



مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغات



ارسلنا  
عليكم يا صابغ  
الرماد

www.ghaemiyeh.com  
www.ghaemiyeh.org  
www.ghaemiyeh.net  
www.ghaemiyeh.ir

# جواهر الكلام

في شرح شرائع الإسلام

تأليف

الشيخ محمد حسين الخليلي  
والشيخ محمد باقر

٤٣

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# جواهر الكلام فى شرح شرائع الاسلام

كاتب:

محمد حسن بن باقر نجفى ( صاحب جواهر )

نشرت فى الطباعة:

دار احياء التراث العربى

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

## الفهرس

٥	الفهرس
١٢	جواهر الكلام فى شرح شراىع الاسلام المجلد ٤٣
١٢	اشاره
١٣	[اتتمه القسم الرابع فى الأحكام]
١٣	اشاره
١٤	[كتاب الديات]
١٤	اشاره
١٥	[النظر الأول فى أقسام القتل و مقادير الديات]
١٥	اشاره
١٥	[أقسام القتل]
١٦	[مقادير الديات]
١٦	اشاره
٤٢	[أفرع لو رمى و هو فى الحل إلى الحرم فقتل فىه لزمه التغلظ]
٥٥	[النظر الثانى فى موجبات الضمان]
٥٥	اشاره
٥٥	[البحث الأول فى المباشرة فضابطها الإلتاف لا مع القصد إليه]
٥٥	اشاره
٥٦	[تتبين هذه الجملة بمسائل]
٥٦	اشاره
٥٦	[المسأله الأولى الطيبب يضمن ما يتلف بعلاجه إن كان قاصرا أو عالج طفلا أو مجنونا لا بإذن الولى أو بالغاً لم يأذن]
٦٤	[المسأله الثانیه النائم إذا أنلف نفسا بانقلابه أو بحركته يضمن الديه فى ماله]
٦٦	[المسأله الثالثه إذا أعنف بزوجه جماعا فماتت ضمن الديه]
٦٧	[المسأله الرابعه من حمل على رأسه متاعا فكسره أو أصاب به إنسانا ضمن جنايته فى ماله]
٧٠	[المسأله الخامسه من صاح ببالغ فمات فلا ديه]

- ٧٥ ..... [المسأله السادسة إذا صدمه فمات المصدوم فديته من مال الصادم]
- ٧٦ ..... [المسأله السابعه إذا اصطدم حران فماتا فلورثه كل واحد منهما نصف ديته و يسقط النصف]
- ٨١ ..... [المسأله الثامنه إذا مر بين الرماه فأصابه سهم فالديه على عاقله الرامى]
- ٨٤ ..... [المسأله التاسعه فى الروايه أن عليا عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفه غلام]
- ٨٤ ..... [المسأله العاشره لو وقع من علو على غيره فقتله فإن قصد فهو قاتل عمد]
- ٨٧ ..... [المسأله الحاديه عشر فى روايه أبى جميله]
- ٩١ ..... [أو من اللواحق مسائل]
- ٩١ ..... اشاره
- ٩١ ..... [المسأله الأولى من دعى غيره فأخرجه من منزله ليلا فهو له ضامن حتى يرجع إليه]
- ٩٦ ..... [المسأله الثانيه إذا أعادت الظئر الولد فأنكره أهله صدقت]
- ٩٨ ..... [المسأله الثالثه لو انقلبت الظئر فقتلته لزمتهما الديه فى مالها]
- ١٠٠ ..... [المسأله الرابعه من كابر امرأه ليفجر بها فقتلته فلا ديه له و لا قود]
- ١٠٣ ..... [المسأله الخامسه لو تجارح اثنان فقتل أحدهما قضى بالديه على الثانى و وضع منها أرش الجنايه عليه]
- ١٠٦ ..... [المسأله السادسه فى سته غلمان كانوا فى الفرات فغرق واحد و شهد اثنان على الثلاثه بأنهم غرقوه و شهد الثلاثه على الاثنتين فقضى عليه السلام بالديه]
- ١٠٨ ..... [البحث الثانى فى الأسباب]
- ١٠٨ ..... اشاره
- ١١٠ ..... [مسائل]
- ١١٠ ..... اشاره
- ١١٠ ..... [المسأله الأولى لو وضع حجرا فى ملكه أو مكان مباح لم يضمن ديه العائر]
- ١١٦ ..... [المسأله الثانيه لو بنى مسجدا فى الطريق إن كان بإذن الإمام عليه السلام لم يضمن ما يتلف بسببه]
- ١١٩ ..... [المسأله الثالثه لو سلم ولده لمعلم السباحه فغرق بالتفريط ضمنه فى ماله لأنه تلف بسببه]
- ١٢٠ ..... [المسأله الرابعه لو رمى عشره مثلا بالمنجنيق فقتل أحدهم الحجر يسقط نصيبه من الديه لمشاركته]
- ١٢٣ ..... [المسأله الخامسه لو اصطدمت سفينتان فلكل منهما على صاحبه نصف قيمه ما أتلف صاحبه]
- ١٢٦ ..... [المسأله السادسه لو أصلح سفينه و هى سائره فغرقت بفعله فهو ضامن فى ماله]
- ١٢٦ ..... [المسأله السابعه لا يضمن صاحب الحائط ما يتلف بوقوعه]
- ١٣٠ ..... [المسأله الثامنه نصب الميازيب إلى الطرق جائز]

- ١٤٢ ..... [المسأله التاسعه لو وضع إناء على حائطه فتلف بسقوطه نفس أو مال لم يضمن]
- ١٤٢ ..... [المسأله العاشره تجب حفظ الدابه الصائله كالكلب العقور و لو أهمل ضمن جنايتها]
- ١٤٥ ..... [المسأله الحاديه عشر لو هجمت دابه على أخرى فجنت الداخله ضمن مالكها]
- ١٤٧ ..... [المسأله الثانيه عشر من دخل دار قوم فعقره كلبهم ضمنوا إن دخل بإذنهم]
- ١٤٨ ..... [المسأله الثالثه عشر ركب الدابه يضمن ما تجنيه بيديها]
- ١٥٨ ..... [البحث الثالث فى تراحم الموجبات]
- ١٥٨ ..... اشاره
- ١٦٩ ..... [مسائل الزبييه]
- ١٨١ ..... [النظر الثالث فى الجنايه على الأطراف]
- ١٨١ ..... اشاره
- ١٨١ ..... [المقصد الأول فى ديات الأعضاء]
- ١٨١ ..... اشاره
- ١٨٢ ..... [التقدير فى ثمانيه عشر]
- ١٨٢ ..... اشاره
- ١٨٢ ..... [الأول الشعر]
- ١٩٤ ..... [الثانى العينان]
- ٢٠٣ ..... [الثالث الأنف]
- ٢١٣ ..... [الرابع الأذنان]
- ٢١٦ ..... [الخامس الشفتان]
- ٢٢٢ ..... [السادس اللسان]
- ٢٤٢ ..... [السابع الأسنان]
- ٢٥٦ ..... [الثامن العنق]
- ٢٥٧ ..... [التاسع اللحيان]
- ٢٥٨ ..... [العاشر اليدان]
- ٢٦٥ ..... [الحادى عشر الأصابع]
- ٢٧٣ ..... [الثانى عشر الظهر]

- ٢٧٦ ..... [الثالث عشر النخاع]
- ٢٧٦ ..... [الرابع عشر الثديان]
- ٢٧٩ ..... [الخامس عشر الذكور]
- ٢٨٨ ..... [السادس عشر الشفران]
- ٢٩١ ..... [السابع عشر الأليتان]
- ٢٩٢ ..... [الثامن عشر الرجلان]
- ٢٩٤ ..... [مسائل]
- ٢٩٤ ..... اشاره
- ٢٩٤ ..... [المسألة الأولى في الأضلاع مما خالط القلب لكل ضلع إذا كسرت خمسة و عشرون دينارا]
- ٢٩٥ ..... [المسألة الثانية إذا كسر بعصوه فلم يملك غائطه كان فيه الديه]
- ٢٩٦ ..... [المسألة الثالثة في كسر كل عظم من عضو خمس ديه ذلك العضو]
- ٣٠١ ..... [المسألة الرابعة في الترقوتين الديه]
- ٣٠٢ ..... [المسألة الخامسة من داس بطن إنسان حتى أحدث ديس بطنه أو يفتدى ذلك بثلاث الديه]
- ٣٠٣ ..... [المسألة السادسة من اقتض بكرة ياصبعه فخرق مئانتها فلا تملك بولها فعليه ثلث ديتها]
- ٣٠٥ ..... [المقصد الثاني في الجنايه على المنافع]
- ٣٠٥ ..... اشاره
- ٣٠٥ ..... [الأول العقل]
- ٣١١ ..... [الثاني السمع]
- ٣١٥ ..... [الثالث في ضوء العينين]
- ٣٢٣ ..... [الرابع الشم]
- ٣٢٥ ..... [الخامس الذوق]
- ٣٢٦ ..... [السادس لو أصيب فتعذر عليه الإنزال في حال الجماع كان فيه الديه]
- ٣٢٨ ..... [السابع في سلس البول الديه]
- ٣٣١ ..... [المقصد الثالث في الشجاج والجراح]
- ٣٣١ ..... اشاره
- ٣٣٤ ..... [أما الحارصه]



- ٣٣٦ ..... [أما الداميه]
- ٣٣٨ ..... [أما المتلاحمه]
- ٣٤٢ ..... [أما السمحاق]
- ٣٤٣ ..... [أما الموضحه]
- ٣٤٣ ..... اشاره
- ٣٤٥ ..... [أفروع]
- ٣٤٨ ..... [أما الهاشمه]
- ٣٤٩ ..... [أما المنقله]
- ٣٥١ ..... [أما المأمومه]
- ٣٥٣ ..... [أما الدامغه]
- ٣٥٥ ..... [أو من لواحق هذا الباب مسائل]
- ٣٥٥ ..... اشاره
- ٣٥٥ ..... [المسأله الأولى ديه النافذه فى الأنف ثلث الديه]
- ٣٥٥ ..... [المسأله الثانيه فى شق الشفتين حتى تبدو الأسنان ثلث ديتهما]
- ٣٥٥ ..... [المسأله الثالثه الجائفه و هى التى تصل إلى الجوف من أى الجهات كان و لو من ثغره النحر ففيها ثلث الديه]
- ٣٥٥ ..... اشاره
- ٣٥٩ ..... [أفروع]
- ٣٦٢ ..... [المسأله الرابعه قيل إذا نفذت نافذه فى شىء من أطراف الرجل ففيها مأه دينار]
- ٣٦٤ ..... [المسأله الخامسه فى احمرار الوجه بالجنايه دينار و نصف و فى اخضراره ثلاثه دنانير]
- ٣٦٦ ..... [المسأله السادسه كل عضو ديته مقدره ففى شلله ثلثا ديته كاليدين و الرجلين و الأصابع و فى قطعه بعد شلله ثلث ديته]
- ٣٦٧ ..... [المسأله السابعه ديه الشجاج فى الرأس و الوجه سواء]
- ٣٧١ ..... [المسأله الثامنه المرأه تساوى الرجل فى ديات الأعضاء و الجراح حتى تبلغ ثلث ديه الرجل ثم تصير على النصف]
- ٣٧٢ ..... [المسأله التاسعه كل ما فيه ديه الرجل من الأعضاء و الجراح فيه من المرأه ديتها]
- ٣٧٢ ..... [المسأله العاشره كل موضع قلنا فيه الأرش أو الحكومه فهما واحد]
- ٣٧٤ ..... [المسأله الحاديه عشر من لا ولى له فالإمام ولى دمه]
- ٣٧٥ ..... [النظر الرابع فى اللواحق]

- ٣٧٥ ..... اشارة
- ٣٧٥ ..... [الأولى فى الجنين]
- ٣٧٥ ..... اشارة
- ٣٩٥ ..... [افروع]
- ٤٠٢ ..... [مسألان]
- ٤٠٢ ..... اشارة
- ٤٠٢ ..... [المسأله الأولى ديه الجنين إن كان عمدا أو شبه العمد ففى مال الجانى]
- ٤٠٣ ..... [المسأله الثانيه فى قطع رأس الميت المسلم الحر مأه دينار]
- ٤٠٩ ..... [الثانيه فى الجنايه على الحيوان]
- ٤٠٩ ..... اشارة
- ٤٠٩ ..... [أو هى باعتبار المجنى عليه تنقسم أقساما ثلاثه]
- ٤٠٩ ..... اشارة
- ٤٠٩ ..... [الأول ما يؤكل فى العاده كالغنم و الإبل و البقر]
- ٤١١ ..... [الثانى ما لا يؤكل و يصح ذكاته كالنمر و الأسد]
- ٤١٢ ..... [الثالث ما لا يقع عليه الذكاه]
- ٤٢٠ ..... [مسائل]
- ٤٢٠ ..... اشارة
- ٤٢٠ ..... [المسأله الأولى لو أتلف على الذمى خمرا أو آله لهو ضمنها المتلف]
- ٤٢١ ..... [المسأله الثانيه إذا جنت الماشيه على الزرع ليلا ضمن صاحبها]
- ٤٢٤ ..... [المسأله الثالثه فى عقاب البعير و وقوعه فى البئر]
- ٤٢٥ ..... [المسأله الرابعه ديه الكلاب الثلاثه مقدره على القاتل]
- ٤٢٦ ..... [الثالثه فى كفاره القتل]
- ٤٣٢ ..... [الرابعه فى العقاله]
- ٤٣٢ ..... اشارة
- ٤٣٢ ..... [أما المحل]
- ٤٥٤ ..... [أما كيفيه التسييط]

٤٦٨ ..... [مسائل]

٤٦٨ ..... اشارة

٤٦٨ ..... [المسأله الأولى لا يعقل إلا من عرف كيفية انتسابه إلى القاتل]

٤٦٨ ..... [المسأله الثانيه لو أقر بنسب مجهول ألحقناه به]

٤٦٩ ..... [المسأله الثالثه لو قتل الأب ولده عمدا دفعت الديه منه إلى الوارث]

٤٧٠ ..... [المسأله الرابعه لا يضمن العاقله عبدا]

٤٧١ ..... [المسأله الخامسه لو رمى طائرا و هو ذمى ثم أسلم فقتل السهم مسلما لم يعقل عنه عصبته من أهل الذمه]

٤٧٥ ..... تعريف مركز

شماره بازیابی : ۶-۲۱۸۴۲

سرشناسه : صاحب جواهر، محمدحسن بن باقر ۱۲۰۰؟ - ۱۲۶۶ق.

عنوان و نام پدیدآور : جواهرالكلام [چاپ سنگی] / محمدحسن نجفی [صاحب جواهر]؛ نویسنده متن: علامه حلی؛ کاتب: ابوالقاسم خوانساری؛ مصحح: موسی طهرانی

وضعیت نشر : [بی جا: بی نا]، ۱۲۷۴ق.

مشخصات ظاهری : [۵۱۸ص.]، ج ۱؛ قطع: ۲۳×۳۷ س م

یادداشت : زبان: عربی

آغاز، انجام، انجامه : آغاز: بسمله... الحمدلله الذى ختم الشرايع باسمهما طريقه و اوضحها حقيقه و اظهرها برهانا ... و بعد فيقول العبد القاصر العاشر محمد حسن بن المرحوم باقر احسن الله اليهما ...

انجام:.... الاصحاب الثانى و الله اعلم الحمدلله اولاً و آخراً و ظاهراً و باطناً على ما انعم و وفق لاتمام مباحث الطهاره.

انجامه:المكرم من سنه ۱۲۷۴ق. و انا الفقير الى الله الغنى ابن اسدالله ابوالقاسم خوانسارى.

یادداشت استنساخ : تاریخ کتابت: ۱۲۷۴ق.

مشخصات ظاهری اثر : نوع و درجه خط: نسخ

نوع و تزئینات جلد: جلد مقوایی، روکش تیماج قهوه ای، عطف و لچکی ها گالینگور مشکی الحاقی.

خصوصیات نسخه موجود : حواشی اوراق: تصحیحاتی اندک با نشان «صح» و توضیحاتی اندک با نشان «منه»

یادداشت تملک و سجع مهر : یادداشت های تملک: یادداشتی با خط تحریری و با مرکب مشکی " بسم الله الرحمن الرحيم و قد انتقل ذلك الكتاب مع مجلداته الاخر التي كانت عباره عن ست المجلدات مطبوعه بطبع حاجى موسى ره الى ملكى و هو مالک الملك و الرقاب من البایع المحترم الحاج شمس صاحب المكتبه فى شارع ناصر خسرو و قرینا من شمس العملاره من العاصمه تهران صانها ... من الحدثان على المبلغ الف و خمس مائه توماناً المقابل ۱۵۰۰ریالاً- و وقع هذا الانتقال فى يوم الخامس المطباق با يوم الثانى من شهر جماديا لاولى من سنه اربع مائه بعد الالف من الهجره النبويه المصادف ۲۹/۱۲/۱۳۵۸ و انا الاحقر حسين الصالحى ... النجفى و التهرانى المسكن " (ظهيره صفحه اول)

توضیحات نسخه : نسخه بررسی شد.

نمایه ها، چکیده ها و منابع اثر : منابع دیده شده: ریحانه الادب (۳: ۳۵۸) ، ملی (۲: ۲۷۷) ، ذریعه (۵۹: ۲۴)

معرفی چاپ سنگی : جواهر الکلام کتابی مشروح و استدلالی در فقه شیعه قرن سیزدهم هجری و به زبان عربی است این کتاب شرح مبسوط کتاب شرایع الاسلام (علامه حلی) است و جامعترین کتاب در موضوع فقه و استنباط و احکام است و همه ابواب فقه را در بر میگیرد. نسخه حاضر مشتمل بر کتاب الطهارة است، و عناوین مطالب در حاشیه آمده است.

عنوانهای گونه گون دیگر : جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام.

موضوع : محقق حلی، جعفر بن حسن ۶۰۲-۶۷۶ق. - شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام -- نقد و تفسیر

فقه جعفری -- قرن ۷ق.

شناسه افزوده : محقق حلی، جعفر بن حسن، ۶۰۲-۶۷۶ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. شرح

خوانساری، ابوالقاسم، قرن ۱۳ق. کاتب

طهرانی، موسی، قرن ۱۳ق. مصحح

حسینی، فروشنده

ج ۴۳، ص: ۱

[تتمه القسم الرابع فی الأحکام]

اشاره

[كتاب الديات]

إشاره

كتاب الديات جمع ديه بالكسر وبتخفيف الياء، بل التشديد لحن، و الهاء فيها عوض عن فاء الكلمه إذ الأصل وديه كوعده، لأنها مأخوذه من الودى و هو دفع الديه، يقال: «وديت القتل أديه ديه» و قد تسمى لغه عقلا لمنعها من الجراه على الدم، فإن من معانى العقل المنع، و ربما تسمى دما تسميه للمسبب باسم سببه، و المراد بها هنا المال الواجب بالجنايه على الحر فى النفس أو ما دونها سواء كان له مقدر أولا و إن كان ربما اختصت بالأول و الثانى بالأرش و الحكومه(١) فهى حينئذ تسميه بالمصدر.

و الأصل فى مشروعيتها الكتاب العزيز(٢) و الإجماع و السنه القطعيه.

و كيف كان ف النظر فى هذا الكتاب يتم فى أمور أربعة.

---

١-١ الحكومه تستعمل فى قبال المقدر.

٢-٢ سورة النساء ٤- الآيه ٩٢.

**[النظر الأول فى أقسام القتل و مقادير الديات]****أشاره**

الأول فى أقسام القتل و مقادير الديات

**[أقسام القتل]**

فنعول القتل إما عمد و قد سلف مثاله فى أول كتاب القصاص، بل تقدم هناك أيضا ما يستفاد منه غيره و إما شبيه العمد، مثل أن يضرب للتأديب فيموت و إما خطأ محض، مثل أن يرمى طائرا فيصيب إنسانا أو لم يقصد الفعل أصلا، كمن تزلق رجله فيقع على غيره فيقتله، أو ينقلب فى النوم على غيره كذلك.

و حينئذ ف ضابط العمد أن يكون عامدا فى فعله و قصده بمعنى أن يقصد الفعل و القتل، أو يقصد الفعل الذى يقتل مثله غالبا و إن لم يقصد القتل، كما مر تحقيقه فى كتاب القصاص مع زياده قيد العدوان فيما ترتب عليه منه، ضروره عدم وجوب القصاص بالضابط المزبور الشامل للقتل بحق و غيره مما لا قصاص فيه.

و ضابط شبيه العمد أن يكون عامدا فى فعله و هو الضرب للتأديب أو المزح أو نحوهما مما لم يرد به القتل، و منه علاج الطبيب فيتنفق الموت به، بل و منه الضرب بما لا يقتل غالبا بقصد العدوان فيتنفق الموت به، على الكلام السابق فى القصاص فيه و فيما لو قصد القتل بما لا يقتل غالبا، و الغرض هنا بيان كون المراد بشبيه العمد أن يكون عامدا فى فعله مخطئا فى قصده (١١) الذى هو القتل بمعنى عدم قصده القتل.

و (١٢) أما ضابط الخطأ المحض (١٣) المعبر عنه فى النصوص بالخطأ الذى

لا شبهه فيه هو أن يكون مخطئا فيهما أى الفعل و القصد، كالمثال الذى سمعته الذى لم يقصد به رمى الإنسان و لا قتله، سواء كان بما يقتل غالبا أو لا.

و يلحق به تعمد الطفل و المجنون شرعا كما يلحق بشبه العمد قصد الفعل و القتل لمن ظنه مستحقا لذلك بكفر أو قصاص فبان خلافه، بل و من ظنه صيدا مباحا فبان إنسانا، و ربما يتكلف لإدراجهما بأنه قصد الفعل و أخطأ فى قصد القتل المخصوص.

و على كل حال فلا خلاف عندنا فى أن الأقسام ثلاثه، لكل منها حكم يخصه خلافا لمالك فجعلها قسمين بإدراج شبيه العمد فى العمد، و أوجب به القود، و هو و إن كان يوهمه بعض نصوصنا المحتمل كونها تقيه منه، لكن الإجماع و السنه بل و الكتاب على خلافه، ضروره عدم صدق القتل المؤمن متعمدا عليه كما هو واضح.

و قد تقدم فى أول القصاص جمله من النصوص المشتمله على تقسيم القتل و الجمع بينها جميعا يقتضى التثليث الذى ذكره الأصحاب فلاحظ و تأمل.

و كذا الكلام فى الجنايه على الأطراف فإنها تنقسم أيضا هذه الأقسام الثلاثه بلا خلاف أجده بيننا، بل الإجماع محصل عليه، بل يمكن استفادته من النصوص أيضا.

هذا كله فى أقسام القتل

### [مقادير الديات]

### إشاره

و أما مقادير الديات، فمقدار ديه العمد مائه بعير من مسان الإبل أو مأتا بقره أو مأتا حله كل حله ثوبان من برود اليمن أو ألف دينار أو ألف شاه أو عشره آلاف درهم بلا خلاف أجده فى شىء من الستة المزبوره، كما عن بعض الاعتراف به، بل عن الغنيه الإجماع عليه أيضا و على التخيير بينها، بل يمكن استفادتها من النصوص كما ستعرفه فى أثناء البحث إن شاء الله.

إنما الكلام فى كل واحد واحد منها، أما الأول فقد سمعت ما فى المتن الذى هو معنى ما فى القواعد مائه من مسان الإبل، بل فى الغنيه و ظاهر المبسوط و السرائر و المفاتيح و كشف اللثام الإجماع عليه على ما حكى عن بعضها.



و المراد بالمسان الكبار كما فى القاموس، و عن الأزهرى و الزمخشرى «إذا أثنت فقد أسنت»، قالوا: «أول الأسنان الأثناء و هو أن تثبت ثناها و أقصاه فى الإبل البزول، و فى البقر و الغنم الصلوع» و عن المغرب: «الثنى من الإبل الذى أثنى أى نبتت ثنيته (١) و هو ما استكمل السنه الخامسه و دخل فى السادسه» و عن حواشى الشهيد: «المسنه من الثنيه إلى بازل عامها» و فى النبوى المروى عن زكاه المبسوط: «المسنه هى الثنيه فصاعدا» (٢) و عن المهذب البارع و غيره:

«المسان جمع مسنه و هى من الإبل ما دخل فى السادسه و تسمى الثنيه أيضا، فإن دخلت فى السابعه فهى الرباع و الرباعيه، فإن دخلت فى الثامنه فهى السديس بكسر الدال، فإن دخلت فى التاسعه فهى بازل (٣) أى طلع نابه، فإن دخلت فى العاشره فهى بازل عام ثم بازل عامين» (٤) إلى غير ذلك من كلماتهم المتفقه على ما ذكرنا.

فمن الغريب ما تسمعه فى خبر الحكم بن عتيبه (٥).

و كيف كان فعن الجامع مائه من فحوله مسان الإبل و كأن وجهه ما فى

خبر معاويه بن وهب (٦) «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ديه العمده، فقال: مائه من فحوله الإبل المسان، فإن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون من فحوله الغنم».

١- ١ كذا فى الأصل، و لكن فى «المغرب فى ترتيب المعرب» هكذا: «أثنى أى ألقى ثنيته.» فراجع.

٢- ٢ المبسوط ج ١ ص ١٩٨.

٣- ٣ بازغ ن ل.

٤- ٤ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٥٣.

٥- ٥ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس، الحديث ٨.

٦- ٦ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس، الحديث ٢.

و نحوه مضمّر أبى بصير. (١) و

خبر الحكم بن عتيبه (٢) عن أبى جعفر عليه السلام «قلت له: فما أسنان المائه بعير؟ فقال: ما حال عليه الحول، ذكر ان كلها».

بل و ظاهر

خبر زيد الشحام (٣) عن أبى عبد الله عليه السلام «فى العبد يقتل حرا عمدا قال: مائه من الإبل المسان، فإن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون من فحوله الغنم».

فإن الجمل اسم للفحل.

إلا أن الأكثر كما فى الرياض الإطلاق، بل لم أجد من حكى عنه اعتبار الفحوله غيره، إذ المصنف و إن عبر بالبعير إلا أنه - كما فى الصحاح - من الإبل بمنزله الإنسان من الناس، يقال للجمل بعير و للناقه بعير. و من هنا يشكل تقييد إطلاق غيرها من النصوص (٤) بها، و إن كان فيها الصحيح و الموثق و غيرهما، خصوصا بعد ما قيل من موافقتها للعامه - و لذا حكى عن الشيخ حملها على التقيه - و اشتمالها على ما لا يقول به من الترتيب، و كون الأخير منها فى العبد، و اشتمال سابقه على حول الحول فى أسنان المائه بعير الذى لا يكون به البعير مسنا، و غير ذلك. و لكن مع ذلك فالاحتياط لا ينبغى تركه.

كما أنه لا ينبغى تركه فى اعتبار المسنه فى البقر خروجا عن خلاف محكى النهايه و المهذب و الجامع و إن لم أجد ما يشهد له فضلا عن كونه صالحا لتقييد إطلاق غيره الشامل للفحل و غيره من النصوص، و معقد المحكى من إجماع الغنيه و ظاهر المبسوط و السرائر و التحرير و غيرها، و لذا لم أجد من اعتبر الفحوله هنا

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس، الحديث ٣.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس، الحديث ٨ و له صدر.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس، الحديث ٥.

٤- ٤ راجع الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس.

و لا الأنوثة. إذ التاء فى البقره للوحده الجنسيه لا التأنيث كتمر و تمره كما هو واضح.

و أما الثالث أى مأتا حله فلا أجد فيه خلافا معتدا به، بل عن بعض الأصحاب نفيه عنه، بل عن الغنيه و ظاهر المبسوط و السرائر و التحرير و غيرها الإجماع عليه، إلا أنى لم أجد فى النصوص ما يدل عليه سوى

صحيح عبد الرحمن (١) «سمعت ابن أبى ليلى يقول: كانت الديه فى الجاهليه مائه من الإبل، فأقرها رسول الله صلى الله عليه و آله، ثم إنه فرض على أهل البقره مأتى بقره و على أهل الشياه ألف شاه ثنيه، و على أهل الذهب ألف دينار،

و على أهل الورق عشره آلاف درهم، و على أهل (٢) الحلل مأتا حله، قال العجلي (٣): فسألت أبا عبد الله عليه السلام عما روى ابن أبى ليلى، فقال: كان على عليه السلام يقول: الديه ألف دينار، و قيمه الدينار عشره دراهم، و عشره آلاف لأهل الأمصار، و على أهل البوادى الديه مائه من الإبل، و لأهل السواد مأتا بقره أو ألف شاه».

إلا أنه مع كون الراوى ابن أبى ليلى المعلوم حاله، و ترك الصادق عليه السلام ذكر الحلل لما سأله عما رواه الموجود فيه - على ما عن الكافى و الفقيه و الاستبصار (٤) - مائه حله، و من هنا يحكى عن الصدوق فى المقنع (٥) الفتوى بها، و إن كان هو شاذاً لم نعرف من وافقه عليه، مضافاً إلى ضعف مستنده، نعم عن التهذيب (٦) روايتها مأتا حله، و لا بأس بالعمل بها بعد الانجبار بما

١- ١ الوسائل الباب - ١ - من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

٢- ٢ كذا فى الفقيه و لكن فى الكافى و التهذيب و الاستبصار و الوسائل هكذا: «و على أهل اليمن الحلل».

٣- ٣ البجلي خ ل.

٤- ٤ الفقيه ج ٤ ص ١٠٧ و الكافى ج ٧ ص ٢٨٠ و الاستبصار ج ٤ ص ٢٥٩.

٥- ٥ المقنع ص ١٨٢.

٦- ٦ التهذيب ج ١٠ ص ١٦٠.

عرفت، و إن كان الراوى من عرفت. و خلو كلام الصادق عليه السلام عن ذلك لا يدل على كذبه.

و أما ما فى

صحيح جميل بن دراج (١) فى الديه قال: ألف دينار، أو عشره آلاف درهم، و يؤخذ من أصحاب الحلل الحلل، و من أصحاب الإبل الإبل، و من أصحاب الغنم الغنم، و من أصحاب البقر البقر.

فليس فيه سوى الدلاله على ثبوت أصل الحله دون عددها، مع أن عن بعض نسخ التهذيب (٢) «الخييل» بدل «الحلل» و إن كانت نسخه الكافى (٣) أرجح سيما بعد ما فى نسخه أخرى للتهذيب الموافقه لها، فحينئذ تحمل على إرادته المأتين بقريته ما عرفت، و المناسبه فى القيمه لغيرها.

بل قد يشعر

صحيح ابن عتيبه (٤) عن الباقر عليه السلام فى حديث. بكون مدار الديه فى كل أرض على ما يوجد فيها غالبا «قال: قلت له: إن الديات إنما كانت تؤخذ قبل اليوم من الإبل و البقر و الغنم، قال: فقال: إنما كان ذلك فى البوادي قبل الإسلام فلما ظهر الإسلام و كثر الورق فى الناس قسمها أمير المؤمنين عليه السلام على الورق، قال: قلت: أ رأيت من كان اليوم من أهل البوادي ما الذى يؤخذ منهم فى الديه اليوم؟ إبل أو ورق؟ فقال: الإبل اليوم مثل الورق، بل هى أفضل من الورق فى الديه».

و فى

صحيح عبد الله بن سنان (٥) «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من قتل

١-١ الوسائل الباب - ١ - من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

٢-٢ التهذيب ج ١٠ ص ١٥٩، و فيه، «الحلل» و عندنا نسخه مخطوطه مصححه منه و فيه لفظه «الخييل» بعنوان خ ل.

٣-٣ الكافى ج ٧ ص ٢٨١.

٤-٤ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات النفس الحديث ٨.

٥-٥ الوسائل الباب - ١ - من أبواب ديات النفس الحديث ٩.

مؤمناً متعمداً قيد منه (١) إلا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا بالديه، فإن رضوا بالديه و أحب ذلك القاتل فالديه اثنا عشر ألفاً، أو ألف دينار، أو مائه من الإبل و إن كان في أرض فيها الدنانير ففيها ألف دينار، و إن كان في أرض فيها الإبل فمائه من الإبل، و إن كان في أرض فيها الدراهم فدراهم بحساب اثني عشر ألفاً.

و على كل حال فالحكم مفروغ منه، كالمفروغ منه عن كون كل حله ثوبين، على ما نص عليه أكثر الأصحاب و أهل اللغة، بل في المتن كالقواعد و غيرها من برود اليمن، نعم في محكي السرائر: «أو نجران».

قال أبو عبيد كما في الصحاح و غيره: «الحلل برود اليمن، و الحلله إزار و رداء لا- تسمى حله حتى يكون ثوبين» و عن النهاية الأثيرية «الحله واحده الحلل، و هي برود اليمن، و لا تسمى حله إلا أن تكون ثوبين من جنس واحد» و عن المصباح المنير «الحله بالضم لا تكون إلا ثوبين من جنس واحد».

و لكن عن العين «الحله إزار و رداء بردا أو غيره لا- يقال لها حله حتى تكون ثوبين» و عن القاموس «لا تكون حله إلا أن تكون ثوبين أو ثوب له بطانه».

بل عن الأزهرى في التهذيب: «قال شمر: و قال خالد بن جنبه: الحلله رداء و قميص تمامها العمامه، قال: و لا يزال الثوب الجيد يقال له في الثياب حله، فإذا وقع على الإنسان ذهب حلتته حتى يجمعن له إما اثنان و إما ثلاثه، و أنكر أن تكون الحلله إزار و رداء وحده، قال: و الحلل الوشى و الحبره و الخز و القز و القوهى و المردى و الحرير، قال: و سمعت اليمامى يقول: الحلله كل ثوب جيد جديد تلبسه غليظ أو رقيق، و لا يكون إلا ذا ثوبين، و قال ابن شميل:

الحله القميص و الإزار و الرداء لا- أقل من هذه الثلاثه، و قال شمر: الحلله عند الأعراب ثلاثه أثواب، قال: و قال ابن الأعرابى: يقال للإزار و الرداء حله

و كل واحد منهما على انفراده حله، قلت: و أما أبو عبيد فإنه جعل الحلّه ثوبين، و

روى شمر عن القعنبى عن هشام بن سعد، عن حاتم بن أبى نصره، عن عباده ابن نسيء، قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: خير الكفن الحلّه و خير الضحيه الكبش الأقرن،

و قال أبو عبيد: الحلل برود اليمن من مواضع مختلفه منها، قال:

و الحلّه إزار و رداء، و لا- تسمى حلّه حتى تكون ثوبين، قال: و مما بين ذلك حديث عمر، إنه رأى رجلا عليه حلّه قد انترز بإحداهما و ارتدى بالأخرى فهذان ثوبان، و بعث عمر إلى معاذ بن عفراء بحلّه فباعها و اشترى بها رأس من الرقيق فأعتقهم، ثم قال: إن رجلا آثر قشرتين يلبسهما على عتق هؤلاء لغبين الرأى، أراد بالقشرتين الثوبين، قلت: و الصحيح فى تفسير الحلّه ما قال أبو عبيد لأن أحاديث السلف تدل على ما قال<sup>(١)</sup>.

مضافا إلى شهاده ما سمعته من الأصحاب له، بل ينبغى الاقتصار فيها على برود اليمن، لأنه المتيقن، و نص عليه الفاضلان و الشهداء و أبو العباس و غيرهم، على ما حكى عن بعضهم، و إن كان بعض كلمات أهل اللغه تقتضى الأعم من ذلك، و أما إلحاق خصوص نجران باليمن، فلم أجد له شاهدا، نعم الظاهر اعتبار ما يسمى ثوبا عرفا لا مجرد ما يستر العوره.

و أما الرابع فلا أجد فيه خلافا بل عن الغنيه و ظاهر المبسوط و السرائر و التحرير و غيرها الإجماع عليه، و النصوص<sup>(٢)</sup> مستفيضة فيه حد الاستفاضه و هو معروف.

و لكن فى الرياض: «أى مثقال من الذهب خالص كما فى صريح الخبر» أى

موثق أبى بصير<sup>(٣)</sup> قال: «ديه المسلم عشره آلاف درهم من الفضة، أو ألف

١- ١ تهذيب اللغه للأزهري ج ٣ ص ٤٤١- ٤٤٢، و كانت عبارته الأصل كعبارته كشف اللثام- المنقول عنه ظاهرا- مغلوطة و صححناها على طبق المصدر.

٢- ٢ راجع الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث ٢ و له ذيل.

مقال من الذهب، أو ألف شاه على أسنانها».

و فيه أن الظاهر إرادته الإشارة إلى ما في غيره من النصوص (١) من الدينار المعروف و وزنه أنه مقال، لا أن المراد كفايه ألف مقال و إن لم تكن مسكوكه، إلا بناء على أجزاء ذلك عنها.

و كذا الكلام في الدراهم التي لا خلاف أجده في عددها للمعتبره المستفيضه (٢) نعم في خبرى عبد الله بن سنان (٣) و

عبيد بن زراره (٤) «أنها اثنا عشر ألف درهم»

إلا- انى لم أجد عاملا- بهما و عن الغنيه و ظاهر المبسوط و السرائر و التحرير و غيرها الإجماع على خلافه، فينبغى حملهما على التقيه، أو على ما ذكره

الشيخ (٥) عن الحسين بن سعيد و أحمد بن محمد بن عيسى «أنه روى أصحابنا، أن ذلك من وزن سته»

قال: و إذا كان كذلك فهو يرجع إلى عشره آلاف.

و أما الألف شاه فلا خلاف أجده في عددها أيضا نصا و فتوى، بل عن الغنيه و ظاهر الكتب السالفه الإجماع عليه كما لا خلاف أجده في أجزاء مسماها من غير فرق بين الذكر و الأنثى. نعم قد سمعت ما فى النصوص السابقه من أن مكان كل جمل عشرين من فحوله الغنم، إلا انى لم أجد عاملا به بل عن الغنيه الإجماع على خلافه، فالمتجه حمله على التقيه.

و عن الشيخ حمله على أحد وجهين: الأول: أن الإبل تلزم أهل الإبل فمن امتنع من بذلها ألزمه الولي قيمتها و قد كانت قيمه كل جمل عشرين من فحوله الغنم، كما

قال الصادق عليه السلام فى صحيح ابن سنان (٦) «و من الغنم قيمه

١-١ راجع الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس.

٢-٢ راجع الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس.

٣-٣ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس الحديث ٩.

٤-٤ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس الحديث ١٠.

٥-٥ ذكره فى التهذيب ج ١٠ ص ١٦٢.

٦-٦ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس الحديث ٣.

كل ناب من الإبل عشرون شاه.»

و الثاني: اختصاص ذلك بالعبد إذا قتل حرا كما في خبر زيد الشحام (١) عن الصادق عليه السلام.

و الأول لا يرجع إلى قول، و الثاني يمكن أن يكون ذكره جمعا و إلا فلا فرق في ديه العمد بين كون القاتل حرا أو عبدا كما هو واضح.

و بذلك كله ظهر لك الدليل على الستة أجمع من النصوص و الفتاوى و معقد الإجماعات و إن لم تكن مجموعه جميعها في خبر واحد، بل ليس في شىء منها التعرض لعدد الحلل إلا ما سمعته من صحيح عبد الرحمن (٢) عن ابن أبي ليلى. و لكن ضم بعضها إلى بعض بعد حمل «الواو» في بعضها على «أو» بقريته غيره من الأخبار و معاهد الإجماعات يقتضى ما ذكره الأصحاب.

فوسوسه بعض متأخرى المتأخرين في ذلك في غير محلها، و كأنه لم يحط بالنصوص و كلمات الأصحاب الظاهره أيضا في أنها على التخيير الموافق للأصل - لا التنويع - كما هو المعروف بين الأصحاب، بل المجمع عليه من المتأخرين، بل عن صريح الغنيه و ظاهر السرائر و المفاتيح الإجماع على ذلك،

فليس حينئذ للولى الامتناع من قبول أحدها مع بذله، و إن لم يكن البازل من أهل المبدول.

نعم عن ظاهر المقنع و المقنعه و النهايه و الخلاف و المبسوط و المراسم و الوسيله و القاضى أنها على التنويع، بل في كشف اللثام نسبته إلى عبارات كثير من الأصحاب، لما في عده من الأخبار (٣) من أن الإبل على أهلها و البقر على أهلها و هكذا، و لكن بقريته غيرها من النصوص (٤) و الفتاوى يمكن حملها على إرادته التسهيل على القاتل، كما أومى إليه ما سمعته من قول الباقر عليه السلام في صحيح ابن عتيبه (٥)، و حينئذ تتفق النصوص جميعا، بل عدم تحرير هذا الخلاف

١-١ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٥.

٢-٢ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

٣-٣ راجع الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس.

٤-٤ راجع الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس.

٥-٥ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٨.



ممن عاداته ذلك، كابن إدريس و الفاضل في المختلف و غيره يشعر بعدم فهم الخلاف منهم في ذلك، و الأمر سهل إذ على تقديره واضح الضعف.

و على كل حال فهي تستأدى في سنه واحده عندنا كما في كشف اللثام و محكى المبسوط و صحيح أبي ولاد(١) و حسنه(٢)، بل عن غير واحد نفي الخلاف فيه، بل عن الغنيه الإجماع عليه، و هو كذلك على معنى عدم التأجيل زائدا على السنه كما تسمعه في غيرها، خلافا لأبي حنيفه فأجلها ثلاث سنين، بل لعله كذلك أيضا على معنى عدم وجوب المبادره عليه إلى أدائها قبل تمام السنه، و إن حكى عن الشيخ في الخلاف حلولها مدعيا عليه إجماع الفرقه و أخبارها، إلا أنا لم نجد من وافقه عليه و لا خبرا صريحا يقتضيه، بل ظاهر الصحيح المزبور و معقد صريح الإجماع و ظاهره و نفي الخلاف، خلافه، و به يخرج عما يقتضى الحلول من إطلاق النصوص، نعم لا يجوز له تأخيرها عنها إلا مع التراضى بعقد صلح أو غيره.

و مبدء السنه مع إطلاق ثبوتها من حين التراضى لا من حين الجنايه، و إن قيل إنه مقتضى قول أبي على بالتخير، لكنك عرفت ضعفه في محله.

و كيف كان فهي حيث تجب ابتداء كما في قتل الوالد الولد و نحوه من مال الجاني لا العاقله و لا بيت المال مع التراضى بالديه على الإطلاق بلا-خلاف، كما عن الخلاف و الغنيه الاعتراف به، بل ظاهرها كونه بين المسلمين كما أن ظاهر المحكى عن المبسوط الإجماع عليه عندنا، مؤيدا بشهادته التبع له، مضافا إلى ما

في الخبرين (٣) «لا يضمن العاقله عمدا و لا إقرارا و لا صلحا»

و في المضمهر(٤) «فإن لم يكن له مال يؤدي سأل المسلمين حتى يؤدي ديته

١-١ الوسائل الباب-٤- من أبواب ديات النفس الحديث ١.

٢-٢ الوسائل الباب-٤- من أبواب ديات النفس الحديث ١.

٣-٣ الوسائل الباب-٣- من أبواب العاقله الحديث ١ و ٢.

٤-٤ الوسائل الباب-١٠- من أبواب القصاص في النفس الحديث ٥.

على أهله»

على أن ضمان العاقله على خلاف الأصل فيقتصر فيه على المتيقن الذي هو الخطاء المحض.

وقيد التراضى فى العبارة و غيرها محمول على صورته الإطلاق و إلا ففى غيرها على حسب ما يقع من الصلح مقداراً و أجلاً و مستحقاً عليه و غير ذلك مما هو جائز بعد التراضى عليه منهما، كما أنه فى صورته و جوبها ابتداءً فى قتل الوالد الولد و العاقل المجنون و فوات المحل لا اعتبار بالتراضى، و بذلك و نحوه صح تقديرها بما عرفت، و إن كان المختار أن الواجب فى العمد القصاص كما هو واضح، و الله العالم.

و هى أى دية العمد مغلظه بالنسبه إلى ديه شبه العمد و الخطأ، و إن اتحدت معها فى مقدار السنه فى السن فى الإبل و الاستيفاء إذ قد عرفت اعتبار كونها مساناً فيها و تستأدى فى سنه واحده دونهما كما ستعرف و له أن يبذل من إبل البلد أو من غيرها و أن يعطى من إبله أو إبل أدون أو أعلى إذا لم تكن مراضاً لا- تندرج فى إطلاق الأدله و كانت بالصفه المشترطه التى هى كونها مسنه بلا خلاف أجده إلا ما يحكى عن المبسوط من عدم إجزاء ما يشتريها إن كانت دون إبله، قال: «و هكذا لو طلب الولى غير إبله و هى أعلى من إبله لم يكن له» و لم أجد من وافقه عليه، بل و لا ما يصلح دليلاً له يخرج به عن الأصل، و إطلاق الأدله و

معاقد الإجماعات الصريحه و الظاهره التى مقتضاها الاجتزاء بأى فرد منها كغيرها من أفراد الخمسه. و ما فى الوسيله «من اعتبار كونها مساناً جاعلاً له من التغليظ فيها» لا أعرف له دليلاً.

و هل يتعين على الولى أن يقبل القيمه السوقيه عن الأصناف لو بذلها الجانى مع وجود الإبل مثلاً فيه تردد من أنها واجبه أصله فلا- ينتقل إلى القيمه إلا- بالتراضى، و من قيام القيمه مقامها، و الأشبه (١١) بأصول المذهب و قواعده أنه لا (١٢) يتعين عليه القبول كما صرح به الفاضل و ولده و ثانى الشهيدين و أبو العباس و غيرهم على ما حكى عن بعضهم للأصل بعد

ظهور الأدلة فى وجوب أعيانها، كما لا يجب على الجانى ذلك لو اقترحها الولى نعم ربما احتمال وجوب القبول مع فقد القاتل لها لما عرفت مع أصالة البراءة، وهو أيضا ضعيف، ضروره الانتقال حينئذ إلى غيرها من أفراد الميسوره له.

فما عن المبسوط- من أن «الذى يقتضيه مذهبنا أنه إذا كان من أهل الإبل و بذل قيمه قيمه مثله كان له ذلك، و إن قلنا ليس له ذلك كان أحوط. فأما إن كان من أهلها فطلب الولى قيمه لم يكن له ذلك»- واضح الضعف بعد ما عرفت من أن مقتضى المذهب وجوبها أجمع على التخيير، من غير فرق بين أهل الإبل و غيرهم، و على تقديره فلا- دليل على إجزاء قيمه حتى مع التعذر، و الله العالم.

و كيف كان فقد ظهر لك مما ذكرنا من النصوص و الفتاوى و معاهد الإجماعات الصريحه و الظاهره على التخيير المزبور أن هذه الستة مقادير أصول فى نفسها و ليس بعضها بدلا عن آخر فلا يعتبر التساوى فى قيمه و لا التراضى و لا بعضها مشروطا بعدم بعض و حينئذ ف الجانى مخير فى بذل أيها شاء كما صرح بذلك كله غير واحد، بل فى ظاهر كشف اللثام و محكى المبسوط الإجماع عليه.

نعم قد سمعت ما فى خبرى معاويه بن وهب(١) ، و

الشحام(٢) وغيرهما من أنه «إن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون من فحوله الغنم»

بل فى

خبر أبى بصير(٣)«ديه الرجل مائه من الإبل، فإن لم يكن فمن البقر بقيمه ذلك و إن لم يكن فألف كبش»

إلا أن ذلك مع احتمال التقيه و رجحان غيره عليه من وجوه، ليس نصا فى البديل، لاحتمال أن يراد فإن لم تؤد الإبل فكذا، كما أنك سمعت الكلام فيها فى

النصوص الأخر(٤) من أن «الإبل على أهلها

١-١ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

٢-٢ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٥.

٣-٣ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس الحديث ١٢.

٤-٤ راجع الوسائل الباب-١- من أبواب ديات النفس.

و البقر على أهلها و هكذا»

الذى عبر به واحد من قدماء الأصحاب و أن المراد منه التسهيل على القاتل لئلا يكلف تحصيل غيره.

و أما ما فى

صحيح ابن سنان (١) عن الصادق عليه السلام من قوله عليه السلام:

«قيمة كل بعير مائة و عشرون درهما أو عشرة دنانير، و من الغنم قيمة كل ناب من الإبل عشرون شاه»

و صحيح ابن الحجاج (٢) من قول أمير المؤمنين عليه السلام:

«و قيمة الدنانير عشرة آلاف درهم»

فهو بيان للواقع فى تلك الأزمان، أو إشاره إلى الحكمة فى شروع التقادير أول مره.

و لكن عن القاضى: «فديه العمد المحض إذا كان القاتل من أصحاب الذهب ألف دينار جيد، و إن كان من

أصحاب الفضة فعشره آلاف درهم جيد، و إن كان من أصحاب الإبل فمائه مسنه، قيمة كل واحد منها عشرة دنانير، أو مأتا مسنه من البقر إن كان من أصحاب البقر، قيمة كل واحد منها خمسة دنانير، أو ألف شاه إن كان من أصحاب الغنم، قيمة كل واحد منها دينار واحد، أو مأتا حله إن كان من أصحاب الحلل، قيمة كل حله خمسة دنانير» و ظاهره اعتبار التساوى فى القيم، إلا أن النصوص عدا ما سمعت و الفتاوى و معقد الإجماع المحكى صريحه و ظاهره على خلافه، بل إن كان الضابط اعتبار القيمة فلا مشاحة فى العدد مع حفظ قدر القيمة و هى عشرة آلاف درهم أو ألف دينار، ضروره كون المدار عليها لا عليه، و هو مما يمكن القطع بعدمه. و من هنا يتجه حملة على إرادته بيان الحكمة فى شرعها ابتداء و إلا كان واضح الفساد.

بل الظاهر عدم أجزاء التلفيق منها كما عن جماعه التصريح به ضروره خروج الملقق عن اسم كل واحد منها، لكن فى القواعد الإشكال فيه، مما عرفت، و من ثبوت الاختيار فى كل جزء فيثبت فى الكل، إذ لا فارق بين افتراقها

١-١ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

٢-٢ الوسائل الباب - ١ - من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

و اجتماعها، و لكن الأخير كما ترى واضح المنع، لظهور كون التخيير بين المجموع كخصال الكفاره لا الملفق من الستة فما دون، و الله العالم.

هذا كله فى ديه العمدة بغير الصلح الذى هو على حسب ما يقع عليه. و أما ديه شبيه العمدة فهى أيضا الأصناف الستة، كديه الخطاء كما صرح به غير واحد من غير نقل خلاف فيه، بل قيل قد يظهر من السرائر الإجماع، و لعله لفحوى الاجتزاء بها فى العمدة، إذ لا ريب فى أولويه غيره منه بالاجتزاء بذلك، و لكون موضوع التخيير فى جملة من النصوص الديه من غير تقييد بأحد الثلاثة.

قال الصادق عليه السلام فى خبر زراره(١): «الديه ألف دينار، أو اثنا عشر ألف درهم، أو مائة من الإبل».

و فى

مرسل يونس(٢) «قالوا الديه عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار، أو مائة من الإبل».

و قد سمعت ما فى صحيح عبد الرحمن(٣) المشتمل على قضيه ابن أبى ليلى و صحيح جميل(٤) و غيرهما.

و فى

خبر أبى بصير(٥) قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «ديه الخطاء إذا لم يرد الرجل القتل، مائة من الإبل أو عشرة آلاف من الورق، أو ألف من الشياه» و قال:

«ديه المغلظة التى تشبه العمدة و ليس بعمدة أفضل من ديه الخطاء بأسنان الإبل»

ثلاث و ثلاثون حقه و ثلاث و ثلاثون جذعه و أربع و ثلاثون ثنيه كلها طروقه

١-١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث ١٠، و فيه و فى التهذيب ج ١٠ ص ١٦٠ عبيد الله بن زراره عن أبى عبد الله.

٢-٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث ٧.

٣-٣ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

٤-٤ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

٥-٥ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

## الفحل»(١).

قال: و سألته (٢) عن الديه، فقال: «ديه المسلم عشره آلاف من الفضة أو ألف مثقال من الذهب أو ألف من الشاه على أسنانها أثلاثا و من الإبل مائه على أسنانها، و من البقر مائتان».

و هو ظاهر فى الاتحاد فى مقدار الديه و أن الاختلاف إنما هو فى مقادير الأسنان فى الإبل، و بالجمله فالأمر مفروغ منه.

و أما

قول أحدهما عليهما السلام فى صحيح محمد و زراره و غيرهما (٣) فى الديه، قال: «هى مائه من الإبل و ليس فيها دنانير و لا دراهم و لا- غير ذلك، قال ابن أبى عمير: فقلت لجميل: هل للإبل أسنان معروفه؟ فقال: نعم ثلاث و ثلاثون حقه و ثلاث و ثلاثون جذعه و أربع و ثلاثون ثنيه إلى بازل عامها، كلها خلفه إلى

بازل عامها، قال: روى ذلك بعض أصحابنا عنهما، و زاد على بن حديد فى حديثه: إن ذلك فى الخطأ»

فالمراد منه عدم زياده دراهم أو دنانير على الإبل، لأن الديه لا تكون دراهم و لا دنانير.

و على كل حال فقد عرفت أن الإبل فى ديه العمدة المسان، و أما فيها ففى القواعد و التبصره و اللمعه و النافع و الروضه «أنها ثلاث و ثلاثون بنت لبون، و ثلاث و ثلاثون حقه، و أربع و ثلاثون ثنيه طروقه الفحل». بل ربما نسب إلى النهايه و إن كنا لم نتحققه، و إنما المحكى عنها و عن الخلاف و الوسيله و المهذب أن

١- ١ هنا تمت روايه أبى بصير و قد جعل الشارح جملا منها من المتن.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث السابع، و هذا سنده «محمد بن يعقوب، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن على بن حديد و ابن أبى عمير جميعا، عن جميل بن دراج، عن محمد بن مسلم و زراره و غيرهما عن أحدهما».

الأربع و الثلاثين خلفه أى حامل كما هو المشهور و التى يتبعها ولدها كما عن المبسوط، و لا ريب فى أنها غير الثنيه التى هى طروقه الفحل، بمعنى البالغه ضرب الفحل، و احتمال إرادته ما طرقها الفحل فحملت، بقريته أن الحقه ما بلغت أن يضربها الفحل، فيتوافق الجميع كما ترى.

و على كل حال لم نظفر له بمستند مما وصل إلينا من النصوص، و إن نسبه فى محكى الخلاف إلى إجماع الفرقه و أخبارها، و فى النافع «أنه أشهر الروايتين» و فى المفاتيح «أنه المشهور و به روايتان» بل فى المسالك و الروضه «أن به روايه أبى بصير و العلاء بن الفضيل، لكن لم نقف على شىء من ذلك، كما اعترف به الآبى و أبو العباس و الأصبهانى و المقدس الأردبيلى و فاضل الرياض و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، و الموجود فى

خبر أبى بصير(١) ثلاث و ثلاثون حقه و ثلاث و ثلاثون جذعه و أربع و ثلاثون ثنيه كلها طروقه الفحل»

كما عن المقنعه و المراسم و الغنيه و الإصباح، و الجذعه هى التى دخلت فى الخامسة، و بنت اللبون هى التى كمل بها سنتان و دخلت فى الثالثه، فلا يمكن إرادتها من الجذعه، و كذا فى

خبر العلاء بن الفضيل(٢)، إلا- أن فى آخره: «و أربع و ثلاثون ثنيه كلها خلفه طروقه الفحل» كذا عن الكافى و الاستبصار و الفقيه، و فى التهذيب، «أربع و ثلاثون خلفه كلها طروقه الفحل».

و فى كشف اللثام(٣) «و قوله: «كلها طروقه الفحل» أو «كلها خلفه طروقه

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث ١٣ و الكافى ج ٧ ص ٢٨٢ و الاستبصار ج ٤ ص ٢٥٨ و فى التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٧ أيضا هكذا: «أربع و ثلاثون ثنيه كلها خلفه طروقه الفحل» و لكن فى ج ١٠ ص ١٥٨ منه هكذا: «و أربع و ثلاثون خلفه كلها طروقه الفحل» و لم نجد فى الفقيه مسندا الى العلاء، نعم فى كلام من الصدوق هكذا: «و فى شبه العمدة المغلظه. و ثلاث و ثلاثون ثنيه خلفه طروقه الفحل» الفقيه ج ٤ ص ١٠٨.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٥.

الفحل» يحتمل أن يراد به كل من الأربع و الثلاثين و أن يراد كل منهما و مما قبلها، و لعله المتعين فيما فى التهذيب. و ظاهر طروقه الفحل فيه المعنى المعروف من بلوغها ذلك لا الحمل، و فى النهايه و الغنيه و الإصباح، أنه روى ثلاثون بنت مخاض، و ثلاثون بنت لبون، و أربعون خلفه، قال فى النهايه: كلها طروقه الفحل».

قلت: إلا أنه لم نجده فيما وصل إلينا من النصوص كما لم نجد عاملا به، بل خبر أبى بصير و العلاء غير جامعين لشرائط الحجيه، و الفتوى بمضمونها مشكل، بعد عدم الجابر، و إجماع الشيخ كأنه متبين الخلاف. و أشكل من ذلك القول الذى قد عرفت أنه لا دليل عليه من النصوص التى وصلت إلينا، و دليل مثل ذلك منحصر فيها، ضروره عدم صلاحيه غيره.

و حينئذ فالمتجه العمل بما فى روايه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام التى رواها المحمّدون الثلاثة<sup>(١)</sup> صحيحا فى بعض الطرق من أنها ثلاثون بنت لبون، و ثلاثون حقه، و أربعون خلفه و هى الحامل وفاقا للمحكى عن أبى على و المقنع و الجامع و المقتصر و ظاهر الغنيه و التحرير، بل قيل إنه عمل بها فى المبسوط أيضا، غير أنه أثبت مكان ثلاثون بنت لبون، ثلاثون جذعه، و إن كان ذلك كافيا فى الخلاف و الخروج عن الصحيح المزبور المتعين للعمل، كما جزم به فى المسالك و غيرها، و الله العالم.

و كيف كان فلا-خلاف معتد به فى أنه يضمن هذه الديه الجانى دون العاقله بل عن الخلاف و التحرير و ظاهر المبسوط و السرائر أو صريحها الإجماع عليه للأصل و غيره، فما عن الحلبي من أنها على العاقله واضح الفساد.

نعم إن لم يكن عنده مال فعن النهايه و المهذب و الغنيه، بل فى الأخير الإجماع عليه، «استسعى أو أمهل إلى السنه و إن مات أو هرب أخذ بها أولى الناس به،

١-١ الفقيه ج ٤ ص ١٠٥ و الكافى ج ٧ ص ٢٨١ و التهذيب ج ١٠ ص ١٥٩ و الاستبصار ج ٤ ص ٢٥٩.



و إن لم يكن له أحد أخذت من بيت المال» مع أنه لا يخلو من منع خصوصا بالنسبة إلى أخذ أولى الناس به بها، و لذا أنكرهما ابن إدريس، بل قال: «إنه خلاف الإجماع، فإنه لا ضمان عليهما في الخطأ المحض» و هو كذلك للأصل و غيره، اللهم إلا أن يقال باستفادته مما سمعته في المضمرة السابق (١) الوارد في العمدة، بناء على أولويه المفروض منه، مؤيدا بعدم بطلان دم المسلم و غيره مما يفهم منه الرجوع في مثله إلى بيت المال، مع معارضة إجماع ابن إدريس بإجماع ابن زهره، و لعله لذا لم يستبعده في الرياض.

لكن ذلك كله محل بحث، خصوصا بعد عدم ظهور الخبر المزبور في بيت المال، و إنما هو سأل من المسلمين ليؤدى هو ديته كما هو المتعارف في زماننا.

نعم قد سمعت سابقا

خبر أبي بصير (٢) «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل، فلم يقدر عليه حتى مات، قال: إن كان له مال أخذت الديه من ماله و إلا فمن الأقرب فالأقرب. فإنه لا يبطل (يطل) دم امرؤ مسلم»

و نحوه

خبر أبي بصير (٣) عن أبي جعفر عليه السلام «في رجل قتل رجلا ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات، قال: إن كان له مال أخذ منه و إلا أخذ من الأقرب فالأقرب»

و لعله تأتي للمسألة تتمه إن شاء الله في آخر الكتاب، و الله الموفق.

و كيف كان فقد قال المفيد ره تستأدى في سنتين فهي إذن مخففه عن العمدة في السن في الإبل خاصة كما عرفت و في الاستيفاء كما هو المحكى عن المبسوط و المراسم و الغنيه و السرائر و التقى و الفاضل في جملة من كتبه و الشهيد و أبي العباس و غيرهم. بل نسبه غير واحد إلى الشهره، بل ظاهر المبسوط الإجماع عليه، بل في الغنيه نفى الخلاف فيه، مؤيدا بأنه المناسب لكون شبيه العمدة

١- ١ الوسائل الباب- ١٠- من أبواب القصاص في النفس الحديث ٥.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤- من أبواب العاقله، الحديث ١.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٤- من أبواب العاقله، الحديث ٣.

الذى قد عرفت أنها فيه سنه و الخطأ الذى ستعرف إن شاء الله أنها فيه ثلاث سنين.

و أما احتمال أنها أقل من سنه فمقطوع بعدمه، و لو بملاحظه أغلظيه العمد منه، كما أنها لا تزيد على الثلاثه قطعا لمعلومية سهوله الخطاء بالنسبه إليه، فهى ما بين السنه إلى الثلاث، و ربما يشهد للثانى، ما فى خبر أبى بصير(١) السابق الظاهر فى اختصاص غلظتها بالنسبه إلى الخطأ بأسنان الإبل دون غيرها.

و لكن الشهره المزبوره المعتضده بنفى الخلاف و ظهور الإجماع المزبور عينته فى السنين و لا بأس به، و أما ما عن ابن حمزه من أنها تؤدى فى سنه إن كان موسرا، و إلا فى سنتين، فلم نعرف له موافقا و لا دليلا، و الله العالم.

و لو اختلف (٢) أى الولى و من عليه الديه فى الحوامل بناء على المختار، أو حيث نعتبر حوامل (ملا) رجوع إلى أهل المعرفه و الأولى اعتبار العداله و التعدد، و لو تبين الغلط بعد ذلك لزم الاستدراك لظهور عدم وصول الحق، و كذا أيضا لو أزلقت بعد الإحضار قبل التسليم لزم الإبدال و هو واضح.

نعم لو كان الإزلاق بعد القبض لا يلزم الإبدال، لأن الواجب إقباض الحوامل و قد حصل، لا الولاده.

و لو اختلف الولى و الدافع بعد القبض، فقال: لم تكن حوامل و قد أضمت أجوافها، فقال الغريم: بل ولدت عندك، فعن التحرير «إن قبضها بقول أهل الخبره فالقول قول الغريم، عملا- بظاهر إصابتهم، و إن قبضها بغير قولهم، فالقول قول الولى عملا بأصل عدم الحمل».

و فيه أن المتجه العمل بالأخير على كل حال لعدم ثبوت حجيه الظاهر المزبور.

هذا كله فى أسنان الإبل، أما غيرها فهى متساويه فى ديه العمد و الخطأ، لكن

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

٢- ٢ كذا فى الشرائع و لكن فى الأصل «و لو اختلفا».

قد سمعت ما فى

خبر أبى بصير(١) عن الصادق عليه السلام: «أو ألف من الشاه على أسنانها أثلاثا و من الإبل مائه على أسنانها»

إلا أنى لم أجد عاملا به، فيمكن حملة على إرادته أى شىء كان. وربما احتتم رجوع ضمير أسنانها إلى الإبل، أى الألف من الشاه يوافق أسنان الإبل أثلاثا فى قيمه غالبا. و فيما حضرنى من نسخه للتهذيب معتبره: «أو ألف من الشاه على أسنانها أثلاثا من الإبل قيمه على أسنانها» و الظاهر أنه تصحيف و إلا فالموجود فى أكثر النسخ «مائه على أسنانها» و على كل حال فهو غير واضح الوجه.

و أما ديه الخطاء المحض فالأكثر كما فى كشف اللثام، و عن غيره، بل المشهور، بل عليه عامه المتأخرين، على أنها عشرون بنت مخاض و عشرون ابن لبون و ثلاثون بنت لبون و ثلاثون حقه

لخبر عبد الله بن سنان (٢) الذى رواه المحمدون الثلاثة صحيحا فى بعض الطرق عن الصادق عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام الذى تقدم بعضه فى ديه شبيه العمدة، قال: «و الخطأ يكون فيه ثلاثون حقه، و ثلاثون ابنه لبون، و عشرون بنت مخاض، و عشرون ابن لبون ذكر».

و لكن فى روايه

العلاء بن الفضيل عنه عليه السلام التى فى طريقها العيديدى عن يونس عن محمد بن سنان (٣) خمس و عشرون بنت مخاض، و خمس و عشرون بنت لبون، و خمس و عشرون حقه، و خمس و عشرون جذعه

إلا أنا لم نجد عاملا بها عدا ما يحكى عن ابن حمزه، نعم عن الخلاف إجماع الفرقه على العمل بالروايتين، و إن كنا لم نتحققه بالنسبه إلى هذه الروايه، فهو

حينئذ شاذ قاصر عن إثبات التخيير به بينه و بين ما فى الصحيح السابق من وجوه.

و أما ما عن المبسوط و السرائر- عشرون بنت مخاض، و عشرون ابن لبون

١- ١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات النفس الحديث الثانى و التهذيب ج ١٠ ص ١٥٨ و فيه «و من الإبل مائه فإنها على أسنانها».

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

٣- ٣ التهذيب ج ١٠ ص ١٥٨.

و عشرون بنت لبون، و عشرون حقه، و عشرون جذعه- فلم نجد له شاهدا فيما وصل إلينا من النصوص.

كما لم نجد عاملا بما سمعته في ذيل صحيح زراره و محمد بن مسلم، من خبر على ابن حديد(١) في الخطأ، فتعين العمل حينئذ بما سمعته من المشهور هنا، و إن أعرضوا عن الصحيح المزبور في ديه العمدة، و الله العالم.

و تستأدى ديه الخطأ في ثلاث سنين في كل سنة ثلثها بلا- خلاف أجده فيه بل عن المهذب و غيره الإجماع عليه بل عن الخلاف «اتفاقا منا بل من الأمة، و خلاف ربيعه لا يعتد به»(٢) و عن الغنية «بلا خلاف إلا من ربيعه فإنه قال في خمس» و

قال الصادق عليه السلام في صحيح أبي ولاد،(٣) «كان على عليه السلام يقول:

تستأدى ديه الخطأ في ثلاث سنين و تستأدى ديه العمدة في سنة»

فالحكم حينئذ مفروغ منه سواء كانت الديه تامه كديه المسلم الحر أو ناقصه كديه المرأه و غيرها مما ستعرف إن شاء الله، لصدق الديه على الجميع، بل في المتن و القواعد و محكى المبسوط و المهذب أو ديه طرف بل في كشف اللثام «لعموم الدليل و الفتاوى»، قلت: و لكن حكى عن الفاضل الخلاف فيه و لعله لأصالة الحلول بعد دعوى انسياق الصحيح المزبور و غيره إلى ديه النفس و إن كان فيه منع خصوصا بعد تصريح من عرفت و ظهور غيره، إلا- أن الظاهر كون الأجل المزبور متمما لها فيلحقه التوزيع أيضا بتوزيعها.

و حينئذ فالطرف إن كانت ديته قدر الثلث أخذ في سنة واحده في الخطأ و إن كان أزيد حل الثلث بانسلاخ الحلول، و حل الزائد عند انسلاخ الثاني إن كان ثلثا آخر

فما دون، و إن كان أكثر، حل الثلث عند انسلاخ الثاني و الزائد عند انسلاخ الثالث.

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات النفس الحديث ٧.

٢- ٢ الخلاف ج ٢ ص ٤٠٠.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

و إن تعدد الجاني و المجنى عليه حل عند كل حول ثلث.

و إن قلع عينيه و قطع يديه و رجليه حل له ثلث لكل جنايه.

و كذا الكلام فى الطرف، لو قطع عمداً أو شبه عمد بالنسبه إلى أجلهما، نعم قد يقال بالحلول فيما ليس له مقدر من الجراح مع احتمال إلحاقه بالديه المقدره بعد ملاحظه النسبه.

و أما الجنايه على العبد فيحتمل أيضاً جريان حكم الديه عليها و إن كانت هى قيمه، و يحتمل كونه كالأموال. و أما العكس فالظاهر الحلول فيما يتعلق منها برقبته، نعم لو أراد المولى فداءه أمكن ملاحظه التأجيل، و الله العالم.

و كيف كان فهى مخففه فى السن فى الإبل خاصه و فى الصفه بالنسبه إلى شبه العمده فلا يعتبر فى شىء منها أن تكون خلفه كما صرح به فى الوسيله، إلا أن المصنف لم يعتبر فيها ذلك كما عرفت، و إنما ذكره روايه. و يمكن أن يكون ذلك بناء عليها كما ذكر مسأله الاختلاف فى الاستيفاء بالنسبه إليهما معا.

و على كل حال ف هى على العاقله بلا خلاف أجده بيننا بل و بين غيرنا فيه كما اعترف به بعضهم إلا من الأصم منهم الذى لا يعتد بخلافه، و كذا الخوارج، بل عن الخلاف دعوى إجماع الأمه عليه، قال: «و خلاف الأصم لا يعتد به»<sup>(١)</sup> كل ذلك مضافاً إلى النصوص<sup>(٢)</sup> التى إن لم تكن متواتره فلا- ريب فى القطع بذلك منها، و لا ترجع العاقله بذلك على القاتل، لأنه لا يضمن الجاني منها شيئاً للأصل و غيره، خلافاً للمحكى عن المفيد و سلار، فحكما بالرجوع و لا نجد لهما دليلاً، بل فى السرائر إجماع الأمه على خلافهما، و إن أنكر عليه الفاضل فى المختلف و ادعى أنه جهل منه فى تخطئه الشيخ الأعظم الذى

١-١ الخلاف ج ٢ ص ٤٠٠.

٢-٢ راجع الوسائل أبواب العاقله من كتاب الديات.

هو الأصل في إفشاء المذهب و تقريره، لكن ذلك كما ترى لا يصلح دليلاً، نعم يأتي إن شاء الله، إن العاقله إذا فقدت أو كانوا فقراء كانت في مال القاتل كما نص عليه هنا في كشف اللثام.

و لو قتل في الشهر الحرام رجب و ذى القعدة و ذى الحجه و المحرم، ألزم ديه و ثلثا من أى الأجناس كان تغليظاً بلا خلاف أجده بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منهما صريحا فضلا عن الظاهر مستفيض أو متواتر، بل في المسالك «أن به نصوصا كثيره»، و في محكى الخلاف نسبته إلى إجماع الفرقة و أخبارها، و إن كنا لم نعثر إلا على

خبر كليب الأسدى (١) «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقتل في الشهر الحرام ما ديته؟ قال: ديه و ثلث»

و خبره الآخر (٢) «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول من قتل في شهر حرام فعليه ديه و ثلث»

الحديث، اللهم إلا أن يكون قراء (٣) ما تسمعه من النصوص (٤) الآتية «في الحرم» بلفظ الجمع على إرادته الأشهر الحرم، بل ربما كان ذلك عذرا للمصنف و غيره ممن أنكرو وجود دليل على إلحاق الحرم بالشهر الحرام، فإنه من المستبعد عدم رؤيتهم للنصوص المزبوره مع وجودها في المجامع العظام، و على كل حال ففيهما الكفايه لإثبات مثله بعد ما عرفت، و الله العالم.

و هل يلزم مثل ذلك في حرم مكه زاده الله شرفا؟ ففي المتن قال الشيخان أى في المقنعه و المبسوط و الخلاف و النهايه على ما حكى عن بعضها:

نعم يلزم مثل ذلك، و ظاهره التوقف بل هو صريحه في النكت، قال: «و نحن نطالب الشيخين بدليل ذلك» و كذا النافع و تبعه على ذلك الفاضل في التحرير و أبو العباس و المقداد و الشهيدان و الكاشاني على ما حكى عن بعضهم، مع اعتراف أكثرهم

١-١ الوسائل الباب-٣- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

٢-٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢١٥.

٣-٣ قراء بالتثنيه. ن ل.

٤-٤ راجع الوسائل الباب-٣- من أبواب ديات النفس.

بعدم النص عليه.

نعم قال الكركي في حاشية الكتاب بعد حكاية ذلك عن الشيخين و الاعتراف بعدم النص: «و كفى بهما متبعا» إلا أن ذلك كله في غير محله إذ هو- مع أنه مذهب بنى حمزه و زهره و إدريس و الفاضل في القواعد و الإرشاد و الشهيد في اللمعة أيضا، بل مذهب الأ-كثر كما في كشف اللثام، بل المشهور كما في مجمع البرهان، بل في ظاهر المحكي عن موضعين من المبسوط و السرائر و غايه المراد، و كذا الغنيه، الإجماع عليه، بل في محكي الخلاف عليه إجماع الفرقه و أخبارها- يدل عليه

صحيح زواره(١)المروى في الكافي و الفقيه «قلت لأبي جعفر عليه السلام: رجل قتل رجلا في الحرم، قال: عليه ديه و ثلث»

و خبره الآخر(٢)المروى في التهذيب «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل قتل رجلا في الحرم، قال عليه: ديه و ثلث».

فلا وجه حينئذ للتوقف في المسأله خصوصا بعد التأيد بالاشتراك في الحرمه و تغليظ قتل الصيد فيه، المناسب لتغليظ غيره، بعد الاعتضاد بما عرفت، سيما الأخبار المرسله في الخلاف.

نعم قد عرفت احتمال قراءة الخبرين الحرم بلفظ الجمع على أن يكون صفه للأشهر الحرم، و قد حضرني نسخه من الكافي معتبره جدا و قد أعرب فيها «الحرم» بضمين. و ربما يؤكد ذلك تتمه الخبر المزبور «قال و يصوم شهرين متتابعين من أشهر الحرم، و يعتق رقبه و يطعم ستين مسكينا، قال: قلت: يدخل في هذا شىء؟

قال: و ما يدخل؟ قلت: العيدان و أيام التشريق، قال: يصومه فإنه حق لزمه» و من المعلوم أن ذلك كفاره القاتل في الشهر الحرام بناء على القول به لا الحرم،

١-١ الكافي ج ٤ ص ١٤٠ و الفقيه ج ٤ ص ١١٠ و لكن فيه عن أبي عبد الله عليه السلام، الوسائل الباب- ٨- من أبواب بقيه الصوم الواجب الحديث ٢.

٢-٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢١٦، الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات النفس الحديث ٣.

و إن كان الخبر المزبور فيه إشكال بدخول العيدين مع أنه ليس إلا عيد واحد في الأشهر الحرم كما أوضح عنه

صحيح زراره الآخر (١) قال: سألته عن رجل قتل رجلاً خطأ في الشهر الحرام، قال: تغلظ عليه الديه و عليه عتق رقبه أو صيام شهرين من أشهر الحرم، قلت: فإنه يدخل في هذا شىء؟ فقال: و ما هو؟ قلت:

يوم العيد و أيام التشريق، قال: يصومه فإنه حق لزمه»

و الله العالم.

نعم قال في كشف اللثام: «الظاهر اختصاص ذلك بالعمد كما تشعر به عبارته النهايه و تعليل الأصحاب بالانتهاك، و يدل عليه الأصل فيقتصر في خلافه على اليقين».

