Princeton University Library
32101 047144769

PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

This book is due on the latest date stamped below. Please return or renew by this date.

DUE JUN 15, 1993

Najafī, Muḥammad Ḥasan ibn Bāqir

جواهر الكلام

في شرح شرايع الاسلام

تأليف

شيخ الفقهاء وامام المحققين الشيخ محمد حسن النجفي

المتوفى سنة ١٢٦٦ من الهجرة

تصحيح وتحقيق وتعليق

العلامة الحجة الشيخ رضا الاستادى

عنى بتصحيحه : العالم الفاضل السيد ابراهيم الميانجى

بنفقة

الطبعة السادسة — المكتبة الاسلامية — الجزء الحادى والاربعون

طهران شارع البوذرجمهرى

تلفون ٢١٩٦٦

جميع حقوق الطبع محفوظة للناشر

طهران المطبعة الاسلامية - ١٣٩٩ - ه القمرى

2271
.3553
.831
1958
v. 41

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب القصاص

الحمد لله ربّ العالمين و الصّلاة والسلام على خير خلقه محمّد و آله الطاهرين . (كتاب القصاص) بالكسر ، فعال من قصّ أثره إذا تتبّعه ، و المراد به هنا استيفاء أثر (١) الجناية من قتل أو قطع أو ضرب أو جرح فكأنّ المقتصّ يتبع أثر الجاني فيفعل مثل فعله ، ويقال: اقتصّ الأمر (٢) فلاناً من فلان إذا اقتصّ له منه .

والأصل فيه قبل الإجماع و السنّة المتواترة قوله تعالى (٣) « و لكم في القصاص حيوة يا أولى الألباب » .

« من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنّه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنّما قتل النّاس جميعاً و من أحياها فكأنّما أحيى النّاس

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة ، ولكن في الرياض : « استيفاء مثل الجناية من قتل ... » .

(٢) كذا في النسخ ، ولكن في التنقيح للفاضل المقداد : « اقتص الامير . . »

(٣) البقرة : ٢ ـ الاية ١٧٩ .

جميعاً » (١) .

« كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف و أداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم و رحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » (٢) .

« ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوماً فقدجعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً » (٣) .

« و كتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين و الأنف بالأنف و الأذن بالأذن و السن بالسن و الجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له » (٤) .

إلى غير ذلك من الآيات الدالة على المطلوب و لو بالعموم نحو قوله (٥) تعالى : « و لمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل » .

« و جزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفى وأصلح فأجره على الله إنه لا يحب الظالمين » (٦) .

« و إن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به و لإن صبرتم لهو خير للصابرين » (٧) .

« والحرمات قصاص » (٨) .

---

(١) المائدة : ٥ ـ الاية ٣٢ .
(٢) البقرة : ٢ ـ الاية ١٧٨ .
(٣) الاسراء : ١٧ ـ الاية ٣٣ .
(٤) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .
(٥) الشورى : ٤٢ ـ الاية ٤١ .
(٦) الشورى : ٤٢ ـ الاية ٤٠ .
(٧) النحل : ١٦ ـ الاية ١٢٦ .
(٨) البقرة : ٢ ـ الاية ١٩٤ .

و على كلّ حال فالقتل للمؤمن ظلماً من أعظم الكبائر قال الله تعالى: «ومن يقتل مؤمناً» (١) الآية.

و في خبر جابر بن يزيد (٢) عن أبي جعفر عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله: «أوّل ما يحكم الله عزّ وجلّ فيه يوم القيامة الدّماء، فيوقف ابني آدم فيفصل بينهما، ثمّ الّذين يلونهما من أصحاب الدّماء حتّى لا يبقى أحد من النّاس بعد ذلك حتّى يأتي المقتول بقاتله (٣) يشخب دمه في وجهه، فيقول: أنت قتلته فلا يستطيع أن يكتم الله حديثاً».

«ومرّ النبي صلى الله عليه وآله بقتيل فقال: من لهذا؟ فلم يذكر له أحد، فغضب ثمّ قال: و الّذي نفسي بيده لو اشترك فيه أهل السماء و الأرض لأكبّهم الله في النّار» (٤).

وعنه أيضاً «لواجتمعت ربيعة و مضر على قتل امرء مسلم قيدوابه» (٥).

و عن الصّادق عليه السلام «انّه وجد في ذوابة سيف رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم صحيفة فإذا فيها مكتوب: بسم الله الرّحمن الرّحيم إنّ أعتى النّاس على الله يوم القيامة من قتل

---

(١) النساء ٤: ـ الاية ٩٣.

(٢) الكافي ج ٧ ص ٢٧١ والفقيه ج ٤ ص ٩٦ وعقاب الاعمال ٣٢٦ والمحاسن ١٠٦ والوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٦.

(٣) في الكافي: «فيشخب في دمه وجهه» و في باقي المصادر: «فيشخب دمه في وجهه».

(٤) مستدرك الوسائل ج ٣ ص ٢٥٠ نقلا عن عوالي اللئالي وراجع الوسائل الباب ـ ٢ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢.

(٥) مستدرك الوسائل ج ٣ ص ٢٥٠ نقلا عن العوالي، و فيه «لقدتهم» مكان «قيدوابه».

غير قاتله وضرب غير ضاربه » (١) .

وعنه أيضاً « في رجل قتل رجلاً مؤمناً، قال : يقال له : مت أيّ ميتة شئت إن شئت يهودياً وإن شئت نصرانياً وإن شئت مجوسياً » (٢) .

و عنه أيضاً « لا يدخل الجنّة سافك دم ولا شارب خمر ولا مشّاء بنميم » (٣) .

« ولايزال المؤمن في فسحة من دينه مالم يصب دماً حراماً ، قال : ولايوفّق قاتل المؤمن عمداً للتوبة » (٤) .

و عن ابن مسلم « سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله عزّ وجلّ : « من قتل نفساً بغير نفس » الآية فقال : له مقعد (٥) لو قتل النّاس جميعاً لم يرد إلاّ ذلك المقعد » (٦) .

و في آخر عنه (٧) أيضاً « قلت له كيف كأنّما قتل النّاس جميعاً وإنّما قتل واحداً ؟ فقال: يوضع في موضع من جهنّم إليه ينتهى شدة عذاب أهلها لوقتل النّاس جميعاً لكان إنّما يدخل ذلك المكان قلت: فإنّه قتل آخر؟ قال: يضاعف عليه».

و نحوه خبر حنان بن سدير (٨) عن الصّادق عليه السلام في تفسيرها أيضاً قال :

---

(١) الوسائل الباب ـ ٨ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٤ . و فيه : « والضارب غير ضاربه » .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

(٣) الوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٩ .

(٤) الوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٨ .

(٥) فى المصدر : « له فى النار مقعد ... » .

(٦) الوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

(٧) الوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ .

(٨) الوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٠ .

« هو واد في جهنّم لو قتل النّاس جميعاً لكان فيه و لو قتل نفساً واحداً كان فيه » .

إلى غير ذلك من النصوص المشتملة على المبالغة في أمر القتل ، بل و في تفسير الآية المزبورة بما عرفت ، و لعلّه أوجه من جميع ماقيل فيها من الوجوه في التشبيه المعلوم عدم إرادة حقيقته ، ضرورة منافاته الحس و العقل و العدل ، و حاصله المبالغة في شأن القتل و الإحياء ، و لا ينا في ذلك زيادة العقاب و الثواب على من فعل المتعدّد منهما كما أشار إليه بقوله : (١) « يضاعف عليه » و إن اتّحدوا عليه (٢) جميعاً في واد واحد و في مقعدكذلك .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ هو قسمان ﴾ .

﴿ الاول ﴾

﴿ في قصاص النفس والنظر فيه يستدعى فصولاً ﴾ .

---

(١) فى خبر مرآنفاً .

(٢) ليست كلمة « عليه » فى بعض النسخ ، ويحتمل كون هذه الجملة ، مصحفة .

﴿ الاول ﴾

﴿ في الموجب وهو إزهاق النفس المعصومة ﴾ و إخراجها من التعلّق بالبدن ﴿ المكافئة ﴾ و المساوية لنفس المزهق في الإسلام و الحريّة وغيرهما من الشرائط الآتية أو أعلى ﴿ عمداً عدواناً ﴾ وترك الأخير في النافع ، قيل : ولعلّه للاستغناء عنه بالمعصومة فإنّ المقتول قصاصاً أو دفاعاً غير معصوم الدم بالنسبة إلى القاتل و إن كان معصوماً بالنسبة إلى غيره ، فلا يصدق على نفسه إطلاق المعصومة المنساق منه الكلّ . والصبيّ و المجنون خارجان بالعمد الّذي لا يتحقّق منهما بعد أن كان عمدهما خطأً كما اعترف به فيما يأتي من كلامه ، ولكن فيه أنّه حينئذ لا يشمل المقتول ظلماً و إن (١) كان عليه قصاص لغير القاتل ، فالأولى إرادة العصمة ذاتاً فلابدّ حينئذ من زيادة العدوان ، ولولا أنه حينئذ أوضح من احتمال إرادة المعصومة بالنسبة إلى القاتل المحتاج إلى قيد ، والأمر سهل .

وحينئذ فلو قتل غير معصوم الدّم كالحربيّ والزاني المحصن والمرتدّ وكلّ من أباح الشرع قتله فلا قصاص و إن أثم في بعض الصور باعتبار كون قتله حدّاً مباشرته للحاكم وإن كان غير معصوم الدم في نفسه . و كذا لو قتل غير المكافيء له كالمسلم يقتل الذمّي، والحرّ العبد، والأب الابن، بخلاف العكس الّذي يكون المقتول فيه أعلى .

وعلى كلّ حال فلا إشكال ﴿ و ﴾ لا خلاف في أنّه ﴿ يتحقّق العمد بقصد البالغ العاقل إلى القتل ﴾ ظلماً ﴿ بما يقتل غالباً ﴾ ، بل وبقصده الضرب بما يقتل غالباً عالما به و إن لم يقصد القتل ، لأنّ القصد إلى الفعل المزبور كالقصد إلى

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة والظاهر زيادة الواو .

الفعل (١)، بل قيل: يفهم من الغنية الإجماع عليه، ولعلّه كذلك، بل يعضده المعتبرة (٢) المستفيضة كالصحيح عن أبي عبدالله عليه السلام «سألناه عن رجل ضرب رجلاً بعصا، فلم يقلع عنه الضرب حتّى مات أيدفع إلى أولياء المقتول فيقتله؟ قال: نعم ولكن لايترك يعبث به ولكن يجيز عليه بالسيف» ونحوه خبر سليمان (٣) ابن خالد، و خبر موسى (٤) بن بكير، وغيرهما من النصوص الشاملة بإطلاقها لمن قصد القتل بالمفروض الّذي هو ممّا يقتل مثله غالباً وعدمه ولكن قصد الفعل، بل يكفي قصد ما سببيّته معلومة عادة و إن ادّعى الفاعل الجهل به، إذ لو سمعت دعواه بطلت أكثر الدماء كما هوواضح. بل الظاهر عدم تحقّق العمد الّذي هو عنوان القصاص إلاّ مع جمع القيود المزبورة عدا الأخير، ضرورة كون عمد الصبيّ والمجنون خطأً شرعاً ﴿و﴾ كذا لوقتله بعنوان أنّه حيوان أوجماد أونحو ذلك.

نعم ﴿لوقصد القتل بمايقتل نادراً فاتّفق القتل﴾ به ﴿فـ﴾ـإنّ فيه على ماقيل قولين، ولكنّ ﴿الأشبه﴾ بأصول المذهب وقواعده الّتي منها صدق إطلاق الأدلّة أنّ عليه ﴿القصاص﴾، بل الأشهر، بل لعلّ عليه عامّة المتأخرين كما اعترف به في الرياض، بل لم أجد فيه خلافاً وإن ارسل، بل في كشف اللثام نسبته إلى ظاهر الأكثر، ولكن لم نتحقّقه.

نعم يظهر من اللمعة نوع تردّد فيه، ولعلّه ممّا عرفت، وقول الصّادق عليه السلام في صحيح الحلبي(٥): «العمد كلّ ماا عتمد شيئاً فأصابه بحديدة أو بحجر أو بعصا أو بوكزة،

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة والصحيح «القتل» مكان «الفعل».

(٢) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ والكافى ج ٧ ص ٢٧٩ الحديث ٤ والتهذيب ج ١٠ ص ١٥٧ الحديث ٩.

(٣ و ٤) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٢ و ١٠.

(٥) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٣.

هذا كلّه عمد، والخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره» وصحيح عبدالرّحمن بن الحجّاج(١) قال لي أبو عبدالله عليه السلام: «يخالف يحيى بن سعيد (٢) قضاتكم ؟ قلت: نعم قال: هات شيئاً ممّا اختلف (٣) فيه. قلت: اقتتل غلامان في الرحبة فعضّ أحدهما صاحبه فعمد المعضوض إلى حجر فضرب به رأس صاحبه الّذي عضّه فشجّه فكزّ (٤) فمات فرفع ذلك إلى يحيى بن سعيد فأقاده، فعظم ذلك على ابن أبي ليلى و ابن شبرمة و كثر فيه الكلام وقالوا: إنّما هذا الخطأ، فوداه عيسى بن عليّ من ماله، قال: فقال: إنّ من عندنا ليقيدون بالوكزة، وإنّما الخطأ أن يريد الشيء فيصيب غيره»، و في صحيحة (٥) الآخر عنه أيضاً «إنّما الخطأ أن يريد شيئاً فيصيب غيره فأمّا كلّ شيء قصدت إليه فأصبته فهو العمد»، و في خبره المرويّ عن تفسير العيّاشي (٦) عن أبي عبدالله عليه السلام «إنّما الخطأ أن تريد شيئاً فتصيب غيره فأمّا كلّ شيء قصدت إليه فأصبته فهو العمد» وقول أحدهما عليهما السّلام في المرسل كالصحيح (٧) «قتل العمد كلّ ما عمد به الضرب فعليه القود و إنّما الخطأ أن تريد الشيء فتصيب غيره» و قول الصّادق عليه السلام في خبر أبي بصير (٨) «لو أنّ رجلاً ضرب رجلاً بخزفة أو بآجرة أو بعود فمات كان عمداً».

---

(١) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول نقلا عن الكافي والتهذيب.

(٢) في التهذيب: وقضاتكم.

(٣) في المصادر: مما اختلفوا فيه.

(٤) في التهذيب: فوكزه فمات. وفي الكافي و الوسائل كما اثبتناه.

(٥) لم أجدها.

(٦) الوسائل الباب -١١- من أبواب القصاص في النفس الحديث ١٨.

(٧) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٦.

(٨) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٨.

مؤيّداً ذلك كلّه بعدم مدخليّة الآلة لغة وعرفاً في الصدق.

و من قول الصادق عليه السلام في خبر أبي العبّاس (١) «قلت له أرمي الرجل بالشيء الّذي لا يقتل مثله قال: هذا خطأ، ثمّ أخذ حصاة صغيرة فرمى بها، قلت: أرمي الشاة فأصيب رجلاً، قال: هذا الخطأ الّذي لاشكّ فيه، والعمد الّذي يضرب بالشيء الّذي يقتل بمثله» والمرسل (٢) عن ابن سنان «سمعت أباعبدالله عليه السلام يقول: قال أميرالمؤمنين عليه السلام: في الخطأ شبه العمد أن يقتله بالسوط أو بالعصا أو بالحجارة إنّ دية ذلك تغلظ و هي مأة من الإبل» و خبر زرارة (٣) وأبي العبّاس عنه أيضاً «قال: إنّ العمد أن يتعمّده فيقتله بما يقتل مثله، والخطأ أن يتعمّده ولا يريد أن يقتله (٤) فقتله بما لا يقتل مثله، والخطأ الّذي لاشكّ فيه أن يتعمّد شيئاً آخر فيصيبه» ومرسل ابن أبي عمير (٥) المرويّ عن تفسير العيّاشي عن أحدهما عليهما السلام «مهما اُريد تعيّن القود، وإنّما الخطأ أن تريد الشيء فتصيب غيره» فإنّ الحصر المزبور ظاهر في المطلوب، بل قوله: مهما إلى آخره كذلك أيضاً، بناءً على أنّ المراد ما يراد به القتل عادة منه فتأمّل، و خبر زرارة (٦) المرويّ فيه أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام «الخطأ أن تعمده وتريد (٧)

---

(١) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٧.

(٢) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١١.

(٣) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص فى النفس ١٣.

(٤) فى الوسائل والتهذيب هكذا: ولا يريد قتله يقتله بما لايقتل مثله.

(٥) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٦ وتفسير العياشى ج ١ ص ٢٦٤ و فيهما: كلما أريد به ففيه القود و انما الخطاء...

(٦) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ١٧ وتفسير العياشى ج ١ ص ٢٦٤.

(٧) كذا فى النسخ الثلاثة ولكن فى الوسائل والعياشى: ولا تريد قتله...

قتله بمالايقتل مثله والخطأليس فيه شكّ أن تعمد شيئاً آخرفتصيبه» وخبره (١) الآخر عنه أيضاً « العمد أن تعمده فتقتله بما مثله يقتل » و مرسل يونس (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « إن ضرب رجل رجلاً بعصا أو بحجر فمات من ضربةواحدة قبل أن يتكلّم فهو شبيه العمد فالدّية على القاتل ، و إن علاه و ألحّ عليه بالعصا أو بالحجارة حتّى يقتله فهو عمد يقتل به ، وإن ضربه ضربة واحدة فتكلّم ثمّ مكث يوماً أو أكثر من يوم فهو شبيه العمد » .

مؤيّداً ذلك كلّه بالاحتياط ، وبأنّ الآلة لماكانت ممّا لاتقتل عادة فمجامعة القصد معها كعدمه ، بل هو كالقصد بلا ضرب ، و بإمكان حمل العمد في النصوص المتقدّمة على شبيه العمد لمقابلته بالخطاء .

لكن لايخفى عليك أنّ الاحتياط لايجب مراعاته بعد ظهور الأدلّة ، وربما كان معارضاً لحقّ الغير ، و التعليل المزبور لا حاصل له ، و أنّ الجمع المزبور مناف لما تضمنه بعضها من التصريح بالقود في العمد ، و أنّه ليس بأولى من حمل هذه النصوص على صورة عدم القصد إلى القتل ، كما هو الغالب في الضرب بما لايقتل إلاّ نادراً ، وإن كان في بعضها يريد قتله ، بل هذا أولى من وجوه لاتخفى عليك بعد الإحاطة بما ذكرناه ، وبعد ضعف جملة منها ولا جابر ، ومعتبر السند منها غير مقاوم لتلك من وجوه أيضاً .

وقد بان لك من ذلك كلّه أنّ العمد يتحقّق به كسابقه ، ﴿ وهل يتحقّق ﴾ أيضاً ﴿ مع القصد إلى الفعل الّذي يحصل به الموت وإن لم يكن قاتلاً في الغالب إذا لم يقصد به القتل ﴾ أو قصد العدم ﴿ كما لوضربه بحصاة أو عود خفيف فيه روايتان أشهرهما ﴾ عملاً كما في النافع و المسالك ، ﴿ أنّه ليس بعمد يوجب القود ﴾ ، بل لا أجد فيه خلافاً بين المتأخّرين ، بل عن الغنية الإجماع عليه

(١) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢٠ .

(٢) الوسائل الباب -١١- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٥ . نقلا عن الكافى ج ٧ ص ٢٨٠ و التهذيب ج ١٠ ص ١٥٧ .

للنصوص السابقة المنجبرة و المعتضدة هنا بما سمعت ، مضافاً إلى ظهورها فيما نحن فيه ، ولومن الغلبة الّتي ذكرناها ، فترجّح حينئذ بذلك كلّه على إطلاق النصوص الأُولة المقابلة لها أو عمومها فتقيّد أو تخصّص بها .

خلافاً للمحكيّ عن المبسوط من أنّه عمد أيضاً كالسابق .

إمّا مطلقاً كما حكاه عنه بعض ، لإطلاق النصوص السابقة المعارض لإطلاق الأُخرى المرجّح عليه هنا بالاعتضاد بالشهرة والإجماع المحكيّ .

وإمّا في الأشياء المحدّدة خاصّة كما هو مقتضي عبارته المحكيّة عن مبسوطه في كشف اللثام على طولها ، فإنّ محصّلها كما اعترف به ، هو الفرق بين المحدّد وغيره ، فلا يعتبر في عمد الأوّل القصد ، بخلاف الثاني .

وهو شيء غريب إن أراد به من حيث العرف ، وإن أراد به من حيث الشرع فلم نجد ما يشهد له سوى خبر عبدالله (١) بن زرارة عن الصّادق عليه السلام « إذا ضربت الرجل بحديدة فذلك العمد » الّذي لا يصلح به نفسه الخروج عمّا عرفت من وجوه ، مع احتماله القصد إلى القتل بذلك أيضاً ، وأمّا بعض النصوص السابقة المطلقة فلا إشارة في شيء منها إلى التفصيل المزبور .

و من ذلك يعلم الاتّفاق علي عدم العمل به ، فلابدّ من تقييده بذلك أو بما عليه الأصحاب من الحمل على صورة القصد إلى القتل ، ولعلّ الثاني أولى لما عرفته من الوجوه السابقة .

ولكنّ الإنصاف مع ذلك كلّه عدم خلوّ الفرق بين الصورتين بالقصد وعدمه من الإشكال بعدم مدخلية القصد في صدق القتل عرفاً ، اللّهم إلاّ أن يقال : هو كذلك في صدق القتل ، بخلاف العمد إلى القتل ، فإنّه مع عدم القصد إليه ولا إلى فعل ما يحصل به القتل غالباً لا يصدق العمد إليه ، بل لا يقال : قتله متعمداً

---

(١) حكاه في كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٠ عن عبدالله بن زرارة ولكن في الوسائل الباب ـ١ـ من أبواب ديات النفس الحديث ١٠ عن عبيدالله بن زرارة و في التهذيب ج ١٠ ص ١٥٩ عن عبيد بن زرارة .

إي إلى قتله ، أو يقال : إنّه لا فرق بينهما في الصدق العرفي ، ولكن الأدلّة الشرعيّة تكفي في الفرق بينهما في الأحكام ، فاجرت على الأخير حكم الخطاء شبه العمد بخلاف الأوّل .

و العمدة في تنزيل إطلاق النصوص المزبورة على ذلك الشهرة المحقّقة والمحكيّة والإجماع المحكيّ ، ولولا ذلك لكان المتّجة فيه القصاص ، لصدق القتل عمداً على معنى حصوله على جهة القصد إلى الفعل عدواناً الّذي حصل به القتل وإن كان ممّا يقتل نادراً ، إذ ليس في شيء من الأدلّة العمد إلى القتل ، بل ولا العرف يساعد عليه ، فإنّه لا ريب في صدق القتل عمداً على من ضرب رجلاً عادياً غير قاصد للقتل أو قاصد عدمه فاتّفق ترتّب القتل على ضربه العادي منه المتعمّد له ، وربما يشهد لذلك ما تسمعه منهم من إجراء حكم العمد على الضرب بالآلة الّتي لا يقتل مثلها ولكن اتّفق سرايتها حتّى قتلت ، وليس ذلك إلاّ لصدق المزبور ، وليس في الأدلّة ما يخرجه كما ستسمع تحريره .

وقد تحصّل من ذلك أنّ الأقسام ثلاثة : عمد محض ، وهو قصد الفعل الّذي يقتل مثله سواء قصد القتل مع ذلك أولا و قصد القتل بما يقتل نادراً ، و شبه العمد قصد الفعل الّذي لا يقتل مثله مجرّداً عن قصد القتل ، و الخطأ أن لا يقصد الفعل ولا القتل ، أو يقصده بشيء فيصيب غيره .

﴿ ثمّ العمد قد يحصل بالمباشرة وقد يحصل بالتّسبيب ﴾ و أما الشرط فلا يجب به قصاص أصلاً ، ولكن قد تجب به الدّية بالشروط الّتي ستعرفها إن شاء الله ، و لعلّه لعدم صدق القتل به عمداً ، إذ المراد به ما يقف عليه تأثير المؤثر ، ولا مدخل له في العلّه للزهوق ، أي لا تأثير له كحفر البئر بالنسبة إلى الوقوع فيها ، إذ الوقوع مستند إلى علّته و هي التخطّي ، بخلاف العلّة الّتي يستند الإزهاق إليها ابتداءً أوبواسطة كالجراحات القاتلة بالسراية ، فإنّها تولد السراية والسراية مولدة للموت ، أو بوسائط كالرمي المولد للجرح المولد للسراية المولدة للموت ، و ربما قيل : إنّها المباشرة ، ولكنّ الظاهر أنّ المراد بها إيجاد أقرب

العلل إلى الزهوق أى المؤدّية إليه ابتداءً .

وأما السبب فهو ماله أثر في التوليد للموت كما للعلّة ، ولكن يشبه الشرط من وجه ، ومراتبه ثلاثة: الإكراه ، وشهادة الزور، وتقديم الطعام المسموم للضيف ، وسيأتي للمصنّف التعرض لها في الأثناء ، و إن أطنب الفاضل في القواعد فيها ، ولكنّ التحقيق عدم الثمرة لذلك بعد صدق اسم القتل عمداً أو خطأً بهما ، إذ ليس في شيء من الأدلة عنوان الحكم بلفظ المباشرة والسبب ، و إنّما الموجود قتل متعمّداً و نحوه ، فالمدار في القصاص مثلاً على صدقه . نعم ما لا يحصل فيه الصدق المزبور يحتاج إلى الدليل في ضمان القصاص أو الدّية ، وينبغي الاقتصار عليه وعلى ما يلحق به ممّا يستفاد من فحوى دليله أو من الإجماع أو من غيره كما أطنبنا في ذلك في كتاب الغصب فلاحظ و تأمّل ، فإنّ المقام قريب منه .

وكان ذكر السبب والمباشرة هنا لفائدة الاشتراك في الثاني وغيره ممّا تعرفه في مطاوي البحث ، وإلاّ فمع صدق القتل بهما عمداً لا فرق بينهما كما هو واضح .

﴿ أمّا المباشرة فكالذبح والخنق ﴾ باليد ﴿ وسقى السمّ القاتل ﴾ بإيجاره في حلقه ﴿ والضرب بالسيف و السكّين والمثقل والحجر الغامز ﴾ الكابس على البدن لثقله ﴿ والجرح في المقتل ولو بغرز الإبرة ﴾ ونحو ذلك ممّا يرجع إلى صدق القتل مباشرة .

ولكن أطنب في القواعد و شرحها للإصبهاني فيها و قالا : « إنّها نوعان : الأوّل أن يضربه بمحدّد و هو ما يقطع ويدخل في البدن كالسيف و السكّين والسنان وما في معناها ممّا يحدّد فيجرح و يقطع ، من الحديد والرصاص والنحاس والذهب والفضّة والزجاج والحجر والقصب والخشب ، فهذا كلّه إذا جرح به جرحاً كبيراً يقتل مثله غالباً فهو قتل عمد إذا تعمّده ، و إن جرحه بأحد ما ذكر جرحاً صغيراً لا يقتل مثله غالباً كشرطة الحجّام أو غرزه بإبرة أو شوكة فإن كان في مقتل كالعين والفؤاد و الخاصرة والصدغ وأصل الأذن والأنثيين والمثانة(١)

---

(١) فى كشف اللثام : والمثانة والاجدعين ...

و نقرة النحر فمات فهو عمدٌ أيضاً ، لأنّه ممّا يقتل غالباً ، وإن كان في غير مقتل فإن كان قد بالغ في إدخالها فهو كالكبير من الجرح ، لأنّه قد يشتدّ ألمه ويفضي إلى القتل ، فإذا بالغ مبالغة كذلك فقد فعل ما يقتل غالباً وإن كان الغرز يسيراً أو جرحه (١) جرحاً يسيراً كشرطة الحجّام فإن بقي المجروح من ذلك ضمناً أي مريضاً زمناً حتّى مات أو حصل بسببه تشنّج أو تأكّل أوورم حتّى مات فهو عمد كما في المبسوط ، لتحقّق العلم بحصول القتل بفعله كما إذا سرى الجرح فمات فإنّه يوجب القصاص ، فالضابط في القصاص العلم العادى بتسبّب موت المقتول من فعله المتعمّد به . الثاني أن يضربه بمثقل يقتل مثله غالباً كاللتّ (٢) أي الدبوس وهو فارسيّ ، والمطرقة والخشبة الكبيرة والحجارة الكبيرة أو يضربه بحجر صغير أو عصى أو يلكزه بها (٣) في مقتل أو في حال ضعف المضروب بمرض أو صغر أو في زمن مفرط الحرّ و البرد ، و بالجملة بحيث يقتله بتلك الضربة غالباً بحسب الزمان وحال المضروب و محلّ الضرب ، أو يكرر الضرب عليه حتّى يقتله بما يقتل من العدد غالباً عادة و هو أيضاً يختلف باختلاف الزمان و باختلاف حال المضروب كما في المبسوط ، و كلّ ذلك يوجب القود وإن لم يقصد القتل بذلك أو ادّعى الجهل بإفضائه إلى القتل عادةً ، فإنّه لوسمع منه ذلك أدّى إلى إهدار دماء المسلمين .

أمّا لو ضربه بشيء صغير جداً كالقلم و الإصبع في غير مقتل أومسّه بالكبير من غير ضرب ولا مسّ عنيف ولم يكن ممّا يقتل مثله وبالجمله فعل ما لايحتمل استناد القتل إليه عادة ولا نادراً فلاقود ولادية ، لأنّه لم يقتله عمداً ولا خطأً ،

---

(١) فى كشف اللثام : أو جرحه بالكبير جرحاً ...

(٢) فى كتاب الالفاظ الفارسية المعربة ص ١٤١ : اللت : الفأس العظيمة معرب لت . و فى ص ٦٠ : الدبوس فارسيته دبوس وهو المقمعة .

(٣) فى كشف اللثام : أو يلكزه أى يضربه بجمع الكف بها أى بيده أوكفه ... أو اللكزة أو بالحجر والعصا .

وإنّما اتّفق موته مع فعل من أفعاله ، وكذا يجب القصاص بالذبح و نحوه ممّا لا يدخل في الضرب بمحدّد أو مثقل و الخنق الّذي هو كذلك » (١) .

ولكن ذلك كلّه كما ترى لا يرجع إلى محصّل بعد ما عرفت أنّ المدار على صدق القتل عمداً سواءكان مباشرة أو تسبيباً ، بل لم نجد شيئاً منهما عنواناً في شيء من الأدلّة كما أنّ جملة ممّا ذكروه في السبب يعدّ مباشرة عرفاً . وقد ذكر الفاضل الخنق تارة بالمباشرة و اُخري بالتسبيب ، و نحوه وقع للمصنّف ، نعم ما سمعته من الضابط المزبور في القصاص موافق لما ذكرناه، هذا كلّه في المباشرة .

﴿ و أمّا التسبيب فله مراتب ، المرتبة الاُولى انفراد الجاني بالتسبيب المتلف ، و فيه صور ﴾ :

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لورماه بسهم فقتله قتل به ﴾ لا ﴿ لأنّه ممّا يقصد به القتل غالباً ﴾ ، ضرورة كونه أعمّ من ذلك ، بل لما سمعته من صدق القتل عمداً وإن لم يقصد القتل به ، بل وإن قصد عدمه فاتّفق القتل ، بل لو أراد برميه غير القتل فأصاب المقتل ، فإنّ ذلك كلّه من العمد الموجب للقصاص لما عرفته ، ولا يرد التأديب و نحوه ممّا لم يكن عادياً فيه ، نعم خرج من ذلك الصورة المزبورة خاصّة للأدلّة المذكورة .

﴿ و كذا لورماه بحجر المنجنيق، و كذا لو خنقه بحبل ولم يرخ عنه حتّى مات أوأرسله منقطع النفس ﴾ وإن لم يكن ميّتاً ﴿ أو ﴾ غير منقطع ، بل تردّد ولكن بقي ﴿ ضمناً ﴾ زمناً في جسده بلاء من الخنق المزبور ﴿ حتّى مات ﴾ ، بل

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٠ .

في كشف اللثام « طالت المدّة قدراً يقتل الخنق في مثله غالباً أولا ، قصد القتل أولا ، لما عرفت » أى من الضابط المزبور ، لكن في المتن متّصلاً بذلك ﴿ أمّا لو حبس نفسه يسيراً لا يقتل مثله ﴾ لمثله ﴿ غالباً ثمّ أرسله فمات ففي القصاص تردّد ﴾ تنشأ ممّا سمعته سابقاً ﴿ و ﴾ لكن ﴿ الأشبه ﴾ بأصول المذهب و قواعده ﴿ القصاص إن قصد القتل ، و الدّية إن لم يقصد ، أو اشتبه القصد ﴾ لما تقدم ، إذ ذلك فرع من المسألة السابقة كما اعترف به في المسالك وغيرها ، بل قد عرفت عدم الخلاف فيه ، بناءً على أنّ المحكيّ عن الشيخ إنّما هو المحدّد دون غيره . نعم لو كان ضعيفاً لمرض أوصغر يموت بمثله فهو عمد وإن لم يقصد القتل كما صرّح به بعضهم .

و في القواعد « و كذا لو داس بطنه أوعصر خصيتيه حتّى مات أوأرسله منقطع القوّة أو ضمناً حتّى مات» و في كشف اللثام « فالقصاص آتي فيهما ، بما يقتل غالباً أولا ، قصد القتل أولا ، وإن أتى بما يقتل نادراً ومات عقيبه من غير أن يتعقّبه ضمنه ، فإن قصد القتل فالقصاص وإلاّ الدّية ، وهما يختلفان بالشدّة و الضعف وطول المدّة وقصرها وضعف المقتول و قوّته » وهذا صريح في الفرق فيما لا يقتل مثله ، بين أن يعقّب مرضاً و عدمه ، فالأوّل القصاص و إن لم يقصد القتل به ، و إلاّ فإن قصد فالقصاص ، ومع عدمه الدّية ، وربما كان ظاهر المصنّف أيضاً وستسمع تحقيقه .

﴿ الثانية ﴾

﴿ إذا ضربه بعصا مكرّراً ما لا يحتمله مثله بالنسبة إلى بدنه وزمانه ﴾ من حيث الضعف والمرض والصغر ونحوهما والحرّ والبرد ﴿ فمات فهو عمد ﴾ بلاخلاف نصّاً وفتوى ، ولاإشكال ، سواء قصد القتل أولا قال الصادق عليه السلام في مرسل يونس (١) السابق : « وإن علاه وألحّ عليه بالعصا أو بالحجارة حتّى يقتله فهو عمد يقتل به »

---

(١) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٥ .

و في الصحيح (١) « سألت الصادق عليه السلام عن رجل ضرب رجلاً بعصا فلم يقلع عنه الضرب حتّى مات أيدفع إلى ولي المقتول فيقتله ؟ قال: نعم» الحديث ونحوهما غيرهما من النصوص .

﴿ و لو ضربه دون ذلك فأعقبه مرضاً و مات فالبحث فيه كالأول ﴾ و في القواعد و شرحها التصريح بأنّ عليه القصاص كالمخنوق المرسل ضمناً حتّى مات ، و في المسالك :

« لأنّ ضربه و إن لم يكن قاتلاً غالباً ولا قصده إلاّ إنّ إعقابه للمرض الّذي حصل به التلف صيّر الأمرين بمنزلة سبب واحد وهما ممّا يقتل غالباً وإن كان الضرب على حدته ممّا لا يقتل، ويؤيده ماسيأتي من أنّ سراية الجرح عمداً يوجب القود وإن كان الجرح غير قاتل ، وهذا من أفراده لأنّ المرض مسبّب عن الجرح ومنه نشأ الهلاك، فكان في معنى السراية ، وبهذا الحكم صرّح في القواعد والتحرير، ولا يخلو من إشكال ، لأنّ المعتبر في العمد كما تقدّم إمّا القصد إلى القتل أو فعل ما يقتل غالباً ، و المفروض هنا خلاف ذلك ، و إنّما حدث القتل من الضرب والمرض المتعقّب له والمرض ليس من فعل الضارب وإن كان سبباً فيه ، ولأجل هذا الاشكال فسّر بعضهم الأوّل في قول المصنّف: « فالبحث كالأوّل» بما فصّله سابقاً في الصورة الأولى من قوله : « أمّا لو حبس نفسه يسيراً لا يقتل مثله غالباً إلى قوله : والأشبه القصاص إن قصد القتل والدّية إن لم يقصد » فيكون الحكم هنا أنّ الضرب المتعقّب للمرض عمداً إن قصد به القتل فالقصاص ، ويوجب الدّية إن لم يقصد ، لأنّه عمد مطلقاً، وهذا التفسير وإن وافق الظاهر من الحكم إلاّ أنّه غير مراد للمصنّف لأنّه حكم وحكم غيره في خصوص هذه المسألة بكونه عمداً مطلقاً، والعلاّمة فرض المسألة على وجه لا يحتمل سوى ذلك، وإن كانت عبارة المصنّف لقرب المسألة الأخرى محتملة إحتمالاً مرجوحاً » (٢) قلت : هو كذلك حتّى لو كانت السراية فيه نادرة ،

---

(١) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ .

(٢) المسالك ج ٢ ص ٤٥٦ .

ولكن لعلّ الوجه فيه ما ذكرناه من كون الجميع عمداً ، لما عرفته من الصّدق العرفي من غيراعتبار قصد القتل ، ولا كون الشيء إنّما يقتل مثله غالباً ، إذ ذاك عمد إلى القتل لا قتله عامداً ، والعنوان في الأدلّة الثاني الّذي تشهد له النصوص السابقة ، لا الأوّل الّذي وإن شهدت له النصوص الأخر في الجملة ، إلاّ أنّه لا جابر لها ، لكن خرج عن ذلك صورة عدم تعقّب المرض ، للنصوص المزبورة ، و بقيت هي تحت الضابط ، ولولعدم انجبار تلك النصوص بالنسبة إلى هذه الصورة المؤيّدة بنصوص سراية الجرح الغير القاتل مثله ، و الاتّفاق ظاهراً هنا ، لا ماسمعته من كونه مع السراية ممّا يقتل غالباً ، ولا فحوى سراية الجرح ، إذ هما معاً كما ترى ، والله العالم .

﴿ ومثله لوحبسه ومنعه الطعام والشراب فإن كان مدّة لايحتمل مثله البقاء فيها ﴾ صحةً ومرضاً وشبعاً وجوعاً وريّاً وعطشاً ﴿ فمات فهو عمد ﴾ بلاخلاف ولاإشكال ، وإن لم يكن كذلك بل كان مدّةً يحتمل مثله البقاء فيها ، ولكن أعقبه ذلك مرضاً علم أنّه مسبّب عنه مات به أو ضعف قوةً كذلك حتّى تلف فيه فهو عمد وإن لم يرد القتل ، لماعرفته وإن لم يكن تولد ذلك غالباً منه ، ويختلف ذلك باختلاف الناس قوةً وحالاً وزماناً .

نعم في القواعد في ثبوت القصاص مع جهل الجاني بالحال إشكال ، ولعلّه من تحقّق القتل بما يقتل مثله عادةً وتعمّده ، ومن الجهل بأنّه ممّن يقتله ، وفيه إنّ مقتضى ماذكرنا القصاص ، ضرورة صدق العمد إلى فعل يترتّب عليه الموت ، بل فيها أيضاً « فإن نفيناه ففي إيجاب كلّ الدية أونصفها إحالة للهلاك على الجوعين إشكال (١) » ونحوه في جريان الاشكالين في ضرب المريض بما يقتله مع الجهل بحاله ، ولكن فيه إنّ مقتضاه عدم القصاص فيه في صورة العلم إلاّ مع ردّ نصف الدّية في مقابلة الجوع الأوّل الّذي هو غير مضمون على الجاني ، وهو معلوم العدم ،

---

(١) ايضاح الفوائد فى شرح القواعد ج ٤ ص ٥٥٩ .

فالتحقيق ثبوت الدّية كملاً للصّدق مع عدم دليل على التوزيع في مثله ، ولعلّه لذا استضعف النصف في محكيّ التحرير ، والله العالم .

الصورة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ لو طرحه في النار فمات قتل به ﴾ إذا كان على وجه لا يتمكن من التخلّص لكثرتها أو لضعفه أو لأنّه في وَهدة أو نحو ذلك ، أو لأنّه منعه هو منه ، بل في المتن ﴿ ولو كان قادراً على الخروج ﴾ بمعنى عدم مانع ظاهر من نحو ما عرفت ، ولكن يمكن عدم خروجه ﴿ لأنّه قد يشدّه ﴾ ويدهش ﴿ ولأنّ النار قد تشنّج الأعصاب بالملاقات ﴾ مثلاً ﴿ فلا يتيسر الفرار ﴾ ومقتضاه ثبوت القصاص حينئذٍ كالمحكيّ عن الإرشاد والتلخيص ، وفي المسالك توجيهه بعد فرض موضوع المسألة فيمن مات فيها واشتبه الحال هل كان قادراً فتركه تخاذلاً أم لا ؟ بأنّ « السبب المقتضي للضمان وهو الإلقاء متحقّق مع الشكّ في المسقط وهو القدرة على الخروج مع التهاون فيه ، ولا يسقط الحكم بثبوت أصل القدرة مالم يعلم التخاذل عن الخروج ، لاحتمال أن يعرض له ما يوجب العجز من دهشة أو تحيّر أو تشنّج أعضائه ونحو ذلك(١) » وعلى كلّ حال فمقتضى الجميع ثبوت القصاص .

ولكن عن الخلاف القطع بعدمه ، بل هو ظاهر القواعد أو صريحها أيضاً ، قال : « ولو تركه في نار فتمكّن من التخلّص منها لقلّتها أو لكونه في طرفها يمكنه الخروج بأدنى حركة فلم يخرج فلا قصاص ، وفي الضمان للدية إشكال ، أقربه السقوط إن علم أنّه ترك الخروج تخاذلاً ، ولو لم يعلم ذلك ضمنه وإن قدر على الخروج ، لأن النار قد ترعبه وتدهشه و تشنّج أعضائه(٢) بالملاقاة فلا يظفر

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٥٦ .

(٢) أعصابه ن ل .

بوجه التخلّص(١) » ومن هنا قال في كشف اللثام : «إنّها تعطي القطع بعدم القصاص مطلقاً والتردّد في سقوط الدّية ثمّ استقرا به إذا علم الاهمال تخاذلاً (٢) » ثمّ قال : « ومبنى الوجهين على تعارض ظاهرين وأصلين فإنّ الظاهر من حال الإنسان أن لايتخاذل عن الخروج حتّى يحترق ، وظاهر النار المفروضة سهولة الخروج عنها وأنّه لايحترق بها إلاّ من تعمّد اللبث فيها ، والأصل براءة الذمّة ، والأصل عدم الشركة في الجناية ، والاحتياط يقوى مافي الكتاب(٣) » .

قلت : قد يقال : إنّ مبنى المسألة على تحقّق صدق قتله ، فإن حصل اتّجه القصاص حينئذٍ مع فرض كون الشيء ممّا يقتل مثله غالباً ، وإلاّ فمع قصد القتل به ، أو إذا لم يقصد عدم القتل به ، وإن لم يحصل فالمتّجه سقوطهما معاً ، ودعوى أنّ مجرّد الإلقاء سبب للضمان واضحة المنع ، ضرورة عدم دليل على كونه كذلك ، فليس هنا إلاّ صدق قتله ، والاحتياط في الدماء لو سلّم عدم اقتضائه للقصاص و لو للشبهة ، بناءً على أنّه كالحدّ في ذلك ، لكنّه لايقتضي ضمان الدية مع عدم العلم بالترك تخاذلاً ، فالتحقيق مراعاة الصدق المذكور على الوجه المزبور ولو بملاحظة الظاهر الّذي لاينافيه بعض الاحتمالات .

هذا كلّه مع عدم العلم ﴿ أمّا لو علم أنّه ترك الخروج تخاذلاً ﴾ بالقرائن ، أو بإقراره ، ﴿ فلا قود ﴾ قطعاً ﴿ لأنّه ﴾ هو الّذي ﴿ أعان على نفسه ﴾ بلبثه الّذي هو كون غير كون الإلقاء ، فيستند القتل إليه لا إلى الجاني ﴿ و ﴾ منه ﴿ ينقدح أنّه لادية له أيضاً لأنّه مستقلّ بإتلاف نفسه ﴾ وإن كان الجاني قد جنى عليه بالإلقاء فيها ، إلاّ أنّ ذلك ليس سبباً مقتضياً للضمان مع فرض قدرته على التخلص .

﴿ ولا كذلك لو جرح فترك المداواة فمات ﴾ المتّفق على ضمان الجاني فيه ﴿ لأنّ السراية ﴾ المزهقة للنفس ﴿ مع ترك المداواة من ﴾ آثار ﴿ الجرح

---

(١) ايضاح الفوائد فى شرح القواعد ج ٤ ص ٥٥٩ .

(٢ و ٣) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦١ .

المضمون ﴾ على الجاني ابتداءاً وسراية، والتقصير بترك المداواة لاينافي استناد السراية إلى الجرح وكونها من آثاره ، ﴿ و ﴾ أمّا ﴿ التلف ﴾ بالنار ﴿ من النار ﴾ فـ ﴿ ليس بمجرّد الإلقاء ﴾ ولا بأثره ﴿ بل بالإحراق ﴾ بالنار ﴿ المتجدّد ﴾ بعد الإلقاء ﴿ الّذي لو لا المكث لما حصل ﴾ فهو شيء غير الأوّل ، نعم على الملقى ضمان ماشنطه النار عند وصوله إليها إلى أن يخرج منها في أوّل أوقات الإمكان .

ولو لم يمكنه الخروج إلاّ إلى ماء مغرق ، فخرج فغرق ، ففي القواعد : «في الضمان إشكال ولو لم يمكنه إلاّ بقتل نفسه فالإشكال أقوى ، و الأقرب الضمان ، لأنّه صيره في حكم غير مستقرّ الحياة » ووافقه عليه في ظاهر كشف اللثام ، لكن فيه أنّه مع فرض بقائه على اختياره ، عدم صدق نسبة القتل إلى الأوّل ، لا مباشرة ولا تسبيباً ، ضرورة عدم كون ذلك من توليد الأوّل .

﴿ وكذا البحث لو طرحه في اللجّة ﴾ فإن كان على وجه لا يتمكّن من التخلّص من الغرق فعمد قطعاً ، ولو ألقى العالم بالسباحة في ماء مغرق فترك السباحة حتّى مات ، و لكن لم يعلم أنّه عن تخاذل أو عن دهشة ونحوها ، ففيه البحث السابق ، الّذي منه يعلم الحكم في باقي الصور ، إذ لافرق بين النار والماء .

ولو غرقه آخر لقصد التخليص من التلف ، أو من زيادة الألم ، ففي القواعد « الأقرب الحوالة بالضمان على الأوّل فإن كان وارثاً منع من الإرث وكذا في الصورة الثانية » (١) وفيه أنّه لاوجه للمنع من الارث بعد عدم صدق أنّه القاتل ، وخصوصاً على تقدير ضمان الثاني ، الّذي مبناه أنّه القاتل ، لا الأوّل .

ودعوى كون المانع له التهمة وإزالة استقرار الحياة حكماً لاحاصل لها بعد

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة ولكن في القواعد هكذا : « فان كان وارثاً منع من الارث في صورة ضمان الثاني » وهو الصحيح ، راجع القواعد و كشف اللثام .

عدم ثبوت عنوان الممنوع ، كما أنّه لاحاصل لدعوى كون الضمان على الأوّل وإن كان الّذي غرقه الثاني ، لأنّه الّذي صيره غير مستقرّ الحياة ، بخلاف الثاني الّذي هو محسن ، ضرورة حصول الموت بفعل الثاني لا الأوّل الّذي زال أثر فعله ، فهو في الحقيقة كما لوقتله الأخر لتخليصه من زيادة الألم ، فإنّه لا إشكال في كون الضمان عليه لا الأوّل ، والله العالم .

﴿ ولو فصده فترك ﴾ هو ﴿ شدّه ﴾ فنزف دماً حتّى مات ﴿ أو ألقاه في ماء فأمسك نفسه تحته مع القدرة على الخروج ، فلاقصاص ولادية ﴾ بلا خلاف ولا إشكال في الأخير ، لأنّه القاتل دون الملقى ، باعتبار أنّ الكون المتأخر عن كون الإلقاء مستندإليه ، وأمّا الأوّل ففي القواعد الإشكال فيه ، وفي كشف اللثام « من إستناد الموت إلى تفريطه ، وكون الفصد غير مهلك عادة وأصل عدم وجوب الشدّ على الفصّاد إلاّ مع نقص المفصود لصغر أو جنون أو إغماء وهو خيرة الإرشاد والتلخيص ، ومن إستناده إلى سراية الجرح فهو كغيره من الجراحات الّتي يهمل المجروح مداواتها ، وربما احتمل تضمين الطبيب إذا كان بأمره فإنّه معالجة(١) » ونحوه في المسالك ومجمع البرهان .

قلت : ظاهر المصنّف وغيره ممّن ذكر المسألة هنا ، فرض المسألة في الفصد عدواناً لامداواةً ، ولعلّ الفرق بينه وبين السراية بترك المداواة ، أنّ الفصدبنفسه غيرقاتل، وإنّما الّذي قتله خروج الدم المستند كونه إلى إبقائه ، فهو كاللبث في النار في استناد الموت إلى أمر لم يكن من فعل الجاني ولامن آثاره، بخلاف سراية الجرح نفسه الّتي هي من آثار الجرح وإن ترك المداواة إثماً ، أو يقال : إنّ الفارق بينهما العرف ، والله العالم .

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦١ .

الصورة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ السراية عن جناية العمد توجب القصاص مع التساوي ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، بل الظاهر الاتّفاق عليه ، كما اعترف به في كشف اللثام ، بل فيه إن إطلاقهم يشمل كلّ جراحة ، قصد بها القتل أم لا ، كانت ممّا تسرى غالباً أم لا ، وعلى كلّ حال ﴿ فلو قطع يده عمداً فسرت ، قتل الجارح ، وكذا لو قطع إصبعه عمداً بآلة تقتل غالباً فسرت ﴾ لكن لم يظهر لنا وجه للتقييد المزبور ، كما اعترف به الكركي في حاشية الكتاب ، وذلك لما عرفت من إيجاب السراية القصاص على كلّ حال من غير فرق بين الآلات والجراحات والنيّات ، ولعلّه لذا غيّر الفاضل في القواعد التعبير المزبور ، قال : « لو سرت جناية العبد ثبت القصاص في النفس فلو قطع إصبعه عمداً لا بقصد القتل فسرت إلى نفسه قتل الجارح » نعم في كشف اللثام « ولكن فيه نظر » وقد سبقه إلى ذلك في المسالك ، فإنّه بعد أن ذكر ـ أنّ مقتضى الإطلاق عدم الفرق بين كون الجناية ممّا توجب السراية غالباً أو القتل كذلك وعدمه ، ولا بين أن يقصد بذلك القتل وعدمه ، وأنّ الفاضل صرّح بهذا التعميم ـ قال : « وتمشية هذا الإطلاق على قاعدة العمد السابقة لا تخلو من إشكال (١) » قلت قد مضى ما يستفاد منه ذلك ، وإن كان الإنصاف أيضاً عدم خلوّه عن النظر أيضاً .

الصورة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ لو ألقى نفسه من علوّ على إنسان عمداً وكان الوقوع ممّا يقتل غالباً ﴾ أو أنّه قصد القتل به ﴿ فهلك الأسفل فعلى الواقع القود ﴾ لما عرفت ﴿ ولو لم يكن يقتل غالباً ﴾ ولا قصد به القتل ﴿ كان خطأ شبيه العمد فيه الدية مغلّظة و ﴾

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٥٧ .

على كلّ حال ﴿ دم الملقى نفسه هدر ﴾ لكن لايخفى عليك مافي إطلاقه ، اللهمّ إلاّ أن يريدبه البناء على ماسبق ، ومن هنا صرّح بالتقييد في القواعد .

ولو وقع لاعن عمد فلاشيء كما في كشف اللثام ، لخبر عبيد (١) بن زرارة عن الصّادق عليه السلام « سألته عن رجل وقع على رجل فقتله فقال : ليس عليه شيء » وفي صحيح ابن (٢) مسلم عن أحدهما عليهما السلام « في الرجل يسقط على الرجل فيقتله قال: لاشيء عليه، قال:ومن قتله القصاص فلادية له » وفي خبر عبيد (٣) بن زرارة الآخر «سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل وقع على رجل من فوق البيت فمات أحدهما قال: ليس على الأعلى شيء ، ولاعلى الأسفل شيء » .

وظاهر الجميع عدم شيء عليه حتّى الدّية ، ولعلّه لعدم صدور فعل منه ينسب إليه ولو خطأ ، بخلاف النائم والساهي ونحوهما ممّن يصدر الفعل منهم ولو من دون شعور ، وربما يأتي إن شاء الله زيادة تحقيق لذلك .

ولو ألقاه غيره قاصداً للأسفل أن يقتله اُقيد الدافع به وبالواقع إن كان الوقوع ممّا يقتل الواقع غالباً ، أوقصد قتله أيضاً ، ولو قصد قتله بالدفع أو كان الوقوع ممّا يقتل غالباً ولم يقصد إيقاعه على الأسفل ضمن ديته لأنّه من الخطاء المحض وقتل في الواقع (٤) ، ولكن في خبر ابن رئاب وعبدالله بن (٥) سنان عن الصّادق عليه السلام « في رجل دفع رجلاً على رجل فقتله ، فقال : الدّية على الّذي وقع (٦) على الرجل فقتله لأولياء المقتول ، قال : ويرجع المدفوع بالدية

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٠ ـ من أبواب قصاص النفس الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب ـ ٢٠ ـ من أبواب قصاص النفس الحديث الثانى .

(٣) الوسائل الباب ـ ٢٠ ـ من أبواب قصاص النفس الحديث ٣ .

(٤) فى بعض النسخ : بالواقع .

(٥) الوسائل الباب ـ ٢١ ـ من أبواب قصاص النفس الحديث الاول .

(٦) فى الوسائل : « دفع » ولكن فى الكافى و التهذيب و الفقيه والاستبصار وكشف اللثام و النسخ الثلاثة : « وقع » وهو الصحيح .

على الّذي دفعه، قال: وإن أصاب المدفوع شيء فهو على الدافع أيضاً » وفي كشف اللثام « هو محمول على أنّه لم يعلم إلاّ وقوعه ولم يعلم تعمده ولا دفع غيره له » ولكنّه كما ترى ، ضرورة صراحة الخبر في خلافه أوّلاً ، وعدم وجوب الدية على الوجه المزبور بعد التسليم ثانياً ، خصوصاً بعدما سمعته منه من عدم شيء عليه مع الوقوع لا عن عمد ، وهذا منه ، لأنّ الفرض كونه مدفوعاً للغير ، فالوجه الرجوع بالدية على الدافع ، خصوصاً بعد معلوميّة مثل ذلك في المال ، بل ذكروا في كتاب الغصب إنّ الضمان من أوّل وهلة على المكره دون المكره بالفتح ، وإن كان قد أتلف هو المال ولكن بالإكراه ، وليس هو كقاعدة الغرور فلاحظ و تأمّل ، اللهمّ إلاّ أن يقال : إنّ ذلك هنا كذلك تعبّداً وربما يأتي إن شاء الله في الأثناء تتمّة له ، هذا .

وفي صحيح الحلبي(١) عن أبي عبدالله عليه السلام « سألته عن رجل ينفر برجل فيعقره ويعقر دابّته رجل آخر(٢) قال : هو ضامن لما كان من شيء » وهو موافق للضوابط ، ولكن في خبر أبي بصير (٣) « سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل كان راكباً على دابّة فغشي رجلاً ماشياً حتّى كاد أن يوطئه ، فزجر الماشي الدابّة عنه ، فخرّ عنها فأصابه موت أوجرح، قال : ليس الّذي زجر بضامن ، إنّما زجر عن نفسه » وقد يشكل بأنّ زجره عن نفسه لاينافي ضمانه بعد نسبة الفعل إليه إذ الإذن الشرعية إنما تدفع الإثم نحو ماسمعته في تأديب الولد وغيره ، وليس ذا من الدفاع الّذي لايتعقّبه ضمان ، سيّما بعد إمكان تنبيه صاحب الدابّة وإمكان التنحّي عنها وغير ذلك ، اللهمّ إلاّ أن يقال : إنّ ذلك كتقصير الراكب المكلّف

---

(١) الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب قصاص النفس الحديث ٢ . نقلا من التهذيب ج ١٠ ص ٢١٢ .

(٢) في الوسائل والتهذيب هكذا : وتعقر دابته رجلا آخر .

(٣) الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب قصاص النفس الحديث ٣ .

بعدم إضرار الغير دابّته فتأمّل . وربما يأتي إن شاء الله زيادة تحقيق لذلك، والله العالم .

الصورة ﴿ السادسة ﴾

﴿ قال الشيخ : لاحقيقة للسحر ﴾ لقوله تعالى(١) : « وماهم بضارّين به من أحد إلاّ بإذن الله » وقوله (٢) : « يخيّل إليه من سحرهم أنّها تسعى » وقوله(٣) : « سحروا أعين النّاس » بل عن التبيان(٤) له « كلّ شيء خرج عن العادة الجارية(٥) لايجوز أن يتأتى من الساحر ، ومن جوّز للساحر شيئاً من هذا فقد كفر ، لأنّه لايمكنه مع ذلك العلم بصحّة المعجزات الدالّة على النبوّة ، لأنّه أجاز مثله من جهة الخيلة(٦) والسحر » ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في الأخبار (٧) مايدلّ على أنّ له حقيقة ﴾ ، وأنّ منه ماهو من الطب(٨) تأثيراً وعلاجاً ، بل فيها مايدلّ على وقوعه في زمن النّبي صلى الله عليه وآله وسلم ، حتّى قيل : إنّه سحر بحيث يخيّل إليه كأنّه فعل الشيء ولم يفعله، وفيه نزلت المعوّذتان(٩) بل لعلّ قوله تعالى(١٠):

---

(١) البقرة : ٢ ـ الاية ١٠٢ .

(٢) طه : ٢٠ ـ الاية ٦٦ .

(٣) الاعراف : ٧ ـ الاية ١١٦ .

(٤) تفسير التبيان ج ١ ص ٣٧٤ .

(٥) في التبيان : « الخارقة » مكان « الجارية » .

(٦) في التبيان : الحيلة .

(٧) راجع الوسائل الباب ـ ٢٥ ـ من أبواب ما يكتسب به و ذيله .

(٨) راجع الاحتجاج للطبرسي ص ١٨٥ .

(٩) راجع البرهان في تفسير القرآن للبحراني ج ٤ ص ٥٢٩ .

(١٠) البقرة : ٢ ـ الاية ١٠٢ .

« فيتعلّمون منهما مايفرّقون به بين المرء وزوجه » دالّ عليه ، بل تأثيره أمر وجدانيّ شائع بين الخلق قديماً وحديثاً .

والتحقيق كما ذكرناه في محلّه أنّه أقسام ، فمنه تخييليّ ، ومنه مؤثّر ، حقيقة ، ولاينافي ذلك الإقرار بالمعجزات الّتي يجب على الله تعالى بيان حالها عند الدعوى الكاذبة ، على أنّ التخييليّ منه أيضاً مؤثّر ولو تأثيراً تخييلياً ، وهو شيء وجدانيّ ، وإن كان مايراه هو ليس كما يراه في الواقع .

ولكن مع ذلك قال المصنّف : ﴿ ولعلّ ماذكره الشيخ قريب ، غير أنّ البناء على الاحتمال أقرب ﴾ ، وعلى كلّ حال ﴿ فلو سحره فمات لم يوجب قصاصاً ولا دية على ماذكره الشيخ ، وكذا لو أقرّ أنّه قتله بسحره ﴾ ، لأنّ المفروض عدم الحقيقة له ، فهو كما لو قال : قتلته بنظري أو بنحو ذلك ممّا يعلم عدم أثر له ، ﴿ وعلى ما قلناه من الاحتمال يلزمه الإقرار ﴾ لعموم دليله ، بل في المسالك « لاطريق إلى معرفته بالبيّنة ، لأنّ الشاهد لايعرف قصده ، ولايشاهد تأثير السحر ، وإنّما يثبت بإقرار الساحر ، فإذا قال : قتلته بسحري فمن قال لاتأثير له لم يوجب بالإقرار عليه شيئاً ، والأقوى الثبوت على القولين عملاً بإقراره وإلغاء للمنافي على القول به ، ثمّ إن قال مع ذلك إنّ سحره ممّا يقتل غالباً فقد أقرّ بالعمد ، وإن قال نادراً استفسر ، فإن أضاف إليه قصد قتله فهو عمد أيضاً ، وإلاّ فهو شبيه العمد ، وإن قال أخطأت من اسم غيره إلى اسمه ، فهو إقرار بالخطاء ، فيلزمه حكم ما أقرّ به ، ولكن في صورة الخطاء لايلزم إقراره العاقلة ، بل تجب الدّية في ماله ، نعم لو صدّقوه أخذناهم بإقراره (١) » .

قلت : قد يناقش أوّلاً بإمكان إثباته بالبيّنة برؤية عمل السحر الّذي يشاهد أثره ويعرفه من له معرفة بالسحر من الثقات أيضاً وحينئذٍ فلا يحتاج إلى تعرّف قصده واستفساره ولا إلى غير ذلك مما ذكر ، وثانياً بأنّ ماذكره من الأقوى خروج

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٥٧ .

عن المسألة ، ضرورة عدم كون البحث في العبارة المزبورة المشتملة على تعقّب الإقرار بما ينافيه ، إذ يمكن تفسيرها على وجه لايصدر منه إلاّ نسبة القتل إلى سحره .

ومن الغريب مافي مجمع البرهان من تبعيّته في ثبوت القصاص به على التقديرين وإن لم يكن بالعبارة المزبورة أخذاً بعموم إقرار العقلاء مع جواز القتل به خوفاً وإن لم يكن له حقيقة ، وهو كما ترى واضح الوهم ، وإن نشأ ممّا في المسالك ، لكن قد عرفت أنّ مراده مسألة تعقّب الإقرار بالمنافي ، لا أنّ السحر قد يقتل خوفاً وإن قلت بأنّه لاحقيقة له ، فإنّه بناءً على أنّه لاحقيقة له لايؤثّر شيئاً حتّى الخوف ، فضلاً عن أن يؤدّي إلى القتل ، وإن كان القول المزبور قد عرفت مافيه . على أنّه يمكن فرض المسألة لو قال قتلته بسحر لم يحدث فيه خوفاً ولكن أحدث فيه موتاً أو مرضاً قاتلاً له ، وإن كان هو في بلاد بعيدة عن الساحر ، وبالجملة التحقيق ماعرفته .

ولو قال قتله دعائي أو حسدي أو نحو ذلك فلم أجد به تصريحاً ، لكنّ الأصل البرائة من الضمان بذلك ، لعدم معرفته ، وعلى تقديرها لايخلو القول بالضمان من وجه ، بل قد يثبت القصاص والله العالم . أللهمّ إلاّ أن يقال : إنّ ذلك ونحوه ليس من الأسباب المتعارف التضمين بها ، بل يمكن نحو ذلك القول بالسحر مع القول بتأثيره ، إلاّ أنّ ظاهرهم الاتّفاق على الضمان به ، مع القول بأنّه مؤثّر والعلم بحصول الأثر فيه ولو بالإقرار ، ومثله يأتي في الدعاء والحسد ونحوهما ، هذا تفصيل الكلام في السحر من حيث إطلاق الأدلّة .

﴿ و ﴾ أمّا ما ﴿ في الأخبار ﴾(١) من أنه ﴿ يقتل الساحر ﴾ ففي المتن و ﴿ قال ﴾ الشيخ ﴿ في الخلاف : يحمل ذلك على قتله حدّاً لفساده لا قوداً ﴾ وهو كذلك ، لعدم تقييد قتله بذلك ، بل هو(٢) ظاهرها قتله من حيث سحره وإن لم يقتل به أحداً ، والله العالم .

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من أبواب بقية الحدود و التعزيرات .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة والظاهر زيادة كلمة « هو » .

﴿ المرتبة الثانية : ﴾

من مراتب السبب ﴿ أن ينضمّ إليه مباشرة المجنيّ عليه وفيه ﴾ أيضاً ﴿ صور ﴾ :

﴿ الاولى ﴾

﴿ لو قدّم له طعاماً مسموماً ﴾ بما يقتل مثله غالباً ، أو قصد القتل به ، أو أعقب مرضاً فمات به الآكل ﴿ فإن علم به وكان مميّزاً ﴾ وإن لم يكن بالغاً بل ومختاراً كما تعرف ذلك في المرتبة الرابعة ﴿ فلا قود ولا دية ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، لكونه هو القاتل نفسه بمباشرته عالماً بالحال لا المقدم ﴿ وإن ﴾ كان تقديمه مؤثّراً في الجملة ، لكن تأثير شرطية كمناولة السكين لمن ذبح نفسه بها عاقلاً ، نعم لو ﴿ لم يعلم ﴾ بالحال ﴿ فأكل فمات فللوليّ القود ﴾ عندنا ﴿ لأنّ حكم المباشرة سقط بالغرور ﴾ ، سواء خلطه بطعام نفسه و قدّمه إليه أو أهداه إليه ، أو خلطه بطعام الآكل ولم يعلم ، أو بطعام أجنبيّ وندبه إليه من غير شعور أحدمن الآكل والأجنبيّ ، ولو علم الأجنبيّ وشارك في التقديم كان شريكاً في الجناية ، فما عن الشافعي من قوله بنفي القود ترجيحاً للمباشرة التي عرفت سقوطها بالغرور واضح الضعف. وما وقع من الحسن والرضا عليهما السلام من الإقدام على الطعام المسموم محمول على علم خارج عن علم التكليف وغير ذلك ممّا هو مذكور في محلّه ، هذا .

وفي مجمع البرهان « لو قدّم شخص إلى غيره طعاماً مسموماً فأكله ذلك الغير عالماً بالسمّ وكونه قاتلاً لاشيء على المقدم من القصاص والدّية لأنّه السبب القويّ ، بل المباشر ، فهو القاتل لنفسه لا غير ، وإن جهل أحدهما يكون المقدم

قاتل عمد ، فعليه القصاص مع علمه بهما والدّية عليه مع جهله بإحدهما (١) ».

وفيه منع كون المقدم قاتل عمد مع فرض علم المتناول بأنّ في الطعام شيئاً قاتلاً ولكن لم يعلم أنّه سمّ ، ضرورة عدم مدخليّة جهله بالسمّ في إقدامه على قتل نفسه ، بل قديشكّ في ذلك لوعلم بأنّ فيه سمّاً خاصّة ، حيث إنّه أقدم على مايحتمل فيه القتل ، وكذا منع ثبوت الدّية مع جهل المقدم بالحال بأن كان الواضع غيره ، للأصل وأولوية المباشرة مع التساوي ، وضمان الطبيب للمريض المختار في التناول إنّما هو للدليل .

ولاينافي ذلك ماتسمعه من المصنّف والفاضل وغيرهما من ثبوت الدّية في ما لوحفر بئراً في داره فدعا غيره فوقع في البئر وإن كان ناسياً ، لضعف المباشرة بالغرور ، لوضوح الفرق بينهما بكون (٢) الفاعل للسبب وإن كان قد نسيه ، بخلاف فرض الّذي هو أولى أو مساو لما ذكروه من عدم الضمان على الدافع الجاهل لشخص فوقع في البئر المحفورة بالطريق عدواناً ، معلّلين له بقوّة السبب الّذي هو حفر البئر من دفع الجاهل ووقوع المدفوع .

و من ذلك يعلم النظر في ما سمعته منه إن أراد ما يشمل ذلك من الجهل بأحدهما ، بل لايخفى عليك مافيه من إطلاق ثبوت الدّية بذلك ، مع أنّ من أفراده مالو علم بكونه قاتلاً ولكن لم يعلم أنّه سمّ ، فإنّ المتّجه فيه القصاص لا الدّية ، بل وكذا لوعلم بأنّه سم وجهل بكونه قاتلاً وقصد القتل به أو أعقب مرضاً أدّى إلى ذلك ، اتّجه أيضاً القول بالقصاص ، والله العالم .

ولو كان السمّ الموضوع في الطعام ممّا لايقتل غالباً ولم يقصد القتل به و لم يعقب مرضاً أدّى إلى موته به ففيه البحث السابق .

ولواختلف هو والوليّ في جنسه أوقدره فالقول قوله ، وعلى الوليّ البيّنة ،

---

(١) مجمع البرهان كتاب الجنايات ص ٣ .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة والظاهر : بكونه .

فإن قامت وثبت أنّه ممّا يقتل غالباً فادّعى الجهل بأنّه كذلك فعن التحرير (١) « احتمل القود لأنّ السم من جنس مايقتل غالباً فأشبه مالو جرحه وقال لم أعلم أنّه يموت منه ، وعدمه لجواز خفائه فكان شبهة في سقوط القود فتجب الدية » وفي كشف اللثام (٢) « الأقوى الثاني إذا حصلت الشبهة » قلت : قد يقال : إنّ الأقوى الأوّل بعد فرض ثبوت العمد إلى القتل فيه لعموم « النفس بالنفس » وصدق القتل عمداً وغير ذلك .

و لو قصد بالتقديم قتل غير الآكل بأن قدّم إليه بظنّ أنّه الغير لكونه في ظلمة أو من وراء حجاب أو نحو ذلك ضمن دية الآكل لأنّه خطاء .

﴿ ولو جعل السّم ﴾ القاتل مثله غالباً ﴿ في طعام صاحب المنزل ﴾ أو مع قصد ذلك به ، أو أعقب مرضاً ترتّب عليه الموت ﴿ فوجده صاحبه فأكله فمات قال ﴾ الشيخ ﴿ في الخلاف والمبسوط : عليه القود ﴾ ، بل في المسالك نسبته إلى الأشهر لضعف المباشرة بالغرور ، ولصدق القتل عامداً لغةً وعرفاً ، بل لعلّه نحو التقديم الّذي هو ليس إلجاء وإنّما هو داع للآكل ، والطريق المتعارف في القتل بالسمّ الّذي هو كالآلة ، ومن هنا قال في مجمع البرهان :

« وينبغي التفصيل وهو إن كان الملقى عالماً بأنّه سمّ قاتل وأكل الآكل جاهلاً بذلك فعليه القصاص ، لأنّه تعمّد القتل أو أدّى (٣) إليه غالباً ، لأنّ إلقائه مع عدم مانع من أكله بمنزلة فعل السبب ، ولأنّه لو لم يكن مثل هذا موجباً للقود للزم منه وجود قتل كثير مع عدم القصاص ، بل يلزم عدم القود في مقدم الطعام المسموم أيضاً ، إذ لا إلجاء هنا (٤) أيضاً وكذا في أمثال ذلك ، وهو ظاهر البطلان

(١) التحرير ج ٢ ص ٢٤٢ .
(٢) كشف اللثام : ج ٢ ص ٢٦٢ .
(٣) في مجمع البرهان : « اومايؤل » مكان « أوأدى » .
(٤) هناك ظ .

وفتح للفساد والقتل الكثير ، وهو مناف لحكمة شرع القصاص فتأمّل . وإن أكل عالماً لاشيء عليه فإنّ الآكل هو القاتل نفسه لاغير ، وإن فعل جاهلاً فعليه الدية لعدم قصد القتل ولا إلى موجبه التامّ ولو نادراً فلايكون عامداً مع ثبوت عدم إبطال دم امرؤ مسلم ، وعدم اعتبار القصد والعمد في الدية فتأمّل (١) » .

وإن كان لايخلو بعضه من نظر ، يعلم ممّا قدّمناه سابقاً ، إلاّ أنّه جيّد في ثبوت القصاص ﴿ و ﴾ إن قال المصنّف : ﴿ فيه إشكال ﴾ لقوّة المباشرة وعدم إلجائه إلى الآكل ولا قدّمه إليه ، نعم تثبت الدية لترتّب القتل على فعله ، وعدم بطلان دم امرؤ مسلم ، فهو حينئذٍ كحفر البئر إن لم يكن أقوى ، وإن كان لايخفى عليك مافيه بعد الإحاطة بماذكرناه .

وأضعف منه ماعن بعض العامّة من القول بانتفاء الضمان رأساً .

نعم هو كذلك لوجعل السمّ في طعام نفسه وجعله في منزله فدخل إنسان فأكله عادياً فلا ضمان بقصاص ولادية ، للأصل بعد أن كان الآكل متعدياً بدخول دار غيره وأكله من طعامه ، بل لوقصد قتله بذلك لم يكن عليه شيء ، مثل أن يعلم أنّ ظالماً يريد هجوم داره فيترك السمّ في الطعام ليقتله مع فرض توقّف دفعه على ذلك ، بل لعلّه كذلك لو دخل رجل بإذنه فأكل الطعام المسموم بغير إذنه ، لأنّه المتعدّي بأكله ، بل في كشف اللثام (٢) « وإن كان ممّن يجوز له الأكل من بيوتهم » ولكن لايخلو من نظر . نعم لاضمان لو سمّ طعاماً ووضعه في منزل الآكل ولم يخلطه بطعامه ولا جعله حيث يشتبه عليه بل أكله وهو يعلم أنّه ليس له . ولو جعله بحيث يشتبه عليه كان عليه الدّية كما في كشف اللثام .

---

(١) مجمع البرهان كتاب الجنايات ص ٣ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٢ .

الصورة ﴿ الثانية ﴾ :

﴿ لو حفر بئراً بعيدة القعر في الطريق(١) ﴾ مثلاً لايقتل (٢) الوقوع فيها غالباً ﴿ ودعا غيره مع جهالته ﴾ على وجه يسقط فيها بمجيئه ، فجاء ﴿ فوقع فمات فعليه القود لأنّه ممّا يقصد به القتل غالباً ﴾ ، ولأنّ ذلك ونحوه كيفية القتل به عادةً ، فيندرج في عنوان القاتل عمداً ، بل وكذا إن كان ممّا يقتل نادراً وقصد به القتل أو أعقبه مرضاً مات به ، أمّا إذا لم يقصد ولم يعقبه زمانة ففيه البحث السابق .

وكذا الكلام لو جعل البئر في الملك الواقع ، إذ هو نحو وضع السمّ في طعام الغير .

ولو كان دعائه إيّاه لاعلى وجه يقتضي وقوعه فيه ، ولايقصد ذلك ، إلاّ أنّه اتفق مجيئه في طريق وقع فيه بلا شعور منه ، فالظاهر الدية ، وإن كان قد أطلق المصنّف وغيره ، بل ربما منه وقع إشكال للأردبيلي ، حيث قال : « لكن يرد على أمثاله شيء وهو أنّ الموجب للقصاص هو قتل العمد المحض وهو قصد القتل أو الفعل القاتل غالباً ، وتحقّقهما في كلّ ما أوجبوا فيه القتل محلّ التأمّل فتأمّل » وفيه أنّ ذلك كلّه كذلك مع ملاحظة التقييد المزبور ، والله العالم .

---

(١) في الشرائع : في طريق .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة ولكن الظاهر زيادة « لا » كما يظهر من عبارة المسالك .

الصورة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ لو جرحه فداوى نفسه بدواء سمّي ﴾ ففي المسالك(١) « إن كان الجرح الأوّل متلفاً وقد انتهى المجروح إلى حركة المذبوح فالأوّل هو القاتل » وهو كذلك مع فرض صحّة الفرض ، ﴿ فإن ﴾ لم يكن كذلك ، بل لم يكن الجرح متلفاً بنفسه وإنّما ﴿ كان ﴾ الدواء السمّي ﴿ مجهزاً ﴾ على وجه يسند القتل إليه ﴿ فالأوّل جارح والقاتل هو المقتول فـ﴾ـلا قصاص حينئذ ، بل و﴿ لا دية له ﴾ نعم ﴿ لو ليّه القصاص في الجرح إن كان الجرح يوجب القصاص وإلاّ كان له أرش الجراحة ﴾ لعدم جناية له غير ذلك ، فهو مثل ما لو جرحه شخص وقتله آخر ، فإنّ الجارح عليه جرحه ، وعلى القاتل القتل .

﴿ وإن لم يكن مجهزاً وكان الغالب فيه السلامة فاتّفق فيه الموت ﴾ به وبالجرح الأوّل ﴿ سقط ما قابل فعل المجروح ﴾ لعدم ضمانه على الجارح ﴿ وهو نصف الدّية ﴾ كما في نظائره ﴿ و﴾ حينئذٍ فـ﴿ للولي ّ قتل الجارح بعد ردّ نصف الدّية ﴾ لأنّ ذلك هو الثابت شرعاً في كيفيّة استيفاء نصف القتل الّذي هو مقتضى جنايته ﴿ وكذا لو كان غير مجهز وكان الغالب معه التلف ﴾ لما عرفت وتعرف إن شاء الله من الاشتراك في الجناية بين الحالين ، لا الجنايات وإن تعدّدت من واحد واتّحدت من آخر ، من فرق بين القوي والضعيف فيها بعد العلم بإسناد الموت إليهما أو عدم العلم بإسناده إلى أحدهما ، بناءً على إسناده حينئذٍ إلى الجميع عرفاً ، لانتفاء المرجّح ، وإن كان لا يخلو من نظر .

نعم عن العامّة قول بنفي القصاص ، لأنّ إحدى الجنايتين غير مضمون ، وآخر بنفي القصاص إذا كان الغالب مع السمّ السلامة ، لحصول الموت من عمد وخطاء

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٥٧ .

شبيه به ، ولاريب في ضعفهما (١).

﴿ وكذا الكلام(٢) لوخاط ﴾ نفسه أوغيره بأمره ﴿ جرحه في لحم حيّ فسرى منهما ﴾ فمات فإن كانت مجهزة فلاقود وإلاّ ﴿ سقط ﴾ بإزائها النصف ﴿ ماقابل فعل المجروح(٣) وكان للوليّ قتل الجارح بعد ردّ ﴿ وهو نصف(٤) ﴿ نصف الدّية (٥)﴾ لماعرفت. وللعامّة(٦) ولوكانت الخياطة في لحم ميّت فالظاهر عدم السراية لها ، والله العالم.

---

(١) حكى القولين فى كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٢ .

(٢) فى الشرائع : « البحث » مكان « الكلام » .

(٣) فى الشرائع : « المجروح و هو نصف الدية وكان . . . » و على هذا تكون كلمة النصف السابقة زائدة .

(٤) يحتمل زيادة كلمة « نصف » .

(٥) فى الشرائع : ديته .

(٦) كذا فى النسخ الثلاثة و العبارة ناقصة قطعاً ، قال فى كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٢ : « وكذا لوخاط نفسه أو غيره بأمره جرحه فى لحم حى فمات منهما فان كانت خياطة مجهزة فلا قود والا سقط بازائها النصف وللعامة ما عرفت من الخلاف وأما الخياطة فى لحم ميت فلا سراية لها » .

المرتبة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ أن ينضمّ إليه مباشرة حيوان وفيه صور ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ إذا ألقاه في البحر ﴾ الّذي يقتل مثله غالباً أو قصد به القتل ﴿ فالتقمه الحوت قبل وصوله ﴾ إليه ﴿ فعليه القود ﴾ عندالشيخ والفاضلين وغيرهما ﴿ لأنّ الإلقاء في البحر إتلاف بالعادة ﴾ وإن لم يبتلعه الحوت ، فهو كما لو ألقى من علوّ يقتل مثله فأصابته سكين فقتله ، فكأنّه ابتلعه بعد الغرق ، ولأنّ القصد إلى السبب المعيّن يستلزم القصد إلى مطلق القتل ، ضرورة وجود المطلق في المقيّد ، ومطلق القتل صادق في المعيّن .

﴿ وقيل ﴾ وإن كنّا لم نتحقّق القائل منّا قبل المصنّف :﴿ لاقود لأنّه لم يقصد إتلافه بهذا النوع ﴾ الّذي هو المتيقّن من عنوان القود ، فهو حينئذ كما لو رمى من شاهق فاستقبله غيره فقدّه (١) ﴿ و ﴾ من هنا قال المصنّف : ﴿ هو قويّ ﴾ نعم تتعيّن الدية .

لكن لايخفى عليك مافيه بعد الإحاطة بماذكرناه من صدق القاتل عمداً على مثله ، فضلاً عن قوله « النفس بالنفس » ونحوه ممّا لاإشكال في شموله لمثل ذلك ، الّذي هو في الحقيقة كما لووصل إلى البحر فالتقمه الحوت بعد وصوله ، الّذي صرّح الفاضل بكونه عمداً ، وإن استشكل في الأوّل لوصوله قبله إلى المهلك ، بل لعلّ التلف بالإلقاء إلى البحر من أفراده ذلك ، وإن كان الغالب منها الغرق . نعم لواختطفه طير ونحوه ممّا لامدخليّة له في التلف بالإلقاء في البحر أمكن حينئذ

---

(١) قدّه أي قطعه و في كشف اللثام : فاستقبله غيره بالسيف فقدّه .

عدم القود حينئذٍ (١) وتعيّن الدّية على إشكال فيه بعد أن كان المقصود الفعل القاتل وإن قتل بغيره ممّا هو نادر أيضاً ، فضلاً عن الغالب .

ولعلّ الفرق بين المقام وبين المقدود نصفين بعد إلقائه من شاهق كون القادّ قابلاً للضمان قصاصاً أو دية بخلافه في الفرض الّذي هو كمفصل (٢) في البئر ، اللّهم إلاّ أن يدّعي عدم الفرق عرفاً في نسبة القتل بين الجميع ، وفيه منع .

نعم لو ألقاه في ماء قليل لا يغرق غير قاصد بذلك قتله فأكله سبع لوقوعه فيه أو التقمه الحوت أو تمساح كان عليه الدّية للتسبيب دون القود ، لعدم قصده ما يقتله .

هذا كلّه في قصد الإلقاء إلى البحر ﴿ أمّا لو ألقاه إلى الحوت فالتقمه ﴾ الحوت ﴿ فعليه القود ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ لأنّ الحوت ضارّ بالطبع فهو كالآلة ﴾ الّتي يصدق معها اسم القتل عمداً كما هو واضح .

الصورة ﴿ الثانية : ﴾

﴿ لو أغرى به كلباً عقوراً ﴾ مثلاً ممّا يقتل غالباً أو قصد القتل به مع ندرته ، فضلاً عن عدم العلم بحاله ﴿ فقتله فالأشبه ﴾ بأصول المذهب وقواعده أنّ عليه ﴿ القود لأنّه كالآلة ﴾ الّتي لا ينسب القتل إليها ، فالقاتل عمداً هو لاهي ، وإن كان للكلب له شبه اختيار به ولا ينسب القتل ظاهراً إليه ، لكنّ القاتل حقيقة المغري عرفاً دونه ﴿ وكذا لو ألقاه إلى أسد ﴾ ضار مثلاً ﴿ بحيث لا يمكنه الاعتصام ﴾ منه ولو بفرار ونحوه ﴿ فقتله سواء كان في مضيق أو برّية ﴾ خلافاً

---

(١) الظاهر زيادتها .

(٢) كذا في النسخ و الصحيح : كنصل ، فراجع كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٢ . والتحرير ج ٢ ص ٢٤٢ .

لبعض العامّة ففرّق بينهما ، وهو واضح الضعف بعد وضوح نسبة القتل إليه عرفاً وكون الأسد كالآلة نحوماسمعته في إغراء الكلب .

نعم لوكان الأسد لايفترس غالباً ، كان الإلقاء إليه من الأسباب النادرة ، أمّا لوجهل حاله ولم يقصد القتل أمكن كونه كالضاري ، لأنّ فيه صفة الافتراس ، ولصدق أنّه قاتل عمداً ، وخروج النادر للدليل لايقتضي خروج المجهول كما عرفت تحقيقه ممّا تقدّم هذا .

وفي القواعد متّصلاً بما عرفت « ولو فعل به الأسد مالا يقتل غالباً ضمن الدّية ولاقصاص » وفي كشف اللثام « إذا لم يصدر منه مباشرة للقتل ولا تسبيب لما يقتل غالباً إلاّ إذا قصد به القتل كما (١) تقدّم غير مرّة » وفيه أنّ مفروض البحث الإلقاء و الجمع (٢) المؤدّيان إلى ذلك غالباً ، فهو حينئذ كالضرب بالسيف قاصداً المقتل فاتّفق وقوعه فيما لايقتل إلاّ نادراً لو مات به .

الصورة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ لو أنهشه حيّة ﴾ نهشاً ﴿ قاتلاً فمات ﴾ بأن قبضها وألقمها شيئاً من بدنه ، ضغطها أم لا ﴿ قتل به ﴾ وإن لم يقصد القتل بذلك ، لكونه ممّا يقتل غالباً ﴿ و ﴾ كذا ﴿ لوطرح عليه حيّة قاتلا فنهشته فهلك فـ ﴾ـان ﴿ الأشبه ﴾ أيضاً ﴿ وجوب القود ، لأنّه ممّاجرت العادة بالتلف معه ﴾ بل هو الكيفيّة المتعارفة في القتل بها ، فيصدق حينئذٍ أنّه القاتل عمداً ، بل وكذا لوجمع بينه وبينها في مضيق لايمكنه الفرار منها ، خلافاً لماعن العامّة من عدم القود فيه لأنّها تهرب من

---

(١) فى كشف اللثام : فكما تقدم ...

(٢) أى الجمع بينه و بين الاسد .

الإنسان في المضيق بخلاف السبع ، بل في كشف اللثام (١) « هو ظاهر المبسوط، وقد أشار في التحرير إلى احتماله ، لقوله فالأشبه ذلك يعني القود » ولكن في الجميع مالا يخفى، والله العالم .

الصورة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ لو جرحه ثمّ عضّه الأسد وسرتا لم يسقط القود ﴾ عندنا خلافاً لبعض العامّة .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ هل يردّ فاضل الدّية ﴾ أي النصف ﴿ الأشبه نعم ﴾ لاستناد موته إلى سببين إنّما فعل أحدهما ، وقد يحتمل العدم ، لأنّ الجرح الآخر غير مضمون، وهو واضح الضعف . وحينئذٍ فإن عفى الولي على الدّية فإنّما عليه نصفها .

ولو أنهشته مع ذلك حيّة فمات من الجميع فعليه الثلث من الدّية مع العفو ، وإن اقتصّ منه ردّ عليه الثلثان ، لاستناد الموت إلى أسباب ثلاثة ، وقد يحتمل أن يكون عليه النصف ولا ينظر إلى عدد الحيوان لاشتراك الكلّ في عدم الضمان فيعدّ غير المضمون من الجراحات وإن تكثّرت واحدة ، إلاّ أنّه خلاف ما عليه الأصحاب ، بل وخلاف الاعتبار ، بل هو كذلك في الجراحات المتعددة من حيوان واحد نحو ماسمعته في الإنسان .

﴿ وكذا لو شاركه ﴾ في الجناية ﴿ أبوه ﴾ الذى لا يقتصّ منه ﴿ أو اشترك عبد وحرّ في قتل عبد ﴾ فإنّ القصاص يجب على الأجنبيّ والعبد ، خلافاً لأبي حنيفة ، دون الأب والحرّ ، لكن يؤخذ منهما نصف الدّية أو نصف القيمة وتدفع إلى المقتصّ منه ، ولو عفى الولي على الدّية أخذ من كلّ نصفها ، وكذلك العامد

(١) كشف اللثام : ج ٢ ص ٢٦٢ .

إذا شاركه الإنسان المخطىء، فيدفع عاقلة المخطىء نصف الدّية إلى العامد ويقتصّ منه، خلافاً للمحكيّ عن ابن سعيد.

الصورة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ لو كتفه و ألقاه في أرض مسبعة فافترسه الأسد اتّفاقاً فلاقود و ﴾ لكن ﴿ فيه الدّية ﴾ ونحوه في القواعد، وفي كشف اللثام « فإنّ الإلقاء المذكور ليس ممّا يغلب أدائه إلى الافتراس » و في المسالك « لأنّ فعل السبع يقع باختياره وطبعه مختلف في ذلك اختلافاً كثيراً، فليس الإلقاء في أرضه ممّا يقتل غالباً، نعم تجب الدّية لكونه سبباً في القتل ».

وفيه أنّ ذلك يجري حتّى لو ألقاه إلى السبع، كما أنّ في الأوّل إنّ فرض كونها سبعة(١) تقتضي ذلك، ولو سلم فالمتّجه القصاص أيضاً مع قصد احتمال حصول الافتراس، لصدق أنّه القاتل عمداً عرفاً، بل هو كذلك أيضاً لو لم يفترسه الأسد ولكن جرحه جرحاً لا يقتل مثله ومات بسرايته.

ولعلّه لذا قال في مجمع البرهان(٢): « ويحتمل القود أيضاً لأنّه قتل نفساً بالتسبيب فيدلّ « النفس بالنفس » عليه وهو بعيد إذا لم يكن قاصداً للقتل وإلقائه في فم السبع، وإلاّ فليس ببعيد، فإنّ إلقاء المربوط في محلّ السبع ولو كان مجيئه إليه نادراً لا يخلو عن قصد القتل، بل ولو ثبت عدم قصده فإنّ فعله موجب لذلك وينبغي التأمّل في ذلك وهو فرع التأمّل في معنى العمد وقدمر فتذكر» وإن كان لا تخلو عبارته من تشويش في الجملة.

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة و لعل الصحيح: مسبعة.

(٢) مجمع البرهان، كتاب الجنايات ص ٤.

المرتبة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ أن ينضمّ إليه مباشرة إنسان آخر وفيه صور ﴾

﴿ الاولى: ﴾

﴿ لو حفر واحد بئراً فوقع آخر بدفع ثالث ، فالقاتل الدافع دون الحافر ﴾ بلاخلاف أجده فيه ، لأنّه المباشر للقتل بما يقتل وهو الإلقاء دون الحافر ، الّذي هو السبب البعيد وبمنزلة الشرط ﴿ وكذا لو ألقاه من شاهق فاعترضه آخر فانقدّ به ﴾ سيف مثلاً ﴿ نصفين قبل وصوله إلى الأرض فـ ﴾ إنّ ﴿ القاتل ﴾ عرفاً ﴿ هو المعترض ﴾ وإن كان لو لم يعترضه لقتل أيضاً بسقوطه إلى الأرض ، إلاّ أنّه صار كالشرط بعد أن طرء عليه مباشرة مستقلّة ، ومن هنا لم يكن فرق بين علم الملقى بالحال وعدمه ، إلاّ إذا قصد اعتراضه بالسيف وكان المعترض مجنوناً مثلا ، فإنّ القود حينئذٍ عليه إذ هو كالقائه إلى السبع وهو واضح ﴿ ولو أمسك واحد وقتل آخر فالقود على القاتل ﴾ لأنّه المباشر ﴿ دون الممسك لكنّ الممسك يحبس أبداً ﴾ بلاخلاف أجده في شيء من ذلك ، بل عن الخلاف والغنية وغيرهما الإجماع عليه ، للمعتبرة المستفيضة ، منها صحيح الحلبي (١) عن أبي عبدالله عليه السلام « قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجلين أمسك أحدهما وقتل الآخر ، قال : يقتل القاتل ويحبس الآخر حتّى يموت غمّاً كما كان حبسه عليه حتّى مات غمّاً » وخبر سماعة (٢) « قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل شدّ على رجل ليقتله والرجل فارّ منه ، فاستقبله رجل آخر فأمسكه عليه حتّى جاء الرجل فقتله ، فقتل الرجل الّذي قتله ، وقضى على الآخر الّذي أمسكه أن يطرح في السجن أبداً حتّى يموت فيه لأنّه

---

(١) الوسائل الباب -١٧- من أبواب قصاص النفس الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب - ١٧ - من أبواب قصاص النفس الحديث ٢ .

أمسكه على الموت » وغيرهما من النصوص ، وعن المقنعة(١) « بعد أن ينهك عقوبة » وفي خبر أبي المقدام(٢) « إنّ الصّادق عليه السلام أمر به فضرب جنبيه وحبسه في السجن ووقّع على رأسه يحبس عمره ويضرب كلّ سنة خمسين جلدة » .

﴿ ولو نظر إليهما ثالث ﴾ أي كان عيناً لهم وربية ﴿ لم يضمن لكن تسمل عيناه (٣) أي تفقأ ﴾ بالشوك أو كحلت بمسمار محمى ، للإجماع في محكيّ الخلاف ، ولخبر السكوني(٤) عن أبي عبدالله عليه السلام ـ المنجبر بعمل الأصحاب ، بل قيل : إنّه مقطوع به في كلامهم ـ قال فيه : إنّ ثلاثة نفر رفعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام : واحد منهم أمسك رجلاً وأقبل الآخر فقتله والآخر يراهم ، فقضى(٥) في الرؤية ، وفي نسخة الرئية ، وفي ثالثة الربية ، أن تسمل عيناه ، وفي الّذي أمسك أن يسجن حتّى يموت كما أمسك ، وقضى في الّذي قتل أن يقتل » والله العالم .

---

(١) المقنعة ص ١١٧ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٨ ـ من أبواب قصاص النفس الحديث الاول .

(٣) في الشرائع : عينه .

(٤) الوسائل الباب ـ١٧ـ من أبواب قصاص النفس الحديث ٣ ، الكافي ج ٧ ص٢٨٨ والفقيه ج ٤ ص ١١٨ والوافي ج ٩ ص ٩٢ ومرآت العقول ج ٤ ص ١٩٣ ، وفي الجميع « الروية » وفي التهذيب ج ١٠ ص ٢١٩ : في الربيئة .

(٥) في الفقيه و الوسائل : « فقضى في صاحب الروية » و قال في الوافي : في الفقيه : فقضى في صاحب الروية وهو أظهر» .

الصورة ﴿ الثانية ﴾

﴿ إذا أكرهه على القتل ﴾ بأن توعّده الظالم القادر بالقتل مثلاً إن لم يقتله ﴿ فـ﴾ الحكم فيه عندنا نصّاً وفتوىً بل الإجماع بقسميه عليه أنّ ﴿ القصاص على المباشر ﴾ الكامل ﴿ دون الآمر ﴾ المكره ، بل ولا دية ، بل ولا كفّارة ، بل ولا يمنع من الميراث ، وإن استشكل فيه في القواعد ، وذلك لأنّ الإكراه وإن ولّد في المكرَه داعية القتل الّتي سببها من المكره ﴿ و ﴾ لكنّ الأصل في القصاص كونه على المباشر الّذي هو المكرَه ، لأنّه القاتل لغة وعرفاً ، بل ﴿ لايتحقّق الإكراه ﴾ شرعاً عندنا ﴿ في القتل ﴾ بعد استحقاق القتل شرعاً على المباشر ، فلم يدفع عنه شيئاً (١) شرعاً بفعل ما اُكره عليه ، كي يكون من الإكراه المرفوع عن الناس حكمه (٢) ﴿و ﴾ لكن ﴿ يتحقّق فيما عداه ﴾ من قطع اليد والجرح ونحوهما بخلاف القتل ، فإنّه إنّما يتحقّق إذا جاز دفع الخوف بفعل المكره عليه ولا يخاف من شيء أعظم من القتل ، ولا يجوز هنا (٣) دفع الخوف على النفس بذلك ، بل في الصحيح (٤) « إنّما جعلت التقيّة ليحقن بها الدماء ، فإذا بلغ الدم فلاتقيّة » ﴿ و ﴾ نحوه الموثّق (٥) ، فهو حينئذٍ قاتل عمداً ظلماً لاستيفاء نفسه ، كقتل شخص ليأكله في المخمصة ، الّذي لايعدّ به أنّه

---

(١) كذا فى الاصل . و الظاهر : شيء .

(٢) فى الاصل : حكمة .

(٣) فى النسخ الثلاثة : فى دفع .

(٤ و٥) الوسائل الباب ـ ٢٥ ـ من أبواب الامر والنهى من كتاب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر .

مضطرّ . نعم ﴿ في رواية عليّ بن رئاب ﴾ الصحيحة (١) عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام ﴿ يحبس الأمر بقتله حتّى يموت ﴾ قال : « في رجل أمر رجلاً بقتل رجل فقتله ، قال : يقتل به الّذي ولي قتله ويحبس الأمر بقتله في الحبس حتّى يموت » ولابأس بالعمل بها بعد صحّتها وعمل غيرواحد من الأصحاب بها ، فما عساه يظهر من المتن من التوقف فيذلك في غير محلّه .

ولو وجبت الدّية للعفو أو عدم التكافؤ كانت على المباشر أيضاً ، ومن العامّة من نفى عنهما القود والدّية ، ومنهم من أوجب القود على المكره وحده ، وللشافعي قولان أحدهما : اشتراكهما في الجناية فعليهما القصاص وعند العفو الدّية نصفين ، والأخر: القود على المكره وعلى المباشر نصف الدّية ، وعند العفو كان على المكره أيضاً نصف الدّية . (٢) وضعف الجميع واضح عندنا .

نعم ﴿ هذا ﴾ الحكم الّذي ذكرناه ﴿ إذا كان المقهور بالغاً عاقلاً و ﴾ أمّا ﴿ لو كان غير مميّز كالطفل والمجنون فالقصاص على المكره ﴾ بلاخلاف ولاإشكال ، ﴿ لأنّهما بالنسبة إليه كالآلة ﴾ في نسبة القتل ، ولا يرد عدم القطع على السيّد لو أمرهما بالسرقة ، لوضوح الفرق بعدم صدق السرقة عليه بالامر ، بخلاف صدق القتل الّذي يحصل بالمباشرة والتسبيب .

﴿ و يستوى في ذلك الحرّ والعبد ﴾ لكن في خبر إسحاق (٣) بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام « في رجل امر عبده أن يقتل رجلاً فقتله قال : فقال : يقتل

---

(١) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب قصاص النفس الحديث الاول و الكافى ج ٧ ص ٢٨٥ والتهذيب ج ١٠ ص٢١٩ والاستبصار ج ٤ ص ٢٨٣ ، والفقيه ج ٤ ص ١٠٩ واللفظ مطابق الاخير .

(٢) حكى هذه الاقوال من العامة فى كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٣ .

(٣) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب قصاص النفس الحديث الاول .

السيّد به » و في خبر السكوني (١) عنه أيضاً « قال أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أمر عبده أن يقتل رجلاً فقتله فقال أمير المؤمنين عليه السلام : وهل عبد الرجل إلاّ كسوطه أو كسيفه ، يقتل السيّد ويستودع العبد في السجن » وفي الفقيه « حتّى يموت » بعد أن رواه بإسناده إلى قضايا علي عليه السلام ، بل عن الخلاف (٢) : « اختلفت روايات أصحابنا في أنّ السيّد إذا أمر عبده بقتل غيره فقتله فعلى من يجب القود؟ فروى في بعضها أنّ على السيّد القود ، وفي بعضها أنّ على العبد القود ، ولم يفصّلوا ـ إلى أن قال (٣) ـ والوجه في ذلك أنّه إن كان العبد مميّزاً عاقلاً يعلم أن ما أمر به معصية فإنّ القود على العبد ، وإن كان صغيراً أو كبيراً لا يميّز واعتقد أنّ جميع ما يأمر به سيّده واجب عليه فعله كان القود على السيّد » وجعلهما في التهذيب مخالفين للقرآن حيث نطق أنّ « النفس بالنفس » ثمّ أوّلهما بمن كانت عادته أن يأمر عبده بقتل الناس ويغريهم بذلك ويلجأهم إليه ، فإنّه يجوز للإمام أن يقتل من هذا حاله ، لأنّه مفسد في الأرض (٤) . قيل : ووافقه الحلبيّان على ذلك ، كما أنّه المحكيّ عنه في الاستبصار (٥) ويكون جمعاً بينهما وبين الصحيحة (٦) السابقة .

إلاّ أنّه كما ترى في غاية البعد ، مع أنّه إنّما يرفع التعارض بالإضافة إلى مادلاّ عليه من قتل السيّد ، وأمّا بالإضافة إلى مادلاّ عليه من تخليد العبد في

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من أبواب قصاص النفس الحديث ٢ . نقلا عن الكافي و التهذيب و موضعين من الفقيه في أحدهما : « و يستودع العبد في السجن حتى يموت » .

(٢) الخلاف ج ٢ ص ٣٥٢ .

(٣) الظاهر زيادة « الى ان قال » راجع الخلاف .

(٤) راجع التهذيب ج ١٠ ص ٢٢٠ .

(٥) راجع الاستبصار ج ٤ ص ٢٨٣ .

(٦) يعني صحيحة ابن رئاب .

السجن فلا ، بل ظاهر الصحيحة يقتضي قتله دونهما ، والأوفق بالأصول ترجيح الصحيحة ، وإن حمل الخبران على صورة إفساد السيّد ، فإنّ إفساده بمجرّده لايدرؤ القتل عن العبد بعد مباشرته له ، مضافاً إلى منع اقتضاء فعل الإفساد المزبور القتل حدّاً ، إلاّ أن يكون محارباً ، ولعلّه لذا قال الكاشاني في الوافي :(١)« أقول : في مخالفتهما للقرآن نظر ، ولاسيّما بعد تعليله عليه السلام ، بأنّ العبد بمنزلة الآلة ، وفي التأويل بعد ، بل لاينافيان شيأً من المحكمات حتّى يحتاجا إلى مثل هذه التكلّفات ، للفرق البيّن بين العبد والأجنبي إلى آخره » .

وإن كان لايخفى عليك مافيه أيضاً ، بل ومافي ذلك كلّه بعد المفروغيّة من الحكم المزبور ، حتّى مافي الخلاف من معذوريّة الجاهل ، وأنّ القود على السيّد ، والخبران المزبوران مطرحان أو محمولان على ما قيل من كون العبد صغيراً كالآلة ، وإن كان فيه أنّه لايتمّ في أحدهما المشتمل على تخليد العبد في السجن ، إذ لم نجد قائلاً به كذلك في العبد الصغير الّذي هو مع تمييزه عمده خطاء ، فضلاً عمّا إذا كان آلة لفقده التمييز أوغير ذلك ، والله العالم .

﴿ ولو كان ﴾ المباشر ﴿ مميّزاً عارفاً غير بالغ وهو حرّ فلا قود ﴾ على أحد منهما كما في القواعد وغيرها ، لعدم بلوغ المباشر ، وعدم كونه آلة ، ﴿ و ﴾ لكنّ ﴿ الدّية على عاقلة المباشر ﴾ الّذي عمده خطاء ، إلاّ أنّه قد يناقش بأنّ الظاهر تحقّق الإكراه بالنسبة إليه ، فإنّه لايقاد منه إذا قتل ، وإذا تحقّق فالسبب أقوى ، فينبغي القود ، نعم إذا لم يتحقّق إلاّ الأمر اتّجه ماذكره فتأمّل جيداً .

﴿ وقال بعض الأصحاب ﴾ كالشيخ في محكيّ المبسوط(٢) والنهاية(٣) وابن البرّاج في محكيّ المهذّب والجواهر :﴿ يقتصّ منه إن بلغ عشراً ﴾ مستنداً

---

(١) الوافي ج ٩ ص ٩٢ .

(٢) المبسوط ج ٧ ص ٤٤ .

(٣) النهاية ج ٢ ص ٧٥٤ .

في الأوّل إلى أنّه قضيّة عموم أخبارنا ، بل يؤيّده مادلّ على عدم (١) جواز عتقه وصدقته وطلاقه ووصيّته ، وعن الوسيلة أنّ المراهق كالعاقل ، وعن المقنع والمقنعة (٢) يقتصّ منه إن بلغ خمسة أشبار لقول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر السكوني « إذا بلغ الغلام خمسة أشبار اقتصّ منه وإذا لم يكن يبلغ خمسة أشبار قضى بالدية (٣) » ﴿ وهو ﴾ مع أنّه ضعيف ﴿ مطرح ﴾ عند المعظم كالقول الأوّل ، للأصل والاحتياط وعموم النصوص الناطقة بأنّ عمد الصبى وخطاه واحد ، ورفع القلم عن الصبيّ حتّى يبلغ ، ونصوص حدّ البلوغ وغير ذلك ، فالعمل حينئذٍ على المشهور ، والله العالم.

هذا كلّه في الحرّ المميّز غير البالغ ﴿ و ﴾ أمّا الكلام ﴿ في المملوك المميّز ﴾ غير البالغ ، فالذي تقتضيه اُصول المذهب وقواعده أنّ حكمه نحو ماذكرناه في الحرّ ، فإن كان مكرهاً كان القصاص على المكره الّذي هو أقوى من المباشر وإلاّ ﴿ تتعلّق الجناية برقبته ولاقود عليه ﴾ لأنّ الفرض عدم بلوغه ، ولاعلى الآمر لعدم مباشرته ولا إكراهه وليست هى حينئذٍ إلاّ كغيرها من جناية الخطاء الصادرة منه بالغاً ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في الخلاف ﴾ ومحكيّ السرائر ﴿ إن كان المملوك (٤) صغيراً أو مجنوناً سقط القود ﴾ عنهما معاً ﴿ ووجبت الدّية ﴾ على السيّد الآمر وإلاّ أبطلنا دم المقتول ، وعن المبسوط أنّه اضطرب كلامه ، فتارة أوجب القود على الآمر حرّاً كان المأمور أوعبداً ، واُخرى أوجب الدّية على عاقلة المأمور حرّاً أو عبداً ، وعن الوسيلة « أنّ المأمور إن كان حرّاً بالغاً عاقلاً أومراهقاً اقتصّ منه ، وإن كان حرّاً صبياً أو مجنوناً و لم يكره لزمت الدّية عاقلته ، و إن اُكره كان نصف

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة والظاهر زيادة كلمة « العدم » .

(٢) حكى عنهما فى كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٣ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٣٦ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

(٤) فى بعض نسخ الشرائع : المملوك المباشر .

الدّية على عاقلته ، ونصفها على الآمر المكره ، وإن كان عبداً للآمر صغيراً أو كبيراً غير مميّز اقتصّ من الآمر وإلاّ فمن القاتل ، قال : وإذا لزم القود المباشر خلّد الآمر في الحبس ، وإن لزم الآمر خلّد المباشر فيه إلاّ أن يكون صبيّاً أو مجنوناً » وعن أبي عليّ « لو أمر رجلاً عاقلاً عالماً بأنّ الآمر ظالم بقتل رجل اُقيد القاتل به وحبس الآمر في السجن حتّى يموت ، وإن كان المأمور عبداً أو جاهلاً أو مكرهاً لايأمن بمخالفته إتلاف نفسه أزلت القود عنه و أقدت الآمر وحبست القاتل حتّى يموت بعد تعزير له وأمرته بالتكفير لتولّى القتل بنفسه (١) » .

ولايخفى عليك مافي الجميع من النظر من وجوه خصوصاً بعد أن لم نعثر على مستند لذلك ولا لبعضه إلاّ الخبرين (٢) المزبورين في العبد المعارضين بالأقوى منها من وجوه ، ﴿ و ﴾ لذا قال المصنف : فـ﴿الأوّل أظهر﴾ ، لكن قد عرفت ما في إطلاقه وغيره في الحرّ و العبد المميّزين غير البالغين ، والتحقيق ماسمعته ، بل الظاهر تخليد السيّد في السجن بأمره ، لما عرفته من النّص (٣) السابق ، اللهمّ إلاّ أن يمنع شموله لنحو الفرض ، وفيه أنّ الظاهر تخليد الآمر مطلقاً في السجن حتّى في صورة عدم القود من المباشر لصغره ، وإن توقّف فيه بعض الأفاضل ولكن في غير محلّه ، والله العالم .

---

(١) راجع كشف اللثام : ج ٢ ص ٢٦٣ - ٢٦٤ فانه أشار الى كلام الخلاف والسرائر والمبسوط والوسيلة و أبى على ، وشارحنا قد أخذ منه .

(٢) يعنى خبر اسحاق بن عمار وخبر السكونى المذكورين آنفاً .

(٣) يعنى صحيحة ابن رئاب المذكورة آنفاً .

﴿ فروع ﴾

﴿ الاول ﴾

﴿ لو قال ﴾ كامل لآخر مثلاً ﴿ اقتلني وإلاّ قتلتك لم يسغ القتل ﴾ بلا خلاف ، بل ولا إشكال ، ﴿ لأنّ الإذن لايرفع الحرمة ﴾ الحاصلة من نهي المالك الحقيقي ، ﴿ و ﴾ لكن ﴿ لو ﴾ أثم و ﴿ باشر لم يجب القصاص ﴾ عند الشيخ ومحكيّ المبسوط والفاضل في التلخيص والإرشاد ، بل في المسالك أنّه الأشهر ﴿ لأنّه أسقط حقّه (١) بالإذن فلايتسلّط الوارث ﴾ الّذي هوفرع على المقتول ، ومنه ينقدح عدم الدّية حينئذٍ الّتي تنتقل من الميت ولو في آخر جزء من حياته إلى الوارث ، لاابتداء ، بدليل نفوذ وصاياه وقضاء ديونه منها ، إذ لو كانت للوارث ابتداء لم يكن كذلك .

نعم قديناقش في أصل سقوط القصاص بكون الإذن غير مبيح ، فلا يرتفع به العدوان ، كما لوقال اُقتل زيداً وإلاّ قتلتك فيدخل في عموم أدلّة القصاص ، نحوما لو اُكره على قتل الغير ، اللهمّ إلاّ أن يشكّ في شمول أدلّة القصاص ، بل والدّية لمثله ، والأصل البرائة ولا أقلّ من أن يكون ذلك شبهة يسقط بها قتله بناء على أنّه كالحدود في ذلك ، لكن لايخفى عليك مافي الجميع ، إلاّ أن يندرج في الدفاع ، فيتّجه حينئذٍ سقوط القصاص والدّية والإثم ، والله العالم .

ولوقال الكامل للناقص ذلك لم يكن قصاص لنقصه لاقوله والدّية على البحث السابق ، وبالعكس لاإشكال في ثبوت القصاص ، وأمّا الناقصان فالثابت الدّية كما هو واضح ، ولوكان الأمر المكره هو الوارث للمقتول كان له القصاص لعموم الأدلّة ولايسقط حقّه بإكراهه .

---

(١) في الشرائع : لانه كان مميزاً أسقط حقه .

﴿ الثاني ﴾

﴿ لو قال اُقتل نفسك ﴾ من غير إكراه له على ذلك ففعل ﴿ فإن كان ﴾ المأمور ﴿ مميّزاً فلاشيء على الملزم ﴾ أي الأمر وإن كان مميّزاً إلاّ أنّ المباشر أقوى منه ﴿ و إلاّ ﴾ يكن مميّزاً ﴿ فعلى الملزم القود ﴾ كما في القواعد وغيرها ، لقوّة السبب حينئذٍ على المباشر، وخصوصاً مع الإكراه المتصوّر في حقّه ﴿ و ﴾ إن كان ﴿ في تحقّق إكراه العاقل هنا إشكال ﴾ باعتبار أنّه لامعنى للاضطرار إلى قتل نفسه خوفاً من قتله .

لكن في المسالك (١) وكشف اللثام « نعم لو كان التخويف بنوع من القتل أصعب من النوع الّذي قتل به نفسه فدفعه به ، اتّجه حينئذٍ تحقّق الإكراه وترتّب القصاص حينئذ على المكره الّذي هو أقوى من المباشر » وقد يناقش بأنّ ذلك لايقتضي جواز قتله لنفسه المنهيّ عنه ، فلاحكم لإكراهه المزبور، وحينئذ يكون المباشر أقوى من السبب ، واحتمال الجواز باعتبار شدّة الأمر المتوعّد به مناف لإطلاق دليل المنع ، وإلاّ لجاز للعالم بأنّه يموت عطشاً مثلاً ، أن يقتل نفسه بالأسهل من ذلك فتأمّل جيداً .

﴿ الثالث : ﴾

﴿ يصحّ الإكراه فيما دون النفس ﴾ لعموم دليله المقتصر في تخصيصه على المتيقّن الّذي هو النفس فلو قال : اقطع يد هذا وإلاّ قتلتك كان له قطعها دفعاً لإتلاف نفسه بما ليس إتلافاً ، فلا قصاص حينئذ عليه لعدم العدوان ، نعم هو على المكره الّذي هو أقوى حينئذ من المباشر ، لكن في القواعد الإشكال فيه من ذلك ومن عدم

---

(١) راجع المسالك ج ٢ ص ٤٥٩ وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٤ .

المباشرة ، فتجب عليه الدّية دون القصاص ، و فيه أنّ وجوبها ليس إلاّ لقوّة السبب على المباشرة وهو مقتض للقصاص دونها كما هو واضح .

﴿ ولو قال : اقطع يد هذا أو هذا وإلاّ قتلتك فاختار المكره أحدهما ففي القصاص ﴾ على الأمر ﴿ تردّد منشأه أنّ التعيين عرىّ عن الإكراه ﴾ فيكون المباشر مختاراً في ذلك إذ الأمر بالكلّي الّذي منه الأمر الإكراهي ليس أمراً بجزئيّ من جزئيّاته على التعيين ، وإن كان هو لا يتحقّق إلاّ بأحدها ﴿ و ﴾ لكن ﴿ الأشبه ﴾ بأصول المذهب ثبوت ﴿ القصاص على الأمر ﴾ كما عن التحرير ﴿ لأنّ الإكراه تحقّق والتخلّص غير ممكن إلاّ بأحدهما ﴾ فاختياره حينئذ من ضرورة الإكره الملجأ إلى إبراز الكلّي في الوجود ، الّذي لا يتمّ إلاّ بإيجاده في شخص معيّن نحو الإكراه على معيّن من غير تعيين وقت ، فاختاره المكره ، ومع الإغضاء عن ذلك كلّه فالعرف كاف في ثبوت المطلوب كما هو واضح .

الرابع :

لو أكرهه على صعود شجرة مثلاً فزلق رجله فمات وجب الضمان على المكره، ولكنّ الأقرب ثبوت الدّية لا القصاص كما عن التحرير، نعم إن كان الغالب في مثل الفرض السقوط المهلك فالإكراه عليه كالإكراه على تناول السمّ ، وإلاّ فإن لم يقصد به القتل فلا إشكال في سقوط القصاص عنه ، وإن قصد فبناء على ما تقدّم عليه القصاص ، ويحتمل الفرق بين فعل ما يقتل نادراً والإكراه عليه ، والله العالم .

﴿ الصورة الثالثة ﴾

﴿ لو شهد إثنان ﴾ مثلاً ﴿ بما يوجب قتلاً كالقصاص ﴾ والارتداد ونحوهما ﴿ أو شهد أربعة بما يوجب رجماً كالزنا وثبت أنّهم شهدوا زوراً بعد الاستيفاء لم يضمن الحاكم ﴾ الأمر ﴿ ولا الحدّاد ﴾ المباشر ﴿ وكان القود على الشهود لأنّه تسبيب متلف بعادة الشرع ﴾ فكان أقوى من المباشرة التي أخرجها التسبيب المزبور عن كونها عدواناً وكانت هي من توليده.

وفي مرسل ابن محبوب (١) عن أبي عبدالله عليه السلام « في أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ثمّ رجع أحدهم بعدما قتل الرجل، فقال: إن قال الراجع: وهمت ضرب الحدّ وغرم الدّية، وإن قال تعمّدت قتل ».

وفي خبر مسمع (٢) عنه أيضاً «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قضى في أربعة شهدوا على رجل أنّهم رأوه مع امرأة يجامعها، فرجم ثمّ رجع واحد منهم، قال: يغرم ربع الدّية إذا قال: شبّه عليّ فإن رجع إثنان وقالا: شبّه علينا غرما نصف الدّية، وإن رجعوا وقالوا: شبّه علينا غرموا الدّية، وإن قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعاً ».

وفي خبر الفتح بن يزيد الجرجاني (٣) عن أبي الحسن عليه السلام « في أربعة شهدوا على رجل أنّه زنى فرجم ثمّ رجعوا وقالوا قد وهمنا يلزمون الدّية وإن قالوا إنّما تعمّدنا قتل من الاربعة من شاء ولي المقتول وردّ الثلاثة ثلاثة أرباع الدّية إلى أولياء المقتول الثاني، ويجلد الثلاثة كلّ واحد منهم ثمانين جلدة، وإن شاء وليّ المقتول أن يقتلهم ردّ ثلاث ديات على أولياء الشهود الأربعة، ويجلدون

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من أبواب الشهادات الحديث الاول.

(٢) التهذيب ج ١٠ ص ٣١٢.

(٣) التهذيب ج ١٠ ص ٣١١.

ثمانين كلّ واحد منهم ثمّ يقتلهم الإمام » إلى غير ذلك من النصوص .

﴿ نعم لو علم الوليّ ﴾ بزور الشهود ﴿ وباشر القصاص كان القصاص عليه دون الشهود ، لقصده إلى القتل للعدوان من غير غرور ﴾ ، فهو أقوى من السبب ، ولو لم يباشره وإنّما باشره حدّاد القاضي فالقصاص على الشهود على إشكال ، من استناد القتل إلى الشهادة والطلب جميعاً ، فالولىّ والشهود شركاء في الدم ، **ومن أنّ** الشهادة أقرب وأقوى من المباشرة ، فمن الطلب أولى ، ولأنّها السبب في سببيّة الطلب ، ولكن ذلك كلّه كما ترى ، بل يمكن دعوى قوّة الطلب منها وصيرورتها كالشرط بالنسبة إليه ، فيختصّ القصاص به حينئذ ، فلا أقلّ من المساواة المقتضية (١) للتشريك ، وعليه ففي التنصيف للضمان ، أو التقسيم على رؤوسهم إشكال ، من أنّ شهادتهما معاً سبب واحد ، ومن صدور الجناية منهم فتوزّع عليهم ، كجراحات صدرت من ثلاثة فسرت ، ولعلّ الثاني أقوى .

وكذا الكلام لو شهدا ثمّ رجعا واعترفا بتعمّد الكذب بعد القتل ، فعليهما القصاص .

ولو أمر نائب الإمام عليه السلام العامّ أو الخاصّ بقتل من ثبت قتله بالبيّنة و هو يعلم فسق الشهود ، ففي القواعد وشرحها للإصبهاني هو شبهة في حقّه ، من حيث إن مخالفة السلطان تثير فتنة عظيمة ، ومن كون القتل ظلماً في علمه ، وفي الأخير « فلو اعترف بعلمه فعليه القصاص إلاّ أن يعتذر بتلك الشبهة فيدرأ عنه وتثبت الدّية » (٢) قلت : لعلّ الظاهر وجوب الامتناع عليه ، والحاكم لا يكلّفه بذلك بعد علمه بالحال ، وحينئذ فلو باشر كان عليه القصاص ، والله العالم .

---

(١) في النسخ الثلاثة : « المقتضين » مكان « المقتضية » .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٤ .

الصورة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ لو جنى عليه فصيّره في حكم المذبوح وهو أن لا تبقى فيه حياة مستقرّة ﴾ فلا إدراك ولا نطق ولا حركة له اختياريان (١) ، ﴿ ثمّ جاء (٢) الثاني فذبحه فعلى الأوّل القود ﴾ لأنّه القاتل ﴿ وعلى الثاني دية الميّت ﴾ التي ستعرفها إن شاء الله ، لأنّه قطع رأس من هو بحكم الميّت ﴿ وإذا كانت حياته مستقرّة فالأوّل جارح ﴾ يلحقه حكم الجرح أرشاً أو قصاصاً ﴿ والثاني قاتل سواء كانت جناية (٣) الأوّل ممّا يقضي معها بالموت غالباً كشقّ الجوف والأمّة أو لا يقضي به كقطع الأنملة ﴾ لأنّه أي الثاني قطع سراية جراحة الأوّل ، بلا خلاف أجده في شيء من ذلك إلاّ من مالك فجعل الأوّل قاتلاً إذا كانت جراحته تقضي بالموت ولو بعد يوم أو يومين مثلاً ، وهو واضح الضعف .

نعم لو فعلا معاً وكان فعل كلّ منهما مزهقاً فهما معاً قاتلان ، وكذا لو لم يكونا مزهقين ولكن مات بهما . ولو كان أحدهما المزهق دون الآخر فهو القاتل هذا ، وفي القواعد « ولو قتل مريضاً مشرفاً وجب القود » وهو كذلك لصدق القتل عرفاً ، لكن في كشف اللثام « وإن لم يكن بقيت له حياة مستقرّة لصدق القتل ، والفرق بينه وبين من جنى عليه جناية لم تبق له حياة مستقرّة وقوع جنايتين مضمونتين عليه ، وإنّما يوجب القصاص على أدخلها في تلف النفس ، لأنّ المريض ربما انتهى إلى مثل تلك الحالة ثمّ برأ للاشتراك ، نعم يصلح ضميمة إلى ما قلناه »(٤) وفيه ما لا يخفى بناءاً على ما يظهر منهم من أنّ المراد بعدم استقرار الحياة ما عرفت ،

---

(١) اختياراً ظ .

(٢) في الشرائع هكذا : « و ذبحه آخر فعلى الاول القود ... »

(٣) في الشرائع : جنايته .

(٤) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٤ .

فمع فرض كون المريض كذلك لاوجه للقود فيه ، ومن الغريب قوله : لأنّ إلى آخره ، ضرورة عدم برء لهما مع الحال المزبور ، والله العالم .

الصورة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ لوقطع واحد يده ﴾ مثلاً ﴿ وآخر رجله فاندملت إحداهما ثمّ هلك ﴾ بسراية الأخرى ﴿ فمن اندملت جرحه فهو جارح والآخر قاتل يقتل ﴾ ولكن ﴿ بعد ردّ دية الجرح المندمل ﴾ لأنّ الفرض كمال الجاني ونقص المقتول الّذي أخذ أو استحق عوض العضو البائنة الّذي لم يسر جرحه ، قصاصاً أودية فيردّ عليه حينئذ نصف الدّية ، ونحوه في القواعد ، ولكن قال : على إشكال ، ولعلّ منشأه أنّ الدّية للنفس وحدها وإلاّ سقط القصاص عمّن قتل مقطوع اليدين أوالرّجلين، قلت: قديفرق بين ذلك وبين المقام بأنّ الجرحين كانا مضمونين عليهما على وجه لوسريا وقتل أحدهما استحق نصف الدّية من الآخر ، بخلاف المقطوع سابقاً ، أللهم إلاّ أن يقال : إنّه بعد الاندمال صار كالجرح السابق ، والاستحقاق مع السراية لايقتضي ثبوته مع عدمها ، ضرورة وضوح الفرق بينهما ، والله العالم .

﴿ فرع ﴾

﴿ لوجرحه إثنان ﴾ مثلاً ﴿ كلّ واحد جرحاً فمات فادّعى أحدهما اندمال جرحه وصدّقه الولي ﴾ نفذ على نفسه و﴿ لم ينفذ تصديقه على الآخر لأنّ ﴾ الإقرار حجّة على المقرّ خاصّة ، مضافاً إلى مافي المتن من أنّه ﴿ قد يحاول أخذ دية الجرح من الجارح والدّية من الآخر فهو متّهم في تصديقه ، ولأنّ المنكر مدّع للأصل ﴾ الّذي هو عدم الاندمال ﴿ فيكون القول قوله مع يمينه ﴾ فلايتسلّط الولي عليه بالقصاص مجاناً ولا بالدية تماماً ، بناءاً على انفراده بالقتل ، وإنّما

يتسلّط عليه بقدر قسطه من الدّية ، بناءاً على سراية الجرحين ، فيأخذه خاصّة منه أو يردّه عليه ويقتصّ منه بعد يمينه أنّه ماانـدمل الجرح الأخر ، وليس له أن يأخذ من المقرّ له إلاّ أرش جناية ما صدّقه عليه من الجرح الغير الساري أو نقص منه في خصوص ذلك العضو كما هو واضح ، وبه صرّح في القواعد و كشف اللثام وغيرها ، لكن قد يناقش بما سمعته من التهمة بأنّه لايتمّ بناءاً على دفع عوض المندمل إلى المقتصّ منه دون الوليّ ، بل منه تنقدح المناقشة أيضاً في غير ذلك ممّا سمعته ، نعم لو قلنا بأنّ الدّية تامّة أو القصاص للوليّ مضافاً إلى مايأخذه من عوض المندمل اتّجه ذلك ، اللّهم إلاّ أن يفرق بين القصاص والدية ، فيدفع عوض المندمل إلى المقتصّ منه إن اُريد القصاص ، و أمّا إذا اُريد الدّية فلا يدفع إليه شيء ، بل تؤخذ منه تامّة مضافاً إلى عوض المندمل ، وحينئذ يتّجه التهمة المزبورة ، ولكن في الفرق نظر ، بل ومنع ، على أنّك قد سمعت التفريع على ذلك بأنّه ليس له المطالبة بالاقتصاص مجّاناً ، فالكلام حينئذ غير منقّح ، و التحقيق ما عرفته أوّلاً من عدم استحقاق المقتصّ منه على المندمل جرحه شيئاً إلاّ أنّ إقرار الوليّ لا ينفذ في حقّه ، لكونه من الإقرار في حقّ الغير بالنسبة إلى ذلك ، والله العالم .

ولوصدّقه الشريك دون الوليّ نفذ في حقّه دون الوليّ ، وفي كشف اللثام (١) « فليس له المطالبة بشيء من الدّية إذا اُريد الاقتصاص منه ، ولا الامتناع من كمال الدّية إذا طولب به » وهو مبنيّ على عدم مطالبته بدية المندمل ، والأمر سهل .

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٣ .

الصورة ﴿ السادسة ﴾

الّتي هي أيضاً من صور اشتراك الاثنين فمازاد في الجناية الّتي تقدّم أكثر أحكامها ، ومنها ثبوت القصاص عليهما لومات بسرايتهما معاً ، ولكن قد وقع الشكّ في بعض أفراد (١) ، وهي ما إذا دخلت الأولى في الثانية كما ﴿ لو قطع ﴾ أحدهما ﴿ يده من الكوع ﴾ مثلاً ﴿ و آخر ذراعه فهلك ﴾ و في كشف اللثام « من تلك اليد ، أو غيرها » وفيه أنّه خلاف مفروض المسألة ، بل و دليلها ، ومن هنا كان الأظهر عند المصنّف أنّه متى كان كذلك ﴿ قتلا به ، لأنّ سراية الأوّل لم تنقطع بالثاني لشياع ألمه قبل الثانية ﴾ على وجه تأثّرت به الأعضاء الرئيسة ، ثمّ انضمّ إليه ألم الثانية ، فأشبه ما إذا جاف أحدهما جائفة ، وجاء آخر و وسعها فمات ، فإنّ القصاص عليهما .

و الاحتمال الآخر المقابل لذلك ، اختصاص القصاص بالثاني ، لانقطاع سراية الجرح الأوّل بالثاني ، لدخوله في ضمنه ، والألم السابق له لم تبلغ حدّ القتل ، نعم يلحق الأوّل حكم جنايته خاصّة ، نحو ما لو جرحه شخص و أزهق نفسه آخر .

﴿ و ﴾ فيه أنّ مانحن فيه ﴿ ليس كذا ﴾ أي ﴿ لو قطع واحد يده وقتله الآخر ، لأنّ السراية انقطعت بالتعجيل ﴾ للإزهاق ، بخلاف القطع من المرفق مثلاً ، فإنّ الروح معه باقية و الألم الحادث على النفس و الأعضاء الرئيسة باق من الجنايتين .

وحاصل الفرق أنّ الجرحين إن كان إهلاكهما بالسراية كالقطعين والإجافتين فالقود عليهما و إلاّ بل كان أحدهما القتل والآخر الجراحة السارية فالقود على القاتل و على الجارح الآخر القصاص في الطرف أو ديته .

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة والظاهر « أفراده » .

﴿ و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ في الأوّل (١) إشكال ﴾ كما عن التحرير ، لمنع بقاء سراية الأوّل ، بل الظاهر انقطاعها و اضمحلالها ، إلاّ إذا كانت بآلة مسمومة يسرى جراحها عادة ، ولعلّه لايخلو من قوّة مالم يعلم بقاء أثر الأولى على وجه يسند القتل إليه و إلى الثانية .

﴿ ولو كان الجاني ﴾ في الفرض ﴿ واحداً دخلت دية الطرف في دية النفس إجماعاً منّا ﴾ بقسميه إذا كانت قد ثبتت أصالة ، و أمّا إذا ثبتت صلحاً فإشكال - مع إطلاق الصلح عليها عوض القصاص - ينشأ من دخول قصاص الطرف في النفس وعدمه كما ستسمع إن شاء الله .

﴿ وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس اضطرب (٢) فتوى الأصحاب فيه ففي النهاية ﴾ ومحكيّ التحرير والإرشاد و التلخيص ﴿ يقتصّ منه إن فرق ذلك ، وإن ضربه ضربة واحدة لم يكن عليه أكثر من القتل ﴾ واختاره في المسالك والروضة ، بل نسبه في الأخير إلى أكثر المتأخّرين ﴿ وهي رواية محمّد بن قيس (٣) عن أحدهما عليهما السلام ﴾ « في رجل فقأعين رجل وقطع أنفه و أذنيه ثمّ قتله ، فقال إن كان فرق ذلك اقتصّ منه ثمّ يقتل ، وإن كان ضربه ضربة واحدة ضربت عنقه ولم يقتصّ منه » ، بل قيل : وحسنة حفص ابن البختري (٤) « سأل الصادق عليه السلام عن رجل ضرب رجلاً فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه ثمّ مات ، فقال: إن كان ضربه

---

(١) في الشرائع : « الاولى » .

(٢) في الشرائع : « اضطربت » .

(٣) الوسائل الباب - ٥١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول نقلا عن الكافي ج ٧ ص ٣٢٦ وفيه : « فقأعيني رجل وقطع اذنيه » وعن الفقيه ج ٤ ص ١٣٠ والتهذيب ج ١٠ ص ٢٥٢ وفيهما : « فقأعين رجل وقطع أنفه واذنيه » .

(٤) الوسائل الباب - ٥١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢ نقلا عن التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٣ وفيهما : « عن رجل ضرب على رأسه فذهب سمعه . . »

ضربة بعد ضربة اقتصّ منه ثمّ قتل ، و إن كان أصابه هذا من ضربة واحدة قتل ولم يقتصّ منه » و إن كان قد يناقش بأنّها ظاهرة في السراية الّتي ليست هي محلّ البحث . أللّهمّ إلاّ أن يقال : إنّ إطلاق الجواب فيه شامل لصورة المسألة ، والله العالم . نعم قد يدلّ عليه أيضاً التعليل فيما تسمعه من صحيح أبي عبيدة ، مؤيّدة ذلك كلّه بماقيل من ثبوت القصاص في الاُولى عند فعلها ، و الاُصل عدم زواله ، بخلاف ما إذا اتّحدت الضربة ، وإن كان ستعرف ما فيه هذا .

﴿ و في ﴾ موضع من ﴿ المبسوط والخلاف يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس ﴾ وهو خيرة المحكيّ عن التبصرة والجامع ﴿ وهي رواية (١) أبي عبيدة ﴾ الصحيحة ﴿ عن أبي جعفر عليه السلام ﴾ .

« سأله عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة فأجافه حتّى وصلت الضربة إلى الدماغ و ذهب عقله فقال : إن كان المضروب لا يعقل منها أوقات الصّلاة ولا يعقل ماقال ولا ماقيل له فإنّه ينتظر به سنة ، فإن مات فيما بينه وبين السنة اُقيد به ضاربه ، وإن لم يمت فيما بينه وبين سنة ولم يرجع إليه عقله اُغرم ضاربه الدّية في ماله ، لذهاب عقله . قال : فما ترى في الشجّة شيئاً ؟ قال : لا ، لأنّه إنّما ضربه ضربة واحدة فجنت الضربة جنايتين فألزمته أغلظ الجنايتين و هي الدّية ، ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لألزمته جناية ماجنتا كائناً ماكان إلاّ أن يكون فيهما (٢) الموت فيقاد به ضاربه بواحدة وتطرح الاُخرى ، قال : وإن ضربه ثلاث ضربات ، واحدة بعد واحدة فجنين ثلاث جنايات ألزمته جناية ماجنت الثلاث ضربات كائنات ماكانت مالم يكن فيها الموت فيقاد به

---

(١) الوسائل الباب ـ ٧ ـ من أبواب ديات المنافع ، الحديث الاول نقلا عن الكافي ج ٧ ص ٣٢٥ والفقيه ج ٤ ص ١٣١ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٣ مع اختلاف في بعض الكلمات فراجع .

(٢) كذا في المصادر ، ولكن في النسخ الثلاثة من الكتاب « منهما » مكان « فيهما » .

ضاربه ، قال : و إن ضربه عشر ضربات فجنين جناية واحدة ألزمته تلك الجناية الّتي جنتها العشر ضربات كائنة ماكانت مالم يكن فيها الموت » .

و لماروى (١) من أنّه إذا مثّل إنسان بغيره وقتله لم يكن عليه إلاّ القتل ولم يجز التمثيل به .

﴿ و في موضع آخر من الكتابين ﴾ قال : لا يدخل ، قال فيهما : ﴿ لو قطع يدرجل ثمّ قتله قطع ثمّ قتل ﴾ ، بل قيل : هو خيرة السرائر والنكت والنهاية و إليه مال ابن زهرة ، للأصل و العمومات الّتي منها قوله تعالى (٢) : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مااعتدى عليكم » .

﴿ و الأقرب ﴾ عند المصنّف في الكتاب و إن توقّف في النافع كالمختلف وظاهر القواعد وإن نفي البأس في الأوّل عمّا سمعته من ابن إدريس ﴿ ماتضمّنته النهاية لـ ﴾ مما عرفته من ﴿ ثبوت القصاص بالجناية الأولى ﴾ والأصل عدم التداخل .

﴿ ولا كذا لوكانت الضربة واحدة و كذا لوكان ﴾ الموت ﴿ بسراية ﴾ جرحه ﴿ كمن قطع يد غيره فسرت إلى نفسه فالقصاص في النفس لا في الطرف ﴾ بلاخلاف كما في كشف اللثام ، بل الاتّفاق محكيّ عليه في الرياض ، وحينئذ فلو قطع يده وسرى ومات بذلك اُقيد منه بضرب عنقه وليس عليه قطع يده ، لكن في كشف اللثام « نعم لوقطع الوليّ يده ثمّ ضرب عنقه لم يكن عليه شيء » قلت : لايخلو من نظر .

و على كلّ حال فقد يناقش في ما ذكر المصنّف دليلاً للأقرب بأنّه أدلّة القصاص شاملة لاتّحاد الضربة و تعدّدها ، و خروج السراية بالإجماع و غيره لا يقتضي خروج الفرض . و دعوى ـ أنّه من باب السراية الّتي لاينافيها عموم الأدلّة لقضاء العرف بأنّه ماجنى عليه إلاّ جناية واحدة فيكون قتله خاصّة اعتداء

---

(١) راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٥ والوسائل الباب ـ ١١ و ٦٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس .

(٢) البقرة : الاية ١٩٤ .

بما اعتدى والزائد تعدّ خارج ـ واضحة المنع في مفروض المسألة وإن سلّمت(١) في السراية . نعم قد يقوى ذلك لاتّفاق أكثر النصوص و الفتاوى عليه فتخصّص العمومات حينئذ بذلك ، بخلاف ما لو تعدّد الضرب الباقي على مقتضى العمومات والاستصحاب ، بل والاعتبار ، ضرورة عدم اقتضاء التداخل فيه ، أنّه لوقطع يده مثلاً في سنة ثمّ يده الاُخرى في اُخرى ثمّ رجله كذلك ثمّ قتله ، عدم لزوم غير القود عليه أو دية النفس ، فينبغي اشتراط اتّحاد الوقت أو تقاربها ، ولكنّه غير منضبط .

ولا يعارض جميع ذلك الصحيح (٢) الواحد الّذي عارضه المصنّف في نكت النهاية بخبر إبراهيم بن عمر « قضى أميرالمؤمنين عليه السلام في رجل ضرب رجلاً بعصا فذهب سمعه و بصره و لسانه و عقله وفرجه و انقطع جماعه وهو حيّ بستّة ديات » وإن كان وجه المعارضة في مفروض المسألة غيرواضح ، اللّهم إلاّ أن يكون وجهه أن ليس ذلك إلاّ لتعدّد الجنايات و إن كانت الضربة واحدة ، ولا فرق بين حالي الحياة والموت ، و إن كان فيه أنّ النصّ والفتوى فارقان . نعم يمكن حمل الصحيح المزبور على الموت بالسراية من الضربات المتعدّدة ، فإنّه يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس ، ولعل (٣) قوله عليه السلام : « إلاّ أن يكون (٤) فيهما الموت » و « فيهما » ظاهر في ذلك أو لا يأبي الحمل عليه ، خصوصاً بعد الالتفات إلى ما في غيره ، والله العالم .

---

(١) فى بعض النسخ : « وان تم ما ذكر فى السراية » .

(٢) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من أبواب ديات المنافع الحديث الاول ـ نكت النهاية ، كتاب الديات ص ١١ .

(٣) فى بعض النسخ : ولعله .

(٤) فى بعض النسخ : « الا أن يكون منهما الموت و « فيهما » ظاهر ... » .

﴿ مسائل في الاشتراك : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ إذا اشترك جماعة في قتل واحد قتلوا به ﴾ مع الكمال ﴿ و ﴾ لكن على معنى أنّ ﴿ الولي بالخيار بين قتل الجميع بعد أن يردّ عليهم ما فضل عن دية المقتول، فيأخذ كلّ واحد منهم ما فضل عن ديته من جنايته، وبين قتل البعض ويردّ الباقون دية جنايتهم ﴾ على ولي المقتول قصاصاً ﴿ وإن فضل للمقتولين فضل قام به الولي ﴾ الذي هو قد استوفى أزيد من حقّه، بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى معلوميّة كون شرع القصاص لحقن الدماء، فلو لم يجب عند الاشتراك لاتّخذ ذريعة إلى سفكها، و إلى صدق كون المجموع قاتلا، فيندرج في قوله تعالى (١) : « و من قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليّه سلطاناً » إلا أنّه منهيّ عن الإسراف في القتل، ولعلّ منه قتلهم أجمع من دون ردّ ما زاد على جنايتهم عليهم، ضرورة ظهور النصوص الّتي هي دليل المسألة أيضاً في توزيع النفس على الجانيين، فيجب على كلّ واحد منهم بنسبة الجميع، فإن كانوا إثنين فعلي كلّ واحد النصف، أو ثلاثة فالثلث، وهكذا، فلو قتل الولي الإثنين مثلا كان المساوى لحقّه واحداً مركّبا منهما، إذ على كلّ واحد منهما نصف نفس، فيبقى لكلّ واحد منهما عليه نصف نفس لا تدارك لها إلاّ بالدّية، فيردّ على وليّ كلّ منهما نصف دية، وهكذا في الثلاثة فصاعداً، ولو قتل واحداً من الثلاثة أدّى له الإثنان ثلثي ديته، ولو قتل منهم إثنين ففي المسالك :

« أدّى إلى أولياء كلّ واحد نصف ديته وأخذوا من الثالث ثلث دية فيجتمع لكلّ واحد من أولياء المقتولين ثلثا ديته ويسقط ما قابل جنايته و هو الثلث » .

---

(١) الاسراء : الاية ٣٣ .

و في كشف اللثام في الفرض «أدّى الثالث ثلث الدّية والولي ثلثي الدّية» وفيه أنّ المتّجه ماسمعته من ذلك من تأدية الثالث ثلث الدّية عوضاً عمّا يخصّه من الجناية و يضيف إليه الولي ديةكاملة فيصيرلكلّ واحد من المقتولين ثلثا دية ، وهو فاضل ديته عن جناية (١) ، و لأنّ الولي استوفي نفسين بنفس فيردّ دية نفس .

و لعلّ المراد ممّا في كشف اللثام تأدية الولي ما يكمل به لكلّ منهما ثلثا الدّية وليس هوإلاّ الدّية الكاملة ، مضافا إلى الثلث الّذي أدّاه الثالث ، فإنّه حينئذ يكون لكلّ من المقتولين ثلثا ديته وهو الزائد على قدر جنايته .

و على كلّ حال فلا إشكال في الحكم المزبور عندنا لقاعدة لا ضرر ولاضرار منضمّة إلى عموم أدلّة القصاص ، و للإجماع بقسميه عليه ، وللنصوص المستفيضة ، قال ابن يسار (٢) : «قلت لأبي جعفر عليه السلام : في عشرة قتلوا رجلاً فقال : إن شاء أولياؤه قتلوهم جميعاً وغرموا تسع ديات ، وإن شاؤوا تخيّروا رجلاً وأدّي التسعة الباقون إلى أهل المقتول الأخر عشر الدّية كلّ رجل منهم ، قال : ثمّ الوالي بعد يلي أدبهم وحبسهم» وقال ابن مسكان (٣) : قال الصّادق عليه السلام : « في رجلين قتلا رجلا ، إذا أراد أولياء المقتول قتلهما أدّوا دية كاملة و قتلوهما وتكون الدّية بين أولياء المقتولين ، فإن أرادوا قتل أحدهما فقتلوه أدّى المتروك نصف الدّية ألى أهل المقتول» وقال هو أيضاً في صحيح الحلبي (٤) : « في عشرة اشتركوا في قتل رجل ، يخيّر أهل المقتول فأيّهم شاؤوا قتلوا و يرجع أولياؤه على الباقين بتسعة أعشار الدية» إلى غيرذلك من النصوص الّتي تقدّم بعضها أيضاً .

---

(١) جنايته ظ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٦ .

(٣) الوسائل الباب ـ١٢ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٤.

(٤) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٣ .

بل ظاهرها أو صريحها تعلّق ما زاد على جناية المقتول بغيره من الجاني المتروك دون الولي ، وإن كان مقتضي القواعد التزام الولي بها ، لأنّه المباشر للإتلاف ، وإن كان له حقّ على الآخر، فيؤدّي هوله ويرجع بما يستحقّه على الآخر، بل ظاهرها أيضاً عدم اعتبار تقديم الأداء في الاقتصاص .

نعم ظاهر المصنّف و غيره اعتباره من المقتص لو أراد قتل الجميع كما هو ظاهر لفظ « ثمّ » في صحيح أبي مريم (١) الّذي ستسمعه في المسألة الثانية فلاحظ وتأمّل ، و ستسمع إن شاء الله بعض الكلام فيه في ما يأتي إن شاءالله .

و على كلّ حال فما عن بعض العامّة من أنّه ليس للولي إلاّ قتل واحد منهم ويأخذ حصّة الآخرين ولايقتل الجميع واضح الفساد عندنا ، وإن كان مرويّاً في طرقنا ، كحسن أبي العباس (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « إذا اجتمع العدة على قتل رجل واحد حكم أن يقتل أيّهم شاؤوا وليس لهم أن يقتلوا أكثر من واحد إنّ الله عزّ وجلّ يقول : ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليّه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنّه كان منصوراً ، وإذا قتل الثلاثة واحداً خيّر الوالي (٣) أيّ الثلاثة شاء أن يقتل ويضمن الآخران ثلثي الدّية لورثة المقتول» ولكنّه شاذ قاصر عن معارضة غيره من وجوه ، فليحمل على الندب ، أو التقية ، أو غيرهما .

و كذا ما عن آخر منهم أيضاً من استحقاق الولي دم كلّ واحد منهم مجّاناً من غير ردّ كما إذا قذف جماعة واحداً واستوفي الحدّ من الجميع ، و ما

---

(١) الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب - ١٢ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٧ نقلا عن الكافي ج ٧ ص٢٨٤ . وليس فيه الا صدر الحديث، وعن التهذيب ج١٠ ص٢١٨ والاستبصار ج ٤ ص٢٨٢ وفيهما تمام الحديث وليس في المصادر ذيل الاية أعني : « انه كان منصوراً » والاية في الاسراء : ٣٣ .

(٣) في نسخ الكتاب : « الولي » وفي المصادر : « الوالي » .

عن ثالث منهم أيضاً من قسط القصاص عليهم (١) على معنى استحقاق الولي عشر الدم في العشرة، إلا أنه لا يمكن استيفاؤه إلا باستيفاء الباقي، وقد يستوفى من المفدى (٢) غير المستحق عليه إذا لم يكن (٣) استيفاء المستحق إلا به، كما لو أدخل الغاصب المغصوب في بيت ضيق واحتيج في رده إلى قلع الباب وهدم الجدار والضرر هو الذي أدخله على نفسه، إذ هو أيضاً كما ترى مجرد تهجس وتخمين لا يوافق عقلاً ولا نقلاً.

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ تتحقق الشركة ﴾ مثلاً ﴿ بأن يفعل كل واحد منهم ما يقتل لو انفرد ﴾ كأن أمسكوه جميعاً فألقوه من شاهق أو في النار أو في البحر أو جرحوه جراحات قاتلة أو اشتركوا في تقديم الطعام المسموم ﴿ أو ما يكون له شركة في السراية ﴾ كل ذلك ﴿ مع القصد ﴾ أي كل منهم ﴿ إلى الجناية ﴾ ولو اتفق جمع على واحد وضربه كل واحد سوطاً فمات وجب القصاص على الجميع بلا فرق بين ضارب السوط الأول وضارب الأخير، لاستواء الكل في سببية الموت، إذ كما أنه لو اكتفى بالأول لم يمت فلو لم يكن الأول لم يمت بالأخير، وعن العامة قول بأنه لا قصاص، وآخر إذا وقع منهم اتفاقاً دون ما إذا تواطؤا عليه، وهما معاً كما ترى.

نعم قد يشك في ثبوت القصاص على الجميع لو فرض ترتب الأسواط وكان موته من السوط الأخير، بل ينبغي الجزم بعدمه لو فرض كونه على وجه يسند إليه الموت نحو إسناده في الجرح الذي يحصل به الموت دون سرايته للمجروح سابقاً، وبالجملة المدار على صدق الاشتراك والاتحاد.

---

(١) كذا في بعض النسخ المصححة وفي بعضها الاخر هكذا: «من الجميع و لان القصاص وان كان موزعاً عليهم على معنى ...» ويحتمل كونها هكذا: «من الجميع و ما عن ثالث منهم أيضاً من قسط القصاص لان القصاص وان كان موزعاً عليهم على معنى ...».

(٢) كذا في النسخ الثلاثة والصحيح «المتعدى» راجع المسالك ج ٢ ص ٤٦٠.

(٣) «لم يمكن ظ».

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿لا يعتبر التساوى في ﴾ عدد ﴿ الجناية بل لو جرحه واحد جرحاً والآخر مأة﴾ أو ضرباه بسوط كذلك ﴿ ثمّ سرى الجميع فالجناية ﴾ قصاصا ﴿ عليهما بالسويّة ﴾ على الوجه الّذي قد عرفت ﴿ ولو طلب الدّية كانت﴾ الدّية ﴿ عليهما نصفين﴾ ، و كذا لا يعتبر التساوى في جنس الجناية ، فلو جرحه أحدهما جائفة وآخر آمّة ، بل لو جرحه أحدهما وضربه الآخر فمات كان الحكم كذلك .

المسألة ﴿ الثانية ﴾ :

﴿ يقتصّ من الجماعة في الأطراف كما يقتصّ في النفس ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ فلو اجتمع جماعة على قطع يده أو قلع عينيه فله الاقتصاص منهم جميعا بعد ردّ ما يفضل لكلّ واحد منهم عن جنايته ، وله الاقتصاص من أحدهم و يردّ الباقون دية جنايتهم ﴾ نحو ما سمعته في النفس ، لفحوى ماسمعته فيها و لصحيح أبي مريم الأنصاري (١) عن أبي جعفر عليه السلام « في رجلين اجتمعا على قطع يد رجل قال: إن أحبّ أن يقطعهما أدّى إليهما دية يد يقتسمانها ثمّ يقطعهما، وإن أحبّ أخذ منهما دية يد، وإن قطع يد أحدهما ردّ الّذي لم يقطع يده على الّذي قطعت يده ربع الدية » وبالجملة لا إشكال في اتّحاد الطرف والنفس في ذلك .

نعم يفترقان في أنّ الاشتراك في الأخير يتحقّق بموته بالأمرين والأمور، سواء اجتمعت أو افترقت، بخلاف الأوّل فإنّه لا ﴿ تتحقق الشركة ﴾ في ذلك إلاّ ﴿ بأن يحصل الاشتراك في الفعل الواحد ﴾ المقتضى للقطع كأن يشهدوا عليه بما يوجب القطع ثمّ يرجعوا ، أو يكرهوا إنسانا على قطعه ، أو يلقوا صخرة على طرفه فتقطعه ، أو يضعوا حديدة على المفصل ويعتمدوا عليها أجمع ونحو ذلك ، ﴿ فـ﴿أمّا ﴾ لو انفرد كلّ واحد بقطع جزء من يده لم يقطع يد أحدهما، و كذا

---

(١) الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب قصاص الطرف الحديث الاول .

لو جعل أحدهما آلته فوق يده و الآخر تحت يده واعتمدا حتّى التقتا فلا قطع في اليد على أحدهما لأنّ كلاّ منهما منفردة بجنايته لم يشاركه الآخر فيها﴾ حتّى الجزء الأخير الّذي تحصل به الإبانة الّتي هي من جملة القطع لا شيء خارج عنه كالموت ، و حينئذ ﴿ فعليه القصاص في جنايته حسب ﴾ إن أمكن ، و إلاّ فلاقصاص كما هو واضح ، فلا شركة حينئذ إلاّ مع الاشتراك في القطع على الوجه الّذي عرفت ، حتّى يكون الحكم فيه نحو ماسمعته في النفس ، وكذا تتحقّق الشركة لو قطع أحدهم بعض اليد من غير إبانة ، والثاني في موضع آخر كذلك ، و الثالث في موضع ثالث ، وسرى الجميع حتّى سقطت اليد ، نحو تحقّقها في النفس إذا جرحوه جراحات فسرت الجميع ، كما صرّح به الفاضل في القواعد و شرحها للإصبهاني فتأمّل .

المسألة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ لو اشترك في قتله امرأتان قتلتا به ولا ردّ إذ لا فاضل لهما عن ديته﴾ و سأل محمّد بن مسلم في الصحيح (١) أباجعفر عليه السلام عن ذلك فقال : « يقتلان به ما يختلف فيه أحد » ﴿ ولو كنّ أكثر كان للولي قتلهنّ بعد ردّ فاضل ديتهنّ﴾ يقسم عليهنّ ﴿ بالسويّة إن كنّ متساويات في الدّية ﴾ بأن كنّ جميعاً حرائر مسلمات ﴿ و إلاّ ﴾ بأن كان فيهنّ مثلاً ذمّية أو أمة لاتبلغ قيمتها دية الحرّة ، ﴿ اكمل لكلّ واحدة ﴾ منهنّ ﴿ ديتها ﴾ على اختلافها ﴿ بعد وضع أرش جنايتها﴾ فلو كنّ ثلاثاً قتلهنّ وردّ دية امرأة إلى الجميع ، وله قتله اثنتين منهنّ فتردّ الثالثة ثلث دية الرجل إليهما بالسويّة ، لأنّ كلاّ منهنّ جنت الثلث ، وله قتل واحدة فتردّ الباقيتان عليها ثلث ديتها و على الوليّ نصف دية الرّجل ، فإنّ

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ١٥ .

جنايتهما توازي ثلثي دية الرجل ، و أولياؤه استوفوا بقتل امرأة نصفها بقي لهم النصف الآخر يأخذونه من الباقيتين ، و كلّ منهنّ إنّما جنت الثلث فزادت دية كلّ على جنايتها بقدر ثلث ديتها .

ولوقتل الرجلان امرأة فلأولياءها القصاص بعد ردّ فاضل دية الرجلين و هو دية ونصف عليهما ، فيردّ إلى كلّ واحد ثلاثة أرباع ديته وهو واضح .

﴿ ولو اشترك رجل ﴾ حرّ ﴿ و امرأة ﴾ كذلك في قتل رجل حرّ مسلم ﴿ فعلى كلّ واحد منهما نصف الدّية ﴾ مع الاتّفاق عليها ﴿ وللولي قتلهما ﴾ معاً بعد ردّ نصف الدّية الّذي هو زائد على حقّه ﴿ و ﴾ لكن ﴿ يختصّ الرجل بـ ﴾ـه أي ﴿ الردّ ﴾ المزبور وفاقاً للأكثر ، بل المشهور ، بل لا أجد فيه خلافاً إلاّ ماتسمعه من المقنعة ، إذ لافاضل عن قدر جنايتها ، والمستوفي من الرجل ضعف جنايته ، فيكون الردّ مختصاً به .

بل قد يدلّ عليه في الجملة خبر أبي بصير (١) عن أبي جعفر عليه السلام « قال سئل عن غلام لم يدرك وامرأة قتلا رجلاً خطاءً فقال: إنّ خطاء المرأة والغلام عمد، فإن أحبّ أولياء المقتول أن يقتلوهما قتلوهما ويردّون على أولياء الغلام خمسة آلاف درهم، وإن أحبّوا أن يقتلوا الغلام قتلوه وتردالمرأة على أولياء الغلام ربع الدّية، و إن أحبّ أولياء المقتول أن يقتلوا المرأة قتلوها و يردّ الغلام على أولياء المرأة ربع الدّية ، قال : و إن أحبّ أولياء المقتول أن يأخذوا الدّية ، كان على الغلام نصف الدّية وعلى المرأة نصف الدّية» وإن كان هو مختلّ المتن من وجوه لا تخفى .

﴿ و ﴾ قال المفيد ﴿في المقنعة يقسم الردّ بينهما أثلاثا ﴾ بناء على تقسيم الجناية بينهما كذلك ، لأنّ الجاني نفس ونصف نفس ، جنت على نفس ، فيكون الجناية بينهما أثلاثا بحسب ذلك ﴿ و ﴾ لكنّه كماترى ﴿ ليس بمعتمد ﴾ ، بل هو واضح الفساد .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ ﴿لو قتل ﴾ الولي ﴿ المرأة فلاردّ ﴾ لعدم استيفاء أزيد

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٤ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

من جنايتها التي هي نصف نفس ﴿ و ﴾ يبقى له ﴿ على الرجل نصف الدية ولو قتل الرجل ردّت المرأة عليه ﴾ أو على وليه ﴿ نصف ديته ﴾ الذي هو قدر جنايتها بلا إشكال ، بل ﴿ و ﴾ لا خلاف إلاّ ما ﴿ قيل ﴾ عن النهاية و المهذّب من ﴿ نصف ديتها وهو ضعيف ﴾ ، بل في نكت النهاية وَهم ، ، ولعلّه كذلك ، و إن دلّ عليه خبر أبي بصير (١) السابق المختلّ من وجوه ، هذا أحدها ، بل ربما وجّه بمثل ما وجّه به كلام المفيد ، من أنّها جنت نصف جناية الرجل ، إلاّ أنّه أيضاً كما ترى .

﴿ و ﴾ كيف كان ففي المتن والقواعد إنّ ﴿ كلّ موضع يوجب الردّ فإنه يكون مقدّماً على الاستيفاء ﴾ ، و لعلّه لزيادة المستوفي على الحقّ قبل الردّ ، لكن في كشف اللثام « و يعارضه أنّه لا يستحقّ الفاضل ما لم يستوف و لذا كان أكثر الأخبار و فتاوى الأصحاب إنّما تضمّنت الردّ على الورثة أو الأولياء » قلت : هو كذلك في النصوص حيث يكون الردّ من الشريك ، و أمّا إذا كان من وليّ المقتول ، فقد سمعت صحيح أبي مريم (٢) وستسمع فيما يأتي إن شاء الله في الشرائط (٣) و من النصوص الدالّة على تقديم فاضل دية الرجل إذا أريد قتله بالمرأة ، المعتضدة بقول الأصحاب : « اقتصّ منهم بعد ردّ الفاضل » كما أشرنا إلى ذلك سابقاً .

و لعلّ وجه الأوّل إنّ الشركة في الفعل اقتضت الضمان المزبور قهراً على الشريك ، لأنّ فعل كلّ منهما باعتبار صار كأنّه فعل الآخر ، بخلاف ما إذا أراد قتل الجميع لم يكن له حتّى يدفع ، كي يستحقّ استيفاء حقّه ، لقاعدة لا ضرر ولا ضرار ، في الحقيقة (٤) هو كالتقابض في المعاوضة فتأمّل جيّداً .

---

(١) الذى ذكر مصدره آنفاً .

(٢) الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب قصاص الطرف الحديث الاول .

(٣) الظاهر زيادة الواو .

(٤) « وفى الحقيقة ظ » .

المسألة ﴿ الرابعة ﴾

﴿إذا اشترك عبد وحرّ في قتل حرّ عمداً قال في النهاية: للأولياء أن يقتلوهما ويؤدّوا إلى سيّد العبد ثمنه ، أو يقتلوا الحرّ ويؤدّى سيّد العبد إلى ورثة المقتول خمسة آلاف درهم ، أو يسلّم العبد إليهم ، أو يقتلوا العبد وليس لمولاه على الحرّ سبيل﴾ و نحوه عن المقنعة والمصباح والمهذّب ، إلاّ أنّه كما ترى شيء غريب لاينطبق على قاعدة ولا اعتبار ، بل هما معاً على خلافه ، ضرورة اقتضائها في الأولى ردّ نصف دية الحرّ على وليّه ، لأنّ جنايته ليست إلاّ نصفاً و عدم ردّ شيء على مولى العبد إلاّ ما يزيد على قدر جنايته ، وفي الثانية يردّ مولى العبد على ولىّ الحرّ العبد يسترقّه أو منه قدر جنايته ، فإن كان ذلك نصف الدّية و إلاّ أكمله الولىّ ، أو ردّ مولى العبد العبد على ولىّ المقتول يسترقّه أو منه قدر جنايته وهو يغرم نصف الدّية لولىّ المقتول ، وفي الثالثة يردّ الولىّ على المولى مازاد على قدر جنايته ويبقى له على الحرّ نصف دية أو يردّ الحرّ ذلك فإن زاد رجعه إلى الولىّ .

﴿ و ﴾ من هنا قال المصنّف وغيره : ﴿ الأشبه ﴾ بأصول المذهب وقواعده ﴿ أنّ مع قتلهما يؤدّون إلى الحرّ نصف ديته ﴾ الّذي هو الزائد على قدر جنايته ﴿ ولا يردّ على مولى العبد شيء ما لم يكن قيمته أزيد من نصف دية الحرّ فيردّ عليه الزائد ﴾ مالم يتجاوز دية الحرّ ، فإن تجاوزها ردّ إليها ولم يردّ على مولاه إلاّ نصفها ، و إن قتلوا الحرّ خاصّة ففي القواعد و غيرها « أدّى مولى العبد نصف دية الحرّ أو يدفع العبد ليسترقّه ورثته و ليس لهم قتله » و إليه يرجع ما في المسالك (١) من أنّه « إن كان المقتول الحرّ خاصّة فالمردود على وليّه نصف ديته وهو واضح و أمّا مولى العبد فيلزمه أقل الأمرين من جنايته و هو نصف الدّية و من قيمة عبد ، لأنّ الأقلّ إن كان هو الجناية فلا يلزم الجاني سواها ، وإن كان

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٦١ .

هو قيمة العبد فلايجني على أكثر من نفسه ولايلزم مولاه الزائد، ثمّ إن كان الأقلّ هو قيمة العبد فعلي وليّ المقتول إكمال نصف الدّية لأولياء الحرّ».

قلت: قديقال: «إنّ المتّجه بحسب القواعد ضمان الوليّ للحرّ نصف الدّية ويبقى له الحقّ على العبد، فإن شاء استرقّه إذا كانت قيمته قدر جنايته، و إلاّ استرقّ منه ما يقابلها وبقي الزائد لمولاه، وإن نقصت فليس له على المولى شيء، لأنّه لايجني على أكثر من نفسه، و ذلك لعدم دليل يقتضي استحقاق وليّ المقتول على العبد شيئاً إلاّ القياس على ماجاء في الأحرار وليس من مذهبه». اللّهم إلاّ أن يكون ذلك من التنقيح المعلوم بإجماع و نحوه، أو يكون مستنده خبر أبي بصير (١) الّذي عرفت اختلاله من وجوه.

﴿ و إن قتلوا العبد ﴾ خاصّة وكانت قيمته مساوية لجنايته أي نصف دية الحرّ أو أقلّ فلا شيء لمولاه ويبقى للوليّ على الحرّ نصف الدّية ﴿ و ﴾ إن ﴿ كانت قيمته زائدة عن نصف دية المقتول أدّوا إلى مولاه الزائد ﴾ ولو ممّا يأخذونه من نصف الدّية من الحرّ ﴿ فإن استوعبت الدّية ﴾ بتمامها دفع كلّه إليه وإن زاد عليها ردّ إليها لعدم تجاوز قيمة العبد في الجناية دية الحرّ ﴿ و إلاّ ﴾ تستوعبها قيمته بل كانت أقلّ دفع للمولى الزائد على قدر الجناية و ﴿ كان تمام الدّية لأولياء الأوّل و في هذه اختلاف للأصحاب ﴾، منها ماسمعته من النهاية وغيرها، ومنها ما عن الكافي والسرائر من «أنّه يقتلهما بردّ قيمة العبد على سيّده و ورثة الحرّ» ولكن في كشف اللثام «يمكن بناؤه على مساواة قيمته دية الحرّ فيردّ نصفها على ورثة الحرّ» وهو كما ترى في غاية البعد، خصوصاً بعد قولهما: «وإن اختار قتل الحرّ فعلي سيّد العبد نصف ديته لورثته و إن اختار قتل العبد قتله و أدّى الحرّ إلى سيّده نصف قيمته» وإن كان يمكن تنزيله أيضاً على ما لاينافي ذلك، ومن هنا قال في المسالك: «ولا يخفى ضعف ذلك على إطلاقه».

---

(١) الوسائل الباب - ٣٤ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول.

قلت : وأمّا ماسمعته من النهاية و محكيّ المقنعة والمهذّب والإصباح من أنّه في صورة قتل العبد خاصّة ليس للمولى على الحرّ سبيل ، بل عن ابن زهرة نسبته إلى الأكثر ، وأنّه الظاهر في الروايات ، فإن كان المراد به ما أشرنا إليه من عدم رجوع المولى على الشريك و إنّما رجوعه على الوليّ (١) القاتل فهو حسن ، وإلاّ فلا وجه له في صورة زيادة قيمته على قدر جنايته .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ ما اخترناه أنسب بـ﴾ ﴿ قواعد ﴾ ﴿ المذهب ﴾ في الجنايات ، عليه عمل المشهور ، بل ما سمعته من الأقوال السابقة لا يفي به إلاّ نصوص خاصّة لم نعثر على شيء منها ، نعم في خبر إسحاق بن عمار (٢) « إن شاء قتل الحرّ ، وإن شاء قتل العبد ، فإن اختار قتل الحرّ ضرب جنبي العبد » وليس فيه شيء ممّا سمعته منهم ، و عن الاستبصار (٣) « ان قوله عليه السلام : « ضرب إلى آخره » لايدلّ على أنّه لايجب على مولاه أن يردّ على ورثة المقتول الثاني نصف الدّية ، أو يسلّم العبد إليهم ، لأنّه لوكان حرّا لكان عليه ذلك على مابيّناه ، فحكم العبد حكمه على السواء ، و إنّما يجب مع ذلك التعزير كما يجب على الأحرار» .

و بالجملة لا إشكال في شيء منها بحمدالله إلاّ ما أشرنا إليه من مساواة حكم شركة الأحرار للمقام ، وعليه فلا إشكال في أنّه ليس لأولياء الحرّ المقتول قصاصاً قتل العبد مع دفعهم إليه لعدم تعلّق حقّ جناية لهم في رقبته ، وإنّما كانت للمقتول الأوّل الّذي فرض عدم إرادة وليّه القتل ، وعن الغنية الإجماع على ذلك ، وقدسمعت القطع به من الفاضل أيضاً ، والله العالم .

---

(١) ولى القاتل ظ .

(٢) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٧ و فيه : « جلد جنبى العبد » و فى التهذيب ج ١٠ ص ٢٤١ و ج ١٠ ص ٢٤٢ و الاستبصار ج ٤ ص ٢٨٢ : « ضرب جنبى العبد » .

(٣) الاستبصار ج ٤ ص ٢٨٢ .

المسألة ﴿ الخامسة ﴾

الّتي تعلم ممّا سمعته في سابقتها و هي ما ﴿ لواشترك عبد و امرأة في قتل حرّ ﴾ مسلم ﴿ فللأولياء قتلهما ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ ولا ردّ على المرأة ﴾ لعدم بقاء شيء لها زائد على جنايتها الّتي هي نصف نفس ﴿ ولا على العبد إلاّ أن تزيد قيمته عن نصف الدّية ﴾ الّذي هو قدر جنايته ﴿ فيردّ ﴾ حينئذ ﴿ على مولاه الزائد ﴾ مالم يتجاوز دية الحرّ الّتي يردّ إليها .

﴿ ولو قتلت المرأة به ﴾ خاصّة ﴿ كان لهم استرقاق العبد ﴾ كما في غيره من جناية العمد ﴿ إلاّ أن يكون قيمته زائدة عن نصف دية المقتول ﴾ الّذي هو جناية العبد ﴿ فيرد على مولاه مافضل ﴾ إن شاء و إلاّ بقي على ملكه مشتركاً معهم وإن فداه ورضي الوليّ ففي كشف اللثام « فداه بقيمته إن لم تزد على النصف وإلاّ فبالنصف » وفيه انّ ذلك يتبع التراضي ولو بالزائد على النصف ، اللّهم إلاّ أن يدّعي أنّ الفداء شرعاً كذلك ، فمع الرضا به يتعيّن عليه القبول على الوجه المزبور ، أوأنّ إطلاقه يقتضي ذلك ، والله العالم .

﴿ وإن قتلوا العبد ﴾ خاصّة ﴿ وقيمته بقدر جنايته ﴾ أي نصف الدّية ﴿ أوأقلّ فلاردّ ﴾ على مولاه لعدم فوات شيء زائد على قدر الجناية عليه ﴿ وعلى المرأة دية جنايتها ﴾ أي النصف الآخر تؤدّيه إليهم ﴿ وإن كانت قيمته أكثر من نصف الدّية ردّت عليه المرأة مافضل عن قيمته فإن استوعب دية الحرّ ﴾ فذاك ﴿ وإلاّ كان الفاضل لورثة المقتول أوّلاً ﴾ نحو ماسمعته سابقاً ، و ذلك كلّه واضح بعد الإحاطة بماذكرناه سابقاً ، مع أنّ صحيح (١) ضريس دالّ على بعض ذلك .

« قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن امرأة وعبد قتلا رجلاً خطاءً فقال : إنّ

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٤ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢ .

خطاء المرأة والعبد مثل العمد ، فإن أحبّ أولياء المقتول أن يقتلوهما قتلوهما قال: فإن كانت قيمة العبد أكثر من خمسة آلاف درهم فليردّوا على مولى العبد مايفضل بعد الخمسة آلاف درهم ، وإن أحبّوا أن يقتلوا المرأة ويأخذوا العبد أخذوا ، إلاّ أن تكون قيمته أكثر من خمسة آلاف درهم فليردّوا على مولى العبد مايفضل بعد الخمسة آلاف درهم ، ويأخذوا العبد أو يفتديه سيّده ، وإن كانت قيمة العبد أقلّ من خمسة آلاف درهم فليس لهم إلاّ العبد » .

وإن كان في متنه بعض الاختلال كالحكم بأنّ خطاء المرأة والعبد عمد ، وإطلاق دفع الزائد وأخذ العبد الّذي ينبغي تقييده برضا المولى كإطلاق فداه (١) المولى الّذي ينبغي تقييده برضا الأولياء ، إلاّ أنّ ذلك لا ينافي الاستدلال على بعض الأحكام المزبورة الّتي قد صرّح فيه بها في صورة العمد ، والله العالم .

المسألة السادسة

لو اشترك رجل و خنثى في قتل رجل فللوليّ قتلهما بعد ردّ الفاضل من ديتهما ، وهو نصف من الرجل والربع من الخنثى الّتي ديتها ثلاثة أرباع دية الرجل أي نصف دية المرأة ونصف دية الرجل . ولو كان معهما امرأة قتلوا وردّ عليهم دية وربع ، للرجل ثلثادية ، و للمرأة سدسها ، وللخنثى ثلثها ونصف سدسها ، ويظهر ذلك بفرض الدّية إثنى عشر جزءاً فدية المرأة ستّة و دية الخنثى تسعة ، وكلّ منهما و من الرجل إنّما جني الثلث ففضل للرجل الثلثان ثمانية أجزاء و للمرأة جزءآن وللخنثى خمسة والمجموع خمسة عشر .

وقال المفيد فيما حكى عنه بناء على مختاره من تقسيم الجناية على الرجل والمرأة أثلاثاً : « فيكون للرجل ثلث و تسع من إثنى عشر ألف درهم و خمسمأة

---

(١) فداء ظ .

درهم ، وهو خمسة آلاف درهم وخمسمأة درهم و خمسة وخمسون درهماً و نصف و حبّتان وثلثا (١) حبّة ، و للخنثى الثلث و هو أربعة آلاف درهم ومأة وستّة و ستّون درهما و ثلثا درهم ، و للمرأة خمس و تسع خمس فيكون ألفي درهم وسبعمأة و سبعة و سبعين درهماً وأربعة دوانيق و خمس حبّات وثلث حبّة فذلك تكملة الإثنى عشر ألف درهم وخمس مأة درهم » انتهى (٢) .

قيل : (٣) « وذلك لأنّ للرجل ضعف ماللأنثى وللخنثى نصف ماللرجل ونصف ماللأنثى فإذاجزء مايردّ عليهم خمسة وأربعين كان للرجل عشرون وللمرأة عشرة وللخنثى خمسة عشر، وذلك ماذكره ، وأراد بالحبّة حبّة شعير » .

ولو اشترك رجل وخنثى في قتل امرأة قتلا بعد ردّ ثلاثة أرباع الدّية إلى الرجل ، لأنّه إنّما جني بقدرنصف ديتها وردّ نصف الدّية إلى الخنثى لذلك .

و إن جامعهما امرأة ردّ عليهم قدردية رجل و خنثى موزّعة على الجميع ، كلّ على نسبته وقتلهم ، والله العالم .

وبماذكرناه وذكره المصنّف ظهرلك الحال في جميع صورالمباشرةوالتسبيب انفراداًواجتماعاً وإن أطنب بها في القواعد وغيرها على وجه يفيدالناظر فيها تشويشاً ، ولكن حاصلها لايخرج عمّا ذكرناه ، والحمد لله تعالى .

---

(١) في كشف اللثام: وثلث حبة . وما اثبتناه هوالصحيح ظاهراً .

(٢) حكاه في كشف اللثام ج ٢ ص٢٦٨ عن المفيد وراجع المقنعةللمفيد ص ١١٩ .

(٣) القائل هو الفاضل الاصبهاني في كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٨ .

﴿ الفصل الثانى ﴾

﴿ فى الشروط المعتبرة فى القصاص : ﴾

﴿ و هي خمسة ﴾

﴿ الاول ﴾

﴿ التساوى في الحريّة أوالرّق ﴾ على معنى عدم قتل الحرّ بالعبد لا العكس كما ستعرف إن شاء الله تعالى ﴿ فيقتل الحرّ بالحرّ ﴾ كتاباً و سنّة وإجماعاً بقسميه ، بل وضرورة ، بل ﴿ وبالحرّة ﴾ ولكن ﴿ مع ردّ فاضل ديته ﴾ النصف بلا خلاف فيه ، بل الإجماع بقسميه عليه ، مضافاً إلى النصوص المستفيضة أو المتواترة الّتي مرّ بعضها ، و منها خبر أبي بصير (١) عن أحدهما عليهما السلام « إن قتل رجل امرأة و أراد أهل المرأة أن يقتلوه أدّوا نصف الدّية إلى أهل الرجل » ومنها خبر أبي بصير (٢) عن أحدهما عليهما السلام أيضاً « قلت له : رجل قتل امرأة فقال: إن أراد أهل المرأة أن يقتلوه أدّوا نصف ديته وقتلوه وإلاّ قبلوا نصف الدّية » و منها خبر أبي مريم (٣) عن أبي جعفر عليه السلام « اُتي رسول الله صلى الله عليه وآله برجل ضرب امرأة حاملا بعمود الفسطاط فقتلها فخيّر رسول الله صلى الله عليه وآله أولياءها أن يأخذوا الدّية خمسة آلاف درهم وغرّة وصيف أو وصيفة للّذي في بطنها ، أو يدفعوا إلى أولياء الرجل القاتل خمسة آلاف ويقتلوه » إلى غيرذلك من النصوص .

---

(١) الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٦ .

(٢) الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٧ .

(٣) الوسائل الباب -٣٣- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٥ .

و لو امتنع الولي من ردّ الفاضل أوكان فقيراً ففي القواعد « الأقرب أنّ له المطالبة بدية الحرّة وإن لم يرض القاتل ، إذ لا سبيل إلى طلّ الدم » (١) و فيه أنّ المتّجه ، العدم ، بناء على أنّ الأصل فيها القود ، والدّية إنّما تثبت صلحاً موقوفاً على التراضي ، فمع عدم رضي القاتل تقف مطالبته بالقصاص على بذل الولىّ الزائد ، وامتناعه عن ذلك لايوجب الدّية ، بل و كذا فقره ، بل أقصاه التأخير إلى وقت الميسرة ، وليس ذلك طلاّ كما هو واضح .

﴿ و ﴾ كذا تقتل ﴿ الحرّة بالحرّة وبالحرّ ﴾ كتاباً وسنّة مستفيضة أو متواترة وإجماعاً بقسميه ، وما في بعض النصوص عن أبي جعفر عليه السلام (٢) « إنّ رجلاً قتل امرأة فلم يجعل علي عليه السلام بينهما قصاصاً وألزمه الدّية » محمول على التقيّة ، من دون ردّ ، أو على جواز الصلح على الدّية فيما فيه القصاص ، أوغيرذلك .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فإذا قتلت الحرّة بالحرّ ﴿ لا يؤخذ مافضل ﴾ من دية الحرّ من تركتها أو من الولىّ كما في الخبر الآتي ﴿ على الأشهر ﴾ ، بل المشهور ، بل لا نجد فيه خلافاً ، وإن أشعرت به عبارة المتن وغيره ، مع احتمال إرادة الأشهر روايةً ، فإنّ في صحيح الحلبي (٣) عن الصّادق عليه السلام « إن قتلت المرأة الرجل قتلت به و ليس لهم إلاّ نفسها » .

و في صحيح ابن سنان (٤) « سمعت أباعبدالله عليه السّلام يقول في امرأة قتلت زوجها متعمّدة : إن شاء أهله أن يقتلوها قتلوها وليس يجنى أحد أكثر من جنايته على نفسه » .

و في خبر هشام بن سالم (٥) عنه أيضاً « في المرأة تقتل الرجل قال: لايجني

---

(١) ايضاح الفوائد فى شرح القواعد ج ٤ ص ٥٧١ .
(٢) الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٦ .
(٣) الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٣ .
(٤) الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .
(٥) الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٠ .

الجاني على أكثر من نفسه » إلى غير ذلك من النصوص الموافقة لقوله تعالى: (١) « إنّ النفس بالنفس » و غيره من أدلّة القصاص ، بل لم نعثر على ما ينا فيها من النصوص إلاّ خبر أبي مريم (٢) عن أبي جعفر عليه السلام قال في امرأة قتلت رجلاً «قال : تقتل ويؤدّى وليّها بقية المال» المخالف للكتاب والسنّة ، والقاصر سنداً ولاجابر له ، بل رماه غير واحد بالشذوذ ، الموافق مع ذلك للعامّة، المحتمل للإنكار والاستحباب ، ومع ذلك قد عرفت عدم قائل بمضمونه كما اعترف به غيرواحد ، بل حكى آخر الإجماع على خلافه .

نعم قيل يحكى عن الراوندى حمل الرواية على يسار المرأة والصحاح على إعسارها ، وظاهره المخالفة في الجملة .

و عن تفسير عليّ بن إبراهيم إنّ قوله تعالى : « الحرّ بالحرّ والاُنثى بالاُنثى » ناسخ لقوله : « النفس بالنفس » (٣) و ظاهره أنّه لا يكتفى بالقصاص منها .

و في المروىّ (٤) عن رسالة المحكم والمتشابه بإسناده عن عليّ في حديث « و من الناسخ ما كان مثبتاً في التوراة من الفرائض في القصاص وهو قوله تعالى : « و كتبنا عليهم فيها أنّ النفس بالنفس والعين بالعين » إلى آخرها فكان الذكر والاُنثى والحرّ والعبد شرعاً ، فنسخ الله ما في التوراة بقوله تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتلى الحرّ بالحرّ والعبد بالعبد والاُنثى بالاُنثى » فنسخت هذه الاُية « و كتبنا عليهم فيها أنّ النفس بالنفس » .

و في الوسائل : « النسخ هنا بمعنى التخصيص فلا ينافي مامرّ من أنّه محكمة لبقاء العمل بها بعده » (٥) .

---

(١) البقرة : ٢ ـ الاية ١٧٨ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٧ .

(٣) تفسير القمى ص ٥٥ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٩ .

(٥) الوسائل ذيل الحديث المذكور .

وأشار بذلك إلى موثّق (١) زرارة عن أحدهما عليهما السلام في قوله عزّ وجل: «النفس بالنفس و العين بالعين و الأنف بالأنف» الآية، قال هي: محكمة» و هو حسن و إلاّ فطرح الرواية الأولى متعيّن للإجماع بقسميه على جواز قصاص الذكر من الأنثى و بالعكس، مضافاً إلى النصوص (٢) المستفيضة أو المتواترة. و خبر أبي مريم (٣) على تقدير العمل به لا ينافيه، إذ هو أمر آخر.

و أغرب من ذلك ما عن بعض من أنّ قوله تعالى: «الحرّ بالحرّ» الآية منسوخ بقوله: «النفس بالنفس» الّذي هو حكاية ما في التوراة، مع أنّ الأصل عدم النسخ ولا منافاة بينهما، وعلى تقديره فهو بالتعميم والتخصيص، فيخصّ حينئذ قوله «النفس بالنفس» إلى آخره بقوله «الحرّ بالحرّ».

وبالجملة لا تأمل في الحكم المزبور، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه مضافاً إلى ماعرفت. هذا كلّه في النفس.

أمّا الأطراف فلاخلاف ولا إشكال في أنّه يقتصّ للرجل منها من دون رجوع له زائد عن الجرح، وكذا لا خلاف ﴿ و ﴾ لاإشكال في أنّه ﴿ يقتصّ للمرأة من الرجل في الأطراف من غير ردّ، و تتساوي ديتهما ﴾ في ذلك ﴿ ما لم يبلغ ﴾ جراحة المرأة ﴿ ثلث دية الحرّ ﴾ أو تتجاوزه على خلاف تسمعه إن شاء الله تعالى.

﴿ ثمّ ﴾ إنّها إذا بلغته أو تجاوزته دية أو جناية ﴿ ترجع إلى النصف ﴾ من الرجل فيهما معاً ﴿ فـ ﴾ـلا ﴿ يقتصّ لها منه إلاّ مع ردّ التفاوت ﴾ على حسب ما سمعته في النفس، للنصوص المستفيضة المعتضدة بعمل الأصحاب من غير خلاف محقّق أجده فيه، بل عن الخلاف الإجماع عليه.

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ١١.

(٢) راجع الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب القصاص في النفس.

(٣) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ١٧.

قال أبان بن تغلب (١) في الصحيح: «قلت لأبي عبدالله عليه السلام ما تقول في رجل قطع إصبعاً من أصابع المرأة كم فيها؟ قال: عشر من الإبل، قلت: قطع اثنتين؟ قال: عشرون، قلت: قطع ثلاثاً؟ قال: ثلاثون، قلت: قطع أربعاً؟ قال: عشرون، قلت: سبحان الله يقطع ثلاثاً فيكون عليه ثلاثون و يقطع أربعاً فيكون عليه عشرون؟! إنّ هذا كان يبلغنا ونحن بالعراق فنبرأ ممّن قاله ونقول: الّذي جاء به شيطان، فقال: مهلاً يا أبان إنّ هذا حكم رسول الله صلى الله عليه وآله، إنّ المرأة تقابل الرجل إلى ثلث الدّية فإذا بلغت الثلث رجعت إلى النصف، يا أبان إنّك أخذتني بالقياس، والسنّة إذا قيست محق الدين».

و في حسن (٢) جميل أو صحيحه وغيره «سأله بين المرأة والرجل قصاص؟ قال: نعم في الجراحات حتّى يبلغ الثلث سواء فإذا بلغت الثلث سواء ارتفع الرجل وسفلت المرأة» إلى غير ذلك من النصوص.

نعم عن الشيخ في النهاية ما لم تتجاوز الثلث، قال فيها: «وتتساوى جراحهما ما لم تتجاوز ثلث الدّية فإذا بلغ ثلث الدّية نقصت المرأة و يزيد الرجل» ولعلّه لنحو قول الصّادق عليه السلام في خبر ابن أبي يعفور (٣): «فإذا جاز الثلث كان في الرجل الضعف» وفي خبر أبي بصير (٤) «جراحات المرأة والرجل سواء إلى أن تبلغ ثلث الدّية فإذا جاز ذلك تضاعف جراحة الرجل على جراحة المرأة ضعفين» وفي الصحيح «الرجال و النساء في القصاص السنّ بالسنّ والشجّة بالشجّة و الإصبع بالإصبع

(١) الوسائل الباب -٤٤- من أبواب ديات الاعضاء الحديث الاول.

(٢) الوسائل الباب - ١ - من أبواب قصاص الطرف، الحديث ٣.

(٣) الوسائل الباب - ١ - من أبواب قصاص الطرف الحديث ٤ نقلا عن التهذيب ج ١٠ ص ١٨٥ وفيهما «اذا جاز الثلث اضعف الرجل» وعن الكافي ج ٧ ص ٣٠١ و فيه كما اثبتناه.

(٤) الوسائل الباب - ١ - من أبواب قصاص الطرف الحديث ٢ و لم ينقل بعين عبارته.

سواء حتّى تبلغ الجراحات ثلث الدّية فإذا جازت الثلث جرت (١) دية الرجال في الجراحات ثلثي الدّية و دية النساء ثلث الدّية » إلى غير ذلك من النصوص .

و في كشف اللثام « وأخبار الأوّل أكثر وأصحّ ، لكن ربما يمكن فهم التجاوز من نحو قوله عليه السلام : « فإذا بلغت الثلث ارتفع الرجل » فإنّ مثل هذه العبارة ليست بعزيزة في إرادة المجاوزة ، ولعلّه للإشارة إليه وقع ما سمعته من عبارة النهاية ، وعلى الجملة فلعلّ الإجماع منعقد على التساوي قبل بلوغ الثلث وعلى أنّه إذا بلغته أو جاوزته كانت المرأة على النصف » (٢) .

وفيه منع تعارف التعبير عن المجاوزة بذلك ، و ستسمع احتمال المراد في النهاية ، و دعوى كون الإجماع على الوجه الّذي ذكره واضحة المنع ، خصوصاً بعد ملاحظة عدم الفائدة في جعل الشرط أحدهما ، ضرورة الاستغناء بأوّلهما عن ثانيهما ، واحتمال كون المراد من الإجماع المزبور أنّ الشرط أحد الأمرين على القولين ، بمعنى لا قائل بغيرهما ، لا تفيد شيئاً في تحقيق المسألة ، فليس إلاّ الترجيح فيها ، ولا ريب في كونه الثلث ، لأنّ النصوص المعارضة مع قصور سند جملة منها و عدم مكافئتها لما مرّ من وجوه شتّى غير واضحة الدلالة ، إلاّ من حيث مفهوم اشتراط الجواز في الذيل ، وهو معارض بمفهوم الغاية في الصدر ، والجمع بينهما كما يمكن بصرف مفهوم الغاية إلى الشرط ، كذا يمكن بالعكس ، فلا يمكن الاستدل بها إلاّ مع المرجّح المفقود في المقام ، إن لم نقل بوجوده على الخلاف ، من جهة الشهرة والصحاح المستفيضة وحكاية الإجماع المتقدّمة .

و بالجملة فدلالة النصوص على خلافها غير واضحة لتعارض المفهومين فيها بلا شبهة .

---

(١) الوسائل الباب ـ ١ ـ من أبواب قصاص الطرف الحديث ٤ و فيه « صيرت » مكان « جرت » .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٦ .

ومن هنا ينقدح وجه التردّد في نسبة الخلاف إلى النهاية، وقريب منها عبارة الإرشاد، ولولا شهرة نسبة الخلاف إلى النهاية لأمكن القول بأنّ النصّ بالتجاوز عن الثلث فيها إنّما وقع مسامحة أو نظراً (١) إلى كون البلوغ إلى الثلث من دون زيادة ولا نقيصة من الأفراد النادرة في غاية الندرة، بل قد يقال بعد فرض تعارض الأدلّة وتدافئها (٢) من كلّ وجه: إنّ الأرض (٣) كون المرأة على النصف (٤) من الرجل ولو باستقراء غير المقام.

فقد ظهر لك أنّه لو قطع الرجل إصبعاً أو إصبعين أو ثلاثاً من المرأة قطع مثلها منه قصاصاً من غير ردّ، ولو أخذت الدّية أخذت كدية أصابعه، ولو قطع أربعاً منها لم تقطع الأربع منه إلاّ بعد ردّ دية إصبعين، ولو أخذت منه الدّية أخذت منه عشرين بعيراً دية إصبعين منه، كما سمعت التصريح به في خبر أبان بن تغلب (٥) [بتجاوز الثلث الموجب للتنصيف (٦)]، و هل لها إذا قطع الأربع منها القصاص في إصبعين منه من دون ردّ إشكال من تحقّق العمل بمقتضي التفاوت بينهما وهو الأخذ لها بالنصف ممّاله وإن كان لها قطعهما إذا قطعت منها اثنان فقط فلها ذلك إذا قطعت منها أربع، لوجود المقتضى وهو قطع اثنين، وانتفاء المانع فإنّ الزائد لا يصلح مانعاً. و من أنّه خارج عن فتوى الأصحاب والأخبار فإنّ الوارد فيها إمّا أخذ الدّية عشرين من الإبل مثلاً أو القصاص وردّ عشرين عليه، و هو ليس شيئاً منهما، و قصاص البعض ليس قصاصاً، و منع انتفاء المانع، فإنّ الزيادة في

---

(١) في النسخ الثلاثة: «نظر» ولكن العبارة منقوله من الرياض و فيه كما اثبتناه.

(٢) كذا في النسخ الثلاثة، والظاهر: «تكافئهما».

(٣) كذا في النسخ الثلاثة والظاهر انه تصحيف.

(٤) الضعف ن ل.

(٥) الوسائل الباب - ٤٤ - من أبواب ديات الاعضاء الحديث الاول.

(٦) ماجعلناه بين [ ] ليس في بعض النسخ المصححة.

الجناية كما منعت أخذ الثلاثين من الإبل فلم لا تمنع القصاص في إصبعين، ولكن لا يخفى عليك ما في الأخير، ضرورة اقتضاء إطلاق ما في النصّ والفتوى من الرجوع إلى النصف مع التجاوز، أنّ لها القصاص في الإصبعين .

اللّهم إلاّ أن يقال : إنّ التنصيف في الأربعة مشاعاً فلا طريق إلى استيفائه إلاّ بدفع الفاضل وقطع الأربع وإلاّ فالاثنان ليس نصف الأربعة على الوجه المزبور الّذي هو بعد التجاوز استحقاقها في كلّ إصبع نصفاً نحو قتل النفس المقتضى لاستحقاق قتل نصف نفس الرجل .

وفيه أنّ الدليل غير منحصر في التنصيف المزبور ، بل هو غيره ممّا عرفت ، مضافاً إلى صدق التنصيف بذلك عرفاً .

نعم يقوى الإشكال لو طلبت القصاص في ثلاث والعفو عن الرابع ، بل الظاهر العدم ، لكونه مخالفاً للتنصيف الحاصل بالزيادة المزبورة فليس لها إلاّ إصبعين قصاصاً أودية ، لانحصار حقّها فيهما، فتتخيّر حينئذ بين قطعهما وبين قطع الأربع وردّ الزائد .

نعم قد يقال : إنّ لها ذلك مع الردّ بناءً على تخييرها فيه بين ردّ دية الإصبعين وقطع الأربع ، وبين ردّ دية واحد وقطع الثلاث، كما أنّها مخيّرة في القصاص من دون ردّ بين قطع الإصبعين وبين قطع واحد وأخذ دية الأخر، وإن كنت لم أجد من صرّح بذلك .

وعلى كلّ حال فقد ظهر لك ممّا ذكرنا أنّه ليس للرجل الامتناع من ذلك بأن يقول لها : إمّا أن تأخذي الدّية ولا تقطعي شيئاً من أصابعي أو تقطعي الأربع وترديّ على دية اثنين ، وإن احتمل ، بناء على أنّ الثابت لها بالأصالة إنّما هو الدّية أو القصاص في الأربع مع ردّ الفاضل ، وأمّا القصاص في اثنين فهو عوض عنهما فلا يثبت لها إلاّ صلحاً ، ولكنّه كما ترى بعد الإحاطة بما ذكرنا .

ولو طلبت الدية لم يكن لها أكثر من دية إصبعين وليس لها أن تطلب دية ثلاث

و تعفو عن الرابع ، لمخالفته ماسمعته من النصّ والفتوى .

نعم الظاهر أنّ الحكم المزبور إذا كان القطع للأربع بضربة واحدة ، وأمّا لو كان بأربع ضربات يقطع بكلّ واحدة إصبعاً أو بضربتين يقطع بكلّ منهما إصبعين، فالظاهر ثبوت دية الأربع أو القصاص في الجميع من غير ردّ كما صرّح به غير واحد ، إذ كلّ ماجني عليها جناية يثبت لها حكمها ، ولا دليل على سقوطه بلحوق جناية اُخرى ، و الجناية الأخيرة إنّما هي قطع مادون الأربع فلها حكمها ولا تسقط بسبق اُخرى ، والله العالم .

﴿ ويقتل العبد بالعبد ﴾ كتاباً وسنّة وإجماعاً في الجملة ﴿ وبالأمة ، والأمة بالأمة وبالعبد ﴾ إذا كانا لمالك واحد واختار القصاص تساوى (١) قيمة أوتفاوتا لأنّه معنى القصاص ، ومقتضى إطلاق « النفس بالنفس والعبد بالعبد » « وسأل إسحاق ابن عمّار (٢) الصّادق عليه السلام عن رجل له مملوكان قتل أحدهما صاحبه أله أن يقيده به دون السلطان إن أحبّ ذلك؟ قال: هو ماله يفعل فيه ماشاء ، إن شاء فعل وإن شاء عفى » و كذا لو كانا لمالكين و تساويا بالقيمة أو تفاوتا وكان القاتل الناقص ، أمّا العكس ، ففي القواعد الأقرب أنّه لابدّ من الردّ وتبعه عليه غيره ، لأنّ القيمة في المملوك بمنزلة الدّية في غيره ، و قوّاه في المسالك ، وظاهره في التحرير التوقّف كالمعتين ، ولكن فيه أنّه كالاجتهاد في مقابلة إطلاق النصّ كتابا وسنّة والفتوى، بل عن الوسيلة التصريح بالقصاص من غير ردّ كما هو مقتضى إطلاق غيره ، نعم لو لم يقتل وأراد الاسترقاق استرقّ منه بقدر قيمة عبده كما ستعرف إن شاء الله البحث فيه ﴿ ولا يقتل حرّ ﴾ و لو اُنثى فضلاً عن الذكر والخنثى ﴿ بعبد ولا أمة ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، بل الإجماع بقسميه عليه ، مضافاً إلى ظاهر الآية (٣) ،

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة ، والظاهر « تساويا » .

(٢) الوسائل الباب ـ ٤٤ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول .

(٣) البقرة : ٢ ـ الاية ١٧٨ .

وقول النبي صلى الله عليه وآله (١) «لا يقتل حرّ بعبد» وقول أمير المؤمنين عليه السلام: (٢) «من السنّة أن لا يقتل حرّ بعبد» وقول الصادق عليه السلام في صحيح الحلبي (٣) وغيره «لا يقتل الحرّ بالعبد» وإلى غير ذلك، من غير فرق بين عبد نفسه وعبد غيره والقنّ والمدبّر وأمّ الولد والمكاتب المشروط والمطلق حتّى إذا أدّى الكثير، بناء على عدم خروجه عن حكم الرقّ بالنسبة إلى ذلك، وسواء كانت قيمة العبد أقلّ من دية الحرّ أو أكثر أو مساوية. فما عن أبي حنيفة من أنّه يقتل بعبده غيره، والنخعي ﴿و﴾ بعبد نفسه، واضح الفساد عندنا.

نعم ﴿قيل﴾ والقائل الشيخ في كتابي الأخبار وابنا حمزة و زهرة وسلاّر وأبو الصلاح على ما حكي: ﴿إن اعتاد﴾ الحرّ ﴿قتل العبيد﴾ له أو لغيره ﴿قتل حسماً للجرأة﴾ وللفساد، بل عن كشف الرموز نسبته إلى الشيخ وأتباعه - و إن قيل إنّه أوهمه فيه بعض من تأخّر عنه -، بل عن الغنية نفي الخلاف فيه على الظاهر، وعن أبي علي أنّه أطلق قتله إذا اعتاد قتل عبيده وقال في عبيد الغير إذا عرف بقتلهم قتل في الثالثة أو الرابعة (٤).

أو على كلّ حال (٥) فذلك لما عرفت، ولخبر الفتح بن يزيد الجرجاني (٦) عن أبي الحسن عليه السلام «في رجل قتل مملوكه أو مملوكته قال: إن كان المملوك له

---

(١) حكى النبوي في المسالك ج ٢ ص ٤٦٢، وراجع أيضاً نيل الاوطار للشوكاني ج ٧ ص ١٥٧.

(٢) حكاه في كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٠ وراجع أيضاً نيل الاوطار ج ٧ ص ١٥٧.

(٣) الوسائل الباب - ٤٠ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢ و ٣.

(٤) في النسخ الثلاثة «والرابعة» والصحيح ظاهراً كما اثبتناه. راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٠.

(٥) كذا في النسخ الثلاثة والصحيح ظاهراً «وعلى كل حال».

(٦) الوسائل الباب - ٣٨ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول.

اُدّب و حبس إلاّ أن يكون معروفا بقتل المماليك فيقتل به » وخبر يونس (١) عنهم عليهم السّلام « قال : سئل عن رجل قتل مملوكه قال : إن كان غير معروف بالقتل ضرب ضربا شديداً و اُخذ منه قيمة العبد فتدفع إلى بيت مال المسلمين و إن كان متعوّداً للقتل قتل به » وخبر السكوني (٢) عن الصادق عليه السلام عن آبائه عليهم السلام « إنّ عليّاً عليه السلام قتل حرّاً بعبد » بناءً على تنزيله على المعتاد ، ولكنّها مع أنّها ظاهرة في قتل مماليكه لا الأعمّ منهم ومن غيرهم ، ضعيفة ولاجابر ، و دعوى أنّه نفي الخلاف المزبور بعد تبيّن عدمه كما ترى .

وما في الرياض (٣) ـ من « أنه حسن والنصوص شاهدة عليه ولا منافاة بينها وبين ما مرّ من الأدلّة بعدم قتل الحرّ بالعبد ، لظهورها في النفي على جهة القصاص ونحن نقول به ، ولكن لاينافي ثبوته من جهة الفساد » ـ يدفعه أنّها قاصرة عن ثبوته أيضاً من هذه الجهة ، ضرورة أنّك قد عرفت عدم القتل حدّاً بمطلق الفساد ، بل هو في المحارب الّذي لايندرج فيه مثل ذلك ، وعلي تقديره فهو خروج عمّا نحن فيه .

وحينئذ فالمتّجه عدم قتله به مطلقاً كما هو المحكيّ عن الشيخين والصدوق و ابن أبي عقيل والجعفي وابني البراج وحمزة والصهرشتي والطبرسي وابن إدريس والفاضلين وغيرهم ، بل عليه كافّة الأصحاب عدا من عرفت .

وعلى تقديره فلاردّ للفاضل من ديته على قيمة المقتول إذا قتل به لاعتياده ، وإن حكي في المراسم والوسيلة والجامع ، لظهور كلامهم ، بل هو صريح المحكيّ عن ابن زهرة منهم في أنّ ذلك حدّ لاقصاص كي يتّجه الردّ ، واحتماله حتّى على الأوّل واضح الفساد . لكن في القواعد الإشكال في ذلك ، ولعلّه للإشكال في أنّه قصاص كما يشعر به لفظ « به » في الأخبار ، أوحدّ كما عن الشيخ وغيره ، ولكن المحكيّ عن أكثر القائلين به عدم ذكر الردّ فلا بأس بحمل الباء على السببيّة ،

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٨ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ .
(٢) الوسائل الباب ـ ٤٠ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٩ .
(٣) رياض المسائل ج ٢ ص ٥٦٨ .

والله العالم.

﴿ ولو قتل المولى عبده ﴾ القنّ عمدا ﴿ كفّر ﴾ كفارة الجمع ﴿ وعزّر ولم يقتل به ﴾ بلاخلاف أجده في شيء من ذلك، بل ولا إشكال في الأوّل لعموم الأدلّة و خصوص النصوص (١) المصرّح فيها بأنّها كفارة جمع، ولا ينافيها ما في (٢) بعضها من ظهور التخيير أو الاستحباب الّذي يمكن إرجاعه إلى غيره، ويكون الحكم مفروغاً عنه. وكذا في الثاني الّذي نصّ عليه خبرا يونس (٣) والجرجاني المتقدّمان وغيرهما (٤) و في بعضها « ضربه مأة وحبسه » (٥) بل عن الجامع ما في خبر جابر (٦) عن أبي جعفر عليه السلام من نفيه عن مسقط رأسه.

﴿ و ﴾ إنّما الكلام فيما ﴿ قيل ﴾ من أنّه ﴿ يغرم قيمته ويتصدّق بها ﴾ والقائل المشهور بل في غاية المراد «هو قريب من المتّفق عليه فإنّ أكثر الأصحاب نصّوا على الصدقة بثمنه كالشيخين وسلار وأبي الصّلاح وابن البرّاج والصهرشتي وابن حمزة والطبرسي وابني زهرة وإدريس وهو قول صاحب الفاخر إلاّ أنه ذكره عقيب قتله تقريبا وماوجدت فيه مخالفاً إلاّ ابن الجنيد فإنّه أورده بصيغة « وروى » (٧) وعن الغنية نفي الخلاف فيه، و في كشف الرموز « لا أعرف فيه مخالفاً »، و عن

---

(١) راجع الوسائل الباب ـ ٣٧ ـ من أبواب القصاص في النفس.

(٢) الوسائل الباب ـ ٣٧ ـ من أبواب القصاص الحديث الاول وفيه قال : يعجبني أن يعتق رقبة ...

(٣) الوسائل الباب ـ ٣٨ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول والثاني.

(٤) كرواية أبي بصير وغيره في الباب المذكور.

(٥) الوسائل الباب ـ ٣٧ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٥.

(٦) الوسائل الباب ـ ٣٧ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٩.

(٧) الى هنا كلام غاية المراد وفيه : «بصيغة اخرى» مكان « بصيغة و روى » راجع غاية المراد كتاب الجنايات.

المهذّب البارع « إنّه قريب من الإجماع » و في المسالك « لم يخالف صريحاً إلاّ ابن الجنيد فإنّه أورده بصيغة وروى» وهو المحكي أيضاً عن فخر المحقّقين، قيل: (١) وكأنّه مال إليه الأبي وأبو العباس.

لكن ومع ذلك كلّه قال المصنف: ﴿ وفي المستند ضعف﴾ سنداً ودلالة مشعرا بالميل إلى العدم كالفاضل والمقداد، بل هو صريح ثاني الشهيدين في المسالك، وظاهر الأردبيلي أو صريحه، وذلك لأنّ مستنده خبر يونس (٢) المتقدّم المرسل، بناء على إرادة الصدقة ممّا فيه من أخذ القيمة وجعلها في بيت المال، وخبر مسمع (٣) عن الصادق عليه السلام « أنّ أمير المؤمنين عليه السلام رفع إليه رجل عذّب عبده حتّى مات فضربه مأة نكالا وحبسه سنة وغرمه قيمة العبد فتصدق بها عنه » و في طريقها سهل ابن زياد وضعفه مشهور، ومحمّد بن الحسن بن شمون، وهو غال ضعيف جدّاً و عبدالله ابن عبدالرحمن الأصمّ وهو ضعيف وليس بشيء، المشتمل مع ذلك على الحبس سنة ولا قائل به، بل هو قضيّة فيمن عذّب عبده حتّى مات وهو أخصّ من المفروض، فلا يصلحان قاطعين للأصل المعتضد بخلوّ النصوص المعتبرة المستفيضة الواردة في مقام البيان والحاجة عن ذلك.

ولكن في ذلك كلّه ـ مع أنّ الرواية المزبورة رواها في الفقيه (٤) بطريقه إلى السّكوني الّذي لا يخفى سكون الأصحاب إلى روايته وخصوصاً في هذه الأبواب ولذا عدّ بعض خبره من القويّ ـ أنّه مناف لما تحقّق في الأصول من جبر نحوهما بالأقلّ ممّا عرفت فضلاً عنه وعن عمل ابني زهرة وإدريس اللذين لا يعملان إلاّ بالقطعيات، وخلوّ المعتبرة عنه غير قادح بعد اشتمالها عليه، بل أقصاه أنّه كالإطلاق

---

(١) قاله صاحب مفتاح الكرامة راجع تعليقاته على باب القصاص من كتاب كشف اللثام ص ٧ و ٨.

(٢) الوسائل الباب ـ ٣٨ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢.

(٣) الوسائل الباب ـ ٣٧ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٥.

(٤) الفقيه ج ٤ ص ١٥٣ وليس فيه لفظة « سنة ».

والتقييد، و اشتمال الخبر على الحبس الّذي لم يقل به أحد غير قادح في الحجيّة في غيره بعد انجباره، على أنّه يمكن أن يكون ذلك من التعزير المنوط بنظر الحاكم.

كلّ ذلك مضافاً إلى المعتبرة المستفيضة الآتية (١) الدالّة على عدم قتل الحرّ بالعبد، وأنّه يلزم الجاني بالقيمة، ويعزّر، فإنّها مطلقة لا تنصيص في شيء منها يكون (٢) الجاني مولى للمجنيّ عليه أم غيره، فيسحب الحكم فيها بتغريمه القيمة إلى هنا أيضاً، غاية الأمر سكوتها عن مصرفها، وحيث ثبتت القيمة بإطلاقها كان مصرفها الفقراء إجماعاً، ولعلّ الوجه في عدم استدلالهم بها تخيّل اختصاصها بحكم التبادر بالجاني غير المولى، وأثره بعد تسليمه مندفع بفتوى الأصحاب على العموم، كما اندفع بها ما توجّه على ما مرّ من النصوص، فالمسألة بحمد الله خالية عن الإشكال.

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ في بعض (٣) الروايات ﴾ وأفتى به بعض الأصحاب أنّه ﴿ إن اعتاد ذلك قتل به ﴾ وقد عرفت تحقيق الحال فيه، والله العالم.

﴿ و لو قتل ﴾ الحرّ ﴿ عبداً لغيره عمداً غرم قيمته يوم قتله و ﴾ لكن ﴿ لا يتجاوز بها دية الحرّ ولا بقيمة المملوكة دية الحرّة ﴾ بلا خلاف معتدّ به أجده في شيء من ذلك، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى النصوص.

ففي خبر أبي بصير (٤) عن أحدهما عليهما السلام إلى أن قال: «ولا يقتل حرّ بعبد ولكن يضرب ضرباً شديداً ويغرم ثمنه دية العبد».

و في خبره (٥) الآخر عن أبي عبدالله عليه السلام «لا يقتل حرّ بعبد وإن قتله

---

(١) في المسألة الآتية.

(٢) بكون ظ.

(٣) راجع الوسائل الباب -٣٨- من أبواب القصاص في النفس.

(٤) الوسائل الباب - ٤٠ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول.

(٥) الوسائل الباب - ٤٠ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٥ نقلا عن الكافي ج ٧ ص ٣٠٤ و التهذيب ج ١٠ ص ١٩١ والاستبصار ج ٤ ص ٢٧٢.

عمداً ولكن يغرم ثمنه ويضرب ضرباً شديداً إذا قتله عمداً وقال: دية المملوك ثمنه».

وفي خبر سماعة (١) عن أبي عبدالله عليه السلام «يقتل العبد بالحرّ ولا يقتل الحرّ بالعبد ولكن يغرم ثمنه ويضرب شديداً حتّى لا يعود».

و في الصحيح (٢) عنه أيضاً «لا يقتل الحرّ بالعبد وإذا قتل الحرّ العبد غرم ثمنه وضرب ضرباً شديداً».

و في آخر عنه (٣) أيضاً «إذا قتل الحرّ العبد غرم قيمته و اُدّب قيل: فإن كانت قيمته عشرين ألف درهم؟ قال: لا يجاوز بقيمة العبد دية الأحرار».

و في خبر ابن مسكان (٤) عنه أيضاً «دية العبد قيمته وإن كان نفيساً فأفضل قيمته عشرة آلاف درهم ولا يجاوز به دية حرّ».

و في خبر الحسن بن صالح (٥) عنه أيضاً «في رجل حرّ قتل عبداً قيمته عشرون ألف درهم فقال: لا يجوز أن يجاوز بقيمة عبد أكثر من دية الحرّ» إلى غير ذلك من النصوص.

فما عن ابن حمزة منّا من ردّها إلى أقلّ من دية الحرّ ولو بدينار، والشافعي والمالك من اعتبار القيمة ما بلغت واضح الفساد، بل لا نعلم مستنداً للأوّل إلاّ الفرق بين الحرّ والمملوك وهو كالاجتهاد في مقابلة النصّ وإلاّ (٦) دعوت ما تسمعه من مرسل الإيضاح (٧) من «أنّ العبد لا يتجاوز بقيمته دية مولاه» بناء على إرادة

---

(١) الوسائل الباب -٤٠- من أبواب القصاص في النفس الحديث ٣.

(٢) الوسائل الباب -٤٠- من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢.

(٣) الوسا الباب -٤٠- من أبواب القصاص في النفس الحديث ٤.

(٤) الوسائل الباب -٦- من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

(٥) الوسائل الباب -٦- من أبواب ديات النفس الحديث ٥.

(٦) كذا في النسخ والظاهر زيادة الواو والتصحيف.

(٧) راجع تعليقات السيد جواد العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٩ وايضاح الفوائد ج ٤ ص ٥٨١.

البلوغ من التجاوز فيه ، ولكنّه كما ترى لا يستأهل أن يسطر .

نعم لم أجد في شيء ممّا وصل إلىّ من النصوص ذكر الأمة ، ولكن ظاهر الأصحاب بل صريح جماعة ، بل قيل : إنه إجماع أنّها كذلك ما لم تتجاوز دية الحرّة ، ولولاه لأشكل الحال ، ضرورة كون الأصل عدم الردّ ، مضافاً إلى ظاهر النصوص السابقة في عدم تجاوز دية الحرّ لا الحرّة ، فلا يجدى حينئذ إرادة الأمة من العبد ـ كما حكى عن القاموس ـ إذ مقتضاه حينئذ ماذكرناه . و مرسل الإيضاح الذي لم نجده في شيء من نصوصنا يقتضي عدم تجاوز قيمة العبد الذكر دية مولاته إذا كانت أنثى وعدم تجاوز قيمة الأمه دية مولاها الذكر ، وهو معلوم العدم ، فليس حينئذ إلاّ الإجماع المزبور .

و لو جنى عليه جناية فنقصت قيمته ثمّ مات من تلك الجناية ، ضمن قيمته كملا ولا يكتفى منه بأرش الجناية والقيمة يوم الموت فقد يكون أقلّ من تمام قيمته والنقص إنّما حصل من فعله .

﴿ ولو كان ﴾ المقتول ﴿ ذمّياً ﴾ مملوكا ﴿ لذمّي ﴾ أو أمة ذمّية لذمّية ﴿ لم يتجاوز بقيمة الذكر دية مولاه ولا بقيمة الأنثى دية الذمّية ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، بل كأنّه إجماع ، وهو العمدة وإلاّ فلا دليل له من النصوص السابقة . نعم في المسالك (١) ومحكىّ الإيضاح إرسال خبر « انّ العبد لا يتجاوز بقيمته دية مولاه » ولم نجده في ماحضرنا من النصوص كما اعترف به في كشف اللثام (٢) ، مع أنّه لا يتمّ في صورة ملك الذكر للأنثى وبالعكس كما عرفت .

ولو كان للذمّي عبد مسلم وجب بيعه عليه فإن قتل قبل ذلك فالأقرب أنّ ديته قيمته ما لم تتجاوز دية الحرّ المسلم وإن تجاوزت دية مولاه ، لإطلاق النصّ و الفتوى مع ما له من شرف الإسلام ، وربما احتمل اعتبار عدم الزيادة على دية

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٦٢ . والايضاح ج ٤ ص ٥٨١ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٠ .

مولاه لعدم استقرار الذمّي على ملك المسلم ، ولما عن الإيضاح (١) من عموم الخبر «انّ العبد لايتجاوز بقيمته دية مولاه» وفي المسالك نسبته إلى الرواية .

ولا يخفى عليك مافي ذلك بعد الاحاطة بما ذكرناه .

و العبد الذمّي للمسلم كالمسلم في أنّ ديته قيمته ما لم تتجاوز دية الحرّ المسلم ، كما نصّ عليه الفاضل وغيره لإطلاق النصوص السابقة و خصوص خبر الإيضاح ، و كون الردّ على خلاف الأصل ، فيقتصر فيه على اليقين ، فما عساه يظهر من عبارة النافع ، بل هو المحكيّ عن صريح الأردبيلي من اعتبار عدم تجاوز دية الحرّ الذمّي والحرّة الذمّية لايخلو من نظر .

ومن الغريب مافي الرياض حيث إنّه بعد أن ذكر المختار قال : فإن تمّ إجماعاً وإلاّ فوجهه غيرواضح ، إذ قد عرفت أنّ الأمر بالعكس ، والله العالم .

﴿ و لو قتل العبد حرّا قتل به ولا يضمن المولى جنايته لكن ولىّ الدم بالخيار ﴾ فيه ﴿ بين قتله و استرقاقه ﴾ بلاخلاف أجده في شيء من ذلك ، بل الإجماع بقسميه عليه ، و هو الحجّة بعد استفاضة النصوص المعتبرة فيه ، ففي الصحيح (٢) عن أحدهما عليهما السلام « في العبد إذا قتل الحرّ دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوه و إن شاءوا استرّقوه » .

و في مرسل أبان بن تغلب (٣) عن الصّادق عليه السلام «إذا قتل العبد الحرّ دفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوه و إن شاءوا حبسوه و إن شاءوا استرّقوه يكون عبداً لهم » .

---

(١) ايضاح الفوائد ج ٤ ص ٥٨١ . المسالك ج ٢ ص ٢٦٢ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٤١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

(٣) الوسائل الباب ـ ٤١ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ نقلا عن الكافى ج ٧ ص ٣٠٤ والتهذيب ج ١٠ ص ١٩٤ وفى الاخير هكذا: « وان شاؤوا حبسوه يكون عبدا لهم وان شاؤوا استرقوه » .

و في خبر يحيى بن أبي العلا (١) عنه أيضاً « إذا قتل العبد الحرّ فلأهل المقتول إن شاءوا قتلوا وإن شاءوا استعبدوا» وفي خبر ابن مسكان (٢) عنه أيضاً «إذا قتل العبد الحرّ فدفع أولياء الحرّ فلا شيء على مواليه » إلى غير ذلك من النصوص المؤيّدة بالنسبة إلى الأخير بمادل من النصوص (٣) أيضاً على أنّ الجاني لايجني على أكثر من نفسه ، وأنّ المولى لايضمن جناية عبده ، وأنّ العبد لايغرم أهله وراء نفسه شيئاً ، وبالنسبة إلى الأوّل وبالاجماع وغيره .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ليس لمولاه فكّه مع كراهيّة الولي﴾ لما سمعته من النصوص الظاهرة في كون التخيير إليه ، وخبر الوابشي (٤) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن قوم ادّعوا على عبد جناية تحيط برقبته فأقرّ العبد بها ؟ قال : لايجوز إقرار العبد على سيّده فإن أقاموا البيّنة على ماادّعوا على العبد أُخذ العبد بها أو يفتديه مولاه » لاصراحة فيه في كون الجناية عمداً ، و على تقديره فهو قاصر عن معارضة ماعرفت من وجوه .

ولا ريب في ظهوره أيضاً بعدم (٥) توقّف استرقاقه على رضى المولى كما هو ظاهر الأصحاب ، بل عن الغنية الإجماع عليه ، و احتماله - لأنّ قتل العمد يوجب القصاص ولايثبت المال عوضاً عنه إلاّ بالتراضي واسترقاقه من جملة افراده - كالاجتهاد في مقابلة ظاهر التخيير في النصوص المقتضى لعدم اعتبار رضاه مؤيّداً بالاعتبار وهو أنّ الشارع سلّطه على إتلافه بدون رضى المولى المستلزم لزوال ملكه

---

(١) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٤ .

(٢) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٦ .

(٣) راجع الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص في النفس، الحديث ١ و ١٠ و ١٨ والباب - ٨ - من أبواب ديات النفس ، والباب - ١٠ - من أبواب ديات النفس الحديث ٢ .

(٤) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٣ .

(٥) في عدم ظ .

عنه فإزالته مع إبقاء نفسه أولى لما يتضمّن من حقن دم المؤمن المطلوب للشارع ، والله العالم .

﴿ و لو جرح حرّاً ﴾ جرحاً موجبا للقصاص ﴿ كان للمجروح الاقتصاص منه ﴾ كتاباً وسنّة وإجماعا ﴿ فإن طلب الدّية فكّه مولاه بأرش الجناية ﴾ بالغاً مابلغ أوبأقلّ الأمرين منه ومن قيمته على القولين اللذين مرّ الكلام فيهما في باب الاستيلاد ﴿ ولو امتنع ﴾ المولى ﴿ كان للمجروح استرقاقه إن أحاطت به الجناية وإن قصر أرشها كان له ﴾ عليه ﴿ أن يسترقّ منه بنسبة الجناية من قيمته و إن شاء طالب ببيعه و له من ثمنه أرش الجناية فإن زاد ثمنه (١) فالزيادة للمولى ﴾ لكن لم يحضرني من النصّ مايدلّ على ذلك إلاّ صحيح الفضيل بن يسار (٢) عن الصّادق عليه السلام « في عبد جرح حرّاً قال : إن شاء الحرّ اقتصّ منه ، وإن شاء أخذه إن كانت الجراحة تحيط برقبته ، وإن كانت الجراحة لاتحيط برقبته افتداه مولاه فإن أبي مولاه أن يفتديه كان للحرّ المجروح من العبد بقدر دية جراحته والباقي للمولى يباع العبد فيأخذ المجروح حقّه ويردّ الباقي على المولى » . وصحيح زرارة (٣) عن أبي جعفر عليه السلام « في عبد جرح رجلين قال: هو بينهما إن كانت جنايته تحيط بقيمته » الحديث وهما معا غير دالّين على تمام ما سمعت ، بل ظاهرهما عدم اعتبار رضي المولى في استرقاق الجميع مع الإحاطة ، نعم في أوليهما اعتبار إباء المولى عن الفداء في استرقاق قدر الجناية منه مع فرض عدم الإحاطة ، و ليس فيه أنّ للمجنيّ عليه طلب البيع ، وإنّما فيه « يباع » إلى آخره » والمراد منه بيان كونه مشتركاً بينهما ، فمع فرض اتّفاقهما على بيعه يكون الثمن بينهما على قدر استحقاقها .

---

(١) كذا فى الشرائع ولكن فى النسخ الثلاثة هكذا : « فان زاد عنه » .

(٢) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٣) الوسائل الباب - ٤٥ - من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول .

ومن ذلك يعلم ما في القواعد أيضاً من «أنّ الأقرب أنّ له الافتكاك وإن كره المجروح إذا أراد الأرش» بل قيل: «إنّه يحكى عن المبسوط، وقوّاه في الإيضاح والشهيد في حواشيه» لأصالة عدم تسلّط الغير على مال الغير، ولأنّ الواجب في العمد القصاص، ضرورة منافاته في الجملة للخبر المزبور، بل ولما سمعته في القتل.

وما في كشف اللثام من الفرق بأنّ «لولي المقتول التسلّط على إزالة ملك المولى عنه بالقتل فكذا الاسترقاق، وليس للمجروح التسلط على الإزالة، فإنّ القصاص في الجرح لا يزيل الملك فإذا رضي بالأرش رضي عن القصاص بالدية من مال المولى فله الخيار في أيّ مال له يضعها» (١) لا يرجع إلى حاصل يعوّل عليه في الأحكام الشرعيّة، فضلا عن أن يعارض الصحيح المزبور، مؤيّداً بما في صحيح زرارة (٢) عن أبي جعفر عليه السلام «في عبد جرح رجلين قال: هو بينهما إن كانت جنايته تحيط بقيمته» مع إمكان تقرير نحوه في المقام أيضاً بالنسبة إلى العضو. ولعلّه لذا قال في القواعد في قصاص الأطراف: «و له استرقاقه إن ساوت قيمته الجناية أو قصرت وله ما قابلها إن زادت ولا خيار للمولى» (٣) بل وكذا ما فيها أيضاً من «أنّه لو لم يفتكّه المولى كان للمجروح بيعه أجمع إن أحاطت الجناية برقبته وبيع ما يساوي الجناية منه إن لم تحط» (٤) ضرورة عدم دلالة الصحيح المزبور على ذلك، اللّهمّ إلاّ أن يريدكان له ذلك بعد استرقاقه أجمع أو القدر.

و من ذلك يظهر لك أنّ المتّجه التعبير بمضمون صحيحة (٥) الفضيل، بل قد يقال: إنّ له استرقاق ما قابل الجناية قهراً على المولى كما سمعته من القواعد،

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧١.

(٢) المذكور آنفاً.

(٣) ايضاح الفوائد ج ٤ ص ٦٣٣.

(٤) ايضاح الفوائد ج ٤ ص ٥٨٢.

(٥) المذكورة آنفاً.

بل ظاهر كشف اللثام موافقته على ذلك هناك ، فلابأس حينئذ بحمل ما في الصحيح المزبور على ضرب من الندب أوغيره .

وعلى كلّ حال فليس للمجروح قتله وإن أحاطت الجناية برقبته كما ليس للرجل قتل المرأة إذا قطعت إحدى يديه أوكلتيهما ولاقتل الرجل إذا قطع يديه أورجليه ، لأنّ الجروح قصاص وهوواضح كوضوح عدم الفكّ للمولى قهراً لوطلب المجروح القصاص ، والله العالم .

﴿ ولوقتل العبد عبداً عمداً فالقود لمولاه ﴾ بلاخلاف ولاإشكال كتاباً وسنّة ﴿ فإن قتل ﴾ حينئذ ﴿ جاز و إن طلب الدّية تعلّقت برقبة الجاني ﴾ لظهور النصوص (١) في أنّ جناية العبد في رقبته ، و منه يعلم عدم تعيّن القصاص على المولى بل له العفو عنه و أخذ حقّه من نفس الرقبة ، و لو لفحوى ماسمعته (٢) في جناية العبد على الحرّ الذي هو أولى من العبد في ذلك وإن قلنا إنّ الواجب في الأحرار القصاص والدية لاتثبت إلاّ صلحاً ، وقد سمعت تصريح النصوص (٣) أنّ دية العبد قيمته فحينئذ إذا عفى المولى عن القصاص لم يكن له إلاّ قيمة عبده التي هي ديته في رقبة العبد ، و معنى كونها فيها أنّ له استرقاقه عوضها إن شاء و لو بمعونة ماسمعته في جنايته على الحرّ ، وليس ذلك من القياس الباطل ، بل هو من فهم لحنهم عليهم السلام ولو بمعونة كلام الأصحاب .

وحينئذ ﴿ فإن تساوت القيمتان كان لمولى المقتول استرقاقه ﴾ مع عدم فداء المولى له ، بل و معه إذا لم يرض وليّ المقتول ، كما صرّح به الفاضل وغيره ، لظهور النصوص (٤) في الحرّ في كون الخيار بيد وليّ المجنيّ عليه في العمد ، ولأنّ له قتله وإزالة ملكه عنه فالاسترقاق أولى . ودعوى أنّ العفو على المال يقتضي التخيير في المال إلى سيّد القاتل لاحاصل لها بعد ما ذكرناه .

(١ و ٢) راجع الوسائل الباب -٤١- من أبواب القصاص فى النفس وغيره .

(٣) راجع الوسائل الباب - ٦ - من أبواب ديات النفس وغيره .

(٤) راجع الوسائل الباب -٤١- من أبواب القصاص فى النفس وغيره .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ لا يضمنه مولاه ﴾ بلاخلاف ولا إشكال لماعرفت من أنّ الجاني لايجني على أكثرمن نفسه ، وأنّ السيّد لا يعقل عبده ، و﴿ لكن لوتبرّع فكّه بقيمة الجناية ﴾ أو بأقلّ الأمرين منها ومن قيمة العبد على القولين ، إلاّ أنّه مع رضي وليّ المجنيّ عليه إذ لادليل على أنّ الخيار في ذلك لسيّد القاتل ، بل قدعرفت في الحرّ لظهور (١) الأدلّة في كون الخيار في جناية العمد بيد وليّ المجنيّ عليه ، كماعرفت أنّ فحواها يقتضي ذلك هنا أيضاً ﴿ وإن كانت قيمة القاتل أكثر فلمولاه منه بقدر قيمة المقتول ﴾ الّتي هي ديته ، فصار حقّه منحصراً فيها ، فليس له التعدّى وإن قلنا بكون القصاص له من غيرردّ ، لظاهر قوله تعالى : « العبد بالعبد » ﴿ وإن كانت قيمته أقلّ فلمولى المقتول قتله أو استرقاقه ﴾ قهراً على المالك ، لماعرفت من الفحوى في الحرّ وغيرها .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فقد عرفت أنّه ﴿ لايضمن مولى القاتل ﴾ الّذي لايجني على أكثر من نفسه ﴿ شيئاً إذ المولى لا يعقل عبداً ﴾ لوقتل حرّاً فضلاً عن العبد .

هذا كلّه في العمد ﴿ و ﴾ أمّا ﴿ لوكان القتل خطاءً ﴾ فليس إلاّ الدّية في رقبة الجاني ، ولكن ﴿ كان مولى القاتل بالخيار ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ﴿ بين فكّه بقيمته ﴾ مطلقاً أو بأقلّ الأمرين منها ومن قيمة المقتول الّتي هي ديته على القولين الّذين تقدّم البحث فيهما ﴿ ولا تخييرلمولى المجنيّ عليه ﴾ في ذلك فيلزم بالقبول ﴿ و بين دفعه ﴾ إلى أولياء المقتول يسترقّونه ، لأنّ حقّهم تعلّق برقبته لا في ذمّة المولى وإن كان له التخييرالمزبور .

لكن في صحيح (٢) ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام « عن مكاتب قتل رجلاً خطاءً ؟ قال : فإن كان مولاه حين كاتبه اشترط عليه إن عجز فهو ردّ في الرقّ فهو

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة والظاهر زيادة اللام .

(٢) الوسائل الباب ـ ٤٦ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢ .

بمنزلة المملوك ، يدفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا باعوا » الحديث وظاهره تعيّن الدفع ، إلاّ أنّه شاذّ لم أجد عاملاً به ، مضافاً إلى ما فيه من القتل خطاءً ، واحتمال حمله على إرادة مايقابل الصواب لاالعمد يخرجه عن مفروض المسألة . ولعلّ الصواب ماعن الفقيه (١) « إن شاءوا استرقّوه وإن شاءوا باعوه » .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فإذا اختار الدفع كان ﴿ له منه مايفضل عن قيمة المقتول ﴾ الّتي ليس لوليّه غيرها إذ هي ديته فيكون الزائد عليها للمالك ﴿ وليس عليه مايعوز ﴾ لماعرفت من أنّ السيّد لايعقل عبده .

﴿ و لو اختلف الجاني ومولى العبد في قيمته يوم قتل ، فالقول قول الجاني مع يمينه إذا لم يكن للمولى بيّنة ﴾ للأصل ، و خبر أبي الورد (٢) و حسنه « سألت أباجعفر عليه السلام عن رجل قتل عبداً خطاءً قال : عليه قيمته ولا يتجاوز بقيمته عشرة آلاف درهم قلت : ومن يقوّمه وهو ميّت ؟ قال : إن كان لمولاه شهود أنّ قيمته كانت يوم قتله كذا و كذا اخذ بها قاتله ، وإن لم يكن له شهود على ذلك كانت القيمة على من قتله مع يمينه يشهد بالله تعالى بأنّه ماله قيمة أكثر ممّا قوّمته ، فإن أبى أن يحلف وردّ اليمين على المولى حلف المولى ، فإن حلف المولى اُعطى ما حلف عليه ولايتجاوز بقيمته عشرة آلاف درهم » ، والله العالم .

﴿ و المدبّر كالقنّ ﴾ في الجناية لإطلاق الأدلّة أو عمومها ، ضرورة عدم خروجه بالتدبير الّذي هو وصيّة بالعتق أو كالوصيّة به عن المملوك الّذي هو عنوان الجناية ﴿ و ﴾ حينئذ فـ ﴿ لو قتل عمداً ﴾ على وجه يترتّب عليه القصاص ﴿ قتل ﴾ لعموم دليله ﴿ وإن شاء الوليّ استرقاقه كان له ﴾ ذلك على الوجه الّذي سمعته في غيره ﴿ ولو قتل خطاءً ﴾ كان له الحكم السابق أيضاً وحينئذ ﴿ فإن فكّه

---

(١) الفقيه ج ٤ ص ١٢٨ .

(٢) الوسائل الباب - ٧ - من أبواب ديات النفس ، الحديث الاول نقلا عن الفقيه ج ٤ ص ١٢٨ والتهذيب ج ١٠ ص ١٩٣ مع اختلاف يسير فراجع .

المولى بأرش الجناية ﴾ أو بأقلّ الأمرين منه ومن قيمته بقي على التدبير إجماعاً بقسميه ، وكذا في صورة العمد مع التراضي بالفداء ﴿ وإلاّ سلّمه ﴾ لولي المجنى عليه ﴿ للرّق فـ ﴾ يسترقّها على الوجه السابق .

إنّما الكلام في أنّه ﴿ إذا مات الذي دبّره ﴾ بعد أن استرقّه ولي المجنى عليه في صورة العمد والخطاء ﴿ هل ينعتق ﴾ لبقاء حكم التدبير وإن انتقل عن ملك الأوّل إلاّ أنّه انتقل مدبّراً ﴿ قيل ﴾ والقائل ابن إدريس و أكثر المتأخّرين بل في الرياض عامّتهم ﴿ لا ﴾ ينعتق ﴿ لأنّه ﴾ وصيّة أو ﴿ كالوصيّة و ﴾ الفرض أنّه ﴿ قد خرج عن ملكه بالجناية ﴾ المقتضية لاستحقاق الاسترقاق المفروض تحقّقه ، ومن المعلوم بطلان الوصيّة بنحو ذلك ﴿ فيبطل التدبير ﴾ ، ومن هنا جعله في كشف الرموز الأشبه أي بأُصول المذهب ، بل صرّح بذلك في محكي المهذّب البارع .

كلّ ذلك مضافا إلى صحيح أبي بصير (١) عن أبي جعفر عليه السلام « سألته عن رجل مدبّر قتل رجلا عمداً فقال : يقتل به ، قلت : و إن قتله خطاء ؟ قال : يدفع إلى أولياء المقتول فيكون لهم (٢) فإن شاءوا استرقّوه و ليس لهم قتله ، ثمّ قال : يا أبا محمّد إنّ المدبّر مملوك » و هو مع النظر إلى ذيله و إلى ماسمعته في نصوص المكاتب نصّ في الباب كما اعترف به غير واحد . فما في كشف اللثام بعد الاعتراف بأنّه كذلك : « وعندي فيه نظر » لايخفى عليك مافيه ، وعلى تقدير تسليمه فالشهرة السابقة جابرة لدلالته ، وكذا مافيه أيضاً قبل ذلك من منع بطلان التدبير بالانتقال قال : « وقدمر في التدبير » مع أنّه على ماقيل لم يذكر في التدبير إلاّ قوله : « وسيأتي في الجنايات الخلاف » كما أنّك قد عرفت في محلّه أنّه وصيّة أو كالوصيّة .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٢ ـ من أبواب القصاص في النفس ، الحديث الاول .

(٢) في الوسائل : « فيكون لهم رقاً فان شاؤوا باعوا وان شاؤوا استرقوا وليس لهم أن يقتلوه ... »

﴿ و قيل ﴾ والقائل الشيخان في المقنعة والنهاية والصدوق على ما حكى عنه ﴿ لا يبطل ﴾ التدبير ﴿ بل ينعتق ﴾ ولعلّه لازم ما حكى عن أبي علي من « أنّه يدفع إلى أولياء المقتول يخدمهم حتّى يموت مولاه ثمّ يستسعى في قيمته » واختاره في كشف اللثام استصحابا للتدبير إلى أن يعلم المزيل ، ولحسن جميل (١) « سأل الصّادق عليه السلام عن مدّبر قتل رجلاً خطاءً من يضمن عنه ؟ قال: يصالح عنه مولاه ، فإن أبى دفع إلى أولياء المقتول يخدمهم حتّى يموت الذي دبّره ثمّ يرجع حرّاً لاسبيل عليه » ولخبر هشام (٢) بن أحمد بالدال أو بالراء على ما عن الكافي وبعض نسخ الاستبصار ، وعلى التقديرين هو غير مذكور في كتب الرجال ، نعم عن بعض الأخبار (٣) إنّه اشترى اُمّ الرضا عليه السلام لأبي الحسن عليه السلام « قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن مدّبر قتل رجلاً خطاءً قال: أي شيء رويتم في هذا الباب ؟ قال: روينا عن أبي عبدالله عليه السلام انّه قال : يقلّ برمّته إلى أولياء المقتول فإذا مات الّذي دبّره اُعتق قال : سبحان الله فيطلّ دم امرء مسلم ، قلت : هكذا روينا ، قال : غلطتم على أبي يقلّ برمّته إلى أولياء المقتول فإذا مات الّذي دبّره استسعى في قيمته » .

و فيه إنّ الاستصحاب مقطوع بما عرفت ، وحسن جميل قاصر عن معارضة الصحيح المعتضد بما سمعت وبقاعدة عدم بطلان دم امرء مسلم ، لو فرض موت مولاه بعد دفعه بلحظة و بغيرها ، مع أنّه لاصراحة فيه بالاسترقاق لأعميّة الدفع إليهم منه ومن الدفع للخدمة على أن يكون المراد احتسابها عن الدّية مع بقاء العبد على

---

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب ديات النفس الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب ديات النفس الحديث ٥ نقلا عن الكافي ج ٧ ص٣٠٧ وفيه : هشام بن أحمر وعن التهذيب ج ١٠ ص ١٩٨ والاستبصار ج ٤ ص٢٧٥ وفيهما : هشام بن أحمد وفي الثلاثة و الوسائل : « فيبطل » مكان « فيطل » .

(٣) رواه الصدوق في عيون أخبار الرضا ج ١ ص ١٧ وراجع تنقيح المقال ج ٣ ص ٢٩٤ .

الملكيّة ، بل يمكن حمل الخبر الثالث الّذي لاجابر له على ذلك ، وحينئذ يكون كما ذكره المصنّف في كتاب التدبير من «أنّه لمولاه أن يبيع خدمته» (١) إن ساوت الجناية فيبقى على تدبيره ، وإن كان قد عرفت الكلام في بيعها أو الصلح عليها سابقاً ، وقد يقال : إنّ المراد الدفع على الوجه المزبور صلحاً عن جنايته .

كلّ ذلك بعد قصورهما عن المعارضة لما عرفت من وجوه ، بل لا ظهور فيهما بما يقوله الخصم من الاسترقاق ثمّ العود حرّاً بموت السيّد ، وإنّما ظاهرهما الدفع للخدمة إلى أن يموت السيّد ، فيكون أمراً خارجاً عن القولين ، ومقتضاه حينئذ بقاء التدبير لبقاء العبد على ملك مالكه ، و إنّما للمجنيّ عليه استخدامه لا استرقاقه .

و عن ابن إدريس إنّه يمكن حمل الرواية على أنّه كان التدبير عن نذر واجب لا يجوز الرجوع فيه ، ثمّ قال : « والأقوى عندي في الجميع أنّه يسترقّ ، سواء كان عن نذر أم لم يكن لأنّ السيّد ما رجع عن التدبير وإنّما صار عبداً بحقّ » (٢) و فيه أنّه يمكن القول بالتزام السيّد الفداء في صورة الخطاء مع فرض النذر .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ مع القول بعتقه ﴾ بموت سيّده ﴿ هل يسعى في فكّ رقبته ﴾ أو لا يستسعى ﴿ فيه خلاف ﴾ وفي المتن ﴿ الأشهر أنّه لا يسعى ﴾ إلاّ أنّي لم أجده لأحد غير ما يظهر من المفيد ، وإن كان يشهد له خبر جميل السابق ، لكنّه مناف لقاعدة الضرر وغيرها ﴿ وربما قال بعض الأصحاب ﴾ الشيخ في المحكيّ من نهايته (٣) و كتابي الأخبار ﴿ يسعى في دية المقتول ﴾ لأنّها المضمونة عليه .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ لعلّه وهم ﴾ ضرورة صيرورة رقبته ملكاً لهم عوضا عنها ، فمع

---

(١) الشرائع ص ٢٣٩ .

(٢) السرائر باب القود بين الرجال والنساء والعبيد والاحرار .

(٣) النهاية ج ٢ ص ٧٧٣ والتهذيب ج ١٠ ص ١٩٨ والاستبصار ج ٤ ص ٢٧٥ .

فوات الرقبة يكون عليه قيمتها ، و من هنا كان المحكيّ عن الصدوق وأبي على الاستسعاء في قيمة نفسه ، لظاهر الخبر المزبور (١) و لما عرفت من أنّها هي الّتي عوض عنه (٢) ، بل الظاهر السعي في قيمة ما استرقّوه منه كلاً أو بعضاً ، ولذلك اختار في المسالك و كشف اللثام و محكيّ الإيضاح الاستسعاء في أقلّ الأمرين من قيمة نفسه و دية المقتول لومات سيّده قبل استرقاقه ، بل لعلّ الظاهر إرادة الصدوق و أبي على الاستسعاء فيما يقابل دية المقتول من القيمة إن زادت عليها لو مات المولى قبل استرقاقه ، لعدم بطلان التدبير بالجناية الّتي لاتقتضى الخروج عن ملك المالك ، والفرض تعلّقها برقبته فمع فرض تعذّر الاسترقاق يسعى في فكّ (٣) نفسه بالأقلّ من الأمرين إن لم تكن الجناية موجبة لعتقه (٤) أوكانت ولم يرد قتله ، بل قيل يمكن إرادة الشيخ من دية المقتول هي قيمة العبد الّذي لايطالب بأكثر من نفسه ، ولا بأس به ، وإن استبعده بعضهم .

وبذلك كلّه ظهر لك أنّ الأقوى بطلان التدبير بالاسترقاق قبل موت المولى كما أنّ الأقوى على القول بعدم البطلان الاستسعاء في فكّ ما استرقّ من رقبته كلاً أو بعضاً نحو ما لو مات مولاه قبل أن يسترقّ الّذي قد عرفت حكمه أيضاً والله العالم .

﴿ والمكاتب ﴾ المطلق ﴿ إن لم يؤدّ من مكاتبته شيئاً أو كان مشروطاً فهو كالقنّ ﴾ لما سمعته في الصحيح السابق (٥) من أنّه « إن كان مولاه اشترط عليه إن عجز فهو ردّ في الرقّ فهو بمنزلة المماليك إلى آخره » الذي قد سمعت الكلام فيه سابقاً ، ولكنّ الحكم لاخلاف فيه .

---

(١) يعنى خبر هشام بن أحمد .

(٢) عنها ن ل .

(٣) كان فى الاصل : « يسعيه وفك » وصححناه بما اثبتناه .

(٤) كذا فى النسخ الثلاثة والعل الصحيح « لقتله » .

(٥) الوسائل الباب ـ ٤٦ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ .

و في صحيح أبي ولاّد الحناط (١) « فإن لم يكن أدّى من مكاتبته شيئاً فإنّه يقاصّ للعبد (٢) منه ويغرم المولى كلّما جنى المكاتب لأنّه عبده مالم يؤدّ من مكاتبته شيئاً » ولعلّ المراد بالغرامة ماسمعته في حكم جناية المملوك، وقد تقدّم في الكتابة تمام الكلام في ذلك، ﴿ وإن كان مطلقاً وقد أدّى من مال الكتابة شيئاً تحرّر منه بحسابه ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ﴿ فإذا قتل ﴾ حينئذ ﴿ حرّاً ﴾ أو مساويا في قدر الحريّة أو أزيد ﴿ عمداً قتل به ﴾ قطعاً ﴿ وإن قتل مملوكاً ﴾ و أقلّ منه حريّة ﴿ فلاقود ﴾ لعدم التساوي، و لما سمعته في صحيح أبي ولاّد ومفهوم قوله تعالى « العبد بالعبد » ﴿ و ﴾ لكن ﴿ تعلّقت الجناية ﴾ العمديّة بذمّته و ﴿ بما فيه من الرقيّة مبعّضة فيسعى في نصيب الحريّة ﴾ إن لم يكن عنده مال بأداء (٣) مابازائها من المقتول، كما هو الضابط في كلّ مقام في التبعيض.

وفي كشف اللثام « كما ينصّ عليه صحيح أبي ولاّد الحناط سئل الصادق عليه السلام عن مكاتب اشترط عليه مولاه حين كاتبه جنى إلى رجل جناية فقال: إن كان أدّى من مكاتبته شيئاً غرم من جنايته بقدرما أدّى من مكاتبته للحرّ فإن عجز من حقّ الجناية شيئاً اُخذ ذلك من مال المولى الّذي كاتبه، قال: فإن كانت الجناية بعبد فقال على مثل ذلك يدفع إلى مولى العبد الّذي جرحه المكاتب ولاتقاصّ بين العبد وبين المكاتب إذا كان المكاتب قد أدّى به من مكاتبته شيئاً » (٤).

وفيه أنّ ظاهر صدر الخبر المزبور كون المكاتب مشروطا ومن المعلوم عدم

---

(١) الوسائل الباب - ٤٦ - من أبواب القصاص فى النفس، الحديث الاول نقلا عن الكافى و التهذيب.

(٢) فى الوسائل: « فانه يقاص العبد منه أو يغرم » وفى الكافى: « فانه يقاص العبد منه أويغرم » وفى التهذيب: « فانه يقاص للعبد منه ويغرم ».

(٣) كذا فى النسخ الثلاثة ولعل الصحيح « لاداء ».

(٤) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٨ وراجع الكافى ج ٧ ص ٣٠٨ و التهذيب ج ١٠ ص ١٩٩ والوسائل ج ١٩ ص ٧٨.

تحرير شيء منه بأداء البعض .

نعم عن الفقيه (١) روايته بهذا السند « عن مكاتب جنى على رجل جناية إلى آخره » وهو أوضح في الدلالة بالنسبة إلى ذلك ، وإن كان فيه إشكال أيضاً من غير هذه الجهة ، ولكنّ الأمر سهل ، لكون الحكم مفروغا منه في المقام وغيره .

﴿ ويسترقّ الباقي منه ﴾ لأنّه بحكم المملوك ﴿ أو يباع في نصيب الرقّ ﴾ من قيمته وإن أمكنه أو كان في يده مايفي بقيمة المقتول ، لأنّه لما فيه من الرقيّة يتعلّق من جنايته مابإزائها برقبته .

نعم ينبغي أن يراد البيع برضاهما بعد الاسترقاق كما سمعته سابقاً و إلاّ فلم أجد دليلاً عليه إلاّ ماسمعته من صحيح ابن مسلم (٢) السابق ، الّذي هو غير نقيّ ، بل لا دليل على أصل الحكم إلاّ ما تقدّم سابقاً في نصوص المملوك بدعوى شمولها للمملوك و لو بعضاً أو بفحواها ولو بمعونة فتوى الأصحاب . وعلى كلّ حال فتبطل الكتابة فيه حينئذ لانتقاله إلى مالك آخر ولاينافيه عدم بطلان التدبير على القول به للنصّ ، والله العالم .

﴿ ولو قتل قنّا ﴾ أو حرّاً أو مبعّضاً ﴿ خطاء ﴾ فعلي الإمام بقدر ما فيه من الحريّة ﴿ لأنّه عاقلته إن لم يكن له عاقلة ، قال أبو جعفر عليه السلام في صحيح ابن مسلم (٣) الّذي تقدّم صدره سابقاً : « وإن كان مولاه حين كاتبه لم يشترط وكان قد أدّى من مكاتبه شيئاً فإنّ عليّاً عليه السلام كان يقول : يعتق من المكاتب بقدر ماأدّى من مكاتبته ، و إنّ على الإمام أن يؤدّى إلى أولياء المقتول من الدّية بقدر ماأعتق من المكاتب ، ولا يبطل دم امرء مسلم ، و أرى أن يكون مابقي على المكاتب ممّا لم يؤدّه فلأولياء المقتول ، يستخدمونه حياته بقدر مابقي عليه وليس

---

(١) الفقيه ج ٤ ص ١٢٩ .

(٢) الوسائل الباب - ٤٦ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ .

(٣) ذكرنا مصدره آنفاً .

لهم أن يبيعوه » وهو صريح في المطلوب .

﴿ و ﴾ أمّا الجزء الأخر فـ﴿ المولى بالخيار بين فكّه بـ﴾ بذل الأرش عن ﴿ نصيب الرقيّة من الجناية ﴾ أو بأقل الأمرين على القولين ﴿ وبين تسليم حصّة الرّق ﴾ لوليّ المقتول ﴿ ليقاصّ بالجناية ﴾ نحو ماسمعته في قتل القنّ خطاءً ، إذ لا فرق بين المملوك كلاًّ أو بعضاً في ذلك فتبطل الكتابة حينئذ لما عرفت .

و بالجملة فما ذكره المصنّف في حكم المكاتب هو الّذي يقتضيه أصول المذهب وقواعده كما اعترف به غيرواحد ، وفي كشف الرموز نسبته إلى الشيخ في النهاية وأتباعه والمتأخّرين ، بل في المسالك إلى أكثر المتأخّرين ، بل عن التنقيح إلى أكثر الأصحاب والحلبيين (١) ، وفي مجمع البرهان إلى المشهور .

﴿ و ﴾ لكن مع ذلك كلّه ﴿ في رواية عليّ بن جعفر (٢) عن أخيه موسى عليه السلام إذا أدّى نصف ماعليه فهو بمنزلة الحرّ ﴾ قال : فيها « سألته عن مكاتب فقأعين مكاتب أو كسر سنّه ماعليه ؟ قال : إن كان أدّى نصف مكاتبته فديته دية حرّ ، وإن كان دون النصف فبقدر ما اُعتق ، وكذلك إذا فقأعين حرّ ، وسألته عن حرّ فقأعين مكاتب أو كسر سنّه ماعليه ؟ قال : إن كان أدّى نصف مكاتبته ففقاء عين الحرّ أوديته إن كان خطاءً فهو بمنزلة الحرّ ، وإن كان لم يؤدّ النصف قوّم فأدّى بقدر ماعتق منه ، وسألته عن المكاتب إذا أدّى نصف ماعليه قال : هو بمنزلة الحرّ في الحدود وغيرذلك من قتل وغيره ، وسألته عن مكاتب فقأعين مملوك وقد أدّى نصف مكاتبته قال : يقوّم المملوك ويؤدّى المكاتب إلى مولى المملوك نصف ثمنه » .

﴿ و ﴾ في المتن وغيره من كتب المتأخّرين عن المصنّف إنّ الشيخ ﴿ قد

---

(١) « الحلبين » كذا فى تعليقات العاملى على قصاص كشف اللثام فراجع .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب ديات النفس ، الحديث ٣ مع اختلاف يسير فراجع .

رجّحها في الاستبصار (١) وضعّفها (٢) في غيره﴾ لكن في كشف اللثام «واعلم أنّ الّذي في الاستبصار أنّ حكمه حكم الحرّ في دية أعضائه و نفسه إذا جنى عليه لا في جناياته و إن تضمّنها الخبر ، فيحتمل أن يكون إنّما يراه كالحرّ في ذلك خاصّة كما يرى الصدوق مع نصّه في المقنع على ماسمعته في موضعين متقاربين ، قال : وإذا فقأ حرّ عين مكاتب أو كسر سنّه فإن كان أدّى نصف مكاتبته فقأعين الحرّ أوأخذ ديته إن كان خطاءً فإنّه بمنزلة الحرّ ، وإن كان لم يؤدّ النصف قوّم فأدّى بقدر ما اُعتق منه ، وإن فقأ مكاتب عين مملوك و قد أدّى نصف مكاتبته قوّم المملوك و أدّى المكاتب إلى مولى العبد نصف ثمنه» (٣) .