قلت: هو و إن كان صريح الوسيله أيضا لكن المحكى عن صريح المبسوط و السرائر العموم، بل هو ظاهر الغنيه، بل قيل هو ظاهر المقنعه و ما تأخر عنها، بل ظاهر السرائر و كذا المبسوط و الغنيه الإجماع عليه. بل قيل: إن العموم اللغوى فى بعض النصوص السابقه يقطع الأصل، و التعليل يدفعه التصريح و الإطلاق الذى هو كالتصريح بمعونه السياق، مع احتمال كونه لبعض الأفراد خصوصا بعد كون العنوان بمن قتل و نحوه، بل لعل القاتل خطأ متتهك أيضا و إن لم يكن آثما، و لذا وجبت عليه الكفاره، و لعله لذا مال فى الرياض إليه، بل حكى فيه عن بعض متأخرى المتأخرين ذلك، مدعيا عليه النص و الإجماع.

قلت: لعل مراده من النص ما سمعته فى صحيح زراره (٢) المصرح فيه بالخطأ، و إلا فلا صراحه فى غيره من النصوص، ضروره ظهور ذكر كفاره العمد فيه، مضافا إلى ظهور «قتل» فى قصد القتل الذى لا يشمل الخطأ كما فى كل فعل جعل عنوانا للحكم الشرعى، و حينئذ فعموم «من» لا يجدى بعد ظهور مدخولها فى ذلك، إذ هو على حسبه، فالأصل حينئذ بحاله.

نعم الظاهر عدم الاختصاص بقتل المسلم، لعموم النص و الفتوى و معاقد

١-١ الكافى ج ٤ ص ١٣٩، الوسائل الباب - ٨ - من أبواب بقيه الصوم الواجب الحديث الأول.

٢-٢ الكافى ج ٤ ص ١٣٩، الوسائل الباب - ٨ - من أبواب بقيه الصوم الواجب الحديث الأول.



الإجماعات، و إن احتمله بعض الناس، و لا- بقتل الكبير و العاقل و لا غيرهم، فتغلظ اليديه بقتل الجميع، و إن لم يكن قصاص بقتل العاقل المجنون، و كذا لو قتل الوالد الولد، بل لا فرق أيضا بين سليم الأعضاء و مفقودها كما صرح به فى القواعد و غيرها للعمومات، نعم قد سمعت خبر سوره بن كليب (١) عن الصادق عليه السلام فى أقطع اليد إذا قتل فلاحظ و تأمل.

هذا و لا يبعد إلحاق المراقده المنوره بذلك فى التغليظ كما هو محتمل النهايه، بل فهمه منها غير واحد، و إن أنكره ابن إدريس حاملا لعباره الشيخ على غيره لعدم الدليل على ذلك من كتاب أو سنه أو إجماع. لكن فيه أن من المعلوم كون التغليظ المزبور لانتهاك الحرمه التى هى فيها أشد فى الحرم قطعاً، و لذا حكى عن المقصداد ذلك مستدلا له بالتنقيح، و أن المنقح له العقل و الأولويه العرفيه، لأن مراقدهم أفضل من مكه، فيكون أفضل من الحرم. قلت: و هو كذلك كما لا يخفى على من لاحظ ما ورد فى ذلك (٢) و خصوصا مرقد النبى صلى الله عليه و آله و مشهد أمير المؤمنين عليه السلام و الحائر.

و على كل حال فالزائد لولى المقتول كما هو الظاهر من إطلاق النص و الفتوى، بل هو كصريح الأخير، نحو قوله فى الخبر الأول، و إن كان السبب فى ذلك انتهاك حرمه الزمان و المكان.

و لو اجتمع سببا التغليظ فالوجه تعدد التث لقاعده عدم التداخل القاطعه لأصل البراءه، خلافا لبعض، منهم الشهيد الثانى، ترجيحاً لأصل البراءه عليها و هو فى غير محله.

نعم ظاهر النص و الفتوى و غيرهما، أن الزيادة المزبوره حيث تؤخذ اليديه دون ما إذا اقتص، فما عن ثانى الشهيدين من وجوبها معه أيضا للتغليظ غير

١-١ يعنى فى كتاب القصاص راجع الوسائل الباب - ٥٠- من أبواب القصاص فى النفس الحديث الأول.

٢-٢ راجع الوسائل أبواب المزار.

واضح الوجه.

كما أن ظاهرهما اختصاص ذلك في القتل، ولذا قال المصنف ولا نعرف (١) التعليل في الأطراف لأنه لم يذكره أصحابنا كما عن المبسوط والسرائر، بل عن الأخير زياده «دون قطع الأطراف عندنا» بل في المسالك «لا قائل به من أصحابنا» ولا في قتل الأقراب للأصل وعدم الدليل، وبه صرح الفاضل وغيره.

نعم هو مناسب لمذاق العامه القائلين بالقياس والاستحسان، كما يحكى عن بعضهم القول به فيها، كما عن آخر التعليل للقرايه أيضا، (٢) وفي اشتراط المحرميه لهم وجهان، وعن الشافعي منهم اختصاص التعليل بأسنان الإبل، والجميع كما ترى.

### [فرع لو رمى و هو فى الحل إلى الحرم فقتل فيه لزمه التعليل]

فرع:

لو رمى و هو فى الحل بسهم مثلا إلى من هو فى الحرم فقتل فيه لزمه التعليل كما صرح به الفاضل وغيره لصدق القتل فيه وإن خرج السبب و هل يغلظ مع العكس فيه تردد من الأصل وعدم صدق القتل فى الحرم، و من حصول سببه فى الحرم فهو كمن قتل فيه، و لذا تلزم الكفاره من رمى فيه صيدا فى الحل، بل هو المناسب للتعليل فى الحرم و خصوصا فى الإنسان الذى هو أعظم حرمه من الصيد المحلل قتله بالأصل. و لكن لا ريب فى أن الأقوى الأول بعد عدم هذه الاعتبارات فى قطع الأصل الشرعى، بل قد يحتمل ذلك فى

١-١ فى الشرائع: ولا يعرف.

٢-٢ قال فى بدايه المجتهد ج ٢ ص ٤٥٥: «و اختلفوا فى تعليل الديه فى الشهر الحرام و البلد الحرام. و قال الشافعي: تغلظ فيهما فى النفس و فى الجراح. و كذلك عند الشافعي من قتل ذا رحم محرم.»

الأول أيضاً، وإن كان ظاهر المصنف و الفاضل و غيرهما اختصاص التردد فى الثانى، لإمكان دعوى انسياق الظرفيه من النص، و الله العالم.

و لا يقتص من الملتجئ إلى الحرم فيه بعد أن قتل خارجه ثم استجار به و لكن يضيق عليه فى المطعم و المشرب حتى يخرج منه بلا خلاف أجده فى أصل

الحكم كما اعترف به فى المسالك، بل فى التنقيح و محكى الخلاف و ظاهر المبسوط الإجماع عليه، لعموم آيات الأمن (١) و لفحوى

قول الصادق عليه السلام فى صحيح هشام (٢) «فى الرجل يجنى فى غير الحرم ثم يلجأ إلى الحرم، قال: لا يقام عليه الحد و لا يطعم و لا يسقى و لا يكلم و لا يبيع، فإذا فعل ذلك به يوشك أن يخرج فيقام عليه الحد، و إن جنى فى الحرم جنايه أقيم عليه الحد فإنه لم ير للحرم حرمة»

و لو للإجماع المزبور على عدم الفرق بين الحد و القصاص.

و منه يعلم الوجه فيما ذكره المصنف و غيره من أنه لو جنى فى الحرم اقتص منه فيه لانتهاكه الحرمه بل لا خلاف أجده فيه كما اعترف به فى الرياض، فيبقى حينئذ عموم أدله القصاص و الحدود بحالها سليمه عن المعارض.

و هل يلزم مثل ذلك فى مشاهد الأئمه عليهم السلام فضلا عن النبى صلى الله عليه و آله قال به فى المقنعه و المهذب و النهايه و السرائر و حدود التحرير و غيرها، و استحسنة المصنف فى النكت، و لعله لمعلوميه زياده شرفها على الحرم. و لذا قال فى التنقيح بعد أن حكى عن الشيخين ذلك: «و هو قريب أما أولا فلما

ورد عنهم عليهم السلام «أن بيوتنا مساجد» (٣)،

و أما ثانيا فلما تواتر من رفع العذاب الأخرى عمن

١- ١ سورة آل عمران: ٣- الآيه ٩٧ و غيرها.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣٤- من أبواب مقدمات الحدود و أحكامها العامه الحديث الأول.

٣- ٣ راجع الوسائل الباب- ١٦- من أبواب الجنابه.

يدفن بها(١)و العذاب الدينوى أولى، و أما ثالثا فلأن ذلك مناسب لوجوب تعظيمها و استحباب المجاوره بها و القصد إليها(٢)بل عن ظاهر التحرير أن المشهد البلد، فضلا عن الصحن الشريف و الروضه المنوره، بل لا يخفى على من أحاط خبرا بما ورد(٣)فى الحائر و حرمة و أنه أربعه فراسخ بل أزيد و

غير ذلك مما جاء فى قبر النبى صلى الله عليه و آله و أمير المؤمنين عليه السلام و غيره من الأئمه عليهم السلام زياده تعظيمها، و لكن مع ذلك قد تشعر عباره المصنف بل صريح غيره بالتوقف بل المنع، و هو لا يخلو من جرأه، و الله العالم.

و كيف كان فلا خلاف و لا إشكال نضا و فتوى فى أن ديه المرأه الحره المسلمه صغيره كانت أو كبيره، عاقله أو مجنونه، سليمه الأعضاء أو غير سليمتها، على النصف من جميع الأجناس المذكوره فى العمد و شبهه و الخطأ، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منهما مستفيض أو متواتر كالنصوص (٤)، بل هو كذلك من المسلمين كافه إلا- من ابن عليه و الأ-صم، فقالا- هى كالرجل، و قد سبقهما الإجماع و لحقهما، بل لم يعتد بخلافهما من حكى إجماع الأمه غير مشير إليهما، و لا بأس به. و حينئذ فمن الإبل خمسون، و من الدينار خمسمائه و هكذا كما هو واضح.

و كذا الجراحات و الأطراف منها على النصف من الرجل ما لم تقصر ديتها عن ثلث ديه الرجل، فإن قصرت ديه الجنايه جراحه أو طرفا عن الثلث تساويا قصاصا

١-١ راجع الوسائل الباب-١٣- من أبواب الدفن و مستدرک الوسائل ج ١ ص ١٢١.

٢-٢ التنقيح للفاضل المقداد، كتاب القصاص ص ٨١٥ من نسخه مخطوطه منه عندنا.

٣-٣ راجع الوسائل أبواب المزار و كامل الزيارات.

٤-٤ راجع الوسائل الباب-٥- من أبواب ديات النفس.

و ديه كما مر الكلام فيه مفصلا.

و لا تلحق بها الخنثى المشكل فى ذلك، للأصل و غيره، و إن احتمل، و ديتها ثلاثة أرباع ديه الرجل على ما صرح به بعضهم.

و جميع فرق الإسلام المحقه و المبطله متساويه فى الديه، و إن لم تكن غير الملحقه منهم كفارا فى الآخره (١) إجزاء لهم مجرى المسلمين كاجراء حكم الإسلام على المنافقين استدراجا لهم و مصلحه للمؤمنين ما لم يجحدوا ما هو معلوم الثبوت من دين النبى صلى الله عليه و آله كالغلايه و النواصب و من أنكر ما اعترف بثبوتيه فى دينه صلى الله عليه و آله، فإنهم كفار، كل ذلك لعموم الأدله، بل فى كشف اللثام الاتفاق على التساوى فى الديه، و إن كان قد يشكل بأن

المتجه سقوطها على القول بكفرهم فى الدنيا حتى ديه الذمى ضروره عدم كونهم منهم، و الله العالم.

و ديه ولد الزنا إذا أظهر الإسلام ديه المسلم بلا خلاف أجده بين من تأخر عن المصنف، بل عن بعض نسبته إلى الأكثر على الإطلاق، و آخر إلى المشهور، و ثالث إلى جمهور الأصحاب، لثبوت إسلامه بإظهاره الإسلام الذى من ضروره المذهب، بل الدين، و جوب قبوله ممن يحصل منه ما لم يعلم خلافه، فيندرج حينئذ بذلك فى المسلمين و المؤمنين فى الديات و غيرها إلا ما ثبت خروجه من أحكامهم.

نعم إذا لم يصف الإسلام أو كان غير بالغ و لم يسبه مسلم أو لم نقل بتبعيته له فيه، يتجه عدم الديه له، للأصل بعد عدم الإسلام فعلا و لا شرعا حتى ديه الذمى، ضروره عدم كونه منه.

و دعوى - كونه بحكم المسلم ل

قوله عليه السلام: «كل مولود يولد على

---

١- ١ قال فى كشف اللثام: «و جميع فرق الإسلام المحقه و المبطله متساويه فى الديه اتفاقا و ان لم يكن غير المحقه منهم كفارا فى الحقيقه. فإنهم كفار». أقول: الظاهر زياده الواو فى قوله و قول شارحنا: «و ان لم يكن» فراجع.

## الفطره»(١)

كما فى كشف اللثام- يدفعها عدم ثبوت العمل به على الوجه المزبور من الأصحاب و إلا لاقتضى إسلام ولد الزنا من الكافرين، و هو معلوم العدم، و لا- يبعد كون المراد أنه خلق على اختيار الإسلام لو ترك و نفسه، لا أن المراد أنه مسلم فعلا، بل يمكن دعوى القطع بذلك خصوصا بعد ملاحظه قوله «حتى» و غيره.

كدعوى ثبوت الديه المزبوره لكل نفس ما لم تكن كافره، ضروره اتفاق النص و الفتوى على أنها ديه المسلم، و لعله لذا قيد المصنف و غيره بما إذا أظهر

الإسلام و لعل من أطلق يريد ذلك أيضا، و من هنا يظهر لك النظر فيما فى كشف اللثام من «أنه لا فرق على القولين أى قول المشهور و قول المرتضى بين البالغ منه و غيره، فان الطفل لا يتبع والده إلا أن يسببه مسلم و قلنا بتبعيته له. و على المختار الوجه أيضا ذلك فإنه و إن لم يتبع أحدا إلا أن كل مولود يولد على الفطره» و إن وافقه عليه بعض من تأخر عنه.

بل و ما فى المحكى من حواشى الشهيد «من أن المنقول أنه إن أظهر الإسلام فديته ديه مسلم و إلا فديه ذمى، قال: و هو جمع بين القولين» و أشار إليه المصنف بقوله: «إن أظهر الإسلام»، و الله العالم.

و كيف كان فقد قيل و القائل الصدوق و المرتضى ديته ديه الذمى ثمانمائه درهم.

بل قال السيد: «و الحججه بعد الإجماع المتردد، أنا قد بينا أن مذهب الطائفة أن ولد الزنا لا يكون قط طاهرا و لا مؤمنا بإيثاره و اختياره و إن أظهر الإيمان و هم على ذلك قاطعون و به عاملون، فإذا كانت هذه صورته عندهم فيجب

---

١- ١ قال فى سفينه البحار ج ٢ ص ٣٧٣: «قال النبى صلى الله عليه و آله: كل مولود يولد على الفطره حتى يكون أبواه يهودانه و ينصرانه» و لكن فى الوسائل ج ١١ ص ٩٦ هكذا: «عن أبى عبد الله عليه السلام انه قال: ما من مولود يولد الا على الفطره فأبواه اللذان يهودانه و ينصرانه و يمجاناه.» .

أن تكون ديته ديه الكفار من أهل الذمه للحوقه فى الباطن بهم. قال: فان قيل:

كيف يجوز أن يقطع على مكلف أنه من أهل النار و فى ذلك منافاه للتكليف، و ولد الزنا إذا علم أنه مخلوق من نطفه الزانى فقد قطع على أنه من أهل النار، فكيف يصح تكليفه؟ قلنا: لا سبيل لأحد فى القطع على أنه مخلوق من نطفه الزنا لأنه يجوز أن يكون هناك عقد، أو شبهه عقد، أو أمر يخرج به عن أن يكون زانيا فلا يقطع أحد على أنه على الحقيقه ولد زنا، فأما غيره فإنه إذا علم أن أمه وقع عليها هذا الوطى (١) من غير عقد و لا ملك يمين و لا شبهه فالظاهر فى الولد أنه ولد الزنا و الديه معمول فيها على ظاهر الأمور دون باطنها» (٢).

و قال ابن إدريس: «و لم أجد لباقي أصحابنا فيه قولاً فأحكيه، و الذى تقتضيه الأدله التوقف فى ذلك، و أن لا ديه له لأن الأصل برأيه الذمه» (٣).

قلت: و هو كذلك على ما اعترف به غيره عدا ما سمعته من الصدوق، و منه يعلم حينئذ ما فى إجماع السيد المزبور بعد الإغضاء عما ذكره من تفريع وجوب ديه الذمى على كونه كافراً، ضروره عدم اقتضاء ذلك كونه ذمياً كما اعترف به ابن إدريس و غيره، بل و بعد الإغضاء عما فى جوابه عما سأله به نفسه، فإنه لا يرجع إلى حاصل، فتأمل.

نعم قد يستدل له ب

مرسل جعفر بن بشير (٤) «قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ديه ولد الزنا قال ثمانمائه درهم مثل ديه اليهودى و النصرانى و المجوسى»

و مرسل

١- ١ الواطى ن ل.

٢- ٢ الانتصار، كتاب الحدود و الديات و ما يتصل بذلك.

٣- ٣ السرائر كتاب الحدود ص ٨ قال فيه: «و ديه ولد الزنا مثل ديه اليهودى على ما ذهب اليه السيد المرتضى رضى الله عنه و لم أجد لباقي.» فما فى بعض النسخ «و لم أجد لنا فى.» تصحيف.

٤- ٤ الوسائل الباب- ١٥- من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

عبد الرحمن بن عبد الحميد (١) قال: قال لى أبو الحسن عليه السلام: ديه ولد الزنا ديه اليهودى ثمانمائه درهم»

و خبر إبراهيم بن عبد الحميد عن جعفر عليه السلام (٢) قال: قال: ديه ولد الزنا ديه الذمى ثمانمائه درهم».

مؤيده بما ورد من

النصوص (٣) فى المنع من غسله الحمام، معلله «بأنه يغتسل فيه اليهودى و النصرانى و ولد الزنا»

حيث ساقه مساق أهل النار.

إلا أنها جميعها ضعيفه، كما أشار إليه المصنف بقوله و فى مستند ذلك ضعف و لا جابر لها بعد تبين حال الإجماع المحكى بما عرفت، كى تصلح للخروج بها عما دل على ديه المسلم، بناء على إسلامه بما يظهره. و التأيد بما فى النصوص المزبوره مبنى على كفره و إن أظهر الإسلام، و هو ممنوع.

و أطرف شىء ما فى الرياض، من أن «قول السيد ليس بذلك البعيد للأصل مع عدم معلوميه دخول ولد الزنا فى إطلاق أخبار الديات، حتى ما ذكر فيه لفظ المؤمن و المسلم، لإطلاقهما الغير المعلوم الانصراف إلى نحوه من حيث عدم تبادره منه مع انسياق سياقه إلى بيان مقدار الديات و غيره مما لا يتعلق بما نحن فيه فيصير بالنسبه إليه كالمجمل الذى لا يمكن التمسك به، و كذا شمول ما دل على جريان أحكام الإسلام على مظهره لنحو ما نحن فيه ليس بمقطوع به، فلا يخرج عن مقتضى الأصل بمثله، و إنما خرج عنه بالنسبه إلى ديه الذمى لفحوى ما دل على ثبوتها به مع شرفه بإسلامه الظاهرى و ليس وجوده كعدمه بالقطع حتى يلحق بالحربى، و يمكن أن يجعل ما ذكرناه جابرا للنصوص و الإجماع المحكى مع تأيد الأخير بعدم ظهور مخالف فيه من القدماء عدا الحلّى المتأخر عن حاكه، و أما الشهره، فإنما هى من زمن المحقق و من بعده» (٤).

١-١ الوسائل الباب- ١٥- من أبواب ديات النفس الحديث ١.

٢-٢ الوسائل الباب- ١٥- من أبواب ديات النفس الحديث ٣.

٣-٣ راجع الوسائل الباب- ١١- أبواب الماء المضاف.

٤-٤ رياض المسائل ج ٢ ص ٥٩٤.



إذ هو كما ترى من غرائب الكلام، إن أراد ذلك بعد تسليم كونه مسلماً و جريان أحكام الإسلام و الإيمان فى غير الديه عليه، ضروره أن المرتضى لا يرضى بذلك إذ ما ذكره مبنى على كفره، و إن أراد بما ذكره موافقه المرتضى على كونه كافراً فهو مع منافاته لجملة ما سمعت من كلماته واضح الفساد أيضاً.

و كذا ما ذكره فيه «من اعتبار سند الخبر الأول (١) بأنه صحيح إلى جعفر و هو ثقة و الإرسال بعده لعله غير ضائر لقول النجاشى (٢): «يروى عن الثقات و رووا عنه» قاله فى مدحه و لا يكون ذلك إلا بتقدير عدم روايته عن الضعفاء و إلا فالرواية عن الثقة و غيره ليس بمدح كما لا يخفى» (٣) إذ هو كما ترى.

و أغرب من ذلك كله استدلاله ب

صحيح ابن سنان (٤) عن أبى عبد الله عليه السلام «قال سألته فقلت له: جعلت فداك كم ديه ولد الزنا؟ قال: يعطى الذى أنفق عليه ما أنفق عليه».

قال فى الرياض: «و هو ظاهر فى ثبوت الديه لا كما ذكره الحلّى، و أنها ما أنفق عليه، و هو يشتمل ما قصر عن ديه الحر المسلم بل و الذمى أيضاً بل لعله

ظاهر فيه، إلا- أن الأمر الخارج بالإجماع كخروج ما زاد عنه أيضاً فتعين الثمانمائة جدا مع أن العدول بذلك الجواب عن لزوم ديه الحر المسلم كالصريح، بل لعله صريح فى عدم لزومها، فيضعف ما عليه المشهور جدا و يتعين قول السيد

١-١ يعنى مرسل جعفر بن بشير المتقدم آنفا.

٢-٢ رجال النجاشى ص ٩٢.

٣-٣ رياض المسائل ج ٢ ص ٥٩٥.

٤-٤ الوسائل الباب- ١٥- من أبواب ديات النفس الحديث ٤ و أيضاً الباب- ٨- من أبواب ميراث ولد الملاعنه و ما أشبهه الحديث ٣.

ظاهراً»(١).

إذ حملة على ولد الزنا قبل البلوغ خير من ذلك كله، والله العالم.

و ديه الذمي الحر ثمانمائة درهم بلا خلاف معتد به أجده بيننا، بل في الخلاف و الانتصار و الغنيه و كنز العرفان الإجماع عليه على ما حكى عن بعضها، مضافاً إلى النصوص (٢)المعتبره المستفيضه حد الاستفاضه، و فيها الصحيح و غيره، منها

صحيح ليث المرادى(٣)، مضافاً إلى ما تقدم «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ديه اليهودى و النصرانى و المجوسى، قال: ديتهم سواء، ثمانمائة درهم»

و منها

موثق سماعه(٤)عنه أيضا «قال: بعث النبى صلى الله عليه و آله خالد بن وليد إلى البحرين، فأصاب به دماء قوم من اليهود و النصرارى و المجوس، فكتب إلى رسول الله صلى الله عليه و آله إنى أصبت دماء قوم من اليهود و النصرارى، فوديتهم ثمانمائة درهم ثمانمائة، و أصبت دماء قوم من المجوس و لم تكن عهدت إلى فيهم عهداً، قال: فكتب إليه رسول الله صلى الله عليه و آله، إن ديتهم مثل ديه اليهود و النصرارى، و قال: إنهم أهل كتاب»

إلى غير ذلك من النصوص.

يهودياً كان أو نصرانياً أو مجوسياً خلافاً للعامه أجمع فى الأولين، و إن اختلفوا على أربعة أقوال، فمن قائل بأن ديته ثلث ديه المسلم، و قائل نصفها، و قائل تمامها، و قائل كذلك إن كان عمداً و إن كان خطأً نصفها. نعم عن الشافعى و

مالك موافقتنا فى المجوس، بل عن الشيخ فى الخلاف أن الصحابه مجمعون على أن ديه المجوسى ثمانمائة درهم، و عن المبسوط و كنز العرفان نفى الخلاف فى ذلك.

١-١ رياض المسائل ج ٢ ص ٥٩٥.

٢-٢ راجع الوسائل الباب-١٣- من أبواب ديات النفس.

٣-٣ الوسائل الباب-١٣- من أبواب ديات النفس الحديث ٥ و فيه: ديتهم جميعاً سواء ثمانمائة درهم، ثمانمائة درهم.

٤-٤ الوسائل الباب-١٣- من أبواب ديات النفس الحديث ٧.

و ديه نسائهم على النصف منهم كما صرح به الشيخ و الفاضلان و الكركى و ثانى الشهيدين و غيرهم، بل ظاهر هم المفروغيه منه، بل قيل قد يظهر من المبسوط و الغنيه الإجماع عليه، و لعله لعموم ما دل من نص (١) أو معقد إجماع على أن ديه المرأه نصف الرجل، بل ظاهر أن ديه أعضائهما و جراحاتهما من ديتهما كديه أعضاء المسلم و جراحاته من ديته حتى على مساواه المرأه منهم للرجل حتى تبلغ الثلث أو تجاوزه فنصف كالمسلم كما صرح بذلك كله بعضهم، بل لا يبعد جريان حكم التغليظ بما يغلظ به على المسلم لعموم الأخبار، و قاعده الاشتراك فى التكليف، و إن توقف فيه الفاضل فى المحكى من تحريره، و لعله من ذلك و من كونه على خلاف الأصل، فيقتصر فيه على موضع الوفاق منه.

و كيف كان ف فى بعض الروايات من طرقنا أن ديه اليهودى و النصرانى و المجوسى ديه المسلم قال الصادق عليه السلام فى

صحيح أبان بن تغلب (٢): «ديه اليهودى و النصرانى و المجوسى ديه المسلم»

و قال أيضا فى خبر زراره (٣): «من أعطاه رسول الله صلى الله عليه و آله ذمه فديته كامله».

و فى بعضها أيضا ديه اليهودى و النصرانى أربعة آلاف درهم و هى

روايه أبى بصير عنه (٤) أيضا «ديه اليهودى و النصرانى أربعة آلاف درهم، و ديه المجوسى ثمانمائه درهم»

و قد عرفت موافقه الأول لبعض أقوال العامه، بل و الثانى بناء على أنها اثنا عشر ألف من جهه اختلاف الوزن، فتكون حينئذ الأربعة ثلث الديه، كما عرفته عن آخر منهم، فلا بأس بحملهما على التقية و لكن الشيخ رحمه الله نزلهما فى كتابى الأخبار (٥) على من يعتاد قتلهم فيغلظ الإمام عليه الديه بما يراه مصلحه من (٦) ذلك حسما

١-١ راجع الوسائل الباب-٥-٥ من أبواب ديات النفس.

٢-٢ الوسائل الباب-١٤-١٤ من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

٣-٣ الوسائل الباب-١٤-١٤ من أبواب ديات النفس الحديث ٣.

٤-٤ الوسائل الباب-١٤-١٤ من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

٥-٥ التهذيب ج ١٠ ص ١٨٧-الاستبصار ج ٤ ص ٢٦٩.

٦-٦ فى ن ل.

للجرأه قال: «فإنه إذا كان كذلك فلإمام أن يلزمه ديه المسلم كامله تاره، و أربعة آلاف درهم أخرى، بحسب ما يراه أصلح و أردع، فأما من كان ذلك منه نادرا لم يكن عليه أكثر من ثمانمائه درهم».

و استدل عليه ب

موثق سماعه(١)«سألت أبا عبد الله عليه السلام عن مسلم قتل ذميا فقال: هذا شيء شديد لا يحتمله الناس فليعط أهله ديه المسلم حتى ينكل عن قتل أهل السواد، و عن قتل الذمي، ثم قال: لو أن مسلما غضب على ذمي فأراد أن يقتله و يأخذ أرضه و يؤدي إلى أهله ثمانمائه درهم، إذن يكثر القتل في الذميين، و من قتل ذميا ظلما فإنه ليحرم على المسلم أن يقتل ذميا حراما ما آمن بالجزية و أداها و لم يججدها».

ثم قال: «و أما روايه أبي بصير(٢)خاصه فقد روى أن ديتهم ثمانمائه درهم مثل سائر الأخبار، و ما تضمنه خبره (٣)من الفرق بين اليهودى و النصرانى و المجوسى، فقد روى (٤)هو أيضا أنه لا فرق، و أنهم سواء فى الديه»(٥).

و يمكن أن يكون مخالفا باعتبار كون ذلك ليس ديه، و إنما هو تعزير من الحاكم أو كالتعزير، و لعله لذا نفى عنه البأس فى محكى المختلف، و إلا فمن المعلوم عدم المكافئه من وجوه، و قد تقدم الكلام سابقا فى ذلك فى كتاب القصاص.

نعم ما فى الفقيه (٦)خلاف فى المسأله، قال: «إن كان اليهودى و النصرانى و المجوسى على ما عاهدوا عليه، من ترك إظهار شرب الخمر و إتيان الزنا و أكل

- 
- ١- ١ الوسائل الباب- ١٤- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.
  - ٢- ٢ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب ديات النفس الحديث ٥.
  - ٣- ٣ الوسائل- الباب- ١٤- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.
  - ٤- ٤ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب ديات النفس الحديث ١٠.
  - ٥- ٥ الى هنا كلام الشيخ فى الاستبصار و التهذيب.
  - ٦- ٦ الفقيه ج ٤ ص ١٢٢- ١٢٤، و صححنا عبارته الأصل طبقا للمصدر.

الربا و الميتة و لحم الخنزير و نكاح الأَخوات، و إظهار الأكل و الشرب بالنهار فى شهر رمضان، و اجتناب صعود مسجد المسلمين، و استعملوا الخروج بالليل عن ظهرانى المسلمين و الدخول بالنهار للتسوق و قضاء الحوائج، فعلى من قتل واحدا منهم أربعة آلاف درهم، و مر المخالفون على ظاهر الحديث، فأخذوا به و لم يعتبروا<sup>(١)</sup>الحال، و متى آمنهم الإمام و جعلهم فى عهده و عقده و جعل لهم ذمه و لم ينقضوا ما عاهدهم عليه من الشرائط التى ذكرناها، و أقروا بالجزية فأدوها فعلى من قتل واحدا منهم خطأ ديه المسلم- إلى أن قال:- و متى لم يكن اليهود و النصارى و المجوس على ما عاهدوا عليه من الشرائط التى ذكرناها، فعلى من قتل واحدا منهم ثمانمائه درهم».

و هو- مع أنه مخالف لما عرفت- تفصيل لا يستفاد من النصوص. كالتفصيل المحكى عن أبى على، قال: «أما أهل الكتاب الذين كانت لهم ذمه من رسول الله صلى الله عليه و آله، و لم يغيروا ما شرط عليهم رسول الله صلى الله عليه و آله، فديه الرجل منهم أربعمائه دينار أو أربعة آلاف درهم، و أما الذين ملكهم المسلمون عنوه و منوا عليهم باستحيائهم كمجوس السواد و غيرهم من أهل الكتاب و الجبال و أرض الشام فديه الرجل منهم ثمانمائه درهم» و الله العالم.

و لا ديه لغير أهل الذمه من الكفار بلا خلاف أجده للأصل ذوى عهد كانوا أو أهل حرب، بلغتهم الدعوة أو لم تبلغ هم بل فى محكى الخلاف<sup>(٢)</sup>«من قتل من لم تبلغه الدعوة لم يجب عليه القود بلا خلاف و عندنا أيضا لا يجب عليه الدية» بل فى

الموثق<sup>(٣)</sup>«عن دماء المجوس و اليهود و النصارى، هل عليهم و على من قتلهم شىء إن غشوا المسلمين و أظهروا العداوة لهم و الغش؟ قال: لا إلا أن يكون متعودا لقتلهم»،

بل ربما كان فى بعض نصوص ديه أهل الذمه إشعار باختصاص

١- «و لم يغيروا الحال» كذا فى الأصل.

٢- ٢ الخلاف ج ٢ ص ٣٩٥.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٦- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

شرعيه الديه بهم.

و كذا لا ديه لمن لا يقر على ديته لارتداده و انتقاله من دين إلى آخر و إن كان يهوديا أو نصرانيا أو مجوسيا.

و ديه العبد قيمته نسا و فتوى نعم لو تجاوزت ديه الحر ردت إليها فإن كان مسلما ردت إلى ديته و إن كان ذميا فإلى ديته (١) و الأمه كالحره فى ذلك كله كما تقدم الكلام فيه مفصلا.

و تؤخذ من مال الجانى الحر إن كانت الجنايه عمدا أو شبه عمد و من عاقلته إن كانت خطأ بلا خلاف معتد به بل و لا إشكال لإطلاق الأدله، بل عن المبسوط و الخلاف الإجماع عليه، خلافا للمحكى عن أبى على فجعلها فى ماله فى الخطأ أيضا لأنه مال، و استحسنة فى محكى المختلف، بل ربما حكى عن ظاهر الإيضاح أو صريحه، و لكنه غير محقق.

و ديه أعضائه و جراحاته مقيسه على ديه الحر فما فيه ديته ففى العبد قيمته كاللسان و الذكر و ما فيه نصف ديته كاليد ففى العبد نصف قيمته، لكن لو جنى عليه جان بما فيه قيمته لم يكن لمولاه المطالبه إلا- مع دفعه و لا- بعضها مع العفو عن الزائد على إشكال، و خصوصا مع تعدد الجنايه كقطع اليدين، دون قطع الأنف، كما تقدم الكلام فى ذلك كله و فى دليله من النص و غيره، بل و فى أن كل ما فيه مقدر فى الحر من ديته (٢) فهو فى العبد كذلك من قيمته من غير فرق بين قطع الأعضاء و بين الشجاج.

و لو جنى عليه جان بما لا يستوعب قيمته كان لمولاه المطالبه بديه الجنايه مع إمساك العبد الذى هو باق على ملكه، و ليس له دفع العبد و المطالبه بقيمته للأصل و غيره كما ليس للمجنى عليه إيقاف الدفع

١- ١ فى الأصل « إلى ديته ديته » و الظاهر زياده الثانيه.

٢- ٢ من ديه ن ل.

على ذلك.

و ما لا تقدير فيه من الحر ففيه الأرش و حينئذ يصير العبد أصلا للحر فيه كما صار أصلا له بما له مقدر.

و لو جنى العبد على الحر خطأ لم يضمنه المولى، و دفعه إن شاء، أو فداه بأرش الجنايه، أو بأقل الأمرين، و الخيار فى ذلك إليه، و لا- يتخير المجنى عليه بخلاف العمدة، و كذا لو كانت جنايته لا تستوعب ديته أو قيمته، تخير مولاه فى دفع الأرش (١)، أو تسليم العبد ليسترق منه بقدر تلك الجنايه، و يستوى فى ذلك كله القن و المدبر ذكرنا كان أو أنثى، و فى أم الولد تردد على ما مضى و الأقرب أنها كالقن و إذا دفعها المالك فى جنايتها استرقها المجنى عليه أو ورثته، و

فى روايه (٢) «جنايتها على مولاه»

كما تقدم الكلام فى ذلك مفصلا بل قد تكرر جملة من ذلك فى كتاب الغصب، و فى كتاب الاستيلاء، و فى كتاب القصاص، بل و فى بحث بيع أم الولد فلاحظ و تأمل.

### [النظر الثانى فى موجبات الضمان]

#### اشاره

النظر الثانى فى موجبات الضمان للديه و البحث إما فى المباشره المقتضيه لذلك أو التسبب كذلك أو تراحم الموجبات.

### [البحث الأول فى المباشره فضابطها الإتلاف لا مع القصد إليه]

#### اشاره

أما المباشره فضابطها (١١) صدق نسبه الإتلاف (١٢) إليه و لو بإيجاد علته لا مع القصد إليه (١٣) و إلا لاقتضت القصاص كما عرفت الكلام فيه سابقا و إنما هى هنا نحو أن يرمى غرضا

١-١ فى الأصل: «أرش الجنايه».

٢-٢ الوسائل الباب-٤٣- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١.

فأصاب إنسانا أو كالضرب للتأديب فيتفق الموت منه الذى عن المشهور نفى الخلاف عن الضمان فى ماله فيه للزوجه، لأنه مشروط بإسلامه، و إن توقف فيه بعض، باعتبار كونه من التعزير السائغ فلا يستعقب ضمانا كما تقدم فى الحدود.

نعم لو كان من الأب أو الجد أو وصيهما للطفل، فظاهرهم الاتفاق على الضمان به، بل عن بعض الإجماع صريحا، كما عن ظاهر إجاره المبسوط الإجماع أيضا على ضمان المعلم للصبيان، بل عن غير واحد التصريح به، قيل لأنه أجير و الأجير يضمن بجنايته و إن لم يقصر، و لعل الأوفق بالعمومات الضمان فى الجميع، من غير فرق بين الزوجه و الصبى و غيرهما مع حصول التلف بالفعل الذى لم يقصد به القتل و لا هو مما يقتل غالبا، و كأن ذكر المصنف للمثاليين لبيان عدم اختصاص المباشرة الموجبه للديه بشبه العمد، بل هى تكون فيه و فى الخطأ المحض الذى هو منه.

### [تبيين هذه الجملة بمسائل]

#### إشارة

و كيف كان ف تبيين هذه الجملة بمسائل.

### [المسألة الأولى الطيب يضمن ما يتلف بعلاجه إن كان قاصرا أو عالجا طفلا أو مجنونا لا بإذن الولى أو بالغاً لم يأذن]

#### الأولى:

الطيب يضمن ما يتلف بعلاجه إن كان قاصرا أو عالجا طفلا أو مجنونا لا بإذن الولى أو بالغاً لم يأذن بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، بل فى التنقيح «الطيب القاصر المعرفه ضامن لما يتلفه بعلاجه إجماعا، و كذا العارف إذا عالج صبيا أو مجنونا أو مملوكا من غير إذن من الولى و المالك، أو عالج عاقلا حرا من غير إذن فيه»<sup>(١)</sup> و فى مجمع البرهان «الطيب ضامن لما يتلف بعلاجه إن قصر سواء كان حاذقا أم لا، بإذن المريض و وليه أم لا و الظاهر عدم الخلاف فى ذلك

و كذا يضمن لو عالج طفلا أو مجنونا مع عدم إذن الولى»<sup>(٢)</sup> و فى الرياض «هذا الحكم

١-١ التنقيح ص ٨١٨ من مخلوط عندنا، و فيه «من غير إذن منه».

٢-٢ مجمع البرهان كتاب الديات، ص ١.



مما لم أجد خلافا فيه في صورته ما لو كان الطبيب قاصرا في المعرفة، أو عالجا من غير إذن من يعتبر إذنه، و بنفى الخلاف هنا صرح المولى المقدس الأردبيلي، بل في التنقيح عليه الإجماع»(١).

قلت: قد سمعت ما وجدنا فيهما، و على كل حال فلا إشكال في شىء من ذلك في صورته الإذن للقاصر المعلوم قصوره عند الإذن، فإنه قد يقال سقوط الضمان فيه بسبب الإذن، بناء على سقوطه بالإذن في الجنايه أو في العلاج و إن ترتب التلف عليه، و إن كان الأقوى الضمان في الفرض، لقاعده الضمان على كل متلف، و خصوصا في الدماء التي

ورد فيها «أنه لا يبطل دم امرء مسلم»(٢).

و الإذن كعدمها بعد النهى عنه شرعا كما تقدم الكلام في نظيره سابقا، بل لو جوزنا المباشرة للحاذق بلا إذن لقاعده الإحسان أو أجنبناها عليه مقدمه لحفظ النفس المحترمه كما في خبر أبان بن تغلب (٣) عن الصادق عليه السلام، لا ينافى ذلك الضمان الذي هو من باب الأسباب كما في تأديب الزوجه و الصبي و نحوهما، فتأمل.

و كيف كان ف لو كان الطبيب في العلم و العمل عارفا و أذن له المريض في العلاج و لم يقصر هو فيه ف عالجا و آل علاجه إلى التلف في النفس أو الطرف قيل و القائل ابن إدريس لا يضمن للأصل و لأن الضمان يسقط بالإذن و لأنه فعل سائغ شرعا فلا يستعقب ضمانا.

قال في السرائر: «من تطب أو تبيطر فليأخذ البراءة من ولى من يطيعه أو صاحب الدابه و إلا فهو ضامن إذا هلك بفعله شىء من ذلك. هذا إذا كان الذى يجنى عليه الطبيب غير بالغ أو مجنونا، و أما إذا كان عاقلا مكلفا و أمر الطبيب

١- ١ رياض المسائل ج ٢ ص ٥٩٦.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤٦- من أبواب القصاص الحديث ٢ و الباب- ١٠- من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ٥.

٣- ٣ الكافي ج ٨ ص ٣٤٥.

بفعل شىء ففعله على ما أمر به فلا يضمن الطبيب، سواء أخذ البراءة من الولي أم لم يأخذها، والدليل على ذلك أن الأصل براءة الذمه والولي لا يكون إلا لغير المكلف، فأما إذا جنى على شىء لم يؤمر بقطعه ولا بفعله فهو ضامن سواء أخذ البراءة من الولي أم لم يأخذها»(١).

وقيل والقائل الفاضل والشهيدان وغيرهم، بل والشيخان وابن البراج وسلاو وأبو الصلاح وابن زهره والطبرسى والكيدرى ونجيب الدين على ما في غايه المراد يضمن لمباشرته الإلتلاف وإن لم يصرحوا أو أكثرهم بالإذن وكيف كان فهو أشبه بأصول المذهب وقواعده وفاقا لمن عرفت، بل قال المصنف في النكت: «الأصحاب متفقون على أن الطبيب يضمن ما يتلفه بعلاجه» وفي الغنيه الإجماع على ذلك أيضا، وهو الحجة بعد قاعده الضمان على المتلف، والإذن في العلاج ليس إذنا في الإلتلاف، والجواز الشرعى لا ينافى الضمان كما في الضرب للتأديب، نعم لما لم يكن ذلك عمدا له لم يقتص منه مضافا إلى خبر السكوني(٢) الذى تسمعه إن شاء الله، بل قيل: وإلى ما حكى من تضمينه عليه السلام الختان القاطع لحشفه الغلام، بل عن ابن إدريس نفى الخلاف عن صحه مضمونه، وإن كان فيه أنه قضيه في واقعه محتمله لتفريط الختان بقطع الحشفه الذى لم يؤمر به، وعدمه، ولكن ما ذكرناه كاف في إثبات المطلوب.

وعلى كل حال فإن قلنا لا- يضمن فلا- بحث وإن قلنا إنه يضمن فهو يضمن في ماله بلا خلاف أجده فيه، بل ولا إشكال للأصل، وظاهر الخبر(٣) الآتى، ولأنه من شبه العمد بقصده الفعل دون القتل، وقد عرفت أن الديه فيه على الجانى كما هو واضح.

وهل يبرء الطبيب بالإبراء قبل العلاج؟ قيل: نعم يبرء، والقائل الشيخان وأتباعهما وأبو الصلاح وابن البراج فى ظاهر المهذب أو صريحه فى كتاب

١-١ السرائر كتاب الحدود باب النفوس وغيرها.

٢-٢ الوسائل الباب-٢٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث ١.

٣-٣ الوسائل الباب-٢٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث ١.

الإجاره، و الآبى و فخر المحققين و الشهيد و أبو العباس و المقداد و المقدس الأردبيلى و فاضل الرياض على ما حكى عن بعضهم، بل فى المسالك أنه المشهور، و فى ظاهر الغنيه أو صريحها الإجماع عليه

لروايه السكونى (١) عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من تطب أو تبيطر فليأخذ البراءه من وليه و إلا فهو ضامن»

و لأن العلاج مما تمس الحاجه إليه، فلو لم يشرع الإبراء تعذر العلاج.

و قيل و لكن لم نتحقق القائل قبل المصنف و إن حكى عن ابن إدريس:

لا- يبرء لأنه إسقاط الحق قبل ثبوته نعم يظهر من الفاضل التردد فيه كالمصنف هنا حيث اقتصر على نقل القولين، و لعله مما عرفت، مضافا إلى احتمال الخبر المزبور البراءه بعد الجنايه مجانا أو على مال، احتمالا ظاهرا، و ربما يرشد إليه لفظ «وليه» على أنه ضعيف، و الحاجه بمجردا لا تصلح دليلا لشرع الحكم المخالف للأدله، و من هنا قال فى المسالك: «و هو الوجه» بعد أن حكى ترجيحه عن قواعد الفاضل و الميل إليه عن تحريره.

و لكنه كما ترى بعد الإغضاء عما فى نقله عن الفاضل ضروره عدم منافاه الاحتمال المزبور فى الخبر الظاهر الذى هو الحججه فى الأحكام الشرعيه، كعدم منافاه ضعفه، بعد انجباره بما عرفت، و تأييده بمسيس الحاجه. و ذلك كله كاف للخروج به عن قاعده عدم إسقاط الحق قبل ثبوته، على أنه ينبغى الجزم به إذا أخذ بعنوان الشرطيه فى عقد إجاره الطبيب مثلا إذ هو حينئذ يكون كاشتراط سقوط خيار الحيوان و المجلس و نحوهما مما يندرج تحت

قولهم عليهم السلام (٢): «المؤمنون

١- ١ الوسائل الباب- ٢٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤- من أبواب المكاتبه الحديث ٣ و ٥ و ٧، و الباب- ٢٠- من أبواب المهور الحديث ٤ و الباب- ٣٢- من أبواب المتعه الحديث ٩ و الباب- ٦- من أبواب الخيار الحديث ١ و ٢، و لفظ الروايه فى غير الرابع هكذا: «المسلمون عند شروطهم» راجع رساله «الشرط و آثاره» للمرحوم الحاج الميرزا أبى الفضل القمى الزاهدى طبع قم.

عند شروطهم»

بل ربما ظهر من الأردبيلى الاكتفاء بالشرط مطلقا، و إن كان فيه أنه إن لم يكن فى ضمن عقد وعدا أو كالوعد لا يجب الوفاء به.

كل ذلك مضافا إلى إمكان القطع به فى مثل الأموال التى منها ما هو محل البيطره ضروره أنه إذن فى الإلتلاف على وجه يجرى مجرى أفعال العقلاء نحو غيره من الإلتلافات.

و منه يعلم الوجه فى غير المال مما له الإذن فيه إذا كان جاريا مجرى أفعال العقلاء كما فى العلاج. و ليس هذا من الإبراء قبل ثبوت الحق، بل من الإذن فى الشىء المقتضيه (١) لعدم ثبوته، نحو الإذن فى أكل المال مثلا، و الظاهر اعتبار إذن المريض فى ذلك مع فرض كونه كامل العقل، و لا يكفى إذن الولى، إذ لا ولى له فى هذا الحال، و إنما هو أولى بنفسه، و كون الولى هو المطالب بعد ذلك لا يرفع سلطنته الان على نفسه، و ما فى الخبر المزبور (٢) محمول على إرادته الولى فى ذلك الشامل للمريض و رب المال.

و قول الشهيد فى غايه المراد و غيره باعتبار إذن الولى أو المريض، محمول على التفصيل الذى ذكرناه، لا أن المراد، الاكتفاء بإذن الولى مع كمال عقل المريض.

و قال المصنف فى النكت فى الخبر: «و إنما عدل إلى الولى لأنه هو المطالب على تقدير التلف، فلما شرع الإبراء قبل الاستقرار لمكان ضروره صرف إلى من يتولى المطالبه بتقدير وقوع ما يبرء منه، و لا أستبعد الإبراء من المريض فإنه يكون فعلا مأذونا فيه و المجنى عليه إذا أذن فى الجنايه سقط ضمانها، فكيف بإذنه فى المباح المأذون فى فعله» (٣) و هو إن لم يرد ما ذكرناه فمحل للنظر

١- ١ كذا فى الأصل.

٢- ٢ أى خبر السكونى الذى مر آنفا.

٣- ٣ نكت النهايه كتاب الديات.

فتأمل جيدا.

هذا كله إذا تولى الطبيب العلاج بنفسه، أما إذا قال: «أظن أن هذا الدواء نافع لهذا الداء، أو لو كنت أنا لفعلت كذا» و نحو ذلك مما لم تكن فيه مباشرة منه و

إن فعل المريض العاقل المختار أو وليه ذلك اعتمادا على القول المزبور، فإن المتجه فيه عدم الضمان للأصل و غيره، كما أن المتجه عدم شىء عليه حيث لم يعلم الحال لاحتمال الموت بغير العلاج.

و لعله على ذلك يحمل

خبر أحمد بن إسحاق المروى فى الكافى (١) فى باب النوادر فى آخر كتاب العقيقه، «قال: كان لى ابن، و كان تصيبه الحصاه فقيل لى:

ليس له علاج إلا- أن تبطه، فبططه فمات، فقالت الشيعة: شركت فى دم ابنك، قال: فكتبت إلى أبى الحسن صاحب العسكر فوقع: يا أحمد ليس عليك فيما فعلت شىء، إنما التمتست الدواء و كان أجله فيما فعلت».

و منه يستفاد جواز العلاج بظن السلامه أو احتمالها.

ك

خبر إسماعيل بن الحسن المتطبب المروى فى روضه الكافى (٢) عن الصادق عليه السلام «إنى رجل من العرب، و لى بالطب بصر، و طبى طب عربى، و لست آخذ عليه صفدا، فقال: لا بأس، قلت: إنا نبط الجرح و نكوى بالنار، قال:

لا بأس، قلت: و نسقى هذه السموم الأسمحيقون و الغاريقون، قال: لا بأس، قلت:

إنه ربما مات، قال: و إن مات».

و خبر يونس بن يعقوب (٣) فيها أيضا عن الصادق عليه السلام «الرجل يشرب الدواء، و يقطع العرق، و ربما انتفع به و ربما قتله، قال يشرب و يقطع».

و خبر أبان بن تغلب (٤) فيها أيضا عن الصادق عليه السلام «كان المسيح عليه السلام

١- ١ الكافى ج ٦ ص ٥٣، و فيه حمدان بن إسحاق.

٢- ٢ الكافى ج ٨ ص ١٩٣.

٣- ٣ الكافى ج ٨ ص ١٩٤.



يقول: إن التارك شفاء المجروح من جرحه شريك لجارحه لا محاله، و ذلك أن الجراح أراد فساد المجروح و التارك لإشفائه لم يشأ صلاحه، فإذا لم يشأ صلاحه فقد شاء فساد اضطرارا، فكذلك لا تحدثوا بالحكمه غير أهلها فتجهلوا، و لا تمنعوا أهلها فتأثموا، و ليكن أحدكم بمنزله الطبيب المداوى إن رأى موضعا لدوائه و إلا أمسك».

و لا يخفى عليك ما فى هذه النصوص من الفوائد، منها: ما أشرنا إليه سابقا من وجوب العلاج لمن كان له بصيره فيه، و منها: عدم اعتبار الاجتهاد فى علم الطب، بل يكفى للمداوى المداوى بالتجربيات العاديه و نحوها مما جرت السيره و الطريقه به، و خصوصا فى العجائز للأطفال و غير ذلك.

و فى التنقيح «يجوز العلاج للأمراض، أما أولا فلوجوب دفع الضرر عن النفس عقلا و شرعا، و أما ثانيا فل

قوله (١): «تداووا فإن الذى أنزل الداء أنزل الدواء»،

و قوله (٢): «شفاء أمتى فى ثلاث، آيه من كتاب الله، و لعقه من عسل، و شرطه من حجام»،

و أما ثالثا فلإجماع على ذلك» انتهى (٣).

و فى المرسل (٤) ما حاصله: «إن موسى عليه السلام مرض فعاده بنو إسرائيل و وصفوا له دواء فامتنع منه، فأوحى الله إليه إن الله يأمره بذلك و إلا لم يشفه».

و قد ورد عنهم عليهم السلام فى الطب نصوص كثيره، و منه المعروف بطب الأئمه عليهم السلام،

١- ١ المستدرک ج ٣ ص ١٢٣ و راجع الوسائل الباب- ١٣٤- من أبواب الأطمه المباحه.

٢- ٢ لم أجده بهذا اللفظ.

٣- ٣ التنقيح ص ٨١٨ من مخطوط عندنا، و فيه «شراط حجام» مكان «شرطه من حجام».

٤- ٤ روى قريبا منها فى الوسائل الباب- ٤- من أبواب الاحتضار الحديث ٧.

نعم لا بد من ملاحظه مناسبه الدواء للداء على حسب ما يكون عند العقلاء، و الله العالم.

### [المسأله الثانيه النائم إذا أتلّف نفسا بانقلابه أو بحركته يضمن الديه فى ماله]

المسأله الثانيه:

النائم غير الظئر التى تسمع الكلام فيها إن شاء الله إذا أتلّف نفسا أو طرفا بانقلابه أو بحركته أو بغير ذلك من أحواله على وجه يستند الإلتلاف إليه، قيل: يضمن الديه فى ماله كما فى المقنعه و النهايه و الجامع و التحرير و الإرشاد و التلخيص و مجمع البرهان، و كذا التبصره، بل و النافع على ما حكى عن بعضها، بل هو الذى استقر عليه رأيه فى السرائر بعد أن نسبه إلى الروايه، قال:

«و الذى يقتضيه مذهبنا أن الديه فى جميع هذا- يعنى النائم و مسأله الظئر- على العاقله، لأن النائم غير عامد فى فعله و لا عامد فى قصده و هذا أحد قتل الخطاء المحض، و لا خلاف أن ديه قتل الخطاء المحض على العاقله، و إنما هذه أخبار آحاد لا يرجع بها عن الأدله، و الذى ينبغى تحصيله فى هذا أن الديه على النائم نفسه، لأن أصحابنا جميعهم يوردون ذلك فى باب ضمان النفوس و ذلك لا تحتمله العاقله بلا خلاف»<sup>(١)</sup> و قيل: فى مال العاقله كما فى السرائر فى أول كلامه، و القواعد و كشف الرموز و الإيضاح و اللمعه و التنقيح و الروضه و المسالك، على ما حكى عن بعضها، بل نسبه بعض إلى عامه المتأخرين و إن كان فيه ما فيه، نعم هو أشبه بأصول المذهب و قواعده التى منها ضمان العاقله الخطأ المحض الصادق على الفرض عرفا باعتبار عدم القصد منه إلى الفعل و لا إلى القتل. و الروايه التى <sup>(٢)</sup> أرسلها ابن

١-١ السرائر باب النفوس و غيرها من كتاب الحدود و الديات و الجنائيات.

٢-٢ و هى هكذا « و روى أن من نام فانقلب على غيره فقتله كان ذلك شبيه العمد، يلزمه الديه فى ماله خاصه، و ليس عليه القود» السرائر، باب النفوس و غيرها من كتاب الحدود و الديات و الجنائيات.



إدريس غير حجه.

و من هنا قال فى كشف الرموز: «ينبغى للمحصل أن يتعجب من هذا الكلام، ذكر أولاً أنه من أخبار الآحاد و لا يرجع بها عن الأدله، ثم رجع عقيب كلامه مستدلاً بأن الأصحاب يوردونه فى ضمان النفوس. فأبصر الاستدلال و اقضى

العجب مما رأيت، على أن الدعوى غير مسلمه، فإيراد الاثنيين و الثلاثة لا يكون حجه».

و هو فى محله و إيراد الأصحاب لذلك فى ضمان النفوس لم يبلغ حد الإجماع الكاشف.

و دعوى- أن قتل النائب باعتبار ارتفاع الاختيار من باب الأسباب التى ضمانها عليه دون العاقله- كما ترى لا تستأهل جواباً. كدعوى أنه من شبهه العمد الذى قد عرفت تفسيره.

و ما

فى بعض النصوص- «إنما الخطأ أن تريد شيئاً و تصيب غيره (١)»

و فى آخر «الخطأ من اعتمد شيئاً و أصاب غيره» (٢)

- محمول على الحصر الإضافى، ضروره أولويه الفرض من ذلك فى صدق الخطأ كما هو واضح.

و بذلك كله يظهر لك ما فى الاستدلال بأصالة عدم ضمان العاقله المقطوعه بما دل على ذلك فى الخطأ المحض من نص (٣) و إجماع، و الله العالم.

١- ١ الوسائل الباب- ١١- من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ٦.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١١- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٣.

٣- ٣ راجع أبواب العاقله من كتاب الديات من الوسائل.

**[المسألة الثالثة إذا أعنف بزوجه جماعاً فمات ضمن الديه]**

المسألة الثالثة:

إذا أعنف الرجل بزوجه مثلاً جماعاً في قبل أو دبر أو ضمناً فمات ضمن الديه في ماله و كذا الزوجه وفاقاً للشيخين و سلار و ابن إدريس و القاضي و الفاضل و ولده و الآبى و المقداد و أبى العباس و ثانى الشهيدين و غيرهم، على ما حكى عن بعضهم، بل فى المقنعه «أن عليه الديه مغلظه» و لعله يريد بها ديه شبيه العمده، و إلا فلا دليل على التغليظ زائداً على ذلك.

نعم لا إشكال فى أن عليه الديه للأصل، بعد تحقق ضابط شبه العمده الذى هو القصد إلى الفعل دون القتل، مع عدم كون الفعل مما يقتل غالباً، و

صحيح سليمان بن خالد (١) عن أبى عبد الله عليه السلام «أنه سئل عن رجل أعنف على امرأته فزعم أنها ماتت من عنفه، قال: الديه كامله، و لا يقتل الرجل»

بل قيل (٢) إنه رواه الصدوق عن هشام بن سالم و غير واحد عن أبى عبد الله عليه السلام، و

خير زيد (٣) عن أبى جعفر عليه السلام «فى رجل نكح امرأه فى دبرها فألح عليها حتى ماتت من ذلك، قال: عليه الديه».

و فى نكت النهايه «لا يقال: فعله سائغ، فلا يترتب عليه ضمان، لأننا نمنع و لا نجيز له العنف، أما لو كان بينهما تهمه و ادعى ورثه الميت منهما أن الآخر قصد القتل أمكن أن يقال بالقسامه و إلزام القاتل القود» (٤) و عن ابن إدريس القطع به، و استحسنة فى كشف الرموز.

١- ١ الوسائل الباب - ٣١- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢- ٢ القائل صاحب الوسائل، قاله فى ذيل الحديث.

٣- ٣ الوسائل الباب - ٣١- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٤- ٤ نكت النهايه، كتاب الديات.

و لا- بأس به بعد فرض قيام التهمه المحققه للوث(١)، و لكن لا مدخلية لعدم جواز العنف فى الضمان الذى قد عرفت أنه من باب الأسباب التى لا فرق بين الجائر منها و غير الجائر. و لعله لذا لم يفرق بين الفرض و الأجنبيه، و هو كذلك، مع فرض عدم قصد القتل و عدم كون الفعل مما يقتل غالبا.

و لكن مع ذلك كله فى النهايه و محكى الجامع و ظاهر المقنع، إن كانا مأمونين لم يكن عليهما شىء ل

مرسله يونس (٢) عن بعض أصحابنا عن أبى عبد الله عليه السلام «سألته عن رجل أعنف على امرأته و امرأه أعنفت على زوجها فقتل أحدهما الآخر، فقال: لا شىء عليهما إذا كانا مأمونين، فإن اتهما ألزما باليمين بالله أنهما لم يردا القتل»

و لكن الروايه ضعيفه بالإرسال و لا- جابر، محتمله لإرادته نفي القود، بل لعله متعين بملاحظه قاعده الإطلاق و التقييد، كما أنه يمكن حمل اليمين فيها على القسامه إثباتا للقود دون الديه، فيكون حينئذ فيها دلالة على ما سمعته سابقا من المصنف، و على كل حال فهى غير صالحه للخروج بها عن أدله الضمان كما هو واضح.

#### [المسأله الرابعه من حمل على رأسه متاعا فكسره أو أصاب به إنسانا ضمن جنايته فى ماله]

المسأله الرابعه:

من حمل على رأسه مثلا متاعا فكسره أو أصاب به إنسانا ضمن جنايته عليه و على المصاب فى ماله كما صرح بالأول الشيخ و القاضى و ابن إدريس و يحيى بن سعيد و الفاضل و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، بل لا أجد خلافا فيه، بل عن إجاره جامع المقاصد «يدل عليه النص و الإجماع» بل تكرر ذلك من الواحد منهم هنا و فى كتاب الإجاره.

نعم عن الشيخ و القاضى و ابن إدريس، تقييد ذلك بما إذا لم يدفعه غيره،

١- ١ فى الأصل «للموت» و هو غلط ظاهرا.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣١- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٤.

و إلا كان ضمان ذلك عليه، بل لا خلاف أجده في الثانى الذى صرح به الشيخ و الحلى و الفاضلان و الشهداء و غيرهم على ما حكى عن بعضهم.

و الأصل فيه الخبر الذى رواه المحمدون الثلاثة<sup>(١)</sup>، ففى الكافى و موضع من التهذيب بطريق فيه «سهل»، و فى الفقيه و موضع آخر عن

التهذيب بطريق صحيح عن روايه داود بن سرحان عن أبى عبد الله عليه السلام «فى رجل حمل متاعا على رأسه، فأصاب إنسانا فمات أو انكسر منه، قال: هو ضامن».

لكن فى المسالك «فى طريق الروايه سهل بن زياد و هو ضعيف، و هى بإطلاقها مخالفه للقواعد، لأنه إنما يضمن المصدوم فى ماله مع قصده إلى الفعل و خطأه فى القصد، فلو لم يقصد الفعل كان خطأ محضاً، و أما المتاع المحمول

فيعتبر فى ضمانه لو كان لغيره التفريط إذا كان أميناً عليه كغيره من الأموال»<sup>(٢)</sup>.

و تبعه فى كشف اللثام قال: «و الموافق للأصول انه إنما يضمن المتاع مع التفريط، أو كونه عارياً مضمونه و نحو ذلك، و إنما يضمن المصدوم غير الإنسان فى ماله، و الإنسان إذا تعمد الصدم دون الإلتلاف و لم يكن متلفاً غالباً و إلا فهو إما متعمد، عليه القصاص، أو مخطئ محض، على عاقلته الضمان»<sup>(٣)</sup>.

قلت: لا إشكال فى أن ذلك هو الموافق للقواعد، بل فى

الصحيح <sup>(٤)</sup>

١-١ الكافى ج ٧ ص ٣٥٠ التهذيب ج ١٠ ص ٢٣٠ الفقيه ج ٤ ص ١١١ و فيه: «هو مأمون» مكان «هو ضامن» و التهذيب ج ٧ ص ٢٢٢ و ليس فى سند الأخيرين سهل.

٢-٢ المسالك ج ٢ ص ٤٩٠.

٣-٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٣.

٤-٤ الوسائل الباب- ٣٠- من أبواب أحكام الإجاره الحديث ٧ نقلاً من الكافى و التهذيب و فى الأول «الجمال» بالجيم و فى الثانى «الحمال» بالحاء، فراجع الكافى ج ٥ ص ٢٤٤ و التهذيب ج ٧ ص ٢١٦.

«فى الحمال يكسر الذى يحمل عليه أو يهريقه، قال: إن كان مأمونا فليس عليه شىء، و إن كان غير مأمون فهو ضامن»

إلا أنه بعد أن كان الخبر جامعا لشرائط الحجية، و قد عمل به من عرفت، بل ظاهره فى الروضه نسبه الإطلاق إليهم أجمع، فلا مانع من الخروج به عنها خصوصا بعد أن أيده بعض الناس «بإمكان القول بأنه من باب الأسباب، و أنه غير معلوم دخوله فى الخطأ لما مر فى تفسير الخطأ فى بعض الروايات، و تضمين شخص جنايه شخص غيره خلاف القواعد العقلية و النقلية فلا يصار إليه إلا فى المنصوص و المجمع عليه»<sup>(١)</sup> و إن كان فيه ما لا يخفى.

و العمده ما ذكرنا مؤيدا بالنسبه إلى ضمان المتاع

بالخبر<sup>(٢)</sup> «أنه أتى بحمال كانت عليه قاروره عظيمه فيها دهن فكسرها و ضمنها إياه، و كان عليه السلام يقول: كل عامل مشترك إذا أفسد فهو ضامن، فسألته من المشترك؟ فقال: الذى يعمل لى و لك و لذا»

و نحوه خبر آخر<sup>(٣)</sup>.

بل عن المرتضى الإجماع على ضمان الأجير ما يتلف بيده و لو بغير سببه و إن، كنا لم نتحققه، بل قيل إنه غلط عليه، و الصحيح المزبور، قيل<sup>(٤)</sup> «لم نعلم به عاملا عدا الشيخ فى التهذيب، فإنه جمع به بين الأخبار» بل فى الرياض «هو شاذ غير معلوم العامل، و التفصيل بالتفريط و عدمه غير مذكور فيه، و حمل التفصيل عليه ليس بأولى من حملة على ما إذا ادعى كسر الحمل من دون علم صاحبه به، و يكون المراد أنه حينئذ يستحب أن لا يكلف البينه إذا كان مأمونا و إلا فهو ضامن، و يكون حينئذ سبيله كسبيل كثير من الأخبار<sup>(٥)</sup> الداله على التفصيل»<sup>(٦)</sup> و إن كان هو كما ترى، و قد

١-١ مجمع البرهان للأردبيلي كتاب الديات ص ٢.

٢-٢ الوسائل الباب- ٣٠- من أبواب أحكام الإجاره الحديث ١٣.

٣-٣ راجع الباب المذكور.

٤-٤ قاله السيد جواد العاملى فى مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٧٧.

٥-٥ راجع الوسائل الباب- ٢٩ و ٣٠- من أبواب أحكام الإجاره.

٦-٦ رياض المسائل ج ٢ ص ٥٩٧.

تقدم فى كتاب الإجاره ماله نفع فى المقام.

### [المسأله الخامسه من صاح ببالح فمات فلا ديه]

المسأله الخامسه:

من صاح ببالح غير غافل فمات أو سقط فمات فلا ديه كما عن المبسوط و المهذب و غيرهما، و هو كذلك مع العلم بعدم استناد الموت إلى الصيحه، بل و مع الشك للأصل، بعد فرض عدم الموت بمثله عاده. نعم لو قامت قرائن على استناد الموت إلى ذلك على وجه تفيد العلم، اتجه حينئذ الضمان، كما هو واضح. بل قد يتجه فيه القصاص مع قصد القتل به، و إن لم يكن مما يقتل غالباً، بناء عليه فى مثله، كما تقدم تحقيقه سابقاً.

و لكن مع ذلك فى القواعد إشكال، و لعله مما عرفت، و من ظهور المقارنه فى موته منها، و

قول الصادق عليه السلام فى صحيح الحلبي (١) «أى رجل فزع رجلا على الجدار، أو نفر به عن دابته فخر فمات فهو ضامن لديته، فإن انكسر فهو ضامن لديه ما ينكسر منه».

و لكن ذلك كله كما ترى، ضروره أعميه المقارنه من ذلك، بل لعلها ظاهره فى خلافه مع فرض كون الشىء مما لا يقتل فى العاده، و الخبر إنما هو فى السبب المقتضى لذلك.

و من الغريب ما فى بعض شروحيها من فرض الإشكال فيما لو علم موته بالصيحه، إذ من الواضح فيه حينئذ الضمان و لا وجه للإشكال فيه.

هذا كله فى العاقل غير الغافل الذى لا يموت مثله فى العاده بمثلها أما لو كان مريضاً أو مجنوناً أو طفلاً أو اغتفل العاقل البالغ الكامل و فاجأه بالصيحه لزم الضمان كما صرح به الفاضل و ولده و الشهيدان و غيرهم، بل الظاهر القصاص مع إرادته القتل بها إذا كانت مما تقتل نادراً، بل و مع عدمها إذا

كانت مما يقتل مثله غالباً نعم تضمن الديه مع عدم ذلك و هو واضح، كوضوح الفرق بين هؤلاء و بين العاقل.

لكن فى المتن و لو قيل بالتسويه فى الضمان كان حسناً لأنه سبب الإلتاف ظاهراً و فيه منع الظهور فيه على وجه يترتب عليه قصاص، أو ديه، بخلاف الطفل و نحوه، اللهم إلا أن يفرض جباناً على وجه يكون كالطفل فيتجه حينئذ فيه المساواه.

و بالجملة فالمدار على تحقق نسبه القتل إلى صيخته، و مطلق المقارنه لا يقتضى ذلك فيما لا يقتل بالعادة. نعم لعلها كذلك فيما يقتل و لو نادراً، و لكنه فى الفرض مختلف بالنسبه إلى كيفية الصيحه و فى سامعها و فى زمانها و مكانها و غير ذلك من أحوالها. و بالتأمل فى ذلك يظهر لك عدم تنقيح للمسأله فى كلامهم كما لا يخفى على من لاحظته.

و على كل حال فحيث يجب الديه فهى فى ماله للأصل، و كونه من شبيه العمدة الذى قد عرفت تفسيره، و ظاهر الحسن المزبور(١) و لكن فى المتن و غيره

قال الشيخ: الديه على العاقله و نحوه عن المذهب و فى المسالك «جعلاً له من باب الأسباب»(٢) و فيه أن ذلك يقتضى كون الضمان عليه لا- العاقله كما سلف له سابقاً نعم فيه إشكال كما فى القواعد و غيرها من حيث قصد الصائح إلى الإخافه نحو الضرب للتأديب فهو من عمد الخطأ الذى ديته عليه دون العاقله.

و كذا البحث لو شهر سيفه فى وجه إنسان أو غير ذلك مما يحصل به الإخافه بلا خلاف، و لا إشكال فى نظائر المقام، و من هنا قال فى كشف اللثام

١- ١ أى حسنه الحلبي و هى التى عبر عنها بالصحيحه آنفاً.

٢- ٢ قال فى المسالك: «و قال الشيخ فى المبسوط: ان ديته على العاقله جعلاً له من باب الأسباب و هو ضعيف.» ج ٢ ص ٤٩١.

«يمكن حمل كلامهما على من صاح لا بالمجنى عليه بل اتفق كونه هناك و إن عبرا بالصيحه بهما»(١)قلت: لم تحك لنا عباره المهذب، و أما عباره المبسوط(٢)، فقد قيل إنه ذكر أولا-الصبي و المعتوه و الغافل و لم يتعرض للمريض، ثم قال فى آخر كلامه: «ثم ينظر فإن كان فعله عمدا فالديه مغلظه فى ماله عندنا، و عندهم على العاقله بلا خلاف و إن كان إنما صاح خطأ فالديه مخففه على العاقله بلا خلاف» و هو صريح فى الموافقه مما ذكرنا فلا خلاف و لا إشكال.

هذا كله فيما إذا مات بفعل المخيف أما لو فر فألقى نفسه فى بئر أو من أعلى سقف و كان بصيرا قال الشيخ: لا ضمان لأنه ألجأ إلى الهرب، لا- إلى الوقوع فى البئر الذى اختاره فهو المباشر لإهلا-ك نفسه و حينئذ إن كان المخيف مسببا لذلك لكنه غير ملجئ إليه فيسقط حكم التسبب كالحافر و الدافع و كذا لو صادفه فى هربه سبع فأكله فى ترجيح المباشره على التسبب غير الملجئ، و قواه الشهيد، قال: «لأن الهارب إما مختار أو مكره، فإن كان مختارا فلا ضمان، و إن كان مكرها فغايبته أن يكون مثل مسأله- أقتل نفسك و إلا قتلتك، فقتل نفسه- فإنه لا ضمان، إذ لا معنى للخلاص عن الهلاك بالهلاك»(٣) و لأن المباشر فيه أقوى من السبب، و رد «بأن المكره هنا على تقديره من غير مباشر للقتل، فاعتبر السبب، بخلاف القاتل نفسه، فإنه يترجح فيه المباشر على السبب

فافتراقا»(٤) و فيه أن المفروض هنا إلقاء نفسه بالبئر فهو حينئذ كالمباشر لقتل نفسه.

١-١ قوله كلامهما أى كلام المبسوط و المهذب، و قوله بهما أى الصبي و المعتوه ظاهرا، فراجع كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٣.

٢-٢ راجع المبسوط ج ٧ ص ١٥٨-١٥٩.

٣-٣ غاية المراد للشهيد الأول كتاب الديات ص ٣٤ من مخطوط عندنا.

٤-٤ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٨١.



و منه يعلم ما عن التحرير، من أنه، «لو قيل بالضمان كان وجهها»<sup>(١)</sup> وربما كان أيضا ظاهر نسبته في المتن إلى الشيخ، إذ لعل وجهه، أنه لو لا الإخافه لم يكن الهرب، غايته اختياره طريقا سقط فيه لمرجح أولا له، و هو كما ترى.

و احتمال في غايه المراد<sup>(٢)</sup> «إنه إن تساوى الطريقان في العطب ضمن المخيف، إذ لا مندوحة، و إلا فلا، لأن له مندوحة في الطريق الآخر، و كذا احتمال الضمان في أكل السبع» و في كشف اللثام<sup>(٣)</sup>: «و يحتمل التفصيل».

و الجميع لا يخلو من نظر، ضروره كون الفرض اختياره الوقوع في البثر و نحوه بسبب الإخافه، نعم لو فرض زوال عقله و اختياره بسبب الإخافه المفروضه، اتجه حينئذ الضمان باعتبار قوه التسبب فيه على المباشره بلا خلاف و لا إشكال.

و كذا لو كان المطلوب أعمى ضمن الطالب ديته كما عن المبسوط و المهذب لأنه ب سبب العمى صار ملجأ على معنى عدم بقاء حسن اختيار له، و إن كان له قصد و شعور، فيقوى حينئذ على المباشر، بل قالوا:

و كذا لو كان مبصرا فوقع في بثر لا يعلمها أو انخسف به السقف لمساواته بالجهل للأعمى في عدم اختيار الوقوع أو أضطره إلى مضيق فافترسه الأسد لأنه يفترس في المضيق غالبا فيكون كما لو ربط يديه و رجله و ألقاه إليه فهو حينئذ و إن كان مباشرا، إلا أنه فرق واضح بين الاضطرار إلى المضيق و عدمه.

نعم إن علم أن في الطريق سبعا و له طريق آخر فاختره، توجه عدم الضمان، بل هو ليس من الاضطرار إلى المضيق في شىء.

و لو خوف حاملا فأجهضت، ضمن ديه الجنين، بلا خلاف أجده فيه،

١-١ التحرير ج ٢ ص ٢٦٢.

٢-٢ غايه المراد كتاب الديات ص ٣٣ من مخطوط عندنا.

٣-٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٤.

بل عن المبسوط الإجماع عليه، مضافا إلى صدق الإِتلاف، و

خبر يعقوب بن سالم المروى (١) في الكافي و التهذيب، عن الصادق عليه السلام «كانت امرأه بالمدينه تؤتى، فبلغ ذلك عمر، فبعث إليها فروعها و أمر أن يجاء بها، ففزعت المرأه و أخذها الطلق، فانطلقت إلى بعض الدور، فولدت غلاما و استهل ثم مات، فدخل عليه من روعه المرأه و موت الغلام ما شاء الله، فقال بعض جلسائه: ما عليك من هذا شىء، و قال بعضهم: و ما هذا؟ قال: سلوا أبا الحسن عليه السلام، فقال لهم أبو الحسن: لئن كنتم اجتهدتم ما أصبتم، و لئن كنتم قلتم برأيكم لقد أخطأتم، عليك ديه الصبى»

و مقتضاه كمعقد إجماع المبسوط، أنه بحكم شبه عمد، و لعله لأن الإخافه سبب فى إسقاط حملها فهو جنايه عليه، كوضع شىء ثقيل على ظهرها و نحوه مما يقتضى سقوط الحمل.