قلت : المعروف في الحكاية عنه ماعرفت والمحكيّ عنه أنّه روى في أوّل الباب خبر محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام في مكاتب قتل يحتسب منه ما اُعتق منه فيؤدّى دية الحرّ ومارقّ منه دية العبد» ثمّ قال : ولا ينافي هذا الخبر مارواه عليّ بن جعفر ، وساق الخبر إلى قوله من قتل وغيره ، ثمّ جمع بينهما بحمل الخبر الاوّل على التفصيل الّذي تضمّنه الخبر الاخير ، فقال: يحسب فيؤدّى منه بحساب الحريّة مالم يكن أدّى نصف ثمنه فإذا أدّى ذلك كان حكمه حكم الاحرار على ماتضمّنه الخبر الاخير (٤) وظاهره المطابقة لماهو المشهور عنه في الحكاية .

وعلى كلّ حال فلم نجد عاملا بالخبر المزبور عداه فيه مع إمكان أن يكون ذكره فيه جمعاً بين الاخبار لا قولاً في المسألة ، وعلى تقديره فهو شاذّ ، بل في المسالك في طريق الرواية جهالة تمنع من العمل بها ، وإن كان لايخلو من نظر إلاّ أنها على كلّ حال لا تصلح للخروج بها عن الاصول ، و كذا ما سمعته في ذيل

---

(١) الاستبصار ج ٤ ص ٢٧٧ .

(٢) في الشرائع : «ورفضها» .

(٣) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٩ والمقنع للصدوق ص ١٨٩ .

(٤) راجع الاستبصار ج ٤ ص ٢٧٧ .

صحيح محمد بن مسلم (١) ، وإن حكى (٢) عن ظاهر المفيد ، ونفي عنه البأس في المختلف ، ويمكن أن يراد بالصحيح منعهم عن بيعه كلّه لا ماتملّكوه من الحصّة ، بل لعلّ ظاهر الاستخدام فيه يقتضي الملكيّة و لعلّه إلى ذلك أشار في المسالك بقوله : « في بعض الأخبار دلالة على المشهور » وإن قال في الرياض : « لم أقف عليه بل في الصحيح ما ينافي جواز بيعه » لكن قد عرفت امكان ما سمعته منه ، والله العالم .

بل و كذا ماعن المقنع من «أنّ المكاتب إذا قتل رجلاً خطأً فعليه من الدّية بقدر ماأدّاه من مكاتبته وعلى مولاه مابقي من قيمته ، فإن عجز المكاتب فلا عاقلة له فإنّما ذلك على إمام المسلمين » (٣) وإن وافقه خبر عبدالله بن سنان (٤) عن الصّادق عليه السلام « عليه من ديته بقدر ما اعتق وعلى مولاه مابقي من قيمة المملوك فان عجز المكاتب فلاعاقلة له وإنّما ذلك على امام المسلمين » لكنه قاصر عن معارضة ماعرفت من وجوه ، بل قيل : (٥) «يمكن حمل مافيه من قوله: « على المولى إلى آخره » على أنّ المراد تخيير مولاه بين فكّه و تسليمه ليوافق الصحيح بالمعنى المزبور والأصول والمشهور ويخرج عن موافقة المقنع » وإن كان لايخفى عليك ما فيه . نعم قدعرفت قصور الخبر المزبور عن معارضة ماعرفت خصوصاً بعد قدح (٦)

---

(١) الوسائل الباب - ٤٦ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ .

(٢) حكاه فى كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٩ .

(٣) المقنع ص ١٩١ .

(٤) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب ديات النفس الحديث الاول .

(٥) قاله السيد جواد العاملى فى تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ٤ .

(٦) قال السيد العاملى فى تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ٤ : « على أن فى طريقه اسماعيل بن مرار ، فانه قد قدح فيه الابى وان كانت الشواهد كثيرة على حسن حاله من رواية كتب يونس التى قالوا انها صحيحة ، ورواية ابراهيم عنه ، وعدم استثنائه من كتاب النوادر وغيرذلك » وراجع معجم رجال الحديث ج ٣ ص ١٧٧ .

بعض بإسماعيل بن مرار في طريقه وإن كان قيل : « إنّ الشواهد الدالّة على حسن حاله كثيرة » إلاّ أنّه على كلّ حال قاصر عن إثبات الحكم المزبور المخالف للاُصول و القواعد .

و كذا ماعن المراسم من « أنّ على الإمام أن يزن عنه بقدر ماعتق منه و يستسعى في البقية » (١) و إن نفي عنه البأس في كشف اللثام ثمّ قال : « فإن لم يسع ولم يفكّه المولى استرق بذلك القدر » (٢) ضرورة عدم موافقته لشيء من النصوص ولا للقواعد ، فالأصحّ حينئذ ماعرفت ، والله العالم .

﴿ و العبد إذا قتل مولاه عمداً جاز للوليّ قتله ﴾ بلاخلاف ولا إشكال وجاز له العفو عنه ولا استرقاق هنا لأنّه من تحصيل الحاصل وإن كان ربما قيل به ، وتظهر ثمرته لو كان مرهونا فإنّه حينئذ يسترقّه بحقّ الجناية المقدّم على الرهانة كي تبطل بذلك ، لأنّه سبب جديد غير الأوّل ، إلاّ أنّه كما ترى .

﴿ و كذا لو كان للحرّ عبدان فقتل أحدهما الآخر كان مخيّرا بين قتل القاتل وبين العفو ﴾ كما تقدّم الكلام فيه في أوّل البحث ، وقد سمعت خبر إسحاق (٣) ابن عمّار عن الصّادق عليه السلام ، ولا استرقاق له لما عرفت كما هو واضح ، وأوضح منه حكم الخطاء .

وقد تقدّم في بحث المكاتبة كثير من أحكام جنايته والجناية عليه ، كما تقدّم في بحث الاستيلاد حكم جناية اُمّ الولد خطاءاً ، و منه يعلم الحال في العمد الّذي هو أولى من الخطاء في التعلّق بالرقبة ، ولذا كان الخيار فيه بيد المجنيّ عليه أو وليّه دون الخطاء .

نعم ذلك كلّه بالنسبة إلى الأجنبيّ و أمّا بالنسبة إلى السيّد فإذا قتلته

---

(١) المراسم ، باب ذكر أحكام الجنايات في القضاء .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٩ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٤٤ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول .

خطاءً تحرّرت من نصيب ولدها لعدم استحقاق السيّد على ماله مالا ، ولخبر غياث ابن إبراهيم (١) عن جعفر عن أبيه قال : قال علي عليه السلام : « إذا قتلت اُمّ الولد سيّدها خطاءً فهي حرّة ليس عليها سعاية » وخبر وهب (٢) بن وهب عن جعفر عن أبيه إنّه كان يقول : « إذا قتلت اُمّ الولد سيّدها خطاءً فهي حرّة ولا تبعة عليها وإن قتلته عمداً قتلت به » .

نعم في خبر حمّاد بن عيسى (٣) عن جعفر عن أبيه عليه السلام قال : « إذا قتلت اُمّ الولد سيّدها خطاءً سعت في قيمتها » و لم أجد به عاملا ، وعن التهذيب (٤) حمله على الخطاء الشبيه بالعمد لأنّه الّذي يتعلّق برقبتها ، فأمّا الخطاء المحض فإنّه يلزم المولى ، و فيه ما لا يخفى ، كالمحكيّ عنه في الاستبصار (٥) من حمله على ما إذا مات ولدها والاُولين على ما إذا كان باقيا ، ضرورة عدم موافقة شيء منها للضوابط الّتي منها عدم استحقاق ذى المال على ماله مالاً .

وعلى كلّ حال لا وجه لما عن بعضهم من استثناء هذين الصورتين من حرمة جواز بيع اُمّ الولد وهما ما إذا جنت على مولاها جناية تستغرق قيمتها ، وما إذا قتلته خطاءً ، إذ هو كما ترى .

ونحوه استثناء مطلق جنايتها على الغير عمداً أو خطاءً ، فإنّ ذلك لا يقتضى جواز بيعها ، بل في الأوّل للمجنيّ عليه أو وليّه استرقاقها ، و هو غير البيع المنهيّ عنه سيّدها ، وفي الثاني للمولى الفداء فإن أبى استرقاقها (٦) المجنيّ عليه ، و على كلّ حال ليس بيعا من السيّد لها كي يكون منهيّاً عنه ، بل ولا

---

(١) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب ديات النفس الحديث ٢ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب ديات النفس الحديث ٣ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب ديات النفس الحديث الاول .

(٤) التهذيب ج ١٠ ص ٢٠٠ .

(٥) الاستبصار ج ٤ ص ٢٧٦ .

(٦) استرقها ظ .

غيره من النوافل الاختياريّة الملحقة بالبيع ، وقد سمعت سابقاً أنّه ليس من أحكام الجناية البيع في الجناية من السيّد ، بل ولامن المجنيّ عليه قبل الاسترقاق ، وما في بعض النصوص(١) وبعض العبارات من أنّ للمجنيّ عليه المطالبة بالبيع ، محمول على ما إذا استرقّ ، و على تقديره فليس بيعاً من السيّد الّذي هو المنهيّ عنه ، فتأمّل جيداً .

نعم إذا استرقّها المجنيّ عليه ملكها ملكاً تامّاً له بيعها لأنّه ليست اُمّ ولد بالنسبة إليه ، بل لايبعد جواز شراء المولى إيّاها منه ، ولا يلحقها حكم الاستيلاد ، لأنّه ملك جديد بسبب جديد غير الملك الأوّل الّذي كان ناقصا بالاستيلاد ، وبذلك يظهر لك النظر في كثير ممّا ذكر في بيع اُمّ الولد فلاحظ و تأمّل .

﴿ مسائل ست :﴾

﴿ الاولى :﴾

﴿ لوقتل حرّ حرّين ﴾ فصاعداً ﴿ فليس لأوليائهما إلاّ قتله ﴾ بلاخلاف أجده فيه ، بل عن المبسوط والخلاف الإجماع عليه كما ستعرف ، للأصل ولما سمعته من النصّ (٢) على أنّ الجاني لايجنى على أكثر من نفسه ، والدّية في موجب القصاص لا تثبت إلاّ صلحاً ، فإذا اصطلحوا معه كان لكلّ مقتول ديته ﴿ و ﴾ إلاّ فـ﴿ ليس لهما المطالبة بالدّية ﴾ الّتي قد عرفت عدم وجوبها إلاّ

---

(١) الوسائل الباب -٣- من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول ، و راجع مسألة : « لوجرح حراً كان للمجروح الاقتصاص ... وان شاء طالب ببيعه ... » .

(٢) راجع الباب - ٣٣ - من أبواب القصاص فى النفس والباب - ٨ - و- ١٠- من أبواب ديات النفس .

صلحاً ، وخصوصاً إذا قتلاه معاً بأن وكّلا من يقتله استيفاء لهما أو تمكّنا من ضرب عنقه دفعة على وجه يسند القتل إليهما ، خلافاً لبعض العامّة فأوجب الدّية أيضاً و أيّ الوليين بَدَرَ استوفى حقّه سواء قتلهما معاً أوعلى التعاقب و سواء بدر وليّ السابق أو اللاحق ، و إن أساء لوبادر وليّ المتأخر على ما عن التحرير مستشكلاً فيه بتساوى الجميع في سبب الاستحقاق و هو في محلّه .

نعم لو تشاح الأولياء قدّم وليّ الأوّل ، وإن قتلهما دفعة أو أشكل الأمر أقرع إذا لم يقتلاه معاً على الوجه الّذي ذكرناه وإلاّ فهو أولى .

و كيف كان فبناءً على ما ذكرناه لوقتله أحدهما دون الآخر ولو لأنّه أراد القود ولم يرده الآخر ففى استحقاق الثاني الدّية من تركة المقتول قولان :

أحدهما نعم كما عن ابنى الجنيد وزهرة ، و في القواعد هو الأقرب ، و في المسالك هو الوجه ، بل هو المحكيّ عن فخر الدين والمقداد .

والثاني لا كما عن المبسوط والخلاف والنهاية و الوسيلة والسرائر والجامع و كتابي المصنف ، بل هو المشهور ، بل ظاهر محكيّ المبسوط الإجماع عليه ، بل في كشف اللثام حكايته عنه وعن الخلاف صريحاً ، للأصل بعد ظهور الأدلّة في أنّ الواجب القصاص وقد فات محلّه .

وكان مبنى الأوّل كما هو ظاهر المسالك وغيرها ، أنّ الواجب أحد الأمرين: القصاص أوالدّية ،كما دلّت عليه الرواية وذهب إليه جمع من الأصحاب مؤيّداً بأنّ فيه جمعاً بين الحقّين وأنّه لولاه لزم بطلان دم المسلم المنهيّ عنه بقوله عليه السلام (١) « لايطل دم امرء مسلم » .

فالتحقيق حينئذ هنا مبنيّ على التحقيق في تلك المسألة و ستسمع الكلام فيها إن شاء الله ، إذ مراد المصنّف وغيره منها بيان أن ليس للأولياء مع طلبهم

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٦ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ . وفيه : « لايبطل » مكان « لا يطل » ومؤداهما واحد .

القود إلاّ القتل وليس لهم مع ذلك دية ، بتقريب أنّ عليه نفسين أو أزيد فنفسه عوض أحدهما والدّية من ماله عوض الأخرى يشتركان فيها بعد أن اشتركا في القتل ، إذ هو كما ترى اعتبار لا يطابق قواعد الإماميّة ومن هنا اتّفق الأصحاب على ما عرفت ، هذا كلّه في القتل .

﴿و﴾ أمّا القطع فـ﴿لو قطع يمين رجل ومثلها من آخر قطعت يمينه بالأوّل و يساره بالثاني﴾ بلا خلاف أجده فيه ، بل عن صريح الخلاف والغنية الإجماع عليه ، مؤيّداً بما يظهر منهم من الإجماع أيضاً على أنّ من قطع يميناً ولا يمين له قطعت يسراه ، كلّ ذلك مضافاً إلى خبر حبيب السجستاني (١) عن الباقر عليه السلام المنجبر بما سمعت قال :

« سألته عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال عليه السلام : تقطع يمينه للذي قطع يمينه أوّلاً وتقطع يساره للّذي قطع يمينه أخيراً لأنّه إنّما قطع يد الرجل الأخير و يمينه قصاص للرجل الأوّل قال حبيب : فقلت : إنّ عليّاً عليه السلام إنّما كان يقطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى ، قال : فقال : إنّما يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله تعالى فأمّا ما كان من حقوق المسلمين فإنّه يؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد إذا كان للقاطع يدان والرّجل باليد إذا لم يكن للقاطع يدان ، فقلت له : إنّما توجب عليه الدّية إذا قطع يد رجل و تترك رجله ؟ فقال : إنّما توجب عليه الدّية إذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان ثمّ توجب عليه الدّية لأنّه ليس له جارحة فيقاصّ منها » .

وبذلك كلّه يخصّ أو يقيّد مادل على اعتبار المشتملة (٢) في اليمنى .

---

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ نقلا عن الكافي ج ٧ ص ٣١٩ والفقيه ج ٤ ص ١٣٢ والتهذيب ج ١٠ ص ٢٥٩ مع اختلاف يسير في بعض الكلمات . وراجع أيضاً كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٧ .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة . و الصحيح « المماثلة » راجع رياض المسائل ج ٢ ص ٥٧١ .

﴿ فلو قطع يد ثالث قيل ﴾ والقائل ابن إدريس وتبعه ثاني الشهيدين ﴿ سقط القصاص إلى الدّية ﴾ لفوات المحل ﴿ وقيل ﴾ والقائل المشهور ﴿ قطعت رجله ﴾ اليمنى ﴿ بالثالث وكذا لو قطع رابعاً ﴾ يده قطعت رجله اليسرى بل عن الخلاف والغنية الإجماع على ذلك ، للخبر المنجبر بما سمعت بناءً على جهالة « حبيب » فيه وإلاّ فقد وصفه غير واحد بالصحّة ، وحمله على اطّلاعهم على حال « حبيب » أولى من حملهم على إرادة الصحّة إليه الّذي لا تفيد الخبر حجّة ، فوسوسة (١) ثاني الشهيدين حينئذ في غير محلّها ، والله العالم .

هذا كلّه مع وجود الجارحة ﴿ أمّا لو قطع ولا يد له ولا رجل ﴾ أو قطع يد خامس ولم يرض الأربعة إلاّ بالقصاص ﴿ كان عليه الدّية ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، للخبر المزبور أيضاً و ﴿ لفوات محلّ القصاص ﴾ الّذي لا تفوت الدّية بفواته في الأعضاء كما سمعته نصّاً وفتوى .

نعم ينبغي أن يعلم أنّ ماذكرناه من القصاص عن اليد بالرجل للخبر المنجبر بما عرفت ، فيقتصر عليه في مخالفة العمومات كما صرحّ به بعض (٢) الأفاضل ناسباً له إلى قطع الفاضل في التحرير وغيره به ، قال : « خلافاً للحلبي فعمّم الحكم فقال : « و كذلك في أصابع اليدين والرجلين والأسنان » و لعله نظراً إلى ما في الرواية من العلّة » قلت : لاعبرة بها بعد عدم العمل بها . نعم قد يقال : يستفاد منها ، بل و من إطلاق « العين بالعين » مثلاً القصاص عن اليمنى باليسرى حال استحقاق اليمنى أو عدمها ، وهكذا في جميع الأعضاء الّتي هي كذلك دون الانتقال من عضو إلى آخر لا يندرج تحت المطلق إلاّ في مثل اليد والرجل للخبر المزبور ، بل قد يقال بالقصاص عن اليسرى باليمنى أيضاً مع فقد اليسرى واستحقاق القصاص فيها لصدق « العين بالعين والسنّ بالسنّ » و نحو ذلك حال فقد المماثل فتأمّل جيّداً فإنّي لم أجد ذلك و ربّما يأتي له تتمّة إن شاء الله . ﴿ و لو قتل العبد

---

(١) راجع المسالك ج ٢ ص ٤٦٣ .

(٢) وهو صاحب الرياض راجع الرياض ج ٢ ص ٥٧٢ .

حرّين﴾ دفعة اشترك فيه وليّاهما بلاخلاف كما في كشف اللثام، بل في المسالك وغيرها اتّفاقاً و ﴿على التعاقب كان لأولياء الأخير﴾ عند الشيخ في النهاية لانتقاله بالجناية الأولى إلى ولي الأوّل، فإذا جنى الثانية انتقل منه إلى الثاني وهكذا الخبر (١) علي بن عقبة (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « سألته عن عبد قتل أربعة أحرار واحداً بعد واحد قال: هو لأهل الأخير من القتلى إن شاءوا قتلوه و إن شاءوا استرقّوه لأنّه إذا قتل الأوّل استحقّ أوليائه، فإذا قتل الثاني استحقّ منهم فصار لأولياء الثاني، فإذا قتل الثالث استحقّ من أولياء الثاني فصار لأولياء الثالث، فإذا قتل الرابع استحقّ من أولياء الثالث فصار لأولياء الرابع إن شاءوا قتلوه وإن شاءوا استرقّوه » ﴿و﴾ لكن في طريقها ضعف ولا جابر له كي يصلح معارضا لما ﴿في رواية أخرى﴾ صحيحة ﴿يشتركان فيه ما لم يحكم به للأول﴾ وهي صحيحة (٣) زرارة عن الباقر عليه السلام « في عبد جرح رجلين قال: هو بينهما إن كانت الجناية محيطة بقيمته (٤) قيل له: فإن جرح رجلا في أوّل النهار و جرح آخر في آخر النهار قال: هو بينهما ما لم يحكم به الوالي في المجروح الأوّل، فإن جنى بعد ذلك جناية فإنّ جنايته على الأخير » ﴿و﴾ لا ريب أنّ ﴿هذا أشبه﴾ بأصول المذهب وقواعده، ضرورة عدم انتقاله بمجرّد الجناية، و إنّما هي سبب في استحقاق الاسترقاق كالثانية، بل يمكن حمل الخبر الأوّل عليه، ومن هنا كان ذلك خيرة المشهور، بل الشيخ أيضاً في الإستبصار (٥).

---

(١) لخبر ظ.

(٢) الوسائل الباب - ٤٥ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٣.

(٣) الوسائل الباب - ٤٥ - من أبواب القصاص في النفس، الحديث الاول نقلا عن الفقيه ج ٤ ص ١٢٧ والتهذيب ج ١٠ ص ١٩٥ والاستبصار ج ٤ ص ٢٧٤ مع اختلاف يسير في بعض الكلمات فراجع.

(٤) كان في الاصل « بثمنه » فجعلنا « بقيمته » مكانه طبقاً لمصادر الحديث.

(٥) راجع الاستبصار ج ٤ ص ٢٧٤.

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ يكفي في الاختصاص أن يختار الوليّ استرقاقه و لو لم يحكم له الحاكم ﴾ بذلك لإطلاق أدلّة الاسترقاق بلا خلاف أجده فيه ، عدا مايحكى عن ظاهر الاستبصار (١) من اعتباره لظاهر الصحيح المزبور ، الّذي يمكن حمله كما عن المختلف على مايجب أن يحكم به ، وهوالانتقال المستند إلى الاختيار ، لقصوره عن معارضة ظاهر غيره من النصوص المعتضد بعمل الأصحاب و غيره .

﴿ و ﴾ حينئذ ﴿ مع اختيار وليّ ﴾ الدم ﴿ الأوّل ﴾ استرقاقه ﴿ لوقتل بعد ذلك كان للثاني ﴾ و هكذا ، ضرورة اندراجه حينئذ في « مملوك جنى » فيلحقه حكمه ولماسمعته في الصحيح(٢) السابق ، من غير فرق في ذلك بين العمد والخطاء وإن توقّف الاسترقاق في الثاني على عدم فداء السيّد له كما هوواضح ، هذا .

و في كشف اللثام « بقي هنا شيء وهوأنّ الوليّين أوالمجروحين إذا تساويا في الاستحقاق المستوعب للرقبة اوقوع الجنايتين دفعة أو مطلقاً على المختار فهل لأحدهما المبادرة إلى الاسترقاق ؟ قضية الفرق بين وقوعهما دفعة أو على التعاقب حيث خصّوا التفصيل باختيار الأوّل الاسترقاق وعدمه بالتعاقب ، أن لا تجوز المبادرة في صورة وقوعهما دفعة و يجوز عند التعاقب ، و ظاهر تخصيص الاختيار بالأوّل والاختصاص بالثاني أنّه عند التعاقب لا يجوز للأخير المبادرة ، و عندي إنّا إذا حكمنا بالتساوى في الاستحقاق مع التعاقب و بدونه أن لافرق بين الصورتين في جواز المبادرة أو عدمه ، ولا بين الأوّل والأخير عند التعاقب ، وإن كان الأوّل أولى لسبقه وحينئذ فالتفصيل المذكور جارٍ في الصورتين ، فنقول: إذا قتل حرين دفعة اشتركا فيه ما لم يسبق أحدهما بالاسترقاق ، فإن سبق اختصّ بالأخر ، و نقول عند التعاقب : إذا اختار أيّ من المجنيّين أو الوليّين الاسترقاق اختصّ بالأخر ، بقي الكلام في صحة المبادرة مع التساوى في الاستحقاق وجهان من عدم

---

(١) الاستبصار ج ٤ ص ٢٧٤ .

(٢) يعنى صحيحة زرارة المذكورة آنفاً .

المرجّح وعدم استحقاق إحداهما جميع الرقبة كما أنّ أحداً من ديّان المفلّس لايستحق جميع أمواله وإن استوعبها دينه ، ومن صحيح زرارة المتقدّم ، وفتوى الأصحاب ، وأنّ المبادرة هنا لاتضر بالآخر بل تنفعه ، ويزيد في القتل عدم انحصار الحقّ في الاسترقاق » (١) .

قلت : قد يقال : إنّ ظاهر الصحيح المزبور الاشتراك في الدفعي فليس لأحد استرقاقه أجمع بعد اختيارهما الاسترقاق ، ولو فعل واختار الثاني ذلك أيضاً كان شريكاً له ، لإطلاق قوله : « هو بينهما » وكذا في التعاقب إذا لم تكن الجناية الثانية متأخّرة عن استرقاق الأوّل بجنايته ، فإنّه حينئذ للثاني استرقاقه واختصاصه ، أمّا إذا تعاقب الجنايتان قبل اختيار الأوّل الاسترقاق فهو بينهما ، وإن سبق أحدهما ـ سواء كان الأوّل أو الأخير ـ إلى الاسترقاق لكن إذا أراده مع ذلك كان شريكاً لإطلاق « البينيّة » في الصحيح ، وحينئذ فيتّحد حكم الدفعة والتعاقب بالمعنى المزبور .

و لعلّ الأصحاب لم يذكروا الفرق بينهما من هذه الجهة ، وإنّما ذكروه في مقابلة ماسمعته من الشيخ في النهاية ، وأنّه لايتصوّر فيه تعقّب الجناية لاسترقاق الأوّل ، بخلاف صورة التعاقب التي قد عرفت وقوعها على وجهين ، وأمّا قولهم : « فإن اختار الأوّل إلى آخره » فليس مقصودهم اختصاصه بالاختيار ، بل لكلّ منهما ذلك لكنه لا يجدي بعد فرض وقوع الجنايتين قبله ، لكون العبد حينئذ بينهما ، نعم لو اختار الأوّل ثمّ جنى على الثاني اختصّ به ، ومن هنا قيّد المصنّف وغيره ذلك بما إذا قتل بعد اختيار الأوّل فتأمّل جيّدا ، وربما تسمع لذلك تتمّة في المسألة الرابعة إن شاء الله .

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧١ .

المسألة ﴿ الثانية ﴾ :

لاخلاف أجده بيننا في أنّ ﴿ قيمة العبد مقسومة على أعضائه ﴾ كما أنّ دية الحرّ مقسومة على أعضائه ففي خبر السكوني (١) عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام « جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار في الثمن » أي ﴿ فكلّ مافيه منه واحد ففيه كمال قيمته كاللسان والذكر والأنف ، وما فيه إثنان ففيهما قيمته و في كلّ واحد نصف قيمته ، وكذا ما فيه عشر ﴾ كالأصابع ﴿ ففي كلّ واحد عشر قيمته ﴾ إلى غيرذلك ممّا هو معلوم في الحرّ الّذي يجري مثله في العبد إلاّ أنّك قد سمعت النصّ (٢) والفتوى على أن قيمة العبد ديته ما لم يتجاوز دية الحرّ ، وبذلك يظهر وجه دلالة مقطوع يونس (٣) على المطلوب ، قال : « وإذا جرح العبد فقيمة جراحته من حساب قيمته » أي كما أنّه إذاجرح الحرّ فقيمة جراحته من حساب ديته فإنّ قيمة العبد بمنزلة الدّية في الحرّ ﴿ و بالجملة الحرّ أصل للعبد فيما له دية مقدّرة ﴾ بلاخلاف ولا إشكال .

﴿ و ﴾ أمّا ﴿ مالا تقدير له ﴾ (٤) فالعبد أصل للحرّ فيه ، وذلك لأنّه إذا جرح الحرّ ولا تقدير له ﴿ ففيه الحكومة ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ، و هي لا تتحقّق إلاّ بفرض الحرّ عبداً خالياً من النقص الطاري بسبب الجناية و يقوّم حينئذ بأن يقال لوكان هذا عبداً فقيمته كذا ، ثمّ تفرضه متّصفاً بالنقص الحاصل منها وتقوّمه كذلك ويثبت التفاوت بين القيمتين بنسبة إحداهما إلى الأخرى ويأخذ التفاوت بينهما فيؤخذ من الدّية بقدره من القيمة العليا ، وبهذا المعنى كان العبدأصلاً

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٢) راجع الوسائل الباب - ٦ - من أبواب ديات النفس .

(٣) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ .

(٤) فى الشرائع « فيه » مكان « له » .

للحرّ فيما لامقدّر له .

و كيف كان ﴿ فإذا جنى الحرّ على العبد بما فيه ديته ﴾ كالأنف واللسان ﴿ فمولاه بالخيار بين إمساكه ولا شيء له وبين دفعه وأخذ قيمته و﴾ كذا ﴿ لو قطع ﴾ يديه أو ﴿ يده و رجله دفعة ألزمه القيمة أو أمسكه ولا شيء له﴾ بلا خلاف أجده في ذلك ، بل الإجماع بقسميه عليه ، و هو الحجّة بعد خبر أبي مريم (١) المنجبر بماعرفت عن أبي جعفر عليه السلام « قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أنف العبد أوذكره أو شيء يحيط بقيمته أنه يؤدي إلى مولاه قيمة العبد ويأخذ العبد » مؤيّداً بقاعدة عدم الجمع بين العوض والمعوض .

نعم استثنى الأصحاب من ذلك الجاني الغاصب الّذي يؤخذ بأشقّ الأحوال ومنه الجمع بين العوض والمعوّض ، وقوفاً فيما خالف الأصل على المتيقّن ، خلافاً للشافعي ، وقد مرّ الكلام فيه في محلّه ، و أمّا غير الغاصب فقد عرفت الحال فيه واستبعاده كالاجتهاد في مقابلة النصّ ، هذا كلّه في قطع ما فيه الدّية .

﴿ أمّا لوقطع يده ﴾ خاصّة ﴿ فللسيّد إلزامه بنصف القيمة ﴾ وليس له دفعه إلى الجاني والمطالبة بقيمته سليماً ، خلافاً للمحكيّ عن أبي حنيفة ، ولااللجاني ذلك لوأراده إلاّ أن يتّفقا فيكون بيعاً أونحوه .

﴿ و كذا ﴾ الكلام في ﴿ كلّ جناية لا تستوعب قيمته ﴾ ، ضرورة كون ذلك مقتضى القواعد الّتي لافرق فيها بين الجنايات كما هوواضح .

﴿ و لو قطع يده قاطع ورجله آخر قال بعض الأصحاب ﴾ وهو الشيخ في المبسوط : ﴿ يدفعه إليهما و يلزمهما الدّية ﴾ أي القيمة ﴿ أو يمسكه ﴾ بلاشيء ﴿ كما لوكانت الجنايتان من واحد ﴾ ، وفيه أنّ الحكم مخالف للأصل ، فينبغي الاقتصار فيه على المتيقّن نصّاً و فتوىً و هوغير الفرض ﴿ و ﴾ من هنا كان ﴿ الأولى ﴾ القول بـ﴿أنّ له إلزام كلّ واحد منهما بدية جنايته ولا يجب

(١) الوسائل الباب ـ ٨ ـ من أبواب ديات الشجاج والجراح ، الحديث ٣ .

دفعه إليهما ﴾ وفاقاً لغيره من الأصحاب ، وكذا الكلام لو تعدّد الجانون و إن اجتمع عند المولى أضعاف قيمته ، بل لعل ذلك ليس من الجمع بين العوض والمعوض ، لانفراد كلّ جناية بحكمها ، بل وكذا لو اشترك المتعدّد في قطع ما فيه الدّية ، وإن امكن اندراجه في الخبر المزبور (١) إلاّ أنّه لا جابر له في غير الجاني المتّحد ، بل قديقال بذلك أيضاً إذا كانت الجناية متعدّدة من واحدللأصل المزبور ، والله العالم .

المسالة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ كلّ موضع نقول يفكّه المولى فإنّما يفكّه بأرش الجناية ، زادت عن قيمة المملوك الجاني أونقصت ، وللشيخ قول آخر انّه يفديه بأقلّ الأمرين ، والأوّل مرويّ ﴾ ولكن الثاني أصحّ كما تقدّم الكلام فيه مراراً وخصوصاً في الكتابة فلا حظ و تأمّل .

المسألة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ لو قتل عبد واحد عبدين كلّ واحد ﴾ منهما ﴿ لمالك ﴾ دفعة اشتركا فيه قصاصاً و استرقاقاً ، لكن لو بادر أحدهما أساء في وجه ، و الأقوى خلافه ، وعلى التقديرين لايضمن شيئاً للأصل ، ولأنّ الشركة في القصاص على هذا الوجه ، ضرورة عدم قابليته للتبعيض ، فيراد منها أنّ لكلّ منهما القصاص ولايختصّ بواحد بخلاف الشركة في الاسترقاق الّذى مرجعه إلى ماقابل للتبعيض .

وحينئذ فإذا قتله أحدهما لم يضمن حقّ الآخر بفوات محلّه و احتمال غرم نصف الدّية لاشتراكهما في تعلّق الحقّ بالرقبة واضح الفساد ، ضرورة عدم

---

(١) خبر أبى مريم المذكور آنفاً .

تملّكه بالنصف بمجرّد الجناية ، و تعلّق الحقّ بالرقبة إنّما هو على أن يكون القصاص لكلّ منهما كما عرفت ، لعموم دليله ، نعم لمّا لم يتعقّل استرقاق كلّ منهما له و تعقّل الاشتراك فيه على التبعيض ، كان بينهما على قدر استحقاقهما لو استرقّاه ، بل لو استرقّ أحدهما منه مقابل عبده لم يسقط استحقاق القود للآخر ، فله قتله من غير ردّ مقابل الجناية .

وليس منه ما لو قتل عبداً لاثنين أو لجماعة فطلب بعضهم القيمة الّذي ذكر المصنّف وغيره فيه أنّه كان له منه بقدر قيمة حصّته من المقتول وكان للباقين القود بعد ردّ حصّته نصيب من طلب الدّية عليه ، ضرورة كون المقتول واحداً ، فليس على القاتل إلاّ نفسه ، فمع فرض رضاء بعض الشركاء بالقيمة ينقص ماعليه ، فلاوجه للقود منه بدون ردّ ، فما توهّمه بعض النّاس أنّه من المسألة في غير محلّه كماهو واضح . و لو كان قد قتلهما على التعاقب ﴿ فإن اختار القود قيل ﴾ والقائل الشيخ في محكيّ المبسوط ﴿ يقدّم الأوّل لأنّ حقّه أسبق ويسقط ﴾ حقّ ﴿ الثاني بعد قتله لفوات محلّ الاستحقاق ﴾ ولفظه :

« فأمّا إن قتل عبد واحد عبدين لرجلين لكلّ واحد منهما عبد ينفرد به فإن عفوا على مال تعلّق برقبته قيمة كلّ واحد منهما ويكون سيّده بالخيار على ما فصّلناه إذا قتل عبداً واحداً فإن اختار القود قدّمنا الأوّل لأن حقّه أسبق فإذا قتله سقط حقّ الثاني لأنّ حقّه متعلّق برقبته فإذا هلك سقط حقّه كما لومات و إن اختار الأوّل العفو على مال تعلّقت قيمة عبده برقبته وكان سيّد الثاني بالخيار فإن عفى على مال تعلّقت قيمته أيضاً فصارت القيمتان في رقبته ويكون لسيّده الخيار على مافصّلناه في الواحد و إن اختار الثاني القصاص فعل فإذا قتله سقط حقّ الأوّل عن رقبته لأنه تعلّق بها لاغير فإذا هلك تلف حقّه كما لومات» انتهى (١) . ﴿ وقيل يشتركان فيه ﴾ قصاصاً و استرقاقاً ﴿ ما لم يختر مولى

---

(١) المبسوط ج ٧ ص ٨ .

الأوّل استرقاقه قبل الجناية الثانية ﴾ أو يعفو عنه مجّاناً أو على مال ضمنه مولاه كذلك ﴿ فإنّه ﴾ يكون للثاني ﴿ خاصّة ، إن شاء قتله ، وإن شاء استرقّه ، و إن شاء عفى عنه مجّاناً أو على مال يضمنه مولاه برضاه ، ضرورة كونه حينئذ عبداً جنى على عبده ولاشركة لأحد معه فيه ﴿ وهو أشبه ﴾ بأصول المذهب وقواعده ، إذ بدون ذلك يستوى الجنايتان في إثبات الاستحقاق برقبته وإن تعاقبتا ، لإطلاق الأدلّة وخصوص ماسمعته في جناية العبد على الحرّين هذا .

ولكن في كشف اللثام « عندى أنّه لا مخالفة للمبسوط لغيره لأن عبارته التي سمعتها نصّ في اشتراكهما فيه قصاصاً واسترقاقاً لكنها تتضمن أمرين :

الأوّل إنّهما إذا اختارا القصاص فأيّهما قتله سقط حقّ الآخر ، و كذا إذا اختار أحدهما القصاص فقتله سقط حقّ الآخر كما مرّ في أولياء الأحرار ، والمصنّف وغيره موافق له في هذا السقوط .

والثاني إنّهما إذا اختارا القود قدّمنا الأوّل لأنّ حقّه أسبق فهو أولى باستيفاء حقّه ، وهو كما مرّ النقل عنه في أولياء الحرّ المقتول ، وهنا أيضاً إن بادر الثاني فاستوفى القصاص أساء وليس عليه شيء وسقط حقّ الأوّل كما مرّ ، ولم يذكره اكتفاءً بما ذكره هناك ، والأمر كذلك في كلّ موضع اشترك فيه القصاص إذا لم يجتمعا على القتل دفعة » (١) .

قلت : يكفى في الخلاف أنّه لا أولويّة للأوّل باستيفاء حقّه من القصاص وإن كان هو السابق ، و إلاّ لكان أولى أيضاً باستيفاء حقّه بالاسترقاق ، ويمكن أن يكون من حكى الخلاف فهم من تعليل الشيخ الخلاف أيضاً في الاسترقاق ، فيقدّم الأول لسبق حقّه ثمّ الثاني ، و الأمر سهل بعد أن عرفت أنّ الأصحّ الإشتراك .

و حينئذ ﴿ فإن اختار الأول المال ﴾ عن قيمة عبده ﴿ وضمن المولى ﴾ على وجه تخلّص رقبة العبد و يكون المال في ذمّة المولى بصلح و نحوه ﴿ تعلّق

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٩ .

حقّ الثاني برقبته ﴾ بلا مشارك ﴿ وكان له القصاص ﴾ والاسترقاق والعفو مجّاناً وعلى مال في ذمّة السيّد برضاء السيّد ﴿ فإن قتله بقي المال في ذمة مولى الجاني ﴾ للأوّل ، إذ لامدخليّة له في بقاء العبد ، وله استرقاقه بتمامه إذا كان مساوياً لعبده بالقيمة وإن لم يكن له سابقاً إلاّ النصف لكان(١) مزاحمة الأوّل ، فلما ارتفعت بقيت الجناية على استحقاقها . وكذا الكلام لوكان الأمر بالعكس بأن اختار الثاني المال على الوجه المزبور، فإنّه يبقى حقّ الأوّل على الوجه الّذي سمعته .

﴿ ولو لم يضمن ﴾ المولى ﴿ ورضي الأوّل باسترقاقه تعلّق به ﴾ حقّه و ﴿ حقّ الثاني ﴾ جميعاً ، ضرورة عدم سقوط حقّ الثاني باسترقاق الأوّل ، بل هو باق على تخييره ﴿ فإن قتله ﴾ الثاني ﴿ سقط حقّ الأوّل ﴾ لفوات محلّه ، ولا تركة له كالحرّ فيأتي فيه ما سمعته سابقاً من احتمال أخذ الدّية من تركته . وكذا إن رضي الثاني بتملّكه فقتله الأوّل سقط حقّه . وظاهر المصنّف و الفاضل وغيرهما ممّن تعرض لذلك أنّه لايغرم من اختار القصاص منهما للآخر قيمة ما استرقّه .

ولكن في كشف اللثام « و فيه نظر لأنّهما لما اشتركا في رقبته كان الظاهر أنه لايجوز لأحد منهما قتله إلاّ إذا دفع إلى الآخر نصف قيمته فانه مال مشترك بينهما وليس كالحرّ » (٢) .

و قد سبقه إلى ذلك الشهيد في المحكيّ من حواشيه ، إلاّ أنّه قال : إن احتمال الضمان لم أقف عليه في مصنّفات الأصحاب ولا سمعته من العلماء الأنجاب وإن كان غير بعيد من الصواب » (٣) .

قلت : قد سلف منّا مايعلم منه فسادالاحتمال المزبور ، وذلك لإطلاقمادلّ على التخيير لولي المقتول في القصاص وغيره، واسترقاق أحدهما لهلايرفع ذلك، لأنّ

---

(١) لمكان ظ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦٩ .

(٣) حكاه العاملي في تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ٦ .

الحقّ متعلّق بعينه ، وأدلّة القصاص عامة .

ثمّ لا يخفى عليك إنّ ماوقع من المصنّف وغيره من ضمان المولى ، يراد به ما أشرنا إليه من شغل ذمّة المولى بمال عن حقّ المجنيّ عليه المتعلّق برقبة العبد بصلح ونحوه ، وإلاّ فلاوجه للضمان المصطلح ، إذ ليس هو في ذمّة العبد ، كما لا وجه لالتزام المولى بمجرّد تعهّده بذلك ، ضرورة كونه كالوعد الّذي لايجب الوفاء به ، فليس حينئذ إلاّ ماذكرناه . كما أنّ المراد من عفو المجنيّ عليه على مال إسقاط حقّه من القصاص ، فيبقى له الفرد الآخر وهو الاسترقاق ، فمع فرض صلح المولى عنه بمال يسقط ذلك الحقّ و يتشخّص له المال في ذمّة المولى فما أطنب فيه في المسالك لايخفى عليك ما فيه .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ إن ﴾ لم يختر القصاص و ﴿ استرق اشترك المولیان ﴾ كما سمعته من المبسوط ، وصرّح به الفاضل وغيره ، ولم يختصّ بالثاني وإن كان اختيار استرقاق الأوّل أقدم ، إذ ليس له إلاّ استرقاق مقدار ما يخصّه من الشركة ، ولكن عن التحرير « الوجه عندى أنّه للثاني بعد استرقاق الأول له » و هو مبنيّ على تعلّق استرقاقه بتمامه ، فإذا اختار الاسترقاق أيضاً انتقل منه إليه ، ومال إليه في المسالك ، و فيه أنّ فحوى ماسمعته في الخبر (١) يقتضى كونه مشتركاً بينهما ما لم تكن الجناية الثانية بعد استرقاق الأوّل ، و بذلك يتّضح لك ما ذكرناه سابقاً في كلام كشف اللثام فلا حظ وتأمّل ، بل من ذلك يظهر لك ما في المسالك من التشويش ، والله العالم والهادى .

بقي شيء و هو أنّ الاشتراك المزبور بين المولیين على التنصيف مع فرض استيعاب قيمة كلّ عبديهما لقيمة المجنيّ عليه ، وأن تفاوتهما بالقيمة مع احتمال كون الاشتراك فيه على حسب قيمة عبديهما ، لكنّه بعيد . نعم لو تفاوت عبداهما على وجه يساوى أحدهما نصفه و الآخر جميعه أمكن القول باشتراكه لهما فيه

---

(١) الوسائل الباب - ٤٥ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول .

على التفاوت ، فيكون ثلث لذي النصف وثلثاه لذي الكلّ لقاعدة لاضرر ولاضرار ، وأمّا لوكان قيمة أحدهما تساوي ثلثه والآخر ثلثيه فلا إشكال في اشتراكه بينهما على التفاوت فتأمّل جيّداً فإنّي لم أجد ذلك محرّراً في كلامهم ، وفي بعض العبارات إطلاق استحقاق النصف ، ويمكن حملها على ما إذا كان مقتضي الشركة ذلك لتساوي العبدين مثلاً ، والله العالم .

﴿ ولو قتل عبد عبداً لاثنين ﴾ مثلاً اشتركا في القود والاسترقاق ﴿ فـ ﴾ إن ﴿ طلب أحدهما القيمة ﴾ ولم يدفعها المولى له ﴿ ملك منه بقدر قيمة حصّته من المقتول و لم يسقط حقّ الثاني من القود مع ردّ قيمة حصّة شريكه ﴾ ضرورة عدم استحقاقه تمام نفسه بعد عفو الشريك ، و عن العامّة قول بسقوط حقّه لأنّ القود لا يتبعّض ، و هو واضح الضعف عندنا بعد مشروعيّة الردّ عندنا في نظائره ، ولو فكّه مولاه بقليل أو كثير وجب على القاتل ردّ نصيب من عفى من قيمته على مولاه لاما دفعه مولاه ، و الله العالم .

المسألة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ لو قتل عشرة أعبد ﴾ كلّ واحد منها لمولى ﴿ عبداً فعلي كلّ واحد عشر قيمته ﴾ أي العبد المقتول في رقبته و للسيّد الخيار بين قتل الجميع أو البعض و الاسترقاق ﴿ فإن قتل مولاه العشرة أدّى إلى مولى كلّ واحد ما فضل عن جنايته ﴾ إن كان ﴿ و ﴾ إلاّ فـ ﴿ لو لم تزد قيمة كلّ واحدة عن جنايته ﴾ التي هي عشر قيمة العبد المقتول ﴿ فلاردّ ﴾ ولكن لو زادت قيمة المقتول عن دية الحرّ فالوجه ردّها إليها و يجعل أصلاً و يكون على كلّ عبد عشرها ، و كذا يردّ قيمة كلّ واحد من العشرة إليها إن زادت ، لإطلاق مادلّ من النصّ والفتوى على ذلك .

﴿ وإن طلب الدّية فـ ﴾ في المتن والتحرير ﴿ مولى كلّ واحد بالخيار ﴾

فيه ﴿ بين فكّه بأرش جنايته و بين تسليمه ليسترقّ ﴾ ، و قد عرفت سابقاً أنّ الخيار بيد مولى المجنى عليه بين استرقاق ماقابل الجناية من كلّ منهم وبين الرضا من المولى بالأرش ، ويمكن حمل العبارة على ما إذا جعل ولي المقتول إليه الخيار، وحينئذ يتّجه استحقاق مولى المجنى عليه أرش الجناية بالغاً مابلغ ، لاأقلّ الأمرين، ضرورة كون الأمر إليه كما أشرنا إليه سابقاً . نعم لو كان الخيار بيد المولى كما في الخطاء لم يجب عليه إلاّ أقلّ الأمرين من أرش الجناية ومن قيمة العبد ، لأنّ الجاني لا يجني على أكثر من نفسه ، كما أنّه لايستحق ولي المجنى عليه أزيد من أرش جنايته .

وعلى كلّ حال فـ﴿ إن ﴾ اختار مولى المجنى عليه الاسترقاق و﴿ استوعبت جناية العبد قيمته ﴾ استرقّه أجمع ولا شيء لسيّده كما لا شيء عليه لو زادت ﴿ وإلاّ كان لمولى المقتول من كل واحد بقدر أرش جنايته ﴾ ويبقى الباقي للسيّد ﴿ أو يردّ على مولاه ﴾ مع التراضي ﴿ مايفضل عن حقّه ويكون ﴾ العبد بأجمعه ﴿ له ﴾ أو بالعكس مع التراضي ، فيبقى العبد بأجمعه لمولاه ، إذ قد عرفت غير مرّة أنّ الجناية تتعلّق برقبة العبد فليس لمولى المجنى عليه إلزام مولى الجاني بالقيمة قهراً ، كما أنّه ليس لمولى الجاني إلزام مولى المجنى عليه بالرضا بالقيمة قهراً كما هو واضح .

﴿ ولو قتل المولى بعضاً جاز ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، لأنّ له القصاص من كلّ واحد ﴿ و ﴾ لكن ﴿ يردّ كلّ واحد ﴾ من موالي الباقين على مولى المقتول قوداً ﴿ عشر الجناية ﴾ إن كان البعض الّذي قتله واحداً وإلاّ ردّ من يبقى منهم مقدار ماعليه ويغرم مولى المجنى عليه الباقي ﴿ فإن لم ينهض ذلك بقيمة من يقتل ﴾ لعلوّ قيمته أو لتعدّده ﴿ أتمّ مولى المقتول مايعوز ﴾ه لأنّه هو القاتل ﴿ أواقتصر على قتل من ينهض الردّ بقيمته ﴾ كي لايغرم شيئاً ، كذا ذكره المصنّف وغيره ممّن تعرض لهذا الفرع ، لكن قد أشرنا سابقاً إنّ المتّجه غرامة مولى المجنى عليه تسعة أعشار قيمة المقتول قوداً لو كان واحداً مثلاً وإن استحقّ

هو من الجانين الباقين استرقاقاً ما قابل جناية كلّ واحد منهم ، و ليس لولي المقتول قوداً استرقاقهم لعدم كونهم جانين على عبده كما ليس عليه قبول ذلك لو دفعه المقتص إليه لاستحقاقه القيمة . اللّهم إلاّ أن يكون ذلك مقتضى الشركة في الجناية كما أشرنا إليه سابقاً . وذلك كلّه واضح بعد الإحاطة بما أسلفناه وإن أطنب فيه الفاضل في القواعد وشرحها للإصبهاني ، ومنه قوله فيها : « لا يجبر فاضل أحدهم بنقصان الآخر إلاّ أن يكونا لمالك » و فيه أنّ المتّجه عدم الجبر مطلقاً لأنّ الجاني لايجنى على أكثر من نفسه ، فكلّ منهم يلاحظ لنفسه ، والله العالم .

المسألة ﴿ السادسة ﴾

﴿ إذا قتل العبد حرّاً عمداً فأعتقه مولاه صحّ ﴾ لبقائه على ملكه ، وعموم أدلّة الترغيب فيه ، و بنائه على التغليب ، و كون الأصل في قضيّة العمد القصاص دون الاسترقاق ، ﴿ و ﴾ من المعلوم أنّه ﴿ لم يسقط القود ﴾ بذلك ، ولأنّ العتق أقوى من الجناية لنفوذه في ملك الغير و هو الشريك بخلافها ، ﴿ و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ لو قيل لا يصحّ لئلاّ يبطل حقّ الوليّ من الاسترقاق كان حسناً ﴾ ، بل في النافع هو الأشبه ، و في المسالك الأقوى ، و اختاره الحلّي و الآبي وأبو العبّاس و الفخر والمقداد على ماحكي عن بعضهم ، بل عن الخلاف الإجماع عليه ، و هو الحجّة للقائل بعد ما عرفت من اقتضاء العتق بطلان الحقّ المتعلّق بعينه وهو الاسترقاق الّذي هو لازم جنايته ، وبطلان اللازم يقتضي بطلان الملزوم ، نعم لو قيل ببقاء حقّ الاسترقاق له كما في التحرير وعن كفّارات المبسوط ارتفع المحذور المزبور ، قال في الأوّل : « فإن اقتصّ منه أو استرقّه بطل عتقه وإن عفى على مال أو افتكّه على مولاه عتق و كذا لو عفى عنه » (١) لكن يلزم منه

---

(١) التحرير ج ٢ ص ٢٤٦ .

محذوراً آخر كما في الرياض ، « وهو كون العتق موقوفاً مع أنّ من شرطه التنجيز و عدم التعليق ، اللّهم إلاّ أن يمنع من ضرر مثل هذا التعليق ، و يختصّ الممنوع منه بما يذكر في صيغة العتق لا ما كان موجباً لتوقّفه من خارج كما نحن فيه فتدبّر» (١) وهو كما ترى ، ضرورة عدم كون ذلك من التعليق قطعاً بل هو من الكشف أو عدم اللزوم وهما معاً ليسا من التعليق ، و لعلّ قوله فيه « بطل » يقتضي الثاني فيجزى حينئذ لو كان عن كفّارة لصدق الامتثال و إن عادت إلى الرّق بعد ذلك .

نعم قد يقال : إنّ الأولى من ذلك القول بالعتق المنجّز اللازم ترجيحاً لأدلّة العتق المبنيّ على التغليب ، والمعلوم كون الأصل فيه اللزوم ، بل ربما كان من المعلوم عند الشرع عدم عوده إلى الرقّ بعد حصوله ، و تنزيلاً لأدلّة التنجيز في العبد الجاني على ما إذا كان عبداً ، مؤيّداً ذلك بما ذكروه في المبيع بالخيار المشترك من نفوذ العتق لو وقع من المشترى ، بل قيل : إنّه لم يعرف القول بالبطلان فيه إلاّ لبعض الشافعيّة كالقول بتوقّفه على إذن ذى الخيار .

وربما كان هذا أولى ممّا في كشف اللثام فإنّه بعد أن ذكر أنّ الصحّة بمعنى المراعاة قال: « وعندى الأظهر الصحّة منجّزة إذا كان المقتول حرّاً ولا يبقى للوليّ إلاّ القود ولا يبطل به العتق ، والمراعاة إذا كان المقتول عبداً فإنّه ما لم يبطل العتق لم يقتصّ منه كما لا يسترقّ » (٢) وفيه أنّ مقتضى ما ذكرناه عدم الفرق ، ولا استبعاد في سقوطهما معاً كالذمّي إذا قتل ذمّياً أو أسلم .

نعم يمكن القول فيه و في السابق بضمان السيّد القيمة باعتبار إتلافه جهة الماليّة ، ولقاعدة الضرر كما لو قتله الذمّي الّذي صرّح في القواعد بضمانه القيمة فيه وفي قتل الأجنبيّ ، بل صرّح فيها بالضمان مع التفريط في حفظه حتّى هرب ،

---

(١) رياض المسائل ج ٢ ص ٥٧٢ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٢ .

و أولى منه مالو هرب هو ، و ربما يشهد له ماتسمعه في صورة الخطاء ولا يخلومن قوّة وإن لم أجد به مصرّحاً .

ثمّ إنّ قوله : « فإنّه ما لم يبطل العتق » مناف لما صرّح به الفاضل في القواعد ، بل و له في شرحها أيضاً من أنّه لوقتل العبد عبداً عمداً فاُعتق القاتل لم يسقط القصاص اعتباراً بحال الجناية فلاحظ وتأمّل هذا .

و في المتن ﴿ وكذا البحث في بيعه وهبته ﴾ وفي القواعد « لوباعه أو وهبه وقف على إجازة الولىّ » وفي شرحها للإصبهاني « لتعلّق حقّه بالرقبة فلاينتقل إلى الغير بدون إذنه ولا يكفى علم المشترى و المتّهب بالحال كما لا يكفي في الرهن و هنا قولان آخران : أحدهماالصحّة منجّزة و الاُخر البطلان و موضع التفصيل المتاجر» (١) .

قلت : قد ذكرنا هناك أنّ الاُقوى الصحّة ، لعموم الاُدلّة و عدم ثبوت مانعيّة الحقّ المزبور بها ، إلاّ أنّ المتّجه بقاء حقّ الاسترقاق له ، فإن الانتقال إلىمالك آخرلاينافيه بعد تعلّقه بالعين كتعلّق حقّ الدين بالتركة الّذي لايمنع من نفوذ بيع الوارث وإن تسلّط هو علي الفسخ مع عدم الوفاء وحينئذ فينتقل العبد الجاني عليه إلىالمشترى مستحقّاً استرقاقه ، فمع علمه لاخيار وإلاّ كان له الخيار كما أوضحناه في محلّه .

و فرق واضح بين البيع و الهبة و بين العتق بناء على أنّ الحرّ لايعود رقّاً بخلافهما ، فإنّه يثبت فيهما تزلزل الملك ، بل قد يقال بلزوم البيع للاُصل مع ضمانه القيمة نحو ماقلناه فيالمبيع بالخيار ، وإن كان بعيداً لقوّة تعلّق حقّ الجناية ، و كونه في العين لا في العقدكالخيار .

نعم قد يقال هنا إنّ للمجنيّ عليه الاسترقاق ولا يبطل البيع لأنّه استرقّه وهو في ملك المشتري ، بل لا رجوع له بالثمن مع علمه بالحال ، أمّا مع عدم علمه فقد يقال: له تفاوت مابين قيمته مستحقّاً عليه الاسترقاق ، وسليماً عن ذلك ،

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٢ .

كما أنّ له الفسخ لو علم بذلك قبل أن يسترقّه المجنيّ عليه ، لأنّه بحكم المعيب فتأمّل جيّداً فإنّي لم أجد ذلك محرّراً، بل ربّما تقدّم في المتاجر منافاة له في الجملة ، ولكن لا يخفى عليك قوّته ، والله العالم .

هذا كلّه في القتل عمداً ﴿ و ﴾ أمّا ﴿ لو قتل (١) خطأً ﴾ فـ﴿ قيل ﴾ والقائل الشيخ في محكيّ النهاية : ﴿ يصحّ العتق و يضمن المولى الدّية على رواية عمرو (٢) بن شمر عن جابر عن أبي جعفر عليه السّلام (٣) ﴾ قال : « قضى أمير المؤمنين عليه السلام في عبد قتل حرّاً خطأً ، فلمّا قتله أعتقه مولاه قال : فأجاز عتقه وضمنه الدّية » ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في عمر وضعف ﴾ ومع ذلك مرسلة ولا جابر لها ﴿ و ﴾ من هنا ﴿ قيل ﴾ والقائل ابن إدريس : ﴿ لا يصحّ إلاّ أن يتقدّم ضمان الدّية أو دفعها ﴾ ولكن فيه أنّ تقدّم الضمان بدون رضى المجنيّ عليه غير مجد ، بل ومع رضاه ، إلاّ أن يكون المراد به التزام السيّد له في الذمّة بصلح ونحوه . بل فيه أنّ ضعف الخبر المزبور غير مضرّ بعد أن كان مضمونه موافقاً للضوابط الّتي أشرنا إليها في صورة العمد الّتي لا ريب في أولويّة الخطاء منها بذلك ، و حينئذ يتّجه نفوذ العتق وضمان السيّد الدّية باعتبار إتلافه الحقّ المالي .

ولا مدخليّة لإعساره و ملائته في الضمان بذلك ، و إن اعتبرها الفاضل في القواعد في الصحّة ، قال : « و إلاّ فالأقرب المنع » و كأنّه راعى في ذلك الجمع بين أدلّة العتق و عدم ضياع الحقّ ، و هو حاصل لو كان مليّاً ، بخلاف ما إذا كان معسراً .

وفيه يمكن كونه مماطلاً مع ملائته فلم يحصل الاحتياط لصاحب الحقّ .

---

(١) في الشرائع : كان .

(٢) الوسائل الباب - ١٢ - من بواب ديات النفس ، الحديث الاول . عن أبي جعفر عليه السلام .

(٣) في الشرائع : عن أبي عبدالله عليه السلام .

و احتمل في كشف اللثام الصحّة مع الاستسعاء ، والكلّ تهجّس . والتحقيق ماعرفت من نفوذ العتق، أمّا البيع والهبة فالظاهر مراعاة لزومهما بالأداء نحو تركة الميّت الّتي تعلّق بها الدين ، والله العالم .

﴿ مسائل (١) فى السراية : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿إذا جنى الحرّ على المملوك ﴾ جناية ﴿فـ﴾ـلا قصاص عليه لعدم المكافاة ، ولكن لمولاه قيمة الجناية ، فإن كانت يداً كان له نصف القيمة ولو ﴿ سرت إلى نفسه فللمولى كمال قيمته ﴾ ما لم تتجاوز دية الحرّ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ولو تحرّر وسرت إلى نفسه ﴾ لم يجب القصاص الّذي يعتبر فيه وقت الجناية إلاّ أنّه ﴿ كان ﴾ على الجاني دية حرّ ، لأنّه مات حرّاً و ﴿ للمولى ﴾ منها ﴿ أقلّ الأمرين من قيمة الجناية أو الدّية عند السراية ﴾ و ذلك ﴿ لأن القيمة إن كانت أقلّ فهى المستحقّة له و الزيادة حصلت بعد الحرّية فلا يملكها المولى ، و إن نقصت مع السراية لم يلزم الجاني تلك النقيصة لأنّ دية الطرف تدخل في دية النفس ﴾ إذ الفرض أنّه مات بتلك الجناية الّتي كانت تقتضي على تقدير الرقيّة تمام القيمة ، لكونها جناية مضمونة ، لكنها سرت و هو حرّ فلا تكون سرايتها له ، و إنّما له قيمة جنايته .

نعم لو فرض أنّ قيمتها تمام الدّية كما كانت أنفاً أو يدين مثلاً و افرض أنّ قيمته ألف دينار أخذهما المولى ولم يكن للوارث شيء ، فالمراد بالدّية حينئذ في كلام المصنّف وغيره دية ذلك العضو كما صرّح به الأردبيلي ، لا دية النفس ،

(١) فى الشرائع : فروع .

إلاّ أن يكون في الجناية ذلك كما فرضناه في الأنف واليدين .

لكن في كشف اللثام مايظهر منه منافاة للمعنى المزبور ، قال في تفسير عبارة القواعد التي هي كعبارة المتن ، بعد أن جعل قوله فيها « عند السراية » ظرفاً للأقلية « و ذلك لأنّ الدّية إن كانت أقلّ فليس له غيرها لماعرفت من أنّ القيمة إنّما تعتبر إذا لم تتجاوزها فإن تجاوزتها ردّت إليها وليس منها لوارث المجنيّ عليه شيء ، فإنّ المولى استحقّها حين الجناية ، و إن كانت قيمة الجناية أقلّ فليس له غيرها ، فإنّ السراية إنّما حصلت بعد الحرّية و ليس للمولى ممّا يلزم بعدها شيء ، بل مازاد منها على قيمة الجناية لوارث المجنيّ عليه ، والمراد بالدّية دية النفس ، إذ حين الجناية و إن لم تجب إلاّ دية العضو لكن سقط حكمها بالسراية ، فانّ من قطع إصبعاً من رجل لم يكن عليه إلاّ دية الإصبع ، فإن سرت فمات وجبت دية النفس ، و من قطع يدى رجل و رجليه كانت عليه ديتان فإن سرت لم تكن عليه إلاّ دية واحدة ، و قال المصنّف لأنّ القيمة يعنى قيمة الجناية إن زادت عند السراية [وذلك لزيادة الدّية عليها فإنها عند السراية(١)] يدخل في دية النفس فبسبب الحرّية ولاشيء له فيها أي في زمان الحريّة أي مايلزم عندها أو لأجلها أوفي الزيادة التي لها أو للزيادة لها ، فمعنى هذه العبارة ماذكرناه من قولنا: « وإن كانت قيمة الجناية أقل إلى آخره » وإن نقصت قيمة الجناية عند السراية عمّا كانت عليه ولا يتصوّر إلاّ إذا جنى عليه غيره بعد التحرير و سرت الجنايتان أو الجنايات لم يلزم الجاني تلك النقيصة بل نقصت على المولى لدخول دية الطرف في دية النفس عند السراية كما عرفت ، فإذا كانت قيمة الجناية بقدر الدّية ثمّ نقصت منها حين السراية لم يكن للمولى إلاّ الناقص فأولى إذا كانت ناقصة عنها ابتداء ثمّ مثل لنقصانها حين السراية عمّا كانت عليه حين الجناية بقوله : فلوقطع يده إلى آخر ماذكره الفاضل نحو ماذكره المصنّف » (٢) .

---

(١) ما جعلناه بين [ ] موجود فى النسخ الثلاثة ولكن ليس فى كشف اللثام المطبوع فراجع .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٣ .

و يمكن أن يريد بقوله : و المراد بالدّية إلى آخره ، ولو بقرينة تعليله أنّه بعد السراية ليس إلاّ دية النفس ، لأنّ دية العضو تدخل فيها وحينئذ يرجع خلافه إلى ما ذكرناه .

و أمّا احتمال كون العضو المقطوع ولو يداً فيه دية النفس لوفرض أنّ العبد يساوى أربعة آلاف دينار مثلاً ونصف قيمته ألفان فلاعضومنها ألف دينار لأنّها لا يتجاوز دية الحرّ فيدفعه أنّ الحرّ أصل للعبد في كلّ ماله مقدّر بمعنى أنّه يرجع إليه عند التجاوز فكما لاتتجاوز قيمته أجمع دية الحرّ كذلك لا تتجاوز قيمة أطرافه دية الحرّ فيها ، فلا يستحقّ ليده حينئذ مثلاً إلاّ خمسمأة دينار بالغاً مابلغت قيمته ، لأنّها لاتتجاوز دية الحرّ وليس للسيّد إلاّ نصفها ، وبذلك يظهر لك النظر في بعض الكلمات هذا .

و في المسالك بعد أن ذكروجوب دية الحرّ على الجاني في مفروض المسألة قال : « وتكون بين المولى والوارث و أمّا الّذي يثبت للمولى منها ففيه وجهان :

أصحّهما ـ و هو الّذى قطع به المصنّف و لم يذكر غيره و قبله الشيخ في المبسوط ـ أنّ الواجب له أقلّ الأمرين من كلّ الدّية ومن أرش الجناية وهو في مثالنا نصف القيمة ، لأنّ الأقلّ إن كان هو نصف القيمة بأن كانت قيمته عبداً مأة دينار فليس له الزيادة عليها لأنّ الزيادة حدثت بالسراية حال الحرّية ولاحقّ له فيمازاد على حالتها ، وإن كان نصف القيمة أكثر من الدّية ، كمالوكانت قيمته تزيد على ألف دينار فله كمال الدّية لا غير ، لأنّ الواجب بالجناية نقص بالسراية حال الحرّية ، فكان النقص من حقّ السيّد والباقي له بعد النقصان ، لأنّ قيمة العبد لاتتجاوز دية الحر .

والثاني أنّ الواجب أقلّ الأمرين من كلّ الدّية و كلّ القيمة ، لأنّ الجناية حصلت بجناية مضمونة للسيّد و قد اعتبرنا السراية حيث أوجبنا دية النفس فلابدّ من النظر إليها في حقّ السيّد فيقدّر موته رقيقاً وموته حرّاً ويوجب للسيّد أقل العوضين فإن كانت الدّية أقلّ فليس على الجاني غيرها ، وإعتاق السيّد سبب النقصان ،

وإن كانت القيمة أقلّ فالزيادة وجبت بسبب الحرّية، وهي من فعل السيّد فليس للسيّد إلاّ قدر القيمة الّذي كان يأخذه لو مات رقيقاً ، ويعبّر عن هذا الوجه بأنّ للسيّد الأقلّ ممّا يلزم الجاني أخيراً بالجناية على الملك أولا و من مثل نسبته من القيمة » (١) .

قلت : كأنّ وجه التعبير المزبور النظر إلى اتّحاد الجاني وتعدّده فالأوّل للأوّل والثاني للثاني الّذي يلحظ فيه نسبة جنايته إلى جناية غيره بالنسبة إلى قلّة الجانيين و كثرتهم فإنّك قدعرفت سابقاً أنّ الاعتبار بالحالتين لا بالجنايات ، فيلحظ حينئذ نسبة الأوّل إليهم ويأخذ من الدّية أقلّ الأمرين منها ومن قيمة العبد ، و إليه أشار المصنّف بقوله متّصلاً بما سمعت : ﴿ مثل أن يقطع واحد يده و هو رقّ فعليه نصف قيمته فلو كانت قيمته ألفاً لكان على الجاني خمسمأة ، فلو تحرّر وقطع آخر يده و ثالث رجله ﴾ أي بعد ان قطع الأوّل إحدى يديه وهو رقّ ﴿ ثمّ سرى الجميع سقطت دية الطرف وتثبت دية النفس وهي ألف ﴾ لما عرفت من دخولها فيها ﴿ فيلزم الأوّل الثلث بعد أن كان يلزمه النصف فيكون للمولى الثلث ﴾ من الدّية إن كان هو قيمة جنايته وإلاّ كان له أقلّ الأمرين كما تحقّق سابقاً ﴿ و للورثة الثلثان من الدّية ﴾ فإنّ مقصوده من ذلك التمثيل للنقصان بالسراية .

لكن في مجمع البرهان « هنا إشكال وهو أنّه إذا كان الاعتبار بالجناية حال الجرح لا حال السراية كيف يكون على الجاني الأوّل أقلّ الأمرين من أرش جناية العضو وديته حال السراية ، بل ينبغي أن يكون أرش الجناية متعيّنا فإنّه إذا قطع الإصبع أو اليد لزم قيمة الجناية على الجاني وإن أعتق فإنّه لا اعتبار بعد ذلك بشيء » (٢) .

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٦٥ .

(٢) مجمع البرهان آخر المقصد الاول من كتاب الجنايات .

وفيه أنّ المراد بأقلّ الأمرين هو قيمة جناية العضو مالم تزد على دية عضو الحرّ، بمعنى أنّ ذلك يؤخذ للمولى من الدّية، لأنّ من المعلوم دخول الطرف في النفس و لمّا قطع صار عليه دية الطرف ولمّا سرت هذه دخل دية الطرف في النفس، وقد وجد حينئذ متلفات اُخروسرت الجميع، فينظر حينئذ إلى الجرح الأوّل، لأنّ الّذي سرى ليس هو فقط، بل مع اثنين آخرين فعليه ثلث هذه النفس ولكن يلزم حينئذ إلزامه بثلث الدّية لا بأقلّ الأمرين و هو مقتضي إطلاق المصنّف، بل حكاه بعضهم قولاً له ، ولكن فيه أنّه ليس للمولى من سراية الجرح حال الحرّية حظّ ونصيب في الزيادة الحاصلة بالعتق وهي الفاضل من القيمة، فليس له إلاّ ثلث القيمة إلاّ أن يتجاوز عن ثلث دية الحرّ فيتّجه القول بالأقلّ ، و لعل إطلاق المصنّف منزّل على ماذكره سابقاً : إنّ للمولى الأقلّ، فيكون المراد أنّ الأوّل عليه ثلث الدّية للمولى إن كانت قيمة جنايته تبلغ ذلك، وإلاّ فليس له إلاّ قيمة جنايته دون سرايتها، فتأمّل جيّداً فإنّ المسألة غيرمحرّرة في كلامهم، بل فيها خبط كثير، والّذي تقتضيه القواعد ما ذكرناه .

﴿ و﴾ منه يعلم النظر فيما ﴿قيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ الخلاف(١) : ﴿ له أقل الأمرين هنا من ثلث القيمة ﴾ أى قيمة العبد لا العضو ﴿ وثلث الدّية﴾ لأنّه لو جني عليه وهو في ملك هذا المولى ثمّ جني عليه الآخران و قد انتقل إلى ملك الغير وسرت الجنايات فمات عبداً كان على الأوّل للمولى الأوّل ثلث القيمة إن لم يزد على ثلث الدّية، فإن زاد عليه فثلث الدّية، فكذا إذا تحرّر بعد الجناية الأولى فإنّ أرش الجناية إن زاد بالحرّية فلا شيء للمولى من الزيادة .

و فيه أنّه لا موجب للتثليث في المسألة إلاّ بعد الحرّية ولا قيمة للحرّ ، بخلاف الفرض فالفرق واضح و لذا قال المصنّف : ﴿ و الأوّل أشبه ﴾ بأصول المذهب الّذي مقتضاها عدم استحقاق السيّد إلاّ قيمة جنايته دون سرايتها هذا .

---

(١) الخلاف ج ٢ ص ٣٥٠ .

وعن المبسوط (١) أنّ له أقلّ الأمرين من أرش الجناية أو ثلث الدّية إذ لاحقّ للسيّد في الجنايتين الأخيرتين ، فالجناية الأولى في حقّه بمنزلة المنفردة و هي لو انفردت و سرت كان على الجاني أقلّ الأمرين من الأرش و كمال الدّية ، فإذا شاركه الأخران كان عليه أقلّ الأمرين من الأرش وثلثها .

وتوقّف في المختلف (٢) بين ما في الخلاف والمبسوط .

و كأنّه في المسالك (٣) فهم من المبسوط ما سمعته أوّلاً من المصنّف و لذا حكاه عنه ، فإن كان كذلك فهو و إلاّ كما عساه ظاهر عبارته المقتضى أنّ للسيّد أرش الجناية مع سرايتها (٤) كان محلاّ للنظر .

والإنصاف أنّ عباراتهم لاتخلو من تشويش ، حتّى عبارة المصنّف والفاضل في القواعد وغيرهما ، و التحقيق ما عرفته فإنّه قد ذكرنا ما يستفاد منه توضيح المسألة .

و حاصله أنّ الجناية على العبد الّذي تحرّر فسرت إن كانت متّحدة فليس على الجاني إلاّ دية حرّ ويستحق المولى منها قيمة تلك الجناية غيرسارية ما لم تزد على دية الحرّ فيردّ إليها ، و هو المراد بأقلّ الأمرين ، كما أنّ المراد من دخول دية الطرف في النفس بمعنى أنّه لايغرم الجاني للمولى قيمة يد عبد وللوارث دية حرّ ، بل ليس عليه إلاّ دية الحرّ ، والمولى يتبعه فيها بقيمة الجناية على الوجه المزبور ، و ليس له من السراية شيء ضرورة حصولها عليه وهو حرّ ، فلا يتبع حينئذ السراية هنا الجناية ، و احتماله كما هو مقتضى ماسمعته من الوجه الثاني المذكور في المسالك واضح الضعف ، وأمّا مع تعدّدها بتعدّد الجانين مثلاً ثمّ سرت الجميع فيدخلها النقص عن حال انفرادها ، لاستناد الموت إليها أجمع ،

---

(١) المبسوط ج ٧ ص ٣٨ .

(٢) المختلف ، الجزء السابع ص ٢٧١ .

(٣) المسالك ج ٢ ص ٤٦٥ .

(٤) سرايتهما .

فليس للمولى من الجناية الحاصلة حال الحرّية نصيب ، كما ليس له من سراية الأُولى أيضاً شيء ، وإنّما له في نصيب الجناية الأُولى ـ الّتي هي نصف الدّية أو ثلثها أو ربعها ـ قيمة الجناية ما لم تزد على قيمة تلك الجناية في الحرّ على حسب ما سمعته في حال الانفراد . فتأمّل جيّداً فإنّ المسألة في غاية التشويش في كلامهم .

و ربّما كان منشأه إطلاق الدّية في كلامهم المنصرف إلى دية النفس ، وقد عرفت أنّ المراد دية ذلك العضو ، أو توهّم تبعيّة سراية الجناية حال الحرّية لأصلها الّذي كان حال الرقّ فيستحقها المولى ، وقد عرفت فساده و أنّ التحقيق كون الزيادة بسبب الحرّية للوارث و النقيصة بسببها عليه ، لأنّها من فعله فلا تقدّر الجناية الأُولى مع سرايتها حال الحرّية أنّها جناية سارية على مملوك ، كي يستحقّها مع سرايتها المولى ، بل تقدّر نفس الجناية وتقتصّ به فكأنّها مندملة في حقّه ، فلا تلحظ سرايتها ، بل لو كانت موجبة لتمام القيمة كالأنف مع فرض كون قيمته تبلغ دية الحرّ ثمّ جنى عليه بعد العتق آخر أو آخرون ثمّ سرى الجميع لم يكن له إلاّ نسبة الجناية الأُولى مع غيرها بالنسبة إلى الحالين نصف أو ثلث أو ربع إذ النقصان قد حصل من تحريره فتأمّل جيّداً ، والله العالم والهادى .

المسألة ﴿ الثانية ﴾ :

﴿ لو قطع حرّ يده فأُعتق ثمّ سرت فلا قود ﴾ بلا خلاف أجده فيه ﴿ لـ ﴾ـلأصل و ﴿ عدم ﴾ صدق « الحرّ بالحرّ » لو قتل به ، و لذا اعتبر فيه ﴿ التساوى ﴾ المفقود في الفرض ﴿ و ﴾ لكن ﴿ عليه دية حرّ مسلم لأنّها جناية مضمونة ﴾ حين وقوعها ﴿ فكان الاعتبار بـ ﴾ـمقدار ﴿ ها حين الاستقرار ﴾ لأنّ الجناية ضمانها حينها واستقرار المقدار باستقرارها ، والفرض أنّه حالة تحقّق بها

إزهاق نفس حرّ ، فلذا وجب عليه الدّية لها ، و يدخل فيها دية الطرف كما في غيره من الجراحات على ماعرفت تحقيقه سابقاً .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ للسيّد ﴾ منها ﴿ نصف قيمته وقت الجناية ﴾ مالم تتجاوز نصف دية الحرّ وإلاّ ردّت إليها ﴿ و لورثة المجنىّ عليه مازاد ﴾ على ذلك كما عرفت تحريره .

﴿ فلو قطع حرّ آخر رجله بعد العتق و سرى الجرحان فلا قصاص على الأوّل في الطرف ﴾ الأوّل الّذي يدخل في النفس ﴿ ولا في النفس ﴾ ، لما عرفت من عدم التساوى بعد فرض وقوعها حال الرقية وإن كان قد سرت حال الحرّية ، ﴿ فإنّه ﴾ إذا ﴿ لم يجب القصاص في ﴾ ابتداء ﴿ الجناية فلم يجب في سرايتها ، وعلى الثاني القود بعد ردّ نصف ديته ﴾ لأنّ عليه نصف نفس ولايمكن استيفاؤه منه إلاّ بالردّ كنظائره .

﴿ ولم يسقط القود ﴾ عن قاطع الرجل ﴿ بمشاركة الأخر في السراية ﴾ والفرض عدم قود عليه ، فإن ذلك لايقتضى السقوط عنه بعد إطلاق الأدلّة ﴿ كما لايسقط بمشاركة الأب للأجنبيّ ولا بمشاركة المسلم للذمّي في قتل الذمّي ﴾ وإن لم يكن قصاص على الأب ولا على المسلم كما هو واضح .

المسألة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ لو قطع ﴾ قاطع ﴿ يده و هو رقّ ثمّ قطع ﴾ ذلك القاطع ﴿ رجله و هو حرّ ﴾ وقد اندملتا معاً ﴿ كان على الجاني ﴾ في الجناية الأولى ﴿ نصف قيمته وقت الجناية لمولاه ﴾ ما لم يتجاوز نصف دية الحرّ وإلاّ ردّ إليه ﴿ و ﴾ ليس عليه قصاص لما عرفت من عدم التساوى .

نعم ﴿ عليه القصاص في الجناية حال الحرّية ﴾ لحصول المساواة حينها ﴿ فإن اقتصّ المعتق ﴾ ـ بالفتح ـ ﴿ جاز ، وإن طالب بالدّية كان له نصف الدّية ﴾

و ﴿ يختصّ به دون المولى ﴾ كما أنّ المولى اختصّ بالأولى دونه .

﴿ ولو سرقا فلا قصاص في الأولى قطعاً لعدم التساوي و﴾ لكن يثبت (١) ﴿ القصاص في ﴾ قطع ﴿ الرجل ﴾ المفروض وقوعه حال الحرّية ﴿ لأنّه ﴾ حينئذ ﴿ مكافيء ، وهل يثبت القود ﴾ بذلك أيضاً بعد فرض السراية بها وبالسابقة ﴿ قيل ﴾ والقائل الشيخ في المبسوط : ﴿ لا ﴾ يثبت ﴿ لأنّ السراية عن قطعين أحدهما لايوجب القود ﴾ منهما كما لو استند التلف إلى عمد وخطاء ﴿ والأشبه ثبوته ﴾ لماعرفت من إطلاق الدليل الّذي لاينافيه سقوط القود عن الشريك كالأب و الأجنبيّ والمسلم و الذمّي في قتل الذمّي . نعم له ذلك ولكن ﴿ مع ردّ ﴾ ﴿ مايستحقّه المولى ﴾ من الجاني من قيمة الجناية نصف الدّية أو أقلّ .

﴿ ولو اقتصر الوليّ على الاقتصاص في الرجل أخذ المولى نصف قيمة المجنيّ عليه وقت الجناية ﴾ فإن كان تمام دية اليد فذاك ﴿ و ﴾ إلاّ ﴿ كان الفاضل للوارث، فيجتمع له الاقتصاص و فاضل دية اليد إن كانت ديتها زائدة عن نصف قيمة العبد ﴾ كما هو المفروض و هو واضح هذا .

و في القواعد « و لو جرح عبد نفسه واُعتق ثمّ مات فلا دية كما لو أتلف عبداً ثمّ اُعتق » و شرحها في كشف اللثام « ولو جرح عبد نفسه واُعتق بعد ذلك ثمّ مات فلا دية عليه لأنّ العبرة بحال الجناية كما لو أتلف ما لاحال كونه عبداً ثمّ اُعتق لم يكن عليه الضمان اعتباراً بحال الجناية» .

و فيه أنّ ضمان العبد للمال على وجه يتبع بعد العتق مفروغ منه ، بل لعلّه كذلك حتّى لو كان المال لسيّده .

ثمّ إنّ ظاهر التشبيه كون مفروض المسألة رفع « عبد » و نصب « نفسه » و ربّما احتمل جرح المولى عبد نفسه على أن يكون المراد من التشبيه أنّه كما لو جنى المولى على عبده بالمتلف ثمّ أعتقه فإنّه لا ضمان هنا و كذلك الجرح وهو كما ترى ، والله العالم .

---

(١) في الشرائع : و له .

﴿ الشرط الثاني ﴾

﴿ التساوي في الدّين ، فلا يقتل مسلم بكافر ﴾ مع عدم الاعتياد ﴿ ذمّياً كان أو مستامناً أو حربيّاً ﴾ بلا خلاف معتدّ به أجده فيه بيننا ، بل الإجماع بقسميه عليه ، بل المحكيّ منهما مستفيض حدّ الاستفاضة أو متواتر كالنصوص ، منها قول أبي جعفر عليه السلام في خبر محمّد بن قيس (١) « لا يقاد مسلم بذمّي في القتل ولا في الجراحات ولكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمّي على قدر دية الذمّي ثمانمأة درهم » وغيره على وجه لا يقدح في الأوّل خلاف الصدوق في المقنع (٢) ولا في الثاني ما تسمعه من النصوص (٣) الواردة بالمساواة بين المسلم والذمّي ، المخالفة لقوله تعالى (٤) : « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً » إن كان الوارث كافراً ، ويتمّ بعدم القول بالفصل ، المحمولة على المتعوّد ، أو على التقيّة من بعض العامّة منهم أبو يوسف الذي يقول فيه الشاعر :

« يا قاتل المسلم بالكافر ... جرتَ و ما العادل كالجائر
يا من ببغداد و أطرافها ... من فقهاء النّاس أو شاعر
جار على الدين أبو يوسف ... بقتله المسلم بالكافر
فاسترجعوا و ابكوا على دينكم ... فاصبروا فالأجر للصابر » (٥)

﴿ ولكن يعزّر ﴾ لو قتل من يحرم قتله عليه بخلاف الحربيّ منهم حتّى

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٥ .
(٢) راجع المقنع ص ١٩١ وتعليقات العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٨١ .
(٣) راجع الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص في النفس .
(٤) النساء الآية : ١٤١ .
(٥) حكاها في كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٤ .

إذا لم يستأذن الإمام في ذلك وإن توقّف الجهاد عليه ، لكن فرق بينه و بين قتله بدونه ، بل ﴿ ويغرم دية الذمّي ﴾ منهم بلا خلاف ولا إشكال في شيء من ذلك نصّاً ﴿ و ﴾ فتوى .

نعم ﴿ قيل ﴾ والقائل المشهور ﴿ إن اعتاد ﴾ المسلم ﴿ قتل أهل الذمّة ﴾ قتل ، بل عن المهذّب البارع أنّه قريب من الإجماع ، بل عن ظاهر الغنية نفي الخلاف فيه ، بل عن الانتصار وغاية المراد والروضة الإجماع عليه ، بل قد يشهد للشهرة المزبورة أنّه محكيّ عن أبي عليّ و الصدوق والشيخين وعلم الهدى و سلاّر و بني حمزة و زهرة و سعيد والمصنّف في النافع والفاضل في بعض كتبه والشهيدين كذلك وأبي الفضل الجعفي صاحب الفاخر والصهرشتي والطبرسي والكيدري والحلبي .

و من هنا قال في غاية المراد : « الحقّ أنّ هذه المسألة إجماعيّة فإنّه لم يخالف فيها أحد منّا سوى ابن إدريس وقد سبقه الإجماع ، ولو كان هذا الخلاف مؤثّراً في الإجماع لم يوجد أصلاً » (١) .

و الفخر إنّما هو متأخّر عن ابن إدريس ، وظاهر المتن والقواعد واللمعة التردّد ، وليس خلافاً ، كلّ ذلك مضافاً إلى النصوص المنجبر مايحتاج إليه منها سنداً ودلالة بذلك منها أخبار الهاشمي وفيها الصحيح .

ففي أحدها (٢) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن المسلم هل يقتل بأهل الذمّة ؟ قال : لا إلاّ أن يكون تعوّد بقتلهم فيقتل وهو صاغر » .

و في الأخر (٣) سألت أباعبدالله عليه السلام عن دماء اليهود والمجوس والنصارى

---

(١) غاية المراد كتاب الجنايات ص ٩ من مخطوط عندنا .

(٢) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٦ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول نقلا عن الكافى ج ٧ ص ٣٠٩ والفقيه ج ٤ ص ١٢٤ والتهذيب ج ١٠ ص ١٨٩ والاستبصار ج ٤ ص ٢٧١ وفيه و فى المصادر الاربعة هكذا : « سألت ... و أظهروا العداوة لهم ؟ قال : لا الا أن يكون متعوداً لقتلهم قال : و سألته عن المسلم هل يقتل بأهل الذمة و أهل

هل عليهم و على من قتلهم شيء إذا غشّوا المسلمين و أظهروا العداوة لهم؟ قال: لا إلاّ أن يكون معتاداً لذلك فلا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر».

و في ثالث عنه (١) أيضاً «قلت: رجل قتل رجلاً من أهل الذمّة قال: لا يقتل به إلاّ أن يكون متعوّداً للقتل».

ونحوه صحيح محمّد بن الفضيل (٢) عن الرضا عليه السلام، بل قد يحمل على ذلك خبر ابن مسكان (٣) عنه أيضاً «إذا قتل المسلم يهودياً أو نصرانياً أو مجوسياً فأرادوا أن يقيدوا ردّوا فضل دية المسلم وأقادوه» وموثّق سماعة (٤) عنه أيضاً «في رجل مسلم يقتل رجلاً من أهل الذمّة فقال: هذا حديث شديد لا يتحمّله النّاس ولكن يعطى الذمّي دية المسلم ثمّ يقتل به المسلم» وخبر أبي بصير (٥) عنه أيضاً «إذا قتل المسلم النصراني فأراد أهل النصراني أن يقتلوه قتلوه و أدّوا فضل ما بين الدّيتين».

و في خبر أبي بصير (٦) «سألته عن ذمّي قطع يد مسلم قال: تقطع إن شاء أولياءه و يأخذون فضل ما بين الدّيتين وإن قطع المسلم يد المعاهد خيّر أولياء

الكتاب اذا قتلهم؟ قال: لا الا أن يكون معتاداً لذلك ... وهو صاغر» مع اختلاف يسير فى بعض الكلمات بين المصادر فراجع.

(١) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٧.

(٢) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس، ذيل الحديث الاول. وراجع الكافى ج ٧ ص ٣٠٩.

(٣) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢.

(٤) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ٣ و فيه «يحتمله».

(٥) الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٤.

(٦) الوسائل الباب ـ ٢٢ ـ من أبواب قصاص الطرف، الحديث الاول،

المعاهد فإن شاءوا أخذوا ديته وإن شاءوا قطعوا يدالمسلم وأدّوا إليه فضل مابين الدّيتين و إذا قتله المسلم صنع كذلك » .

و لعلّه لهذه النصوص قال المرتضى و الشيخان وابنا حمزة و سعيد و سلاّر و الشهيدان : ﴿ جاز الاقتصاص ﴾ منه ﴿ بعد ردّ فاضل ديته ﴾ بل ربما كان من معقد الإجماع الأوّل ، بل قيل والشهيد في غاية المراد، بل ظاهر اقتصار المصنّف وغيره على نقل الأوّل عدم العبرة بغيره .

وعلى كلّ حال فتخصّ آية (١) نفي السبيل وعموم (٢) « لا يقادالمسلم بالكافر » بذلك . و ما عن ابن إدريس من الإجماع إن أراد به ما يشمل محلّ النزاع فهو ممنوع و إن أراد غيره فلا يفيد ، و أقصاه العموم المخصّص كالخبر المزبور .

وعلى كلّ حال لم يحك القول بالقتل حدّاً في غاية المراد إلاّ عن أبي علي و التقيّ . نعم في كشف اللثام (٣) حكايته عن المختلف و ظاهر الغنية ، بل و عن الفقيه إنّه يقتل عقوبة لخلافه عن الإمام قال :

« و الخلاف على الإمام والامتناع عليه يوجهان (٤) القتل فيمادون ذلك كماجاء في المولى إذا وقف بعد أربعة أشهر أمره الإمام بأن يفيء أو يطلّق فمتى لم يفيء وامتنع من الطلاق ضربت عنقه لامتناعه على إمام المسلمين وقد قال صلى الله عليه وآله: « من آذى ذمّتي فقد آذاني » فإذا كان في إيذائهم إيذاء النّبي صلى الله عليه وآله فكيف في قتلهم » (٥) .

---

(١) النساء الاية : ١٤١ .

(٢) راجع الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس .

(٣) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٤) فى الفقيه : يوجبان .

(٥) الفقيه ج ٤ ص ١٢٤ .

بل فيه عنه أيضاً وجوب القتل على من قتل واحداً من المعاهدين عمداً لخلافه على الإمام لا لحرمة الذمّي ، مسنداً إلى ما سمعته من خبر أبي بصير ، وقصر النهي عن قتله بالذمّي على ما إذا لم يكن على شريطة الذمّة (١) .

وعنه في المقنع أنّه سوّى بين الذمّي والمسلم في أنّ الوليّ إن شاء اقتصّ من قاتله المسلم بعد ردّ فاضل الدّية وإن شاء أخذ الدّية (٢) .

وهما معاً كما ترى لا يستأهلان ردّاً كما عرفت ، بل و سابقهما أى القتل حدّاً بعد النصوص المزبورة المعتضدة بما عرفت ، و لولا هما لأمكن القول به على معنى إيكال أمرذلك إلى الإمام خصوصاً بعد خبر سماعة (٣) « سألت أباعبدالله عليه السّلام عن مسلم قتل ذمّياً فقال : هذا شيء شديد لايحتمله النّاس فليعط أهله دية المسلم حتّى ينكل عن قتل أهل السواد وعن قتل الذمّي . ثمّ قال : لو أنّ مسلماً غضب على ذمّي فأرادأن يقتله ويأخذ أرضه ويؤدّى إلى أهله ثمانمأةدرهم إذاً يكثر القتل في الذمّيّين ومن قتل ذمّياً ظلماً فإنّه ليحرم على المسلم أن يقتل ذمّياً حراماً ما آمن بالجزية و أدّاها و لم يجحدها » .

الّذي جعله الشيخ شاهداً على الجمع بين ما دلّ على أنّ ديته ثمانمأة درهم و بين مادلّ على أنّها أربعة آلاف أودية المسلم ، بحمل الأوّل على غير المتعوّد ، وغيره على المتعوّد الّذي يرجع في تنكيله إلى مايراه الإمام صلاحاً ، مؤيّداً ذلك بأنّ ظاهر بعض النصوص المزبورة استيفاء الكافر منه ذلك ، ولا ريب في أنّه سبيل له ، و ستعرف أنّه حيث يكون للكافر قصاص على المسلم في طرف يستوفيه الإمام دونه كما تسمعه في مسألة المرتدّ ، بل و بغير ذلك ممّا دلّ (٤) على عدم قتل

(١) راجع الفقيه ج ٤ ص ١٢٣ - ١٢٤ وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٢) المقنع ص ١٩١ وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٤ .

(٣) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب ديات النفس الحديث الاول .

(٤) راجع الوسائل الباب - ٢٧ - من أبواب حد القذف ، الحديث الثانى وفيه : « وما ألف منهم برجل منكم ... » ويحتمل أن يكون نظر المؤلف الى غير هذا الحديث .

الواحد من الشيعة بألف من العامّة إذا قام الحقّ ، المستفاد من فحواها عدم قتل الواحد منهم بألف من الكفّار .

أللّهم إلاّ أن يقال : إنّ ذلك كلّه لايقابل ما عرفت من النصّ والفتوى على قتله به قصاصاً لا حدّاً .

وفائدة ذلك واضحة ضرورة سقوطه بالعفو وعدم استيفائه منه إلاّ بعد طلب الولىّ وردّ الأولياء فاضل الدّية على الأوّل بخلاف الثاني .

و من الغريب ما في الروضة من احتمال القول بالقتل حدّاً ـ مع ردّ فاضل الدّية ـ إذ هو ـ مع أنّه إحداث قول يمكن دعوى الإجماع المركّب على خلافه و إن سبقه إليه الكركي في حاشية الكتاب ـ غيرواضح الوجه ومناف لماسمعته من النصوص فليس حينئذ إلاّ القول بقتله قصاصاً .

نعم هو بعد تحقّق التعوّد منه الّذي هو عنوان قتله كذلك ، بل الظاهر أنّه يقتل بالأخير الّذي يتحقّق به صدق التعوّد و إن كان ماسبق له مدخليّة في تحقّق ذلك ، إلاّ أنّ ظاهر النصوص المزبورة ما ذكرناه ، بل هو مقتضي الأصل أيضاً ، فحينئذ يردّ أولياءه الفاضل دونهم ويسقط بعفوهم دونهم .

نعم لو قتل متعدّداً بعد تحقّق التعوّد كان لأولياء كلّ منهم القود على ماسمعته في المسلم إذا قتل مسلمين متعددين ، والمرجع في التعوّد العرف ، والظاهر عدم تحقّقه بالثانية وإن ثبت ذلك في الحيض لدليله ، والله العالم .

﴿ و ﴾ كيف كان فلاخلاف أجده في أنّه ﴿ يقتل الذمّي بالذمّي ﴾ وإن اختلف ملّتهما ، لعموم النصّ ، و كون الكفر ملّة واحدة ، ولخبر السكوني (١) عن الصّادق عليه السلام « إنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول : يقتصّ لليهودي والنصراني و المجوسي بعضهم من بعض و يقتل بعضهم ببعض إذا قتلوا عمداً » بل ﴿ و ﴾ كذا يقتل ﴿ بالذميّة ﴾ لكن ﴿ بعد ردّ فاضل الدّية ﴾ كالمسلمة ، ﴿ والذميّة بالذميّة وبالذمّي من غير رجوع عليها بالفضل ﴾ نحو ما سمعته في المسلمين الّذين هم ملّة

(١) الوسائل الباب ـ ٤٨ ـ من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول .

واحدة أيضاً، فما عن أبي حنيفة من عدم قتل الذمّي بالمستأمن واضح الضعف ومناف لأدلّة القصاص كقوله : « النفس بالنفس » وغيره فلا فرق حينئذ بين جميع الصور في ذلك .

نعم في كشف اللثام « لا يقتل الذمّي ولا المستأمن بالحربيّ » و لعلّه لأنّ الحربيّ غير محقون الدم ، إلاّ أنّ مقتضي ذلك عدم القود لو قتله حربيّ ، والتزامه مشكل و إن جزم به الفاضل في القواعد ، فإنّ أهل الذمّة فيها بينهم كالحربيّين إذ لا ذمّة لبعضهم على بعض ، فالعمدة حينئذ الإجماع إن كان .

﴿ و لو قتل الذمّي مسلماً عمداً دفع هو و ماله إلى أولياء المقتول و هم مخيّرون بين قتله و ﴾ بين ﴿ استرقاقه ﴾ على المشهور بين الأصحاب نقلاً وتحصيلاً ، بل في الانتصار و السرائر والروضة وظاهر النكت الإجماع عليه ، و هو الحجّة بعد صحيح ضريس (١) عن أبي جعفر عليه السلام « في نصراني قتل مسلماً يدفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا عفوا و إن شاءوا استرقّوا وإن كان معه عين مال له دفع إلى أولياء المقتول هو و ماله » و في حسنه (٢) عنه أيضاً و حسن (٣) عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام « في نصراني قتل مسلماً فلمّا أخذ أسلم قال : اقتله به قيل : فإن لم يسلم ؟ قال : يدفع إلى أولياء المقتول هو وماله » والظاهر أنّ ذلك حكم قتله المسلم لا لخروجه بذلك عن الذمّة المبيح لنفسه قتلاً واسترقاقاً ولماله كما في كشف اللثام ، بل وعن التقيّ وابن زهرة والكيدري، وإلاّ لجاز لغير أولياء المقتول ، وهو خلاف النصّ والفتوى .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٩ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول .

(٢ و ٣) الوسائل الباب ـ ٤٩ ـ من أبواب القصاص في النفس ذيل الحديث الاول نقلا عن التهذيب ج ١ ص ١٩٠ وفيه هكذا : « فان لم يسلم ؟ قال : يدفع الى أولياء المقتول فان شاؤوا عفوا و ان شاؤوا استرقوا وان كان معه عين مال قال : دفع الى أولياء المقتول هو وماله » .

نعم ظاهر المصنّف وغيره من الأصحاب ، بل هو صريح المحكيّ عن التحرير عدم الفرق في أمواله بين ماينتقل منها وما لاينتقل ، ولا بين العين والدين ، ولعلّه للحسن (١) الأخير الّذي لاينافيه مافي الأوّل من « العين » الّذي لم يسق لإرادة ما يقابل العين مافيه من الشرط ، ولا بين المساوى لفاضل دية المسلم والزائد عليه المساوى للدّية والزائد عليها ، خلافاً للمحكيّ عن الصدوق من أنّه يؤخذ من ماله فضل مابين دية المسلم والذّمي ، وللمحكيّ (٢) عن الحلبيّين من جواز الرجوع على تركته (٣) و أهله بدية المقتول أو قيمته إن كان مملوكاً ، ولا بين اختيار الأولياء قتله واسترقاقه ، خلافاً لابن إدريس فلم يجز أخذ المال إلّا مع الاسترقاق لأنّ مال المملوك لمولاه ، و إن قال في كشف اللثام : « و يحتمله الخبر و كلام الأكثر » إلّا أنّه كما ترى ، ضرورة عدم موافقته نصوص المقام ولا قاعدة تقتضيه ، فإنّ الاسترقاق لايقتضي ملكيّة مال المسترقّ ، للأصل وغيره وإن خرج بالاسترقاق عن استدامة الملك ، لكن ذلك لايقتضي ملكيّة المسترقّ له ، بل يبقى فيئاً أو ملكاً للإمام أو غيرذلك ، وأمّا نصوص المقام فلا إشعار في شيء منها بتوقّف ملك المال على الاسترقاق بل ظاهرها خلافه كما هو واضح .

﴿ نعم في استرقاق ولده الصغار تردّد ﴾ و ﴿ أشبهه بقاؤهم على الحرّية ﴾ وفاقاً لابن إدريس و من تأخّر عنه للأصل بعد خلوّ النصوص عن ذلك مع أنّها في مقام البيان ، خلافاً للمحكيّ عن المفيد وسلّار وابن حمزة من استرقاقهم أيضاً

---

(١) في الوسائل : « وان كان معه عين [مال] » ، وفي الكافي : « وان كان معه مال » وفي التهذيب : « وان كان معه عين مال » وفي الفقيه : « وان كان معه مال ـ عين له ـ » وفي كشف اللثام : « وان لم يذكر في الخبر الا العين » راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٥ والفقيه ج ٤ ص ١٢٢ و التهذيب ج ١٠ ص ١٩٠ و الكافي ج ٧ ص ٣١٠ و الوسائل ج ١٩ ص ٨١ .

(٢) راجع تعليقات العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٢٢ .

(٣) أو أهله .

للتبعيّة ، ولأنّه بخروجه عن الذمّة التحق بأهل الحرب ، ومن أحكامهم استرقاق أولادهم الصغار ، وفيه منع التبعيّة في ذلك ، وجناية الأب لاتتخطّاه ، إذ « لا تزر وازرة وزر اُخرى » ، ومنع استلزام القتل خرق الذمّة وإلاّ لاقتضى عدم اختصاص أولياء المقتول بذلك كما هو واضح .

هذا كلّه في النفس وأمّا الطرف فقد سمعت ما في خبر أبي بصير (١) ، وربّما يأتي بعض الكلام فيه إن شاءالله في قصاص الطرف فانتظره .

﴿ و لو أسلم قبل الاسترقاق لم يكن له (٢) إلاّ قتله كما لوقتل و هو مسلم ﴾ بلاخلاف ولا إشكال للحسن (٣) المتقدّم . ﴿ ولو قتل الكافر كافراً وأسلم القاتل لم يقتل به ﴾ لعدم المساواة ﴿ و اُلزم الدّية إن كان المقتول ذا دية ويقتل ولد الرشيدة (٤) بولد الزانية ﴾ بعد وصفه الإسلام ﴿ لتساويهما في الإسلام ﴾ عندنا . نعم من حكم بكفره من الأصحاب وإن أظهر الإسلام لايقتل به ، بل قيل لايقتل به و هو صغير لعدم إسلامه التبعيّ بعدم الأبوين له شرعاً إلاّ أن يسبى بناءاً على صحّة سبي مثله ، فيحكم حينئذ بإسلامه تبعاً للسابي ، وكأنّه مبنيّ على اشتراط المساواة في الدّين في القصاص للإجماع و نحوه ، وإلاّ فما سمعته من النصوص عدم قتل المسلم بالكافر ، و ولد الزنا قبل وصفه الإسلام لايحكم بكفره ، و لذا قلنا بطهارته فيندرج في قوله تعالى : « النفس بالنفس » وغيره ممّا دلّ على القصاص ، والله العالم .

---

(١) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٢) في الشرائع : لهم .

(٣) يعني حسن ضريس .

(٤) في الشرائع : ولد الرشدة بولد الزنية .

﴿ مسائل ﴾

﴿ من لواحق هذا الباب ﴾

﴿ الاولى: ﴾

﴿ لو قطع يد مسلم ذمّي عمداً فأسلم و سرت إلى نفسه فلا قصاص ﴾ في الطرف ﴿ ولا قود ﴾ في النفس ﴿ و كذا لوقطع يد عبد ثمّ اُعتق و سرت لاَنّ التكافؤ ﴾ في الإسلام و الحرّية ﴿ ليس بحاصل وقت الجناية ﴾ كي يصدق قتل المسلم و الحرّ عمداً ﴿ و كذا الصبيّ لوقطع يد بالغ ثمّ بلغ و سرت جنايته لم يقطع لاَن الجناية ﴾ في الجميع ﴿ لم تكن موجبة للقصاص حال حصولها ﴾ فلا يتجدّد لها للاَصل ﴿ و ﴾ غيره ممّا عرفت نعم ﴿ تثبت ﴾ في الجميع ﴿ دية النفس ﴾ تامّة في ذمّة الاَوّلين وعاقلة الاَخير ﴿ لاَنّ الجناية ﴾ حال حصولها ﴿ وقعت مضمونة ﴾ بالمال ﴿ فكان الاعتبار بأرشها حين الاستقرار ﴾ الّذي هو المعتبر في مقدار المضمون و به يحصل الفرق بين الدّية و القصاص و ذلك كلّه واضح في كلّ جناية موجبة للضمان بالمال حين صدورها فتجدّد لها حال لمقدارها، والوجه فيه أنّه يكفي في الدّية استناد القتل إليه و لو بالتسبيب الّذي لا ريب في حصوله هنا بالسراية المتولّدة من فعله الّتي بها حصل إزهاق النفس المسلمة، والله العالم.

المسألة ﴿ الثانية ﴾

﴿ لو قطع يد حربيّ أو يد مرتدّ فأسلم ثمّ سرت فلاقود ﴾ قطعاً لما عرفت ، بل ﴿ ولا دية لأنّ الجناية لم تكن مضمونة ﴾ بقصاص ولا دية ﴿ فلم تضمن سرايتها ﴾ كالقطع بالسرقة (١) والقصاص وكذا في كلّ جناية غير مضمونة حال وقوعها فتجدّد لها حال يضمن به ابتدائها ، وقد يحتمل ضمان الدّية اعتباراً بحال الاستقرار ، بل لعلّه لا يخلو من قوّة بناءاً على ماعرفت من تحقّق عنوانها بنسبته (٢) القتل إليه ولو بالسراية المتولّدة من فعله ، ويزيده تأييداً ماتسمعه من الحكم بالدّية لو رماه بسهم حربيّاً فأصابه مسلما ، ضرورة اتّحاد السراية مع الإصابة في التوليد من فعله ، وعدم الدّية بسراية السرقة والقصاص لدليله ، و إلاّ فلا منافاة بين الإذن في الجناية مع الضمان بالسراية ، بل لو قلنا بمنع جرحه المرتدّ على وجه يتحقّق فيه ضمان الدّية باعتبار تفويض قتله إلى الإمام اتّجه حينئذ اعتبار المقدار حال الاستقرار فيه كالمسألة السابقة .

﴿ و لو رمى ذمّياً بسهم فأسلم ثمّ أصابه فمات فلاقود ﴾ فيه ، لعدم العمد إلى قتل المسلم ، ﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه الدّية ﴾ تامّة لصدق قتل المسلم . ﴿ وكذا لو رمي عبداً فاُعتق فأصابه فمات ﴾ في عدم القود وثبوت دية الحرّ ، لما عرفت (٣) ﴿ أو ﴾ عدم طلّ دم امرء مسلم ، بل ربّما احتمل القود لتحقّق التكافؤ عند الجناية مع تعمّدها وإن كان هو كما ترى .

و لو ﴿ رمي حربيّاً أو مرتدّاً فأصابه بعد إسلامه فلاقود ﴾ أيضاً

---

(١) في السرقة .

(٢) بنسبة ظ .

(٣) بما عرفت ن ل .

﴿و﴾ لكن ﴿ تثبت الدّية ﴾ هنا ﴿ لأنّ الإصابة صادفت مسلما محقون الدم﴾ و ربما احتمل العدم اعتباراً بحال الرمي و هو ضعيف . و منه يعلم وجه القود في السراية بعد إسلامه . اللّهم إلاّ أن يكون الحكم إجماعيّاً بينهم ، و إلاّ فالمتّجه ما سمعت .

و لو حفر بئراً فتردّى فيه مسلما كان مرتدّاً مثلاً عند الحفر وجب الضمان لأنّ أوّل الجناية حين التردّى ، والله العالم .

المسالة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ إذا قطع المسلم يد مثله فسرت مرتدّاً سقط القصاص في النفس ﴾ والدّية لحصول السراية فيها ﴿ و ﴾ متى هدر فلا مكافأة نعم ﴿ لم يسقط (١) القصاص في اليد ﴾ وفاقاً للفاضل وغيره ﴿ لأنّ الجناية (٢) حصلت موجبة للقصاص فلم تسقط باعتراض الارتداد ﴾ للأصل ﴿ و ﴾ غيره . نعم ﴿ يستوفي القصاص فيها وليّه المسلم ﴾ دون الكافر الّذي لم يجعل الله له سبيلاً على المؤمنين ﴿ فإن لم يكن ، استوفاه الإمام ﴾ خلافاً لبعض العامّة ، فجعله للإمام مطلقاً بناءً منه على أنّ المرتدّ كافر لايرثه المسلم فيكون وليّه الإمام ، وهو كما ترى .

﴿ و قال في المبسوط : الّذي يقتضيه مذهبنا أنّه لاقود ﴾ حتّى في اليد ﴿ ولا دية لأنّ قصاص الطرف وديته يدخلان في قصاص النفس وديتها ، والنفس هنا ليست مضمونة ﴾ قصاصاً ولا دية فكذا ما دخل فيها . ﴿ وهو يشكل بأنّه (٣) لا يلزم من دخول ﴾ قصاص ﴿ الطرف في قصاص النفس ﴾ على القول به مع الاستيفاء

---

(١) في الشرائع : ولا يسقط .

(٢) في الشرائع : لان الجناية به .

(٣) في الشرائع : بما أنه .

﴿ سقوط ما ثبت من قصاص الطرف ﴾ لعموم « و الجروح قصاص » (١) وغيره مع سقوط القود ﴿ لمانع يمنع من القصاص في النفس ﴾ إذ المسلّم من الدخول إن قلنا به حال استيفاء النفس لا مطلقاً، للأصل وغيره ، بل لا معنى للدخول في الساقط إلاّ السقوط وهو عين المتنازع فيه .

هذا كلّه إذا مات مرتدّاً ﴿ أمّا لو عاد إلى الإسلام فإن كان قبل أن تحصل سرايته (٢) ثبت القصاص في النفس ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، بل ولا إشكال ، للتكافؤ عند الجناية و في تمام أوقات السراية ﴿ وإن حصلت سراية وهو مرتدّ ثمّ عاد و تمّت السراية حتّى صارت (٣) نفساً ففي القصاص تردّد أشبهه ثبوت القصاص ﴾ وفاقاً للفاضل وغيره ، بل وللمحكيّ عن أبي علي والشيخ في الخلاف ، ﴿ لأنّ الاعتبار في الجناية المضمونة بحال الاستقرار ﴾ والفرض أنّه مسلم حالته ، فلا يسقط الضمان بالارتداد المتخلّل بين الابتداء و الاستقرار بعد تحقّق عنوان القصاص .

﴿ وقيل ﴾ و القائل الشيخ في محكيّ المبسوط : ﴿ لاقصاص لأنّ وجوبه مستند إلى الجناية و كل السراية وهذه بعضها هدر ، لأنّه حصل في حال الردّة ﴾ فلم تكن السراية بأجمعها مضمونة بعد فرض مقارنة بعضها لحال الارتداد ، والقصاص لا تتبعّض .

و كذا لو قطع مسلم يد مسلم فارتدّ المقطوع و مات مرتدّاً فلاقود عليه . و كذا لو قطع يد مرتدّ و أسلم المقطوع و مات مسلما فلاقود أيضاً . ولكن تثبت الدّية لئلاّ يبطل دم المسلم ، و لوقوع الجناية مضمونة ، و العبرة في المقدار باستقرارها . وعن بعض العامّة أنّه أوجب نصف الدّية بناءاً على استناد الموت إلى مضمون وغير مضمون كما إذا قطع يده فارتدّ فقطع آخر يده الأخرى وهو مرتدّ .

---

(١) المائدة الاية : ٤٥ .

(٢) في الشرائع : سراية .

(٣) كذا في الشرائع وفي نسخ الكتاب « حتى مات » .

وربّما احتمل أيضاً القود بعد ردّ نصف الدّية، والجميع كما ترى، ضرورة أنّ التخلّل المزبور بعد عدم قدحه في تحقق عنوان القصاص ـ وهو قتل المسلم عمداً ـ لا يصلح مانعاً ولا موجبا لردّ النصف ولا لسقوطه ﴿ و ﴾ من هنا ﴿ لو كانت الجناية خطاءاً تثبت الدّية لأنّ الجناية صادفت محقون الدم و﴾ قد عرفت غير مرّة أنّ العبرة في المقدار بالاستقرار فـ﴿ كانت مضمونة في الأصل ﴾، والله العالم.

المسألة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ إذا قتل مرتدّ ذمّياً ففي قتله تردّد ﴾ كما في القواعد ﴿ منشأه تحرّم المرتدّ بالاسلام ﴾ المانع من نكاحه الذمّية، ومن إرث الذمّي له ومن استرقاقه، و المقتضى لوجوب قضاء الصّلاة عليه لو أسلم ﴿ و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ يقوى أنّه يقتل ﴾ وفاقاً للفاضل وغيره ممّن تأخّر عنه، بل والمحكيّ عن المبسوط والخلاف، ﴿ للتساوي في الكفر، كما يقتل النصراني باليهودي لأنّ الكفر كالملّة الواحدة ﴾، ولإطلاق أدلّة القصاص المقتصر في الخروج عنها على عدم قتل المسلم بالكافر، إذ لا دليل على اعتبار التساوي على وجه يقتضي خروج المفروض، بل لعلّ المراد من اشتراط التساوي في عبارة الأصحاب ـ و لو بقرينة التفريع ـ هو عدم قتل المسلم بالكافر، ومن ذلك يعلم عدم أثر لما سمعته من أحكام المرتدّ في سقوط القود عنه، الذي يمكن مقابلته بما يقتضي كونه أسوء حالاً من الذمّي، كوجوب قتله مع عدم التوبة دونه، و عدم حلّ ذبيحته إجماعاً بخلاف الذمّي الذي اختلف فيه، و من عدم إقراره بالجزية، وغير ذلك.

نعم هذا كلّه مع بقائه على الارتداد ﴿ أمّا لو رجع إلى الإسلام فلا قود ﴾ قطعاً وإن تكافئا حال الجناية، لعموم « لا يقاد مسلم بكافر » ولجبّ الإسلام الذي يعلو ولا يعلى عليه ما قبله، ﴿ و ﴾ لكن ﴿ عليه دية الذمّي ﴾ كما في القواعد وغيرها، مع إمكان القول بعدمها أيضاً إن لم يكن إجماعاً باعتبار كون الواجب

عليه القصاص ، و الفرض سقوطه عنه بالإسلام ، اللّهم إلاّ أن يستفاد من الأدلّة قيامها مقامه في كلّ مقام تعذّر استيفاؤه على وجه يشمل الفرض . وربّما يأتي لذلك تتمّة إن شاء الله .

المسألة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ لو جرح مسلم نصرانياً ثمّ ارتدّ الجارح و سرت الجراحة فلاقود ﴾ بلا خلاف أجده فيه بين من تعرّض له ﴿ لعدم التساوى حال الجناية ﴾ الّتي لها مدخليّة في إزهاق نفسه مع السراية ، فلا يصدق عليه كافر تعمّد قتل كافر ، و من هنا لم تكف الكفائة في إحدى الحالتين دون الأخرى ، و لذا لم تقتصّ منه أو جرح (١) مرتدّاً ثمّ أسلم . ففي الفرض لا يتغيّر الحكم بتغيّر حال الجارح إلى حالة تقتضى الكفائة للنصراني كالارتداد بناءاً عليه ﴿ و ﴾ لكن لمّا كانت الجناية مضمونة ﴿ عليه ﴾ في الحالتين والمعتبر في مقدارها ـ مع كونها مضمونة ـ بحال السراية ضمن له ﴿ دية الذمّي ﴾ (٢) .

و نحوه لوقتل مسلم ذمّياً ثمّ ارتدّ فإنّه لايقتل به وإن قتلنا به المرتدّ اعتباراً بحال الجناية .

كذا ذكروه مرسلين له إرسال المسلّمات ، فإن كان إجماعاً فلابحث وإلاّ أمكن المناقشة فيه ، لعموم أدلّة القصاص المقتصر في الخروج عنها على عدم قتل المسلم بالكافر ، ولا دليل يدلّ على اعتبار المساواة في حال الجناية وسرايتها ، ولاريب في عدم صدق ذلك في الفرض ، بل ولا فيما لوقتل مسلم ذمّياً ثمّ ارتدّ . و عدم القصاص عليه في تلك الحال لوجود الإسلام المانع من اقتضاء المقتضى و هو إزهاق

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة والصحيح « لو » كما هو الظاهر .

(٢) فى الشرائع : « دية النصرانى » .

النفس ، فمع فرض عدمه يتّجه العمل بمايقتضيه ، وخروج المسلم الّذي قتل و هو كافر لجبّ الإسلام ما قبله ، ولقوله (١) : « لا يقاد مسلم بكافر » فالمانع حينئذ متحقّق وإن تحقّق المقتضى وهو « النفس بالنفس » وغيره فتأمل جيّداً .

المسالة ﴿ السادسة ﴾

﴿ لو قتل ذمّي مرتدّاً ﴾ و لو عن فطرة ﴿ قتل به ﴾ بلا خلاف أجده فيه ، بل ولا إشكال ﴿ لأنّه محقون الدم بالنسبة إلى الذمّي ﴾ فيندرج في عموم أدلّة القصاص ، فما عن الشافعية (٢) من القول بالمنع ـ لأنّه مباح الدم فلا يجب القصاص بقتله كالحربيّ ، و كما لوقتله مسلم ، وتحريم قتله لغيره مع كونه مباح الدم لكفره لايوجب إقادة القاتل به ، كما لوقتل الزاني المحصن غيرالإمام ، وبهذا فارق من عليه القصاص إذاقتله غيرالمستحقّ ، لأنّه معصوم الدم بالنسبة إليه ـ واضح الضعف ، ضرورة عدم كونه مباح الدّم لكلّ احد . و في المسالك « يمكن بناء هذين الوجهين على ما تقدّم في السابقة من أنّ المرتد أسوء حالاً من الذمّي أو بالعكس » (٣) وفيه ما أشرنا إليه سابقاً من عدم اعتبار ذلك ، إذ لا دليل على اعتبار المساواة في القصاص بالنسبة إلى ذلك ، و إنّما بناء المسألة على كونه مهدور الدم في نفسه و إن أثم غير الإمام بقتله ، فلا قصاص على قاتله ، بل ولا دية ، لعدم احترام نفسه ، أوأنّه كذلك بالنسبة إلى الإمام دون غيره ، أو أنه بالنسبة للمسلمين غيرمحترم وإن أثموا أيضاً بقتله من دون إذن الإمام بخلاف غيرهم ، فإن الاحترام الموجب للضمان باق ، وستسمع بعض الكلام في ذلك .

و على كلّ حال فهذا كلّه في قتل الذمّي له ﴿ أمّا لو قتله مسلم فلاقود

---

(١) راجع الوسائل الباب ـ ٤٧ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الخامس وغيره .

(٢) حكاه فى المسالك ج ٢ ص ٤٦٧ .

(٣) المسالك ج ٢ ص ٤٦٧ .

قطعاً ﴾ لعدم المكافأة ، ﴿ و في الدّية تردّد ، و الأقرب ﴾ عند المصنّف والفاضل وغيرهما ﴿ أنّه لا دية ﴾ للأصل ، وعدم احترام نفسه و إن أثم غير الإمام بقتله . ولكن قد يناقش بأن ذلك يقتضي عدم القود في الأوّل ، فإنّ دعوى اختصاص عدم الاحترام بالنسبة للمسلمين خاصّة لا دليل عليها ، ومن هنا احتمل وجوب الدّية ، لأنّه محقون الدم بالنسبة إلى غير الإمام .

ولكن في المسالك (١) « وهو ضعيف بل غاية ما يجب بقتله بدون إذنه الأثم كغيره ممّن يتوقّف قتله على إذنه ، من الزاني واللائط وغيرهما » .

وفيه ما عرفت من اقتضاء ذلك عدم القود على الذمّي كما سمعت ، بل ينبغي عدم القود أيضاً بقتل المرتدّ مرتداً ، مع أنّه جزم به الفاضل في القواعد وشارحه الإصبهاني في كشفه (٢) ، معلّلاً في الأخير بالتكافؤ ، مع تحرّمهما بالإسلام الموجب لعصمة الدم . نعم جزما فيهما بعدم قتل الحربيّ بالحربيّ ، لأنّ المقتول غير معصوم الدم ، وقد عرفت الإشكال فيه سابقاً .

و بالجملة فالمدار على احترام النفس على وجه يجب على المكلّف حفظها ، ومرجع ذلك إلى الاستظهار من الأدلّة وإلاّ فمجرّد وجوب القتل حدّاً لا يقتضي ذلك ، خصوصاً مع توبة المحدود و ندمه و أسفه إذا كان بحيث لا يسقط عنه الحدّ ، كما لو فرض توبته بعد إقامة البيّنة عليه و حكم الحاكم عليه ، فإن دعوى عدم احترام نفسه مع هذا الحال بحيث يكون كبعض الحيوانات الّتي هي غير محترمة من جهة وجوب القتل عليه حدّاً ، لا يخفى عليك ما فيها . نعم قد يستظهر من بعض الأدلّة في بعض الأفراد وخصوصاً في بعض أفراد الارتداد ونحوه ممّا يوجب القتل ذلك و إن لم يجز تولّي قتلهم أيضاً إلاّ للإمام ، باعتبار كون إقامة الحدّ له لا لاحترامهم ، وهذا وإن اقتضى سقوط الدّية في المسلم أيضاً لكنّه يقتضي سقوطها والقود أيضاً في غيره ، والله العالم .

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٦٧ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٤ .

﴿ ولو وجب على مسلم قصاص فقتله غير الولي ، كان عليه القود ﴾ بلاخلاف ﴿ و ﴾ لا إشكال ، لعموم أدلّة القصاص، الّتي لاينافيها استحقاق القصاص عليه لآخر، فإن ذلك لايقتضي سقوط احترام نفسه مطلقاً .

نعم ﴿ لو وجب قتله بزنا أو لواط فقتله غير الإمام لم يكن عليه قود ولادية لأن عليّاً عليه الصّلاة والسلام قال لرجل قتل رجلاً وادّعى أنّه وجده مع امرأته : عليك القود إلاّ أن تأتي ببيّنة ﴾ .

و عن سعيد بن المسيّب (١) « أنّ معاوية (٢) كتب إلى أبي موسى الأشعري إنّ ابن أبي الحسين (٣) وجد رجلاً مع امرأته فقتله وقد أشكل (٤) تسأل (٥) لي عليّاً عن هذا الأمر، قال أبوموسى: فلقيت عليّاً عليه السلام قال : فقال : و الله ما هذا في هذه البلاد - يعني الكوفة - ولا هذا بحضرتي فمن أين جاءك هذا ؟ قلت : كتب إليّ معاوية أنّ ابن أبي الحسين (٦) وجد مع امرأته رجلاً فقتله وقد أشكل عليه (٧) القضاء فيه ، فرأيك في ذلك (٨) فقال : أنا أبوالحسن

---

(١) في الفقيه : عن يحيى بن سعيد بن المسيب وفي التهذيب « عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب » .

(٢) في التهذيب : لعنه الله .

(٣ و ٦) كذا في الفقيه وكشف اللثام والنسخ الثلاثة من الجواهر وفي بعض نسخ الفقيه : « ابن أبي الحصين » ولكن في التهذيب : « ابن أبي الجسرين » و في كتاب قضاء أمير المؤمنين للتستري : « ابن أبي الجسرى » .

(٤) في الفقيه « فقد أشكل حكم ذلك على القضاة » و في التهذيب « قد أشكل علي القضاء » وفي كشف اللثام « و قد أشكل » .

(٥) في المصادر : فسل .

(٧) في الفقيه : « وقد أشكل على القضاة .

(٨) في المصادر : هذا .

إن جاء بأربعة يشهدون على ما شهد وإلاّ دفع (١) برقبته » (٢).

ولكن قد يشكل ذلك باختصاص الزوج في الحكم المزبور ، وإن قال في القواعد : « و هذا حكم ينسحب على كلّ قريب للرجل ، أو ولد أو مملوك ، وهل ينسحب على الأجانب إشكال » إلاّ أنّه لا دليل عليه مع فرض عدم اندراجه في الدفاع ، فالعمدة حينئذ ما سمعته أوّلاً من دعوى ظهور الأدلّة في عدم كونه محترم النفس إن ثبت مطلقاً (٣) و في بعض الأحوال ، لمطلق النّاس أو لخصوص المسلمين ، و لم يحضرني الآن من النصوص ما يشخص ذلك بجميع أفراده ، و الله العالم .