و لا ينافيه ما

روى (٢) من «أن طلحه و الزبير لما انهزما يوم الجمل فمرا بامرأه حامل، فخافت و ألفت جنينها و ماتا، فوداهما أمير المؤمنين عليه السلام من بيت مال البصره»

إذ لعله كان ذلك من جهه خوفها من جيوش المسلمين.

نعم فى

روايه أخرى (٣) فى نحو ذلك «أنه وزع الديه على العاقله»،

و لعله لأن المقصود تخويفها دون سقوط الحمل، خصوصا مع عدم العلم بحملها، و ربما يأتى إن شاء الله تحقيق ذلك فى الجنايه على الجنين.

و على كل حال فلا- إشكال فى ضمان الجنين فى الفرض، بل و لا فى ضمانها أيضا لو ماتت فى ماله مع تعمد الإخافه الغير المتلفه غالبا، و إلا كان عليه

القصاص، و لو لم يتعمدها كانت الديه على العاقله، نعم لو كان تخويفها من الإمام بحق لم يضمن، و قضيه عمر فى ضمان الجنين الذى لا سبيل له عليه، و الله العالم.

١- ١ الكافي ج ٧ ص ٣٧٤، التهذيب ج ١٠ ص ٣١٢ و فيه «ما ساءه» مكان «ما شاء الله».

٢- ٢ البحار ج.

٣- ٣ البحار ج.

**[المسألة السادسة إذا صدمه فمات المصدوم فديته من مال الصادم]**

المسألة السادسة:

إذا صدمه فمات المصدوم فديته من مال الصادم مع قصده الصدم دون القتل، وإن قصده أو كان الصدم مما يقتل غالباً فالقصاص، أما الصادم لو مات فهدر إذا كان المصدوم في ملكه أو في موضع مباح أو في طريق واسع أو نحو ذلك مما لا تفريط فيه من المصدوم، سواء كان الصادم قاصداً أم لا. بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بين من تعرض له، كالشيخ والفاضل والشهيد وغيرهم، بل ولا إشكال.

نعم في الإرشاد «و الصادم هدر و يضمن ديه المصدوم في ماله إذا لم يفرط بأن يقف في المضيق على إشكال» و هي مجمله محتمله وجوها.

منها: كون الإشكال راجعاً إلى كيفية الضمان لا إلى أصله، على معنى أنه في ماله على إشكال، لاحتمال كونه على العاقله باعتبار عدم العلم بقصده أو القتل، كما إذا اشتبه الحال، فهو خطأ محض يجب فيه الدية على العاقله، وإن كان هو كما ترى، ضروره كون الأصل ضمانه الجنايه حتى يعلم عنوان الخطاء.

و منها: كونه عائداً إلى ضمان الصادم ديه المصدوم إذا فرط التفريط المذكور، بأن وقف في المضيق، و منشأه حينئذ أنه متلف لنفسه بوقوعه في موضع يحرم عليه الوقوف فيه، فهو المعرض لإتلاف نفسه على وجه يكون أقوى من المباشر، و من أنه أزهق نفساً معصومه

و «لا يبطل دم امرء مسلم» (١)

و صدق أنه لم يقصد إتلاف نفسه، و عدم قصد الصادم، لا يزيل الضمان المطلق و إن أزال القصاص عنه، بل يجب على العاقله، و هو المحكى عن ظاهر المبسوط.

١ - ١ الوسائل الباب - ٤٦ - من أبواب القصاص في النفس الحديث ٢. و الباب - ١٠ - من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به الحديث ٥.

و منها: عوده إلى ضمان المصدوم ديه الصادم و الحال كونه مفرطا كما ستعرفه.

و على كل حال، فعلى تقدير رجوع الإشكال إلى شىء مما سمعته و اوضح الضعف، ضروره انطباقه على الضوابط السابقه كما هو و اوضح.

و لو كان واقفا فى طريق المسلمين ضيق فصدمه بلا- قصد قتل كما عن المبسوط يضمن المصدوم ديته لأنه فرط بوقوفه فى موضع ليس له الوقوف فيه، كما إذا جلس فى الطريق الضيق فعثر به إنسان مما كان السبب فيه أقوى من المباشر، و تبعه عليه الشهيدان.

و ربما أشكل بعدم إتلاف الصادم مباشره و لا- تسببها، و إنما حصل بفعل الصادم، و الوقوف من مرافق المشى فلا يستعقب ضمانا. و فيه أن الكلام فى الوقوف غير السائق الذى يكون كوضع الحجر فى الطريق فيعثر به إنسان، و عدم المباشره و التسبب لا ينافى الضمان بالشرط.

هذا كله ما إذا كان لا عن قصد و أما لو كان قاصدا لذلك و له مندوحه قدمه هدر قطعا و عليه ضمان المصدوم نفسا أو ديه على ما عرفت، و الله العالم.

### [المسألة السابعة إذا اصطدم حران فماتا فلورثه كل واحد منهما نصف ديته و يسقط النصف]

المسألة السابعة:

إذا اصطدم حران بالغان عاقلان قاصدان لذلك دون القتل و لم يكن مما يقتل غالبا فماتا ف (١١) هو من شبه العمد، لكن يكون لورثه كل واحد منهما نصف ديته و يسقط النصف (١٢) الآخر و هو قدر نصيبه، لأن كل واحد منهما تلف بفعله و فعل غيره (١٣) فيهدر النصف مقابل فعله و يضمن شريكه النصف، بلا- خلاف أجده، بينما، بل و لا إشكال، نعم عن بعض العامة و جوب الدية تامه لكل منهما على الآخر،

و لا ريب فى ضعفه.

و لا- فرق فيما ذكرنا بين المقبلين و المدبرين و المختلفين و البصيرين و الأعميين و المختلفين، و لا بين وقوعهما مستلقين أو منكبين أو مختلفين، خلافا لأبى حنيفه فأوجب الضمان عليهما فى الأول، أما إذا وقعا منكبين فدمهما هدر، لأن الانكباب يحصل بفعل المنكب لا بفعل الآخر، و لو وقع أحدهما منكبا و الآخر مستلقيا فالمنكب هدر و هو واضح الفساد بل يستوى فى ذلك أيضا الفارسان و الراجلان بل و الفارس و الراجل إذا فرض طويلا مثلا. و إن كان على كل واحد منهما نصف قيمه فرس الآخر إن تلف بالتصادم بل لا فرق بين اتحاد جنس المركوب و اختلافه و إن تفاوتتا فى الشده و الضعف، بل و لا فى الراجلين بين أن يتفق سيرهما قوه و ضعفا أو يختلف، بأن كان أحدهما يعدو، و الآخر يمشى، لأن الاصطدام و الحركه المؤثره إذا وجدت منهما جميعا، اكتفى به و لم ينظر إلى مقادير المؤثر و تفاوت الأثر كالجراحه الواحده و الجراحات، نعم لو كانت إحدى الدابتين ضعيفه بحيث يقطع بأنه لا أثر لحركتها مع قوه الدابه الأخرى فلا يناط بحركتها حكم، كغرز الإبره فى جلده العقب مع الجراحات العظيمة.

و على كل حال يقع التقاص فى الديه و القيمه، و يرجع صاحب الفضل إن كان فيهما أو فى أحدهما على تركه الآخر.

نعم لو لم يعتمد الاصطدام بأن كان الطريق مظلما أو كانا أعميين أو غافلين، فالديه على عاقله كل منهما، و لا تقاص إلا أن تكون عاقله كل منهما ترثه، و إن تعمد أحدهما دون الآخر فلكل حكمه. و ضمان المركوب لا مدخله للعاقله فيه.

و فرق واضح بين المقام الذى اشتركا معا فيه فى الجنايه،- و لذا أهدر النصف- و بين ما إذا عشر إنسان بجالس فماتا معا، فإن الديه واجبه لا يهدر منها شىء،

و ذلك لأن كلا منهما قد مات بسبب انفرد به صاحبه، إذ الجالس قتل العاثر مباشرة، و العاثر مات بسبب كان من الجالس، فهو كما لو حفر بئرا في غير ملكه ثم جاء رجل فجرح الحاضر و سقط الجارح في البئر، فإن الجارح قتل الحافر مباشرة، و الحافر قتل الجارح بالتسبب، فتأمل جيدا.

هذا كله مع عدم قصد القتل بالاصطدام و إن قصده أى القتل أو أحدهما أو كان بحال يقتل مثله غالبا فهو عمد يجرى عليه حكمه فيهما أو فى العائد منهما خلافا لأبى حنيفة فجعله خطأ محض أو عن بعض الشافعية أنه شبيه عمد بناء على أن الاصطدام لا يقتل غالبا، و هو واضح الضعف.

و فى معنى التصادم ما لو تجاذبا حبلا فانقطع و سقطا و ماتا، لكن عن أبى حنيفة عكس الحكم السابق هنا، فقال «إن كان وقعا منكبين فعلى عاقله كل واحد منهما ديه الآخر، و إن وقعا مستلقين فهما هدر، لأن انكباب كل واحد منهما يكون بفعل الآخر، و الاستلقاء يكون بفعله لا بفعل الآخر، نقيض ما سبق» و هو كما ترى، ضرورة عدم انضباط الأمر.

هذا إذا كان المتجاذبان مالكين للجل أو غاصبين، أما لو كان أحدهما مالكا و الآخر غاصبا فدم الغاصب هدر كما هو واضح.

و لو قطعه ثالث عند تجاذبهما ضمنهما فى ماله أو عاقلته، مالكين كانا أو غاصبين أو مختلفين، و إن تعدى الغاصب بالإمساك و الجذب، فإن المباشر هو القاطع.

نعم لو كان هو المالك و هما الغاصبان، أمكن عدم الضمان.

و لو علت الدابتان و جرى الاصطدام و الراكبان مقلوبان احتمل الهدر فى الجميع الراكب و المركوب، لكونه من جنايه الدواب غير الصائله فهو كالتلف بالافه السماويه، و كونهما كغير المقلوبين لأن الركوب كان بالاختيار و هو لا يقصر عن حفر البئر فى الضمان، خصوصا مع ملاحظه ضمان الراكب ما تتلفه الدابه، و الله العالم.

أما لو كانا أى المصطدمان صبيين أو مجنونين أو بالتفريق و الركوب منهما فنصف ديه كل واحد منهما على عاقله الآخر بلا خلاف، لأن عمدتهما خطأ، و لا تقصير من الولي، و لذا لا يضمن ما يقع منه، للأصل و غيره، و ضمان الدابتين عليهما كغيرهما مما يتلفانه من الأموال.

و لو أركبهما وليهما لمصلحتهما فالضمان على عاقله الصبيين أو المجنونين دون الولي لأن له ذلك فلا تقصير منه كما لو ركبا بأنفسهما، و كما لو حفر بئرا فى ملكه فتردى فيه آخر. نعم مع عدم المصلحة يضمن الولي لعدوانه حينئذ كما لو أركبهما أجنبي فإن ضمان ديه كل منهما بتمامها على المركب بلا خلاف، و كذا دابتيهما، لعدم قصور إركاب الطفل عدوانا عن حفر البئر كذلك، فيضمن ما يترتب عليه، و إن كان بعمد الصبي الذى جعله الشارع بحكم الخطأ، و حينئذ فإن كان واحدا ثبت عليه ديه الصبيين و قيمه الدابتين، و إن كان اثنين مثلا ثبت على كل واحد نصف قيمه كل واحد من الدابتين، لأن الذى أركبه متعديا أتلف النصفين فيضمنه، و يجب على كل واحد نصف ديه الراكب.

لكن فى كشف اللثام و عن المبسوط «أن ديه الراكب على عاقله المركب» و فيه أنه سبب، فيتجه عليه كما هو ظاهر.

و لو كانا أى المصطدمان عبيدين بالغين عاقلين سقطت جنايتهما (١١) بلا خلاف، بل و لا إشكال لأن نصيب كل واحد منهما هدر (١٢) باعتبار كونه الجانى على نفسه و ما على صاحبه (١٣) من النصف الآخر فات بتلفه (١٤) لأن جنايه العبد تتعلق برقبته و (١٥) من هنا لا يضمن المولى (١٦) سواء كانت جنايته عمدا أو خطأ، و لو كان أحدهما عبدا و الآخر حرا فلا شىء لمولاه و لا عليه.

أما الثانى فلما عرفت من تعلق جنايته برقبته و قد فاتت، و أما الأول

فلأنه كما جنى عليه الحر جنى هو على الحر، فيتقاصان و إن زاد نصف قيمته على نصف ديه الحر، إذ لا- عبره بالزيادة عندنا، هذا.

و لكن و فى المسالك «فإن ماتا و جب نصف قيمه العبد فى تركه الحر، و يتعلق به نصف ديه الحر، و ما تعلق برقبه العبد إذا فات يتعلق ببذلها، كما أن الجانى الذى تعلق الأرش برقبته إذا قتل انتقل إلى قيمته، ثم إن تساويا تقاصا بناء على أن نقد البلد الذى تجب فيه قيمه أحد أفراد الديه، و لو كان نصف قيمه أكثر و أوجبناها فللسيد أخذ الزيادة من تركه الآخر و إلا فلا، و إن كان نصف الديه أكثر فالزيادة مهدره (١) لأنه لا محل يتعلق به» (٢).

و فيه ما لا يخفى عليك فى قوله «بناء» أولا و قوله «و أوجبناها» ثانيا.

نعم لو فرض كون الحر ذميا أو امرأه مثلا أمكن استحقاق الزيادة، و الله العالم.

و لو مات العبد خاصه فنصفه هدر و تجب نصف قيمته و تكون على الحر كقيمته الفرس، و إن مات الحر خاصه و جب نصف ديته و تتعلق برقبه العبد كما هو واضح.

و لو اصطدم حران فمات أحدهما فعلى ما قلناه يضمن الحر الباقى نصف ديه التالف و النصف الآخر هدر لأنه من جنايته و لكن على روايه عن أبى الحسن موسى عليه السلام يضمن الباقى تمام ديه الميت و هى

روايه موسى بن إبراهيم المروى (٣) عنه، «قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى فارسين اصطدما فمات أحدهما، فضمن الباقى ديه الميت»

و لكن الروايه مع أنها شاذه لم نجد بها عاملا، و ضعيفه- محتمله لضعف صدمه الميت

١-١ مهذور ن ل.

٢-٢ المسالك، ج ٢ ص ٤٩٢.

٣-٣ الوسائل الباب- ٢٥- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.



بحيث علم عدم الأثر لها.

و لو تصادم حاملان فاسقطتا و ماتتا سقط نصف ديه كل واحده منهما بجنايتها على نفسها و ضمننت (١) نصف ديه الأخرى كما لو تصادم الرجلان و أما الجنين فيثبت في مال كل واحده نصف ديه جنين كامل (٢) مع القصد إلى الاصطدام و إلا فعلى العاقله، و إن لم يعلم ذكوره الجنين و أنوثته فربع ديه الذكر و ربع ديه الأنثى.

و يجب أيضا في تركه كل واحده أربع كفارات، كفاره لنفسها، و كفاره لجنينها، و ثالثه لصاحبها، و الأربعة لجنينها، لأنهما اشتركتا في هلاك الأربعة، و سيأتى أن الكفاره تجب مع الاشتراك على كل واحد من الشريكين كملا، كما تجب على المنفرد، و كذلك تجب على قاتل نفسه، و الله العالم.

### [المسألة الثامنة إذا مر بين الرماه فأصابه سهم فالديه على عاقله الرامى]

المسألة الثامنة:

إذا مر بين الرماه فى مكان مباح له المرور فيه فأصابه سهم أحدهم مثلا فالديه على عاقله الرامى بلا خلاف أجده بين من تعرض له، كالفاضلين و الشهيدين و غيرهم، لكونه مخطئا فى فعله و فى قصده و إلا كان عليه القود أو الدية فى ماله كما عرفته مكررا نعم لو ثبت أنه قال: حذار و سمع المار و كان متمكنا من العدول لم يضمن العاقله بلا خلاف أجده أيضا لما روى أن صبيا دق رباعيه صاحبه بخطرته، فرفع إلى على عليه السلام، فأقام بينه أنه قال:

حذار، فدرأ عنه القصاص، و قال: قد أعذر من حذر (١١) و هو

خبر محمد بن الفضيل (٣)

١-١ و ثبت ن ل.

٢-٢ كذا فى الشرائع و لكن فى الأصل هكذا: «نصف ديه الجنين».

٣-٣ الوسائل الباب-٢٦- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١ التهذيب ج ١٠ ص ٢٠٧ الفقيه ج ٤ ص ١٠٢ الكافي ج ٧ ص ٢٠٢.

عن الكنانى عن أبى عبد الله عليه السلام الذى رواه المحمدون الثلاثة، بل هو فى التهذيب و الكافى صحيح، أو حسن كالصحيح «قال كان صبيان فى زمن على بن أبى طالب يلعبون بأخطار لهم، فرمى أحدهم بخطرته فصدق رباعيه صاحبه، فرفع ذلك إلى أمير المؤمنين عليه السلام، فأقام الرامى البيئه بأنه قال: حذار، فدرأ عنه القصاص و قال:

قد أعذر من حذر».

و لعلمهم فهموا نفى الديه على العاقله من

قوله: «قد أعذر من حذر»

بناء على إرادته قبول عذر المحذر على وجه لا يترتب على فعله ضمان، لا عليه و لا على عاقلته، أو أن المراد من درء القصاص درء الضمان و لو بمعلوميه عدم كون المقام محلا له، مضافا إلى كونه أقوى فى التلف من الرامى فى الفرض، و لذا قيد الفاضل و غيره قول «حذار» بسماع المقتول و تمكنه من العدول و إن أطلق المصنف و غيره، بل و الخبر، ضروره عدم الإعذار مع عدمهما. و لعل الرامى فى الخبر كان بالغا بقرينه إقامه البيئه و درء القصاص، أو المراد وليه.

و على كل حال فالحكم المزبور لا إشكال فيه بعد أن لم يكن خلاف، للخبر المزبور، أو لما أشرنا إليه، بل عن الوسيله زياده «و إن لم يحذره و كان فى ملكه و قد دخل عليه بغير إذنه لم يضمن» و لا يخلو من وجه، خصوصا بعد ملاحظه ما ورد من

قولهم: «من دخل دار غيره بغير إذنه فدمه هدر»<sup>(١)</sup>

و نحوه، من عدم ضمان المتردى فى البئر المحفوره فى ملكه مع الدخول بغير إذنه، و إن كان قد يقال بصدق القتل خطأ فى الفرض و إن أثم بالدخول بغير إذن فتأمل جيدا.

و لو كان مع المار صبى مثلا غير مميز فقر به من طريق السهم لا قصدا فأصابه، فالضمان على من قر به كما عن القاضى و التحرير لا على الرامى لأنه عرضه للتلف تعريضا قويا شبيها بالمباشره، بل عن التحرير أنه مباشر لأنه كالدافع فى البئر و الرامى كالحافر و لكن فيه تردد كما فى القواعد،

و محكى المبسوط، من أنه المباشر المقدم على السبب مع الاجتماع، و لذا كان خيره الفخر فيما حكى عنه، «الضمان على عاقله الرامى».

قلت: الظاهر كون الفرض من جزئيات مسأله المباشره و التسبيب، و لا-ريب فى تقديم الأول مع فرض اتحادهما فى الجهل و العلم لقوه المباشره على غيرها، و احتمال الشركه ضعيف، فترتب حينئذ القصاص و الديه على عاقله الرامى، أو عليه فى صوره يكون شبيه عمد كما أنه لا ريب فى تقديم العالم منهما على الجاهل.

و لعل ذكر المصنف الصبى كما فى القواعد و محكى المبسوط لكونه أظهر الأفراد و إلا فلو فرض تقديم البالغ على وجه يكون كتقديم الصبى ترتب الحكم، و لعله لذا قال فى محكى التحرير: «لو قدم إنسانا إلى هدف»<sup>(١)</sup>.

و لو تقدم الصبى لنفسه و لم يقر به أحد فالضمان على الرامى مع التعمد قصاصا أو ديه و على عاقلته بدونه، بل فى كشف اللثام و غيره: «حذر أم لا» و هو كذلك مع فرض كونه غير مميز، أما إذا كان مميزا يعقل التحذير فقد يقال بكونه كالبالغ خصوصا بعد إطلاق الخبر المزبور.

و على كل حال فقد ذكر غير واحد أن المراد الضمان على عاقله الرامى فى صورته خطائه، و قال بعض الناس «يأتى مثله فى المقرب» و فيه أنه فرق بينه و بين المباشره، و لذا لم أجد من قال هنا الضمان على عاقله المقرب فتأمل جيدا و الله العالم.

**[المسألة التاسعة في الرواية أن عليا عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفه غلام]**

المسألة التاسعة قد سمعت سابقا في مسأله الطيب ما رواه

السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام إن عليا عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفه غلام (١).

و الروايه و إن كانت ضعيفه إلا أنها مع أن المحكى عن ابن إدريس نفى الخلاف عن صحتها مناسبه للمذهب لأصالة الضمان كما سمعته فى الطيب و إن كان حاذقا و مأذونا لأن فعله شبيه عمد إلا أن يأخذ البراءه على ما سمعته سابقا، و احتمال حمل الخبر المزبور على خصوص المفرد لا حاجه إليه كما هو واضح، و الله العالم.

**[المسألة العاشره لو وقع من علو على غيره فقتله فإن قصد فهو قاتل عمد]**

المسألة العاشره:

لو وقع من علو على غيره فقتله فإن قصد ذلك و كان الوقوع مما يقتل غالبا أو قصد القتل به فهو قاتل عمد يترتب عليه حكمه و إن كان لا- يقتل غالبا و قصد الوقوع عليه دون قتله فهو شبيه عمد يلزمه الديه فى ماله كغيره من أفراده و إن وقع مضطرا إلى الوقوع أو قصد الوقوع لغير ذلك ف فى الكتاب و القواعد و

محكى التحرير و الإرشاد و التلخيص و غيرها هو خطأ محض و الديه فيه على العاقله (١١) و هو واضح فى الثانى، أما (١٢) الأول ففى كشف اللثام «إن كان المراد به ما يزول معه القصد إلى الوقوع، أو الوقوع على الغير فهو كما لو ألقاه الهواء (١٣) و سيذكر أنه لا ضمان، و إن أراد الإلجاء لا إلى زوال القصد فلا فرق بينه و بين غيره فى عدم كونه خطأ إلا إذا لم يقصد الوقوع على الغير فلا معنى للعطف بأو» (٢).

١- ١ الوسائل الباب- ٢٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٣ مع اختصار.

و نحوه عن الأردبيلي، بل أظن في كشف اللثام حتى اعترف بالعجز عن فهم كلامهم.

و قد يدفع بأن المراد وقع مضطرا على وجه يسند الفعل إليه و إن لم يكن مختارا، بل لو كان كالمجنون و النائم ممن يكون له قصد يسند الفعل به إليه عرفا و إن لم يكن له اختيار قصد و هو من الخطأ المحض كما عرفته في النائم.

أما لو ألقته الريح أو زلق أو نحوهما مما لا يسند إليه فعل فلا ضمان عليه و لا على عاقلته، بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له، و بذلك افترق عن الأول، ضروره عدم صدق نسبة القتل (١) إليه مضافا إلى

صحيح محمد ابن مسلم (٢) عن أحدهما عليهما السلام «في الرجل يسقط على الرجل فيقتله فقال: لا شيء»

و صحيح عبيد بن زرارته (٣) «سأل الصادق عليه السلام عن رجل وقع على رجل فقتله قال: ليس عليه شيء»

و الخبر أو الحسن أو الموثق (٤) «سأله عن رجل وقع على رجل من فوق البيت فمات أحدهما فقال: ليس على الأعلى شيء و لا على الأسفل شيء»

بناء على كون المراد منها الوقوع على الوجه المزبور، و لو لظهورها في عدم ضمان العاقله أيضا باعتبار استلزام تركه تأخير البيان، و لإمكان كون المراد من قوله «ليس عليه شيء» أنه لا يترتب على ذلك شيء.

و لكن مع ذلك احتمال في كشف اللثام في الفرض، كونه كمن انقلب على غيره في النوم فقتله في وجوب الديه عليه أو على عاقلته، و أن يكون كقتيل الزحام في وجوبها في بيت المال كما في السرائر لثلا يبطل دم امرء مسلم. و ثانيهما لا يخلو من وجه، بل حكى عن التحرير، و إن كان الأصح خلافه، ضروره عدم قتل أحد له بناء على ما ذكرناه، بل هو شبه المقتول بصاعقه و نحوه. أما أولهما فلا وجه له

١-١ الفعل ن ل.

٢-٢ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب قصاص النفس الحديث ١ ٢.

٣-٣ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب قصاص النفس الحديث ١.

٤-٤ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب قصاص النفس الحديث ٣.

بعد فرض عدم نسبه الفعل إليه و لو خطأ.

و على كل حال ف الواقع هدر على التقديرات كلها بلا خلاف، بل و لا إشكال لعدم نسبه قتله إلى أحد كى يرجع عليه أو على عاقلته إلا- أن يفرض موته بوقوعه على الأسفل و كان عاديا فيكون (١) كذلك، ضروره كونه حينئذ كحافر البئر فى وجوب الضمان عليه، و الله العالم.

هذا كله لو وقع على الوجه المزبور و أما لو دفعه دافع فديه المدفوع لو مات أو القود على الدافع بلا خلاف نصا و فتوى بل و لا إشكال.

و أما ديه الأسفل فالأصل أنها على الدافع أيضا كالفصاح له كما هو المشهور بل لا خلاف فيه بين المتأخرين إلا من نادر، ضروره كونه كمن هدم عليه جدارا مثلا، و لكن فى النهايه و محكى التهذيب و الاستبصار ديته على الواقع و يرجع بها على الدافع و هى

روايه عبد الله بن سنان (٢) التى رواها المحمّدون الثلاثة فى الصحيح عن أبى عبد الله عليه السلام «فى رجل دفع رجلا على رجل فقتله، قال: الديه على الذى وقع على الرجل لأولياء المقتول، و يرجع المدفوع بالديه على الذى دفعه قال: و إن أصاب المدفوع شىء فهو على الدافع أيضا».

و حملها فى كشف اللثام على أن أولياء المقتول لم يعلموا دفع الغير له (٣)، أو تطرح للإجماع كما قيل على عدم العمل بظاهرها المقتضى للفصاح على الدافع مع قصد القتل أو كون الشىء مما يقتل غالبا فتأمل جيدا، و الله العالم.

١- ١ فى الأصل: فيكونه.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٥- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢ الفقيه ج ٤ ص ١٠٨ الكافى ج ٧ ص ٢٨٨ التهذيب ج ١٠ ص ٢١١.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٢٦١.

**[المسألة الحادية عشر في روايه أبي جميله]**

## المسألة الحادية عشر

روى أبو جميله (١) عن سعد الإسكاف عن الأصمغ قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في جاريه ركبت أخرى فنخستها ثالثه، فقمصت المركوبه فصرعت الراكبه فماتت، أن ديتها نصفان على الناخسه و المنخوسه،»

و أبو جميله ضعيف باتفاق من تعرض له على ما قيل فلا- استناد إلى نقله بل في سندها محمد بن عبد الله بن مهران، و عن النجاشي و الخلاصه «أنه من أبناء الأعاجم، غال كذاب فاسد المذهب و الحديث مشهور بذلك» (٢) بل عن النجاشي «أن سعد الإسكاف يعرف و ينكر، و كان قاضيا» (٣) و إن حكى عن الشيخ: «أنه صحيح الحديث بل

روى أنه قال له أبو جعفر: «وددت أن على كل ثلاثين ذراعا قاضيا مثلك» (٤)

بل فيها أيضا أبو عبد الله الظاهر أنه كنيه لمحمد بن خالد البرقي، و عن النجاشي «أنه ضعيف في الحديث» (٥) و إن كان الظاهر أن المراد به روايته عن الضعفاء و المراسيل.

و بالجمله فالسند كما عرفت، و إن اقتصر المصنف و غيره على ضعف أبي جميله للاتفاق عليه و معلوميته.

و أما المتن فهو- مع أنه قضيه في واقعه- لا- يطابق إطلاقه الأصول في صورته إجماعه إلى القمص، ضروره كون المتجه حينئذ الضمان على الناخسه التي هي أقوى في التأثير من القامصه، و خصوصا مع كون الراكبه عاديه في ركوبها لعبث أو غيره، بل و في صورته بقاء اختيارها، إذ المتجه كون الضمان عليها، لأنها

١- ١ الوسائل الباب- ٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢- ٢ رجال النجاشي ص ٢٧٠ خلاصه الأقوال ص ٢٥٢.

٣- ٣ رجال النجاشي ص ١٣٥.

٤- ٤ مجمع الرجال ج ٣ ص ١٠٠- ١٠١ المتن و الهامش.

٥- ٥ رجال النجاشي ص ٢٥٨.

أقرب في التأثير من الناخسه مع فرض بقاء الاختيار بل وغير ذلك، و لعله لذا وغيره قال المصنف في النكت: «إن الروايه ساقطه عندي»<sup>(١)</sup> ودعوى- انجبار السند و الدلاله بالشهره المحكيه على لسان الفاضلين و الشهيد، و في المسالك «هذه الروايه مشهوره في هذا الباب، بل فيها و في غايه المراد و التنقيح أنه عمل بمضمونها الشيخ و أتباعه- يدفعها ما حكاها غير واحد من عدم العمل بها إلا من الشيخ و القاضي، فلا يبعد إرادته الشهره في الروايه.

و في المقنعه و الغنيه و محكى الإصباح و الكافي على الناخسه و القامصه ثلثا الديه ناسين له إلى قضاء على عليه السلام بذلك و في الأولى و يسقط الثلث لركوبها عبثا بل في الغنيه و محكى الكافي ذلك أيضا مع زياده أنها لو كانت راكبه بأجره كانت كمال ديتها على الناخسه. و

عن المفيد في الإرشاد روايته مرسلًا<sup>(٢)</sup> قال: إن عليا عليه السلام رفع إليه خبر جاريه حملت جاريه على عاتقها عبثا و لعبا، فجاءت جاريه أخرى فقرصت الحامله، فقمصت لقرصتها فوقعت الراكبه، فاندق عنقها فهلكت، فقضى على القارصه بثلث الديه و على القامصه بثلثها و أسقط الثلث الباقي لركوب الواقعه، فبلغ النبي صلى الله عليه و آله فأمضاه».

و على كل حال ففي المتن و النافع و النكت و محكى المختلف هذا وجه حسن لقاعده الاشتراك، و هو كذلك مع فرضه، بل ربما جمع بين الخبرين بإمكان إرادته ما يضمن من ديه الراكبه في الخبر الأول كما لها أو ثلثها<sup>(٣)</sup>.

١-١ نكت النهايه، سته صفحات قبل آخر الكتاب.

٢-٢ الوسائل الباب-٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢ مع اختلاف في بعض الألفاظ. فراجع.

٣-٣ قال في مفتاح الكرامه: «و يمكن أن يراد في الخبر الأول بديه الراكبه ما يضمن من ديتها سواء كان ثلثها أو كلها فيوافق هذا الخبر» ج ١٠ ص ٣٤٩.



و خرج متأخر و هو ابن إدريس وجها ثالثا فأوجب الديه على الناخسه إن كانت ملجأه للقاصه، و إن لم تكن ملجأه للقاصه فالدیه على القاصه و اختاره فى الإرشاد و الإيضاح و الروضه، و استحسنة فى التحرير و كشف الرموز، و فى المتن هو وجه أيضا غير أن المشهور بين الأصحاب هو الأول و فيه ما عرفت إن أراد بالأول ما سمعته من مضمون خبر أبى جميله (١)، بل و إن أراد ما

سمعته من المفيد (٢)، ضروره عدم شهره عليهما، و خصوصا الثانى منهما الذى لم يدعها عليه أحد.

فلا ريب أن المتجه العمل بما ذكره ابن إدريس، لأن فعل المكروه الملجأ الذى هو كالأله مستند إلى المكره، و لذا يضمن الدافع المقتول بوقوع المدفوع، بخلاف ما إذا لم تكن ملجأه فإنها مستقلة بالقتل حينئذ.

لكن أشكله الشهيد «بأن الإكراه على القتل لا يسقط الضمان، و بأن القموص ربما كان يقتل غالبا فيوجب القصاص» و فيه منع عدم إسقاطه مع وصوله إلى حد الإلجاء كما هو الفرض. و بأن القمص الذى هو النفره لا يستلزم الوقوع بحسب ذاته فضلا عن كونه مما يقتل غالبا فيكون من باب الأسباب لا الجنائيات.

نعم لو فرض على حال يكون كذلك أو قصد القتل به لو كان على حال يقتل نادرا اتجه القصاص.

و من هنا قال فى الرياض: «هو قوى متين لو لا مخالفته للروايات المشهوره قطعا بين الأصحاب و إن اختلف بعضها مع بعض، إلا أنها متفقه فى رد هذا الوجه و غيره من الوجوه».

و فيه ما عرفته من عدم العمل بالأولى إلا الشيخ و القاضى كما اعترف به سابقا، بل قال: «إن الاعتماد على هذه الشهره المحكيه مع عدم وجدان العامل غيرهما لعله ممنوع» و أما الثانى فقد عرفت أنها مرسله و لا شهره تجبر العمل بها أيضا فالمتجه حينئذ العمل بما تقتضيه القواعد، و تنزيل النصوص المزبوره على

١-١ نقلنا مصدرهما آنفا.

٢-٢ نقلنا مصدرهما آنفا.

ما يوافقها، خصوصا بعد أن كانت قضايا في أعيان خاصه لا تنافى التنزيل المزبور، نعم ما عن الراوندى - من التفصيل بين بلوغ الراكبه و اختيارها فما عليه المفيد، و صغرها و كرها فما عليه الشيخ - و كذا ما فى التنقيح - من التفصيل بين ما إذا كان الركوب عبثا فالأول، أو لغرض صحيح فالثانى إن كانت القامصه غير ملجئه و إلا فعلى الناخسه - واضح الضعف فيما خالف القواعد منه، ضروره عدم شاهد له لو أريد به الجمع بين النصوص المزبوره التى قد عرفت

فقدما لشرائط الحجيه فى نفسها، و احتمالها ما لا ينافى القواعد لكونها من قضايا الأعيان.

و من هنا قال فى الرياض بعد أن حكاها مضعفا لهما بعد ما سمعت: «و لو صح الجمع بدون الشاهد لكان ما عليه الحلبي و ابن زهره فى غايه القوه عملا بروايتهما المفصله بين كون الركوب عبثا فما فى المقنعه، و كونه بأجره فما فى النهايه، و روايتها و إن كانت مطلقه بنصف الديه، إلا أنها محموله على صورته الثانيه حمل المطلق على المقيد، فتأمل» (١).

و إن كان فيه أن ذلك فرع الحججه أولا، و عدم ظهور كون التفصيل من المروى و إنما هو منهما ثانيا و إلا لم يحتج إلى شاهد بعد فرض الحججه، و لعله إلى ذلك و غيره أشار بالأمر بالتأمل.

ثم قال: «هذا مع أن الوجوه المزبوره لا تفيد الحكم فى شقوق المسأله بكليته و إنما غايتها إفادته فى صورته العلم بحال الناخسه و المنخوسه، و أما صورته الجهل بهما فليست لحكمها مفيده، فالمسأله محل تردد و شبهه، و إن كان مختار الحلبي (٢) فى الصوره الأولى لا يخلو عن قوه لإمكان الذب عن الروايات المشهوره بأنها قضيه فى واقعه، فيحتمل اختصاصها بالصورة الثانيه، و المختار فيها خيرها المفيد و من تبعه للأصول المتقدمه، مضافا إلى أصل البراءه» (٣) و هو كما

١- ١ رياض المسائل ج ٢ ص ٥٩٩.

٢- ٢ فى الأصل: «الحلى».

٣- ٣ رياض المسائل ج ٢ ص ٥٩٩.

ترى بعد الإغضاء عما فيه، لا يرجع إلى محصل في المسألة، خصوصا بعد ما عرفت من عدم حجيه المرسل وغيره، فكيف يجعل مضمونه أصلا يرجع إليه في مخالف الضوابط.

و التحقيق ملاحظه القواعد في جميع الصور بعد تنزيل النصوص المزبوره على ما لا ينافيها لأنها قضايا في أعيان، و حال الجهل يرجع فيه إلى ما يرجع في نظائره من القرعه و غيرها، لا إلى المرسل المزبور أو الضعيف الآخر، و الله العالم.

### [و من اللواحق مسائل]

#### إشاره

و من اللواحق مسائل:

### [المسألة الأولى من دعي غيره فأخرجه من منزله ليلا فهو له ضامن حتى يرجع إليه]

الأولى:

من دعي غيره فأخرجه من منزله ليلا فهو له ضامن حتى يرجع إليه وفاقا للمشهور، بل عن ظاهر غير واحد الإجماع عليه، بل في الغنيه و نكت النهايه و غايه المراد الإجماع عليه، و لعله كذلك، فإني لم أجد فيه مخالفا إلا ابن إدريس، ففصل بين المتهم عليه و غيره، فأثبت القسامه في الأول مع دعوى الأولياء القتل عمدا أو خطأ مقيما للعداوه و الإخراج بالليل فيه مقام اللوث، بخلاف الثاني فإنه لا شيء عليه.

نعم قد تجشم بعض الناس فادعى الخلاف في بعض العبارات، بعد ما وسوس هو في الحكم.

و على كل حال فلا ريب في فساده، حتى لو قلنا بتحقق اللوث في مثله، إذ يمكن إخراج الفرض عن حكمه بما عرفت، مضافا إلى

قول الصادق عليه السلام في خبر عبد الله بن ميمون (١) «إذا دعي الرجل أخاه بالليل فهو ضامن حتى يرجع إلى

و إلى

حسن عمرو بن المقدم أو قويه (١) قال: كنت شاهدا عند البيت الحرام و رجل ينادى بأبى جعفر المنصور و هو يطوف و يقول:  
يا أمير المؤمنين (٢) إن هذين

الرجلين طرقا أخى ليلا فأخرجاه من منزله فلم يرجع إلى، و و الله ما أدرى ما صنعا به! فقال لهما أبو جعفر: و ما صنعتما به؟ فقالا:  
يا أمير المؤمنين (٣) كلمناه ثم رجع إلى منزله، فقال لهما: و افيانى غدا صلاه العصر فى هذا المكان، فوافياه من الغد و حضرته،  
فقال لجعفر بن محمد عليهما السلام و هو قابض على يده: يا جعفر اقض بينهم، فقال: يا أمير المؤمنين (٤) اقض بينهم أنت، فقال:  
بحقى عليك إلا قضيت بينهم، فقال: فخرج جعفر عليه السلام فطرح له مصلى من قصب فجلس عليه ثم جاء الخصماء، فجلسوا  
قدامه، فقال: ما تقول؟ فقال: يا ابن رسول الله صلى الله عليه و آله إن هذين طرقا أخى ليلا فأخرجاه من منزله فو الله ما رجع إلى  
و و الله ما أدرى ما صنعا به؟

فقال: ما تقولون؟ فقالا: يا ابن رسول الله كلمناه ثم رجع إلى منزله، فقال جعفر عليه السلام: يا غلام اكتب: بسم الله الرحمن  
الرحيم قال رسول الله صلى الله عليه و آله: «كل من طرق رجلا بالليل فأخرجه من منزله فهو له ضامن إلا أن يقيم البيئه أنه قد  
رده إلى منزله» يا غلام نح هذا و اضرب عنقه، فقال: يا ابن رسول الله و الله ما قتلته أنا و لكن أمسكته فجاء هذا فوجأه فقتله،  
فقال: أنا ابن رسول الله، يا غلام نح هذا و اضرب عنق الآخر، فقال: يا ابن رسول الله و الله ما عذبتة و لكن قتلتة بضربه واحده فأمر  
أخاه فضرب عنقه، ثم أمر بالآخر فضرب جنبيه و حبسه فى السجن و وقع على رأسه يحبس عمره و يضرب فى كل سنه خمسين  
جلده»

و الضعف فى السند لو سلم فى الثانيه منجبره بما عرفت، فوسوسه بعض الناس فى الحكم من جهه قاعده عدم ضمان الحر فى  
غير محلها بعد النص و الإجماع. بل الظاهر كون الرجل و الأخ فيهما مثال لمطلق الغير، فتدخل المرأه إذ لا قائل بالفرق كما فى  
غايه المراد.

١-١ الوسائل الباب- ١٨- من أبواب قصاص النفس الحديث ١ و الكافى ج ٧ ص ٢٨٧ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٢١ و الفقيه ج ٤  
ص ١١٧.

٢-٢ فى الأصل: «يا أمير المفسدين» و هو من الناسخ أو الشارح.

٣-٣ فى الأصل: «يا أمير المفسدين» و هو من الناسخ أو الشارح.

٤-٤ فى الأصل: «يا أمير المفسدين» و هو من الناسخ أو الشارح.

بل الظاهر عدم الفرق بين الصغير والكبير، بل الحر والعبد. نعم يختص الحكم بالليل لاختصاص النصوص وفتوى الأصحاب به اقتصارا فيما خالف الأصل على المتيقن.

و كذا لو أخرجه بالتماسه كما عن غير واحد التصريح به للقاعده المزبوره، و إن كان ربما احتتمل عموم النص له، و أولى من ذلك ما لو دعى غيره فخرج هو، بل لعله كذلك أيضا لو أخرجه إلى متعين عليه، كما لو أوجب. أو خيره بين الخروج و عدمه كما عن الشهيد فى الحواشى التصريح به. بل لا يضمن المستأجر لغيره، و لا المرسل كما صرح به فى القواعد، و إن استأجره ليلا إذا اختار هو الخروج ليلا بنفسه. كل ذلك للقاعده المزبوره إذ لم يصحبه فى الخروج ليتهم بقتله، بل لعل المتبادر من دعائه و إخراجة ذلك، فلا يعمه الخبران و لا الفتاوى و لو للقاعده المزبوره.

لكن فى كشف اللثام «أما لو استأجره ليلا ليقود أو يسوق دابته مثلا فأخرجه لذلك من منزله فهو داخل فى إخراجة ليلا» و فيه بحث.

نعم لو كان الداعى جماعه توزع الضمان، و لو كان المدعوون جماعه ضمن الداعى كل واحد باستقلاله لعدم الفرق فى ذلك.

و كيف كان فإن عدم و لم يعرف حاله فهو ضامن لديته بلا خلاف أجده كما اعترف به فى التنقيح و غيره، بل عن الغنيه و غايه المرام الإجماع على ذلك، و لعله لثبوت الضمان، و الأصل البراءة من القود و برأيه العاقله، بل ظاهر دليل الضمان من النص و غيره ذلك أيضا، و

قوله عليه السلام فى خبر ابن أبى المقدام (١): «نح هذا و اضرب عنقه»

و إن كان ظاهرا فى إرادته القود فى الضمان فى النبوى (٢)، إلا

١-١ قد مر آنفا.

٢-٢ المراد بالنبوى هو الذى نقل عن أبى عبد الله عليه السلام عنه صلى الله عليه و آله فى خبر أبى المقدام المتقدم.

أنه- مع عدم الجابر له في ذلك بل الموهن متحقق- يمكن حمله على إرادته مصلحه التقرير و إيضاح الأمر و غير ذلك (١).

و من هنا كان الأصح عدم منعه من الإرث بذلك، و إن توقف فيه الفاضل لعدم ثبوت كونه قاتلا كى يكون مانعا من ترتب أثر النسب المقتضى للإرث و الضمان إنما يقتضى كونه بحكم القاتل بالنسبه إلى ذلك.

و إن وجد مقتولا و ادعى قتله على غيره و أقام بينه فقد برىء بلا خلاف و لا إشكال، بل الإجماع بقسميه عليه و إن عدم البينه ففى القود تردد من ظاهر خبر ابن أبى المقدام، و كونه أقرب إلى استيفاء المضمون من الديه التى هى بمنزله القيمه، و نسبته فى محكى السرائر إلى روايه، و من أصاله البراءه و الاحتياط فى خطر الدماء، و أعميه الضمان منه، بل ظهوره فى غيره، و خبر ابن أبى المقدام قد عرفت الحال فيه، و إلا لاقتضى القود حتى مع عدم العلم بالحال، و قد عرفت عدم الجابر له فى ذلك بل الموهن متحقق.

و من هنا كان الأصح أن لا- قود عليه بل لا- أجد فيه خلافا بين من تعرض له سوى ما يحكى عن المفيد و تبعه الفاضل فى الإرشاد من ثبوت القود إذا لم تقم البينه مع أنه احتاط بإسقاطه أيضا، بل عن ظاهر الغنيه و غيرها الإجماع عليه، بل عن النهايه نسبته إلى روايه، بل عن السرائر نسبته إلى روايات، فالحكم حينئذ مفروغ منه.

نعم عن السرائر و المختلف أنه يثبت اللوث مع العداوه بينهما، فلو حلف أولياء الفقيه القسامه أنه قتله اقتصوا منه إن ادعوا قتله عمدا و هو أيضا مخالف للنص و الفتوى أيضا إلا إذا أثبت مقتضى اللوث بأمر آخر زائد على ذلك، إذ لا دليل على أنه لوث شرعا و لا تشمله عموماته، إذ ليس هو مطلق الظن كما عرفت فى محله، بل قد يظهر من بعض إخراج الفرض من حكم القسامه للنص و الفتوى و إن شملته أدله اللوث كما أخرجاه من قاعده عدم ضمان الحر، و إن كان لا يخلو

من بحث، بناء على اعتبار الأمارات المخصوصه فى اللوث على وجه لا يشمل الفرض كما عرفت البحث فيه فى محله.

و على كل حال فلا قود و لكن عليه الديه فى ماله لما عرفته من اقتضاء الضمان عليه نصا و فتوى مضافا إلى أصاله برأيه العاقله.

و لو لم يقر بقتله و لا- ادعاه على غيره فعن المفيد و سلار و ابن حمزه أن عليه القود، و عن المختلف اشتراطه بالقسامه أنه قتله عمدا، و فى كشف اللثام «و الوجه أنهم إن لم يحلفوا القسامه ألزم البيان فإن ادعى الخطأ قبل مع يمينه و ألزم الديه، و إن ادعى على الغير فما تقدم».

قلت: لا يخفى عليك ما فى الجميع، ضروره عدم دليل على شىء من ذلك، و خبر ابن أبى المقدام الذى قد عرفت عدم الجابر له لا يدل على التفصيل المزبور، فالمتجه الضمان بالديه فى ماله لما عرفت.

نعم لو فرض حصول أماره زائده على ذلك يتحقق بها اللوث أمكن حينئذ جريان حكمه عليه حملا للنص و الفتوى على خلاف حكمه (١) من حيث الاستدعاء و الإخراج ليلا لا مطلقا فتأمل جيدا فإنه دقيق نافع، و الله العالم.

و إن وجد ميتا ففى لزوم الديه تردد كما فى القواعد و غيرها من أصل البراءه و قاعده الاقتصار، و من إطلاق الضمان نصا و فتوى الظاهر فى كونه بذلك يكون كضمان المال، بل عن ابن إدريس أن به روايه، مضافا إلى قاعده عدم بطلان دم المسلم، و هو المحكى عن المقنعه و النهايه و المراسم و الوسيله و النافع و كشف الرموز و تعليق النافع. بل قيل إنه أشهر، بل هو مقتضى إطلاق معقد المحكى من إجماع الغنيه.

نعم قيده فى الأربعة المتقدمه بما إذا ادعى الموت حتف أنفه و عجز عن

إثباته، بخلاف غيرها الذى أطلق فيه ذلك سواء ادعاه و عجز عن الإثبات أو سكت، و هو قوى مع احتمال القتل بأثر غير ظاهر. أما مع العلم بموته حتف أنفه فالمتجه عدم الضمان، إذ هو ليس كالمال المضمون، ضروره كون المنساق من النص و الفتوى أن الضمان من احتمال القتل، و لذا لو أقام بينه على أن القاتل غيره لم يضمه إجماعا كما عرفت، بل قد يقال بعدم ضمانه لو علم موته بلذع حيه أو عقرب أو نحوهما مما هو كالموت حتف أنفه فى عدم الضمان لعدم احتمال قتله. و فرق واضح بينه و بين الطفل المغصوب الذى لا يدفع الآفات عن نفسه.

و على كل حال فقول المصنف و لعل الأشبه أنه لا يضمن كما فى محكى التحرير و المختلف للأصل المزبور مع قاعده الاقتصار فيما خالف الأصل على المتيقن، و لكن قد عرفت قوه الأول بإطلاق الضمان الذى به ينقطع الأصل المزبور، بل و قاعده الاقتصار، ضروره حجيه الظاهر كالمتيقن، و الله العالم.

### [المسألة الثانية إذا أعادت الظئر الولد فأنكره أهله صدقت]

المسألة الثانية:

إذا أعادت الظئر الولد فأنكره أهله صدقت بلا خلاف أجده فيه ل

صحيح الحلبي (١) «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل استأجر ظئرا فدفعت إليها ولده فغابت بالولد سنين، ثم جاءت بالولد و زعمت أمه أنها لا تعرفه و زعم أهلها أنهم لا يعرفونه، قال: ليس لهم ذلك، فليقبلوه فإنما الظئر مأمونه».

نعم عن السرائر اعتبار اليمين، و ربما كان أيضا ظاهر قول المصنف و غيره «صدقت» و لكن إطلاق النص و الفتوى يقتضى عدمه، و لعل قوله فيه: «مأمونه» دون «مؤتمنه» كى يدل على استحقاق اليمين على الأمين إذا انهم بعد تسليم شموله لمثل ذلك و أنه غير مختص بالمال.

و على كل حال فهى مقبولة القول ما لم يثبت كذبها لصغر سن من



أتت به أو كبره، على وجه يعلم كونه غيره أو نحو ذلك. ف لا- يقبل قولها حينئذ بل تلزمها الدية التي هي عوضه بعد أصاله البراءة من القصاص أو إحضاره بعينه أو من يحتمل أنه هو بلا خلاف أجده في شيء من ذلك.

ولا ينافي قبول قولها فيه أخيراً أنه هو، كذبها السابق حتى لو قالت إنه مات حتف أنفه و قد علم كذبها، نعم لو لم يعلم كذبها في ذلك كان القول قولها باليمين كما في غيرها من الأمانة أو مطلقاً.

و كان أصل الضمان هنا حيث يضمن للاتفاق ظاهراً عليه، و عن الشهيد في حواشيه «إن من قواعد الفقهاء إن الحر لا يضمن بإثبات اليد، إذ لا أثر لليد في غير المال و استثنى من هذه القاعدة ثلاث مسائل: مسألة الظئر، و مسألة المنادى

غيره ليلاً، و مسألة تلف الصبي المغصوب بتلف الغاصب كلدغ الحية و أشباه ذلك».

بل و يدل عليه أيضاً فحوى صحيح سليمان بن خالد (١) الوارد فيما ذكره المصنف و غيره بل لا- أجده فيه خلافاً من أنه لو استأجرت أخرى و دفعته بغير إذن أهله فجعل خبره ضمن الدية

قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل استأجر ظئراً فدفع إليها ولده فانطلقت الظئر فدفعت ولده إلى ظئر أخرى فغابت به حيناً ثم إن الرجل طلب ولده من الظئر التي كان أعطاها إياه فأقرت أنها استوجرت و أقرت بقبضها ولده و أنها كانت دفعته إلى ظئر أخرى فقال: عليها الدية أو تأتي به» (٢).

و عن التهذيب (٣) و الفقيه (٤) روايته بطرق أخر و متن آخر قد وافق الأولى

١- ١ الذي يأتي قريباً.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٨٠- من أبواب أحكام الأولاد الحديث ٢.

٣- ٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٢٢.

٤- ٤ الفقيه ج ٤ ص ١٠٦ و ١٦١.

إلى قوله: فغابت الظئر بالولد

«فلا يدري ما صنع به فقال: الديه كامله».

بل لعله كذلك إذا لم يأذنوا بالتسليم و إن أذنوا بالاستيجار كما صرح به فى كشف اللثام.

و لو علم موته حتف أنفه عند الثانيه ففى الضمان كالمال للتفريط وجهه، و هل للولى الرجوع على الثانيه وجه أيضا و إن رجعت هى مع فرض الغرور، لم أجد ذلك محررا فى كلامهم، و أصاله البراءه و قاعده عدم ضمان الحر محكمه، و قد تقدم.

فى كتاب الغصب بعض الكلام فى ذلك.

### [المسأله الثالثه لو انقلبت الظئر فقتلته لزمتهما الديه فى مالها]

المسأله الثالثه:

لو انقلبت الظئر فقتلته لزمتهما الديه فى مالها إن طلبت بالمظائره الفخر و لو كان للضروره فديته على عاقلتها وفاقا للصدوق فى ظاهره أو صريحه: و الشيخ و الفاضل فى الإرشاد، و الشهيد فى اللمعه على ما حكى عن بعض ل

خبر محمد بن مسلم (١) عن أبى جعفر عليه السلام «أىما ظئر قوم قتلت صبيا لهم و هى نائمه فانقلبت عليه فقتلته فإن عليها الديه كامله من مالها خاصه إن كانت إنما ظئرت طلبا للعز و الفخر، و إن كانت إنما ظئرت من الفقر فإن الضمان على عاقلتها».

و نحوه خبر عبد الرحمن بن سالم عن أبيه عن أبى جعفر عليه السلام (٢) و خبر الحسين بن خالد عن الرضا عليه السلام (٣).

و هى و إن كانت ضعيفه و قلنا بأن الضعيف فى الكتب الأربعة لا يعمل به، و لا يكفى تبين المحمدين له، أو لعدم ضمانهم صحته، لكنها متعاضده مؤيده بما سمعته من ضمان الظئر، و خصوصا إذا كانت مستأجره و قلنا بضمن الأجير

١- ١ الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب موجبات الضمان هذا الحديث بإسناد متعدده نقلا من الكافى ج ٧ ص ٣٧٠ و التهذيب ج

١٠ ص ٢٢٢- ٢٢٣ و الفقيه ج ٤ ص ١٦١ و المحاسن للبرقى ج ٢ ص ٣٠٥.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب موجبات الضمان.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب موجبات الضمان.

لمثل ذلك.

بل فى نكت المصنف: «لا بأس أن يعمل الإنسان بها لاشتهارها و انتشارها بين الفضلاء من علمائنا، و يمكن الفرق بين الظئر و غيرها بأن الظئر بإضجاعها الصبى إلى جانبها مساعده بالقصد إلى فعل له شركة فى التلف، فتضمن لا مع الضروره» و إن كان فى قوله: «و يمكن الفرق إلى آخره» ما لا يخفى.

هذا و لكن خيره الفاضل فى بعض كتبه و ولده و ثانى الشهيدىن الديه على العاقله مطلقا.

بل فى المسالك نسبه إلى أكثر المتأخرين- و إن كنا لم نتحققه- لأنه خطأ محض، و هو كذلك لولا النصوص المزبوره.

و منه يعلم ضعف ما عن المفيد و سلار و ابنى زهره و إدريس، من أن ديه الولد على الظئر مطلقا، و إن علل بأن إضجاعها الصبى إلى جنبها شبيه بالعامد، إلا

أنه كما ترى واضح الفساد، ضروره كونه خطأ محضا كما عرفته فى النائم، و لكن خرجت خصوص الظئر بما عرفت.

و من هنا كان المتجه عدم إلحاق الأم بها، و إن حكى عن الشهيد فى الحواشى الإلحاق.

بل الظاهر ضمان العاقله أيضا لها إذا كانت قد ظئرت للعز و الفخر(١) ضروره خروجه عن النصوص المزبوره، فيبقى على قاعده الخطأ المحض، و الله العالم.

**[المسألة الرابعة من كابر امرأه ليفجر بها فقتلته فلا ديه له و لا قود]**

المسألة الرابعة روى عبد الله بن طلحة كما عن الكافى و التهذيب عن أبى عبد الله عليه السلام فى لص دخل على امرأه فجمع الثياب فوطئها قهرا فثار ولدها فقتله اللص و حمل الثياب ليخرج، فحملت هى عليه فقتلته، فقال: يضمن مواليه ديه الغلام، و عليهم فيما ترك أربعة آلاف درهم لمكابرتها على فرجها، و ليس عليها فى قتله شىء

و لفظها: «سألته عن رجل سارق دخل على امرأه ليسرق متاعها فلما جمع الثياب تابعتة نفسه فكابرها على نفسها فواقعها فتحرك ابنها فقام فقتله بفأس كان معه فلما فرغ حمل الثياب و ذهب ليخرج حملت عليه بالفأس فقتلته فجاء أهله يطلبون بدمه من الغد. فقال أبو عبد الله عليه السلام: اقض فى هذا كما وصفت لك فقال: يضمن مواليه الذين طلبوا بدمه ديه الغلام، و يضمن السارق فيما ترك أربعة آلاف درهم بمكابرتها على فرجها إنه زان و هو فى ماله غرامه و ليس عليها فى قتلها إياه شىء لأنه سارق» و زاد فى الكافى قال رسول الله صلى الله عليه و آله: «من كابر امرأه ليفجر بها فقتلته فلا ديه له و لا قود»<sup>(١)</sup> و رواه فى الفقيه عن يونس بن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام<sup>(٢)</sup>

و عن العلامة: «طريقه إلى يونس صحيح على ما ذكره الشيخ فى الفهرست و إن لم يذكره الصدوق فى مشيخه الفقيه»<sup>(٣)</sup> و حينئذ فالرواية صحيحة.

فما فى المسالك «من أنها ليست من الصحيح فليس إلى تكلف ردها إلى الأصول

- 
- ١- ١ الكافى ج ٧ ص ٢٩٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٠٨ الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ٢.
  - ٢- ٢ الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٥، نقلا من الفقيه ج ٤ ص ١٦٤.
  - ٣- ٣ لم أجد هذه العبارة فى الخلاصه و لكنها موجودة فى جامع الرواه ج ٢ ص ٥٤٢.

ضروره» فى غير محله.

نعم لم نجد عاملا بها على مخالفتها للأصول التى منها ما عرفته من أن قتل العمد لا تضمنه العاقله و السارق المذكور قد قتل الولد عمدا فكيف يضمن العاقله، و منها وجوب مهر المثل للوطى لا خصوص الأربعة آلاف درهم، و منها أن السارق عليه القطع لا القتل، و منها أن قتله وقع بعد قتله لابنها فلم لا يقع قصاصا.

و لذلك أو بعضه صرح ابن إدريس بأنها مخالفه للأصول.

و لكن قد يقال إن وجه الديه فوات محل القصاص بناء على أن فواته مع عدم تركه له تؤخذ منها الديه، يقتضى ثبوتها على الأقرب فالأقرب، كما سمعته سابقا من بعضهم، بل و بعض النصوص، و إن كان فيه البحث السابق، و ربما يشهد له فى الجملة

خبر أبى حمزه الشمالى (١) عن أبى جعفر عليه السلام «قلت له:

دخل رجل على امرأه حامل فوقع عليها فقتل ما فى بطنها فوثبت عليه فقتلته، قال: ذهب دم اللص هدرا و كانت ديه ولدها على المعقله».

كما أن وجه عدم وقوعه قصاصا عن ولدها لأنها قتلته دفعا عن المال فلم يقع قصاصا و منه يعلم الوجه فى قتله دون قطعه و إيجاب المال دليل على أن مهر المثل فى هذا لا يتقدر بخمسين دينارا بل بمهر مثلها بالغا ما بلغ كما عرفته فى محله و حينئذ تنزل هذه الروايه على أن مهر أمثال هذه القاتله هذا القدر.

ثم إن المصنف ذكر فى نكت النهايه وجوها لذكر الشيخ مضمونها و نحوها بلفظ الروايه دون غيرها، لا فائده فى ذكرها و إن حكاها فى المسالك على طولها.

و روى عنه أى عبد الله بن طلحه عن أبى عبد الله عليه السلام أيضا فى

الكافي و التهذيب بالسند الضعيف، و فى الفقيه بالسند الذى عرفته فى امرأه أدخلت ليله البناء بها صديقا إلى حجرتها فلما أراد الزوج مواتها ثار الصديق فاقْتل الزوج فقتلته هى قال: يضمن ديه الصديق و تقتل (١) بالزوج و

لفظه «قتل له:

رجل تزوج امرأه فلما كان ليله البناء عمدت المرأه إلى رجل صديق لها فأدخلته الحجله فلما دخل الرجل يباضع أهله ثار الصديق و اقتتلا- فى البيت، فقتل الزوج الصديق و قامت المرأه فضربت الزوج ضربه فقتلته بالصديق، فقال: تضمن المرأه ديه الصديق و تقتل بالزوج» (٢).

و لكن لم أجد بها عاملا على ظاهرها، نعم ذكره الشيخ و غيره بعنوان الروايه و من هنا قال المصنف فى تضمين ديه الصديق تردد أقربه أن دمه هدر كما عن الحلبي و الفخر و الكركى التصريح به.

نعم فى النكت «لعل ضمانها لأنها غرتة» و عن التحرير «لأنها أخرجته من منزله ليلا» و الثانى كما ترى بعد معلوميه قاتله، بل و الأول بعد استفاضه النصوص أو تواترها المتقدمه سابقا على هدر دم مثله، منها

خبر الجرجاني عن أبى الحسن عليه السلام (٣) «فى رجل دخل دار رجل للتلصص أو الفجور فقتله صاحب الدار، أ يقتل أم لا؟ قال: اعلم أن من دخل دار غيره فقد أهدر دمه و لا يجب عليه شىء».

و ما فى المسالك- من أنه يشكل بأن دخوله أعم من قصد الزنا فلا- يدل عليه، و لو سلم منعنا الحكم بجواز قتل من يريده مطلقا- كما ترى، ضروره كونه محاربا أو كالمحارب و إلا لكان الزوج ضامنا لا هى، فالأولى حمل الخبر

١- ١ فى الأصل: تقاد و فى الشرائع: تقتل.

٢- ٢ الكافي ج ٧ ص ٢٩٣، التهذيب ج ١٠ ص ٢٠٩، الفقيه ج ٤ ص ١٦٥، الوسائل الباب- ٢٣- من أبواب قصاص النفس الحديث ٣، و الباب- ٢١- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٢٧- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٢.

المزبور على أنه قضيه في واقعه لم تحك بتمامها فلا يتعدى منها إلى غيرها، والله العالم.

### [المسألة الخامسة لو تجرح اثنان فقتل أحدهما قضى بالديه على الثاني و وضع منها أرش الجنايه عليه]

المسألة الخامسة روى محمد بن قيس الثقة بقرينه روايه عاصم بن حميد عنه و كون المروى عنه الباقر عليه السلام، فالروايه صحيحه في الكافي و الفقيه و موضع من التهذيب (١) عن أبي جعفر عن علي عليه السلام في أربعة شربوا المسكر فجرح اثنان و قتل اثنان، فقضى عليه السلام ديه المقتولين على المجروحين بعد أن ترفع جراحه المجروحين من الديه و

لفظه: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة شربوا مسكرا فأخذ بعضهم على بعض السلاح فاقتتلوا فقتل اثنان فجرح اثنان، فأمر بالمجروحين فضرب كل واحد منهما ثمانين جلده، و قضى بديه المقتولين على المجروحين، و أمر أن تقاس جراحه المجروحين فترفع من الديات فإن مات المجروحان فليس على أحد من أولياء المقتولين شىء».

بل رواه في موضع آخر من التهذيب بسند آخر متصل إلى

عبد الله بن الحكم (٢) «قال: سألته عن أربعة نفر كانوا يشربون في بيت فقتل اثنان و جرح اثنان قال: يضرب المجروحان حد الخمر و يغرمان قيمه المقتولين و تقوم جراحتهما فيرد عليهما مما أديا من الديه».

بل عن المقنعه و النهايه و القاضى و ابني حمزه و زهره أنهم غير قادحين فيها بشىء، و إن كان ذلك ليس صريحا في الفتوى بها.

١-١ الكافي ج ٧ ص ٢٨٤، التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٠ الوسائل الباب - ١ - من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢-٢ التهذيب ج ١٠ ص ١٥٣-١٥٤ و للحديث ذيل.

لكن فى المسالك «عمل بمضمونها كثير من الأصحاب» و فى التنقيح «إن أكثر الأصحاب عملوا بها حتى أن أبا على قال: لو تجارح اثنان فقتل أحدهما قضى بالديه على الثانى و وضع منها أرش الجنايه عليه» و فى كشف اللثام «إنه اشتهر بين الأصحاب و أفتى بمضمونه القاضى».

و الظاهر إرادته اشتهاره روايه لا عملا فإنه لم يحك العمل به إلا عن أبى على و القاضى، خصوصا بعد معارضته بما فى روايه السكونى المرويه فى التهذيب و الفقيه (١) عن أبى عبد الله عليه السلام إنه جعل ديه المقتولين على قبائل الأربعة و أخذ ديه جراحه الباقين من ديه المقتولين

«قال: كان قوم يشربون فيسكرون فيتباعجون بسكاكين كانت معهم فرفعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام فسجنهم فمات منهم رجلان و بقى رجلان فقال أهل المقتولين: يا أمير المؤمنين أقدهما بصاحبينا فقال على عليه السلام للقوم: ما ترون؟ قالوا: نرى أن تقيدهما قال على عليه السلام:

فلعل ذينك اللذين ماتا قتل كل واحد منهما صاحبه قالوا: لا ندرى فقال على عليه السلام: بل أجعل ديه المقتولين على قبائل الأربعة و أخذ ديه جراحه الباقين من ديه المقتولين» و ذكر إسماعيل بن الحجاج بن أرطاه عن سماك بن حرب عن عبد الله بن أبى الجعد إنه قال: «كنت أنا رابعهم فقضى على عليه السلام هذا القضية فينا» (٢)

بل فى كشف الرموز إن هذا الخبر أقرب إلى الصواب لأن القاتل غير معين، و اشتراكهم فى القتل أيضا مجهول لجواز أن يكون حصل القتل من أحدهم فرجع إلى الدية لأن لا يبطل دم امرء مسلم و جعل على قبائل الأربعة لأن لكل منهم تأثيرا فى القتل، و إن كان فيه أن تغريم العاقله على خلاف الأصل، خصوصا بعد الاتفاق ظاهرا على أن عمد السكران موجب للقصاص أو شبه عمد موجب للديه من ماله و لا قائل بكونه خطأ محضا، على أنه إن علم أن لكل منهم أثرا فى القتل كان لأولياء المقتولين قتل الباقين، و إن لم يعلم فلم جعلت الدية

١-١ التهذيب ج ١ ص ٢٤٠-الفقيه ج ٤ ص ١١٨.

٢-٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٠.



على قبائلهم.

و فى كشف اللثام «إنه يمكن تنزيل الخبر على أن ولى كل قتيل ادعى على الباقيين اشتراكهم و قد حصل اللوث و لم يحلف هو و لا الباقيان و لا أولياء القتيلين (١)» و فيه نظر.

فلا- محيص عن مخالفه الخبر المزبور للقواعد و أولى منه فى ذلك الأول ضروره عدم اقتضاء الحال المزبور كون المجروحين القتيلين و لا كون المقتولين الجارحين إذ ربما قتل أحد المقتولين الآخر أو قتلها أحد المجروحين و كذا فى المجروحين، على أنه إذا حكم بأن المجروحين القتيلين فالمتجه ثبوت القود عليهما لا الديه بناء على أن السكران بحكم الصاحي، بل هو كذلك فى المجروحين أيضا، إلا أنه لعله لفوات محله كما أنه لا وجه لإطلاق الحكم بأخذ ديه الجرح و إهدار الديه لو ماتا، و إن قال فى كشف اللثام: «و يندفع الكل بحمله على أن الواقع كان قتل الجارحين المقتولين أو لما كان اللوث و حلفهما القسامه فلم يحلفا و جرح المقتولين الجارحين و إنما لم يقدهما إما لصلح أو لوقوعه عند السكر فيكون خطأ، و أما قوله: فان مات أحد المجروحين- إلى آخره- فيحتمل لفظ المقتولين صيغه التشبيه و الجمع، فان كان الأول جاز أن يراد بهما المجروح الذى مات مع من قتله من المقتولين، و إن كان الثانى جاز أن يراد أنه ليس على أحد من أوليائهم شىء للباقيين و إن كان عليهم ديه جراحه الباقي إلا أن ذلك كله كما ترى، و خصوصا الأخير.

و نحوه ما فى المسالك (٢) خصوصا ما فيها من فرض الجرح فى الروايه كونه غير قاتل، بل ادعى ظهورها فى ذلك مع أنك قد سمعت ذيلها الصريح بخلافه كما هو واضح.

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٤.

٢-٢ المسالك ج ٢ ص ٤٩٤.

فلا مناص حينئذ عن مخالفه الخبرين للقواعد و من هنا قال المصنف في النكت (١) «و من المحتمل أن يكون على عليه السلام قد اطلع في هذه الواقعة على ما يوجب هذا الحكم فلا يتعدى حينئذ منها إلى غيرها».

و في السرائر: «إن الذي يقتضيه أصول مذهبنا أن القاتلين يقتلان بالمقتولين فإن اصطلاح الجميع على أخذ الدية أخذت كملا من غير نقصان لأن في إبطال القود إبطال القرآن و أما نقصان الدية فذلك على مذهب من تخير بين القصاص و أخذ الدية و ذلك مخالف لمذهب أهل البيت عليهم السلام لأن عندهم ليس يستحق غير القصاص فحسب» (٢).

و فيه أنه ليس شيء من الأصول يقتضى ذلك في القضييه المفروضه التي لا يعلم الحال فيها، نعم لو علم أن الباقيين قتلا الهالكين عمدا اتجه القصاص حينئذ بناء على أن السكران بحكم الصاحي و لا يسقط إلا بالصلح على الدية أو أكثر منها أو أقل فلا يتعين نقص الدية جراحه المجروحين منها، على أن جراحتهما ربما وقعت دفاعا فهي هدر، نعم الذي يقتضيه الأصول في مثله جريان حكم اللوث فيها أو سقوط الدية و القصاص عن كل منهم لعدم العلم بالحال، و الله العالم.

**[المسألة السادسة في سته غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد و شهد اثنان على الثلاثة بأنهم غرقوه و شهد الثلاثة على الاثني ففضى عليه السلام بالديه]**

المسألة السادسة

روى السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام كما في الكافي و التهذيب، (٣) و محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام كما في التهذيب (٤) بل هي فيه صحيحه عن علي عليه السلام «في سته غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد و شهد اثنان على الثلاثة

١- ١ نكت النهايه، كتاب الديات، خمسه صفحات قبل آخر الكتاب.

٢- ٢ السرائر باب الاشتراك في الجنایات من كتاب الحدود.

٣- ٣ الكافي ج ٧ ص ٢٨٤ التهذيب ج ١٠ ص ٢٣٩.

٤- ٤ التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٠.

بأنهم غرقوه و شهد الثلاثة على الاثنين ففضى عليه السلام بالديه أحماسا ثلاثة أحماس على الاثنين و خمسين على الثلاثة

و رواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام (١)، و رواه المفيد في المحكى من إرشاده مرسلًا (٢)، و كذا في المقنعه (٣)، بل قيل و النهايه و الغنيه و غيرها مما تأخر عنها، و حكيت روايتها عن التقى و الصهرشتى، كما حكى العمل بها عن القاضى، لكن فى التحرير و نكت النهايه إنها قضيه فى واقعه عرف عليه السلام الحكم فيها بذلك لخصوصيه لا تتعدى إلى غيرها، بل قال المصنف هنا و هذه الروايه متروكه بين الأصحاب فإن صح نقلها كانت حكما فى واقعه فلا تتعدى لاحتمال ما يوجب الاختصاص و نحوه من

تلميذه الآبى و غيره و عن السرائر «الغلمان إن كانوا صبيانا و هو الظاهر فلا تقبل شهادتهم هنا» و فى المسالك تبعا للمحكى عن أبى العباس «و الموافق للأصل من الحكم أن شهاده السابقين بها إن كانت مع استدعاء الولى و عدالتهم قبلت ثم لا تقبل شهاده الآخرين للتهمه، و إن كانت الدعوى على الجميع أو حصلت التهمه عليهم لم تقبل شهاده أحدهما مطلقا و يكون ذلك لو ثا يمكن إثباته بالقسامه» (٤) و مقتضاه بلوغ الغلمان، مع أنهم استدلووا بهذا الخبر فى كتاب الشهادات على قبول شهاده الصبيان فى الجراح و القتل و فى الروضه «أن الديه أحماس على كل واحد منهم خمس بنسبه الشهاده» و هو و إن ناسب توزيع الديه على الرؤوس، لكنه خلاف ما سمعته من الخبر، فالأولى تنزيله على أنه قضيه فى واقعه هو أعلم منا بحالها، و الله العالم.

١-١ الفقيه ج ٤ ص ١١٦.

٢-٢ الإرشاد ص ١٠٦.

٣-٣ المقنعه باب الاشتراك فى الجنایات ص ١١٨.

٤-٤ المسالك ج ٢ ص ٤٩٤.

## [البحث الثاني في الأسباب]

## إشارة

البحث الثاني في الأسباب:

و ضابطها على ما في الكتاب هنا و القواعد و غيرها ما لولاه لما حصل التلف لكن عله التلف غيره كحفر البئر و نصب السكين و إلقاء الحجر فإن التلف عنده بسبب العثار و لكن قال في كتاب الغصب: «هو كل فعل يحصل التلف بسببه كحفر البئر في غير الملك و كطرح المعائر في المسالك» و في كشف اللثام «هو هنا أعم من فعل السبب بالمعنى المتقدم في أوائل الكتاب و فعل الشرط» (١).

قلت: قد عرفت في أول كتاب القصاص أنه قد ذكر بعضهم في بيان أقسام المزهق أن العله هي المباشرة و هي ما يسند إليها الموت، و أن الشرط ما يقف عليه تأثير المؤثر و لا مدخل له في الموت كحفر البئر في الطريق بالنسبة إلى الوقوع فيها إذ الوقوع مستند إلى علته و هو التخطي.

أو أن السبب ما له أثر ما في التوليد للموت كما للعله لكنه يشبه الشرط من جهة أنه لا يولد الموت بنفسه بل يولد المولد له و لو بوسائط و قد يتخلف الموت عنه و لا يتخلف عن العله كالإكراه فإنه يولد في المكروه داعيه القتل غالبا توليدا قويا، و كشهاده الزور المولده في القاضى داعيه القتل غالبا من حيث الشرع، و تقديم

الطعام المسموم إلى الضيف فإنه يولد القتل توليدا عرفيا لا حسيا و لا شرعيا، و من هنا كان السبب هنا أعم من فعل السبب بالمعنى المذكور و من

فعل الشرط.

و لا يخلو من نظر فإن دعوى التوليد فى الإكراه الذى يبقى معه الاختيار و فى شهاده الزور واضحه المنع، ضروره عدم توليد فيها يقتضى التلف كالأحراق بالنار و الإغراق بالماء كما هو واضح.

فالتحقيق أن الضمان بذلك شرعى بعد فرض عدم تحقق السبب فيه، فتأمل جيدا.

هذا و فى المسالك «الواجب فى إهلاك النفس و ما دونها كما يجب بالمباشره يجب بالتسبب إليه حيث لا يجامع المباشره، و إلا قدمت كما مر و سيأتى تفصيله، و قد تقدم فى باب الغصب البحث عن السبب و اختلاف تعريف المصنف إياه ثم و هنا، و أن هذا التعريف أقرب إلى معناه لكن اختلف كلام المصنف فى جعل حفر البئر سببا و عدمه، ففى الغصب جعله من جمله السبب و سيأتى أيضا ما يفيد، و هنا لم يجعله سببا و الأظهر أن كل واحد من الحفر و وضع الحجر و نصب السكين تصدق عليه السبب، لكن ما ينسب إليه التلف عرفا يختص بالعله و الباقي بالسبب، ثم إن اتحد السبب مع فقد المباشر فالضمان منسوب إليه و إن تعدد فالحواله بالضمان على السبب المتقدم فى التأثير لا فى العدوان، كوضع الحجر بالنسبه إلى التردى فى البئر، و كالتردى مع وضع السكين فى قعر البئر فإن العثار سابق الوقوع و الوقوع سابق على إصابه السكين و إن كان وضع الحجر متأخرا عن حفر البئر، هذا كله مع تساويهما فى العدوان و إلا فالضمان على المتعدى»(١).