---

(١) في الفقيه : « دفع اليه » .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة ولكن في المصادر كلها « برمته » راجع الفقيه ج ٤ ص ١٧٢ والتهذيب ج ١٠ ص٣١٤ وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٤ وقضاء أمير المؤمنين ص ٤٥ و راجع أيضاً المسالك ج ٢ ص ٤٦٧ و تعليقات العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٢٠ وايضاح الفوائد ج٤ ص ٥٩٥ .

(٣) كذا في النسخ الثلاثة .

﴿ الشرط الثالث : ﴾

﴿أن لا يكون القاتل أباً فلوقتل﴾ والد ﴿ولده لم يقتل به﴾ بلاخلاف أجده فيه ، بل الإجماع بقسميه عليه ، مضافاً إلى النصوص من الطرفين منها : قول أحدهما عليهما السلام في خبر حمران (١) « لايقاد والد بولده ويقتل الولد إذا قتل والده عمداً » وقول الصادق عليه السلام في خبر الفضيل بن يسار (٢) : « لا يقاد الرجل بولده إذا قتله ويقتل الولد إذا قتل والده » كقوله أيضاً في خبره (٣) الآخر: « لايقتل الوالد بولده ويقتل الولد بوالده » الحديث وعن كتاب ظريف (٤) «قضى أميرالمؤمنين عليه السلام انه لا قود لولد أصابه والده في أمر يعيب عليه فيه فأصابه عيب من قطع وغيره وتكون له الدية ولا يقاد» ومنه يعلم عدم الفرق بين النفس والطرف ، إلى غيرذلك من النصوص التي يمكن دعوى القطع بذلك منها إن لم تكن متواترة اصطلاحاً .

﴿ و ﴾ لكن ﴿عليه الكفارة﴾ لعموم الأدلة ، بل كفارة الجمع ، ﴿والدية﴾ لمن يرثه ﴿والتعزير﴾ بمايراه الحاكم ، ولكن في خبر جابر(٥) عن أبي جعفر عليه السلام « في الرجل يقتل بابنه أو عبده ؟ قال : لا يقتل به ، ولكن يضرب ضرباً شديداً و ينفى عن مسقط رأسه » و لعله محمول على أن ذلك بعض

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب ـ٣٢ـ من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث ٣ و فيه : « لايقتل » مكان « لا يقاد » .

(٣) الوسائل الباب ـ٣٢ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٤ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٣٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١٠ .

(٥) الوسائل الباب ـ٣٢ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٩ وفيه : يقتل ابنه أو عبده .

أفراد مايراه الحاكم .

﴿ و كذا لوقتله أب الأب و إن علا ﴾ كما صرّح به غيرواحد ، بل عن ظاهر الخلاف أو صريحه الإجماع عليه ، بل لم أجد فيه خلافاً ، نعم تردّد فيه المصنّف في النافع وبعض النّاس ، لكنّه في غيرمحلّه بناءاً على تناول الإطلاق له لغة و عرفاً ، بل وإن لم يكن كذلك ولكن في المقام يمكن إرادته من نحو قول الصّادق عليه السلام (١) : « لا يقتل الأب بابنه » بمعونة كلام الأصحاب ، وبأولويّة الجدّ أو مساواته للأب في ذلك ، ولايقتل الجدّ حينئذ وإن علا بالأحفاد ، سواء قربوا أم بعدوا ، بل مقتضى إطلاق النصّ و الفتوى عدم الفرق بين المتكافئين في الإسلام والحرّية ونحوهما ، نعم للجلاّد والغازى أن يقتلا أباهما مع أمر الإمام للعمومات و عصمة الإمام عندنا ، بل عن التحرير انّهما لا يمنعان مع ذلك من الميراث ، لأنّه قتل سائغ ، بل قد يقال بالجواز في الغازي بدون أمر الإمام ﴿ و﴾ تمام الكلام فيه في كتاب الجهاد .

نعم ﴿ يقتل الولد بأبيه ﴾ إجماعاً بقسميه ونصوصاً عموماً وخصوصاً مضافاً إلى الكتاب .

﴿ و كذا الأمّ تقتل به ﴾ بلاخلاف أجده فيه بيننا إلاّ من الإسكافي الذي وافق العامّة هنا على ذلك قياساً على الأب واستحساناً . ﴿ ويقتل بها ﴾ أيضاً بلا خلاف أجده فيه ، بل الإجماع بقسميه عليه أيضاً ، مضافاً إلى العموم وخصوص صحيح (٢) أبي عبيدة « سألت أباجعفر عليه السلام عن رجل قتل أمّه قال : يقتل بها صاغراً ولا أظنّ قتله كفارة له ولايرثها » بل ظاهر النصّ والفتوى عدم ردّ فاضل ديته عليه ، وإن لم أجد مصرّحاً به .

﴿ و كذا الأقارب كالأجداد و الجدّات من قبلها والإخوة من الطرفين

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٦ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٥ .

والأعمام و العمّات والأخوال و الخالات ﴾ بلا خلاف أجده بيننا إلاّ من أبي علي والعامّة في الأجداد والجدّات ، والله العالم .

﴿ فروع ﴾

﴿ الاول ﴾

﴿ إذا (١) ادّعى اثنان ولداً مجهولاً ﴾ كاللقيط ﴿ فإن قتله أحدهما قبل القرعة فلا قود لتحقّق الاحتمال في طرف القاتل ﴾ فلم يثبت شرط القصاص الّذي هو انتفاء الأبوّة في الواقع، مضافا إلى إشكال التهجّم على الدماء مع الشبهة ، ﴿ و ﴾ كذا ﴿ لو قتلاه ﴾ معاً بلاخلاف أجده بين من تعرّض له فيهما معاً ، ﴿ فـ ﴾ إنّ ﴿ الاحتمال بالنسبة إلى كلّ واحد منها باق و ﴾ لكن ﴿ ربّما خطر ﴾ في البال ﴿ الاستناد إلى القرعة ﴾ ، بل في كشف اللثام و غيره احتماله قويّاً لإطلاق النصّ والفتوى بالإلحاق بالقرعة الّتي هي لكلّ أمر مشكل ، و عدم طلّ دم امرء مسلم ، وعموم أدلّة القصاص ، و منع كون انتفاء الأبوّة شرطاً ، بل أقصى الأدلّة كون الأبوّة كالمانع ، فلا يتحقّق مع الجهل بها ، مضافاً إلى معلوميّة تعلّق القصاص بأحدهما في صورة قتلهما معاً ، كمنع انتفاء محلّ القرعة بالنسبة إلى ذلك خاصّة دون ميراثه وغيره .

﴿ و ﴾ لكن في المتن و غيره ﴿ هو تهجّم على الدّم فالأقرب الأوّل ﴾ ، وفيه أنّ الأقرب بقاء حكم القرعة ـ إن لم يكن إجماعاً ـ كما لو تقدّمت القتل فإنّه لا إشكال ولا خلاف في القصاص بها على من لم تخرجه القرعة مع ردّ نصف الدّية في صورة الاشتراك ، و بدونه في صورة الانفراد ، و دعوى الفرق بين ما قبل

---

(١) في الشرائع : لو ادّعى .

القتل وبعده بأنّ القصاص في الأوّل تابع دون الثاني لاحاصل لها كما هوواضح .

﴿ ولو ادّعياه ثمّ رجع أحدهما وقتلاه توجّه القصاص على الراجع ﴾ بناءاً على انتفائه عنه بالرجوع و لو في حقّه الّذي منه القصاص إذا كان مستند اللحوق الدعوى ، فيقتصّ منه حينئذ لكن ﴿ بعد ردّ مايفضل عن جنايته وكان على الأب نصف الدّية ﴾ بعد انتفاء القصاص عنه ﴿ وعلى كلّ واحد كفّارة القتل بانفراده ﴾ لاكفّارة واحدة بينهما ، لصدق القتل على كلّ منهما .

و لو قتله الراجع خاصّة اختصّ بالقصاص . و لو رجعا معاً اقتصّ منهما الوارث بعد ردّ دية نفس عليهما ، بل الظاهر كون الحكم كذلك مع الرجوع بعد القتل ، بل لورجع من أخرجته القرعة أيضاً كذلك ، بقي الأخر على الدعوى أو رجع، وإن حكى عن المبسوط اشتراط صحّة رجوع من أخرجته القرعة بقاء الأخر على الدعوى و إلاّ لم يصحّ .

هذا كلّه في ولد التداعي من دون شيء آخر ﴿ و ﴾ أمّا ﴿ لو ولد مولود على فراش مدّعيين له كالأمة المشتركة أو الموطوئة في الشبهة (١) في الطهر الواحد ﴾ أو غير ذلك ممّايحتاج لحوقه بأحدهما إلى القرعة حتّى على مختار الشيخ في المحكيّ عن مبسوطه في المطلّقة ثلاثاً فنكحت في عدّتها ثمّ أتت بولد لتمام أكثر مدّة الحمل من طلاق الأوّل و لستّة أشهر من وطي الثاني ، من احتياج الإلحاق بأحدهما إلى القرعة ﴿ فقتلاه قبل القرعة لم يقتلا به ﴾ عند المصنّف وغيره ممّن عرفت ﴿ لـ ﴾ـما تقدّم من ﴿ تحقّق الاحتمال بالنسبة إلى كلّ واحد منهما ﴾ و كذا لوقتله أحدهما ، ولا تكفي القرعة بعدالقتل ﴿ و ﴾ فيه ما عرفت .

نعم ﴿ لو رجع أحدهما ثمّ قتلاه ﴾ فعن الشيخ في المبسوط ﴿ لم يقتل الراجع ﴾ بل هو المشهور على ما في المسالك بخلاف الأوّل .

﴿ والفرق أنّ البنوّة هنا تثبت بالفراش لابمجرّد الدعوى ﴾ ولذا لاينتفي

---

(١) في الشرائع : بالشبهة .

عن الجاحد بجحوده ﴿ و﴾ لكن ﴿ في الفرق تردّد﴾ كما في الإرشاد من احتمال الانتفاء أيضاً ، بل جزم الكركي في حاشية الكتاب بقتل الراجع أيضاً ، و في غاية المراد :

« التمثيل بالأمة و وطيء الشبهة تنبيه (١) على ما سمعته من تمثيل الشيخ الذي مذهب الفاضلين فيه أنّه للثاني من دون قرعة فعدلا عنه إلى التمثيل بما سمعت و وجه النظر فيه واضح ممّا عرفت ومن أنّ الرجوع هنا صحيح قطعاً ناف للنسب عن الراجع من غير لعان ، فتنتفي الأبوّة المانعة من القصاص فيثبت عملاً بمقتضى الأدلّة و عدم المانع ، و أمّا على ما مثّله الشيخ فلا يتوجّه نظر ، لأنّ النفي هنا من غير لعان لا يمكن فعله لاستناده إلى كلّ واحد منهما فتحصل الشبهة الدارئة ، والعجب أنّ الفاضل في التحرير صوّرها في وطيء الشبهة ثمّ علّل بأنّ البنوّة ثابتة بالفراش لا تنتفي إلاّ باللعان ، مع وقوع الاتّفاق على أنّه لا لعان في وطيء الشبهة ، و قد ذكره هو في باب اللعان من ذلك الكتاب و من غيره ، والأصحّ أنّه على تمثيل الشيخ و مذهبه الفرق حاصل قبل اللعان قطعاً ، و على تمثيلهما لا فرق قطعاً (٢) » .

قلت : قدتقدّم في كتاب اللعان وفي كتاب الإقرار مايعلم منه صحّة الرجوع في المفروض وعدمه ، وأنّه قديمنع انتفاؤه بالنفي سيّما بعد الإقرار به في خصوص الأمة الّتي علم وطئها على وجه يصلح لكون الولد منه ، فضلاً عن وطيء الشبهة والانقطاع إذا كان كذلك وإن أطلقوا أنّ الأمة مثلاً (٣) والمنقطعة ينفى ولدها بالنفى، لكن يمكن تنزيله على غير الفرض ، بل قد تقدّم في كتاب الإقرار احتمال عدم انتفاء

---

(١) فى غاية المراد : مبنية .

(٢) غاية المراد ص ٩ من مخطوط عندنا مع اختلاف يسير و النقل بالمعنى فى صدر العبارة .

(٣) كذا فى النسخ الثلاثة ولعل الصحيح : ان الامة مثل المنقطعة .

من أقرّ بأنّه ولده بنفيه لقوله عليه السلام (١) « إذا أقرّ بالولد ساعة لم ينف عنه أبداً » فلاحظ وتأمّل .

وعلى كلّ حال فبناء المسألة على ذلك في مثال الشيخ وغيره ، وحينئذ يشكل قتل الراجع ، و لعلّه لذا جزم الشيخ ، بل والفاضل في غير الإرشاد من كتبه بعدم قتله . و احتمال أنّ قتله أخذ بإقراره وإن لم ينتف عنه بنفيه واضح الفساد .

و كيف كان فبما ذكرنا يظهر لك النظر فيما في كشف اللثام قال : « و تردّد فيه أي الفرق في الإرشاد كالشرائع من احتمال الانتفاء بالرجوع حتّى في مثال المبسوط بناءاً على القرعة ، و يؤيّده عموم أدلّة القصاص و الأخذ بالإقرار ، نعم لايتّجه منه الحكم بالانتفاء إن رجعا جميعاً لثبوت البنوّة لأحدهما قطعاً بالفراش »(٢) إذ هو كما ترى فإنّ هذا الفراش إن كان مانعاً من الانتفاء فالفرض حصوله لكلّ منهما . وإلاّ قبل الرجوع من كلّ منهما و مبني قول الشيخ على الأوّل ، فلا وجه للاحتمال في مثاله ، بل ولا وجه له في غيره أيضاً بعد تحقّق الفراشيّة المزبورة المقتضية للّحوق . ومشروعيّة اللعان في موضوعه لا يقتضى الانتفاء في غيره بمجرّد النفي حتّى في مثل الفرض الّذي تحقّق فيه الوطء المحتمل للتولّد ، فإنّ النافي ليس له النفي . وتمام الكلام في ذلك في كتاب اللعان ، فلا حظ وتأمّل ذلك وغيره أيضاً .

و منه ما لو نفي مولوداً على فراشه باللعان ثمّ قتله قتل به أخذاً بإقراره ، ولانتفائه عنه شرعاً فانتفى المانع من القصاص .

فإن عاد بعد اللعان و اعترف به ثمّ قتله ففي القواعد « الأقرب القصاص » ولعلّه للأخذ بالإقرار ، و لعموم أدلّة القصاص مع الشكّ في المانع ، وفي كشف اللثام « ويحتمل العدم احتياطاً في الدم ، و بناءاً على الاشتراط بانتفاء الأبوّة مع الشكّ فيه لاختلاف قوليه » وفيه أنّ ذلك لا يقتضي سقوط القصاص الثابت بالأدلّة

---

(١) الوسائل الباب -١٠٢- من أبواب أحكام الاولاد الحديث الاول.

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٦ .

الشرعيّة وإن ألزم بمقتضى الإقرار في حقّه .

نعم لو قتل لقيطاً مجهول النسب و لم يكن قد نفاه عن نفسه ثمّ استلحقه لم يقتصّ منه لإلحاقه به شرعاً بمجرّد الاستلحاق الخالي عن المعارض مع الاحتياط في الدم و عدم الاختلاف في قوله في الاستلحاق و عدمه . وقد تقدّم الكلام في هذه المسائل في محالّها ، و الله العالم .

﴿ و لو قتل الرجل زوجته هل يثبت القصاص ﴾ عليه ﴿ لولدها منه قيل ﴾ والقائل الشيخ و الفاضل ، بل المشهور على ما في المسالك : ﴿ لا ﴾ يثبت إرثاً كما لا يثبت أصالة ، ﴿ لأنّه لا يملك أن يقتصّ من والده ﴾ له فضلاً من مورّثه المنافي للمصاحبة بالمعروف (١) . ﴿ ولو قيل : يملك هنا أمكن ، اقتصاراً بالمنع على مورد النصّ ﴾ الّذي لا شكّ في انسياق (٢) غير الفرض منه ، و الأولوية ممنوعة . وما في المسالك من « أنّ استيفاء القصاص موقوف على مطالبة المستحقّ ، و إذا كان هو الولد وطالب به كان هو السبب في القود فيتناوله عموم النصّ أو إطلاقه » (٣) واضح الضعف ، ضرورة ظهور قوله عليه السلام : (٤) « لا يقاد والد بولده » في كون المراد عدم قتله بقتله .

﴿ و كذا البحث لو قذفها الزوج ﴾ فماتت قبل اللعان والحدّ ﴿ ولا وارث ﴾ لذلك ﴿ إلاّ ولده منها ﴾ فإنّه لا يملك استيفاء الحدّ من أبيه ، لأنّه لا يملك إذا قذفه فأولى أن لا يملكه هنا . وفيه ما عرفت .

اللّهمّ إلاّ أن يدّعى اقتضاء فحوى الدليل فيهما ذلك على وجه ينطبق على أصول الإماميّة ، أو يقال : إنّ مقتضي الأمر بالمصاحبة بالمعروف ولو كانا كافرين ،

---

(١) اشارة الى الاية .

(٢) انسباق .

(٣) المسالك ج ٢ ص ٤٦٧ .

(٤) الوسائل الباب - ٣٢ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

وغيره، ممّا تضمنّت الآية (١) والرواية سقوط ذلك ونحوه في حقّ الوالد فيحتاج الجارح (٢) للدليل لا العكس. و لتحقيق ذلك و استيعاب مقاماته مقام آخر. هذا كلّه في ولده منها ﴿أمّا لو كان لها ولد من غيره فله القصاص بعد ردّ نصيب ولده من الدّية وله استيفاء الحدّ كاملاً﴾ لأنّه لا يوزّع على الورثة كما عرفته في محلّه بلاخلاف أجده في شيء من ذلك ولا إشكال لعموم الأدلّة.

﴿ولو قتل أحد الولدين أباه ثمّ الآخر أمّه فلكلّ منهما على الآخر القود﴾ مختصاً به لأنّ القاتل لايرث قصاصاً من مقتوله ولا دية ﴿فإن تشاحّا في الاقتصاص﴾ مع اتّحادهما في وقت الجناية ﴿أقرع بينهما و قدّم في الاستيفاء من أخرجته القرعة﴾ ثمّ يقتصّ ورثة المقتول من الآخر و إنّما فائدة القرعة التعجيل في قتل أحدهما ﴿و﴾ حينئذ فـ﴿لو بدر أحدهما فاقتصّ﴾ قبل القرعة ﴿كان لورثة الآخر الاقتصاص منه﴾ و إن أثم هو بالمبادرة المزبورة إلاّ أنّه استوفى حقّه، مع احتمال عدم الإثم، فإنّ لكلّ منهما استيفاء حقّه من الآخر بمقتضى إطلاق الأدلّة، و منه ينقدح عدم وجوب القرعة.

نعم قد يقال بوجوبها عند تشاحّهما في ذلك عند الحاكم كما أنّه قد يقال بتقديم الاقتصاص من الأقدم جناية إذا لم يقترنا، و الله العالم.

---

(١) لقمان، الاية: ١٥.

(٢) الخارج.

﴿ الشرط الرابع : ﴾

﴿ كمال العقل ، فلا يقتل المجنون ﴾ إجماعاً بقسميه و نصوصاً عموماً كحديث (١) رفع القلم وغيره و خصوصاً مستفيضاً حدّ الاستفاضة ﴿ سواء كان المقتول (٢) عاقلاً أو مجنوناً و ﴾ سواء كان مطبقاً أو ادواراً إذا قتل حال ادواره نعم ﴿ تثبت الدّية ﴾ عندنا ﴿ على عاقلته ﴾ لأنّ عمده خطأ وقال الباقر عليه السلام في صحيح محمّد (٣) : « كان أميرالمؤمنين عليه السلام يجعل جناية المعتوه على عاقلته خطاءاً كان أو عمداً » و قال الصّادق عليه السلام في خبرالسكوني (٤) : « إنّ محمّد بن أبي بكر كتب إلى أميرالمؤمنين عليه السلام يسأله عن مجنون قتل رجلاً عمداً فجعل الدّية على قومه و جعل عمده وخطأه سواء » إلى غير ذلك فإن لم تكن له عاقلة فعن النهاية والمهذب والجامع أنّ الدّية على بيت المال وفي كشف اللثام : « ويوافقه خبر بريد (٥) العجلي الآتي » و فيه ـ مع أنّه لا صراحة فيه ، بل و لا ظهور في كونه قاتلاً مجنوناً ـ يمكن أن يكون المراد بيت مال الإمام ، لأنّه الوارث له ، ولذا كان المحكيّ عن السرائر أنّها على الإمام دون بيت المال .

﴿ و كذا الصبيّ لايقتل بصبيّ ولا ببالغ ﴾ لأنّ البلوغ شرط في المشهور أيضاً ، بل عليه عامّة المتأخّرين ، بل نسبه بعض إلى الأصحاب مشعراً بالإجماع بل عن الغنية دعواه عليه صريحاً ، بل عن الخلاف عليه إجماع الفرقة وأخبارهم ،

---

(١) الخصال ص ٩٤ و ١٧٥ .

(٢) فى الشرائع : سواء قتل مجنوناً أو عاقلا .

(٣) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب العاقلة الحديث الاول .

(٤) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢ .

(٥) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول .

للأصل و الاحتياط في الدماء و لحديث رفع (١) القلم المجمع عليه كما عن السرائر ، و خصوص قول الصادق عليه السلام في صحيح ابن مسلم (٢) : « عمد الصبي وخطأه واحد » و قول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر إسحاق (٣) بن عمار « عمد الصبيان خطأ تحمله العاقلة » كقوله في المروي عن قرب الإسناد (٤) « عمد الصبي الذي لم يبلغ خطأ تحمله العاقلة » و كأن المصنف اكتفى بذكر اشتراط كمال العقل عن ذكره بالخصوص باعتبار عدم كمال العقل فيه شرعاً إلا بعد البلوغ ، والأمر سهل بعد معلوميته كونه شرطاً كالعقل الذي عرفت فيه عدم القصاص من المجنون مع صدور القتل منه مجنوناً .

﴿ أما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط عنه القود ﴾ بلاخلاف أجده بيننا سواء ثبت القتل بالبينة أو الإقرار وإن فرق بينهما في الرجم بالزنا . نعم عن بعض العامة منع الاقتصاص منه حال جنونه ، و آخر إن جن قبل أن يقدم للقصاص وإلا اقتص منه ، وهما معاً كما ترى منافيان للأصل و لخبر بريد (٥) العجلي « إن أبا جعفر عليه السلام سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً فلم يقم عليه الحد ولم تصح الشهادة حتى خولط و ذهب عقله ثم إن قوماً آخرين شهدوا عليه بعد ما خولط أنه قتله ، فقال : إن شهدوا عليه انه قتله حين قتله و هو صحيح ليس به علة من فساد عقل قتل به و إن لم يشهدوا عليه بذلك وكان له مال يعرف دفعت إلى ورثة المقتول الدية من مال القاتل وإن لم يترك (٦) مالا أعطى الدية من بيت المال

---

(١) الخصال ص ٩٤ و ١٧٥ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب العاقلة الحديث ٢ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب العاقلة الحديث الثالث و فيه : يحمل على العاقلة .

(٤) الوسائل الباب ـ ٣٦ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢ .

(٥) الوسائل الباب ـ ٢٩ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول .

(٦) في الوسائل : و ان لم يكن له مال و في الكافي ج ٧ ص ٢٩٥ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٣٢ والفقيه ج ٤ ص ١٠٦ : و ان لم يترك مالا .

ولايطل (١) دم امرء مسلم» ، وكيف كان فلا إشكال في الحكم المزبور ، كما لا إشكال معتدّ به في أنّ حكم الصبيّ ما عرفت .

﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ مقطوعة ومرسلة في الكتب ﴿يقتصّ من الصبيّ إذا بلغ عشراً﴾ وإن حكى عن الشيخ (٢) في النهاية والمبسوط والاستبصار الفتوى بمضمونها ، إلاّ أنّه لم نظفر بها مسندة كما اعترف به غير واحد من الأساطين . نعم النصوص (٣) المسندة بجواز طلاقه و وصاياه و إقامة الحدود عليه موجودة ، و لعلّ من رواها أراد هذه النصوص بإدخال القصاص في الحدود ، أو أنّ مبنى ما تضمنته على ثبوت البلوغ بذلك ولا فرق بينه وبين القصاص .

و كيف كان فلم نقف عليها بالخصوص ، نعم في المرويّ عن سليمان (٤) بن حفص والحسن بن راشد عن العسكري عليه السلام «إنّه إذا بلغ ثمان سنين فجائز أمره في ماله وقد وجبت عليه الفرائض والحدود» ولم نجد به عاملا .

---

(١) في الكافي والفقيه و الوسائل « لا يبطل » وفي التهذيب « لايطل » ومؤداهما واحد .

(٢) راجع الاستبصار ج ٤ ص ٢٨٧ و النهاية ج ٢ ص ٧٨٤ والمبسوط ج ٧ ص ٤٣ وفيه : « والذى يقتضيه عموم أخبارنا أن المراهق اذا كان جاز عشر سنين فانه يجب عليه القود و أن عمده عمد » .

قال السيد العاملى فى تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ٢٩ : ثم ان المحكى عن المبسوط موافقة المشهور لا موافقة النهاية ولعله له فى مقامين .

(٣) راجع الوسائل الباب - ٤٤ - من أبواب أحكام الوصايا و الباب -٣٢- من أبواب مقدمات الطلاق ولم أجد عاجلا رواية اقامة الحدود .

(٤) التهذيب ج ١٠ ص ٢٠ والاستبصار ج ٤ ص ٢٤٩ والوافى ج ٩ ص ٤٧ عن التهذيب والاستبصار وفى كلها عن سليمان بن حفص عن الرجل عليه السلام ولم أجد رواية حسن بن راشد عن العسكرى الا فى المسالك ج ٢ ص ٤٦٨ وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٦ .

﴿ وفي ﴾ رواية ﴿ اُخرى إذا بلغ خمسة أشبار ﴾ اقتصّ منه ، وهي رواية السكوني (١) عن أبي عبدالله عليه السلام « انّ أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن رجل و غلام اشتركا في قتل رجل فقال إذا بلغ الغلام خمسة أشبار اقتصّ منه و إذا لم يكن قد بلغ خمسة أشبار قضى بالدّية » إلاّ أنّه زاد في المتن وغيره ومحكيّ النهاية (٢) ﴿ و تقام عليه الحدود ﴾ ، و على كل حال ففي كشف اللثام حكاية العمل بها عن الشيخين والصدوقين وجماعة ، وإن كنّا لم نتحقّق (٣) الجماعة لأنّ المحكيّ عن الأتباع موافقة المشهور .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ الوجه أنّ عمد الصبيّ خطأ محض يلزم أرشه العاقلة حتّى يبلغ ﴾ الصبيّ ﴿ خمس عشرة سنة ﴾ وفاقاً لمن عرفت لما سمعت ، بل في المسالك « هذه الروايات مع ضعف سندها شاذّة مخالفة للاُصول الممهّدة بل لما أجمع عليه المسلمون إلاّ من شذّ فلا يلتفت إليها » (٤) كلّ ذلك مضافاً إلى ما مرّ في الحجر من النصّ و الفتوى على عدم حصول البلوغ إلاّ بأماراته المعلومة الّتي يمكن حمل خبر السكوني (٥) على ما إذا وجد أحدها مع الخمسة ، بل و خبر العشر (٦) وإن كان نادراً ، بل هي كافية في ردّه إن كان مراد القائل تحقّق البلوغ بالعشر والخمسة أشبار ، ضرورة قصورها عن تخصيصها بها من وجوه ، وإن كان المراد أنّه صبيّ يقتصّ منه فقد عرفت قصورها عن تقييد مادلّ على أنّ

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٦ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول.

(٢) النهاية ج ٢ ص ٧٨٤ .

(٣) قال السيد العاملي في تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ٢٩ : « لم نجد هؤلاء الجماعة وأما الاتباع وهم سلار وابن حمزة (كذا) فموافقون للمشهور ولعله اراد صاحبي الكامل والجامع وليساعدني أو لعله أراد ابن زهرة كما ستسمع » .

(٤) المسالك ج ٢ ص ٤٦٨ .

(٥) الوسائل الباب ـ ٣٦ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول .

(٦) يعني المقطوعة المرسلة المذكورة آنفاً .

عمده خطأ من وجوه .

فمن الغريب وسوسة الأردبيلي في الحكم المزبور من تخصيص القرآن الكريم والأخبار المتواترة بالإجماع وأخبار الآحاد - مع أنّ بناء الفقه عليه - ، و من احتمال اختصاص حديث رفع القلم بغير القصاص الذي قد يقال إنّه من القلم الوضعي الذي لم يرفع عن الصبيان، ولذا يضمن لو أتلف مال الغير ، ومن احتمال الجمع بين النصوص بحمل ما دلّ على الاقتصاص منه في صورة القصد ، و حمل مادلّ على عدمه على صورة عدم القصد . (١) والكلّ كما ترى كاد يكون خرافة بعد ماعرفت .

و أغرب من ذلك أنّه غير موافق لما هو المعلوم من احتياطه وتقدّسه المانعين من التهجّم على الدماء بمثل ذلك ، خصوصاً بعد عدم الموافق له على ما ذكره من القصاص من الصبيّ مطلقاً .

نعم في كشف اللثام « أطلق ابن زهرة أن ظاهر القرآن الاقتصاص من الصغير » (٢) و الموجود في غنيته « و منها أي شروط القصاص أن يكون القاتل بالغاً كامل العقل فان حكم العمد ممّن ليست هذا حاله حكم الخطاء بدليل إجماع الطائفة ، ومنها أن لا يكون المقتول مجنوناً بلاخلاف ، ومنها أن لايكون صغيراً على خلاف بينهم وظاهر القرآن يقتضي الاستقادة به » (٣) ، ونحوها عن عبارة السرائر (٤) وهما صريحان في خلاف ذلك ، وإنّما استند إلى ظاهر القرآن فيما إذا قتله البالغ لافيما إذا قتل غيره، وأمّا صحيح أبي بصير (٥) المتقدّم في مسألة اشتراك الرجل والمرأة في القتل، المتضمّن أنّ خطاء المرأة والغلام عمد (٦) جواب

---

(١) راجع شرح الارشاد للاردبيلي كتاب الجنايات ص١٧ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٦ .

(٣) الغنية فصل في الجنايات ، مع تلخيص .

(٤) راجع تعليقات السيد العاملي ص ٢٩.

(٥) الوسائل الباب - ٣٤ - من أبواب القصاص في النفس ، الحديث الاول .

(٦) في جواب .

السؤال عن غلام لم يدرك و امرأة قتلا رجلاً ، فهو محمول على قضية في واقعة يعلم الإمام حالها ، وأنّ الغلام فيها مدرك ، وأنّهما تعمّدا القتل ، أوغيرذلك .

وبالجملة فالمسألة خالية من الإشكال على وجه لايشكلها أمثال هذه النصوص المحتملة وجوهاً عديدة مع شذوذها والإعراض عنها . نعم ماعن التحرير من اشتراط الرشد مع البلوغ لا وجه له إلاّ أن يريد به كمال العقل لا الرشد بالمعنى المصطلح والله العالم .

﴿ فرع ﴾

﴿ لو اختلف الوليّ والجاني بعد بلوغه أو بعد إفاقته فقال ﴾ وليّ المجنيّ عليه : ﴿ قتلت وأنت بالغ أو و أنت عاقل فأنكره ﴾ و قال : قتلته و أنا صبيّ أو قبل الإفاقة وكان ذلك ممكنا ﴿ فالقول قول الجاني مع يمينه ﴾ بلاخلاف أجده بين من تعرّض له ، ﴿ لأنّ الاحتمال متحقّق فلا يثبت معه القصاص ﴾ المنافي لأصل البرائة والمتوقّف على حصول شرطه و هو البلوغ والعقل و الفرض عدم معلوميّتهما ﴿ و ﴾ لكن ﴿ تثبت ﴾ فيه ﴿ الدّية ﴾ (١) في مالهما للاعتراف بالقتل الّذي يمضى في حقّهما دون العاقلة .

و لا فرق في ذلك بين الجهل بالتاريخ و بين العلم بتاريخ أحدهما و الجهل بالآخر ، كما هو مقتضى إطلاق الأصحاب في المقام وفي غيره من نظائره ، وهوممّا يؤيّد ما ذكرناه غير مرّة ، من عدم اعتبار تأخّر مجهول التاريخ من معلومه ، فيحكم حينئذ بالقصاص مع فرض الجهل بتاريخ البلوغ والإفاقة . وفرق واضح بين المقام وبين التداعي في البيع ونحوه ممّا كان فيه دعوى الفساد بعد الاعتراف بالبيع من تعقيب الإقرار بالمنافي . نعم لولم يعهد للقاتل حال جنون فادّعاها كان القول

---

(١) في الشرائع : ويثبت الدية على العاقلة .

قول المدّعي، لأنّ الأصل السلامة ، ولعلّه لذا قال المصنّف وغيره بعد إفاقته .

لكن ومع ذلك في المسالك احتمال تقديم قول الجاني أيضاً لقيام الاحتمال المانع من التهجّم على الدماء، وفيه أنّ مثله أيضاً لا يبطل به دماء المسلمين ، وكان التقييد في المتن بما بعد البلوغ احترازاً عمّا لو قال القاتل: أنا صغير فعلاً وكان ممكناً، فإنّ القول قوله أيضاً ، لكن بدون يمين ، لعدم امكان تحليفه ، لأنّ التحليف لإثبات المحلوف عليه ولو ثبت صباه بطلت يمينه . فما عن الشهيد من احتمال تحليفه أو القول به واضح الضعف ، بل الظاهر تأخّر إثبات الدّية إلى زمن العلم ببلوغه فإن مضى على الإقرار اُخذت منه وإلاّ فلا ، والله العالم .

﴿ و لو قتل البالغ الصبيّ قتل به على الأصحّ ﴾ وفاقاً للمشهور نقلاً وتحصيلاً ، بل في المسالك هو المذهب ، وفي محكيّ السرائر هو الأظهر بين أصحابنا والمعمول عليه عند المحصلين منهم ، بل لم أجد فيه خلافاً بين المتأخّرين منهم ، بل ولا بين القدماء عدا ما يحكى عن الحلبي من عدم قتله به ، وهو - مع أنّه مناف لعموم الأدلّة و خصوص المرسل (١) المنجبر بما عرفت « كلّ من قتل شيئاً صغيراً أو كبيراً بعد أن يتعمّد فعليه القتل » - قال في كشف اللثام: « لم نظفر له بمستند ، والحمل على المجنون قياس ، ولا دليل على أنّه لا يقتصّ من الكامل للناقص » (٢) وإن كان قد يناقش بما تسمعه في صحيح أبي بصير (٣) نعم هو قاصر عن معارضة ما عرفت من وجوه فيحمل على خصوص المجنون .

﴿ نعم لا يقتل العاقل بالمجنون ﴾ حال قتله بلا خلاف أجده فيه كما عن الغنية وغيرها الاعتراف به ، بل في كشف اللثام نسبته إلى قطع الأصحاب ، بل عن كشف الرموز الإجماع عليه ، و هو الحجّة بعد صحيح أبي بصير (٤) « سألت

---

(١) الوسائل الباب - ٣١ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٤ و فيه : فعليه القود .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٦ .

(٣ و ٤) الوسائل الباب -٢٨- من أبواب القصاص في النفس ، الحديث الاول .

أباجعفر عليه السلام عن رجل قتل رجلا مجنوناً فقال : إن كان المجنون أراده فدفعه عن نفسه فقتله فلا شيء عليه من قود ولادية ويعطي ورثته الدّية من بيت مال المسلمين قال : وإن كان قتله من غير أن يكون المجنون أراده فلاقود لمن يقاد منه وأرى أنّ على قاتله الدّية في ماله يدفعها إلى ورثة المجنون ويستغفر الله عزّ وجلّ ويتوب إليه » .

و في خبر أبي الورد (١) « قلت لأبي عبدالله عليه السلام أو أبي جعفر عليه السلام : أصلحك الله رجل حمل عليه رجل مجنون بالسيف فضربه المجنون ضربة فتناول الرجل السيف من المجنون فضربه فقتله قال : أرى أن لايقتل به ولا يغرم ديته وتكون ديته على الإمام » وبالجملة فالحكم مفروغ منه .

ولو كان (٢) القاتل ادواريّاً فقتل حال عقله آخر كذلك لكن حال جنونه ، عملا بإطلاق النصّ والفتوى ، و إن كان لايخلو من نظر .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فلا خلاف في أنّه حال سقوط القود ﴿ تثبت الدّية على القاتل إن كان عمداً أو شبيهاً بالعمد و على العاقلة إن كان خطاءاً محضاً ﴾ بل ﴿ و ﴾ لا إشكال . نعم ﴿ لو قصد القاتل دفعه ﴾ وكان متوقّفاً على قتله ﴿ كان هدراً ﴾ لا قصاص ولا دية على القاتل ولا على عاقلته ، بل ولا غيرهم كما عن النهاية و المهذّب و السرائر و كشف الرموز والتنقيح والمقتصر و روض الجنان و مجمع البرهان وغيرها ، بل عن غاية المرام أنّه المشهور ، للأصل ﴿ و ﴾ فحوى نصوص الدفع لكن قد سمعت ما ﴿ في رواية ﴾ أبي بصير (٣) من أنّ ﴿ ديته في بيت المال ﴾

---

(١) الوسائل الباب - ٢٨ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الثاني و في ذيله : ولا يبطل دمه

(٢) كذا في النسخ الثلاثة ولكن العبارة ناقصة كما هو الظاهر و لعل الصحيح : وكذا لو كان ...

(٣) التي مرت آنفاً .

وعن المفيد و الجامع الفتوى به ، ولعلّه لا يخلو من وجه . بناءاً على انسياق نصوص الدفع لغيره من المحارب الظالم ، فلا معارض للصحيح إلاّ الأصل المقطوع به ، بل يمكن تخصيص نصوص الدفع بناءاً على شمولها به أيضاً ، ولا ينافيه خبر (١) أبي الورد بعد حمله على الدفع ، لإمكان إرادة على الإمام تأديته من بيت المال منه ، واحتمال العكس و إن كان ممكناً أيضاً إلاّ أنّ (٢) إرجاعه إلى الصحيح أولى منه خصوصاً بعد عدم قائل به ، والله العالم .

﴿ و في ثبوت القود على السكران ﴾ الآثم في سكره ﴿ تردّد ﴾ وخلاف ، ﴿ و ﴾ لكن ﴿ الثبوت أشبه ﴾ وفاقاً للأكثر كما في المسالك ، بل قد يظهر من غاية المراد نسبته إلى الأصحاب مشعراً بالإجماع عليه ، بل في الإيضاح دعواه صريحاً عليه ناسباً مع ذلك إلى النصّ ذكر ذلك في مسألة شارب المرقد والمبنج (٣) ، و لعلّه أراد بالنصّ خبر السكوني (٤) عن أبي عبدالله عليه السلام « قال : كان قوم يشربونه فيتباعجون بسكاكين كانت معهم فرفعوا إلى أمير المؤمنين فسجنهم فمات منهم رجلان و بقي رجلان ، فقال أهل المقتولين : يا أمير المؤمنين أقدهما بصاحبينا فقال عليّ عليه السلام للقوم : ماترون ؟ قالوا : نرى أن تقيدهما ، قال عليّ عليه السلام : فلعلّ ذينك الذين ماتا قتل كلّ واحد منهما صاحبه ، قالوا : لانعلم ، فقال عليّ عليه السلام : بل أجعل دية المقتولين على قبائل الأربعة و آخذ دية جراحة الباقين من دية المقتولين » ولعلّه ﴿ لـ ﴾ هذا قال الشيخ وغيره : ﴿ أنّه كالصاحي في تعلّق الأحكام ﴾ مؤيّداً بكونه ممنوعاً من ذلك أشدّ المنع فهو حينئذ من الخارج

---

(١) الذى مر آنفاً .

(٢) في بعض النسخ : الا أن اريد ارجاعه . . .

(٣) ايضاح الفوائد ج ٤ ص ٦٠١ .

(٤) الوسائل الباب الاول من أبواب موجبات الضمان ، الحديث ٢ و فيه : كان قوم يشربون فيسكرون فيتباعجون . .

عن الاختيار بسوء اختياره المعامل معه معاملة المختار في إجراء الأحكام حتّى طلاق زوجته و غيره من الأحكام . و إنّما قضى عليه في الأربعة بما ذكره لعدم العلم بالحال كصحيح محمّد بن قيس(١) عن أبي جعفر عليه السلام « قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة شربوا فسكروا فأخذ بعضهم على بعض السلاح فاقتتلوا فقتل اثنان وجرح اثنان (٢) فضرب كلّ واحد منهم ثمانين جلدة و قضى بدية المقتولين على المجروحين ، وأمر أن تقاس جراحة المجروحين فترفع من الدّية ، وإن مات (٣) أحد المجروحين فليس على أحد من أولياء المقتولين شيء » .

ولكن مع ذلك كلّه في المسالك لعلّ الأظهر عدم القصاص ، وفاقاً للفاضل في الإرشاد والقواعد و إن قال : على إشكال ممّا عرفت ومن انتفاء العمد والاحتياط في الدم ، إلاّ أنّ الأقوى ما عرفت . نعم لاقود عليه لو كان السكر بعذر شرعي ، للأصل بعد انتفاء القصد المعتبر . هذا كلّه في السكران .

﴿ أمّا من بنّج نفسه ﴾ بما لا يعدّ مسكراً ﴿ أو شرب مرقداً ﴾ كذلك ﴿ لا لعذر فقد ألحقه الشيخ بالسكران ﴾ في ثبوت القصاص عليه ، بل عنه أيضاً إلحاق شارب الأدوية المجنّنة بغير عذر . كلّ ذلك للتساوي في زوال القصد بالاختيار لا لعذر ، و وافقه الفخر في الإيضاح ﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه تردّد ﴾ ، بل منع لعدم الدليل على الإلحاق بعد فرض عدم صدق السكر(٤) على شيء منهم وإمكان الفرق بشدّة التوعّد عليه دون غيره .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا خلاف ولا إشكال نصّاً وفتوى في أنّه ﴿ لا قود على النائم ﴾ بل الإجماع بقسميه عليه ﴿ لعدم القصد ﴾ الّذي يدرجه في اسم العمد

(١) الوسائل الباب الاول من أبواب موجبات الضمان ، الحديث الاول .

(٢) في الوسائل : فأمر المجروحين فضرب ...

(٣) في الوسائل : فان مات المجروحان ...

(٤) السكران .

﴿ و كونه معذوراً في سببه و ﴾ لكن ﴿ عليه الدّية ﴾ في ماله عند الشيخين و يحيى ابن سعيد والفاضل على ما حكي عن بعضهم ، بل عن السرائر نسبته إلى أصحابنا قال : «لأنّهم جميعاً يوردونه في ضمان النفوس ، و ذلك لاتحمله العاقلة بلاخلاف» لأنّه شبيه عمد، وللمرسل (١) المنجبر بماسمعت ، ولأصالة الضمان على المتلف دون غيره . وعلى العاقلة عند أكثر المتأخّرين ، بل قيل عامّتهم حتّى المصنّف في كتاب الديات لأنّه خطأ محض في الفعل والقصد .

هذا كلّه في النائم غير الظئر وأمّا هي ففيها أقوال ثلاثة ، ثالثها التفصيل بين الأظئار للفخر والعزّة وبينه للحاجة ، فالأوّل في مالها والثاني على العاقلة . وتمام الكلام في ذلك كلّه في كتاب الدّيات إن شاءالله .

﴿ وفي الأعمى تردّد ﴾ وخلاف ﴿ أظهره ﴾ عند المصنّف وأكثر المتأخّرين ﴿ أنّه كالمبصر في توجّه القصاص بعمده ﴾ للعمومات ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في رواية الحلبي (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام أنّ جنايته خطأ تلزم العاقلة ﴾ قال : « سألته عن رجل ضرب رأس رجل بمعول فسالت عيناه على خدّيه فوثب المضروب على ضاربه فقتله فقال عليه السلام : هذان متعدّيان جميعاً فلا أرى على الّذي قتل الرجل قوداً، لأنّه قتله حين قتله وهوأعمى والأعمى جنايته خطأ تلزم عاقلته يؤخذون بها في ثلاث سنين في كلّ سنة نجماً فإن لم يكن للأعمى عاقلة لزمته دية ماجنى في ماله يؤخذ بها ثلاث سنين ويرجع الأعمى على ورثة ضاربه بدية يمينه » وعن أبي علي والشيخ والصهرشتي والطبرسي وابني البرّاج وحمزة ، بل والصدوق في ظاهره العمل بها ، بل في غاية المراد (٣) « و هذا القول مشهور بين الأصحاب وبه هذا الأثر فجاز مخالفة الأصل له» وعن ثاني الشهيدين في روض الجنان موافقته على ذلك ، ويؤيّده

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣١ ـ من أبواب القصاص في النفس الحديث الرابع ، ولعل مراده غير ذلك المرسل فراجع .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب العاقلة الحديث الاول .

(٣) كان في النسخ « غاية المرام » فأصلحناه بعد مراجعة غاية المراد .

أيضاً خبر أبي عبيدة (١) عن الباقر عليه السلام « سألته عن أعمى فقأعين رجل صحيحة متعمّداً فقال: ياأباعبيدة إنّ عمدالأعمى مثل الخطاء، هذا فيه الدّية من ماله فإن لم يكن له مال فإنّ دية ذلك على الإمام، ولايبطل حقّ مسلم».

ولكن في المسالك « هاتان الروايتان مشتركتان في الدلالة على أنّ عمد الأعمى خطأ وفي ضعف السند، ومختلفان في الحكم، ومخالفتان للأصول، لاشتمال الأولى على كون الدّية تجب ابتداءاً على العاقلة ومع عدمها تجب على الجاني وهذا مخالف لحكم الخطاء، و في الثانية مع جعله الجناية كالخطاء أوجب الدّية على الجاني ومع عدم ماله على الإمام ولم يوجبها على العاقلة، ـ ثمّ قال ـ إنّها ليست صريحة في مطلوبهم أيضاً، لجواز كون قوله « خطأ » حال و الجملة الفعلية بعده الخبر، و إنّما يتمّ استدلالهم بها على تقدير جعله مرفوعاً على الخبريّة، و أمّا نصب « خطأ » على التمييز كما فعله بعضهم فهو خطأ واضح» (٢).

و عن المختلف الجواب عن الرواية الأولى بالحمل على قصد الدفع، و فيه مع أنّه مناف لظاهر الترتيب مخالف لما فيه من إلزام العاقلة الدّية بل لا شيء فيه حينئذ.

كما أنّ في احتمال النصب منافاة لقوله عليه السلام «هذان متعدّيان»، وللاستدلال، بل و لقوله « فوثب المضروب ».

بل لعلّ المناقشة في السند ضعيفة لأنّ الأولى رواها في الفقيه (٣) عن العلاء بن رزين عن الحلبي، وطريقه إليه صحيح، والثانية موثّقة بعمّار، واختلافهما في الخارج عن موضوع المسألة غير ضائر، خصوصاً بعد اتّفاق القائلين على أنّه على

---

(١) الوسائل الباب ـ٣٥ـ من أبواب القصاص في النفس، الحديث الاول نقلا عن الكافي ج ٧ ص ٣٠٢ والفقيه ج ٤ ص ١١٤ والتهذيب ج ١٠ ص ٢٣٢.

(٢) المسالك ج ٢ ص ٤٦٨.

(٣) الفقيه ج ٤ ص ١٤٢.

العاقلة عدا الصدوق في ظاهره لأنّه روى رواية الحلبي ، و مقتضاه - إن كان باقياً على ماقدّمه في كتابه من العمل بما يرويه فيه - العمل به ، و على تقديره فهو شاذّ ، لأنّ المعروف بين القائلين كونه على العاقلة كعمد الصبيّ والمجنون ، وعلى كلّ حال لا قدح في الرواية من هذه الجهة .

و دعوى عدم صلاحيّة أخبار الآحاد وإن صحّت لتخصيص الكتاب قدذكرنا فسادها في الأصول . ولكن الإنصاف مع ذلك كلّه عدم الجرأة بها على تخصيص العمومات بعد مخالفة المتأخرين واحتمال إرادة انّ الأعمى غالبا لا يعلم تعمّده إلاّ بإقراره منها ، والله العالم .

﴿ الشرط الخامس ﴾

﴿ أن يكون المقتول محقون الدم احترازاً عن المرتدّ بالنظر إلى المسلم فإنّ المسلم لوقتله لم يثبت القود ﴾ و إن أثم بعدم الاستيذان ممّن إليه القتل ، بل و إن تاب و كان مرتدّاً عن فطرة و قلنا بقبول توبته و بقي القتل عليه حدّاً ﴿ و كذا ﴾ الزاني و اللائط وغيرهما من ﴿ كلّ من أباح الشرع قتله ﴾ حدّاً لكن قدعرفت البحث في ذلك و في غيره ممّن حدّه القتل بالنسبة للمسلم والكافر ، و إن كان ظاهر المصنّف هنا اختصاص ذلك بالمسلم دون الكافر ، ولذلك في كشف اللثام بعد أن ذكر الشرط المزبور ، وهو كون المقتول معصوم الدم مفرّعاً عليه عدم القصاص من المسلم من كلّ من أباح الشرع قتله قال: « وهذا أحد الوجهين في المسألة وقد مرّ خلافه في بعض الصور» .

لكن في الرياض « و الأصل في هذا الشرط بعد الإجماع الظاهر المصرّح

به في كثير من العبائر كالغنية و السرائر (١) الاعتبار و المعتبرة المستفيضة التي كادت تبلغ التواتر ، ففي الصحيح (٢) وغيره عن رجل قتله القصاص له دية ؟ فقال : لا ، لو كان ذلك لم يقتصّ من أحد ، وقال : (٣) من قتله الحدّ فلا دية له ، وبمعناها كثير من المعتبرة (٤) ونحوها النصوص (٥) الواردة في إباحة الدفاع وقتل المحارب » (٦) .

قلت : لا إشكال ولا خلاف في عدم القصاص بقتل مثل هؤلاء الذي أشار إليه المصنّف وغيره بقوله: ﴿ ومثله من هلك بسراية القصاص أو الحدّ ﴾ وقد سمعت النصوص (٧) الواردة فيها ، وفي المقتول دفاعاً ، بل وسابّ النبي صلى الله عليه وآله التي قد ورد إهدار دمه لكلّ من سمعه ، بل و الأئمة عليهم السلام ما لم يخش الفتنة من قتل برىء ونحوه ، إنّما الكلام في من كان عليه القتل حدّاً كالزاني المحصن و اللائط والمرتدّ عن فطرة ولو بعد التوبة يسقط القصاص عن قاتله المسلم أو مطلقاً ، وليس في شيء ممّا وصل إلينا من النصوص تعرّض لذلك ، فضلاً عن تواترها ، نعم ظاهر الأصحاب الاتّفاق على ذلك بالنسبة للمسلم ، وقد تقدّم الكلام في ذلك ، والله العالم .

---

(١) كذا في النسخ .

(٢ و ٣ و ٤) الوسائل الباب - ٢٤ - من أبواب القصاص في النفس .

(٥) راجع الوسائل ج ١٨ أبواب الدفاع .

(٦) رياض المسائل ج ٢ ص ٥٧٦ .

(٧) راجع الوسائل الباب -٢٤- من أبواب القصاص في النفس و أبواب الدفاع في ج ١٨ والباب ٢٥ - ٢٧ من أبواب حد القذف .

﴿ الفصل الثالث ﴾

﴿ في دعوى القتل وما يثبت به : ﴾

ولكن قد تقدّم في كتاب القضاء البحث في اعتبار الجزم بالدعوى واقعاً أو إبرازاً ، كما أنّه لاخلاف ﴿ و﴾ لا إشكال في أنّه ﴿ يشترط في المدّعى البلوغ ﴾ لسلب عبارة غيرالبالغ ، بل في المتن وغيره ﴿ و الرشد ﴾ ، بل لا أجد خلافاً بينهم فيه ، وهو لا يخلو من وجه لوكان متعلّق الدعوى ممّا حجر عليه فيه ، أمّا لوكانت قصاصاً مثلاً فالظاهر صحّة دعواه به لعدم الحجر عليه فيه . نعم لو أراد الصلح عليه بمال اعتبر إذن الوليّ ، بل قد يقال بصحّة دعواه فيما يتعلّق بالمال منه وإن كان لا يدفع إليه ولا يقع الصلح معه ، ضرورة عدم اقتضاء الحجر عليه أزيد من التصرّف في المال .

اللّهم إلاّ أن يقال : إن الدعوى به نوع تصرّف فيه إذ قد يتوجّه عليه اليمين مثلاً فينكل عنه فلايصح منه ، بل ولا في القصاص الّذي قد يؤل إلى المال . ولعلّ ذلك هو الوجه في إطلاق المصنّف وغيره اعتباره في المدّعى كالبلوغ .

ولكنّ الإنصاف عدم خلوّ الإطلاق مع ذلك من إشكال ، خصوصاً ماتسمعه من صحّة الدعوى عليه به .

أمّا المدّعى عليه فلايشترط فيه شيء منهما عندنا ، بل ولاالعقل ، فلو ادّعى على مجنون أو طفل صحّت وتولّى الحكومة الوليّ وترتّب عليه الأثر من دية أو قصاص ، خلافاً للعامّة فاشترطوا فيه البلوغ والعقل ، و أولى من ذلك صحّتها على

السفيه المصرّح بها في القواعد وغيرها ، لكماله وصلاحيّته للخطاب .

نعم قال فيها : « ويقبل إقراره بما يوجب القصاص لا الدّية ، ولو أنكر صحّ إنكاره لإقامة البيّنة (١) وتقبل يمينه و إن لم يقبل إقراره لانقطاع الخصومة بيمينه » وهو صريح في صحّة الدعوى عليه حتّى بالمال إلاّ أنّه يصحّ إنكاره لأجل إقامة البيّنة عليه إن كانت و تقبل يمينه إن حلف وتنقطع الخصومة و إن لم يقبل إقراره ، بل ولا ردّ اليمين ، بناءً على أنّه كالإقرار منه . ومن هنا قال في كشف اللثام : « إن نكل فإن جعلنا اليمين المردودة كالإقرار لم يصحّ الردّ هنا وإن جعلناها كالبيّنة ردّت فإذا حلف المدّعى فكأنّه أقام بيّنته (٢) ، وللعامّة قول بعدم عرض اليمين بناءً على أنّه قد ينكل ولا يمكن الردّ لكون اليمين المردودة كالإقرار» (٣) وظاهره المفروغيّة من الحكم عندنا ، ومن ذلك يتوجّه ماسمعته سابقاً من صحّة الدعوى منه أيضاً .

و كيف كان فالمراد من اعتبار ماسمعته في المدّعى ﴿ حالة الدعوى دون وقت الجناية ﴾ فلو كان صبيّاً أو مجنوناً حالة القتل صحّت عند الكمال ﴿ إذ قد تتحقّق صحّة الدعوى بالسماع المتواتر ﴾ مثلاً إن اعتبرنا الجزم فيها وإلاّ لم يحتج إليه . نعم لا خلاف ﴿ و ﴾ لا إشكال في أنّه يعتبر في صحّتها ﴿ أن يدّعي على من يصحّ منه مباشرة الجناية ، فلو ادّعى على غائب ﴾ وقت الجناية أنّه القاتل ﴿ لم تقبل ﴾ للعلم بكذبها ﴿ و كذا لو ادّعى على جماعة يتعذّر اجتماعهم على قتل الواحد كأهل البلد و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ تقبل دعواه لو رجع إلى الممكن ﴾ ولو بأن يفسّر قتل الغائب بإرسال سمّ إليه ونحوه ، وقتل أهل البلد بقتل الواحد بينهم مع عدم دفعهم عنه أو بغير ذلك ، لإطلاق مايقتضي صحّة دعواه الثانية من قوله : البيّنة على المدّعى وغيره كما هو واضح .

---

(١) في القواعد : لاقامة البينة عليه .

(٢) في كشف اللثام بينة .

(٣) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٧٧ .

﴿ و ﴾ كذا لا خلاف ولا إشكال في أنّه ﴿ لو حرّر الدعوى بتعيين القاتل و صفة القتل و نوعه سمعت دعواه ﴾ فلو ادّعى على جماعة مجهولين لم تسمع ، ﴿ وهل تسمع منه مقتصراً على مطلق القتل ﴾ من دون ذكر صفته الّتي هي المباشرة والتسبيب و نحوهما ولا نوعه من العمد و الخطاء و شبيه العمد ؟ ﴿ فيه تردّد ﴾ وخلاف ﴿ أشبهه ﴾ عند المصنّف ﴿ القبول ﴾ كما تسمع تحقيقه في المسألة الثانية إن شاء الله .

﴿ و لو قال : قتله أحد هذين ﴾ مثلا من دون تعيين لأحدهما بل قال لأعرفه عيناً وأريد يمين كلّ واحد ﴿ سمع ﴾ وفاقاً للفاضل و ولده والشهيدين و أبي العبّاس و الأردبيلي على ما حكي عن بعضهم ﴿ إذ لا ضرر ﴾ عليهما ﴿ في إحلافهما ﴾ مع حصوله عليه بالامتناع ، و لزوم إهداردم المسلم ، و لأنّه طريق يتوصّل به إلى معرفة القاتل واستيفاء الحقّ منه ، و لأنّ القاتل يسعى في إخفاء القتيل كي لا يقصد ولا يطالب وتعسر معرفته على الوليّ لذلك فلو لم تسمع دعواه هكذا لتضرّر وهما لا يتضرّران باليمين الصادقة ، إلاّ أنّ الجميع كما ترى لا يقتضي استحقاق السماع على وجه يترتّب استحقاق اليمين .

نعم لو قلنا بحصول اللوث بالنكول أمكن ذلك نحو ماذكره المصنّف ﴿ و ﴾ غيره من أنّه ﴿ لو أقام بيّنة ﴾ على أنّ أحدهما القاتل ﴿ سمعت لإثبات اللوث لو خصّ الوارث أحدهما ﴾ بعد ذلك كما صرّح به غير واحد فتثبت الدعوى حينئذ باليمين كما تسمعه في محلّه إن شاء الله ، لكن مقتضاه أنّه لو لم يعيّنه بعد ذلك لم تكن فائدة لها فانه لا يثبت الحق بهما عليهما ولا على أحدهما بخصوصه كما صرّح به في المسالك ، بل هو ظاهر غيره أيضاً .

لكن في كتاب بعض المعاصرين (١) «فتثبت الدّية عليهما موزّعة أو بالقرعة» بل قال فيه أيضاً: « إنّه معها لا تسمع منهم اليمين حينئذ لأنّهم قد يحلفون جميعاً

---

(١) وهو السيد العاملي راجع تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ٣٤-٣٥ .

فيكذبون البيّنة » ثمّ احتمل الحلف من كلّ منهم وانّه لا تكذيب فيه فانّه يحلف على برائة ذمّته لا ذمّة صاحبه .

و ما أدرى ما الوجه فيما ذكره أوّلاً من الإلتزام بالدّية مع حلفهم أو عدمه ، و كأنّ هذا الوهم نشأ عليه من مسألة اليمين إذا نكلا معاً أوأحدهما فانّه قال بلزوم الدّية ولكن هل يقرع بينهم أو يوزّع احتمالان ، و الأظهر الثاني ، ولا يثبت بذلك إلاّ الدّية وإن كانت الدعوى العمد لأنّه لايعلم القاتل ، ثمّ احتمل القصاص من الناكل إذا كان أحدهما وإن نكلا معاً كان الولي بالخيار كما في صورة تعدد القاتل ، وجميعه كماترى لايستأهل أن يسوّد به الأوراق ، خصوصاً ماذكره أخيراً ، ضرورة الفرق بين الشركاء في القتل و بين المقام حتّى لو قال المدّعى إنّ القاتل له إمّا أحدهما أو مجموعهما .

و من ذلك يعلم أنّه لا حكم لنكولهما إلاّ اللوث بناءً على ترتّبه عليه ، و كذا لوكان الناكل أحدهما خاصّة فحلف المدّعى أنّ القاتل أحدهما ، بل لو أقرّا بأنّ القاتل واحد منّا ولا نعلمه بعينه ، لأنّ كلّ واحد منّا رماه ببندقة مثلاً و لم تصبه إلاّ واحدة منها لا نعلمها أو قامت بيّنة بذلك لم يجب قصاص ولادية .

و فرق واضح بين المقام و بين قيام بيّنتين على شخصين الّذي قيل فيه إنّهم ذكروا توزيع الدّية عليهما عملاً بالبيّنة ، ضرورة اقتضاء كلّ منهما وجوبها على معيّن ولاترجيح فليس إلاّ التوزيع كقسمة العين بالنصف بين المتداعيين عند تعارض البيّنتين فتأمّل جيّداً .

بل لعلّ المتّجه بناءً على ماذكرناه عدم سماع الدعوى المزبورة إلاّ بالبيّنة بناءً على عدم حصول اللوث بالنكول ، ضرورة عدم ترتّب أثر حينئذ للنكول . اللّهم إلاّ أن يراد الإلزام باليمين كدعوى التهمة بناءً على قبولها الّتي ليس للمدعى فيها أخذ المال من المتّهم بنكوله إلاّ أنّ يقرّ أوقلنا يقتضى (١) به

(١) يقضى به .

عليه مطلقاً حتّى في دعوى التهمة على وجه يكون المال عوضا عن النكول عن حقّ اليمين فهو حينئذ من المباح شرعاً على هذا الوجه لا على عوض المال المدّعى به. لكنّه كما ترى دون إثباته خرط القتاد. وقد تقدّم الكلام في كتاب القضاء.

بل لعل الظاهر عدم كون المقام من دعوى التهمة فإنّ الفرض إبراز المدّعي الجزم بكون القاتل أحدهما وكونها تنحلّ إلى إبهام كلّ منهما لايقتضي إجراء حكم دعوى التهمة، ومن هنا يتّجه القبول في المقام وإن قلنا بالعدم في دعوى التهمة، والله العالم.

بقي شيء وهو أنّ الفاضل في القواعد بعد أن ذكر سماع الدعوى في المقام والبيّنة قال: «وكذا دعوى الغصب والسرقة وأمّا القرض والبيع وغيرهما من المعاملات فإشكال ينشأ من تقصيره بالنسيان والأقرب السماع أيضاً» (١) وتبعه عليه غيره، وفيه أنّه لا لوث في المقام فالبيّنة على أنّ زيداً لغاصب أو عمراً لا فائدة فيها، اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّ فائدتها انحصار الحقّ في أحدهما بالخصوص لو علم بعدذلك برائة أحدهما ولو باعتراف الآخر بناءً على الاكتفاء بها في مثل ذلك إلاّ أنّه كما ترى شكّ في شكّ.

وكذا لو نكلا أو أحدهما عن اليمين وحلف المدّعي على أنّ أحدهما الغاصب فإنّه ليس له على كلّ واحد منهما بالخصوص سبيل لأصل برائة ذمّته، ويحتمل أن يريد أصل سماع الدعوى بحيث يتوجّه اليمين على كلّ منهما نحو يمين دعوى التهمة فتأمّل جيّداً.

---

(١) ايضاح الفوائد ج ٤ ص ٦٠٣.

﴿ مسائل : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لو ادّعى ﴾ على شخص مثلاً ﴿ أنّه قتل مع جماعة لا يعرف عددهم ﴾ فإن كان ذلك منه على وجه لا يتصوّر اجتماعهم على القتل لم تسمع ، للعلم بكذبها وإن لم يكن كذلك إلاّ أنّه لم يحصرهم فإن ادّعى قتلاً يوجب الدّية ﴿ سمعت دعواه ﴾ و إن لم يثبت على المدّعى عليه شيء معيّن ، ضرورة توقّف ذلك على معرفة عدد الشركاء و الفرض عدمه فليس حينئذ إلاّ الصلح . بل ﴿ و ﴾ كذا لو كانت الدعوى القتل عمداً فإنّه ﴿ لا يقضى بالقود ولا بالدّية ﴾ لتوقّف الأوّل على ردّ مافضل من ديته عن جنايته و هو موقوف على معرفة عدد الشركاء . نعم يتّجه ذلك بناءً على ما يحكى عن بعض العامّة من استحقاق القتل مع الاشتراك بغير ردّ فيثبت حينئذ القود ، ولكنّه معلوم الفساد عندنا نصّاً وفتوى .

كذا قيل ، ولكن قد يقال بناء على ما عندنا يثبت القود له أيضاً وإن ثبت عليه بعد استيفائه ردّ الفاضل المفروض عدم معلوميّته ، فيرجع إلى الصلح ، بل لو قلنا بتقديم الردّ أمكن القضاء بينهم بالصلح القهرى ثمّ استيفاء القصاص ، وليس في الأدلّة ما يقتضى الاشتراط على وجه إن لم يعلم سقط القصاص .

وتظهر الثمرة فيما لو فرض عصيان الولىّ واقتصّ منه قبل ردّ الفاضل فإنّ الظاهر عدم ترتّب غير ردّ الفاضل عليه ، بل قد يقال إنّه ليس على القاتل منه شيء وإنّما هو في ذمّة الشركاء كما سمعت ظهور النصوص فيه ، وحينئذ تكون لأوليائه الخصومة معهم . و المراد الاستحقاق من حيث الدعوى و إلاّ فلو فرض بذل ولىّ المجنىّ عليه المتيقّن ممّا يفضل عن جنايته و لو الدّية تماماً إلاّ شيئاً كان له

القصاص .

هذا كلّه في القود وأمّا عدم القضاء بالدّية فواضح بناءً على أنّها لا تجب في العمد لا صلحاً (١) بل و على غيره أيضاً ﴿ لعدم العلم بحصّة المدّعى عليه من الجناية و﴾ لكن ذلك كلّه لا ينافي سماع الدعوى فإنّه ﴿ يقضى حينئذ بالصلح ﴾ قهراً ﴿ حقناً للدم ﴾ المعلوم شدّة أمره عند الشارع ، ولذلك خالفت الدعوى فيه الدعوى في المال في أمور كثيرة .

و من ذلك يعلم ضعف احتمال بطلان الدعوى المزبورة باعتبار إبهامها كالمال ولذا لم يذكره المصنّف ، بل قيل وغيره من أرباب المتون ، نعم ذكره بعض الشارحين .

وعلى كلّ حال فماعرفت إنّما هو إذا لم يحصرهم بحيث يمكن الحكم على المعيّن بحصّته من الدّية أو الفاضل ولا حكم له بالمتيقّن كما لو قال قتله مع جماعة لايزيدون على عشرة مثلاً فعشر الدّية حينئذ متيقّن يحكم به للولىّ على الجاني ، بل لوأراد قتله في صورة العمدكان له ذلك بعد ردّ تسعة أعشار الدّية عليه ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثانية ﴾

﴿ لو ادّعى القتل ولم يبيّن عمداً أو خطاءً ﴾ محضاً أو شبيهاً بالعمد على وجه الانفراد أو الاشتراك ﴿ الأقرب أنّها تسمع و ﴾ لكن ﴿ يستفصلها القاضي وليس ذلك تلقيناً بل تحقيقاً للدعوى ﴾ خلافاً لبعض العامّة ، فجعله تلقيناً وفيه منع بعد أن لم يكن مقصوداً له، وفي المسالك « لأنّ التلقين أن يقول له قتل عمداً أو خطاءً جازماً بأحدهما ليبنى عليه المدّعى، والاستفصال أن يقول له كيف قتل

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة ، والصحيح « الا » كما هو الظاهر .

عمداً أو خطاءً لتحقّق الدعوى » (١) و فيه أنّ الثاني ضرب من التلقين أيضاً إذا قصده .

و كيف كان ففي القواعد جعل من شرائط سماع الدعوى أن تكون مفصّلة ، لكن قال أيضاً « فلو أجمل استفصله الحاكم » و فيه أنّ مقتضى كون ذلك شرطاً أنّ للحاكم الإعراض عنه حتّى يذكرها مفصّلة ، إلاّ أنّ ظاهر قول المصنّف : الأقرب ـ إلى آخره ـ أنّها على إجمالها مسموعة ولكن مع الاستفصال ، بل هو أيضاً ظاهر الفاضل أيضاً ، فالمتّجه أن يقال بعدم لزوم الاستفصال مع فرض سماعها مجملة .

نعم لو لم نقل بسماعها مجملة أمكن القول حينئذ بسماعها مع الاستفصال ، لأنّ الأصل في الدعوى القبول حتّى يتحقّق أنّها مجملة ، فإذا استفصلها الحاكم و بان أنّها مجملة عند المدّعي أعرض عنها وإلاّ فلا ، ومن ذلك يعلم ما في المسالك من تفريع الاستفصال و الإعراض على القول بسماع المجملة ، كما أنّ منه يعلم كون الإجمال مانعاً عند القائل به لا التفصيل شرطاً . و هو الّذي أشار إليه المصنّف بقوله :

﴿ و لو لم يبيّن قيل ﴾ والقائل الشيخ في محكيّ المبسوط ﴿ طرحت دعواه وسقطت البيّنة بذلك إذ لا يمكن الحكم بها ﴾ بدون العلم بالصفة من عمد أو خطاء ، فلا يفيد الشهادة على مقتضاها ولا اليمين ﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه تردّد ﴾ ونحوه ما في القواعد وغيرها ممّا عرفت و من أنّ مقتضى الإطلاقات سماعها و إن رجع حينئذ إلى الدّية في وجه أو الصلح عن الحقّ الثابت له في آخر ، إذ قد يعلم الوليّ بصدور القتل من شخص ويجهل صفته فلو لم تسمع دعواه لزم ضياع الحقّ و طلّ الدم ، بل ظاهر المصنّف اختياره فيما تقدّم ، بل ينبغي الجزم بذلك أيضاً بناء على ماسمعته في المسألة السابقة . نعم لوفرض كون الدعوى مجملة على وجه لايترتّب حكم على مجملها اتّجه عدم سماعها ، وقد تقدّم تحقيق البحث في ذلك في

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٦٩ .

كتاب القضاء ، بل لا وجه لعدم السماع هنا بناء على ترتّب الدّية مع ثبوت أصل القتل احتياطاً في الدماء و اقتصاراً على المتيقّن . و إن كان قد يشكل بمنع كون ذلك هو المتيقّن ، لأنّ القتل أعمّ من كونه موجباً للدّية أو القتل . لكن يمكن دفعه بأنّه يستفاد من استقراء النصوص منها « لايبطل (١) دم امرئ مسلم » (٢) ثبوت الدّية مع عدم العلم بالصفة وليس ذلك لإثبات كونه خطاءً أو شبيه عمد كي يشكل بأنّهما كالعمد بالنسبة إلى ما يقع في الخارج بل هو أمر آخر مستفاد من الأدلّة ، فما عساه يظهر من بعض من إمكان تنقيح ذلك بالأصول لا يخلو من نظر ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثالثة : ﴾

﴿ لو ادّعى على شخص ﴾ مثلاً ﴿ القتل منفرداً ثمّ ادّعى على آخر لم تسمع الثانية ، برىء الأوّل أو شرّكه ، لإكذا به نفسه بالدعوى الأولى ﴾ وفي القواعد جعل من شرائط صحّة الدعوى عدم التناقض وفرّع عليه ذلك بل لو لم يحلف على الأولى ولم يمض الحكم بها لم يمكنه العود إليها أيضاً لتكذيبه إيّاها بالثانية ، فمقتضى مؤاخذته بإقراره عدم سماعهما معاً . نعم لو أنّ الثاني صدّقه في دعواه ففي القبول وجهان : أحدهما أنّه ليس له أن يؤاخذه بموجب تصديقه ، لأنّ في الدعوى الأولى اعترافاً ببرائة غير المدّعى عليه ، أصحّهما كما في المسالك و أقربهما في القواعد المؤاخذة ، لأنّ الحقّ لا يعدوهما ويمكن أن يكون كاذباً في الأولى أو غالطاً أو ساهياً ، هذا .

و في المتن في أصل المسألة ﴿ و فيه للشيخ قول آخر ﴾ و ظاهره أنّه قول

---

(١) في بعض النسخ « لايطل » وهو صحيح أيضاً .

(٢) الوسائل الباب - ٤٦ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الثاني والباب - ١٠ - من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث ٥ .

بسماع الثانية ، لكن في المسالك « الموجود في كلام الشيخ وغيره الخلاف في هذا القسم و هو ما إذا صدّقه الثاني على دعواه و أمّا (١) أنّ المرجّح قبول دعوى المدّعى الثانية حينئذ (٢) فيكون هذا القول مخالفاً لإطلاق الأوّل عدم سماع الثانية المتناول لما إذا صدّق المدّعى عليه ثانياً و ما إذا كذّب وأما القول بأنّ الدعوى الثانية مسموعة مطلقاً مع كونها مكذّبة للأولى فلايظهر به قائل » (٣) .

قلت : يمكن القول بسماع الثانية إذا أظهر للأولى عذراً يقبل في حقّه كما في غير المقام وإن لم أجد من ذكره هنا ، بل لعل كلامهم في :

المسألة ﴿ الرابعة ﴾

يرشد إليه ، وهي :

﴿ لوادّعى قتل العمد ففسّره بالخطاء لم يبطل أصل الدعوى و كذا لوادّعى الخطاء ففسّره بما ليس بخطاء ﴾ فإنّه قد اعترف في المسالك بأنّهما كالمتفرّعة على السابقة . قال :

« وإنما فصّلها عنها وحكم بالقبول لأنّ كلّ واحد منهما قد يخفى مفهومه على كثير من النّاس فقد يظنّ ما ليس بعمد عمداً فيتبيّن بتفسيره أنّه مخطىء في اعتقاده و بالعكس وأيضاً فقد يكذّب في الوصف و يصدق في الأصل فلا يردّ أصل الدعوى و يعتمد على تفسيره و يمضى حكمه » (٤) .

ولا يخفى عليك أنّ ذلك ليس إلاّ لإمكان العذر في حقّه وإلاّ فهو في دعوى العمد معترف ببرائة العاقلة فلا يتمكّن من مطالبته ولا تسمع دعواه عليه ، و في

---

(١) ليست فى المسالك كلمة « أما » .

(٢) فى النسخ الثلاثة « وحينئذ » والظاهر زيادة الواو كما فى المسالك .

(٣ و ٤) المسالك ج ٢ ص ٤٦٩ .

دعوى الخطاء المحض معترف ببرائة الجاني فلا تسمع دعواه بعد ذلك عليه ، ومن هنا احتمل غيرواحد عدم السماع أيضاً ، ولكنّ المعروف في الفتوى السماع الّذي مبناه ماعرفت وهو مشترك بين المقامين ، والله العالم .

و لوادّعى القتل فصالح على مال ثمّ قال بعد ذلك ظلمته بأخذ المال مفسّراً له بأنّ الدعوى كانت كاذبة استردّ المال منه أخذاً بإقراره ، و أمّا لوفسّره بأنّه حنفيّ لا يرى القسامة و قد أخذه منه بها لم يستردّ ، لأنّ النظر في الحكم إلى رأى الحاكم الملحق وهو يرى الاستحقاق بها لا إلى رأى الخصمين ، فالمال له شرعاً وإن كان يزعم خلافه . ودعوى أنّ ذلك لايوافق اُصولنا كما عن الأردبيلي بل يوافق اُصول أبي حنيفة الّذي يرى انقلاب الواقع بحكم الحاكم واضحة الفساد كماحررناه في كتاب القضاء وغيره ، وقلنا إنّ ذلك هو معنى قولهم إنّ الفتوى تنقض بالحكم دون العكس . نعم هو كذلك في الموضوع والحكم القطعيين فإنّه لايتغيّر الواقع بحكم الحاكم بخلاف الحكم الاجتهاديّ والتقليديّ .

و لو قال : هذا المال حرام مفسّراً له بعدم ملك الباذل له ، فإن عيّن له مالكاً دفعه إليه و إلاّ ففي إقراره (١) في يده مضمونا عليه أولا أو أخذ الحاكم منه و حفظه لمالكه وجهان قد تقدّم الكلام في نظيره في الإقرار والغصب وغيره من الكتب السابقة . وعلى كلّ حال فليس على الباذل شيء من غير بيّنة ، والله العالم .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا خلاف كما لا إشكال في أنّه ﴿ تثبت الدعوى ﴾ بالقتل ﴿ بالإقرار أو البيّنة أو القسامة ﴾ .

﴿ أمّا الإقرار فيكفى ﴾ فيه ﴿ المرّة ﴾ وفاقاً للأكثر ، بل عليه عامّة المتأخّرين عدا نادراً للعموم و خصوص ظاهر المرسل (٢) المرفوع الآتي وغيره ﴿ و ﴾ لكن ﴿ بعض الأصحاب ﴾ كالشيخ و ابني إدريس و البرّاج والطبرسي ويحيى بن سعيد على ما حكى عنهم ﴿ يشترط الإقرار مرّتين ﴾ و لا نعرف له

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة ، و الصحيح « اقراره » .

(٢) الوسائل الباب ـ ٤ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الاول .

وجهاً إلاّ الاحتياط في الدماء الّذي لايعارض الأدلّة ، مع أنّه يعارض بمثله وعدم بطلان دم المسلم ، ولذا قبلت فيه في الجملة شهادة النساء والصبيان وقسامة المدّعي تحقيقاً لقوله تعالى (١) : « ولكم في القصاص حيوة » و إلاّ القياس على السرقة الممنوع عندنا ، على أنّه مع الفارق ، ضرورة كونها من الحقوق الإلهيّة المبنيّة على التخفيف والمسامحة ﴿ و ﴾ لذا يسقط بالتوبه بخلاف حقوق الأدميّين .

نعم ﴿ يعتبر في المقرّ البلوغ و كمال العقل والاختيار والحرّية ﴾ فلاعبرة بإقرار الصّبي وإن راهق ولا المجنون ولا المكره ولا الساهي والغافل والنائم والسكران ولا العبد الّذي إقراره يكون في حقّ المولى كما سأل الصادق عليه السلام أبو محمّد (٢) الوابشي الّذي لم يذكر علماء الرجال على ماقيل فيه سوى أنّه من أصحاب الصّادق عليه السّلام إلاّ أنّه وصفه في الرياض بالقرب من الصحيح ، بناءً منه على صحّة الخبر برواية أحد من أصحاب الإجماع له ، وهو أصل فاسد ، بل قيل إنّه رجع عنه فهو حينئذ غير صحيح ، ولكنّه معتضد بالفتوى والقاعدة قال : «سألته عن قوم ادّعوا على عبد جناية تحيط برقبته فأقرّ العبد بها ، فقال عليه السلام : لا يجوز إقرار العبد على سيّده » (٣) بل لو اُعتق ففي مؤاخذته بإقراره وجهان كما سمعت الكلام فيه في كتاب الإقرار ، بل و فيما لوصدّقه مولاه وأنّه يقبل ، لأنّ الحقّ لايعدوهما . و ربما احتمل ضعيفاً عدم القبول ، بل وفيما لو أقرّ عليه مولاه دونه فإنّه يقبل ، ولكن يجب المال و يتعلّق برقبة الجاني دون القصاص ، فلا حظ و تأمّل .

ولا فرق في العبد بين المدبّر واُمّ الولد والمكاتب وإن انعتق بعضه ونفذ إقراره في نصيب الحرّية ، لكن لايقاد منه بل يؤخذ الدّية بالحساب وإن لم يؤدّها حتّى

---

(١) البقرة : ٢ـ الاية ١٧٩ .

(٢) هو عبدالله بن سعيد . راجع معجم رجال الحديث ج ١٠ ص ٢٠٦ .

(٣) الوسائل الباب ـ١٣ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث الاول .

انعتق اُقيد منه كما تقدّم الكلام في ذلك كلّه في محلّه .

ولو أقرّ العبد المرهون لم ينفذ إقراره إلاّ مع تصديق المرتهن وإن صدّقه المولى ، لتعلّق حقّه به . نعم لو أقرّ الأجير الخاص فالظاهر نفوذ إقراره وإن لم يصدّقه المستأجر ، لأنّه لايكون بذلك كالرهن وإن كان لا يجوز له العمل لغير المستأجر إلاّ أنّه تكليف في ذمّته لاحقّ يتعلق بعينه فيقتصّ منه وتبطل إجارته . هذا كلّه في ماسمعت من المحجور عليهم .

﴿ أمّا المحجور عليه لسفه أو فلس فيقبل إقراره بالعمد ﴾ لعدم الحجر عليه فتشمله العمومات ﴿ ويستوفى منه القصاص ﴾ في الحال من غير انتظار لفكّ حجره ﴿ وأمّا الخطاء ﴾ (١) الشبيه بالعمد ونحوه مما يوجب عليه الدّية ﴿ فيثبت (٢) المال في ذمته ﴾ بإقرار المفلّس به ﴿ ولكن لا يشارك الغرماء ﴾ مع عدم تصديقهم وإن أسنده إلى ماقبل الحجر على إشكال تقدّم الكلام فيه في كتاب المفلّس فلاحظ وتأمّل كي تعرف الفرق بين الجناية والإتلاف وبين غيرهما من المعاملات الاختياريّة بالنسبة إلى الثبوت بالبيّنة والإقرار و الإسناد إلى ما بعد الحجر و قبله ، والله الهادى .

﴿ ولو أقرّ واحد بقتله عمداً وآخر بقتله خطاء تخيّر الوليّ ﴾ في ﴿ تصديق أحدهما (٣) ﴾ كما صرّح به غيرواحد ، بل عن الانتصار الاجماع عليه ، لأنّ إقرار كلّ منهما سبب في إيجاب مقتضاه على المقرّ به ولا يمكن الجمع بين الأمرين فيتخيّر وإن جهل الحال ﴿ وليس سبيل له على الآخر ﴾ ويدلّ عليه مضافاً إلى ذلك خبر حسن بن صالح (٤) « سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل وجد مقتولاً فجاء رجلان إلى وليّه فقال أحدهما : أنا قتلته عمداً و قال الآخر : أنا قتلته

---

(١) فى الشرائع : « وأما بالخطاء » .

(٢) فى الشرائع : « فيثبت ديته » .

(٣) فى الشرائع : « أيهما شاء » .

(٤) الوسائل الباب ـ٣ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الاول .

خطاءً ، فقال : وإن هو أخذ بقول صاحب العمد فليس له على صاحب الخطاء سبيل و إن أخذ بقول صاحب الخطاء فليس له على صاحب العمد سبيل » فما عن بعض العامّة من قتلهما أو أخذ الدّية منهما واضح الفساد ، بل و كذا ما عن الغنية و الإصباح من تخيير الوليّ بين قتل المقرّ بالعمد و أخذ الدّية منهما نصفين ، والله العالم .

﴿ و لو أقرّ بقتله عمداً فأقرّ آخر أنّه هو الّذي قتله و رجع الأوّل ، درىء عنهما القصاص و الدّية و ودى المقتول من بيت المال ﴾ كما هو المشهور ، بل في كشف الرموز إنّ الأصحاب ذهبوا إلى ذلك ، ولا أعرف مخالفاً ، بل عن الانتصار الإجماع عليه ، بل قال أيضاً إنّا نسند ما ذهبنا إليه إلى نصّ و توقيف ﴿ و ﴾ لعلّه ﴿ هو قضيّة الحسن عليه السلام ﴾ الّتي رواها (١) عليّ بن إبراهيم عن أبيه قال: «أخبرني بعض أصحابنا رفعه إلى أبي عبدالله عليه السلام قال: اُتي أمير المؤمنين عليه السلام برجل هو في خربة و بيده سكّين متلطخ بالدم فإذا رجل مذبوح متشحّط بدمه فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: ما تقول ؟ قال : أنا قتلته يا أمير المؤمنين قال: اذهبوا به فأقيدوه ، فلمّا ذهبوا به ليقتلوه أقبل رجل مسرعاً فقال: لا تعجلوا وردّوه إلى أمير المؤمنين عليه السلام فردّوه فقال : والله يا أمير المؤمنين ماهذا قتل صاحبه أنا قتلته ، فقال أمير المؤمنين عليه السلام للأوّل : ما حملك على إقرارك على نفسك ؟ فقال : يا أمير المؤمنين وما كنت أستطيع أن أقول و قد شهدوا عليّ أمثال هؤلاء الرجال وأخذوني و بيدي سكّين ملطّخ بالدم والرجل متشحّط في دمه وأنا قائم عليه وخفت الضرب فأقررت وأنا رجل كنت ذبحت بجنب هذه الخربة شاة فأخذني البول فدخلت الخربة فوجدت الرجل يتشحط في دمه فقمت متعجّبا فدخل عليّ هؤلاء فأخذوني . فقال عليه السلام : خذوا هذين فاذهبوا بها إلى الحسن عليه السلام و قولوا

---

(١) الوسائل الباب -٤- من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الاول نقلا عن الكافي والتهذيب والفقيه فراجع .

ما الحكم فيهما ؟ قال فذهبوا إلى الحسن عليه السّلام وقصّوا عليه قصّتهما ، فقال الحسن عليه السلام : قولوا لأمير المؤمنين عليه السلام : إن كان هذا ذبح هذا فقد أحيى هذا وقد قال الله تعالى : (١) « و من أحياها فكأنّما أحيى الناس جميعاً » فقال أمير المؤمنين عليه السلام : « ذرّية بعضها من بعض » (٢) فخلّي عنهما و أخرج دية المذبوح من بيت المال » .

و في التنقيح وغاية المرام عليها عمل الأصحاب ، وعن السرائر نسبتها إلى رواية أصحابنا ، ولم نجد مخالفاً في ذلك إلاّ ثاني الشهيدين وأبا العباس فيما حكى عنه ، لإرسال الخبر المزبور المنجبر بما عرفت على وجه يصلح قاطعاً للأصل ، ولاقتضاء ذلك إسقاط حقّ المسلم لجواز التواطي من المقرّين على قتله و إسقاط القصاص والدّية ، وهو كما ترى مجرّد اعتبار لايعارض ماسمعت من النصّ والفتوى المشتمل على الكرامة للحسن عليه السلام باعتبار أنّه لو كان غيره لأخذ بقاعدة الإقرار ، إلاّ أنّه لمّا كان مؤيّداً بروح القدس ومسدّدا بتسديد الله ، والفرض أنّ الحكم عند الله تعالى شأنه على خلاف قاعدة الإقرار للحكمة التي ذكرها أبو محمّد عليه السلام قضى فيها (٣) سمعت ، و أراد أمير المؤمنين عليه السلام إظهار امير المؤمنين عليه السلام (٤) أمر الحسن عليه السلام وأنّه من معادن أسرار الله تعالى .

ثمّ إنّ ظاهر التعليل المزبور عدم الفرق بين وجود بيت المال وعدمه ، بل لعلّه ظاهر الفتاوى أيضاً و إن أشكله في المسالك والرياض باقتضائه حينئذ ذهاب حقّ المقرّ له ، بل مقتضى التعليل ذلك أيضاً وإن لم يرجع الأوّل عن إقراره ، إلاّ أنّ ظاهر الفتاوى تقييده بذلك ، ويؤيّده قاعدة الإقتصار في ماخالف الأصول على المتيقّن ، بل لولا ظهور الاتّفاق على النصّ المزبور المشتمل على كرامة الحسن

---

(١) المائدة : ٥ الاية ٣٢ .

(٢) آل عمران : ٣ ـ الاية ٣٤ .

(٣) كذا في النسخ الثلاثة ، ولعل الصحيح « بما سمعت » .

(٤) كذا في النسخ الثلاثة ، والظاهر زيادته .

عليه السّلام أمكن حمل ماوقع من الحسن عليه السلام على أنّه قضيّة في واقعة أوغيرذلك ، والله العالم .

﴿ وأما البيّنة فلا يثبت ما يجب به القصاص ﴾ في النفس أو الطرف ﴿ إلاّ بشاهدين ﴾ عدلين عند المصنّف هنا ﴿ و ﴾ حينئذ ﴿ لايثبت بشاهد وامرأتين ﴾ فضلاً عن شهادة النساء منفردات ﴿ وقيل ﴾ والقائل الشيخ في المبسوط و الفاضل وغيرهما: يجب به القود بل هوالمختار للمصنّف في كتاب الشهادات ، وقيل والقائل الشيخ أيضاً في النهاية و ابن الجنيد و أبو الصلاح و القاضي والفاضل في المختلف: ﴿ يثبت ﴾ ذلك ولكن تجب ﴿ به الدّية ﴾ دون القصاص جمعاً بين الأدلّة ﴿و﴾لكن قال المصنّف ﴿ هو شاذّ ﴾ مع أنّ القائل به جماعة وقد تقدّم تحقيق الحال في ذلك في كتاب الشهادات .

﴿ و ﴾ كذا تقدّم البحث في أنّه ﴿ لا يثبت بشاهد و يمين ﴾ كما هو المشهور ، بل في الرياض الاتّفاق عليه ، أو يثبت بهما كما عن الشيخ وابن إدريس فلاحظ وتأمّل .

﴿ و ﴾ كيف كان فلا خلاف ولا إشكال في أنّه ﴿ يثبت بكلّ منهما (١) ما يوجب الدّية كقتل الخطاء ﴾ الشبيه بالعمد وغيره ﴿ والهاشمة والمنقّلة و كسر العظام و الجائفة ﴾ لكون الشهادة على المال الّذي يثبت بشهادة النساء منفردات ، بل ولا بالامرأتين مع اليمين كما تقدّم تحقيق ذلك كلّه في كتاب الشهادات أيضاً .

ولو عفى من له القصاص على مال لم يثبت بشهادة النساء و إن انضمن بناءً على عدم ثبوت القصاص فإنّ المال ليس من المشهود به وإنّما هو طرء من خارج . و عن العامّة وجه بالقبول إذا رجع إلى المال قبل الإثبات كأن يقول: عفوت عن القصاص فاقبلوا منّي شهادة رجل وامرأتين ، وضعفه واضح .

ولو شهد الرجل وامرأتان على هاشمة مسبوقة بإيضاح بضربة واحدة ، ففي

---

(١) في الشرائع : « و يثبت بذلك ما ».

القواعد والإرشاد ومحكيّ حواشي الشهيد الأوّل و روض الجنان عدم القبول في الهشم الموجب للأرش أي ما لم يترتّب (١) على الهشم أرش أصلاً لأنّها شهادة واحدة ردّت في بعضها و هو الإيضاح الموجب للقصاص فلا تقبل في الباقي. ولأن الهشم لاينفصل عن الإيضاح الممتنع بالشهادة، فيمتنع ما لا يتمّ إلاّ به. وفيه أنّه لابعد في ثبوته مع عدم ثبوت الإيضاح نحوماسمعته في السرقة الّتي يثبت فيها المال بذلك دون الحدّ، كما أنّه يمكن حصول الهشم بدون إيضاح، و لعلّه لذا تردّد في عدم القبول في التحرير وغيره، بل عن المبسوط أنّه قوّى القبول، ومال إليه في كشف اللثام.

و لو شهدوا أنّه رمي زيداً عمداً فمرق السهم فأصاب عمراً خطاءً ثبت الخطاء دون العمد، لأنّهما جنايتان فإنّه (٢) لا إشكال في قبول الثانية لوشهدوا أوّلاً بأنّه ضربه (٣) ما أوضحه ثمّ ضربه ثانياً فهشمه للتعدّد، و ما في بعض الكتب (٤) من المناقشة في ذلك وأنّها شهادة واحدة بضربة واحدة فإما أن تقبل فيهما أو تردّ كذلك واهية.

﴿ و ﴾ على كلّ حال ففي المتن وغيره أنّه ﴿ لا تقبل الشهادة ﴾ بالقتل ﴿ إلاّ صافية عن الاحتمال كقوله ضربه بالسيف فمات أو فقتله أو فأنهر دمه ﴾ من باب الإفعال لا الانفعال. في القاموس « أنهر الدم أظهره وأساله » ﴿ فمات في حاله أو فلم يزل مريضاً منها حتّى مات وإن طالت المدّة ﴾، وزاد في التحرير في الأوّل - من الضربة - وفي الثالث - من ذلك - كما هومقتضي عبارة المتن والقواعد والإرشاد، و محكيّ المبسوط عدم اعتبار ذلك، ولعلّه لأنّ الفاء للتسبيب الدالّ

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة، و الظاهر زيادة « ما » راجع تعليقات العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٤١.

(٢) في كشف اللثام: « لانهما جنايتان وكذا لو شهدوا ... ».

(٣) كذا في النسخ الثلاثة، ولعل الصحيح « ضربه فأوضحه » كما في كشف اللثام.

(٤) راجع تعليقات السيد العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٤١ - ٤٢.

على أنّ موته بسبب ذلك . وكأنّه في التحرير لم يكتف بها في الصراحة كما استظهره في المسالك ، ومن هنا قال : « عبارة التحرير في هذا الباب أجود » لأنّه اقتصر على قتله صريحة .

قلت : لا ريب في عدم الصراحة الّتي ينتفي معها الاحتمال ، لكن قد يشكل اعتبار ذلك إن لم يكن إجماعاً بمعلوميّة حجيّة ظواهر الألفاظ . نعم لو فرض كون الاحتمال على وجه يفيد اللفظ الإجمال اتّجه ذلك لعدم الظهور حينئذ ، أما مع عدمه فالمتّجه اعتبار الظاهر وإن لم يكن صريحاً .

ومن ذلك ينقدح الإشكال في أصل الشرط المزبور ، وعلى تقديره فلاريب في عدم الصراحة بقوله ضرب (١) فمات ، ويمكن بقرينة ما سمعته من التمثيل ارادة اعتبار نحو هذه الظواهر في الشهادة بالقتل خصوصاً القصاص منه في مقابلة بعض الظواهر الّذي يكون ظهوره اجتهاديّاً ، لأنّ المراد الصراحة الّتي ينتفي معها الاحتمال فتأمّل والله العالم بحقيقة الحال .

﴿ ولو أنكر المدّعى عليه ماشهدت به البيّنة لم يلتفت إلى إنكاره ﴾ قطعاً ﴿ و إن صدّقها ﴾ بما في الشهادة بالجناية ﴿ و ﴾ لكن ﴿ ادّعى الموت بغير الجناية ﴾ الّتي شهدت البيّنة بها ﴿ كان القول قوله مع يمينه ﴾ للأصل وغيره . نعم لو تضمّن ذلك تكذيب الشهادة كما لو صرّح الشاهدان بموته منها لم يلتفت إلى دعواه .

﴿ وكذلك الحكم في الجراح ﴾ الذي هو كالقتل في اعتبار الشرط المزبور ﴿ فإنّه لو قال الشاهد ضربه فأوضحه ﴾ أو اتّضح من ضربته أو نحو ذلك ﴿ قبل ﴾ للصراحة في حصول الإيضاح من جنايته ﴿ و ﴾ أمّا ﴿ لو قال اختصما ثمّ افترقا وهو مجروح أو ضربه فوجدناه مشجوجاً لم يقبل لاحتمال أن يكون من غيره ﴾ إذ لا ظهور في عبارة الشاهد فضلاً عن الصراحة في كون ذلك منه ، بل ﴿ وكذا لو

---

(١) ضربه ظ .

قال ﴾ ضربه ﴿ فجرى دمه ﴾ ما لم يقل من تلك الضربة .

﴿ أمّا لوقال ﴾ ضربه ﴿ فأجرى دمه قبلت ﴾ في الجراح ، ﴿ و لو قال أسال دمه فمات قبلت في الدامية قطعاً دون مازاد ﴾ بناءً على عدم صراحة قوله فمات في التسبيب ، لكنّه مناف لماسمعته سابقاً منه من أنّ (١) جعل قوله ضربه فمات من العبارة الصافية عن الاحتمال ، و نحو ذلك وقع للفاضل ، بل وللشيخ في المحكيّ من مبسوطه ، والأمرسهل بعد أن عرفت تحقيق الحال .

﴿ ولو قال ﴾ الشاهد ﴿ أوضحه و وجدنا فيه موضحتين ﴾ و عجز الشاهد عن تعيين موضحة المشهود عليه ﴿ سقط القصاص لتعذّر المساواة في الاستيفاء ﴾ إذ من المعلوم اعتبار تعيين محلّ الجراحة ﴿ و ﴾ مساحتها في ثبوت القصاص ، فـ﴿ يرجع ﴾ حينئذ ﴿ إلى الدّية ﴾ بعد تعذّرالقصاص بناءً على أنّها أحدالفردين في مطلق القصاص أو في خصوص الجراح أو في حال التعذر . ﴿ و ربما خطر ﴾ في البال في الفرض أنّ له ﴿ الاقتصاص بأقلّهما ﴾ بناءً على أنّه المتيقّن ، ﴿ و فيه ضعف ﴾ ظاهر ﴿ لأنّه استيفاء في محلّ لايتحقّق توجّه القصاص فيه ﴾ فلامتيقّن حينئذ بعد اشتباه المحلّ .

﴿ و كذا لوقال ﴾ الشاهد ﴿ قطع يده و وجد مقطوع اليدين ﴾ ، في عدم جواز القصاص منه حتّى يقول هذه اليد ، ﴿ ولا يكفي قوله ﴾ أي الشاهد ضربه ﴿ فأوضحه ولا شجّه حتّى يقول هذه الموضحة أوهذه الشجّة ﴾ وإن لم يكن في رأسه إلاّ واحدة ﴿ لاحتمال غيرها أكبر أو أصغر ﴾ فلا قصاص حتّى يعيّنها . نعم تجب الدّية كما عرفته سابقاً ، و احتمل عدمها بناءً على أنّ الواجب القصاص وقد تعذّر وهي لاتثبت إلاّ صلحاً وهو ضعيف .

﴿ و ﴾ لا خلاف كما لا إشكال في أنّه ﴿ يشترط فيهما ﴾ أي الشاهدين ﴿ التوارد على الوصف الواحد ﴾ كما في غيرالمقام ، ﴿ فلو شهد أحدهما أنّه قتله غدوة و الآخر عشيّة ، أو بالسكين والآخر بالسيف ، أو بالقتل في مكان معين

---

(١) الظاهر زيادة « أنّ » .

والآخر في غيره لم يقبل ﴾ لأنّ كلاً من الفعلين غير الآخر ، ويمنع وقوع القتل عليهما ، و أحدهما لا يثبت به القتل ، ﴿ و ﴾ لكن ﴿ هل يكون ذلك لوثاً ؟ قال في المبسوط : نعم ﴾ لاتّفاقهما على حصول القتل و ربما وافقت إحدى الشهادتين الدعوى ، و سيأتي أنّ اللوث يحصل بشهادة الواحد ﴿ و فيه إشكال لتكاذبهما ﴾ المقتضى لتساقطهما و لقاعدة الاقتصار على المتيقّن في اللوث المخالف للقواعد ، و المسلّم منه شهادة الواحد بلا معارض من غير فرق بين حصول الظنّ للحاكم من أحدهما بكونه أضبط و أعدل أولا ، فالأظهر حينئذ عدم اللوث كما في المسالك وغيرها .

﴿ أمّا لو شهد أحدهما بالإقرار و الآخر بالمشاهدة لم يثبت ﴾ القتل لاختلاف المشهود بهما ﴿ و ﴾ لكن ﴿ كان لوثاً لعدم التكاذب ﴾ بل التعاضد ، والله العالم .

﴿ وهنا مسائل ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لو شهد أحدهما بالإقرار بالقتل مطلقاً و شهد الآخر بالإقرار عمداً ثبت القتل ﴾ الّذي اتّفقا عليه دون الوصف الّذي انفرد به أحدهما ﴿ وكلّف المدّعي عليه البيان ، فإن أنكر القتل لم يقبل منه لأنّه إكذاب للبيّنة و إن قال عمداً قبل ﴾ مع تصديق الولي له لإقراره ﴿ وإن قال خطاءً وصدّقه الولي فلابحث و إلاّ فالقول قول الجاني مع يمينه ﴾ لأنّه من التفسير الّذي يرجع به إليه ، و لأنّه كذي اليد على صفة فعله ، و حينئذ فلا فرق بين دعوى الخطاء والعمد

لو فرض إنكار الولي ، ومن هنا قال الفاضل في القواعد : « وإن فسّر بمهما كان أي من العمد و الخطاء قبل والقول قوله مع اليمين إذا لم يصدّقه الولي » فلا يتوهم من إطلاق المتن القبول في العمد و التفصيل في الخطاء لاختلاف بينهما في ذلك ، ضرورة عدم الفرق . و حينئذ فان حلف وإلا جعل ناكلاً وحلف الولي . نعم مع ثبوت الخطاء بيمينه تكون الدية في ماله دون العاقل الذي لا ينفذ إقرار الغير في حقه . و كذا لو ثبت باليمين المردودة وإن قلنا إنها كالبيّنة لكن في حق المتخاصمين دون غيرهما ، مع أن التحقيق كونها أصلاً برأسه كما تقدم تحقيقه في محله .

﴿ و لو شهد أحدهما بمشاهدة القتل عمداً والآخر بالقتل المطلق و أنكر القاتل العمد و ادّعاه الولي كانت بشهادة الواحد لوثاً و ﴾ حينئذ فـ﴿يثبت الولي دعواه بالقسامة إن شاء ﴾ لعدم التكاذب بين الشاهدين ضرورة عدم تضمّن شهادة الآخر لضعفه ، فكان الآخر كالشاهد الواحد ابتداء من غير أن يشهد معه غيره ، بخلاف ما إذا تضمّنت شهادة الآخر المناقضة الذي تقدّم الكلام فيه آنفاً ، بل وبخلاف المسألة السابقة التي مبناها على الإقرار الذي لا يثبت به اللوث المخالف للأصل كما تعرفه في محله إن شاء الله .

و لو شهد أحدهما بالقتل عمداً و الآخر بالقتل خطاء ، ففي القواعد « في ثبوت أصل القتل إشكال » ولعله من الاتفاق عليه ومن التكاذب ، وإن كان لا يخفى عليك ما في الأول المشترك بين جميع صور التكاذب في كيفيات الفعل في زمانه ومكانه ، كما أنه لا يخفى عليك حال ما في التحرير من كون شهادة الواحد هنا لوثاً بعد ما عرفت سابقاً من عدم اللوث به مع المعارض ، بل ولا ما في دفع (١) الأول « بأن الاختلاف في المكان مثلاً اختلاف في فعل واحد والتكاذب فيه ظاهر فليس هناك أمر مشترك بخلاف العمد فإن هناك أمرين القتل و كونه عمداً إذ قصد القتل و اختياره و تعمّده غيره فصارا كأنهما اتفقا في القتل و اختلفا في فعل

(١) في بعض النسخ المصححة : « ولا ما في دفع الاشتراط المزبور بأن الاختلاف ... » .

آخر وهو القصد ، فأحدهما يدّعيه و الأخر ينفيه ، فأحدهما يقول قصد القتل والأخر يقول ماقصده مع اتّفاقهما على صدور القتل عنه » (١) أو « بأنّ مرجع العمد والخطاء إلى القصد ، وهو قد يخفى بخلاف الألة والمكان و نحو ذلك ، فإنّ الاختلاف اختلاف في أمرين وجوديّين و لهذا استشكل في العمد و الخطاء دونها » (٢) إذ هما معاً كما ترى . ضرورة تحقّق التناقض في الاختلاف بكلّ ما يجعل قيداً أو وصفاً للفعل من غير فرق بين الفرض و الألة وغيرهما لامتناع الصدق فيهما معاً وهو معنى التناقض ، و الخفاء و عدمه لا يجدى بعد شهادة العدل به ، والله العالم .

المسالة ﴿ الثانية : ﴾

﴿ لو شهدا ﴾ أي عدلان مثلاً ﴿ بقتل على اثنين فشهد المشهود عليهما على الشاهدين أنهما هما القاتلان على وجه لا يتحقّق معه التبرّع ﴾ ولا وقوع الشهادة على الدعوى قبل تحريرها ﴿ أو ﴾ قلنا إنّ الشهادة في الحسبة الّتي منها ذلك ﴿ إن تحقّق ﴾ التبرع بها أوحصلت قبل تحرير الدعوى و﴿ لايقتضي إسقاط الشهادة ﴾ أوغير ذلك ممّا يصحّ معه تصوّر المسألة من تعدد الوكيل و نحوه سأل الحاكم الولي ﴿ فإن صدّق الولي الأوّلين حكم له وطرحت شهادة الأخرين ﴾ الّتي لم يدع بها أحد ، مشتملة على العداوة و التهمة بالتخلص عن مقتضي شهادة الأوّلين ﴿ و إن صدّق الجميع ﴾ في وقتين مثلاً ﴿ أوصدّق الأخرين سقط الجميع ﴾ للتكذيب و للتهمة كما ذكره غيرواحد ، بل لم أجد فيه خلافاً بين من تعرض له ، و هو كذلك مع فرض حصول الدعوى من المدّعي بمقتضي شهادة

---

(١) هذا كلام المحقق الاردبيلى فى مجمع البرهان .

(٢) هذا كلام الشهيد الاول فى غاية المراد .

الأوّلين وعدمه ، ضرورة لزوم ذلك على كلّ تقدير .

نعم لو فرض إمكان ارتفاع التهمة عن الأخرين وقلنا تقبل شهادتهما حسبة قبل تحرير الدعوى أمكن حينئذ الفرق بين سبق الدعوى و عدمه ، فيتمّ ماذكره المصنّف على فرض سبق الدعوى لحصول تكذيب الأخيرين (١) معه ، بخلاف ما إذا لم تسبق الدعوى فإنّه حينئذ يكون مخيّراً في الأخذ بكلّ منهما ما لم يكن مصدّقاً لأحدهما وإلاّ أخذ بها من غيرفرق بين الأوّلين والأخيرين هذا .

و لقد أطنب في محكيّ المبسوط (٢) في تصوير المسألة باعتبار أنّ الشهادة على القتل لا تسمع إلاّ بعد تقديم الدعوى وتحريرها ولابدّ فيها من تعيين القاتل فكيف يسأل المدعي بعد شهادة الفريقين ، و باعتبار عدم سماع الشاهد قبل أن يستشهد أيضاً .

و تبعه في المسالك (٣) فإنّه ذكر في الجواب عنه إمّا بأنّ تقديم الدعوى على الشهادة إنّما يشترط إذا كان المدّعي ممّن يعبّر عن نفسه دون غيره كالصبيّ والمجنون ، و المشهود له هنا القتيل ولذا تقضي ديونه من ديته وتنفذ من وصاياه وهو لايعبر عن نفسه ، وإمّا بأنّ المسألة مفروضة فيما إذا لم يعلم الوليّ القاتل ، والشهادة قبل الدعوى مسموعة والحال هذه ، و إمّا بأنّ ذلك يورث ريبة للحاكم فيسأله الحاكم احتياطاً في الدماء و إمّا بأنّ تفرض فيما إذا وكّل المدّعي وكيلين على الدعوى فادّعى أحدهما على اثنين والأخر على اثنين وشهد كلّ اثنين على الأخرين .

وإن كان قد يشكل الأوّل بعدم تماميّته في دعوى القصاص وبمنافاته إطلاقهم عدم قبول الشهادة حسبة في حقوق الأدميّين المحضة ، و الثاني بإمكان إعلام الشاهد المستحقّ للقتل حتّى يقدّم الدعوى ثمّ يشهد الشاهدان ، فالأخيران حينئذ

---

(١) فى بعض النسخ المصححة « الاولين » مكان « الاخيرين » .

(٢) راجع المبسوط ج ٨ ص ٢٥١ - ٢٥٣ .

(٣) المسالك ج ٢ ص ٤٧١ .

أولى الأربعة .

و لو شهد المشهود عليهما بالقتل عمداً أو خطاءً بها له على غير الشاهدين لم يقبل أيضاً للتهمة بدفع الضرر عن أنفسهما بالقصاص أو الدّية ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ لو شهدا لمن يرثانه أنّ زيداً جرحه بعد الاندمال قبلت ﴾ بلا خلاف ﴿ و ﴾ لا إشكال لعموم الأدلّة نعم ﴿ لاتقبل ﴾ لو شهدا ﴿ قبله لتحقّق التهمة ﴾ باحتمال السراية ، فيكون الشهادة حينئذ جارّة نفعاً يشبه به الشهادة لنفسه ، ولكن قال المصنّف ﴿ على تردّد ﴾ وهو في محلّه و إن لم أجده لغيره ، و لعلّه ممّا عرفت و ممّا أسلفنا في كتاب الشهادات من عدم ثبوت الردّ بمطلق التهمة ، بل هو في أشياء خاصّة لايدخل فيها المفروض .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ لواندمل ﴾ الجرح ﴿ بعد الإقامة فأعادت الشهادة قبلت لانتفاء التهمة ﴾ حينئذ خلافاً لبعض العامة فلم يقبلها للردّ السابق و هو مناف للعمومات .

﴿ و لو شهدا لمن يرثانه ﴾ بالمال ﴿ وهو مريض قبلت والفرق أنّ الدّية يستحقّانها ابتداءاً ﴾ لا به إذ لا تثبت إلاّ بعد الموت الّذي يمنع ملك المثبت لها ﴿ و ﴾ أمّا ﴿ في ﴾ الصورة ﴿ الثانية ﴾ فـ﴿ يستحقانها عن (١) ملك الميّت ﴾ ضرورة ملك المريض للمال حال مرضه ، و ربما تصرّف فيه بحيث لا يرجع إلى الوارث بخلاف الدّية ، وتعلّق ديونه ونفوذ وصاياه فيها للدليل .

و لو شهدا بالجرح و هما محجوبان عن الإرث ثمّ مات الحاجب في حياة المجروح أو بالعكس فالنظر إلى وقت الشهادة لا موت المجروح ولا حكم الحاكم ويبطل مع التهمة لا بدونها ، والله العالم .

---

(١) من نل .

المسألة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ لو شهد شاهدان من العاقلة بفسق شاهدي القتل فإن كان القتل عمداً أو شبيهاً به أو كانا ممّن لا يصل إليهما العقل ﴾ لوجود الأقرب ﴿ حكم بهما ﴾ للعمومات ﴿ وطرحت شهادة القتل ﴾ بالجرح ﴿ و إن كانا ممّن يعقل عنه لم تقبل لأنّهما ﴾ حينئذ ﴿ يدفعان عنهما الغرم ﴾ فتحقّق التهمة المانعة عن القبول، ولو كانا من فقراء العاقلة عند الشهادة قبلت كما عن المبسوط لعدم الضمان عليهما فلا تهمة، و كذا لو كانا من الأباعد الّذين لايعقلون عند الشهادة لوجود الأقارب. واحتمال أنّ الفقير قد يتحمل لوأيسر والبعيد كذلك لومات القريب فهما متّهمان بدفع ضرر متوقّع، يدفعه عدم دليل يقتضى تخصيص مادلّ على قبول شهادة العدل بذلك. و ربما فرق بين الفقير والبعيد فلا يقبل في الأوّل و يقبل في الثاني لقرب احتمال الغني بخلاف الموت و هو كما ترى مجرّد اعتبار، وإن كان ربما يوهمه ظاهر اقتصار المتن، بل حكى عن التحرير التصريح به، لكنّه واضح الضعف بل يوافق أصل الإماميّة، والله العالم.

المسألة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ لو شهد إثنان أنّه قتل ﴾ عمداً منفرداً ﴿ و ﴾ شهد ﴿ آخران على غيره أنّه قتله ﴾ كذلك منفرداً وقلنا بصحةالتبرّع بالشهادة بالدم، أوكان للمدّعي وكيلان فادّعى كلّ منهما، أو قلنا إنّ للمدّعي عليه برائة نفسه بإقامة البيّنة على أنّ القاتل غيره، و بالجملة حيث يصحّ التصوير ولا رجحان لإحداهما على الأخرى، أو قلنا لادليل على اعتبار الترجيح بينهما في المقام كما يقتضيه إطلاقهم

و لعلّه للاحتياط في الدماء كما أنّه لم يعتبر أحد القرعة هنا ولعلّه لذلك أيضاً ، و كيف كان فعن الشيخين و القاضي والصهرشتي و أبي منصور الطبرسي و الفاضل في بعض كتبه و ولده وأبي العباس أنّه إذا كان الأمر كذلك ﴿ سقط القصاص و وجبت الدّية عليهما نصفين و لو كان خطاء ﴾ محضاً ﴿ كانت الدّية على عاقلتهما و وجهه ﴾ (١) أي القول المزبور ﴿ الاحتياط في عصمة الدم لما عرض من الشبهة بتصادم البيّنتين ﴾ و تفصيل ذلك :

انّ القصاص سقط بعدم معلوميّة مورده بعد تعارض البيّنتين فيه ، فلا يمكن التهجّم عليه بقتل (٢) واحد منهما فضلاً عن قتلهما معاً الّذي قد حكى الإجماع غير واحد على عدمه في المقام فضلاً عن قول قطعاً من غير واحد أيضاً ، و هو كذلك خصوصاً بعد العلم ببرائة أحدهما الّذي يجب ترك أخذ الحقّ مقدّمة له لا العكس مقدّمة لوصول الحقّ ، فلا يقتصّ منهما ولا من أحدهما لعدم الأولويّة ، فليس إلاّ السقوط سيّما مع القول بكون القصاص كالحد في السقوط بالشبهة ، بل و إن لم نقل به مطلقاً فلابدّ من القول به في المقام لما عرفت ، بعد أن لم يكن دليل على التخيير بالعمل بأيّهما على وجه يشمل المقام إلاّ القياس على تخيير المجتهد في الخبرين المتعارضين ، أو على ما تسمعه في المسألة الآتية من التخيير مع تعارض البيّنة و الإقرار ، و هو معلوم البطلان عندنا . وأمّا ثبوت الدّية عليهما ، فلعدم بطلان دم المسلم ، و تساويهما في قيام البيّنة على كلّ منهما ، وفحوى التنصيف في المشهود به عند تعارضهما .

و إلى بعض ما قلنا يرجع الاستدلال (٣) « بأنّه إن لم نقل بذلك يلزم أحد محالات ثلاثة إمّا طلّ دم المسلم إن لم نوجب شيئاً أو إيجاب شيء بغير سبب

---

(١) في الشرائع : « و لعله احتياط . » .

(٢) على قتل ن ل .

(٣) هذا الاستدلال منقول من الايضاح و المهذب البارع ، راجع تعليقات السيد العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٤٨ .

إن أوجبناه على غيرهما أو الترجيح بلا مرجح إن اوجبناه على أحدهما بعينه ، فليس إلا الوجوب على أحدهما لا بعينه أو عليهما ، والثاني هو المطلوب ، والأوّل إن لم يرد به الثاني فهو المحال الأوّل » .

ولكن فيه - مع أن ذلك لا يرجع إلى دليل شرعي معتبر ، ضرورة إمكان أنّ له حكماً شرعاً لا نصل إليه - أنّه يمكن التخيير في الرجوع على كلّ منهما كما عن المحقّق الثاني الجزم به ، بل لعلّه محتمل ما سمعته (١) من عبارة المصنّف في النكت ، أو على بيت المال المعدّ لمثل ذلك ، أو القرعة الّتي هي لكلّ أمر مشكل .

وعدم بطلان دم المسلم أعمّ من ذلك كلّه ومن غيره ممّا هو عند الشارع ممّا لا نعرفه ، والتساوي في إقامة البيّنة لا يقتضي التوزيع المزبور الخارج عن البيّنتين ، بل ولا غيره ، والحمل على التنصيف في المشهود به قياس لا نقول به . فالتحقيق عدم انطباق ذلك على القواعد الشرعية .

نعم يمكن أن يكون لهم به رواية لم تصل إلينا ، بل عن السرائر والتحرير التصريح بها ، بل في المسالك انّ عبارة الشيخين تقتضي ذلك ، بل قيل إنّ الّذي يشهد به التتبّع لما في المقنعة والنهاية ذلك ، إلاّ أنّ ذلك كلّه لا يجوز معه الفتوى بذلك وإن ظنّه بعض النّاس قائلاً له أنّه خبر مرسل منجبر بفتوى من عرفت ، لكنه ليس فقهاً يعتدّ به ، خصوصاً بعد احتمال إرادتهما الرواية (٢) الّتي تسمعها في المسألة الآتية ، وهي صريحة في خلاف الشيخ . نعم فيها « أنّه لو أراد الوليّ الدّية كانت عليهما بالسويّة » إلاّ أنّها في غير المفروض ، والقياس عندنا محرّم ، فتحقّق من ذلك كلّه أن المتّجه بحسب القواعد سقوط القود والدّية حتّى يتبيّن الحال . ودعوى أنّ ذلك خرق للاجماع المركّب واضحة الفساد لمن أحاط بأطراف

---

(١) ما تسمعه ظ .

(٢) وهى رواية زرارة التى تاتى فى المسألة السادسة .

المسألة ، وخصوصاً بعد ذكر الشيخ فيما حكى عنه ذلك احتمالاً بل هو الذي اختاره في المسالك .

﴿ و ﴾ أمّا ما ذكره المصنّف من أنّه ﴿ يحتمل هذا وجهاً آخر و هو تخيير الوليّ في تصديق أيّهما شاء كما لو أقرّ إثنان كلّ واحد بقتله منفرداً ﴾ فهو و إن كان محكيّاً عن ابن إدريس محتجّاً عليه بقوله : « فقد جعلنا لوليّه سلطاناً » (١) إذ نفي القتل عنهما ينافي ذلك ، وبأنّ البيّنة قائمة على كلّ منهما بوجوب القود فلاوجه لسقوطه ، وبأنّا قد أجمعنا على أنّه لو شهد إثنان على واحد بأنه القاتل فأقرّ آخر بالقتل يتخيّر الوليّ في التصديق . و الإقرار كالبيّنة ، لكنّه كما ترى ، ضرورة دلالة الآية على ثبوت السلطان للوليّ مع علم القاتل ، لا في مثل المقام الّذي لا إشكال في كونه إسرافاً في القتل إذا قتلهما خصوصاً مع برائة أحدهما ، بل و كذا لو قتل أحدهما المحتمل أنّه بريء ، و البيّنتان قد كذبت كلّ منهما الاُخرى ، والاجماع الّذي ذكره ـ مع أنّه ممنوع ـ لايمكن قياس المقام عليه بعد حرمته في مذهبنا ﴿ و ﴾ لذا قال المصنّف ﴿ الاوّل أولى ﴾ وقد عرفت البحث فيه هذا .

وللمصنّف تفصيل في نكت النهاية تبعه عليه تلميذه الآبي في كشف الرموز و أبوالعباس فيما حكى عنه والمقداد ، بل كأنّه مال إليه الشهيدان فإنّه بعد أن أورد كلام السائل عن عبارة النهاية مورداً عليها « بأنّه لم يعمل بشيء من الشهادتين فايجاب الدّية عليهما حكم بغير بيّنة و لا إقرار ثمّ الشهادة ليست بأنهما اشتركا . قال : الجواب : الوجه أنّ الاولياء إمّا أن يدّعوا القتل على أحدهما أو يقولوا لانعلم فإن ادّعوه على أحدهما قتلوه لقيام البيّنة على الدعوى وتهدر البيّنة الاُخرى فلا يكون لهم على الآخر سبيل ، و إن قالوا لا نعلم فالبيّنتان متعارضتان على الانفراد لا على مجرّد القتل فيثبت القتل من أحدهما ولا يتعيّن ، و القصاص

---

(١) الاسراء : ١٧ ـ الاية ٣٣ .

يتوقّف على تعيين القاتل فيسقط وتجب الدّية ، لأنّه ليس نسبة القتل إلى أحدهما أولى من نسبته إلى الآخر» انتهى (١) .

و فيه أنّه تخصيص لكلام الشيخين و الجماعة في الصورة الثانية و هو مناف لإطلاقهم المبني ظاهرا على اعتبار البيّنة الثانية وإن كانت على التبرّع ، و عليه يتّجه التعارض حينئذ وإن صدّق الولي أحدهما ، بل لو لم نقل باعتبارها أمكن تصوير المسألة في الوكيلين . وأمّا احتمال عدم اعتبارها في خصوص المقام وإن قلنا باعتبارها في غيره فلا أعرف له وجهاً وإن حكي في كشف اللثام القطع به عن المصنّف في النكت .

ثمّ إنّه احتمل غير واحد من أتباع المصنّف فيما عرفت ثبوت اللوث لو ادّعى الولي عليهما وهي صورة لم يذكرها المصنّف فيما سمعت من عبارته المشتملة على صورة دعوى الولي على أحدهما أو يقول لا علم لي ، أما إذا ادّعى عليهما معاً فيتّجه ثبوت اللوث باعتبار اتّفاق الأربعة على القتل والقاتل وإن اختلفوا في التعيين فيحلف حينئذ الولي ويثبت له القصاص من ردّ فاضل الدّية عليهما . و فيه أنّ مقتضاه الثبوت أيضاً في تكاذب الشاهدين في المكان أو الزمان و الآلة ضرورة الاتّفاق منهما أيضاً على القتل والقاتل ولكن اختلفا في الزمان أو المكان أو الآلة بل لعلّه أولى من مقام الّذي فيه التكاذب في تعيين القاتل دونها ، وقد عرفت عدم اللوث فيه للتكاذب ، فهنا أولى . وبذلك كلّه ظهر لك أنّ المسألة لم يستقرّ على شيء منها إجماع محقّق كي يقال إنّما ذكر خرق له ، ضرورة بقائها في قالب الإشكال عندهم حتّى أن الفاضل في الرياض لم يخرج منها على حاصل معتدّ به كما لا يخفى على من تأمله . فلا حظ وتأمّل والموافق للضوابط ماسمعت ولكنّ الاحتياط مهما أمكن لا ينبغي تركه ، والله العالم .

---

(١) نكت النهاية ـ كتاب الديات ص ٣ .

المسألة ﴿ السادسة ﴾

﴿ لو شهدا أنّه قتل زيداً عمداً فأقرّ آخر أنّه هو القاتل و برء المشهود عليه فـ﴾عن الشيخين و أبي‌عليّ و الحلبي و القاضي و الكيدري و يحيى بن سعيد وابني حمزة و زهرة أنّ ﴿ للوليّ قتل المشهود عليه ، ويردّ المقرّ نصف ديته وله قتل المقرّ ولا ردّ لإقراره بالانفراد و له قتلهما بعد أن يردّ على المشهود عليه نصف ديته دون المقرّ و لو أراد الدّية كانت عليهما نصفين ﴾ بل هو الظاهر من الأبي أيضاً و مال إليه الشهيدان ، بل هو المشهور قطعاً ، بل في الرياض (١) « قد صرّحوا بشهرة الرواية مشعرين ببلوغها درجة الإجماع ، و لعله كذلك ، فقد أفتى به الشيخ و أتباعه والإسكافي و الحلبي وغيرهم ، بل لم نر لهم مخالفاً عدا من مرّ ، و عبائرهم غير صريحة في المخالفة عدا الحليّ و فخرالدين » - إلى آخره - .

﴿ و﴾ الأصل في ﴿ هذه ﴾ الأحكام المخالفة للضوابط ﴿ رواية زرارة ﴾ في الصحيح ﴿ عن أبي جعفر عليه السلام ﴾ قال : « سألته عن رجل شهد عليه قوم أنّه قتل عمداً فدفعه الوالي إلى أولياء المقتول ليقاد به فلم يبرحوا (٢) حتّى أتاهم رجل فأقرّ عند الوالي أنّه قتل صاحبهم عمداً و أنّ هذا الّذي شهد عليه الشهود بريء من قتل صاحبكم فلا تقتلوه و خذوني بدمه ، فقال أبو جعفر عليه السلام : إن أراد أولياء المقتول أن يقتلوا الّذي أقرّ على نفسه فليقتلوه ولاسبيل لهم على الآخر ولا سبيل لورثة الّذي أقرّ على نفسه على ورثة الّذي شهد عليه ، فإن أرادوا أن يقتلوا الّذي شهد عليه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الّذي أقرّ ثمّ ليؤدّ الّذي أقرّ على نفسه إلى أولياء الّذي شهد عليه نصف الدّية ، قلت : أرأيت إن أرادوا أن يقتلوهما

---

(١) الرياض ج ٢ ص ٥٧٨ .

(٢) في بعض المصادر : « فلم يرتموا » وفي بعضها الاخر « فلم يريموا » .

جميعا قال : ذلك لهم و عليهم أن يردّوا إلى أولياء الّذي شهد عليه نصف الدّية خاصّة دون صاحبه ثمّ يقتلوهما به ، قلت : فإن أرادوا أن يأخذوا الدّية فقال : الدّية بينهما نصفان لأنّ أحدهما أقرّ و الآخر شهد عليه ، قلت : و كيف جعل لأولياء الّذي شهد عليه على الّذي أقرّ نصف الدّية حين قتل و لم يجعل لأولياء الّذي أقرّ على أولياء الّذي شهد عليه و لم يقرّ ؟ فقال عليه السلام : لأنّ الّذي شهد عليه ليس مثل الّذي أقرّ ، الّذي شهد عليه لم يقرّ و لم يبرأ صاحبه والآخر أقرّ و برأ صاحبه فلزم الّذي أقرّ و برأ ما لم يلزم الّذي شهد عليه و لم يبرأ صاحبه » (١) .

﴿ و ﴾ لا ريب في مخالفتها للقواعد من وجوه إذ ﴿ في قتلهما ﴾ معاً ﴿ إشكال لانتفاء الشركة ﴾ في القتل كما هو مقتضي البيّنة والإقرار و خصوصاً مع علم المدّعى بعدم ذلك ﴿ و كذا ﴾ الإشكال ﴿ في إلزامهما بالدّية نصفين ﴾ بعد عدم ثبوت المقتضي لاشتراكهما ، بل هو مقتض للعدم ، بل و في إلزام المقرّ بردّ النصف ، ضرورة أنّه كان ذلك لاعترافه ببرائة المقتول ، فالمتّجه ردّ الجميع و إلاّ فلا وجه لردّ النصف ، بل وغير ذلك ، و من هنا قال المصنّف : ﴿ والقول بتخيير الوليّ في ﴾ قتل ﴿ أحدهما ﴾ خاصّة كالإقرارين ﴿ وجه قويّ ﴾ ، بل اختاره في السرائر و تبعه عليه الفاضل في التحرير و ولده في الإيضاح و أبو العبّاس في المهذّب و المقتصر ، بل والمقداد في التنقيح على ما حكى عنهم ، ونفي عنه البأس في المختلف ﴿ غير أنّ الرواية من المشاهير ﴾ روايةً في كتب الاستدلال و عملاً فلابأس بالخروج بمثلها عن القواعد كما في غير المقام ، بل لعلّ طرحها والعمل بما تقتضيه القواعد كالاجتهاد في مقابلة النصّ .

بقي الكلام في ما ذكره المصنّف في نكت النهاية فإنّه بعد أن ذكر المسألة

---

(١) راجع الكافي ج ٧ ص ٢٩٠ ، و التهذيب ج ١٠ ص ١٧٢ - ١٧٣ وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٠ والمسالك ج ٢ ص ٤٧٢ والوسائل الباب - ٥ - من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الاول .

قال: «هذا كلّه بتقدير أن يقول الورثة لا نعلم القاتل أمّا لو ادّعوا على أحدهما سقط الآخر» و تبعه على ذلك أبوالعبّاس و المقداد والفاضل الإصبهاني، و لعلّه كذلك و إن خلت عنه أكثر العبارات، ضرورة أنّه مع فرض كون الدعوى على المقرّ لا عبرة بالبيّنة بعد توافق من له الحقّ و عليه على خلافها، كما لا عبرة بالإقرار بعد دعوى المدّعى على غيره وقيام البيّنة له بذلك وعلمه بكذب المقرّ، أمّا إذا لم يكن دعوى من المدّعي ولاطريق إلاّ البيّنة والإقرار فالحكم ماعرفت، والله العالم.

المسألة ﴿السابعة﴾:

﴿قال في المبسوط: لو ادّعى قتل العمد و أقام شاهداً﴾ واحداً ﴿وامرأتين﴾ و قلنا بعدم ثبوت القصاص بها ﴿ثمّ عفى﴾ من حقّه ﴿لم يصحّ لأنّه عفى عن ما لم يثبت وفيه إشكال﴾ ظاهر ﴿إذ العفو لا يتوقّف على ثبوت الحقّ عند الحاكم﴾ لإطلاق دليله المقتضي للسقوط بصدور صيغته من صاحب الحقّ و إن لم يثبته عند الحاكم، بل وإن لم يعلم به على إشكال فيه يظهر من بعض النصوص، وتظهر الفائدة في سقوط الدعوى به بعد ذلك. و الإبراء من الدّية بحكم العفو كما أنّ غير القصاص من الحقوق الّتي تسقط بالإسقاط مثله في ذلك، والله العالم.

﴿ و أما القسامة ﴾

فهي الأيمان تقسم على جماعة يحلفونها كما في الصحاح ، أو الجماعة الذين يحلفونها كما في القاموس ، ولا يبعد صدقها عليهما كما عن المصباح ، و عن غيرواحد أنّها لغة اسم لأولياء الّذين يحلفون على دعوى الدم ، و في لسان الفقهاء اسم للأيمان ، و على التقديرين هي اسم اُقيم مقام المصدر ، و يقال : أقسم إقساماً وقسامة وهي الاسم له (١) يقال أكرم إكراماً و كرامة ، ولااختصاص لها بأيمان الدماء لغة ولكنّ الفقهاء خصّوها بها وصورتها أن يوجد قتيل في موضع لا يعرف من قتله ولا تقوم عليه بيّنة ويدّعي الوليّ على واحد أو جماعة ويقترن بالواقعة ما يشعر بصدق الوليّ على دعواه فيحلف على ما يدّعيه ويحكم له بماستعرف إن شاء الله ، و عن ابن الأثير « أنّ القسامة جاهليّة و أقرّها الإسلام » وقيل : ربما يظهر من أخبارنا أنّها من وضع رسول الله صلى الله عليه وآله وستسمع الخبر (٢) المشتمل على لفظ « من قبله » المحتمل قرائته على وجهين (٣) ولكن لا فائدة في ذلك و كيف كان .

﴿ فيستدعي البحث عنها مقاصد ﴾

---

(١) كما ظ راجع المسالك ج ٢ ص٤٧٢ .

(٢) وهو خبر أبي بصير الاتي .

(٣) « قَبله » و « قِبله » .

﴿ الاول في اللوث ﴾

و هو لغة القوّة أو من التلوّث و هو التلطّخ و على كلّ حال فهو مناسب لما تسمعه من المراد به هنا في لسان الفقهاء و إن لم نجده في شيء ممّا وصل إلينا من النصوص ، إلاّ أنّه لاريب في اعتباره عندنا فيها من غير فرق بين النفس والأعضاء و إن حكى عن الشيخ في المبسوط عدم اعتباره في الثاني لكن لم نتحقّقه ، لما قيل (١) من أنّه وقع فيه بعض العبارات الموهمة لذلك على لسان العامّة ، بل عن السرائر « أنّ عليه في النفس إجماع المسلمين و في الأعضاء إجماعنا » و في محكيّ الخلاف (٢) « إذا كان مع المدّعى للدم لوث وهو تهمة على المدّعى عليه بأمارات ظاهرة بدىء به في اليمين يحلف خمسين يميناً دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم » و في الغنية « و القسامة لاتكون إلاّ مع التهمة بأمارات ظاهرة يدلّ على ذلك إجماع الطائفة » وعن ابن الأثير « أنّ في حديث القسامة ذكر اللوث » وعن مجمع البحرين « القسامة تثبت مع اللوث » ولم نجد مخالفاً في ذلك من العامّة و الخاصّة إلاّ عن الكوفي منهم فإنّه قال : « لا أعتبر اللوث ولا أرى بحثه (٣) ولا أرى جعل اليمين في جانب المدّعي » و كم له من نحو ذلك و إلاّ فهي من الضروريات بين علماء المسلمين ، و النصوص فيها من الطرفين متواترة أو قطعيّة المضمون .

قال العجلي : « سألت أباعبدالله عليه السلام عن القسامة فقال : الحقوق كلّها البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعي عليه إلاّ في الدم خاصّة ، فإنّ رسول الله صلى الله عليه وآله

---

(١) راجع تعليقات السيد ص ٥١ .

(٢) الخلاف ج ٢ ص ٤١٢ .

(٣) في النسخ الثلاثه : « لاأرى مجيئه » وفي تعليقات السيد العاملي على قصاص كشف اللثام : « لاأرى بحثه » و في الخلاف : « لا اراعيه » وهو الصحيح ظاهراً فراجع .

بينما هو بخيبر إذ فقدت الأنصار رجلاً منهم فوجدوه قتيلاً فقالت الأنصار : إنّ فلان اليهوديّ قتل صاحبنا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله للطالبين : أقيموا رجلين عدلين من غيركم اقده به برمته فإن لم تجدوا شاهدين فأقيموا قسامة خمسين رجلاً اقده برمته فقالوا : يا رسول الله ماعندنا شاهدان من غيرنا و إنّا لنكره أن نقسم على ما لم نره ، فوداه رسول الله صلى الله عليه وآله من عنده و قال : إنّما حقن دماء المسلمين بالقسامة ، لكي إذا رأي الفاجر الفاسق فرجة (١) من عدوّه حجزه مخافة القسامة أن يقتل به فكفّ عن قتله وإلاّ حلف المدّعي عليه قسامة خمسين رجلاً ما قتلنا ولا علمنا قاتلاً و إلاّ أغرموا الدّية إذا وجدوا قتيلاً بين أظهرهم إذا لم يقسم المدّعون » (٢) .

و قال أبو بصير : (٣) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن القسامة أين كان بدؤها ؟ فقال كان من قبل رسول الله صلى الله عليه وآله لما كان بعد فتح خيبر تخلّف رجل من الأنصار عن أصحابه فرجعو في طلبه فوجدوه متشحّطاً في دمه قتيلاً فجائت الأنصار إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت : يارسول الله قتلت اليهود صاحبنا فقال: ليقسم منكم خمسون رجلاً على أنّهم قتلوه فقالوا : يا رسول الله أنقسم على ما لم نره ؟ قال : فيقسم اليهود فقالوا : يا رسول الله من يصدّق اليهود ؟ فقال : أنا اذن أدى صاحبكم فقلت له : كيف الحكم فيها ؟ قال إنّ الله حكم في الدماء ما لم يحكم في شيء من حقوق النّاس لتعظيمه الدماء ، لو أنّ رجلاً ادّعى على رجل عشرة آلاف درهم أو أقل من ذلك أو أكثر لم يكن اليمين على المدّعي وكانت اليمين على المدّعي عليه فإذا ادّعى الرجل على القوم إنّهم قتلوا كانت اليمين لمدّعي الدم قبل المدّعي عليهم ، فعلي المدّعي أن يجيء بخمسين رجلاً يحلفون انّ فلاناً قتل فلاناً فيدفع إليهم

---

(١) في المصدر : فرصة .

(٢) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث ٣ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث ٥ .

و في الحسن أو الصحيح (١) عن أبي عبدالله عليه السلام « قد سألته عن القسامة كيف كانت فقال : هي حق وهي مكنونة (٢) عندنا ولولا ذلك لقتل النّاس بعضهم بعضاً ثمّ لم يكن شيء ، وإنّما القسامة نجاة للنّاس » .

و في خبر عبدالله (٣) بن سنان المشتمل على قتل الأنصاري أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام « قلت : كيف القسامة ؟ فقال : أما انّها حقّ و لولا ذلك لقتل النّاس بعضهم بعضاً وإنّما القسامة حوط يحاط به النّاس » إلى غير ذلك من النصوص الّتي قديتوهّم من ظاهرها عدم اعتبار اللوث فيها وإن كان المورد في بعضها وجدان القتيل في قلب اليهود والقرية أونحوهما ممّا فيه لوث أوكاللوث لكن ذلك لايدلّ على الاشتراط على وجه يخصّ به عموم الروايات الّتي سمعتها .

و من هنا أشكل الحال على الأردبيلي حتّى قال : « كأنّ لهم على ذلك إجماعاً أو نصاً ما اطّلعت عليه » .

قلت: قد عرفت فيما تقدّم مايقوم بذلك مضافاً إلى معلوميّة مخالفة القسامة للقواعد المعلومة بكون اليمين على المدّعي ، وتعدّد الأيمان فيها ، وجواز حلف الإنسان لإثبات حقّ غيره ، وعدم سقوط الدعوى بنكول من توجّهت عليه اليمين إجماعاً على ما في المسالك بل تردّ اليمين على غيره ، وغيرذلك ، بل عنه عليه السّلام « لويعطي النّاس بأقوالهم لاستباح قوم دماء قوم وأموالهم » فالمتّجه الاقتصار فيها على المتيقّن خصوصاً بعد ماسمعت .

مضافاً إلى مافي الرياض من «أنّ النصوص أكثرها في قضيّة عبدالله بن سهل المشهورة و فيها اللوث بلا شبهة ، وغيره بين ما مورد الأسؤلة فيها وجدان القتيل في محلّ التهمة و هي كالأولة و بين مطلقة ولكن إطلاقها لبيان أصل المشروعيّة

---

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث ٢ .

(٢) في المصدر : « مكتوبة » .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث الاول .

الّذي حلف عليه، فإن شاؤوا عفوا (١) وإن شاؤوا قبلوا الدّية، وإن لم يقسموا كان على الّذين ادّعي عليهم أن يحلف منهم خمسون ما قتلنا ولا علمنا له قاتلاً فإن فعلوا أدى أهل القرية الذين وجد فيهم و إن كان بأرض فلاة أديت ديته من بيت المال، فإنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول: لايطلّ (٢) دم امرء مسلم».

وقال زرارة (٣): «سألت أباعبدالله عليه السلام عن القسامة فقال: هي حقّ إنّ رجلاً من الأنصار وجد قتيلاً في قليب من قلب اليهود فأتوا رسول الله صلى الله عليه وآله فقالوا: يا رسول الله صلى الله عليه وآله إنّا وجدنا رجلاً منّا قتيلاً في قليب من قلب اليهود، فقال: ايتوني بشاهدين من غيركم قالوا: يا رسول الله مالنا شاهدان من غيرنا، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله فليقسم خمسون رجلاً منكم على رجل ندفعه إليكم، قالوا: يا رسول الله وكيف نقسم على من لم نره؟ قال: فيقسم اليهود، قالوا: يا رسول الله وكيف نرضي باليهود ومافيهم من الشرك أعظم، فوداه رسول الله صلى الله عليه وآله، قال زرارة: قال أبوعبدالله عليه السلام: إنّما جعلت القسامة احتياطاً لدماء الناس لكيما إذا أراد الفاسق أن يقتل رجلاً أو يغتال رجلاً حيث لا يراه أحد خاف ذلك فامتنع من القتل».

و قال أيضاً في خبره (٤) الآخر: «إن الله حكم في دمائكم بغير ما حكم به في أموالكم حكم في أموالكم إنّ البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه، وحكم في دمائكم إنّ البيّنة على من ادّعى عليه واليمين على ما ادّعى لكيلا (٥) يطلّ دم امرء مسلم».

---

(١) في المصدر، «وان شاؤوا قتلوا و ان شاؤوا ...».

(٢) في المصدر «لا يبطل».

(٣) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ٣.

(٤) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث ٤ رواه عن أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام.

(٥) في المصدر: «يبطل».

لا لبيان ثبوتها على الإطلاق فهو حينئذ من قبيل المجملات بلاشبهة ، هذا مع أنّ عدم اعتبار اللوث يستلزم عدم الفرق بين قتيل يوجد في قرية أو محلّة أو نحو ذلك من الأمثلة الآتية و قتيل يوجد في سوق أو فلاة أو جمعة (١) مع أنّ الفتاوى والنصوص مطبقة بالفرق بينهما بثبوت القسامة في الأوّل دون الثاني ومن جملة تلك النصوص صحيح مسعدة (٢) عن الصّادق عليه السلام « كان أبي إذا لم يقم المدّعون البيّنة على قتل قتيلهم ولم يقسموا بأنّ المتّهمين قتلوه حلف المتّهمين بالقتل خمسين يميناً بالله ماقتلنا ولا علمنا له قاتلاً ثمّ يؤدّى الدّية إلى أولياء القتيل، ذلك إذا قتل في حيّ واحد ، فأمّا إذا قتل في عسكر أو سوق مدينة تدفع الدّية إلى أوليائه من بيت المال » و فيه دلالة من وجهين كما لا يخفى على من تدبّر سياقه » (٣) .

قلت : و أظهر منه قول الصّادق عليه السلام في خبر زرارة (٤) « إنّما جعلت القسامة ليغلظ بها في الرجل المعروف بالشيء (٥) المتّهم ، فإن شهدوا عليه جازت شهادتهم » .

ولكن العمدة ما عرفته من الإجماع السابق ، ضرورة منع الإجمال في الإطلاقات المزبورة الفارقة بين الدماء والأموال ، وصحيح مسعدة لا ظهور فيه في الاشتراط على وجه إن لم تحصل أمارة للحاكم لم تشرع القسامة ، ولا الخبر الآخر ، والفرق المزبور بين قتيل الزحام وغيره إنّما هو بالنسبة إلى أداء الدّية لا في اللوث كما ستعرفه في نصوصه فتأمّل جيّدا .

---

(١) وفى النسخ الثلاثة : « جهة » مكان « جمعة » .

(٢) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث ٦ .

(٣) الرياض ج ٢ ص ٥٧٩ مع تلخيص .

(٤) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به ، الحديث ٧ .

(٥) فى الوسائل : « بالشرّ » وفى بعض نسخ الجواهر : « بالشرك » .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ـلاقسامة مع ارتفاع التهمة و ﴾ عدم الأمارة التي تورث ظنّاً بصدق المدّعي بلاخلاف فيه ، بل الإجماع بقسميه عليه فـ﴿للولي إحلاف المنكر يميناً واحدة ﴾ كما في غيره من الدعوى ﴿ ولا يجب التغليظ ﴾ عليه فيها عدداً أو قولاً أو غيرهما وإن دعاه إليه الولي أو الحاكم خلافاً للنافع في أحد قوليه فأوجب خمسين يميناً على منكر القتل مطلقاً وهو واضح الضعف .

﴿ ولو نكل فعلي ما مضى ﴾ في كتاب القضاء ﴿ من القولين ﴾ في القضاء عليه بالنكول أو مع يمين المدّعى كما أشبعنا الكلام فيه في محلّه فلا حظ ﴿ و ﴾ تأمّل .

ثمّ المراد بـ﴿ـاللوث أمارة يغلب معها الظّن ﴾ للحاكم ﴿ بصدق المدّعي ﴾ و إلاّ فالمدّعي الحالف على دعواه لابدّ من الجزم فيه قطعاً ﴿ كالشاهد ولو واحداً وكذا لو وجد متشحّطا بدمه وعنده ذوسلاح عليه الدم أو في دار قوم أو في محلّة منفردة عن البلد لايدخلها غيرأهلها ﴾ وإن لم يكن بينهم وبينه عداوة ، نعم لوكانت المحلّة يدخلها غيرأهلها نهاراً لا ليلاً فإن وجد قتيلاً فيها ليلاً ثبت اللوث دون النهار وبالعكس ، وعن جماعة اعتبار العداوة مع ذلك ، كما عن الآخر التفصيل بين من يطرقها غيرأهلها وبين من لم يطرقها وستعرف التحقيق إن شاءالله ﴿ أو في صفّ مقابل للخصم بعد المراماة ، ولووجد في قرية مطروقة أو في خلّة من خلال العراب أو في محلّة منفردة مطروقة وإن انفردت فإن كان هناك عداوة فهو لوث وإلاّ فلا لوث لأنّ الاحتمال متحقّق هنا ﴾ على وجه لا يغلب الظنّ معه ، بخلافه مع العداوة ، بل لعلّه قضيّة عبدالله بن سهل مع أهل خيبر من ذلك ، ضرورة كون اليهود أعداء للأنصار و ليس إخبار القتيل لوثاً كما صرّح به بعضهم مع احتماله في بعض الأفراد .

﴿ و لو وجد قتيلا بين القريتين فاللوث لأقربهما إليه و مع التساوي في القرب ﴾ و البعد ﴿ فهما سواء في اللوث ﴾ كما صرّح به جماعة ، بل عن الغنية

الإجماع عليه لحسن (١) الحلبي بإبراهيم بن هاشم، وخبر سماعة (٢) أوموثقه عنه أيضاً «سألته عن الرجل يوجد قتيلاً في القرية أو بين قريتين قال: يقاس مابينهما فأيّما كانت أقرب ضمنت» مؤيّداً بخبر (٣) محمّد بن قيس أو صحيحه «سمعت أباجعفر عليه السلام يقول: قضى أميرالمؤمنين عليه السلام في رجل قتل في قرية أو قريباً من قرية أن يغرم أهل تلك القرية إن لم توجد بيّنة على أهل تلك القرية أنّهم ماقتلوه» و في صحيح ابن مسلم (٤) عن أبي عبدالله عليه السلام «في رجل وجد في قبيلة و على باب دار قوم فادّعى عليهم، قال: ليس عليهم شيء ولا يبطل دمه» ونحوه ما في صحيحي ابن سنان (٥).

لكن في محكيّ التهذيب (٦) و الاستبصار بعد نقل الخبرين الأوّلين «إنّما يلزم أهل القرية أو القبيلة إذا وجد القتيل بينهم متى كانوا متّهمين بالقتل و امتنعوا من القسامة فأمّا إذا لم يكونوا متّهمين أو أجابوا إلى القسامة فلا دية عليهم ويؤدّي من بيت المال مستشهداً على ذلك بصحيح مسعدة (٧) السابق و بخبر عليّ بن (٨) الفضل (٩) عن أبي عبدالله عليه السلام» «إذا وجد رجل مقتول في قبيلة قوم حلفوا جميعاً ما قتلوه ولا يعلمون له قاتلاً فان أبوا أن يحلفوا غرموا الدّية بينهم في أموالهم سواء بين جميع القبيلة من الرجال المدركين».

(١ و ٢) الوسائل الباب ـ ٨ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث الرابع و ذيله.

(٣) الوسائل الباب ـ ٨ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث ٥.

(٤ و ٥) الوسائل الباب ـ ٨ ـ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث الاول وذيله.

(٦) راجع التهذيب ج ١٠ ص ٢٠٧ والاستبصار ج ٤ ص ٢٧٨.

(٧ و ٨) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ٦ و ٥.

(٩) الفضيل.

و نحو ذلك ما عن النهاية والمراسم من التقييد بالتهمة الظاهرة ، بل و كذا عن ابن إدريس نافياً عنه البأس في محكيّ المختلف .

و في كشف اللثام تقييد الفرض الأوّل بأن لا يطرقهما غير أهلهما ولا عداوة بينه و بينهم أو كانت العداوة بينه و بين أهلهما جميعاً وإن كان يطرقهما غيرأهلهما ، والثاني أي المساواة بما إذا لم يثبت العداوة لإحداهما دون الأخرى ، وإلاّ كان اللوث لها و إن كانت أبعد . و عن الشهيد في حواشيه اشتراط العداوة في جميع هذه المسائل . إلى غير ذلك من كلماتهم المحكيّة في أمثلة متعدّدة التي توجب تشويشاً للناظر فيها .

ولم يظهر لنا وجه معتدّ به لذلك ، ضرورة أنّه بعد أن ذكروا كون المدار في اللوث على حصول أمارة تفيد الحاكم ظنّاً بصدق المدّعى من غير اعتبار أمارة خاصّة لم يكن فائدة في التعرّض لأمارات ، فإنّ قرائن الأحوال مختلفة أشدّ اختلاف لا يمكن حصرها ، والنصوص المزبورة لا تعرّض فيها للقسامة و إنّما اقتصرت على وجوب الدّية ، ومقتضي الجمع بينها ما تضمّنه صحيح مسعدة (١) وخبر الفضل (٢) وجوب الدّية إلاّ إذا علم الأولياء برائتهم وأنّ القاتل غيرهم ، و هذا حكم آخر غير القسامة . نعم لمّا كان اللوث أمارة تفيد الحاكم ظنّاً بصدق المدّعى لو ادّعى وهناك يجري حكم القسامة ، بخلاف ما إذا لم يدّع فانّ الدّية حينئذ عليهم إلاّ مع البيّنة على أنّ القاتل غيرهم أو القسامة أو برائة الأولياءلهم .

و لو وجد مقطّعا في قبائل فديته على من وجد وسطه و صدره فيها لخبر فضيل بن عثمان الأعور (٣) عن أبي عبدالله عليه السلام عن أبيه عليه السلام « في الرجل يقتل فيوجد رأسه في قبيلة و وسطه و صدره في قبيلة و الباقي في قبيلة ، قال : ديته على

---

(١) مرّ آنفاً .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة ، والصحيح : « خبر علي بن الفضيل » .

(٣) الوسائل الباب ـ ٨ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث ٦ .

من وجد في قبيلته صدره وبدنه » .

و منه يعلم حصول اللوث لو ادّعاه الوليّ كما أفتى به الفاضل في القواعد ، ضرورة كونه أمارة ولذا وجبت الدّية ، وكان الوجه في ذكر الأصحاب هذه الأشياء بخصوصها لأنّها منصوصة ، ولأنها أمارات توجب الظنّ فيترتّب عليها اللوث لو ادّعاه الوليّ فتأمّل .

وظاهر الخبر المزبور انّ ذلك حكم خارج عن حكم القريتين كما هو ظاهر الفاضل في القواعد و المفيد في المقنعة ، لكن عن السرائر « روى أصحابنا أنّه إذا كانت القريتان متساويتين إليه في المساحة كانت ديته على أهل الموضع الّذي وجد فيه قلبه وصدره وليس على الباقين شيء إلاّ أن يتّهم آخرون فيكون الحكم فيهم إمّا إقامة البينة أو القسامة » وهو كما ترى غيرما سمعته من الخبر المزبور الّذي مضمونه هو المحكيّ عن المقنعة ، نعم زاد فيها « إلاّ أن يتّهم أولياء المقتول أهل موضع آخر » فلا حظ وتأمّل ، فإنّي لم أعثر على من تعرّض للفرع المزبور إلاّ من عرفت ، كما أنّي لم أجد مصرّحاً بما ذكرناه من وجوب الدّية في المقامات المزبورة على من عرفت من دون بيّنة أو إقرار أو قسامة من المدّعي و امتناع عنها من المدّعي عليه ، بل ظاهر كلامهم في انحصار المثبت للدم في ذلك خلافه . نعم ذكروا أنّ ذلك موجب اللوث المقتضي لثبوت الحقّ بالقسامة من المدّعي أو الامتناع عنها من المدّعي عليه كما تسمعه من الشيخ رحمه الله وغيره فتأمّل جيّداً .

هذا كلّه في المقتول في الأماكن الّتي سمعتها ﴿ أما من وجد ﴾ قتيلاً ﴿ في زحام على قنطرة أو بئر أو جسر أو مصنع فديته على بيت المال ﴾ ما لم يحصل لوث على معيّن . ﴿ و كذا لو وجد في جامع عظيم أو شارع ، و كذا لو وجد في فلاة ﴾ بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل عن الغنية الإجماع عليه ، مضافاً إلى النصوص المستفيضة أو المتواترة .

منها خبر عبدالملك (١) عن أبي عبدالله عليه السلام إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال : من مات في زحام النّاس يوم الجمعة أو يوم عرفة أو على جسر لا يعلمون من قتله فديته من بيت المال » .

و خبر ابني سنان (٢) وبكير عنه أيضاً « قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل وجد مقتولاً لا يدري من قتله قال : إن كان عرف له أولياء يطلبون ديته أعطوا ديته من بيت مال المسلمين ولا يبطل دم امرء مسلم - إلى ان قال - وقضى عليه السلام في رجل زحمه النّاس يوم الجمعة فمات إنّ ديته من بيت مال المسلمين » .

وخبر محمّد بن مسلم (٣) عن الباقر عليه السلام « ازدحم النّاس يوم الجمعة في إمرة علي عليه السّلام بالكوفة فقتلوا رجلاً فودى ديته إلى أهله من بيت مال المسلمين » .

و خبر السّكوني (٤) عن جعفر عن أبيه عليهما السّلام « من مات في زحام جمعة أو عيد أو عرفة أو على بئر أو على جسر لا يعلمون من قتله فديته على بيت المال » .

وخبر أبي بصير (٥) عن أبي عبدالله عليه السلام « إن وجد قتيل بأرض فلاة أدّيت ديته من بيت المال فإنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول : لا يطلّ (٦) دم امرء مسلم » .

---

(١) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث ٥ و فيه عن مسمع بن عبدالملك عن أبي عبدالله عليه السلام .

(٢) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الاول .

(٣) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به ، الحديث ٢ .

(٤) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الخامس و ذيله ، وراجع مصدره أيضاً .

(٥) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث ٣ .

(٦) لا يبطل . ن خ .

وخبر سوار (١) عن الحسن «انّ علياً عليه السلام لما هزم طلحة والزبير أقبل النّاس منهزمين فمرّوا بامرأة حامل على ظهر الطريق ففزعت منهم وطرحت ما في بطنها حيّاً فاضطرب حتّى مات ثمّ ماتت اُمّه من بعده، فمرّ بها عليّ عليه السلام و أصحابه و هي مطروحة و ولدها على الطريق فسألهم عن أمرها قالوا له: إنّها كانت حاملا ففزعت حين رأت القتال والهزيمة قال: فسألهم أيّهما مات قبل صاحبه؟ قالوا: إنّ ابنها مات قبلها قال: فدعا عليه السلام بزوجها أبي الغلام الميّت فورّثه من ابنه ثلثي الدّية و ورّث اُمّه ثلث الدّية ثمّ ورّث الزوج من امرأته الميّتة نصف ثلث الدّية الّذي ورثته من ابنها الميّت و ورّث قرابة الميت الباقي قال: ثمّ ورّث الزوج من دية المرأة الميّتة نصف الدّية وهو ألفان و خمسمأة درهم و ورّث قرابة الميّتة نصف الدّية وهما ألفان وخمسمأة درهم وذلك أنّه لم يكن لها ولد غير الّذي رمت به حين فزعت قال: و أدّى ذلك كلّه من بيت مال البصرة».

ومن ذلك يعلم أنّ المراد من قوله عليه السلام في خبر السكوني (٢): «ليس في الهايشات عقل ولا قصاص، و الهايشات الفزعة تقطع بالليل والنهار فيشجّ الرجل فيها أو يقع: فيقتل (٣) لا يدري من قتله و شجّه» أي على غير بيت المال، بل يشهد له ما عن الكافي (٤) متصلا بالخبر المزبور، وقال أبوعبدالله عليه السلام في حديث آخر: «رفع إلى أمير المؤمنين عليه السلام فوداه من بيت المال» إلى غير ذلك من النصوص المعلوم كون المراد منها مع عدم اللوث على معيّن و ادّعاه الوليّ و إلاّ ترتّب حكمه. و كأنّ الإطلاق فيها مبنيّ على الغالب كإطلاق الدّية على من عرفت من

---

(١) الكافي ج ٧ ص ١٣٨، وراجع معجم رجال الحديث ج ٨ ص ٣٢١.

(٢) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به الحديث ٣.

(٣) في المصدر: «قتيل» مكان «فيقتل».

(٤) الوسائل الباب ـ ٦ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به، الحديث ٤ والكافي ج ٧ ص ٣٥٥.

قتيل القرية ونحوها ، ضرورة عدمها مع عدم التهمة أيضاً ولكن يترتّب اللوث لو ادّعاه عليها أو على غيرها مع فرض تحقّقه و ذلك كلّه واضح بحمدالله .

﴿ و ﴾ لكن قد يشكل ماذكره المصنّف وغيره من أنّه ﴿ لا يثبت اللوث بشهادة الصبيّ ولا الفاسق ولا الكافر ولوكان مأموناً في نحلته ، نعم لو أخبر جماعة من الفسّاق أو النساء مع ارتفاع المواطاة ﴾ منهم قطعاً ﴿ أو مع ظنّ ارتفاعها كان لوثاً ﴾ معلّلين للأوّل بعدم اعتبار أخبارهم شرعاً ، بل في كشف اللثام زيادة المرأة و إن كانت ثقة معلّلا لها بماعرفت ، إلاّ أنّ ذلك كلّه كما ترى ، ضرورة كون المدار على الظنّ لا على المعتبر فيه شرعاً ، وإلاّ لم يفد أيضاً أخبار الجماعة المزبورين الّذين منهم الفسّاق ، ومن هنا قال في المسالك (١) :

« و لوشهد جماعة ممّن تقبل رواياتهم كالعبيد والنسوة وأفاد خبرهم الظنّ فهو لوث وإن احتمل التواطؤ على الكذب كاحتماله في شهادة العدل ، و إن لم تقبل رواياتهم كالصبيّ والفسقة و أهل الذمّة فالمشهور عدم إفادة قولهم اللوث لأنّه غير معتبر شرعاً ، ولوقيل بثبوته مع إفادتهم الظن كان حسناً لأنّ مناطه الظنّ و هو قد يحصل بذلك » .

و أشكل من ذلك قولهم : ﴿ و لوكان الجماعة صبياناً أو كفّارا لم يثبت اللوث مالم يبلغوا حدّ التواتر ﴾ مع أنّ بلوغه حدّ التواتر يوجب ثبوت القتل لا اللوث ، و حمله في كشف اللثام على الشياع .

و فيه أنّه لا دليل على اعتباره أيضاً لما سمعته من النصوص الدالّة بإطلاقها على سماع دعوى المدّعي في الدماء ، أقصى ما تقيّدت من جهة الإجماع وغيره بعدم القسامة مع عدم أمارة توجب ظنّاً ، و حينئذ فهي (٢) حصل الظنّ بصدق المدّعي من أماراته سمعت دعواه بالقسامة من غير فرق بين أسباب الظنّ ، بل وأفراده ، إذ الظاهر إرادة حصول الظنّ من قول المصنّف وغيره : « يغلب إلى آخره » في

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٣٧٣ .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة ، و لعل الصحيح « فمتى » .

تعريف اللوث لا اعتبار الظنّ الغالب نحو ما عبّروا به في الشكّ في عدد الركعات من غلبة الظنّ ، نصّاً و فتوى ، وإلاّ كان منافياً لإطلاق الأدلّة ، بل ولما ذكروه من الأمارات الّتي تفيد الظن لا الظنّ الغالب منه المتآخم للعلم . نعم لابدّ من الانتقاد للأفراد المشتبهة بالظنّ ، فإنّ بعض أفراد الشكّ قد تشتبه به ، و إلاّ فمتى حصل ثبت الحكم .

و احتمال القول بأنّ الإطلاق علم تقييده باللوث ، و المتيقّن منه ظنّ مخصوص . يدفعه ماعرفت من عدم وجود لفظ اللوث ، وعلى تقديره فقد عرفت ماذكروه في تفسيره وماذكروه من الأمثلة له ، وأنّه على تقديره لا دليل عليه ، وليس المقام من التقييد بالمجمل كما هو واضح ، نعم لابد من وجود أمارة تقتضي الظنّ بصدق المدّعي .

﴿ و ﴾ من هنا قال المصنّف وغيره : ﴿ يشترط في اللوث خلوصه عن الشكّ فلو وجد بالقرب من القتيل ذو سلاح ملطّخ بالدم مع سبع من شأنه قتل الإنسان بطل اللوث لتحقّق الشكّ ﴾ بتعارض الأمارتين .

﴿ ولو قال الشاهد ﴾ فضلا عن الشاهدين : ﴿ قتله أحد هذين كان لوثا ﴾ عند الشيخ فإذا عيّن الولي أحدهما كان عليه القسامة ، قال : ﴿ ولو قال ﴾ : إنّ فلانا ﴿ قتل أحد هذين ﴾ القتيلين ﴿ لم يكن لوثاً ﴾ لأنّ ذلك لا يوقع في القلب صدق وليّ أحدهما إذا ادّعى القتل عليه بالتعيين ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في الفرق تردّد ﴾ كما ذكره المصنّف وغيره ، إلاّ أن ذلك محتمل لكونه لا لوث في شيء منهما للاشتراك في الإبهام المانع من حصول الظنّ بالمعيّن و محتمل لكونه لوثاً منهما باعتبار حصول الأمارة على دعوى المدّعي و لو في الجملة . ولكن في المسالك (١) :

« الظاهر هو الفرق لأنّ قول الشاهد إنّ الشخص المعيّن قتل أحد هذين

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٧٣ .

يفيد الظنّ بكونه قاتلاً من غير اعتبار التعيين ، فحلف أحد الوليّين بأنّه القاتل يوافق ماظنّ فيه ، بخلاف شهادته على أحد الرجلين أنّه قاتل المعيّن فإنّه لا يحصل الظنّ بأحدهما على الخصوص ليثبت عليه القتل » .

ومقتضاه حصول اللوث بالثاني عكس ماسمعته من الشيخ ، وفيه منع واضح ، بل مناف لما ذكره هو وغيره في المسألة السابعة ، وهي لو أقام البيّنة على أحدهما ـ واحتمال القول به من (١) إطلاق الأدلّة يقتضي سماع دعوى المدّعي في نحو ذلك ، لعدم معلوميّة خروج هذا الفرد ـ يدفعه ـ مع أنّ مقتضاه عدم الفرق بينهما ـ ما عرفته من الإجماع على اعتبار الأمارة الّتي تشهد بصدق المدّعي المقيّد للإطلاق المزبور ، ولا ريب في عدم حصولها على المعيّن منهما للاشتراك ، فلابدّ من أمارة اُخرى على المعيّن حتّى يكون لوثاً وإلاّ فلايكفي القدر المشترك إلاّ أن ذلك يقتضي الإشكال في المسألة السابعة التي حكموا فيها بسماع البيّنة على أحدهما لإثبات اللوث ، لكن قد يقال : إنّ ظاهر قضية عبدالله بن سهل الّتي هي الأصل في مشروعية القسامة ، بل وغيرها ممن (٢) ذكر نصّاً و فتوى من ثبوت اللوث في القرية و القريتين والمحلّة و الدار و نحو ذلك ممّا موته ليس إلاّ على القدر المشترك دون التعيين الاكتفاء بالقسامة على المعيّن بوجوده قتيلاً في قليب من قلبهم مثلاً أو في القرية أو في الدار ، بل هو صريح بعضها مع أنّ الأمارة قدكانت على أصل قتل اليهود له لا على رجل معيّن منهم ، فليس هو إلاّ للاكتفاء بالقدر المشترك ، و لعلّ ذلك هو الوجه فيما ذكروه في المسألة السابعة من ثبوت اللوث مع دعوى المدّعي على المعيّن بعد إقامة البيّنة ، على أنّ القاتل أحدهما ، بل لعلّه هو الّذي دعا الشيخ إلى التفصيل بين المثالين باعتبار ظهور النصّ في الأوّل بخلاف الثاني ، وإن كان قد يناقش بأنّ ذلك فيها مثال لحصول الأمارة الشاهدة بصدق المدّعي من غير فرق في ذلك بين القاتل والمقتول ، و كأنّ المصنّف وغيره لحظوا

---

(١) من أن اطلاق ظ ص ١٣٢ .

(٢) مما ظ .

ذلك فذكروا التردّد في الفرق ، فيكون المراد لهم انّه لوث فيهما لا أنه ليس لوثا فيهما ، فتأمّل .

﴿ ولا يشترط في اللوث وجود أثر القتل على الأشبه ﴾ باُصول المذهب وإطلاق الأدلّة ، بل لا أجد فيه خلافاً بيننا إلاّ من أبي علي ، إذ قد يخلو القتل عن ذلك . نعم عن أبي حنيفة اشتراطه فقال : « إن لم يكن جراحة ولا دم فلاقسامة وإن كان جراحة ثبتت وإن لم يكن وكان دم فإن خرج من اُذنه ثبتت لا إن خرج من أنفه » وهو كما ترى ، وإن حكى عن الشيخ في المبسوط أنّه قوّاه .

﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ يشترط ﴿في القسامة حضور المدّعى عليه﴾ كما في غير المقام من أفراد الحكم على الغائب خلافاً لبعض العامّة ممّن لم ير الحكم على الغائب مطلقاً أو في خصوص الدم في القسامة احتياطاً فيه واستضعافاً للّوث ، وعن التحرير عدم القطع به ، بل جعله أقرب مشيراً إلى احتمال الاشتراط ، والأصح ماعرفت ، والله العالم .

﴿ مسألتان : ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لو وجد قتيلاً في دار فيها عبده كان لوثاً ﴾ عندنا لإطلاق الأدلّة ﴿ و ﴾ حينئذٍ فـ﴿للورثة القسامة ﴾ إذا ادّعوا على العبد أنّه القاتل عمداً أو خطاءً ﴿لفائدة التسلّط بذلك على القتل أو لافتكاكه بالجناية لو كان رهناً (١) ﴾ لتقدّم حقّ الجناية على الرهن ، خلافاً لبعض العامّة فمنع من القسامة ، ولا وجه له لو اُريد بها إثبات الأوّل ، أمّا الثاني فقد يشكل إن لم يكن إجماعاً بعدم اندراج نحوه في روايات (٢) الاسترقاق التي يتبعه بطلان الرهانة ، ضرورة

---

(١) في الشرائع : لو كان هناك رهناً .

(٢) راجع الوسائل الباب -٤١- من أبواب القصاص في النفس .

و رودها في الجاني على غير المالك الّذي لا يتصوّر في حقّه استرقاق رقيقه ، فلاحظ و تأمّل .

المسالة ﴿ الثانية : ﴾

﴿ لو ادّعى الولي أنّ واحداً من أهل الدار قتله ﴾ بعد أن وجد مقتولا فيها ﴿ جاز إثبات دعواه بالقسامة ﴾ لوجود اللوث ، لكن ذلك بعد العلم بكون المدّعى عليه في الدار و لو ببيّنة أو إقرار ﴿ فلو أنكر كونه فيها وقت القتل كان القول قوله مع يمينه ﴾ للأصل وغيره ﴿ ولم يثبت اللوث ، لأنّ اللوث يتطرق إلى من كان موجوداً في تلك الدار ﴾ وقت القتل ﴿ ولا يثبت ذلك إلاّ بإقراره أو البيّنة ﴾ كما هو واضح .

وممّا ذكره المصنّف هنا وماتقدّم في تكاذب الشاهدين ويأتي يعلم مايسقط به اللوث ومايثبت به وإن لم يتضمّنها بعدد مخصوص كما في القواعد ، فإنّه قد جعل مسقطات اللوث اُموراً ستّة مع أنّ في عدّ بعضها مسقطاً توسّعاً ، فلاحظ وتأمّل .

المقصد ﴿ الثاني في كميتها ﴾

﴿ و هي في ﴾ قتل ﴿ العمد خمسون يميناً ﴾ فتوى و نصّاً (١) ، بل الأوّل مستفيضاً أو متواتراً كالمحكيّ من الإجماع المشعر بعدم الاعتداد بخلاف ابن حمزة ، حيث قال : «إنّها خمسة وعشرون في العمد إذا كان هناك شاهداً واحداً» وهو مع ندرته غير واضح الوجه عدا ما قيل من أنّه مبنيّ على أنّ الخمسين بمنزلة شاهدين ، وهو اعتبار ضعيف لا تساعده الأدلّة ، بل إطلاقها على خلافه ﴿ فـ ﴾ لا ريب في سقوطه وأنّه لابدّ من الخمسين .

---

(١) راجع الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به .

نعم ﴿ إن كان له ﴾ أي المدّعي ﴿ قوم ﴾ جازمون بما ادّعاه ﴿ حلف كلّ واحد يميناً إن كانوا عدد القسامة ﴾ إجماعاً محكيّاً عن الخلاف و الغنية ، مضافاً إلى ماتقدّم من النصوص (١) الّتي مقتضي إطلاقها كإطلاق الفتاوى ومعقد الإجماع عدم الفرق بين الوارث للقصاص أو الدّية و غيره ، بل صرّح به بعضهم مرسلاً له إرسال المسلّمات . نعم ينبغي تقييد ذلك بما إذا لم يحصل من خبرهم تواتر .

و في كشف اللثام تبعاً للروضة « و إن زادوا احلف (٢) منهم عدد القسامة وإليهم التخيير » ولم أجده لغيرهما ، و لعلّه لإطلاق النصوص الخمسين ، لكن عن الشهيد إنّه قال : « لو كانوا أكثر من خمسين حلف كلّ واحد يميناً » وهومناف لظاهر النصوص والفتاوى .

﴿ وإن نقصوا عنه ﴾ أي المدّعي وقومه الباذلون لليمين ﴿ كرّرت عليهم الأيمان حتّى يكملوا القسامة ﴾ كما صرّح به غيرواحد ، بل عن الغنية الإجماع عليه ، بل عنها و عن الخلاف أنّه إن كان الوليّ واحداً اقسم خمسين إجماعاً ، بل زاد في الثاني نسبته إلى أخبار الفرقة أيضاً ، إلاّ أنّ التكرير المزبور يقسم عليهم بالسويّة أو على حسب حصصهم على ما سيأتي من الخلاف ، و مع ثبوت الكسر عليهم الإتمام كيف شاؤوا .

وعن الشهيد « لو كانوا تسعة و أربعين اُقرع بينهم عن اليمين الباقية » وفيه انّه لا إشعار في شيء من النصوص بالقرعة ، و إنّما هو حقّ لهم مختارون فيه حتّى أنّ لهم جميعاً الامتناع منه ، فلا إشكال حينئذ كي يكون محلاً للقرعة . فلو كانوا ثلاثة مثلاً حلف كلّ منهم ستّة عشر تبقى إثنان يحلفهما إثنان منهم ، فإن كان وليّ الدم منهم واحداً أو اثنين حلفهما وليّ الدم .

---

(١) راجع الوسائل الباب - ٩ و ١٠ و ١١ - من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به .

(٢) في كشف اللثام : « حلف » .

ولاحاجة إلى أن يحلف كلّ منهم سبعة عشرة كما عن المبسوط والوسيلة ، وإن كان يمكن أن يكون وجهه أنّ القسمة بينهم بالسويّة ولا تكون مع استيفاء القسامة إلاّ بذلك و إن اقتضى ذلك الزيادة على الخمسين ، فإنّها غير منافية . و لعلّ الأوّل أولى بناء على ظهور الأدلّة في إرادة الخمسين منهم كيف شاؤوا والفرض أنّ الحقّ لهم فإن لم يفعلوا كان (١) الحقّ الّذي لهم . نعم في اعتبار حلف خصوص الوليّ على وجه لا يجزيه يمين غيره إشكال .

و كذا الكلام في المنكر من أنّ ذلك هو الأصل في اليمين سواء كانت من المدّعي لإثبات دعواه أو من المنكر لإسقاطها و أقصى ماخرج هنا بالأدلّة حال الإجماع . ومن إطلاق النصوص حلف الخمسين على وجه يكون كالكفائي بالنسبة إلى الوليّ وقومه من غيرفرق بين صدورها منهم أجمع على التوزيع أو على التفريق ولا بين الوليّ وغيره ولعلّه لايخلومن قوّة ، بل ربماكان هوالظاهر من بعض النصوص المشتملة على أنّ المدّعي يجيء بخمسين يحلفون أنّ فلاناً قتل فلاناً،وظاهره كون الخمسين غيره أو الأعمّ فلاحظ وتأمّل .

نعم في قسامة الجرح « و يحلف هو مع الستّة » أو « بعضهم» كما تسمعه في رواية (٢) ظريف إن كان قوله في الكافي وتفسيره منها لا منه . و لعلّه غير ما نحن فيه من قسم الوليّ فتأمّل .

و لو لم يكن له قوم أو كانوا فامتنعوا من الحلف علموا بالحال أو لا حلف المدّعي خمسين يميناً كما ذكره غيرواحد ، بل في الرياض نفي الخلاف فيه و في المدّعي عليه إذا لم يقسم المدّعي ، بل عن الغنية الإجماع عليه .

وحينئذ فكيفيتها أن يحلف المدّعي وأقاربه أوّلاً فإن بلغوا العددالمعتبر حلف

---

(١) كذا فى بعض النسخ ، و لعل الصحيح « ضاع » مكان « كان » .

(٢) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث الثانى والكافى ج ٧ ص ٣٦٣ ، والتهذيب ج ١٠ ص ١٦٩ .

كلّ واحد منهم يميناً وإلاّ كرّرت عليه الأيمان بالسويّة أو التفريق والتخيير إليهم كما لوزاد عددهم عن العدد المعتبر ، ولو لم يكن للمدّعي قسامة أو امتنعوا كلاً أو بعضاً لعدم العلم أو اقتراحاً حلف المدّعي ومن وافقه إن كان وإلاّ كرّرت عليهم الأيمان حتّى يأتي بالعدد كملاً ، ولو لم يحلف وكان للمنكر من قومه قسامة حلف كلّ منهم حتّى يكملوا العدد ، ولو لم يكن له قسامة يحلفون كرّرت عليهم حتّى يأتي تمام العدد .

و هذا التفصيل كما هو وإن لم يستفد صريحاً من أخبار القسامة إلاّ أنّه لا خلاف أجده فيه ، بل عليه الإجماع عن الغنية كما عرفت بل يمكن استفادته أيضاً من التأمّل في النصوص أيضاً، فإنّه وإن ذكر في بعضها (١) الأمر بأن يقسم خمسين رجلاً ، إلاّ أن في آخر (٢) فليتمّوا (٣) قسامة خمسين رجلاً وهو مع قرائنه بالإضافة يكون ظاهراً في إرادة خمسين يميناً ، بل لعلّ صحيح (٤) مسعدة السابق ظاهر أيضاً (٥) ، بل لعلّ غيره من النصوص كذلك و لو بمعونة الاتّفاق المزبور . نعم في بعض نصوص (٦) قصّة عبدالله بن سهل تقديم حلف المدّعي عليه أوّلاً ثمّ المدّعي ، ولكن غيره من النصوص والفتاوى والإجماع بقسميه على العكس ، فيحمل ذلك على عدم إرادة الترتيب منه كما هو واضح .

---

(١) كرواية زرارة وهى الرواية الثالثة من الباب - ١٠ - من أبواب دعوى القتل وما يثبت به من الوسائل .

(٢) كرواية بريد و هى الرواية الثالثة من الباب - ٩ - من أبواب دعوى القتل ومايثبت به من الوسائل .

(٣) كذا فى النسخ الثلاثة . والصحيح « فليقيموا » فراجع .

(٤) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث ٦ .

(٥) فيه ظ .

(٦) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به ، الحديث الاول ، وراجع تعليقات السيد العاملى على قصاص كشف اللثام ص ٦٢

و كيف كان فلابدّ من الخمسين في قتل العمد حتّى إذا لم يكن إلاّ الوليّ حلفها أجمع بلا خلاف و لا إشكال ، و ستسمع ما يدلّ عليه في الجملة في قسامة الأعضاء .

﴿ و ﴾ أمّا ﴿ في الخطاء المحض و الشبيه بالعمد ﴾ فـ﴿ خمس و عشرون يميناً ﴾ على الوجه الّذي عرفته في العمد للصحيح (١) أو الحسن كالصحيح قال أبوعبدالله عليه السلام : « في القسامة خمسون رجلاً في العمد و في الخطاء خمسة وعشرون رجلاً » وفي خبر (٢) أبي عمرو المتطبّب المشتمل على عرضه ما أفتى به أمير المؤمنين عليه السّلام في الديات على الصّادق عليه السلام إلى أن قال : « والقسامة جعل في النفس على العمد خمسين رجلاً و جعل في النفس على الخطاء خمسة و عشرين رجلاً » مؤيّداً ذلك بمناسبته لخفّة الخطاء الموجب للدّية من العمد الموجب للقود ، ونحوه حسن (٣) يونس عن الرضا عليه السلام .

﴿ و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ من الأصحاب من سوّى بينهما ﴾ و هو المفيد و الديلمي والحلّي وغيرهم ، و اختار الفاضل و ولده و الشهيدان ، بل في الروضة نسبته إلى الشهرة ، بل عن السرائر الإجماع عليه وإن كنا لم نتحققهما ﴿ وهو ﴾ و إن كان ﴿ أوثق في الحكم ﴾ باعتبار زيادة الأيمان الّتي مقتضي الأصل عدم الثبوت إلاّ بها إلاّ ﴿ و ﴾ أنّ ﴿ التفصيل أظهر في المذهب ﴾ وفاقاً للشيخ والقاضي والصهرشتي و أبوحمزة والفاضل في بعض كتبه كالشهيدين والمقداد وغيرهم على ما حكي عن بعضهم ، بل هو المشهور كما اعترف به الفاضل ، بل عن الغنية نسبته إلى رواية الأصحاب مشعراً بالاجماع عليه، بل عن الشيخ دعواه عليه صريحاً، و هو الحجّة بعد ما سمعته من النصوص الّتي لا معارض لها إلاّ ما تقدّم من نصوص عبدالله بن سهل الظاهرة أو الصريحة في كون الدعوى فيه قتل العمد مع أنّها قضيّة

---

(١) الوسائل الباب -١١- من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب دعوى القتل ومايثبت به الحديث ٢ .

(٣) التهذيب ج ١٠ ص ١٦٩ .

في واقعة ، و كذا غيرذلك من النصوص المشتملة على حكمة شرعية القسامة . كلّ ذلك مع أنّ أقصاه الإطلاق المقيّد بماعرفت . و أمّا دعوى أنّه أحوط ففيه أنّه كذلك مع بذل الزائد على ذلك أمّا مع الامتناع فلا احتياط .

﴿ و ﴾ كيف كان فقد ظهر لك ممّا ذكرناه أنّه ﴿لوكان المدّعون جماعة قسمت عليهم الخمسون بالسويّة في العمد و الخمس و العشرون في الخطاء﴾ أو بالتفاوت ولو فرض كونهم وارثين ، لكنّ التحقيق عدم اقتضاء التفاوت فيه التفاوت في الأيمان ، كما أنّ التحقيق كون القسمة المزبورة راجعة إلى اختيارهم باعتبار كون الحقّ لهم فهم مختارون فيه و في كيفية إثباته على حسب ما عرفته سابقاً . لكن أطلق المصنّف هنا القسمة بينهم بالسويّة و تبعه الفاضل في القواعد ، بل في شرحها للإصبهاني « ذكوراً كانوا أم اُناثاً أو مختلفين ، وارثين بالسويّة أو لا بها أو غير وارثين لاشتراكهم في الدعوى و انتفاء دليل على التفاضل ولا يفيده التفاضل في الإرث على أنه ليس بشرط » (١) .

وفيه أوّلاً أنّ النصوص صريحة في كون الحالف خمسين رجلاً ، و ثانياً من ليس بوارث لا دعوى له و إنّما يحلف عن أهل الدعوى ، وثالثاً ليس في شيء من النصوص القسمة المزبورة على وجه الإلزام لهم بها بحيث إن لم تحصل الأيمان كذلك لم يثبت الحقّ ، بل يمكن دعوى صراحة النصوص بخلافه ، إذ قد عرفت أنّ المستفاد منها ما ذكرناه من توقّف الحكم (٢) على حصول الخمسين يميناً من المجموع المدّعي وقومه .

و من ذلك يظهر لك أيضاً ما في المحكيّ عن المبسوط من قسمتها بينهم على حسب الحصص ، و احتمله الفاضل في القواعد لأنّهم يحلفون خلافة عن القتيل فيحلف كلّ بقدر خلافته ، ولذا ترى الأيمان تنقص بحساب نقص ديات الجراحات

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٢ .

(٢) الحق ن ل .

والأعضاء عن دية النفس ، فيحلف الذكر حينئذ ضعف الأنثى مع تكميل المنكسر فلو فرض أنّ الولي ابن و بنت حلف الابن أربعاً و ثلاثين و البنت سبع عشرة و هكذا فإن جامعتهما خنثى احتمل مساواته للذكر و إن أخذ من الدّية أقلّ لاحتمال الذكور فلاتثبت دعواه يقيناً بأقلّ فيحلف كلّ منه ومن الذكر عشرين والأنثى عشراً ويحتمل أن لايحلف إلاّ الثلث كما لا يرث سواه وهو سبع عشرة بتكميل المنكسر والذكر ثلاثاً وعشرين بتكميله أيضاً والأنثى اثنى عشر بتكميله أيضاً. فإن مات وارث للقتيل بسطت حصّته من الأيمان على ورثته كذلك أيضاً إلاّ أنّ ذلك كما ترى لا إشارة في شيء من النصوص السابقة إليه ، بل يمكن دعوى القطع من التأمّل فيها بخلافه ، فلا حظ و تأمّل . فإنّ الكلمات في المقام لا تخلو من تشويش و اضطراب خصوصاً بعد ملاحظة ما يأتي لهم في الغائب و الصغير والكبير و غيرهما .

و كيف كان فلو فرض أنّ في الحالفين غير وارث ولا مدّع و كان عدلاً متعدّداً أمكن حينئذ إقامة بيّنة على ثبوت القتل ولا يحتاج إلى القسامة ، و كذا الكلام في قوم المنكسر الّذي يكتفى ببيّنته لو أقامها عن قسام (١) قسامة ولو بأن يقيمها أنّه في حال القتل كان في مكان كذا ، والله العالم .

﴿ولو كان المدّعى عليهم﴾ في القتل ﴿ أكثر من واحد ففيه ﴾ أى الاكتفاء منهم بالخمسين لو لم يحلف المدّعى ﴿ تردّد أظهره ﴾ وفاقاً للمبسوط وغيره ممّن تأخر عنه ﴿أنّ على كلّ واحد خمسين يميناً﴾ منه أو من قومه الّذين يحلفون على برائته ﴿ كما لو انفرد ﴾ في الدعوى عليه ﴿ لأنّ كلّ واحد منهم تتوّجه عليه دعوى بانفراده ﴾ فهو حينئذ منكر يلزم باليمين و الفرض أنّها هنا خمسون خلافاً للمحكيّ عن الشيخ في الخلاف فاكتفى بالخمسين منهم أجمع مدّعياً عليه الاجماع و إن كنا لم نقف على ما يشهد بصحة ذلك . نعم قدسمعت ما في بعض

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة .

النصوص (١) من « أنّه إذا ادّعى الرجل على القوم أنّهم قتلوا كانت اليمين لمدّعى الدم قبل المدّعى عليهم فعلي المدّعي أن يجيء بخمسين يحلفون أنّ فلاناً قتل فلاناً فيدفع إليهم الّذي حلف عليه و إن لم يقسموا فإنّ على الّذين ادّعى عليهم أن يحلف منهم خمسون ماقتلنا » و ظاهره كفاية الخمسين وإن كان المدّعى عليهم القوم ، بل لعلّ إطلاق غيره أيضاً كذلك . لكن فيه ـ مع أنّه لا جابر له في محلّ البحث لعدم تحقّق ماسمعته من الإجماع ، بل لعلّ المحقّق خلافه ـ هو أنّه يمكن دعوى ظهوره في العكس و إن ذكر فيه « القوم » كما تشعر به عبارة قسامة المدّعى ، و حينئذ فالمراد من الدعوى على القوم باعتبار كونها على واحد منهم . والنصوص الواردة في قضيّة سهل وإن كان في جملة منها الدّعوى على اليهود إلاّ أنّ التدبّر فيها أجمع يقتضي كون المراد واحداً منهم من الدّعوى عليهم ، حتّى أنّ في الصحيح منها (٢) « فقدت الأنصار رجلاً منهم فوجدوه قتيلاً فقالت الأنصار: إنّ فلان اليهودى قتل صاحبنا» والفرض أنّ القضيّة واحدة فلابدّ من الجمع بينهما بماذكرناه ، و حينئذ يبقى ما تقتضيه القاعدة من حلف المنكر على حالها ولا يشكل ذلك بما إذا تعدّد المدّعون باعتبار اشتراكهم في الميراث مع أنّ القسامة منهم أجمع خمسون اتّفاقاً ولا يراد من كلّ مدّع منهم ذلك لإمكان الفرق بينهما بالنصوص أوّلاً و بأنّ الحقّ للقتيل وينتقل منه إلى وارثه وهو واحد ثانياً .

و كيف كان ﴿ فلو كان (٣) المدّعي عليه واحداً فأحضر من قومه خمسين يشهدون ببرائته ﴾ و لم يكن فيهم بيّنة مقبولة ﴿ حلف كلّ واحد منهم يميناً ﴾ إن شاؤوا وحكم ببرائته قصاصاً ودية ﴿ ولو كانوا أقلّ من الخمسين كرّرت عليهم الأيمان حتّى يكملوا العدد ﴾ على حسب ما عرفته في المدّعى .

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث ٥ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث ٣ .

(٣) فى الشرائع : أما لوكان .

﴿ و ﴾ كذا قد عرفت أيضاً أنّه ﴿ لو لم يكن للوليّ ﴾ المدّعى ﴿ قسامة ولا حلف هو كان له إحلاف المنكر خمسين يميناً إن لم تكن له قسامة من قومه وإن كان له قوم كان كأحدهم ﴾ بلا خلاف ولا إشكال في شيء من ذلك إلاّ في اعتبار خصوص حلف الوليّ معهم الّذي عرفت البحث فيه سابقاً .

كما لاخلاف ولا إشكال في برائته مع القسامة . وما في صحيح مسعدة (١) السابق يراد منه أداء الدّية من بيت المال ، ضرورة كونه حينئذ قتيلاً لم يعرف له قاتل ، و الفرق بينه وبين قتيل العسكر أو السوق أنّ الأخير تؤخذ ديته من بيت المال ابتداء لا بعد القسامة بخلافه فإنّه بعد القسامة .

نعم قد يقال في قتيل القرية مثلاً إنّه بالقسامة يبرء المعيّن لا أهل القرية أجمع فتؤخذ ديته منها حينئذ كما إذا لم يعيّن الوليّ ولم يحصل قسامة لإطلاق ماتقدّم من النصوص (٢) السابقة . و يمكن حمل صحيح مسعدة على ذلك . لكن فيه أنّه بعد تعيين الوليّ المعيّن فهو إقرار منه بعدم قتل غيره من أهلها له فإذا فرض برائته بالقسامة لم يكن له على أهلها سبيل ، بل لعلّه كذلك بالنسبة إلى بيت المال ، و إن أرسله في الرياض إرسال المسلمات مستدلاً عليه بصحيح مسعدة السابق ، إلاّ أنّي لم أجد المسألة محرّرة في كلامهم فلاحظ و تأمّل .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ لو امتنع ﴾ المنكر ﴿ عن القسامة ﴾ ولو يميناً واحدة ﴿ ولم يكن له من يقسم ﴾ عنه من قومه ﴿ ألزم الدعوى ﴾ بمجرّد النكول كما عن السرائر والجامع ، بل قيل إنّه الأشهر و عليه عامّة متأخري أصحابنا ، و هو كذلك بناءً على القضاء بمجرّد النكول في غير المقام الّذي تقدّم البحث فيه مفصّلاً في كتاب القضاء ، بل لعلّه كذلك وإن لم نقل به هناك لقوله عليه السلام في الصحيح السابق (٣) « و إلاّ حلف المدّعى عليه قسامة خمسين رجلاً ما قتلناه ولا علمنا

---

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث ٦ .

(٢) راجع الوسائل الباب ـ ٨ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به .

(٣) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به ، الحديث ٣ .

له قاتلاً وإلاّ اُغرموا الدّية إذا وجد قتيلاً بين أظهرهم إذا لم يقسم المدعون » والخبر الآخر (١) أيضاً المنجبر سنداً بما عرفت و فيه أيضاً « إذا وجد مقتول في قبيلة قوم حلفوا جميعاً ما قتلوه ولا يعلمون له قاتلاً فإن أبوا أن يحلفوا اُغرموا الدّية فيما بينهم في أموالهم سواء بين (٢) جميع القبيلة من الرجال المدركين» مؤيّداً ذلك كلّه بأنّ اليمين هنا على المدّعى أصالة وإنّما حلف المنكر بنكول المدّعى أوردّه فإذا نكل لم يعد إلى المدّعى .

لكن ﴿ و ﴾ مع ذلك ﴿ قيل ﴾ والقائل الشيخ في المبسوط ﴿ له ردّ اليمين على المدّعي ﴾ كما في غير المقام لعموم أدلّته وخصوصاً فيه للاحتياط في الدماء ، بل في ظاهر عبارته الإجماع عليه ، و إن كان هو كما ترى . و عليه فهل تردّ القسامة أم يكتفى بيمين واحدة؟ وجهان ، وظاهر عبارته المحكيّة عنه في كشف اللثام على طولها يعطي ردّ القسامة ، و ربما قيل إن قلنا إنّ الخمسين يمين واحدة فله الردّ و إلاّ فلا . والجميع واضح الضعف بعد الإحاطة بما عرفت و إن اطنب في المبسوط بذكر ما يقتضي ذلك ، لكنّه لاحاصل له على وجه يعارض ماذكرناه ، والله العالم .

﴿ و ﴾ لاخلاف عندنا بل ولاإشكال في أنّه ﴿ تثبت القسامة في الأعضاء ﴾ كالنفس ، بل في التنقيح عن المبسوط عندنا كالمحكيّ عن الخلاف ، للاشتراك في حكمية (٣) مشروعيتها و للنصوص الخاصّة الّتي تسمعها إن شاء الله . نعم يعتبر فيها نحو ما سمعته في القتل أن تكون ﴿ مع التهمة ﴾ أي اللوث كما صرّح به غير واحد ، بل عن السرائر الإجماع عليه و هو الحجّة بعد ما سمعته سابقاً من أدلّة اللوث ، خلافاً للمحكيّ عن المبسوط فلم يعتبره كما عن أكثر العامّة أو

---

(١) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث ٥ .

(٢) في المصدر : سواء سواء .

(٣) حكمة ظ .

جميعهم عدا الشافعيّ في تفصيل له ، و لعلّه لإطلاق النصوص السابقة كون اليمين على المدّعي في الدم المقتصر في تقييدها باللوث على النفس دون الأعضاء ﴿ و ﴾ لكن فيه أنّه تقييد بما عرفت و لو للإجماع فيهما .

إنّما الكلام في أنّه ﴿ كم قدرها ﴾ فيها فـ ﴿ قيل ﴾ كما عن المفيد في محكي كتاب (١) النساء و سلاّر و ابن إدريس ﴿ خمسون يميناً ﴾ كالنفس ﴿ احتياطاً ﴾ في الدماء ﴿ إن كانت الجناية تبلغ الدّية ﴾ كالأنف و الذكر ﴿ و إلاّ فبنسبتها من خمسين يميناً ﴾ في العمد و في الخطاء خمس وعشرون بناء على القول بها فيه ، بل قيل إنّه خيرة أكثر المتأخّرين ، ولكنّهم لم يذكروا الخمس وعشرين في الخطاء و إنّما أطلقوا ذكر الخمسين ، وفي المسالك انّه مذهب الأكثر بقول مطلق ، بل عن غيرها أنّه المشهور ، بل عن السرائر الإجماع عليه ، لكن قيل يحتمل أن يريد منه أنّ الثبوت بالخمسين مجمع عليه ﴿ و قال آخرون ﴾ وهم الشيخ و أتباعه ﴿ ستّ أيمان فيما فيه دية النفس و بحسابه من ستّ فيما فيه دون الدّية وهي رواية ﴾ ابن ناصح ﴿ أصلها ظريف ﴾ وغيره كما يقضي به ملاحظة الكافي (٢) والتهذيب والفقيه ، بل قيل إنّه الأشهر ، بل في كشف اللثام وغيره أنّه المشهور ، بل عن الخلاف والمبسوط ظاهر الإجماع ، بل عن الغنية الإجماع عليه صريحاً ، و هو الحجّة بعد المرويّ عن أمير المؤمنين عليه السلام في الكافي والتهذيب و الفقيه بطرق فيها الصحيح والموثّق وحسن وغيرها (٣) من أنّه جعل القسامة في النفس على العمد خمسين رجلاً وفيها على الخطاء خمسة وعشرين رجلاً وعلى ما بلغت ديته من الجراح ألف دينار ستّة نفر فما كان دون ذلك فبحسابه من ستّة نفر - إلى أن قال - و تفسير ذلك - إلى آخره - ممّا ذكره هو نحو

---

(١) يعنى كتاب أحكام النساء ، راجع الذريعة فى تصانيف الشيعة ج ١ .

(٢) الكافى ج ٧ ص ٣٦٢ والتهذيب ج ١٠ ص ١٦٩ والفقيه ج ٤ ص ٧٥-٧٩.

(٣) راجع تعليقات السيد العاملى على قصاص كشف اللثام ص ٦٧ - ٦٩ .

ما عند الأصحاب ، إلاّ أن الظاهر كون قول : و تفسيرذلك إلى آخره من الكليني لا من الرواية كما لا يخفى على من تأمّل ، وقد اعترف به بعض الأفاضل . لكن يكفينا في الاستدلال ما قبل قوله : و تفسيره مؤيداً ذلك بأنّ الجناية هنا أخفّ فناسبها التخفيف في اليمين ، ولا معارض لذلك سوى دعوى مخالفة القسامة للأصل فيقتصر فيها على المتيقّن الّذي هو الخمسون مطلقاً أو في خصوص العمد و الخمس والعشرون في الخطاء الّتي هي كما ترى بعد الحجّة الشرعيّة ، وسوى إطلاق بعض النصوص أنّ القسامة في العمد خمسون و في الخطاء خمس وعشرون الواجب تقييده ، وسوى دعوى الإجماع المزبور المعتضد بدعوى الشهرة المذكورة الّتي قد سمعت احتمال إرادة أنّ الثبوت بالخمسين متيقّن ، بل لعلّه الظاهر وإلاّ كان بيّن الخطاء ، ضرورة كون المشهور بين من تقدّم عليه خلافه . نعم ربما كان ذلك مشهوراً بعده ، مع أنّه غير محقّق أيضاً لأنّه خيرة الفاضل في بعض كتبه والشهيدين و المقداد ، وعلى تقديره فهو معارض بالشهرة القديمة المحقّقة الّتي لايقدح فيها خروج المفيد والديلمي ، و ربما كان العذر لابن إدريس عدم عمله بأخبار الآحاد و إن صحّت ، أمّا غيره فلا عذر له إلاّ ظنّ ضعف الخبر كما في المسالك وقد عرفت فساده ، وأنّه مرويّ بطرق فيها الصحيح و الموثّق وغيرهما ، مضافاً إلى اعتضاده بما عرفت ، فلا ريب في أنّه الأقوى .

و كيف كان فإن كان في العضو أقلّ من دية فبحساب النسبة إليها من خمسين على الأوّل إلى أن يبلغ خمس عشر الدّية أو أقلّ ففيه يمين واحدة لأنّها لا تتبعض . و كذا إن بلغ ثلث عشر الدّية فإنّ فيه حينئذ يمينين وهكذا . وعلى المختار بحساب النسبة من الستّة إلى أن يبلغ سدس الدّية أو ينقص ففيه يمين واحدة . و أمّا احتمال عدم اعتبار النسبة في الأقلّ ويكون فيه القسامة خمسون أو ستّة أو تنتفي رأساً ويكون كسائر الدعاوى فلم نعثر على قائل به وإن كان هو محتملاً خصوصاً في الأوّل إلاّ أنّ الأقوى ما عرفت من ملاحظة النسبة مطلقاً

وإن كان كسر في اليمين أكمل بيمين لعدم تبعّضه ، ففي اليد الواحدة خمس وعشرون على الأوّل وثلثه على الثاني ، و في الإصبع الواحدة خمس أيمان على الأوّل لأنّها عشر الخمسين كما أنّ دية الإصبع عشر الدّية و يمين واحدة على الثاني لأنّه لا عشر للستّة إلاّ الكسر الّذي عرفت عدم تبعّضه فلابد من يمين ، و كذا الكلام في الجراح ، ففي الموضحة ثلاث أيمان على الأوّل لأنّ ديتها نصف عشر ونصف عشر الخمسين يمينان ونصف وقد عرفت عدم تبعّضه ، وعلى الثاني يمين واحدة لذلك أيضاً وهو واضح ، و الله العالم .

﴿ و ﴾ لا خلاف أيضاً كما لا إشكال في أنّه ﴿ يشترط في القسامة علم المقسم ﴾ كما في غيرها ﴿ ولايكفي الظنّ ﴾ وإن كان غالباً ولذا لم يقسم الأنصار ، و قد مرّ في كتاب القضاء تحقيق ذلك فلا حظ .

ولكن في كشف اللثام عن الشيخ في المبسوط الاكتفاء بالظنّ و هو بعيد . قلت : كأنّه رحمه الله لحظ أوّل كلامه الّذي هو للعامة ، و إلاّ فإنّه قد صرّح في المقام وغيره فيما حكي عن مبسوطه بأنّه لا يجوز عندنا أن يحلف إلاّ على علم (١) .

﴿ و في قبول قسامة الكافر ﴾ على دعواه ﴿ على المسلم ﴾ في الخطاء والعمد في النفس وغيرها ﴿ تردّد ﴾ وخلاف ﴿ أظهره ﴾ ﴿ عند المصنّف ﴿ المنع ﴾ وفاقا للشيخ والفاضل و ولده و والده وغيرهم على ماحكي عن بعضهم ، لأنّها على خلاف الأصل ، و مورد النصّ قسامة المسلم ، بل في الحسن (٢) كالصحيح « إنّما حقن دماء المسلمين بالقسامة » و في آخر (٣) « إنما جعلت القسامة احتياطاً لدماء المسلمين » ففي الكافر يبقى على أصالة عدم ثبوت الحقّ بها ، و لأنّها يثبت بها القود في القتل عمداً والكافر لايستحقّه على المسلم ، وعن الخلاف « ولو أوجبنا عليه الدّية

---

(١) المبسوط ج ٧ ص ٢١٦ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به . الحديث ٣ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الاول .

لأوجبنا بيمين كافر ابتداء على مسلم مالا مع علمنا بأنّهم يستحلّون دماء المسلمين و أموالهم» (١) ولأنّها سبيل منفيّ عن الكافر على المسلم، ولتقرير النّبي (٢) صلى الله عليه وآله الأنصار على إبائهم قبول قسامة اليهود، ولذا أدّاه هو صلى الله عليه وآله من بيت المال، ولكنّ الجميع كما ترى ضرورة الخروج عن الأصل بإطلاق قوله عليه السلام: (٣) «القسامة حقّ و لولاها لقتل النّاس بعضهم بعضاً» «والقسامة نجاة للنّاس» (٤) وغيرذلك ممّا يظهر منه مشروعية القسامة للنّاس كافّة، الّذي هو مقتضى أصالة الاشتراك، وليس المراد من الخبرين (٥) الأوّلين أنّها شرّعت لهم خاصّة كي يكون معارضا بها فيحتاج فيه إلى الجمع بالإطلاق والتّقييد كما يحتمله (٦) بعض مشايخنا. وعدم ثبوت القود بها لعدم استحقاقه الكافر له على المسلم لا ينا في ثبوت القتل عمداً بها لاستحقاق الدّية كما لو قامت البيّنة، و وجوب المال بها ابتداءً على المسلم كالشاهد و اليمين غير مناف لشيء من الأدلّة، بل إطلاقها يقتضيه، ومنه يعلم عدم كونها سبيلاً ضرورة عدم كون الحقّ على الوجه الشرعي سبيلاً منفيّاً، وتقرير النّبي صلى الله عليه وآله الأنصار على الإباء وأدائه من نفسه إنّما كان سياسة لا لعدم جواز قسامتهم و إلاّ لم يأمر صلى الله عليه و آله بها، فإنّ ذلك صريح في ثبوتها، بل هو دليل على المشروعيّة بناءً على اتّحاد الدعوى مع الإنكار في القبول كما هو واضح.

فالأقوى حينئذ ثبوتها في الكافر كالمسلم وفاقاً للشيخ في محكيّ المبسوط

---

(١) الخلاف ج ٢ ص ٤١٧.

(٢) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به، الحديث الاول.

(٣) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به، الحديث ٨.

(٤) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به، الحديث ٢.

(٥) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب دعوى القتل ومايثبت به، الحديث ٣ و ١.

(٦) تخيله.

وغيره من الأصحاب ، والله العالم .

﴿ و لمولى العبد ﴾ والأمة ﴿ مع اللوث إثبات دعواه ﴾ على القتل عمداً أو خطاءً ﴿ بالقسامة و لو كان المدّعي عليه حرّاً ﴾ لا يثبت عليه إلاّ المال ولا تتعلّق الجناية برقبته ﴿تمسّكاً بعموم الأحاديث﴾ خلافاً للمحكيّ عن أبي علي ، للأصل المقطوع بما عرفت ، و لأنّ العبد كالحيوان الّذي مرجعه إلى القياس ، ضرورة ثبوتها في دماء النّاس أحراراً وعبيداً وإن كانوا أموالاً لاغيرهم ، بل الظاهر ترتّبها لو أقام المولى شاهداً على قتل مملوكه قتلاً يوجب الدّية ، ولا تكفي اليمين الواحدة معه ، و إن استشكل فيه الفاضل لدخوله في المال . لكنّ الأقوى ما عرفت .

﴿ ويقسم المكاتب ﴾ المطلق والمشروط ﴿ في ﴾ قتل ﴿ عبده ﴾ مع اللوث ﴿ كـ﴾ـما يقسم ﴿ الحرّ ﴾ لأنّه بحكم الحرّ مادام مكاتباً فيندرج في إطلاق الأدلّة و عمومها . نعم لو نكل عن الحلف و فسخت الكتابة بموت أو عجز لم يكن لمولاه القسامة ، أمّا لو عجز أو مات قبل نكوله يحلف ويثبت حقّه . ولعلّه لانتقال حقّ القسامة حينئذ إلى السيّد كسائر الورثة ، بخلاف الأوّل الّذي هو كوارث المدّعي الحرّ النّاكل عن القسامة .

والقسامة في أعضاء العبد كالقسامة في نفسه في تولّي السيّد لها ولا يتولّاها العبد لعدم حقّ له بعد أن كان مملوكاً للسيّد .

و لو وجد العبد مجروحاً فأعتقه مولاه ثمّ مات بالسراية وجبت ديته كما عرفت ، ولكن للسيّد أقل الأمرين من الدّية أو القيمة ، فإن كانت الدّية أقلّ حلف السيّد مع اللوث خاصّة لأنّه المستحق ، وإن كانت القيمة أقلّ حلف السيّد للقيمة و الوارث للفاضل .

و لو أوصى المولى بقيمة العبد المقتول لا برقبته حلف الوارث القسامة كما في القواعد و شرحها ، ولعلّه لأنّ الرقبة كانت ملكاً له و قد عرفت أنّ للسيّد القسامة . و لا ينافي ذلك أنّ ماثبت بحلفه يكون ملكاً للموصي له ، إذ لا يمتنع

أن يحلف على إثبات حقّ إذا ثبت كان لغيره ، كما لو خلف الرجل تركة و ديناً له وعليه فإنّ وارثه يحلف على الدين وإن كان إذا ثبت كان لغيره ، إلاّ أنّه لا يخلو من نظر لكونه من الحلف لإثبات مال الغير ، وفرق بينه وبين المثال الّذي يملكه الوارث وإن استحقّ عليه .

و في القواعد أيضاً « فإن امتنع الوارث ففي إحلاف الموصي له إشكال » و لعلّه من أنّه أجنبيّ عن الرقبة كما هو واضح ، و عن القيمة فإنّها ما لم تثبت ولم تنتقل إلى الوارث لم تنتقل إليه ، كما أنّه لو لم يقتل و بيع انتقل الثمن إلى البايع وهو الوارث ثمّ إليه كما عن المبسوط . ومن أنّ القيمة حقّ له مع ما في توقّف استحقاقه هنا على الانتقال إلى الوارث من المنع ، فإنّ القيمة ملك له بحسب الوصيّة . ومن ذلك (١) قد عرفت إشكال حلف الوارث الّذي ذكرناه ، بل لا يخلو الجزم الأوّل والاشكال في الأخير من تناف في الجملة ، والله العالم .

﴿ ولو ارتدّ الوليّ منع ﴾ من ﴿ القسامة ﴾ كما صرّح به الفاضل و ولده و الشهيدان وغيرهم على ما حكي عن بعض . نعم لم أجده لمن تقدّم على المصنّف إلاّ الشيخ في محكيّ المبسوط (٢) . قال : « الأولى أن لا يمكّن الإمام من القسامة مرتدّاً لأن لا يقدم على يمين كاذبة ، فمتى خالف وقعت موقعها لعموم الأخبار وقال شاذّ : لا يقع وهو غلط لأنّه اكتساب وهو غير ممنوع منه في مدّة الإمهال وهي ثلاثة أيّام » و الظاهر أنّ نظر المصنّف إليه .

---

(١) في بعض النسخ : « انك » مكان « ذلك » .

(٢) المبسوط ج ٧ ص ٢٢٠ وهذه عبارته : « اذا قتل ولد الرجل وهناك لوث ثبت لوالده القسامة فان أقسم فلا كلام و ان ارتدّ والده قبل أن يقسم فالاولى أن لا يمكنه الامام من القسامة وهو مرتد كيلا يقدم على يمين كاذبة .. ومتى خالف حال الردة وأقسم وقعت موقعها عندنا لعموم الاخبار ، و قال شاذ منهم : لا يقع موقعها لانه ليس من أهل القسامة ، وهذا غلط لانّ هذا من أنواع الاكتساب و المرتد لا يمنع من الاكتساب للمال في مهلة الاستتابة ...

﴿ و ﴾ لذا قال ماسمعته منه من أنّه ﴿ لو خالف وقعت موقعها لأنّه لا يمنع من الاكتساب ﴾ وحمل قوله « الأولى » على لزوم ذلك لا ندبه ، ولكن قال و تبعه تلميذه الفاضل ﴿ و يشكل هذا بما انّ الارتداد يمنع الإرث فيخرج عن الولاية فلا قسامة ﴾ فلا يتمّ حينئذ إطلاقه الحكم المزبور الشامل للمرتدّ بقسميه والوليّ الوارث والسيّد لوفرض ارتداده ولما إذا كان الارتداد بعد القتل أو قبله ولما إذا كان المدّعي عليه مسلماً أوكافراً . ولا ريب في توجّه الإشكال المزبور على الإطلاق المذكور ، ضرورة عدم الحقّ له في الإرث لوفرض أنّ ارتداده كان قبل القتل فلا قسامة كما أنّه لو فرض كون ارتداده عن فطرة لم يستحقّه ولو بعد القتل ، لخروج جميع ماله بالارتداد عن ملكه فلا قسامة حينئذ و إن كان المقتول عبداً ، إلى غير ذلك ممّا لا يخفى تطبيقه على القواعد المعلومة في الوارث و السيّد وفي الفطري والملّي و في تقدّم الردّة على القتل وتأخّرها عنه .

نعم قد يقال إنّ التأمّل في عبارة الشيخ ولو في آخرها يقتضي كون الموضع الملّي لأنّه الّذي يمهل ثلاثة أيّام لا الفطرى و انّ ارتداده قد كان بعد القتل ، وحينئذ لا يتّجه الإيراد المزبور، ضرورة عدم خروجه بالارتداد عن الملك السابق فهو باق على ولايته المستحقّ بها القسامة و لو كان المدّعي عليه مسلماً ، و دعوى منعه منها للإقدام على اليمين الكاذبة يدفعها عدم البأس مع الاستحقاق ، و لذا تقبل أيمان الكفّار في كلّ دعوى تتوجّه بها عليهم . مع أنّه يمكن فرضه حال عدم علم الحاكم بارتداده إلاّ بعد حلفه ، بل و في كون الحالف غيره بناء على الاجتزاء بيمين الغير عن الوليّ ، وكذا دعوى كونه محجوراً عليه بالتّصرف الّذي منه القسامة ، ضرورة عدم دليل على منعه من التصرّف على وجه يشمل القسامة الّتي ليست من التصرّف المتلف للمال ، بل هي من المحقّقة له .

و حينئذ فإن عاد إلى الإسلام استوفى حقّه بما حلفه في الردّة من غير حاجة إلى الاستيناف ، و إن مات أو قتل فيها انتقل إلى ورثته عندنا .

و لو تخلّلت الردّة بين الأيمان فإن اشترطنا فيها الموالات لأنّها يمين واحدة كان عليه الاستيناف إذا أخلّت بالموالات ، وإلاّ فلا .

وإن كان الولي قد ارتدّ لا عن فطرة فإن عاد إلى الإسلام قبل قسمة الميراث كان له الحلف ، وإلاّ فلا.

و بذلك كلّه ظهر لك ما يثبت فيه القسامة للمرتدّ و ما لا يثبت في السيّد والوارث على وجه لاينا في ماتقدّم لنا من ثبوت القسامة للكافر على المسلم و إن ظنه بعض النّاس لكنّه في غير محلّه .

بقي شيء و هو أنّ من المعلوم عدم صحّة القسامة إلاّ بإذن الحاكم فمع فرض وجوب منعه منها لا يتصوّر وقوعها مع المخالفة على وجه تصادف موقعها ، و فرض ذلك في حال عدم علم الحاكم بارتداده خلاف ظاهر العبارة أو صريحها ، فليس إلاّ حمل الأولويّة على ضرب من الرجحان مع إمكانه ، فمع مخالفته وحلف (١) تكون القسامة واقعة موقعها وحينئذ لا ينبغي الحكاية عن الشيخ وجوب المنع على أنّه مناف لاستحقاقه لها و إلاّ لم تقع موقعها فكيف يتّجه لزوم منعها منه مع طلبه لها واستحقاقه إيّاها، فتأمّل جيّدا .

﴿ و يشترط في اليمين ذكر القاتل و المقتول و الرفع في نسبهما بما يزيل الاحتمال وذكر الانفراد أوالشركة ونوع القتل ﴾ من عمد أوخطاء كما في بعض كتب الفاضل و بعض متأخّر المتأخّرين ، ولكنّ الأصل في ذلك ما في محكيّ المبسوط من احتياج اليمين الّتي يقسم بها إلى أربعة أشياء وذكر ماسمعته . نعم عنه ما في كشف اللثام من الاكتفاء بالإشارة و في الأخير منهما لا يكفي الإضمار ولو صرّح بالاسم أو الاشارة قبله ، لاحتمال الرجوع إلى الله تعالى شأنه .

وقال في محكيّ المبسوط أيضاً : انّه يحتاج في يمين المدّعي عليه إذا ذكر ستّة أشياء يقول : ماقتل فلاناً ولا أعان على قتله ولا ناله من فعله ولا بسبب فعله شيء ولا وصل شيء إلى بدنه ولا أحدث شيئاً مات منه أمّا القتل فلابد منه ،

---

(١) وحلفه ظ .

وقوله ولا أعان لدفع الشركة ، وقوله ولاناله لأنّه قد يرميه بسهم أو غيره فيقتله ، وقوله ولا بسبب فعله لأنّه قد يرميه بحجر فيقع على حجر فيطفر الثاني فيصيبه فيقتله ، وقوله ولا وصل إلى بدنه بشيء لرفع سقيه السمّ ، وقوله ولا أحدث سبباً مات منه لأنّه قد ينصب سكّيناً أو يحفر بئراً فيتلف بسببه .

ثمّ اعترض على نفسه بأنّ الدعوى إذا لم تسمع إلاّ محرّرة فإذا حلف على ماتحرّرت عليه كفى .

و أجاب بوجهين أحدهما أنّ هذه اليمين مفروضة فيما إذا اطلقت الدعوى وقلنا إنّها تسمع مطلقة ، والثاني إنها فيمن لايعبر عن نفسه لصغر أو جنون فينصب الحاكم له أميناً يستوفي له اليمين فيحتاط له كالاحتياط باليمين في الدعوى عليه مع البيّنة (١) .

إلاّ أنّ ذلك كما ترى ، بل لم أجده لغيره في المدّعي عليه . نعم قدعرفت موافقة غيره له فيما سمعته منه في المدّعي و كأنّ الّذي دعاه إلى ذلك كلّه ما في النصوص (٢) هنا من التعرّض لصفة اليمين في الجملة نحو إنّ فلاناً قتل فلانا و في المدّعي عليه ماقتلنا ولا علمنا له قاتلا إلى آخر ماسمعته في النصوص . لكن من المعلوم إرادة الاستظهار في ذلك من حيث كون الدعوى في الدماء لا أنّ اليمين في المقام مخالفة لها في غيره من المقامات . على أنّه إن اريد بذلك التحرّز عن التورية الّتي تكون في قلب الحالف ففيه أنّ ذلك وأضعافه غيرمجد في دفع ذلك . ومن هنا كان في الإثم وغيره على نيّة المحلف دون الحالف . ولعلّه لذا اقتصر غير من عرفت من أساطين الأصحاب على ذكر كيفية اليمين هنا بما هو كالصريح في أنه كغيره من الدعاوي ، بل ينبغي الجزم بذلك بعد تحرير الدعوى على وجه لا اشتباه في شيء منها و وقوع اليمين على مقتضاها كما اعترف به الفاضل ، بل

---

(١) المبسوط ج ٧ ص ٢٣٧ - ٢٤٠ .

(٢) راجع الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب دعوى القتل ومايثبت به .

قد سمعت ما في محكيّ المبسوط من أنّ ذلك في الدعوى المطلقة بناء على صحتها .

و ﴿ أمّا الإعراب فـ﴾ في القواعد و محكيّ المبسوط وغيره انّه ﴿ إن كان من أهله كلّف و إلا اكتفى (١) بما يعرف معه القصد ﴾ أى وإن رفع قوله والله أو نصبه ، بل عن التحرير انّه أطلق الاجتزاء به مرفوعاً وإن كان لحناً لعدم تغيّر المعنى به ، و لعلّ ترك الأكثر التعرّض لذلك للاتّكال على ما ذكروه في غير المقام في الصيغ من اعتبار ذلك مع القدرة ، ضرورة اتّحاد ما هنا معه في أصالة عدم ترتّب الحكم على غير المعهود و المتيقّن في جميع الصيغ التي منها صيغة اليمين في المقام ، بخلاف غير القادر المستفاد الاكتفاء بما يتمكّن منه من فحوى الاجتزاء به من إشارة الأخرس كما أوضحناه في محلّه ، بل أوضحنا أيضاً جملة من أحكام اليمين في كتاب القضاء والحمد لله .

﴿ وهل ﴾ يعتبر أيضاً أن ﴿ يذكر ﴾ الحالف ﴿في يمينه (٢) أنّ النيّة نيّة المدّعي ﴾ بكسر العين على معنى نيّته حين حرّر الدعوى أو فحتها على معنى الدعوى ﴿ قيل : نعم دفعاً لتوهّم الحالف ﴾ أنّ النيّة في ذلك إليه فيغيّر اليمين عن وجهها ، وعن التحرير نسبته إلى قوم ، ولكن لم نعرف أحداً منهم ، نعم نسبه غير واحد إلى الشيخ في المبسوط (٣) وعبارته المحكيّة عنه أنه بعد أن ذكر احتياج اليمين إلى الأربعة قال : « والرابع يذكر نوع القتل من العمد والخطاء و النيّة في اليمين نيّة الحاكم و الفائدة في اعتبار هذه الصفات أنّ كلّ أحد لا يعلم أنّ الأمر هكذا فربما يعتقد أنّ النيّة نيّة الحالف فيغيّر اليمين عن جهتها فلهذا يحلف بهذه الأوصاف» . وظاهره كون الواو استينافاً لا عطفا ، مؤيّداً ذلك كلّه بمعلوميّة كون ذلك من الأحكام الشرعية لا مدخليّة لذكر الحالف له

---

(١) فى الشرائع : قنع .

(٢) فى الشرائع : فى اليمين .

(٣) المبسوط ج ٧ ص ٢٣٨ .

المحتمل أيضاً التورية فيه ، و مراده بقوله : و الفائدة إلى آخره دفع ماعساه يقال من عدم احتياج ذكر الأمور الأربعة بعد انصراف اليمين إلى ما ينويه الحاكم وهو ما ادّعاه المدّعى سواء قيّدت بما يصرفها إليه أولا فأجاب بأنّه وان كان كذلك لكن ربما يعتقد أنّ له أن ينوى بها ما يشاء حين الحلف من القيود الّتي ادّعاها وغيره ، بل التورية أيضاً فيحتاط لدفع ذلك بذكر القيود في ألفاظ الأيمان . و هو وإن كان فيه مالايخفى بعد الإحاطة بماذكرناه سابقاً إلاّ أنّه أجنبيّ عن اشتراط ذكر ذلك في اليمين و إلاّ كان خامساً لارابعاً ﴿ و ﴾ على تقديره فلاريب في أن ﴿ الأشبه ﴾ بأصول المذهب وقواعده الّتي منها إطلاق الأدلّة فضلاً عما تعرّض لخصوص صفة اليمين من النصوص السابقة ﴿ أنّه لايجب ﴾ كغيره من الأيمان كما هو واضح ، والله العالم .

المقصد ﴿ الثالث في أحكامها ﴾

الّتي منها عندنا نصّاً و فتوى ثبوت القصاص بها في العمد إجماعاً بقسميه خلافاً لأبي حنيفة و الشافعي في الجديد فأوجبا بها الدّية مغلظة في مال الجاني ، و هو اجتهاد في مقابلة النصّ النّبوي وغيره ، وثبوت الدّية على القاتل في عمد الخطاء بلاخلاف أجده فيه ، بل ولا إشكال ، وعلى العاقلة في الخطاء المحض كما هو المشهور على ما في كشف اللثام ، لظهور النصوص في أنّها كالبيّنة في ذلك . لكن في محكيّ التحرير : « وإن كان القتل خطاءً ثبتت الدّية على القاتل لاعلى العاقلة فإنّ العاقلة إنّما تضمن الدّية مع البيّنة لا مع القسامة » وعن الشهيد في الحواشي أنّه قوّاه ، بل قد يؤيّده خبر زيد (١) عن آبائه عليهم السلام : « لا تعقل العاقلة إلاّ ماقامت عليه البيّنة » إلاّ أنّه لا جابر له ، والظاهر إرادة ماقابل الإقرار من

(١) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب العاقلة الحديث الاول

الحصر المزبور فيه ، و إلاّ كان معارضاً بظاهر مادّل على إثبات الدعوى بها ممّا هو أرجح من وجوه منه كما هو واضح .

و﴿لو ادّعي على اثنين ﴾مثلاً ﴿وله على أحدهما لوث حلف خمسين يميناً وثبتت دعواه على ذي اللوث ﴾ بلا خلاف ولا إشكال لإطلاق الأدلّة ﴿ وكان على الآخر يمين واحدة كالدعوى في غير الدم ﴾ أو فيه بلا لوث ، و احتمال وجوب الخمسين هنا مع عدم دعوى اللوث كما توهّمه بعض الناس في غاية السقوط ، وحينئذ فإذا حلفها اندفعت عنه الدعوى كما في كلّ منكر ، فإن ردّ اليمين على المدّعي حلف ، وكذا لو نكل بناءً على عدم القضاء بمجرّده .

وعلى كلّ حال لايتقدّم المدّعي هنا إجماعاً كما عرفت الكلام فيه سابقاً . نعم في المسالك في دخوله في جملة الخمسين أوكونها خارجاً عنها القولان السابقان فيما إذا تعدّد المدّعي عليه ، و فيه إنّ القولين فيما إذا تعدّد المدّعى عليه مع وجود اللوث لا في مثل الفرض الّذي فيه اليمين المردودة أو يمين النكول الّتي لا مدخلية لها في يمين (١) اللوث ، فالمتجه عدم دخولها على القولين كما هو واضح ، بل هو أيضاً غير اليمين المردودة على مدّعي اللوث فإنّ احتمال وجوب الخمسين فيه أيضاً لا يخلو من وجه .

﴿ ثمّ إن أراد قتل ذي اللوث ﴾ بعد الثبوت عليه بالقسامة ﴿ ردّ عليه نصف ديته﴾ لاعترافه بأنّه أحد القاتلين وكذا لوثبت على الآخر باليمين المردودة و أراد قتله .

﴿ ولو كان أحد الوليّين غائبا وهناك لوث حلف الحاضر ﴾ وحده أو مع قومه ﴿خمسين يميناً و ثبت حقّه ﴾ لإطلاق الأدلّة المقتضي لعدم منع غيبة الشريك الحاضر عن إثبات حقّه بالعدد المزبور الّذي لولم يكن الشريك غائبا لم يتعيّن عليه حلفها أجمع إلاّ أنّه لما كانت الدعوى ولو جزءاً منها لا تثبت مع افتتاح القسامة إلاّ بتمامها تعيّن عليه ذلك فله حينئذ استيفاء حقّه بعد الإثبات

---

(١) ليمين نل .

﴿ ولم يجب عليه الارتقاب ﴾ وإن كان قوداً بناءً على عدم حبسه إلى قدوم الغائب و إن احتمل ، لكنه ضعيف جداً لأنه إذا جاز القصاص مع عفو الباقين فمع الغيبة أولى ، و للمحكي من إجماع الشيخ في الخلاف وظاهر المبسوط والسيدين علم الهدى و ابى المكارم ، ولقاعدة تسلّط كلّ ذي حقّ على حقّه ، وعدم الضرر والضرار ، وغير ذلك .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ لو حضر الغائب ﴾ و أراد استيفاء حقّه ﴿ حلف بقدر نصيبه وهو ﴾ في الفرض ﴿ خمس وعشرون يميناً ﴾ . وإن كان الوارث ثلاثة أحدهم غائب حلف الحاضران خمسين كلّ منهما خمسة وعشرون فإذا حضر الثالث حلف الثلث وجبر المنكسر فيحلف سبع عشرة ، ولو كان الحاضر منهم واحداً حلف خمسين و أخذ نصيبه ، ثم إن حضر الآخران معاً حلف كلّ منهما سبع عشرة وإن حضر أحدهما حلف خمساً وعشرين إذ قد لا يحضر الثالث أو لا يدّعي فإذا حضر الثالث حلف سبع عشرة وعليه فقس .

و في المسالك « و نظير ذلك ما إذا حضر أحد الشركاء فإنّه يأخذ جميع المبيع بالشفعة فإذا قدم آخر شاركه بالنصف فإذا حضر الثالث كان المبيع (١) بينهما أثلاثاً وهكذا ، إلاّ أنّ الفرق بينهما فورية الشفعة بخلاف المقام ، فليس له فيها أن يقول : لا آخذ إلاّ بقدر حصّتي فإنّ الشفعة تبطل بذلك بخلاف المقام ، فإنّ له تأخير القسامة حتّى يقدم الغائب » (٢) لكن لا يخفى عليك أنّه بعد فرض الحكم بذلك في النظير كما عرفت الكلام فيه في محلّه لا يقتضي ثبوت الحكم هنا كذلك ، ضرورة عدم انطباقه على الضوابط ، لأنّ القسامة إن كانت كالبيّنة في إثبات الحقّ كما هو مقتضى ما سمعته سابقاً من النّص والفتوى وان من مخالفتها للقواعد ثبوت الحقّ بيمين آخر ، وإن لم يكن شريكاً معه فيه بناءً على الاكتفاء بقسامة القوم دونه فالمتّجه حينئذٍ عدم احتياج الغائب إلى يمين مع فرض تصديقه الحاضر ،

---

(١) في المسالك : « فاذا حضر ثالث شاركهما وجعل بينهم أثلاثاً » .

(٢) راجع المسالك ج ٢ ص ٤٧٥ .

لحصول الخمسين المثبتة للحقّ في نفسه ، و إن كانت هي كذلك في حقّ خصوص المدّعي دون غيره فالمتّجه حينئذ حلف الأخر تمام الخمسين لعدم مدخليّة ماوقع من الأوّل في إثبات حقّه و أنّ ماوقع منه مقدّمة منه ليأخذ نصيبه إذ لو حلف بعضاً منها و لو أكثرها لم يثبت الحقّ ضرورة اتّفاق النصّ و الفتوى على أنّ المثبت تمامها دون البعض ولا تكفي الخمس وعشرون للثاني كما لم تكن تكفي الأوّل .

و احتمال الفرق انّ إلزام الأوّل بالخمسين لاحتمال عدم حلف الأخر و عدم دعواه فتوقّف إثبات نصيبه على تمام القسامة بخلاف الثاني الّذي قد سبقه الأوّل بتمام القسامة إلاّ أنّه قدكان لإثبات نصيبه فليس على الغائب إلاّ المقدار الّذي عليه لوكان حاضراً مع الأوّل كما ترى مناف لما يظهر من نصوص القسامة ، بل و ما سلف من الفتاوي ، ومن أنّها متى حصلت ثبت الحقّ لأهله من غير فرق بين الحالف منهم وغيره مع فرض كونه مدّعياً وأنّه لايعتبر فيها حصول الأيمان منهم موزّعة عليهم على قدر نصيبهم على وجه إن لم يحصل اليمين من بعضهم على قدر استحقاقه لم يثبت له حقّ ، و لأنّ كلّ ذي حقّ منهم يحلف تمام الخمسين على وجه تبلغ ألف يمين أو أزيد الّذي يمكن القطع بعدمه من النصوص والفتاوي .

ومن هنا احتمل الأردبيلي الاكتفاء بقسامة الحاضر في حقّ الغائب ولكن احتمل مع ذلك إلزامه بتمام الخمسين لإثبات حقّه كالحاضر ، ولعلّه لأنّ دعواه غير دعوى الأوّل ، فلابدّ له من الحلف تمام الخمسين كالأوّل إذ لا قسامة مثبتة للحقّ دون ذلك وإن كان في الأخير منافاة أيضاً لما سمعته .

اللّهمّ إلاّ أن يدّعي أنّ المتيقّن من النصّ و الفتوى الاكتفاء بالخمسين للمدّعين دون من لم يدع منهم لصغر أو جنون أو غيبة فإنّه حينئذ على دعواه وطريق إثباتها كإثبات غيرها بالبيّنة أو الإقرار أوالقسامة اقتصاراً فيما خالف عدم ثبوت حقّ لشخص بيمين آخر على خصوص المدّعين دون غيرهم .

إلاّ أنّ هذا أيضاً مناف لما سمعته منهم من حلف الغائب نصف القسامة إن

كانوا اثنين أو ثلثها إن كانوا ثلاثة و كان الحاضر منهم واحداً و الغائب اثنين وقد حضرا معاً وإلاّ حلف الحاضر منهما خمساً وعشرين وأخذ حقّه اكتفاءً بماقسمه الأوّل ولاحتمال عدم حلف الآخر .

فإن كان إجماعاً كما يقتضي (١) به إرسال من تعرّض له من الشيخ والفاضلين و الشهيدين وغيرهم من الشارحين إرسال المسلّمات فهو الحجّة و إلاّ كان المتّجه ثبوت الحقّ بالقسامة لكلّ مدّع حاضر أو غائب ، بل و للصغير و المجنون مع قيام الوليّ عنهما بالدعوى ، بل لايبعد كونها كالبيّنة بالنسبة إلى ذلك هذا .

و قد ألحق الفاضل وغيره الصبيّ و المجنون بالغائب و إليه أشار المصنّف بقوله : ﴿ وكذا لو كان أحدهما صغيراً ﴾ و هو كذلك بناءً على كون الحكم كذلك في الغائب . نعم ينبغي تقييده بما إذا لم يدّع الوليّ عنهما مع المدّعين فتأمّل .

ثمّ قال في كشف اللثام بعد تمام الكلام في المسألة على حسب ما سمعته من الأصحاب : « هذا إذا استوفى الحاضر حقّه من الدّية و أما إذا اقتصّ فلا يمين على الغائب إذا حضر (٢) » ولا ريب في عدم تمام اطلاقه ضرورة أنّ الغائب لا يخلو إمّا أن يصدّق الحاضر أولا وعلى الأوّل إمّا أن يرضى بفعله أولا فإن لم يصدّقه دفع المقتصّ إلى ورثة المدّعي عليه الفاضل عن نصيبه ، و إن صدّقه ورضي بفعله فيحتمل عدم القسامة عليه للورثة كما أنّه ليس له حينئذ مطالبتهم ولا مطالبة أخيه بشيء مع احتمال أنّ للورثة إلزامه باليمين أو مطالبة أخيه بنصيبه ، و إن صدّقه ولم يرض بالقصاص كان له أن يحلف القسامة و يطالب أخاه أو الورثة بنصيبه أو يتخيّر في الرجوع على كلّ منهما ، فإن رجع على الورثة رجعوا على أخيه وجوه ستعرف تحقيق الحال فيها وأنّ الأقوى منها الأوّل .

---

(١) يقضى ظ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٤ .

ولعل في عبارته سقطاً لكن عثرت على نسخة الأصل فوجدته قد ألحق بما سمعته إن اعترف به الحاضر ولم يأخذ نصيبه من الدّية من تركة القاتل ، والظاهر عدم وفائه بما ذكرناه ، والله العالم .

﴿ و لو أكذب أحد الوليّين صاحبه ﴾ بأن قال لم يقتله بل كان غائبا يوم القتل وإنّما قتله فلان أو اقتصر على نفي القتل عنه أوقال إنّه بريء من الجراحة ومات حتف أنفه ﴿ لم يقدح ذلك في اللوث وحلف لإثبات حقّه خمسين يميناً ﴾ كماعن الخلاف والمبسوط والقواعد والمسالك وغيرها لعموم أدلّة القسامة عنداللوث وإمكان كون كذب المكذّب عن خطاء أو سهو أو عداوة أو غرض ، و لأنّه لو منع التكذيب لاشترطت القسامة بعدمه فلا تصح إذا كان بعض الورثة غائباً أوصغيراً حتّى يحضر أويكمل فلا يكذّب ، ولأنّه كسائر الدعاوي الّتي لا تسقط بتكذيب أحد الوارثين حقّ الآخر منها إذ للّوث دلالة تنقل اليمين إلى حقيّة المدّعي فتكذيب أحد الوارثين لا يمنع الآخر من اليمين كما لو ادّعي أحد الوارثين ديناً للمورث و أقام عليه شاهداً واحداً و كذّبه الثاني فإنّ التكذيب لا يمنعه من أن يحلف مع شاهده .

لكن مع ذلك قد استشكل فيه الفاضل و لعلّه ممّا عرفت ومن أنّ انكار الثاني يدلّ على أنّه ليس بقاتل لأنّ النفوس مجبولة على الانتقام من قاتل المورّث فإذا ذهب ظنّ القتل بطلت القسامة و بذلك يفرق بين المقام الذي مداره الظنّ و بين الحلف مع الشاهد بل و بين المكذوب وبين الصغير والغائب وغيرهما ممّن لم يكذب ، فإنّ للمدّعي أن يقسم اتّفاقاً ، إلاّ أنّه كما ترى ، ضرورة عدم استلزام ذلك ذهاب الظنّ بعد ماسمعته من الإجماعات المزبورة . نعم ربما يذهب الظنّ في بعض المقامات وليس الكلام فيه ، إنّما الكلام في الفرض من حيث التكذيب ، والأصحّ ماعرفت .

و حينئذ فلو قال أحدهما : قتل أبانا زيد و قال الآخر : بل عمرو ، أقسم كلّ واحد على من عيّنه بعد ثبوت اللوث و لو بالبيّنة على أنّ القاتل أحدهما

أو (١) أخذ نصف الدّية .

ولو قال أحدهما : قتله زيد و آخر لا أعرفه ، و قال الآخر : قتله عمرو و آخر لا أعرفه فلا تكاذب لاحتمال الآخر في الأوّل عمراً و في الثاني زيداً ولكن يأخذ كلّ منهما ربع الدّية بعد القسامة إن أوجبت الدّية .

و لوقال الأوّل بعد ذلك : تبيّن لي أنّ الّذي لم أكن أعرفه عمرو ، حلف وطالبه بربع آخر ، و كذا لو قال الثاني: تبيّن لي أنّ الّذي لم أكن أعرفه زيد ، ولو قال كلّ منهما : تبيّن لي أنّ الآخر غير الّذي ذكره أخى حصل التكاذب ، فإن قلنا تبطل القسامة ردّ إلى كلّ واحد منهما ما أخذ منهما و إلاّ أقسم كلّ واحد منهما على من عيّنه ثانياً و أخذ منه ربع الدّية حيث تكون هي الواجب .

و لو قال أحدهما : قتله هذا وحده وقال الثاني : بل هذا مع آخر ، فعلي المختار من عدم الإبطال حلف الأوّل على الّذي عيّنه و استحقّ نصف الدّية و حلف الثاني عليهما و استحقّ نصف الدّية على كلّ واحد الربع . نعم بناءً على الإبطال بالتكاذب فيحتمل أن يقال إنّه حصل في النصف فلا يستحقّانه بالقسامة فيحلف الأوّل على الّذي عيّنه و يأخذ الربع ويحلف الآخر عليه و يأخذ الربع ولا يحلف على الآخر لتكذيب الآخ له في شركته . ويحتمل سقوط حكم اللوث من أصله كما إذا شهد لشخصين فردّت شهادته لأحدهما سقطت الشهادة للآخر على وجه ، والله العالم .

﴿ و إذا مات الوليّ ﴾ قبل أن يحلف ﴿ قام وارثه مقامه ﴾ بلا خلاف ولا إشكال لانتقال الحقّ وحجّته إليه كسائر الحقوق ﴿ فإن مات في أثناء الأيمان قال الشيخ رحمه الله : يستأنف الأيمان لأنّه لو أتمّ لا يثبت (٢) حقّه بيمين غيره ﴾ إذ الحقّ انتقل إليه بعد ماكان لمورّثه ولم يكن شريكاً له في الدعوى ،

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة والصحيح « و أخذ » راجع المسالك ج ٢ ص ٤٧٥ .

(٢) كذا فى الشرائع ولكن فى النسخ الثلاثة : لا ثبت .

ولأنّ الخمسين كيمين واحدة ولو مات في أثنائها لزم الوارث استينافها .

لكن قد يناقش كما عساه يشعر به نسبة المصنّف وغيره إليه بمنع كون القسامة كاليمين الواحدة في جميع اللوازم و لذا توزّع على جماعة ، ولا يجب الاستيناف لو تخلّل الجنون ، وثبوت الحقّ بيمين الغير من شأن القسامة ، اللّهم إلاّ أن يقال : إنّها كذلك لكنّ الوارث لم يكن مستحقاً إلاّ بعد موت المورّث . على أنّ الحقّ إذا كان للمقتول والورثة يحلفون بحكم الخلافة وضممنا أيمان بعضهم إلى بعض لإثبات حقّ المورّث فأولى أن يكمل يمين المورّث في إثبات حقّه بيمين الوارث .

نعم قد يقال : إنّ الثبوت بالقسامة على خلاف الأصل ، والمتيقّن من دليلها غير الفرض ، ومن ذلك احتمل بعض اعتبار الموالاة فيها وإن كان إطلاق الأدلّة يقتضي خلافه ، والله العالم .

ولو مات بعد كمال العدد ثبت للوارث حقّه من غير يمين .

وإذا مات من لا وارث له فلا قسامة لأنّ وارثه الإمام عليه السلام وإحلافه كفر ، والله العالم .

﴿ مسائل ﴾

﴿ الاولى : ﴾

﴿ لو حلف ﴾ المدّعي ﴿ مع اللوث و استوفي الدّية ثمّ شهد اثنان انّه كان غائباً في حال القتل غيبة لا يقتدر معها القتل ﴾ أو مريضاً أو محبوساً كذلك ففي القواعد وغيرها ﴿ بطلت القسامة و استعيدت الدّية ﴾ تقديماً للبيّنة على اللوث الّذي هو أمر ظنّي ، بل في كشف اللثام : « و كذا لو اقتصّ بالقسامة أخذت

منه الدّية ما لم يعترف بتعمّد الكذب وإلاّ اقتصّ منه ». نعم في المسالك : « لو قال الشهود لم يقتله هذا و اقتصروا عليه لم تقبل شهادتهم » قلت : قد يناقش في أصل الحكم بأنّه مناف لذهاب اليمين بما فيها كما في غير المقام من الدعاوى . كما أنّه قد يناقش فيماسمعته من المسالك بإطلاق مادلّ على قبول شهادة العدلين وإن كانت هنا نفياً لاحتمال صدقها بما يرجع إلى إثبات وإن لم يذكراه فتأمّل جيّداً .

المسالة ﴿ الثانية : ﴾

﴿ لو حلف و استوفي الدّية ثمّ قال : هذه حرام ﴾ سئل ﴿ فإن فسّره بكذبه في اليمين ﴾ عمداً أو سهواً ﴿ استعيدت منه ﴾ الدّية ﴿ و إن فسّر ﴾ه ﴿ بأنّه ﴾ حنفيّ ﴿ لا يرى القسامة لم ﴾ يكن للمدّعي عليه أن ﴿ يعترضه ﴾ بمطالبته بإعادة الدّية لتقدّم اجتهاد الحاكم على زعمه . نعم لوردّها إليه باختياره أخذها منه ﴿ و إن فسّر ﴾ ذلك ﴿ بأنّ الدّية ليست ملكاً للباذل فإن عيّن المالك ألزم دفعها إليه ﴾ مؤاخذة له بإقراره الّذي هو حجّة على نفسه ﴿ و ﴾ لذا ﴿ لا يرجع على القاتل بمجرّد قوله ﴾ إلاّ إذا صادقه فإنّ له الرجوع عليه حينئذ كما لوادّعاها المالك وأقام البيّنة ﴿ وإن لم يعيّن ﴾ه ففي القواعد وغيرها ﴿ أقرّت في يده ﴾ . نعم في المسالك : « لو رأي الحاكم أخذها منه لأنّه مال مجهول المالك جاز » ولكن قدتقدّم تحقيق الحال في ذلك في كتاب الإقرار فلاحظ .

المسألة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ إذا استوفى بالقسامة ﴾ أو لم يستوف بعد أن حلفها ﴿ فقال آخر : أنا قتلته منفرداً قال ﴾ الشيخ ﴿ في الخلاف : كان الولي بالخيار ﴾ بين البقاء على مقتضي القسامة و بين العمل على مقتضي الإقرار ﴿ و ﴾ قال ﴿ في المبسوط ليس له ذلك لأنه لا يقسم إلا مع العلم فهو مكذب للمقر ﴾ و مقر بأنه لا يستحق عليه شيئاً فكيف له بأن يأخذ منه .

و في المسالك جعل محل البحث ما إذا صدقه وإلا فلا إشكال في عدم رجوعه عليه مع تكذيبه له . و فيه أنه لا وجه للرجوع على الأول بعد تصديق الثاني بما أقر به ، ضرورة اعترافه حينئذ بأن يمينه خطأ و دعواه باطلة . و إن أريد بالتصديق العمل بمقتضي إقراره و إن لم يعلم صدقه ، ففيه أنه مناف لما وقع منه من الحلف المقتضي لعلمه بما حلف عليه . و فرض عروض الشك له بعد الإقرار و الإتيان بالقسامة يقتضي عدم الرجوع على الأول أيضاً لأن الثابت من صحة القسامة الأخذ بها لمن هو باق على مقتضاها .

وفي المسالك بعد أن حكى عن الشيخ التخيير لليمين والإقرار قال : « و أجيب عن الأول بأن كذب الحالف ممكن و إكذابه إنما لم يسمع إذا تضمن إنزال ضرر بالغير ، لا بمجرد إقرار ذلك الغير ، و هنا لم يضر الثاني بغير إقراره ، و لأنه لو أقر بقبض وديعته من المستودع فأنكر ثم رجع عن إقراره كان له مطالبة المستودع لاعترافه ، ولو أقر له بشيء فأنكر تملكه ثم عاد وادعاه قبل ، فحينئذ لا تنافي بين الإقرار بالمنافي و بين الرجوع عنه » ـ ثم قال ـ : « و فيه نظر لأن غاية هذا أن يجوز الرجوع على الثاني أما التخيير بمجرد الشهوة فلا . نعم لو أكذب نفسه و أراد الرجوع على المقر ينبغي أن لا يمنعه الشارع لتمكين (١) المقر له بإقراره كنظائره السابقة وغيرها ، و على التقديرين إذا

---

(١) في المسالك : ليتمكن .

أكذب نفسه وجب عليه ردّ ماأخذه من المحلوف عليه وإن لم نقل برجوعه على المقرّ لاعترافه بعدم استحقاقه شيئاً على الأوّل » (١) .

و قد تبع بذلك كلّه ما في غاية المراد ، و مرجعه في الحقيقة إلى عدم التخيير .

و في كشف اللثام جعل التخيير بين أن يصدّقه و يكذّب نفسه ، و بين أن يكذّبه ويثبت على ماكان عليه ، لأنّ اقرار العقلاء على أنفسهم جائز فإذا أكذب نفسه فقد أقرّ بعدم استحقاق شيء على الأوّل ، و لمّا أقرّ الثاني بالقتل أخذ بإقراره، والجميع كماترى مناف لظاهر التخيير المقتضي جواز رجوعه على كلّ منهما نحو البيّنتين و الإقرارين .

و ذلك لا يتمّ إلاّ إذا قلنا بعدم اعتبار الحلف من الوليّ و أنّ له الأخذ بوقوعها من قومه مثلاً أو مع غيرهم ممّن حلف من الأولياء ، فإنّه حينئذليس بحالف ولا عالم و إنّما له أمارتان يتخيّر في الأخذ بكلّ منهما نحو ما سمعته في الإقرارين والبيّنتين مع عدم الدعوى منه بمقتضي واحد منهما ، و على هذا يتّجه ما في الخلاف كما أنّه يتّجه ما في المبسوط في خصوص الحالف العالم الّذي هو مكذّب للمقرّ بإقراره المستمرّ على ذلك ، و حينئذ لا خلاف بين الكتابين ونظيره يتفرّع على ما عند العامّة من جواز الحلف بالظنّ فإذا حلف وثبت حقّه بالقسامة فأقرّ آخر كان له الرجوع على كلّ منهما لحصول الأمارتين له والفرض عدم علم له بما ينافي . كما أنّه لاإشكال في جوازالرجوع له على المقرّ بعد تكذيب نفسه ومصادقة المقرّ له على ذلك لأنّ الحقّ لا يعدوهما فتأمّل جيّداً .

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٧٦ .

المسألة ﴿ الرابعة : ﴾

﴿ إذا اتّهم ﴾ رجل بالدم ﴿ و التمس الولي ﴾ الحاكم ﴿ حبسه حتّى يحضر بيّنته ففي إجابته تردّد ﴾ ولكن المحكي عن الشيخ وأتباعه والصهرشتي و الطبرسي ذلك ، و تبعه الفاضل في القواعد وغيره ﴿ و مستند الجواز رواية (١) السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام إنّ النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستّة أيّام فإن جاء الأولياء ببيّنة ﴾ ولفظ الخبر « أولياء المقتول » ﴿ يثبت (٢) وإلاّ خلّى سبيلهم ﴾ و لفظ الخبر « سبيله » ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في ﴾ المستند ضعف بـ﴿ السكوني (٣) ﴾ يمنع من العمل به فيما خالف أصل البرائة وغيره ، إذ هو تعجيل عقوبة لا مقتضي له ، ولذا كان خيرة الحلّي والفخر وجدّه وغيرهم على ما حكي ، العدم .

وفي محكي المختلف « التحقيق أن نقول : إن حصلت التهمة للحاكم بسبب لزم الحبس ستّة أيّام عملاً بالرواية و تحفظاً للنفوس عن الإتلاف ، وإن حصلت لغيره فلا عملاً بالأصل » و فيه أنّه خروج عن إطلاق الرواية ، كتقييد المصنّف أصل الحكم بالتماس المدّعي الخالي عنه لفظ الخبر ، بل و فتوى الشيخ . نعم لو لم يرد حبسه لم يكن للحاكم ذلك ، ضرورة كون الحق له . ولعلّ المصنّف أخذ ذلك من اعتبار طلب ذي الحق في الأخذ له بحقّه .

وعلى كلّ حال فلا يخلو العمل بالخبر المزبور هنا من قوّة لاعتضاده بعمل من عرفت ، وحكاية الإجماع على العمل بأخبار الراوي المزبور الّذي في غالب رواياته

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به ، الحديث الاول وفيه : فان جاء أولياء المقتول بثبت والا خلى سبيله .

(٢) في الشرائع : ثبت و الا خلى سبيله .

(٣) في الشرائع : ولكن في السكوني ضعف .

التوقّع (١) عنه، المؤيّد بتتبّع كثير من المقامات المنفرد في روايتها، وبغيرذلك ممّا يقتضي السكون إلى رواياته، و خصوصاً في المقام المطلوب فيه الاحتياط و التحفّظ.

بل عن الإسكافي الحبس سنة وإن لم نجد له شاهداً، ويمكن قرائته بالتائين لا بالنون فيكون موافقاً للشيخ أيضاً كالمحكيّ عن ابن حمزة من التقييد بالثلاثة فإنّه لا شاهد له سوى القياس على التأجيل بها في غير المقام.

نعم الظاهر اختصاص الحكم بالقتل دون الجراح اقتصاراً فيما خالف الأصل على المتيقّن من الخبر المزبور، بل لعلّه الظاهر منه بقرينة آخره و إن أطلق الدم في صدره، والله العالم.

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة ولعل الصحيح « النوفلى » والله العالم.