قلت: لا يبعد من إرادتهم السبب الموجب للديه هنا الشرط كالحفر الذى ذكره المصنف هنا و فى كتاب الغصب سببا و لكن من المعلوم عدم إيجاب مطلق الشرط و إن كان بعيدا بل كان مقتضى الأصل و غيره عدم الضمان به مطلقا بعد عدم

صدق نسبه التلف بل ولا الإلتلاف، إلا أن الضمان جاء من النصوص التي تسمع جملة منها، فالمتجه حينئذ الإقتصار على ما فيها و ما يلحق به و لو بمعونه الفتاوى، و قد أشبعنا الكلام فى المسأله فى كتاب الغصب، بل ذكرنا بعض الكلام فى كتاب القصاص أيضاً، و قلنا: إنه ليس فى شىء من النصوص جعل لفظ السبب و العله و الشرط عنواناً للحكم فالاختلاف فى تعريفها و تطويل الكلام فى ذلك خال عن الفائدة و إنما المدار على صدق نسبه الفعل و هو «قتل» و نحوه أو نسبه المصدر و هو «القتل» و إن لم تتحقق نسبه القتل كما فى قتل النائم و نحوه، و على ما ثبت من الشرع به الضمان به من هذه المسماة بالشرائط عندهم أو الأسباب، نعم ليس فى النصوص استقصاء لها و لكن ذكر جملة منها فيها، و منه يظهر وجه إلحاق ما ماثلها به، و ظاهرهم أن السبب الموجب للديه الذى هو بمعنى الشرط الذى لا يوجب ضماناً إلا فى مال المسبب و لا يكون على العاقله منه شىء، و لعله لإطلاق الضمان فى النصوص على وجه ينسب إليه و لعدم صدق القتل خطأً عليه مع أصاله براءه ذمه العاقله فتأمل جيداً و ربما يأتى مزيد تحقيق للمسأله إن شاء الله.

### [مسائل]

#### إشاره

و كيف كان ف لنفرض لصورها أى الأسباب الموجبه للديه مسائل:

#### [المسأله الأولى لو وضع حجراً فى ملكه أو مكان مباح لم يضمن ديه العاثر]

الأولى:

لو وضع حجراً فى ملكه أو مكان مباح له التصرف فيه بما أراد لم يضمن ديه العاثر كما صرح به غير واحد للأصل و ما تسمعه من النصوص، بل

و النبوى «البئر جبار و القحماء جبار و المعدن جبار»(١)

بناء على كون المراد منه هدر ديه الواقع فى مثل البئر المحفوره فى الأراضى المباحه، و كذا من يتلف بركوب دابه أو استخراج معدن.

و عن نهائه الأثيريه «أن البئر هي العاديه القديمه لا يعلم لها حافر و لا مالك فيقع فيها الإنسان و غيره فهو جبار أى هدر، و قيل هي الأجير الذى ينزل فى البئر ينقيها أو يخرج شيئاً وقع فيها فيموت»(١).

و أما القحماء فهي الدابه، و أما المعدن فهو ما إذا انهار على من يعمل فيه فهلك لم يؤخذ به مستأجره.

قلت: لعل حمل البئر على الأعم مما ذكره أولى.

و على كل حال فلا ضمان فى الفرض و إن كان الحفر سببا بالمعنى الأعم إلا أنك قد عرفت أصاله عدم الضمان حتى يثبت من الشرع، و الفرض عدمه. نعم لو كان أدخل هو أعمى مثلاً أو غيره فى الظلمه و لم يعلم بالحال ضمن، كما تسمع نحوه فى حفر البئر فى ملكه، كما عن جماعه التصريح به، عملاً بأدله الضرر بعد الشك فى تناول الإطلاق لمثل الفرض، بل قد يدعى انسياقه إلى غيره، بل قد يشعر الأمر بالتغطية فى بعضها بذلك هذا.

و ربما يظهر من اقتصار بعضهم على الملك الضمان فى المباح، و لعله لإطلاقه فى الإحداث بما لا يملكه، لكن قد يقال: «إن المنساق منه غير المباح الملحق بالملك و لا أقل من الشك و الأصل البراءة» و لو كان فى ملك غيره أو طريق مسلوكة ضمن فى ماله كما صرح به الفاضل و غيره، بل عن المبسوط «عندنا» مشعرا بالإجماع عليه ل

صحيح الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام «سألته عن رجل ينفر برجل فيعقره و تعقر دابته رجلاً آخر قال: هو ضامن لما كان من شىء. و عن الشىء يوضع على الطريق فتمر الدابه فتتفر بصاحبها فتعقره فقال: كل شىء مضر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن لما يصيبه»(٢).

و صحيح الكنانى «قال:

١- ١ نهائه اللغه ج ١ ص ٨٩.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٥- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول و الباب- ٩- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

قال أبو عبد الله عليه السلام: من أضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن»(١)

وغيرهما مما تسمعه في حفر البئر(٢) ونحوه.

نعم قد يقال: بتقييد ذلك بما إذا لم يكن لمصلحة المسلمين كوضع حجر ونحوه في الطين ليظاً على الناس(٣) عليه أو لمرمه القنطرة و سقف الساقية و وضع الحصى مثلاً- في حفره ليملاًها، نحو ما تسمعه في الحفر في طريق المسلمين سواء أذن الإمام بذلك أم لا ما لم يمنع منه، كما في كشف اللثام و محكى التحرير، و لعله للأصل بعد عدم الاندراج في النصوص المزبوره.

و لو وضع حجراً و آخران آخر فحثر بهما إنسان فمات أو تلف منه عضو، احتمال تقسيط الضمان أثلاثاً بعدد الجناه، و أن يكون النصف على الأول و النصف على الباقيين، تقسيطاً له على عدد السبب فإنه حجران أحدهما وضعه الأول فعليه النصف و الآخر وضعه اثنان فعليهما النصف، و لعل الأول أوفق بما تقدم سابقاً من التوزيع على عدد الجناه دون الجنايه في الجروح و نحوها و إن اتحد من أحدهم و تعدد من الآخر.

و كذا يجرى جميع ما ذكرنا فيما لو نصب سكيناً فمات العاثر بها كما صرح به الفاضل و غيره حتى المبسوط فيما حكى عنه.

و لو جاء السيل بحجر فلا ضمان على أحد بلا خلاف و لا إشكال و إن تمكن من إزالته.

نعم إن نقله إلى موضع آخر من الشارع ضمن و لو كان مثل الأول أو أقل سلوكاً منه كما في كشف اللثام و محكى الإيضاح، و استجوده الكركى فيما حكى عنه أيضاً، بل عن حواشى الشهيد أنه المنقول، و لعله لإطلاق النصوص المزبوره.

١- ١ الوسائل الباب- ٨- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٢- ٢ راجع الوسائل الباب- ٨- من أبواب موجبات الضمان.

٣- ٣ كذا في الأصل، و الظاهر زياده «على».



لكن فى القواعد ذلك على إشكال فى الأخير، و كأنه مما عرفت، و من قاعده الإحسان، و فيه أن الإحسان فى رفعه لا فى وضعه فى مكان آخر و لو كان أقل سلوكا.

و لو وضع حجرا مع الحجر الذى جاء به السيل فعثر بهما إنسان فمات أو انكسر أمكن التقسيط فىضمن النصف حينئذ و يهدر النصف الآخر و أمكن ضمان الجميع على الواضع، إلا أن الأول أوفق بالعدل و أصل البراءة و غيرهما.

نعم لو حفر بئرا إلى جانب هذا الحجر الذى جاء به السيل فتعثر إنسان بذلك الحجر و سقط فى البئر فالضمان جميعه على الحافر كما فى القواعد، لتعديه بالحفر قرب الحجر المزبور مع تركه له، فكأنه هو الواضع له حينئذ، و إن قلنا بضمان الواضع دون الحافر فيما لو حفر أحدهما و وضع الآخر عدوانا كما عن المبسوط و المهذب و التحرير و غيرها لأنه حينئذ كالدافع و الأسبق فى الجنايه و إن تأخر وضعه عن الحفر، ضروره الفرق بينهما لتحقق العدوان فيهما بخلاف المقام الذى لا عدوان فيه إلا للحافر نحو الحجر المزبور، فدليل الضمان مختص به كما لو لم يكن ثم حجر فعثر و وقع فى البئر، على أنه يمكن القول بضمان المتأخر منهما من العاديين فان وضع الحجر قرب البئر بمنزله الدفع لا- مطلقا، بل لم يستبعده فى كشف اللثام و إن كان ستعرف أن المشهور خلافه.

و لو تعدى أحدهما خاصه فالضمان عليه دون الآخر و هو واضح إلا إذا قلنا بالاشتراك فإن المتجه حينئذ ضمان النصف كما ستعرف تمام الكلام فى ذلك إن شاء الله.

و كذا الكلام جميعه يجرى فيما لو حفر بئرا أو حفر حفيره ضروره أنه كما لو ألقى حجرا فإن كان فى ملكه أو فى مكان مباح له التصرف فيه بذلك، و نحوه غير الطريق، لم يضمن و إلا ضمن على حسب ما سمعته سابقا فى وضع الحجر بلا خلاف أجده فيه بينهم، بل عن ظاهر الغنيه الإجماع عليه.

و فى

خبر السكونى (١) الذى رواه المحمدون الثلاثة عن الصادق عليه السلام «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: من أخرج ميزابا أو كنيفا أو أوتد وتدا أو أوثق دابه أو حفر بئرا فى طريق المسلمين فأصاب شيئا فعطب فهو له ضامن».

و فى

موثق سماعه (٢) «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يحفر البئر فى داره أو ملكه فقال ما كان حفره فى داره أو ملكه فليس عليه ضمان، و ما حفر فى الطريق أو فى غير ملكه فهو ضامن لما يسقط فيها»

بل قيل: «إنه قد روى هذا المتن بأدنى تفاوت فى الكتب الثلاثة مضمرا بعده طرق» (٣).

و فى

خبر زراره (٤) عن أبى عبد الله عليه السلام «قلت له: رجل حفر بئرا فى غير ملكه فمر عليها رجل فوقع فيها قال: عليه الضمان لأن من حفر بئرا فى غير ملكه كان عليه الضمان»

و خبره الآخر (٥) عنه أيضا «لو أن رجلا حفرا بئرا فى داره ثم دخل رجل فوقع فيها لم يكن عليه شىء و لكن ليغطيها».

و موثق أبى بصير (٦) عن أبى جعفر عليه السلام «سألته عن غلام دخل دار قوم يلعب (٧) فوقع فى بئرهم هل يضمنون؟ قال: ليس يضمنون و إن كانوا متهمين ضمنوا».

١-١ الوسائل الباب- ١١- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول، و فيه «شيئا» مكان «بئرا» و هو غلط ظاهرا راجع الكافى ج ٧ ص ٣٥٠ و الفقيه ج ٤ ص ١٥٤ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٣٠.

٢-٢ الوسائل الباب- ٨- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٣ مع اختلاف فى بعض ألفاظه.

٣-٣ قال فى مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩١: «و قد روى هذا المتن إلخ».

٤-٤ الوسائل الباب- ٨- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٥-٥ الوسائل الباب- ٨- من أبواب موجبات الضمان الحديث الرابع.

٦-٦ الوسائل الباب- ١٨- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٧-٧ كان فى الأصل «فتعثر» مكان «يلعب».

و لعل المراد أن الضمان فى الأخير ضمان القسامه لا مطلقا.

كل ذلك مضافا إلى النصوص السابقه.

بل ربما كان مقتضى إطلاق الضمان بالحفر عدوانا فى ملك الغير نصا و فتوى عدم الفرق بين كون البئر مغطاه أو مكشوفه، و بين تردى المالك أو غيره حتى الداخل فيها بغير إذن منه، خلافا لما عن الفاضل فى القواعد، فإنه صرح بعدم الضمان لو كانت مكشوفه و قد دخل بغير إذن المالك، و ربما احتمل تنزيل إطلاق النص و الفتوى عليه. و لكن فيه منع واضح ضروره عدم دع إليه و تعديه بالدخول لا يسقط احترامه بالنسبه إلى غير من تعدى إليه و إلا لم يكن فرق

بين المكشوفه و المستوره بعد فرض عدم تفريطه بالحفظ على وجه يكون أقوى من الحافر تأثيرا فالمتجه حينئذ الضمان مطلقا إلا مع قوه غيره عليه فى التأثير، نعم لو كان ذلك بإذن المالك لم يكن عليه ضمان بلا خلاف و لا إشكال للأصل و غيره إذ هو كما لو حفرها المالك بل لا يبعد إلحاق الإمام بالمالك فى ذلك، بل هو أقوى من المالك فى ولايته و حينئذ فلا ضمان مع إذنه بل صرح المصنف و الفاضل و غيرهما هنا بأنه لو حفر بئرا فى ملك غيره عدوانا فرضى المالك سقط الضمان عن الحافر كما عن المبسوط لأن الإبقاء كالأحداث، لكن قد تقدم فى كتاب الغصب الإشكال فى ذلك كما فى التحرير حتى لو صرح بالإبراء فضلا عما لو اقتصر على مجرد الرضا ببقاء الحفر للأصل و غيره فلاحظ و تأمل.

و لو حفر فى الطريق المسلوک لمصلحه المسلمين قيل و القائل الشيخ فى محكى المبسوط و النهايه و الفاضل و ثانى الشهيدین و غيره لا يضمن لأن الحفر لذلك سائغ فلا يستعقب ضمانا و لقاعده الإحسان و هو حسن مع إذن الإمام الذى قد عرفت أنه أقوى فى ولايته من المالك فى ملكه أما مع عدمه فالمتجه الضمان عملا بإطلاق النص و فتوى غير من عرفت، و كونه سائغا أو محسنا لا ينافى الضمان، و لعله لذا جزم الفخر به، قال: «لأن فعل ما فيه

مصلحه إنما يجوز إذا لم يتضمن مفسده و الحفر يعرض المسلمين للتردى فكان الحاصل أنه لا بد من خلو ما أساغه الشارع عن جميع المفاسد و وجوه القبح فيكون سائغا بشرط عدم الوقوع لسبق استحقاق الاستطراق، فالوقوع كاشف عن اشتماله على وجه قبح فيكون مضمونا<sup>(١)</sup> وإن كان لا يخلو بعض ما ذكره من نظر.

و العمده إطلاق الأدله إلا مع إذن الإمام، بل لا يبعد سقوط الضمان معها لو حفر لغرض نفسه بل أو عبثا و فرض حصول الإذن له في ذلك لما أشرنا إليه غير مره من كونه كإذن المالك أو أقوى، و الله العالم.

و لو كان الحفر في ملك مشترك ففي القواعد احتمل الضمان و نصفه إن كان الشريك واحدا و الثلثين إن كان اثنين و هكذا، و النصف مطلقا، و لكن لا يخفى عليك أن المتجه الأول كما عن الفخر و الكركي، بل و الفاضل في التحرير،

ضروره كونه متعديا بالحفر كله بعد الإشاعه و احتمال - عدم تعديه مطلقا بل بالنسبه إلى حصه شريكه فيضمن ما قابل المتعدى فيه أو أن المتردى تلف بالحفر و بعضه غير متعد فيه فيكون قد تلف بسببين، أحدهما مباح و الآخر محرم فيكون عليه النصف إذ لا عبره بتعدد أحد السببين و كثرته - كما ترى، و الله العالم.

### [المسأله الثانيه لو بنى مسجدا في الطريق إن كان بإذن الإمام عليه السلام لم يضمن ما يتلف بسببه]

المسأله الثانيه:

لو بنى مسجدا في الطريق قيل و القائل الشيخ في محكى المبسوط:

إن كان واسعا و بإذن الإمام عليه السلام لم يضمن ما يتلف بسببه و كذا إن لم يأذن و بناه للمصلحه العامه، و إن بناه لنفسه ضمن و في المتن و الأقرب استبعاد الفرض.

١- ١ إيضاح الفوائد في شرح القواعد ج ٤ ص ٦٦٢ و لم ينقل المصنف عين عبارته فراجع.

و فى كشف اللثام «هو يعطى الضمان مطلقا لكن يحتمل أن لا يصد الزائد على ما يحتاج إليه الماره أو السبع أذرع من الطريق».

و فيه أن الظاهر عكس ذلك ضروره ظهوره فى عدم الضمان مع الإذن مطلقا إلا أن الفرض مستبعد باعتبار عدم تصور الإذن من الإمام فى بناء المسجد بالطريق على وجه يضر بالماره لضيقه أو لغير ذلك ضروره تعلق حق المسلمين كافه به بإحيائه طريقا<sup>(١)</sup> بل لعله كذلك حتى لو زاد على السبع أذرع و لم يضر بالماره باعتبار سبق الإحياء طريقا فلا يصح جعله مسجدا و إن كان قد يقال: «إن ولاية الإمام قويه و عامه فله جعله مسجدا و إن تعلق به حق الماره» و حينئذ فالمتجه عدم الضمان لعدم العدوان و لا أصل بعد عدم شمول دليل الضمان للفرض المزبور.

و لكن فى قواعد الفاضل «و لو بنى مسجدا فى الطريق ضمن ما يتلف بسببه».

و فى كشف اللثام فى شرحها «و لو بنى مسجدا لنفسه أو لمصلحه المسلمين فى الطريق الضيق أو الواسع فى موضع يضر بالماره ضمن ما يتلف بسببه و إن بناه فيما زاد على الواجب فى الطريق و هو سبع أذرع أو ما تفتقر إليه الماره لنفسه أو بناه للمصلحه العامه فيما لا يضر بالماره كالأزويه فلا ضمان أذن الإمام فيه أولا ما لم يمنع»<sup>(٢)</sup>.

و كأنه أخذه مما فى محكى التحرير قال: «و كذا أى يضمن لو بنى فى الطريق الواسع و إن كان مسجدا ثم قال: أما لو كان البناء فيما زاد على القدر الواجب من الطريق و هو سبع أذرع فلا ضمان، و كذا لو بنى المسجد للمسلمين فى

١-١ فى بعض النسخ هكذا: «باعتبار كونه حينئذ تعلق به حق المسلمين كافه بإحيائه طريقا» مكان «ضروره».

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٧.

طريق واسع و موضع لا يضر كالزاويه فلا ضمان»(١).

قيل: و نحوه ما فى الحواشى و الروضه، لكن قال فى الأخير: «هو حسن مع عدم الحاجه إليه بحسب العاده فى تلك الطريق و إلا فالمنع أحسن».

و فى المسالك «حكم البناء فى الطريق حكم الحفر فى الضمان مطلقا لكن لو كان المبنى مسجدا بحيث لا- يتضرر به الماره لكون الطريق واسعا بزياده عما يحتاج إليه الماره أو عن المقدر شرعا فعثر به إنسان أو بهيمه أو سقط جداره عليه أو على مال فأهلكه ففى ضمانه وجهان من الشك فى كون ذلك عدوانا و كون الفعل على تقدير جوازه مشروطا بالضمان و قيل إن كان بناؤه بإذن الإمام لم يضمن ما يتلف بسببه و إلا ضمن، و المصنف استبعد الفرض و هو كون الإمام يأذن فى بناء المسجد فى الطريق، و هذا الاستبعاد فى محله إن فرض فى موضع يضر بالماره، أما فى المتسع كما ذكرناه فلا بعد فيه و قد جوز جماعه منهم الشهيد فى الدروس إحياء الزائد عن المقدر شرعا فجعله مسجدا لمصلحه المسلمين عامه أولا(٢) فإن اتفق إذن الإمام له فى ذلك لم يضمن كما قيل، و إلا فالضمان أقوى إن لم نجوز إحياء الزائد(٣).

إلى غير ذلك من كلماتهم التى لا تخلو من تشويش فى الجملة، ضروره كون المدار فى البحث على صحه إحياء الزائد على النصاب الشرعى أو على ما يحتاج إليه الماره، و قد عرفت التحقيق فيه فى كتاب إحياء الموات، و أنه لا

يجوز، أو على جواز(٤) إذن الإمام فى ذلك فى الطريق، و الحق أن له النظر فى أمور المسلمين، و تظهر الثمره فى نائب الغيبه، و حينئذ يتجه عدم الضمان مع إذنه دون عدم الإذن كما أن المتجه عدمه أيضا بناء على جواز إحياء الزائد فى غير

١- ١ التحرير ج ٢ ص ٢٦٤.

٢- ٢ أولى ن ل.

٣- ٣ المسالك ج ٢ ص ٤٩٤-٤٩٥.

٤- ٤ فى الأصل: «و على جواز».

الاستطراق ضروره كونه كغيره من أملاكه، و مما ذكرنا يظهر لك عدم الفرق بين المسجد و غيره.

### [المسأله الثالثه لو سلم ولده لمعلم السباحه فغرق بالتفريط ضمنه فى ماله لأنه تلف بسببه]

المسأله الثالثه:

لو سلم ولده مثلا لمعلم السباحه فغرق بالتفريط ضمنه فى ماله لأنه تلف بسببه و كذا لو علمه الولي بلا خلاف و لا إشكال فى شىء من ذلك، ضروره كونه كتلف الصبى بتأديب من له تأديبه فى الضمان من ماله لأنه حينئذ من شبه العمد مضافا إلى فحوى ما ورد من ضمان الطيب و إن كان حاذقا و من ضمان الصانع و إن اجتهد و كان حاذقا(١) بل ربما ظهر من إطلاق عبارتى الإرشاد و اللمعه ضمانه مطلقا، بل عن حواشى الشهيد أن المنقول الضمان سواء فرط أو لم يفرط، و لعله لأنه بتلفه ينكشف تفريطه بناء على عدم غرقه بدون، و أولى من ذلك الضمان بدون إذن الولي لأنه حينئذ تفريط، هذا.

و فى القواعد «و يضمن معلم السباحه الصغير إذا غرق و إن كان وليه أو من أذن له وليه على إشكال، لأنه إنما يتلف بتفريطه فى حفظه و غفلته عنه» و كأنه مبنى على ما ذكرنا، و حينئذ يكون وجه الإشكال إمكان تلفه بدون تفريطه، و يمكن أن يكون الإشكال فى أصل الضمان باعتبار ميسس الحاجه إليه، و الأصل البراءه بعد مشروعيه تعليمها فلا يستعقب ضمانا، لكنه كما ترى مع فرض التفريط.

و من هنا قال فى كشف اللثام: «إلا إذا علم التفريط» فجعل الإشكال حينئذ فى الحكم بضمانه مطلقا.

و التحقيق الضمان مطلقا و إن لم يكن بتفريط أى تقصير و لكنه تلف بتعليمه

١-١ راجع الوسائل الباب-٢٩- من أبواب أحكام الإجاره و الباب-٢٤- من أبواب موجبات الضمان.

و لو للخطاء فى طريق التعليم كالطبيب و البيطار و المؤدب و الصانع و نحوهم إلا أن ذلك يقتضى ضمانه و لو كان بالغاً رشيداً عاقلاً، لكن فى المتن و القواعد و غيرهما لم يضمن لأن التفريط منه باعتبار كونه عاقلاً و هو فى يد نفسه و الفرض أنه أقدم على التعليم الذى قد يتعقبه ذلك، بل ظاهرهم ما هو صريح بعضهم من عدم الضمان حتى إذا فرط المعلم. نعم فى كشف اللثام و محكى التحرير و مجمع البرهان تقييد ذلك بعدم التفريط و إلا كان كالطبيب إذا فرط، و منه علم اعتبار التفريط بمعنى التقصير فى ضمان الطبيب، فالمتجه مع فرض مساواته له و لغيره ممن عرفت الضمان مع التلف بتعليمه مطلقاً و إن لم يفرط، و إقدامه كإقدام المريض و الولي مثلاً الذى لا يسقط الضمان. نعم لو أخذ البراءة سابقاً أمكن فيه ذلك على البحث السابق فى الطبيب، و الله العالم.

### [المسألة الرابعة لو رمى عشرة مثلاً بالمنجنيق فقتل أحدهم الحجر يسقط نصيبه من الدية لمشاركته]

المسألة الرابعة:

لو رمى عشرة مثلاً بالمنجنيق فقتل أحدهم مثلاً بمعاودة الحجر يسقط نصيبه من الدية لمشاركته فى قتل نفسه و ضمن الباقيون أى عاقلتهم تسعة أعشار الدية ضروره كونه من الخطأ المحض الذى لم يقصد به الفعل بالنسبة إلى المقتول و لا قتله، و إن كانوا ثلاثه فعلى عاقله كل ثلث ديه كل من الباقيين و الثلث هدر، و إن كانوا أربعة فربعها و هكذا. نعم إن كانا اثنين فعلى عاقله كل منهما نصف ديه الباقي و النصف هدر، هذا.

و لكن فى القواعد «و لو عاد الحجر عليهم فقتل واحدا منهم فهو شريك فى قتل نفسه فإن كانوا ثلاثه فعلى عاقله كل واحد ثلث الدية و يسقط ما قابل فعله و لو هلكوا جمع فعلى عاقله كل واحد منهم نصف ديه الباقيين» و لعل المراد أن على عاقله كل منهم نصف المضمون للباقيين من الدية تنزيلاً للهدر منزله



العدم، و الأصل فى ذلك ما فى محكى المبسوط قال: «إذا كانوا عشره فرموا بالمنجنيق فقتل واحدا منهم فقد مات بجنايته على نفسه و جنايه التسعه عليه فما قابل جنايته على نفسه هدر و ما قابل جنايه التسعه مضمون، فعلى عاقله كل واحد من التسعه عشر ديته فىكون لوارثه تسعه أعشار الديه، و لو قتل الحجر اثنين منهم فعلى عاقله كل واحد من الباقيين عشر ديه كل واحد من الميتين (١) عشر ديه صاحبه لأن الممات من جنايته على نفسه و جنايه التسعه عليه و الميت أحد التسعه و على عاقله كل واحد من الباقيين عشر ديه كل واحد من الميتين فتكون عاقله كل واحد من الثمانية يعقل خمس الديه، العشر لوارث هذا الميت و العشر لوارث الميت الآخر، فيحصل لورثه كل واحد من الميتين تسعه أعشار الديه، و هكذا على هذا الحساب لو قتل الحجر ثلاثه أو أربعة أو تسعه، فأما إن رجع الحجر إلى العشره فقتلهم أجمعين فعلى عاقله كل واحد منهم تسعه أعشار الديه، لورثه كل ميت العشر لأن كل واحد منهم مات من جنايته على نفسه و جنايه التسعه عليه فما قابل جنايته هدر و ما قابل جنايه التسعه عليه مضمون، فىكون على عاقله كل واحد من الباقيين عشر ديه فىكون لورثه كل واحد تسعه أعشار الديه على تسع عواقل» (٢).

و الأمر واضح كوضوح كونها تتعلق أى الجنايه بمن يمد الحبال لأنه المباشر دون صاحب المنجنيق و دون من أمسك الخشب و دون واضع الحجر أو غيرهم ممن ساعد بغير المد و الجذب إذ هم شرائط، نحو من وضع السهم فى القوس فنزعه آخر و لو قصدوا أى الجاذبون أن يقتلوا أجنيا بالرمى عمدا أو رميه القاتل غالبا كان عمدا موجبا

١-١ سقطت من عبارته هذه الجملة: «فىكون على عاقله كل واحد من الميتين» راجع مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٤١.

٢-٢ المبسوط ج ٧ ص ١٦٦ و مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٤١ نقلا- عن المبسوط و عبارته الكتاب موافق لما فى مفتاح الكرامه لا المبسوط المطبوع حديثا فراجع.

للقصاص من الجميع خلافا لأبي حنيفة فخطاء محض، و الشافعي فعمد الخطاء، بناء على أنه لا يمكن قصد رجل بعينه بالقتل به غالبا بل يتفق وقوعه عليه.

و فيه أنه يكفي في موجب القصاص قصد قتل واحد من الجماعة لا بعينه لصدق عنوانه عليه، على أن الحكم المزبور مبنى على فرضه و إن كنا لم نعرف في هذا الزمان كيفية المنجنيق على التفصيل كما اعترف به الأردبيلي، و أظنه يقرب من الذي يسمى في زماننا بدولاب الهواء، يستعملونه في الأعياد للأطفال و نحوهم و حينئذ ف لو لم يقصدوه على الوجه الذي ذكرناه بل قصدوا شيئا آخر كان خطاء محضا نحو غيره و إن قصدوا رميه خاصة الذي لا يقتل غالبا كان من عمد الخطاء، هذا و لكن في النهاية على ما حضرني من نسخ المتن لو اشترك في هدم الحائط ثلاثة فوقع على أحدهم ضمن الآخران ديته لأن كل واحد ضامن لصاحبه و لعله ل

خبر أبي بصير<sup>(١)</sup> عن الصادق عليه السلام «قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في حائط اشترك في هدمه ثلاثة نفر فوقع على أحدهم فمات، فضمن الباقيين ديته لأن كل واحد ضامن لصاحبه»

و لكن في الرواية بعد باعتبار مخالفتها للأصول، بل لم نجد عاملا بها. نعم في النهاية<sup>(٢)</sup> التعبير بلفظ روى أبو بصير عن الصادق عليه السلام، كالصديق في محكي الفقيه و المقنع<sup>(٣)</sup> و إن قال في الأخير عقبيها: «ليس في ذلك إلا التسليم»، و لا يجدي قوه سندها في الفقيه باعتبار روايته لها في الصحيح إلى ابن أبي عمير عن علي بن حمزة البطائني المحكي، عن العده «الإجماع على العمل بروايته»<sup>(٤)</sup>

١- ١ الوسائل الباب -٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢- ٢ النهاية كتاب الديات باب ضمان النفوس و غيرها. السطر الآخر.

٣- ٣ الفقيه ج ٤ ص ١٥٩ و المختلف للعلامة الجزء الخامس ص ٢٤٦ نقلا عن المقنع. و لم نجده في المقنع المطبوع قديما و حديثا فراجع.

٤- ٤ عده الأصول ج ١ ص ٥٦.

إذ هي على كل حال شاذة فالأشبه بأصول المذهب وقواعده الأول أي ضمان ثلثي الديه و هدر الثلث كغيره من أفراد الاشتراك، كما صرح به المتأخرون من غير خلاف فيه، بل هو المستفاد مما سمعته من الشيخ في مسأله المنجنيق، بل هو المحكى عن أبي على أيضا، بل يمكن حمل الروايه عليه أيضا، إذ لا صراحه فيها، على أن عليهما كمال الديه، والله العالم.

### [المسأله الخامسه لو اصطدمت سفيتان فلكل منهما على صاحبه نصف قيمه ما أتلّف صاحبه]

المسأله الخامسه:

لو اصطدمت سفيتان فهلك ما فيهما من النفس و المال الشامل للنفس التي تكون منه كالحیوان المملوك بل و الإنسان كذلك، فإن كان ذلك بتعمد المالکین الكاملین للاصطدام و كان مما يتلف غالبا أو قصد الإلتلاف به فهو كاصطدام الراكبين كذلك ضروره كون السفينه كالدابه و الملاح كالراكب فلا ريب في ترتب القصاص على فعلهما لورثه كل قبيل و على كل واحد منهما نصف قيمه سفينه صاحبه و نصف ما فيها من المال و نصف ديه صاحبه لو تلتفا، لاستناد التلّف إلى فعلهما معا فيسقط ما قابل جنايته و هو النصف دون النصف الآخر، و إن لم يكن ذلك بتعمدهما و لكن بتفريطهما أي القيمين و الفرض أن هما مالكان كاملان إلا أنهما فرطا، بأن كان يمكنهما الصرف عن السمّ و هو الحبس، و لم يفعلا، أو أجرياهما مع هبوب الرياح، أو طغيان الماء، أو نحو ذلك مما يعد تفريطا، أو قصد التصادم خاصه، و لم يكن مما يؤدي إلى التلّف غالبا، أو علما أدائه إلى التلّف بعد الإرسال و تعذر عليهما الضبط لخلل في الآلات و قله في الرجال و نحو ذلك، فالحكم كما تقدم إلا في القصاص، و حينئذ فلكل منهما على صاحبه نصف قيمه ما أتلّف صاحبه من المال سفينه أو غيرها، كما أن على كل منهما نصف الديه لو تلتفا أو أتلّفا نفسا إذ هو من شبيه العمّد، أو هو من باب الأسباب الموجه للديه.

و كذا لو اصطدم الحمالان فأتلفا ما حملاه أو أتلف أحدهما فعلى كل منهما نصف قيمه ما أتلف من صاحبه، و لو صدم أحدهما الآخر فقتل ما حملاه ضمن الجميع، و مع تلفهما عمداً أو أحدهما فالتقصاص بعد رد نصف الدية أو ضمان نصف الدية إذا كان من شبيه العمد على حسب ما عرفته سابقاً كما هو واضح.

و لو كانا أى القيمان غير مالكين للسفينتين و لا لما فيهما بل الغاصبين أو آجرين لمالكهما ضمن كل منهما نصف السفينتين و ما فيهما لأن التلف منهما و المالك بالخيار بين أن يأخذ جميع قيمه سفينته من أمينه ثم هو يرجع بنصفها على أمين الآخر، و بين أن يأخذ نصفها منه و النصف الآخر من أمين الآخر، و على كل حال ف الضمان فى أموالهما سواء كان التالف مالا أو نفوسا إن كان شبه عمد و إلا- كان التقصاص عليهما مع العمد على الوجه الذى عرفت إذ لا فرق فى ذلك بين المالكين و غيرهما بعد فرض كونهما كاملين.

نعم لو كانا صغيرين أو مجنونين و فى كشف اللثام «إن أجريا السفينه بأنفسهما لم يكن عليهما ضمان المال و على عاقلتهما ضمان النفوس و كذا إن أركبهما الولي لمصلحتهما و إن أركبهما الأجنبى و وكل إليهما السفينتين فالضمان عليه و على عاقلته كما مر»(١).

و لا- يخلو إطلاقه من نظر ضروره ضمانهما المال بإتلافهما حيثنذ مال الغير من دون تسليط منه لهما عليه على وجه يكون هو أقوى فى التلف من مباشرتهما كما تقدم نظيره فيمن أودع الطفل و المجنون ماله أو أعارهما إياه فأتلفاه، على أن ذلك يقتضى عدم ضمانه لو أتلفه أحدهما، أما إذا أتلفه غيرهما فى يدهما ضمنه لصاحبه و إن كان المتلف طفلا أو مجنوناً لم يعطه المالك إذ هو حيثنذ كمن أتلف ابتداء، و بذلك بل و بغيره يظهر لك النظر فى إطلاقه المزبور، و الله العالم.

و كيف كان ف لو لم يفرطأ أى القيمان مثلاً بأن غلبتهما الرياح فلا ضمان بلا خلاف أجده بين من تعرض له منا هنا، للأصل بعد أن لم يكن فعل منهما، فهما كما لو غلبتهما دابتهما، بل هو أقوى، لأن ضبط الدابه أسهل من إمساك السفينه فى البحر إذا هاج، فهو مثل من ألقاه الريح على آخر و نحوه ممن لم يكن فعل منه و لا تسبب، الذى صرحوا فيه بعدم الضمان.

نعم عن الشافعى قولان هنا، و فى كشف اللثام «و يحتمل ضمان عاقلتهما ما تلف من الأنفس لأنهما سببان لتلفها كما احتمل فى راكبى دابتين» قيل: و ربما يؤيده ما عن جماعه «من أنه إذا وقع شخص فى البئر أو نزل إليها ثم وقع آخر فوقه بزلق أن على الزالق الضمان أو على عاقلته» و عن الشهيد الفرق، بأن المباشره فى الزالق حاصله بخلاف ما هنا إذا التقدير استناده إلى الريح، قال: «و قضيته أنه لو أسقطت الريح شخصاً أمكن مساواته للزالق فى الضمان» و لكن لا يخفى عليك ما فيه، و التحقيق عدم الضمان مع عدم فعل منه و لا تسبب و لا شرطيه استفيد من الأدله الضمان بها، للأصل و غيره، و الله العالم.

و لو اختلف حالهما بأن كان أحدهما عامداً أو مفرطاً بخلاف الآخر لم يتغير حكم كل واحد منهما باختلاف صاحبه، بل لكل منهما حكمه، و لا يضمن صاحب السفينه الواقفه و السائره شيئاً من السفينتين و ما فيهما إذا وقعت عليها أخرى مع عدم تفريط منه بلا خلاف و لا إشكال، للأصل و غيره، إلا مع اختصاصه

بالتفريط، بأن اتفق هيجان البحر فلم يتمكن صاحب الواقفه ضبطها و علم صاحب الأخرى و أمكنه دفعها و الصرف عن جهتها و لم يفعل، كما لا خلاف و لا إشكال فى أنه يضمن صاحب الواقفه لو فرط و إن فرط صاحب الأخرى أيضاً، و الله العالم.

**[المسألة السادسة لو أصلح سفينه و هي سائره فغرقت بفعله فهو ضامن في ماله]**

المسألة السادسة:

لو أصلح سفينه و هي سائره مثلاً- أو أبدل لوحاً منها فغرقت بفعله مثل أن سمر مسماراً فقلع لوحاً أو أراد رمم موضع أى سد فرجته فانهتك فهو ضامن في ماله ما يتلف من مال أو نفس بلا خلاف أجده في الثاني لأنه شبيه عمد باعتبار قصده الفعل دون القتل، بل و الأول مع فرض التفريط، بل و مع عدمه مع فرض استناد التلف إليه، و إن قال في المسالك: «هو مبني على ضمان الصانع و إن اجتهد و قد تقدم» و ربما فصل بين ما أوجب عليه أو كان لمصلحتهم خاصة فلا ضمان و إلا ضمن، كان لمصلحه أو بأجره و نحوها، و هو كما ترى.

و لو خرقتها عمداً في لجة البحر فغرقت فعليه القصاص لما غرق من الأنفس، لأنه تعمد إتلافها. و إن خرقتها خطأ محضاً كأن كان في يده فأس أو حجر فسقط فيها فانخرقت فغرق من فيها كانت الدية على العاقله.

**[المسألة السابعة لا يضمن صاحب الحائط ما يتلف بوقوعه]**

المسألة السابعة:

لا يضمن صاحب الحائط ما يتلف بوقوعه على أحد إذا كان قد بناه أو مبني في ملكه أو مكان مباح على أساس يثبت مثله عادة فسقط من دون ميل و لا استهدام على خلاف العادة بلا خلاف و لا إشكال للأصل بعد عدم التعدي و التفريط لتسلطه على ماله و عدم ما يستفاد منه الضمان بمثله من النصوص.

و كذا لو وقع إلى الطريق فمات إنسان بغباره لما عرفت من عدم مقتضى الضمان فيه على وجه يقطع الأصل سواء وقع على ملك الغير أو الطريق، و سواء قتل بسقوطه أو بغباره أو بتطير شيء منه، بل في القواعد «لو بناه مائلاً إلى ملكه فوقع

إلى غير ملكه أو إلى ملكه إلا- أنه ظفر(١) شىء من الآ-خر و الخشب و آلايت البناء إلى الشارع فأصاب إنسانا لم يضمن، لأنه ممكن من البناء فى ملكه كيف شاء، و ما تطاير إلى الشارع لم يكن باختياره»(٢) و هو الموافق لإطلاق المصنف، و محكى المبسوط و غيرهما، لكن قال متصلا بما سمعت: «و لو قيل بالضمان إن عرف حصول التطاير كان موجهها»(٣) و لعله لأنه لعلمه صار متعديا كما لو بناه مائلا إلى الشارع، و عن ولده أنه قواه، و الكركى استجوده، بل عن ثانى الشهيدين الجزم به، كما عن أولهما أنه المنقول(٤)، و لكن فيه منع واضح.

نعم لو بناه مائلا إلى غير ملكه و لو الشارع ضمن بلا خلاف أجده فيه بيننا للتعدى و قاعده نفى الضرر و لأنه كما لو بناه فى غير ملكه الذى قد عرفت اتفاق النص و الفتوى على الضمان به، ضروره كون العدوان فى الفرض بالميل كالعدوان بالبناء، و عن أبى حنيفه اعتبار منازعه الجار و إشهاده مع ذلك فى الضمان، و لا ريب فى ضعفه، بل لو بناه فى ملكه مستويا فمال إلى الطريق أو إلى غير ملكه ضمن إن تمكن من الإزالة و لم يزله أما لو وقع قبل التمكن لم يضمن ما يتلف به لعدم التعدى بخلاف الأول الذى فيه العدوان بشغل فضاء الغير، كما لو بناه من أول الأمر كذلك، من غير فرق بين المطالبه بذلك من الحاكم أو الجائر و عدمها، خلافا للمحكى عن موضع من المبسوط(٥) فأطلق عدم الضمان لأنه قد بناه فى ملكه و مال بغير فعله، و عن آخر التفصيل بين المطالبه بنقضه و الإشهاد عليه فوقع بعد القدره على نقضه فالضمان، و إن وقع قبل القدره فلا ضمان، و نحوه عن القاضى و هو كما ترى، و إن علل بأنه حق للغير فمع عدم المطالبه يسقط للأصل، لكنه واضح الضعف، ضروره عدم توقف الحق على المطالبه بعد إطلاق ما يستفاد منه ذلك من النصوص و لو بمعونه الفتوى كالمحكى عن بعض العامه

١- ١ طفر، كذا فى القواعد المطبوع حديثا.

٢- ٢ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩٧.

٣- ٣ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩٧.

٤- ٤ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩٧.

٥- ٥ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩٧.

من عدم الضمان و إن تمكن من الإزالة.

و لو مال بعضه دون بعض ثم سقط جميعه قيل: ضمن ما تلف بما مال دون غيره، و لو شك فلا ضمان. و فيه بحث مع فرض اقتضاء ميل البعض سقوط الجميع عادة.

و لو كان الحائط لصبي كان الضمان على الولي مع التفريط كما عن التحرير، بل قيل: و كذا الحاكم بالنسبة إلى جدار الغائب مع العلم بميله و تمكنه لأنه ولي له، و فيه منع ثبوت ولايته عنه على وجه يقتضى ذلك، للأصل و غيره.

و لو مال الحائط إلى ملك الغير فأبرأه الغير سقط الضمان كما إذا باعه فإنه حينئذ على المشتري. بخلاف ما إذا وهبه و لم يقبضه فإنه لم يزل الضمان عنه كما عن التحرير التصريح بذلك كله (١).

بقى الكلام فيما فى القواعد و بعض ما تأخر عنها من إلحاق بنائها على أساس لا يثبت مثله عليه بنائه مائلا فى الضمان أيضا معللين بالتعدى و التفريط، و فيه أنه لا تعدى فيه بعد فرض كونه فى ملكه مثلا (٢) بل هو كوضع إناء على ملكه فسقط فأتلف الغير، الذى ستسمع تصريح المصنف و غيره بعدم الضمان فيه للأصل و غيره. اللهم إلا- أن يستفاد من فحوى النصوص السابقة (٣)، و فيه بحث، ضروره الفرق بين البناء فى ملك الغير و الميل إليه المشغل فضائه، و بين الفرض الذى لم يشغل غير ملكه فلا تعدى فيه، و لعله لذا أطلق غير واحد عدم الضمان بالبناء فى الملك، و يمكن أن يكون وجهه عدم وجوب إزاله الضرر عن الغير بما يحصل من التصرف فى الملك و إنما على الغير دفع الضرر عن نفسه فتأمل جيدا، و الله العالم.

و لعل نحو ذلك لو استهدم الحائط من غير ميل ففى القواعد «هو كالميل»

١-١ التحرير ج ٢ ص ٢٦٥.

٢-٢ كذا فى الأصل و يحتمل كونه «مائلا».

٣-٣ راجع الوسائل الباب -٨- من أبواب موجبات الضمان و غيره.



و فى المسالك «فى مطالبته بنقضه وجهان من أنه لم يتجاوز ملكه، و من لحوق الضرر به كالميل» و هذا أظهر، و إلى ذلك يرجع ما عن التحرير «من أنه لو

لم يمل الحائط و لكنه تشقق، فان لم يظن سقوطه لكون الشقوق بالطول لم يجب نقضه و كان حكمه حكم الصحيح، و إن خيف سقوطه بأن تكون الشقوق بالعرض و جب الضمان كالمائل»<sup>(١)</sup> نحو المحكى عن ابن أبى لى «من أنه إن تشقق بالطول فلا ضمان، و إن كان بالعرض ففيه الضمان»<sup>(٢)</sup> إذ مرجع الجميع إلى خوف السقوط، لكن فى محكى المبسوط «إذا كان حائطا بين دارين تشقق و تقطع و خيف عليه الوقوع غير أنه مستو لم يمل إلى دار أحدهما لم يملك أحدهما مطالبه جاره بنقضه، لأنه ما حصل فى ملك واحد منهما فى هواء و لا غيره، فان مال إلى دار أحدهما كان لمن مال إلى داره مطالبه شريكه بنقضه، لأن الحائط إذا مال إلى هواء الجار فقد حصل فى ملكه و له المطالبة بإزالته، كما لو عبر غصن من شجرته إلى دار جاره فإنه يطالب بإزالته بتعريض أو قطع»<sup>(٣)</sup>، و نحوه عن المهذب، و هو كالصريح فى كون المدار على التعدى بشغل فضاء الغير، و هو موافق لما ذكرنا سابقا، و الله العالم.

١-١ التحرير ج ٢ ص ٢٦٥.

٢-٢ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩٨.

٣-٣ المبسوط ج ٧ ص ١٨٧ و مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩٨ نقلا عن المبسوط و عباره المبسوط المطبوع مغلوطة فلا تغفل.

**[المسألة الثامنة نصب الميازيب إلى الطرق جائز]**

المسألة الثامنة:

نصب الميازيب إلى الطرق النافذة جائز و عليه عمل الناس فى جميع الأعصار و الأمصار، بل حكى الإجماع عليه جماعه منهم المصنف فى النافع، بل عن السرائر نفى الخلاف فيه بين المسلمين، و فى المروى مشهورا إنه كان للعباس ميازيب إلى المسجد و كان رخص له النبى صلى الله عليه و آله فقلعه عمر يوما لما قطر عليه منه فخرج العباس فقال له: أ تطلع ميازبا نصبه رسول الله صلى الله عليه و آله بيده؟ فقال عمر:

و الله لا ينصبه إلا من رقى على ظهرى فرقى العباس على ظهره فنصبه فى الجدار(١)، و عن الخلاف «و هذا إجماع فإن أحدا لم ينكره، قال: و لأن هذه الأجنحة و الساباطات و السقائف - سقيفه بنى ساعده و سقيفه بنى النجار و غير ذلك - إلى يومنا هذا لم ينقل أن أحدا اعترض فيها و لا أزيلت باعتراض معترض

عليها ثبت إن إقرارها جائز إجماعا»(٢) و فى المروى من طرفنا أنه نصبه أمير المؤمنين عليه السلام من دون رضا عمر(٣)، و على كل حال فهو دال على المطلوب، مضافا إلى الأصل و غيره، بعد فرض عدم الضرر فيه على الماره، لكن مع ذلك عن الوسيله «أنه يجوز للمسلمين المنع منه» و فى النهايه عده مما ليس له إحداثه، و فى كشف اللثام و تبعه غيره «يمكن تخصيصه بالضرر منه»، و لا بأس به فإنه لا سيره لنا به تقتضى جواز نصبه على وجه يكون متهيئا للضرر.

نعم لو كان الطريق مرفوعا لم يجز إلا بإذن الشريك و إلا ضمن و إن لم يكن مضرا، إلا القدر الداخلى فى ملكه لأنه سائغ. و كيف كان ف هل

١-١ الخلاف ج ٢ ص ٤٠٧، مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢٩٩.

٢-٢ الخلاف ج ٢ ص ٤٠٧. و كانت عبارته الأصل مغلوطة فصحتها طبقا للمصدر.

٣-٣ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٠٠.

يضمن أى الأول لو وقعت و أتلفت مثلا قال المفيد و سلار على ما حكى عنهما لا يضمن ما أحدثه فى الطريق مما أباحه الله تعالى إياه و جعله و غيره من الناس فيه سواء، لأنه لم يتعد واجبا بذلك، بل هو صريح الحلى و الفاضل فى بعض كتبه، و الشهيدين فى اللعنه و الروضه، و المقداد و الأردبيل على ما حكى عن بعضهم، و قال الشيخ فى المبسوط و الخلاف يضمن لأن نصبها مشروط بالسلامه بل فى الأخير إجماع الأمه عليه، بل قد قيل: يظهر ذلك من الغنيه أيضا، بل هو خير المذهب و الجامع على ما حكى عنهما، و الفاضل فى بعض كتبه، و ولده، بل و الوسيه، إلا أن فيها «من نصب ميزابا جاز للمسلمين المنع فإن نصب و وقع على شىء ضمن» (١) فيحتمل الضمان مع المنع الذى عرفت اختصاصه بالمضر، بل و النهايه إلا أن فيها «و من أحدث فى طريق المسلمين حدثا ليس له أو فى ملك لغيره بغير إذنه من حفر بئر أو بناء حائط أو نصب خشبه أو إقامة جذع أو إخراج ميزاب أو كنيف و ما أشبه ذلك فوقع فيه شىء أو زلق به أو أصابه منه شىء من هلاك أو تلف شىء من الأعضاء أو كسر شىء من الأمتعه كان ضامنا لما يصيبه قليلا كان أو كثيرا، فإن أحدث فى الطريق ماله

إحداثه لم يكن عليه شىء» (٢) فعلق الضمان بحرمه الإحداث و عد من المحرمات الميزاب، فإما أن يريد مطلقه أو المضر منه و لا-ريب فى أن الأول أشبه بأصول المذهب و قواعده التى منها أصل البراءه بعد الإذن شرعا فى النصب فهو كمن بنى فى دار الغير بإذنه ثم ترتب عليه ضرر، إذ قد عرفت مكررا أن الإذن الشرعيه أقوى من الإذن المالكيه بالنسبه إلى ذلك و ليس ذا من الإباحه الشرعيه الصرفه، بل هو ذلك، مع الإذن من الولي العام فيما للمسلمين فيه حق، كما أنك قد عرفت مكررا عدم الضمان

١- ١ الوسيه فصل فى بيان من يفعل فعلا يهلك بسببه إنسان أو حيوان أو يتلف بسببه شىء .

٢- ٢ النهايه ص ٧٨٤.

بالشرائط إلا- ما استفيد من النصوص، و المتيقن منها إن لم يكن المنساق غير المفروض، كما سمعته سابقا فى الحفر و وضع الحجر و نحوهما.

و لعله إلى هذا يرجع ما وقع من غير واحد من تعليل عدم الضمان بأنه مأذون فيه فلا يستعقب ضمانا فلا وجه لرده بأنه لا منافاه بين الجواز شرعا و الضمان كما فى الطيب و المؤدب و نحوهما، إذ قد عرفت أن المراد اختصاص الضمان بغير المأذون فيه باعتبار الأدله، سيما مع إمكان تأييده بما عرفت من عدم الضمان فى بناء الحائط فى ملكه مستويا ثم وقع على خلاف العاده، إذ الفرض هنا أن الوضع قد كان على وجه لا يضر بالمارة فاتفق وقوعه، و من المعلوم جواز كل ما لا يضر بالمارة فى الطريق الباقية على أصل الإباحه بالنسبه إلى ذلك فهو حينئذ كالبناء فى مباح أو فى ملكه، ضروره أن له التملك بالحيازه و الإحياء لما لم يحيه المسلمون بالاستطراق.

و إجماع الخلاف إن كان المراد به ما يشمل الفرض، واضح المنع، بل يمكن دعواه بالعكس.

و صحيحه أبى الصباح (١) عن الصادق عليه السلام «من أضر بشىء من طريق المسلمين فهو له ضامن»

كقوله فى صحيح الحلبي (٢): «كل شىء يضر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن»

إنما هو فى المضر لا فى محل البحث المفروض كونه غير مضر و لكن اتفق ترتب الضرر عليه كالبناء المستوى إلى الشارع.

و دعوى الفرق بين الخبرين بإمكان ذلك فى الأول دون الثانى المشتمل على صيغه المضارعه الشامله للحال و المآل واضحه الفساد، ضروره إرادته التهيؤ للضرر فعلا منهما كما هو واضح.

و أما

خبر السكونى أو قويه أو موثقه (٣) عن الصادق عليه السلام «قال

١- ١ الوسائل الباب- ٨- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٩- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١١- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

رسول الله صلى الله عليه وآله: من أخرج ميزاباً أو كنيفاً أو أوتد وتدا أو أوثق دابه أو حفر بئراً في طريق المسلمين فأصاب شيئاً فهو له ضامن».

فهو وإن قال جماعه إنه نص في الباب و منجبر إن كان محتاجاً إلى الانجبار بما سمعته من إجماع الخلاف، لكنه ليس كذلك ضروره احتمالاً التخصيص بالمضر خصوصاً مع ملاحظه قوله: «فأصاب» الظاهر في الضرر به و هو مثبت في الحائط، لا أنه سقط فأضر، و خصوصاً مع ملاحظه مفهوم الصحيحين (١) و لو بمعونه الاعتضاد بما عرفت من فتوى المشهور القاضى بعدم الضمان في غير المضر، و قد عرفت أن إجماع الخلاف إنما يتم في المضر لا في غيره الذى هو مظنه العكس، بل قد سمعت مخالفه نفسه له في النهايه التى جعل مدار الضمان فيها على الجواز و عدمه.

و كذا الكلام لو أخرج الرواشن و الأجنحه و السباطات و نحوها في الطريق المسلوكه إذا لم يضر بالماره فإنه لا فرق بين الميزاب و غيره و لذا قال المصنف في المتن لو قتلت خشبه مثلاً بسقوطها قال الشيخ:

يضمن نصف المديه لأنه هلك عن مباح و هو ما كان منها في ملكه و محظور و هو ما كان منها في الهواء من غير فرق بين كثره الداخل و الخارج، كمن قتل بجرح من شخص و جروح من آخر، بل قال الشيخ فيما حكى عنه: «لا فرق بين

ان يقع الطرف الخارج عليه و بين أن يقع ما كان في ملكه عليه لأن الخشب إنما تقتل بثقلها و إذا وقع أحد طرفيها عليه ناله ثقل الطرفين» (٢).

نعم لو كان الساقط بأجمعه في الهواء بأن انكسر الميزاب أو الخشب مثلاً فوقع منها ما هو في الهواء فأُتلف، ضمن الجميع لتلفه حيثئذ بسبب مضمون. و ربما احتمل ضمان الجميع على كل حال لإطلاق النصوص.

و لا بين سقوط ما في الملك بتبعيه الخارج بل في المسالك احتمال التوزيع على

١- ١ أى صحيحه أبى الصباح الكنانى و صحيحه الحلبي.

٢- ٢ المبسوط ج ٧ ص ١٨٨.

الداخل و الخارج فبحسب قسط الخارج، ثم قال: «و عليه فهل يوزع باعتبار الوزن أو المساحة وجهان»(١).

و لكن ذلك كله ساقط بناء على ما هو الأقرب وفاقا لمن عرفت من أنه لا يضمن مع (٢)القول بالجواز للأصل بعد عدم ما يدل على الضمان به معه كما عرفت الكلام فيه مفصلا، و منه يعلم النظر في كثير من الكلمات في المقام المبنيه على عدم تحرير المسأله كتعليل الضمان بصدق أنه سبب و قد عرفت غير مره أن ذلك ليس عنوانا للضمان كى يثبت بثبوتة عرفا، و كتعليل عدم الضمان بالضروره إلى نصب الميازيب الذى رده غير واحد بأنه لا ضروره إلى ذلك لإمكان وضعه فى غير المفروض، و نحو ذلك من الكلمات التى لا دخل لها فى المسأله بعد ما عرفت فلاحظ و تأمل.

و حينئذ ف ضابطه أى الضمان فى ذلك و نحوه أن كلما للإنسان إحداثه فى الطريق لا يضمن ما يتلف بسببه لا لعدم استتباع الجواز الضمان، ضروره عدم المنافاه عقلا و لا شرعا، بل للأصل بعد عدم ما يدل على الضمان به مطلقا حتى مع الإذن من المالك الحقيقى، و ذلك لظهور ما عرفت من النص و الفتوى فى أنه يضمن ما ليس له إحداثه كوضع الحجر و حفر البئر و نحو ذلك مما هو متأهل للضرر فى الطريق على وجه لا يجوز له فعله فيه، و يلحق به فعل الساهى و الغافل و غير المكلف كما فى غير المقام من الأسباب التى لا فرق فيها بين المكلف و غيره.

و من هنا يتجه عدم اختصاص السبب بالعدوانى، نعم يخرج منه المأذون فيه شرعا و يمكن إرادته ذلك من العدوانى فتأمل جيدا.  
و على كل حال فالمراد عدم الضمان فيما جاز له إحداثه فى الطريق الذى هو كالأحداث فى الملك أو فى المكان المباح و حينئذ فلو أجاج نارا مثلا فى ملكه مع عدم احتمال التعدى لم يضمن و لو (١١) اتفق أنها سرت إلى

١-١ المسالك ج ٢ ص ٤٩٦.

٢-٢ على ن ل.

غيره بطيران شراره مع سكون الهواء أو وجود حائل مانع من الريح و لم يتجاوز قدر الحاجه بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه للأصل و غيره، بل و إن تجاوزها إلا أن تزيد على قدر الحاجه مع غلبه الظن بالتعدى كما فى أيام الأهويه و عدم الحائل بلا خلاف و لا إشكال مع إرادته العلم من غلبه الظن لقاعده نفى الضرر و الضرر و صدق الإلتلاف عليه، بل الظاهر ذلك مع الفرض المزبور و إن لم يزد على قدر حاجته. و إطلاق المقنعه و النهايه و السرائر عدم الضمان بالإشعال فى ملكه منزل على غير الفرض. بل الظاهر الضمان به مع قضاء العاده بالتعدى و إن غفل هو عن ذلك.

إنما الكلام فيما يفهم من المصنف و غيره من عدم الضمان مع عدم الزيادة على قدر الحاجه و إن غلب على ظنه التعدى بناء على إرادته العلم منه بل و مطلق الرجحان بل و مع الشك لصدق الإلتلاف عليه و لو بتوليد فعله و إن لم يصدق عليه «أتلف» فإنه فرق بين نسبه الفعل و بين نسبه الإلتلاف، نعم لعله كذلك مع عدم ظن التعدى و إن زاد على حاجته للأصل بعد الإذن شرعا فى فعل المالك فى ملكه ما شاء فى الحال المزبور كما سمعته فى الحفر و وضع الحجر و البناء و نحوها، مع أنه قد يتوقف فيه مما عرفت و من النسبه المزبوره التى مقتضاها الضمان مطلقا إلا أن النص و الفتوى على عدمه بما جرى منها مجرى أفعال العقلاء فى العاده و إن اتفق تخلف ذلك و حصل التلف به على نحو التلف بباقي الشرائط، بخلاف الإلتلاف بها على جهه التوليد بحيث يسند التلف إلى فعله عاده، نعم ليس الزيادة على قدر الحاجه مطلقا كذلك. و لعل الأقوى الثانى مع فرض تحقق النسبه عرفا كما أن الأقوى الأول مع عدمه.

و بذلك يظهر لك ما فى كشف اللثام قال: «و لو لم يتجاوز قدر الحاجه مع ظن التعدى أو تجاوزها مع عدم ظنه فتعدت فأتلفت فى الضمان قولان أقربهما لعدم، كما يظهر من الكتاب و الشرائع، و الضمان فتوى

و الموجود عندنا فى التحرير هنا «و إن أضررم النار فى مكان له التصرف فيه بحق الملك أو إجاره فإن تعدى فى ذلك بأن زاد على قدر الحاجه مع غلبه ظنه بالتعدى كما فى أيام الأهويه ضمن، و إن لم يتعد بأن أضررم قدر الحاجه من غير اتصال بملك الغير أو تخطيه (٢)و كان على الوجه المعتاد فحملتها الريح أو سرت إلى ملك غيره أو عصفت الأهويه بغته فحملتها فأتلقت فلا ضمان، و كذا البحث فى فتح الميا»(٣).

و ظاهر اعتبار الأمرين معا فى الضمان كالمصنف، نعم ظاهر الشهيد فى ديات اللعنه الاكتفاء بأحدهما، و قيل كما فى الروضه: يكفى ظن التعدى إلى ملك الغير مطلقا، و حينئذ فالأقوال ثلاثه، لكن لا يخفى تشويش كلماتهم فى كتاب الغصب و فى المقام، و لعل التحقيق ما أشرنا إليه من عدم الضمان بما يترتب على فعله إذا كان جاريا على وفق المعتاد فى مثل ذلك، ضروره كونه حينئذ كالتلف بباقى الشرائط بخلاف ما إذا كان التلف على جهه التوليد التابع للفعل بالنسبه إلى الفاعل عرفا فإن الأقوى الضمان به حينئذ، و قد تقدم جملة من الكلام فى كتاب الغصب فلاحظ و تأمل.

و كيف كان فقد عرفت أنه لو أجبها فاتفق أنها عصفت بغته لم يضمن بلا خلاف و لا إشكال للأصل بعد إطلاق الإذن له فى ذلك و عدم خروجه عن المعتاد فيه نعم لو أجبها فى ملك غيره بدون إذنه أو فى الشارع لا لمصلحه الماره ضمن ما يتلف بها من الأموال و الأنفس و إن لم يقصد ذلك بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له كالمفيد و الفاضل و الشهيدين و غيرهما ما لم يعارض مباشر قوى كان ألقى فيها غيره نفسا أو مالا و لعل منه ترك التخلص

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٧.

٢-٢ فى التحرير: «أو بحطبه» و هو الصحيح كما لا يخفى.

٣-٣ التحرير ج ٢ ص ٢٦٥.



مع إمكانه بل الظاهر كون الضمان في ماله كما عن المفيد وغيره التصريح به لأنه عدوان مقصود كحفر البئر في ملك الغير عدوانا ونحوه مما عرفت من كون الضمان فيه على الفاعل لظاهر الأدله، و من هنا اشتهر فيما بينهم أن الضمان بالشرط على الفاعل دون العاقله.

لكن في محكي السرائر: «إن قصد بالإشكال القتل فهو قتل عمد و إن لم يقصد كان خطأ محضاً والديه على العاقله و حكم بضمانه الأموال»<sup>(١)</sup> وفي التحرير: «و إن قصد بإضرار النار إحراق المنزل و المال الخاصه و تعدى الإلتلاف إلى النفس من غير قصد ضمن المال في ماله و كانت ديه الأنفس على عاقلته»<sup>(٢)</sup>.

و لا يخفى عليك ما في إطلاقه بعد الإحاطه بما ذكرناه و لعل التحقيق كون الضمان في ماله مع فرض كون التلف بإشعال النار على نحو التلف بحفر البئر وغيره من الشرائط بخلاف ماذا كان بتوليد فعله على وجه سبب إليه ما يترتب عليه فإن ذلك تجرى فيه حينئذ الأقسام الثلاثة العمده و شبهه و الخطأ المحض، ضروره كونه كغيره من أفعال المباشره، بل لعل ما في النهايه و محكي المهذب يرجع إليه.

قال في الأول: «و من رمى في دار غيره متعمدا نارا فاحترقت و ما فيها كان ضامنا لجميع ما في الدار من النفوس و الأثاث و الأمتعه و غير ذلك ثم يجب عليه بعد ذلك القتل»<sup>(٣)</sup> ضروره ظهور الضمان في كلامه فيما سمعته من الديه و أعواض الأموال، و أما ما ذكره من القتل فيمكن أن يكون دليله

خير السكوني<sup>(٤)</sup>

١-١ السرائر كتاب الحدود، باب ضمان النفوس و غيرها، و المنقول هنا مضمون كلامه لا عينه فراجع.

٢-٢ التحرير ج ٢ ص ٢٦٥.

٣-٣ النهايه ج ٢ ص ٧٨٥.

٤-٤ الوسائل الباب-٤١- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول الفقيه ج ٤ ص ١٦٢.

عن جعفر عن أبيه عليهما السلام «أن عليا عليه السلام قضى فى رجل أقبل بنار أشعلها فى دار قوم فاحترقت الدار و احترق أهلها و احترق متاعهم، قال: يغرم قيمه الدار و ما فيها ثم يقتل».

بل عن الفاضل فى المختلف أنه استوجه ما فى النهايه مستدلا عليه بالخبر، بل عن حواشى الشهيد أن عليه أكثر الأصحاب، و يمكن أن يكون وجهه أنه مفسد مع فرض اعتياده لذلك على وجه يكون به محاربا أو مطلقا.

و بذلك يظهر لك النظر فيما ذكره المصنف فى النكت، قال: «يقتل قودا لا حدا و لا يلزم من قوله: «ثم يجب عليه بعد ذلك القتل» أن يكون ضمان النفوس شيئا غير ذلك» ثم ذكر الخبر المزبور و قال: «إنه ضعيف: فلا يمكن التمسك بظاهره»<sup>(١)</sup> إذ لا يخفى عليك ظهور عبارته النهايه فى خلاف ما ذكره إن لم يكن صراحتها، و القتل المزبور قد عرفت وجهه، بل هو لم يستبعده فإنه بعد أن ذكر ما سمعت قال: «و الوجه أنه إن قصد إتلاف الأنفس و لم يكن طريق إلى الفرار و جب فى الأنفس القصاص و فى المال الضمان و أما الدار فيلزم قيمه ما تلف من آلتها و أرش ما نقص من طولها و عرضها<sup>(٢)</sup> و آلتها و لا يجب مع سلامه الأنفس القتل لكن إن اعتاد ذلك قصدا للفساد و رأى الإمام قتله حسما لفساده لم أستبعده»<sup>(٣)</sup>.

قلت: فالمتجه حينئذ حمل كلام الشيخ على ذلك إذ محل البحث العدوان فى وضع النار من دون قصد لقتل الأنفس أو معه لكن على نحو القصد بباقي الشرائط لا ما سمعته منه.

بل و كذا ما فى كشف اللثام فإنه بعد أن ذكر ما سمعته من النهايه

١-١ نكت النهايه، خمس صفحات قبل تمام الكتاب.

٢-٢ فى النكت: «من طوبها و أرضها» و هو الصحيح.

٣-٣ نكت النهايه، فى تلك الصفحه أيضا.

والمهذب قال: «و لعلهما أرادا بالنفوس ما لا يكافيه من الحيوانات و الأناسى و يحتمل بعيدا أن يريدا بقولهما: «ثم يجب عليه بعد ذلك القتل» فردا(١) من

ضمان النفوس، صرح به دون الضمان بالديه أو القيمة لأنه أخفى و أخف بالتنصيص»(٢) إذ هما معا كما ترى.

و كذا ما فى محكى السرائر قال: «من أحرق دار قوم فهلك فيها أنفس و أموال كان عليه القود بمن قتله و غرم ما أهلكه بالإحراق من الأموال، هذا إذا تعمد قتل الأنفس فأما إذا لم يتعمد قتل الأنفس لكن تعمد إحراق الأموال و الدار فحسب فإنه يجب عليه ضمان الأموال و الأنفس فدياتها على عاقلته- إلى أن قال- و ذكر شيخنا فى نهايته إلى آخر ما سمعته.

ثم قال: و هو غير واضح لأنه إن كان القتل عمدا فليس عليه إلا القود فحسب، و إن كان شبه عمدا أو الخطأ المحض فلا يجب عليه القود بحال»(٣) فإنه لا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطة بما ذكرناه و التحقيق ما عرفت.

نعم لو قصد إتلاف الأنفس بالإحراق على وجه يتحقق فيه عنوان القصاص و لو بأن يكون بإضرارها فيها مع تعذر الفرار لمن أراد قتله كان عمدا موجبا للقصاص بلا خلاف و لا إشكال كما عرفت فيها و فى الماء فى كتاب القصاص، و الله أعلم.

و لو بالت دابته فى الطريق قال الشيخ: يضمن إن زلق فيه إنسان مثلا سواء كان راكبها أو قائدها أو سائقها لأنها فى جميع التقادير فى يده فهو كما لو رش أو بال هو، و نحوه عن ظاهر الوسيلة، بل هو صريح موضع من

١- ١ كشف اللثام: قودا.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٠٨.

٣- ٣ السرائر، كتاب الحدود، باب ضمان النفوس و غيرها، و كان فى عبارته الأصل سقطا فأصلحناه طبقا للمصدر.

القواعد، لكن قال بعد ذلك بفاصله قليله: «و لو بالت الدابه أو راثت فزلق إنسان فلا ضمان إلا مع الوقوف على إشكال»<sup>(١)</sup>.

فإن كان الإشكال راجعا للوقوف خاصه فهو منه رجوع، و إن عاد إلى أصل المسأله فهو توقف بعد جزم فى الأمرين معا.

أما فى الأول فمن السبب مع ضعف المباشره فهو كما لو رش أو ألقى فى الطريق مزلقا، و من الأصل و عدم الاختيار فى ذلك مع كون السير بالدابه من ضروريات الاستطراق و موضوعات الطرق.

و أما الثانى فلذلك، و يؤكد الضمان فيه خروج الوقوف بها عن وضع الطرق، و عن المحقق فى حواشيه على هامش القواعد «لا يضمن إلا- مع الوقوف لغير ضروره و عدم علم الزالق بالروث و البول أو علم و لم يتمكن من التحرز»<sup>(٢)</sup> كما عن الشهيد و الفاضل فى التحرير ترجيح الضمان مع الوقوف<sup>(٣)</sup>.

قلت: لا يخفى عليك ما فيه بعد ما ذكرناه سابقا من أصله عدم الضمان بذلك بعد جعل الشارع عنوان الضمان صدق كونه سببا عرفا على أن ذلك ليس من أفعاله و كونها فى يده لا- يقتضى نسبه ذلك إليه، و دعوى استفادته مما ورد فى حفر البئر فى الطريق و نحوه مما يضر به كما ترى، مضافا إلى السير المستمره على عدم التحرز عن ذلك و عدم وجوب إزالته و عدم الضمان لما يترتب عليه من غير فرق بين الماشيه و الواقفه إذ الوقوف جائز له أيضا مع عدم تضرر الماره به و حينئذ فالأصل بحاله، و لعل اقتصار المصنف و غيره على نسبه ذلك للشيخ مشعر بعدم الموافقه عليه.

و كذا قال الشيخ يضمن أيضا لو ألقى قمامه المنزل المزلقه كقشور البطيخ أو رش الدرب بالماء فزلق به إنسان مثلا، و وافقه على إطلاقه غيره و لكن فى المتن و الوجه اختصاص ذلك بمن لم ير الرش أو لم يشاهد القمامه و لعله إليه يرجع ما فى القواعد، فإنه بعد أن أطلق الضمان بذلك قال: «و لو تعمد

١-١ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٠٤.

٢-٢ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٠٤.

٣-٣ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٠٤.

المار وضع الرجل عليه و أمكنه العدول فلا ضمان» و لعله لقوه المباشر.

و على كل حال فقد استدلووا بالتسبيب و عموم صحيحى (١) الكنانى و الحلبي، بل فى كشف اللثام احتمال الضمان ببل الطين فى الطريق و لو كان لمصلحه الماره، و فيه ما عرفته سابقا من ظهور النصوص فى اعتبار العدوان بذلك فى الضمان لا لأن الإذن الشرعيه لا تستعقب ضمانا، بل لظهور نصوص الضمان بمثل ذلك فيه، فإن الصحيحين المزبورين ظاهران فى المضر بالطريق و لا ريب فى حرمه المعد لترتب الضرر منه و حينئذ فالمتجه فى مثل الفرض تنقيح

جواز ذلك فى الطريق و عدمه، و لعل السيره فى جميع الأعصار و الأمصار مع الأصل تقتضى الجواز، و اتفاق الضرر نادرا لا ينافى ذلك، فيتجه حينئذ عدم الضمان للأصل بعد الإذن الشرعيه فيه التى قد عرفت غير مره أنها أقوى من المالكيه فى دفع ذلك، بل لعل المنساق من الإذن فى نحو ذلك مما تعلق به حق الغير عدم الضمان، نعم لو قلنا بعدم جوازه اتجه الضمان فيه و إن تعمد المشى فيه و كان له مندوحه عنه، لإطلاق أدله الضمان به إلا إذا صار على وجه يكون أقوى منه فى حصول التلف، فتأمل جيدا.

أما لو تلف به حيوان أو مجنون أو صبي غير مميز فلا إشكال فى الضمان مطلقا.

و لو بنى دكه على باب داره فى الطريق المسلوك أو غرس شجره فعثر به إنسان مثلا فمات ضمن لما تقدم من النصوص، و فيما كان منه للمصلحه العامه البحث السابق.

و كذا الكلام فى كل ما يصنعه فى الطريق من حفر و بناء و غيرهما، و الله العالم.

**[المسألة التاسعة لو وضع إناء على حائطه فتلف بسقوطه نفس أو مال لم يضمن]**

المسألة التاسعة:

لو وضع إناء مثلاً على حائطه أو حائط يباح له التصرف فيه أو شجره كذلك فتلف بسقوطه نفس أو مال لم يضمن بلا خلاف و لا إشكال لأنه تصرف في ملكه من غير عدوان كما سمعته فيما لو بنى في ملكه، نعم لو وضعه مائلاً إلى الطريق ضمن كما في القواعد وغيرها نحو الحائط المائل، بل لو وضعه على وجه يسقط مثله، ففيه البحث السابق في الحائط المبني في ملكه بغير أساس.

**[المسألة العاشرة تجب حفظ الدابة الصائله كالكلب العقور و لو أهمل ضمن جنايتها]**

المسألة العاشرة:

تجب حفظ دابته الصائله كالبعير المغتلم و الكلب العقور الذي اقتناه و الفرس العضوض و البغل الرامح و نحو ذلك، بلا خلاف أجده فيه، بل و لا إشكال، لقاعده الضرر و غيرها، بل لو أهمل ضمن جنايتها بلا خلاف و لا إشكال، ل صحيح الحلبي أو حسنه عن الصادق عليه السلام «إنه سئل عن بختي اغتلم فقتل رجلاً فجاء أخو الرجل فضرب الفحل بالسيف فعقر فقال: صاحب البختي ضامن للديه و يقتص ثمن بختيه»<sup>(١)</sup>.

و خبر علي بن جعفر «سأل أخاه عليه السلام عن بختي اغتلم فقتل رجلاً ما على صاحبه؟ قال: عليه الدية»<sup>(٢)</sup>.

و لا يعارض ذلك

النبوي «العجماء جبار»<sup>(٣)</sup>

بعد قصوره من وجوه، فيجب حمله على غير المفروض أو غير المملوك أو التي لم يفرط في حفظها أو التي فرط التالف بالتعرض بها، ك

قول الصادق عليه السلام في مرسل يونس: «بهيمه الأنعام

١-١ الوسائل الباب-١٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث ١.

٢-٢ الوسائل الباب-١٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٣.

٣-٣ الوسائل الباب-٣٢- من أبواب موجبات الضمان.

لا يغرم أهلها شيئاً ما دامت مرسله»(١)

بل لعل المراد من الإرسال كونها غير صائله أو مجهوله الحال أو المراد ما دامت من شأنها الإرسال بأن لا تكون صائله، بل قد يحتمل كون «لا يغرم» من باب الإفعال أو التفعيل أى يغرم من جنى عليها للدفع شيئاً.

و كذا لو جنت عليها دابه أخرى نعم لو جهل حالها أو علم و لم يفرط فلا ضمان بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له كالحلى و الفاضلين و غيرهم، و لعله

للأصل و النبوى (٢) بل و المرسل (٣) بعد الشك فى تناول الإطلاق المزبور له و لو للشهره.

و خبر مسمع بن عبد الملك (٤) عن أبى عبد الله عليه السلام «إن أمير المؤمنين عليه السلام كان إذا صال الفحل أول مره لم يضمن صاحبه فإذا ثنى ضمن صاحبه»

بناء على أن المراد منه الإشارة إلى التفصيل المزبور باعتبار أنه أول مره لا- يعلمه المالك بخلاف المره الثانيه بل و الأولى مع طولها بحيث علم به و استمر كذلك بعد العلم قادرا على حفظه.

و لو جنى على صائله جان للدفع عن نفسه أو نفس محترمه أو مال كذلك لم يضمن بلا خلاف ضروره أولويته من هدر النفس له، نعم ينبغى الاقتصار على مقدار ما يحصل به الدفع كما مر مفصلاً فى الدفاع و لو كان ما جناه عليه لغيره أى الدفاع ضمن بلا خلاف أيضاً حتى لو كان انتقاماً، بل و لا إشكال لعموم أدله الضمان، و خصوص حسن الحلبي السابق أو صحيحه (٥)

١-١ الوسائل الباب-١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢-٢ الوسائل الباب-٣٢- من أبواب موجبات الضمان.

٣-٣ أى مرسل يونس الذى مر آنفاً.

٤-٤ الوسائل الباب-١٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٥-٥ الوسائل الباب-١٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

و هو مراد الشيخ من قوله فى النهايه: «فإن كان الذى جنى عليه البعير ضرب البعير فقتله أو جرحه كان عليه بمقدار ما جنى مما ينقص من ثمنه يطرح من ديته ما كان جنى عليه البعير»<sup>(١)</sup> فلا وجه لما عن السرائر من مناقشته «بأنه غير واضح لأن الذى يقتضيه أصول مذهبنا أن لا ضمان بضرب البعير لأنه بفعله محسن» إذ قد عرفت أن المراد ضربه بعد الجنايه عليه لا للدفع أو مع اندفاعه بدونه، والله العالم.

و فى ضمان جنايه الهره المملوكه تردد قال الشيخ: يضمن بالتفريط مع الضراوه و تبعه ابن حمزه و ابن إدريس و الفاضل و ثانى الشهيدين و غيرهم إلحاقا له بالبعير المغتلم و الكلب العقور و غيرهما من الدواب التى قد عرفت الضمان بها مع التفريط.

و لكن فى المتن هو بعيد إذ لم تجر العاده بربطها و حفظها بخلاف الدواب إلا- أنه كما ترى ضروره ندره الضراوه فى هره مملوكه لمعين فلا وجه للاستناد إلى العاده فى ذلك، و من هنا لم أجد قولاً بعدم الضمان و إن أرسله بعض الناس.

نعم للعامه فى ضمانها أربعة أوجه: الضمان مطلقاً، و عدم الضمان مطلقاً<sup>(٢)</sup> و الضمان بالليل دون النهار، لأن انتشارها غالباً فيه، و العكس، لقضاء العاده بحفظ ما تقصده الهره بالليل، بل ظاهرهم البحث فى ضمان ما تتلفه الهره مطلقاً ضاربه أولاً و هو مقام آخر يجرى مثله فى الدواب، نعم لم نجد هنا محرراً فى كلامهم، بل ربما أشعر تقييدهم البعير هنا بالمغتلم و نحوه باختصاص الضمان فيه إلا أن المتجه القول فيه بالضمان مع التفريط أيضاً بما جرت العاده فيه من حفظها، بل لعل قوله فى

المرسل السابق<sup>(٣)</sup> «ما دامت مرسله»

مشعر بذلك فى الجملة، كما أن ما تسمعه من النص و الفتوى فى المسأله الحاديه عشر دال عليه أيضاً، أما مع عدمه فلا ضمان قطعاً للأصل و غيره و النبوى<sup>(٤)</sup> و المرسل<sup>(٥)</sup>

١-١ النهايه ج ٢ ص ٧٨٥.

٢-٢ كانت عبارته الأصل هنا ناقصه فأتممتها.

٣-٣ أشرنا إلى مصادرها آنفاً فراجع.

٤-٤ أشرنا إلى مصادرها آنفاً فراجع.

٥-٥ أشرنا إلى مصادرها آنفاً فراجع.



و غير ذلك.

نعم فى المتن و القواعد و غيرهما يجوز قتلها بل فى المسالك ظاهرهم الاتفاق عليه كغيره من المؤذيات.

و فى كشف اللثام «لعله لا شبهه فى ذلك كغيره من المؤذيات» و ظاهرهم الهدريه مع ذلك، و هو كذلك فى مقام الدفاع، أما مع عدمه فقد عرفت تصريح النص و الفتوى بضمانه، بل قد يشكل أصل جواز القتل، و إن جاز فى الحيوان المؤذى غير المملوك، و ما سمعته من ابن إدريس إن كان المراد به ما نحن فيه ففى اقتضاء قاعده الإحسان جواز قتله منع واضح، لأن له مالكا يجب عليه حفظه

فلا إحسان فى قتله، و مع التسليم فالمتجه الضمان جمعا بين الحقيين، و لحسن الحلبي المزبور(١) و غيره من أدله الضمان.

### [المسألة الحادية عشر لو هجمت دابه على أخرى فجنت الداخلة ضمن مالكها]

المسألة الحادية عشر:

لو هجمت دابه على أخرى فجنت الدابه الداخلة فعن الشيخين و الديلمي و القاضى و ابن حمزه ضمن مالكها، و إن جنت المدخول عليها كان هدرا بلا خلاف و لا إشكال للأصل و غيره، أما الأول فل

خبر معصب بن سلام التميمى عن أبى عبد الله عليه السلام عن أبيه عليه السلام «إن ثورا قتل حمارا على عهد رسول الله صلى الله عليه و آله فرفع إليه و هو فى أناس من أصحابه فيهم أبو بكر و عمر فقال: يا أبا بكر اقض بينهم، فقال: يا رسول الله بهيمه قتلت بهيمه ما عليها شىء، فقال: يا عمر اقض بينهم، فقال مثل قول أبى بكر، فقال: يا على اقض بينهم فقال: نعم، يا رسول الله، إن كان الثور دخل الحمار فى مستراحه ضمن أصحاب الثور و إن كان الحمار دخل على الثور فى مستراحه فلا- ضمان عليهم، فرفع رسول الله صلى الله عليه و آله يده إلى السماء و قال: الحمد لله الذى جعل لى من يقضى بقضاء النبيين»(٢)

و نحوه خبر سعد بن طريف

١- ١ أشرنا إلى مصدرها آنفا فراجع.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب موجبات الضمان الحديث ١.

الإسكاف (١) عن أبي جعفر عليه السلام مع اختلاف، إلا أن ضعف سندهما مع عدم الجابر يمنع من العمل بهما على الإطلاق.

ولذا قال المصنف وغيره من المتأخرين ينبغي تقييد الأول بتفريط المالك في الاحتفاظ بل يمكن إرادته ذلك من الخبرين، بل ومن الشيخ ومن تبعه خصوصا

بعد ملاحظه ما ذكره في البعير المغتلم من اعتبار التفريط في الضمان أما مع عدمه فلا ضمان للأصل و النبوى (٢) و

مرسل الحلبي «بعث رسول الله صلى الله عليه وآله عليا عليه السلام إلى اليمن فأفلت فرس لرجل من أهل اليمن و مر يعد و فمر برجل فنفحه (٣) برجله فقتله فجاء أولياء المقتول إلى الرجل فأخذوه فرفعوه إلى علي عليه السلام فأقام صاحب الفرس البيئه عند علي عليه السلام أن فرسه أفلت في داره و نفح (٤) الرجل فأبطل علي عليه السلام دم صاحبهم، فجاء أولياء المقتول من اليمن إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالوا: يا رسول الله إن عليا عليه السلام ظلمنا و أبطل دم صاحبنا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: إن عليا عليه السلام ليس بظلام (٥) و لم يخلق للظلم إن الولاية لعلي عليه السلام من بعدى و الحكم حكمه و القول قوله، و لا يرد ولايته و قوله و حكمه إلا كافر، و لا يرضى ولايته و قوله و حكمه إلا مؤمن، فلما سمع اليمانيون قول رسول الله صلى الله عليه وآله في علي عليه السلام، قالوا: يا رسول الله رضينا بحكم علي عليه السلام فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: هو توبتكم مما قلتم» (٦).

١- ١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٢- ٢ أى قوله صلى الله عليه وآله: العجماء جبار.

٣- ٣ فى الأصل: «فبعجه» و لكن فى التهذيب و الكافى و الأمالى و الوسائل كما أثبتناه فراجع.

٤- ٤ فى الأصل: «بعج» و لكن فى مصادر الحديث: «نفح».

٥- ٥ فى الأصل: «ليس مبطلا له» و لكن فى مصادر الحديث كما أثبتناه.

٦- ٦ الكافى ج ٧ ص ٣٥٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٢٨، الأمالى للصدوق ص ٢١١ المجلس ٥٥، الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب الضمان الحديث الأول.

و منه يستفاد الضمان مع التفريط الذى قد عرفت إجماع المتأخرين عليه، بل قد يستفاد منه أيضا الحكم بالضمان بجنايه الدابه ما لم يثبت المالك عدم التفريط، و لعله لذا أطلق فى الخبر المتضمن قضاء على عليه السلام بل و من أفتى بمضمونه، و إن كان الذى يظهر من المصنف و غيره اعتبار ثبوت التفريط فى الضمان و إلا فلا ضمان، للأصل و إطلاق «جبار القحماء» و غير ذلك، و المسأله غير محرره و إن كان الأخير لا يخلو من قوه لعدم جابر للحجيه للخبرين بالنسبه إلى ذلك كما أنه قد يشهد للأول إطلاق النص (١) فى ضمان البختى المغتلم من دون اعتبار للعلم بتفريطه، و لكن ظاهر الفتاوى خلافه. و الله العالم.

### [المسأله الثانيه عشر من دخل دار قوم فعقره كلبهم ضمنوا إن دخل بإذنهم]

المسأله الثانيه عشر:

من دخل دار قوم فعقره كلبهم ضمنوا إن دخل بإذنهم و إلا فلا ضمان بلا خلاف أجده بل قيل قد يظهر من المبسوط الإجماع عليه، لكونه كمن وقع فى البئر مع الإذن فى الدخول، بخلاف ما إذا لم يأذن فإنه متعد كما لو وقع فى البئر، و ل

خبر السكونى عن أبى عبد الله عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل دخل دار قوم بغير إذنهم فعقره كلبهم فقال: لا ضمان عليهم فإن دخل بإذنهم ضمنوا» (٢).

و خبر زيد بن على عن آباءه، عن على عليهم السلام «انه كان يضمّن صاحب الكلب إذا عقر نهارا و لا يضمّنه إذا عقر بالليل و إذا دخلت دار قوم بإذنهم فعقر كلبهم فهم ضامنون و إذا دخلت بغير إذنهم فلا ضمان عليهم» (٣).

و لعل التفصيل الأول فيما إذا عقر خارج الدار و قد فرطوا فى حفظه و الثانى فيما إذا عقر داخلها، فلا منافاه.

١-١ راجع الوسائل الباب-١٤- من أبواب موجبات الضمان.

٢-٢ الوسائل الباب-١٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٣-٣ الوسائل الباب-١٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٣.

المرسل عن أبي عبد الله عليه السلام «قلت له: جعلت فداك رجل دخل دار قوم فوثب كلبهم عليه في الدار فعقره فقال: إن كان دعى فعلى أهل الدار أرش الخدش و إن لم يدع فلا شىء عليهم» (١).

بل إطلاق النص و الفتوى يقتضى عدم الفرق بين أن يكون الكلب حاضرا فى الدار عند الدخول و عدمه، و لا بين علمهم بكونه يعقر الداخل و عدمه، و لو أذن بعض من فى الدار دون بعض فإن كان ممن يجوز الدخول بإذنه اختص الضمان به و إلا فكما لو لم يأذن، و لو اختلفا فى الإذن و عدمه فالقول قول منكره للأصل.

ثم إن المنساق بل كاد يكون صريح قوله عليه السلام «دعى» اعتبار الإذن الخاصه دون العامه، و يؤيده الأصل و غيره، و الله العالم.

### [المسألة الثالثة عشر ركب الدابة يضمن ما تجنيه يديها]

المسألة الثالثة عشر:

راكب الدابة يضمن ما تجنيه يديها بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به بعضهم، بل عن الخلاف و الغنيه و غايه المرام و ظاهر المبسوط الإجماع عليه، مضافا إلى المعتمره المستفيضة، ك

خبر علاء بن الفضيل (٢) عن أبي عبد الله عليه السلام «إنه سأل عن رجل يسير على طريق من طرق المسلمين على دابته فتصيب برجلها فقال: ليس عليه ما أصابت برجلها و عليه ما أصابت بيدها و إذا وقفت فعليه ما أصابت بيدها و رجلها و إن كان يسوقها فعليه ما أصابت بيدها و رجلها أيضا».

و صحيح الحلبي (٣) عنه عليه السلام أيضا «انه سئل عن الرجل يمر على طريق

١-١ الوسائل الباب-١٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢-٢ الوسائل الباب-١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٣-٣ الكافي ج ٧ ص ٣٥١، الوسائل الباب-١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٣.

من طرق المسلمين فتصيب دابته إنسانا برجلها فقال: ليس عليه ما أصابت برجلها و لكن عليه ما أصابت بيدها لأن رجلها خلفه إن ركب و إن كان قائدها فإنه يملك بإذن الله يدها يضعها حيث يشاء».

و نحوه صحيح سليمان بن خالد(١) عنه عليه السلام أيضا بأدنى تفاوت.

و خبر أبي مريم (٢) عن أبي جعفر عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى صاحب الدابة أنه يضمن ما وطأت بيدها و رجلها، و ما بعجت برجلها فلا ضمان عليه، إلا أن يضربها إنسان».

و نحوه خبر غياث (٣) عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن على عليه السلام- المحمولين على الراكب جمعا بينهما و بين غيرهما.

و

خبر السكونى (٤) عن أبي عبد الله عليه السلام «أنه ضمن القائد و السائق و الراكب، فقال: ما أصابت الرجل فعلى السائق و ما أصابت اليد فعلى الراكب و القائد»

المحمول عليه ما فى

خبره أيضا(٥) «إن عليا عليه السلام كان يضمن القائد و السائق و الراكب»

إلى غير ذلك من النصوص المعتضده بما عرفت، بل مقتضى إطلاق الجميع الضمان و إن لم يكن عن تفريط.

نعم فيما تجنيه برأسها فيه تردد للأصل، و قاعده الاقتصار على المتيقن فيما خالفه من الضمان مع عدم التفريط، و إطلاق النبوى (٦) و لكن

١- ١ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٩.

٢- ٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٢٧، الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٤ الكافى ج ٧ ص ٣٥٣ و فيه نفحت مكان بعجت.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٤- الفقيه ج ٤ ص ١٥٦- التهذيب ج ١٠ ص ٢٢٤.

٤- ٤ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٥.

٥- ٥ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ١١.

٦- ٦ الذى مر سابقا و هو: «العجماء جبار».

أقربه الضمان لتمكنه من مراعاته المستفاد من التعليل في صحيحى الحلبي و سليمان (١) وفاقا للشيخين و الحلبي و الفاضلين و الشهداءين و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، بل ما فى الرياض نسبتة إلى الأكثر بل ظاهر محكى المبسوط الإجماع عليه و إن اقتصر فيه كالمقنعه على ذكر الفم إلا أن الظاهر إرادته الأعم من ذلك بل الظاهر ضمان بجميع مقادير البدن للتعليل المزبور، بل لم أجد قائلاً صريحاً بعدم الضمان و إن استظهر من اقتصار المراسم و الغنيه و الخلاف و

النافع على ضمان اليدنين، إلا أنه كما ترى ليس خلافاً صريحاً. و الأصل مقطوع بما عرفت و النبوى مقيد به.

بل عن ظاهر الوسيله أو صريحها ضمان ما تجنيه برجلها أيضاً و إن لم نجد له موافقاً، بل عن الخلاف الإجماع على خلافه، مضافاً إلى ما سمعته من النصوص و غيرها، بل و لا دليلاً إلا

خبر إسحاق بن عمار عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام «إن علياً عليه السلام كان يضمن الراكب ما وطئت الدابته بيدها و رجلها إلا أن يعبث بها أحد فيكون الضمان على الذى عبث بها» (٢)

لكنه قاصر عن معارضه ما سمعت من وجوه، فالمتجه حينئذ حمله على صورته التفریط، أو على ما إذا كانت واقفه دون السائره، على أن أقصاه الإطلاق المحمول على التقييد المستفاد من خبر العلاء بن الفضيل (٣).

هذا كله مع فرض الركوب على المعتاد أما مع فرضه على خلافه بأن كان وجهه إلى خلف الدابته احتمل قويا العكس فى الضمان، لمفهوم التعليل المزبور، و كونه كالسائق فى ضمان الجميع إن لم يضطر إلى الركوب كذلك،

١- ١ و هما المذكوران آنفاً.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ١٠- التهذيب ج ١٠ ص ٢٢٦- الاستبصار ج ٤ ص ٢٨٤ و فى الأول: «بيدها أو رجلها» و فى الأخيرين «بيدها و رجلها» فراجع.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

أما اليدان فلاطلاق النص و الفتوى، و أما الرجلان فلاأنه حيثنذ يملكهما، إلا أنه كما ترى بعد انسياق غير ذلك من الركوب.

نعم قد يقال باندرج الركوب و كلا-رجليه إلى ناحيه واحده فيه، بل لعل التعليل أيضا منطبق عليه، و يحتمل اعتبار التفريط و عدمه اقتصارا على المتيقن فيما خالف الأصل.

و من ذلك قد يقوى الاقتصار فى الضمان المزبور على المباشره دون التسبب بمعنى أنه لو أصاب شىء من موقع السنايك عين إنسان مثلا فأبطل ضوءها، أو أتلفت برشاش ماء خاضه لم يضمن و إن استشكل فيه فى القواعد، مما عرفت و من تناول الإطلاق لمثله، بل لم يرجح أحد الطرفين فى كشف اللثام و محكى

الإيضاح، بل عن الشهيد أن الضمان قوى إلا أن الأقوى الأول، نعم قد يقال بالضمان بمثل ذلك مع التفريط كما عن الكركى، فتأمل جيدا.

و كذا الكلام فى القائد بمعنى ضمانه ما تجنيه بيدها و رأسها دون رجلها ما لم يكن عن تفريط فإن البحث فيه على حسب ما سمعته فى الراكب دليلا- و قائلا أو إجماعا(١) محكيا و نفى خلاف و غير ذلك مما عرفته حتى الإجماع المحكى عن الخلاف على عدم ضمان ما تجنيه برجلها مع زياده حكايته عن الغنيه أيضا، فلا حاجه إلى إعادته الكلام.

و لو وقف بها ضمن ما تجنيه بيديها و رجلها بلا خلاف أجده فيه لخبر العلاء بن الفضيل السابق، بل الظاهر ضمان ما تجنيه مطلقا و لو برأسها و غيره، و إن اقتصر المصنف كالمحكى عن المبسوط على اليدين و الرجلين اعتمادا على ما ذكره فى الراكب، بل الظاهر أيضا عدم الفرق فى ذلك بين الطريق الضيق و الواسع و المفرط و غيره و الراكب و القائد و السائق عملا بإطلاق النص و الفتوى الذى لا ينافيه عدم العدوان فى الوقوف مع الحاجه أو الضروره و إن كان قد يناقش فى صوره عدم التفريط و عدم التعدى بالوقوف بالنسبه إلى ضمان جنايتها برجلها

بمنافاته للأصل و ظهور التعليل بخلافه، بل لعل إطلاق عدم ضمان الراكب و القائد جنايه الرجل شامل للواقف و غيره، اللهم إلا أن يكون إجماعاً أو شهره يرجح بها<sup>(١)</sup> ظاهر خبر العلاء المزبور عنه، و الله العالم.

و كذا لا خلاف أجده في ضمانه إذا ضربها فجنت بيدها أو رجلها بل أو غيرهما، سائقاً كان أو راكباً، و قائداً لحاجه أو غيرها، مع التفريط و بدونه، و لعله لتحقق نسبه الجنايه إليه فتشمله العمومات، مضافاً إلى فحوى ما تسمعه من النصوص الآتية في ضرب الغير الذي أشار إليه المصنف بقوله و كذا لو ضربها غيره ضمن الضارب ما تجنيه مطلقاً و لو على الراكب و غيره، بل لا أجد فيه خلافاً، بل عن الغنيه الإجماع عليه، لما عرفت من تحقق النسبه إليه، و

صحيح الحلبي أو حسنه<sup>(٢)</sup> عن أبي عبد الله عليه السلام «سألته عن رجل ينفر برجل فيعقره و يعقر دابته رجل آخر قال هو ضامن لما كان من شيء»

و قوله عليه السلام أيضاً في حسنه<sup>(٣)</sup> «أى رجل فزع رجلاً على الجدار أو نفر به عن دابته فخر و مات فهو ضامن لذيته و إن انكسر فهو ضامن لذيته ما ينكسر منه»

و خبر أبي مريم السابق<sup>(٤)</sup> و غيره.

نعم ينبغي تقييده بما إذا لم يكن للدفع لها عن نفسه كما عن الوسيله و الغنيه و السرائر و غيرهما التصريح به للأصل بعد الشك في اندراجه في إطلاق الأدله خصوصاً مع ملاحظه

خبر أبي بصير<sup>(٥)</sup> «سألته أبا عبد الله عليه السلام عن رجل كان

١-١ في بعض النسخ: يرجع مكان يرجح.

٢-٢ الوسائل الباب-١٥- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٣-٣ الكافي ج ٧ ص ٣٥٣، التهذيب ج ١٠ ص ٢٢٧، الوسائل الباب-١٥- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٤-٤ الوسائل الباب-١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٤.

٥-٥ الوسائل الباب-٢١- من أبواب قصاص النفس الحديث ٣.



راكبا على دابته فغشى رجلا ماشيا حتى كاد يوطئه فزجر الماشى الدابه عنه فخر عنها فأصابه به موت أو جرح قال: ليس الذى زجر بضامن إنما زجر عن نفسه»

و نحوه

خبره الآخر (١) عنه عليه السلام أيضا على اختلاف فى ألفاظه و زياده «و هى الجبار»

كخبر معلى بن عثمان (٢) عنه عليه السلام أيضا على اختلاف فى ألفاظه مع الزيادة، لكن قد يقال: «إن ذلك كذلك بالنسبه إلى الراكب المفرط فى غشيانه».

أما ما جنته على غيره ممن كان خلفه فقد يشكل عدم ضمانه باعتبار كون التلف مستندا إليه و لو بالتوليد من فعله، فتأمل جيدا فإن التعليل قد يفهم منه من العموم لغيره، و الله العالم.

و كذا السائق يضمن ما تجنيه إجماعا عن الغنيه و لعله كذلك إذ لا خلاف أجده فيه بين من تعرض له منا كالشيخ و ابن حمزه و الفاضلين و الشهيدين و غيرهم بل عن الخلاف نفيه بين المسلمين عن ضمان ما تجنيه بيديها و رجليها مضافا إلى ما سمعته فى خبر العلاء بن الفضيل (٣) و ما يفهم من التعليل السابق باعتبار كون جميعها قدامه، و التفصيل فى خبر السكونى (٤) السابق المشعر باختصاص الضمان بالرجل محمول على إرادته بيان مجرد الفرق فى الجملة بين السائق و غيره، خصوصا بعد عدم القائل به، بل مقتضى إطلاق النص و الفتوى عدم الفرق بين المفرط و عدمه.

و لو كان لها سائق و قائد و راكب، فالظاهر الاشتراك فيما فيه الاشتراك و الانفراد فيما فيه الانفراد، (٥) و كذا السائق و القائد أو الراكب، و هو مع القائد، و لو كان المقود و المسوق قطارا ففى إلحاق الجميع بالواحد حكما و جهان،

١- ١ الوسائل الباب- ٣٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

٤- ٤ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٥.

٥- ٥ كانت عبارته بعض النسخ هكذا: الاشتراك فيما فيه الاشتراك و الانفراد، و الانفراد فيما فيه.

من صدق القود و السوق كما عن الوسيله، و من فقد عله الضمان و هى القدره على حفظ ما ضمن جنايته، فإن القائد لا يقدر على حفظ يدي ما تأخر عن الأول، و كذا السائق بالنسبه إلى غير المتأخر(١) و لعل هذا أقوى، نعم قد يقال بضمن سائق المتعدد غير القطار لكن الأولى اعتبار التفريط فى الضمان فى غير المنساق من النصوص، و الظاهر الاشتراك فى الضمان مع تعدد السائق و القائد، و منه يعلم الحال فيما لو ركب واحدا و قاد الباقي أو قطره فإنه يتعلق به حكم المركوب و أول المقطور بخلاف الثالث الذى لا- يتمكن من حفظه، و لو ساق واحدا أو أكثر مع كونه راكبا قائدا للبعض تعلق به ضمان مركوبه و مقوده و مسوقه، و بالجملة فالمدار على ما عرفت من ضمان كل ما هو منساق من النصوص و إن لم يكن بتفريط، أما غيره فالظاهر اعتباره فيها.

و لو ركبها رديفان تساويا فى الضمان كما صرح به غير واحد بل لا أجد فيه خلافا، بل فى كشف اللثام «الأصحاب قاطعون به» قلت: لعله لصدق الراكب على كل منهما، و ل

خبر سلمه بن تمام (٢) المنجبر بما عرفت «عن على عليه السلام فى دابه عليها رديفان فقتلت الدابه رجلا أو جرحت فقضى فى الغرامه بين الرديفين بالسويه»

لكن مع ذلك قال فى كشف اللثام: «فيه تردد» و هو على إطلاقه فى غير محله نعم لو كان أحدهما ضعيفا لمرض أو غيره مكتوبا اختص الضمان بالآخر الذى هو المالك لأمرها، و كذا المراد فان على خلاف المعتاد.

و على كل حال فراكبا المحمل أولى بالضمان من المترادفين.

و لو كان صاحب الدابه معها ضمن دون الراكب كما فى النافع و القواعد

١- ١ كانت عبارته الأصل مغلوطة فصححناه طبقا لعبارة مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٢١٦ فراجع.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

و اللعنه و غيرها، و لعله لإطلاق خبر أبي مریم (١) السابق و غياث- الذين قد عرفت حملهما على الراكب- و من هنا قيده غير واحد بما إذا كانت المراعاة موكوله إليه بأن لم يكن الراكب من أهلها كالطفل و المجنون و المريض و نحوهم ممن لا إشكال في ضمانه حينئذ دونهم، بل عن الغنيه الإجماع على ضمانه إذا كان حاملا عليها من لا يعقل، بل في كشف اللثام «أو شرط عليه ذلك» و لكن ذلك لا يخص المالك كما أنه لا يخص الراكب، بل لا ضمان على القائم مع فرض كون المراعاة موكوله إلى المالك دونه، فالمتجه حينئذ كون المالك كغيره في الضمان باعتبار كونه سائقا أو قائدا أو راكبا و لو رديفا أو موكولا إليه حفظ الجميع، فقد ينفرد، و قد يشترك مع غيره كما عرفت في الصور السابقة. و ضمان المالك مع التفريط في حفظ دابته لا ينافي ضمان الراكب أيضا و إن لم يفرض لإطلاق الأدله السابقه، نعم يختص هو بضمن ما يتلفه من حيث التفريط بحفظها في غير حال الركوب دون ركبها و لعل هذا مراد من أطلق فتأمل جيدا.

و على كل حال لو أُلقت الراكب لم يضمه المالك كما صرح به الفاضل و غيره، للأصل و غيره إلا أن يكون بتفريده فيضمن حينئذ لما عرفت أو يكون الراكب صغيرا أو مريضا لا يتمكن من الاستقلال عليها فصحبه المالك لحفظه فيضمن، كما لو فرط في حفظ متاع حملة عليها، و كذا لو كان من عاداتها الإلقاء و كان المالك عالما و لم يخبر الراكب ضمن أيضا.

و لو أركب مملوكه دابه ضمن المولى جناية الراكب كما عن الشيخ و القاضي ل

صحيح ابن رثاب (٢) عن أبي عبد الله عليه السلام «في رجل حمل عبده على دابته فوطئت رجلا قال: الغرم على مولا»

و لكن من الأصحاب و هو ابن إدريس من شرط صغر المملوك لتفريطه حينئذ بإركابه مع صغره و هو

١-١ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٤ و خبر غياث أشير إليه في ذيل خبر أبي مریم فراجع ص ١٣٦.

٢-٢ الوسائل الباب- ١٦- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

حسن و ذلك لأن الموافق للضوابط المتقدمه فى غير المقام أنه لو كان بالغاً كانت الجنايه فى رقبته إن كانت على نفس آدمى أو طرفه و لو كانت على مال لم يضمن المولى، و هل يسعى فيه العبد؟ الأقرب أنه يتبع به إذا أعتق كما فى القواعد و غيرها على حسب غير المقام لإطلاق الأدله و معلوميه عدم ضمان المولى شيئاً من جنائياته، لا فى نفس و لا فى مال، نصاً و فتوى، بل يمكن حمل كلام الشيخ و القاضى على الصغير خاصه باعتبار تعبيرهما بالإركاب الظاهر كالحمل الموجود فى الصحيح (١) فى عدم كماله، على أن التعلق برقبته من الغرم على المولى، و حينئذ فلا - خلاف فى المسأله و إن كان ظاهر المتن ذلك، بل فى كشف الرموز نسبه التفصيل المزبور إلى ابن إدريس، قال: و باقى الأصحاب أطلقوا، كما أنه فى المسالك نسب الإطلاق إلى الشيخ و أتباعه، و فى التنقيح إلى الأ-كثر. نعم ربما استظهر من ابن إدريس اختصاص ضمان المولى للصغير فى خصوص ما إذا كانت الجنايه على آدمى دون المال، و لعله اقتصر على ظاهر الصحيح المزبور، لكن قد عرفت أنه مؤكد لما يقتضيه التفريط

بإركابه و إهمال الدابه الواجب عليه حفظهما، و هذا لا تفاوت فيه بين النفس و المال، و من هنا أطلق المصنف و غيره ضمان المولى جنائيه، بل ظاهرهم أن القول بالتفصيل منزل على ذلك أيضاً، و لعلهم حملوا ما فى محكى السرائر من عدم ضمان المال على خصوص الكبير بمعنى أن جنائيه على نفس تتعلق برقبته دون المال لا بالنسبه إلى الصغير الذى جنائيه فى المقام على مولاه من غير فرق بين النفس و المال، و الخبر (٢) إنما ذكر فيه و طء الرجل فلا ينفى غيره المستفاد من قاعده التفريط.

و لو دخلت دابته زرع المحفوف بزراع الغير لم يجر له إخراجها إليه مع أدائه إلى إتلاف زرع الغير بل يصبر و إن أتلفت زرعه أجمع، فإن لم يصبر

١- ١ أى صحيح ابن رثاب الذى مر آنفاً.

٢- ٢ أى خبر ابن رثاب.

و أخرجها أثم و ضمن ما يتلف من زرع الغير، كما أنه يضمن ما يتلفه بالخروج و الدخول مع تفريطه، و كذا لو كانت الداباه لغيره، بل الظاهر عدم ضمان المالك لها ما تتلفه من الزرع مع الصبر إذا لم يكن قد فرط، و إن توقف فيه الفاضل فى القواعد، قال: «و لو دخلت زرعه المحفوف بزرع الغير لم يكن له إخراجها إليه مع الإتلاف بل يصبر و يضمن المالك مع التفريط، و مع عدمه إشكال» لكن لم يظهر لنا وجه معتد به لإشكاله و إن ذكر ولده و غيره من شراحه أنه إن استند التلف إلى دابته فيضمن كما لو أدخلت رأسها فى قدر و لم يمكن التخلص إلا بالكسر، إلا أنه كما ترى لا يرجع إلى حاصل معتد به.

نعم لو فرض الأمر على حال يكون كما لو دخلت الداباه دار الغير من غير تفريط من المالك و لا من صاحب الدار و توقف خروجها على هدم بعض الدار مثلا و نحو ذلك، كان مما تراحمت فيه الحقوق الذى تقدم بعض الكلام فيه فى محله، و ليس الصبر على إتلافها لما فى إخراجها من إتلاف مال الغير مع عدم تفريط المالك من هذا القبيل، ضروره كونه كالضرر بآفه سماويه و نحوها مما لا مدخله للمالك فيه، كما هو واضح.

## [البحث الثالث فى نزاحم الموجبات]

## اشاره

البحث الثالث فى نزاحم الموجبات و قد تكرر غير مره فى كتاب الغصب و كتاب القصاص و غيرهما.

أنه إذا اتفق المباشر و السبب و تساويا أو كان المباشر أقوى ضمن المباشر بلا خلاف أجده فيه، بل فى كشف اللثام الاتفاق عليه كالدافع مع الحافر، و الممسك مع الذابح، و واضح الحجر فى الكفه مع جاذب المنجنيق إلا مع ضعف المباشر بالغرور و نحو، كما لو جهل المباشر حال السبب فإنه متى كان كذلك ضمن المسبب كمن غطى بئرا حفرها فى غير ملكه و نحوه مما يجوز له الحفر فيه فدفع غيره ثالثا و لم يعلم بالبئر، ف إن الضمان فيه على الحافر (١١) لكونه أقوى من المباشر، و كالفار من مخفيه إذا وقع فى بئر (١٢) محفوره عدوانا لا يعلمها (١٣) و إن لم يلجئه إلى سكوك هذا الطريق بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك بل نسبه غير واحد إلى الأصحاب مشعرا بالإجماع عليه و هو كذلك.

نعم تردد المصنف فى ضمان الحافر فى الأول (١) لعموم تقديم المباشر على السبب مع أنه جزم به هنا كغيره من الأصحاب، و العموم المزبور لم نجده فى خبر كى يستند إليه و إنما الأصل فيه الاتفاق المفقود فى المقام، فلا وجه للتردد المزبور كما لا وجه للمناقشه فى أصل القاعده التى قد عرفت الإجماع عليها مضافا إلى صدق نسبه التلف إليه دونه فقد تقدم البحث فى ذلك كله فى كتاب الغصب فلاحظ و تأمل.

١-١ فى بعض النسخ بعد هذه الجملة هكذا: «فلا وجه للتردد» و الظاهر زيادتها.

و لو حفر فى ملك نفسه بئرا و سترها و دعى غيره فالأقرب الضمان كما فى القواعد و غيرها، بل فى المسالك أنه المشهور لأن المباشرة يسقط أثرها مع الغرور بعدم الإخبار عمدا أو نسيانا، و لأنه

«لا يبطل دم امرء مسلم»<sup>(١)</sup>.

و لفحوى ضمان الداخلى بالإذن فعقره كلبهم.

و يحتمل عدم الضمان مع عدم تعمد الغرور للأصل و إطلاق عدم الضمان فى الحفر فى الملك فى النصوص السابقة، بل ربما قواه بعض الناس.

و لكن فيه عدم اعتبار قصد الغرور بما يترتب على فعل الغار الذى هو فى الوجدان أقوى فى حصول التلف من المباشرة فتأمل جيدا فإنه تقدم فيمن ناول إناء فيه سم لغيره و لم يعلم به ماله نفع فى المقام، و إن كان المشابه له فرض وضعه السم فى الإناء و قد نساء فناوله للغير و الظاهر الضمان فيه بخلاف ما لو كان الواضع غيره و الله العالم.

و لو اجتمع سببان ضمن من سبقت الجنايه بسببه، و إن كان حدوثه متأخرا أو مصاحبا كما لو ألقى حجرا فى غير ملكه و حفر الآخر بئرا فلو سقط العاثر بالحجر فى البئر فالضمان على الواضع الذى سبقت الجنايه بسببه المقتضى لزمانه، فيستصحب حكم أثر السبب الأول و به رجح على السبب الثانى الذى قد صار بالنسبه إلى الأول كالشرط للمباشر.

و كذا لو حفر بئرا عدوانا و نصب آخر سكيننا و وضع آخر حجرا فعثر بالحجر ثم وقع فى البئر فأصابته السكين فإن الواضع حينئذ كالمدافع فى البئر المزبور.

هذا مع تساويهما فى العدوان و لو كان أحدهما عاديا كان الضمان عليه خاصة كما لو حفر بئرا مثلا فى ملكه و وضع المتعدى حجرا فتعثر به إنسان أو

---

١ - ١ هذه الجملة منقوله عن على عليه السلام كما تقدم. راجع الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ٥.

العكس فإن الضمان على المتعدى منهما في الصورتين، أما الأولى التي اجتمع فيها السبق و العدوان، فواضح، و أما الثانية فلانتفاء الضمان عن المالك بانتفاء العدوان فيختص بالسبب الآخر.

نعم يجيء على ضمان الاشتراك وجوب نصف الجنايه على المتعدى و سقوط النصف الآخر كما لو هلك بالتعدى و السبع مثلا، و كذا لو نصب سكيناً في بئر محفوره في غير ملكه عدواناً فتردى إنسان على تلك السكين فإن الضمان على الحافر ترجيحاً للأول الذي سبقت الجنايه بسببه و إن كان لو لا السكين ما قتل، و ربما خطر في البال التساوى في الضمان لأن التلف لم يتمحض من أحدهما و الفرض أن كلا منهما متعد و لا دليل على الترجيح بالسبق، أو الضمان على ذى السبب الأقوى و إن كان متأخراً في الجنايه، كما لو كان السكين قاطعاً موجباً.

و لكن الأول مع أنه أشهر أشبه بأصول المذهب و قواعده التي منها استصحاب ضمانه السابق جنايه، بل لا حاصل للثاني منهما فإن السكين و إن كان قاطعاً لكن لا يضمن إلا أن يوقعه عليه، و الفرض أنه لم يقع عليه إلا بالتردى في البئر الذي كان سببه وضع الحجر مثلاً فصار حينئذ كالدافع في البئر.

و لو سقط الحجر بالسييل على طرف البئر المحفوره عدواناً فالمتجه بناء على ما ذكرنا ضمان الحافر لاختصاصه بالعدوان، و لكن في القواعد الإشكال فيه من ذلك و من استناد التردى إلى الحجر، و فيه أنه لا استناد عرفي في الشرائط و إنما العمد إطلاق أدله الضمان و الفرض عدمه في غير العدوان، و الله العالم.

و لو حفر بئراً قريب العمق فعمقها غيره كان الضمان على الأول للسبق.

و في القواعد احتمال الاشتراك لاستناد التلف إلى سبب واحد اشتركا فيه فإن المتلف إنما هو التردى في البئر بمالها من العمق، بل عن الفخر و الكركي اختياره، و عن الشهيد أنه المنقول، و عن الأردبيلي احتمال اختصاص الضمان بالثاني لكنه



كما ترى، بل و الأول لما عرفت من اختصاص الضمان بالسابق أثرا ضروره عدم الفرق بين الفرض و بين الأول فإن الحفر المتأخر أثرا كالمسكين الموضوعه فى البئر مثلا و التسامح العرفى فى اتحاد السبب غير مجد، نعم لو اشتركا فى الحفر نفسه جميعه اتجه ذلك، و الله العالم.

ثم على الاشتراك فالظاهر التسويه، و فى كشف اللثام احتمال التوزيع على القدر الذى أحدثه كل منهما، و هو مناف لقواعد الاشتراك، ثم قال: «و الظاهر أن احتمال الاشتراك إنما يجرى إذا كان ما أحدثه الثانى مما يستند إليه التلف عادة بأن لا يكون قليلا جدا و أما الأول فلا بد من حفره حتى يبلغ ما يسمى بئرا فإنه المفروض» (١).

قلت المدار على حصول التلف بهما و إن تفاوتتا كالجروح المتعدده من شخص و الجرح الواحد من آخر.

و لو تعثر بحجر فى الطريق فالضمان على واضعه لضعف المباشرة بعدم العلم، و لو تعثر به رجل فدحرجه ثم تعثر به آخر فالضمان على المدحرج لأنه هو الذى وضعه موضعه هذا. نعم لو لم يشعر به ففى كشف اللثام «الديه على العاقله

لأنه خطأ محض» و فيه بحث يعرف مما قدمناه من أن الشرائط جميعها ضمانها على المسبب دون العاقله لإطلاق الأدله فتأمل.

و منه حينئذ يتجه الضمان على الصبى و المجنون فى مقام يفرض حصوله منهما على وجه يقتضى الضمان كالحفر فى ملك الغير دون عاقلتها، بل قد يقال بالضمان على الحافر عدوانا مثلا و لو بعد موته فضلا عن جنونه المتأخر عن ذلك لإطلاق ما يدل على التسبب الذى لا تفاوت فيه بين المكلف و غيره كما فى نظائر المقام فتأمل جيدا فإنى لم أجده منقحا فى كلامهم، و الله العالم.

و لو سقط فى حفره عدوانا اثنان مثلا فهلك كل منهما بوقوع الآخر فإن الضمان على الحافر الذى هو أقوى لأنه

بحفره العدواني الموجب للضمان صار كالملقى لهما فيها فيضمنهما و إن مات كل منهما بوقوع الآخر كما هو واضح، لكن فى القواعد: «و لو تردى فى بئر فسقط عليه آخر فضمامهما على الحافر و هل لورثه الأول الرجوع على عاقله الثانى بنصف الديه حتى يرجعوا به على الحافر، إشكال»<sup>(١)</sup> و لعله لاستناد موت الأول إلى سببين، التردى، و سقوط الآخر عليه، فله الديه على الفاعلين بالسويه، و لما كان السقوط خطأ محضاً كان النصف على عاقلته و يرجعون به على الحافر لأنه السبب للسقوط.

و فيه أن الوقوع المزبور لم يكن من فعله حتى يوصف بالخطاء، على أن السبب إن كان أقوى لم يضمن المباشر أصلاً- لأنه يضمن و يرجع به على السبب كما هو واضح. و من هنا لم يتوقف فيه فى محكى التحرير كما أن المحكى عن الفخر و الكركى اختيار الضمان على الحافر ابتداء، و الله العالم.

و لو قال ألق متاعك فى البحر لتسلم السفينه، فألقاه فلا- ضمان سلمت أو لم تسلم، بلا- خلاف أجده فيه بين من تعرض له كالشيخين و الفاضلين و ثانى الشهيدين و غيرهم للأصل، كما لو قال أعتق عبدك فأعتقه أو طلق زوجته فطلقها، و خصوصاً إذا كان النفع مختصاً بالمأمور.

و فى المسالك: «و الفرق بينه و بين قوله أد دينى فأداه حيث يرجع عليه أن أداه دينه منفعه لا محاله و إلقاء المتاع قد يقضى إلى النجاه و قد لا يقضى فلا يضمن إلا مع التصريح به»<sup>(٢)</sup> و هو كما ترى. نعم قد يقال الفارق الإجماع و أن المفهوم من الأمر بالأداء التوكيل فى ذلك، فىكون حينئذ بالأداء كالقرض عليه، كما أن المفهوم من الأمر بالضمان عنه الرجوع به عليه بخلاف المفروض و قد تقدم فى كتاب الضمان ماله نفع فى المقام.

نعم لو قال مع ذلك و على ضمانه ضمنه دفعا لضروره الخوف

١-١ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٢١.

٢-٢ المسالك ج ٢ ص ٤٩٧.

التي شرع فيها ذلك بلا خلاف أجده فيه بيننا بل وبين غيرنا إلا من أبقى ثور و هو شاذ لا يعتد به كما في محكى الخلاف، بل فيه أن عليه إجماع الأمة عداه، كما عن المبسوط نفى الخلاف فيه من غيره، و كفى بذلك دليلا للمسألة، فلا وجه للتأمل فيه من حيث كونه ضمان ما لم يجب فهو وعد لا- يجب الوفاء به إذ هو كالاتجاه في مقابله الإجماع. على أن الفاضل في محكى التذكرة قال:

«لو قلنا: إنه جعله خلصنا من الإلزام» قلت: يمكن كونه توكيلا في استقراضه أو شيئا مشروعاً في نفسه مؤيداً بعموم المؤمنون عند شروطهم وقاعده الغرور وغيرهما.

و على كل حال فيعتبر حينئذ قيمته لو كان قيمياً حين الإلقاء لأنه وقت الضمان، وربما احتتمل اعتبارها قبل هيجان الأمواج لأن المال لا قيمه له في تلك الحالة. وفيه أن المراد قيمته في نفسه.

و لو لم يكن خوف و إن كان فيه نفع من خفه السفينه و نحوها فقال: ألقه و على ضمانه، ففي الضمان تردد من الأصل، و عدم دفع ضروره الخوف، و نفى الخلاف الآتى، و من عموم المؤمنون عند شروطهم، و قاعده الغرور، و عموم الوفاء بالعقود، بناء على أن المفروض منه أقرب به أنه لا يضمن وفاقاً للشيخ و القاضي و الفاضل و ولده و الكركى و غيرهم، بل عن المبسوط نفى الخلاف فيه، أو حكايته كما في كشف اللثام، بل في المسالك عنه الإجماع عليه.

و كذا لو قال مزق ثوبك و على ضمانه أو اجرح نفسك و على أرشه لأنه ضمان ما لم يجب و لا ضروره فيه يشرع الضمان لهما و المباشر أقوى من السبب، بل

المبسوط قيل لا- خلاف فيه أو نفى الخلاف لاختلاف النسخ (١)، كما عن الإيضاح و جامع المقاصد القطع بعدم الضمان مع الخلو عن النفع

١- ١ في المبسوط المطبوع حديثاً: فاما إذا لم يخافوا الغرق و قال لغيره ألق متاعك في البحر ففعل لا يلزمه بلا خلاف و كذلك إذا قال له حرق ثيابك و على ضمانه لا يلزمه بلا خلاف المبسوط ج ٧ ص ١٧١.

بالكلية.

بل فى القواعد و كشف اللثام و محكى الإيضاح اعتبار عدم اختصاص فائده الإلقاء بصاحب المتاع فى الضمان على القول المزبور و إلا بطل لأنه فعل ما هو واجب عليه لمصلحه نفسه فلا يستحق به عوضاً، كما لو قال للمضطر: كل طعامك و أنا ضامن. و لكن احتمال غير واحد الضمان عملاً بإطلاق الفتاوى و معقد الإجماع أو نفي الخلاف و غير ذلك مما عرفت و هو قوى جداً.

و فى التحرير بنى الاحتمالين عليهما فيما إذا اشترك الخوف بينه و بين غيره فقال: «يحل له الأخذ إن لم نسقط الضمان هناك بالنسبه و لا يحل إن أسقطناه».

و فى كشف اللثام «قد يمكن الفرق و القول بالسقوط هنا و ان لم يسقط هناك لشركه الغير فى الخوف فتكون الشركه مصححه لعقد الضمان و إذا صح لزم مقتضاه» و فيه انه إن كان المانع من الصحه وجوب مثل ذلك عليه فهو فى المقامين، و إن كان المقتضى لها مشروعيه ذلك فقد عرفت إطلاق دليل المشروعيه، و حينئذ يختص الضامن بضمان الجميع و إن اشترك المالك مع الخوف، و ربما احتمال التقسيط بنسبه المالك إلى الخائفين فإن كانوا عشره سقط العشره لأنه ساع فى تخليص نفسه و إن تضمن تخليص الغير، و لكنه واضح الضعف كما اعترف به غير واحد.

و حينئذ فلا فرق فى الضمان على القول المزبور فى الحال المذكور بين اختصاص صاحب المتاع به أو اشتراك غيره عدا الأمر، و بين اختصاص الأمر به أو مع اشتراكه مع غيره و لو المأمور أو غيره أو مع اختصاصه بغيرهما. و سواء كان الخوف على النفس، آدمى أو حيوان أو على المال، لعموم مقتضى الصحه فى الجميع.

و أولى منه ما لو باشر الضامن إلقاء مال غيره بعد ضمانه له.

و بذلك ظهر لك الحال فى الأقسام الخمسه التى ذكرها فى المسالك (١) و غيره.

نعم لو ألقى المالك بنفسه متاعه لخوفه على نفسه أو غيره لم يضمه أحد للأصل و غيره.

قيل (٢) «و الفرق بينه و بين إيجار المضطر فى حلقه الذى يرجع عليه بقيمة الطعام بأن ملقى المتاع إن شمله الخوف فهو ساع فى تخليص نفسه مؤد واجبا عليه و إن حصل بذلك تخليص غيره من الغرق فلا رجوع، بخلاف إيجار المضطر.

و إن لم يشمله الخوف بأن كان على شط أو فى زورق و لا خوف عليه، فالفرق أن المطعم مخلص لا محاله و دافع للتلف الذى يقضى إليه الجوع، و ملقى المتاع غير دافع لخطر الغرق، بل احتمال الغرق قائم على تقدير الإلقاء و إن كان أضعف منه بدونه.

و إن كان هو كما ترى لا- يرجع إلى حاصل يعتد به، مع أنه يمكن فرض احتمال عدم النجاه فى المؤجر فى حلقه كما يمكن فرض القطع بالنجاه حينئذ فى الإلقاء، فالعمده حينئذ الإجماع أو مباشرة الإنقاذ فى المضطر و لو بالإيجار ممن جعله الشارع وليا له فى تلك الحال بخلاف من فى السفينه.

و لو ألقى متاع غيره لخوفه عليه أو على نفسه أو غيرهما ضمن إذا لم يأذن له المالك بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له، لقاعده من أتلف و غيرها، و إن كان فى حال وجوب الإلقاء على صاحب المتاع، إذ ليس هو وليا له بل هو فى حال الدافع عن نفسه كالمضطر الآكل لطعام الغير الذى لا إشكال فى ضمانه، لقاعده احترام مال المسلم الذى لم يلجأه إلى إتلافه و ليس هو كدفع الدابه الصائله المفراط فيها صاحبها أو المنصوص عليه من حيث كونه من باب الدفاع المعلوم عدم اندراج الفرض فيه.

١- ١ المسالك ج ٢ ص ٤٩٨.

٢- ٢ قاله فى مفتاح الكرامه راجع ج ١٠ ص ٣٤٣.

و على كل حال فإذا قصر من لزمه الإلقاء فلم يلق حتى غرقت السفينه فعليه الإثم لا الضمان كما لو لم يطعم صاحب الطعام المضطر حتى هلك و إن طلبه منه. و كذا كل من تمكن من خلاص إنسان من مهلكه فلم يفعل أثم و لا ضمان للأصل و غيره كما نص عليه في المسالك و غيرها.

لكن عن التحرير «أنه لو اضطر إلى طعام غيره أو شرابه فطلبه منه فمنعه إياه مع غنائه عنه في تلك الحال فمات ضمن المطلوب منه لأنه باضطراره إليه صار أحق من المالك و له أخذه قهراً، فمنعه إياه عند طلبه سبب هلاكه».

و لم أجده فيما حضرني من نسخه في المقام (١) و في كتاب الأئمة، و هو مشكل ضروره عدم مقتضى للضمان من مباشره أو تسبب أو غيرهما من الأفعال التي رتب الشارع عليها الضمان، و ليس ترك حفظه من الآفات منها و إن وجب عليه ذلك، لكنه وجوب شرعى يترتب عليه الإثم دون الضمان.

و منه ترك إنقاذ الغريق و إطفاء الحريق و نحوهما و إن كان مقدورا عليه، بل التروك جميعها لا يترتب عليها ضمان إذا كان عله التلف غيرها و هي شرائط، و منه ما نحن فيه. بخلاف الحبس عن الطعام مثلا- حتى مات جوعا و نحوه من الأفعال كما تقدمت الإشارة إليه في كتاب الغصب، و المفروض في المقام ليس إلا تركا لما وجب عليه من إلقاء المال الصامت أو الحيوان غير الإنسان مقدمه لحفظ الإنسان فلا يترتب عليه ضمان فتأمل جيدا.

و كيف كان ف لو قال عند الخوف ألق متاعك و على ضمانه مع ركبان السفينه على معنى ضمان كل منا له و هو المسمى بضمان الانفراد فهو ضامن الجميع و كذا غيره ان إذن له أو رضى بذلك كما هو صريح جماعه، و ظاهر

---

١-١ حكاة في مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٤٣ عن التحرير، و هو موجود في كتاب الجنائيات من التحرير المطبوع ج ٢ ص ٢٦٦ و هذه عبارته «ك لو أخذ طعام انسان. و لو اضطر الى طعام و شراب لغيره فطلبه منه.».

آخرين، بل لا أجد فيه خلافا بينهم هنا، وإن لم يحك القول به في ضمان الديه إلا عن ابن حمزه (١) وحينئذ فالإجماع إن تم هو الدليل له كأصل المسألة، ويكون كرجوع المغضوب منه على ذى الأيدى المتعاقبه على المغضوب عدوانا، فلا وجه للمناقشه بأنه لا يعقل اشتغال ذمم متعدده بمال واحد إذ هو كالاتجاه في مقابله الإجماع بعد فرض تمامه.

وإن قال ذلك على معنى ضمان كل منا ما يخصه على حسب التقسيط، ضمن قسطه و هو المسمى بضمان الاشتراك.

و لو أطلق فامتنعوا من الضمان قبل الإلقاء أو بعده فإن قال:

أردت التساوى بينى وبينهم قبل منه لأنه أعرف بنيته بل لعل ظاهر اللفظ المزبور ذلك و إن لم يقل، تظهر الثمره بموته قبل قوله وعلى كل حال لزمه ألزم من الضمان بحصته و اما الركبان فإذا رضوا لزمهم الضمان أيضا كذلك و إلا فلا للأصل بعد فرض قبول قوله فى عدم الجميع أو كون اللفظ ظاهرا فيه و بعد معلوميه عدم الالتزام بشىء بالفضوليه فلا يلزم القائل ضمان الجميع كما عن بعض العامه للأصل و استناد التفريط إلى المالك حيث اكتفى باللفظ المزبور.

نعم إن ألقاه هو و قال: إنى و الركبان ضمنا ضمن الكل مع امتناعهم عليه للمباشرة، خلافا لبعض العامه فلم يضمه إلا بالحصه.

و لو قال: إنى و كل من الركبان ضامن، ففي كشف اللثام: «هو ضمان اشتراك و انفراد فهو يضمن الكل» و لعل المراد بضمان الاشتراك صيروره كل منهم ضامنا مع الإذن أو الرضا لا الضمان بالحصه على وجه لا يستحق المضمون له على الضامن غيرها، أن المراد استحقاق المضمون له المطالبه لهم أجمع بالجميع و مطالبته لكل منهم بالكل، أو غير ذلك، و الأمر سهل بعد وضوح

المقصود، والله العالم.

و لو قال مع القول المزبور قد أذنوا لى فى الضمان عنهم ضمان اشتراك بالحصص فأنكروا بعد الإلقاء و لا بينه صدقوا مع اليمين كما فى كل منكر و ضمن هو الجميع كما فى القواعد و التحرير و إن لم يكن قد ضمن إلا ضمان التحاص لأنه غر المالك بكذبه عنهم.

و فيه أن التفريط من المالك فى عدم استبانة الحال و الأصل البراءة، و من هنا قيل لا يضمن إلا حصته كما عن كفاله الإيضاح و جامع المقاصد، بل فى المسالك «هو متجه» بل عن المبسوط و المهذب «أنه يضمن دونهم»، و هو محتمل للضمان بالحصه أيضا، و لو كان قبل الإلقاء فلا إشكال فى ضمان حصته خاصة إذ التقصير من المالك حيث لم يستوثق، و الله العالم.

هذا و فى المسالك «أن المتاع الملقى لا يخرج عن ملك مالكة حتى لو لفظه البحر على الساحل أو اتفق الظفر به فهو لمالكة و يسترد الضامن المبدول إن لم ينقص قيمه المتاع، و إن نقصت لزمه من المبدول بنسبه النقص، و هل للمالك أن يمسك ما أخذ و يرد بدله؟ فيه وجهان تقدم مثلهما فى المغصوب إذا رد الغاصب بدله لتعذر العين ثم وجدت، و أولى بلزوم المعاوضة هنا» (١).

قلت: قد تقدم تحقيق الحال فى ملك قيمته للحيلولة و أنه مراعى بوجود العين فمتى حصلت انفسخ الملك و إلا فلا، لكن قد يقال: هنا يملك الضامن للعين بناء على أنه من باب القرض، على معنى أن أمره بالإلقاء مضمونا عليه ينحل إلى توكليه فى إدخاله فى ملكه بقيمته فى ذمه الموكل.

ثم لا يخفى عليك ما فى دعوى بقاء العين على ملك المالك لو ظهرت مع عدم وجوب رد عين العوض الذى قبضه بدلها و أن له رد مثله أو قيمته، ضروره عدم انطباقه على شىء من القواعد و قد تقدم فى الغصب ماله نفع فى المقام.



**[مسائل الزيبه]**

و من لواحق هذا الباب مسائل الزيبه بضم الزاء حفيروه تحفر للأسد و أصلها الأرض المرتفعه فوق الأكمه (١) و منه المثل السائر «بلغ السيل الزبا» و انما سميت بذلك الحفيروه المزبوره لأنهم كانوا يحفرون للأسد فى موضع عال.

و كيف كان فلو وقع أخذ فى زيبه الأسد فتعلق بثان و تعلق الثانى بثالث و تعلق الثالث برابع فافترسهم الأسد. ففيه روايتان إحداهما روايه محمد بن قيس الثقه بقريته عاصم و روايته عن أبى جعفر عليه السلام التى رواها المحمدون الثلاثه (٢) صحيحا كما اعترف به غير واحد، فما فى المسالك (٣) من كونها ضعيفه باشتراك محمد بن قيس بن الثقه و غيره فى غير محله قال قضى أمير

المؤمنين عليه السلام فى الأول فريسه الأسد، و غرم أهله ثلث الديه للثانى، و غرم الثانى لأهل الثالث ثلثى الديه، و غرم الثالث لأهل الرابع الديه كامله.

و

لفظه: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى أربعة اطلعوا فى زيبه الأسد فخر أحدهم فاستمسك بالثانى، فاستمسك الثانى بالثالث، فاستمسك الثالث بالرابع،

١- ١ كذا فى النسخ الثلاثه التى عندنا.

٢- ٢ الكافى ج ٧ ص ٢٨٦- التهذيب ج ١٠ ص ٢٣٩- الفقيه ج ٤ ص ١١٦- الوسائل الباب- ٤- من أبواب موجبات الضمان، الحديث ٢. و اللفظ مطابق لما فى الفقيه.

٣- ٣ المسالك ج ٢ ص ٤٩٨.

حتى أسقط بعضهم بعضا على الأسد فقضى بالأول أنه فريسه الأسد و غرم أهله ثلث الديه لأهل الثانى، و غرم أهل الثانى لأهل الثالث ثلثى الديه و غرم أهل الثالث لأهل الرابع الديه كامله».

و أما الثانيه فهى

روايه مسمع (١) عن أبى عبد الله عليه السلام «ان عليا عليه السلام قضى» فى قوم احتفروا زبييه الأسد فوقع فيها الأسد فازدحم الناس ينظرون، فوقع فيها رجل، فتعلق بآخر، فتعلق الآخر بآخر، و الآخر بآخر، فجرحهم الأسد، فمنهم من مات بجراحته، و منهم من أخرج فمات أن للأول ربع الديه و للثانى ثلث الديه و للثالث نصف الديه و للرابع الديه كامله و جعل ذلك على عاقله الذين ازدحموا و كان ذلك فى حياه النبى صلى الله عليه و آله فأمضاه.

و لكن الأخيره ضعيفه الطريق إلى مسمع بسهل بن زياد و محمد بن الحسن بن شمون الغالى الملعون و بعبد الله بن عبد الرحمن الأصبم الضعيف الغالى أيضا الذى هو من كذابه أهل البصره فهى إذن ساقطه.

و ربما وجهت بفرض العدوان فى حفر الزبييه و استناد الافتراس إلى الازدحام المانع من التخلص فحينئذ، الأول مات بسبب الوقوع فى الزبييه و وقوع الثلاثة عليه، إلا أنه لما كان وقوعهم نتيجة فعله لم يتعلق به ضمان تنزيلا لما يتولد من المباشره منزلتها و هو ثلاثه أرباع السبب فيبقى الربع على الحافر، و لكنه مبنى أيضا على توزيع الضمان على عدد الجنائيات دون الجناه فإن الجانى حينئذ اثنان

الحافر و نفسه، و على اعتبار السبب و إدخاله فى الضمان مع المباشره الصوريه (٢). لكن لغير ما هو سبب له، و موت الثانى بسبب جذب

١- ١ الوسائل، الباب- ٤- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢- ٢ كذا فى ثلاث نسخ عندنا و لكن فى مفتاح الكرامه « القويه» مكان « الصوريه».

الأول و هو ثلث السبب، و وقوع الاثنين فوقه و هو ثلثاه، إلا أن وقوعهما فوقه من فعله، أحدهما مباشرة و الآخر توليدا، فوجب ثلث الديه و سقط ثلثاها، و موت الثالث من جذب الثاني له و هو نصف السبب، و وقوع الرابع عليه و هو فعله فوجب نصف الديه، و الرابع له كمال الديه، لأن سبب هلاكه جذب الثالث له خاصة و لا فعل له يسقط بإزائه شىء.

و يحتمل قوله «و جعل ذلك على عاقله الذين ازدحموا» و جعل ما عدا الربع الذى هو على الحافر المتعمد للحفر، على عاقله الثلاثه المزدحمين، فجعل الثلث على عاقله الأول و النصف على عاقله الثانى و الجميع على عاقله الثالث لا على أنفسهم لأن ما صدر منهم الجذب إنما صدر بغير شعور للدهشه فهو كانقلاب النائم فليس هو عمد و لا شبيهه.

و عن بعض كتب (١)الإسماعيليه، «أنه جعل ذلك على جميع من حفر الزبيه».

و عن مسند أحمد بن حنبل (٢)عن سماك، عن حنش «أنه صلى الله عليه و آله قال:

اجمعوا من قبائل الذين حفروا الزبيه ربع الديه و ثلثها و نصفها و الديه كامله».

و الكل كما ترى، بل لعل إيكالها إليه مع فرض صحتها أولى من ذلك كله لندره العمل بها.

نعم الأولى مشهوره كما اعترف به غير واحد بل فى المسالك و غيرها من

---

١- ١ قال فى الدعائم: « و روينا عنه عليه السلام من طريق اخرى. و جعل ذلك على جميع من حضر بالضاد الزبيه» الى ان قال و أوجبها على من حضر لأنهم لما ازدحموا اشتركوا كلهم فى دفع من سقط. راجع ج ٢ ص ٤١٦، و لكن فى نسخ الكتاب «حفر» بالفاء.

٢- ٢ مسند أحمد ج ١ ص ٧٧ و فيه: «حضروا» بالضاد و لكن فى الأصل «حفروا» بالفاء كما أثبتناه. و راجع أيضا مسند أحمد ج ١ ص ١٢٨ و ص ١٥٢.

كتب الخاصه و العامه، بل فى الروضه «نسبه العمل بها إلى الأكثر»، بل فى النافع «عليها فتوى الأصحاب»، و فى نكت النهايه «هى أظهر بين الأصحاب و عملهم عليها»، بل فى التنقيح و غيره «لم يتأولها المتأخرون لشهرتها بين الأصحاب و عملهم عليها» و هى مجبوره بذلك و ظاهر ذلك كله العمل بها لو وقع موردها و نحوه فى زماننا هذا.

إلا- أن المصنف هنا بعد أن اعترف بشهرتها قال لكنها حكم فى واقعه مخصوصه يمكن اقترانها بما أوجب الحكم المزبور(١) و المخالف لمقتضى الأصول، و تبعه عليه الفاضل و ثانى الشهيدين و غيرهما، مع أنه فى النافع و النكت قد اعترف بما سمعت.

بل قال فى الأخير بعد الاعتراف بأن عمل الأصحاب عليها: «قال ابن أبى عقيل فى كتابه المستمسك: و غرم أهل الثالث لأهل الرابع الديه كامله و كان الثلاثه قتلوا الرابع بجرهم إياه فعلى كل واحد ثلث الديه، و لم يكن على الرابع شىء، لأنه لم يجر أحدا هذا كلامه إذا عرفت هذا فأقول أن الثانى و الثالث قتلا و قتلا فلا ديه لهما و الرابع قتله الثلاثه فعلى كل واحد ثلث الديه- إلى أن قال بعد أن جزم بأنه من شبه العمده-: و إنما قسط الديه للوجه الذى ذكرناه من النقل و التعليل النظرى، و إنما لم يلزم الأول زياده عن ثلث الديه لأن المجذوب كما قتل قتل فسقطت الجنائتان و من عداه لم يمسه الأول و إنما أمسكه من بعده و كما قتل قتل عدا الرابع و قد أيد هذا الاعتبار الروايه عن أهل البيت»(٢).

و ان كان هو كما ترى إن أراد تنزيل الخبر على ذلك، ضروره مخالفته لظاهره أو صريحه من وجوه، مع أنه لا يلزم من قتله شخصا آخر سقوط حقه عن قاتله.

١- ١ الظاهر زياده الواو.

٢- ٢ نكت النهايه، كتاب الديات، أربعه صفحات قبل آخر الكتاب.

و الأضعف منه توجيهه بأن ديه الرابع على الثلاثه بالسويه لاشتراكهم فى سببيه قتله و إنما نسبها إلى الثالث لأنه استحق على من قتله ثلثى الديه فيضيفا إليها ثلثا آخر و يدفعها إلى أولياء الرابع، كما أن الثانى استحق على الأول ثلثا فأضاف إليه ثلثا آخر و دفعه إلى أولياء الثالث، بل هو واضح الفساد ضروره استلزامه كون ديه الثالث على الأولين و ديه الثانى على الأول، إذ لا مدخل لقتله من بعده فى إسقاط حقه كما عرفت.

و بالجملة لا- إشكال فى مخالفه الخبر المزبور للأصول لأنه لا يخلوا إما أن لا يسند الضمان إلا إلى المباشره أو يشترك معها السبب و على الأول فاما ان يكون ما يتولد من المباشره بحكمها أو لا و على كل حال فإما أن يكون قد وقع بعضهم على بعض و كان ذلك سببا للافتراق فالحكم ما تسمعه فى المسأله الآتیه و إلا فكل سابق يضمن ديه اللاحق أو يشركه سابقه أو يضمن الأول الجميع.

لكن لا بأس بالعمل بها على مخالفتها للأصول بعد صحه سندها و اشتهاها روايه و عملا، بل قد عرفت دعوى عمل الجميع بها، و المراد به الحكم بمضمونها لو وقع موردها و ما شابهه فى هذا الزمان.

و من الغريب ما فى كشف اللثام «من أن الصواب أن يقال إن الثانى و الثالث كانا مملوكين و كانت قيمه الثانى بقدر ثلث ديه الحر و قيمه الثالث بقدر ثلثيها و لم يقع أحد منهم على أحد أو وقع و لم يكن لذلك مدخل فى الافتراس، فعلى كل جميع ديه من باشر جذبه، بناء على اختصاص المباشر بالضمان»(١).

ضروره إمكان القطع بأنه خلاف مضمون الخبر المزبور المشتمل على ما ينافى ذلك من وجوه خصوصا دفع الديه للرابع.

فليس حينئذ إلا العمل بالخبر المزبور على ظاهره أو طرحه و الرجوع

إلى ما تقتضيه الأصول و هو الذى أشار إليه المصنف بقوله و يمكن أن يقال على الأول الديه للثانى لاستقلاله بإتلافه و على الثانى ديه الثالث لذلك أيضا و على الثالث ديه الرابع لهذا المعنى أيضا و هو كذلك مع فرض كون الوقوع على الوجه المزبور و لم نقل بمشاركه الجاذب للممسك و إن قلنا بالتشريك بين مباشر الإمساك و المشارك فى الجذب لأن لكل فعلا كان على الأول تمام ديه الثانى لاستقلاله بإتلافه و نصف ديه الثالث الذى اشترك فيه هو مع الأول و ثلث ديه الرابع و كان على الثالث ثلث ديه الرابع لا غير لأنه اشترك فيه هو مع الأولين.

إلا- أنه واضح الضعف ضروره قوه تأثير الممسك على وجه لا يشاركه الجاذب، ضروره كونه كالمباشر و السبب بعد عدم الإلجاء له فى الإمساك على وجه يكون متولدا من فعله، و إلا لكان الضمان عليه خاصه، فتعين العمل بالوجه

الأول مع فرض طرح الخبر المزبور، لكن قد عرفت عدم داع إلى طرحه بعد صحه سنده و اعتراف غير واحد بعمل الأصحاب به، فليس إلا المخالفه للأصول التى لا تقتضى الطرح كما فى نظائر ذلك، و الله العالم.

و لو جذب إنسان غيره إلى بئر فوق المجذوب فمات الجاذب بوقوعه عليه، فالجاذب هدر (١١) لاستناد موته إلى فعل نفسه، و لو مات المجذوب ضمن الجاذب لاستقلاله بإتلافه، و لو ماتا فالأول هدر و عليه ديه الثانى فى ماله (١٢) بلا خلاف و لا إشكال فى شىء من ذلك، سواء كانت البئر محفوره عدوانا أو لا مع فرض تعمد الجاذب ذلك، ضروره تقديم المباشره على السبب، بل الواجب عليه القصاص حينئذ مع فرض بقاء الجاذب حيا إذا كان ذلك مما يقتل غالبا أو قصد به القتل، و لو مات كان عليه الديه فى ماله بناء على ثبوتها فى مال الجانى بموته المتعذر معه القصاص.

و لو جذب الثانى ثالثا فماتوا بوقوع كل منهم على صاحبه فالأول مات بفعله و فعل الثانى (١٣) الذى هو جذبه الثالث، و ليس للحافر هنا فعل لأن

الفرض تعمد الوقوع، فيسقط نصف ديته بإزاء فعله و يضمن الثانى النصف بإزاء فعله و الثانى مات بجذبه الثالث عليه و جذب الأول إياه فيضمن الأول نصف ديته و يسقط النصف الآخر بإزاء فعل نفسه، إذ لا ضمان على الثالث الذى جذبه هو و للثالث الدية تامه لعدم هلا-كه إلا-بفعل غيره، و لكن هل هى على الثانى، كما فى كشف اللثام و عن المفيد و القاضى و الفخر و الكركى، أو على الأول و الثانى كل منهما نصف، كما عن ابن إدريس لأنهما جذباه، بل قال: «هو الذى تطابق ما رواه أصحابنا»- يعنى خبر الزبية المتقدم- و مبناهما على أنه إذا قوى السبب بان يكون ملجأ إلى المباشر فهل يشترك مع المباشر فى الضمان أو الرجحان للمباشره القويه، فإن رجحنا المباشره كما هو الأقوى فديته على الثانى لأنه المباشر للجذب و إن شركنا بين القابض و للجاذب الملجئ له إلى الجذب و الجاذب (١١) المباشر فالديه على الأول و الثانى نصفين.

(١٢) و هو المراد مما سمعته من تعليل ابن إدريس، فإن قوه القابض على الجاذب و إيجائه إليه ينزله منزله المباشر. لكنه كما ترى، ضروره عدم الإلجاء فى شىء من ذلك على وجه يكون من توليد فعل الأول فهو حينئذ مستقل فى جذبه غير مضطر إليه فيختص بالديه.

نعم لو فرض إيجائه إلى ذلك على وجه يسند الفعل إلى الأول اتجه عدم غرامته حينئذ شيئاً.

و بذلك اتضح لك عدم اشتراك السبب مع المباشره فى الضمان بحال، بل الضمان بها خاصه إلا مع قوه السبب فيختص حينئذ بالضمان لا أنه يشترك معها كما لو اجتمع المباشران أو السببان.

و لو جذب الثالث رابعاً فمات بعض على بعض فلأول ثلثا الدية لأنه مات بجذبه الثانى عليه (١٣) و هو فعله و بجذب الثانى الثالث عليه و بجذب الثالث

الرابع، فيسقط ما قابل فعله و هو الثلث و يبقى الثلثان على الثانى و الثالث نصفين و لا ضمان على الرابع الذى لم يفعل شيئا، و حفر الحافر سبب لا يعتبر مع المباشرة القويه فلا ضمان عليه أيضا و كذلك جذب الأول سبب فى جذب الثانى الثالث، و الثالث الرابع، و كل من جذب الثانى الثالث و الثالث الرابع مباشره، فلا يعتبر معها السبب بالنسبه إلى تلف الأول، حتى يسقط لذلك من ديته شىء سوى ما سقط لمباشرة جذب الثانى، إلا أن يكون على الوجه الذى سمعته سابقا. فصار التلف حاصلًا بفعل الأول نفسه و هو مباشرته جذب الثانى و بفعل الثانى و الثالث فيسقط ما قابل فعله و يثبت له الثلثان كما هو واضح.

و للثانى ثلثا لديه أيضا لأنه مات بجذب الأول و بجذبه الثالث عليه، و هو فعل نفسه، و بجذب الثالث الرابع عليه، فيسقط ما قابل فعله و هو الثلث، و يجب له الثلثان على الأول و الثالث بالتنصيف.

و للثالث ثلثا لديه أيضا لأنه مات بجذبه الرابع عليه و بجذب الثانى و الأول له بناء على تشريك السبب مع المباشرة، و إلا فله نصف لديه بجذبه الرابع و بجذب الثانى له كما عن المبسوط حكايته قولاً بل هو الموافق لما أسلفناه، بل و لا وجه لجزم المصنف و الفاضل هنا بالتشريك و احتمالهما فى الرابع كما اعترف به فى كشف اللثام: قال:

«و كما لم يظهر لى الفرق بين الثالث و الرابع فى أن ضمان الأول مبنى على تشريك المسبب و المباشرة، لم يظهر لى الفرق بين نسبه السبب إلى تلف نفس المسبب و نسبته إلى الثالث أو الرابع حتى احتمال هنا الشركه مع المباشرة فى الضمان و لم يحتمل هناك»<sup>(١)</sup> و أراد بنسبته السبب إلى تلف المسبب ما تقدم من أنه لا يعتبر السبب بالنسبه إلى تلف الأول حتى يسقط لذلك من ديته شىء سوى ما سقط لمباشرة كما عرفت الكلام فيه سابقا، هذا كله فى الثالث.

أما الرابع فليس عليه شىء قطعاً لعدم فعل منه و له لديه كامله



فإن رجحنا المباشرة فديته عليه أى المباشر و هو الثالث و إن شركنا المسبب و المباشر فى الضمان كانت ديته أثلاثا بين الأول و الثانى و الثالث، و قد عرفت أن المختار، الأول، و إن كان ظاهر المصنف و الفاضل التوقف لكنه فى غير محله هذا.

و عن المختلف و الإرشاد احتمال أن يكون الأول هدرًا و عليه ديه الثانى و على الثانى ديه الثالث و على الثالث ديه الرابع، و كأنه بناء على عدم اعتبار السبب و الإلجاء، فالأول إنما تلف بفعل نفسه الذى هو جذبه الثانى، و أما جذب الثانى الثالث فقد ألجئ إليه، و كذا الثالث فى جذبه الرابع، و عليه ديه الثانى جميعها لأنه الذى باشر جذبه من غير إلجاء، و أما جذب الثانى و الثالث فإنما صدر عنهما عن إلجاء و على الثانى ديه الثالث لأنه المباشر بجذبه، و أما الأول فهو مسبب و أما جذب الثالث الرابع فعن إلجاء، و كذا الباقي.

و لكن لا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطه بما ذكرناه.