﴿ الفصل الرابع ﴾

﴿ في كيفية الاستيفاء : ﴾

لكن لابدّ أن يعلم أنّه لا خلاف معتدّ به بيننا في أنّ ﴿ قتل العمد يوجب القصاص لا الدّية ﴾ عيناً قطعاً بل ضرورة ولا تخييراً ، بل عن ابن إدريس نفي الخلاف فيه تارة و نسبته إلى الأصحاب اُخرى و الإجماع عليه ثالثة ، بل قال : « إنّه ظاهر الكتاب والمتواتر من الأخبار واُصول مذهبنا » و في المبسوط : «إنّه الّذي نصّ عليه أصحابنا واقتضته أخبارهم » ، بل عن الخلاف « عليه إجماع الفرقة و أخبارهم» بل عن الغنية الإجماع عليه أيضاً ، بل هو محصّل ، إذ لم يحك الخلاف إلاّ عن العمّاني و الإسكافي ، بل الأوّل منهما لا صراحة في كلامه فيه . قال : « فإن عفى الأولياء لم يقتل وكانت عليه الدّية لهم » وهي محتملة للوجوب عليه حفظاً للنفس لا التخيير كما ستعرفه ، ولذا اقتصر غيرواحد على نسبة الخلاف فيه إلى الثاني . و عبارة المقنعة و النهاية و المراسم وإن أوهم صدرها ذلك حتّى توهّمه بعض النّاس فشدّد النكير ، لكنّها صريحة بعد ذلك في موافقة الأصحاب .

و يدلّ عليه مضافاً إلى ذلك ظاهر قوله تعالى : (١) « النفس بالنفس » و (٢) « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » و غيرها من آيات القصاص الّذي معناه فعل المماثل ، والنصوص المتواترة المتضمّنة لوجوب القود

---

(١) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

(٢) البقرة : ٢ ـ الاية ١٩٤ .

من غير إشعار بالتخيير ، الّذي مقتضي الأصل عدمه أيضاً و خصوص المعتبرة الّتي منها صحيح (١) ابن سنان عن الصّادق عليه السّلام : « من قتل مؤمناً متعمّداً اُقيد (٢) منه إلاّ أن يرضي أولياء المقتول أن يقبلوا الدّية فإن رضوا بالدّية وأحبّ ذلك القاتل فالدّية اثنى عشر ألفاً » - الخبر - وإلى قاعدة الإتلاف المقتضية للضمان بالمثل ، وغير ذلك ممّا لا يكافئه النبويّان اللذان لم نجدهما في طرقنا ، أحدهما (٣) : « من قتل له قتيل فهو بخير (٤) النظرين إمّا أن يفدى و إمّا أن يقتل » و الثاني (٥) : « من اُصيب بدم أو خبل - والخبل الجراح - فهو بالخيار بين إحدى ثلاث إمّا أن يقتصّ أو يأخذ العقل أو يعفو» الواجب تقييدهما بما عرفت في العقل و الفداء على معنى و أراد القاتل ذلك ، كخبر (٦) العلا بن الفضيل عن الصّادق عليه السّلام إنّه قال : « و العمد هو القود أو يرضي وليّ المقتول » بل لعلّه ظاهر في إرادة وجوب القود أو تحصيل رضي الوليّ ، و هو لا نزاع فيه كما أنّه لا إشكال في حمل المطلق المزبور على المقيّد في صحيح ابن سنان الّذي سمعته ، خصوصاً مع ملاحظة غلبة رضي الجاني بالدّية إذا طلبها الوليّ .

و أمّا الاستدلال له بأنّ وليّ الدم إذا رضي بالدّية وأمكن القاتل دفعها كان ذلك ذريعة إلى حفظ نفسه فيجب عليه حفظها كما يجب افتدائها بالمال مع القدرة

---

(١) الوسائل الباب الاول من أبواب ديات النفس ، الحديث ٩ .

(٢) فى المصدر : قيد منه .

(٣) حكاه الشهيد فى المسالك ج ٢ ص ٤٧٦ .

(٤) « يتخير » كذا فى تعليقات السيد العاملى على قصاص كشف اللثام . و فى المسالك : « يخير » .

(٥) حكاه أيضاً الشهيد فى المسالك ج ٢ ص ٤٧٦ .

(٦) الوسائل الباب الاول من أبواب ديات النفس ، الحديث ١٣ والتهذيب ج ١٠ ص ٢٤٧ و ١٥٨ .

حيث يتوقّف عليه مطلقاً، ففيه أوّلاً أنّه لا يقتضي ثبوت التخيير للوليّ أصالة بين القصاص والدّية بل هو أمر آخر - إن تمّ - اقتضى وجوب بذل الزائد عليها و لو أضعافها مع القدرة و رضي الوليّ ، ومن هنا مال جماعة من أصحابنا المخالفين لابن الجنيد في القول المزبور إلى القول بوجوب البذل على الجاني كالفاضل و ولده حيث قوّيا الوجوب ، بل عن الشهيد في الحواشي نفي البأس عنه تارة و فيه (١) مرّة اُخرى ، بل حكاه عن ابن إدريس ، و في اللمعة « و في وجوبها على الجاني بطلب الوليّ وجه » لوجوب حفظ نفسه ، و نفي عنه البأس في الروضة ، و إن ظنّه أنّه قول ابن الجنيد ، لكنّه اشتباه . و ظاهر المسالك القول به أو الميل إليه ، و عن الكركي أنّه جيّد ، و نفي عنه البعد في مجمع البرهان ، بل أطنب بعض مشايخنا (٢) في المفروغية من وجوب ذلك عليه عقلاً ونقلاً وجبره عليه وأكثر من نقل العبارات و الأمارات ، إلاّ أنّه بعد التأمّل لم يأت بشيء يعتدّ به ، بل ظاهر ماتسمعه من المصنّف إن شاء الله والفاضل في القواعد والإرشاد أو صريحه ، بل و صريح التحرير عدم الوجوب ، بل هو الّذي فهمه غيرواحد من المشهور ، بل هو مقتضي الصحيح المزبور والأصل وغيره ، ولا دليل على وجوب حفظ النفس في المقام بعد تعلّق حقّ الغيربها والأمر بإعطاء القصاص . وعلى كلّ حال فالفرض أنّه بعد تسليمه لا مدخليّة له فيما ذكره ابن الجنيد من التخيير الأصلي للوليّ ، ضرورة كونه تكليفاً على الجاني لا حقّاً للوليّ عليه كما هو واضح .

و كيف كان ﴿ فلو عفى الوليّ على مال لم يسقط القود ولم تثبت الدّية إلاّ مع رضي الجاني ﴾ عندنا خلافاً لما سمعته عن أبي عليّ من كونه أحد فردى التخيير الّذي يسقط بالإسقاط و يبقى الآخر كما عن الشافعيّ وأحمد وجماعة من العامّة

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة ولعل الصحيح : « و قال فيه قوّة مرة اخرى » راجع تعليقات السيد على قصاص كشف اللثام ص ٩٦ .

(٢) هو صاحب مفتاح الكرامة .

من وجوب الدّية بالعفو و إن لم يرض الجاني .

و إنّما الكلام في المراد من العفو على مال الّذي اشتهر التعبير به فإن كان المراد تعليق عفوه على الدّية فلا ريب في بطلانه للتعليق و إن رضي الجاني بذلك ، و إن اُريد به الشرطيّة الإلزاميّة في صيغة إنشاء العفو كما هو مقتضي قول المصنّف: « ولو عفى ولم يشترط » فهو مبنيّ على لزوم الشرط في الايقاع مع رضي المشترط عليه وهو لا يخلو من بحث بل منع ، إلاّ في مثل الخلع ونحوه ممّا ثبت بالأدلّة ، ولذا ذكر غيرواحد أنّه على المختار لاتثبت الدّية إلاّ صلحاً ، بل يمكن في الفرض المزبور حصول العفو و عدم لزوم الشرط على الجاني وإن كان الأقوى خلافه باعتبار اقتران قصد العافي بالمال ولو على جهة الشرطيّة الإلزاميّة ، و لذا قلنا في العقود إن بطل الشرط بطل العقد فتأمّل جيّداً فإنّ مبنى صحّة ذلك و لزومه على دعوى استفادته من الأدلّة و إن كان لم يحضرنا منها مايدلّ عليه بالخصوص . نعم قد يقال إنّ إطلاق النصوص صحّة العفو على مال المنزّل على ما إذا رضي الجاني يدلّ عليه مؤيّداً بإطلاق أدلّة العفو الشامل للفرض وغيره .

﴿ ولو عفى ولم يشترط المال سقط القود ولم تثبت الدّية ﴾ عندنا لماعرفته من أنّ الواجب القصاص ، فمع فرض سقوطه من دون اشتراط للمال لم يجب بعد شيء ، رضي الجاني أو لم يرض ، أطلق العفو أم صرّح بنفي المال ، لانحصار الحقّ في القصاص فإذا عفى فقد عفى عن كلّ ماوجب له . فما عن العامّة من القول بثبوت الدّية مع إطلاق العفو واضح الفساد . نعم يأتي ثبوت الدّية على قول الإسكافي لعدم انحصار الحقّ عنده في القود الّذي هو أحد فردى التخيير فسقوطه لا ينافي بقاء الأخر .

﴿ولو بذل الجاني القود لم يكن للوليّ غيره﴾ عندنا لما عرفت . ﴿و﴾ لكن ﴿ لو طلب الدّية ﴾ أو الأقل أو الأكثر ﴿ فبذلها الجاني صحّ ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ﴿ و ﴾ أمّا ﴿ لو امتنع لم يجبر ﴾ على البذل كما في القواعد و الإرشاد

للأصل وغيره ممّا سمعته سابقاً في تعلّق (١) الحقّ به و نحوه . و حينئذ فإمّا أن يقتصّ منه أو يعفو عنه مجّاناً إذ لا يجب عليه إلاّ بذل نفسه كما في التحرير وهو صريح فيما ذكرناه من عدم وجوب حفظ النفس وإلاّ لاتّجه جبره على ذلك مع امتناعه . وعلى كلّ حال لم يجبر الوليّ على القبول لو بذل الجاني ولو أضعاف الدّية بلا خلاف ﴿ و ﴾ لا إشكال .

نعم ﴿ لو لم يرض الوليّ بالدّية ﴾ بل طلب الزائد ﴿ جازت المفاداة بالزيادة ﴾ بلاخلاف ولا إشكال . ولكن لا يجب بناءً على ما عرفت من عدم الجبر الّذي ذكره المصنّف وغيره ممّن سمعت ، بل لعلّ إطلاق المشهور وجوب بذل النفس على الجاني يقتضي ذلك ضرورة أنّ المتّجه عليه بناء على وجوب حفظ النفس عدم بذلها إلاّ مع الانحصار وهو معلوم العدم .

﴿ ولا يقضي بالقصاص ﴾ في النفس بسراية الجرح ﴿ مالم يتيقّن التلف بالجناية ﴾ ولو بالبيّنة العادلة أو الإقرار . ﴿ ومع الاشتباه يقتصر على القصاص أو الأرش في الجناية لا في النفس ﴾ الّتي لم يثبت استحقاق القصاص فيها ، ضرورة أعميّة الجناية من ذلك كما هو واضح .

﴿ و يرث القصاص من يرث المال ﴾ كما عن المبسوط و السرائر في موضع منها والتحرير والمختلف والإرشاد والإيضاح واللمعة والمسالك والرياض والروضة، بل عن المبسوط نسبته إلى الأكثر ، بل قد يظهر من ابن فضال الإجماع عليه كما ستسمع من غير فرق بين الذكور و الاناث المتقرّبين بأنفسهم أو بالذكور أو بالإناث ، لعموم أدلّة الإرث من آية أولى الأرحام (٢) و غيرها و إطلاق قوله (٣) تعالى: « فقد جعلنا لوليّه سلطاناً » بناء على إرادة الوارث من الوليّ فيها وغيرها ممّا هو نحوه من ساير نصوص القصاص . ﴿ عدا الزوج و الزوجة

---

(١) فى بعض النسخ : فى متعلق الحق .

(٢) الانفال : ٨ ـ الاية ٧٥ .

(٣) الاسراء : ١٧ ـ الاية ٣٣ .

فإنّ﴾ـهما لا يستحقّان قصاصاً إجماعاً بقسميه. نعم﴿ لهما نصيبهما من الدّية ﴾ إن اُخذت الدّية صلحاً مثلاً ﴿ في عمدٍ أو ﴾ أصلاً في ﴿خطأ﴾ محض أو شبه العمد والعمد الّذي يوجب الدّية كقتل الوالد الولد ونحوه، بلاخلاف ولاإشكال، بل الإجماع بقسميه، بل لم أجد فيه مخالفاً من العامّة إلاّ من ابن أبي ليلى بناءً منه على زوال الزوجيّة بالوفاة، ولا ريب في فساده لما عرفت، بل قد يعطيه عموم نصوص الإرث أيضاً.

ولا ينافي ذلك ما في خبر السّكوني (١) من « أنّ أمير المؤمنين عليه السلام لا يورث المرأة من دية زوجها شيئاً ولا يورث الرجل من دية امرأته ولا الإخوة من الاُمّ من الدّية شيئاً » بعد ضعفه ولا جابر، واحتماله التقيّة، أو كون القائل أحدهما خطاء.

﴿ وقيل﴾ والقائل الشيخ في محكيّ النهاية والاستبصار ومختصر الفرائض: ﴿ لا يرث القصاص إلاّ العصبة دون الإخوة و الاُخوات من الاُمّ ومن يتقرّب بهاوهو الأظهر﴾ عندالمصنّف كما عن الشهيد في الحواشي. بل عن الحلّي في موضع من السرائر « انّ كلالة الاُمّ لا ترث الدّية ولا القصاص ولا القود بلاخلاف »، بل قيل إنّه قد يظهر من المقنعة والخلاف و الكافي بناءً على أنّ إرث القصاص مترتّب على إرث الدّية. قلت: بل ينبغي على ذلك أن يكون خيرة غيرها أيضاً لما ستعرفه من أنّ الأكثر أو المشهور على عدم إرث المتقرّب بالاُمّ لها، لكن ستعرف إمكان الفرق بين القصاص والدّية بما ستسمع.

﴿ وقيل: ليس للنساء ﴾ وإن تقربن بالأب ﴿ عفو ولا قود ﴾ (٢) ولكن لم أعرف القائل به و إن حكى (٣) عن المبسوط و كتابي الأخبار إلاّ أنّي لم

(١) الوسائل الباب -١١- من أبواب موانع الارث، الحديث ٤.

(٢) فى الشرائع: على الاشبه (والاول أشبه نل).

(٣) راجع تعليقات السيد العاملى ص ٨٦.

أتحقّقه . نعم عن المهذّب و الإيجاز وجنايات الخلاف انّه لا يرث الدّية النساء ممّن يتقرّب بالأب كما لا يرثها من يتقرّب بالأمّ مطلقاً . ومن المعلوم أولويّة القصاص من ذلك فالعفو حينئذ منهنّ في غير محلّه . و في كشف اللثام « حكاه الشيخ في المبسوط عن جماعة من الأصحاب ورواه عليّ بن الحسن بن فضّال بسنده عن أبي العبّاس إنّه قال للصّادق عليه السلام هل للنساء قود أو عفو؟ قال: لا وذلك للعصبة، قال عليّ بن الحسن : هذا خلاف ماعليه أصحابنا » (١) . قلت : هو كذلك ، بل خلاف مقتضي الأدلّة أيضاً .

﴿ و كذا يرث الدّية من يرث المال ﴾ من غير استثناء كما عن جراح المبسوط ، و الخلاف في الميراث ، و الوسيلة و المقتصر والمختلف و الإرشاد في الجنايات ، والروض ، بل نسبه غير واحد إلى السرائر أو موضع منها ، وإن أطنب في الرياض في فساد هذه النسبة ، ولكنّ المثبت غير النافي ، مع أنّ الأمر فيه سهل ، لعموم (٢) الأدلّة وإطلاق موثّقة عمّار (٣) وغيره . و ما عن العميدى من أنّ سنده الرواية فإن أراد المطلقة فهو حقّ وإن أراد رواية خاصّة صريحة فلم نعثر عليها .

﴿ و ﴾ من هنا كان ﴿ البحث فيه كالأول غير أنّ الزوج و الزوجة يرثان من الدّية على التقديرات ﴾ كلّها بلا خلاف ولا إشكال بل الإجماع بقسميه عليه . إنّما الكلام في غيرهما . والكلام فيه كالكلام في القصاص عند المصنّف ، بل حكى استثناء المتقرّب بالأمّ هنا عن المقنعة والنهاية والخلاف والكافي والسرائر في الميراث و موضع من الجنايات و الرسالة النصيرية و التنقيح و تعليق النافع

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٥ . وراجع المبسوط ج ٧ ص ٥٤ و لم أجد رواية ابن فضال فى غير كشف اللثام فراجع .

(٢) قال السيد العاملى فى تعليقاته : لعموم الايات واطلاق موثقة عمار .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من أبواب موانع الارث ، الحديث الاول وهو عن اسحاق بن عمار لا عمار .

و المسالك وغيرها من كتب متأخّري المتأخّرين ، بل نسبه غيرواحد إلى الأكثر، بل عن الخلاف الإجماع عليه ، مضافاً إلى ماسمعته من السرائر للنصوص المستفيضة الّتي فيها الصحيح والموثّق وغيرهما . ففي الأوّل (١) « يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم إذا لم يكن على المقتول دين إلّا الإخوة والأخوات من الأمّ فإنّهم لايرثون من ديته شيئاً » ونحوه آخران (٢) لكن بدون ذكر الأخوات فيهما ، وفي الموثّق (٣) « لا يرث الإخوة من الأمّ من الدّية شيئاً » و في الخبر « هل للإخوة من الأمّ من الدّية شيء ؟ قال : لا» إلى غير ذلك من النصوص المعتضدة بما عرفت المتمّم ما فيها من خصوص الإخوة والأخوات من الأمّ بعدم القول بالفصل وإن احتمله بعض ، وبأولويتهم من المتقرّب بها من غيرهم ، ولظهورها في العرف الّذي هو المناط في حجيّتها . وإن كان قديناقش في حجيّة مثل هذه الأولويّة . ولعلّه لذا تردّد فيها بعضهم. إلّا أنّ الأوّل كاف في إثبات المطلوب وبه يقيّد ويخصّ إطلاق وعموم مادلّ على أن إرث الجميع لها .

بقي الكلام في شيء و هو الجمع بين خيرة الأكثر هنا وبين خيرتهم إرث القصاص من يرث المال عدا الزوج و الزوجة الظاهر في عدم الفرق بين المتقرّب بالأمّ وغيرها كما صرّح به بعضهم ، بل وبين قولهم إنّ الدّية الّتي تثبت صلحاً في القصاص يرثها من يرث المال مطلقاً .

و ليس إلّا الفرق بين القصاص و ديته و بين دية الخطأ وغيره ممّا تثبت فيه الدّية أصالة بدعوى ظهور نصوص المقام فيها خاصّة أو اقتصاراً على ماخالف عموم أدلّة الإرث وإطلاقه على المتيقّن الّذي عرفته دون القصاص والدّية الّتي تثبت عنه . و منه يعلم حينئذ عدم استفادة حكم إرث القصاص من حكمه في الدّية

(١) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب موانع الارث ، الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب موانع الارث ، الحديث ٢ و ٤ وراجع التهذيب ج ٩ ص ٣٧٥ ، والكافي ج ٧ ص ١٣٩ .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب موانع الارث ، الحديث ٥ .

بدعوى المساواة أو الأولويّة الّذي منه (١) أفتى المصنّف بما سمعت فتأمّل جيّداً فإنّ كلامهم لايخلو من تشويش وقد تقدّم بعض الكلام في المسألة في كتاب المواريث فلا حظ و تأمّل .

﴿ و ﴾ كيف كان فإذا كان الوليّ ﴾ للقصاص ﴿ واحداً جاز له المبادرة ﴾ من غير إذن الإمام أو نائبه كما عن موضع من المبسوط و اختاره الفاضل و ولده والشهيدان وأبوالعبّاس والمقدّس الأردبيلي وغيرهم على ما حكى عن بعضهم ، بل في المسالك نسبته إلى الأكثر وفي الرياض إلى أكثر المتأخّرين بل عامّتهم ، و في محكيّ الخلاف (٢) « لا ينبغي أن يقتصّ بنفسه لأنّ ذلك للإمام أو من يأمره بلاخلاف » وعن الغنية (٣) « ولا يستقيد إلاّ سلطان الإسلام أو من يأذن له في ذلك وهو وليّ من ليس له وليّ - إلى أن نفي الخلاف في ذلك كلّه - وفهم منهما بعض النّاس اعتبار الإذن مائلاً إليه ، و هو القول الأخر المحكيّ عن المقنعة والمهذّب و موضع آخر من المبسوط و اختاره الفاضل في القواعد . و لعلّ وجهه ما سمعته من الغنية و الخلاف و ما في بعض الأخبار من الإشعار كما في الرياض . وهو قول الباقر عليه السلام (٤) « من قتله القصاص بامر الإمام فلا دية له في قتل ولا جراحة » وقريب منه (٥) غيره ، مؤيّداً بالاحتياط و بما قيل : « من أنّه يحتاج في إثبات القصاص واستيفائه إلى النظر والاجتهاد ، لاختلاف النّاس في شرائطه و في كيفيّة استيفائه لخطر أمر الدماء » وإن كان هو كما ترى ، ضرورة كون المفروض اعتبار الإذن بعد العلم بحصول مقتضي القصاص وعلم المستوفي

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة .

(٢) الخلاف ج ٢ ص ٣٦٩ ولكلامه ذيل فراجع .

(٣) الغنية ، فصل فى الجنايات ص ٢ .

(٤) الوسائل الباب -٢١- من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٥) راجع الوسائل الباب - ٢٤ - من أبواب قصاص النفس .

بالشرائط عند مجتهده على وجه لم يفقد إلاّ الإذن، والاحتياط غير واجب المراعاة عندنا . و نفي الخلاف المزبور غير محقّق المعقد لاحتمال إرادة الكراهة منه، بل قيل : إنّه الظاهر ، قلت : خصوصاً بعد أن كان المحكيّ عنه فيه عدم التعزير على ذلك ، ولو كان محرّماً وجب التعزير عليه ، وعلى تقديره فهو موهون بمصير أكثر المتأخّرين إلى خلافه ، و بأنّه ليس بحجّة . و كذا الكلام في معقد نفي الخلاف في الغنية الّذي هو في نفسه غير موثوق به ولا بإرادة الإجماع منه على المطلوب ، بل قيل إنّه ظاهر في خصوص من اعتيد قتل العبيد و أهل الذمّة الّذي هو من الحدود لاالقصاص. والإشعار المزبور بعد تسليمه لايصلح للحجيّة ، فالادليل حينئذ يعتدّ به فيمعارضته إطلاق الأدلّة أوعمومها المقتضي كونه كالشفعة وغيرها من الحقوق الّتي لا يعتبر في استيفائها إذن الإمام .

﴿ و﴾ لكن مع ذلك ﴿الأولى﴾ والأحوط ﴿ توقّفه على إذن الإمام﴾ خروجاً عن شبهة الخلاف و احتياطاً في الدماء ﴿ و ﴾ أمّا ما ﴿ قيل ﴾ من أنّه ﴿ يحرم المبادرة ﴾ كما سمعته فلا دليل معتدّ به عليه بل ظاهر الأدلّة خلافه ﴿ و ﴾ على كلّ حال فليس المراد من الحرمة بناء على القول بها إلاّ أنّه ﴿يعزّر لوبادر﴾ وإلاّ فلاقصاص عليه ولا دية بلاخلاف ولا إشكال ، ضرورة أنّه قد استوفى حقّه و إن أثم بترك الاستيذان . بل عن الشيخ في الخلاف نفي التعزير عنه أيضاً وهو غير مناسب للحرمة فذلك قرينة منه على إرادة الكراهة من معقد نفي خلافه كما ذكرناه سابقاً .

و كيف كان ففي المتن ﴿ و ﴾ غيره أنّه ﴿ تتأكّد الكراهة في قصاص الطرف ﴾ و منه يعلم ثبوت الكراهة بمخالفة الأولويّة المزبورة . والوجه فيهما ماعرفته من الخلاف في ذلك فيكون فعله شبهة منهيّاً عنها نهي تنزيه ، و خصوصاً في الطرف المحكيّ عن المهذّب والمقتصر الإجماع على توقّف الاقتصاص فيه على الإذن وإنّما الخلاف في النفس . وإن كان التتبّع لكلمات الأصحاب يشهد بخلاف الإجماع المزبور الّذي يحتمل أنّه استنبطه حاكية من توهّم كون قصاص الطرف

من الحدود المعلوم توقّفها على ذلك ، و لجواز التخطّي فيه مع كون المقصود معه بقاء النفس بخلاف القتل ، و لكونه في معرض السراية ، ولئلا تحصل مجاحدة (١) إلى غير ذلك ممّا يناسب شدّة الكراهة في استيفائه بدون إذن الإمام لا المنع ، إذ هي جميعاً كما ترى فالإجماع المزبور في غير محلّه ، والله العالم .

﴿ وإن كانوا ﴾ أي الأولياء ﴿ جماعة لم يجز الاستيفاء إلاّ بعد اجتماع الجميع (٢) ﴾ مع الإذن عن الإمام على القول به ، عند الفاضل والشهيدين والمقداد والأردبيلي والكاشاني ، بل في غاية المرام أنّه المشهور على معنى استيفائهم إيّاه أجمع ﴿ إمّا بالوكالة ﴾ لأحد خارج عنهم ﴿ أو بالإذن لواحد ﴾ منهم لا أنّ المراد ضرب كلّ واحد منهم إيّاه . نعم قد يتصوّر في بعض الأفراد ضرب الجميع إيّاه بالسيف ضربة واحدة . فإن وقعت المنازعة في الإذن لمن يستوفيه منهم وكانوا كلّهم من القادرين على استيفائه أقرع . ولو كان فيهم من لا يحسنه كالامرأة والمريض والضعيف فالأقرب إدخاله في القرعة أيضاً ولو بأن يوكّل في استيفائه .

﴿ و قال الشيخ رحمه الله ﴾ في المبسوط والخلاف : ﴿ بل يجوز لكلّ ﴾ واحد ﴿ منهم المبادرة ولا يتوقّف على إذن الآخر ﴾ وهو المحكيّ عن أبي عليّ وعلم الهدى والقاضي والكيدري وابني حمزة وزهرة ، بل في مجمع البرهان نسبته إلى الأكثر ، بل عن المرتضى والخلاف والغنية وظاهر المبسوط الإجماع عليه ، بل عن الخلاف نسبته إلى أخبار الفرقة أيضاً .

و هو الحجّة بعد تأييده ببناء القصاص على التغليب و لذا إذا عفى الأولياء إلاّ واحداً كان له القصاص مع أنّ القاتل قد أحرز بعض نفسه ، و لأنّه إذا جاز القصاص مع عفو الباقين وإحراز القاتل بعض نفسه فمع السكوت أو الجهل و عدم الإحراز أولى ، وبأنّ ثبوت السلطان للوليّ يقتضي تسلّط كلّ واحد منهم على

---

(١) في الرياض : « مجاهدة » .

(٢) في الشرائع : بعد الاجتماع .

ذلك منفرداً كما هو مقتضى الإضافة و إلاّ لم يتمّ له السلطان، و بأنّ الباقين إما أن يريدوا قتله أوالدّية أو العفو والفرض أنّ الأوّل قد حصل والدّية مبذولة من القاتل و العفو باق في محلّه فإنّ المقصود به المثوبة و هي موجودة، و بأنّه مخالف لما أجمع عليه العامّة أو معظمهم الّذين جعل الله الرشد في خلافهم، و بأنّ اشتراك الحقّ المزبور ليس على حسب غيره من الأموال الّتي لا يجوز التصرّف فيها بدون إذن الشريك بل المراد من اشتراكه أنّ لكلّ واحد منهم استيفائه لا كونه بينهم على الحصص ولا أنّه حقّ للمجموع من حيث كونه كذلك ضرورة عدم تعقّل الأوّل و منافات الثاني لبقائه مع عفو البعض، و غرم الدّية إنّما هو لدليله لا لاشتراكه. بل لعلّ ذلك ظاهر كلّ مايستفاد منه كون القصاص لأوليائه من كتاب أو سنّة بعد العلم بعدم إرادة المجموع من حيث كونه كذلك. ولعلّه لذا نسبه فيما سمعته من الخلاف إلى أخبار الفرقة.

و من ذلك يعلم ما في الدليل الأوّل الّذي هو الاشتراك في حقّ لا يقبل التبعّض فلابدّ من اتّفاق الجميع على استيفائه، بل لا دليل لهم غيره. إذ قدعرفت أنّ ذلك يقتضي استبداد كلّ واحد منهم نحو الخيار و الشفعة الموروثين لا اعتبار الاجتماع على استيفائه الّذي قد يترتب عليه ضرر لوكان الشريك غائباً أو قاصراً. ولذا حكى عن ظاهر المبسوط الإجماع أيضاً على عدم اعتبار الإذن فيه، بل هو مندرج في معقد إجماع الغنية، بل عن الخلاف دعوى إجماع الفرقة و أخبارهم عليه أيضاً وستسمع الكلام فيه إن شاء الله.

و من الغريب بعد ذلك كلّه معارضة ماسمعت بما عن غاية المرام من الشهرة الّتي إن لم يحتمل إرادة المتأخّرة كانت خطاءً قطعاً، مضافاً إلى معارضتها بما سمعته من الأردبيلي من دعواها على خلافه، بل وإلى مايظهر من كلمات القدماء و إجماعاتهم من كون ذلك معلوماً من مذهبهم في مقابلة العامّة وأنّه مفروغ منه عندهم حتّى ردّ وهم بكونه مجمعاً عليه عندنا.

فلو سلّم اقتضاء قاعدة الشركة ذلك كان المتّجه الخروج عنها ببعض ماعرفت

فضلاً عن جميعه و حينئذ فلا إشكال في جواز الاستيفاء من دون إذن .

﴿ لكن يضمن ﴾ حينئذ ﴿ حصص من لم يأذن ﴾ بلا خلاف و لا إشكال ، بل الإجماعات المزبورة كلّها عليه . نعم قد يقال بظهورها في اعتبار الضمان قبل القتل إلاّ أن الأقوى كونه ضماناً شرعيّاً على معنى كون الاستيفاء المزبور من اسباب الضمان على المستوى (١) فلا وجه لاعتبار سبقه .

هذا كلّه على المختار ، أمّا على الأوّل فيحتمل كونه كذلك وإن أثم ، بل هو الأقوى ، ضرورة عدم اندراجه في موضوع القصاص بعد أن كان بين المستحقّين له . لكن مع ذلك احتمله الفاضل وتبعه غيره لأنّه استوفى أكثر من حقّه فهو عاد في الزائد على حقّه فيترتّب عليه القصاص .

بل قد يقال (٢) بعد عدم جواز الاستيفاء له أنّه يكون كقتل الأجنبيّ له الّذي لا ريب في ترتّب القصاص عليه . وحينئذ يتّجه وجوب دية الأب المقتول أوّلاً في تركة الجاني بناءً على وجوبها كذلك بفوات محلّ القصاص لأنّه لم يقع قتل الجاني قصاصاً فيكون كما لو قتله أجنبيّ فإن اقتصّ وارث الجاني من الابن القاتل أخذ وارث المقتصّ منه والابن الأخر الدّية من تركة الجاني وكان بينهما نصفين وإن عفى على الدّية فللأخ الّذي لم يقتل نصف الدّية في تركة الجاني وللأخ القاتل النصف أيضاً ولكن عليه دية الجاني بتمامها ويقع الكلام في القصاص فقد يصير النصف بالنصف قصاصاً ويأخذ وارث الجاني النصف الأخر وقد يختلف المقدّر بأن يكون المقتول رجلاً و الجاني امرأة فيحكم في كلّ منهما بما يقتضيه الحال . والأمر في ذلك سهل بعد سقوط ذلك من أصله على المختار ، ضرورة عدم القصاص عليه بعد أن كان مستوفياً لحقّه وعدم صدق القتل ظلماً عليه وغير ذلك ممّا هو واضح ولا أقلّ من أن يكون شبهة دارئة عنه ذلك ولو لأجل الخلاف فيه .

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة ، ولعل الصحيح : المستوفى .

(٢) راجع المسالك ج ٢ ص ٤٧٧ وتعليقات السيد العاملي ص ٩٢ .

قال الشهيد في غاية المراد : « ويتفرّع على القولين التعزير لو قتل وعدمه ، أمّا القتل فالأقرب عندنا أنّه لا يقتل لأنّه مهدور بالنسبة إليه في بعضه و لأنّه شبهة لتجويز علماء المدينة و الشيخ استبداد كلّ وارث والخلاف في إباحة السبب شبهة » (١) .

نعم في المسالك (٢) تبعاً للقواعد « في رجوع أخيه بالنصف المستحق له أوجه :

أحدها على أخيه القاتل لأنّه المستوفي لحقّه نحو ما إذا أودع إنسان وديعة ومات عن ابنين فأتلفها أحدهما من دون تفريط من المودع ، فإنّه يختصّ بالرجوع عليه دون المودع .

ثانيها الرجوع على تركة الجاني لأنّه بتعدّيه في القتل صار كما لو قتل أجنبيّ فإنّ الرجوع على تركة الجاني بفوات محلّ القصاص . و فرق واضح بين ذلك وبين مسألة الوديعة بعدم ضمان الوديعة على المودع بخلاف نفس الجاني المضمونة عليه لومات أو قتله أجنبيّ ، ولأنّه لو كانت دية المقتول أوّلاً أقلّ من دية القاتل بأن كان مسلماً والجاني ذمّيّاً فقتله إحدى ابني المسلم لأنّ له قتله وله استرقاقه فالواجب على ابن القاتل نصف دية الذمّي و الثابت لأخي القاتل نصف دية المسلم فإن قلنا إنّه يأخذ حقّه من أخيه لم يكن له أن يأخذ مجموع حقّه فلا رجوع له حينئذ إلاّ على تركة الجاني وإن كان على المستوفي أن يؤدّي إلى ورثة المقتول مازاد على حقّه وهو نصف ديته .

وثالثها التخيير بين أخذ حقّه من أخيه ومن تركة الجاني تنزيلاً لهما منزلة الغاصب و المتلف من يده و هذا أقوى و هو الّذي رجّحه في القواعد و ولده في الشرح » .

ولكن إن رجع على تركة الجاني كان على المستوفي أن يردّ على ورثته

---

(١) غاية المراد ، كتاب الجنايات ص ٣ .

(٢) المسالك ج ٢ ص ٤٧٧ ولم ينقل عين عباراته فراجع .

مازاد على حقّه وإن رجع على المستوفي وكان القاتل أقلّ دية من المقتول الأوّل كان للمستوفي أخذ الفاضل من تركة القاتل .

قلت : قد يقال إنّ الثاني منهما مناف لما سمعته من الإجماع على ضمان الأخ حصص الباقين و احتمال إرادة تأدية المقتصّ له و لو إلى ورثة المقتصّ منه من الضمان خلاف الظاهر، بل يمكن القطع بعدمه ، بل لعلّه مناف للثالث أيضاً ، ضرورة تعلّق الحقّ بذمّته بعد أن كان مأذوناً في الاستيفاء على الوجه المزبور ، بل لا وجه للرجوع على تركة الجاني بعد استيفاء تمام الحقّ منه على الوجه الشرعي كما هو المفروض ، على انّك قد عرفت أنّ الضمان المزبور على خلاف مقتضي القواعد ، و إنّما كان لدليله المستفاد من حكم العفو وغيره ممّا سيأتي أو من الإجماع المحكيّ أو غيرذلك فيكون هوالمتّبع ومقتضاه تعلّق ضمان الحصص بذمّة المستوفي فتأمّل جيّداً .

و حينئذ « فلو أبرء أخاه برىء بخلاف مالو أبرء وارث الجاني الّذي لاحقّ له عليه . نعم لو أبرء وارث الجاني الابن القاتل من الدّية إذا قلنا بثبوتها له عليه لم يسقط النصف الّذي ثبت عليه لأخيه وأمّا النصف الثابت للوارث فيبنى على أنّ التقاصّ هل يحصل في الدّيتين بنصف (١) الوجوب أم لا فإن قلنا به فالعفو لغو لحصول السقوط و إن قلنا لا يحصل حتّى يتراضيا صحّ الإبراء و سقط ما وجب للوارث على الابن القاتل (٢) من النصف في تركة الجاني و إن قلنا إنّ حقّ الّذي لم يقتل في تركة الجاني لا على أخيه فلوارث الجاني على الابن القاتل دية تامّة وله في تركة الجاني نصف الدّية فيقع النصف في التقاصّ ويأخذ وارث الجاني منه النصف وحينئذ فابراء الّذي لم يقتل أخاه لاغ لأنّه لا شيء له عليه ولوأبرء وارث الجاني صحّ ولوأسقط وارث الدّية عن الابن القاتل فإن قلنا يحصل التقاصّ

---

(١) بنفس . صح .

(٢) فى المسالك : القاتل ويبقى للابن القاتل النصف فى تركة الجانى .

بنصف (١) الوجوب فقد سقط النصف كما وجب ويؤثر الإسقاط في النصف الآخر فلا يبقى لأحدهما على الآخر شيء وإن قلنا لايقع التقاصّ إلاّ بالتراضي فيسقط حقّ الوارث بإسقاطه ويبقى للابن القاتل نصف الدّية في تركة الجاني» كذا في المسالك (٢) ولا يخلو بعضه من نظر فتأمّل جيّداً.

﴿ وينبغي للإمام ﴾ و نائبه ﴿ أن يحضر عند الاستيفاء شاهدين فطنين ﴾ عارفين بمواقعه و شرائطه ﴿ احتياطاً ﴾ في الدماء ﴿ و لا قامة الشهادة إن حصلت مجاحدة ﴾ بين المقتصّ و أولياء المقتصّ منه فيؤدي ذلك إلى أخذ الدّية أو قضاء القاضي بعلمه مع احتمال اتّهامه و قد عبّر غير واحد بالاستحباب ، و يمكن أن يكون هو المراد ممّا في المتن ونحوه و إن كنّا لم نعثر على أثر فيه بالخصوص. وماسمعته أقصاه الإرشاد الّذي يمكن مع (٣) كونه مستحبّاً مع عدم ورود الأمر به ولكن الأمر في الندب سهل للتسامح.

﴿ و ﴾ أن ﴿ يعتبر الآلة لئلاّ تكون مسمومة ﴾ مفسدة للبدن بتقطع ونحوه ممّا يحصل به هتك حرمته وتعسّر غسله و دفنه ، ولا ريب في عدم وجوب الاعتبار للأصل وغيره . نعم قد يظهر من المصنّف و غيره ممّن عبّر كعبارته عدم جواز الاستيفاء بالآلة المسمومة ، وبه صرّح في القواعد والمسالك ومحكيّ المبسوط ، ولكن لاشيء عليه من دية أوغيرها إلاّ التعزير الّذي صرّح به في المبسوط . قال : « لأنّه بمنزلة جناية عليه بعد استيفاء القصاص فهو كما لو قتله ثمّ عاد فقطعه أو حرقه » ولكن عن موضع آخر منه بعد الحكم بأنّه لا يقتصّ بالمسموم لعدم إمكان تغسيله قال : « إنّ مقتضي المذهب الجواز لأنّه يغسل أوّلاً ويكفّن ثمّ يقام عليه القود ولا يغسل بعد موته ».

قلت : لكن ذلك لا يدفع هتك الحرمة الحاصل بالتهرّي و نحوه. نعم لو

---

(١) بنفس . صح .

(٢) المسالك ج ٢ ص ٤٧٧ .

(٣) كذا في النسخ الثلاثة والصحيح « منع ».

لم يحصل ذلك منه عادة إلاّ بعد الدفن اتّجه جوازه لعدم زيادة العقوبة وعدم هتك الحرمة فيبقى على اطلاق الأدلّة و ﴿ خصوصاً ﴾ إذا كان قد قتل بها وإن كان الأولى العدم مطلقاً .

هذا كلّه في قصاص النفس ، أمّا ﴿ في قصاص الطرف ﴾ فلا خلاف ولا إشكال في تحريمه لأنّ المقصود معه بقاء النفس والمسموم يجهز عليه غالباً ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ لو كانت ﴾ الآلة ﴿ مسمومة فحصلت منها جناية بسبب السمّ ضمنه ﴾ الوليّ المباشر مع العلم بلاخلاف ولا اشكال . فيدفع نصف الدّية إليه لأنّ موته كان من أمرين : أحدهما مضمون والآخر غير مضمون . أو يقتل بعد ردّ نصف الدّية إليه نحو ماسمعته سابقاً فيما لو جرح مرتداً فأسلم ثمّ جرحه آخر فمات من سراية الجرحين . وكذا الحال لو سرى السمّ فجنى على عضو آخر و لم يؤدّ إلى الموت فإنّه يضمن ماجنى عليه السمّ دية و قصاصاً .

و من ذلك كلّه يعلم ما في المسالك من « أنّه لاقصاص عليه لومات به لأنّ تلفه من مستحقّ و غير مستحقّ فيجب عليه نصف الدّية ، و أنّه لوعلم أنّ مثله يوجب الموت اقتصّ منه بعد أن يردّ عليه نصف الدّية . ولو كان المستوفي غير الوليّ فالضمان على الوليّ إن دفع إليه الآلة المسمومة و هو لا يعلم . و لو علم فكالوليّ » هذا .

ولكن في قواعد الفاضل : « و إن كانت الجناية طرفاً وحصلت جناية بالسمّ ضمنه المباشر إن علم و إلاّ فلا يضمنه إلاّ أن يكون هو الوليّ فيضمن ، أمّا غيره فالحوالة في الضمان على الوليّ إن دفع إليه آلة مسمومة ولم يعلم » .

ولعلّ وجه الفرق بينهما أنّ على الوليّ البحث عن حال السيف فهو مفرط بتركه وأمّا غيره فهو بمنزلة آلة له ليس عليه إلاّ استعمال السيف الّذي تناوله . قيل : وأمّا إن لم يكن السيف ممّا ناوله الوليّ إيّاه بل كان سيف نفسه أو تناوله من غيره فعليه البحث وعليه الضمان . ولكن لا يخفى عليك ما في ذلك ، والله العالم .

﴿ و يمنع من الاستيفاء بالآلة الكالّة تجنّباً للتعذيب ﴾ بلا خلاف أجده للنبوي (١) « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » و للأمر بإراحة الذبيحة و تحديد الشفرة للذبح ففي الآدميّين أولى . ﴿ و ﴾ لكن ﴿ لو فعل أساء ﴾ و عزّر ﴿ ولا شيء عليه ﴾ من دية و نحوها وظاهر الأصحاب أو صريحهم عدم الفرق في ذلك بين من قد قتل بالكال أولا ولكن في المسالك بعد اعترافه أنّ الأصحاب على ما سمعت احتمل جواز قتله بالكال حينئذ لعموم الأمر بالعقوبة المماثلة التي ستعرف الحال في نظائرها .

﴿ ولا يقتصّ إلاّ بالسيف ولا يجوز التمثيل به بل يقتصر على ضرب عنقه ولو كانت جنايته بالتغريق أو بالتحريق أو بالمثقل أو بالرضخ ﴾ وفاقاً للأكثر كما في المسالك ، بل المشهور كما في غيرها ، بل عن المبسوط عندنا تارة ، و مذهبنا أخرى ، بل عن الغنية : « لا يستقاد إلاّ بضرب العنق ولا يجوز القتل بغير الحديد و إن قتل ذلك » بل في التنقيح و الروضة الإجماع عليه ، بل في محكيّ الخلاف إجماع الفرقة و أخبارهم على أنّه إذا قتل غيره بما فيه القود من السيف و الحرق والغرق والخنق أو منع من الطعام والشراب أو غير ذلك فإنّه لا يستقاد منه إلاّ بحديدة ولا يقتل مثل ما قتله (٢) .

وهو الحجّة بعد النهي في أخبار كثيرة (٣) عن المثلة به وأنّها (٤) لا تجوز في الكلب العقور وأنّها (٥) من الإسراف في القتل المنهيّ عنه ، وخبر (٦) موسى ابن بكير عن الكاظم عليه السلام « في رجل ضرب رجلاً بعصا فلم يرفع العصا عنه حتّى مات قال : يدفع إلى أولياء المقتول ولكن لا يترك يتلذّذ به ولكن يجاز عليه

---

(١) حكاه في كشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٨ .

(٢) الخلاف ج ٢ ص ٣٦١ .

(٣ - ٥) راجع الوسائل الباب -٦٢- من أبواب القصاص في النفس .

(٦) الوسائل الباب - ٦٢ - من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ٣ .

بالسيف » و نحوه حسن (١) الحلبي وصحيح (٢) الكناني « سئل الصادق عليه السلام عن رجل ضرب رجلاً بعصا فلم يقلع عنه حتى مات أيدفع إلى ولي المقتول فيقتله ؟ قال : نعم ولا يترك يعبث به ولكن يجيز عليه بالسيف » ومثله من دون تفاوت صحيح (٣) سليمان بن خالد إلى غير ذلك من النصوص .

و لم نجد خلافاً في ذلك إلا ما يحكي عن أبي علي من جواز قتله بمثل ماقتل مطلقاً في رواية و إن وثق بأنه لايتعدى في الأخرى ، و ربما حكى عن ابن أبي عقيل أيضاً ، و عن الجامع أنه يقتص بالعصا ممن ضرب بها . كل ذلك للآية (٤) والنبوي (٥) « من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه » وفي آخر (٦) « إن يهودياً رضخ رأس جارية بالحجارة فأمر صلى الله عليه وآله فرضخ رأسه بالحجارة » . نعم في المختلف بعد الاستدلال له بالآية « وهو وجه قريب » وعن المسالك « لابأس به » وفي مجمع البرهان « الظاهر الجواز إن لم يكن إجماع والظاهر عدمه كما يفهم من شرح الشرائع » مع أنه قال في الروضة : « و هو متجه لولا الاتفاق على خلافه » .

قلت : بل ومع عدمه ضرورة عدم الجابر للنبوي الأول المعارض بغيره من النصوص التي فيها النبوي وغيره ، و الأخر قضية في واقعة في اليهودي ، و الآية بعد خروج كثير من أفراد الاعتداء منها وماسمعته من النصوص وغيرها يجب حملها على إرادة المماثلة في أصل الاعتداء في القتل ، فلا ريب في ضعف القول المزبور وإن

(١ و ٢) الوسائل الباب - ٦٢ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث الاول بسندين .

(٣) أشار اليه السيد العاملى فى تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ١١٣ و لم أجده فى الوسائل فراجع .

(٤) آية الاعتداء البقرة : ٢ - الاية ١٩٤ .

(٥) حكاه فى الخلاف ج ٢ ص ٣٦٢ .

(٦) حكاه فى الخلاف ج ٢ ص ٣٦٢ . و فيه « رض » مكان « رضخ » .

جنح إليه من عرفت .

بل الظاهر الاقتصار في الكيفيّة المزبورة على ضرب الرقبة كما هو الموجود في عبارات الأصحاب من المقنعة إلى الرياض فإن ضرب بالسيف لا عليها فإن كان عن عمد عزّر ولكن لا يمنع من الاستيفاء إن أحسنه و إن ادّعى الخطاء صدّق بيمينه إن كان قد وقع فيما يخطى بمثله كما إذا وقع على الكتف ونحوه وإن كان بموضع لا يقع الخطاء بمثله كأن وقع بوسطه أو رجله لم يسمع وعزّر ولكن على كلّ حال لايمنع من الاستيفاء إن أحسنه خلافاً لما عن بعض العامّة فمنعه ولا ريب في ضعفه .

و على كلّ حال فالأولى مراعاة الرقبة بل الأولى كونه بالسيف كما في أكثر العبارات و إن زيد في النافع ومحكيّ المبسوط « وما جرى مجراه » و عبّر في محكيّ النّهاية والخلاف والغنية بالحديد .

بل ظاهر الأصحاب اعتبار الضرب دون النحر (١) والذبح . نعم في الروضة تقييده بما إذا كان الجاني أبانه وإلاّ ففي جوازه نظر من صدق استيفاء النفس بالنفس و من بقاء حرمة الأذى . قلت : لعلّ الأقوى الأوّل هذا وليعلم أنّه لو خالف لم يترتّب عليه غير التعزير في جميع ذلك .

ثمّ إنّ الظاهر استثناء القتل بالسحر الذي عمله محرم على قول ابن الجنيد ، و كذا القتل بالجماع قبلا ودبراً وبإيجار الخمر . وعن العامّة قول بانه إذا أوجره خمراً يوجره ماءً حتّى يموت و لو قتله باللواط اتّخذ آلة شبيهه بآلة اللواط فيصنع به مثل ذلك حتّى يموت مراعاة لما يمكن من المماثلة الّتي من المعلوم عدم وجوب مراعاتها من كلّ وجه كما عرفت . ولكن لو فعل كذلك لم يكن عليه إلاّ الإثم دون الضمان لأنّه مهدور الدم بالنسبة إليه .

نعم ستعرف الكلام في خصوص من جرح جراحات للاقتصاص منه حتّى ظنّ

---

(١) في تعليقات السيد : « الحزّ » .

أنّه مات ثمّ برىء .

وكذا لا ضمان أيضاً على من اقتصّ من الملتجى إلى الحرم و إن أثم لعموم آيات (١) الأمن ، والإجماع كما عن الخلاف ، وقوله عليه السلام (٢) : « إنّ أعتى النّاس على الله القاتل غير قاتله و القاتل في الحرم ولكن يضيّق عليه في المطعم والمشرب إلى أن يخرج منه ثمّ يستوفي منه » .

بل عن النهاية والمهذّب إلحاق مشاهد الأئمة عليهم السلام ، بل لعلّه ظاهر المحكي عن السرائر أيضاً ولا بأس به .

نعم لو جنى في الحرم اقتصّ منه فيه كما لم يرله حرمة . والإحرام لا يقتضي التأخير لعدم الدليل .

و لو التجأ إلى بعض المشاهد (٣) غير المسجد الحرام أخرج منه و أقيم عليه القود حذراً من تلويث المسجد . فإن طلب القصاص في المسجد تعجيلاً كان له ذلك ومنع من التلويث بأن يفرش فيه الأنطاع و نحوه إن لم يحرم إدخال النجاسة مطلقاً وإلاّ لم يجب إليه .

و لو هرب إلى ملك إنسان أخرجه الحاكم أو الوليّ (٤) بإذنه أو قلنا باستقلاله و استوفي منه خارجاً مع عدم إذن المالك للمنع عقلاً و شرعاً من شغل ملك الغير من دون إذنه ، والله العالم .

﴿ و أجرة من يقيم الحدود ﴾ ويستوفي القصاص إذا لم يستوفه الوليّ ولا يتبرّع به ﴿ من بيت المال ﴾ لأنّها من المصالح العظيمة المعدّ لها ﴿ فإن لم يكن بيت مال أو كان هناك ما هو أهمّ ﴾ منه كالجهاد ﴿ كانت الأجرة على المجنى

---

(١) آل عمران : ٣ ـ الاية ٩٧ وغيرها .

(٢) حكاه في كشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٩ والظاهر أن جملة : ولكن يضيق . . . ليست من الحديث فراجع .

(٣) كذا في النسخ الثلاثة ، والصحيح : المساجد كما هو الظاهر .

(٤) في كشف اللثام : أو الولى ان قلنا باستقلاله .

عليه ﴾ دون المستوفي كما عن الخلاف لأنّها من مؤنة التسليم الواجب على الجاني فهي كأجرة المكيال الواجبة على البايع . ولعل الأقوى وجوبها على المستوفي كما عن المبسوط ، لأنّه عامل له فأجرته عليه و إنّما على الجاني التمكين لا الفعل . ولذا لو أراد أن يقتصّ من نفسه لم يمكن منه إلاّ بإذن الوليّ ، و على الأوّل ففي القواعد « إن لم يكن له مال فإن كان القصاص عن النفس استدان الإمام على بيت المال وإن كان على الطرف استدان على الجاني» ولكن لايخلو من نظر .

و في كشف اللثام « و على قول المبسوط إن لم يكن للمستوفي مال استدان » قلت : يأتي مثله في الأوّل أيضاً .

ولو قال الجاني : أنا أستوفي القصاص ولاأبذل أجرة احتمل عدم القبول لأنّه للتشفّي وإنّما يحصل بالمستحقّ أو من ينوب عنه فصار كدافع المبيع إذا قال : أنا أتولّى الكيل ولاأدفع أجرة فإنّه لايقبل منه لاحتمال الخيانة، ويحتمل القبول لتعيّن الفعل و المحلّ و القصد إلى إتلافه عوضاً عن المجنيّ عليه فلا يتفاوت باختلاف الفاعل والفرق بينه وبين الكيل بعدم امكان الخيانة فيه بخلافه . ولو قال المستحقّ : اعطوني الأجرة من بيت المال أو من مال الجاني و أنا استوفي بنفسي، أجيب إليه لأنّه عمل يستحقّ به الأجرة غيرلازم عليه كما لو قال المشتري أو البايع : اعطوني الأجرة لأكتال حقّي من المبيع أو الثمن ، والله العالم .

﴿ ولا يضمن المقتصّ ﴾ في الطرف ﴿ سراية القصاص ﴾ بلا خلاف ولا إشكال للأصل و قول الصّادق عليه السلام في خبر السكوني (١) « من اقتصّ منه فهو قتيل القرآن » وفي حسن الحلبي (٢) « أيّما رجل قتله الحدّ أو القصاص فلا دية له » وسأله الشّحام (٣) أيضاً « عن رجل قتله القصاص هل له دية ؟ فقال : لوكان

---

(١) الوسائل الباب - ٢٤ - من أبواب قصاص النفس الحديث ٢ .

(٢) الوسائل الباب -٢٤- من أبواب قصاص النفس ، الحديث ٩ .

(٣) الوسائل الباب -٢٤ - من أبواب قصاص النفس ، الحديث الاول .

ذلك لم يقتصّ من أحد » إلى غير ذلك من النصوص الّتى يمكن دعوى تواترها أو القطع بمضمونها .

﴿ نعم لو تعدّى ﴾ في اقتصاصه بأن زاد فيماله مثلاً ﴿ ضمن ﴾ أيضاً بلا خلاف ولا إشكال لصدق الجناية حينئذ بغير حقّ . ﴿ فإن قال : تعمّدت اقتصّ منه في الزائد ﴾ إن امكن ﴿ وإن قال : أخطات اُخذ منه دية العدوان ﴾ هذا إذا لم يكن المستحقّ نفساً وإلاّ كما لوكانت الجناية قطع طرف سرى إلى النفس مثلاً فاقتصّ الولىّ بقطع الطرف لكنّه تعدّى حتّى سرى إلى غيره أو النفس فلا ضمان لأنّها مهدورة بالنسبة إليه و هو واضح ﴿ ولو خالفه المقتصّ منه في دعوى الخطاء كان القول قول المقتصّ مع يمينه ﴾ لأنّه أعرف بنيّته و للأصل .

ولو ادّعى حصول الزيادة باضطراب المقتصّ منه أو بشيء من جهته ففى كشف اللثام قبل ولم يضمن . وفيه ما لا يخفى ﴿ و كلّ من يجرى بينهم القصاص في النفس يجرى في الطرف ﴾ للإشتراك في المقتضى والشرائط الّتى عرفتها سابقاً المقتضية اتّحاد حكم الجملة و الأبعاض ، سواء اتّفقوا في الدّية أو اختلفوا ، لإطلاق الأدلّة ، و إن كان لو اقتصّ من الكامل دفع إليه الفاضل .

وعن أبى حنيفة اشتراط التساوى . ﴿ ومن لايقتصّ له في النفس لايقتصّ له في الطرف ﴾ لما عرفته من اتّحاد حكم الجملة والأبعاض نصّاً وفتوى ، والله العالم .

﴿ وهنا مسائل ﴾

﴿ الاولى: ﴾

﴿ إذا كان ﴾ القتل ﴿ له أولياء ﴾ كاملون ﴿ لا يولّى عليهم كانوا شركاء في القصاص ﴾ على الوجه الّذي قد عرفت البحث فيه سابقاً بالنسبة إلى اعتبار الإذن في استيفاء كلّ واحد له و عدمه ﴿ فإن حضر بعض وغاب الباقون ﴾ عن البلد أو عنه ﴿ قال الشيخ ﴾ في الخلاف ومحكيّ المبسوط: ﴿ للحاضر الاستيفاء بشرط أن يضمن حصص الباقين من الدّية ﴾ إن أرادوا نصيبهم منها ﴿ و كذا لو كان بعضهم صغاراً ﴾ أو مجنونين، بل عن الخلاف اجماع الفرقة وأخبارها عليه، وعن المبسوط عندنا، بل هو من معقد إجماع الغنية، وهو واضح الوجه بناءً على عدم اعتبار الإذن.

أمّا عليه فلعلّ وجهه ترتّب الضرر على الحاضر أو الكامل بالتأخير الّذي هومعرض زوال الحقّ. وحبسه إلى أن يقدم الغائب ويبلغ الصبّى ويفيق المجنون أو يموتوا فيقوم ورثتهم مقامهم أو يرضى الحاضر الكامل بالدّية ضرر على القاتل وتعجيل عقوبة لا دليل عليه، وإن احتمله الفاضل في القواعد مقدّمة لحفظ حقوقهم وجمعاً بين مصلحة التعيّش والاستيثاق. بل مقتضى إطلاقه ذلك وان لم يرج إفاقة المجنون منهم إلاّ أنّه كما ترى.

﴿ و قال ﴾ الشيخ فيهما أيضاً: ﴿ لو كان الولىّ صغيراً ﴾ أو مجنوناً قتلت اُمّه مثلاً ﴿ و له ﴾ ولىّ ﴿ أب أوجدّ ﴾ أو غيرهما ﴿ لم يكن لأحد أن يستوفي ﴾ القصاص ﴿ حتّى يبلغ ﴾ الصبىّ أو يفيق المجنون أو يموتا ﴿ سواء كان القصاص في النفس أو في الطرف ﴾، بل عن الخلاف منهما وظاهر المبسوط الإجماع عليه. و لعلّه لعدم ثبوت الولاية على مثل ذلك ممّا لا يمكن تلافيه كالعفو عن

القصاص و لو على مال والطلاق والعتق فهو على استحقاقه بعد الكمال ﴿ و﴾ لكن ﴿ فيه إشكال ﴾ لعموم الولاية مع المصلحة أو عدم المفسدة بل (١) المقتضية للجواز كما هو المحكيّ عن الفاضل في الإرشاد وحجر القواعد وولده في الإيضاح هنا و في الحجر والشهيدين في الحواشي والروضة والمسالك والكركي في حجر جامع المقاصد والكاشاني في المفاتيح و إن كنا لم نتحقّق بعض ذلك، كما لم نتحقّق ما في الروضة من نسبة مراعاة المصلحة إلى الشيخ و أكثر المتأخّرين. و كذا ما عن لقطة التذكرة والتحرير و الإرشاد وجامع المقاصد ومجمع البرهان والمسالك من جواز القصاص للإمام فيما إذا جنى على طرف اللقيط، بل عن الأخير نسبته إلى الأكثر. نعم هو الأقوى في النظر لما عرفته من عموم الولاية كتاباً نحو قوله تعالى (٢): «و يسئلونك عن اليتامى» وغيره و سنّة، والله العالم.

﴿ و قال ﴾ الشيخ أيضاً بناءً على المنع: ﴿يحبس القاتل حتّى يبلغ الصبيّ أو يفيق المجنون ﴾ لما عرفته من الجمع بين الحقّين وكونه مقدّمة لحفظ حقوقهم، ﴿ و هو أشدّ إشكالاً من الأوّل ﴾ و خصوصاً في المجنون الّذي لا ترجي افاقته، ضرورة كونه ضرراً و تعجيل عقوبة لا دليل عليها. وأشدّ من ذلك إشكالاً احتمال تجويز العفو على مال ثمّ تجويز القصاص للصغير كما هو واضح. وقد تقدّم في كتاب الحجر واللقطة بعض الكلام في ذلك فلا حظ وتأمّل.

المسالة ﴿ الثانية: ﴾

قد عرفت أنّه لا خلاف ولا إشكال في أنّ الأولياء ﴿ إذا زادوا على الواحد فلهم القصاص ﴾ على الوجه الّذي تقدّم ﴿ ولو اختار بعضهم الدّية وأجاب القاتل ﴾ إلى ذلك ﴿ جاز ﴾ بلا خلاف و لا إشكال ﴿ فإذا سلم ﴾ ذلك إليه أو صار في

---

(١) الظاهر زيادة «بل».

(٢) البقرة: ٢ ـ الاية ٢٢٠.

ذمّته على وجه ارتفع حقّه من القصاص ﴿ سقط القود ﴾ عن الجاني بالنسبة إلى غيره أيضاً ﴿ على رواية ﴾ متعدّدة فيها الصحيح وغيره ، لكنّها في خصوص العفو .

منها صحيح (١) عبدالرّحمن بن أبي عبدالله « سأل الصّادق عليه السلام عن رجلين قتلا رجلاً عمداً وله وليّان فعفى أحد الوليّين فقال عليه السلام: إذا عفى بعض الأولياء درىء عنهما القتل و طرح عنهما من الدّية بقدر حصّة من عفى و أدّيا الباقي من أموالهما إلى الّذين لم يعفوا » .

ومنها قول أميرالمؤمنين عليه السلام في خبر (٢) إسحاق «من عفى عن الدم من ذى سهم له فيه فعفوه جائز و يسقط الدم و يصير دية و ترفع عنه حصّة الّذى عفى » .

ومنها خبر زرارة (٣) عن أبي جعفر عليه السلام « في رجلين قتلا رجلاً عمداً وله وليّان فعفى أحد الوليّين فقال : إذا عفى عنه بعض الأولياء درىء عنهما القتل وطرح عنهما من الدّية بقدر حصّة من عفى و أدّيا الباقي من أموالهما إلى الّذى لم يعف . و قال : عفو كلّ ذي سهم جائز » .

وخبر أبي مريم (٤) عنه أيضاً « قضى أميرالمؤمنين عليه السلام فيمن عفى من ذي سهم فإن عفوه جائز و قضى في أربعة إخوة عفى أحدهم قال : فتعطى بقيتهم الدّية وترفع عنهم حصّة الّذي عفى» .

و خبر أبي ولاّد (٥) « سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قتل وله أولاد صغار

---

(١) الوسائل الباب -٥٤- من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول والكافى ج ٧ ص ٣٥٨ .

(٢) الوسائل الباب - ٥٤ - من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث ٤ .

(٣) الوسائل الباب -٥٤- من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث ٣ و الكافى ج ٧ ص ٣٥٧ .

(٤) الوسائل الباب - ٥٤ - من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث ٢ .

(٥) الوسائل الباب - ٥٣ - من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول .

و كبار أرايت إن عفى أولاده الكبار ؟ فقال: لا يقتل و يجوز عفو الأولاد الكبار في حصصهم فإذا كبر الصغار كان لهم أن يطلبوا حصصهم من الدية » .

و في الفقيه (١) « روى أنه إذا عفى واحد من أولياء الدم ارتفع القود » .

و الجميع كما ترى قد تضمنت العفو . ولعل استدلال المصنف بها على الفرض بناء منه على عدم الفرق بين الأمرين . لكن ينافيه الجزم بعد ذلك بعدم سقوط القصاص بعفو البعض الذي نسبه في المسالك وغيرها إلى الأصحاب و في محكي الخلاف إلى إجماع الفرقة و أخبارها . كما عن ظاهر المبسوط و غاية المرام و صريح الغنية الاجماع على المفروض أيضاً مؤيداً بعدم العثور فيه على مخالف منا كما اعترف به غيرواحد وإن كان قد يشعر به نسبة بعض إلى الأشهر و آخر إلى المشهور بل فيه أيضاً ﴿ والمشهور أنه لا يسقط و للآخرين القصاص بعد أن يردوا عليه نصيب من فاداه ﴾ بل قد يشعر ما في المتن من نسبته إلى رواية كنسبته إلى الرواية من الصدوق أيضاً بنوع تردد فيه . لكنه في غير محله إذ قد عرفت أن النصوص المزبورة في صورة العفو التي لم يحك فيها خلاف ولا تردد المحمولة على التقية ، أو الندب ، أو على ما إذا لم يرد من يريد القود نصيب العافي من الدية إلى أولياء المقتص منه ، أو على درء القتل في حصة الباقي ، أو على رضى الباقين بحصتهم من الدية ، أو غير ذلك مما لا بأس به بعد إعراض الطائفة عنها ومعارضتها بغيرها مما هو أقوى منها من وجوه كما ستسمع .

و على كل حال فالمسألة مفروغ منها سواء دفع الجاني مقدار نصيب العافي من الدية أو أقل أو أكثر لم يسقط حق الآخر من القصاص بعد بذل مقدار نصيب الشريك من الدية إلى المقتص منه أو وليه ﴿ و ﴾ إن كان الذي بذله أزيد من ذلك كما صرح به غيرواحد .

---

(١) الوسائل الباب - ٥٤ - من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ٥ والفقيه ج ٤ ص ١٣٩ .

بل ﴿ لو امتنع ﴾ الجاني ﴿ من بذل نصيب من يريد الدّية جاز لمن أراد القود أن يقتصّ بعد ردّ نصيب شريكه ﴾ إليه من الدّية بلا خلاف ولا إشكال حتّى على القول بعدم جواز المبادرة بدون إذن الشريك ، ضرورة سقوط حقّه من القود بعد عفوه على الدّية . نعم لو لم يصرّح بالعفو واقتصر على طلب الدّية احتمل توقّف استيفاء الآخر على الإذن منه على القول المزبور لأصالة بقاء حقّه مع احتمال العدم أيضاً لسقوطه بطلب الدّية .

و على كلّ حال لو فعل لم يكن عليه إلاّ مقدار نصيب الآخر من الدّية كما هو واضح .

﴿ ولو عفى البعض ﴾ مجّاناً ﴿ لم يسقط القصاص ﴾ بلا خلاف ﴿ و ﴾ لا إشكال فحينئذ ﴿ للباقين أن يقتصّوا بعد ردّ نصيب من عفى على القاتل ﴾ بل لم أجد من تأمل أو تردّد فيها وإن كانت النصوص المزبورة فيها بل الإجماع صريحاً وظاهراً من غير واحد عليه مضافاً إلى صحيح (١) أبي ولاّد .

« سئل الصّادق عليه السلام عن رجل قتلته امرأة وله أب وأمّ وابن فقال الابن : أنا أريد أن أقتل قاتل أبي ، وقال الأب : أنا أعفو ، وقالت الأمّ : أنا آخذ الدّية ، فقال عليه السلام : فليعط الابن أمّ المقتول السدس من الدّية و يعطي ورثة القاتل السدس من الدّية حقّ الأب الّذي عفى وليقتله . »

و روى جميل بن درّاج (٢) عن بعض أصحابه يرفعه إلى أمير المؤمنين عليه السلام « في رجل قتل وله وليّان فعفا أحدهما وأبى الآخر أن يعفو فقال : إنّ الّذي لم يعف إن أراد أن يقتله قتل وردّ نصف الدّية على أولياء المقتول المقاد منه » .

و منه يستفاد عدم وجوب تقديم ذلك في القصاص و إن كان ذلك ظاهر كثير من العبائر ، بل ربما كان في الصحيح الأوّل نوع إشعار فيه ، ولا ريب أنّه أحوط ، وإن كان في تعيّنه نظر . وقد مرّ بعض الكلام في نظيره سابقاً .

---

(١) الوسائل الباب - ٥٢ - من أبواب القصاص في النفس ، الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب -٥٢- من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ٢ .

و كيف كان فلا إشكال في استحقاق القصاص للباقين. نعم عن بعض العامّة سقوطه وتعيّن الدّية حينئذ وعليه ماسمعته من النصوص، والله العالم.

المسألة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ إذا أقرّ أحد الوليّين بأنّ شريكه عفى عن القصاص على مال لم يقبل إقراره على الشريك ﴾، لأنّه إقرار في حقّ الغير ﴿ ولا يسقط القود في حقّ أحدهما وللمقرّ أن يقتل لكن بعد أن يردّ نصيب شريكه ﴾ من الدّية ﴿ فإن صدّقه كان الردّ له وإلاّ فللجاني، والشريك على حاله في شركته في القصاص ﴾. ونحوها عبارة القواعد والإرشاد ومحكيّ التحرير.

ولا يخفى عليك مافيها أجمع من الغشّ. و قد نبّه إلى بعضه في المسالك فقال: «وقوله: و الشريك إلى آخره، بعد تفصيله الردّ على تقدير قتل الشريك إمّا مبنيّ على عدم وقوع القصاص أو يريد بشركة القصاص ما يشمل القود وأخذ عوض النفس اللازمة لاستحقاقه على تقدير فواته» (١) و لم يتنبّه إلى فرض موضوع المسألة الظاهر في كون الدعوى على الشريك أنّه أسقط حقّه من القصاص بالمال المؤدّى له من الجاني أومن شريكه إن أراد القصاص فإنّ ذلك ينفي (٢) في سقوط حقّه من القصاص و استحقاقه الدّية من الشريك إن أراد القصاص كما سمعته في صحيح أبي ولاّد (٣).

و حينئذ فالمتّجه في ذلك إذا فرض كونه قبل الاقتصاص دفع المقرّ مقدار النصيب للشريك مع التصديق و مع التكذيب يدسّه في ماله و إن ظلم باستيفاء القصاص معه، لا أنّه يدفع للجاني أو وليّه.

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٧٩.

(٢) كذا فى النسخ الثلاثة، ولعل الصحيح: ينفع فى.

(٣) الوسائل الباب ـ ٥٢ ـ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث الاول.

اللّهمّ إلاّ أن يكون عوض مظلمته (١) المقتصّ منه باقتصاصه منه بعد عفوه عنه بزعم المقرّ وليس على الجاني أو وليّه في ذلك شيء و إن لم يعلم صدقه، لأنّه مقرّ بالاستحقاق لهم نحو المقرّ لزيد مثلاً بمال، فإنّ له أخذه وإن لم يعلم صدقه. ولكن فيه أنّ الثابت للمقتصّ منه حينئذ بزعم المقرّ القصاص على الشريك العافي لا الدّية.

و أيضاً قد كان دفع النصيب من المقرّ ليستقلّ بالقتل فمع فرض كون اشتراكهما في استيفاء القصاص مباشرة منهما يتوجّه عدم استحقاق النصيب المزبور على المقرّ لا للشريك ولا للمقتصّ منه.

وعلى كلّ حال يكون الفرض (٢) من المسألة بيان استحقاق النصيب من الدّية و إن اشترك الوليّان في استيفاء القصاص عملاً بالإقرار، وإن كان فيه ماعرفت، لا أنّ المراد من موضوع المسألة العفو على مال بمعنى الصلح مع المقتصّ منه وإلاّ لوجب التعرّض لتصديقه في ذلك وتكذيبه ودفعه المال إليه وعدمه، بل وغيرذلك ممّا ينبغي التعرّض له على التقدير المزبور، فعدمه منهم دليل على عدم فرض موضوع المسألة كذلك. و منه يعلم ما في شرحها في المسالك وغيرها.

كماأنّ الظاهر فرضها قبل وقوع الاقتصاص من المقرّ كي يتّجه ماذكروه من الشركة في القصاص مع فرض عدم التصديق إذ حمله على إرادة ما يشمل أخذ العوض كما سمعته من المسالك في غاية البعد.

ولوفرض استقلال الشريك بالقصاص كان للمقرّ نصيبه من الدّية على الشريك أو في مال الجاني أو على التخيير على البحث السابق. و لذا لوكان المستقلّ فيه المقرّ بظاهر الشرع و في الواقع ليس له إلاّ المال على المقرّ إن صدّق فيما ذكره عنه، بل الظاهر عدم التعزير عليه بمبادرته من دون إذن الشريك وإن قلنا به في غيره للشبهة بادّعائه العفو على شريكه المسقط لمراعاة إذنه فتأمّل جيّداً فإنّ

---

(١) مظلمة.

(٢) الفرض.

المسألة غير محررة في كلامهم مع أنه لا مدرك لها إلا القواعد العامة ، والله العالم .

المسألة ﴿ الرابعة ﴾

﴿ إذا اشترك الأب و الأجنبي في قتل ولده أو المسلم و الذمي في قتل ذمي فعلي الشريك القود ﴾ لعدم سقوطه عنه بعدم ثبوته على الآخر ، ضرورة كونه كعفو البعض الذي لا يسقط القصاص للآخر ﴿ و ﴾ لكن ﴿ مقتضي المذهب أن يرد عليه الآخر نصف ديته ﴾ لأنه شريك في القتل وإن لم يكن عليه قصاص من حيث كونه والداً أو مسلماً إلا أن ذلك لا يرفع ضمان النصف للمقتص منه الذي ليس عليه إلا نصف بمقتضي الشركة .

﴿ و كذا لو كان أحدهما عامداً والآخر خاطئاً كان القصاص على العامد بعد الرد ﴾ على المقتص منه نصف ديته و ﴿ لكن هنا الرد من العاقلة ﴾ التي هي الضامنة للخطاء المحض . نعم لو كان خطأ شبهاً بالعمد كان الرد من الجاني .

﴿ و كذا لو شاركه سبع ﴾ و نحوه ممن لم يكن له أهلية الضمان ﴿ لم يسقط القصاص ﴾ عن الشريك ﴿ لكن يرد عليه الولي نصف ديته ﴾ بلا خلاف تجده في شيء من ذلك عندنا نصاً وفتوى لبناء القصاص على التغليب فلا يسقط حينئذ عمن له شركة فيه وإن لم يستند القتل إليه .

نعم إن لم يكن شركة بأن كانت جناية العامد مثلاً خدشة ونحوها مما لا أثر لها في القتل لم يكن عليه إلا أرشها .

و كذا لو كان الآخر هو المستقل في القتل كما لو جرحه أحدهما و قطع رقبته آخر فإن القصاص على القاطع لاستقلاله بالقتل .

و كأن المصنف أشار بذلك إلى خلاف بعض العامة . فمنهم من قال في اشتراك العامد والخاطيء : إنه لا قود على أحدهما ، بل و كذا العمد وشبه العمد.

و منهم من قال في شريك الأب : إنّه لا قصاص على أحدهما و وافق في مسألة الخاطيء والعامد . ومنهم من ألحق شريك السبع بشريك الخاطيء في نفي القصاص عنه . كلّ ذلك منهم لقياس أواستحسان أو نحوهما ممّا هو معلوم البطلان عندنا . وقد تقدّم بعض الكلام في ذلك فلاحظ .

المسألة ﴿ الخامسة ﴾

لا خلاف بيننا في أنّ ﴿ للمحجور عليه لفلس أو سفه استيفاء القصاص لاختصاص الحجر ﴾ عليهما ﴿ بالمال و ﴾ ذلك ليس منه حتّى على القول بأنّ الواجب في العمد أحد الأمرين ، فإنّ ذلك لا يجعله ماليّاً ، بل لا يجب على الأوّل اختيار الدّية إذ هو تكسّب لا يجب عليه ، كما أنّه ليس استيفائهما القصاص تصرّفاً ماليّاً كي يمنعا منه . نعم ﴿ لو عفى ﴾ المسلم ﴿ على مال ﴾ أقلّ من الدّية أو أكثر أو مسا و ﴿ ورضي ﴾ به ﴿ القاتل قسّمه على الغرماء ﴾ كغيره من الأموال الّتي تكتسبها . ولهما العفو مجّانا فضلاً عن العفو على الأقلّ من الدّية بناءً على المختار من عدم وجوب غير القود بقتل العمد . أمّا على القول بأنّ الواجب أحد الأمرين فالمتّجه عدم جواز عفوهما عن المال منهما كما هو واضح . ﴿ ولو قتل ﴾ شخص ﴿ وعليه دين فإن أخذ الورثة الدّية صرفت في ديون المقتول و وصاياه كـ ﴾ باقي ﴿ ماله ﴾ بلا خلاف معتدّ به ولا إشكال ، بل الإجماع بقسميه عليه كما يشهد له ملاحظة كلماتهم في المواريث والوصايا والحجر والرهن وغيرها . وقال عبدالحميد بن سعيد (١) : « سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالاً وأخذ أهله الدّية من قاتله أعليهم أن يقضوا الدين؟ قال : نعم قلت : و هو لم يترك شيئاً قال : إن أخذوا الدّية فعليهم أن يقضوا الدين » و نحوه غيره في الدلالة على أنّ الدّية و إن اُخذت صلحاً حكمها حكم

(١) الوسائل الباب -٢٤- من أبواب الدين والقرض ، الحديث الاول وذيله .

تركة الميّت كما تقدّم الكلام في المواريث وغيرها فلاحظ و تدبّر كي تعرف أنّ القول بأنّها لاتصرف في الدين شاذّ غير معروف القائل . و كذا القول بالفرق بين دية الخطاء فيقضي منها ديونه و بين دية العمد فلا تقضي و إن كان قد يشهد لهما بعض الاعتبارات ، إلاّ أنّه كالاجتهاد في مقابلة النصوص و الفتاوى و الإجماع ، والله العالم .

﴿ و هل ﴾ يجوز ﴿ للورثة استيفاء القصاص من دون ضمان ما عليه من الديون ﴾ الّتي لاتركة عنده في مقابلها ﴿ قيل ﴾ والقائل ابن إدريس و من تأخّر عنه ، بل عن ظاهر الأوّل أو صريحه الاجماع وإن كنا لم نتحقّقه ﴿ نعم تمسّكاً بـ﴾الأصل و العمومات الّتي منها ﴿ الآية ﴾ و هي « فقد جعلنا لوليّه سلطاناً » (١) و غيرها من الكتاب و السنّة ﴿ و هو أولى ﴾ بل أصحّ ولا ينافي ذلك كون الدّية تركة لو اُخذت كما هو واضح .

﴿ و قيل ﴾ والقائل الشيخ في النهاية ﴿ لا ﴾ يجوز ، بل في غاية المراد حكايته عن أبي علي والقاضي و أبي الصلاح و ابن زهرة و الصهرشتي و الكيدري وصفي الدين محمّد بن معد العلوي ، بل في الدروس نسبته إلى المشهور، بل عن الغنية الإجماع عليه . ﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿هو مرويّ ﴾ و في خبر أبي بصير (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « في الرجل يقتل و عليه دين وليس له مال فهل للأولياء أن يهبوا دمه لقاتله ؟ فقال : إنّ أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل ، فإن وهب أولياؤه دمه للقاتل فجائز وإن أرادوا القود فليس لهم ذلك حتّى يضمنوا الدّية(٣) للغرماء » إلاّ أنّه مع موافقته للعامّة ضعيف لا يصلح للخروج به عن عموم الأدلّة

---

(١) الاسراء : ١٧ ـ الاية ٣٣ .

(٢) لم نجدها في الوسائل ولكنها موجودة في غاية المراد ، كتاب الجنايات ص ٥. وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٨ .

(٣) في المصدرين : الدين .

وإطلاقها كما اعترف به المصنّف في النكت ، بل عنه فيها (١) نسبة قول الشيخ إلى الندرة ، و عن الطبرسي (٢) حمله على ما إذا بذل القاتل الدّية فإنّه يجب حينئذ قبولها ولايجوز للأولياء القصاص إلاّ بعد الضمان فإن لم يبذلها جاز القود من غير ضمان . و فيه ـ مع أنه خرق للإجماع المركّب ـ أنّه لافرق بين البذل وعدمه بالنسبة إلى عموم الأدلّة .

نعم الخبر المزبور مختلّ المتن باعتبار فرقه بين الهبة و بين القود فجوّز للوارث الأوّل دون الثاني وهما معاً مشتركان في تفويت حقّ الدين . بل واعتبار قوله فيه إنّ أصحاب الدين هم الخصماء المناسب لتفريع عدم جواز الهبة . كلّ ذلك مع أنّ المحكيّ عن أبي علي في المختلف إنّه قال : « لا يجوز للأولياء العفو إلاّ إذا ضمنوا الدّية » (٣) و نقلوا خلافه في المقام و ليس ذلك إلاّ لاتّحاد الحكم في المقامين ، ولكن عبارة النهاية لا يخلو من تشويش في الجملة ، قال « لم يكن لأوليائه القود إلاّ بعد أن يضمنوا الدّية (٤) عن صاحبهم فإن لم يفعلوا لم يكن لهم القود وجاز لهم العفو بمقدار ما يصيبهم » و يمكن أن يريد عفوهم عن الزائد عن مقدار الدين ممّا يصيبهم .

و بالجملة ما فيه من الفرق المزبور في غاية الإشكال خصوصاً بعد ما عن المبسوط من « أنّ الّذي رواه أصحابنا أنّه لم يكن لوليّه العفو على غير مال ولا

---

(١) لم نجدها في النكت ولكن قال في غاية المراد : و أجاب المحقق عنها في النكت بضعف السند و ندورها فلا يعارض الاصول . و قال في كشف اللثام : قال المحقق : ان الرواية ضعيفة السند نادرة فلا يعارض الاصول .

(٢) حكاه في غاية المراد عن كتابه الكافي فهو صاحب الاحتجاج لا التفسير . راجع الذريعة ج ١٧ ص ٢٤٧ .

(٣) الدين .

(٤) الدين .

القود إلاّ أن يضمنوا حقّ الغرماء » .

بل و بعد ما في خبر أبي بصير (١) الآخر المرويّ في التهذيب والفقيه أيضاً قال : «سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين وليس له مال فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله و عليه دين فقال إنّ أصحاب الدين هم الخصماء (٢) للقاتل فإن وهب أولياؤه دمه للقاتل ضمنوا الدّية للغرماء وإلاّ فلا » بل .

و خبره الآخر (٣) المرويّ عن الفقيه أيضاً عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليهما السّلام قلت له : جعلت فداك رجل قتل رجلاً متعمّداً أو خطأً و عليه دين و مال (٤) و أراد أولياؤه أن يهبوا دمه للقاتل فقال : إن وهبوا دمه ضمنوا الدين (٥) قلت : فإنّهم أرادوا قتله قال : إن قتل عمداً قتل قاتله و أدّى عنه الإمام الدين من سهم الغارمين . قلت : فان قتل هو عمداً وصالح أولياؤه قاتله على الدّية فعلي من الدين ، على أوليائه من الدّية أو على إمام المسلمين ؟ قال : بل يؤدّوا دينه من ديته الّتي صالح عليها أولياءه فإنّه أحقّ بديته من غيره » .

فإنّه على العكس من الأوّل . وبذلك يظهر لك عدم الوثوق بهذه النصوص و إن امكن القول بأنّ مادلّ منها على الضمان في خصوص القود مجبور بالشهرة المحكيّة في الدروس والإجماع المحكيّ في الغنية ، بل قد يقال بذلك أيضاً في صورة العفو بناءً على عدم الفرق بين المسألتين .

إلاّ أنّ الجرأة على مخالفة العمومات المزبورة المعتضدة بالأصل وببعض ما

---

(١) الوسائل الباب - ٥٩ - من أبواب القصاص في النفس الحديث الاول ، التهذيب ج ١٠ ص ١٨٠ و٣١٤ ، و الفقيه ج ٤ ص ١٦٠ و نكت النهاية كتاب الوصية ، ص ٥ .

(٢) في التهذيب ج ١٠ ص ١٨٠ : الغرماء .

(٣) الوسائل الباب - ٥٩ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢ .

(٤) في المصدر : وليس له مال .

(٥) في المصدر : ديته .

في النصوص المذكورة وبالشهرة المتأخّرة ، بل وبما يظهر من نسبة المصنّف ما في النهاية إلى الندرة من الشهرة المتقدّمة الّتي يوهن بها إجماع ابن زهرة في غاية الصعوبة . ولا أقلّ من الشكّ وقد عرفت أنّ الأصل يقتضي العدم ، والله سبحانه هو العالم .

المسألة ﴿ السادسة ﴾

﴿ إذا قتل ﴾ الواحد ﴿ جماعة على التعاقب ثبت لوليّ كلّ واحد منهم القود ﴾ بلاخلاف ولا إشكال لصدق سببه في كلّ واحد ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ لايتعلّق حقّ واحد بالآخر ﴾ للأصل وغيره ، بل يتعلّق حقّ الجميع به .

فإن اجتمعوا على المطالبة فقتلوه مباشرة منهم أو وكلوا أجمع من يقتله فقد استوفوا حقوقهم بلا خلاف فيه بيننا ، بل ولا إشكال ، إذ ليس لهم عليه إلاّ نفسه ، لأنّ الجاني لا يجني على أكثر منها خلافاً لعثمان البستي (١) فإنّه قال : «إذا قتلوه سقط من الديات واحدة وكان لهم في تركته الباقي من الديات» ولا دليل عليه ، بل ظاهر الأدلّة خلافه .

و إن لم يجتمعوا فهل الحقّ للسابق ، أو لمن تخرجه القرعة ، أو يكون لكلّ واحد منهم المبادرة إلى قتله ، وجوه منشأها استحقاق السابق القصاص منفرداً من غير معارض ، و من كون السبب الموجب للقصاص هو قتل النفس المكافئة و هو متسا و في الكلّ من غير فرق بين المتقدّم و المتأخّر فتتعيّن القرعة ، و من أنّه لا إشكال بعد فرض استحقاق كلّ منهم إزهاق نفسه مجاناً . ولعلّ أقواها الأخير. فلو اقتصّ المتأخّر حينئذ بلا قرعة لم يكن عليه إساءة ولا تعزير بخلافه على الأوّلين ، و ذلك ثمرة الوجوه ، إذ لا شيء عليه غيرهما قطعاً ، ضرورة استيفائه حقّه فإنّ احتمال استحقاق القصاص للأوّل منهم دون غيره أو لمن أخرجته القرعة

---

(١) كذا في تعليقات السيد العاملي ص ١٠٣ نقلا عن الخلاف .

كذلك، معلوم العدم نصّاً وفتوى.

و حينئذ ﴿ فإن استوفي الأوّل ﴾ مثلاً لسبقه أو بالقرعة أو لمبادرته ﴿ سقط حقّ الباقين لا إلى بدل ﴾ كما عن الشيخين وبني حمزة والبراج و سعيد وإدريس والشهيد، بل عن المبسوط والخلاف الإجماع عليه، لأنّ الواجب القصاص عندنا وقد فات محلّه و الدّية لا تجب إلاّ صلحاً والفرض عدمه، وثبوتها فيمن قتل وهرب ومات وفيمن خلّصه أولياء المقتول لدليله، فلا يقاس عليه ذلك. وليس المقام من اشتراك الأولياء في القصاص المقتضي لضمان المستوفي حصص الباقين كما عرفت، ضرورة استحقاق كلّ منهم القصاص مستقلاً لا مدخليّة له في الآخر كما هو واضح.

ولكن قال المصنّف: ﴿ على تردّد ﴾، بل عن أبي علي والفاضل في الإرشاد وموضع من القواعد و ولده في موضعين من الإيضاح والمقداد إنّ لغيره الدّية، لأن الجاني قد أتلف على كلّ واحد منهم نفساً كاملة لا تعلّق لها بباقي النفوس المتلفة وإنّما يملك الجاني بدلاً واحداً فكان لمن لم يقتصّ الدّية، لتعذّر البدل، ولئلاّ يبطل دم امرؤ مسلم، ولفحوى ماتسمعه لو قتله أجنبيّ أومات، ولأنّ الوليّ لو انفرد كان له القصاص أو العفو على الدّية.

و فيه أنّه وإن كان قد أتلف على كلّ واحد منهم نفساً كاملة إلاّ أنّه لم يرتّب الشارع عليه غير بذل نفسه، لأنّ الجاني لا يجني على أكثر منها.

وعدم بطلان دم المسلم - مع أنّه لا يقتضي كونه على تركة الجاني، ومعارض بالخبر المزبور المعتضد بالأصل و إجماعي الخلاف و المبسوط وغيرهما - يمكن تنزيله على غير الفرض الّذي عرض له البطلان بفوات المحلّ. وأمّا الأخير فواضح الفساد بناءً على ما عرفت من عدم وجوب غير القود بقتل العمد، وإنّ الدّية إنّما تثبت صلحاً، فإن اُريد ثبوتها هنا كذلك فلا إشكال إلاّ أنّ المفروض خلافه كما هو واضح.

﴿ و لو بادر أحدهم ﴾ غير الأوّل ﴿ فقتله فقد أساء ﴾ بناءً على ترجيح السابق عليه ﴿ و ﴾ لكن ﴿ سقط حقّ الباقين ﴾ أيضاً ﴿ وفيه الإشكال ﴾ السابق بل الخلاف (١) ﴿ من حيث تساوى الكلّ في سبب الاستحقاق ﴾ ولكن ذلك لا يقتضى ثبوت الدّية في مال الجاني بعد عدم تقصيره واستيفاء الحقّ منه وصيرورة المال بموته لمورّثه (٢) ، ولا ضمان المستوفي لحقّه الدّية للباقين المعلوم عدمه هنا في مذهب الإماميّة ، ضرورة عدم الاشتراك في حقّ القصاص الّذي عرفت الكلام فيه سابقاً .

و بذلك كلّه ظهر لك أنّه لو عفى بعض المستحقّين على مال أو بدونه كان للباقين القصاص من غير ضمان لشيء . و في صحيح (٣) عبدالرحمان عن أبي عبدالله عليه السلام « سألته عن رجل قتل رجلين عمداً و لهما أولياء فعفى أولياء أحدهما و أبي الآخرون فقال : يقتل الّذين لم يعفوا و إن أحبّوا أن يأخذوا الدّية أخذوها » (٤) .

ولا فرق في جميع ماذكرناه بين قتل الواحد الجماعة دفعة بأن ألقي عليهم جداراً مثلاً أو على التعاقب إلاّ في تقديم السابق في الاقتصاص و إلاّ فالقود أيضاً ثابت لكلّ واحد منهم مستقلاً و ليس اتّحاد السبب موجباً للاشتراك في القصاص المقتضي للضمان لو استوفي أحدهم كما هو واضح و حينئذ فالبحث الأوّل جار بعينه ، والله العالم .

ولو قتله أجنبيّ خطأً ففي القواعد « كان للجميع الدّية عليه بالسويّة وأخذ وليّ كلّ واحد منهم من تركته كمال حقّه على إشكال » و فيه ما لا يخفى وإن

---

(١) في الشرائع : ينشأ من .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة .

(٣) الوسائل الباب -٥٢- من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ٣ - التهذيب ج ١٠ ص ١٧٦ - الكافي ج ٧ ص ٣٥٨ - الاستبصار ج ٤ ص ٢٦٣ .

(٤) في المصادر : أخذوا .

وافقه عليه الإصبهاني في شرحه لها ، ضرورة كون دية الخطاء من جملة التركة فالكلام في تعلّق حقّ من له القصاص بعد فوات محلّه في غير المسألة المنصوصة هو الكلام السابق . و احتمال (١) القول أنّ الدّية عوض الرقبة الّتي كانت مستحقّة لهم فينتقل العوض إليهم . نعم في التكملة « الإشكال المزبور يدفعه عدم اقتضاء ذلك انتقال العوض إذ ليست هي مالاً و إنّما هي عوض شرعي يستحقّه الوارث ولا دليل على انتقاله لمن يكون له القصاص . و أولى من ذلك لو قتله أجنبي عمداً ودفع الدّية صلحاً مع الورثة . اللّهمّ إلاّ أن يكون إجماعاً أو دليلاً معتدّاً به في إثبات ذلك » ، والله العالم .

المسألة ﴿ السابعة : ﴾

﴿ لو وكّل في استيفاء القصاص ﴾ فإنّه لا خلاف ولا إشكال في صحّته ، بل الإجماع بقسميه عليه كما تقدّم الكلام فيه في كتاب الوكالة . وحينئذ ﴿ فـ ﴾ لو ﴿ عزله قبل ﴾ استيفائه ﴿ القصاص ثمّ استوفى فإن علم ﴾ الوكيل بالعزل ومع ذلك استوفاه ﴿ فعليه القصاص ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ، ضرورة تحقّق عنوانه فيه . نعم لو ادّعى النسيان قيل : إنّه لا يقتل وتكون الدّية في ماله . وفيه بحث ﴿ و إن لم يعلم ﴾ بالعزل ﴿ فلا قصاص ﴾ عليه ﴿ ولا دية ﴾ قطعاً تمكّن (٢) الموكّل من إعلامه و لم يفعل وإلاّ بناء على عدم الانعزال إذا لم يبلغه العزل ، و كذا لو قلنا بتوقّفه على الإشهاد و الفرض عدمه . أمّا على القول بالانعزال بمجرّد العزل فلا قصاص قطعاً لعدم تحقّق عنوانه ولكن عليه الدّية للمباشرة ويرجع بها على الموكّل للغرور ، كما أنّ الموكّل يرجع على ورثة الجاني على ما في كشف اللثام و محكيّ التحرير ولا يخلو من نظر ، بل عن مجمع البرهان

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة ولعل الصحيح : اجمال .

(٢) كذا فى النسخ الثلاثة ، ولعل الصحيح : اذا تمكن .

الظاهر أنّه لا شيء على الوكيل ، ولعلّه لأنّ السبب فيه أقوى من المباشر . ولو ادّعى الوليّ عليه العلم فالقول قول الوكيل بيمينه .

هذا كلّه في العزل ﴿ أمّا لو عفا الموكّل ﴾ عن القصاص فإن كان بعد استيفائه فلا حكم وكذا لو اشتبه لأصالة بقاء الحقّ وبرائة المستوفي عن القصاص والدّية ، وإن كان قبله وقد علم به الوكيل واستوفاه فعليه القصاص . وإن كان قد عفا ﴿ ثمّ استوفى ﴾ الوكيل ﴿ ولمّا يعلم فلا قصاص أيضاً ﴾ لعدم العدوان ﴿ و ﴾ لكن ﴿ عليه الدّية للمباشرة ويرجع بها على الموكّل لأنّه غارّ ﴾ كمن قدّم الطعام المغصوب . وكونه محسناً بالعفو لا ينافي ترتب حكم الغرور عليه ، خصوصاً مع إمكان إعلامه بالعفو فلم يفعل ، بل ربما احتمل رجوع ورثة الجاني عليه ابتداء وإن كان فيه منع ، لمنع الفرق بين صورتي التمكّن من الإعلام ولم يفعل وعدمه فيرجع عليه في الأولى دون الثانية ، ضرورة ترتّب الغرور على فعله مطلقاً .

وعلى كلّ حال فاحتمال عدم وجوبها على المستوفي لأنّه عفا بعد خروج الأمر من يده فيكون لغواً كعفوه بعد خروج السهم من يده مثلاً ، ولأنّ القتل يباح له في الظاهر فلا يتّجه التضمين به واضح الفساد ، إذ هما معاً كما ترى ، ضرورة خروجه في الأوّل عن الاختيار دون الفرض ، وإباحة الدم في الظاهر لا ينافي التضمين كما في نظائره ، بل الظاهر وجوب الكفّارة أيضاً حتّى على القول بعدم وجوب الدّية لعموم دليلها ولكن لا رجوع بها على الموكّل ، وإن توقّف فيه الفاضل باعتبار كونه معذوراً لحكم الحاكم له بذلك هذا .

وفي المسالك (١) « ثمّ إن كان الموكّل قد عفا مجّاناً أو مطلقاً وقلنا إنّ العفو مطلقاً لا يوجب الدّية فلا شيء وإن عفا على الدّية أو قلنا إنّ إطلاق العفو موجب لها فله الدّية في تركة الجاني إن أوجبنا بقتل الوكيل الدّية وإن لم نوجب وأهدرنا دم الجاني فلا دية للموكّل لخروج العفو على هذا التقدير عن الإفادة ووقوعه لغواً » .

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٨٠ .

وفيه نظر. ولعلّه يريد ما في كشف اللثام (١) فإنّه بعد أن ذكر ماسمعته في العفو قال: «هذا إذا عفا مجاناً أمّا لو عفا على مال فلا ضمان على الوكيل لأنّه لايصحّ إلاّ صلحاً إلاّ أن يكون برضى (٢) الجاني ولم يعلم به الوكيل فتجرى فيه الأوجه الثلاثة» أى ضمان الوكيل والرجوع على الموكّل أو عدم الضمان أو الضمان بدون رجوع، ولكن قد عرفت أنّ الأصحّ الأوّل ولكن يضمن الدّية ويرجع بها لا خصوص المصالح عليه.

و لو اقتصّ الوكيل بعد موت الموكّل جاهلاً بموته ففى القواعد «إن كان بإذن الحاكم فالدّية في بيت المال» ولعلّه لأنّه من خطاء الحكّام. ولكن لايخلو من بحث. و في كشف اللثام (٣) «و إلاّ فعليه الدّية ويرجع بها على تركة الموكّل أو لا يرجع ولورثة الموكّل الدّية من تركة الجاني إن لم يسقط الاستحقاق بفوات المحلّ» فتأمّل جيّداً.

المسألة ﴿الثامنة﴾:

﴿لا يقتصّ من الحامل حتّى تضع﴾ حملها ﴿و لو تجدّد حملها بعد الجناية﴾ وكان من زنا، بلا خلاف أجده، بل في كشف اللثام الاتّفاق عليه لكونه إسرافاً في القتل ولغير ذلك ممّا هو واضح و معلوم من روايات الحدود وغيرها. نعم هو كذلك مع تحقّق الحمل بالأمارات الدالّة عليه فإن لم يكن ولا ادّعته ﴿فـ﴾ـلا إشكال في القصاص منها وإن احتمل للأصل وغيره و﴿إن ادّعت الحمل وشهدت لها القوابل﴾ الأربعة بذلك ﴿ثبت﴾ الحمل.

﴿و إن تجرّدت دعواها قيل: لا يؤخذ بقولها لأنّ فيه دفعاً للولىّ عن

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٧.

(٢) فى كشف اللثام: يرضى.

(٣) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٨٧.

السلطان ﴾ مع أنّ الأصل عدمه ﴿ ولو قيل يؤخذ ﴾ بقولها فيؤخّر حتّى يعلم حالها ﴿ كان أحوط ﴾ احتياطاً يلزم مراعاته كما جزم به الفاضل في الارشاد و ولده والشهيدان و الكركي و الأردبيلي على ماحكي عن بعضهم ، لأنّ للحمل أمارات تظهر و أمارات تخفى ، و هي عوارض تجدها الحامل من نفسها و تختصّ بمراعاتها على وجه يتعذّر إقامة البيّنة عليها فيقبل قولها فيه كالحيض و نحوه ممّا دلّ عليه الأدلّة في قبول قولها فيها ، بل لعلّ قوله تعالى : (١) « ولايكتمن ما في أرحامهنّ » ظاهر في تصديقها ، ولا أقلّ من الشبهة المقتضية تأخير ذلك إلى أن يعلم الحال ، بل لم نجد مخالفاً صريحاً ، فإن المصنّف والفاضل في القواعد والشيخ في محكيّ المبسوط و إن ذكروا أنّ الأولى الاحتياط لكن يمكن إرادتهم الاحتياط اللازم ، بل لعلّ (٢) الظاهر من عبارة المتن ، والله العالم .

ثمّ إنّ الظاهر أيضاً عدم جواز قتلها بعد الوضع حتّى يشرب الصبيّ اللبأ الّذي ذكره غيرواحد ما ذكره الشيخ والفاضل و الشهيد وغيرهم من أنّه لا يعيش الصبيّ بدونه وإن كان الوجدان يشهد بخلافه ، كما اعترف به في المسالك ، إلاّ أنّه يمكن أن يكون ذلك غالباً ويكفى حينئذ في تأخير القتل عنها .

بل الظاهر عدم جواز قتلها أيضاً إذا توقّف حياة الصبيّ عليها لعدم وجود ما يعيش به غيرها ، لأنّه إذا وجب الانتظار احتياطاً للحمل فبعد الوضع وتيقّن وجوده أولى ، بل احتمل غيرواحد القصاص عليه لو بادر إلى القصاص و الحال هذه عالماً بالحال ، لصدق قتله التسبّبي نحو ما حبس رجلاً و منعه الطعام و الشراب حتّى مات جوعاً أو عطشاً ، ويحتمل العدم لعدم صدق التسبيب إلى فعله على وجه يترتّب عليه القصاص ، لأنّه كمن غصب طعام رجل أو سلبه فتركه حتّى مات جوعاً أو برداً لكن يمكن حصول الغذاء له إلاّ أنّه اتّفق العدم . ومنه ينقدح

---

(١) البقرة : ٢ ـ الاية ٢٢٨ والاية هكذا : ولايحلّ لهنّ أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن .

(٢) لعله ظ .

احتمال وجوب المبادرة إلى القصاص إلاّ أنّ الأقوى العدم فيه . نعم قد تقوى عدم القصاص عليه بموت الطفل إذا لم يكن قد قصد بذلك قتله أو لم يكن مثله سبباً معتاداً في قتله و إن أثم بالمبادرة .

هذا (١) كله إذا لم يوجد مايعيش به ، أمّا مع وجوده ولو من شاة أو مراضع متعدّدة يتناوبن عليه أو نحو ذلك ، فالظاهر أنّ له القصاص ، وإن قيل استحبّ له الصبر لئلاّ يفسد خلقه ونشوه بالألبان المختلفة ، بل ربما احتمل العدم لذلك ، حتّى لو وجدت مرضعة راتبة لأنّ لبن أمّه أوفق بطبعه ، و ان كان فيه منع واضح حتّى مع القول بمثله في الحدود الّتي مبناها التخفيف ، بخلاف حقوق النّاس الّتي لايجوز تأخيره مع طلب أهلها بمثل هذه الاعتبارات .

و إلى ذلك كلّه أشار المصنّف بقوله : ﴿ وهل يجب على الوليّ الصبر حتّى يستقلّ الولد بالاغتذاء ؟ قيل : نعم دفعاً لمشقة اختلاف اللبن ، والوجه تسلّط (٢) الوليّ إن كان للولد ما يعيش به غير لبن الأمّ ، والتأخير إن لم يكن ﴾ ما يعيش به وإن كنّا لم نجد القائل المزبور . نعم ذكره غيرواحد احتمالاً ، والله العالم .

و لو طلب الوليّ المال من الحامل أو ذات الولد الرضيع لم يجب عليها إجابته كغيرها .

و كذا لا يجوز أن يقتصّ من الحامل في الطرف حذراً من موتها بالسراية فيهلك ولدها أو سقوط الحمل بألمها ، بل لا يجوز القصاص منها بعد الوضع أيضاً ما لم يوجد المرضع أو يستغني الولد بالغذاء حذراً من السراية إلى نفسها .

﴿ ولو قتلت المرأة قصاصاً فبانت حاملاً فالدّية على ﴾ الوليّ ﴿ القاتل ﴾ لها بدون إذن الحاكم ، بل ومع إذنه مع علمهما بالحال أو جهلهما أو علم القاتل دون الحاكم لأنّه المباشر . و أمّا الإثم فعلى من علم منهما هذا .

---

(١) ليست في النسخ الثلاثة كلمة « هذا » .

(٢) في الشرائع : تسليط .

و في المسالك وجهان آخران في صورة علمهما : أحدهما ضمان الحاكم لأن الاجتهاد والنظر إليه ، والبحث والاحتياط عليه ، و فعل الوليّ صادر عن رأيه و اجتهاده فهو كالآلة . والثاني الضمان عليهما بالسويّة لأنّ الأوّل مباشر ، وأمر الحاكم كالمباشرة ، فيشتركان في الضمان . وهما معاً كما ترى ، بل تعليل الأوّل منهما لايناسب فرض علمهما بالحال .

ثمّ قال فيها أيضاً: وكذا الوجوه الثلاثة في صورة جهلهما بالحال . ولايخفى عليك ما في الأخيرين أيضاً ضرورة قوّة المباشرة على غيرها .

وكذا ما عن التحرير من كون الدّية في بيت المال مع جهلهما .

و أغرب من ذلك احتمال الوجهين في الحاكم أيضاً مع جهله و علم الوليّ المباشر ، لتقصيره في البحث فيشارك المباشر أو يختصّ . إذ هو واضح الضعف بل الفساد .

﴿ نعم لو كان المباشر جاهلاً و علم الحاكم ضمن الحاكم ﴾ الأذن في القصاص للغرور مع أنّه احتمل فيه ضمان المباشر لقوّة المباشرة ، بل هو الّذي يقتضيه إطلاق المحكيّ عن المبسوط، إلاّ أنّه واضح الضعف مع فرض استناد المقتصّ إلى حكم الحاكم بأنّها حلبته (١) .

ثمّ ضمان الدّية على الوليّ حيث يكون في شبه العمد من ماله و في الخطأ المحض على العاقلة . وضمان الحاكم مع الخطأ المحض على بيت المال و في العمد في ماله .

ولو لم يعلم الحاكم بالحمل فأذن ثمّ علم فرجع عن الإذن ولم يعلم الوليّ برجوعه فقتل ففي المسالك بنى على ما إذا عفا الوليّ عن القصاص ولم يعلم الوكيل وقد تقدّم . قلت : المتّجه كونه على المباشر أيضاً إذ هو كالجاهلين ، والله العالم .

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة . ولعل الصحيح : خلية .

المسألة ﴿ التاسعة ﴾

﴿ لو قطع يد رجل ثمّ قتل آخراً قطعناه أوّلاً ثمّ قتلناه ﴾ جمعاً بين الحقّين ﴿ وكذا لو بدء ﴾ الجاني ﴿ بالقتل ﴾ ثمّ القطع ﴿ توصّلاً إلى استيفاء الحقّين ﴾ فإن سبق وليّ المقتول فقتله أساء و استوفى حقّه ولا ضمان عليه ، واُخذت دية اليد من تركته بناءً على وجوب الدّية في مثله فتأمل .

﴿ و لو سرى القطع في المجنيّ عليه والحال هذه ﴾ فإن كان قبل القصاص تساوى وليّه و وليّ المقتول في استحقاق القتل و صار كما لو قتلهما و قد سبق حكمه . و إن كانت السراية بعد القصاص ففيه أقوال : أحدها و هو المحكيّ عن المبسوط إنّه ﴿ كان للوليّ ﴾ أى وليّ المقطوع ﴿ نصف الدّية من تركة الجاني لأنّ قطع اليد بدل عن نصف الدّية. و ﴾ الثاني ما ﴿ قيل ﴾ من أنّه ﴿ لايجب ﴾ له ﴿ في تركة الجاني شيء لأنّ الدّية لاتثبت في العمد إلاّ صلحاً ﴾ والفرض عدمه و القصاص قد فات محلّه . والثالث الرجوع بالدّية أجمع لأنّ للنفس دية على انفرادها ، والّذي استوفاه في العمد وقع قصاصاً فلايتداخل . و في المسالك اختار هذا العلامة في التحرير وهو متّجه، بل في كشف اللثام أنّه المشهور . قلت : المتّجه الوسط للأصل وغيره .

﴿ و لو قطع يديه فاقتصّ ﴾ منه ﴿ ثمّ سرت جراحة المجنيّ عليه جاز لوليّه القصاص في النفس ﴾ لوجود سببه ولاينافيه القطع السابق الواقع عوضاً عن بدله ، بل لا شيء له عوضه بعد أن كان قد وقع قصاصاً و إن كان لولا الاستيفاء لدخل في النفس كما هو واضح .

﴿ و لو قطع يهوديّ يد مسلم فاقتصّ المسلم ثمّ سرت جراحة المسلم كان للوليّ قتل الذمّي ﴾ فلا ردّ (١) لعموم الأدلّة ، ﴿ و ﴾ لأنّ السراية جناية

---

(١) بلاردّ .

خارجة لم يقع بإزائها قصاص .

نعم ﴿ لو طالب بالدّية ﴾ ففي المبسوط (١) ﴿ كان له دية المسلم إلاّ دية يدالذمّي وهي أربعمأة دراهم ﴾ عوض اليد الّتي استوفاها وكانت تدخل في النفس لو لم تستوف . ولو كان القصاص في اليدين معاً وطلب الدّية كانت له الثمانمأة درهم. ﴿ وكذا ﴾ قال أيضاً فيما ﴿ لوقطعت المرأة يد رجل فاقتصّ . ثمّ سرت جراحته كان للوليّ القصاص ﴾ في النفس بلاردّ . ﴿ و ﴾ لكن ﴿ لوطالب بالدّية كان له ثلاثة أرباعها ﴾ والربع الأخر عوض اليد الّتي استوفاها .

و عن العامّة قول بنقص نصف الدّية بناءً على أنّه باقتصاص يد اليهوديّ والمرأة رضي أن يكون ذلك عوضاً عن يده .

﴿ و لو قطعت يديه و رجليه فاقتصّ ﴾ منها ﴿ ثمّ سرت جراحاته كان لوليّه القصاص في النفس ﴾ بلاردّ لماعرفت ﴿ و ﴾ لكن ﴿ ليس له ﴾ المطالبة بـ﴿ـالدية ﴾ هنا ﴿ لأنّه استوفي ما يقوم مقام الدّية ﴾ . وكذا قال أيضاً في رجل قطع يدى رجل فاقتصّ منه ثمّ سرت كان لوليه القصاص دون الدّية الّتي استوفى مايقوم مقامها .

ثمّ قال : « و ليس ههنا قتل أوجب قوداً ولا يعفى عنه (٢) على مال إلاّ هذه المسألة » ﴿ و ﴾ لكن في المتن وغيره ﴿ في هذا كلّه تردّد لأنّ للنفس دية على انفرادها ﴾ أوجبتها السراية الّتي هي جناية اُخرى ﴿ و ما استوفاه وقع قصاصاً ﴾ عن جناية غيرها فلايقوم مقام شيء منها فضلاً عنها .

وظاهرهم التوقّف في خصوص ذلك ممّا ذكره الشيخ دون غيره .

مع أنّه قد يتوقّف فيما ذكره في الذمّي ـ الّذي قد عرفت أنّه يقتله المسلم ـ يدفع هو وماله للمسلم فإن شاء استرقّه وإن شاء قتله .

بل قد يتوقّف أيضاً فيما ذكره من الدّية الّتى عرفت أنّها لا تجب إلاّ

---

(١) راجع المبسوط ج ٧ ص ٦١ ـ ٦٦ .

(٢) فى المبسوط : فيه .

صلحاً فقد يزيد وقد ينقص وقد تساوى .

و فيما ذكره من النقصان المزبور الظاهر في تسلّط الولي على الدّية قهراً على الجاني ولكن ليست تامّة بل لابدّ من تنقيصها المقدار المزبور .

بل قد يتوقّف أيضاً في القصاص من غيررد شيء بعد أن بان أنّ ما استوفاه من قطع اليد قد وقع في غيرمحلّه باعتبارالسراية المقتضية لدخول قصاص الطرف في النفس و كذا الدّية فلابدّ مع إرادته القصاص أن يردّ دية اليد الّتي قد بان أن استيفائها كان في غير محلّه . وبه يتّضح نقصان ديتها من الدّية لو أرادها خصوصاً بعد ماعرفت هناك من عدم الفرق بين القصاص والدّية فتدخل دية الطرف في دية النفس حيث يدخل قصاصه في قصاصها والفرض في المقام أنّ القطع الأوّل قدسرى فيدخل الطرف فيه قصاصاً ودية بخلاف يد زيد الّتي بان قطعها (١) قدكان في غيرمحلّه فلابدّ من دية لها لعدم دخولها في الاقتصاص منه . و لو قلنا بعدم الدخول اتّجه عدم نقصان الدّية . فقول الشيخ بنقصان الدّية دون الردّ في القصاص منه لا يخلو من تدافع .

لكن قد يجاب عن الأوّل بإمكان القول بأنّ دفع الذمّي (٢) و ماله إلى المسلم باختياره فإن لم يجز (٣) ذلك و أراد معاملة غيره كان له . ولكن فيه أنّه خلاف ظاهر دليله . نعم قد يقال : إنّ المراد نقصان الأربعمأة درهم من ماله الّذي يأخذه معه إلاّ أنّه خلاف ظاهر العبارة المتضمّنة وجوب دية المسلم عليه إلاّ ذلك . فالأولى أن يقال : إنّ ذلك قد وقع من الشيخ في البحث مع العامّة جرياً على ماعندهم لا ماعندنا و إن تبعه عليه غيره غفلة عن حقيقة الحال .

و عن الثاني بإمكان فرضه بالعفو على ما يستحقّه من الدّية شرعاً برضى

---

(١) بان أنّ قطعها .

(٢) يحتمل زيادة الواو .

(٣) لم يختر ظ .

المجنيّ عليه وقلنا بصحّة ذلك . و أمّا التهاتر فلابدّ من القول فيه بمنع الدخول مع فرض الاستيفاء فلايكون واقعاً في غيرموقعه ، فيكون له القصاص ولا ردّ ، وله الدّية تامّة لا ناقصة كما ادّعاه الشيخ ، ضرورة انفراد النفس بالدّية الّتي جنايتها بالسراية دون القطع وهو جيّد . ولكن الظاهرعدم موافقته لكلام جماعة منهم في غيرالمقام فلا حظ و تأمّل .

المسألة ﴿ العاشرة :﴾

﴿ إذا هلك قاتل العمد ﴾ و لو بدون تقصير منه بهرب و نحوه ولا تفريط بعدم التمكين ﴿ سقط القصاص ﴾ قطعاً ﴿ و هل تسقط الدّية ﴾ أيضاً ﴿ قال في المبسوط : نعم ﴾ و إنّه الذي يقتضيه مذهبنا ﴿ و تردّد ﴾ فيه ﴿ في الخلاف ﴾ ولكن عنه إنّه استحسنه في آخر كلامه ، بل هو المحكيّ عن ابن إدريس و الكركي و ظاهر المختلف و غاية المراد و مجمع البرهان وغيرها لما عرفته من أنّ الواجب في العمد القصاص وأنّ الدّية لا تجب إلاّ صلحاً ، فالأصل حينئذ ، بل الأصول، فضلاً عن ظاهر الأدلّة يقتضي ذلك ، ولكن في القواعد والإرشاد والتبصرة وجوبها في تركة الجاني، بل قيل إنّه خيرة الخلاف في أوّل كلامه لقولهم عليهم السلام (١): « لايبطل دم امرء مسلم » ولقوله تعالى (٢): « فقد جعلنا لوليّه سلطاناً » ولأنّه كمن قطع يد رجل ولا يد له ، فإنّ عليه الدّية ، فكذا النفس .

إلاّ أنّ الجميع كماترى ، ضرورة عدم اقتضاء بطلان (٣) دم المسلم - بعد تسليم شموله للفرض - كون الدّية في تركة الميّت الّتي هي للوارث الّذي مقتضي الأصل برائة ذمّته من ذلك . والسلطان إنّما هو على القتل لا على الدّية .

---

(١) الوسائل الباب -٤٦- من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث ٢ .

(٢) الاسراء : ١٧ - الاية ٣٣ .

(٣) الظاهر سقوط كلمة « عدم » .

﴿ و ﴾ القياس على مقطوع الطرف مع وضوح الفرق ليس من مذهبنا ، فلا دليل معتدّ به حينئذ يخرج به .

نعم ﴿ في رواية أبي بصير ﴾ (١) الموثّقة المرويّة في التهذيب و الكافي بتفاوت يسير ﴿ إذا هرب و لم يقدر عليه حتّى مات اُخذت من ماله و إلاّ فمن الاُقرب فالاُقرب ﴾ قال : « سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قتل رجلاً متعمّداً ثمّ هرب القاتل فلم يقدرعليه قال : إن كان له مال اُخذت الدّية من ماله وإلاّ فمن الاُقرب فالاُقرب . فإن لم يكن له قرابة أداّه الإمام فإنّه لا يبطل دم امرء مسلم » و نحوه خبر البزنطي عن أبي جعفر عليه السلام أو مرسله ، لعدم رواية البزنطي عن الباقر عليه السلام (٢) و أنّ المراد بأبي جعفر هنا الجواد « في رجل قتل رجلاً عمداً ثمّ فرّ فلم يقدر عليه حتّى مات . قال : إن كان له مال اُخذ منه و إلاّ اُخذ من الاُقرب فالاُقرب» و في الفقيه (٣) رواه كذلك بسند متّصل إلى أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام . وعلى كلّ حال فلا دلالة في شيء منها (٤) على مطلق الهلاك . و من هنا كان المحكيّ عن أبي عليّ و علم الهدى و الشيخ في النهاية و ابن زهرة والقاضي والتّقي والطبرسي وابن حمزة والكيدريّ وغيرهم الفتوى بمضمونه ، بل في غاية المراد والمسالك والتنقيح نسبته إلى أكثر الاُصحاب تارة وإليهم اُخرى ، بل عن الغنية الإجماع عليه ، و هو الحجّة بعد تبيّنه و اعتضاده بالنصوص التي لا يحتاج الموثّق فيها (٥) إلى جابر وغيره مجبوراً بما عرفت ، بل و بالاعتبار لأنّه بهربه أخلّ بدفع الواجب عليه حتّى تعذّر فكأنّه باشر التفويت فوجب

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العاقلة ، الحديث الاول ، التهذيب ج ١٠ ص ١٧٠ . الكافي ج ٧ ص ٣٦٥ و فيه « وداه » مكان « أداه » .

(٢) أو ظ .

(٣) الفقيه ج ٤ ص ١٦٧ .

(٤) منهما .

(٥) منها ظ .

عليه عوضه كما دلّ عليه صحيح حريز (١) « سأل الصادق عليه السلام عن رجل قتل رجلاً عمداً فرفع إلى الوالي فدفعه إلى أولياء المقتول فوثب قوم فخلّصوه من أيديهم فقال : أرى ان يحبس الذين خلّصوا القاتل من أيدي الأولياء حتّى يأتوا بالقاتل . قيل : فإن مات القاتل و هم في سجن ؟ قال : فإن مات فعليهم الدّية » وإشكاله بأنّه لايتمّ فيمن مات فجأة من دون تقصير بهرب و نحوه يدفعه ماستعرف من اختصاص الحكم عندنا بذلك.

وعلى كلّ حال فما في السرائر من « أنّ قول الشيخ غير واضح لأنّه خلاف الإجماع وظاهر الكتاب والمتواترة من الأخبار و أصول المذهب ، وهو أنّ موجب قتل العمد القود دون الدّية ، فإذا فات محلّه وهو الرقبة فقد سقط لا إلى بدل . وانتقاله إلى مال الميت أو مال أوليائه حكم شرعي يحتاج إلى دليل شرعي و لن نجده أبداً . وهذه أخبار آحاد و شواذّ أوردها شيخنا في نهايته إيراداً لا اعتقاداً وقد رجع عن هذا القول في مسائل خلافه و أفتى بخلافه وهو الحقّ اليقين » .

لا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطه بما ذكرناه و لقد كفانا مؤنة الجرأة عليه الفاضل في المختلف فإنّه شدّد النكير عليه في دعوى مخالفة الإجماع والمتواتر من النصوص وإن كان الظاهر إرادته ذلك بالنسبة إلى أصل إيجاب القود بقتل العمد لا في خصوص المسألة . ومنه يعلم حينئذ ما في نسبته دعوى الإجماع على خلاف المختار .

نعم ما فيه من دعوى رجوع الشيخ عن ذلك في الخلاف ليس في محلّه ، ضرورة كون الشيخ متردّداً أو مائلاً إلى العدم أوّلاً و ثانياً في غير مفروض المسألة كما عرفت ، لا فيما نحن فيه من الهرب حتّى مات . و دعوى عدم الفرق بين الموضوعين واضحة المنع .

ومنه يعلم ما في عنوان غير واحد من المتأخّرين المسألة بمن هلك ونحوه ، خصوصاً الشهيد في اللمعة فإنّه قال : « ولو هلك قاتل العمد فالمروى أخذ الدّية

(١) الوسائل الباب ـ ١٦ ـ من أبواب قصاص النفس ، الحديث الاول .

من ماله وإلاّ فمن الأقرب فالأقرب » مع أنّه صرّح في غاية المراد بنسبة تخصيص الحكم في الهارب حتّى يموت إلى الروايات و أكثر كلام الأصحاب ، بل الظاهر منها ذلك بالنسبة إلى الأقرب فالأقرب من الورثة الّذي هو أيضاً من معقد إجماع الغنية ، و ما في المسالك من أنّ المتأخّرين على عدمه لم نتحقّقه ، بل ادّعى غير واحد الإجماع المركّب على ذلك منهم، ولا استبعاد في الحكم الشرعي ، خصوصاً بعد أن كان إرثه لهم .

و دعوى أنّ ذكر الهرب والموت في بعض النصوص المزبورة في سؤاله لا في الجواب ، بل خبر أبي بصير لا ذكر فيه للموت في السؤال فضلاً عن الجواب ، و من هنا جعل غير واحد العنوان « الهالك » يدفعه عدم استقلال في الجواب على وجه يخصّصه (١) ما في السؤال .

لكن قيل : إن التعليل فيها بعدم بطلان دم المسلم يقتضي ذلك . و فيه أنّه ظاهر في كونه تعليلاً لتأدية الإمام له لأصل الحكم، ولعلّه لذا كان ظاهر الأصحاب الاقتصار على خصوص الهارب الميّت .

نعم يمكن إلحاق غير الهرب من أحوال الامتناع به مع أنّ المسألة مخالفة لما عرفته من الأصل وغيره فيناسبها الاقتصار على المتيقّن ، والله العالم .

المسألة ﴿ الحادية عشر ﴾

﴿ لو اقتص من قاطع اليد ﴾ مثلاً ﴿ ثمّ مات المجنيّ عليه بالسراية ثمّ الجاني وقع القصاص بالسّراية ﴾ من الجاني ﴿ موقعه ﴾ ، ضرورة كونه حينئذ كمن باشر قتله بعد موت المجنيّ عليه ﴿ و كذا لو قطع يده ثمّ قتله فقطع الولي يد الجاني ثمّ سرت إلى نفسه ﴾ فإنّه أيضاً قد وقع القصاص بها موقعه بلا خلاف أجده في شيء منهما بين

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة، وراجع تعليقات السيد العاملي على قصاص كشف اللثام ص ٢٠٦ حتى تتضح العبارة .

من تعرّض لذلك كالشيخ والفاضلين والشهيدين ، بل في المسالك إنّه لواضح .

لكن قد يقال : إنّ السراية على الجاني هدر و لذا لو مات و بقي المجنيّ عليه لم يكن له شيء إجماعاً فلا تقوم مقام النفس المضمونة بالجناية وسرايتها ، فيحتمل أن يكون عليه نصف الدّية لأنّه استوفى ما يقوم مقام النصف الآخر أو الدّية على المشهور فإنّه لا ضمان للنفس إلاّ دية مستقلّة كما في القواعد و أن لا يكون له شيء لا لوقوع القصاص موقعه بل لفوات محلّ القصاص .