و منه يعلم أيضا عدم اعتبار صدمه البئر لأن الفرض كون الفعل مباشره عمدا فلا- أثر للسبب معه و إن كان عدوانا فما فى المسالك- تبعا للقواعد من ذكره و جها «فتكون الأسباب حينئذ أربعة و يهدر ربع ديه الأول لجذبه الثانى و يجب الربع على الحافر إن كان عاديا و إلا هدر أيضا و الربع على الثانى بجذبه الثالث و الربع على الثالث لجذبه الرابع، و أما الثانى فلا أثر للحفر فى حقه و قد مات بجذب الأول إياه و بجذبه الثالث هو فعل نفسه و بجذب الثالث الرابع، فيهدر ثلث

ديته، و يجب ثلثها على الأول و ثلثها على الثالث، و أما الثالث فقد مات بجذب الثانى له و بجذبه الرابع، فتهدر نصف ديته، و يجب نصفها على الثانى» (١)- فى غير محله لما عرفت، و إلا لم يكن فيه مخالفه لما تقدم إلا فى التالف الأول.

كالوجه الثالث الذى ذكره أيضا (٢) و هو وجوب الديات بحسب ما روى

١- ١ المسالك ج ٢ ص ٤٩٩.

٢- ٢ المسالك ج ٢ ص ٤٩٩.

فى واقعه الزيبه، ضروره كون المفروض غيرها إذ لو قلنا بالتعديه فهى فيما كان مثل موردها لا مطلقا.

و كذا ما فى القواعد «من احتمال هدرية الأول بتمامها لأنه جذب الثانى على نفسه و هو مباشره و هو السبب أيضا فى جذب الثانى الثالث و الثالث الرابع فهما تولدا من مباشرته التى لا ضمان لها إلا على المباشر، و الحفر سبب لا ضمان فيه مع المباشره فكأنه أتلّف نفسه بجذبه الثانى و ما تولد منه، و ديه الثانى نصفها هدر و نصفها على الأول، لأنه مات بسبب جذبه الثالث على نفسه و جذب الثالث الرابع إنما تولد منه و بسبب جذب الأول له، و ديه الثالث كذلك لأنه مات بجذبه الرابع و جذب الثانى له، و لا عبره بتسبب الأول، و ديه الرابع على الثالث لأنه إنما هلك بسبب فعله لأن من قبله سبب»(١).

إذ هو كما ترى لا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطه بما أسلفناه فيتعين حينئذ الأول فى مفروض المسأله، و الله العالم.

و لو زلق إنسان على طرف البئر مثلا المحفوره عدوانا فتعلق بآخر لإرادته الاستمساك به و جذبه و تعلق الآخر بثالث كذلك و وقع بعضهم على بعض فماتوا فالأول مات بثلاثه أسباب، صدمه البئر، و ثقل الثانى و الثالث، فيسقط ما قابل فعله و هو جذبه الثانى المقابل بثلث الديه، و يبقى على الحافر ثلث، و على الثانى ثلث، لأنه جذب الثالث.

و فى المسالك «احتمال هدر صدمه البئر لأن الحفر سبب و جذبه للثانى مباشره فصار كمن رمى نفسه فى بئر محفوره عدوانا فى عدم وجوب الضمان على الحافر». و فيه أن ابتداء السقوط لم يكن بفعله إذ الفرض أنه زلق و الجذب و جد بعد ذلك هذا كله فى الأول.

أما الثانى فقد هلك بسببين أحدهما منه و هو جذبه الثالث و الآخر جذب

الأول له فهدر نصف ديته المقابل بفعله، و يبقى له النصف على الأول الذى جذبه، و لا شىء على الحافر لقوه المباشر على وجه صار الجاذب كالدافع.

و أما الثالث فيجب تمام ديته على الثانى أو عليه و على الأول على البحث السابق.

و لو فرض اتساع البئر فوق كل واحد فى زاويه لا بعضهم على بعض كانت ديه الأول على الحافر إن كان عدوانا و هدر لا معه (١) إلا- أن يدفعه غيره، و الثانى على الأول، و الثالث على الثانى إلا- أن يشترك السبب مع المباشر فتكون ديه الثالث على الأولين.

و لو وقع إنسان فى بئر ثم وقع الثانى عليه من غير جذب منه ثم مات الأول فالضمان على الثانى كما فى القواعد و محكى المبسوط و السرائر و الجامع، قصاصا إن أوقع نفسه عليه متعمدا فقتله لو كان مما يقتله غالبا أو ديه إن كان شبيه عمدا، فإن كان خطأ محضا فعلى عاقلته. و إن دفعه غيره فعليه الضمان و أن الثانى (٢) هدر إن لم يوقعه غيره و لم تكن البئر حفرت عدوانا. و يحتمل أن لا- يكون على الثانى إلا النصف لأن الوقوع فى البئر سبب الهلاك فالتلف إنما حصل بسبب الفعلين فإن كان الحافر متعديا بالحفر و لم يتعمد الأول الوقوع و لا دفعه غيره ضمن الحافر النصف و ان لم يكن متعديا سقط لكون الوقوع فعل نفسه. نعم لو فرض وقوعه فيه على وجه لا يقتل اختصاص الضمان بالثانى.

و إن مات الثانى فإن تعمد إلقاء نفسه أو لم يكن الحفر عدوانا فهو هدر، و إن لم يتعمد إلقاء نفسه و كان حفر البئر عدوانا تعلق الضمان بالحافر.

و إن مات معا فالحكم فى كل واحد على ما عرفت.

و إن وقع فوقهم ثالث فماتوا كلهم فإن كان الأول قد نزل إليها و لم يقع فيها على وجه يكون فعل نفسه مهلكا فديته على الثانى و الثالث أو عاقلتهما

١- ١ فى بعض النسخ هكذا: ان كان غير عدوان و هدر معه.

٢- ٢ كذا فى الأصل و لعل الصحيح « و ديه الثانى ».

أو دافعهما نصفين، تعدى الحافر بالحفر أولاً، لأنه إنما مات بوقوعهما عليه و إن كان قد وقع فيها فكان فعله مهلكاً فعلى الأول الضمان عليهما أيضاً أو على عاقلتهما أو دافعهما، و على الاحتمال عليهما ثلثان و الثلث الآخر على الحافر.

إن كان متعدياً بالحفر و لم يتعمد الأول الوقوع و لا دفعه غيره، و هدر إن تعمد الوقوع لأنه مقابل فعل نفسه.

و جميع ديه الثانى على الثالث أو عاقلته أو دافعه على الأول، و على الاحتمال نصفه عليه و النصف الآخر إما على الحافر أو هدر.

و الثالث حكمه حكم من وقع فى البئر ابتداء و لم يقع عليه غيره، فهو إما هدر أو ضمانه على الحافر.

و لو وقعوا من غير جذب لأحد منهم وقوعاً مهلكاً بدون وقوع بعضهم على بعض لبعث القعر جداً أو وجود ماء مغرق أو أسد مفترس فلا ضمان لأحد منهم على أحد لأن وقوعه مما لا أثر له، و كذا إن شككنا فى ذلك للأصل، و أما ضمان الحافر فعلى ما عرفت من العدوان و عدمه، و الله العالم.

## [النظر الثالث فى الجنايه على الأطراف]

### إشاره

النظر الثالث فى الجنايه على الأطراف و المقاصد ثلاثه:

### [المقصد الأول فى ديات الأعضاء]

### إشاره

الأول فى ديات الأعضاء و قد تقدم فى كتاب القصاص أن كل ما لا تقدير فيه فففيه الأرش المسمى بالحكومه و فيه يكون العبد أصلا للحر كما هو أصل له فيما فيه مقدر بلا خلاف أجده فيه بل الإجماع بقسميه عليه مضافا إلى إمكان استفادته من النصوص بالخصوص فضلا عن استفاده عدم بطلان الجنايه و كونها هدرا حتى أرش الخدش من الكتاب و السنه، فليس مع عدم التقدير إلا- الحكومه و إلا- كانت جنايه لا- استيفاء لها و لا- قصاص و لا ديه، و هو مناف لما يمكن القطع به من الأدله كتابا و سنه و إجماعا

قال الصادق عليه السلام فى خبر أبى بصير: «إن عندنا الجامعه قلت: و ما الجامعه؟ قال: الجامعه صحيفه فيها كل حلال و كل حرام و كل ما يحتاج إليه الناس حتى الأرش فى الخدش و ضرب بيده إلى فقال: تأذن يا أبا محمد! فقلت: جعلت فداك إنما أنا لك فاصنع ما شئت. فغمزنى بيده و قال:

حتى أرش هذا»(١)

بل مقتضاه أن لكل شىء مقدر إلا أنه لم يصل إلينا، فالمناسب الصلح حينئذ، و لعل المراد بالحكومه ما يشمله إذا كان المراد الصلح القهرى القاطع للخصومه.

**[التقدير فى ثمانية عشر]****إشاره**

و على كل حال فالمشهور كما فى كشف اللثام وغيره أن التقدير فى ثمانية عشر من الأعيان لا المنافع التى ستعرفها فى المقصد الثانى إن شاء الله.

الشعر، و العينين، و منها الأجنان، و الأنف، و الأذنين، و الشفتين و اللسان، و الأسنان، و العنق، و اللحين و اليدين، و الرجلين، و الأصابع، و الظهر و النخاع، و الثديين، و الذكر، و الخصيتين، و الشفرين (١).

**[الأول الشعر]**

الأول الشعر و فى شعر الرأس من الذكر، صغيرا أو كبيرا، كثيفا أو خفيا لديه إن لم ينبت كما هو المشهور نقلا و تحصيلا بل لم أجد فيه خلافا يعتد به عدا ما تسمعه من المفيد، بل عن ظاهر المبسوط الإجماع عليه، بل فى الرياض نسبته أيضا إلى صريح الغنيه و إن كنا لم نتحققه (٢).

ل

صحيح سليمان بن خالد المروى فى الفقيه (٣) «قلت لأبى عبد الله عليه السلام:

١- ١ لا يخفى أن الثمانية عشر التى قالها فى الشرائع تخالف قليلا مع هذه فراجع و راجع أيضا مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٧٧.  
 ٢- ٢ فى مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٧٧: «و فى شعر الرأس لديه ان لم ينبت، هذا هو الأظهر الذى يقتضيه أصل مذهبنا لأنه شىء واحد فى الإنسان و قد أجمعنا على أن كل ما يكون فى بدن الإنسان منه واحد ففيه لديه كامله كما فى السرائر، و ظاهر المبسوط فى باب القصاص الإجماع عليه، و يحتمل ان يكون ظاهر الغنيه على بعد، و نسبه فى الرياض الى صريحها.» أقول: هذه عباره الغنيه فتأملها: «و اعلم أن فى ذهاب العقل لديه الكامله و فى شعر الرأس و اللحيه إذا لم ينبت لديه الكامله فإن نبت فى شعر الرأس الرجل أو لحيته عشر لديه و فى شعر المرأه مهر مثلها بدليل إجماع الطائفه».  
 ٣- ٣ الفقيه ج ٤ ص ١٤٩.

رجل صب ماء حارا على رأس رجل، فامتعت شعره فلا ينبت أبدا قال: عليه الدية».

المعتضده بما تسمعه من النصوص (١) في المرأه، بناء على عدم الفرق، و بمرسل على بن حديد (٢) الذي هو مثله، و ب

خبر سلمه بن تمام (٣) «قال اهراق رجل على رأس رجل قدرا فيها مرق فذهب شعره، فاختصما في ذلك إلى على عليه السلام فأجله سنه فلم ينبت شعره، فقضى عليه بالديه»

، و بما قيل من أنه شىء واحد في البدن فيشمله ما دل على الدية في مثله (٤)، و إن كان لا يخلو من نظر.

و على كل حال فما في المسالك (٥) و بعض أتباعها- من التأمل في الحكم المزبور مقتصر على الاستدلال له ب

صحيح سليمان المزبور المروى في التهذيب (٦) المشتمل على السؤال «عن رجل دخل الحمام فصب عليه ماء حار فأسقط شعر رأسه و لحيته فلا ينبت أبدا قال عليه الدية»

و نظر فيه بدلالته على وجوب الدية لهما معا لا لكل واحد الذي هو المدعى- في غير محله. إذ عرفت خلوه في روايه الفقيه التي هي أضبط من التهذيب، مع النصوص المزبوره، عن اللحيه، فلا يبعد إرادته معنى «أو» من «الواو» فيه و لو بقريته ما سمعت.

و كذا الكلام في شعر اللحيه وفاقا للأكثر كما في كشف اللثام، بل المشهور كما في المسالك و غيرها، بل عن ظاهر قصاص المبسوط الإجماع، بل عن صريح قصاص الخلاف ذلك أيضا، بل حكى عن الغنيه أيضا و إن كنا لم

١-١ راجع الوسائل الباب- ٣٠- من أبواب ديات الأعضاء.

٢-٢ الوسائل الباب- ٣٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٣-٣ الوسائل الباب- ٣٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٤-٤ راجع الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء.

٥-٥ المسالك ج ٢ ص ٤٩٩.

٦-٦ التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٠.

نتحققه (١).

لخبري (٢) مسمع و السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في اللحية إذا حلقت فلم تنبت الديه كامله، فإذا نبتت فثلث الديه»

بل و صحيح سليمان (٣) المتقدم بناء على إرادته «أو» من «الواو» فيه، و الضعف منجبر بما سمعت فاتجه العمل بها حينئذ.

فإن نبتا فقد قيل و القائل أبو علي و الصدوق و الشيخ في اللحية ثلث الديه بل عن ظاهر قصاص المبسوط الإجماع عليه، بل عن صريح الخلاف ذلك، لروايتي (٤) مسمع و السكوني السابقتين و لكن الروايه ضعيفه و لا جابر لها بعد و هن الإجماع المزبور بمصير من تأخر عنه إلى خلافه، و كذا ما عن الكافي (٥) و الغنيه و الإصباح من عشر الديه الذي لم نجد له أيضا ما يدل عليه عدا ما يحكى من الإجماع عن الثاني الذي لم نتحقق ذلك منه (٦) مع أنه على فرضه موهون بمصير من تقدم و تأخر إلى خلافه.

و حينئذ ف الأشبه بأصول المذهب فيه و فى شعر الرأس الأرش إن نبت وفاقا للشيخ فى النهايه و بنى حمزه و إدريس و سعيد و الفاضل و الشهيدين و غيرهم فى شعر الرأس، بل عليه عامه المتأخرين، و للفاضل و من تأخر عنه فى شعر اللحية، لأنه الأصل فى كل ما لا مقدر له.

نعم عن النهايه و الوسيله أنه على ما يراه الإمام.

و فى محكى السرائر «يقوم لو كان عبدا كم كانت قيمته قبل أن يذهب

١-١ قد نقلنا عبارته الغنيه آنفا فراجع.

٢-٢ الوسائل الباب-٣٧- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث الأول و ذيله.

٣-٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٠.

٤-٤ مر مصدرهما آنفا.

٥-٥ الكافي لأبى الصلاح الحلبي. لا تغفل.

٦-٦ قد نقلنا عبارته الغنيه فى التعليقه فراجع.



شعره، و كم تكون قيمته بعد ذهاب شعره، و يؤخذ من ذلك الحساب ديه الحر».

قلت: قد عرفت الكلام فى الأرش إذا عادت سن المثغر(١)، إذ المقام أحد أفراده فلاحظ و تأمل.

و عن الوسيله «إن نبت بعضه أو كله ففيه الأرش»، و فى كشف اللثام

عن الرضا عليه السلام(٢) «ان نبت بعضه أخذ من الديه بالحساب»

قال: «و هو أقرب إن أمكنت معرفه قدر النابت و غيره».

قلت: ستعرف اتفاقهم ظاهرا على اعتبار النسبه فى أبعاض كل ماله مقدر، و أما الأرش فهو بالنسبه إلى العائد من حيث زواله ثم عوده، و لا يعتبر نسبه إلى أرش الجميع، و حينئذ فما فى الوسيله يمكن اتفاق الجميع عليه، و إن كان ربما يتوهم من قولهم: «فان نبت ففيه الأرش» الجميع، إلا أنه غير مراد قطعاً، ضروره عدم التفاوت فى الأرش على الوجه المزبور بين الكل و البعض.

و أما الذى لم ينبت فتعتبر مساحته كما ستعرف.

ثم إن الظاهر اعتبار عدم النبات بحكم أهل الخبره، كما فى نظائره لا- إلى خصوص سنه كما عن التحرير و الجامع، للخبر المزبور(٣) الذى يمكن حمله على ما ذكرنا، و لذا قال فى الأول: «و لو طلب الديه قبل انقضائها دفعت إليه إن حكم أهل الخبره بعدم النبات و إلا فلا، و إن طلب الأرش و إبقاء الباقي إلى استبانته الحال دفع إليه».

و قال أيضا: «و لو نبت بعد السنه فالأقرب رد ما فضل من الديه عن الأرش، و كذا لو نبت بعد حكم أهل المعرفه بعدم رجوعه».

١- ١ فى كتاب القصاص فى بحث قصاص سن المثغر.

٢- ٢ الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣.

٣- ٣ يعنى روايه سلمه بن تمام، راجع الوسائل الباب- ٣٧- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٣.

قلت: إن الظاهر ذلك، و المحتمل أنه هبه جديده، اللهم إلا أن يفرض العلم بذلك، و الله العالم.

و كيف كان فقد قال المفيد رحمه الله و عن الصدوق فى موضع من المقنع، بل عن ظاهر المختلف أنه مذهب ابن البراج فى شعر الرأس و اللحية إن لم ينبت مأه دينار و لكن لا أعلم المستند و إن حكى عن المفيد و القاضى و الديلمى و ظاهر الصدوق أن به روايه(١).

و

فى كشف اللثام: «قد روى فى بعض الكتب عن الرضا عليه السلام من حلق رأس رجل فلم ينبت فعليه مأه دينار، فإن حلق لحيته فلم تنبت فعليه الديه، و إن نبتت فطالت بعد نباتها فلا شىء له»(٢).

إلا أن ذلك كله غير صالح لذلك، مع اشتمال الأخير على الديه فى اللحية، و كذا محكى فى المسالك عن النهايه «من أن فى شعر الرأس إذا أنبت مأه دينار» مع أنا لم نتحققه عنها(٣).

١-١ راجع المقنعه للمفيد ص ١٢٠ و المراسم للسلار الديلمى باب ذكر أحكام الجنايه على ما هو دون النفس. و هذه عبارته: «و أما ما فى الإنسان منه واحد و ليس بعضو كاللحيه و شعر الرأس ففى إذهابه حتى لا ينبت الديه الكامله و إذا ذهب بحاجبه فنبت ففيه ربع الديه و قد روى أيضا أن فيهما إذا لم ينبت مأه دينار» و ليس فيهما ما حكى عنه. و لكن قال فى المختلف فى الفصل الخامس من كتاب القصاص و الديات ص ٢٤٩: «قال سلار فى شعر اللحية أو الرأس إذا لم ينبت الديه و روى أن فيهما إذا لم ينبتا مأه دينار. و نحوه ذهب ابن البراج». و راجع المقنع للصدوق ص ١٩٠.

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٨-الفقه المنسوب الى الرضا ص ٤٣.

٣-٣ المسالك ج ٢ ص ٤٩٩ و قال فى النهايه ج ٢ ص ٧٩٢: و فى اللحية إذا حلقت فلم تنبت الديه كامله فإن نبت كان فيها ثلث الديه.

هذا كله فى شعر الرجل أما شعر المرأة ففیه ديتها و لو نبت ففیه مهر نساءها بلا خلاف أجده فیه إلا من الإسكافى فى الثانى خاصه فجعل فیه ثلث الديه، و هو مع شذوذها لا دليل له، بل على خلافه الإجماع عن الغنيه كالأول لا خلاف فیه أيضا حتى منه، التى لا ريب فى أولويتها من الرجل بذلك.

مضافا إلى

خبر عبد الله بن سنان (١) الذى رواه المحمدون الثلاثة المنجبر بما عرفت بناء على أن فى سنده محمد بن سليمان و هو مجهول، و لكن عن الوافى (٢) إبداله سليمان بن داود المنقرى، فهو حسن أو صحيح، و على كل حال «قال:

قلت لأبى عبد الله عليه السلام: جعلت فداك ما على رجل وثب على امرأه فحلق رأسها؟

١-١ الكافى ج ٧ ص ٢٦١ و لها صدر. الفقيه ج ٤ ص ٤٨ و فيه صدر الروايه فقط. التهذيب ج ١٠ ص ٦٤ و فى سند هذه الثلاثة محمد بن سليمان و أيضا التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٢ و فى سندها سليمان المنقرى فراجع.

٢-٢ الوافى ج ٩ ص ٥٤ عن الكافى و التهذيب و الفقيه و فى سندها أيضا محمد بن سليمان. نعم نقلها فى الجزء التاسع ص ١٠٣ من التهذيب و فى سندها المنقرى و قال فى ذيله: «بيان قد مضى تمامه فى أبواب الحدود بإسناد آخر». أقول: و فى نسخه مصححه من التهذيب عندنا، «إبراهيم بن سليمان المنقرى» مكان «سليمان المنقرى» و هو غلط ظاهرا راجع «معجم رجال الحديث» المجلد الأول. و أيضا راجع مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٧٩ فإنه قال: «فى سند التهذيب فى كلا الموضوعين محمد بن سليمان، على ما فى نسخه منه عندنا». كما أن ما فى الوسائل من وصف «محمد بن سليمان» بالمنقرى تصحيف «البصرى» ظاهرا، راجع الوسائل، الباب- ٣٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول و الباب- ٥- من أبواب حد السحق و القياده، الحديث الأول.

قال: يضرب ضرباً وجيعاً ويحبس في سجن المسلمين حتى يستبرأ شعرها فإن نبت أخذ منه مهر نساؤها وإن لم ينبت أخذ منه الديه كامله.

قلت: فكيف صار مهر نساؤها إن نبت شعرها؟ فقال يا ابن سنان إن شعر المرأة و عذرتها شريكان في الجمال فإذا ذهب أحدهما وجب له المهر كاملاً.

و لعل ما فيه من الحبس و الضرب على الوجه المزبور محمول على ضرب من التعزير الذي هو على حسب ما يراه الحاكم.

و لو زاد مهر نساؤها على مهر السنه أخذته لإطلاق النص و الفتوى، نعم لو زاد على ديته لم يكن لها إلا الديه للإجماع كما في كشف اللثام على أنه لا يزيد ديه عضو من إنسان على ديه نفسه. و لا تضر تساوى عود النبات و عدمه حينئذ، و الله العالم.

و في شعر الحاجبين معا خمسمائه دينار و في كل واحد نصف ذلك وفاقاً للأكثر، بل المشهور، بل عن ظاهر قصاص المبسوط و صريح السرائر الإجماع عليه، ل

خبر أبي عمرو المتطرب (١) المنجبر بما عرفت، عن أبي عبد الله عليه السلام من إفتاء أمير المؤمنين «و إن أصيب الحاجب فذهب شعره كله فديته نصف ديه العين مأتا دينار و خمسون ديناراً و ما أصيب منه فعلى حساب ذلك»،

و في كشف اللثام و روى عن الرضا عليه السلام (٢).

فما في المسالك من أن «مستنده غير معلوم و الإجماع ممنوع» (٣) في غير محله، كالمحكى عن الغنيه و الإصباح من الديه تامه و في كل واحد نصفها، بل عن ظاهر الأول الإجماع عليه، بل في كشف اللثام حكايته عن المبسوط

١- ١ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديوات الأعضاء، الحديث ٢.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٨ - فقه الرضا، ص ٤٢ و هذه عبارته: إذا أصيب الحاجب فذهب شعره كله فديته نصف ديه العين فان نقص من شعره شيء حسب على هذا القياس».

٣- ٣ المسالك ج ٢ ص ٤٩٩.

و أن فى ظاهره الإجماع عليه، و لعله غير ما سمعته عنه فى القصاص، أو أن النسخه فيها غلط (١)، و كيف كان فقد أيد بالنصوص (٢) على أن فيما كان فى الجسد اثنان الديه.

إلا أن أقصاه- بناء على شمولها لمثل الفرض الذى ليس قطعاً و لا جرحاً- العموم المخصص بما عرفت، و ظاهر الإجماع المزبور موهون بما عرفت. فالأصح حينئذ الأول.

بل فى كشف اللثام «لم يظهر فى الخبرين و كلام الشيخين و ابنى إدريس و البراج و ابنى سعيد فرق بين عود نباتهما و عدمه» (٣) لكن عن الغنيه «أن ذلك إذا لم ينبت شعرهما و إلا- فالأرش»، و كذا عن الإصباح و التقى، بل عن المختلف «أنه الوجه»، و فى المسالك «أنه الأصح» بل عن الغنيه الإجماع عليه.

و لعله الأقوى للأصل بعد انسياق غير العامد من النص و الفتوى و لو بملاحظه غير الفرض من الفرق بينهما الموافق للعدل و الاعتبار.

و عن السلار «إذا ذهب بحاجبه فنبت ففيه ربع الديه و قد روى أيضاً أن

١- ١ قال فى مفتاح الكرامه بعد نقل كلام الشيخ من قصاص المبسوط: «و لم أجده تعرض لشعر الحاجبين فى غير هذا الموضع. و لعل صاحب كشف اللثام ظفر بما حكاه عن المبسوط فى موضع لم نظفر به فىكون للشيخ فيه مذهباً». أقول: نعم ان الشيخ تعرض لهذه المسأله فى الموضعين: أحدهما كتاب القصاص و فيه قال: «و عندنا. و شعر الحاجبين بنصف الديه» ثانيهما كتاب الديات و فيه قال: «فأما اللحية و شعر الرأس و الحاجبين فإنه يجب فيه عندنا الديه.» راجع المبسوط ج ٧ ص ٨٣ و ١٥٣.

٢- ٢ راجع الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٨.

فيهما إذا لم ينبت مأه دينار»<sup>(١)</sup> ولكن لم تثبت الرواية، كما أنا لم نقف له على دليل.

و كيف كان ف ما أصيب منه فعلى هذا الحساب بلا خلاف و لا إشكال للخبر المزبور<sup>(٢)</sup>، بل لعله المستفاد من الحكم الثابت للكل، و من هنا لم يخص ذلك المقام، بل هو ثابت في شعر الرأس و اللحية كما صرح به الفاضل و غيره.

قال في القواعد: «و في الأبعاض بالنسبة إلى الجميع بالمساحة».

و في كشف اللثام «في الأبعاض من شعر الرأس أو اللحية بالنسبة لمحل الفئات منها إلى الجميع بالمساحة فيؤخذ من الديه بالحساب كسائر ما فيه تقدير من الأعضاء، و كذا إن وجب بالكل ثلث الديه أو عشرها أو المهر، و أما على القول بالأرث ففي البعض أيضا إذا عاد الأرث من غير نسبه»<sup>(٣)</sup>.

و في محكى التحرير «و لو ذهب بعض شعر الرأس أو بعض اللحية على وجه لا ينبت، ففيه من الديه بحساب الباقي، و يعتبر بنسبه المحل المقلوع منه إلى الجميع بالأجزاء، و لو نبت ففيه الأرث، و لا يعتبر نسبه إلى أرث الجميع بالجزء»<sup>(٤)</sup>.

بل قيل: «يدل عليه الإجماع على الظاهر»<sup>(٥)</sup> و بالجمله الحكم مفروغ منه و الله العالم.

١-١ المراسم، باب ذكر أحكام الجنايه على ما هو دون النفس.

٢-٢ يعنى خبر أبى عمر و المتطب و خبر فقه الرضا.

٣-٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٨، فقه الرضا ص ٤٢ و هذه عبارته: «إذا أصيب الحاجب فذهب شعره كله فديته نصف ديه العين فان نقص من شعره شىء حسب على هذا القياس».

٤-٤ التحرير ج ٢ ص ٢٧١.

٥-٥ قال في مفتاح الكرامه: «و يدل على الحكم المذكور بعد الإجماع على الظاهر، النص الوارد في الحاجب».

و في الأهداب الأربعة و هي الشعور النابتة على الأجفان تردد قال في المبسوط و الخلاف الديه إن لم ينبت، و فيها مع الأجفان ديتان بل في الثاني الاستدلال له بإجماع الفرقه و أخبارها، و في الأول أنه الذي يقتضيه مذهبنا، و لعله أراد ما مر من أن فيما كان من الأعضاء اثنان ففيهما الديه و فيما كان أربعة ففيها الديه و هكذا، بل في الروضه نسبه إلى الأكثر.

و في المسالك نسبه إلى ابن حمزه و الفاضل في القواعد و إن كنا لم نتحقق شيئاً من ذلك (١)، نعم عن الوسيله نسبه إلى روايه، بل لم يحك القول به إلا- ممن عرفت (٢)، كما أن إرادته نحو ذلك من النصوص المزبوره لا- يخلو من نظر أو منع، خصوصاً بعد عدم الجابر.

و في المسالك و غيرهما (٣) عن القاضي أن فيهما نصف الديه. قيل (٤) «و المنقول في المختلف من عبارته أن ذلك في الأشفار، و الشفر بالضم، أصل

---

١-١ يعني شيئاً مما في الروضه و المسالك. قال في مفتاح الكرامه: «و في الروضه إلى الأكثر و لو صحت هذه الشهره لجبرت الخلاف. لكن التبع يشهد بخلافها.» و قال العلامة في القواعد: «و في الأهداب الديه على رأى.» و قال ابن حمزه في الوسيله: «و تلزم ديه النفس كامله في أحد سبعة و ثلاثين عضواً العقل إذا ذهب به و لم يرجع و شعر رأس الرجل. و في الأهداب جميعاً إذا ذهب بها و لم تنبت على روايه.»

٢-٢ يعني الشيخ في الخلاف و المبسوط، و قال في مفتاح الكرامه: «بل لم يحك القول بالديه أحد عن غير الخلاف و المبسوط.»

٣-٣ كذا في الأصل، و لكن في مفتاح الكرامه هكذا: «و عن القاضي أن فيهما نصف الديه كالحاجيين حكاه عنه الشهيدان و غيرهما» فراجع ج ١٠ ص ٣٨٢.

٤-٤ قاله في مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٨٢ و لكن لا يوافق ما في المختلف فراجع كتاب القصاص منه ص ٢٤٩.

منبت الشعر فى الجفن، و هو غير الهدب بالضم و الذال المعجمه أو المهمله، إذ هو الشعر النابت فى ذلك».

قلت: هو على كل حال لا موافق له و لا دليل، لا من عموم و لا من خصوص.

و من ذلك كله ظهر لك أن الأقرب السقوط حال الاجتماع أى قطع الأجنان معها لكونها حينئذ تابعه كشعر اليدين للأصل و غيره و الأرش حاله الانفراد وفاقا للحلى و من تأخر عنه، بل فى غايه المراد إجماع الأصحاب على أن فى الأجنان الديه من غير تفصيل، كما عن السرائر «أنه الذى تقتضيه الأدله و الإجماع لأن أصحابنا جميعهم لم يذكروا فى الشعور مقدرا سوى شعر الرأس و اللحيه و

الحاجبين، و إلحاق غير ذلك به قياس - إلى آخره-»(١) بل قيل «(٢) هو ظاهر كل من لم يذكر فيها ديه، كالمقنعه و المراسم و الغنيه و غيرهما» و هو الأقوى بعد عدم دليل معتبر على التقدير المزبور.

و كيف كان ف ما عدا ذلك من الشعر كالنابت على الساعدين أو الساقين لا تقدير فيه استنادا إلى البراءه الأصلية لكن ثبت فيه الأرش إن قلع منفردا، عاد أو لا، و لا شىء مع الانضمام إلى العضو إذا قطع، أو إلى الجلد إذا كشط، بلا خلاف أجده فيه، بل عن المهذب البارع الإجماع، مضافا إلى ما سمعته من السرائر، بل فى المسالك و بعض أتباعها «أنه لو قيل بذلك فى جميع الشعور لضعف المستند فيها لكان حسنا»(٣) و إن كان لا يخفى عليك ما فيه بعد الإحاطه بما ذكرنا.

نعم لو كانت اللحيه للمرأة فالواجب الأرش إن نقصت بها قيمه للأصل

١-١ السرائر باب ديات الأعضاء و الجوارح و القصاص فيها.

٢-٢ قاله فى مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٨٢.

٣-٣ المسالك ج ٢ ص ٥٠٠ و المراد ببعض أتباع المسالك مفاتيح الفيض الكاشانى ظاهرا.



بعد انسياق التقدير منها فى النصوص و الفتاوى إلى لحيه الرجل دونها، فتعتبر حينئذ بأمة تنقص قيمتها بذلك إن كانت. و عن المبسوط اعتبارها بعد تنقص قيمته بذلك كالذى له خمسون سنة فصاعدا. و فيه نظر.

و كذا يثبت الأرش فى لحيه الخنثى المشكل، بل و فى لحيه الأمه أيضا مع فرض زياده قيمه بها كما عن غير واحد التصريح به و منه ما فى القواعد «و لو كانت للأمه فزادت قيمتها فالأقرب التعزير خاصه» إذ المراد فزادت بزوالها لقوله: «و كذا لو حلق شعر العانه منها أو من الحره أو قلعهما بحيث لا- ينبت فزادت قيمه فلا- شىء» و ذلك لأن الضمان إنما يكون للنقص و الفرض عدمه.

خلافًا للمحكى عن المبسوط فالحكومه، و الاعتبار بعد إذا أزيلت لحيته نقصت قيمته، و فيه ما لا يخفى.

نعم لو فرض التعيب بإفساد منبت العانه مثلا- على وجه تنقص به قيمه اتجه حينئذ مراعاة الأرش أما مع عدمه فلا، و لا ينافى ذلك ما ورد(١)«من أن فقدان الأمه شعر العانه عيب ترد به، باعتبار كونه نقصا فى الخلقه»، ضروره كون المراد هنا الحكومه التى مدارها على قيمه لا صدق التعيب، بل هو كذلك

أيضا فى حلق الرأس الرجل المعتاد حلقه، و إطلاق الفتوى أن فيه الأرش أو التقدير المزبور، منزل على ما إذا حصل النقص به كما فى الشعر الطويل لبعض الشبان فتأمل جيدا.

**[الثانى العينان]**

الثانى العينان و فيهما معا الديه و فى كل واحده نصف الديه بلا خلاف أجده فيه بيننا، بل و بين غيرنا كما عن الشيخ و ابن زهره الاعتراف به، بل فى المسالك إجماع المسلمين عليه، و هو كذلك فضلا عن إجماع المؤمنين المحكى مستفيضا.

أو متواترا، كالنصوص عموما مثل

«ما فى الإنسان منه اثنان ففيه نصف الديه»<sup>(١)</sup>

و خصوصا مثل حسن الحلبي<sup>(٢)</sup> و صحيح ابن سنان<sup>(٣)</sup>.

بل مقتضى إطلاق النص و الفتوى و معقد الإجماع أنها تستوى الصحيحه و العمشاء و الحولاء و الجاحظه خارجه المقله أو عظيبتها، خلافا لما عن الوسيله فجعل ديه العمشاء ثلث ديه النفس، و لم نعرف له دليلا صالحا لمعارضته ما عرفت، المقتضى لكون الأخفش و الأعشى و الأرمذ و الأجر كالصحيح.

أما من كان على سواد عينه أو بياضها أو عليها بياض مثلا، فإن كان الإبصار باقيا بأن لا يكون ذلك على الناظر فالديه تامه لبقاء العضو و فائدته، فتشمله الأدله كاليد ذات الشلول، و إن لم يكن كذلك أسقط الحاكم من الديه بمقدار الذاهب إن عرف، و إلا كانت فيه الحكومه.

و فى الأجفان الأربعة الديه بلا خلاف مطلقا أو فى الجملة كما ستعرف، بل الإجماع بقسميه عليه كذلك، بل المحكى منهما مستفيض، و لكن فى تقدير كل جفن خلاف قال فى المبسوط فى كل واحد ربع الديه و تبعه الفاضل فى جملة من كتبه، و ولده و الشهيدان و أبو العباس و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، بل هو المحكى عن العماني أيضا، ل

صحيح هشام المضممر

١-١ راجع الوسائل الباب-١- من أبواب ديات الأعضاء.

٢-٢ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١.

٣-٣ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

فى التهذيب (١)، المسند إلى الصادق عليه السلام فى الفقيه، (٢) «قال كل ما كان فى الإنسان منه اثنان ففيهما الديه و فى أحدهما نصف الديه»

و نحوه حسن عبد الله ابن سنان (٣) عنه أيضا، بتقريب كون كل جفنين بمنزله واحد فيكونان كالعين، إلا أنه كما ترى، و لذا قال فى المسالك «هو مجرد عنايه»، و فى كشف اللثام «لا دلالة فيه».

نعم قد يقال: بإمكان استفاده توزيع الديه على المتعدد الذى ثبت فيه الديه، و الغرض الإجماع على ثبوتها للأربع فتتوزع عليها، لأن الأصل عدم الزيادة، مضافا إلى دعوى انسياق التوزيع للتساوى فى مثله، و لعله لذا قال فى المسالك: «هو الأظهر» بعد أن اعترف بضعف دلالة الخبرين عليه، و الله العالم.

و قال فى الخلاف و محكى السرائر فى الأعلى ثلثا الديه و فى الأسفل الثلث من ديه العين، بل عن الأول عليه إجماع الفرقه و أخبارهم، بل فى كشف اللثام حكايته عن المبسوط و إن كنا لم نتحققه، بل الذى حكاه عنه المصنف و غيره الأول، نعم و قيل نسبه إلى روايه أصحابنا بعد أن اختار الأول (٤).

و على كل حال فلم نقف له على دليل سوى الدعوى المزبوره التى لم نقف فيها على خبر، كما اعترف به غيرنا أيضا، بل و لا مفت غيره ممن تقدمه، بل هو قد خالف نفسه فيما سمعته من المبسوط، بل و فى الخلاف أيضا ما حكى المصنف عنه قال و فى موضع آخر فى الأعلى ثلث الديه و فى الأسفل النصف

١-١ التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٨.

٢-٢ الفقيه ج ٤ ص ١٣٣.

٣-٣ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١- الكافى ج ٧ ص ٣٥١، و فيه: «ففى الواحد نصف الديه» و فى الوسائل: «ففيه نصف الديه» و كلاهما بمعنى.

٤-٤ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٩- المبسوط ج ٧ ص ١٣٠.

منها كما فى المقنعه و النهايه و المراسم و الوسيله و عن الغنيه و عن القاضى و أبى الصلاح و الطبرى و الصهرشتى و الكيدرى، بل و أبى على و حيثذ ف ينقص على هذا التقدير سدس الديه بل فى المتن و غيره و القول بهذا كثير.

بل فى كشف اللثام و عن غيره هو المشهور، بل عن الغنيه الإجماع عليه، لما فى كتاب ظريف بن ناصح عن الصادق عليه السلام المشهور فى الديات كما فى المسالك عن إفتاء

أمير المؤمنين عليه السلام الذى رواه المحمدون الثلاثة بطرق عديده(١).

المنجبر مع ذلك فى المقام بما عرفت «قال و إن أصيب شفر العين الأعلى فشر فديته ثلث ديه العين مأه دينار و سته و ستون دينارا و ثلثا دينار، و إن أصيب شفر العين الأسفل فشر فديته نصف ديه العين مأتا دينار و خمسون دينارا،

فما أصيب منه فعلى حساب ذلك».

و فى كشف اللثام و كذا روى عن الرضا عليه السلام(٢) و فى المراسم نسبه إلى رسم النبوى العلوى.

و فى المقنعه اختصاص هذا العضو من بين الأعضاء بذلك، و من هنا كان العمل به متعينا.

لكن فيه أنه مخالف لما سمعته من الإجماع و نفى الخلاف على وجوب تمام الديه الأربع، اللهم إلا أن يقال بما عن المهذب البارع: إن هذا النقص إنما هو على تقدير كون الجنايه من اثنين أو من واحد بعد دفع أرش الجنايه الأولى و إلا وجب ديه كامله إجماعا، بل فى الروضه «هذا هو الظاهر من الروايه، لكن فتوى الأصحاب مطلقه».

قلت: و لعله لذلك توقف غير واحد من الترجيح كالمصنف و غيره، لكن

١- ١ الكافى ج ٧ ص ٣٣٠- التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٨- الفقيه ج ٤ ص ٨٠- الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣ و ٤ و ٥.

٢- ٢ فقه الرضا عليه السلام ص ٤٢.

يمكن منع الإجماع المزبور مطلقا كما لا يخفى على من لاحظ كلام المشهور.

نعم قد يقال: إن الشفر بالضم كما فى الصحاح وغيره طرف الجفن، و به عبر فى المقنعه و المراسم و الغنيه، كالخبر المزبور، لا بالجفن، فيمكن أن يقال:

ان ذلك فى أشفار الأجفان لا فيها نفسها لأنها فيها أجمع الديه كامله أرباعا فتأمل.

و كيف كان ف فى الجنايه على بعضها بحساب ديتها بلا خلاف أجده فيه لما سمعته من الخبر المعتضد بما عرفته سابقا و حينئذ فإن قطع نصف الجفن كان ديته الثمن بناء على أن فيه الربع و لو قلعت الأجفان مع العينين لم تتداخل ديتاهما كما صرح به غير واحد للأصل بخلاف الأهداب التى عرفت الحال فيها، و لا يعتبر وجودها فى تمام السديه للأجفان قطعاً كما صرح به الفاضل و غيره بل لا يعتبر فى ديتها أيضا الإبصار، فالأعمى فضلا عن غيره بل لا يعتبر فى ديتها أيضا الإبصار، فالأعمى فضلا عن غيره لو قطعت أجفانه الأربعة و جبت الديه لإطلاق الأدله.

نعم فى القواعد و كشف اللثام الحكومه فى الأجفان المستحشفه اليابسه المقلية، لأنها لا تكن العين و تغطيها، و لعله (١) لانسحاق غيرها من الإطلاق، و الله العالم.

و فى العين الصحيحه من الأعور الديه كامله إذا كان العور خلفه أو بآفه من الله تعالى شأنه بلا خلاف أجده فيه بيننا كما اعترف به فى المسالك بل فى الخلاف و الغنيه و المختلف و الغايه المراد و التنقيح و المهذب البارع الإجماع عليه على ما حكى عن بعضها.

و فى

خبر محمد بن قيس (٢) «قال أبو جعفر عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل أعور أصيبت عينه الصحيحه ففقأت، أن تفقأ إحدى عينى صاحبه و يعقل

١- ١ كذا فى الأصل، و فى بعض النسخ هكذا: «قلت و لانسحاق غيرها».

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

له نصف الديه و إن شاء أخذ ديه كامله و يعفو(١) عن عين صاحبه»

و فى خبر الحلبي (٢) و

أبى بصير(٣) عن الصادق عليه السلام «فى عين الأعور الديه»

مع زياده «كامله» فى أولهما إلى غير ذلك من النصوص التى قدمناها فى استحقاقه نصف الديه لو جنى عمدا على الصحيح فاقص منه فلاحظ و تذكر، مؤيدا ذلك كله بأن العين الواحد له حينئذ بمنزله عينين بالنسبه إلى الإبصار بل هو مثل ما لم يكن فيه إلا واحد كالأنف.

نعم لو استحق ديتها بجنايه جان عليه و إن لم يكن قد أخذها كان فى الصحيحه نصف الديه خمسمائه دينار بلا خلاف أجده فيه، بل عن الغنيه و الخلاف الإجماع عليه، بل هو كذلك على الظاهر، كما اعترف به فى كشف اللثام، و كذلك لو كان عورها قصاصا و إن لم يصرح به جماعه، بل فى كشف اللثام الأكثر، لكنه مندرج فى معقد إجماعى الخلاف و الغنيه على ذهابها بغير الخلقه و الآفه السماويه، و على كل حال بذلك تقيد النصوص المزبوره، مضافا إلى النصوص و الإجماع على أن فى إحدى العينين النصف المستثنى منهما ما عرفت خاصه، بل قد يدعى أنه المراد من الأخبار المزبوره و لو بملاحظه أن أخذه العوض أو استحقاقه أو الذهاب قصاصا لا ينزل عينه الموجوده منزله العين الواحده، بل ينزلها منزله أحد العينين، و الله العالم.

و أما العوراء ففى خسفها روايتان إحداهما ربع الديه كما فى

روايه عبد الله بن سليمان (٤) عن أبى عبد الله عليه السلام «فى رجل فقأ عين رجل ذاهبه و هى قائمه قال عليه ربع ديه العين».

و روايه عبد الله بن أبى جعفر عنه (٥) أيضا «فى العين العوراء تكون قائمه فتخسف قال: قضى فيها على بن أبى طالب عليه السلام بنصف الديه فى العين الصحيحه»

و لكن هى متروكه و إن حكى العمل بها عن المفيد و سلار، إلا

١- ١ فى الكافى: «يعفى».

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٢٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٥- ٥ الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١.

أنها ضعيفه و لا جابر لها، بل فى المسالك لم يعمل بمضمون الثانيه أحد من الأصحاب و الروايه الأخرى ثلث الديه و هى صحيحه بريد أو حسنته (١) عن الباقر عليه السلام «فى لسان الأخرس و عين الأعور و ذكر الخصى الحر و أنثيه ثلث الديه» و غيرها و هى مشهوره فى العمل كما اعترف به غير واحد، بل عن الخلاف و الغنيه الإجماع عليه.

و على كلا القولين فالحكم هنا كذلك سواء كانت عوراء خلقه أو بجنايه جان لكن فى

صحيح أبى بصير (٢) عنه أيضا «و قد سأله بعض آل زراره عن رجل قطع لسان أخرس فقال: إن كان ولدته أمه و هو أخرس فعليه ثلث الديه و إن كان ذهب بوجع أو آفه بعد ما كان يتكلم فإن على الذى قطع لسانه ثلث ديه لسانه، قال: و كذلك القضاء فى العينين و الجوارح، و قال: هكذا وجدنا فى كتاب على عليه السلام»

و لم نجد عاملا به كما اعترف به بعض الأساطين مضافا إلى ما فيه من عدم الفرق المزبور فى اللسان الذى فيه الديه كامله - نعم ربما يظهر الفرق فى نحو العين و غيرها من الجوارح المتعدده - و إلى ما فيه من الاضطراب فإن فى

الكافى و التهذيب (٣) كما سمعت، و عن الفقيه (٤) «إن كان ولدته أمه و هو أخرس فعليه الديه»

و لعله يوافق فى الجملة ما تسمعه من ابن إدريس من «أنه لا - خلاف فى أن العين إن كانت عوراء خلقه ففيها نصف الديه خمسمائه دينار و ثلث ديتها إنما يجب فى التى جنى عليها» (٥) لكن ليس فى الفقيه

١- ١ الوسائل الباب- ٣١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول نقلا عن الكافى و التهذيب و الفقيه و ليس فى الكافى و

الوسائل لفظه «الحر» راجع الفقيه ج ٤ ص ١٣١ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٠ و الكافى ج ٧ ص ٣١٨.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الثانى.

٣- ٣ الكافى ج ٧ ص ٣١٨ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٠.

٤- ٤ الفقيه ج ٤ ص ١٤٨.

٥- ٥ السرائر باب ديات الأعضاء و الجوارح و القصاص فيها.

قوله: «و كذلك القضاء فى العينين و الجوارح».

ثم إن المصنف و الفاضل اقتصر على الخسف كالمحكى عن الشيخ و ابن سعيد نحو ما سمعته فى خبر عبد الله بن أبى جعفر (١)، و عن سلار، التعبير بالإذهاب، و قال المفيد: «و من كانت عينه ذاهبه و هى قائمه غير مخسوفه فلطمه إنسان فانخسفت بذلك أو كانت مفتوحه فانطبقت أو كان سوادها باقيا فذهب فعليه ربع الديه العين الصحيحه لذهابه بجمالها» (٢).

و فى

خبر عبد الله بن سليمان (٣) ما سمعته، و عن الحلبي «و فى خسف العين الواقفه العمياء ثلث ديتها و فى طبق المفتوحه أو ذهاب سوادهما مع تقدم العمى ربع ديتها».

و كذا عن الغنيه و الإصباح، بل عن أولهما الإجماع عليه، و إن كان هو كما ترى ضروره عدم مظنه الإجماع المزبور، بل لعل الأمر بالعكس، إذ رواه الثلث المشهوره عملا - لا - فرق فيها بين الخسف و القلع و غيرهما، و من ذلك يعلم ما فى التفصيل المزبور و غيره.

و عن ابن إدريس «و فى العين القائمه إذا خسف بها ثلث ديتها صحيحه و كذلك فى العين العوراء التى أخذت ديتها أو استحقها صاحبها و لم يأخذها ثلث ديتها صحيحه على ما قلناه أولا و حررناه، و شيخنا أبو جعفر فرق فى نهايته بينهما، قال: إذا قلع العين العوراء التى أخذت ديتها أو استحققت الديه و لم يأخذها فنصف الديه يعنى ديتها فإن خسف بها و لم يقلعها ثلث ديتها، و الأولى عندى أن فى القلع و الخسف ثلث ديتها، فأما إذا كانت عوراء و العور من الله تعالى فلا خلاف بين أصحابنا أن فيها ديتها كامله خمسمائه دينار انتهى» (٤).

١-١ الوسائل الباب - ٢٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٢-٢ المقننه ص ١٢٠.

٣-٣ الوسائل الباب - ٢٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٤-٤ السرائر باب ديات الأعضاء.



و الظاهر سقوط لفظ القلع من قلمه أو أقلام النساخ في قوله «و كذلك في العين العوراء» و الصحيح «و كذلك في قلع العين العوراء إلى آخره».

و على كل حال فهو كما ترى و إليه أشار المصنف بقوله و وهم هنا واهم فتوق زلله بل ما نسبه إلى النهاية وهم أيضا و إن كانت عبارتها موهمة لذلك، قال: «و في العين العوراء الديه كامله إذا كانت خلقه أو قد ذهبت في آفه من جهة الله تعالى فإن كانت قد ذهبت و أخذ ديتها أو استحق الديه و إن لم يأخذها كان فيها نصف الديه، و الأعور إذا فقأ عين صحيح قلعت عينه و إن عمى فإن الحق أعماه فإن قلعت عينه كان مخيرا بين أن يأخذ الديه كامله أو يقلع إحدى عيني صاحبه و يأخذ نصف الديه، و في العين القائمه إذا خسفت بها ثلث ديتها صحيحه انتهت»<sup>(١)</sup> و هي صريحه أو كالصريحه في خلاف ما حكاها عنها و لو بقريته قوله أخيرا: و «في العين القائمه إلى آخره».

لكن في كشف اللثام بعد أن حكى عبارته النهاية المزبوره قال: «ففهم من العين العوراء، الذاهبه من عيني الأعور لا الصحيحه كما في نحو عبارته الكتاب و يقويه قوله «ذهبت» مرتين «و أخذ ديتها» فحمل قوله: «الديه كامله» على ديه العين الواحده، أى نصف الديه خمسمائه دينار و نصف الديه على نصف ديتها و هو ربع الديه.

ثم لما قال في آخر الكلام: «إن في خسف العين القائمه ثلث ديتها» حمل ما قبله على القلع، و جعل في قوه أن قال: في العين الذاهبه من عيني الأعور ديتها كامله و هي خمسمائه دينار قلعت أو خسفت إذا كانت ذهبت خلقه أو في آفه من الله فإن كانت ذهبت و أخذ ديتها أو استحق ديتها كان في قلعها نصف ديتها مأتان و خمسون دينارا، و إذا فقأ الأعور عين صحيح قلعت عينه الصحيحه و إن عمى فإن الحق أعماه، فإن قلع قالع عينه الصحيحه كان مخيرا بين أن يأخذ

الديه ديه النفس كامله ألف دينار أو يقلع إحدى عيني الجاني و يأخذ نصف الديه، و فى عينه الذاهبه القائمه إذا خسف بها و كان ذهابها بالجنايه عليها ففيها ثلث ديتها صحيحه»(١).

قلت: و لكنه كما ترى، بل المراد(٢) ما ذكره المصنف فى النكت- و تبعه عليه الفاضل و الشهيد و غيرهما- العين الصحيحه من العوراء من عين الأعور، قال: «و يوشك أن يكون سماها عوراء لأنه ليس لها أخت من صنفها و فى الحديث إن

أبا لهب اعترض على النبي صلى الله عليه و آله عند إظهاره الدعوه فقال له أبو طالب يا أعور ما أنت و هذا، قال ابن الأعرابي: و لم يكن أبو لهب أعور، و لكن العرب تقول للذى ليس له أخ من أبيه و أمه أعور، و كأن الشيخ استعمل ذلك اتساعاً، و تبعاً للفظ روايه رواها

محمد بن الحسن الصفار عن محمد بن سنان، عن العلاء ابن الفضيل (٣) عن أبى عبد الله عليه السلام «قال فى أنف الرجل الديه تامه، و ذكر الرجل الديه تامه و لسانه الديه تامه، و أذناه الديه تامه، و الرجلان بتلك المنزله، و العينان كذلك، و العين العوراء الديه تامه»

و لم يرد بالعوراء هنا الفاسده لأن ديتها ليست تامه إذ هو يريد بالتامه ديه النفس لأنه عدد ما فيه ديه النفس و لم يرد بالديه التامه خمسمائه على ما ظنه بعض المتأخرين، ثم لم يذهب أحد إلى أن القائمه و لا المطبوقه فيها خمسمائه بحيث ينزل ذلك على هذا التأويل، و أما قول الشيخ ره «إذا كانت خلقه أو ذهب فى آفه» يريد الذاهبه، أضمرها و لم يجر لها ذكراً اتساعاً و لدلاله اللفظ عليها انتهى»(٤).

و حينئذ قوله فإن قلعت عينه مع جزائه تكرير لما قدمه من إذهاب عينه الصحيحه و إنما كرره للتصريح بالتخير.

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٨-٣١٩.

٢-٢ كذا فى الأصل، و لعل الصحيح: «كما ذكره المصنف».

٣-٣ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١١.

٤-٤ نكت النهايه كتاب الديات ورقين قبل آخر الكتاب.

على أنه لو سلمنا دلالة عبارته النهائية على ذلك كيف يسوغ له موافقتها بلا- دليل بل ظاهر الأدلة خلافها، بل و الاعتبار، فإن مساواة الصحيحه للعوراء في الديه أمر منكر و كأن الذى أوقعه فى هذا الوهم الشنيع استمراره على الجرأه على العلماء و خصوصا الشيخ الذى هو أس هذا المذهب و قوامه نسال الله العصمه من الخطأ و غيره، و الله العالم.

### [الثالث الأنف]

الثالث الأنف و فيه الديه كامله إذا استوصل كله و كذا إذا قطع مارنه و هو ما لان منه وفاقا للشيخ فى النهايه و ابن إدريس و يحيى بن سعيد و الفاضلين و

الشهيد، بل و الغنيه و الإصباح و غيرهم على ما حكى عن بعض، لأنه مما فى الإنسان منه واحد و فيه الديه نصا و فتوى و ل

قول الصادق عليه السلام فى صحيح ابن سنان (١) «فى الأنف إذا استوصل جدعه الديه».

و فى الموثق «فى الأنف إذا قطع الديه كامله»

و فى حسن الحلبي (٢) و موثق سماعه (٣) و خبرى زراره (٤) و

العلاء بن الفضيل (٥) «فى الأنف إذا قطع المارن الديه»

و مقتضاه و جوب الديه لا غير فى قطعه أجمع و فى قطع المارن منه.

لكن فى المبسوط «و فى الأنف الديه بلا خلاف ل

قوله عليه السلام: و فى الأنف الديه

و فى الأنف إذا اوعى أى استوعب جدعا مأه من الإبل،

و عن على عليه السلام فى الأنف

- 
- ١- ١ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٥.
  - ٢- ٢ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.
  - ٣- ٣ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧.
  - ٤- ٤ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٦.
  - ٥- ٥ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٨.

مأه من الإبل، فإذا ثبت أن فيه الدية فإنما الدية في المارن وهو ما لان منه وهو دون قصبه الأنف وذلك المنخران والحاجز إلى القصبه. فإن كان قطع كل المارن ففيه الدية كامله فإن قطع بعضه ففيه بالحصه مساحه»(١).

و ذكر «أنه إن قطع المارن مع القصبه كان في المارن الدية وفي القصبه حكومه»(٢) وهو خير المهدب والوسيله والتحرير والروضه على ما حكى

عن بعضها، بل عن حواشى الشهيد أنه المنقول، ولعل وجهه بعد الاتفاق على ثبوت الدية في المارن نصا وفتوى أنه لا بد للجنايه على القصبه معه من عوض.

و فيه أنه كذلك مع تعددها بأن قطع القصبه بعد قطع المارن لعدم تقدير فيها بالخصوص فتجب الحكومه، أما لو كانت جنايه واحده قد استوعبت الأنف كله أو المارن مع بعض القصبه فليس إلا الدية لما سمعته من النصوص صريحها و ظاهرها المذكوره لبيان تمام ما في ذلك، مضافا إلى الأصل، ولا استبعاد في التداخل في الفرض المزبور.

و يمكن تنزيل كلام الشيخ و من وافقه على ذلك فيرتفع الخلاف حينئذ الذي قد بان لك ثمرته مما ذكرناه و الا كان محجوجا بما عرفت.

كذا تجب الدية لو كسر ففسد كما صرح به الشيخان والحلبى و ابن حمزه والفاضلان والشهيدان وغيرهم على ما حكى عن بعضهم بل لا- أجد فيه خلافا كما اعترف به في الرياض لأنه كالإبانه خصوصا على ما عن الروض من كون المراد من فساد سقوطه لا صيرورته أشل الذى يأتى حكمه و دليله، و إن كان قد يناقش بأعميه الفساد فى كلام الأصحاب من ذلك. فالتحقيق أن يقال و لو بمعونه

١-١ المبسوط ج ٧ ص ١٣١ و كانت عبارته الأصل ناقصه و أصلحناه طبعا للمصدر. و لا يخفى أن عبارته مفتاح الكرامه هنا ناقصه أيضا.

٢-٢ المبسوط ج ٧ ص ١٣١ و ليست العبارة عين عبارته الشيخ فراجع.

قوله (١): «فيما كان فيه في البدن واحد الديه»

كالأنف شامل للقطع و للإفساد المزبور.

نعم لو جبر على غير عيب فمأه دينار كما صرح به من عرفت و غيرهم، بل في الرياض نفى الخلاف فيه، بل عن الغنيه على الإجماع عليه، و هو الحجه بعد تبينه مضافا إلى ما عساه يفهم مما في خبر ظريف (٢) من ثبوت المأه في كسر الظهر إذا جبر على غير عيب، من أن ذلك كذلك في كل ما كان في كسره الديه،

و منه ما نحن فيه. فوسوسه بعض الأفاضل (٣) في دليل الحكم المزبور حينئذ في غير محله.

و لو نفذت فيه نافذه فخرقت المنخرين و الوتره جميعا على وجه لا تنسد فثلث الديه بلا خلاف أجده فيه، بل في كشف اللثام نسبتة إلى قطع الأصحاب، بل قيل قد يظهر من الغنيه الإجماع عليه، لما

في كتاب ظريف (٤) «فان نفذت فيه نافذه لا تنسد بسهم أو رمح فديته ثلاثمائة و ثلاث و ثلاثون دينارا و ثلث دينار»

بل في كشف اللثام و روى عن الرضا عليه السلام (٥) و إن كان المظنون إرادته ما في الفقه

---

١-١ الوسائل الباب-١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١٢ و غيره.

٢-٢ الوسائل الباب-١٣- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣-٣ و هو المحقق الأردبيلي في شرح الإرشاد.

٤-٤ الوسائل الباب-٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٥-٥ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٩- الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٢ و عبارته هكذا: « فان نفذت منه نافذه فثلثا ديه

الأرنبه» و راجع المستدرک ج ٣ ص ٢٧٤.

المنسوب إلى الرضا عليه السلام الذي لم يثبت حججه عندنا(١)، و

خبر مسمع (٢) عن الصادق عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام «في النافذه تكون في العضو بثلاث ديه ديه ذلك العضو»

و نحو ذلك من الأخبار.

و كذا لو خرمه ل

قول الصادق عليه السلام في خبر مسمع (٣) أيضا «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في خرم الأنف ثلاث ديه الأنف»

نعم الظاهر إرادته شق وتره الأنف التي بين المنخرين، من الخرم.

و لو جبرت و صلحت ففيه خمس الديه مأتا دينار كما صرح به الشيخان و الديلمي و ابنا زهره و إدريس و الفاضلان و الشهيدان و التقى و القاضي و الكيدري على ما حكى عن بعضهم، بل قيل قد يظهر من الغنيه الإجماع عليه، إلا أنى لم أجد له دليلا، بل الموجود

في كتاب ظريف (٤) «و إن كانت نافذه فبرئت و التأمت فديتها خمس ديه روثه الأنف مائة دينار فما أصيب منه فعلى حساب ذلك»

كالمحكى عن أبي على و الشيخ في الخلاف، بل و السرائر و إن حكى عنها الأول أيضا، (٥) و لعله لا يخلوا من قوه فإن المشهور أيضا على ما قيل عشر، للأصل و الخبر المزبور، بل لعله متعين بعد فرض الإجماع على انحصار الأمر في القدرين ضروره

---

١- ١ راجع رساله «الفصل القضاء في الكتاب المشتهر بفقهِ الرضا» تأليف السيد حسن الصدر الكاظمي ره المطبوع أخيرا بقم في مجموعه تسمى به «آشنائى با چند نسخه خطى» ص ٣٨٩-٤٤٢.

٢- ٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٣- الكافي ج ٧ ص ٣٢٨- الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج و الجراح، الحديث ٧. و لكن في غير الأول «الناقله» مكان «النافذه» فراجع.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٢.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٥- ٥ قال في السرائر في باب ديات الشجاج و الجراح: «و فى الأنف. فان عولجت فصلحت و انسدت فديتها خمس ديه الأنف مأتا دينار».

كون المقام على هذا التقدير من جزئيات مسأله التريدي بين الأقل و الأكثر المعلوم كون الحكم فيه الاقتصار على الأول و نفى الزائد بالأصل بعد فرض عدم دليل عليه غير الشهره المزبوره، و هى مع تحققها غير حجه.

نعم يمكن منع الإجماع على الانحصار المزبور، و المتجه فيه بعد عدم حجه الشهره و الخبر المزبور الذى لا جابر له، الحكومه التى هى مقتضى الأصل أيضا بعد الإجماع على عدم خلو الجنايه عن عوض هذا كله و لكن الاحتياط مع إمكانه لا ينبغى تركه بل يمكن تصحيح الخبر المزبور فلا يحتاج إلى جابر و لكن الشهره هنا موهنه له.

و كذا الكلام فيما كانت النافذه نفذت فى أحد المنخرين إلى الحاجز عشر الديه، لكن مع تقييد كثير منهم ذلك بما إذا صلحت و برئت، بل عن جماعه منهم التصريح بأن فيها السدس إن لم تبرأ، بل قيل: قد يظهر من الغنيه الإجماع عليه، و على كل حال لم أجد له دليلا أيضا و إن نسبه فى كشف اللثام إلى الروايه (١) عن الرضا عليه السلام من دون نص إلى البرء، و عن أبى على «أن فيه عشر ديه الروثه خمسون ديناراً» و يوافقه ما

فى كتاب ظريف قال متصلا بما سمعته: «و إن كانت النافذه فى إحدى المنخرين إلى الخيشوم و هو الحاجز بين المنخرين فديتها عشر ديه روثه الأنف خمسون ديناراً» (٢)

و لكن البحث فيه كما تقدم ضروره عدم دليل للمشهور، و عدم جابر للخبر المزبور أو موهون بالشهره، فالتحقيق الاقتصار على الأقل مع فرض الإجماع على الانحصار و إلا فالحكومه و لكن الاحتياط لا ينبغى تركه.

و كيف كان ف فى شلله ثلثا ديته بلا- خلاف أجده فيه كما اعترف به غير واحد، بل عن ظاهر المبسوط و صريح الخلاف الإجماع عليه، نحو شلل

١- ١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٩- فقه الرضا عليه السلام ص ٤٢.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديوات الأعضاء الحديث الأول.

سائر الأعضاء التي وضع الأصحاب- كما في كشف اللثام- ضابطا لشللها و هو ثلثا ديه ذلك العضو المشلول، بل عن الخلاف و الغنيه إجماع الفرقة عليه مع زياده «و اخبارهم» في الأول و لعل منها

صحيح الفضيل بن يسار(١) عن الصادق عليه السلام «إن في شلل كل الأصابع ثلثي ديه اليد أو القدم و في شلل بعضها ثلثي ديتها»

مؤيدا ذلك بما ذكروه أيضا من غير خلاف يعرف فيه بينهم كما اعترف به غير واحد، من أن في قطع الأشل أنف أو غيره ثلث الديه، ل

خبر الحكم (٢) عن أبي جعفر عليه السلام «كل ما كان من شلل فهو على الثلث من ديه الصحاح»

فتتم بذلك الديه حينئذ و إن كان الظاهر الثلث أيضا في الأشل خلقه كما صرح به بعضهم لإطلاق النص و الفتوى إلا أنه لا ينافي ظهور ذلك في ثبوت ثلثي الديه بالجنايه الموجه للشلل.

و الله العالم.

و في الروثه إذا استوصلت كما هو صريح بعض و ظاهر آخر و هي الحاجز بين المنخرين كما في جمله من كتب الفاضل و محكى النهايه و الجامع و غيرها نصف الديه وفاقا للشيخين و الديلمي و ابني حمزه و سعيد و الفاضل و ثاني الشهيدين و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، و لذا نسبه في كشف اللثام إلى الأكثر، بل في المسالك إلى المشهور لما

في كتاب ظريف- الذي روى صحيحا-(٣) «أنه عرض على الرضا عليه السلام فقال: هو حق»، «فإن قطعت روث الأنف فديتها خمسمائه دينار نصف الديه(٤)».

و لكن عن الكافي (٥) زياده «و هي طرفه» فإن كانت من الخبر نافى التفسير

١-١ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٥، و ليس المنقول عين ألفاظ الروايه.

٢-٢ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣-٣ راجع الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الأعضاء.

٤-٤ الفقيه ج ٤ ص ٨١.

٥-٥ الكافي ج ٧ ص ٣٣١.



المزبور، بل و إن لم تكن منه، لأن الموجود فيما حضرني من كتب اللغة أنها «الأرنبة» أى طرف الأنف أو طرفيها، بل فى كشف اللثام بعد أن حكاه عن بعض من عرفت قال: «و لم أعرف لهم موافقا من أهل اللغة فإن المعروف عندهم أنها الأرنبة أو طرفها حيث يقطر الرعاف، و الأرنبة عندهم طرف الأنف و يسمون الحاجز بالوتره، و فى كتاب ظريف بالخيشوم، و كذا روى عن الرضا عليه السلام»<sup>(١)</sup> بل فى المتن بعد أن ذكر ما سمعت و قال ابن بابويه<sup>(٢)</sup> هى مجمع المارن، و قال أهل اللغة هى طرف المارن و عن الكنتز و الإيضاح أنها مجمع المارن و الأنف، و فى كشف اللثام «و مراد الصدوق بمجمعه إما رأسه فيوافق كتب اللغة، أو الحاجز فإنه موصل كما أنه مفصل».

و قد تكلف بعض الناس<sup>(٣)</sup> للجمع بين كلام أهل اللغة و بين ما سمعته من الأصحاب بما لا يرجع إلى حاصل، بل و لا يرضى به الأصحاب الذين اعترفوا بأن ما ذكروه غير ما عند أهل اللغة كما هو ظاهر المصنف و غيره.

و من هنا يشكل الحكم بأن فى قطعها بالمعنى المزبور النصف فإن خبر ظريف ليس فيه إلا- النصف فيها من دون تفسير لها، فيتجه حينئذ بناء على العمل به ثبوت النصف بقطع الأرنبة كما عن الغنيه و الإصباح و أبى على المفسره بها فى أكثر كتب أهل اللغة، و فى بعضها بطرفيها، إلا أن الأول أشهر و أوفق بالأصل، بل قيل إنه قد يظهر من الغنيه الإجماع فتأمل جيدا، فإنه يمكن أن يقال بحصول الظن بما ذكره الأصحاب دون أهل اللغة مع إمكان كون المراد منها هنا ذلك و إن كان معناها لغه الأرنبة أو طرفها كما هو مقتضى اعترافهم بأنها لغه

١- ١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣١٩- الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٢.

٢- ٢ قال فى الفقيه ج ٤ ص ٨١: «قال مصنف هذا الكتاب رحمه الله: الروثه من الأنف مجتمع مارنه».

٣- ٣ راجع مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٨٩- ٣٩٠.

كذلك مع تفسيرهم لها بما عرفت، و بذلك يظهر قوه للقول المشهور و الاحتياط لا ينبغي تركه.

و قيل- و إن قال في كشف اللثام لم نعرف القائل- بل هو كذلك قبل (١) الشهيد في اللمعة: إن في الروثه بالمعنى المزبور الثلث، و تبعه بعض من تأخر عنه و لعله بعد أصل البراءه من الزائد، لقاعده تقسيط الديه على أجزاء العضو الذى ثبت فيه الديه بالنسبه، لأن المارن الذى قد عرفت وجوبها بقطعه مشتمل عليها و على المنخرين، بل فى الرياض «يمكن أن يكون القائل به ابن إدريس فإنه قال بعد حكمه بأن فى الأنف الديه، و فى مارنه الديه، ما لفظه: «و ما نقص منه بحساب ذلك» و هو ظاهر فى رجوعه إلى القاعده» و إن كان قد يناقش بأن مقتضى ذلك ثبوت الثلث فى أحد المنخرين مع إن المحكى عن ابن إدريس و غيره النصف كما ستسمع، بل مقتضى ذلك ثبوت الربع بناء على أنه أربعه: المنخران و الحاجز و الروثه، كما ستسمعه من جماعه، بل و يمنع القاعده المزبوره ضروره أعنيه ثبوت الديه فى المارن من ذلك كما هو واضح.

و فى أحد المنخرين نصف الديه لأنه إذهب نصف الجمال و المنفعه و هو اختياره فى المبسوط معللا له بما عرفت كالمحكى عن السرائر، بل قال فيه «هو مذهبنا» مشعرا بالإجماع عليه و تبعه ابن إدريس و المصنف فى النافع و الفاضل فى بعض كتبه و قد أيد بأنهما اثنان فيعمهما ما مر من الحكم العام فيما كان اثنين و إن كان قد يناقش بمنع شموله لمثل ذلك و إلا لاقتضى قطعهما من دون قطع الحاجز و غيره من الأنف تمام الديه، كما أنه يقتضى ثبوتها أيضا

بقطع إحداهما مع الحاجز بناء على ما سمعته من أنه الروثه، و هو مناف لثبوتها بقطعه أجمع.

و قيل كما عن الكيدرى و التقى و ابن زهره فيه ربع الديه، بل ربما استظهر من الأخير الإجماع عليه، و لعله- كما عن الشهيد- لأن المارن الذى فيه الديه

أربعة أجزاء المنخران و الحاجز و الروثه فتقسط الديه عليها، مضافا إلى أصاله البراءه من الزائد، إلا أنه لا يخفى عليك ما فيه و لذا كان المشهور كما اعترف به غير واحد على أن فيه الثلث.

و فى روايه غياث (١) المنجبره بالشهره المزبوره عن أبى جعفر عليه السلام عن أبيه عن على عليه السلام «أنه قضى فى كل جانب من الأنف ثلث الديه»

و كذا ثلث الديه

فى روايه عبد الرحمن (٢) العزرمى عن جعفر عن أبيه عليه السلام «أنه جعل فى خشاش الأنف ثلث الديه»

و الخشاش - بكسر الخاء المعجمه - عويد يجعل فى أنف البعير يشد به الزمام ليكون أسرع (٣) و لانقياده، كشف اللثام «الخشاش - ياهمال الحاء و فتحها أو كسرهما - الجانب»، و على كل حال فهى ظاهره فى المطلوب و لكن فى كل من الروايتين ضعف غير أن العمل بمضمونها أشبه بأصول المذهب و قواعده التى منها العمل بمثلها بعد انجبارهما بالشهره المزبوره و اعتضادهما بالأصل.

و لكن فى القواعد «فتقسط الديه على الحاجزه و المنخرين أثلاثا» و فيه أنه مناف لما ذكرناه سابقا من النصف فى الحاجز، و لا يرد مثله على المصنف و إن كان مقتضى ما ذكره لزوم ديه و سدس فى الثلاثه لكن لا بأس بالتزام ذلك مع تعدد الجنايه أو الجانى.

نعم لو قطع المارن دفعه لم يكن فيه إلا الديه فتأمل جيدا، و الله العالم.

---

١- ١ التهذيب ج ١٠ ص ٢٦١- الوسائل الباب - ٤٣- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١٢٧.

٣- ٣ فى مفتاح الكرامه هكذا: «ليكون أسرع لانقياده» بدون الواو.

و لو قطع مع المارن لحما تحته متصلا بالشفيتين فعليه الديه مع زياده حكومه للحم إذ لا مقدر له.

و لو قطع أحد المنخرين و الحاجز فثلثا الديه بناء على التوزيع أثلاثا. و لو قطع أحدهما مع نصف حاجز أو بالعكس فنصف الديه بناء عليه أيضا.

و فى كشف اللثام «و على القول بأن فى الحاجز نصف الديه كان فى كل من المنخرين ربعها، و على القول بأن فى كل من المنخرين نصف الديه كان الحاجز.

حكومه، و على قول الحلبيين و الكيدرى كان فى كل منهما و من الحاجز و الروثه ربع الديه، و قطع أحد المنخرين مع تمام الحاجز يوجب قطع الروثه».

و فيه أن مبنى ذلك عدم لزوم أزيد من الديه، و فيه منع، لما عرفت من إمكان التزام ذلك فى التفصيل بتعدد الجنايه أو الجانى أو نحو ذلك، و إن لم يكن فى قطع الجملة دفعه إلا الديه.

و فى قطع بعض المنخر جزء من الثلث أو الربع أو النصف بنسبه المقطوع إلى الجميع، و كذا فى قطع بعض الحاجز و إن لم نقل إن فيه حكومه.

لو ضربه فعوجه أو تغير لونه فالحكومه صلح بعد ذلك أولا إلا أن الحكومه فى الأخير أكثر.

فإن قطعه بعد الاعوجاج أو تغير اللون آخر أو الأول فالديه كامله، إذ لا تنقص بنقصانه شكلا أو لونا كما لو كان كذلك خلقه.

و لو شق ما بين المنخرين ففيه حكومه كما عن المبسوط و السرائر، بقى منفرجا أو التأم، إلا إن الحكومه فى الأول أكثر، و عن الوسيله أن فى شقه خمسين دينارا فإن بقى منفرجا ففيه زياده حكومه، و لم نقف له على ما يدل عليه.

و لو قطعه إلا جلده و بقى معلقا بها فإن احتيج إلى الإبانه بأن لم يمكن

الرد و الاضرار فعليه الدية كامله، لأنه قطع الأنف بعرضه بالمباشره و بعرضه بالتسبب أو كله به، و لو أبانه فرده هو أو المجنى عليه فالتحم، احتمال الحكومه، لأنه بمنزله عدم الإبانة لبقائه الآن كما كان، و احتمال الدية كما عن المبسوط و التحرير لصدق الإبانة، و الالتحام ثانيا نعمه متجدده، قيل: و لأنه يجبر على الإبانة لأنه نجس لا تصح الصلاه معه و لو لم يبينه فرده فالتحم فالحكومه قطعاً لأنه يبينه و لا أضطره إلى الإبانة للالتحام و الطهاره. و الله العالم.

### [الرابع الأذنان]

الرابع الأذنان و فيهما الدية و في كل واحده نصف الدية بلا خلاف أجده في شىء من ذلك بيننا نصا و فتوى، عموماً كالضابط المزبور المحكى عليه الاتفاق و

المروى عن الصادق عليه السلام (١) قال: كل ما كان في الإنسان اثنين ففيهما الدية و في أحدهما نصف الدية و ما كان واحدا ففيه الدية»،

و خصوصاً كصحيح الحلبي أو حسنته (٢) و حسنه العلاء بن الفضيل (٣) و صحيحه عبد الله بن سنان (٤) و خبرى سماعه (٥) و خبر مسمع (٦)، بل الإجماع بقسميه عليه، بل و المحكى منه مستفيض.

١-١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١٢.

٢-٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٣-٣ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٨.

٤-٤ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٥.

٥-٥ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧ و ٩ و ١٠.

٦-٦ قال في كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٠: «و في بعضها أى الأذنان بحساب ديتها كما قال الصادق عليه السلام في خبر مسمع:» و ما قطع منها فبحساب ذلك». أقول: لم أجده في كتاب الديات من الوسائل.

نعم عن مالك «أن فيها الحكومه لأنها جمال بلا منفعه» و هو اجتهاد في مقابله النص.

و في بعضها بحساب ديتها بلا خلاف أجده فيه أيضا ل

قول الصادق عليه السلام في خبر مسمع (١) «و ما قطع منها غير الشحمه فبحساب ذلك»

و نحوه في كتاب ظريف (٢) بل يرجع إليه ما في

خبر سماعه (٣) عن الصادق عليه السلام و مضمرة (٤) «و إذا قطع طرفها ففيها قيمه عدل»

على معنى إرادته اعتبار الحساب فيه بالمساحه من قيمه العدل، فإن كان المقطوع نصفها فعليه نصف ديه الأذن الواحده، و إن كان الثلث فالثلث و هكذا.

نعم في خصوص شحمتيها مقدر و هو ثلث ديتها على روايه

مسمع (٥) عن الصادق عليه السلام «أن عليا عليه السلام قضى في شحمه الأذن بثلث ديه الأذن»

و هي و إن كان في طريقها ضعف و لكن تؤيدها الشهره العظيمه، بل لا أجد فيه خلافا، بل عن الخلاف و الغنيه إجماع الفرقه عليه، مع زياده «و أخبارها» في الأول، و حينئذ ففي قطع بعض الشحمه بحساب ديتها كأصل الأذن، و الله العالم.

و قال بعض الأصحاب و هو الشيخ في النهايه «و في شحمه الأذن ثلث ديه الأذن و كذلك في خرمها ثلث ديتها (٦)»، و في محكى الخلاف (٧) في شحمه الأذن ثلث ديه الأذن و كذلك في خرمها، بدليل إجماع

١-١ راجع ص ٢٠٠ ج ٤٢.

٢-٢ الوسائل الباب -٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣-٣ الوسائل الباب -١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧ و ١٠.

٤-٤ الوسائل الباب -١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧ و ١٠.

٥-٥ الوسائل الباب -٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٦-٦ النهايه ج ٢ ص ٧٩٠.

٧-٧ الخلاف ج ٢ ص ٣٨١.

الفرقة و أخبارها، و ظاهرهما خصوصا الثانى إرادته ديه الأذن كما صرح به ابن حمزه و الفاضل فى محكى الوسيله و التبصره، و لكن فسرّه واحد و هو ابن

إدريس (١) بجزم الشحمه و بثلت ديه الشحمه، و فى النافع «فى شحمتها ثلث ديتها و فى خرم الشحمه ثلث ديتها» و نحوه عن الجامع، و فى محكى المختلف (٢) «هو تأويل بلا دليل».

قلت كذلك إذ معقد الإجماع كما سمعت، و

قول الصادق عليه السلام فى خبر معاويه بن عمار (٣) «فى كل فتق ثلث الديه»

ظاهر فى خلافه، ك

قول أمير المؤمنين عليه السلام فى كتاب ظريف (٤) «و فى قرحة لا تبرأ ثلث ديه ذلك العضو»

مؤيدا بما فى

الخبر (٥) «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى خرم الأنف ثلث ديه الأنف»

بناء على عدم الفرق بينه و بين الأذن فى ذلك لكن فى الرياض «و هو أى ما عليه الحلّى الأجود لإجمال العبارات و النصوص المتقدمه و عدم ظهور يعتد به فى شىء منها فينبغى الأخذ بالأقل المتيقن منها و يدفع الزائد بأصل البراءه، مضافا إلى التأييد بأن مع اعتباره لم يبق فرق بين قطع الشحمه و خرمها فى مقدار الديه أصلا و هو مستبعد جدا، و بهذا يقرب تنزيل العبارات عليه إلا ما صرح فيه بثلت ديه الأذن (٦)».

و لا يخفى عليك ما فيه من دعوى الإجمال و الاستبعاد بعد الإحاطه بما ذكرناه و الله العالم.

١-١ السرائر، باب ديات الأعضاء و الجوارح و هذه عبارته: «و فى شحمه الأذن ثلث ديه الاذن و فى خرمها ثلث ديتها و فى خرم الشحمه ثلث ديه الشحمه و هو ثلث الثلث الذى هو ديه الشحمه».

٢-٢ المختلف كتاب الحدود ص ٢٥٠.

٣-٣ الوسائل الباب- ٣٢- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٤-٤ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٣.

٥-٥ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٢.

٦-٦ رياض المسائل ج ٢ ص ٦٠٨ مع اختلاف يسير.

و أذن الأصم كالصحيح بلا خلاف بل ولا إشكال، إذ الصمم ليس نقصا في الأذن بل في السماع، و لو ضربها فاستحشفت فهو كشلل العضو الذى فيه ثلثا

ديته بلا- خلاف أجده فيه أيضا، بل عن ظاهر المبسوط الإجماع عليه، بل عن الخلاف عليه إجماع الفرقة و أخبارها، و إن لم نظفر بخبر خاص أو عام يدل عليه زائدا على ما عرفت سابقا فى الأنف من الضابط و غيره.

و حينئذ فإن قطعها قاطع بعد الشلل فثلث ديتها لما عرفته فى الأنف، و لو قطع الأذن فأوضح العظم و جب عليه مع ديه الأذن ديه الموضحة، و كذا إن سرى إلى السمع فأفسده أو نقص منه، لم يتداخل ديتا العين و المنفعه للأصل و غيره كما هو واضح.

### [الخامس الشفتان]

الخامس الشفتان و فيهما الديه بلا- خلاف أجده فيه بيننا كما اعترف به غير واحد بل بين المسلمين بل إجماعا بقسميه، بل المحكى منهما مستفيض، بل فى كشف اللثام منا و من العامه، مضافا إلى ما سمعته من الضابط، فلا إشكال حينئذ فى شىء من ذلك.

و لكن فى تقدير ديه كل واحده لو قطعها المتعدد مثلا خلاف قتل فى المبسوط: فى العليا الثلث و فى السفلى الثلثان و هو خيره المفيد و الديلمى و أبى الصلاح و ابنى زهره و إدريس فى أول كلامه و الكيدرى و ابن سعيد على ما حكى عن بعضهم، بل عن ظاهر المبسوط و الغنيه الإجماع عليه، بل عن المفيد «لأنها تمسك الطعام و الشراب و شينها أقبح من شين العليا و بهذا ثبتت الآثار



عن أئمة الهدى عليهم السلام (١).

وقال فى الخلاف فى العليا أربعمائه دينار و فى السفلى ستماء دينار أى خمسان فى الأولى و ثلاثه فى الثانية، و هو خيره المقنع و الهدايه و النهايه و التهذيب و الاستبصار و الوسيله و المهذب و المختلف و الطبرسى و الصهرشتى على ما حكى عن بعضهم، بل هو الذى استقر عليه رأيه أخيرا فى السرائر، فإنه بعد أن قوى قول ابن أبى عقيل قال: «إلا أن يكون إجماع على خلافه و لا شك، أن الإجماع منعقد على تفضيل السفلى، و الاتفاق حاصل على الستمائيه دينار، و

الأصل برأيه الذمه مما زاد عليه قال و بهذا القول الأخير أعمل و افتى و هو قول شيخنا فى الاستبصار» (٢).

يعنى القول بالأربعماء و الستمائيه، و قد كان أولا- اختار القول بالثلث و الثلثين، بل فى محكى الخلاف عليه إجماع الفرقه و أخبارهم و هى

روايه أبى جميله عن أبان بن تغليب (٣) عن أبى عبد الله عليه السلام «قال فى الشفه السفلى سته آلاف و فى العليا أربعه آلاف لأن السفلى تمسك الماء»

و فى المتن و محكى التحرير، ذكره الظريف (٤) فى كتابه أيضا عن أمير المؤمنين عليه السلام، و فى الوافى (٥) بعد أن ذكر خبر أبى جميله، قال: «و تأتى روايه أخرى فى هذا المعنى و أن أمير المؤمنين عليه السلام فضل السفلى لأنها تمسك الماء و الطعام مع الأسنان (٦)» و لكن فى أبى جميله ضعف فلا يصلح معارضا لغيره،

١- ١ قال فى مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٣٩٧: «و بهذا ثبت الآثار عن أئمة الهدى عليهم السلام كما فى المقنعه و هذه شهاده منه على ثبوت ذلك و هو أبلغ و أثبت مما يرويه و يسنده».

٢- ٢ السرائر، باب ديات الأعضاء و الجوارح.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٥- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٢.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٥- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ١.

٥- ٥ الوافى الجزء التاسع ص ١٠١.

٦- ٦ الوافى الجزء التاسع ص ١١٥.

اللهم إلا أن يجبر بما عرفت كما ستسمع.

وقال ابن بابويه (١) وهو مأثور عن ظريف أيضا في الكتب المشهورة و مروى بعده طرق في العليا نصف الديه و فى السفلى الثلثان، بل حكى عن أبى على و لكن هو قول نادر لم نعرفه لغيرهما و فيه مع ندوره زياده على الديه لا معنى لها بل اتفاق النص و الفتوى على أن فيهما الديه، إلا أن يختص بما إذا جنى عليهما المتحد دفعه دون المتعدد نحو ما سمعته من المصنف و غيره فى المنخرين و الروثه و غير ذلك مما فيه زياده فى التفصيل على الجملة دفعه كما تقدم.

وقال ابن أبى عقيل هما سواء فى الديه استنادا إلى قولهم عليهم السلام فى الصحيح (٢) و الحسن كلما فى الجسد من اثنان ففيه نصف الديه بل و إلى

قول الصادق عليه السلام فى خبر سماعه كما فى الاستبصار (٣) و إن كان مضمرا فى التهذيب (٤) «الشفتان العليا و السفلى سواء فى الديه»

فإن حملة على التساوى فى وجوب الديه لا قدرها بعيد، بل و

خبر زراره (٥) عنه أيضا «فى الشفتين الديه و فى العينين الديه و فى أحدهما نصف الديه»

بناء على إرادته كل منها لا العينين خاصه، بل و إلى أصلى البراءه و التساوى، بل لعل الأصل لا يوافق تمام غيره من الأقوال و إن استدل به له بعض، لكنه فى غير محله و هذا حسن كما فى القواعد، و قوى كما فى النافع، بل هو خيره التحرير و الإرشاد و التبصره و اللمعه و المقتصر

١-١ قال فى مفتاح الكرامه: «حكاه المحقق و العلامه عن ابن بابويه و قيل أنهما أرادا عليا» أى الصدوق الأول.

٢-٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣-٣ الإستبصار ج ٤ ص ٢٨٨.

٤-٤ التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٦.

٥-٥ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٦.

و التنقيح و المسالك و مجمع البرهان و المفاتيح، و كذا الروضه على ما حكى عن بعضها، لكن قد يناقش بالخروج عن العام بما عرفت، و عدم صراحه خبر زراره، بل و ظهوره، بل و احتمال خبر سماعه ما سمعت، مع أنه كغيره مما دل على التسويه موافق للمحكي عن أبي بكر و ابن مسعود و أبي حنيفه و الشافعي و مالك، و بذلك يظهر لك قوه الثاني.

و على كل حال ف في قطع بعضها أى الشفه بعض ديتها بنسبه مساحتها إلى المقطوع منها، ففي النصف ديتها و هكذا، لما عرفته في نظائرها، و المساحه تعتبر طولاً- و عرضاً، فلو قطع نصفها طولاً- و عرضاً كان عليه النصف، أما لو قطع نصفها طولاً و ربعها عرضاً فليس عليه إلا مضروب طول المقطوع في عرضه و هو الثمن، و لكن في القواعد «فعليه ثلاثه أثمان ديتها» و هو غير متجه ظاهراً، و لذا تكلف بعض شراحه توجيهه بأن المراد أنه قطع من إحدى الشفتين نصفها و القطع من جهه الطول لأن (١) النصفيه من جهه خاصه، بل من الجهتين، و من الأخرى ربعها، و القطع عرضاً، فعليه للأول نصف ديه كله و هو ربع ديه الشفتين، و للثاني ربع ديه كله و هو ثمن ديتها، فتلك ثلاثه أثمان ديتها، و هو مبنى على تساويهما في الديه. و لو فرض أنه قطع من شفه واحده قطعه يكون نصفها طولاً و عرضاً أى طولها نصف طولها و عرضها نصف

عرضها، و قطعه أخرى يكون طولها نصف طولها و عرضها ربع عرضها أو بالعكس كانت عليه ثلاثه أثمان ديه تلك الشفه، لكن لا يمكن تنزيل العبارة عليه.

و حد الشفه السفلى عرضاً كما في القواعد و محكى المبسوط و المراسم أى عرفاً هو ما تجافى عن اللثه مع طول الفم و حد العليا كذلك هو ما تجافى عن اللثه متصلًا بالمنخرين و الحاجز مع طول الفم و ليس حاشيه الشدين منهما قطعاً و كأن المراد بذلك الرد على من قال من العامه بعدم القصاص فيهما لعدم حد لهما، و من قال منهم إن حد هما ما ينبو عند طباق الفم، و من قال منهم

١- ١ كذا في الأصل، و لكن في كشف اللثام: «لا أن النصفيه».

إنه ما إذا قطع لم ينطبق الباقي على الشفة الأخرى، و من قال منهم إنه من حروف الفم إلى ما يستر اللثة أو العمور- و هو ما بين الأسنان من اللحم- ضروره منافاه ذلك كله للعرف الذى هو المرجع فى مثله.

و لو جنى عليها حتى تقلصت فلا- تنطبق على الأسنان فلا- ينتفع بها بحال قال الشيخ فى المبسوط فيه ديتها لأنه كالإتلاف و الأقرب الحكومه لأنه ليس إتلافا قطعاً بل هو عيب لا مقدر له شرعاً ففيه الحكومه، و ربما احتمال كونه كالاسترخاء الذى هو الشلل، و فيه منع كونه منه إما لأنه مقابل للتقلص بإحداثه الاسترخاء أو لأن المراد به عدم الإحساس كما قال الجوهري «أن الشلل فساد العضو».

و لو لم تحصل التقلص و اليبس كذلك بل تقلصت بعض التقلص، فعن الشيخ الاعتراف هنا بأن فيه الحكومه، قال: «و قال بعضهم فيه الديه بالحصه» و الأول أقوى لأن هذا متعذر الوصول إليه.

و لو استرخت بالجنايه على وجه لا انفصالان عن الأسنان إذا كشر أو ضحك فتلتا الديه لأنه شللها و عن المبسوط الديه أيضا لأنه كالإتلاف أيضا و فيه ما عرفت و لو قطعت بعد الشلل فتلت الديه لما عرفت فى قطع المشلول غيرها، و فى كشف اللثام «و على قول المبسوط ينبغى أن يكون فيه حكومه لأن فيه شيئا».

و لو شق الشفتين حتى بدت الأسنان و لم يبين شيئا منهما فعليه ثلث الديه إن لم تبرأ و لم تلتئم، فإن برئت فخمس الديه. و فى أحدهما إذا شقت ثلث ديتها إن لم تبرأ و لم تلتئم، فإن برئت فخمس ديتها بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك. و فى كشف اللثام نسبته إلى قطع الأصحاب، بل عن الغنيه الإجماع عليه، و

فى كتاب ظريف (١) «فإن

١- ١ الوسائل الباب- ٥- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث الأول. و التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٩ و الكافي ج ٧ ص ٣٣١ و الفقيه ج ٤ ص ٨١، و لا يخفى أن فى متن الحديث فى المصادر الثلاثة اختلافا يغير المعنى فراجع.

انشقت أى العليا فبدا منها الأسنان ثم دوويت فبرئت و التأمّت فديه جرحها و الحكومه فيه خمس ديه الشفه مأه دينار و إن شترت و شينت شيئاً قبيحا فديتها مأه دينار و سته و ستون ديناراً و ثلثا دينار- إلى أن قال- فإن انشقت أى السفلى حتى تبدوا منه الأسنان ثم برئت و التأمّت مأه دينار و ثلاثه و ثلاثون ديناراً و ثلث دينار، و إن أصيبت فشينت شيئاً فاحشا فديتها ثلاثمائه دينار و ثلاثه و ثلاثون ديناراً و ثلث دينار و ذلك [ثلث ن خ] ديتها.»

و لا يخفى عليك أن ذلك لا يوافق ما ذكرناه بناء على إرادته عدم الالتئام من الشين الفاحش، ضروره كون ما فيه ثلث الديه لا ثلث ديه الشفه بل هو نصفها كما هو صريح الموافق للقول بأن فيها الثلثين، و على كل حال فعند العامه فيه الحكومه إلا أنها إذا لم تبرأ كانت الحكومه أكثر، و ربما يتوهم ذلك مما عن المبسوط (١) لكن الظاهر إرادته حكاية ذلك عنهم، لأنه قال بعده: «و قد روى أصحابنا المقدر فى الحالين» و قال «إنه شرحه فى التهذيب (٢)».

- 
- ١- ١ المبسوط ج ٧ ص ١٣٢ و هذه عبارته: «فان شق الشفه فاندمل ملتاما أو غير ملتام ففيه حكومه الا أنه إذا لم يندمل ملتاما كانت الحكومه أكثر، و قد روى أصحابنا فيه المقدر فى حالين».
- ٢- ٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٩.

**[السادس اللسان]**

السادس اللسان ولا خلاف كما اعترف به غير واحد في اقتضاء استيصال الصحيح جسما و نطقا الديه بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منهما مستفيض، كالنصوص التي منها

صحيح (١) العلاء بن فضيل «في لسانه الديه كامله»

و موقوف (٢) سماعه «في اللسان إذا قطع الديه كامله»

مضافا إلى ما دل على وجوبها فيما كان في الإنسان منه واحد، ولا خلاف أيضا في أن في لسان الأخرس ثلث الديه، بل عن ظاهر المبسوط و السرائر الإجماع عليه، بل هو المحكى عن الغنيه، بل عن الخلاف إجماع الفرقه و أخبارها، و هو الحجج بعد تبينه، و بعد

صحيح بريد أو حسنه (٣).

«في لسان الأخرس و عين الأعمى ثلث الديه»

، بل مقتضى الإطلاق المزبور نضا و فتوى عدم الفرق بين الأخرس خلقه أو عرضا، لكن في

صحيح أبي بصير (٤) عن أبي جعفر عليه السلام «إن كان ولدته أمه و هو أخرس فعليه الديه (٥) و إن كان لسانه ذهب لوجع أو آفه بعد ما كان يتكلم فإن على الذي قطع لسانه ثلث ديه لسانه»

إلا أنى لم أجد عاملا به فهو شاذ قاصر عن تقييد غيره، فما عن بعض متأخري المتأخرين من احتمال ذلك في غير محله.

١-١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١١.

٢-٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧.

٣-٣ الوسائل الباب- ٣١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٤-٤ الوسائل الباب- ٣١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الثاني.

٥-٥ في الفقيه ج ٤ ص ١٤٨: «فعليه الديه» و في الكافي ج ٧ ص ٣١٨ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٠: «فعليه ثلث الديه».

و حينئذ ف فيما قطع من لسانه أى الأخرس بحسابه مساحه لما عرفته فى نظائره، بلا خلاف أجده فيه و لا إشكال.

و لو ادعى الجانى البكم، فى كشف اللثام «القول قوله لأصل البراءه و إمكان قيام البيئه على النطق لأنه من الأمور الظاهره» و لكن قد يناقش بمنافاته لأصالة السلامه و لإطلاق النصوص السابقه المقتصر فى تقييدها على لسان الأخرس بناء على ما حققناه فى الأصول فى نظائره فتأمل.

و لو ادعى حدوته مع تسليمه النطق فالقول قول المجنى عليه للأصل.

أما الصحيح فيعتبر قطعه بحروف المعجم مع فرض ذهابها بذلك لا بالمساحه على ما نص عليه الشيخان فى المقنعه و النهايه و الديلمى و ابن حمزه و الفاضلان و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، بل نسبه بعض إلى الأكثر، بل فى المسالك إلى المشهور، بل عن المبسوط و السرائر ظاهر الإجماع عليه، بل عن الخلاف إجماع الفرقه و أخبارها عليه، و فى

موثق سماعه أو خبر(١)«قلت للصادق عليه السلام: رجل ضرب غلامه ضربه(٢)فقطع بعض لسانه فأفصح ببعض و لم يفصح بآخر فقال: يقرأ المعجم فما أفصح به طرح من الديه و ما لم يفصح به ألزم الديه، قال: قلت كيف هو؟ قال: على حساب الجمل ألف ديته واحد و الباء اثنان و الجيم ثلاثه و الدال أربعة و الهاء خمس و الواو ستة و الزاء سبعة و الحاء ثمانيه و الطاء تسعه و الياء عشره و الكاف عشرون و اللام ثلاثون و الميم أربعون و النون خمسون و السين ستون و العين سبعون و الفاء ثمانون و الصاد تسعون و القاف مائة و الراء مائة و الشين ثلاثمائة و التاء أربعمائه و كل حرف يزيد بعدها من «ا ب ت ث» زدت له مائة درهم»

و هو كالصريح فيما ذكرناه مؤيدا ذلك بما فى كشف اللثام من أن فيه

١-١ الوسائل الباب- ٣١- من أبواب ديات المنافع، الحديث ٧ التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٣.

٢-٢ كذا فى التهذيب و الوسائل، و لكن فى الأصل طرف طرق ن ل ضرب ن ل لغلامه طرفه طرفه ن ل ضرب ن ل.

روايه عن الرضا عليه السلام (١).

نعم هو نادر بالنسبه إلى اعتبار الحروف بما فيه، بل إن أريد بالعدد المذكور الدراهم كما صرح به في الخبر لا يبلغ المجموع الديه، و إن أريد الدنانير فهو مع أنه خلاف مقتضى الخبر، يزيد على الديه أضعافاً مضاعفه، مضافاً إلى استبعاد الفرق بين الألف مثلاً- وبين العين مع أن كلا- منهما حرف، مضافاً إلى ما عن الشيخ «من أن ما فيه من تفصيل ديه الحروف يجوز أن يكون من كلام الرواه من حيث سمعوا أنه قال: يفرق ذلك على حساب الجمل ظنوا انه على ما يتعارفه الحساب من ذلك و لم يكن القصد ذلك، و إنما كان المراد أن يقسم على الحروف كلها أجزاء متساويه و يجعل لكل حرف جزء من جملتها على ما فصل السكوني في روايته و غيره، قال و لو كان الأمر على ما تضمنته هذه الروايه

لما استكملت الحروف كلها الديه على الكمال، لأن ذلك لا يبلغ الديه إن حسبناها على الدراهم و إن حسبناها على الدنانير تضاعفت الديه و كل ذلك فاسد» انتهى (٢).

و لا ينافي ذلك أيضاً ما عن كتاب

فقه الرضا عليه السلام (٣) يقرأ حروف المعجم فما أفصح به طرح من الديه و ما لم يفصح به ألزم الديه: و قيل: كيف ذلك؟ قال بحساب الجمل و هو حروف أبي جاد من واحد إلى الألف، و عدد حروفه ثمانية و عشرون حرفاً، فيقسم لكل حرف جزء من الديه الكامله ثم يحط من ذلك ما يبين عنه و يلزم الباقي»

إذ هو مع أنه غير ثابت النسبه إليه، لا- تصريح فيه على أن التقسيم عليه على وفق ما يتضمنه كل حرف من العدد، فيمكن أن يكون على السويه كما هو المفتى به.

١- ١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢١- الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣.

٢- ٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٤.

٣- ٣ فقه الرضا ص ٤٣.



و معنى سؤال السائل كيف ذلك سؤالاً- عن العله فى تقسيم الألف دينار على الحروف، فأجاب عليه السلام بما أفنعه من أن الحروف أيضا تتضمن من الأعداد الواحد إلى الألف، ثم نص عليه السلام على اعتبار عدد أنفسها و هو ثمانية و عشرون حرفا.

و كيف كان فما عن الكافى و الإصباح و الغنيه من أنه إذا قطع بعض اللسان ففيه بحساب الواجب فى جميعه، و يعتبر بالميل، إذا ذهب بعض اللسان- و يعنون الكلام- اعتبر بحروف المعجم، يمكن حمله على ما إذا لم يذهب من الكلام شىء و إلا اعتبر به فلا يكون مخالفا.

نعم إن أرادوا اعتبار مساحه اللسان مطلقا حتى أنه إذا ذهب مع ذلك الكلام أو بعضه كان على الجانى (١)ديه أو بعضها لجسم اللسان و أخرى أو بعضها الكلام، كان مخالفا لما عرفت و محجوجا بما سمعت، و إن كان يؤيده أنه الموافق لوجوب الديه بذهاب النطق و باستيصال اللسان، إذ الأصل عدم التداخل، بل فى مجمع البرهان «أن الأخبار إنما دلت على كون المدار على المنفعه فيما إذا ذهبت المنفعه فقط و لم يذهب من الجرم شىء، و ليس فى الأدله ما يشتمل على

قطع بعض اللسان مع كون المدار على نقصان الحروف و الحال أنه قد يسقط من اللسان و لا يحصل قصوره فى صدور الحروف فالمناسب أن يكون المدار على المنفعه إذا كان النقص فيها فقط، و على المساحه و المقدار على تقدير النقص فيه فقط، و على تقدير الاجتماع يحتمل جعل المدار على المساحه فإنها المدار فيما له مقدر و ليس للنقص مقدر و يعد جعل المدار على المنفعه كما هو ظاهر المتن و الأكثر، و يحتمل أكثر الأمرين للاحتياط و العمل بدليل المساحه و المنفعه، و يحتمل عدم وجوب ذلك لاختصاص دليل المنفعه بما إذا لم يسقط من الجرم شىء فلا دليل للأكثر إلا القياس»(٢).

١- ١ فى الأصل «ديته».

٢- ٢ شرح الإرشاد للأردبيلي كتاب الديات، المقصد الرابع مع اختلاف فى بعض الألفاظ.

و إن كان فيه أن الموثق (١) المزبور المؤيد بالمرسل عن الرضا عليه السلام و المعتضد بما سمعت من محكى الإجماع الذى يشهد له التبع كاف فى إثبات ذلك، اللهم إلا- أن يناقش فى دلالة الموثق باحتمال حمل قطع بعض اللسان فيه على النطق و الكلام لإطلاق اللسان عليه كثيرا و هو و إن كان مجازا إلا أن القرينه قائمه عليه فيه و هو عطف «فقطع» على «طرف» و الطرف فى الأصل الضرب على طرف العين، ثم نقل إلى الضرب على الرأس، كما عن النهايه الأثيريه (٢).

و ظاهر أن الضرب على الرأس لا- يوجب قطع اللسان الحقيقى بل المجازى، و حينئذ يكون الموثق كغيره من الأخبار فى الاختصاص بجنايه المنفعه لا الجارحه، و فيه أن ذلك كان ينافى الظهور المستفاد منها، و خصوصا بعد الاعتضاد بما عرفت، و سيما بعد إمكان قطع لسانه بالضرب على رأسه فيما لو كان لسانه بين أسنانه.

فالمتمجه حينئذ العمل به مع فرض مقارنته لقطع النطق أو بعضه من دون اعتبار مساحه الجرم كما إذا لم يذهب إلا النطق خاصه الذى ستعرف اتفاق النص و الفتوى حينئذ على اعتبار الحروف فيه.

أما إذا قطع شىء منه و لم يذهب شىء من الحروف فالمتمجه الحكومه كما جزم به الفاضل فى القواعد، بل هو ظاهر المحكى عن أول الشهيدين حاكيا له عن

السيد لعدم استفاده تقدير له من النصوص بعد ظهور ما دل منها على أن فيه الديه كامله فى استيصاله المقتضى لذهاب النطق معه عادة، كظهور الموثق فى المقطوع من بعض الجرم مع بعض النطق أو جميعه.

أما ذهاب شىء منه مع بقاء النطق تاما فلا دلالة فى شىء من النصوص عليه

١- ١ أى موثق سماعه و خبر فقه الرضا عليه السلام و قد تقدما آنفا.

٢- ٢ نهايه اللغه ج ٣ ص ١٢١.

فليس إلا الحكومه. و دعوى استفاده تقديره مما دل على الديه فى الجميع الذى قد عرفت ذهاب النطق معه عاده كما ترى.

و حينئذ فما عن المختلف و التحرير «من أنه إذا قطع نصفه و لم يذهب من الحروف شىء فعليه نصف الديه» بل جزم به فى كشف اللثام أيضا لا يخلو من نظر أو منع بعد حرمة القياس عندنا على غيره، خصوصا بعد عدم اعتبار الشارع الجرم حال ذهاب النطق معه، بل لو لا- الإجماع و الضروره لأمكن القول بعدم شىء فيه فى الفرض غير التعزير فى حال العمده، بدعوى ظهور الموثق و غيره فى دوران الغرامه فيه على ذهاب النطق، و بذلك اتضح لك أن المدار فى صورته قطع بعض الجرم و بعض الكلام أو كله على الحروف لا الجرم خاصه و لا أكثر الأمرين كما ستعرف الحال فيه إن شاء الله.

و كيف كان ف هى أى حروف المعجم ثمانيه و عشرون حرفا على المشهور بين الأصحاب كما اعترف به غير واحد، بل المروى عن الخليل أيضا، بل عن ظاهر المبسوط و الخلاف و السرائر الإجماع عليه، بل قيل: إنه ظاهر جماعه حتى المصنف هنا و فى النافع لقوله و فى روايه تسعه و عشرون حرفا و هى مطرحه و حينئذ فالهمزه و الألف حرف واحد لا اثنين كما هو مقتضى الروايه مطرحه و ينص عليه- مضافا إلى ما عرفت و إلى ما فى كشف اللثام من أنه روى عن الرضا عليه السلام (١).

خبر السكونى (٢) عن الصادق عليه السلام «قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل ضرب فذهب بعض كلامه و بقى بعض كلامه فجعل ديته على حروف المعجم كلها ثم قال: تكلم بالمعجم فما نقص من كلامه فبحساب ذلك و المعجم ثمانيه و عشرون حرفا فجعل ثمانيه و عشرين جزا فما نقص من ذلك فبحساب ذلك»

و احتمال أن العدد المزبور من غير الإمام بعيد أو ممتنع، بل فى كشف اللثام و ينص

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢١.

٢-٢ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات المنافع الحديث ٦.

صريح ابن سنان (١) عن الصادق عليه السلام «في رجل ضرب رجلا- بعضا على رأسه فنقل لسانه فقال يعرض عليه حروف المعجم فما أفصح منها فلا شىء فيه و ما لم يفصح به كان عليه الديه و هي ثمانيه و عشرون حرفا»

و تبعه عليه غيره (٢)، و لكن الموجود عندنا فى النسخ المعتبره من الكافى (٣) و التهذيب (٤).

بل و المحكى منها لنا تسعه و عشرون حرفا» و هى الروايه التى أشار إليها المصنف و غيره، و ذكروا أنها مطرحه و إن كانت صحيحه، بل حكى العمل بها عن يحيى بن سعيد، بل عن الأردبيلي «أنه مقتضى الوجدان»، بل فى كشف اللثام «أنه المشهور عند أهل العربيه، ثم حكى منهم الاختلاف فى اتحاد مخرج الهمزه و الألف و تعدده، فعلى الثانى لا مجال لاتحادهما و على الأول يحتمل الأمران» و لكن ذلك لا يصلح معارضا لما عرفت، خصوصا بعد احتمال أنه من الراوى أيضا، و التعدد فى الوجدان لا يقتضى التقسيط فى الديه.

و حينئذ فلا بأس بالقول بكونها تسعه و عشرين نطقا و ثمانيه و عشرون ديه، و بذلك يجمع بين كلام أهل العربيه و الفقهاء، و بما عن الكشاف «من أن حروف المعجم تسعه و عشرون حرفا و اسمها ثمانيه و عشرون»، و فسروه «بأن اسم الألف و الهمزه إنما هو الألف يسقط و لا- يكتب فى بسم الله و لا- فى الابين إذا وقع بين علمين و نحو ذلك» (٥) و لا يخفى عليك عدم الحصول لذلك فيما نحن فيه من توزيع الديه.

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢١.

٢-٢ كصاحب الرياض ره.

٣-٣ الكافى ج ٧ ص ٣٢٢ و فيه «تسعه و عشرون».

٤-٤ التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٣ و فيه تسعه و عشرون و لكن فى الفقيه ج ٤ ص ١١٢ «ثمانيه و عشرون» فراجع.

٥-٥ راجع مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤٠٢.

نعم المتجه بناء على ما ذكرناه أن تقسم الديه على ثمانية وعشرين جزءا مع فرض ذهابها أجمع، أما إذا بقي بين النطق بالهمزة منها دون الألف أو بالعكس فيمكن أن يقال بالحكومة فيه أو بتوزيع ما يخص هذا الحرف بينهما فتأمل جيدا.

و على كل حال فلا يعد «لا» حرفا واحدا منها كما نص عليه غير واحد ضروره ذكر الألف و اللام فيها و هو واضح.

و حينئذ ف تبسط الديه على الحروف الثمانية و العشرين بالسويه و يأخذ المجنى عليه نصيب ما يعدم منها بالجنايه بعد توزيع الديه عليها بلا خلاف أجده فيه بل عن ظاهر الخلاف أو صريحه الإجماع عليه، و فى كشف اللثام «هو فتوى الأصحاب» و يدل عليه خبر السكونى (١) و غيره من النصوص على وجه لا يعارضه ما سمعته فى خبر سماعه (٢) من اعتبار حساب الجمل الذى لم نجد به قائلًا كما اعترف غير واحد، مضافا إلى ما مضى من الكلام فيه.

و تتساوى اللينه و غيرها ثقلها و خفيفها بلا خلاف أجده فيه بيننا، بل عن الخلاف نسبتته إلى إجماع الفرقه و أخبارهم، بل قيل إن الإجماع ظاهر المبسوط و السرائر، و فى كشف اللثام «عليه فتوى الأصحاب»، و يدل عليه مضافا إلى ذلك ما سمعته من النصوص و غيرها.

نعم عن بعض العامه اعتبار اللينه خاصه بناء على إنه لاحظ للسان فى غيرها، و هو مع أنه اجتهاد فى مقابله النص قد أجيب عنه بأن غيرها و إن لم يكن من حروفه لكن لا ينتفع بها بدون اللسان و الله العالم.

و حيث قد عرفت أن الاعتبار بها ف لو ذهبت أجمع وجبت الديه كامله و إن كان المقطوع بعض اللسان و لو صار بالجنايه سريع

١-١ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات المنافع، الحديث ٦.

٢-٢ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات المنافع، الحديث ٧.

المنطق (١) سرعه يكون عيبا أو ازداد سرعه، أو كان ثقيلًا فزاد بها ثقلا أو صار ثقيلًا بها فلا تقدير فيه و حينئذ ف فيه الحكومه كما في القواعد و غيرها من كتب الفاضل و محكى المبسوط و غيره.

و كذا لو نقص بأن كان يأتي بالحرف صحيحا فصار يأتي ناقصا أو صار ينقل الحرف الفاسد إلى الصحيح كما لو كان يأتي بالراء شبيهه بالغين فصار يأتي بها غنيا صحيحه أو ازداد فساده، و إن لم يبلغ الحد المزبور ضروره اتحاد الجميع في كونه ناقصا غير مقدر، و ربما احتمل لزوم ديه الحرف في صورته بقائه غير صحيح، و فيه أن الحكومه أعدل منه كما أنها كذلك لو صار بالجنايه ناقصا عن الإتيان بالمرتبه العليا منها هذا.

و في كشف اللثام «و يحتمل قصر الحكم على ما إذا جنى بغير قطع اللسان فأما إذا قطع منه فحصل النقص بأحد ما ذكر كان عليه أرش القطع باعتبار المساحه خاصه أو أرشه و الحكومه قصرا لاعتبار الحروف على اليقين، و خصوصا في السرعه و الثقل (٢) قلت: لعل الحكومه في كلامهم تشمل ذلك كله، و الله العالم.

و كيف كان فقد عرفت مما ذكرناه أنه لا اعتبار بقدر المقطوع من اللسان الصحيح بل الاعتبار بما يذهب من الحروف، فلو قطع نصفه فذهب ربع الحروف فربع الديه و كذا لو قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه فنصف الديه (١١) وفاقا للمشهور نقلا و تحصيلًا، بل عن الإيضاح نسبتته إلى إطلاق الأصحاب، مشعرا بالإجماع عليه لإطلاق النصوص السابقه المقتضى كما عرفت عدم اعتبار غير الحروف في الفرض و نحوه حتى الحكومه في الجسم و إن اعتبرت في قطعه مع عدم ذهاب شىء من الحروف أو الديه كما تقدم الكلام فيه.

خلافًا للشيخ و الفاضل و ثانى الشهيدين و فاضل الرياض، فاعتبروا أكثر

١-١ في الأصل: «النطق».

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٢.

الأمرين مع الاختلاف، بل هو المحكى عن ابن فهد و الكركى، و قد سمعت احتمالاه فى كلام الشيخ و ابن زهره و الكيدرى، بل عن الشيخ نفى الخلاف فيه و إن كان الظاهر إرادته بين العامه، لقوله متصلا به: «و اختلفوا فى تعليه فمنهم

من قال: الجنايه إذا كانت على عضو ذى منفعه أوجبت الديه فى أغلظ الأمرين فإن كانت ديه المنفعه أكثر أوجبتها و إن كانت ديه ما تلف أكثر أوجبتها، قال: و قال بعضهم: إن قطع ربع لسانه و ذهب نصف كلامه أوجبت نصف الديه اعتبارا باللسان و ذلك أنه قطع الربع اللسان و شل الربع الآخر بعد قطعه لأننا اعتبرنا ذلك بالحروف و وجدناها نصف الكلام فعلمنا انه قطع الربع و شل الربع الآخر فأوجبتنا نصف الديه، ربعها بقطع ربعه، و ربعها بشلل ربعه(١)».

و زيد له فى محكى التحرير و المختلف «أن الديه تجب باستيصال اللسان وحده و إن لم يذهب شىء من الحروف، و كذا تجب الديه إذا ذهب الكلام كله و إن لم يقطع شىء من اللسان، و تجب نصف الديه بذهاب نصف الكلام وحده فلم لا يجب النصف لنصف اللسان أو لنصف الكلام مع انضمام ذهاب الربع الآخر؟»(٢).

و زاد فى الرياض الاستدلال بالأصل المقتضى للزوم ديتى الجارحه و المنفعه و أبعاضهما بالنسبه، خرج منهما القدر المتداخل فيه بشبهه الإجماع و الأولويه المستفاد من ثبوت التداخل باستيصال الجارحه اتفاقا و فتوى و روايه فى البعض أولى، فتأمل جيدا. و يبقى الزائد عنه مندرجا تحته، مضافا إلى التأييد بعدم نقل (٣)الخلاف المتقدم إلى آخره (٤).

١-١ المبسوط ج ٧ ص ١٣٤-١٣٥.

٢-٢ التحرير ج ٢ ص ٢٧٠ فى الهامش، المختلف الجزء السابع ص ٢٥٢-٢٥٣، و لم ينقل المؤلف عين عبارتهما بل معناها.

٣-٣ كذا فى الأصل و لكن فى الرياض: «بنقل عدم الخلاف المتقدم».

٤-٤ رياض المسائل، ج ٢ ص ٦١٠.

و لكن الجميع كما ترى بعد ظهور الموثق و محكى الإجماع و غير ذلك مما عرفته سابقا، ضروره عدم حاصل معتد به للأول و الأخير، كظهور منع زياده التحرير، و ذلك لأن المساحه إنما تعتبر حكومه أو ديه إذا لم يذهب شىء من الكلام، و أما إذ أذهب فلا- عبره بها مع أصل البراءة، و من ذلك يعلم ما فى الأصل الذى سمعته من الرياض، مع أنه يكفى فى قطعه ما عرفت. و نفى الخلاف المحكى بعد الإغضاء عما فى دعواه، قد عرفت ظهور كون المراد نفيه من العامه.

و أغرب من ذلك كله ما عن أبى العباس من زياده «أن فى اللسان منفعه غير النطق و هى جمع الطعام و دفعه من الثنايا إلى مطاحنه و هى الأضراس ثم جمعه بعد طحنه من الأضراس و تلويثه بالرطوبة اللعابيه اللزجه ليسهل دفعه و جريانه فى المرىء» (١) إذ هو كالاتجاه فى مقابله النص، خصوصا بعد المفروغيه من تداخل الديثين فى استيصاله، بل و منه فى المقام و إن اختلفوا فى وجوب الأكثر أو اعتبار النطق، و خصوصا بعد ملاحظتها فى لسان الأخرس الذى قد عرفت وجوب ثلث الديه فيه و ستعرف أن المقطوع منه بحسابه أيضا المقتضى ذلك لوجوب سدس الديه بفوات نصفه مع أن الفأث على ما ذكره نصف هذه المنافع، فالمدار حينئذ على الكلام فى صورته ذهاب ربع الحروف و نصف اللسان ينبغى الاقتصار على الربع لأنه أكثر من السدس فكيف يجب النصف. و بذلك كله ظهر لك أن الأقوى اعتبار الحروف فى المفروض، و الله العالم.

فحينئذ لو أذهب بعض كلامه فعل (٢) جان فجنى عليه آخر اعتبر بما بقى من الحروف و أخذ بنسبته ما ذهب بعد جنايه الأول إلى ما بقى بعدها، فلو أذهب الأول نصف الحروف مثلا- و الثانى نصف الباقي و جب عليه الربع بناء على المختار. نعم القول الآخر يعتبر أكثر الأمرين من المقطوع و الذاهب

١-١ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤٠٤-٤٠٥ و ليس عندى كتاب مهذب البارع.

٢-٢ فى الأصل «فعلا».



من الكلام مع اختلافهما، فلو قطع الأول ربع اللسان فذهب نصف الكلام كان عليه نصف الديه فإن قطع آخر بقيته فذهب ربع الكلام فعليه ثلثه أرباعها وهكذا.

و لو أعدم واحد مثلا كلامه كله من غير قطع ثم قطعه آخر كان على الأول الديه تامه عوضا عن الكلام و على الثاني الثلث لأنه قطع لسان أخرس يجب فيه ذلك كما عرفت بلا خلاف أجده في شىء منهما، و من هنا

«قضى أمير المؤمنين عليه السلام بست ديات للمضروب بعصا فذهب سمعه و بصره و لسانه و عقله و فرجه و انقطع جماعه»<sup>(١)</sup>

مضافا إلى ما سمعته سابقا من بعض النصوص الداله على وجوب الديه بذهاب النطق و إن لم يقطع شىء من لسانه، بل فى القواعد و غيرها ذلك و إن بقيت فى اللسان فائده الذوق و الحروف الشفويه و الحلقية فإنها ليست من منفعه اللسان و إن اعتبرت فى قطعه للنص و الإجماع كما عرفته سابقا.

نعم لو نقص الكلام و لم يذهب رأسا وزعت الديه على ثمانية و عشرين حرفا كما عرفته فى قطع بعض اللسان و تدخل الشفويه و الحلقية فى التوزيع للنصوص، قال الصادق عليه السلام فى

صحيح الحلبي<sup>(٢)</sup>: «إذا ضرب الرجل على رأسه فثقل لسانه عرض عليه حروف المعجم فما لم يفصح به الكلام كانت الديه بالقصاص من ذلك»

و فى

صحيح ابن سنان<sup>(٣)</sup>: «إذا ضرب الرجل على رأسه فثقل لسانه عرضت عليه حروف المعجم فما لم يفصح به منها يؤدى بقدر ذلك من المعجم يقام أصل الديه على المعجم كله يعطى بحساب ما لم يفصح به منها»

إلى غير ذلك من النصوص الداله على المطلوب.

لكن قد يشكل ذلك بأنه مناقض للحكم بالديه كامله إذا ذهب النطق و إن

١-١ الوسائل الباب-٦- من أبواب ديات المنافع، الحديث الأول.

٢-٢ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات المنافع الحديث ٣.

٣-٣ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات المنافع الحديث ٥.

بقيت الحروف الشفويه و الحلقيه، و ربما دفع بأن بقائها مع ذهاب النطق إنما معناه بقاء إمكان تأديتها أو تأديه بعضها مع تعذر تأديه كلام مفهوم، فذهاب النطق بمعنى ذهاب الكلام.

و محصل الكلامين أنه لو جنى على لسانه فلم يكن له كلام مفهوم فالديه و إن أمكنه النطق ببعض الحروف بحيث لا يتألف كلام مفهوم. و إن نقص كلامه فلا- يقدر على بعضه وزعت الديه على جميع الحروف. فلو قدر على كلام مفهوم مؤلف من الحلقيه أو الشفويه أو منهما خاصه كان كالقادر على كلام مفهوم من اللينه، لكن فيه لا اختصاص على هذا للشفويه و الحلقيه بالذكر فإنه ينبغي لزوم الديه و إن أمكنه تأديه بعض السينه أيضا لا بحيث يتألف كلام مفهوم، و أيضا لا

إشاره فى شىء من النصوص إلى اعتبار الكلام المفهوم بل ظاهرها أو صريحها خلافه، و أن المدار على نفس الحروف، فالمتجه جعل المدار على ذلك و أنه لا تجب الديه كامله إلا مع ذهاب النطق بها من رأس.

بل الظاهر مراعاتها أيضا لو كان قبل الجنايه لا- ينطق ببعض الحروف فلما جنى عليه ذهب نطقه رأسا فتنقص الديه حينئذ بالحساب، لظاهر النصوص المزبوره و إن استشكل فيه الفاضل فى القواعد، من ذلك و من صدق ذهاب النطق بتمامه و هو منفعه كسائر المنافع، و لأنه كضعف السمع و البصر و اليد و نحوها، و فيه وضوح الفرق ضروره و رواد النصوص هنا بالتوزيع على الحروف بخلافها، على أنه يمكن منع صدق ذهاب النطق بالجنايه مع فرض ذهاب بعضه سابقا، و ربما احتتمل الفرق بين الذهاب بآفه سماويه و بين الذهاب بجنايه جان فتجب الديه فى الأول و توزع فى الثانى.

و فيه أنه خلاف ظاهر النصوص أيضا، بل و الفتاوى، و فى الإرشاد ما يشهد بما ذكرنا فى الجملة قال: «و فى النطق كمال الديه و إن بقى فى اللسان فائده الذوق، و لو بقت الشفويه و الحلقيه يسقط من الديه بنسبتها و كذا لو بقى غيرها» (١) بل

فى مجمع البرهان «إن دليل ذلك ظاهر لأنه ما أذهب إلا بعض النطق فلا يلزم إلا ما ذهب بجنايته»<sup>(١)</sup>.

و من ذلك كله يظهر لك النظر فى ما فى القواعد و كشف اللثام، فلاحظ و تأمل.

و لو قطع لسان الطفل كان فيه الديه لأن الأصل السلامه و لإطلاق ما دل على وجوبها باستيصاله، و لفظ «الرجل» فى بعض الأخبار مع عدم منافاته لغيره لا- يراد منه إخراج غير البالغ قطعاً، و من هنا لم أجد فيه خلافاً بين من تعرض له كالشيخ و ابنى حمزه و إدريس و الفاضلين و غيرهم على ما حكى عن بعضهم.

نعم عن الشيخ و ابنى حمزه و إدريس و الفاضل فى التحرير تقييد ذلك بما إذا كان يحرك لسانه لبكاء أو غيره لأنه أماره صحه اللسان. و فيه أنه لا حاجة إلى

الإماره المزبوره بعد الأصل و الإطلاق المزبورين، و لذا قال فى محكى التحرير:

«و لو كان صغيراً جداً و لم يظهر عليه أثر القدره و لا عدمها لطفوليته فالأقرب الديه لأن الأصل السلامه، و يحتمل الثلث لأنه لسان لا كلام فيه فكان كالأخرس مع عدم تيقن السلامه»<sup>(٢)</sup> و فى كشف اللثام مع أصل البراءة.

و فيه أنه لا يعارض ما عرفت كما أن عدم الكلام فيه لا يقتضى اندراجه فى عنوان الأخرس، و القياس باطل عندنا.

و لو قطع بعضه فالظاهر اعتبار النسبه فيه كغيره و إن قلنا بالحكومه فى لسان الكبير مع فرض عدم ذهاب شىء من الحروف لما عرفته، و منه يعلم الفرق بين المقامين.

١- ١ شرح الإرشاد للأردبيلي، و هذه عبارته: «و لزوم ديه ما ذهب على الجانى ظاهر فإنه ما أذهب».

٢- ٢ التحرير ج ٢ ص ٢٦٩- ٢٧٠.

هذا كله فى الطفل قبل بلوغه حد النطق أما لو بلغ حداً ينطق مثله عادة و لم ينطق ففيه ثلث الديه بلا خلاف أجده فيه، بل عن ظاهر المبسوط الإجماع عليه لغلبة الظن و اطمينان النفس الذى هو كالعلم بالآفة التى تلحقه بالأخرس، مضافاً إلى أصل البراءة و لكن لو اتفق تخلف ذلك ف نطق بعد ذلك فيما بقى من لسانه أو بالحروف التى لا تحتاج إلى لسان تبيننا الصحيحه حيثئذ و اعتبر بعد ذلك بالحروف لاندراجه فى دليله السابق و أزم الجانى ديه ما نقص عن الجميع منها فإن كان (١١) ديته بقدر ما أخذ (١٢) منه قولاً فذاك و إلا تم له (١٣) و لو نقص ديته عنه استعيد من المجنى عليه الزائد منها على المأخوذ أولاً، و الله العالم.

و لو ادعى الصحيح ذهاب نطقه (١٤) كلاً أو بعضاً عند الجنايه صدق مع القسامه (١٥) بالإشاره مع فرض دعوى ذهاب الكل و إن أنكر الجانى، بلا خلاف أجده بين من تعرض له من الشيخ و الفاضلين و الشهيدين بل هو الموجود فى كتاب ظريف (١) و لعله لتعذر البيئه (١٦) عليه و حصول اللوث بحصول الظن المستند إلى السبب، و هو الجنايه بصدقه، لكن إن ادعى الكل حلف خمسين، و إن ادعى النصف فنصفها و هكذا، و على كل حال فلا شىء منها

على قومه بعد فرض تعذر اطلاعهم على ذلك، و ربما احتمل الإمهال و التأجيل و امتحانه و ترصده و إغفاله إلى سنه، و فيه تأخير الحق عن صاحبه الطالب له بلا دليل إلا القياس على ما تسمعه فى السمع و البصر و (١٧) هو باطل عندنا.

نعم فى روايه (١٨)

الأصبغ بن نباته عن أمير المؤمنين عليه السلام التى رواها المحمدون الثلاثة (٢) يضرب لسانه بإبره فإن خرج الدم أسود صدق و إن خرج أحمر كذب

(١٩) إلا أنها ضعيفه جداً لأن فى سندها محمد بن فرات، و هو

١-١ راجع الفقيه ج ٤ ص ٧٨-٧٩.

٢-٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٨ و الفقه ج ٣ ص ١٩-٢٠ و الكافى ج ٧ ص ٣٢٣.

غال لا يكتب حديثه، بل نقل أنه ادعى النبوه(١)، لكن مع روايه المحدثين الثلاثة لها قد حكى العمل بها عن الشيخ في الخلاف و ابن حمزه و أبى الصلاح، بل عن الأول منهم نسبته إلى روايه أصحابنا، بل دعوى إجماع الفرقه و أخبارهم عليه، فيمكن أن يكون ذلك جابرا لها، و لعله لذا قال في محكى المختلف:

«الوجه أن تقول إن أفادت العلامة للحاكم ما يوجب الحكم اعتبارها و إلا فالإيمان»(٢) و على كل حال فالاحتياط مع إمكانه لا ينبغي أن يترك، و الله العالم.

و لو جنى على لسانه بغير قطع كما عن التحرير فذهب كلامه ثم عاد هل تستعاد الديه قال: في المبسوط: «نعم لأنه لما نطق بعد أن لم ينطق علمنا أن كلامه ما كان ذهب إذ لو كان ذهب لما عاد لأن انقطاعه بالشلل، و الشلل لا يزول، قال: و لا كذلك إذا نبت لسانه لأننا نعلم أنه هبه مجده من الله تعالى، فلهذا لم يرد الديه»(٣).

و عن الفاضل في المختلف أنه قربه، و قال في الخلاف «لا تستعاد لأن الأخذ كان بحق و الاستعاده تفتقر إلى دليل»(٤) و هو أشبه عند المصنف، و عن التحرير أنه استحسنته، لكن فيه أن المنساق من النصوص كون الديه على الذاهب

دائما دون الذاهب مده كما هو الفرض، و دعوى أن العائد هبه جديده لا شاهد لها خصوصا بعد حكم أهل الخبره بعوده أو عدم علمهم بالحال، بل لو حكموا بعدم عوده فعاد، تبين الخطأ في حكمهم لا أنه تبين بذلك كونه

١-١ راجع قاموس الرجال ج ٨ ص ٣٣٤ فان فيه احتمال تعدد محمد بن الفرات و كون المذموم المتأخر، لا المتقدم و هو راوى هذا الخبر.

٢-٢ المختلف، الجزء السابع ص ٢٦٦.

٣-٣ المبسوط ج ٧ ص ١٣٦.

٤-٤ الخلاف ج ٢ ص ٣٨٤.

هبة جديده، ظهور النطق ثانيا بالعود كما سمعته من الشيخ (١)، بل قد عرفت في كتاب القصاص ما يقتضى سقوط الديه في السن حتى لو كان العود على خلاف العاده فلاحظ و تأمل فإن له نفعاً في المقام.

هذا و في القواعد و لو ذهب الكلام بقطع البعض ثم عاد، قيل: يستعاد لأنه لو ذهب لما عاد و قيل لا و الأقرب الاستعادة إن علم أن الذهاب أولاً ليس بدائم و إلا فلا و هو صريح في فرض المسأله في قطع البعض و هو خلاف ما سمعته من المبسوط و محكى التحرير، اللهم إلا أن يقال إن عود الكلام مع قطع البعض بدون نبات للبعض المقطوع كعوده من دون قطع أصلاً.

و في كشف اللثام بعد أن حكى عن المبسوط تعليل الاستعادة بما سمعت قال: «و هو إن تم في الجنايه بغير القطع كما هو نص المبسوط و التحرير يستعاد (٢) جميع ما أخذ و على فرض الكتاب إنما يستعاد ما زاد على أرش القطع من ديه الكلام كما نص عليه في المختلف» (٣) و فيه أن المتجه ذلك أيضاً في صورته عدم القطع لثبوت الأرش فيهما للجنايه التي أورثت عدم الكلام مده و إن لم يكن معها قطع، فيرد من الديه حينئذ ما زاد على ذلك و إن لم يكن قطع.

و أما سمعته من خيره الفاضل التي مرجعها إلى أنه إن علم بحكم أهل الخبره عدم الذهاب الدائم استعيد ما زاد من الديه على الأرش لأن الديه على الذهاب الدائم و الفرض عدمه، و إن لم يعلم أو علم الدوام عاده بحكمهم لم يستعد بشىء منها لكون الأخذ بحق و لم يظهر قاطع و لاستعادة هبة مجرده

١-١ هذه الجملة: «ظهور النطق ثانيا بالعود كما سمعته من الشيخ» ناقصه ظاهراً و كذا كانت في ثلاث نسخ راجعناها.

٢-٢ في الأصل «ليستعاد».

٣-٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٢.

قطعا أو احتمالا(١)، و وافقه عليه في كشف اللثام لما عرفت ثم قال: «و يرشد إلى هذا التفصيل ما سيأتي في ذهاب السمع و البصر من التأجيل سنه و أنه إن أبصر بعدها كان نعمه متجدده»(٢) فقد يشكك بعدم أثر لحكم أهل الخبره بعد أن وجد العود، ضروره ظهور خطائهم في الحكم المزبور، على أن مبنى الاستعاده في الأول كون الديه على الذهاب الدائم كما اعترف به في كشف اللثام، فلا وجه لعدم الاستعاده مع العود، و خصوصا في صوره الشك و خصوصا مع عدم عاده مستقره معلومه في نحو ذلك.

و أما ما ذكره في الكشف من التفصيل في السمع و البصر فإنما هو في خبر سليمان(٣) في البصر و قد قيل: إنه لا عامل به، و بذلك يتضح لك أن القول باستعاده ما زاد عن الأرش من الديه أقوى من غير فرق بين صورتى قطع البعض و عدمه لما سمعته من انسياق ثبوتها بالذهاب الدائم من النصوص.

نعم لو علم تجدد ذلك هبه من الله بأن نبت اللسان المقطوع كلا أو بعضا فقد قطع هنا غير واحد بعدم الاستعاده فإن تم إجماعا و إلا كان فيه نظر يعلم مما ذكرنا في القصاص، و الله العالم.

هذا كله في الكلام الذى قد عرفت عدم عاده معلومه فيه أما لو قلع سن المثغر فأخذ ديتها و عادت فقد وقع المصنف و غيره بأنه لم تستعد ديتها لأن الثانيه غير الأولى قطعا و الفرض تحقق عاده عدم عود فيه، فيعلم من

---

١-١ العبارة هكذا في ثلاث نسخ راجعناها و لكنها ناقصه على الظاهر، و نحن نقل عباره كشف اللثام حتى يتضح المراد: «و الأقرب الاستعاده ان علم أن الذهاب أولا ليس بدائم عاده بحكم أهل الخبره- الى ان قال- و الا يعلم ذلك بل عدم الدوام عاده أو شك فيه فلا استعاده فإنه هبه مجدده قطعا أو احتمالا و قد أخذ ما أخذ بحق و لم يظهر قاطع بالاستعاده.» كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٢.

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٢.

٣-٣ الوسائل الباب-٨- من أبواب ديات المنافع الحديث ٥.

ذلك أن العائده هبه من الله جديده و كذا لو اتفق أنه قطع لسانه فأثبتته الله تعالى لأن العاده لم تقض بعوده فيكون هبه من الله تعالى شأنه لكن قد عرفت في كتاب القصاص منافاه ذلك لما ذكره في سن المتغر إذا عادت كما كانت من عدم القصاص و الديه، و قد قدمنا هناك تحقيق الحال فلاحظ و تأمل.

و لو كان للسان طرفان فأذهب الجاني أحدهما اعتبر بالحروف فإن نطق بالجميع فلا- ديه و فيه الأرش لأنه حينئذ زياده أو كالزياده باعتبار ما سمعته سابقا من كون المدار على الحروف كما صرح بذلك الفاضل و غيره هنا لكن في المبسوط «إذا خلق للسان طرفان فإن قطع أحدهما فإن ذهب كل الكلام ففيه كمال الديه و إن ذهب نصف الكلام ففيه نصف الديه لأن الظاهر أن هذا هو اللسان فإن قطع أحدهما فلم يذهب من الكلام شىء نظرت فإن كان مخرج الطرفين لا يرجح أحدهما على الآخر أوجبنا فيه ما يخصه من الديه من كل اللسان لأن الكل لسان واحد، غير أنه مشقوق و إن كان مخرجهما مختلفا كأن أحد الطرفين كان في جانب، ففيه حكومه كالإصبع الواحد إلا أنه لا يبلغ بهذه الحكومه بقدر قياس اللسان لأنها زياده فلا يوجب فيها ما يوجب في الأصل فإن كان قطع الطرفين معا فذهب الكلام فإن كان الطرفان سواء فلا كلام و إن كان أحدهما في حكم الزائد وجبت الحكومه و الديه معا كما لو قطع إصبعها عليها إصبع زائده»(١).

و لا- عليك ما فيه بعد أن عرفت سابقا أن المدار في جنايه اللسان على الحروف فمع فرض عدم ذهاب شىء منها فليس إلا الحكومه و إن تساوى مخرج الطرفين، و الله العالم.

و لو تعذر بعض الحروف بقطع بعض اللسان أو جنايه غير القطع و لم يتعذر الباقي لكن لم يبق له كلام مفهوم لبقاء حرف أو حرفين خاصه مثلا لم يلزم الجاني إلا قدر ما يخص الحروف الفائتة لا تمام الديه كما صرح به الفاضل و غيره



بل هو المحكى عن المبسوط أيضا للأصل و لما عرفته سابقا من أن الديه مبسوطه عليها، و الفرض فوات البعض خاصه و إن كان قد تعطلت منفعه الثانى إلا أنه غير ثابت.

قال الشيخ: «أ لا ترى أنه لو قضم ظهره فشلت رجلاه فعليه ديتان ديه فى الظهر و ديه فى الرجلين و عندنا ثلثاها، و لو ذهب مشيه مع سلامه الرجلين لم يكن عليه إلا ديه الظهر وحده»<sup>(١)</sup>.

و لو صار يبدل حرفا بحرف لزمه ما يخص الحرف الفئت من الديه لأن الواجب ديه الفئت و الحرف الذى صار عوضه كان موجودا، و لو أذهب آخر الحرف الذى صار بدله لم يلزمه إلا ما يخص الحرف الواحد البديل، لكونه أصليا و لا يثبت له بسبب قيامه مقام غيره زياده، و لو كان الحرف البديل غير الحروف الثمانيه و العشرين أو التسعه و العشرين لم يخصه بشىء من الديه ففى تفويته الحكومه.

و لو كان فى لسانه خلل و ما كان يمكنه النطق بجميع الحروف أو بعضها فصيحيا إلا أنه كان له مع ذلك كلام مفهوم و نطق بالحروف كلها من غير إبدال، فضرب لسانه فذهب نطقه فعليه ديه كامله لا حكومه، ضروره كونه كالجنائيه على العين العمشاء. نعم قد يقال باستثناء الحكومه إن كان ذلك قد حدث بجنائيه جان استحقتها به بخلاف ما إذا كان لخلقه أو آفه سماويه، بل فى محكى التحرير «و لو حصل فى كلامه تمتمه أو فأفأه أو سرعه فعليه حكومه فإن جنى عليه آخر فأذهب كلامه فعليه الديه كمن جنى على عين فعمشت ثم جنى آخر فذهب ضوئها»<sup>(٢)</sup> و ظاهره استثناء الحكومه فتأمل.

و لو كان الخلل بإسقاط بعض الحروف أو إبداله فجنى عليه فذهب كلامه رأسا فعليه ما يوازى الحروف التى كان ينطق بها إلا أن يكون الخلل مرجو

١-١ المبسوط ج ٧ ص ١٣٤.

٢-٢ التحرير ج ٢ ص ٢٧٠.

الزوال لصغر و نحوه، فالديه كامله، و لذا لو كان ألتغ من غير جنايه فذهب إنسان بكلامه أجمع فتقسط الديه على ما ذهب من الحروف مع اليأس عن زوال لثغته و إلا كالصبي و نحوه كان فى الديه كامله.

و لو ضرب شفته فأزال الحروف الشفويه أو ضرب رقبتة فأزال الحروف الحلقية ففى القواعد الحكومه، و لعله لأن توزيع الديه على الحروف بعض الجنايه على اللسان، و لكن فيه منع خصوصا بعد إطلاقه كغيره و فى غير المقام أن فى بعض الكلام بعض الديه.

و لذا قال فى كشف اللثام: «و الوجه ما فى التحرير من أن فيه من الديه بقدر ذلك فإن الأخبار إنما نطقت بالضرب أو الضرب على الرأس لا الجنايه على

اللسان»(١)بل قد يحتمل إرادته الحكومه فى الضربين زياده على ما بإزاء الفأث من الحروف من الديه فلا يكون مخالفا.

### [السابع الأسنان]

السابع الأسنان بفتح الهمزه و فى إذهابها أجمع الديه كامله بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به فى كشف اللثام و محكى الخلاف و الغنيه، بل عن ظاهر المبسوط الإجماع عليه، بل هو صريح محكى التحرير، مضافا إلى ما سمعته من النصوص بل، فى المسالك لا خلاف فى ثبوت الديه بجمله الأسنان سواء زادت أو نقصت، و إن كان فيه أنه مناف لما فى المتن و غيره من أنها تقسم على ثمانية و عشرين سنا بل عن الخلاف أن عليه إجماع الفرقة و أخبارها، و لعله كذلك فإنى لم أجد فيه خلافا بين من تعرض لذلك من الصدوق و الشيخين و الديلمى

و ابني زهره و إدريس و غيرهم من المتأخرين.

بل في المسالك أنه المعروف من مذهب الأصحاب، فما عساه يشعر به نسبه إلى المشهور في بعض كتب متأخرى المتأخرين في غير محله، كما أن ما في المسالك من التأمل فيه كذلك أيضا، فإنه بعد أن نسبه إلى المعروف من مذهب الأصحاب قال:

«و به روايه ضعيفه لكنها مشهوره مجبوره بذلك على قاعدتهم مع أنهم

رووا في الصحيح (١) عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام «قال: الأسنان كلها سواء في كل سن خمسمائه درهم».

و في كتاب ظريف بن ناصح (٢) عن أمير المؤمنين عليه السلام «قال: و جعل الأسنان سواء».

و رواه العامه عن النبي صلى الله عليه و آله أنه كتبه لعمر بن حزم (٣) «و في السن خمس من الإبل».

و روى أصحابنا مثل ذلك، و على التقسيم المشهور بين الأصحاب فما زاد على الثمانية و العشرين يجعل بمنزله السن الزائده، فيها ثلث الديه الأصلية بحسب محلها، لكن ذلك مع تميزها عن الأصلية، أما مع اشتباهها بها كما هو الغالب من بلوغ الأسنان اثنين و ثلاثين من غير أن يتميز بعضها عن بعض أشكال الحكم (٤).

و فيه ما عرفت من كون التقسيم المزبور مجمعا عليه بيننا، نعم خالف الشافعي فقسّمها إلى اثنين و ثلاثين سنا و هي أضرار العقل المسماه بالنواجذ و هو محجوج بما عرفت من الإجماع بقسميه على قسمتها ثمانية و عشرين سنا اثنا

١- ١ الوسائل الباب- ٨- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٢- ٢ مستدرک الوسائل الباب- ٨- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١.

٣- ٣ نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ ص ٢١٢-٢١٣ نقلا عن النسائي و البيهقي و غيرهما.

٤- ٤ الى هنا كلام المسالك ج ٢ ص ٥٠٢.

عشر فى مقدم الفم و هى ثنيتان من فوق و هما وسطها و رباعيتان خلفهما و نابان خلفهما و مثلها من أسفل، و ستة عشر فى مؤخر و هى ضاحك و ثلاثه أضراس من كل جانب و مثلها من أسفل فتكون اثنى عشر رضى و أربع ضواحك.

ففى المقاديم ستمأه دينار حصه كل سن خمسون ديناراً و فى المآخير أربعمائه دينار حصه كل ضرس خمس و عشرون دينار و ذلك تمام الديه.

و هو مضمون الخبر الذى رواه

الشيخ و الصدوق عن ابن محبوب، عن هشام بن سالم، عن زياد بن سوجه، عن الحكم بن عتيبه (١) «قال: قلت لأبى جعفر عليه السلام:

أصلحك الله إن بعض الناس له فى فيه اثنان و ثلاثون سنا و بعضهم له ثمانية و عشرون سنا اثنا عشر فى مقاديم الفم و ستة عشر فى مآخيره فعلى هذا قسمت ديه الأسنان فديه كل سن فى المقاديم إذا كسر حتى يذهب خمسائه درهم، و هى اثنا عشر سنا فديتها ستة آلاف درهم، و ديه كل سن من الأضراس إذا كسر حتى

يذهب مأتان و خمسون درهماً، و هى ستة عشر ضرساً فديتها كلها أربعة آلاف درهم، فجميع ديه المقاديم و المآخير من الأسنان عشره آلاف درهم، و إنما وضعت الديه على هذا، فما زاد على ثمانية و عشرين فلا ديه له و ما نقص فلا ديه له هكذا وجدناه فى كتاب على عليه السلام»

و ضعفه منجر بما سمعت و معتضد بما فى

الفقيه (٢) «و قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى الأسنان التى تقسم عليها الديه انها ثمانية و عشرون سنا ستة عشر فى مآخير الفم و اثنا عشر فى مقاديمه فديه كل سن من المقاديم إذا كسر حتى يذهب خمسون ديناراً فيكون ذلك ستمأه دينار

١- ١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢، نقله عن الكافى ج ٧ ص ٣٢٩ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٤ و

الفقيه ج ٤ ص ١٣٧ و المنقول هنا مطابق لما فى الفقيه فراجع.

٢- ٢ الفقيه ج ٤ ص ١٣٦.

و ديه كل سن من المآخير إذا كسر حتى يذهب على النصف من ديه المقاديم خمسه و عشرون ديناراً فيكون ذلك أربعمائه ديناراً فذلك ألف دينار فما نقص فلا ديه له و ما زاد فلا ديه له»

بل استظهر الأردبيلي أن قوله: «و قضي» من تنمه ما رواه صحيحاً سابقاً عن

عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام «في أصابع الرجلين و اليدين»<sup>(١)</sup>

، و على كل حال فهو مؤيد للخبر المزبور، مضافاً إلى ما في كشف اللثام عن

الرضا عليه السلام «و أضراس العقل لا ديه فيها إنما هو على من أصابها الأرش كأرش الخدش»<sup>(٢)</sup>.

و أما ما ذكره من الصحيح المزبور الدال على التسويه بين الأسنان كلها و أن ديه كل سن خمسائة درهم كغيره من النصوص أيضاً، ففيه أولاً- أن ذلك يزيد على الديه الكامله- و لعله لذا حملة الشيخ على الثنايا و المقاديم التي هي أقرب إلى التلف بالجنايه- و يمكن حملة على التقية لاتفاق العامه كما قيل على أن في كل سن خمسا من الإبل من غير فرق بين المقاديم و المآخر، و الموجود في

كتاب ظريف<sup>(٣)</sup> «و جعل في الأسنان في كل سن خمسين ديناراً و جعل الأسنان سواء و كان قبل ذلك يجعل في الثنيه خمسين ديناراً و في ما سوى ذلك من الأسنان في الرباعيه أربعين ديناراً و في الناب ثلاثين ديناراً و في الضرس خمسه و عشرون ديناراً»

لكنه كما ترى لا يصلح معارضا لما عرفت، و إن قال في الوافي<sup>(٤)</sup>:

«إن الاستفادة منه أن التسويه هي الصواب و إن التفاوت محمول على التقية» إذ هو أيضاً كما ترى.

و أما القوى

«الأسنان واحد و ثلاثون ثغره و في كل ثغره ثلاثه أبعره و خمس

١-١ الفقيه ج ٤ ص ١٣٥.

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٣ و الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣.

٣-٣ الوسائل الباب- ٨- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٤-٤ الوافي الجزء التاسع ص ١٠٤.

فى حملة الشيخ على التقيه لأنه موافق لمذهب بعض العامه و لسنا نعمل به.

و كيف كان ف تستوى السن البيضاء و السوداء خلقه نضا و فتوى بل و كذا الصفراء لذلك أيضا بل قال المصنف فيها و إن جنى عليها و ظاهره الفرق بينها و بين السوداء، و نحوه ما فى محكى التحرير «لا فرق بين البيضاء و السوداء و الصفراء و إن كانت الصفرة بجنايه بخلاف السوداء»، بل و المبسوط فإنه على ما حكى فى كشف اللثام قيد السوداء بالخلقه و قال: «فى الصفراء و إن كانت الصفرة بجنايه جان» و لعل الفرق بينهما ما ذكره فى المبسوط أيضا «من أنه إذا ضرب سنه فصارت صفراء ففيها الحكومه قال: فإن قلعهما قالع بعد هذا فعليه الديه لأنها سن بحالها و قد لحقها شين فهى كالإصبع إذا لحقها شين فقطعت فإن فيها ديتها أيضا»، لكن ذلك كله كما ترى ضروره أن جميع ما يجرى فى الصفرة يجرى فى السوداء. نعم يمكن الفرق بينهما بما تسمعه من النص و الله العالم.

و ليس للزائده إن فعلت منضمه إلى البواقى ديه و فيها ثلث ديه الأصلية إن قطعت منفردة أى التى يجنيها كما عن الوسيله و التحرير التصريح به، فإن كانت فى المقاديم فثلث الخمسين و إن كانت فى المآخير فثلث الخمسه و عشرين و إن كانت بينهما فالأقل كما فى كشف اللثام للأصل، و على كل حال فالقول المزبور هو المحكى عن الغنيه و النهايه و السرائر و الجامع.

و قيل كما فى المقنعه و نكت النهايه و الغنيه و الكافى و الإصباح و كشف اللثام و الرياض على ما حكى عن بعضها فيها الحكومه و الأول أظهر عند المصنف هنا و فى النافع، بل فى المسالك أنه أشهر، بل فى مجمع البرهان أنه المشهور، بل عن ابن إدريس «أن هذا المذهب قوى و به أخبار كثيره معتمده»، بل قد ينزل عليه إطلاق الخلاف و الوسيله و المهذب «ان فى الزائد ثلث ديه

الأصليه» مدعيا في الأول منها الإجماع عليه كما نزل إطلاق القول بالحكومه على التفصيل المزبور، بناء على المفروغيه من عدم ثبوت شىء فيها لو تلفت منضمه، وإن كان محل (١) نظر أو منع خصوصا بعد ما فى المختلف «من أن إيجاب الأرش فى الحالين لا بأس به» مضافا إلى ما سمعته عن الرضا عليه السلام (٢) مؤيدا ذلك بالاعتبار لأنه إيلام و نقص، بل الظاهر أنه الأقوى ضروره عدم ثبوت ما يدل بإطلاقه على ثبوت ثلث ديه الأصلى فى كل زائد، نعم ورد فى خصوص الإصبع، و القياس باطل. اللهم إلا أن يدعى ظهور ذلك من كونه قاعده كما عساه يظهر من المسالك و مجمع البرهان، لكنه محل للنظر خصوصا بعد ما فى نكت النهايه للمصنف فى الرد على ما سمعته عن ابن إدريس «لا ندرى قوته من أين عرفها و لا الأخبار التى أشار إليها أين وجدها و لا الكثره من أين حصلها و نحن مطالبوه بدعواه» (٣) و هو كذلك بل هو قول نادر قبل ابن إدريس فإنه لم يحك عن أحد ممن تقدمه غير الفقيه و النهايه إلا- على التزليل المزبور فيزيد الخلاف و المهذب و الوسيله، بل يكون حينئذ إجماع الخلاف حجه له إلا أن ذلك جميعه كما ترى شك فى شك، بل لا وثوق بالإجماع المزبور على وجه يصلح دليلا.

كما أنه لا- دليل يعتد به على التفصيل المزبور بعدم ثبوت إطلاق أن فى الأسنان الديه، و على فرضه فالمنساق منه الأصليه، فالمتجه حينئذ الحكومه مطلقا، و لا ينافيه قوله فى خبر الحكم (٤) السابق: فما زاد على ثمانيه و عشرين فلا ديه له» بعد ظهوره فى إرادته نفى الديه المقدره لا- الأرش، و لعله على ذلك يحمل ما عن المقنع (٥) من إطلاق «لا شىء فيه» نعم لعله مناف للقول بثبوت ثلث

١- ١ زدنا كلمه «محل» لتتميم العبارة و ليست فى النسخ التى راجعناها.