وقد يجاب بأنّ السراية وإن لم تكن مضمونة إلاّ أنّه يسند الفعل بسببها إلى المقتصّ فيصدق عليه أنّه قتله بعد جنايته فتأمّل جيّداً فإنّه دقيق .

﴿ أمّا لو سرى القطع إلى الجاني أوّلاً ثمّ سرى القطع (١) إلى المجنيّ عليه لم تقع سراية الجاني قصاصاً لأنّها حاصلة قبل سراية المجنيّ عليه فتكون هدراً ﴾ لكونها غير مضمونة بلاخلاف أجده بين من تعرّض له من الشيخ والفاضلين والشهيدين ، إذ لا يكون القصاص سلفاً وحينئذ فاحتمال كونه كالأوّل في الوقوع موقعه ، بل عن المبسوط حكايته عن بعض العامّة لأنّه كما لو قتله المجنيّ عليه ثمّ سرى (٢) قطعه فإنّه لا رجوع على تركة الأوّل بشيء ، ولأنّه جرح مماثل فلايزيد حكم أحدهما على الآخر واضح الضعف ، ضرورة الفرق بين القتل والقطع فإنّ مع القتل يصير جانياً بعد أن كان مجنيّاً عليه ، بخلاف القاطع قصاصا السائغ له فلايقوم مقام القتل المتعقّب له ، وتماثل الجرحين في الماهيّة لا يمنع من تخالفهما في بعض العوارض إذا حصل مقتضيه ، وهو هنا موجود ، فإنّ الجرح الأوّل سبب لإزهاق نفس معصومة فيجب ضمانها ، و ليس الآخر بإزاء النفس بل بإزاء الطرف و سرايته غير مضمونة ، فتبقى النفس بغير عوض ، فليس حينئذ

---

(١) في الشرائع : سرى قطع المجنى عليه .

(٢) في بعض النسخ : ثم سرى الى الجانى ثانياً ، راجع المسالك ج ٢ ص ٤٨٢ وكشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٠ .

إلاّ ما سمعته أوّلاً وكأنّه صريح في ترتّب الدّية كلاًّ أو بعضاً على المجني عليه وإلاّ فلا فائدة في بيان عدم احتسابه قصاصاً .

ولكن في المسالك (١) : « ثمّ على الأوّل هل يلزم الجاني شيء أم لا ؟ يبنى على ماتقدّم من أنّ فوات (٢) محلّ القصاص هل يوجب الانتقال إلى الدّية أم لا ؟ فإن لم نقل به فات وإن قلنا بالدّية احتمل رجوع ولي المجنيّ عليه على تركة الجاني بنصف الدّية ، لأنّه استوفى ما يقوم مقام نصف الدّية (٣) و أن يرجع بمجموع الدّية لأنّ ما استوفاه وقع قصاصاً عن اليد قبل أن تدخل في النفس فإذا فاتت النفس على وجه مضمون وجب بذلها (٤) حيث فات محلّ القصاص بتمام الدّية ، وقد تقدّم القول في نظيره » .

قلت : قد تقدّم بناء على (٥) وجوب الدّية في المقام ونظائره على المسألة السابقة الّتي هي فوات محلّ القصاص بعد تعلقه ، بخلاف ما لو حصل بوجه ولا محلّ له كمن قطع يد شخص ولا يدله المفروغ من ثبوت الدّية له كما يقضى به إرساله إرسال المسلمات و المقام منه .

ولعلّ منه أيضاً ما في كشف اللثام من «أنّه لو مات الجاني لا بالسراية فلم يقتصّ منه في النفس مع استحقاقه عليه فتؤخذ الدّية من تركته على المشهور كلّها وفي المبسوط نصفها لاستيفاء مايقوم مقام النصف » وإن أنكر بعض النّاس عليه الشهرة إلاّ أنّه في غير محلّه ، بل يمكن دعوى الاتّفاق عليه فتأمّل جيّداً .

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٨٢ .

(٢) في المسالك : من أن ظن فوات .

(٣) في المسالك : أو .

(٤) في المسالك : بدلها .

(٥) يحتمل زيادة كلمة « على » .

المسألة ﴿ الثانية عشر ﴾

﴿ لو قطع يد إنسان فعفا المقطوع ﴾ عن يده ﴿ ثمّ قتله القاطع فللوليّ القصاص في النفس ﴾ لعموم أدلّته لكن ﴿ بعد ردّ دية اليد ﴾ لأنّه لايقتل الكامل كمثل هذا بالناقص إلاّ بعد ذلك لما سمعته (١) من خبر سورة وغيره ، لا للقياس على المرأة الّذي هو باطل عندنا ، كما لا يؤخذ منه إلاّ دية الناقص والفرض أنّ المقطوع بعد عفوه صار كذلك ، وفي القواعد ذلك أيضاً على إشكال ، و لعله ممّا سمعت و من أنّ القتل بعد العفو عن القطع كالقتل بعد اندمال الجرح ، فللوليّ كمال الدّية أو القصاص بلا ردّ . بل في كشف اللثام هو عندي أقوى . قلت : هو كذلك لولا ما تسمعه من النصّ المعتضد بما ستعرف .

و كذا ما عن المبسوط من الفرق بين القصاص و الدّية فيقتصّ منه بلا ردّ بخلاف الدّية ناسباً له إلى مذهبنا . قال : « أمّا القصاص فلأنّ قصاص الطرف لا يدخل في النفس بدليل أنّه لو قطع يده فسرى إلى نفسه كان لوليّه القطع و القتل معاً ، فلمّا عفا عن القصاص في الطرف لم يدخل في قصاص النفس فكان له القصاص منها . و يفارق الدّية لأنّ أرش الطرف يدخل في بدل النفس بدليل أنّه لوقطع يده فسرى إلى نفسه كان فيه دية النفس لا غير ولم يستحقّ دية اليد و دية النفس أيضاً فلهذا دخل أرش الطرف في النفس فأوجبنا عليه نصف الدّية فبان الفصل بينهما » (٢) .

إذ هو كما ترى دليله عين دعواه وإن حكى عن الفخر خاصّة موافقته على ذلك ، وقد عرفت سابقاً تحقيق الحال في دخول الطرف في النفس والفرق بين الضربة الواحدة والمتعدّدة .

---

(١) تسمعه قريباً .

(٢) المبسوط ج ٧ ص ٦٧ .

وأضعف منه ماحكاه فيه أيضاً وجهاً من احتمال نفي القصاص رأساً و ثبوت نصف الدّية ، أمّا ثبوت القصاص فلأنّ القتل بعدالقطع بمنزلة السراية فهوكالجناية الواحدة عفا عن بعضها فيسقط القصاص عن جميعها ، وأمّا نصف الدّية فلأنّ العفو قد استوفى بعضها (١) .

وظنّي أنّه للعامّة الذينهم أهل (٢) هذه الخرافات وإلاّ فأصحابنا أجلّ من ذلك وإن تبعه في حكايته احتمالاً في غاية المراد والمسالك لكنّه واضح الفساد مخالفاً للكتاب و السنّة والإجماع ، ضرورة إزهاقه نفساً مكافئة معصومة و هو عنوان القصاص ، والعفو عن القطع لا يقضي العفو عن القتل أو قطع آخر ، وليس هو إلاّ كقتل شخص آخر له .

نعم لو مات بسراية ما عفا عنه أمكن ذلك إذا ظهر منه العفو عن جميع ما يترتّب على الجرح كما هو واضح .

كلّ ذلك مضافاً إلى المرسل (٣) في « رجل شجّ رجلاً فوضحه (٤) ثمّ طلبها منه فوهبها له ثمّ انتقضت به فقتلته ، فقال : هو ضامن للدّية إلاّ قيمة الموضحة لأنّه وهبها و لم يهب النفس » و حينئذ فالتحقيق ماسمعته من النصّ المعتضد بما تسمع الّذي به يخرج عن مثله (٥) قوله (٦) « النفس بالنفس » لوكان فيه منافاة للردّ . كما أنّ منه يظهر الفرق بين فاقد اليد خلقة وبين العافي عن يده .

---

(١) المبسوط ج ٧ ص ٦٧ .

(٢) فى بعض النسخ : محل .

(٣) الوسائل الباب ـ ٧ ـ من أبواب ديات الشجاج والجراح ، الحديث الاول . الكافى ج ٧ ص ٣٢٧ . التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٢ .

(٤) فى المصادر : موضحة ثم يطلب فيها .

(٥) مثل ظ .

(٦) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

﴿ و كذا لو قتل مقطوع اليد قتل به بعد أن يردّ عليه دية يده﴾ لكن ﴿ إن كان المجنيّ عليه أخذ ديتها أو قطعت في قصاص ، ولو كانت قطعت في (١) غير جناية ولا أخذ لها دية قتل القاتل من غير ردّ وهي رواية سورة (٢) بن كليب عن أبي عبدالله عليه السلام ﴾ .

قال : « سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً و كان المقتول أقطع اليدين (٣) فقال : إن كانت قطعت في جناية جناها على نفسه أو كان قطع و أخذ دية يده من الّذي قطعها فأراد أولياؤه أن يقتلوا قاتله ، أدّوا إلى أولياء قاتله دية يده الّتي قيد منها ويقتلوه ، وإن شاؤوا طرحوا عنه دية يده وأخذوا الباقي . قال : وإن كان يده قطعت من غير جناية جناها على نفسه ولا أخذ لها دية قتلوا قاتله ولا يغرم شيئاً وإن شاؤوا أخذوا دية كاملة هكذا وجدنا في كتاب عليّ عليه السلام » .

و هي صحيحة إلى سورة ، و أمّا هو فقد يظهر من بعض النصوص (٤) حسن حاله ، بل قد يظهر من رواية الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عنه في عرق الحائض (٥) اعتمادهما عليه ، فهي حسنة كما في المسالك ، مضافاً إلى رواية الشيخ لها في التهذيب (٦) ، بل عمل بها ابن إدريس الّذى لايعمل إلاّ بالقطعيات ، بل لم نعرف من ردّها صريحاً إلاّ ما سمعته من الشيخ و يحكى عن الفخر ، نعم توقّف فيه غيرواحد .

---

(١) من ن ل .

(٢) الوسائل الباب - ٥٠ - من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول والكافى ج ٧ ص ٣١٦ والتهذيب ج ١٠ ص ٢٧٧ رواه عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عنه .

(٣) فى مصادر الحديث : أقطع اليد اليمنى .

(٤) راجع الكشى ص ٣٧٦ .

(٥) الوسائل الباب - ٢٨ - من أبواب النجاسات ، الحديث الاول .

(٦) التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٧ . رواه عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عنه .

مؤيّدة مع ذلك بخبر (١) الحسن الجريشي عن أبي جعفر الثاني عليه السلام الذي أشار المصنّف إلى مضمونه بقوله ﴿ وكذا لو قطع كفّاً بغير أصابع قطعت كفّه بعد ردّ دية الأصابع ﴾.

« قال أبو جعفر الأوّل عليه السلام لعبدالله بن عبّاس يا ابن عبّاس أنشدك الله هل في حكم الله اختلاف ؟ قال : لا ، قال : فما ترى في رجل ضربت أصابعه بالسيف حتّى سقطت فذهب فأتى رجل آخر فأطاريده فأتى به إليك وأنت قاض كيف أنت صانع ؟ قال : أقول لهذا القاطع : اعط دية كفّه وأقول لهذا المقطوع صالحه على ماشئت أو أبعث إليهما ذوى عدل قال : فقال له : جاء الاختلاف في حكم الله و نقضت القول الأوّل ، أبى الله أن يحدث في خلقه شيئاً من الحدود وليس تفسيره في الأرض . اقطع يد قاطع الكفّ أصلاً ثمّ أعطه دية الأصابع ، هكذا حكم الله عزّ وجلّ » (٢).

و نحوه ما عن الكليني (٣) من المرسل في باب شأن إنّا أنزلناه في ليلة القدر وتفسيرها من كتاب الحجّة من الكافي عن الصّادق عن أبيه عليهما السلام ، وقد عمل بها الشيخ والمصنّف وغيرهما ، بل عن المبسوط أنّه رواه أصحابنا ، بل في غاية المراد و المسالك عمل به الأكثر ، بل عن الخلاف والمبسوط الإجماع على أن من قطع ذراع رجل بلا كفّ كان للمجنيّ عليه القصاص وردّ دية ، بل عن الخلاف منهما نسبته إلى أخبار الفرقة أيضاً ، بل عن الغنية الإجماع على أنه إذا كانت يد المقطوع ناقصة الأصابع أنّ له قطع يد الجاني وردّ الفاضل ، بل لم نعرف له رادّاً إلاّ ابن إدريس بناءً منه على أصله فقال : « إنّه مخالف لأصول المذهب إذ لاخلاف بيننا أنّه لايقتصّ العضو الكامل للناقص - إلى أن قال - و الأولى الحكومة في ذلك

(١) راجع معجم رجال الحديث ج ٤ ص ٣٧٩ - ٣٨١ و ج ٧ ص ٧ .

(٢) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٦ - الكافي ج ٧ ص ٣١٧ .

(٣) الكافي ج ١ ص ٢٤٨ وهو ظاهراً نفس الخبر السابق لا نحوه فراجع .

وترك القصاص وأخذ الأرش (١) » نحو ما سمعته من ابن عبّاس المخالف لقوله تعالى (٢) : « والجروح قصاص » وغيره ، و الفاضل في المختلف و إن نفي البأس عنه لكن قال : « ونحن في هذه المسألة من المتوقفين » فانحصر الخلاف فيه خاصّة بناءً على أصله ، و حينئذ فضعف الخبر المزبور بسهل والحسن إن كان منجبر بما عرفت كما أنّ احتمال (٣) ضرب الأصابع فيه مفسّر بخبر سورة السابق (٤)، المراد من الأخذ فيه ما يشمل صورة العفو ولو باعتبار أنّه أخذ المعوّض الّذي هو الثواب ، بل يظهر من غير المقام تنزيل العفو منزلة الأداء .

وبذلك كلّه تخصّ العمومات إن قلنا بظهورها في عدم الردّ و إلاّ فلا منافاة ، بل قد يظهر من الأخير أنّ ذلك مقتضي الجمع بين قوله تعالى (٥) : « والجروح قصاص » « و النفس بالنفس » وبين قاعدة الضرر و الضرار والتساوى في الاقتصاص المبنيّ على التغليب فيكون عاما لمحلّ الخبر وغيره . فتأمّل جيّداً فإنّه نافع جدّاً .

﴿ و لو ضرب وليّ الدم الجاني قصاصاً و تركه ظنّا ﴾ منه ﴿ أنّه قتله وكان به رمق فعالج ﴾ في ﴿ نفسه و برىء لم يكن للوليّ القصاص في النفس حتّى يقتصّ منه بالجراحة أوّلاً و هذه رواية أبان بن عثمان (٦) عمّن أخبره عن أحدهما عليهما السلام ﴾ إنّه قال :

« اُتى عمر بن الخطّاب برجل قتل أخا رجل فدفعه إليه وأمره بقتله فضربه

---

(١) السرائر، كتاب القصاص ، باب القصاص و ديات الشجاج ص ١ .

(٢) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

(٣) اجمال ظ .

(٤) والمراد ظ .

(٥) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

(٦) الوسائل الباب ـ ٦١ ـ من أبواب القصاص فى النفس ،الحديث الاول .

الرجل حتّى رأي أنّه قتله ، فحمل إلى منزله فوجدوا به رمقاً فعالجوه حتّى برىء ، فلمّا خرج أخذه أخو المقتول و قال له : أنت قاتل أخي ولي أن أقتلك ، فقال له : قد قتلتني مرّة فانطلق به إلى عمر فأمر بقتله ، فخرج و هو يقول : أيّها النّاس قدوالله قتلني مرّة، فمرّوا به إلى أمير المؤمنين عليه السلام فأخبروه خبره ، فقال : لا تعجل عليه حتّى أخرج إليك فدخل على عمر فقال : ليس الحكم فيه هكذا فقال : ماهو يا أباالحسن ؟ قال يقتصّ هذا من أخي المقتول الأوّل ما صنع به ثمّ يقتله بأخيه فنظر أنّه إن اقتصّ منه أتى على نفسه فعفى عنه وتتاركا » .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ في أبان ضعف ﴾ بالناووسيّة ﴿ مع إرساله السند و ﴾ من هنا كان ﴿ الأقرب ﴾ عند المصنّف وجميع من تأخّر عنه ﴿ أنّه إن ضربه الوليّ بماليس له الاقتصاص به ﴾ كالعصا و نحوها ﴿ اقتص به ﴾ إن كان الجرح ممّا فيه القصاص وأخذ أرشه إن لم يكن كذلك ﴿ وإلاّ ﴾ بأن اقتصّ منه بالسيف مثلاً ولكن جرحه به جراحات ﴿ كان له قتله ﴾ ثانياً ﴿ كما لو ظنّ أنّه أبان عنقه ﴾ بضربة ﴿ ثمّ تبيّن خلاف ظنّه بعد انصلاحه فهذا له قتله ولا يقتص من الوليّ ﴾ بما وقع فيه من الضرب بالسيف ﴿ لأنّه فعل سائغ ﴾ له ودمه هدر بالنسبة إليه ، بل صرّح غير واحد بإمكان حمل الخبر المزبور عليه لعدم صراحته في الإطلاق مع كونه قضيّة في واقعة لا عموم فيها .

لكن فيه أنّه مناف لما تقدّم من أنّه لو خالف المقتصّ الكيفيّة المذكورة في القصاص أثم ولا شيء عليه لأنّه مهدور الدم بالنسة إليه .

بل قد يشكل إطلاقهم عدم الاقتصاص في الأوّل في صورة فعل (١) الجاني بالأوّل كذلك ، ولذا قال في السرائر : « من قتل غيره فسلّمه الوالي إلى أولياء المقتول ليقتلوه فضربه الوليّ ضربات و جرحه جراحات عدّة فتركه ظنّاً منه أنّه مات و كان به رمق - والرمق بقيّة من الحياة - فحمل و دوى ثمّ جاء

---

(١) في بعض النسخ : قتل الجاني . وهو تصحيف ظاهراً .

الوليّ وطلب منه القود كان له ذلك بعد أن يردّ عليه دية الجراحات الّتي جرحه أو يقتصّ منه. هذا إذا لم يكن جرح المجنيّ عليه المقتول الأوّل جراحات عدة بل قتله بضربة واحدة، أمّا إذا كان جرحه جراحات عدّة فللوليّ أن يقتصّ منه بعد ذلك ويقتله» (١) ولكنّه كما ترى غير ما ذكره المصنّف.

وكذا ما في الوسيلة قال: «وليس له المثلة بالمقتصّ منه ولا تعذيبه ولا ضربه حتّى يموت وإن فعل هو بصاحبه ذلك فإن ضربه عمداً (٢) على غير المقتل وقتله في الحال عزّر وإن تركه حتّى برىء ثمّ أراد أن يستقيد منه لم يكن له ذلك إلاّ بعد أن يقتصّ منه في الجرح إن كان ممّا يدخله القصاص أو يدفع إليه الارش إن لم يدخله القصاص» (٣) و في محكيّ النهاية ـ و إن لم أجده فيما حضرني من نسختها ـ «إذا جاء الوليّ وطلب منه القود كان له ذلك عليه بعد (٤) أن يردّ عليه دية الجراحات الّتي جرحه أو يقتص له منه» (٥).

و كيف كان فلا يخفى عليك أنّ هذا كلّه وتفصيل المصنّف و من تأخّر عنه لا يخلو عن العمل بالخبر المزبور في الجملة ضرورة اقتضاء الإعراض عنه عدم ضمان شيء من جراحات الجاني لا قصاصاً ولا ديةً سواء كانت بآلة القصاص أو بغيرها كما ظنّه عمر بن الخطّاب، لأنّه مهدور الدم بالنسبة إليه كتاباً و سنّة

(١) السرائر، كتاب القصاص، باب القصاص وديات الشجاج، ص ٢.

(٢) في الوسيلة: ضربه ضربة.

(٣) الوسيلة، كتاب أحكام القتل، فصل في بيان قتل الخطاء المحض، ص ٢.

(٤) في تعليقات السيد ص ١٢٥ وفي النهاية: كان له ذلك وعليه أن يرد ...

(٥) حكى السيد العاملي في تعليقاته على قصاص كشف اللثام هذه العبارة من المهذب البارع نقلا عن النهاية وقال: ثم اني لم أجد ذلك في النهاية بعد مراجعتها سطراً فسطراً ولعله سقط من هذه النسخة والاكثر لم يحكه عنها».

أقول: العبارة موجودة في النهاية طبع جامعة تهران ج ٢ ص ٧٩٩ والطبع الحجري، الورق الاخر منه فراجع.

و إجماعاً . نعم تحرم المثلة عندنا وتجب كيفيّة خاصّة في الاقتصاص منه . ولكن ذلك كلّه من الأحكام الشرعيّة الّتي لا يترتّب عليها غير التعزير والإثم لا الضمان ولم نجد بذلك قائلاً .

فلا محيص عن العمل بالخبر المزبور مع الاقتصار فيه على نحو محلّه لا مطلق الجرح و إن لم يكن بالحال المخصوص ولا بأس به ، خصوصاً بعد رواية المحمدين (١) الثلاثة له و عمل مثل ابن إدريس و نسبة العمل به إلى الشيخ و أتباعه وعدم تحقّق ناووسيّة (٢) أبان بل عن بعض الأفاضل (٣) أنّه أطنب في بيان حسن حاله ، بل عن الأردبيلي (٤) أنّ الموجود في نسخة الكشي الّتي عنده كان من القادسيّة ـ قرية معلومة ـ لا من الناووسيّة ـ الفرقة المطعونة ـ على أن ناووسيّته قد أخبر بها ابن فضال الّذي هو مثله في فساد العقيدة فإن قبل خبره فيه مع فساد عقيدته قبلنا خبره هنا مع فساد عقيدته ، على أنه معارض بما عن الكشيّ (٥) من أنّ العصابة قد أجمعت على تصحيح مايصحّ عنه و الاقرار له

---

(١) الكافي ج ٧ ص ٣٦٠ والفقيه ج ٤ ص ١٧٤ والتهذيب ج ١٠ ص ٢٧٨ .

(٢) في معجم رجال الحديث ج ١ ص ١٣٤ « وكان من القادسية الناووسية . أقول هكذا في النسخة المطبوعة ، و في مجمع الرجال للشيخ عناية الله القهپائي : وكان من الناووسية ، و عن بعض النسخ وكان من القادسية ، و الظاهر أن الصحيح هو الاخير وقد حرف وكتب وكان من الناووسية و زيد في التحريف فجمع بين الامرين في النسخة المطبوعة من الاختيار و يدل على ما ذكرناه ... » والمراد بالمطبوعة طبعة النجف ظاهراً ، اذ في الكشي المصحح المطبوع أخيراً ص ٣٥٢ : « وكان من الناووسية » .

(٣) هو الوحيد البهبهاني في تعليقته على رجال الاسترابادي ، راجع تعليقات السيد ص ١٢٤ وأيضاً راجع الرياض ج ٢ ص ٥٨٥ .

(٤) قاله في كتاب الكفالة من شرحه على الارشاد ص ٣ .

(٥) راجع الكشي ص ٣٧٥ .

بالفقه بناءً على ظهور ذلك في كونه إماميّا و إلاّ فالجمع بينهما يقتضي كونه موثّقاً و هوحجّة فلم يبق إلاّ الإرسال المنجبر بما عرفت على أنّه قيل قدرواها في الفقيه (١) بسند صحيح إلى أبان بالإرسال بعده لأنّه قال : وفي رواية أبان بن عثمان أنّ عمر بن الخطاب إلى آخره ، وبالجملة فالخبر المزبور صالح للعمل ، بل يمكن دعوى الإجماع على العمل به في الجملة كما عرفت فالأولى حينئذ العمل به بإطلاقه ، والله العالم .

---

(١) الفقيه ج ٤ ص ١٧٤ .

﴿ القسم الثانى ﴾

﴿ فى قصاص الطرف ﴾

و هو ما دون النفس و إن لم يتعلّق بالأطراف المشهورة من اليد و الرجل والأنف وغيرها كالجرح على البطن والظهر ونحوهما ، ولا خلاف كما لا إشكال في أصل القصاص فيه ، بل الإجماع بقسميه عليه ، مضافاً إلى الكتاب عموماً وخصوصاً والسنّة المتواترة ﴿ و موجبه الجناية بما يتلف العضو غالباً ﴾ قصد الإتلاف به أو لم يقصده ﴿ أو الإتلاف بما قد يتلف لا غالباً مع قصد الإتلاف ﴾ على حسب ما سمعت الكلام فيه و في المباشرة والتسبيب في قتل العمد ، ضرورة عدم الفرق فيه بين النفس و الطرف ﴿ و ﴾ كذا ﴿ يشترط في جواز الاقتصاص ﴾ فيه ما يشترط في قصاص النفس من انتفاء الأبوّة ومن ﴿ التساوي في الإسلام والحريّة أو يكون المجنيّ عليه أكمل ﴾ لما عرفت سابقاً من أنّ من لا يقتصّ منه في النفس لا يقتصّ منه في الأطراف بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل ولا إشكال ، بل عن صريح و ظاهر غيرهما الإجماع عليه ، بل هو محصّل مضافاً إلى ما في النصوص السابقة من ظهور التساوي في الحريّة في القصاص طرفاً و نفساً كقوله (١) في أمّ الولد : « يقاصّ منها للمماليك ولا قصاص بين الحرّ والعبد » ، بل وغير الحريّة ممّا تقدم سابقاً كما هو واضح .

و حينئذ ﴿ فيقتصّ ﴾ فيه ﴿ للرجل ﴾ من الرجل و ﴿ من المرأة ولا يأخذ ﴾ له ﴿ الفضل ﴾ على نحو ماسمعته في النفس ﴿ ويقتصّ لها منها ﴾ ومن

---

(١) الوسائل الباب ـ ٤٣ ـ من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول .

الرجل ولكن ﴿ بعد ردّ التفاوت في النفس والطرف ﴾ كما تقدّم الكلام في ذلك كلّه مفصّلاً . بل ومن تساوى ديتهما ما لم تبلغ ثلث دية الحرّ ثمّ يرجع إلى النصف فيقتصّ لها منه مع ردّ التفاوت بما تجاوز ثلث دية الرجل ولا ردّ فيما نقص عن الثلث وفيما بلغه خلاف ، فلاحظ وتأمّل .

﴿ و يقتصّ للذمّي من الذمّي ﴾ والحربي ﴿ ولا يقتصّ له من مسلم ﴾ لعدم التكافؤ ﴿ وللحرّ من العبد ﴾ إن شاء و إن شاء استرقّه إن أحاطت جنايته بقيمته والخيار له في ذلك لا للمولى كما صرّح به الفاضل في القواعد هنا ، لظاهر قول الباقر عليه السلام (١) في صحيح زرارة « في عبد جرح رجلين: هو بينهما إن كانت جنايته تحيط بقيمته » وأظهر منه ما في صحيح الفضيل (٢) عن الصّادق عليه السلام « إن شاء اقتصّ منه وإن شاء أخذه إن كانت الجناية (٣) تحيط برقبته ـ الحديث ـ » و بهما يخرج في العبد عن قاعدة إيجاب جنايته العبد القصاص دون الديّة نحو ما سمعته في جنايته على النفس الّتي حكي الإجماع عليها ، مضافاً إلى ظاهر النصوص (٤) المستفيضة فيها . ودعوى الفرق بين القتل والجرح ـ بأنّ له إزالته عن ملك المالك بالقتل فبالأولى تكون له إزالته بالاسترقاق ، بخلاف الجرح فإنّ القصاص فيه لا يزيل الملك ـ كالاجتهاد في مقابلة النصوص . ونحوهما (٥) الاستناد إلى قاعدة القصاص الّتي قد عرفت وجوب الخروج عنها بما سمعت . وقد تقدّم الكلام في ذلك كلّه ، وقلنا هناك : إنّ ظاهر خبر الفضيل (٦) اعتبار إحاطة الجناية في الرقبة في ذلك ، بخلاف ما إذا لم تحط ، كما أنّه ذكرنا أيضاً خلاف

---

(١) الوسائل الباب ـ٤٥ـ من أبواب القصاص فى النفس ، الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٣) فى المصدر : الجراحة .

(٤) راجع الوسائل الباب ـ ٤١ ـ من أبواب القصاص فى النفس .

(٥) و نحوها .

(٦) الوسائل الباب ـ٣ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

الفاضل وغيره في ذلك فلا حظ وتأمّل .

﴿ ولا يقتصّ للعبد من الحرّ ﴾ في الطرف وإن ساوت قيمته دية الحرّ أو زادت ﴿ كما لا يقتصّ له ﴾ منه ﴿ في النفس ﴾ لعدم المكافأة المعتبرة في القصاص بلاخلاف أجده ، بل الإجماع بقسميه عليه ، كما عرفت الكلام فيه سابقاً .

و يقتصّ للعبد من المساوي له في رقّ الكلّ . و كذا من الأمة ولها منه ، بعد ردّ الفاضل إن بلغت الثلث أو جاوزته كما صرّح به في كشف اللثام بناءً منه على مساواة الأمة للحرّة في ذلك لقول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر السكوني (١) عن جعفر عن أبيه عليه السلام « جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار في الثمن » و لا طلاق صحيح جميل (٢) السابق الذي يمكن حمله على غيره من النصوص الواردة في الحرّ والحرّة ، فلا ردّ حينئذ خصوصاً بعد أن لم نجد ذلك لغيره ، بل ولا من حكى عنه ، بل لعلّ المسألة لا تأتي في العبد ، ضرورة أنّ الدّية في الحرّ لها مقدّر ، فالمرأة تقاصّ من الرجل ما لم تبلغ الثلث من الدّية فإذا بلغته سفلت المرأة و ارتفع الرجل و صارت على النصف ، بخلاف العبد لأنّ ديته قيمته و هي مختلفة باختلاف العبيد و ربما تكون الأمة أعلى منه قيمة . اللّهم إلاّ أن يفرض في عبد وأمة متساوى القيمة أو أنّ العبد أعلى . فحينئذ يقال : إنّ الأمة تقاصّه ما لم يبلغ ثلث قيمة العبد فإذا بلغته سفلت الأمة و ارتفع العبد و صارت على النصف من قيمة العبد ، و هو شيء يمكن القطع بعدمه من النصّ والفتوى . و ما في خبر السكوني (٣) يراد منه المساواة في جراحات الأحرار والعبيد بمعنى أنّ الجرح في الحرّ الذي له نصف دية الحرّ مثلاً له في العبد نصف قيمته وهكذا ، لا يشمل ما نحن فيه كما هو واضح . فالمتّجه حينئذ بقاء العبد والأمة على المقاصّة

---

(١) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب ديات الشجاج والجراح ، الحديث ٢ .

(٢) الوسائل الباب - ١ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٣ .

(٣) المذكور آنفاً .

في القيمة كيف ماكان ، والله العالم.

ويجوز لمولى المجني عليه الصلح على ما تراضيا به . وفي كشف اللثام (١) « و منه استرقاق ما بإزاء نسبة عضو عبده إلى قيمته إن لم تزد على دية الحر » ولعلّه بناء 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 و بحث باعتبار انسياق المجني عليه منها لا مطلقاً فلاحظ و تأمّل . على أنّ المسألة مفروضة في الصلح وهو لا يتقدّر بقدر ، بل بحسب ما يتراضيان به ، فله حينئذ استرقاق كلّه به وإن زادت قيمة عضوه على قيمة المجني عليه لكونه حينئذ كالصلح عن الكثير بالقليل . أمّا ما قابل الجناية منه فقد عرفت عدم احتياجه إلى الصلح ، بل له استرقاقه قهراً ، والله العالم.

ولا يقتصّ للقنّ من المكاتب إذا تحرّر بعضه كغيره من المبعّضين . ويقتصّ له من المدبّر و اُمّ الولد لبقائهما على الرقيّة ، ويجوز استرقاق المدبّر كلاً أو بعضاً . وفي بطلان التدبير وعدمه الخلاف السابق . ولمن انعتق منه أكثر القصاص من الأقلّ عتقاً ، كما أنّ للمساوي القصاص من مثله كما تقدّم ذلك في قصاص النفس ، بل قد تقدّم أيضاً الكلام في اشتراط التساوي في القيمة أو نقص الجاني ، على معنى إن زادت قيمة الجاني لم يكن لمولى الآخر الاقتصاص إلاّ بعد ردّ التفاوت ، لأنّ القيمة في المملوك بمنزلة دية الحر ، وكما تنقسم الدّية على أعضاء الحر فكذا القيمة . وكما يجب الردّ إذا زادت دية عضو الجاني كالرجل على دية عضو المجني عليه كالمرأة فكذا القيمة ، وعدمه لإطلاق نحو « و الجروح قصاص » (٢) .

و بالجملة كلّما عرفته من شرائط القصاص في النفس معتبر في القصاص في الطرف ﴿ و ﴾ يزيد اعتبار ﴿ التساوي في السلامة ﴾ من الشلل و في المحل و في

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩١ .

(٢) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

الأصالة و الزيادة ﴿ فلا تقطع اليد الصحيحة ﴾ مثلاً ﴿ بالشلاء ﴾ بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به بعضهم ، بل عن ظاهر المبسوط أو صريحه وصريح الخلاف الإجماع عليه ، و هو الحجة بعد إطلاق قول الصادق عليه السلام في خبر سليمان (١) ابن خالد « في رجل قطع يد رجل شلاء إن عليه ثلث الدية » ، بل قيل وقوله تعالى : (٢) « فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » « وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به » (٣) وإن كان فيه أن الظاهر المماثلة في أصل الاعتداء والعقاب على وجه يصدق كونه مقاصة فلا ينافي مادل على القصاص من قوله تعالى : (٤) « و الجروح قصاص » وغيره إلا أن الأمر سهل بعد عدم انحصار الدليل فيه إذ الحكم مفروغ منه عندهم وقد حكى الإجماع صريحاً وظاهراً عليه .

بل هو كذلك ﴿ و لو بذلها الجاني ﴾ كما صرح به الفاضل و الشهيدان فإنه لا يكفي في التسويغ ، كما إذا رضي الحر القاتل للعبد بالقود لم يجز أن يقاد منه . نعم في القواعد و كشف اللثام « ولا يضمن القاطع مع البذل شيئاً و إن أثم و استوفي حقه كما في المبسوط للأصل » (٥) 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 القاتل (٦) لا الدية إلا إذا قلنا بعدمه مع الإذن من ذي اليد بالقطع ابتداء من دون قصاص .

---

(١) الوسائل الباب ـ ٢٨ ـ من أبواب ديات الاعضاء ، الحديث الاول .

(٢) البقرة : ٢ ـ الاية ١٩٤ .

(٣) النحل : ١٦ ـ الاية ١٢٦ .

(٤) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

(٥) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩١ .

(٦) القاطع .

﴿ و تقطع الشلاّء بالصحيحة ﴾ لعموم الأدلّة ، بل لا يضمّ إليها أرش للأصل وغيره بعد تساويهما في الجرم و نحوه و إنّما اختلافهما في الصفة الّتي لا تقابل بالمال كالرجوليّة والأنوثيّة والحرّية والعبوديّة والإسلام والكفر، فإنّه إذا قتل الناقص منهم بالكامل لم يجبر بدفع أرش ، خصوصاً بعد قولهم عليهم السلام:(١) « إنّ الجاني لا يجني على أكثر من نفسه » .

فحينئذ لا إشكال في قطع الشلاّء بالصحيحة ﴿ إلاّ أن يحكم أهل الخبرة أنّها لا تنحسم ﴾ لو قطعت لبقاء أفواه عروقها مفتّحة أو احتملوا ذلك احتمالاً راجحاً أو مساوياً على وجه يتحقّق الخوف المعتدّ به ﴿ فـ﴾لا تقطع ، بل ﴿ يعدل ﴾ حينئذ ﴿ إلى الدّية تفصّياً من خطر السراية ﴾ على النفس الّتي هي أعظم من الطرف . و كذا لو كان كلّ منهما شلاّء بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل عن الغنية الإجماع عليه ، بل ولا إشكال ، ضرورة وجوب المحافظة على النفس ممّا يزيد على أصل القطع من العوارض الّتي منها الشلل المزبور . لكن نسبة غيرواحد له إلى الشهرة قد يشعر بالخلاف ، إلاّ أنّا لم نتحقّقه .

نعم قيل : إنّ المشهور قطع يد المحارب والسارق وإن كانت شلاّء من غير اعتبار حكم أهل الخبرة ، بل عن الخلاف والغنية الإجماع عليه ، و ربما فرق بأنّ المراد القطع فيهما و إن استلزم تلف النفس ، بخلاف القصاص المبنيّ على حرمة أخذ الزائد على الحقّ . و إن كان قد يناقش بأنّ الحدود أولى بمراعاة ذلك من جهة بنائها على التخفيف ، فالأولى حمل الإطلاق المزبور على ماصرّح به غير واحد من اعتبار المراعاة فيه أيضاً .

و كيف كان فالمراد بالشلل يبس اليد والرجل بحيث لا تعمل وإن بقي فيها حسّ أو حركة ضعيفة ، و عن بعضهم اعتبار بطلانهما ولذا تسمّى اليد الشلاّء ميتة ، وفيه أنّه إطلاق مجازيّ ، ضرورة أنّها لو كانت كذلك لانتنّت . هذا .

ولكن في المسالك « من شرائط القصاص في الطرف تساويهما في السلامة لا

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ١٠ و١٨.

مطلقاً ، لأنّ اليد الصحيحة تقطع بالبرصاء ، بل المراد سلامته (١) خاصّة وهي التي تؤثر التفاوت فيها أو يتخيّل بأثره كالصحّة و الشلل » (٢) قلت : لا كلام في عدم القصاص بين الصحيحة والشلاّء بعد الاتّفاق عليه نصّاً و فتوى ، أمّا ما لا يصدق عليه اسم الشلل ممّا هو مؤثر فيها أيضاً فلا دليل على عدم القصاص به بعد قوله تعالى : (٣) « والجروح قصاص » وصدق « اليد (٤) باليد » نعم يجبر ضرر المقتصّ منه بدفع التفاوت من المقتصّ بناءً على ما أشرنا إليه من خبر الحسن (٥) ابن الجريشي المشتمل على قضيّة ابن عبّاس ، لكن لم أجد من أقعد القاعدة المزبورة على وجه يعمل عليها في غير محلّ النصّ .

و على كلّ حال فظاهرهم الاتّفاق على أنّه لا أثر للتفاوت في البطش ونحوه ، فتقطع يد الأيّد بيد الضعيف ورجل المستقيم برجل الأعرج كما ستعرف إن شاء الله .

و لو كان بعض أصابع المقطوع شلاّء ففي القواعد و كشف اللثام و محكيّ المبسوط « لم يقتصّ من الجاني الصحيح الأصابع في الكفّ بل في أربع الأصابع الصحيحة ويؤخذ منه ثلث دية إصبع صحيحة عوضاً عن الشلاّء وحكومة ما تحتها وما تحت الأصابع الأربع من الكفّ » وهو كذلك بناءً على إلحاق كلّ ما فيه شلل باليد .

و لو كان الأمر بالعكس فكانت أصابع المجنيّ عليه صحيحة و أصبع من

---

(١) سلامة .

(٢) المسالك ج ٢ ص ٤٨٣ .

(٣) المائدة : ٥ـ الاية ٤٥ .

(٤) الوسائل الباب ـ ١٢ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الثاني .

(٥) الوسائل الباب ـ ١٠ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول. ولتحقيق اسم الراوي راجع معجم رجال الحديث .

أصابع الجاني في اليد الموافقة للمقطوعة شلاّء قطعت كفّ الجاني ، لأنّ الناقص يقطع بالكامل . نعم إن خيف السراية لشلل تلك الإصبع اقتصّ منه في الأصابع الصحيحة و أخذ دية إصبع صحيحة وحكومته في الكفّ أجمع كالسابقة ولا تتبع الكفّ الأصابع ، والله العالم .

﴿ و ﴾ أمّا اعتبار التساوي في المحلّ مع وجوده فلا خلاف فيه ، بل ربما ظهر من محكيّ الخلاف نفيه بين المسلمين ، بل في كشف اللثام الاتّفاق عليه ، فـ﴿ تقطع اليمين باليمين ﴾ و اليسار باليسار و الإبهام بمثلها و هكذا . نعم عن الأكثر ، بل المشهور ، بل عن الخلاف ﴿ و ﴾ الغنية إجماع الفرقة عليه ، مع زيادة أخبارهم عليه في الثاني أنّه ﴿ إن لم تكن ﴾ له ﴿ يمين قطعت يساره (١) و لو لم يكن له يمين و لا يسار قطعت رجله استناداً إلى الرواية ﴾ الّتي هي صحيحة (٢) حبيب السجستاني المرويّة في كتب الثلاثة ، بل و المحاسن (٣) على ماقيل .

«قال: سألت أباجعفر عليه السلام عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين ، فقال: ياحبيب تقطع يمينه للذي قطع يمينه أوّلاً و تقطع يساره للّذي قطعت يمينه أخيراً لأنّه إنّما قطع يد الرجل الأخر (٤) ويمينه قصاص للرجل الأوّل قال: فقلت : إنّ عليّاً عليه السلام إنّما كان يقطع اليد اليمني والرجل اليسرى ، فقال: إنّما كان يفعل ذلك في مايجب من حقوق الله تعالى، فأمّا مايجب من حقوق المسلمين فإنّه تؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يدان و الرجل باليد إذا لم تكن للقاطع يدان (٥) فقلت له : أما توجب عليه الدّية و تترك رجله ؟ فقال : إنّما توجب

---

(١) في الشرائع : قطعت بها يسراه .

(٢) الوسائل الباب - ١٢ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ والكافي ج ٧ ص ٣١٩ ، والفقيه ج ٤ ص ١٣٢ ، و التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٩ .

(٣) رواه في المحاسن ص ٣٢١ بلفظ آخر فراجع .

(٤) في الوسائل : الاخير .

(٥) في الوسائل : يد .

عليه الدّية إذا قطع يد رجل و ليس للقاطع يدان ولا رجلان فثمّ توجب عليه الدّية لأنّه ليست له جارحة يقتصّ منها » (١) .

وهي معلومة الصّحة إلى حبيب وأمّا هو ففي المسالك « لا نصّ على توثيقه » قال : « وحينئذ فاطلاق جماعة من الأصحاب صحة الرواية مدخول أو محمول على الصحيح الإضافيّة كما تقدّم في نظائره وهذا هو السر في نسبة المصنف الحكم إلى الرواية من غير ترجيح » (٢) .

قلت : قد يقال (٣) بكفاية شهادة وصفها بالصحّة في المختلف و الإيضاح والمهذّب البارع والتنقيح ، بل في الروضة نسبة وصفها بذلك إلى الأصحاب ، على أنّ المذكور (٤) في ترجمته إنّه كان شارياً (٥) و رجع إلى الباقر و الصّادق عليهما السّلام وانقطع إليهما ، بل عن صاحب البلغة (٦) الحكم بكونه ممدوحاً ، بل عن الفاضل المتبحّر وحيد عصره وخصوصاً في الحديث والرجال الآقا محمّد باقر (٧) رحمه الله عن جدّه إنّه حكم بأنّه ثقة ، كلّ ذلك مضافاً إلى انجباره بما عرفت ، بل لم نعثر على ردّ له غير الحلّي وثاني الشهيدين في بعض المواضع من بعض كتبه على أصليهما الفاسدين ، والفخر في خصوص قطع الرجل باليد ، بل و إلى تأييده

---

(١) في المصادر : يقاص منها .

(٢) المسالك ج ٢ ص ٤٨٣ .

(٣) القائل صاحب مفتاح الكرامة : راجع تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ١٣٦ .

(٤) قاله الكشيّ راجع رجاله ص ٣٤٧ .

(٥) الشارى الخارجي وسمى الخوارج شراة لقولهم : « شرينا انفسنا » راجع تنقيح المقال ج ١ ص ٢٥٢ .

(٦) حكاه البهبهانى عنه فى تعليقته على رجال الاسترابادى ص ٩١ .

(٧) قاله فى تعليقته على رجال الاسترابادى ص ٩١ .

بماقيل من أنّه استيفاء لمساوي الحقّ مع تعذّر العين كالقيمة في المتلفات و الدّية مع تعذّر القصاص . والمساواة الحقيقة لو اعتبرت لما جاز التخطّي من اليد اليمني إلى اليد اليسرى كما لا يجوز لوكانت الجناية واحدة ، وإن كان قد يناقش بأنّه لو كفت المساواة دية لجاز قلع العين إذا فقدت اليدان والرجلان ، وقياس الرجل على اليد الّتي يمكن دعوى حصول المقاصّة فيها باعتبار الصدق ومن هنا حكى عليه الإجماع في المسالك و محكيّ المهذّب البارع والمقتصر و نفي فيه الخلاف في التنقيح والرياض لا وجه له . لكنّ العمدة ما عرفت .

نعم ليس في الخبر المزبور ترتيب في الرجلين و إنّما هو موجود في معقد إجماع الخلاف والغنيه ، ولعلّه كاف في إثبات ذلك بعد عدم العلم بخطاء .

وأمّا قطع اليد اليمني باليسرى مع عدم اليمين له فقد ذكره بعضهم ويمكن استفادته من النصّ و الفتوى أيضاً .

بل قد يقال أيضاً بقطع اليد بالرجل إذا لم يكن له رجلان عكس الأولى لفحوى الخبر المزبور ، بل لعلّ التعليل فيه ظاهر في ذلك .

هذا كلّه في خصوص اليدين و الرجلين دون غيرهما لقاعدة الاقتصار على المتيقّن فيما خالف العمومات كما صرّح به غيرواحد خلافاً للحلّي فعمّم الحكم حيث قال : « وكذلك القول في أصابع اليدين والرجلين والأسنان » و لعلّه نظر إلى العلّة في الرواية الّتي ظاهر الأصحاب عداه عدم العمل بها في ذلك حتّى في العينين مثلاً فلا تقطع اليمنى باليسرى مع عدمها وبالعكس ، وإن كان لولا ذلك لأمكن القول به للخبر المزبور المؤيّد بإطلاق قوله تعالى (١) « العين بالعين » مثلاً بعد تخصيص اعتبار الترتيب بصورة الإمكان ، فتأمّل .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ كذا ﴾ الكلام فيما ﴿ لو قطع أيدى جماعة على التعاقب قطعت يداه و رجلاه بالأوّل فالأوّل وكان لمن يبقي الدّية ﴾ كما لوجني فاقد اليدين والرجلين ، ضرورة اتّحاد المدرك في المسألتين وقد تقدّم الكلام

---

(١) المائدة : ٥ الاية ٤٥ .

في هذه سابقاً فلا حظ وتأمّل وتدبّر، والله سبحانه العالم.

﴿ و يعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج طولاً و عرضاً ﴾ بلاخلاف أجده فيه، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه، بل في كشف اللثام الاتّفاق عليه، مضافاً إلى أدلّة القصاص والعدل، فلاتقابل ضيقة بواسعة ﴿ و ﴾ لا يقنع بضيقه عن واسعة، نعم قد صرّح غيرواحد بأنّه ﴿ لايعتبر نزولاً بل يعتبر(١) حصول اسم الشجّة ﴾، بل ظاهر كشف اللثام ومحكي المفاتيح الإجماع، بل في الرياض انّ عليه إجماعنا المصرّح به في جملة من العبائر ﴿ لتفاوت الرؤوس في السمن ﴾ والهزل وغلظ الجلد ورقّته على وجه لو اعتبر انتفى القصاص، فقطع النظر عنه كما قطع عن الصغر والكبر في الأطراف. ومن هنا قال في محكيّ المبسوط: (٢) « العمق في الشجاج كالمساحة في الأطراف والمساحة في الشجاج كالاسم في الأطراف » و مقتضاه أنّه لو كان عمق المتلاحمة مثلاً نصف أنملة جاز في القصاص الزيادة عليه ما لم ينته إلى السمحاق وهو خلاف العدل، كما أنّ اختلاف الرؤوس فيما سمعت لايقتضي سقوط اعتباره، ضرورة إمكان القول باعتبار الممكن وأخذ الأرش للزائد كما ذكروا في المساحة طولاً من أنّه لابدّ من اعتبار التساوي فيها و إن استلزم استيعاب رأس الجاني لصغره ولا يكمل الزائد من القفا ولا من الجبهة، بل يقتصر على مايحتمله العضو و يأخذ للزائد بنسبة المتخلّف إلى أصل الجرح من الدّية، فإن كان الباقي ثلثاً مثلاً فله ثلث دية تلك الشجّة وهكذا. فالعمدة حينئذ الإجماع إن تمّ كما هو واضح.

﴿ ولا يثبت القصاص فيما في ﴾ قصاصه ﴿ تغرير ﴾ بنفس أو طرف ﴿ كالجائفة و المأمومة ﴾ اللتين لا خلاف نصّاً و فتوى في عدم القصاص فيهما، بل الإجماع بقسميه عليه، وفي المقطوع الجائفة ما وقعت في الجوف ليس لصاحبها

---

(١) يراعى نل.

(٢) المبسوط ج ٧ ص ٧٥.

قصاص إلاّ الحكومة ونحوه في آخر . كلّ ذلك مضافاً إلى وجوب المحافظة على النفس و الطرف المحترمين فيتعذّرن (١) استيفاء الحقّ مع حصول التغرير عليهما به ، بل و كذا التغرير بالزيادة عليه باعتبار تعسّر حصول المماثلة أو تعذّرها، إذ هو من التغرير المزبور أيضاً ، و احتمال الاقتصار على الأقلّ مع دفع الأرش للزائد ممكن ، بل جزم به المصنّف في كتاب الديات كالمحكيّ عن المبسوط وقواعد الفاضل و تحريره، لكن عن الخلاف عدم جوازه مستدلاً بإجماع الفرقة وأخبارهم ، وفي الرياض ظاهر الأصحاب على الظاهر المصرّح به في المسالك الاقتصار على الدّية مطلقاً . قلت : ﴿ و ﴾ لعلّه لعدم صدق القصاص فيه .

نعم ﴿ يثبت في الحارصة والباضعة والسمحاق و الموضحة و في كلّ جرح لا تغرير في أخذه ﴾ بزيادة على الحقّ أو بتلف طرف آخر ﴿ وسلامة النفس معه غالبة ﴾ لعموم الأدلّة المعتضد بالإجماع بقسميه عليه ، بل و بالمحكيّ من نفي الخلاف فيه دون ماكان فيه التغرير المزبور ﴿ فلا يثبت في الهاشمة ولا المنقلة (٢) ولا في كسر شيء من العظام لتحقّق التغرير ﴾ الّذي ذكرناه فيه ، و لقول (٣) أمير المؤمنين عليه السلام : « لا قصاص في عظم » و في المقطوع (٤) « والمنقلة و هي ينتقل منها العظام و ليس فيها قصاص إلاّ الحكومة » بل عن المبسوط و الخلاف والغنية والسرائر نفي الخلاف في الجميع .

و لعلّه كذلك ، فإني لم أجد فيه خلافاً إلاّ مايحكي عن الشّيخين و ابن حمزة و سلاّر في المقنعة و النهاية و الوسيلة والمراسم ، مع أن الأوّلين و إن أثبت فيهما القصاص في جميع الجراح إلاّ أنّه

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة .

(٢) في الشرائع : المنتقلة .

(٣) الوسائل الباب ـ ٢٤ ـ من أبواب قصاص الطرف الحديث ٢ .

(٤) الوسائل الباب ـ ٢ ـ من أبواب ديات الشجاج والجراح ، الحديث ١٨ ـ والتهذيب ج ١٠ ص ٢٩٤ و فيهما : والمنقلة ينتقل عنها العظام ...

استثنى المأمومة و الجائفة فيهما معلّلاً ذلك بأنّ فيهما تغريراً بالنفس ، ومقتضاه تعديته في كلّ مافيه ذلك ، ولا ريب في تحقّقه في الهاشمة و المنقلة ، و من هنا اعتذر الفاضل في المختلف عن الشيخين بأنّ الهشم و النقل خارجان عن الجراح الّذي اثبتنا فيه القصاص .

وحينئذ فيرتفع الخلاف منهما وينحصر في ابن حمزة المصرّح بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة ، و هو مع ندرته واضح الضعف .

كوضوح الاعراض عن إطلاق الموثق (١) كالصحيح « و أمّا ما كان من الجراحات في الجسد فإنّ فيها القصاص أو يقبل المجروح دية الجراحة فيعطاها » (٢) .

و أما في الصحيح (٣) « عن السنّ و الذراع يكسران عمداً ألهما أرش أو قود ؟ فقال : قود قلت : فإن أضعفوا الدّية قال : إن أرضوه بماشاء فهو له » و إن حكى عن ظاهر الشيخين العمل به مقيّداً بما إذا كان المكسور لا يرجى صلاحه ، ولعلّه لمرسل جميل (٤) عن أحدهما عليهما السلام « في رجل كسر يد رجل ثمّ برأت يد الرجل قال ليس في هذا قصاص » الّذي هو مستند ما في محكيّ المراسم من أنّه لاقصاص فيما يبرء أو يصحّ وإنّما القصاص فيما لا يبرء .

إلاّ انّه مناف في الجملة لما فيها أيضاً من أنّه لمّا عدّ الجراحات قال : « لا قصاص في شيء منها إلاّ في سبع منها ما عدا الجائفة و المأمومة لأنّ فيهما تغريراً بالنفس » (٥) ضرورة أنّ كثيراً منها قابلة للبرء ، ويمكن إرادته خصوص

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٥ .

(٢) كذا فى النسخ الثلاثة .

(٣) الوسائل الباب ـ ١٣ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٤ .

(٤) الوسائل الباب ـ ١٤ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٥) المراسم ، قبل كتاب الحدود بسطور .

المكسور فيكون موافقاً لماسمعته من الشيخين .

و عن أبي الصلاح (١) « و أمّا الكسر والمنقل والمنجبر والجرح الملتئم والمأمومة والجائفة وما يجرى مجراه فلا قصاص في شيء منها » .

إلاّ أنّ ذلك كلّه كما ترى لا يصلح للخروج به عمّا يقتضيه عموم الأدلّة من جواز القصاص مع عدم التغرير المزبور من غير مدخليّة للبرء وعدمه ، و من عدمه مع التغرير المزبور ولو بتعذّر المماثلة أو تعسّرها ، بعد الاعتضاد بماسمعت من حكاية نفي الخلاف والإجماع وغير ذلك . وحينئذ فالمدار عليه ، والله العالم .

﴿ و هل يجوز الاقتصاص قبل الاندمال ؟ قال في المبسوط : لا لما لايؤمن من السراية الموجبة لدخول الطرف فيها ﴾ فلم يعلم حينئذ قبل العلم بحالها أنّ حقّه القصاص في الطرف أوالنفس ، وفي موثّق (٢) إسحاق أوحسنه عن جعفر عليه السلام « إنّ علياً عليه السلام كان يقول : لايقضي في شيء من الجراحات حتّى تبرأ » .

﴿ و قال في الخلاف بالجواز ﴾ لكن ﴿ مع استحباب الصبر و هو أشبه ﴾ بأصول المذهب و قواعده الّتي منها العمل بعموم قوله تعالى (٣) « و الجروح قصاص » « فمن اعتدى » « و إن عاقبتم » خصوصاً بعد ما قيل من دلالة « الفاء » على ذلك بلا مهلة وإن كان فيه نظر واضح ، ومنها أصالة البرائة من وجوب الصبر و أصالة عدم حصول السراية .

بل و أشهر ، بل لم نجد فيه مخالفاً عدا ماسمعته من المبسوط ، مع أنّ المحكيّ عنه أنّه قال: التأخير فيه أحوط ، وهو بعينه الاستحباب الّذي أشار إليه في الخلاف ، فتخرج المسألة حينئذ عن الخلاف . و الموثّق محمول على إرادة

---

(١) حكاه السيد العاملى فى تعليقاته على قصاص كشف اللثام ص ١٨٨ ، و فيه « المنفك » بدل « المنقل » .

(٢) الوسائل الباب ـ ٤٢ ـ من أبواب موجبات الضمان ، الحديث ٢ .

(٣) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ . البقرة : ٢ ـ الاية ١٩٤ . النحل : ١٦ ـ الاية ١٢٦ .

عدم القضاء في الجرح الّذي لا يعلم حال إفساده حتّى يبرأ لا الجرح الّذي تحقّق فيه موجب القصاص وشكّ في حصول المسقط ، و منه يعلم ما في الأوّل المبنيّ على السراية كاشفة عن عدم حقّ له إلاّ قصاص النفس و هو ممنوع ضرورة تحقّق الموجب حتّى لو علم السراية كان له القصاص فعلاً لحصول الموجب . نعم لو لم يفعل فاتّفق حصولها دخل قصاص الطرف فيه ومن هنا لا يجب عليه ردّ دية العضو بعد حصولها لو فرض قطعه قبلها كما تقدّم بعض الكلام في ذلك سابقاً .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ لو قطع عدّة من أعضائه ﴾ عمداً كان له المبادرة إلى القصاص قبل الاندمال أو السراية لما عرفت . ولو كان ﴿ خطاءً جاز أخذ دياتها ﴾ أجمع ﴿ و لو كانت أضعاف الدّية ﴾ لما عرفت من وجود المقتضي وانتفاء المانع بالأصل . بل قيل : « لو كان ظنّ السريان أو وهمه موجباً لزوال مائبت في الواقع لكانت القوّة فعلاً وهو غير جائز ، ولأنّه لولاه لم يستقرّ استحقاق فإنّه لا استحقاق إلاّ و يمكن (١) برائة المستحقّ عليه منه و التالي باطل ، و لأنّه يلزم منع المستحقّ عن حقّه المالي بمجرّد الشبهة مع ثبوت الموجب ولا أثر للشبهة في سقوط المال ، ولأنّ شرط البقاء على الجنايات شرط في استمرار الملك لا في ابتدائه وأخذ شرط الشيء في غيره من الأغلاط » (٢) .

و إن كان لا يخفى عليك ما في الجميع من المصادرة بعد الإحاطة بما ذكرناه ، ضرورة بناء ذلك كلّه على أنّ السراية مسقطة لا كاشفة وهو محلّ البحث بل المنع عند الخصم .

﴿ و ﴾ من هنا ﴿ قيل ﴾ والقائل الشيخ في المبسوط و ابن البرّاج في المهذّب والفاضل في التحرير والإرشاد والشهيد في غاية المراد و الأردبيلي على ما حكي عن بعضها و ﴿ يقتصر على دية النفس ﴾ المعلوم استحقاقها له على كلّ حال

---

(١) في المصدر : يمكن تجدّد برائة . . .

(٢) غاية المراد للشهيد الاول ، ص ٢٢ من كتاب الجنايات ، من مخطوط عندنا .

﴿ حتّى يندمل ثمّ يستوفى الباقي أو يسرى فيكون له ما أخذ، ﴾ بل في المسالك أنّه الأشهر ، بل في مجمع البرهان أنّه المشهور ، بل في محكيّ المبسوط أنّه الّذي يقتضيه مذهبنا ، بل في المتن هنا ﴿ وهو أولى لأنّ دية الطرف تدخل في دية النفس وفاقاً ﴾ محكيّاً مستفيضاً ، بل محصّلاً فلا يتسلّط على المال بمجرّد ظن البقاء أو احتماله الّذي لا يعارض يقين البرائة .

ولكن ذلك لا يقتضي الكشف فإنّه اعمّ منه و من الإسقاط الّذي يمكن كونه مفاد الأدلّة ، فإنّ أدلّة إيجاب الدّية في الخطاء تقتضي ترتّبها بحصول السبب ، وذلك لا ينافي التداخل عند حصول السراية ، إلاّ أنّ ذلك يقتضي مثله في القصاص ، ولذا كان المحكيّ عن المبسوط فيهما عدم الجواز .

نعم قد يشكل ذلك على غيره ممّن قال بجواز المبادرة إلى القصاص و إن قلنا بالدخول دون الدّية كالمصنّف و غيره . و يمكن إرادة المصنّف الأولوية الندبيّة . لكن قد عرفت أنّه في القصاص لم يحك الخلاف فيه إلاّ عن المبسوط وهو غير متحقّق ، بخلافه في المقام الّذي قدسمعت حكاية الشهرة على عدم الجواز، بل لعلّ ظاهر محكيّ المبسوط الإجماع .

اللّهمّ إلاّ أن يفرق بين القصاص والدّية وهو مشكل جدّاً فتأمّل .

وعلى كلّ حال فالأمر منحصر عندنا في القولين ، وأمّا القول بأنّه ليس له المطالبة بشيء ، فالظاهر أنّه للعامّة و إن حكاه بعض أصحابنا ، بل ربّما احتمل في عبارة المبسوط إلاّ أنّه لوضوح فساده - ضرورة ثبوت دية له على كلّ حال - يجب تنزيه الشيخ عنه .

ثمّ على القول بتعجيل الأخذ ثمّ حصلت السراية يجب إرجاع الزائد عن دية النفس و ما اندمل من الجراح لما عرفته من الدخول كما هو واضح ، والله العالم .

﴿ و كيفيّة القصاص في الجراح أن ﴾ يحلق الشعر الّذي على المحلّ إن كان عليه شعر يمنع من سهولة استيفاء المثل ، وأن يربط الرجل الجاني على خشبة

أو غيرها بحيث لا يضطرب حالة الاستيفاء ثمّ ﴿ يقاس ﴾ محلّ الشجّة ﴿ بخيط أو شبهه و يعلم طرفاه في ﴾ مثله و هو ﴿ موضع الاقتصاص ﴾ من الجاني ﴿ ثمّ يشقّ من إحدى العلامتين إلى الاُخرى ، فإن شقّ على الجاني ﴾ الاستيفاء دفعة ﴿ جاز أن يستوفي منه في أكثر من دفعة ﴾ وإن لم يمكنه الاستيفاء و كلّ غيره .

فإن زاد المقتصّ في جرحه لاضطراب الجاني فلاشيء عليه لاستناد التفريط إليه باضطرابه و إن لم يكن يضطرب اقتصّ من المستوفي إن تعمّد ، و طولب بالدّية مع الخطأ ، ويقبل قوله في دعوى الخطأ مع اليمين و إن ادّعى الاضطراب قدّم قول الجاني ، للاُصل ، وإن كان الاُصل البرائة ترجيحاً للمباشرة . وفي قدر المأخوذ منه مع الخطاء إشكال ينشأ من أنّ الجميع موضحة واحدة حقيقة فيقسّط ديتها على الاُجزاء فيلزمه ما قابل الزيادة منها حسب ، كما لو أوضح جميع الرأس و رأس الجاني أصغر ، فإنّا نستوفي القصاص في الموجود و لا يلزمه بسبب الزيادة دية موضحة بكمالها ، بل تقسّط الدّية ويلزم منها ما قابل الزيادة حسب ، وعن الكركي أنّه استجوده . ومن أنّها موضحة كاملة برأسها لاَنّ الزيادة جناية وليست من جنس الاُصل شرعاً فإنّه قصاص بخلاف مستوعب الرأس بالإيضاح في المثال ، فإنّ هناك موضحة واحدة حقيقة و شرعاً فإنّها بجميعها جناية كما عن المبسوط ولعلّه لايخلو من قوّة .

﴿ و يؤخّر ﴾ باستيفاء ﴿ القصاص في الأطراف من شدّة 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 كلّ حال . فما عن بعض من كون ذلك على الاستحباب ، و عن آخر من عدم الفرق بين الطرف و النفس في ذلك ، كما ترى .

﴿ ولا يقتصّ إلاّ بحديدة ﴾ حادّة غير مسمومة ولا كالّة مناسبة لاقتصاص مثله كالسكّين ونحوها لا بالسيف والكالّ ونحوهما .

﴿ ولو قلع (١) عين إنسان فهل له قلع عين الجاني بيده ﴾ ؟ الظاهر ذلك لإطلاق الأدلّة ، بل لا أجد خلافاً بيننا في أصل الجواز و إن قال المصنّف : ﴿ الأولى انتزاعها بحديدة معوجة ، فانّه أسهل ﴾ ، بل في القواعد الأقرب ذلك . لكنه ليس إشارة إلى خلاف كما اعترف به في كشف اللثام وغيره . نعم عن الشافعي في أحد قوليه عدم جواز القصاص إلاّ بحديدة .

بل قد يكون القلع باليد أسهل من الحديدة فيصير حينئذ أولى من الحديدة، وخصوصاً مع فرض كون الجاني قلعها بيده فإنّ المماثلة فيه حينئذ أتمّ . نعم إن فرض أنّ الجاني قلعها بحديدة و فرض كونه أسهل كان الأولى مراعاة المماثلة . وإن كان لو لم يراعها لم يستحقّ عليه تعزيراً و تأديباً كما في كشف اللثام . و لعلّه لعدم الدليل على حرمته بعد أن لم يكن مثلة (٢) ، و قد أطلق « العين بالعين » (٣) من دون اعتبار كيفيّة خاصّة .

ولكن لا يخلو من نظر مع فرض زيادة العقاب ، فإنّه إيلام غير مستحقّ ، يندرج في الظلم ، بل الأولى للمجنيّ عليه مراعاة الأسهل وإن جني عليه بالأصعب . ولكن لو استوفاه بالأصعب المماثل لم يكن عليه شيء . أمّا لو جني عليه بالأسهل فاستوفاه بالأصعب كان عليه التعزير ، والله العالم .

﴿ و لو كانت ﴾ مساحة ﴿ الجراحة ﴾ في المجنيّ عليه ﴿ تستوعب عضو الجاني وتزيد عليه ﴾ (٤) لصغره ﴿ لم يخرج في القصاص إلى العضو الآخر ﴾ ولا يجرح ذلك العضو جرحاً آخر كي يساوي الجناية ، بلا خلاف أجده فيه

---

(١) في الشرائع : قطع .

(٢) في النسخ الثلاثة « مثله » .

(٣) المائدة : ٥ ـ الآية ٤٥ .

(٤) في الشرائع : عنه .

للأصل بعد عدم صدق اسم القصاص عليه ﴿ و ﴾ حينئذ فمتى كان كذلك ﴿ اقتصر ﴾ في القصاص ﴿ على مايحتمل (١) العضو و في الزائد بنسبة المتخلّف في أصل (٢) الجراح ﴾ الدّية فمع فرض كونه موضحة قد سرت (٣) مساحتها و قسّطت الدّية عليها فإذا كان المتخلّف ثلثاً أو ربعاً اُعطى من دية الموضحة ذلك ، و لو لم يكن للجرح دية مقدّرة اُعطى ماقابل المتخلّف ممّا تقتضيه الحكومة في ديته و لو بفرضه مملوكاً و تقويمه صحيحاً بغير جراحة ثمّ يقوّم مجروحاً بتلك الجراحة كلّها ثمّ يقاس زيادة الجراحة بالنسبة إلى الجميع فإن كانت نصفها أخذ نصف الأرش و هكذا .

و يحتمل أن يقوّم مجروحاً بتلك الزيادة خاصّة ويؤخذ جميع ماقابلها ، بل لعلّ هذا أولى ، ضرورة عدم اعتبار المستوفاة (٤) وعلى كلّ حال . فهو كمن قطع كفّاً كاملة وكانت كفّه تنقص إصبعاً مثلاً اقتصّ منه و اُخذ دية الإصبع. فما عن بعض العامّة من التخيير بين الدّية و الاقتصاص بلاردّ كما يقتصّ لليد الكبيرة من اليد الصغيرة واضح الضعف ، خصوصاً بعد ماعرفت أنّ المساحة في الشجاج عندنا كالاسم في الأطراف ، فلا يتحقّق تمام القصاص بها إلاّ بمراعاة المساحة فيها ، بخلاف اليد مثلاً الصادق تحقّق القصاص فيها بقطعها صغيرة أو كبيرة ، ولذا اطلق « العين بالعين » (٥) مع شدّة اختلافها صغراً و كبراً وغيرهما .

﴿ و ﴾ من هنا ﴿ لو كان المجنيّ عليه صغير العضو ﴾ بأن كان مساحة رأسه على النصف من رأس الجاني ﴿ فاستوعبته الجناية لم يستوعب في المقتصّ منه واقتصر

---

(١) في الشرائع : على مايحتمله .

(٢) في الشرائع : الى أصل .

(٣) كذا في النسخ الثلاثة . ولعل الصحيح « قيست مساحتها » .

(٤) كذا في النسخ الثلاثة ، والصحيح ظاهراً « المساواة على كل حال » .

(٥) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

على مقدارمساحة الجناية ﴿ وإن كانت في المجنيّ عليه في تمام الرأس وفي الجاني النصف . و التخيير في ذلك في الرأس إلى المقتصّ أو الحاكم أو من حيث ابتداء الجاني وجوه .

و كذا العكس بأن كان نصف رأس المجنيّ عليه مثلاً يستوعب رأس الجاني و قد استوعب الجراحة النصف فأُريد القصاص ، استوعب رأس الجاني لأنّه مثله في المساحة وإن كانت في إحداهما في تمام الرأس و الأُخرى في نصفه .

و حينئذ فلو أوضح جميع الرأس بأن سلخ الجلد واللحم عن جملة الرأس فإن تساوي الرأسان في القدر فعل به ذلك . وإن كان الجاني اكبر شجّ من رأسه بذلك القدر و الخيار إلى المقتصّ في المقدّم والمؤخّر و الوسط كما في القواعد ، لعدم المرجّح ، و يحتمل التفويض إلى الحاكم و الابتداء بما ابتدء منه الجاني ، واختاره في المسالك . ولعلّ الأقوى الأوّل . ولو كان أصغر استوفي القدر الموجود وغرم المفقود على حسب ماعرفته من التقسيط .

و لو اختصّت الجناية بجانب من الرأس اختصّ القصاص به . نعم لو كان رأس الجاني صغيراً أو كانت الجناية في المقدّم مثلاً ففي المسالك و كشف اللثام يمدّ الجرح في القصاص إلى المؤخر إن اقتضت المساواة في المساحة ذلك و بالعكس ، لأنّ الرأس عضو واحد و إن اختصّ بعضه باسم . و يحتمل قويّاً الاقتصار على ما يسعه المقدّم و غرامة الزائد على النسبة . و كون الرأس اسم للمجموع لا يقتضي التجاوز عن محلّ القصاص المعتبر عدمه في تحقّقه عرفاً ، فإنّه المدار في ذلك والظاهر عدم تحقّقه في الفرض .

نعم لو كانت الجناية مستوعبة لرأس المجنيّ عليه لصغره كان له القصاص من أيّ جانب من رأس الجاني ، فإنّ الجميع قصاص بالنسبة إليه ، لأنّ الفرض استيعابها رأس المجنيّ عليه ، فلا فرق بين المقدّم والمؤخّر . وبالجملة فالمدار على الصدق عرفاً والاسم العامّ الّذي الاجزاء (١) المختلفة في الرأس واليد والرجل

(١) كذا في النسخ الثلاثة و الظاهر أنّ الجملة ناقصة تحتاج الى تتميم أو تصحيح .

لا مدخليّة له ، و أولى من ذلك خروج الوجه فلا تكمل جنايته من الرأس ولا العكس ، و إن كانت خيرة المصنّف في الدّيات ومحكيّ السرائر أنّه مع الرأس عضو واحد • بل في خبر الحسن (١) بن صالح الثورى « انّ الوجه من الرّأس » لكن ذلك لايقتضي ماعرفت •

و حينئذ فلو أوضح جبينه ورأسه بضربة واحدة فهما جنايتان فله القصاص في إحداهما و الدّية عن الاُخرى • و كذا لوقطع الاُذن فأوضح العظم المتّصل بها • ولو شجّه في رأسه مثلاً بضربة واحدة فأوضحه في بعضها خاصّة فله دية في الموضحة الّتي هي أبعد عمقاً إذ لا تتفاوت ديتها بتفاوتها طولاً و قصراً • قيل : وليست جنايتين لتكون له دية موضحة و دية اُخرى لما دونها ، وقد يشكل بأنّها كذلك ولو مع اتّحاد الضربة ، ولهذا لو أراد القصاص استوفى في الموضحة موضحة و في الباقي مثله ، بل قالوا : لو أوضحه اثنتين و بينهما حاجز متلاحم اقتصّ منه كذلك ، وإن أخذ الدّية أخذ دية موضحتين ومتلاحمة فتأمّل ، والله العالم •

﴿ ولو قطعت اُذن إنسان فـ﴾ـألصقها المجنيّ عليه بالدّم الحارّ لم يسقط بذلك القصاص بلاخلاف أجده فيه إلاّ من الإسكافي ، لوجود المقتضي الّذي لادليل على عدم اقتضائه بالإلصاق الطارى ، خصوصاً مع عدم الإقرار عليه ، فليس له حينئذ الامتناع حتّى تزال كما عن المبسوط والمهذّب ، لأنّ الأمر في ازالتها مع إمكانها إلى الحاكم أو من يتمكّن من ذلك من باب النهي عن المنكر باعتبار كونها ميتة لا يجوز معها الصّلاة ، بل لو قلنا للجاني حقّ الإزالة باعتبار المساواة في الشين لم يكن له الامتناع من القصاص الّذي تتحقّق مقتضيه بذلك فما يظهر من بعض النّاس من تفريع ذلك القولين (٢) في غير محله ولو ﴿اقتصّ﴾

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من أبواب ديات الشجاج و الجراح ، الحديث الاول .

(٢) على القولين .

منه ﴿ ثمّ ألصقها المجنيّ عليه ﴾ ففي المتن و النافع و محكيّ المقنعة ﴿ كان للجاني إزالتها لتحقّق المماثلة ﴾ في الشينين المستفادة (١) من حسن (٢) إسحاق بن عمّار أو موثّقه عن أبي جعفر عن أبيه عليهما السلام الذي هو الأصل في المسألة قال: « إنّ رجلاً قطع من بعض اُذن الرجل شيئاً فرفع ذلك إلى عليّ فأقاده فأخذ الأخر ما قطع من اُذنه فردّه على اُذنه بدمه فالتحمت و برئت فعاد الأخر إلى عليّ عليه السلام فاستقاده فأمر بها فقطعت ثانية وأمر بها فدفنت وقال عليه السلام: إنّما يكون القصاص من أجل الشين».

و في محكيّ الخلاف (٣) « إذا قطع اُذنه قطعت اُذنه فإن أخذ الجاني اُذنه فألصقها فالتصقت كان للمجنيّ عليه أن يطالب بقطعها وإبانتها وقال الشافعيّ: ليس له ذلك لكن وجب على الحاكم أن يجبره على قطعها لأنّه حامل نجاسة. دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم ».

و في محكيّ المبسوط (٤) « لو قال المجنيّ عليه قد ألصق اُذنه بعد أن أبنتُها اُزيلوها روى أصحابنا أنّها تزال ولم يعلّلوا ».

و في التنقيح (٥) «لا خلاف في جواز إزالتها لكن اختلف في العلّة، فقيل ليتساويا في الشين، و قيل لكونه ميتة، و يتفرّع في الخلاف أنّه لو لم يزلها الجاني ورضي بذلك كان للإمام إزالتها على القول الثاني لكونه حامل نجاسة فلا تصحّ الصّلاة مع ذلك ».

و لا يخفى عليك عدم المنافاة بين التعليلين بعد قضاء الأدلّة بهما وهي الخبر

---

(١) المنساقة خل.

(٢) الوسائل الباب -٢٣- من أبواب قصاص الطرف، الحديث الاول.

(٣) الخلاف ج ٢ ص ٣٦٧ و فيه: اذا قطع أذن غيره..

(٤) المبسوط ج ٧ ص ٩٢.

(٥) التنقيح ص ٨١٣ من مخطوط عندنا.

المزبور (١)، المعتضد بماعرفت، المنجبر بالعمل كما في الرياض، ومادلّ على نجاسة القطعة المبانة من حيّ وعدم جواز الصّلاة بمثلها. و إن كان وليّ المطالبة على الأوّل المجنيّ عليه وعلى الثاني غيره كباقي أفراد النهي عن المنكر. نعم قد يظهر من اقتصار بعض على أحدهما عدم النظر إلى الآخر.

ولعلّه لذا قال المصنّف ﴿ وقيل ﴾ والقائل الحليّ والفاضل في التحرير على ما حكي عنهما: ﴿ لا ﴾ يثبت للمجنيّ عليه طلب الإزالة، بل إن كانت فهي للحاكم أو لمن يتمكّن ﴿ لأنّها ميتة ﴾ يمنع من صحّة الصّلاة.

والتحقيق الالتفات إليهما. فمع العفو يبقى حقّ النجاسة ومع سقوط النجاسة إمّا لعدم انفصالها تماماً فلا تكون مبانة من حيّ، أو لحصول ضرر يسقط وجوب الإزالة بالنسبة إلى الصّلاة دون غيرها، يبقى حقّ المساواة في الشين، بل لايكون حقّ غيره بناءً على عدم جريان حكم الميتة عليها بعد التحامها، و نفوذ الروح فيها، بل قد يمنع بطلان الصّلاة بها لكونها كالمحمول. وعلى كلّ حال فذلك أمر خارج عمّا نحن فيه.

﴿ و كذا الحكم لوقطع بعضها ﴾ شحمتها أو غيرها، ضرورة عدم الفرق بين الكلّ والبعض في جميع ما ذكرنا.

بل ﴿ و ﴾ كذا ﴿ لوقطعها ﴾ أو بعضها ﴿ فتعلّقت بجلده ﴾ ثمّ ألصقها المجنيّ عليه ﴿ ثبت القصاص ﴾ أيضاً ﴿ لأنّ المماثلة ممكنة ﴾ فيندرج في جميع مادلّ عليه، خلافاً لما عن بعض العامّة من عدم جواز المقاصّة هنا لتعذّر المماثلة، و أنّه لو ألصقها سقط القصاص و الدّية عن الجاني و يرجع الأمر إلى الحكومة. حتّى لوقطع آخر الأذن بعد الالتصاق لزمه القصاص أو الدّية الكاملة. و هو واضح الضعف. نعم لا نجاسة هنا لعدم الإبانة، وفي طلب الإزالة مع فرض عدم الالتصاق في الجاني البحث السابق فتأمّل جيّداً.

و لو جاء آخر فقطعها من ذلك الموضع بعد الالتحام ثبت القصاص كما لو

---

(١) يعني خبر اسحاق بن عمار المذكور آنفاً.

شجّه آخر أوجرحه في موضع الشجّة والجرح بعد الاندمال لعموم الأدلّة . وربما احتمل العدم إذ ليس في عضو قصاصان وهو واضح المنع .

﴿ و يثبت القصاص في العين ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ﴿ ولوكان الجاني أعور خلقة ﴾ أو بآفة سماويّة أو بجناية ، لعموم الأدلّة ﴿ وإن ﴾ كان لو اقتصّ منه ﴿ عمي فإنّ الحقّ أعماه ﴾ « قال محمّد بن قيس (١) : قلت لأبي جعفر عليه السلام : أعور فقأعين صحيح قال : تفقأ عينه ، قال : قلت : يبقى أعمى ، قال : الحقّ أعماه » و في مرسلة أبان (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « سألته عن أعور فقأ عين صحيح متعمّداً قال : تفقأ عينه ، قلت : فيكون أعمى قال: الحقّ أعماه » و السند المنجبر (٣) بالاتّفاق ظاهراً عليه ، بل عن الخلاف إجماع الفرقة و أخبارها عليه ﴿ ولاردّ ﴾ للأصل وظاهر قوله تعالى (٤) « العين بالعين » ، بل و الخبرين وإن كان لوجني عليه ابتداءً كان له تمام الدّية نصّاً و فتوى .

﴿ أمّا لوقلع عينه الصحيحة ﴾ أعور مثله اقتصّ منه من غير ردّ بلاخلاف ولا إشكال .

و لو قلعها ﴿ ذو عينين اقتصّ له بعين واحدة إن شاء و هل له مع ذلك نصف الدّية ؟ قيل ﴾ كما عن المفيد وا لحلبيّ والفاضل في التحرير :﴿ لا ﴾ ردّ وإن كنّا لم نتحقّقه فيه وإن قال : فيه قوّة ، بل المحكيّ عن الأوّل منهم القول الأخرفلعلّ له قولين ﴿ لا ﴾ لأصل وظاهر نحو ﴿ قوله تعالى : و « العين بالعين » وقيل ﴾ كماعن النهاية والمبسوط والوسيلة والجامع والإيضاح وغاية المراد والمقتصر

---

(١) الوسائل الباب -١٥- من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٢) الكافى ج ٧ ص ٣٢١ و أشار اليه فى الوسائل الباب - ١٥ - من أبواب قصاص الطرف ذيل الحديث الاول .

(٣) منجبر .

(٤) المائدة : ٥ - الاية ٤٥ .

وظاهر المقنع والمهذّب البارع ، بل هو المحكيّ عن أبي عليّ والقاضي والطبرسي والصهرشتي ، بل و عن المفيد و أبي الصلاح ، بل عن المختلف نفي البأس به ، بل مال إليه في النافع وحواشي الشهيد والروض و الروضة والمفاتيح والرياض على ماحكى عن بعضها ﴿ نعم تمسّكاً بالأحاديث ﴾ الدالّة على ذلك كصحيح (١) محمّد بن قيس .

« قال: قال أبو جعفر عليه السلام : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أعور اُصيبت عينه الصحيحة ففقأت أن تفقأ إحدي عيني صاحبه ويعقل له نصف الدّية وان شاء أخذ دية كاملة ويعفي عن عين صاحبه » .

و خبر عبدالله بن حكم (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام « سألته عن رجل صحيح فقأعين رجل أعور فقال : عليه الدّية كاملة فإن شاء الّذي فقأت عينه أن يقتصّ من صاحبه و يأخذ منه خمسة آلاف درهم فعل لأنّ له الدّية كاملة و قد أخذ نصفها بالقصاص » .

وبهما يقطع الأصل و يخصّ العموم في قوله تعالى : « العين بالعين » لو كان وقلنا إنّها مقرّرة في شرعنا ، مضافاً إلى معلوميّة وجوب الدّية تامّة بعين الأعور خلقة أو بآفة من الله ، بل نفي عنه الخلاف في غير واحد ، بل عن المهذّب والغنية و المختلف وغاية المراد والتنقيح والمهذّب البارع والرياض الإجماع عليه ، و هو الحجّة بعد ما في حسنة (٣) العجلي و خبر أبي بصير (٤) « في عين الأعور الدّية » .

فوسوسة الأردبيلي ومن تأخّر عنه في ذلك في غير محلّها . وحينئذ يتّجه

---

(١) الوسائل الباب ـ١٧ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب ـ ٢٧ ـ من أبواب ديات الاعضاء الحديث ٤ .

(٣) الوسائل الباب ـ ٢٧ ـ من أبواب ديات الاعضاء ، الحديث الاول وراويه الحلبى لا العجلى .

(٤) الوسائل الباب ـ٢٧ـ من أبواب ديات الاعضاء ، الحديث ٣ .

له المطالبة بالنصف .

نعم لو كان قد ذهب عينه بجناية جان لم يكن له إلاّ نصف الدّية بلاخلاف أجده فيه ، بل عن الخلاف والغنية الإجماع عليه ، و عن ديات كشف اللثام إنّه اتّفاقيّ ، و هو الحجّة مضافاً إلى الاعتبار و إطلاق النصوص (١) « إنّ في العين نصف الدية » و وضوح الفرق بين الخلقيّ وما ألحق به المشابه للأنف ونحوه ممّا هو عضو واحد وبين المستوفي عوضها مثلاً ، وإطلاق النصوص (٢) منزل على ذلك لما عرفت .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فقد ظهر لك ممّا ذكرنا أنّ هذا لا ﴿ الأوّل أولى ﴾ من وجوه ، بل يبعد القول بأنّ فيها الدّية كاملة ، و إذا اقتصّ تجزيه عين واحدة بلاردّ .

وعن أبي‌عليّ تخيير الجاني (٣) بين قلع عيني صاحبه و دفع خمسمأة دينار و قلع إحداهما و أخذ ذلك ، و هو مع شذوذه و عدم وضوح مستنده و مخالفته لظاهر النصّ (٤) السابق غريب ، فإنّ العينين إما أن تتساويا عينه فلا ردّ و إلاّ فلا قلع .

و نحوه ما في المسالك من « أنّ القول الأوّل (٥) لا يخلو من قوّة . والرواية تصلح شاهداً مؤيّداً لوجوب الدّية لهذه الجناية كاملة على تقدير الخطأ » ضرورة صراحتها في القصاص فمع فرض كونها صالحة دليلاً فهي حجّة فيه و إلاّ

(١ و ٢) راجع الوسائل الباب -١- من أبواب ديات الاعضاء .

(٣) كذا فى النسخ الثلاثة والصحيح « المجنى عليه » .

(٤) يعنى خبرى محمد بن قيس وعبدالله بن حكم .

(٥) فى بعض النسخ : من أن القول به لا يخلو من قوة . و فى المسالك : القول الاول ، و معلوم أن المراد القول الاول من القولين اللذين حكاهما فى المسالك ، فراجع المسالك ج ٢ ص ٤٨٤ .

فلا فيهما معاً ، و فرق واضح بين الردّ من الأنثى للاقتصاص من الذكر في الشيء الواحد لا في الاثنين بواحد باعتبار انّه نصف الرجل ، وبين المقام ، ولذا لواقتصّ للرجل منها لم يكن له أزيد من الطرف الواحد بالآخر كما هو واضح .

ثمّ إنّ ظاهر كون التخيير للأعور بين أخذ الدّية كاملة و بين القصاص باحدى العينين وأخذ نصف الدّية كما صرّح به غيرواحد ، بل قيل إنّه المشهور بين المتقدّمين حتّى كاد أن يكون إجماعاً منهم ، بل عن الخلاف الإجماع عليه ، وهو الحجّة بعد ظهورالخبرين (١) في ذلك الّذي لا داعي إلى حمله على التراضي إلاّ ما سمعته في قصاص النفس من كون الواجب القود و أنّه لا تجب الدّية إلاّ صلحاً الّذي يمكن تخصيصه بما عرفت . بل قد يقال بذلك في مطلق قصاص الطرف لتضمّن كثير من نصوصه التخيير المزبور الّذي لاداعي إلى حمله على صورةالتراضي فلاحظ وتأمّل .

و على كلّ حال فليس له قلع العينين بعينه قطعاً نصّاًوفتوى إلاّ ماسمعته من الإسكافي ، كما أنّه لايقتضي ماذكرناه هنا الردّ عليه عند الاقتصاص منه ، ضرورة وضوح الفرق بينهمابما (٢) أشارعليه السّلام إليه من أنّ الحقّ أعماه ، ولعلّه لكونه عادياً هناك لم يستحقّ شيئاً بخلافه هنا فإنّه معتدى عليه ، والله العالم .

و لو قلع عيناً عمياء قائمة فلا قصاص لها من عين صحيحة اتّفاقاً لنقصها ، وعليه ثلث ديتها والربع كما ستعرفه في محلّه ، إنشاء الله تعالى .

لا فرق (٣) في ثبوت القصاص بين الصحيحة و الحولاء و العمشاء و الخفشاء والجهراء والعشياء فتقلع كلّ منهما بالأخرى لكون التفاوت بينهما بالنفع ، إذ الحول اعوجاج ، والعمش خلل في الأجفان يقتضي سيلان الدمع غالباً ، و الخفش عدم حدّة في البصر بحيث يرى من بعد أو عدم البصر في الليل خاصّة أو في يوم

---

(١) يعنى خبرى محمد بن قيس وعبدالله بن حكم .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٥ ـ من ابواب قصاص الطرف ، الحديث الاول وذيله .

(٣) ولافرق ظ .

غيم أو فساد الأجفان أو صغر العين ، والجهر عدم البصر نهاراً ضد العشاء الّذي هو عدم البصر ليلاً فيندرج الجميع تحت قوله تعالى (١) « العين بالعين » كما هو واضح .

﴿ ولو ﴾ جني عليه فـ﴿ أذهب ضوء العين دون الحدقة توصّل في الممائلة ﴾ بالطرف الّتي لا تقتضي تغريراً بعضو آخر أو بنفس أو بزيادة كالذّر فيها بالكافور ونحوه ﴿ و ﴾ لعلّ منه ما ﴿ قيل ﴾ من أنّه ﴿ يطرح على الأجفان قطن مبلول ﴾ لأن لا تحترق بالأجفان ﴿ ويقابل بمرآة محماة مواجهة للشمس حتّى تذوب (٢) الناظرة وتبقى الحدقة ﴾ وهي رواية (٣) رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال :

« إنّ عثمان أتاه رجل من قيس بمولى له قد لطم عينه فأنزل الماء فيها وهي قائمة ليس يبصر بها شيئاً فقال : أعطيك الدّية فأبى قال : فأرسل بهما إلى عليّ عليه السلام وقال : احكم بين هذين فأعطاه الدّية فأبى ، قال : فلم يزالوا يعطونه حتّى يعطوه ديتين ، فقال : ليس أريد إلاّ القصاص ، قال : فدعى عليّ عليه السلام بمرآة فحماها ثمّ دعا بكرسف فبلّه ثمّ جعله على أشفار عينيه وعلى حواليها ثمّ استقبل بعينه عين الشمس ، قال : وجاء بالمرآة و قال انظر فنظر فذاب الشحم وبقيت عينه قائمة وذهب البصر » .

بل ربما استظهر من الشيخ وغيره تعيين الاستيفاء بذلك ، بل لعلّ نسبة المصنّف و الشهيد له إلى القيل مشعر بذلك ، بل قيل و في الخلاف عليه إجماع الفرقة و أخبارهم ، و في الروضة القول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور . وإن كان هو واضح الضعف ، ضرورة عدم دلالة في الخبر على التعيين على وجه يصلح مقيّداً لإطلاق الأدلّة ، بعد أن كان قضيّة في واقعة .

---

(١) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

(٢) تذهب الباصرة . نل .

(٣) الوسائل الباب ـ ١١ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

و المحكي عن الشيخ في المبسوط (١) أنّه قال : « يستوفي بما يمكن من حديدة حارّة أو دواء يذرّ فيها من كافور وغيره » .

و على كلّ حال فالظاهر عدم المنافاة بين ما في العبارة و نحوها وبين ما في الخبر المزبور من مواجهة الجاني للمرآة المواجهة للشمس، أو مواجهته أو لا للشمس ثمّ يؤتى بالمرآة المحماة كما في الخبر ، إذ من المعلوم كون المراد ما يستعمل الآن في الإحراق بالمنظرة والمقابلة لقرص الشمس ، ولكن إذا اُريد السرعة في ذلك حميت المنظرة في النار ثمّ فتحت عين الجاني في مقابل عين الشمس ثمّ يجاء بالمنظرة الحارّة و يقابل بها قرص الشمس لتنفيذ حرارتها فتذيب شحمة العين وتبقى الحدقة .

ولو فرض عدم التمكّن إلاّ بإحراق الحدقة والأجفان سقط القصاص وانتقل إلى الدّية كما في نظائره .

و لو كانت عين المجنيّ عليه شاخصة بيضاء و أمكن 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 شجّة المقتصّ منه والمقتصّ بعد الاندمال في الحسن والقبح ، والله العالم .

﴿ و يثبت ﴾ القصاص ﴿ في الحاجبين وشعر الرأس واللحية ﴾ و الأهداب ونحوها ، لعموم الأدلّة . و عن التحرير القطع بذلك إلاّ الأهداب فلم يتعرّض لها ، وعن حواشي الشهيد على القواعد « المنقول أنّه لو جني على اللحية و الرأس حتّى أزال الشعر والجلد فإنّه يقتصّ فيهما وإن لم يكن للجاني شعر اقتصّ منه في الجرح واُخذ منه الدّية في الشعر ، وإن جني على الشعر خاصّة كان في شعر الرأس الدّية وكذا اللحية ، وإن نبت ثانياً فلاقصاص وفيه الأرش ، ويثبت في بقية الشعر الأرش دون القصاص الخ » و في القواعد « ويثبت القصاص في الأهداب و الأجفان

---

(١) المبسوط ج ٧ ص ٥٠ و ٨٣ .

- أي مجتمعين ومنفردين للعموم - و في شعر الرأس واللحية والحاجبين على إشكال ينشأ من أنّه إن لم يفسد المنبت فالشعر يعود و إن أفسده فالجناية على البشرة و الشعر تابع » أى فإن كان إفساده بما يمكن الاقتصاص له اقتصّ و هو قصاص للبشرة لا الشعر وإلاّ تعيّنت دية الشعر على التفصيل الآتي في محلّه وأرش البشرة إن جرحت ، ولكن فيه أنّ ذلك بعينه جار في الأهداب ، وعوده لا ينافي القصاص فيه .

نعم في خبر مسمع (١) عن أبي عبدالله عليه السلام « قضى أمير المؤمنين عليه السلام في اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدّية كاملة فإذا نبتت فثلث الدّية » ونحوه خبر السكوني (٢) وفي مرسل عليّ بن خالد (٣) أو حديد عنه أيضاً « قلت له : الرجل يدخل الحمام فيصبّ عليه صاحب الحمام ماءاً حاراً فيمتعط شعر رأسه فلاينبت ، قال : عليه الدّية كاملة » ونحوه خبر سليمان بن خالد (٤) عن أبي عبدالله عليه السلام أيضاً ، و في خبر سلمة بن تمام (٥) قال اهراق رجل قدراً فيها مرق على رأس رجل فذهب شعره فاختصموا في ذلك إلى عليّ عليه السلام فأجّله سنة فجاء و لم ينبت شعره فقضى عليه بالدّية » وظاهرها ولو بترك الاستفصال ثبوت الدّية في الشعر على كلّ حال ، ولعلّه لعدم التمكّن من المماثلة ، فالمتّجه كون المدار على ذلك .

ثمّ المراد من الحاجبين في المتن الشعر النابت على العظم ، ولذا لم يقل شعر الحاجبين ، لكن في القاموس « الحاجبان العظمان فوق العينين بلحمهما و شعرهما أو الحاجب الشعر النابت على العظم » (٦) و كلامهم في الدّيات يعطي إرادة نفس

---

(١) الوسائل الباب - ٣٧ - من أبواب ديات الاعضاء ، الحديث الاول .

(٢) الوسائل الباب -٣٧- من أبواب ديات الاعضاء ، ذيل الحديث الاول .

(٣) الوسائل الباب - ٣٧ - من أبواب ديات الاعضاء الحديث ٢ .

(٤) الوسائل الباب - ٣٧ - من أبواب ديات الاعضاء ، ذيل الحديث الثانى .

(٥) الوسائل الباب -٣٧ - من أبواب ديات الاعضاء ، الحديث ٣ .

(٦) قاموس اللغة ج ١ ص ٥٢ .

الشعر من الحاجبين . و كيف كان فالحكم فيهما واضح .

نعم لو كان حاجب المجني عليه لا شعر فيه و أريد القصاص فيه من الجاني الذي على حاجبه شعر أشكل الحال فيه باعتبار اقتضاء القصاص التغرير بالشعر الذي هو كالعضو الآخر ، ولذا يثبت له دية مستقلة .

و كذا الكلام في الأجفان التي لا إشكال في ثبوت القصاص فيها مع التساوي للعموم .

أمّا لو خلت أجفان المجني عليه عن الأهداب ففي القواعد « في القصاص إشكال » قيل : (١) « من تبعيّتها للأجفان كالنابت على الأيدي من الشعور فيقتصّ كما يقتصّ من يد الشعراء (٢) و كما يقتصّ للمرأة من الرجل نفساً وطرفاً » وهو كما ترى ، ضرورة وضوح الفرق بين ذلك وبين الفرض ، وذلك أنّ لها وحدها دية فهي كعضو برأسه ، وسيأتي الكلام في أنّ فيها الدّية أو الأرش و في أنّ فيها شيئاً إذا كانت مع الأجفان أولا .

و على كلّ حال فإن أوجبناهما (٣) رجع الجاني بالتفاوت دية أو أرشاً تحرّزاً من الظلم ، ولكن قد عرفت أنّ المتّجه سقوط القصاص للتغرير بغير المجني عليه ، ونحوه يجري في الحاجب ، والله العالم .

و على كلّ حال ﴿ فإن نبت ﴾ الشعر المجني عليه قبل الاستيفاء ﴿ فلا قصاص ﴾ كما في القواعد ، ولعلّه لخوف أن لا ينبت وإلاّ فلا بعد في القصاص فيه . و على تقدير عدم القصاص فالأرش ، والله العالم .

﴿ و ﴾ يثبت القصاص أيضاً ﴿ في قطع الذكر ﴾ بلا خلاف ، بل في كشف اللثام و محكيّ التحرير الإجماع عليه ، لعموم الأدلّة ﴿ ويتساوي في ذلك ﴾

---

(١) قائله كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٦ .

(٢) في كشف اللثام : لغيرها .

(٣) أوجبنا القصاص ، كذا في كشف اللثام .

له أيضاً ﴿ ذكر الشاب ﴾ ولو رضيعاً ﴿ والشيخ والصبي والبالغ والفحل والذي سُلّت خصيتاه ﴾ إذا لم يؤد إلى شلل فيه كما عن الخلاف والسرائر ﴿ والأغلف و المختون ﴾ بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بيننا ، بل ولا غيرنا إلا من مالك نعم يثبت (١) القود بين الفحل و مسلول الخصيتين (٢) لأنّه لا منفعة فيه . وفيه أنّ ذلك نقص في الماء لافيه فيندرج في العموم بعد الاشتراك في الاسم والخلقة و السلامة .

﴿ نعم لا يقاد ﴾ ذكر ﴿ الصحيح بذكر العنّين ﴾ كما صرّح به الفاضل وثاني الشهيدين وغيرهما ، و لعلّه لكون العنن من الشلل أو بحكمه المانع من القصاص كما سمعته في اليد المحمولة على المثال . لكن في خبر السكوني (٣) « في ذكر العنّين الدّية » و هي مشعر بالمساواة ﴿ و ﴾ فيه أنّه أعمّ فإنّ المجنون لايقتل بالعاقل مع أن في قتله الدّية ، مع أنّ المشهور كما قيل على أنّه ﴿ يثبت بقطعه ثلث الدّية ﴾ ، بل عن الخلاف إجماع الفرقة وأخبارها عليه ويأتي إن شاء الله تمام الكلام فيه ، فالخبر غير معمول به ولكن يقطع بالصحيح كما سمعته في اليد و في التفاوت ما عرفت ، ولا يقطع الصحيح بالمشلول بلاخلاف .

و المراد به أن يكون منقبضا لا ينبسط ولو في الماء الحارّ ، أو منبسطاً لا ينقبض ولو في الماء البارد ، وإن التذّ صاحبه و أمنى بالمساحقة و أولد . وهو معنى ما في محكيّ المبسوط من أنه قد استرسل فلاينتشر ولايقوم ولاينقبض ولاينبسط كالخرقة .

و يقطع الأشلّ بالأشلّ و بالصحيح إلا إذا خيف منه عدم الانحسام على حسب ماسمعته في اليد .

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة ، والصحيح : « فلم يثبت القود » راجع تعليقات السيد العاملي على قصاص كشف اللثام ص ١٩٢ وراجع أيضاً كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٩ - ٣٠٠ .

(٢) قال السيد العاملي : الخصيين من دون تاء كالاثنين .

(٣) الوسائل الباب - ٣٥ - من أبواب ديات الاعضاء ، الحديث ٢ .

ويثبت القصاص أيضاً ببعضه كالكلّ لعموم الأدلّة . والظاهر أنّ الحشفة عضو برأسها فتقطع بمثلها صغرت أو كبرت ، و في بعضها على النسبة إن نصفاً فنصف و هكذا كغيرها من أصل الذكر إذ لا عبرة بالمساحة هنا و إلاّ لأفضت إلى قطع جميع القصير ببعض الطويل .

﴿ و ﴾ كذا يثبت ﴿ في الخصيتين القصاص ﴾ بلا خلاف بل و لا إشكال للعموم ، بل ﴿ و كذا في إحداهما ﴾ مع التساوي في المحلّ ﴿ إلاّ أن يخشى ذهاب منفعة الاُخرى ﴾ فلايجوز بلاخلاف أجده فيه أيضاً ، بل ولا إشكال للتغرير الّذي سمعته سابقاً ﴿ فتؤخذ ديتها ﴾ حينئذٍ . أمّا مع عدم الخشية فلابأس بالقصاص لما عرفت ، سواء كان المجنيّ عليه صحيح الذكر أو عنّينا لثبوت أصل المماثلة وإن كان النقص في عضو آخر .

و دعوى أنّ منشأ العنانة في الاُنثيين لم نتحقّقها . على أنّ قطعهما لايبطل من الذكر سوى الإيلاد وقد أبطله الجاني من المجنيّ عليه أيضاً . نعم لو خيف منه على الذكر الشلل أو التعنّن ولم يحصل ذلك في المجنيّ عليه بل كان كذلك أو بقي على الصحّة فالدّية .

ولو قطع الذكر والخصيتين اقتصّ له ، سواء قطعهما دفعة أو على التعاقب ، بدأ بالذكر أو الخصيتين ، أدّى قطع الخصيتين إلى تعنّن أو شلل في الذكر أولا . فلا يتوهّم أنّه إن قطع الاُنثيين فشلّ الذكر ثمّ قطع الذكر لم يقتصّ له من ذكره الصحيح ، لأنّ الشلل إنّما جاء من جنايته . وفي كشف اللثام « نعم إن كان أدّى دية شلله استردّها و عن بعض العامّة أنّه إذا قطع الخصيان أوّلاً لم يكن في الذكر إلاّ الحكومة لأنّهما إذا قطعتا ذهبت منفعته إذ لايخلق الولد من مائه » وهو كما ترى ، والله العالم .

﴿ ويثبت ﴾ القصاص أيضاً ﴿ في الشفرين كما يثبت في الشفتين ﴾ بلاخلاف أجده فيه بيننا للعموم . نعم عن بعض العامّة عدمه بناءاً على أنّهما لحم ليس له

حدّ ينتهى إليه كالاليتين ولحم العضد والفخذ ، وهو واضح الفساد ، لظهور حدّهما عرفاً ، فإنّ المراد بهما اللحم المحيط بالفرج إحاطة الشفتين بالفم .

ولا فرق في ثبوت القصاص بين البكر و الثيّب و الصغيرة والكبيرة والصحيحة و الرتقاء و القرناء و العفلاء و المختونة وغيرها و المفضاة و السليمة ، لعدم التفاوت فيهما (١) فإنّ البكارة والرتق و الإفضاء وأضدادها إنّما تتعلّق بالباطن والختن إنّما يكون فوق الفرج في الهيأة الشبيهة بعرف الديك .

ولو أزالت بكر بكارة اُخرى بأصابعها اقتصّ منها مع إمكان المساواة وإلاّ فالدية . و عن الفخر والشهيد إطلاق تعيّنها و لعلّه للتغرير باعتبار عدم إدراكها بالبصر ، لأنّها من البواطن .

﴿ و لو كان الجاني ﴾ على الامرأة ﴿ رجلاً فلا قصاص ﴾ عليه كالعكس لو قطعت الذكر أو الخصيتين بلا خلاف أجده فيه ، لعدم المحلّ ، ﴿ و ﴾ لكن ﴿ عليه ديتها ﴾ وعليها ديته . ﴿ نعم في رواية عبدالرحمن بن سيابة (٢) عن أبي عبدالله عليه السّلام « إن لم يؤدّ ديتها قطعت لها فرجه ﴾ قال : إنّ في كتاب عليّ عليه السلام لو أنّ رجلاً قطع فرج امرأة لأغرمنّه لها ديتها فإن لم يؤدّ إليها ديتها قطعت لها فرجه » ﴿ و هي متروكة ﴾ هنا كما في كشف اللثام ، وإن لم يكن في سندها من يتوقّف فيه إلاّ عبدالرحمان ، وعن البلغة (٣) أنّه ممدوح ، بل عن تعليق الأقا رحمه الله (٤) « أنّه يروى عنه الأجلاّء و أنّه مقبول الرواية و أنّه هو الّذي أمره الصّادق عليه السلام بتفريق المال في عيال من اصيب مع زيد ومارواه الكشيّ عنه فلعلّه كان في أوّل حاله ، على أنّه قابل للتوجيه وطريقه

---

(١) فيها ظ .

(٢) الوسائل الباب ـ ٩ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٣) يعنى بلغة المحدثين فى الرجال للشيخ سليمان البحرانى المتوفى ١١٢١ راجع الذريعة ج ٣ .

(٤) راجع تعليقة الوحيد البهبهانى ص ١٩٢ .

إليه غير صحيح » .

﴿ ولو كان المجني عليه خنثى فإن يتبين أنه ذكر فجني عليه رجل كان في ذكره و انثييه القصاص و في الشفرين الحكومة ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، للعمومات في الأوّل و لكون الشفرين حينئذ لحماً زائداً ﴿ ولو كان الجاني ﴾ على المزبور ﴿ امرأة كان في المذاكير الدّية ﴾ لعدم المحلّ ﴿ و في الشفرين الحكومة ﴾ أيضاً ﴿ لأنّهما ﴾ كما عرفت ﴿ ليستا أصلاً ﴾ بل هو لحم زائد إذ الفرض تبيّن كونه ذكراً .

﴿ و لو تبيّن أنّه امرأة فلا قصاص على الرجل فيهما ﴾ معاً لعدم المحل ﴿ و ﴾ لكن عليه ﴿ في الشفرين ديتهما ﴾ كغيرها من النساء ﴿ و في المذاكير الحكومة ﴾ بلاخلاف ﴿ و ﴾ لا إشكال ، لأنّها حينئذ فيها لحم زائد . نعم ﴿ لو جنت عليه امرأة كان في الشفرين القصاص ﴾ لعموم الأدلّة ﴿ و في المذاكير الحكومة ﴾ بلاخلاف ولا إشكال .

ولو كان الجاني خنثى مشكلاً أيضاً لم يكن له قصاص إلاّ مع العلم بحالهما لاحتمال المخالفة و أصل البرائة والشبهة وعدم صدق الذكر بالذكر مثلاً بعداشتباه الحال، وعموم(١) « والجروح قصاص » بعدالعلم بإرادة قصاصها على الوجه المزبور غيرمجد كما هو واضح .

﴿ نعم لو لم يصبر حتّى يستبان حاله فإن طالب بالقصاص لم يكن له ﴾ سواء كان من مثله أومن معلوم الذكورة أو الأنوثة . وكذا لوطلب الذكر أو الأنثى القصاص منه قبل ظهور حاله ﴿ لـ ﴾ اشتراط المماثلة مع ﴿ تحقّق الاحتمال و ﴾ لم تعلم قبل ظهور الحال نعم ﴿ لوطالب بالدّية أعطى اليقين و هو ﴾ مقدار ﴿ دية الشفرين ﴾ أو الذكر أو الخصيتن لأنّ له دية نفس على كلّ حال ﴿ و ﴾ حينئذ فـ ﴿ لو تبيّن بعد ذلك أنّه رجل أكمل له دية الذكر

(١) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

والاُنثيين و الحكومة في الشفرين ﴾ فإنّ ذلك هو المستحقّ له و قد وصل إليه من ديته فيبقى له دية اُخرى و حكومة في الشفرين ﴿ أو ﴾ أنّه ﴿ تبيّن أنه اُنثى ﴾ كان له ما أخذه من الدّية و ﴿ اُعطى الحكومة في الباقي ﴾ الّذي هو الذكر والخصيتان كما هو واضح .

﴿ و لو قال اُطالب بدية عضو ﴾ من الثلاثة ﴿ مع بقاء القصاص في الباقي لم يكن له ﴾ لأنّ أحد الثلاثة زائد قطعاً لا قصاص فيه ولا دية فلا يتمّ له الجمع بين الدّية ﴿ و ﴾ القصاص في الثلاثة .

نعم ﴿ لو طالب بالحكومة ﴾ لعضو ﴿ مع بقاء القصاص ﴾ في غيره ﴿ صحّ ﴾ لأنّ ذلك له في الواقع فطالب ما هو حقّ له ﴿ و ﴾ لكن ﴿ يعطي أقلّ الحكومتين ﴾ على تقدير كون المذاكير زائدة أو كون الشفرين زائدين فأقلّ الأمرين ثابت على كلّ تقدير فإذا اُخّر القصاص إلى أن يتبيّن الحال فظهر ذكراً و كان أقلّ الحكومتين النقص الشفران (١) اقتصّ بالمذاكير ، و إن كان أقلّهما (٢) المذاكير اُكمل له حكومة الشفرين واقتصّ في المذاكير وعلى هذا القياس لو ظهر انثى .

و يحتمل أن يريد المصنّف بالعضو مجموع المذاكير أى الذكر والخصيتان و مجموع الشفرين ، و عدم إجابته حينئذ لوطلب الدّية في أحدهما معيّناً له والقصاص في الاُخر للتناقض ، فإنّه إنّما يستحقّ دية عضو له فيه القصاص و إذا استحقّه في عضو لم يستحقّه في الباقي ، و لمّا لم يعف عن الباقي المعيّن احتمل ظهور أصالته فيه فيستحقّ القصاص فيه فلا يستحقّ دية الاُخر . نعم إن ظهرت أصالة ما أخذ ديته لغي استيفائه القصاص في الباقي وكانت له الحكومة فيه إلاّ أن يوجد في الجاني مثله .

و لو قال أطلب حكومة في عضو مع القصاص في الباقي اُجيب إليه و اُعطى

---

(١) بالشفر . راجع المسالك ج ٢ ص ٤٨٥ .

(٢) النقص بالمذاكير . راجع المسالك ج ٢ ص ٤٨٥ .

أقلّ الحكومتين لموافقته الواقع فإنّه يستحقّ القصاص في أحدهما (١) في الأخر لكن إن ظهرت أصالة ما أخذ حكومته الّتي هي الأقل اقتصّ له فيه و حسبت الحكومة للأخر واكملت، أو اكملت الحكومة دية لذلك العضو. وعن العامّة قول بأنّه لا يعطي حكومة للجهل، وآخر بأنّه يعطي حكومة ماقطع منه أخيراً لأنّ القيمة بعد الجناية أقل منها قبلها، والأصح ماذكرناه.

وإن بقي الإشكال وأيسر (٢) من الوضوح لم يقتصّ له في عضو و كان له نصف دية كلّ عضو و الحكومة في نصفه مراعاة للاحتمالين كما صرّح به هنا في كشف اللثام. وله نظائر فيها وفي غيرها ولكنّه لا يخلو من بحث. هذا.

و في القواعد و محكيّ المبسوط أنّه لاقصاص في الإليتين لتعذّر المماثلة، إذ لا ينفردان عن سائر الأعضاء بمفصل ونحوه، و لذلك لايجري في أبعاضهما أيضاً. ولكن عن التحرير (٣) الثبوت فيهما، ويناسبه ثبوت الدّية فيهما ونصفها في أحدهما كما سيأتي. و عدم الانفصال ممنوع، فإنّهما نابتان من ابتداء (٤) الفخذ والظهر ولعلّه الأقوى، والله العالم.

﴿ ويقطع العضو الصحيح بالمجذوم إذا لم يسقط منه شيء ﴾ لعموم الأدلّة المقتصر في تخصيصها خصوص الشلل. و في محكيّ الوسيلة والتحرير « إن ذكر المجذوم إذا لم يسقط منه شيء يساوق (٥) المقابل » ونحوه في الإرشاد و مجمع البرهان، لكن في القواعد وشرحها للإصبهاني « ولايقطع العضو الصحيح بالمجذوم

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة، والصحيح: والحكومة في الاخر. راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٠.

(٢) كذا في النسخ الثلاثة، ولعل الصحيح: آيسنا.

(٣) راجع التحرير ج ٢ ص ٢١٣ و كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٠.

(٤) في كشف اللثام وتعليقات السيد: من استواء الفخذ.

(٥) يساوى.

وإن لم يسقط منه شيء فانّه سعرض له ، و يقطع المجذوم بالصحيح ولا يضمّ إليه أرش ، ولا يشترط تساوى خلقة اليد ومنافعها ، و في سائر العلل من البرص ونحوه والصحّة فيها (١) لعموم الأدلّة و الفتاوى » و فيه أنّ ذلك يقتضي قطع الصحيح بالمجذوم ، ضرورة عدم دليل يخصّه بعد أن لم يكن داخلاً في الشلل ، بل لعله كذلك و إن سقط منه شيء ولا يخرجه عن اسم اليد الكاملة . و دعوى عدم صدق الاعتداء و العقاب بالمثل ـ مع منعها ـ تقتضي السلامة في سائر الأمراض و هو معلوم العدم ، و لو سلّم فالمتّجه بناءاً على ما سمعته في خبر الحسن (٢) بن الجريشي المشتمل على قضيّة ابن عبّاس قطع الصحيح به ودفع التفاوت لو كان ، لا عدم القصاص به فلاحظ و تأمّل فإنّ كلامهم لا يخلو في المقام من اضطراب في الجملة ، لكنّه متّفق بالنسبة إلى قطع المجذوم بمثله وبالصحيح ، نعم هو كذلك بالنسبة إلى قطع الصحيح بالمجذوم الّذي قد سمعت ما في القواعد وشرحها وستسمع مافي كشف اللثام في الأنف .

﴿ و كذا يقطع الأنف الشّام بالعادم له كما يقطع الأذن الصحيحة بالصمّاء ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ، ضرورة كون الخلل في الشمّ والسمع إنّما هو في الدماغ والصماخ ونحوهما لا في نفس العضو و يستوى في ذلك الأقنى والأنطس والكبير والصغير للتساوى ، بل في كشف اللثام « ويستوى الصحيح والعليل فيقتصّ من الصحيح للمجذوم ما لم يتناثر منه شيء فإن تناثر بعضه ثبت القصاص بالنسبة إلى الباقي » وهو مناف لما سمعته عنه سابقاً ، مع أنّ في إطلاقه القصاص في الباقي الشامل لما إذا وقعت (٣) طرية بحثاً .

---

(١) فى كشف اللثام : منها . راجع ج ٢ ص ٢٩١ .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول . ولتحقيق اسم الراوى راجع معجم رجال الحديث .

(٣) كذا فى النسخ الثلاثة و لعل الصحيح : « ذهبت طرفه » فراجع تعليقات السيد ص ١٧٣ .

و في قطع الصحيح بالمستحشف من الأنف و الأذن إشكال كما في القواعد. لكن قد يقوى العدم بناءً على أنّه شلل ، فيجرى عليه الحكم السابق في اليد. وعن حواشي الشهيد « المنقول عدم القصاص » بل عن ظاهر ديات المبسوط الإجماع على أنّه يجب على قاطعها ثلث الدّية ، وعن الخلاف الإجماع والأخبار على أنّه لو ضربها فاستحشفت كان عليه ثلثا ديتها ، و عن المحقّق الثاني عدم القصاص في الأنف المستحشف .

و يجرى القصاص في المارن كلّه أو بعضه كما صرّح به في القواعد وغيرها لانفصاله عن القصبة انفصال الكفّ عن الساعد ، إذ المراد به مالان من الأنف . ثمّ قال في القواعد : « ولو قطع معه القصبة فإشكال » من حيث انفراده من غيره فأمكن استيفاؤه قصاصاً و من أنّه ليس له مفصل معلوم ، وعن المبسوط أنّ القصاص في المارن أو كمال الدّية والحكومة في القصبة . ومال إليه أوقال به في كشف اللثام ، بل عن الكركي اختياره ، و عن حواشي الشهيد أنّه المنقول ، و لعلّ الأقوى القصاص في الجميع ، فضلاً عن المارن خاصّة ، لإمكان المماثلة عرفاً ، ولعلّه لذا جزم به في محكيّ التحرير ، بل لعلّ الاشكال فيه في القواعد مناف لما جزم به من ثبوت القصاص في المارن . نعم لو قطع بعض القصبة لم يكن له القصاص إلاّ في المارن لعدم المفصل فيها و كونها من العظام الّتي لا قصاص في كسرها فيتعيّن الحكومة فيها حينئذ .

و لو قطع المارن شخص فقطع القصبة آخر لأنفه مارن ففي كشف اللثام لم يقتصّ منه كما لا يقتصّ من ذى أصابع قطع كفّا بلا أصابع وفيه البحث السابق الّذي سمعته في خبر الحسن بن الجريشي (١) المشتمل على قضيّة ابن عبّاس ، ولو قطعها فاقد المارن ففي القواعد و كشف اللثام احتمل القصاص للانفراد عن الغير وعدمه لعدم المفصل . وقد عرفت أنّ الاقوى القصاص .

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

﴿ و لو قطع بعض الأنف ﴾ و عن المبسوط بعض مارنه ﴿ نسبنا المقطوع إلى أصله ﴾ على وجه يعلم أنّه نصف أو ثلث ﴿ و ﴾ هكذا ثمّ ﴿ أخذنا من الجاني بحسابه ﴾ أي مانسبته إلى أنفه أو مارنه نسبة المقطوع من أنف المجنيّ عليه إلى أنفه أو مارنه ، و لم (١) نأخذ الجاني ما يساوي في المساحة المقطوع من المجنيّ عليه ﴿ لئلاّ يستوعب أنف الجاني بتقدير أن يكون صغيراً ﴾ وأنف المجنيّ عليه كبيراً. فالنصف من أنف الجاني أو مارنه بالنصف من ذلك من المجنيّ عليه ساواه في المساحة أوزاد أو نقص والثلث بالثلث . وبالجملة لا يراعى المساحة بين الأنفين حتّى يقتصّ بقدر ما قطع و إن كان تمام الأخر ، بل إنّما يراعى النسبة .

كذا ذكره من تعرّض لذلك كالشيخ و الفاضل رحمه الله و ثاني الشهيدين والإصبهاني .

ولكنّه لا يخلو من بحث ، ضرورة اقتضائه قطع القليل بالكثير وبالعكس ، بل لعلّه مناف لما سمعته سابقاً في الشجاج من أنّه لو كان رأس الشّاج صغيراً استوعبناه و أخذنا أرش الزائد بنسبة التخلف (٢) إلى أصل الجرح ، بل ومناف لما سمعته من كون المدار على الاسم في الأطراف و المساحة في الشجاج ، ضرورة خروج الفرض عنهما ، فإنّه لا اسم ولا مساحة . اللّهمّ إلاّ أن يدّعى استفادة النسبة المزبورة ممّاورد من قوله (٣) « الأنف بالأنف » مثلاً ـ ولكنه كماترى ـ أو يدّعى صدق القصاص بذلك عرفاً .

ولعلّ الأولى فيه القصاص بمايمكن عرفاً منه عرفاً والرجوع في غيره إلى الدّية ، والله سبحانه هو العالم .

﴿ وكذا يثبت القصاص في أحد المنخرين ﴾ بلاخلاف أجده بين من تعرّض

---

(١) فى النسخ الثلاثة : لم يأخذ .

(٢) المتخالف .

(٣) المائدة : ٥ ـ الاية ٤٥ .

له مع تساوي المحلّ يميناً و شمالاً لعموم الأدلّة الشامل لذلك ، لأنّ له حدّاً ينتهي إليه فهو كأحد الأصابع .

و كذا يثبت في الحاجز بينهما كما صرّح به بعضهم وهو المسمّى بالروثة أو بالوترة وأنّ الروثة هي الأرنبة أي طرف الأنف .

﴿ و كذا البحث في الأذن ﴾ التي لا خلاف في القصاص فيها مضافاً إلى الكتاب والسنّة والإجماع بقسميه ﴿ و ﴾ يستوي في ذلك الصغير والكبير كسائر الأعضاء ، بل ﴿ تؤخذ الصحيحة بالمثقوبة ﴾ ثقباً يعدّ كمالاً لانقصاً . نعم لو كان بحيث صار نقصاً فكالخرم الذي أشار إليه المصنّف رحمه‌الله تعالى بقوله :

﴿ و هل تؤخذ الصحيحة بالمخرومة ؟ قيل ﴾ كما عن الشيخ و ابن حمزة رحمهما‌الله تعالى ﴿ لا ﴾ تؤخذ بها لأنّه ظلم ﴿ و ﴾ لكن ﴿ يقتصّ إلى حدّ الخرم والحكومة فيما بقي ﴾ وتبعها الفاضل وثاني الشهيدين رحمهم الله تعالى . و ربما احتمل بعض الناس الانتقال إلى الدّية .

﴿ و ﴾ كذا الكلام في المثقوبة ثقباً يلحق بالخرم و المقطوع بعضها ، إلاّ أنّه ﴿ لو قيل يقتصّ إذا ردّ دية الخرم كان حسناً ﴾ . وفي كشف اللثام هو أشبه لعموم (١) « الأذن بالأذن » قلت : مضافاً إلى ما سمعته سابقاً في خبر (٢) الحسن بن الجريش المشتمل على قضيّة ابن عبّاس و حينئذ فالمتّجه جريانه في جميع أمثال ذلك كما أشرنا إليه سابقاً ، إلاّ أنّ جملة من كلام الأصحاب رضوان الله عليهم ينافي ذلك في كثير من الأفراد ، بل يمكن دعوى الاجماع منهم على خلافه . ومن ذلك يعلم عدم خلوّ كلامهم من الاضطراب فلاحظ وتأمّل .

﴿ و ﴾ كذا يثبت ﴿ في السنّ القصاص ﴾ في الجملة كتاباً وسنّة وإجماعاً بقسميه ، والمراد به العظم المعروف في العادة إلى ثمان وعشرين واحداً اثنتا عشر

---

(١) المائدة : ٥ - الآية ٤٥ .

(٢) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

في مقاديم الفم: اثنتان من فوق وهما وسطها ، و رباعيتان خلفهما ، وناباں خلفهما ، و مثلها من أسفل . والمواخير ستة عشر : في كلّ جانب ضاحك و ثلاثة أضراس ، ومثلها من أسفل . تكون المواخير اثنتاعشرة رحي وأربع ضواحك ، و زاد الشافعي أضراس العقل وهي النواجد أربعة (١) فتكون اثنين وثلاثين ، لكنّه ليست غالبة في العادة .

وعلى كلّ حال ﴿فإن كانت﴾ المقلوعة ﴿سنّ مثغر﴾ وهو من سقط (٢) سنّه من أصله الّذي يكون مدفونا في اللحم وجب القصاص بلاخلاف ولاإشكال ، ضرورة اندراجه بعدم اعتبار عوده فيما دلّ على ذلك كتاباً وسنّة و إجماعاً بقسميه ، بل الظاهر ثبوته في كسر الظاهر منه وإن كان لاقصاص في كسر غيره من العظام لعدم إمكان المماثلة إلاّ أنّه لما كان مشاهداً من أكثر جوانبه أمكن حصول المماثلة فيه . نعم لايضرب بما يكسره لإمكان التفاوت بين الضربين و أداء هذا الضرب إلى انقلاع الأصل أو ضعفه ، ولكن يقطع بآلة حادّة على وجه لايحصل ذلك ، فإنّ لأصل (٣) الصفة آلات صالحة لذلك ، بل وكذا لو كسر البعض .

و لو حكم أهل الخبرة بعوده لم يقتصّ إلى أن تمضى مدّة يحصل معها اليأس كما صرّح به جماعة ، بل عن ظاهر المبسوط وغاية المراد عدم الخلاف فيه ،

---

(١) الاربعة .

(٢) فى كشف اللثام : « سقط سنه ـ و نبت بدله ـ من سنخه و هو أصله الذى يكون بين اللحم » و قال السيد فى التعليقات : ان جملة « نبت بدله » معترضة . و قال الشهيد فى المسالك : « المراد بالمثغر من سقطت أسنانه الرواضع و نبت مكانها . يقال : أثغر الصبى بالتخفيف اذا سقطت رواضعه فهو مثغر و اذا نبتت قيل : اثغر ـ بالثاء على الادغام بعد قلب الثاء تاءاً واثغر اظهاراً للحرف الاصلى . راجع المسالك ج ٢ ص ٤٨٦ و تعليقات السيد العاملى ص ١٧٨ .

(٣) كذا فى النسخ الثلاثة ، والصحيح : فان لاهل الصنعة » راجع تعليقات السيد العاملى ص ١٧٨ .

فإن لم تعد ثبت القصاص حينئذ . وإن لم يحكم أهل الخبرة أو حكموا بعدم العود استوفي الحقّ . فإن لم يعد فلا كلام .

﴿ و ﴾ إن ﴿ عادت ﴾ قبل القصاص بعداليأس أو قبله ﴿ ناقصة أومتغيّرة كان فيها الحكومة ﴾ كما صرّح به جماعة وهي الأرش أي تفاوت ما بين قيمته بسنّ تامّة لو فرض عبداً و بها متغيّرة في الدّية كما عن بعض ، أو تفاوت ما بين كونه مقلوع السنّ مدّة ثمّ ينبت متغيّرة وبين كونه بسنّ في تلك المدّة وبعدها غير متغيّرة كما في غاية المراد ، وتبعه في المسالك وغيرها ، لأنّه نقص حصل في تلك المدّة ، و لأنّه لولا اعتباره لم يمكن توجّه الأرش إذا عادت كهيأتها ، فإنّ ذلك الأرش لا يمكن إلاّ بأن يفرض عبداً مقلوع السن مدّة ثمّ يعود وغير مقلوعها أصلاً قلت : مقتضي ذلك عدم الأرش مع فرض عدم التفاوت فلا يترتّب عليه إلاّ التعزير ، بل و مع التفاوت في وجه ستعرف .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فما ذكرنا يظهر لك الحكم ﴿ إن عادت كما كانت فإنّه ﴾ ﴿ لا قصاص ولا دية ﴾ بلا خلاف محقّق أجده فيه للأصل وغيره . نعم في المتن ﴿ و لو قيل بالأرش كان حسناً ﴾ وتبعه من تأخّر عنه ، منهم الشهيد في غاية المراد قال :

« والتحقيق أن يقوّم مقلوعهامدّة وغيرمقلوعها أصلاً وإنّما كان ذلك هو الوجه لأنّه نقص دخل على المجنيّ عليه بسبب الجاني فلا يهدر للحديث ولزوم الظلم وعود السنّ نافي القصاص أوالدّية لاذلك النّقص، لاستحالة إعادة المعدوم، وهوفتوى الخلاف محتجّاً بالإجماع لكنّه فرضه في الصغير و في المبسوط وقيل: لا أرش لعودها كما كانت ، وربما ظنّ أنّه لابن البرّاج . ويشكل بأنّه نفي أن يكون فيها قصاص و دية وهما لا يستلزمان نفي الأرش ، على أنّه رحمه الله تابع الشيخ فإنّه حكم في المبسوط في القصاص أنّه لا قصاص ولا دية ثمّ قوّى وجوب الأرش عقيبه بلا فصل و جعله أرش ذلك الجرح الحاصل بالقلع ، و في الدّيات لم ينفهما و لم يثبتهما و أوجب

الأرش» (١).

قلت: لعلّ المتّجه في ذلك عدم ترتّب غير التعزير مع فرض عدم التفاوت، ومعه أيضاً للأصل وعدم كون الحرّ ما لا يدخله النقص في مثل ذلك. وكون العبد أصلاً له فيما ليس له مقدّر إنّما هو في الجراحات وليس ذلك منها. بل لا يبعد عدم ضمان مثل ذلك في العبد و (٢) إن لم يكن غاصباً إذ هي كمالو جني عليه بما يقتضي فقد الصحّة مدّة ثمّ عادت، وكونه ظلماً لايقتضي غرامة مال، بل يكفي فيه التعزير. نعم لوقلنا بأنّ عود السنّ المتجدّدة هبة جديدة من الله تعالى اتّجه حينئذ ثبوت القصاص لا الأرش، إلاّ أني لم أجده لأحد من أصحابنا، اللّهمّ إلاّ أن يكون مستفاداً ممّا تسمعه في الصغير من النصّ و الفتوى بثبوت الأرش في سنّه وإن عاد، بناءً على عدم الفرق بينهما وإلاّ فلاوجه لثبوته وإن قال في المسالك تبعاً لما في غاية المراد: «و في المسألة وجه ثالث بعدم سقوط القصاص معه (٣) لأنّه لم تجر العادة بإنبات (٤) سنّ المثغر وما اتّفق نعمة وهبة جديدة من الله تعالى فلايسقط حقّه به على الجاني وعلى هذا فلا ينتظر ولا يعرض على أهل الخبرة و يناسب هذا الوجه ما سيأتي في دية الأسنان من حكم المصنّف بأنّ سنّ المثغر إذا عادت بعدأخذ ديتها لم يستعد الدّية محتجّاً بأنّ الثانية غير الأولى وهو يخالف ما حكم به هنا وكذا صنع في القواعد» (٥).

قلت: لعلّ هذا من جملة الاضطراب الواقع لهم في المسألة، والتحقيق عدم القصاص والدّية مع عودها كاملة سواء حكم بها أهل الخبرة أو لم يحكموا وسواء كان عودها بعد اليأس أو قبله، للأصل و فحوى ماثبت في سنّ غير المثغر العائدة

---

(١) غاية المراد، كتاب الجنايات، ص ١٦ من مخطوط عندنا.

(٢) الظاهر زيادة الواو.

(٣) في المسالك: مطلقاً.

(٤) في المسالك: بنبات.

(٥) المسالك ج ٢ ص ٤٨٦.

كالأولى ، فإنّ الإجماع على عدم القصاص والدّية ، بل هو إما الأرش أو التعزير كما ستعرف الكلام فيه مع القطع بأنّها غير الأولى و ليس ذلك إلاّ لأنّ العود مسقط لهما من غير فرق بين كونه عادياً أو غير عادى فإنّ غيرالمعتاد بعد حصوله يكون كالمعتاد في الحكم • و من هنا ثبت القصاص في سنّ غير المثغر إذا اتّفق تخلّف العادة عن عوده ولا أقلّ من الشكّ في ثبوت القصاص و الدّية في المفروض ، والأصل البرائة •

نعم يتّجه استعادة الدّية لو كان قد أخذها كما عن المهذّب ، بل يتّجه غرامة الدّية للجاني لوكان قد اقتصّ منه لظهور بطلان الاستيفاء المزبور إلاّ إذا عادت أيضاً سنّ الجاني كما كانت فلا غرامة • فما عن الشيخ والفاضلين من عدم غرامة الدّية في غير محلّه •وأولى من ذلك ردّ الدّية لوكان قدأخذها منه ولم يقتصّ منه • ودعوى أنّ العائد هبة جديدة من الله تعالى تفسد جملة من الأحكام السابقة كما أشرنا إليه سابقاً •

و حينئذ فلوجني عليه الجاني الأوّل و قلعها جديداً كان عليه ديتها إذ لا مثل لها فيه ، لأنّ الفرض الاقتصاص سابقاً وفي القواعد « ولوعاد سنّ المجنيّ عليه بعد القصاص فقلعه الجاني ثانياً فإن قلنا إنّه هبة فعليه ديتها إذ لا مثل لها فيه في سنّ الصبيّ وإن قلنا إنّه بدل فالمقلوعة (١) كسنّ طفل لكلّ منهما دية على صاحبه ويتقاصّان وعلى الجاني حكومة » (٢) ونحوه عن المبسوط • لكنّه كما ترى مجرد زبد لا حاصل له • والتحقيق ما عرفت من كونها بدلاً فيتّجه حينئذ ماذكره أخيراً إلاّ إذا نبت للجاني أيضاً فيتّجه فيه القصاص لوجود المماثل • هذا كلّه في سن المثغر •

﴿ أمّا سنّ الصبيّ ﴾ الّذي لم يثغر ﴿ فـ﴾ـلاخلاف في أنّه ﴿ ينتظر بها

---

(١) فى المصدر : فالمقلوعة اولا .

(٢) ايضاح الفوائد فى شرح القواعد ج ٤ ص ٦٤٨ .

سنة فإن عادت ففيها الحكومة﴾ بلاخلاف أجده فيه أيضاً، بل عن الخلاف والسرائر الإجماع عليه. و قال أحدهما عليهما السلام في مرسل جميل (١): «في سنّ الصبيّ يضربها الرجل فتسقط ثمّ تنبت قال: ليس عليه قصاص و عليه الأرش» و المراد بها كما عن جماعة تفاوت ما بين كونه فاقد السنّ زمن ذهابها و واجدها لو كان عبداً، لكن عن المبسوط أن المراد بها حكومة الجرح وإسالة الدم، قال:

«و إن عادت كما كانت فيه من غير تغيير ولا نقصان فلا دية فيها ولا قصاص فأمّا إسالة الدم فإن كان عن جرح (٢) غيرمغرزها وهو اللحم الّذي حول السنّ ومحيط بها ففيه حكومة، لأنّه جناية على محلّ السنّ وإن كان الدم في غير (٣) مغرزها قال قوم: فيه حكومة و قال آخرون: لا حكومة فيها ولا شيء عليه، والأوّل أقوى. ومن قال بالثاني قال لأنّه لم يجرح محلّ الدم فهو كما لولطمه فرعف فإنّه لا حكومة فيه» (٤).

قلت هو قريب ممّا ذكرناه سابقاً إلاّ أنّ المتّجه هنا لإطلاق النصّ و الفتوى ثبوته مع فرض تحقّقه لوكان المجنيّ عليه عبداً، أمّا مع فرض عدمه فيتّجه عدم ثبوت غيرالتعزير عليه، والله العالم.

﴿و﴾ كيف كان فـ﴿إن لا﴾ تعد أصلاً ﴿كان فيها القصاص﴾ عند المشهور بين الأصحاب كما اعترف به غيرواحد، بل لا أجد فيه خلافاً محقّقاً وإن حكى في المسالك قولاً بالعدم، لأنّ سنّ الصبيّ فضلة في الأصل نازلة منزلة الشعر الّذي ينبت مرّة بعد اُخرى ﴿و﴾ سنّ البالغ أصليّة فلا تكون مماثلة لها إلاّ أنّه لم يعرف القائل به.

نعم ﴿قيل﴾ عن المهذّب و الغنية و الكافي والوسيلة و الإصباح و ديات

---

(١) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب قصاص الطرف، الحديث ٢.

(٢) في المصدر: في غير.

(٣) في المصدر و في تعليقات السيد: «وان كان الدم من نفس مغزرها».

(٤) المبسوط ج ٧ ص ٩٧ و تعليقات السيد ص ١٨٤.

المبسوط ﴿ في سنّ الصبيّ بعير مطلقاً ﴾ ، بل عن الأخير هذا الّذي رواه أصحابنا ولم يفصلوا ، بل عن ظاهر الغنية الإجماع عليه ، وفي محكيّ المختلف عليه عمل الأكثر مفسّراً لعدم التفصيل في المبسوط بالقود وعدمه واختاره لخبرى مسمع(١) والسّكوني عن الصّادق عليه السلام « إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قضى في سن الصبيّ قبل أن يثغر بعيراً في كلّ سنّ » إلاّ أنّهما ضعيفان ولا جابر لهما محقّق ، بل لعلّ الموهن متحقّق في صورة اليأس من العود لما عرفت من الشهرة على ثبوت القصاص ، بل و في صورة العود الّتي قد عرفت حكاية الإجماع فيها على الحكومة ، و لعلّه لذا قال في السرائر : « ما قاله في المبسوط لم يذهب أحد من أصحابنا إليه ولا أفتى به ولا وضعه في كتابه على ما أعلم » وإن قال في المختلف : « هذا جهل منه و قلّة تحصيل و من أجلّ من شيخنا و قد وضعه في كتابه و كذا ابن الجنيد وأبو الصلاح وابن حمزة كلّهم أفتوا بقول شيخنا في المبسوط » قلت : إنّ ابن الجنيد وإن حكى عنه في غاية المراد ذلك أيضاً إلاّ أنّ المحكيّ عنه في غيرها أنّه فصّل بين عودها ببعير وعدمها مع اليأس منها فالدّية ، و كأنّ وجهه الجمع بين الأدلّة بحمل خبري البعير على حال العود فتكون حكومة منصوصة ، وإن كان فيه مافيه نحو المحكيّ عن الشيخ في احتمال الجمع بين البعير و الحكومة معاً إذ هو واضح الفساد وأمّا غيره فلم نعلم منهم ذلك حتّى في صورة اليأس منها المتّجه فيها وجوب القصاص . نعم لايبعد إرادتهم ذلك في خصوص العائدة فيكون ذلك تقديراً للحكومة شرعاً نحو ما سمعته من ابن الجنيد ، ولا بأس بحمل الخبرين على صورة موافقة البعير لها أو عدم العلم بالحال . أمّا لو علم كونها على خلاف ذلك أشكل الاعتماد على الخبرين المزبورين بعد ضعفهما و وهنهما بما عرفت من الإجماع وغيره .

بقي شيء وهو أنّه أطلق المصنّف وغيره مدّة انتظار العود ، و ظاهرهم الرجوع فيه إلى العادة ، لكن في القواعد « و لو كان غير مثغر انتظر سنة » و في

---

(١) الوسائل الباب ـ ٣٣ ـ من أبواب ديات الاعضاء ، الحديث ٢ و ٣ .

الإرشاد « ولو عادت سنّ الصبيّ قبل السنة فالحكومة ولو مات قبل اليأس فالأرش» وفي غاية المراد:

« التقييد في سنّ الصبيّ بالعود قبل السنة غريب جدّاً فإنّي لم أقف عليه في كتب أحد من الأصحاب مع كثرة تصفّحي لها ككتب الشيخين وابن البرّاج و ابن حمزة و ابن إدريس وابن سعيد وغيرهم من القائلين بالأرش مع العود و ابن الجنيد و من تبعه من القائلين فيه بالبعير مطلقاً ، ولا في رواياتهم ولا سمعته من واحد من الفضلاء الّذين لقيتهم ، بل الجميع أطلقوا الانتظار بها أوقيّدوه بنبات بقيّة أسنانه بعد سقوطها ، و هو الوجه لأنّه ربما (١) بلغ سنّ نبته أربع ، والعادة قاضية بأنّها لا تنبت إلاّ بعد مدّة تزيد على السنة قطعاً . وإنّما هذا شيء اختصّ به المصنّف رحمه‌الله فيماعلمته في جميع كتبه الّتي وقفت عليها حتّى أنّه في التحرير علّله بأنّه الغالب ولا أعلم وجه ماقاله وهوأعلم بما قال ، نعم في رواية (٢) أحمدبن محمّد عن ابن محبوب عن عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «السنّ إذا ضربت انتظر بها سنة فإن وقعت أغرم الضارب خمسمأة درهم وإن لم يقع واسودّت أغرم ثلثي الدّية » و هذه وإن كانت صحيحة إلاّ أنّها لا تدلّ على المطلوب إذ موضوعها من ضربت ولم تسقط . ويمكن أن يعتذر له بأنّ المراد إذا قلعها في وقت تسقط فيه أسنانه فإنّه ينتظر به سنة ، ولا ريب أنّ هذا إذ ذاك غالب» (٣).

وعنه أيضاً في حواشيه على القواعد « الانتظار سنة لم أجده في لفظ أحد منّا خلا كتبه ، ولو قرأ هنا « سنّة » بالتشديد أمكن وإلاّ فالحسّ يشهد بأنّ الصبيّ يثغر بلحوق سبع أو ثمان و ربماكان قلع الجاني قبله بخمس أوستّ » (٤).

---

(١) في المصدر: « ربما قلع سن ابن أربع » وهو الصحيح .

(٢) الوسائل الباب ـ٨ـ من أبواب ديات الاعضاء الحديث ٤ .

(٣) غاية المراد ، ص ١٦ من كتاب الجنايات منه .

(٤) حكاه السيد في التعليقات ص ١٨٣ .

قلت: لعلّ الأمر في ذلك سهل بعد معلوميّة إرادة الفاضل التحديد بحسب العادة .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ لو مات ﴾ الصبيّ المجنيّ عليه ﴿ قبل اليأس من عودها قضى لوارثه بالأرش ﴾ كما في القواعد ومحكيّ التحرير و الإرشاد ، و في محكيّ المبسوط والمهذّب عليه الدّية لأنّ القلع محقق و العود متوهّم فلا يسقط حقّه بأمر متوهّم ، وظاهره إرادة الدّية . وفي كشف اللثام تفسير الأرش بها لا الحكومة كما عن التنقيح الجزم به . و كيف كان فقد أشكله في غاية المراد بتقابل أصل البرائة من جانب و أصل عدم العود من آخر . قلت : لعلّ المتّجه ملاحظة الأرش بمعنى التفاوت الملاحظ فيه غلبة العود ، و بذلك يتّجه إرادة الأرش من الدّية لا العكس ، والله العالم .

و لو عادت مائلة عن محلّها أو متغيّرة اللون أو قصيراً أو مثلماً (١) ففي القواعد و كشف اللثام عليه الحكومة عن الأولى لقلعها وقد عادت وعن نقص الثانية لأنّ الظاهر أنّه من فعله . ونحوه عن المبسوط ، ولكنّه لا يخلو من نظر كما في كشف اللثام ، لإمكان منع كونه من فعله ، والظهور المزبور لو سلّم لا يقتضي الضمان بعد أن لم يكن على صحّته (٢) دليل ، والله العالم .

﴿ و لو اقتصّ البالغ بالسنّ ﴾ من مثله ﴿ فعادت سنّ الجاني ﴾ دون المجنيّ عليه ﴿ لم يكن للمجنيّ عليه إزالتها ﴾ وفاقاً لابن إدريس و الفاضل و الشهيدين والأردبيلي على ما حكي عن بعضهم لا حسبة كما سمعته في الأذن ﴿ لأنّها ليست بنجسة ﴾ ولا حقّاً بناءً على أنّها هبة من الله تعالى ، ضرورة كونه قد استوفى حقّه بالقصاص . بل في القواعد و كشف اللثام « وبناءً على أنّها بدل الفائت لزيادة الألم ، وللشبهة لاحتمال أن تكون هبة مجدّدة إلاّ أنّه لا يكون المجنيّ عليه مستوفياً لحقّه لأنّ سنّه مضمون بالدّية لأنّها لم تعد ، و سنّ

---

(١) مثلومة .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة ، ولعل الصحيح : « على حجيته » .

الجاني غير مضمونة بالدّية لأنّها في الحكم كسنّ طفل غير مثغر ففيها الحكومة فتنقص أي الحكومة عن دية سنّ ويغرم الباقي » وزاد في الأخير « وإن أزال المجني عليه العائدة أيضاً كانت عليه ديتها وله دية سنّه فيتقاصّان و عليه الحكومة لقلعه الأوّل الّذي فعله بزعم القصاص » (١) .

قلت : لعلّ المتّجه بناءاً على أنّها بدل الفائت القصاص فيها ، ضرورة تبيّن بطلان استيفاء الأوّل بظهور كونها سنّ غير مثغر فيقلعها حينئذ و يضمن الحكومة و لعلّه لذا قال في محكيّ الخلاف والمبسوط والوسيلة بأنّ له إزالتها أبداً ، بل في المبسوط أنّه الّذي يقتضيه مذهبنا ، بل في الأوّل أنّ عليه إجماع الفرقة وأخبارهم ، و إن قال في السرائر : « إنّه يضحك الثكلي يا سبحان الله من أجمع معه على ذلك و أيّ أخبارلهم فيه و إنّما أجمعنا في الأذن لأنّها ميتة لا تجوز الصّلاة معها لأنّه حامل نجاسة و لا إجماعنا و تواتر أخبارنا ، فالتعدية إلى السنّ قياس و هو باطل عندنا ، و لأنّه هبة مجدّدة من الله خلقة ليست تلك المقلوعة فكيف تقلع أبداً وهذا منه اغتفال في التصنيف فإنّه قدرجع عنه في المبسوط» (٢) لكن في المختلف : « هذا جهل منه وقلّة تأمّل وعدم تحصيل وذلك لقصور فهمه وشدّة جرأته على شيخنا و كثرة سوء أدبه مع قصوره عن أن يكون أقلّ تلاميذ شيخنا و قوله : « قد رجع عن ذلك في مبسوطه » افتراء عليه فإنّه قد نقل فيه ثلاثة أقوال وقال : إنّ هذا هو الّذي يقتضيه مذهبنا » (٣) .

قلت : ويمكن أن يكون الشيخ أشار بالأخبار إلى ماسمعته في الأذن من

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٨ و خلط المصنف رحمه الله بين عبارة القواعد و كشف اللثام فراجع .

(٢) السرائر ، باب ديات الاعضاء والجوارح والقصاص فيها ، ص ٣ . ولم ينقل عين عبارته فراجع .

(٣) المختلف ، الجزء الرابع ، ص ٢٥٤ مع تلخيص ، فراجع .

قول (١) أمير المؤمنين عليه السلام : « إنّما يكون القصاص في الشين » الصريح في أنّ إزالتها في ذلك لا لنجاستها ، بل و إلى ماورد (٢) في سنّ غير المثغر الّتي انبتت من عدم القصاص بها ، إذ ليس هو إلاّ لا نباتها فلا يقلع بها سنّ المثغر الّتي لم تَعُد في العادة إن قلعت و بنبات السنّ من غير المثغر في الفرض يظهر أنّها بحكم غير المثغر و إن كان على خلاف العادة ، فلا تصلح أن تكون قصاصاً عن سنّ المثغر وإلاّ لشرّع القصاص لها بسنّ المثغر، فالمتّجه حينئذ ما ذكره الشيخ وهو الموافق لما ذكرناه في مطاوي البحث ، والله العالم .

﴿ و يشترط في قصاص الأسنان ﴾ كغيره من الأعضاء ﴿ التساوي في المحلّ ﴾ حتّى بالنسبة إلى الأصالة والزيادة بلاخلاف أجده فيه ، بل ولا إشكال ، ضرورة توقّف صدق القصاص عليه فضلاً عن الاعتداء و العقاب بالمثل ﴿ فلا تقلع سنّ بضرس ﴾ طاحنة ﴿ ولا بالعكس ﴾ ، ولا ثنيّة برباعيّة أو ناب أو ضاحك ولا بالعكس ، ولا رباعيّة مثلاً من أعلى أو من الجانب الأيمن بمثلها من أسفل أو من الأيسر وإن فقد المماثل من الجاني كما عرفت ذلك في اليد .

﴿ ولا أصليّة بزائدة ﴾ قطعاً ، بل في القواعد ولا بالعكس مع تغاير المحلّ ، ومقتضاه قلع الزائدة بالأصليّة مع اتّحاد المحلّ بأن تنبت مع الأصليّة من منبت واحد ، لأنّه حينئذ أخذ للناقص الكامل . ولعلّه لذا ترك ذكر العكس في المتن ، بل وغيره ، و في التفاوت ما عرفت سابقاً ولكن في محكيّ التحرير « ولا بالعكس وإن اتّحد المحلّ » . ولعلّه لعدم كفاية النبات من منبت واحد في اتّحاد المحلّ ، إلاّ أنّه لا يخلو من منع ، ضرورة شهادة العرف بتحقّق زائدة متّحدة المنبت مع الأصليّة على وجه تعدّ مساوية لها في المحلّ عرفاً ، فلا حاجة إلى ما قيل من تصويرها بأن تقلع الأصليّة ثمّ تنبت من مكانها مع حكم أهل الخبرة بعدم العود

---

(١) الوسائل الباب ـ٢٣ـ من أبواب قصاص الطرف، الحديث الاول وفيه : « انما يكون القصاص من أجل الشين » .

(٢) الوسائل الباب ـ١٤ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

و قلنا إنّه هبة. وفيه مع وضوح فساده أنّ مقتضي ذلك كون دية هذا السنّ ثلث دية الأصليّة لأنّ الفرض كونها زائد وذلك ديتها، وهو مناف لما يظهر منهم أنّ دية النابتة دية الأصليّة، فليس حينئذ إلاّ ما ذكرناه، مع فرض عدم تحقّق ذلك فالمتّجه ماسمعته من التحرير، والله العالم.

﴿ و كذا لا تقلع زائدة بزائدة مع تغاير المحلّين ﴾ بلا خلاف ولا إشكال فيه كالقصاص فيها مع الاتّحاد للعموم.

﴿ و كذا حكم الأصابع الأصليّة و الزائدة ﴾ ضرورة اتّحاد المدرك في الجميع. و حينئذ ﴿ فتقطع الإصبع بالإصبع مع تساويهما ﴾ في المحلّ و في الأصالة والزائدة على حسب ما عرفته في الأسنان هذا. وقد ظهر ما (١) تقدّم أنّه لاخلاف نصّاً و فتوى كما اعترف به في كشف اللثام، بل ﴿ و ﴾ لا إشكال في أنّ ﴿ كلّ عضو يؤخذ قوداً مع وجوده تؤخذ الدّية مع فقده، مثل أن يقطع إصبعين و له واحدة ﴾ فيقطع واحدة وتؤخذ منه دية الأخرى ﴿ أو يقطع كفّاً تامّاً وليس للقاطع أصابع ﴾ و هكذا، والله سبحانه العالم.

﴿ مسائل: الاولى: ﴾

﴿ إذا قطع يداً كاملة ويده ناقصة إصبعاً كان للمجنيّ عليه ﴾ الدّية تامّة أو ﴿ قطع الناقصة ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ و ﴾ لكن مع اختيار الثاني ﴿ هل تؤخذ دية الإصبع ﴾ المفقود من اليد الّتي قطعها قصاصاً ﴿ قال في الخلاف ﴾ و موضع من المبسوط: ﴿ نعم ﴾ تؤخذ مطلقاً سواء كانت مفقودة خلقة أو بآفة أو قصاصاً أو بجناية قد استوفي واستحقّ ديتها، و تبعه الفاضل في التحرير و ثاني الشهيدين والكركي وغيرهم على ماحكي عن بعضهم، بل ادّعى في الخلاف الإجماع

---

(١) مما.

عليه ، لأنّه أقرب إلى المثل بعد تعذّر الصورة ، ولما عرفته من القاعدة ، وهي : كلّ عضو يؤخذ قوداً لو كان تؤخذ الدّية مع فقده .

و عدم أخذ التفاوت في الشّلاء لو قطعت بدل الصحيحة لأنّ الاختلاف في الصفة مع بقاء الجرم فكانت كقتل العبد بالحرّ والمرأة بالرجل بخلاف الفرض الّذي قيل هو كمن أتلف عليه صاعي حنطة و وجد للمتلف صاعاً فإنّ لصاحب الحقّ أخذه و المطالبة ببدل الفائت دون مالو وجد له صاعي حنطة ويداً (١) شلاّء فإنّه ليس له أخذهما والمطالبة ببدل الفائت المقتصّ (٢) و إن كان فيه نظر واضح .

﴿ و ﴾ قال ﴿ في المبسوط : ليس له ذلك إلاّ أن يكون أخذ ديتها ﴾ و استحقّها أما إذا كانت مفقودة خلقة أو بآفة لم يستحقّ المقتصّ شيئاً ، و تبعه ابن البرّاج في محكيّ المهذّب والجواهر لما سمعته من خبر سورة بن كليب (٣) في القاتل إذا كان أقطع اليد ولكن مقتضاه أنّ المقطوعة قصاصاً بحكم المأخوذة ديتها (٤) كما عن موضع من المبسوط ، بل يناسبه ماجزموا به في غير المقام فيما لوقطع إصبعاً من رجل ويداً من آخر من أنّه يقتصّ للأوّل في الإصبع وللآخر في اليد مع دفع دية الإصبع .

وعلى كلّ حال فقد عرفت أنّ الخبر المزبور مقصور على محلّه وإلاّ لكان مقتضاه عدم شيء على من قطع يداً مثلاً ولا يد له خلقة و هو معلوم البطلان . فلا ريب في أنّ الأقوى الأوّل لا الثاني ، وأضعف منه ما يوجد في كلام بعض متأخّر المتأخّرين من عدم ردّ شيء مع قطعها مطلقاً سواء كانت مفقودة خلقة أو بآفة أو أخذ ديتها لصدق « اليد باليد » إذ هو مع أنّه خرق للإجماع واضح الفساد

---

(١) كذا في بعض النسخ ، و لعل الصحيح « حنطة ردية مثلا » فراجع المسالك ج ٢ ص ٤٨٦ .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة .

(٣) الوسائل الباب - ٥٠ - من أبواب القصاص في النفس ، الحديث الاول .

(٤) في بعض النسخ : بحكم المأخوذة فيها .

لعدم صدق المقاصّة مع فرض الاختلاف المزبور .

ولو كان الأمر بالعكس بأن كان النقصان في يد المجنيّ عليه ففي القواعد و المسالك و محكيّ التحرير « لم يقطع يد الجاني ، بل يقطع منها الأصابع الّتي قطعها و يؤخذ منه حكومة الكفّ » وزاد في الثاني « أو يؤخذ دية الجميع مع التراضي » ثمّ قال : « و ربما قيل بالمنع من القصاص على هذا الوجه لعدم المماثلة فلا نجيز أن يلقي حديدة القصاص في غير الموضع الّذي ألقي عليه حديدة الجاني ، و لعلّ هذا القول هو المحكيّ عن ابن إدريس ، بل هو الّذي فهمه بعضهم من عبارة الإرشاد « يقتصّ للكامل من الناقص ولا يضمّ أرش ولايجوز العكس فتثبت الدّية » .

ولكن لا يخفى عليك ما في الجميع بعد الإحاطة بما ذكرناه سابقاً عند قول المصنّف في المسألة الثانية عشر « و كذا لوقطع كفّاً بغير أصابع قطعت كفّه بعد ردّ دية الأصابع » من ظهور خبر الحسن بن الجريشي (١) عن أبي جعفر عليه السّلام في ذلك ، بل قد يظهر منه أنّه مقتضي العمومات أيضاً ، بل قد عرفت دعوى الشيخ الإجماع على نحوه ، بل تقدّم غير ذلك أيضاً ، فالمتّجه الفتوى به في المقام كما عن الغنية والإصباح ، بل في الأولى منهما الإجماع عليه كما تقدّم تحرير ذلك مفصّلاً فلاحظ و تأمّل .

و كذا الكلام لو نقصت بعض أصابع المقطوع أنملة وإن كان مقتضي ماسمعته أوّلاً من الفاضل وغيره عدم قطع الجاني أيضاً ، بل إمّا الدّية أو يقطع ما قابل الأصابع الكاملة و يؤخذ دية باقي الإصبع الباقية و حكومة الكفّ ، ولكن فيه ماعرفت ، والمتّجه أنّ له قطعها مع رفع دية الأنملة .

و لو نقصت أصابع القاطع أنملة قطعت يده ، و في الأنملة المفقودة ما عرفته في الإصبع .

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

و كذا الكلام لو كانت أصابع القاطع أو المقطوع بغير أظفار أو بعضها ، فإنّ الحكم في الجميع متّحد بناء على التعدية المستفادة من خبر الحسن بن الجريشي(١) إلى غير المفروض فيه كاتّحاده على القول الآخر . لكن في الإرشاد « لو كان ظفر المجنيّ عليه متغيّرا أو مقلوعا اقتصّ في الإصبع لكمال ديتها من غير ظفر» ومعناه أنّ له القصاص من غير ردّ أرش ، وعن الروض موافقته على ذلك، و كذا عن الأردبيلي على تأمّل له ، ولا يخفى عليك ما فيه بعد ما ذكرنا ، والله العالم .

﴿ و لو قطع إصبع رجل ﴾ مثلاً ﴿ فسرت إلى كفّه ﴾ بحيث قطعت ﴿ ثمّ اندملت ثبت القصاص فيهما ﴾ بلا خلاف معتدّ به أجده فيه ، لعموم الأدلّة بعد كون السراية من فعله ، بل عن المبسوط أنّه الذي يقتضيه مذهبنا ، لكن عنه في موضع آخر أنّه أثبتت في السراية الدّية دون القصاص ، و هو واضح الفساد . و أوضح منه فساداً ما عن أبي حنيفة من أنّه لا حكم للسراية أصلاً .

﴿ و هل له القصاص في الإصبع و أخذ الدّية في الباقي ﴾ و إن لم يرض الجاني ؟ ﴿ الوجه لا ﴾ وفاقاً للفاضل ﴿ لإمكان القصاص فيهما ﴾ مع تعمّد الجناية عليهما إذ السراية من توابع جنايته فهو كمقطوع الكفّ عمداً بضربة واحدة في عدم جواز اقتراح ذلك له ، بل لعلّ دخول الإصبع في الكفّ نحو دخول اليد مثلاً في النفس لو جني عليه بها فسرت إلى نفسه فإنّه ليس للوليّ القصاص في اليد و أخذ الدّية عن النفس ، بل في المسالك وغيرها « و لأنّ الواجب في العمد القود و الدّية لا تثبت إلاّ صلحاً أو بسبب عارض و هو مفقود هنا حيث يمكن القود» وإن كان ذلك لا يخلو من نظر في قصاص الطرف ، ولعلّ وجه الجواز تغاير المحلّ و كون الجناية على أحدهما بالمباشرة وعلى الآخر بالسراية التي هي في قوّة السبب ، فهما كجنايتين ، لكنّه كما ترى .

﴿ ولو قطع يده ﴾ مثلاً ﴿ من مفصل الكوع ثبت القصاص ﴾ بلا خلاف ولا إشكال لعموم الأدلّة بعد معلوميّة كون القصاص فيما دون النفس بجرح يشقّ

---

(١) تقدم آنفاً .

أو عضو يقطع ، و المراد به كلّ عضو ينتهى إلى مفصل ، لأنّ له حدّاً ينتهى إليه فلا تغرير في القصاص .

﴿ ولو قطع معها بعض الذراع اقتصّ في اليد ﴾ من الكوع بلاخلاف أجده ﴿ وله الحكومة في الزائدة ﴾ دون القصاص ، لعدم المفصل ، و اختلاف أوضاع العروق و الأعصاب ، و عدم القصاص في كسر العظام . ولعلّ المراد بالحكومة هنا مالا ينافي المحكيّ عن ابن إدريس من اعتبار المساحة . فلو قطع نصف الذراع كان عليه نصف ديته و هكذا ، وإن كان خلاف الظاهر ، بل قد يشكل ما ذكره بعدم الدليل عليه ، فإن ثبوت الدّية للعضو لا يقتضي التوزيع المزبور ، فالأولى الأوّل ، لكن ستعرف في كتاب الدّيات (١) المفروغيّة من التوزيع المزبور الذي قد يقال إنّه المفهوم من التقدير عرفا مضافاً إلى بعض النصوص الدالّة على ذلك بالخصوص فلاحظ وتأمّل .

نعم قد يشكل ما عن أبي علي « أنّ له القصاص من المرفق بعد ردّ الفاضل » و فيه أنّه استيفاء زائد على الحقّ ، يخرج به عن أدلّة القصاص . ومن هنا لو لا ظهور الاتّفاق أمكن القول بالانتقال إلى الدّية لتعذّر القصاص من محلّ الجناية ، ولا دليل على ثبوته في غيرها ، اللّهم إلاّ أن يقال إنّه قطع للكفّ وزيادة هذا .

وفي محكيّ التحرير « وهل له أن يقطع الأصابع خاصّة ويطلب الحكومة في الكفّ ؟ الأقرب أنّه ليس له ذلك لإمكان أخذه قصاصاً فليس له الأرش » .

قلت : قد يقال بالجواز بعد عدم إمكان القصاص كاملاً وجواز التبعيض له ، فكما يجوز أخذ الكفّ يجوز أخذ الأصابع خاصّة .

﴿ و لو قطعها من المرفق اقتصّ منه ﴾ بلاخلاف ولا إشكال ﴿ ولا يقتصّ في اليد و يأخذ أرش الزائد ﴾ كما قلناه في السابقة ﴿ و ﴾ ذلك لأنّ ﴿ الفرق بيّن ﴾ باعتبار تعذّر استيفاء القصاص في الأولى من محلّ الجناية ، بخلافه في

---

(١) راجع كتاب الديات ص ٢٤٦ .

الثانية الّتي لم يتعذّر فيها استيفاء الحقّ . ولا دليل على التبعيض المزبور ، بل ظاهر الأدلّة خلافه ، خصوصاً على القول بأنّ الواجب في مثله القصاص و لا ينتقل إلى الدّية إلاّ مع الاتّفاق أو العجز عن استيفاء الحقّ ، وهما معاً منتفيان ، بل لا يخلو جوازه مع التراضي منهما من إشكال .

و كذا لو قطعها من المنكب اقتصّ منه وليس له القصاص من المرفق و أخذ أرش الزائد .

نعم لو قطعها من العضد فلا قصاص منه لما عرفت ، بل يقتصّ من المرفق وفي الباقي الحكومة نحو ما سمعته في السابقة . و في جواز القصاص له من الكوع أو الأصابع والحكومة في الباقي الكلام السابق .

ولو خلع عظم المنكب الّذي هو المشط فإن حكم أهل الخبرة بإمكان الاستيفاء بالمثل اقتصّ منه وإلاّ فالدّية أو الاستيفاء والأرش في الباقي كما في كشف اللثام ومحكيّ المبسوط والتحرير. نعم الظاهر اعتبار عدلين من أهل الخبرة كما في غير المقام .

لا يخفى عليك جريان جميع ما ذكرناه في اليد في الرجل ضرورة كون القدم كالكفّ والساق كالذراع والفخذ كالعضد والورك كعظم الكتف ، كما أنّه لا يخفى عليك بعد ما ذكرنا حكم ما لو قطع نصف الكفّ ، فإنّه ليس له القصاص من موضع القطع لعدم المفصل كنصف الذراع ، ولكن له قطع الأصابع والمطالبة بالحكومة في الباقي أو يعفو عنها ، وفي جواز قطع الأنامل والمطالبة بالحكومة للباقي الكلام السابق . وليس له قطع الأنامل ثمّ يكملها بقطع الأصابع لزيادة الألم . ولكن لو فعل أساء ولا ضمان عليه ، ولكن عليه التعزير حتّى لو كان الجاني قد فعل به كذلك في وجه ، للمثلة ، وفي آخر لا بأس به لأنّه اعتداء بالمثل ، والله العالم .

المسألة ﴿ الثانية : ﴾

قد عرفت أنّه لا خلاف في اعتبار التساوى في الأصالة و الزيادة أو الزيادة في الجاني في القصاص ، بل الظاهر الاتّفاق عليه كما اعترف به في كشف اللثام ، فلا تقطع أصلية بزائدة ، اتّحد المحلّ أو اختلف ، لأنّ الزائد لا يؤخذ بالناقص. ولا زائدة بأصليّة مع اختلاف المحلّ لأنّ الاتحاد شرط ، و تقطع بمثلها في الزيادة والمحلّ و بالأصليّة مع التساوي في المحلّ و فقدان الأصليّة لجواز أخذ الناقص بالكامل ، و في المطالبة بفضل دية الأصليّة الكلام السابق في اليد الشلاء . وعن المبسوط التصريح بالعدم هنا . ولا تقطع زائدة بمثلها مع تغاير المحلّ ، وجد المثل المساوي في المحلّ أولا ، فلا تقطع اليد الزائدة اليسرى بالزائدة اليمنى ، وجدت زائدة يمنى أولا قصراً لخلاف الأصل على موضع النصّ والفتوى ، مع احتمال الانسحاب ، بل عمومها للزائدة .

و ﴿ إذا كان للقاطع ﴾ كفّاً مثلا ﴿ إصبع زائدة ﴾ في محلّ مخصوص من يمناه مثلاً ﴿ و للمقطوع كذلك ثبت القصاص لتحقّق التساوي ﴾ في الزائدة ومحلّها كما هو المفروض لا أنّ الزيادة لأحدهما في اليمنى و للآخر في اليسرى ولا أنّ لأحدهما إبهاماً وللآخر خنصراً . وربما احتمل في نحو عبارة المتن عدم اعتبار تساوى المحلّ ، فيكفى الزيادة في كلّ منهما وإن كانت في أحدهما إبهاماً و في الآخر خنصراً وهو في غير محلّه ، لتصريح المصنّف بذلك في اعتباره ، مضافاً إلى توقّف اسم القصاص عليه .

﴿ و لو كانت ﴾ الإصبع ﴿ الزائدة للجاني ﴾ خاصّة ﴿ فإن كانت خارجة عن الكفّ ﴾ بأن تكون على الساعد مثلاً ﴿ اقتصّ منه ﴾ فيه ﴿ أيضاً ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ لأنّها تسلم للجاني ﴾ (١) فلا تمنع حينئذ من استيفاء

(١) في بعض النسخ : للجانى له .

الحقّ ﴾ وإن كانت في سمت الأصابع منفصلة ثبت القصاص في ﴿ الأصابع ﴾ الخمس دون الزائدة و دون الكفّ ﴾ لأنها أزيد من الحقّ ، فلا حقّ له فيها و سقط القصاص من الكفّ أيضاً للتغرير بها ، و هو كذلك إن لم يعمل بخبر الحسن بن الجريشي (١) السابق و إلاّ اتّجه له القطع و رفع الزائد . و بذلك ونحوه يظهر لك الاضطراب في كلامهم باعتبار الفتوى به تارة ، والإعراض عنه أخرى .

وعلى كلّ حال فعلي الأوّل يتّجه ماسمعت ﴿ وكان ﴾ للمجنيّ عليه ﴿ في الكفّ ﴾ الّذي تعذّر القصاص فيه للتغرير بالإصبع الزّائد ﴿ الحكومة ولو كانت ﴾ الزائدة ﴿ متّصلة ببعض الأصابع جاز الاقتصاص في ماعدا الملتصقة وله دية الإصبع ﴾ الّتي تعذّر القصاص فيها بالتصاق الزائدة منها ﴿ والحكومة في الكفّ ﴾ .

ولو كانت نابتة على إصبع وأمكن قطع بعضها مع الأربع كما إذا كانت نابتة على الأنملة الوسطى من إصبع فقطع (٢) الأنملة العليا مع الأربع و يأخذ ثلثي دية إصبع . وعن العامّة قول بأن الأصابع يتبعها ما تحتها من الكفّ فما يقتصّ منها لا حكومة فيما تحتها ، وما يؤخذ بدلها الدّية لايؤخذ إلاّ ديتها ولا يضاف إليها حكومة ماتحتها ، وهو كما ترى مناف للعدل ، ولعلّ مثله ما في كشف اللثام من أنّه « لو أمكن قطع ماتحت الأربع من الكفّ قطع و كانت الحكومة في باقي الكفّ » ضرورة عدم جواز القطع عندنا من غير المفصل .

هذا كلّه إذا كانت الزائدة في الجاني خاصّة ﴿ أمّا إذا كانت الزائدة في المجنيّ عليه ﴾ خاصّة ﴿ فله القصاص ﴾ في الكفّ من الكوع ﴿ و ﴾ له ﴿ دية ﴾ الإصبع ﴿ الزائدة و هو ثلث دية الأصليّة ﴾ و إن أخذ الدّية كان له دية الكفّ ودية الزائدة بلاخلاف ولا إشكال في شيء من ذلك . نعم احتمل بعض الناس سقوط دية الزائدة لأنّها لحم زائدة كالسمن ، و هو كما ترى .

﴿ وإن كان له ﴾ أي المجنيّ عليه ﴿ أربع أصابع أصليّة و خامسة غير

---

(١) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٢) تقطع .

أصليّة لم تقطع يد الجاني إذا كانت أصابعه كاملة أصليّة ﴾ بلا خلاف ولا إشكال لعدم قطع الكامل بالناقص المستلزم للزيادة في استيفاء الحقّ ﴿ نعم كان للمجنيّ عليه القصاص في أربع ﴾ لعموم الأدلّة ﴿ و أرش الخامسة ﴾ أي ديتها بتعذّر استيفائها وحكومة الكفّ كذلك أو لايقتصّ ويطالب بدية الجميع .

﴿ أمّا لو ﴾ انعكس الأمر بأن ﴿ كانت ﴾ بعض ﴿ الأصابع (١) الّتي ليست أصليّة للجاني ﴾ خاصّة ﴿ تثبت القصاص ﴾ في الكفّ ، ﴿ لأنّ الناقص يؤخذ بالكامل ﴾ ولكن يشترط كون الزائدة في سمت الأصليّة بمعنى مساواتها لها في المحلّ الّذي عرفته ﴿ و ﴾ ذلك لأنّه ﴿ لو اختلف محلّ الزائدة لم يتحقّق القصاص كما لايقطع إبهام بخنصر ﴾ .

ولو كانت الزائدة في يد الجاني غير متميّز عن الأصليّة باعتبار كونها في سمت أصابعه و على نسقها كمّاً و كيفاً لم تقطع اليد من الكوع ، للزوم قطع الزائدة الّتي هي غير مستحقة له . بل في القواعد وغيرها « ولا أربع من الخمس غير الإبهام أو شيء من الأربع لاحتمال قطع الزائدة ، ولكن يقطع الإبهام ويطالب بدية باقي الأصابع وحكومة الكفّ الخالية من الإبهام » .

فلو بادر وقطع الكفّ من الكوع استوفى حقّه وأساء للزيادة وعليه ديتها .

ولو قطع الإبهام و أربعاً منها أساء أيضاً لعدم جواز ذلك له ولكن استوفى حقّه ولو ناقصاً لجواز أن تكون فيها زائدة وهي لا تؤخذ بالأصليّة إلاّ مع فقد الأصليّة لمخالفتها الأصليّة محلاً وصفة ويطالب بحكومة الكفّ .

و كذا لو قطع شخص إصبعاً منها يحتمل الزيادة والأصالة لم يكن عليه قصاص لاحتمال أخذ الأصليّة بالزائدة ، وفي وجوب دية الزائدة عليه لأصالة البرائة من الزائد أو نصف الدّيتين و هي ستّة و ستّون ديناراً وثلثان لتكافؤ الاحتمالين فيكون كجنين ولجته الروح واحتمل فيه الذكورة و الأنوثة فإنّ

---

(١) في الشرائع : أما لو كانت الاصبع التي .

على قاتله نصف الدّيتين ، وجهان ، أقواهما الثاني بملاحظة نظائره . وفي القواعد « ويحتمل سدس (١) دية الزائدة لأنّ الكفّ لو قطعت ضمنت بدية يده ودية إصبع زائدة فعند الاشتباه قسّطت الدّية و دية الزائدة على الجميع » .

و لو قطع صاحب الأصابع المفروضة إصبعاً من يد لا زيادة فيها فلا قصاص مع اشتباه مثل المقطوعة منه بالزيادة (٢) وعليه دية الأصابع الكاملة . فلو بدر المقطوع وقطع إصبعاً أساء واستوفى حقّه ناقصاً لاحتمال الزيادة هذا . وقد يقال في أصل المسألة : إنّ له القصاص فيما قابل المقطوع من الأصابع المتعدّدة المتساوية لكونها جميعها أصليّة فيكون له سبّابتان مثلاً . نعم لو علم أنّ فيها أصلاً و زائداً واشتبه اتّجه حينئذ عدم القصاص . ولعلّه لذا قال في الإرشاد : « ولو كان لقاطع اليد ستّ أصابع قطع خمس أصابعه و دفع حكومة اليد ولو كان فيها زائدة فاشتبهت فلا قصاص » و نحوه عن الروض ومجمع البرهان بل والتحرير ، ولكن فيه أنّ المراد بكونها زائدة عدم الموافقة لغالب نوع الإنسان . بل قد يشكل القصاص أيضاً بعدم تساوي المحلّ في الفرض ، ضرورة تفاوت ذلك في كلّ إصبع منها ، و دعوى عدم اشتراطه هنا واضحة الفساد ، ضرورة توقّف اسم القصاص عليه فتأمّل جيّداً .

﴿ ولو كان للأنملة (٣) طرفان فقطعهما ﴾ قاطع ﴿ فإن كان للجاني ﴾ أنملة ﴿ مساوية ﴾ في ذلك ﴿ ثبت القصاص ﴾ بلا خلاف ولا إشكال ﴿ لتحقّق التساوي ، و إلاّ اقتصّ وأخذ أرش (٤) الطرف الآخر ﴾ لأنّه لم يستوف تمام حقّه . نعم عبّر غير واحد بالأرش كالمتن . و في القواعد ومحكيّ التحرير أخذ

---

(١) في القواعد : وسدس دية الكف و سدس دية الزائدة لان الكف ...

(٢) بالزائدة خل .

(٣) في الشرائع : لانملة .

(٤) في الشرائع : وأخذ الارش للطرف الاخر .

دية الزائدة و هي ثلث دية الأنملة الأصليّة . و عن المبسوط و المهذّب أخذ الحكومة . ولعلّ مراد الجميع الدّية المزبورة . نعم لو لم يكن الطرف أنملة مثلاً على وجه لا يدخل فيما يثبت له مقدار اتّجه الأرش الّذي هو بمعنى الحكومة ، بخلاف الأوّل الّذي ستسمع تصريح المصنّف فيه بثلث دية الأنملة .

﴿ولو كان الطرفان﴾ المزبوران ﴿ للجاني﴾ خاصّة فإن تميّزت الأصليّة وأمكن قطعها اقتصّ لعموم الأدلّة وإلاّ ﴿ لم يقتصّ منه ﴾ للتغرير بزيادة على الجناية ﴿ وكان للمجنيّ عليه دية أنملته وهو ثلث دية اصبع (١) ﴾ أو نصفها على ما تعرفه في محلّه إن شاء الله كما صرّح به الشيخ و الفاضلان وغيرهم على ما حكى عن بعضهم ، بل لا أجد فيه خلافاً بين من تعرّض له منهم . لكن قد يأتي احتمال قطع الجميع و دفع دية الزائدة بناءاً على ماسمعته في خبر الحسن (٢) ابن الجريشي الّذي تكرّر الكلام فيه ويأتي للمصنّف قريباً الفتوى بما يناسبه ، بل قد يأتي احتمال قطع أحد الطرفين مع إمكانه نحو ماسمعته في الأصابع الزائدة ، إلاّ أنّي لم أجد من أفتى بغير ماسمعته من المصنّف ، والله العالم .

﴿ و لو قطع من واحد الأنملة العليا ومن آخر الوسطى فإن سبق صاحب العليا ﴾ وطالب حقّه ﴿ اقتصّ له وكان للآخر الوسطى ﴾ فله القصاص فيها و له العفو ﴿ و إن سبق صاحب الوسطى ﴾ بالمطالبة ﴿ آخّر ﴾ حقّه إلى انتهاء مال (٣) الآخر ﴿ فإنّ اقتصّ صاحب العليا اقتصّ لصاحب الوسطى بعده وإن عفى ﴾ على مال أو بدونه ﴿ كان لصاحب الوسطى القصاص إذا ردّ دية العليا ﴾ مقدّمة لتحصيل حقّه كما عن الشيخ و الفاضل في بعض كتبه لخبر الحسن (٤) بن

---

(١) في الشرائع : الاصبع .

(٢) الوسائل الباب ـ ١٠ ـ من ابواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٣) حال .

(٤) المذكور آنفاً .

الجريشي وغيره ممّا تقدّم مؤيّدا بكونه كعفو (١) أحد الشريكين و كردّ الامرأة الزائدة على الرجل وغير ذلك من النظائر. لكن قد يشكل ذلك بماذكروه في المقام من عدم جواز الاعتداء بغير المثل وباشتراط جواز القصاص بعدم التغرير بآخر وإعراضهم عمّا في خبر الحسن في كثير من الأفراد ومن هنا تردّد في الحكم المزبور الفاضل في القواعد، بل في المسالك مال إلى العدم، بل هو المحكيّ عن الكركي أيضاً، بل في كشف اللثام (٢) «هو أقوى فإن شاء صاحب الوسطى أخذ الدّية و إن شاء صبر إلى أن يذهب العليا من الجاني بآفة أوجناية فيقتصّ» و قد عرفت غيرمرّة أنّ الأولى العمل بالخبر المزبور في غيرمحلّ الإجماع كما أشرنا إليه غير مرّة. نعم قد يناقش بناءاً عليه في إطلاقه تأخير صاحب الوسطى إلى انتهاء ذي العليا فيما لو تضرّر بذلك بعد أن كان له طريق الاستيفاء بدفع الدّية الّذي لا دليل على اشتراطه بعفو الآخر، والله العالم. ﴿ ولو بادر صاحب الوسطى فقطع ﴾ قبل ذي العليا ﴿ فقد ﴾ أساء بناءاً على ماسمعته ولكن قد ﴿ استوفى حقّه وزيادة، فعليه دية الزّائدة (٣) ولصاحب العليا على الجاني دية أنملته ﴾ بلاخلاف أجده بين من تعرّض له، بل لم أجد من احتمل جوازرجوع ذى العليا على ذى الوسطى باعتبار كونه المتلف لحقّه بالاستيفاء قبله، فضلاً عن احتمال تعيّن ذلك.

وإن قطع العليا من سبّابتي يمنى رجلين مثلاً فللسابق منهما القصاص وهل للاّحق القصاص من اليسرى؟ احتمال لورود قطع اليسرى باليمين كماعرفت، واليد تشمل الكلّ والأبعاض، ويحتمل العدم اقتصاراً فيما خالف الأصل على المتيقّن قيل «و العطية (٤) كلا ظاهر و بنى عليه أنّه إن قطع عليا سبّابة رجل ثمّ

---

(١) فى كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٣ : كما اذا عفا أحد الوليين أو اشترك اثنان فى قتل أو قتل رجل امرأة ...

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٣ .

(٣) فى الشرائع : الزائدة .

(٤) كذا فى النسخ الثلاثة ، والصحيح : قيل : و يعطيه كلام المبسوط ... راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٣ .

العليا و الوسطى من سبّابة آخر قدّم صاحب العليا ، فإن عفى كان للأخر القصاص و إن اقتصّ كان للأخر القصاص في الباقية وأخذ دية العليا والوسطى (١) و إن انعكس قدّم صاحب العليا و الوسطى فإن عفى كان لصاحب العليا القصاص و إلاّ الدّية » (٢) وذلك كلّه واضح .

المسألة ﴿ الثالثة ﴾

﴿ إذا قطع يميناً فبذل شمالاً ﴾ لمّا أريد القصاص منه ﴿ فقطعها المجنيّ عليه من غيرعلم ﴾ بأنّها الشمال ﴿ قال في المبسوط : مقتضي (٣) مذهبنا سقوط القود ﴾ لأنّ اليسار تكون بدلا عن اليمين في الجملة و لصدق « اليد باليد » ﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه تردّد ﴾ ، بل منع كما عن المهذّب ، بل هو خيرة أكثر المتأخّرين ، بل عن المبسوط أنّه قوّى أيضاً و ذلك ﴿ لأنّ المتعيّن ﴾ للقصاص ﴿ قطع اليمين (٤) فلا تجزي اليسرى مع وجودها ، وعلى هذا يكون القصاص في اليمنى باقياً و ﴾ لكن ﴿ يؤخّر حتّى يندمل اليسار توقّياً من السراية ﴾ على النفس ﴿ بتوارد القطعين ﴾ المضمون أحدهما دون الأخر على ما في كشف اللثام . قال :

« فيضمن نصف السراية بخلاف ما لوقطع يدين فإنّه يوالي بين قطعي يديه

---

(١) الظاهر زيادة كلمة « و الوسطى » .

(٢) فى كشف اللثام : قدم صاحب العليا فان عفى كان للاخر القصاص و ان اقتص كان للاخر القصاص وأخذ دية العليا وان انعكس قدم صاحب العليا و الوسطى فان عفا كان لصاحب العليا القصاص والا الدية .

(٣) فى الشرائع : يقتضى .

(٤) فى الشرائع : اليمنى .

فإنّ السراية إن حصلت فعن غيرمضمون».

و فيه نظر أمّا أوّلاً فلاحتمال عدم الضمان فيهما في الفرض للجهل بالأوّل والاستحقاق في الثاني ، و أمّا ثانياً فقد يقال بضمان هنا النفس (١) و إن كان الجرمان معاً غيرمضمونين، باعتبار اشتراط استيفاء القصاص في الطرف بعدم التغرير بها فإذا اقتصّ معذّراً بها (٢) ضمنها وإن لم تكن الجناية مضمونة لو انفرد ملت ، فهو كما لو قطع اليد الشلاّء الّتي حكم أهل الخبرة بعدم انحسامها . ولكن مع هذا كلّه و المسألة لا يخلو من إشكال.

وعلى كلّ حال فلا قصاص من (٣) يقطع التساوي على المقتصّ قطعاً كما في المسالك لأنّ الفرض جهله و كون الباذل المقتصّ منه فلا عمد فيه إلى قطعها عدواناً كي يتحقّق موضوع القصاص ﴿ و أمّا الدّية فإن كان الجاني سمع الأمر بإخراج اليمين (٤) و ﴾ مع ذلك ﴿ أخرج اليسار مع العلم بأنّها لاتجزي وقصده إلى إخراجها فلا دية ﴾ له ﴿ أيضاً ﴾ كما عن المبسوط والفاضل وغيرهما ، لأنّ السبب فيه أقوى من المباشر ، نحو تقديم الطعام للضيف وغيره .

و ما في المسالك ـ من إشكاله بأنّ الحكم في تقديم الطعام ونظائره مستند إلى العادة الغالبة مع اتّفاق المسئول و المبذول و الأمر في المتنازع ليس كذلك فإنّ المسئول إخراج اليمنى و المبذول اليسار ، و لإنّ الإذن في هذا الفعل لا يؤثّر في الإباحة بخلاف الأمثلة المذكورة فكان القول بثبوت الدّية أوجه وتبعه بعض من تأخّر عنه ـ .

يدفعه عدم كون المنشأ الإذن منه و نحوه ، بل ماعرفته من قوّة السبب

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة .

(٢) مغرراً بها .

(٣) كذا فى النسخ الثلاثة ولعل الصحيح : فلا قصاص بقطع اليسار على المقتصّ قطعاً .

(٤) فى الشرائع : اليمنى .

فيه على المباشر الّتي يكون الضمان بها على القوّة من غير فرق بين المال والنفس . بل الظاهر عدم الفرق في ذلك بين علم الباذل وجهله بالموضوع لدهشة ونحوها وبالحكم، فإنّ القوّة المزبورة مع جهل المستوفي بالحال متحقّقة .

اللّهم إلاّ أن يقال بوجوب معرفة كونها يميناً على المقتصّ ولا يجدي بذل المقتصّ منه لها في تعيّنها فهو مقصّر في قطعها اعتماداً على ذلك ، ولكن لا قصاص عليه لعدم العدوان عمداً فيه بخلاف الدّية ﴿ و ﴾ يمكن دفعه بأنّه يكفي إقرار من عليه الحقّ بأنّها اليمين لعموم أدلّة الإقرار فتأمّل .

نعم ﴿ لو قطعها ﴾ المجنيّ عليه ﴿ مع العلم ﴾ بكونها اليسار ضمنها قطعاً لعموم الأدلّة الّذي لا يعارضه الإذن من ذي اليد صريحاً ، فضلاً عن الفعل الدالّ عليها بعد إلغاء الشارع لها و كونها بمنزلة العدم ، لأنّه لم يجعل الأمر في البدن إليه . ولكن في غاية المراد «هي هدر لأنّه أخرج بنيّة الإباحة ولا يضمن السراية ويعزّران لحقّ الله تعالى» وهو كما ترى ، وأغرب من ذلك قوله فيها متصلاً بما سمعت : « و لو سكت و لم يخرجها فقطعها و الحال هذه أي عالماً بأنّها اليسار فكالإخراج لأنّه سكوت في محلّ يحرم فيه بخلاف السكوت عن المال » (١) وعلى كلّ حال فلا إشكال في عدم هدريّتها .

نعم ﴿ قال في المبسوط سقط القود إلى الدية لأنّه بذلها للقطع (٢) و ﴾ بذلك ﴿ كانت شبهة في سقوط القود وفيه إشكال ﴾ بل منع واضح ﴿ لأنّه أقدم على قطع (٣) لا يملكه ﴾ إذ الفرض علمه ﴿ فـ ﴾ كيف ﴿ يكون ﴾ شبهة ، بل هو ﴿ كما لو قطع عضواً غير اليد ﴾ بإذن منه ولا يكفي في الشبهة قوله الداعي

---

(١) غاية المراد ، كتاب الجنايات ، ص ١٩ .

(٢) في الشرائع : فكانت .

(٣) في الشرائع : قطع ما لا يملكه ، و في بعض نسخ الجواهر : قطع عضو لا يملكه .

فيه إلى قطعها ببذلها (١)، بل الظاهر عدم مدخليّة الجهل بالحكم الشرعي في جميع صور المسألة من غير فرق بين الباذل والقاطع لأنه غير معذور في ذلك على كلّ حال. وحينئذ فالمتّجه في المقام ثبوت القصاص عليه بها كما أنّ المتّجه بقاء القصاص له في يمينه. وكون اليسار تقطع عن اليمين مع فقدها لا يقتضي بدليّتها عنها في المقام وإن اتّفقا عليه كما هو واضح.

ولكن احتمل في غاية المراد الرجوع إلى نيّة المقتصّ «فإن قال: عرفت أنّ اليسار لا تجزي ولكن قصدت جعلها عوضاً من تلقاء نفسي قوى السقوط و إن قال: ظننت الإجزاء ففيه وجهان من حيث البناء على ظنّ خطاء ومن تضمّنه العفو و يلتفت هذا هنا (٢) إلى أخذ العوض بلا تلفّظ بالعفو، أمّا لو قال: استبحته بإباحته فالأقوى البقاء فعلي الأوّل له قطع اليمين قصاصاً بعد الاندمال حذراً من توالي القطعين بخلاف مالو قطع يديه، والفرق مشاركة المضمون و إن سرى إلى نفسه ثبتت الدّية في ماله على ما قاله الشيخ (٣) و هو كما ترى لا حاصل معتدّ به له، بل وكذا (٤) يأتي كلامه في المسألة فإنّه أطنب فيها ولكنّه بلا حاصل معتدّ به وإن تبعه بعض من تأخّر عنه.

﴿ و ﴾ على كلّ حال فـ﴿ كلّ موضع (٥) تضمن اليسار فيه دية ﴾ أوقصاصاً ﴿ تضمن ﴾ سرايتها كذلك لما عرفته من تبعيّة ﴿ السراية ﴾ للجناية في ذلك ﴿ و ﴾ حينئذ فـ﴿ لايضمنها ﴾ أي السراية ﴿ لو لم يضمن ﴾ دية ﴿ الجناية ﴾ لأنّ ما لا يضمن أصله لا تضمن سرايته لكن قد عرفت سابقاً الإشكال القوّي فيما لو اقتصّ في الطرف مع خوف السراية بسبب شلل في الطرف مثلاً اللّهم

---

(١) بذلها.

(٢) ليست فى المصدر لفظة «هنا».

(٣) غاية المراد، ص ١٩ من كتاب الجنايات.

(٤) لعل الصحيح: بل وكذا مايأتى من كلامه فى المسألة.

(٥) فى الشرائع: كل موضع لزمه دية اليسار لزمه دية اليسار.

إلاّ أن يقال بضمان الطرف حينئذ باعتبار تعيّن الدّية له دون القصاص ولكنّه كما ترى مع فرض اندمال الجرح و عدم السراية فتأمّل جيّداً . أويقال إنّه بسرايته ينكشف ضمان أصل الجناية في الطرف و إن دخل هو في النفس حينئذ و على كلّ حال فالكليّة في اليسار تامّة مع إرادة عدم الضمان من حيث تلك الجناية لا ما إذا فرض حصول الإسراء بسبب آخر من دواء أو جناية اُخرى أو غيرذلك ، والله العالم .

﴿ولواختلفا فقال﴾ المجنيّ عليه للجاني: ﴿بذلتها﴾ أي اليسار ﴿مع العلم﴾ بأنّها اليسارمجّانا ﴿لابدلاً﴾ عن قطع اليمين بزعم جوازه ﴿فأنكر الباذل﴾ ذلك ﴿فالقول قول الباذل﴾ ليساره بيمينه ﴿لأنّه أبصر بنيّته﴾ ، ولأنّ الظاهر عدم بذل العاقل كذلك، ولأنّ الأصل ثبوت العوض لقطع العضو المحترم ، فإن حلف أخذ الدّية وإن نكل حلف الآخر إن احتيج إلى الردّ وذهبت هدراً كما عن المبسوط ، وفيه نظر كما في كشف اللثام ، ولعلّه لأنّه مع تسليم دعوى المجنيّ عليه لايسقط الضمان عن المقتصّ مع علمه فإنّ إباحته بمنزلة العدم بعد أن لم يجعل الشارع السلطان له على ذلك ، و دعوى سقوط الضمان عنه بذلك وإن بقي حقّ الله ، يدفعها عدم الدليل على سقوطه به بعد عموم أدلّته ، ويمكن فرض الاختلاف المزبور على القول بسقوط الضمان على التقدير المزبور ومن هنا قال في المسالك (١) : « فائدة هذا النزاع تظهر على القول بسقوط القصاص والدّية مع علم الباذل بكونها اليسار و أنّ المطلوب شرعاً قطع اليمين سواء قلنا إنّه تقطع بدلاً بقصده أم لا » .

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿لو اتّفقا على بذلها بدلاً لم تقع بدلاً ﴾ لكونه اتّفاقاً فاسداً بعدم الإذن شرعاً في ذلك ، ضرورة عدم مشروعيّة القصاص في غير محلّ الجناية ، بل هو ليس قصاصاً ولا إذن من الشارع للإنسان في بدنه ﴿ و ﴾ من هنا ﴿ كان على القاطع ديتها ﴾ مع اشتباهه وإلاّ فعليه القصاص ﴿ وله القصاص في اليمين لأنّها موجودة ﴾ وقد بطل الاتّفاق المزبور فهو على استصحاب بقاء

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٤٨٧ .

حقّه ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في هذا تردّد ﴾ من ذلك ومن تضمّنه العفو عمّا له من القصاص و إن لم يصحّ الاتّفاق المزبور . و لعلّ من ذلك يحصل الإشكال أيضاً في القصاص لليسار أو الدّية إذ احتمال ثبوت أحدهما على المقتصّ مع سقوط حقّه أصلاً في اليمين واضح الضعف .

نعم قد يحتمل سقوط حقّه من القصاص خاصّة و الانتقال إلى الدّية فيتقاصّان حينئذ مع التساوي وإلاّ كما لو كان أحدهما رجلاً والآخر امرأة أعطى التفاوت مَن كان عليه .

و كيف كان فقد ظهر لك بالتأمّل فيما ذكرناه حكم جميع الصور المذكورة في المقام فإنّه و إن جعلها في غاية المراد (١) والمسالك بل و كشف اللثام ثمانية لكن جعلوا محلّ الكلام فيها مقامات ثلاث التعزير، وسقوط القصاص عن اليمين، وضمان اليسرى ، ومن المعلوم أنّ التعزير لا يكون إلاّ مع العلم الموجب للإثم دون الجهل ، كمعلوميّة عدم سقوط القصاص عن اليمين مع الاتّفاق عليه منهما فضلاً عن غيره وإن ذكروا وجوهاً في خلافه إلاّ أنّها واضحة الضعف كما عرفت الكلام فيه ، وفي ضمان اليسرى في حال علم القاطع ، ومنه يعلم أنّ المدار على علم القاطع وجهله لا المقتصّ منه كما هو المحكيّ عن الشيخ و على الجهل بالموضوع دون الحكم الشرعي و بذلك كلّه يظهر لك حال ما أطنب به في غاية المراد و كشف اللثام وغيرهما من حكاية كلام الشيخ وغيره فلاحظ و تأمّل .

﴿ و لو كان المقتصّ ﴾ طفلاً أو ﴿ مجنوناً فبذل له الجاني ﴾ عضواً إلى (٢) ﴿ غير العضو ﴾ أو العضو ﴿ فقطعه ذهب هدراً ﴾ و بقي ما عليه من

---

(١) راجع غاية المراد س ١٩ من كتاب الجنايات والمسالك ج ٢ س ٤٨٧ وكشف اللثام ج ٢ س ٢٩٢ .

(٢) كذا في بعض النسخ ، والظاهر زيادته .

الاستحقاق بلا خلاف أجده فيه بين من تعرّض له ، بل و لا إشكال و كذا النفس ﴿ إذ ليس للمجنون ﴾ ولا للطفل ﴿ ولاية الاستيفاء ﴾ ولأنّ السبب فيه أقوى من المباشر ﴿ فيكون الباذل مبطلاً حقّ نفسه ﴾ من غير فرق بين علم الباذل بالحكم الشرعي وجهله . نعم لو لم يعلم بجنونه وبذله العضو الّذي يراد منه القصاص أمكن القول بثبوت الدّية على عاقلته كما لو قطع من غير بذل و يمكن العدم لأنّ ضمان العاقلة على خلاف الأصل والفرض أنّه الباذل وعدم علمه بجنونه لا يرفع قوّة السبب فيه .

﴿ ولو قطع يمين مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه قيل ﴾ و إن كنّا لم نعرف القائل منا ﴿ وقع الاستيفاء موقعه ﴾ لأنّه كما لو كان له وديعة فهجم عليها فأتلفها . وفيه أنّه في غير موقعه بعد أن لم يكن له أهليّة الاستيفاء ، ضرورة كونه حينئذ كالأجنبيّ . وعدم الضمان في الوديعة لعدم التفريط لا لأنّه استيفاء . وإن كان هو (١) مالاً هنا له بخلاف اليمين فإنّه لا يسقط عنه الضمان وإن تلف بغير تفريط .

﴿ و ﴾ من هنا ﴿ قيل ﴾ والقائل الشيخ في محكيّ المبسوط ﴿ لا يكون ﴾ ذلك ﴿ قصاصاً لأنّ المجنون ليس له أهليّة الاستيفاء و هو أشبه ﴾ بأصول المذهب وقواعده وفاقاً للفاضل وثاني الشهيدين وغيرهما ﴿ و ﴾ حينئذ ﴿ يكون قصاص المجنون باقياً على الجاني ﴾ كما في القواعد ﴿ ودية جناية المجنون على عاقلته ﴾ بلا خلاف فيه بيننا ، بل ولا إشكال . إنّما الكلام في الأوّل .

وفي كشف اللثام (٢) « يعني من يساره أو من رجليه فإن فقد الجميع فالدّية و أطلق في المبسوط والتحرير بقاء الدّية له » وكأنّه أخذه ممّا عن الإيضاح وحواشي الشهيد (٣) من أنّ « المراد ببقاء قصاص المجنون أحد أمرين إمّا على

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٢ .

(٣) راجع تعليقات السيد العاملي على قصاص كشف اللثام ص ١٦٠ .

القول بأنّه إذا فقدت اليمين التي وجب القصاص فيها تقطع اليسار ، أو بمعنى أنّه ينتقل إلى حكم العمد مع فوات المحلّ ، فعلى القول بسقوطه كما قال بعضهم يسقط هنا وعلى القول بالدّية فهنا كذلك فمع الصلح ظاهر ومع امتناعه كما هو مقرّر شرعاً » لكن فيه أنّ من شرط القصاص نفساً و طرفاً العقل فلايقتصّ منه ، و لعلّه لذا اطلق الدّية في المبسوط ، على أنّ الخلاف المزبور إنّما هو في النفس دون الطرف الّذي لامعنى لتنزيل نحو العبارة عليه ، ضرورة أنّه لاوجه للبقاء على القول بسقوطه قصاصاً ودية فلايبعد إرادة المصنّف وغيره من القصاص الدّية ، والله العالم .

المسألة ﴿ الرابعة ﴾:

﴿ لوقطع يدي رجل ورجليه ﴾ مثلاً ﴿ خطاءً ﴾ شبيها بالعمد ﴿ واختلفا فقال الوليّ مات بعد الاندمال ﴾ فيستحقّ من القاطع ديتين ﴿ وقال الجاني مات بالسراية ﴾ كي لا يجب عليه إلاّ دية واحدة لدخول الطرف في النفس ، ﴿ فإن ﴾ اتّفقا على المدّة و ﴿ كان الزمان قصيرا لايحتمل الاندمال ﴾ عادة ﴿ فالقول قول الجاني ﴾ كماعن الشيخ والفاضل والشهيدين وغيرهم ، لأصل البرائة المعتضدة بالظاهر ، و أصالة عدم حدوث سبب آخر ، مع أنّه لم يدّعه الوليّ ، بل توقّف غيرواحد في استحقاق اليمين للعلم بكذب دعواه في الاندمال ولم يدّع سبباً آخر و إن قال المصنّف هنا تبعاً للمحكيّ عن الشيخ : إنّ القول قوله ﴿ مع يمينه ﴾ لعموم قوله (١) « واليمين على من أنكر » وغيره ممّا يدل عليه ، و لجواز أن يكون الموت بسبب حادث كلذع حيّة وشرب سمّ مدنف .

لكن قد يشكل أصل تقديم قول الجاني إذا لم يعلم استناد الموت إلى جنايته بأصالة بقاء استحقاق الدّيتين عليه بعد ثبوت سببه ، وعدم العلم بالسراية .

---

(١) راجع الوسائل الباب ـ ٣ ـ من أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى .

وظهور الكذب بدعوى الاندمال لقصر الزمان لايقتضي ثبوت السراية المقتضية لسقوط استحقاق الدّيتين . نعم لوقيل بعدم الاستحقاق باعتبار المراعاة اتّجه ذلك . لكن قد عرفت سابقاً أنّ السراية مسقطة لا كاشفة عن عدم الاستحقاق .

﴿ و ﴾ على كلّ حال فهذا مع قصر الزمان و أمّا ﴿ إن ﴾ كان الزمان طويلاً و﴿ أمكن الاندمال ﴾ فيه ﴿ فالقول قول الوليّ لأنّ الاحتمالين متكافئان والأصل وجوب الدّيتين ﴾ ولم يعلم السراية المسقطة .

و دعوى أنّ ثبوتها مراعي وظهوره ظهور وهي (١) متزلزل لا عبرة به فلا استصحاب يدفعها أنّه مبنيّ على كون السراية كاشفة لامسقطة ، وقد عرفت سابقاً فساده فلاحظ و تأمّل .

و لو كان الاختلاف ﴿ ولو اختلفا في المدّة ﴾ فقال الجاني : مات قبل أن تمضي مدّة يندمل في مثلها أو (٢) مطلقاً أو مع تعيّنها بالأيّام ، وقال الوليّ : بل مضت مدّة تندمل في مثلها كذلك ﴿ ف﴾في المسالك وفاقاً للمتن ﴿ القول قول الجاني ﴾ مع اليمين كما في القواعد وغيره ، لأنّ الأصل بقاء المدّة حتّى يعلم انتفاؤها وبقاء الجناية والسراية حتّى يعلم برؤها . وفيه نظر يعرف ممّا سبق ويأتي مضافاً إلى عدم صحّة الأصلين المزبورين بحيث يثبت منهما قوله ويقطعان أصالة ثبوت استحقاق الدّيتين فتأمّل جيّدا .

﴿ أمّا ﴾ لوكانت المسألة بالضّد من الفرض الأوّل كما ﴿ لوقطع يده فمات و ادّعى ﴾ الجاني ﴿ الاندمال ﴾ حتّى لايغرم إلاّ دية اليد ﴿ و ادّعى الوليّ السراية ﴾ حتّى يستحق دية النفس ﴿ فالقول قول الجاني إن مضت مدّة يمكن ﴾ فيها ﴿ الاندمال ﴾ و في اليمين البحث السابق . ولكن هل يحلف أنّه لم يمت بغير السراية وجهان من الاحتمال ومن انحصار دعوى الجاني في الاندمال .

و على كلّ حال فيقدّم قوله لأنّ الأصل البرائة و لا يعارضه أصل عدم

---

(١) كذا فى النسخ الثلاثة والصحيح « وهمى » راجع تعليقات السيد ص ١٩٧ .

(٢) كذا فى النسختين و فى الثالثة : اما مطلقاً أو مع ...

الاندمال الّذي لايقتضي بالسراية . ومنه يعلم صحّة ما ذكرناه سابقاً من ترجيح قول الوليّ في السابقة و لو مع قصر الزمان ، ضرورة أنّ ظهور كذبه بدعوى الاندمال لقصر المدّة لايقتضي تحقّق السراية المسقطة الّتي مقتضي الأصل عدمها ، مضافاً إلى أصل ثبوت الدّيتين . ودعوى معارضة الأوّل بأصل البرائة وعدم حدوث سبب أمر من لذع حية و نحوه ، والثاني بأنّه مراعي فلايستصحب يدفعها انقطاع أصل البرائة بثبوت مقتضي الدّيتين ، وأصالة عدم حدوث سبب آخر لايقتضي الموت بالسراية إذلعلّه مات حتف أنفه ، وماعرفته سابقاً من كون السرية مسقطة لاكاشفة فلامراعاة حينئذ هذا .

ولكن في المسالك (١) « في المقام قد تعارض أصلا عدم الاندمال و برائة ذمّة الجاني عمّازاد عن النصف فيقدّم قول الجاني بشهادة (٢) الظاهر مع الأصل » و فيه أنّه لا ظهور بإمكان المدّة بالبرء وعلى تقديره لا دليل على صحّة الظهور المزبور ، كما لا ظهور في الموت بعد قصرها بالموت بالسراية إذ لعلّه مات بسبب آخر فتأمّل جيّداً .

و إن لم يمض مدّة كذلك بأن كان الزمان قصيراً فظاهر كلامهم أنّ القول قول الوليّ لما عرفته من الظهور المزبور ، ولكن فيه البحث السابق . ومع (٣) عدم العلم باستناد الموت إلى جنايته على وجه يتحقّق صدق أنّه قتله وستسمع ما يؤيّده ، والله العالم .

﴿ و لو اختلفا ﴾ في المدّة فقال الجاني : قد مضت مدّة يندمل في مثلها و قال الوليّ : ما مضت ﴿ فـ ﴾ عن المبسوط إنّ ﴿ القول قول الوليّ ﴾ لأنّ الأصل عدم مضيّ المدّة ، فالوليّ في هذه كالجاني في ذلك ﴿ و ﴾ لكن ﴿ فيه

---

(١) المسالك ج ٢ ص ٣٨٨ .

(٢) في المصدر : لشهادة .

(٣) الظاهر زيادة الواو .

تردّد ﴾ لأصالة البرائة عمّا زاد عن نصف الدّية ، و منه يعلم صحّة ما ذكرناه سابقاً في الصورة الأولى .

﴿ ولو ادّعى الجاني أنّه شرب سمّاً ﴾ أو لذعته حيّة أو نحو ذلك ﴿ فمات وادّعى الولي موته من السراية ﴾ ففي القواعد « قدم قول الولي مع قصر الزمان » ولعلّه لأنّ الأصل عدم حدوث غير الجناية ولكن فيه (١) ذلك لا يقتضي الموت بالسراية ﴿ فـ ﴾ المتّجه أنّ ﴿ الاحتمال فيهما سواء ﴾ إذ السراية أمر حادث والأصل عدم شرب السمّ مثلاً كذلك .

﴿ ومثله الملفوف في كساء ﴾ مثلاً ﴿ إذا قدّه ﴾ قادّ ﴿ بنصفين و ادّعى الولي أنه كان حيّاً و ادّعى الجاني أنّه كان ميّتا إذ الاحتمالان ﴾ فيه أيضاً ﴿ متساويان ﴾ لا ترجيح لأحدهما على الآخر بمقتضي الأصول ، لأنّ استصحاب حياته لايقتضي أنّه قدم (٢) حيّاً إلاّ بالأصل المثبت الّذي هو غير حجّة كما تقرّر في محلّه . و حينئذ موته بالقداد (٣) بسبب آخر بالنسبة إلى الأصول على حدّ سواء .

﴿ فـ ﴾ المتّجه الرجوع إلى أصل آخر غيرهما وهو يقتضي أن ﴿ يرجّح قول الجاني ﴾ كما عن الخلاف والجواهر ﴿ لأنّ الأصل عدم الضمان و ﴾ لكن مع ذلك ﴿ فيه احتمال آخر ضعيف ﴾ و إن اختاره في الأوّل في القواعد للأصل الّذي قد عرفت البحث فيه . و لذا كان خيرة كشف اللثام ومحكيّ التحرير فيه تقديم قول الجاني لما عرفت ، وفي الثاني في محكي السرائر لأصالة الحياة الّتي قد عرفت عدم اقتضائها كون القدّ نصفين وقع عليه حالها ، إذ هو ليس من أحكام المقدود كي يستصحب و إن استصحب حياته في وجوب النفقة عليه و نحوه ممّا هو من أحكامه شرعاً بخلاف الفرض الذي هو ضدّه من قتله ونحوه من الأحكام العرفية .

---

(١) كذا في النسخ الثلاثة ، ولعل الصحيح : ولكن فيه أن ذلك .

(٢) كذا في النسخ الثلاثة ، ولعل الصحيح : قدّ .

(٣) و بسبب ظ .

ولذا كان خيرة من عرفت تقديم قول الجاني أيضاً فيه .

و أضعف من الاحتمال المزبور ما يحكي في الثاني عن العامّة من أنّه إن كان ملفوفاً في الكفن قدّم قول الجاني لظهور الموت وإلاّ فقول الولي إذ هو مجرّد اعتبار . والله العالم .

و لو ادّعى الجاني شلل العضو المقطوع من حين الولادة أو عمى عينه المقلوعة كذلك وادّعى المجنيّ عليه الصحّة ، فإن كان العضو ظاهراً كالعين والرجل ففي القواعد و محكيّ المبسوط والخلاف قدّم قول الجاني لأصالة البرائة وإمكان إقامة المجنيّ عليه البيّنة على السلامة ، و إن كان مستورا كالمذاكير ففي القواعد احتمل تقديم قول الجاني أيضاً للأصل المزبور وقول المجنيّ عليه كما عن المبسوط والخلاف الأصل الصحّة . وفيه أنّه لايقتضي وقوع الجناية عليه . وفي كشف اللثام « و يكفي في البيّنة إذا قامت أن تشهد بالسلامة قبل الجناية مطلقاً » . و فيه أنّ استصحابها لايثبت وقوع الجناية عليها أيضاً سالمة فأصل البرائة حينئذ محكّم .

واختلف في المستور فقيل : ماأوجب الشارع ستره ، وقيل : ماأوجبته المروّة فيشتمل الفخذ و السرّة والركبة . و في كشف اللثام (١) « هو أظهر سواء وافق المروّة فستره أو خالفها إذ كما أنّ المروّة تقتضي ستره كذلك تقتضي الغضّ عنه » .

وفيه أنّه ليس في شيء من الأدلّة العنوان المزبور كي يحتاج في تفسيره إلى ما سمعت ، كما أنّه ليس في شيء منها مراعاة الاعتبار المذكور ، و من هنا كان المحكي عن ابن إدريس تقديم قول المجني عليه مطلقاً مدّعياً عليه الإجماع ، وهو لو تمّ كان الحجّة وإلاّ ففيه البحث السابق . وعن بعض العامّة (٢) تقديم قول الجاني مطلقاً وقد عرفت قوّته . والله العالم .

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠١ .

(٢) حكاه في كشف اللثام .

و لو ادّعى الجاني تجدّد العيب قبل الجناية احتمل تقديم الجاني مطلقاً للأصل المزبور و قول المجنيّ عليه كذلك كما في كشف اللثام ، و عن المبسوط لأصالة الصحّة و الفرق بين الظاهر والباطن ، و لعلّ الأوّل لايخلو من قوّة لما عرفت . وحينئذ فلابدّ للبيّنة أن تشهد هنا بالسلامة حين الجناية .

و لو اقتصر الجاني على دعوى الشلل عند الجناية فإن أقام المجنيّ عليه البيّنة بالسلامة عندها فلا كلام ، وإن أقامها بها قبلها ففي كشف اللثام (١) «القول قوله إذا حلف أنّه لم يتجدّد ، للاستصحاب إلاّ إذا أقام الجاني البيّنة» و فيه منع اقتضاء الاستصحاب السلامة عندها ، وإن لم تكن بيّنة فكدعوى الشلل خلقة . لكن قيل : لا بأس هنا بتقديم قول المجنيّ عليه مطلقاً لعدم امتداد الوقت المشهود بالسلامة فيه و اختصاصه بوقت الجناية الّذي يكون في الخلوات غالباً ، فيتساوى فيه الظاهر والباطن في عسر إقامة البيّنة على حالهما .

ولو ادّعى الجاني صغره وقت الجناية قدّم قوله مع الاحتمال لأصالة البرائة من القصاص ، ولكن لو ادّعى العاقلة بلوغه فالأصل حينئذ برائة ذمّتهم ، فتؤخذ الدّية حينئذ من ماله لأنّه الجاني .

و لو اختلفا في الوقت فادّعى الجاني تقدّم الجناية على البلوغ تعارض أصلا البرائة من القصاص وتأخّر الجناية ، والبرائة أقوى ، وفي الدّية ماعرفت .

ولو ادّعى الجنون وقتها وعرفت له حال جنون ففي القواعد « قدّم قوله وإلاّ فلا » ولعلّه للأصل فيهما ولكن لايخلو من بحث .

و لو اتّفقا على زوال العقل حال الجناية لكن ادّعى المجنيّ عليه السكر والجاني الجنون ، قدّم قول الجاني وإن لم يعرف (٢) حالة جنون لأصل عدم العصيان وأصل البرائة ، خصوصاً الغافل .

و لو أوضحه في موضعين وبينهما حاجز ثمّ زال الحاجز و اتّحدا فادّعى

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠١ .

(٢) له ظ .

الجاني زواله بإزالته و شقّه مثلاً لئلاّ يكون عليه إلاّ دية موضحة واحدة ، وادّعى المجنيّ عليه زواله بالإزالة منه لا من الجاني ليكون لهم دية موضحتين ، قدّم قول المجنيّ عليه استصحاباً للتعدّد وثبوت دية موضحتين عليه .

و لو اتّفقا على أنّ الجاني أزاله ، لكن قال المجنيّ عليه : بعد الاندمال ليكون عليه ثلاث موضحات ، و قال الجاني : قبله ليكون عليه أرش موضحة واحدة ، فالقول في الموضحتين قول المجنيّ عليه لأنّ الجاني يدّعى سقوط المطالبة بأرش إحداهما ، وفي الموضحة الثالثة قول الجاني لأنّ المجنيّ عليه يدّعى وجود الاندمال قبلها والأصل عدمه ، ويدّعى أرش موضحة ثالثة والأصل البرائة ، وليس هذا عملاً بمتناقضين لابتناء ثبوت أرش موضحتين على تقديم الاندمال على زوال الحاجز ، والبرائة من أرش الثالثة على تأخّره ، لأنّهما مبنيّان على أصل واحد و هو الاستصحاب لثبوت ماثبت و البرائة عمّا لم يثبت ، أو لاحتمال النقيضين من غيرعمل بها ، أو لأنّ مثل ذلك في الأصول كثير .

ولو قتل من عهد كفره أورقّه فادّعى الوليّ سبق الإسلام أو العتق ، قدّم قول الجاني . ولو اختلفا في أصل الكفر والرّق احتمل تقديم قول الجاني لأصالة البرائة والشبهة . و احتمل تقديم قولي الوليّ في دار الإسلام لأنّ الظاهر فيها الإسلام والحرّية ، ولأنّهما الأصل . نعم يعارضه ظهور الكفر في دارالكفر .

ولو داوى الإصبع المقطوعة فتأكّل الكفّ فادّعى الجاني تأكله بالدواء و المجنيّ عليه تأكل بالقطع ، قدّم قول الجاني مع شهادة أهل الخبرة بذلك ، و إلاّ ففي القواعد قدّم قول المجنيّ عليه و إن اشتبه الحال لأنّه المداوى فهو أعرف بصفته ، ولأنّ العادة قاضية بأن الإنسان لايتداوي بمايضرّه . وفيه بحث ، ولعلّ الأقوى كونه كالأوّل ، والله العالم .

المسألة ﴿ الخامسة ﴾

﴿ لو قطع إصبع رجل و ﴾ يده اليمنى مثلاً و من بعد قطع ﴿ يد ﴾ رجل ﴿ آخر ﴾ يمينه ﴿ اقتصّ للأوّل ﴾ عن إصبعه لعموم الأدلّة ﴿ ثمّ للثاني و رجع بدية إصبع ﴾ ضرورة كونه كما إذا قطع يده الكاملة ذو يد ناقصة إصبعاً فيرجع عليه بدية إصبع إمّا مطلقاً أو مع كون الإصبع قطعت باستحقاق كما مرّ .

﴿ و لو ﴾ انعكس بأن ﴿ قطع اليد أوّلاً ثمّ الإصبع من آخر اقتصّ للأوّل والزمه (١) الثاني دية الإصبع ﴾ إذ هو حينئذ بمنزلة من قطع إصبعاً ولا إصبع له يماثلها بلاخلاف أجده في شيء من ذلك بين من تعرّض للمسألة كالشيخ والفاضلين والشهيدين وغيرهم . نعم في عبارة القواعد ، بل و الإرشاد تعقيد في بيان المعنى المزبور ، بل ربما بسببه وقع الوهم من بعض النّاس والمراد ما عرفت . كما أنّك عرفت سابقاً البحث في وجوب تقديم من تقدّم في القصاص و عدمه و أنّه على تقديره لو سبق المتأخّر يأثم ولكن يقع ما فعله موقعه لأنّه استيفاء لحقّه أيضاً ، ففي الصورة الأولى لو قطع ذواليد أوّلاً أساء ورجع صاحب الإصبع بالدّية ، وفي الثانية لو قطع ذو الإصبع أوّلاً أساء ورجع ذو اليد بعد القطع بدية الإصبع . بل قد عرفت سابقاً احتمال عدم الاساءة وإن تقدّم المتأخّر . والله العالم .

---

(١) في الشرائع : والزم للثاني .

المسألة ﴿ السادسة ﴾:

﴿ إذاقطع إصبعه فعفى المجنيّ عليه قبل الاندمال فإن اندملت فلاقصاص ﴾ إن كانت عمداً ﴿ ولا دية ﴾ إن كانت شبيه عمد ﴿ لأنّه إسقاط لحقّ ثابت عند الإبراء ﴾ فيكون العفو عنه من أهله في محلّه بلاخلاف أجده، بل في المسالك هو اتّفاق، بل عن الخلاف إجماع الفرقة و أخبارهم عليه. نعم يحكى عن المزنى من العامّة عدم صحّته بناءاً على أنّ العبرة في الجناية بحال الاندمال الّذي هو حال الاستقرار فلاحكم للعفو قبله وهو مخالف للكتاب والسنّة والإجماع ولذا لو باع عبد أمة قطعت يده قبل الاندمال كان عوض الجناية للبايع لا للمشترى.

ولو كانت الجناية عمداً وقال عفوت عن الجناية سقط القصاص ضرورة كون المراد العفو عن موجبها الّذي هو القود، وأمّا الدّية فلا تثبت إلاّ صلحاً والفرض عدمه. بل لعلّه كذلك على القول بأنّ الواجب أحد الأمرين لأنّ العفو عنها يقتضى العفو عن موجبها الّذي هو التخيير فيسقط بغير دية.

نعم لو قال: عفوت عن القصاص لم تسقط الدّية وبالعكس. فما عن المبسوط من الفرق بين مالو قال عفوت عن الجناية فقط و بين قوله عفوت عن عقلها و ديتها لا يخلو من نظر على القولين لما عرفت. بل وكذا ما في كشف اللثام (١) قال: «ثمّ إن صدر العفو عنها مع الصلح على الدّية تثبت الدّية وإلاّ فلا، صرّح بإسقاطها أولا، وإن قال: إنّما أردت العفو عن القصاص على الدّية بناءاً على أنّها لا تثبت إلاّ صلحاً وتثبت على القول الآخر مالم يصرّح بإسقاطها» إذ قد عرفت سقوطها مع إطلاق العفو عن الجناية على القولين.

و لو قال: عفوت على الدّية لم تثبت الدّية على القول الأوّل إلاّ بالرضا منه

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٥.

بذلك ولا يحتاج إلى صلح، فإنّ ظاهر مشروعيّة العفو المزبور على الوجه المذكور ولو لإطلاق الأدلّة الشامل للمطلق والمشروط. أمّا على القول الآخر فهو اختيار لأحد الفردين.

و لو تنازعا فادّعى الجاني العفو لا على مال والمجنيّ عليه العفو على مال. فالظاهر تقديم قول الجاني (١) لأصل عدم ذكر الشرط مضافاً إلى أصل برائته من الدّية على المختار، و لذا قال في كشف اللثام: «على المشهور من أنّ قضيّة العمد القصاص وحده يقدّم قول الجاني للأصل وعلى الآخر قول الآخر للأصل أيضاً. وفي المبسوط أنّه يقدّم قوله. لأنّهما مختلفان في إرادته. وفيه أنّ الإرادة لاتكفي على الأوّل» قلت: بل وعلى الثاني بناءاً على ماذكرناه. ومنه يعرف النظر فيما سمعته منه.

نعم قد يقال: إنّ الأصل عدم سقوط حقّ المسلم إلاّ بقوله، و دعوى الإطلاق في الحقيقة رجوع إلى دعوى التقييد ضرورة كونه كالقيد بالنسبة إلى إفادة المجانية، على أنّه يمكن صدوره منه لاعلى وجه الشرطيّة الّتي تنفي بالأصل، بل قال: أريد المال مثلاً وأصالة برائة ذمّة الجاني عن الدّية لايقتضي صدور العفو مطلقاً فتأمّل جيّداً فإنّ فيه بحثاً أيضاً.

﴿ و ﴾ كيف كان فـ﴿ لو قال عفوت عن الجناية سقط القصاص والدّية لأنّها لا تثبت إلاّ صلحاً ولو قال عفوت عن الجناية ثمّ سرت إلى الكفّ خاصّة سقط القصاص في الإصبع ﴾ بلاخلاف و لاإشكال لأنّ الفرض العفو عنه دون مااستحقّه بالسراية الّتي هي لم تكن حال العفو فهي كالجناية الجديدة ﴿ و ﴾ من هنا كان ﴿ له دية الكفّ ﴾ كما في المسالك ومحكيّ الإرشاد والروض ومجمع البرهان، بل هو المحكيّ عن المبسوط أيضاً و إن كان تعليله لا يخلو من نظر، بل منع واضح قال: «ليس له القصاص في باقي الأصابع بل وفيها والكفّ تابع لها - إلى

(١) لانّ الاصل.

أن قال - : لأنّه لاقصاص في الأطراف بالسراية » (١) ضرورة ثبوت القصاص في النفس بها ففي الطرف بطريق أولى ، و من هنا عدل بعضهم عن التعليل المزبور إلى أنّ في قطع الكفّ تغريراً بالإصبع المعفوّ عنه فيسقط القصاص فيه ضرورة كونه كقطع كفّ كامل بناقص . واحتمال جواز القطع له مع ردّ دية الإصبع المعفوّ عنه كما سمعته في خبر الحسن (٢) المشتملة على قضيّة ابن عبّاس لم نجده لأحد من أصحابنا هنا . ولعلّه لعدم التعدية فيه إلى هذا الفرض .

و قد يناقش بأنّه لايتمّ مع فرض مساواة كفّ الجاني للمجنيّ عليه فإنّه يتّجه حينئذ بقاء القصاص في الكفّ كما أنّه يتّجه بقاؤه في الأصابع الّتي سقطت بسقوط الكفّ وتبقي الحكومة في الكفّ . ولعلّه لذا قال في القواعد (٣) : « ولو أبرئه عن الجناية فسرت إلى الكفّ فلاقصاص في الإصبع بل في الكفّ إن ساواه في النقص أوفي الباقي من الأصابع ويطالب بالحكومة » أي في الكفّ إن لم يساوه ، بل في كشف اللثام (٤) هو واضح .

نعم قد يقال : إنّ عدم ذكر المصنف ومن عبّر عبارته القسم الأوّل باعتبار ذكرهم سقوط القصاص المقتضي لوجود الإصبع في كفّ الجاني ، بل لعلّ اقتصار المصنّف على دية الكفّ مشعر بثبوت القصاص فيمابقي من الأصابع . والأمر سهل بعد وضوح المراد . و الله العالم .

﴿ و لو سرت ﴾ جناية الإصبع الّتي فرض العفو عنها ﴿ إلى نفسه كان للوليّ القصاص في النفس﴾ بلاخلاف ولا إشكال فيه عندنا كما اعترف به غيرواحد، بل عن المبسوط هو الّذي رواه أصحابنا ، بل عن الخلاف عليه إجماع الفرقة وأخبارهم، ضرورة اندراجه في جميع مادلّ على القصاص من قوله : « النفس بالنفس»

(١) لم أجده في المبسوط .

(٢) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب قصاص الطرف ، الحديث الاول .

(٣) ايضاح الفوائد ج ٤ ص ٦٤٠ .

(٤) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٥ .

وغيره والعفو عن الجناية السابقة لايقتضي العفو عن السراية . نعم به يكون كما لو قتل كامل ناقصاً فيقتصّ منه ﴿ بعد ردّ ﴾ دية ﴿ ما عفا عنه ﴾ من الإصبع . لكن في القواعد الإشكال فيه ، وتبعه ولده والشهيد والمقدّس الأردبيلي فيما حكى عنهم ، و لم أجده لغيرهم . نعم عن التحرير (١) ذلك أيضاً إلاّ أنّا لم نتحقّقه ، وكيف كان فلعلّه من دخول الطرف في النفس فهو كقتل كامل بمن قطع يده غيره أو تلف بآفة أو لأنّه بعفوه عنه كأنّه اقتصّ منه فكما لا يغرم لو سرى الجرح بعد اقتصاصه عوضه فيقتله بالسراية من غيرردّ لما استوفاه فكذا المقام . إلاّ أنّهما معاً كما ترى .

وأضعف منه ماعن الأردبيلي (٢) من احتمال سقوط القصاص « لأنّه قد عفا عن هذه الجناية فصار ما ثبت لها ساقطاً و باقي أثرها معفوّ عنه تبعاً لأنّه غير مضمون حينئذ ، لأنّ المتبادر من العفو عن الجناية العفو عنها وعن جميع لوازمها» قال : « و هذا يجرى في الكفّ نعم لوقيل : إن علم أنّ المراد العفو عن الواقع فقط أو أنّ العفو عن السراية لم يصحّ اتّجه ذلك وإلاّ ففيه تأمّل » إذ هو كما ترى أيضاً لا يرجع إلى حاصل فإنّ كون الجرح غيرمضمون بالعفو لايقتضى عدم الضمان بالسراية ، و ما اشتهر من أنّ غيرالمضمون لاتضمن سرايته إنّما هو في غير المضمون ابتداءاً كالواقع بحقّ مثلاً ، و دعوى اقتضاء الإطلاق ذلك واضحة المنع لوقلنا بصحّة العفو عن السراية مع أنّك ستعرف بطلانه ، ونحو ذلك ماعن الشافعي من سقوط القصاص بالعفو عن العضو لأنّ القصاص لايتبعّض ، ضرورة أنّ العفو عن الطرف لا يقتضى عدم المكافئة بالنفس ، و لذا يقتصّ للأقطع من الكامل لحصول المكافئة في النفس دون الطرف ، و من هنا قلنا بالردّ فالمسألة حينئذ لا إشكال فيها بحمد الله تعالى .

---

(١) التحرير ج ٢ ص ٢٥٧ قال فيه : ولو سرت فللولى القصاص فى النفس بعد ردّ ماعفى عنه ...

(٢) مجمع البرهان آخر المقصد الثانى من كتاب الجنايات .

﴿ ولو صرّح بالعفو ﴾ عن الجناية وعن سرايتها ﴿ صحّ ﴾ العفو ﴿ مما (١) كان ثابتاً وقت الإبراء وهودية الجرح ﴾ أو القصاص فيه ﴿ أمّا القصاص في النفس ﴾ أوالدّية ﴿ ففي صحّة العفو ﴾ والإبراء عنهما ﴿ تردّد ﴾ وخلاف .

فعن الشيخ في الخلاف الأوّل ، قيل و كأنّه مال إليه أو قال به الشهيدان في غاية المراد والروض والمقدّس الأردبيلي في مجمع البرهان ، لعموم قوله تعالى (٢) : « فمن تصدّق به فهو كفّارة له » و ثبوت الإبراء عن الجناية قبلها شرعاً للطبيب والبيطار فبينها و بين السراية أولى ، ولأنّ الأصل صحّة العفو المناسبة لماورد من الترغيب فيه شرعاً ترغيباً يكون به عبادة فيناسبه الصحّة ، و لأنّ الجناية على الطرف سبب لفوات النفس الّتى لا تباشر بالجناية و وجود السبب كوجود المسبّب ، ولوجوب الوفاء بالوعد ، و لعموم « المؤمنون عند شروطهم » .

وعن أبي علي والشيخ في المبسوط والفاضل و ولده وغيرهم الثانى ﴿ لأنّه إبراء مما لايجب (٣) ﴾ وأنّه وصيّة للقاتل وفي جوازها و عدمه الخلاف المعروف ، و إسقاط لحقّ الغير وهو الولىّ .

﴿ و ﴾ من هنا قال ﴿ في الخلاف : يصحّ العفو عنها وعمّا يحدث عنها فلو سرت كان عفوه ماضياً من الثلث لأنّه بمنزلة الوصيّة ﴾ و إن كان لايخفى عليك ما فيه من منع كون العفو وصيّة أوّلاً و لو سلّم فهى باطلة خلافاً للمحكىّ عن المبسوط لوصرّح بها ، ضرورة صحّتها فيما هو للميّت والفرض أنّ القصاص للوارث لاله ، بل والدّية وإن تعلّقت بها وصاياه وديونه للدليل .

اللّهم إلاّ أن يقال إنّ عوض نفسه قصاصاً أو دية له و منه ينتقل إلى الوارث . ولكن فيه أيضاً أنّه لا وجه للوصية به قبل استحقاقه إيّاه المتوقّف

---

(١) فى الشرائع : فيما .

(٢) المائدة : ٥ـ الاية ٤٥ .

(٣) فى الشرائع : لم يجب .

على إزهاق روحه . و وجود الجناية اعمّ من ثبوته حالها ضرورة استناده إلى سرايتها الّتى هى غيرها. اللّهم إلاّ أن يقال بصحّة الوصيّة بمثل ذلك للعمومات الشاملة له و لما يملكه بعد موته كالذي يصيده في شبكته الّتى نصبها حال حياته .

ولكن الجميع محلّ نظر و بحث . ودعوى تناول « من تصدّق به » و نحوه لمثله ممنوعة. وثبوت الإبراء للطبيب على القول به لايقتضى الثبوت هنا بعدحرمة القياس . كمنع أصالة صحّة العفو بعد عدم تناول العموم لمثله . و الترغيب فيه لمن هو أهل له لايقتضى ذلك.وكونه عبادة واضح المنع . مع أنّه لايقتضى الصحّة في الفرض . و كذا دعوى أن وجود السبب بمنزلة وجود المسبّب على وجه يثبت المطلوب . والوعد لايجب الوفاء به كما هو مفروغ منه في محله . مع أنّ الفرض ليس منه . وكذا عموم « المؤمنون عند شروطهم » المراد به ما يلتزمونه بالملزم الشرعى لا به نفسه .

فالتحقيق حينئذ عدم صحّته ، وحينئذ لايترتّب عليه شيء . فماعن أبي علي « من سقوط القصاص به وإن كان باطلاً والانتقال إلى الدّية » لا وجه له كماأنّه لا وجه لسقوط القصاص بالعفو ولو قلنا بأنّه وصيّة، ضرورة كون حق القصاص بناءاً على أنّه للمجنىّ عليه كباقى ما هو له إنّما له فيه الثلث ، وحينئذ بعفوه يكون كعفو أحد الشركاء في القصاص يؤدّى للمقتصّ منه مقدار ما عفا الشريك ثمّ يقتصّ . اللّهم إلاّ أن يقال إنّه أوصى بالقصاص أجمع للمقتصّ منه فيغرم للوارث من ثلثه من غيره كغيره ممّا يوصى به ، ولكن الجميع كما ترى لاينطبق على فقه الإماميّة . والتحقيق ما عرفت ، والله العالم .

المسألة ﴿ السابعة ﴾

﴿ لو جني عبد على حرّ جناية تتعلّق برقبته فإن قال ﴾ المجنى عليه للعبد : ﴿ أبرأتك ﴾ من ذلك ﴿ لم يصحّ ﴾ كما عن المبسوط وغيره ، بل قيل إنّه المشهور ، لأنّه لاحقّ له في ذمّته كي يكون مورد الإبراء ، إذ هو مال للغير. لكن مع ذلك ففي القواعد « لم يصحّ على إشكال » و في كشف اللثام (١) « من تعلّق الحقّ برقبته ومن أنّ رقبته حقّ للمولى فهو إبراء من لا حقّ له عليه ».

قلت : لا يخفى عليك ما في الوجه الأوّل بعد ما ذكرناه . ومن هنا قال في الكشف : (٢) « الأقرب أنّه إن استحقّ تملّك الرقبة خاصّة فلا معنى لإبرائه إذ لا معنى للإبراء عن النفس ، وإن استحقّ القصاص تخيّر بينه وبين الاسترقاق كلاّ أو بعضاً ، فإذا أبرأه صحّ وانصرف إلى القصاص ، فإنّه الّذي يصحّ ابراؤه عنه وبقي له الاسترقاق مالم يبرء السيّد . إلاّ أن يريد إسقاط القصاص والاسترقاق جميعاً ، فإنّه لايصحّ إلاّ أن يتجوّز بذلك عن إبراء السيّد » وإن كان هو أيضاً فيه ما فيه بناءاً على ما عرفت من أنّ محلّ الابراء الحقوق الّتي في الذمم و ليس الفرض منها . فلا فرق بين استحقاق تملّك الرقبة خاصّة كما في الجرح الّتى لا قصاص فيها وبين ما إذا كان مخيّراً بينه وبين القصاص .

إلاّ أن يقال : إنّ حقّ القصاص شيء يتعلّق بذمّة المكلّف فيصحّ أن يكون مورداً للابراء كما إذا أبرأ الحرّ منه ، و مع ذلك لا يخلو من إشكال ، فإنّه ليس تعلّق دين بل هو خطاب شرعي يشكّ في تعلّق الإبراء به والأصل العدم بعد

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٥ .

(٢) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٥ .

عدم عموم يتمسّك به .

بل ﴿ و ﴾ على ما ذكرنا يأتي الإشكال أيضاً فيما في القواعد و محكيّ المبسوط وغيره من أنّه ﴿ إن أبرأ السيّد صحّ لأنّ الجناية وإن تعلّقت برقبة العبد فإنّه ملك للسيّد ﴾ وفي كشف اللثام (١) « صحّ ذلك إن استحقّ الاسترقاق خاصّة أو مع القصاص فإنّه كان استحقّ عليه أخذ العبد منه واسترقاقه أو بحيث إن شاء اقتصّ وإن شاء استرقّ ، فإذا أبرأه سقط حقّه . » إلاّ أنّ ذلك كلّه كما ترى ﴿ و ﴾ لذا قال المصنّف : ﴿ فيه إشكال ﴾ كالمحكيّ عن التحرير و ﴿ من حيث إن الإبراء إسقاط لما في الذمّة و ﴾ ليس ذلك منه .

نعم ﴿ لو قال عفوت عن أرش هذه الجناية ﴾ أو موجبها ﴿ صحّ ﴾ ولا يجري فيه الإشكال المذكور ، لأنّ العفو لا يختصّ بما في الذمّة ، واحتمال تنزيل الإبراء المزبور على ذلك جيّد إن حصلت قرينة تدلّ عليه غير حمله على الوجه الصحيح ، و إلاّ فمشكل .

﴿ و ﴾ لو كان القتل عمد الخطاء وابرأ الولىّ العاقلة لم يبرء القاتل ضرورة كونه إبراءاً لمن ليس عليه الحقّ . نعم لو قلنا كما عن قول للعامة من كون الدّية على القاتل والعاقلة يتحملون عنه اتّجه ذلك ، لكنه معلوم الفساد عندنا . فيكون إبراءاً لمن لم يكن عليه حقّ كما ﴿ لو أبرأ القاتل ﴾ في ﴿ الخطأ المحض ﴾ الثابت بالبيّنة أو إقرار العاقلة فإنّه ﴿ لا تبرء ﴾ العاقلة ﴿ نعم لو أبرأ القاتل ﴾ في الأوّل ﴿ أو قال عفوت عن هذه الجناية أو أرشها ﴾ و نحوه ﴿ صحّ ﴾ كما هو واضح . و بذلك يظهر لك ما في بعض نسخ الشرائع (٢) ، إذ الموجود عندنا ما عرفته و في آخر « ولو أبرأ قاتل الخطأ المحض لم يبرأ ولو أبرأ العاقلة أو قال عفوت

---

(١) كشف اللثام ج ٢ ص ٢٩٦ .

(٢) كنسخة طبع عبدالرحيم . راجع ص ٣٨١ .

عن أرش هذه الجناية صحّ » ﴿ ولو كان القتل شبيه العمد فإن أبرأ القاتل أو قال عفوت عن أرش هذه الجناية صحّ ولو أبرأ العاقلة لم يبرء القاتل ﴾ إذ هو عين ما ذكرناه سابقاً ، والله العالم (١) .

---

(١) تمت هذه التعليقات ـ والحمد لله ـ في شهر جمادى الثانية من سنة ١٣٩٩ من الهجرة النبوية على هاجرها ألف تحية ، والمرجو من الاخوان الافاضل أن يصلحوا مايرون فيها من الخطأ غفرالله خطايانا بمحمد وآله أجمعين .

العبد رضا استادى الطهرانى

الى هنا انتهى كتاب القصاص

وتم تصحيحه وتهذيبه وترتيبه

بيد العبد :

السيد ابراهيم الميانجى

عفى عنه و عن والديه

فى اليوم الثالث عشر من شهر رمضان سنة ١٣٩٩ و الحمد لله رب العالمين

مراجع التصحيح و التعليق

١ ـ الاحتجاج للطبرسي طبع النجف ١٣٥٠

٢ـ الاستبصار للطوسي طبع النجف

٣ ـ الالفاظ الفارسيّة المعرّبة تأليف السيّد ادّى شير طبع بيروت ١٩٠٨ م

٤ ـ إيضاح الفوائد في شرح القواعد لفخر المحقّقين طبع قم

٥ ـ البرهان للسيد هاشم البحراني طبع الأفست

٦ ـ التبيان للطوسي طبع النجف

٧ ـ تحرير الأحكام للعلاّمة الحلّي الطبع الحجري

٨ ـ التعليقات على قصاص كشف اللثام للسيّد جواد العاملي طبع مع المجلّد العاشر من مفتاح الكرامة

٩ ـ التعليقة على رجال الاسترابادى للوحيد البهبهاني ، طبع في هامشه

١٠ ـ تفسير العياشي طبع قم

١١ـ تنقيح المقال للممقانى طبع الأفست

١٢ ـ التنقيح للفاضل المقداد مخطوط

١٣ ـ تهذيب الأحكام للطوسى طبع النجف

١٤ـ جواهر الكلام طبع ١٢٧٢

١٥ ـ جواهر الكلام طبع ١٢٨٧

١٦ ـ جواهر الكلام طبع ١٣١٢

١٧ ـ الخصال للصدوق طبع الغفّاري

١٨ ـ الخلاف للطوسي طبع كوشانپور

١٩ ـ الدلائل والإشارات = الإشارات و الدلائل على ما تقدّم و ما يأتى من الوسائل ، تأليف الشيخ عبد الصاحب آل صاحب الجواهر المتوفى ١٣٥٣ طبع النجف

٢٠ ـ الذريعة إلى تصانيف الشيعة للطهرانى

٢١ ـ رجال الكشّى طبع جامعة مشهد

٢٢ـ رياض المسائل طبع ١٣١٧

٢٣ ـ السرائر لابن إدريس

٢٤ـ شرائع الأحكام طبع عبدالرحيم

٢٥ ـ عقاب الأعمال للصدوق طبع الغفّاري

٢٦ ـ عيون أخبار الرضا للصدوق طبع قم

٢٧ ـ غاية المراد في شرح الإرشاد للشهيد الأوّل مخطوط

٢٨ ـ الغنية لابن زهرة الطبع الحجرى

٢٩ ـ الفقيه للصدوق طبع الغفارى

٣٠ ـ قاموس اللغة للفيروزآبادى

٣١ ـ قضاء أمير المؤمنين لصاحب قاموس الرجال طبع ١٣٧٣
٣٢ ـ القواعد للعلاّمة الحلّي طبع مع أيضاح الفوائد بقم
٣٣ ـ الكافي للشيخ الكليني طبع الأخوندى
٣٤ ـ كشف اللثام طبع الأفست
٣٥ ـ المبسوط للطوسى طبع المرتضوى
٣٦ ـ مجمع الفوائد للأردبيلى
٣٧ ـ المحاسن للبرقى طبع المحدّث
٣٨ ـ المختلف للعلاّمة الحلى
٣٩ ـ مرآت العقول للمجلسى الطبع الحجرى
٤٠ ـ المراسم للسلّار الطبع الحجرى
٤١ ـ مسالك الافهام للشهيد الثانى طبع ١٣١٤
٤٢ ـ مستدرك الوسائل للمحدث النورى
٤٣ ـ معجم رجال الحديث للخوئى
٤٤ ـ المعجم المفهرس لألفاظ القرآن المجيد
٤٥ ـ المعجم المفهرس لألفاظ وسائل الشيعة ج ١ و ٢ طبع طهران
٤٦ ـ مفتاح الوسائل للمصطفوى ج ١ طبع طهران
٤٧ ـ المقنع للصدوق الطبع الحجري و طبع قم
٤٨ ـ المقنعة للمفيد الطبع الحجرى
٤٩ ـ المنجد في اللغة
٥٠ ـ منهج المقال = رجال الاسترابادى
٥١ ـ نكت النهاية للمحقق الحلّى الطبع الحجرى
٥٢ ـ النهاية في مجرّد الفقه و الفتاوى للطوسى الطبع الحجرى و طبع دانش پژوه
٥٣ ـ نيل الأوطار للشوكانى
٥٤ ـ الوافي للفيض الكاشاني
٥٥ ـ الوسائل للشيخ الحرّ العاملى طبع الاسلاميّة
٥٦ ـ الوسيلة لابن حمزة الطوسى الطبع الحجرى

قم المشرّفة جمادى الثانية ١٣٩٩ هـ ق
١٣٥٨ هـ ش

فهرس الجزء ٤١ من كتاب

جواهر الكلام

كتاب القصاص

العنوان	الصفحة
الأصل في القصاص قوله تعالى : ولكم في القصاص حيوة	٢
في قصاص النفس و في موجبات القصاص	٦
في قتل العمد على نحو التسبيب	
لورماه بسهم فقتله، قتل به	١٦
إذا ضربه بعصا مكرراً ما لا يحتمله مثله	١٧
لوطرحه في النّار فمات قتل به	٢٠
السراية عن جناية العمد توجب القصاص مع التّساوى	٢٤
لو ألقى نفسه من علوّ على انسان عمداً	٢٤
في أنّ للسحر حقيقة أم لا ؟	٢٧
لو قدّم له طعاماً مسموماً .	٣٠
لو حفر بئراً بعيدة القعر في الطريق	٣٤
لوجرحه فداوى نفسه بدواء سمّى	٣٥
إذا ألقاه في البحر فالتقمه الحوت قبل وصوله	٣٧
لو أغرى به كلباً عقوراً	٣٨
لو أنهشه حيّة قاتلاً	٣٩

العنوان	الصفحة
لو جرحه ثمّ عضّه الأسد و سرتا	٤٠
لو كتفه وألقاه في أرض مسبعة فافترسه الأسد	٤١
لو حفر واحد بئراً فوقع آخر بدفع ثالث	٤٢
إذا أكرهه على القتل	٤٤
لو قال : اقتلني و إلاّ قتلتك	٥٠
لوقال اقتل نفسك	٥١
يصحّ الاكراه فيما دون النفس	٥١
لو أكرهه على صعود شجرة	٥٢
لو شهد اثنان بما يوجب قتلاً أوشهد أربعة بما يوجب رجماً	٥٣
لوجني عليه فصيّره في حكم المذبوح	٥٥
لو قطع واحد يده وآخر رجله	٥٦
لوجرحه اثنان كلّ واحد جرحاً	٥٦
لوقطع يده من الكوع وآخر ذراعه	٥٨
في قتل العمد على نحو الاشتراك	
إذا اشترك جماعة في قتل واحد قتلوا به	٦٣
يقتصّ من الجماعة في الأطراف كما يقتصّ في النفس	٦٧
لو اشترك في قتله امرأتان قتلتا به ولا ردّ	٦٨
إذا اشترك عبد وحرّ في قتل حرّ	٧١
لواشترك عبد و امرأة في قتل حرّ	٧٤
لو اشترك رجل و خنثى في قتل رجل	٧٥
من شروط القصاص التساوى في الحرية والرق	**٧٧**
لو قتل حرّ حرّين	١١١
قيمة العبد مقسومة على أعضائه	١١٨
كلّ موضع نقول يفكّه المولى...	١٢٠
لوقتل عبد واحد عبدين	١٢٠
لو قتل عشرة أعبد عبداً	١٢٥
إذا قتل العبد حرّاً	١٢٧
إذا جني الحرّ على المملوك	١٣١
لو قطع حرّ يده فأعتق	١٣٧
لو قطع يده وهو رقّ ثمّ قطع رجله وهو حرّ	١٣٨
من شروط القصاص التساوى في الدين	
لا يقتل مسلم بكافر	١٤٠

العنوان	الصفحة
لوقطع يد مسلم ذمّي عمداً	١٤٩
لوقطع يد حربي أويدمرتدّ	١٥٠
إذا قطع المسلم يد مثله فسرت مرتداً	١٥١
إذا قتل مرتدّ ذمّياً	١٥٣
لوجرح مسلم نصرانياً	١٥٤
لوقتل ذمّي مرتداً	١٥٥
من شروط القصاص أن لايكون القاتل أباً	
لوقتل الوالد ولده لم يقتل به	١٥٩
لو ادّعى اثنان ولداً مجهولاً	١٦١
من شروط القصاص كمال العقل في القاتل	
لو كان القاتل مجنوناً أو صبيّاً لا يقتل	١٦٧
لواختلف الولي والجاني بعد بلوغه أو بعد افاقته	١٧٢
من شروط القصاص كون المقتول محقون الدم	
لو قتل المسلم مرتداً لم يقتل به	١٧٩
في دعوى القتل ومايثبت به	**١٨١**
لو ادّعى انّه قتل مع جماعة	١٨٦
لو ادّعى القتل و لم يبيّن عمداً أو خطاءً	١٨٧
لوادّعى على شخص القتل منفرداً	١٨٩
لو ادّعى قتل العمد ففسّره بالخطاء	١٩٠
لو شهد أحدهما بالاقرار بالقتل مطلقاً	٢٠٠
لو شهدا بقتل على اثنين	٢٠٢
لو شهدا لمن يرثانه أنّ زيداً جرحه بعد الاندمال	٢٠٤
لو شهد شاهدان بفسق شاهدى القتل	٢٠٥
لو شهد اثنان أنه قتل	٢٠٥
لو شهدا أنّه قتل زيداً عمداً	٢١٠
لو ادّعى قتل العمد و أقام شاهداً و امرأتين	٢١٢
في القسامة	**٢١٣**
المقصد الأوّل في اللّوث	٢١٤
لووجد قتيلاً في دار فيها عبده	٢٢٨
لوادّعى الولي أنّ واحداً من أهل الدار قتله	٢٢٩
المقصد الثاني في كميّة اللّوث	٢٢٩
المقصد الثالث في الأحكام	٢٤٩

العنوان	الصفحة
لو حلف مع اللّوث و استوفي الدّية ...	٢٥٦
لو حلف واستوفي الدّية ثمّ قال: هذه حرام	٢٥٧
إذا استوفي بالقسامة	٢٥٨
في كيفية الاستيفاء	**٢٦٢**
إذاكان له أولياء لايولّى عليهم	٢٨٥
إذا زادوا على الواحد	٢٨٦
إذا أقرّ احد الوليّين	٢٩٠
إذا اشترك الأب والأجنبيّ	٢٩٢
للمحجور عليه استيفاء القصاص	٢٩٣
إذا قتل جماعة على التعاقب	٢٩٧
لو وكل في استيفاء القصاص	٣٠٠
لايقتصّ من الحامل حتّى تضع	٣٠٢
لوقطع يد رجل ثمّ قتل آخراً	٣٠٦
إذا هلك قاتل العمد سقط القصاص	٣٠٩
لو اقتصّ من قاطع اليد	٣١٢
لوقطع يدانسان فعفا المقطوع	٣١٥
في قصاص الطرف	
و موجبه الجناية بمايتلف العضو	
و يشترط في جواز الاقتصاص التساوى في الاسلام والحرّية...	٣٢٤
إذا قطع يداً كاملة ويده ناقصه اصبعاً	٣٧٥
إذا كان للقاطع اصبع زائدة	٣٨١
إذا قطع يميناً فبذل شمالاً	٣٨٧
لوقطع يدى رجل ورجليه خطاءاً	٣٩٤
لوقطع اصبع رجل ويد آخر	٤٠١
إذا قطع اصبعه فعفى المجنيّ عليه	٤٠٢
لو جني عبد على حرّ جناية تتعلّق برقبته	٤٠٨
مراجع التصحيح و التعليق	٤١١
الفهرس	٤١٣

VETVS &
NOVVM
TESTA-
MENTVM
DEI·SVB·NVMINE·VIGET
PRINCETON
UNIVERSITY
LIBRARY

Princeton University Library
32101 047144769