٢- ٢ الفقه المنسوب الى الرضا ص ٤٣.

٣- ٣ نكت النهايه، كتاب الديات، أربع صفحات قبل تمام الكتاب.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٣٨- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٥- ٥ المقنع ص ١٩٠.

ديه الأصلية فيه، ضروره تحقق الديه المقدره له على الفرض المزبور، و إن كان يمكن القول بإرادته ديه مشخصه مقدره لا نحو ذلك.

فتلخص مما ذكرنا أن الأقوال في المسأله: التفصيل، و الثلث مطلقا، و الحكومه كذلك، أو مع الانفراد، و عدم شىء مطلقا كما سمعته عن المقنع، و الأقوى منها الحكومه مطلقا لكن من المعلوم أن ذلك مع تميزها عن الأصلية كالنواجد و الخارج عن سمت الأسنان داخل أو خارج، أما مع الاشتباه فالمتجه.

الاقتصار على المتيقن و نفى الزائد بالأصل، بل الظاهر أن ذلك حتى مع الاشتباه لموت المقلوع منه مثلا بعد العلم بأن فى أسنانه زائده و أصلية أما إذا لم يعلم فقد يقال: إن الأصل عدم الزيادة و استواء الخلقه و غير ذلك فتجرى على المقلوعه حكم الأصلية على حسب غيرها من الأعضاء، اللهم إلا- أن يفرق بكون المعتاد و الغالب زياده الأسنان على الثمانية و العشرين فتأمل، و الله العالم.

هذا كله فيما لو زادت على الثمانية و العشرين أما لو نقصت خلقه أو بجنايه جان أو بسقوط، نقص من الديه بإزائه بلا خلاف أجده فيه و لا ينافيه ما فى الحكم السابق (١) من عدم الديه لو نقصت المراد به عدم كما لها فى الناقص، و من ذلك يعلم ما فى نفى الخلاف فى المسالك عن ثبوتها كامله فيها، ضروره اقتضائه كمال الديه للثابت له سن واحد و هو معلوم الفساد، اللهم إلا أن يريد زادت على المعتاد من كونها ثلاثين أو اثنين و ثلاثين و نقصت عن ذلك، لا أن المراد نقصانها عن الثمانية و العشرين.

و لو اسودت بالجنايه و لم تسقط فثلثا ديتها بلا خلاف محقق أجده، كما اعترف به فى الرياض، بل ربما ظهر من الغنيه الإجماع عليه، بل فى كشف اللثام نسبتته إلى قطع الأصحاب.



و فى المبسوط نسبته إلى روايه أصحابنا، بل عن الخلاف عليه إجماع الفرقه و أخبارها، و لعل منها

صحيح ابن سنان (١) عن الصادق عليه السلام «السن إذا ضربت انتظر بها سنه فإن وقعت اغرم الضارب خمسمائه درهم، و إن لم تقع و اسودت أغرم ثلثي ديتها»

مؤيدا بأنه فى حكم الشلل الذى فيه ذلك، و لفحوى

ما سمعته (٢) «من أن فيها الثلث إذا قلعت سوداء»

لكن فى

مرسل أبان (٣) عنه عليه السلام أيضا «كان أمير المؤمنين عليه السلام إذا اسودت الثنيه جعل فيها الديه»

و ربما حمل على ديه الاسوداد.

و فى كتاب ظريف (٤) «إذا اسودت السن إلى الحول و لم تسقط فديتها ديه الساقطه خمسون ديناراً».

و فى كشف اللثام «و نحوه عن الرضا عليه السلام» (٥) إلا أنه شاذ ضعيف لا عامل به، و كذا ما فى

بعض الأخبار (٦) «إذا تغير السن إلى السواد ديته سته دنانير، و إذا تغيرت إلى الحمره فثلاثه دنانير، و إذا تغيرت إلى الخضره فدينار و نصف».

١- ١ الوسائل الباب - ٨ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٢- ٢ كخبر العزرمي، راجع الوسائل الباب - ٤٣ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٣- ٣ الوسائل الباب - ٨ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣. و فيه كذا: «جعل فيها [ثلث] الديه» و لكن فى الكافى و التهذيب و الاستبصار: «جعل فيها الديه» نعم قال فى الاستبصار: «فالوجه فى هذه الروايه أن نحملها على التفصيل الذى ذكرناه فى الروايه الاولى من إيجاب ثلثي الديه فيها دون الديه الكامله».

٤- ٤ الوسائل الباب - ٨ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٥- ٥ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٤ - الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣.

٦- ٦ راجع الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣ و كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٤ و مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤١٧.

نعم فى المبسوط: «إذا ضرب سن الرجل فلم يتغير إلا لونها فإن كان التغيير سوادا مع بقاء منافعها و قوتها ففيها حكومه و قد روى أصحابنا فيها مقدرًا ذكرناه فى النهايه يعنى ثلثى ديتها، فإن كان خضره دون السواد ففيها حكومه، و إن صارت صفراء ففيها حكومه دون الخضره، لأن السن يصفر من دون عله فإن قلعتها قالع بعد هذا فعليه الديه، لأنها سن بحالها و إنما لحقها شين فهى كالإصبع إذا لحقها شين فقطعت فإن فيها ديتها، فإن ذهب مع هذا التغيير بعض منافعها كان ضعفت عن القوه التى كانت عليها فى عض المأكول و نحو ذلك ففيها حكومه لأجل الشين و الضعف معًا، فإن ذهب مع هذا التغيير كل منافعها حتى لا تقوى على أن يمرض (١) بها شيئًا فهذه بمنزله اليد الشلاء فعليه ثلثا الديه لأن كل ما كان فى إتلافه الديه كان فى الشلل منه ثلثا الديه، فإن قلعتها قالع بعد ذلك فعليه» (٢).

و فى كشف اللثام «فكأنه عند بقاء المنافع شبه متردد فى ثلثى ديتها و الحكومه» (٣) قلت لعل ظاهره الحكومه مع بقاء المنافع، و إن نسب (٤) الثلثين إلى الروايه. نعم هو جازم بالثلثين مع ذهاب المنافع مدرجا له بالشلل، و قد عرفت أن ظاهر الأصحاب بل و النص على عدم الفرق، كما أن ظاهرهم اختصاص التقدير المزبور بالسواد دون غيره من الألوان التى فيها الحكومه سواء بقيت منافعها أو ذهبت كلاً أو بعضاً لعدم اندراج مثله فى مسمى الشلل

١- ١ فى المبسوط: «يعض».

٢- ٢ المبسوط ج ٧ ص ١٤١- ١٤٢ و فيه هكذا: فهذه بمنزله اليد الشلاء فعليه الديه لأن كل ما كان فى إتلافه الديه كان فى الشلل منه الديه» و فيه سقط كما لا يخفى فراجع.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٤.

٤- ٤ فى الأصل: «نسبته».

فتأمل جيدا.

و مما ذكرنا يظهر لك الوجه فيما ذكره المصنف وغيره من أن فيها بعد الاسوداد الثلث على الأشهر بل عن الخلاف و ظاهر الغنيه الإجماع عليه، مضافا إلى

قول أبي جعفر في خبر العزرمي (١) المنجبر بما عرفت: «إن في السن السوداء ثلث ديتها»

بل و إلى

خبر الحكم (٢) «و كل ما كان من شلل فهو على الثلث من ديه الصحاح»

بناء على أنه شلل، أو حيث يتحقق فيه الشلل، كما سمعته من المبسوط.

خلافًا لما عن النهاية و القاضى و يحيى بن سعيد، فربح ديتها، لخبر عجلان (٣) عن الصادق عليه السلام القاصر عن مقاومه ما عرفت بعد ضعفه و ندره القائل به و اقتضائه نقصان ديتها عن ديه إتلافها بالجنايه بادئ بدئ دفعه المستلزم لكونها ديه جنايه واحده فى محل واحد أزيد من ديه جنايتين، و لا ريب فى بعده.

اللهم إلا أن يقال: إن النقص عن ذلك إنما حصل بذهابها فى وقتين و لعله لبقاء الانتفاع بها بعد الجنايه الأولى مع أنه لا يتم فى صورته قصر الزمان على وجه لم ينتفع بها أصلا.

و على كل حال فلا ريب فى ضعفه كدعوى الحكومه التى سمعتها من المبسوط، إذ هو كالاتجاه فى مقابله ما عرفت من إطلاق النص و معقد الإجماع و الفتاوى، و إن مال إليه بعض الناس للاختلال فى الطريقه، و ربما أيد بأن الثلثين فيه للشلل و هو لا يكون إلا - مع ذهاب المنافع، و فيه أن ذلك و إن علل به بعض الناس لكنه لا يصلح مقيدا لما عرفت، فلا ريب فى ضعف القول بالحكومه.

١- ١ الوسائل الباب - ٤٣- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٢- ٢ الوسائل الباب - ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب - ٤٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

و كذا فى كتاب ظريف على ما

فى الكافى (١) و التهذيب «فإن سقطت بعد و هى سوداء فديتها اثنا عشر دينارا و نصف» و على ما فى الفقيه (٢) «فإن سقطت بعد و هى سوداء فديتها خمسه و عشرون دينارا فإن انصدعت و هى سوداء فديتها اثنا عشر دينارا و نصف»  
لم نجد عاملا بشىء منهما.

و فى انصداعها و لم تسقط ثلثا ديتها كما قطع به الشيخان و ابن حمزه و الفاضل، بل فى الروضه و غيرها نسبتها إلى المشهور و لعله لأولويته من الاسود و كونه شللا أو بحكمه، بل ذكره فى المقنعه و النهايه و الوسيله كالظاهر فى وجود روايه به خصوصا بعد استقراء أحوالها فى ذلك بل فى المتن و فى الروايه ضعف و هو صريح فى عثوره عليها لكن قد اعترف غير واحد ممن تأخر عنه بعدم العثور عليها، بل توقف بعد الناس فى العمل بها لذلك و لعدم تحقق شهره جابره و إن حكيت، و مع تسليمها فإنما هى تجبر الخبر بعد وضوح دلالة و هو غير معلوم بعد عدم ظهور متن الروايه.

و من ذلك و نحوه قال المصنف الأشبه الحكومه (٣) أى أشبه بأصول المذهب بعد عدم ثبوت التقدير، و تبعه بعض من تأخر عنه و إن كان قد يناقش بأن الأصح جبرها للسند و للدلاله على أنه لا يكفى (٤) فى ثبوت وضوح متنها حكايه المحقق له و إن لم يعمل بها. لكن الإنصاف مع ذلك عدم ترك الاحتياط مع إمكانه.

و فى

كتاب ظريف (٥) «ان فيه نصف ديتها»

و فى كشف اللثام

١-١ الكافى ج ٧ ص ٣٣٣، و التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٠.

٢-٢ الفقيه ج ٤ ص ٨٣.

٣-٣ كذا فى الأصل، و لكن فى الشرائع هكذا: «الحكومه أشبه».

٤-٤ كذا فى ثلاث نسخ راجعناها، و يحتمل زياده كلمه «لا» كما لا يخفى.

٥-٥ الوسائل الباب - ٨ - من أبواب ديانات الأعضاء الحديث الأول.

«و روى نحوه عن الرضا عليه السلام»<sup>(١)</sup> إلا أنا لم نجد عاملا به كما عن ابن فهد الاعتراف به.

و كيف كان فثبوت الديه فى السن المقلوعه مع سنخها و هو الثابت منها الذى هو أصلها فى اللثه لا- خلاف فيه، بل الإجماع بقسميه عليه مضافا إلى إطلاق النص و الفتوى، و لو كسر ما برز عن اللثه خاصه ففى ثبوت الديه ل ه تردد من صدق السن لغه و عرفا و عن المبسوط «السن ما شاهدته زائدا على اللثه و السنخ أصلها المدفون فى اللثه»<sup>(٢)</sup> و قال أهل اللغه: «السنخ أصل السن» و من أصل البراءه و اتحاد العضو و شمول اللفظ للكل و لذا يقال قلع سنه و انكشفت اللثه عن سنه و نحو ذلك.

و لكن الأقرب أن فيه ديه السن وفاقا للشيخ و الحللى و الفاضل و الشهيدين و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، بل عن مجمع البرهان نسبته إلى ظاهر الأكثر لأنه المنساق من النص و الفتوى، بل لا يمكن فيه معرفه المساحه كى تكون الديه بقدرها.

و حينئذ فل و كسر (١١) شخص الظاهر عن اللثه ثم قلع الآخر السنخ فعلى الأول ديه (١٢) للسن المكسور و على الثانى حكمه (١٣) للسنخ الذى لا مقدر له بخصوصه، و على الاحتمال المزبور تكون الديه على الجانيين<sup>(٣)</sup> بنسبه المساحه، إلا أن الأصح الأول، بل و كذا لو كان الجانى شخصا واحدا دفعتين. نعم الظاهر الديه خاصه فى الجنايه المتحده التى انقلع بها السن مع سنخها كما عرفت، و الله العالم.

و ينتظر بسن الصغير (١٤) لو قلع أو كسر فإن نبت لزم الأرش و إن

١- ١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٤ و الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام.

٢- ٢ المبسوط ج ٧ ص ١٣٦.

٣- ٣ فى الأصل: «على الجانيين».

لم يثبت فديه سن المثغر و من الأصحاب من قال فيها بعير و لم يفصل كما عن المبسوط و المهذب و الكافي و الغنيه و الوسيله و الإصباح، للروايه، و لكن فى الروايه ضعف لا- جابر كما تقدم الكلام فى ذلك مفصلاً (١)، و فى التقدير بسنه (٢) الواقع من الفاضل، بل و فى المحكى عن أبى على من أنها إن لم تنبت ففيتها ديتها و إن نبتت ففيتها بعير، فلاحظ و تأمل.

و لو أثبت الإنسان فى موضع المقلوعه عظما ظاهرا مثلا- مما يؤكل لحمه فثبت فقلعه قالع قال الشيخ فى محكى الخلاف و المبسوط لا ديه و لا شىء فيه للأصل، و لكن يقوى أن فيه الأرش وفاقا للفاضل و ثانى الشهيدين و غيرهما، لأنه يستصحب ألما و شينا، و لحصول منافع السن به و إن لم يكن سنا، و لذا أوجبنا فيه الحكومه لا ديه السن، بل مقتضى إطلاق المصنف و الفاضل فى القواعد

ذلك، و إن كان نجسا لما سمعته. نعم قيده بذلك فى محكى التحرير مصرحا بأنه لا شىء عليه فى النجس، و نحوه عن حواشى الشهيد، و لعله لوجوب الإزالة عليه، بل و كذا لو كان من طاهر غير مأكول اللحم، بناء على وجوب إزالته للصلاه، و لكن فرضهما فيمن لا تجب عليه لطفوليته أو جنون مع حصول الألم و الشين، فتأمل.

و لو أثبت السن المقلوعه بعينها فثبتت كما كانت فقلعها آخر فديه كامله، كما فى القواعد و محكى الخلاف، و لعله لإطلاق الأدله، لكن عن المبسوط و التحرير فيه الحكومه، و لعل الأولى ما عن المختلف من الحكومه إن لم تثبت صحيحه و إلا فالديه، و لا- شىء عليه عند الشافعى بناء على أنها نجست بالانقلاع فتجب الإزاله، و عندنا لا ينجس العظم بالانقلاع، بل عن الخلاف إجماع الفرقه و أخبارها على أن السن لا يلحقها حكم الميتة، و الله العالم.

١-١ يعنى فى كتاب القصاص.

٢-٢ فى جميع النسخ التى راجعناها « بنسبته» و الصحيح ما أثبتناه كما لا يخفى على من راجع هذا البحث من كتاب القصاص.

و لو كانت السن المقلوعه طويله بالنسبه إلى أخواتها أو بالنسبه إلى النوع أو جثه الشخص، أو عريضه كذلك لم تزد بذلك ديتها كسائر الأعضاء، لإطلاق الأدله، كما أنه لو كان بعضها أقصر من بعض و لكن ينتفع بها كالطويله فديه كامله للعمومات، و إلا- فالحكومه لعب المخرج لها عن حكم السن المنساق من النص و الفتوى، من غير فرق بين كون الاختلاف فى صنف واحد منها كأن تكون ثنيه أقصر من أخرى أو رباعيه أقصر من أخرى، أو فى صنفين كأن تكون رباعيه أقصر من الناب، و عن الشيخ إطلاق الحكم بالديه مع القصر كإطلاق بعض العامه النقص من الديه بقدر القصر، و الأقوى ما عرفت.

و لو اضطربت لكبر أو مرض لكن يمكن المضغ بها و حفظ الطعام و الريق، و كان فيها الجمال، فعن المبسوط فيها الديه، سواء ربطها بالذهب أو الفضة أو لآء و لعله للعموم. و لكن المتجه بناء على ما ذكرنا الحكومه مع عدم بقاء منافعها، و عن التحرير وجوب الديه مع بقاء بعض منافعها و إلا فثلث الديه كالأشمل، و عن الشهيد أنه المنقول و لا يخلو من نظر، فتأمل.

و لو ذهب بعض السن لعله أو جنايه أو لتناول المده ففيها بعض الديه بحساب المساحه، و كذا لو كسر طرفا من سنه فتقسط الديه حينئذ على الظاهر دون السنخ كما عرفته سابقا، حتى إن كان المكسور نصف الظاهر و جب نصف ديه السن.

و لو انكشفت اللثه عن بعض السنخ فظهر، فقال الجانى: المكسور ربع الظاهر، و قال المجنى عليه: نصفه، ففى كشف اللثام اعتبر بأخواتها، فإن فقدن رجع إلى أهل الخبره، فإن فقدوا قدم قول الجانى لأصل البراءه، و أطلق فى القواعد تقديم قول الجانى، و لعله أولى.

و لو كسر بعض السن و قلع آخر الباقي مع السنخ فإن كان الأول قد

كسر عرضا وبقى أصلها صحيحا مع تمام السنخ فالسنخ تابع لجنايه الثانى، ولا شىء فيه عندنا، ولو كسر بعضها طولا لكن دون شىء من السنخ فعلى الثانى ديه الباقي من السن و يتبعه ما تحته من السنخ فلا شىء فيه و عليه حكومه للسنخ الذى كسر ظاهره الأول، فإن قال المجنى عليه: الفأنت بجنايه الأول الربع، و قال الثانى:

بل النصف، ففى القواعد و محكى المبسوط قدم قول المجنى عليه لأصالة السلامه، و يحتمل تقديم قول الجانى لأصل البراءه، و الله سبحانه العالم.

### [الثامن العنق]

الثامن: العنق و فيه إذا كسر فصار الإنسان أصور(١) مائل العنق أو جنى عليه حتى صار كذلك و إن لم يكن كسر الديه كامله، فلا خلاف أجده بيننا، بل عن الخلاف الإجماع عليه ل قول رسول الله صلى الله عليه و آله فى خبر مسمع فى الصعر(٢) و الصعر أن يثنى عنقه فى ناحيه، و الضعف منجر بما عرفت. هذا و لكن فى

كتاب ظريف(٣) «إن فيه نصف الديه» و فيه أيضا «فى صدع الرجل إذا أصيب فلم يستطع أن يلتفت إلا ما انحرف الرجل نصف الديه خمسمائه دينار»

إلا- أنى لم أجد عاملا- به منا، كالقول بالحكومه المحكى عن الشافعى، مضافا إلى الإجمال فى الثانى باعتبار احتمال إعجام عين الصدغ و ضم جيم الرجل فى

الموضعين و إهمال العين و تسكين الجيم مع كسر الرء، أى إذا صدعت الرجل فلم يستطع أن يلتفت

١- ١ فى الأصل: أصغر، و الصحيح أصعر أو الأصور بقرينه قوله: فى خبر مسمع فى الصعر و قوله: و لو زال الصور.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١١- من أبواب ديات المنافع، الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.



ما لم يحول رجله.

و كذا تجب الديه لو جنى عليها بما يمنع الازدراد رأساً، مات بذلك أو عاش و إن بعد، لأن هذه المنفعة أعظم من الذوق الذى ستعرف وجوب الديه فى ذهابه، و لا شىء عند العامه إن عاش، و عن المبسوط و ينبغى أن نقول: إن عليه حكومه، و عن ابن حمزه موافقته و هو لا يخلو من وجه.

و لو زال الصور أو بطلان الازدراد فلا ديه و فيه الأرش و كذا إذا صور لكن يمكنه الإقامه و الالتفات بعسر أو أمكنه الازدراد.

### [التاسع اللحيان]

التاسع: اللحيان و هما العظامان اللذان يقال لملتقاهما الذقن و يتصل طرف كل واحد منهما بالأذن من جانبى الوجه، و عليهما نبات الأسنان و فيهما الديه لو قلعا منفردين عن الأسنان كلحىي الطفل و إن منعه الإنبات أو من لا أسنان له لكبر أو آفه، و فى كل واحد منهما نصف الديه و لو قلعا مع الأسنان فديتان لهما و للأسنان بالحساب، و لا يدخل شىء منهما تحت الآخر، للأصل و إن حكى عن أحد وجهى العامه.

و فى نقصان المضغ مع الجنايه عليهما أو تصلبهما على وجه يعسر تحريكهما الأرش لعدم ثبوت تقدير فى هذا الحال.

**[العاشر اليدين]**

العاشر: اليدين وفيهما اليدين وفي كل واحد نصف اليدين بلا- خلاف أجده في شىء من ذلك بين المسلمين، فضلا عن المؤمنين، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا إلى النصوص العامه والخاصه (١)، و يتساوى اليمنى واليسرى وإن كانت اليمنى أقوى وأنفع، كما يتساوى من له يدين ومن ليس له إلا يد واحد

خلقه أو بآفه أو بجنايه أو فى سبيل الله، خلافا للأوزاعي فى الأخيره، فأوجب فى الباقية يديه اليدين، وهو اجتهاد وقياس على العين فى الجملة، فى مقابله ما سمعت.

و حدهما المعصم أى الكوع والمفصل الذى بين الكف والذراع، موضع السوار، بلا- خلاف أجده فيه، بل فى كشف اللثام عندنا، خلافا لبعض العامه، مشعرا بل ظاهرا إن لم يكن صريحا فى الإجماع الذى يشهد له التبع، فلا يقدر حينئذ إجمالها كما عن علم الهدى وانصرفا إلى العضو الذى هو من المنكب إلى رؤوس الأصابع إن سلم، ضروره احتمال الصدق على البعض كالكل.

و على كل حال فلو قطعت منه مع الأصابع ف ليس فيه إلا يديه الخمسمائه دينار خاصه بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا إلى إطلاق النصوص والفتاوى وأن فى كل واحد نصف اليدين.

نعم لو قطعت الأصابع منفرده فديته الأصابع خمسمائه دينار بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منهما مستفيض،

و لو قطع آخر الكف ففيه الحكومه، بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، لعدم التقدير له حينئذ.

و كذا لو قطع كفا لا أصابع لها خلقه أو بآفه.

و لو قطع معها أى الكف شىء من الزند الذى هو موصل طرف الذراع فى الكف كما نص عليه غير واحد فى اليد خمسمائه دينار و فى الزائد حكومه وفاقا للشيخ و القاضى و الفاضل و الشهيدين على ما حكى عن بعضهم، بل عن المختلف أنه الأشهر، و هو الموافق لما نص عليه الشيخ أيضا و ابن حمزه و الفاضلان و غيرهم فى كتاب القصاص من أنه لو قطع مع الكف بعض الذراع اقتصر فى الكف و كان له فى الزائد الحكومه، إذ بعض الزائد هو بعض الذراع، و من هنا نص فى كشف اللثام على عدم الفرق بين بعض الزند و بعض الذراع، و لكن قد يشكل أصل الحكومه بناء على أن فى الذراع الديه بأن المتجه اعتبار

المساحه كما عرفته فى كل ما له مقدر، و لذا كان المحكى عن ابن إدريس اعتبارها.

نعم قد قلنا فى كتاب القصاص: يمكن إرادته الأصحاب من الحكومه ما لا ينافى اعتبار المساحه لأن الغرض بيان عدم الإجزاء بالقصاص فى الكف أو الديه عن الزائد، باعتبار صدق اسم اليد فيدخل الزائد قاصا و ديه فى الكف، كما عن الكاشانى اختياره هنا لإطلاق النصوص نصف الديه فى اليد الصادقه على المفروض.

و يؤيده ما ذكره غير واحد، بل فى الروضه نسبه إلى المشهور أنه لو قطعت من المرفق أو المنكب لم يكن له إلا- ديه اليد، خمسمائه دينار، و لعله المراد مما قال فى المبسوط: «اليد التى يجب هذا فيها هى الكف إلى الكوع و هو أن يقطعها من المفصل الذى بينها و بين الذراع، فإن قطع أكثر من ذلك

كان فيه ديه و حكمومه بقدر ما يقطع، فان كان فى نصف الذراع أو المرفق أو العضد أو المنكب فى الزيادة حكمومه و كلما كانت الزيادة أكثر كانت الحكمومه أكثر و عندنا أن جميع ذلك فى مقدر ذكرناه فى تهذيب الأحكام (١).

و إليه أشار المصنف بقوله محيلاً له على التهذيب إذ ليس فى التهذيب حكم مخصوص للفرض، و إنما فيه أن ما فى الإنسان منه اثنان فى كل واحد نصف الديه.

اللهم إلا- أن يفرق بوجود المفصل و عدمه، بمعنى أن اليد تتناول الكل و الأبعاض ذوات المفاصل، فإذا قطع بعض ذو مفصل كالكف مع بعض آخر، لا من مفصله كبعض الزند أو الذراع، فكأنه قطع اليد و شيئاً آخر لا مقدر فيه، ففيه الحكمومه، بخلاف ما لو قطعها من مفصل المرفق أو المنكب فإنها يد بلا زياده، إلا أن ذلك كما ترى، و لذا قال فى كشف اللثام: «عليه منع ظاهر».

نعم قد يقال إن العمده الإجماع على وجوب شىء زائد على الديه لنصف الذراع مثلاً- حكمومه أو قسطاً، و ما سمعته من الكاشانى غير قادح فى الإجماع المزبور، و لعل وجهه أنه حيث تكون الجنايه عمداً لا- ريب و لا- خلاف معتد به فى كون القصاص من الكف كما عرفته فى كتاب القصاص، فلو لم يكن للزيادة شىء

كانت جنايه غير مستوفاه، و لم يصل تمام الحق إلى صاحبه، بخلاف ما إذا كانت من المرفق أو المنكب، فإن محل القصاص حينئذ متحقق فى العضو الواحد عرفاً، فليس له إلا القطع أو ديه ذلك العضو، و هو ديه اليد، فيدخل حينئذ الساعد و العضد كما تدخل الأصابع فى قطع الكف، لعدم دليل يدل على تقدير لهما فى الفرض زائد على ديه اليد، فأصل البراءة بحاله حينئذ، و لا ينافى ذلك ثبوت ديه

لهما لو قطعاً مستقلين كما لو كان له ساعد بلا كف و قطعه قاطع من المرفق مثلاً، فإن العموم الدال على وجوب الديه لكل ما كان فى الإنسان منه اثنان و فى الواحد النصف شامل له، بل الظاهر اعتبار المساحة هنا، لو فرض قطع البعض لا الحكومه بخلاف من لو قطع نصف الذراع مع الكف فإنه لا يستفاد من الأدله هنا أن له مقدراً فى الفرض فليس إلا الحكومه، و لذا كان المشهور ذلك لا اعتبار المساحة.

و بذلك يظهر لك النظر فيما عن ابنى حمزه و البراج من النص على أنه لو قطع يده من المرفق أو المنكب كانت عليه ديه اليد و حكومه فى الساعد أو فيها و فى العضد بناء على أن حد اليد كما عرفت من المعصم، ففيمما زاد عليها الحكومه، بل فى كشف اللثام، و كذا الشيخ فى جراح المبسوط، ضروره عدم وجه للحكومه بعد صدق اسم اليد، و التحديد المزبور إنما هو لمنتهاها الموجب للديه كما أفصح عنه كلام المشهور، الذين لم يوجبوا الديه فى الجميع، لا أن المراد منه اختصاص اسم اليد بها الذى لا يوافق شرع و لا لغة و لا عرف.

بل و كذا يظهر لك النظر فيما يعطيه كلام ابن إدريس، حيث اعتبر المساحة و قسط الديه عليها فى المقطوع من نصف ذراعه مع كفه و أوجب الديه فى الكف و أخرى فى الساعد و ثالثه فى العضد لو كان القطع من المنكب مثلاً، بل قيل هو ظاهر أبى على و المفيد و سلا و الحلبيين حيث أطلقوا أن فى الساعدين الديه و فى أحدهما نصفها.

و كذا فى العضدين و أحدهما، بل لعل ظاهر آخر العبارة التى سمعتها من المبسوط، بناء على أن المراد بما أحاله على التهذيب هو النصوص المزبوره الداله على الديه فى الاثنين و نصفها فى الواحد، إذ قد عرفت عدم ظهور فى الأدله للتقدير لهما فى الفرض، بل ظاهر الأدله دخولهما فى اليد كدخول الأصابع فيها، و يمكن حمل عباره المبسوط على ذلك بإرادته المقدر فى اليد فوافق المشهور حينئذ.

فقد تلخص لك من ذلك كله أنه لو قطعت اليد من نصف الساعد كان فيها ديه الكف و الحكومه من غير اعتبار المساحة خلافا لابن إدريس، و خلافا لما سمعته

من الكاشاني من عدم شىء زائد على اليديه لو قطعت من المرفق مثلا، فلا شىء فيها لا ديه اليد ولا الحكومه مع ذلك كما سمعته من ابني حمزه و البراج و لا- ديتين أو ديات كما هو ظاهر من سمعت الذين يمكن حمل إطلاقهم المزبور على قطع خصوص الساعد، كما إذا لم يكن له كف أو المنكب، كما إذا لم يكن له غير العضد، فلا خلاف حينئذ، والله العالم.

و لو كان له يدان على زند ففيهما اليديه و حكومه لو قطعا كما صرح به الفاضل و الشهيدان و غيرهم لأن إحداهما زائده على المتعارف فى خلقه الإنسان، فلا تدرج فى إطلاق الأدله المعتضد بالأصل، فتعين الحكومه حينئذ بعد عدم التقدير شرعا، بل ربما يؤيده

قول أبى جعفر عليه السلام للحكم بن عيينه (١) «فى الأصابع فما زادوا و نقص فلا ديه له» و كذا فى الأسنان «فما زاد على ثمانية و عشرين سنا فلا ديه له»

و حينئذ فلو قطع إحداهما فإن كانت الأصلية فالديه و الحكومه إن كانت الزائده.

و يتميز الأصلية بانفرادها بالبطش أو كونها أشد بطشا و بالخروج عن السمات و نقص أصابعها و المساواه لليد الأخرى قدرا و نحو ذلك مما يتشخص فيه الموضوع المزبور عرفا و لو مع تعارض الأمارات، و عن الإرشاد «أن المدار على البطش و قوته و إن كانت منحرفه».

و كيف كان فإن تساويا على وجه لا يتميز الأصلية من الزائده فأحداهما زائده فى الجملة قطعا لما عرفت، و حينئذ فإن قطع إحداهما كان عليه الحكومه للأصل، إلا أن تزيد على الأكثر من نصف اليديه فترد إليها كما فى غيرها.

و عن المبسوط و التحرير و الإرشاد أن عليه نصف ديه و نصف حكومه أو

نصف الثلث بناء على ما سمعته من المبسوط، لأنه قطع نصف يد و زياده، و لتكافؤ الاحتمالين، فيكون كجنين قتل بعد و لوج الروح فيه و لم يعلم كونه ذكرا أو أنثى، و لأذن الكفين لو قطعنا كان على الجاني ديه كف و ثلثها مثلا، بناء على ما سمعته من المبسوط، فعند الاشتباه يقسط المجموع عليهما، و يؤخذ النصف و هو ثلثا ديه كف، لأن نصف الثلث سدس، فإذا أضيف إلى نصف الكف صار المجموع ثلثي ديه كف.

بل قال الشيخ أيضا فيما حكى عنه: «فإن قطع إصبعًا من إحداهما ففيه نصف ديه إصبع خمس من الإبل و حكمه على ما فصلناه إذا قطع إحداهما، و في أناملهما كذلك نصف ديه أنمله و حكمه»<sup>(١)</sup> و فيه أن ذلك لا يرجع إلى قاعده شرعيه تنطبق على مذهب الإماميه إلا- أن يفرض حصول القطع من النظائر المنصوصه بكون الحكم في المقام و نحوه كذلك، هذا و في محكي التحرير<sup>(٢)</sup> «أنهما كذلك لو تساويا في البطش و التمام و السميت فإن كانا غير باطشتين ففيهما ثلث ديه اليد و حكمه، و لا تجب فيهما ديه اليد الكامله لأنه لا نفع فيهما كاليد الشلاء» و لا يخلو من نظر مع عدم صدق الشلل، و الله العالم.

و لو قطعهما معا ففي الأصلية واقعا ديه، و في الزائده كذلك حكمه كما لو كانتا متميزتين من غير إشكال مع اتحاد القاطع و القطع، أما مع تعددهما فقد يقال: إن المتجه الحكمه في كل منهما للأصل، بل و كذا مع تعدد القطع و كان الثاني بعد دفع الحكمه للأول، إذ ذلك لا يشخص كون الباقيه أصلية لا بالنسبه إليه و لا بالنسبه إلى غيره فتأمل جيدا، إذ يمكن أن يقال: إن برأيه الأول من قطعه الأول إنما كانت في الظاهر دون الواقع الذي تحقق شغل ذمته به بقطعه الثاني.

و كيف كان فقد قال في المبسوط: «عندنا في الزائده ثلث

١-١ المبسوط ج ٧ ص ١٤٥.

٢-٢ التحرير ج ٢ ص ٢٧٢.

ديه الأصلية»<sup>(١)</sup> ولكن لم نجد ما يدل عليه صريحا و لعله تشبيه بالسن و الإصبع لما سمعته و تسمعه من أن فى الزائده منهما ثلث ديه الأصلية، إلا أن القياس باطل عندنا، و التنقيح بعد فرض شهره الحكومه لا منقح له، و لذا كان الأقرب الأرش وفاقا للمشهور، للضابط المزبور، و الله العالم.

و الذى يظهر لى ما ظهر لغيرى من المفيد و سلا و ابن إدريس.

و أبى الصلاح و الكيدرى و الفاضل و ولده و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، إن فى الذراعين لو قطعاً متميزتين عن قطع الكفين الديه كامله و كذا فى العضدين و فى كل واحده نصف الديه، لعموم الضابط و دليله.

لكن فى محكى الخلاف «أن مع قطع ذراع رجل و كان قطع كفه آخر و كان للقاطع ذراع بلا كف كان له القصاص، و إن أراد ديته كان له نصف الديه إلا قدر حكومه ذراع لا كف له»<sup>(٢)</sup> و فيه ما لا يخفى.

كاحتمال الحكومه فى القواعد و المسالك و غيرهما، بناء على أنه لا نص فيهما بخصوصهما مع أصل البراءه، و نقص المنفعه فيهما، و عدم استقلال شىء منهما، و كونه عضوا برأسه، إذ الجميع كما ترى خصوصا بعد ما عرفته من اتفاق الأصحاب ظاهرا على ثبوت الديه و نصفها فيهما.

نعم لو قطع كفا لا- إصبع لها كان عليه الحكومه بلا خلاف أجده فيه، بل فى كشف اللثام الاتفاق ظاهرا عليه، بل يجوز أن يزداد بحكومتها على ديه الإصبع و أكثر مع قضاء أهل الخبره به لو كان عبدا. نعم لا يجوز أن يبلغ بها ديه الأصابع أجمع و إلا لزم أن يكون فى الواحد من رؤوس الأصابع إلى المعصم ديه نفس كامله.

١-١ المبسوط ج ٧ ص ١٤٥.

٢-٢ الخلاف ج ٢ ص ٣٦١.



و لو كان عليها إصبع واحده فمنبت تلك الإصبع تابع لها في الضمان، لا أنه يدخل في حكمه الكف، و لكن عليه في الباقي حكمه أربعة أحماس الكف لأن الخمس الآخر منبع (١) الإصبع المفروضه، و الله العالم.

### [الحادى عشر الأصابع]

الحادى عشر: الأصابع و فى أصابع اليدين العشر الديه و كذا فى أصابع الرجلين بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منهما مستفيض كالنصوص، و المشهور بين الأصحاب قديما و حديثا، بل عليه المتأخرون كافه، أن فى كل واحده منهما عشر الديه لأصالة التساوى، أو عدم التفاوت، إن لم نقل بظهور ما دل على ثبوتها فيها فى ذلك، و ل

قول الصادق عليه السلام فى صحيح ابن سنان (٢).

«أصابع اليدين و الرجلين سواء فى الديه فى كل إصبع عشر من الإبل»

و فى

حسن الحلبي (٣) «فى الإصبع عشر الديه إذا قطعت من أصلها أو شلت قال:

و سألته عن الأصابع أسواء هن فى الديه؟ قال: نعم»

و فى

خبر أبى بصير (٤) «فى كل إصبع عشر من الإبل»

و قول أبى جعفر عليه السلام فى خبر الحكم (٥) «فى

١- ١ منبت ظ.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٤.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧ و فيه: «و فى الإصبع عشر من الإبل».

٥- ٥ الكافى ج ٧ ص ٣٣٠ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٤ و الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث الأول و فى الأخير سقطت الجملة الأولى فراجع.

كل إصبع من أصابع اليدين ألف درهم و في كل إصبع من أصابع الرجلين ألف درهم».

وقيل كما عن الخلاف و الوسيله في الإبهام ثلث ديه اليد الواحده و في الأربع البواقي الثلثان بالسويه في كل منهما سدس، بل عن الخلاف الإجماع عليه، كما

عن المبسوط نسبه إلى روايه أكثر أصحابنا، عكس ما عن السرائر من نسبه الروايه بذلك إلى الشذوذ، لما في

كتاب ظريف (١) من قوله عليه السلام «في الإبهام إذا قطع ثلث ديه اليد مأه دينار و سته و ستون ديناراً و ثلثا دينار. و في الأصابع في كل إصبع سدس ديه اليد ثلاثه و ثمانون ديناراً و ثلث دينار و ديه الأصابع و القصب التي في القدم ثلث ديه الرجلين ثلاثمائه و ثلاثه و ثلاثون ديناراً- إلى أن قال:- و ديه كل إصبع منها سدس ديه الرجل ثلاثه و ثمانون و ثلث دينار».

و في كشف اللثام: «و روى نحو منه

عن الرضا عليه السلام (٢)» و عن التهذيب و الاستبصار (٣) احتمال أخبار التساوى، تساوى الأربيع غير الإبهام، بل عن الاستبصار (٤) «و أما ما تضمن روايه أبى بصير و عبد الله بن سنان أن كل إصبع عشر من الإبل، يجوز أن يكون من كلام الراوى، و هو أنه لما سمع أن الأصابع سواء في الديه ففسر هو لكل إصبع عشر من الإبل، و لم يعلم أن الحكم يختص بالأصابع الأربعة».

و لكن لا يخفى عليك ما فيه بعد معلوميه الرجحان في الأول، ضروره

١-١ الفقيه ج ٤ ص ٨٥-٩٠.

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٢٣٥، و راجع الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣-٤٤.

٣-٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٩ و الاستبصار ج ٤ ص ٢٩٢.

٤-٤ الاستبصار ج ٤ ص ٢٩٢.

مهورنيه الإجماع المزبور بمصير معظم من تقدم و تأخر إلى خلافه، و كتاب ظريف و إن أمكن تصحيح بعض طرقه، إلا أنه قاصر عن معارضه ما عرفت من وجوه، و نحوه المرسل عن الرضا عليه السلام، مع احتمال إرادته الكتاب المنسوب إلى الرضا عليه السلام الذى لم يثبت نسبه عندنا، فالقول المزبور حيثئذ واضح الضعف، كالمحكى عن الكافى من «أن فى كل إصبع عشر الديه إلا الإبهام فديتها ثلث ديه اليد و قال فى الرجلين: فى كل إصبع من أصابعهما عشر ديه».

و نحوه عن الغنيه و الإصباح إلا- أنهما سويا بين أصابع اليدين و الرجلين، بل عن ظاهر الأول و محتمل الثانى الإجماع عليه، بل هو أوضح ضعفا من الأول

و لذا قال فى محكى المختلف: «و قول أبى الصلاح مشكل فإنه جعل فى الإبهام ثلث ديه اليد، و فى البواقى فى كل واحده عشر ديه اليد، و هو يقتضى نقصا لا موجب له، ثم إن كلامه يقتضى الفرق بين أصابع اليدين و الرجلين مع أن أحدا من علمائنا لم يفصل بينهما».

و فى كشف اللثام «قلت: بل هو موافق لما سمعته من الخلاف، و إنما أوجب فى كل من الأربع عشر ديه النفس لا عشر ديه اليد الواحده أو الرجل الواحده، و أما فى أصابع الرجلين فلعله لم يتعرض للاستثناء اكتفاء بما قدمه فى اليدين».

و فيه أنك قد عرفت وجوب سدس ديه اليد فى كل واحد من الأربع و هو أنقص من عشر ديه اليد، بل بناء على ما ذكره تزيد ديه اليدين حيثئذ على ديه النفس، فكلام أبى الصلاح لا يخلو من نقص أو زياده كما هو واضح، و الله العالم.

و كيف كان ف ديه كل إصبع مقسومه على ثلاث أنامل بالسويه عدا الإبهام فإن ديتها مقسومه بالسويه على اثنين بلا خلاف أجده فيه بل عن

محتمل الغنيه و صريح الخلاف الإجماع عليه و هو الحجه بعد شهاده التبع له، و بعد

قوى السكوني(١)- المعتضد بما سمعت عن الصادق عليه السلام- «كان يقضى فى كل مفصل من الإصبع بثلاث عقل تلك الإصبع إلا الإبهام فإنه كان يقضى فى مفصلها بنصف عقل تلك الإبهام لأن لها مفصلين».

و لا يعارض ذلك ما فى

كتاب ظريف (٢) على ما عن الكافى «و ديه المفصل الأوسط من الأصابع الأربع إذا قطع فديته خمسه و خمسون ديناراً و ثلث دينار، و فى المفصل الأعلى من الأصابع الأربع إذا قطع سبعة و عشرون ديناراً و نصف و ربع و نصف عشر ديناراً».

و عن الفقيه و التهذيب (٣) و الجامع «سبعة و عشرون ديناراً و نصف دينار و ربع عشر ديناراً»

و فى كشف اللثام «و كذا

روى عن الرضا عليه السلام (٤) «و فى الرجل فى المفصل الأوسط من الأصابع الأربع إذا قطع فديته خمسه و خمسون ديناراً و ثلث دينار، و فى المفصل الأعلى من الأصابع الأربع التى منها الظفر إذا قطع فديته سبعة و عشرون ديناراً أو أربعة أخماس دينار (٥)»

كذا فى الكافى و التهذيب و الفقيه و الجامع، و لكن لا عامل به، فهو غير صالح للمعارضه و إن أمكن تصحيح بعض طرقه، بعد ما عرفت من الإجماع المحكى إن لم يكن المحصل على التفصيل الذى تقدم.

لكن عن بعض العامه و جوب ثلث ديه الإبهام فى كل أتمله بناء على أن

١- ١ الوسائل الباب- ٤٢- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث الأول.

٢- ٢ الكافى ج ٧ ص ٣٣٧.

٣- ٣ الفقيه ج ٤ ص ٨٦ و التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٣.

٤- ٤ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٦، الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣ و فيه «سبعة و عشرون ديناراً و نصف ربع عشرون ديناراً» و هو من غلط النسخه راجع المستدرک ج ٣ ص ٢٧٦.

٥- ٥ الكافى ج ٧ ص ٣٤١ و التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٧ و الفقيه ج ٤ ص ٩١.

لها أيضا ثلاث أنامل ظاهرتين و باطنه هي المتصلة بالكوع، و فيه أن ذلك من جملة الكف لا من جملة الإبهام، و إلا لزم اعتبار مثله في سائر الأصابع، فكان لكل منها أربع أنامل و لم يقل به أحد.

نعم قد تقدم في كتاب القصاص أنه لو كان للإصبع أربع أنامل ففي كل أنمله ربع ديه الإصبع مع تساوى الأربعة أو القرب منه و تساوى الأصابع في الطول مع حكم باقى الصور فلاحظ و تأمل كى تعرف الفرق بين الأنامل و غيرها في الزيادة و النقص و إن كان الغالب في خلقه الإنسان ثلاث أنامل لكن على وجه تكون واحده من الأربعة زائده مع فرض التساوى كما سمعته في الكفين.

و في الإصبع الزائده ثلث الأصلية بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به في كشف اللثام، بل عن ظاهر الغنيه أو صريحها الإجماع، و لعله كذلك بشهادة التتبع له، ل

خبر غياث (١) بن إبراهيم الذى هو صحيح أو موثق و قد رواه المشايخ الثلاثة عن أبى عبد الله عليه السلام «في الإصبع الزائده إذا قطعت ثلث ديه الصحيحه»

مضافا إلى اعتضاده بما سمعت، فما عن الأردبيلي من التأمل في الحكم المزبور في غير محله.

و لا يعارضه ما في

خبر الحكم (٢) من «أن الخلقه التى قسمت عليها الديه في عشر أصابع في اليدين فما زاد أو نقص فلا ديه له»

بعد ضعف سنده، و إمكان حمله على إرادته الديه المقدره، أو غير ذلك، و إلا- كان مرجوحا بالنسبه إلى ما عرفت كما هو واضح.

و كذا الكلام في الأنمله المعلوم زيادتها بالخروج عن السم و نحوه فإن فيها ثلث ديه الأنمله الأصلية كما صرح به في الإرشاد و عن غيره و لعله لفحوى الخبر المزبور (٣).

١- ١ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٢.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث الأول.

٣- ٣ يعنى خبر غياث.

و فى شلل كل واحده منها ثلثا ديتها بلا خلاف أجده فيه، بل عن الخلاف الإجماع عليه فى خصوص اليد إذا شلت و الأنف إذا شل و الرجل و غيرها، مضافا إلى إجماعه و إجماع محكى الغنيه، و ظاهر المبسوط على أن كل عضو فيه مقدار إذا جنى عليه فصار أشل و جبت فيه ثلثا ديته، بل عن الأول إرسال أخبار الفرقه عليه مضافا إلى الإجماع، كما عن المبسوط و السرائر أنهما ضبطا ضابطا و هو كل ما كان فى إتلافه الديه كان فى الشلل منه ثلثا الديه.

و فى

صحيح الفضيل (١) بن يسار «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الذراع إذا ضرب فانكسر من الزند فقال: إذا يبست منه (٢) الكف فشلت أصابع الكف كلها

فإن فيها ثلثى الديه ديه اليد، و إن شلت بعض الأصابع و بقى بعض فإن فى كل إصبع شلت ثلثى ديتها، و كذا الحكم فى الساق و القدم إذا شلت أصابع القدم»

بل يرشد إلى ما ذكرناه سابقا من أن فى قطع الأشل الثلث، و لا يعارض ذلك ما فى

حسن (٣) زراره عن الصادق عليه السلام «فى الإصبع عشر من الإبل إذا قطعت من أصلها أو شلت».

ما فى

حسن (٤) الحلبي عنه أيضا «فى الإصبع عشر الديه إذا قطعت من أصلها أو شلت»

و ما فى

كتاب ظريف (٥) من «إن فى شلل اليدين ألف دينار و شلل الرجلين ألف دينار»

بعد عدم عامل به و موافقته للشافعى و بعده عن الاعتبار ضروره التفاوت الواضح بين القطع و الشلل و احتمال إرادته شلها أولا ثم قطعها أو قرائتها

١- ١ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٥.

٢- ٢ فى الأصل: «معه».

٣- ٣ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٨.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٣.

٥- ٥ الفقيه ج ٤ ص ٧٨ و فيه الجملة الأولى فقط. و التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٧. و فيه هكذا: «و شلل اليدين ألف دينار و الرجلين ألف دينار» و أيضا ج ١٠ ص ٢٤٥ و الكافى ج ٧ ص ٣١١، و الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

سلت بالسین المهمله أو غير ذلك.

و فی قطعها بعد الشلل الثلث بلا خلاف أجده فيه، بل فی كشف اللثام نسبتہ إلى قطع الأصحاب، و

قال الباقر عليه السلام للحکم (١) بن عيينه «فی كل إصبع من أصابع اليدين ألف درهم و كل ما كان من شلل فهو على الثلث من ديه الصحاح»

كقول الصادق عليه السلام للحسن بن (٢) صالح «فيمن قطع يد رجل ثلاث أصابع من يده شلل و قيمه الثلاث أصابع الشلل مع الكف له ألف درهم فإنه على الثلث من ديه الصحاح»

بل من خبر ابن عيينه يستفاد الضابط المزبور المفروغ منه عندهم في كل عضو له مقدر جنى عليه فصار فيه شلل، و حينئذ فلا يختص الشلل باليد كما عساه يتوهم مما في الصحاح «الشلل فساد في اليد» بل في القاموس «اليس في اليد أو ذهابها».

و كذا يجب الثلث لو كان الشلل خلقه لإطلاق النص (٣) و الفتوى و معقد الإجماع و غيره.

و في الظفر إذا لم تنبت عشره دنانير و كذا لو نبت أسود، و لو نبت أبيض كان فيه خمسه دنانير كما صرح بذلك كله الشيخ و ابن حمزه و القاضي و الفاضلان و الشهيدان و المقداد و الكركي و غيرهم ما حكى عن بعضهم، و لذا نسبه غير واحد إلى الشهره ل

روايه مسمع (٤) بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الظفر إذا قطع و لم ينبت أو خرج أسود فاسدا عشره دنانير و إن خرج أبيض فخمسه دنانير».

١-١ الوسائل الباب - ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول و سقطت منه الجملة الأولى فراجع.

٢-٢ الوسائل الباب - ٢٨- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٣-٣ يعني النصوص المذكوره آنفا.

٤-٤ الوسائل الباب - ٤١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

و لكن فى الروايه ضعف غير أنها مشهوره عملا كما عرفت بل عن التنقيح «إن عليها عمل الأصحاب» فتنجبر حينئذ بذلك و تكون مقيده لما فى روايه عبد الله بن سنان (١) الصحيحه عن الصادق عليه السلام أيضا فى الظفر خمسہ دنانير و ل قول أمير المؤمنين عليه السلام المروى فى كتاب ظريف (٢) «فى كل ظفر من أظفار اليد خمسہ دنانير و من أظفار الرجل عشره دنانير»

خصوصا بعد عدم عامل بالإطلاق المزبور كالتفصيل الذى سمعته فى المروى عن كتاب ظريف.

فمن الغريب استغرابه لذلك فى الروضه، بل الغريب ما استحسنته من المحكى عن ابن إدريس، و هو «إن لم تخرج فعشره دنانير و إن خرج أسود فثلثا ديتة» و إن حكى عن المختلف نفى البأس عنه، بل عن أبى العباس أنه استحسنته أيضا، بل عن الإيضاح أنه الأصح، لأن خروجه أسود فى معنى الشلل، و للأصل و استبعاد مساواه عوده لعدمه، إلا أن ذلك كله كما ترى.

بل هو كالأجتهاد فى مقابله النص الذى هو مستنده فى العشر، المتجه مع ذلك العمل بما فيه من الخمسه، و إلا فلا دليل له إلا أن يكون إجماعا و هو فى محل المنع، خصوصا على طريقه ثانى الشهيد فى تحصيله، و خصوصا بعد أن كان المحكى عن أبى على «أن فى ظفر إبهام اليد عشره دنانير، و فى كل من الأظفار الباقية خمسہ، و فى ظفر إبهام الرجل ثلاثون، و فى كل من الباقية عشره، كل ذلك إذا لم ينبت أو نبت أسود معيبا و إلا فالنصف من ذلك» و إن كان هو واضح الضعف أيضا إذ لم نجد ما يشهد له فضلا عن مخالفته لما عرفت، و الله العالم.

١- ١ الوسائل الباب- ٤١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الثانى.

٢- ٢ الكافى ج ٧ ص ٣٣٧ و ٣٤٢.



[الثانى عشر الظهر]

الثانى عشر: الظهر و فيه إذا كسر و لم يصلح الديه كامله و كذا لو أصيب فاحدودب كسر أو لم يكسر أو صار بحيث لا يقدر على القعود بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، بل عليه الإجماع عن الغنيه فى الأول، و عن الخلاف فى الأخيرين، مضافا إلى

قول الصادق عليه السلام (١) «فى الرجل يكسر ظهره فقال: فيه الديه كامله»

و قول أمير المؤمنين عليه السلام فى خبر السكونى (٢) «فى الصلب الديه»

و فى

كتاب يونس (٣) الذى عرضه على الرضا عليه السلام «و الظهر إذا أحذب ألف دينار»

و فى كتاب ظريف (٤) «فإن أحذب منها الظهر فحينئذ تمت ديته ألف دينار»

و خبر بريد (٥) العجلي عن أبى جعفر عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل كسر صلبه فلا يستطيع أن يجلس أن فيه الديه».

بل و إلى ما دل على وجوبها فيما كان منه فى البدن واحد، بناء على شموله للقطع و غيره الذى منه محل الفرض.

و لعله لذا و غيره قال فى كشف اللثام «و كذا إن صار بحيث لا يقدر على المشى أصلا أو يقدر عليه راکعا أو بعكاز بيديه، أو بإحدهما أو ذهب بذلك جماعه أو

---

١-١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٢-٢ الوسائل الباب- ١٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٣-٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٧.

٤-٤ أورده كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٦ و مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤٣٤.

٥-٥ الوسائل الباب- ١٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

ماؤه أو إجماله أو حدث به سلس البول و نحوه (١)» لكن عن التحرير «الحكومه إذا ذهب ماؤه دون جماعه، لأنه لم تذهب المنفعه» و لعله الأقوى، بل لا يخفى عليك أن المدار على كل ما انساق من قوله عليه السلام: «فى الصلب» و فيما كان منه فى البدن واحد» من الجنايه عليه نفسه، و الله العالم.

و لو صلح بعد الكسر أو التحديب بحيث يقدر على المشى أو القعود كما كان يقدر عليهما و لم يبق عليه من أثر الجنايه شىء كان فيه ثلث الديه كما عن النهايه و السرائر و الجامع و غيرها، بل نسبه غير واحد إلى الشهره، و لكن لم أعرف مستنده بالخصوص، اللهم إلا أن يكون الحمل على اللحيه إذا نبتت أو الساعد إذا صلح.

ففى

كتاب ظريف (٢)«إن فيه إذا كسر و جبر على غير عثم و لا عيب ثلث ديه النفس»

بناء على أن المراد به الساعدان معا كما أن ما عن الوسيله من أن فيه خمس الديه حمل على المرفق و العضد و الرسغ، و فى كتاب ظريف (٣) فى كل منها إذا كسر فجبر على غير عثم خمس ديه اليد، بل فيه أيضا فى قصبه الإبهام إن كسرت فجبرت كذلك خمس ديه الإبهام، بل فيه أيضا فى الساق و الركبه و الورك و الفخذ، فى كل منها إذا كسرت فجبرت كذلك ففيها خمس الديه، إلا أن ذلك كما ترى بعد حرمة القياس عندنا، و لعله لذا كان المحكى عن المبسوط أن فيه الحكومه بناء منه على عدم تقدير له شرعا.

و لكن فيه أن الموجود فى روايه ظريف (٤) التى قد عرفت صحتها فى بعض الطرق إن كسر الصلب فجبر على غير عيب فمأه دينار و إن عثم إن لم

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٦.

٢-٢ الوسائل الباب- ١١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول نقلا عن التهذيب و الفقيه.

٣-٣ راجع الوسائل الباب- ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٥ و ١٦- من أبواب ديات الأعضاء.

٤-٤ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

ينجبر على استواء فألف دينار، بل عن المقنعه و الغنيه و الإصباح و موضع من السرائر الفتوى به، بل عن الغنيه الإجماع عليه، فالمتجه العمل به، لكن فى الإرشاد الفتوى بمضمونه متصلا بالحكم بالثلث لو صلح الظهر، و لعله للفرق بين الصلب و الظهر، كما عن التحرير إلا أنه خلاف ظاهر الأصحاب، بل صريح بعضهم تفسير الصلب بالظهر كما عن مجمع البحرين و غيره، و فى الصحاح «الصلب من الظهر و كل شىء من الظهر فيه فقار فذلك الصلب» و فى مختصر النهايه «الصلب الظهر» و فى القاموس «عظم متصل من لدن الكاهل إلى العجب»، و الله العالم و لو كسر فشلت الرجلان فديه له أى كسر الظهر و ثلثا ديه ل شلل الرجلين بلا- خلاف أجده فيه بيننا، بل عن الخلاف إجماع الفرقه و أخبارها عليه، مضافا إلى أنهما جنايتان فتجب فيهما ما أوجبه النص لعمومه، نعم عن الشافعى ديه للشلل و حكومه لكسر الصلب و لا وجه له، هذا.

و فى الخلاف لو كسر الصلب فذهب مشيه و جماعه فديتان بإجماع الفرقه و أخبارها لأنهما منفعتان يوجب الديه ذهاب كل منهما، و حينئذ فما عساه يظهر من نسبه المصنف له إلى الخلاف من نوع تردد فيه فى غير محله مع أنى لم أجده لغيره، و الله العالم.

### [الثالث عشر النخاع]

الثالث عشر: النخاع و فى قطعه الديه كامله و إن عاش الإنسان، بلا خلاف أجده فيه، بل و لا إشكال، لأنه عضو واحد فى البدن فيعمه الضابط، و فى بعضه الحساب بنسبه المساحه.

### [الرابع عشر الثديان]

الرابع عشر: الثديان و فيهما من المرأه ديتها كامله، و فى كل واحده نصف ديتها بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منهما مستفيض، للضابط المزبور، و خصوص قول أمير المؤمنين عليه السلام فى

صحيح أبى بصير(١) عن أبى جعفر عليه السلام «فى رجل قطع ثدى امرأته، إذا أغرمه لها نصف الديه»

و لو انقطع لبنهما الذى هو فيهما بالجنايه مع بقائهما ففيه الحكومه كما صرح به الشيخ فى محكى المبسوط و الفاضلان و غيرهما، لعدم مقدر له.

و كذا لو كان اللبن فيهما و تعذر نزوله بسبب الجنايه، بل فى كشف اللثام مفسرا به عباره القواعد «و كذا لو لم يكن فيهما لبن لكن تعذر بالجنايه نزوله فى وقته بأن قال أهل الخبره: إن التعذر من الجنايه فالحكومه أيضا، و وقته إذا حملت فمضى للحمل أربعون ثم إذا وضعت فسقت اللبأ در اللبن

لثلاث أو بعد مده النفاس، و كذا إذا قل لبناها بالجنايه فحكومه دون ذلك»<sup>(١)</sup> ولا بأس به ضروره اشتراك الجميع فى أنها جنايه لا مقدر لها فليس إلا الحكومه.

و لو قطعهما مع شىء من جلد الصدر ففيهما ديتها لما عرفت و فى الزائد من الجلد حكومه فلو أجاف مع ذلك الصدر لزمه ديه الثديين و الحكومه للجلد و ديه الجائفه كما فى القواعد و غيرها.

و لو قطع الحملتين من الثديين قال فى المبسوط: فيهما الديه و تبعه الفاضل و ابنا حمزه و إدريس فى محكى الوسيله و السرائر للضابط المزبور و لكن فيه إشكال من حيث إن الديه فى الثديين و الحملتان بعضهما و هو مغاير للكل المعلق عليه الحكم الذى يقتضى التوزيع على أجزاءه، فلو وجب فيهما الديه لزم مساواه الجزء للكل، و الحمل على اليد و الرجل و الأنف و الذكر قياس مع الفارق بالنص و الإجماع فيها دون الفرض، بل و بإطلاق اليد و الرجل على الأبعاض كثيرا كما فى آيه السرقة و الوضوء<sup>(٢)</sup> و كذا الأنف و الذكر بخلافه، فإنه لا يطلق الثدي على الحلمه. اللهم إلا أن يدعى دخول الفرض فى الضابط المزبور المخرج له عن القياس، لكن فيه شك أو منع، و الأصل البراءه، و الأولى الحكومه، هذا كله فى حلمتى ثديى المرأه.

و أما حلمتا ثديى الرجل ففي المبسوط و الخلاف و محكى السرائر فيهما الديه، (١١) بل فى الأخيرين أنه مذهبنا، و اختاره الفاضل فى جملة من كتبه، للضابط المزبور الذى قيل لا يجرى فيه الإشكال المذكور، لعدم ثديين له يكونان بعضا منهما و قال ابن بابويه<sup>(٣)</sup> رحمه الله: «فى حلمتى ثديى الرجل ثمن الديه مأه و خمسه و عشرون دينارا (١٢) و فيهما معا ربع الديه».

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٧.

٢-٢ المائده ٥: ٣٨ و ٦.

٣-٣ الفقيه ج ٤ ص ٩١ فى ضمن خبر ظريف لا قول الصدوق نفسه، فراجع.

و نحوه عن الوسيله و الجامع، بل و كذا ذكره الشيخ فى التهذيب (١) عن كتاب ظريف الذى قد عرفت صحته فى بعض الطرق، و حينئذ فالمتجه تخصيص العموم المزبور بل فى إيجاب الديه كامله فيهما بعد خصوصا مع القول بعدم وجوبها فى حلمتى تديى المرأه لقله منفعتهما فيه و مدخليتهما فى الجمال فيه بخلافها، بل قد يشك فى شمول العموم لهما.

و من الغريب أن الشيخ رحمه الله أضرب عن روايه ظريف التى عمل بها فى غير المقام و تمسك بالحديث الذى مر فى فصل الشفتين و هو

«ما كان فى الإنسان منه اثنان ففيهما الديه (٢)»

مع أنه بعد فرض شموله لمثل الفرض مخصص بروايه ظريف التى قد عرفت اعتبارها.

و أغرب منه ما فى الرياض من الميل إلى الحكومه قال: «وفاقا لجماعه للشك فى شمول القاعده لمفروض المسأله، مع عدم دليل معتد به على مقدر لتعارض كتاب ظريف إن قلنا باعتبار سنده مع الإجماع المستظهر من عباره الشيخ و الحلوى، و لا مرجح تظمن إليه، فيرجع إلى الضابط فيما لا مقدر له مضافا إلى أصل البراءه» (٣) نعم لو لم يكن روايه ظريف معتبره السند كما هو مبنى من حكي عنهم موافقته كثنائى الشهيدين و غيره كان ذلك متجها.

١- ١ التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٧.

٢- ٢ راجع الخلاف ج ٢ ص ٣٩١ و المبسوط ج ٧ ص ١٤٨.

٣- ٣ رياض المسائل ج ٢ ص ٦١٣.

[الخامس عشر الذكر]

الخامس عشر: الذكر و في الحشفه فما زاد الديه و إن استوصل إجماعا بقسميه و نصوصا عامه و خاصه ففي

صحيح ابن سنان (١) عن الصادق عليه السلام «و في الذكر إذا قطع من موضع الحشفه الديه»

و في حسن الحلبي (٢) عنه أيضا «و في الذكر إذا قطعت الحشفه و ما فوق الديه»

و في الموثقين (٣) و الصحيح (٤) «في الذكر إذا قطع الديه كامله»

و في

ما عرضه يونس (٥) على الرضا عليه السلام من قوله: «و الذكر إذا استوصل ألف دينار»

إلى غير ذلك من النصوص.

و حينئذ فالقضيبي كالكف و الحشفه كالإصبع لا يتفاوت الحال في وجوب كمال الديه بقطع الحشفه خاصه أو مع القضيبي أو بعضه من غير وجوب ديه أخرى أو حكومه لما زاد عليها، و في كشف اللثام «كما قطع بذلك الأكثر (٦)» قلت: لم أجد فيه خلافا بل و لا إشكالا للنصوص السابقه.

سواء كان لشاب أو شيخ أو صبي لم يبلغ أو من سلت خصيته على وجه لا- يؤدي إلى شلل في ذكره، لإطلاق النصوص و الفتاوى و معقد الإجماع، بل في

---

١-١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٥.

٢-٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٣-٣ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٧ و ١٠.

٤-٤ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١١.

٥-٥ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٦-٦ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨.

الصحيح (١) عن أبي جعفر عليه السلام «فى ذكر الغلام الديه كامله»

و فى القوى (٢) عن أمير المؤمنين عليه السلام «فى ذكر الصبى الديه»

بل الظاهر الاتفاق عليه بيننا كما اعترف به بعض الأفاضل. نعم عن أبي حنيفه الحكومه فى ذكر الخصى.

و ما فى بعض النصوص من كون الديه بذكر الرجل، لا يراد منه إخراج الصغير بعد ما عرفت، فيمكن أن لا يراد منه القيديه أو تراد لإخراج ذكر الخنثى المشكل أو المعلوم كونها أنثى كما أن ما فى

صحيح (٣) بريد العجلي عن أبي جعفر عليه السلام «فى ذكر الخصى الحر و أنثيه ثلث الديه»

محمول على من شلل ذكره بالإخصاء.

و لو قطع بعض الحشفه كانت ديه المقطوع بنسبه الديه من مساحه الكمره (٤) حسب لا جميع الذكر خلافا لبعض العامه ضروره كون المقدر لها، و قد عرفت سابقا اتفاق النص و الفتوى على اعتبار المساحه فى كل عضو له (٥) مقدر له

إذا قطع بعضه، و حينئذ فإن كان المقطوع نصفها فنصف الديه أو ثلثها فثلث الديه و هكذا.

هذا إذا لم ينخرم مجرى البول و إلا- احتمال وجوب الجزء المقسط و الحكومه معا لأنهما جنايتان لا مقدر لأحدهما، و لأنه لو اقتصر الجانى على خرم المجرى خاصه كانت فيه الحكومه، و لو اقتصر على قطع الجزء من الحشفه كان عليه الجزء

١- ١ الوسائل الباب- ٣٥- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣٥- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٢.

٣- ٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٠ و الفقيه ج ٤ ص ١٣١ و الكافي ج ٧ ص ٣١٨ و الوسائل الباب- ٣١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ١ و ليس فى الأخيرين لفظه «الحر» فراجع.

٤- ٤ الكمره بالتحريك حشفه الذكر، و ربما أطلقت على جملة الذكر مجازا. مجمع البحرين.

٥- ٥ كذا فى الأصل و الظاهر زياده «له».



من الديه، فمع اجتماعهما يجبان معا. و يحتمل وجوب أكثرهما كما سمعته في اللسان و الكلام إذا قطع نصفه (١)مثلا فذهب ربع الحروف أو بالعكس كما عن المبسوط، لأنه جنايه واحده تضمنت ذهاب العين و المنفعه، و لعل الأول أقوى.

و لو قطع الحشفه و قطع آخر أو هو ما بقى كان على الأول الديه و على الثاني الأرش كما لو قطع الأصابع ثم قطع هو أو غيره الكف إذ المقدر المستفاد من النصوص السابقه إنما هو في قطع الحشفه فما فوق، و الفرض تحققه بالقطع الأول، فيبقى الثاني بلا مقدر فتجب فيه الحكومه.

و في ذكر العين ثلث الديه وفاقا للمشهور، بل كافه المتأخرين، بل عن الخلاف (٢)الإجماع عليه و إن حكى الخلاف فيه في محكى كتاب القصاص منه (٣)، إلحاقا- بعد انسياق النصوص السابقه إلى غيره- بالأشل الذى فيه ثلث الديه. كما عرفته في كل عضو أشل، بل منه يعلم أنه لو جنى عليه حتى صار أشل وجب ثلثا الديه كما تقدم سابقا، بل و كذا لو صار عيننا على ما صرح به في كشف اللثام. و المراد بالأشل هنا الذى يكون منبسطا أبدا فلا ينقبض و لو في

١- ١ كانت عبارته الأصل مغلوطة فصححناها بمعونه عبارته كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨.

٢- ٢ قال في ديات الخلاف: «العين القائمه. و ذكر الأشل كل هذا و ما في معناه فيه ثلث ديه صحيحه. دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم» ج ٢ ص ٣٩٣.

٣- ٣ قال في قصاص الخلاف: «في ذكر العين ثلث ديه الذكر الصحيح. دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم» ج ٢ ص ٣٦٧. و لم أجد فيه ما يشعر بالخلاف نعم قال في رياض المسائل: «و في ذكر العين ثلث الديه. و مر نقل الإجماع عليه عن الخلاف مع نقل الخلاف فيه في كتاب القصاص في القسم الثاني منه في قصاص الأطراف» ج ٢ ص ٦٠٤ و ٥٨٨ و لكن ضمير منه يرجع الى قصاص رياض المسائل لا قصاص الخلاف فراجع فإنه منشأ الاشتباه ظاهرا.

الماء البارد، أو يكون منقبضا أبدا فلا ينبسط و لو فى الماء الحار، و إن التذ صاحبه و أمنى بالمساحقه و أولد.

خلافًا للمحكى عن القاضى و أبى على فأوجبا فى ذكر العين الديه كالصحيح لإطلاق بعض النصوص السابقه، و خصوص

قول أمير المؤمنين عليه السلام فى خبر السكونى (١) «فى ذكر العين الديه»

إلا أنه بعد إعراض المشهور عنه و معارضته بالإجماع المحكى الذى يشهد له التبع، يمكن إرادته ديته منه.

و على كل حال فيما قطع منه أو من الأشل بحسابه بالنسبه إلى مجموع الذكر لا الحشفه كما سمعته فى الصحيح، للفرق بينهما بأن الحشفه فى الصحيح هى الركن الأعظم فى لذه الجماع، و ورد بخصوصها الديه، بخلافهما لاستواء الجميع فى عدم المنفعه و عدم ورود الديه منهما لخصوص الحشفه، مع كونه عضوا ينسب بعضه إلى مجموعته بناء على الأصل السابق، لكن فى كشف اللثام بعد أن جزم بذلك فى ذكر العين، قال فى الأشل «و هل يعتبر بالنسبه إلى الحشفه أو الجميع وجهان (٢)» و لا يخفى ما فيه بناء على عدم تقدير للحشفه فيه، بل و عليه أيضا، فإن المتجه حينئذ كونه كالصحيح فى اعتبار الحشفه، لا مجموع الذكر كما سمعته فى الصحيح من دون احتمال آخر، و الله العالم.

و لو قطع نصف الذكر طولا و لم يحصل فى النصف الآخر خلل من شلل و نحوه فنصف الديه، و إلا فإن ذهب بذلك الجماع فالديه كاملا لما تعرفه فى الجنايه على المنافع، و إن حدث شلل فى الباقي فخمسه أسداس الديه التى هى نصف الديه لما قطعه و ثلثا ديه النصف الآخر لأنه أشله.

و فى ذكر الخنثى إذا علم أنها امرأه أو استمر الاشتباه حكومه كما فى غيره من الزوائد، و عن أبى على ثلث ديتها، و لم نجد له ما يدل عليه كالمحكى عن

١- ١ الوسائل الباب- ٣٥- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨.

المقنع (١) «فى ذكر الخنى و أنثيه الديه» (٢) لو علم أنها رجل فى مفروضه ديتان إحداهما للذكر و الأخرى للأنثيين، و إلا فالحكومه كما هو واضح.

و فى الخصيتين معا الديه إجماعا بقسميه و نصوصا عموما و خصوصا، منها ما

فى الصحيح (٣) «فى البيضتين الديه»

و حينئذ ف فى كل واحده نصف الديه وفاقا للمشهور، بل فى الرياض كافة المتأخرين، بل عن ظاهر الغنيه الإجماع عليه، لانساق التوزيع بالسويه التى هى مقتضى الأصل كما عرفته سابقا، و

لعموم (٤) ما دل على أن كل ما كان منه فى الإنسان اثنان فى كل واحد نصف الديه،

بل

فى كتاب ظريف (٥) «و فى خصيتى الرجل خمسمائه دينار».

و لكن فى روايه صحيحه (٦) عن الصادق عليه السلام و أخرى

مرفوعه (٧) إليه

فى اليسرى ثلثا الديه لأن الولد يخلق منها

(٨)

- قال فى الأول: «ما كان فى الجسد منه اثنان ففيه الديه (٨)، قلت: رجل فقأت عينه، قال: نصف الديه، قلت: قطعت يده، قال: نصفها، قلت: فرجل ذهب أحدا يبيضته، قال: إن كانت اليسار ففيها ثلثا الديه، قلت: أ ليس قلت: ما كان فى

١-١ المقنع ص ١٨٠.

٢-٢ كأنه سقطت من العبارة هذه الجملة: «و الوجه أنه» راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨.

٣-٣ الوسائل الباب -١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢ و ٤.

٤-٤ الوسائل الباب -١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٥-٥ الوسائل الباب -١٨- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٦-٦ الوسائل الباب -١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٧-٧ الوسائل الباب -١٨- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٨-٨ كذا فى ثلاث نسخ راجعناها و لكن فى الوسائل و الكافى و التهذيب هكذا: « ففیه نصف الیه مثل الیدین و العینین قلت. ».

الجسد منه اثنان ففيه نصف الديه؟! قال: لأن الولد من البيضة اليسرى»

و قال فى الثانى: «الولد يكون من البيضة اليسرى فإذا قطعت ففيها ثلثا الديه و فى اليمنى ثلث الديه».

و عن الصدوق فى الهدايه و الشيخ فى الخلاف و القاضى فى المهذب و سلالر و ابنى حمزه و سعيد العمل بها، بل هو خيرها الفاضل فى محكى المختلف، مستدلا عليه مضافا إلى الخبرين، بما يفهم منهما من تفاوتهما فى المنفعه المقتضى للتفاوت فى الديه و إلا فهو بمجرد لا تقتضى التفاوت كما فى تفاوت اليمين و العينين، و على كل حال فهو الأقوى تحكيما للخاص الجامع لشرائط الحجيه على العام.

و ما فى المتن من أن الروايه حسنه لكن تتضمن عدولا عن عموم الروايات المشهوره يدفعه أنه لا بأس بذلك خصوصا بعد تعرض الصحيح للعام المزبور و الحكم بتخصيصه، و كذا ما عن السرائر «من أنه لا دليل يعضد هذه الروايه»<sup>(١)</sup>، ضروره عدم اشتراط مثل ذلك فى الحجيه عندنا، على أنك قد عرفت اعتبار التفاوت فى المقنعه فى النص، و نحوهما ما عن المقنعه<sup>(٢)</sup> قال: «و قد روى أن فى اليسرى منهما ثلثى الديه و فى اليمنى ثلث الديه و اعتل من قال ذلك بأن اليسرى من الأنثيين يكون منها الولد و بفسادها يكون العقم و لم أتحقق ذلك بروايه صحت عندى» بل ظاهره أن عدم القول بذلك لعدم عثوره على الصحيح المزبور لا إعراضا عنه، و لعل غيره كذلك. و منه يظهر حيثنذ زياده قوه القول المذكور. و ما عن بعض الأطباء من إنكار انحصار التولد فى الخصيه اليسرى، بل عن الجاحظ نسبتته فى حيوه الحيوان<sup>(٣)</sup> إلى العامه لا يلتفت

١-١ السرائر باب ديات الأعضاء.

٢-٢ المقنعه ص ١١٩ و فيه: «و قد قيل» مكان «و قد روى».

٣-٣ الظاهر زياده كلمه «حيوه» كما فى غايه المراد للشهيد الأول و هو على ما علمناه أول من نقل هذا عن بعض الأطباء و الجاحظ ثم قال: و لا عبره بذلك مع صحه النقل عن المعصومين عليهم السلام.

إليه في مقابله قول الصادق عليه السلام.

و كيف كان فما عن الراوندى من التفصيل بين الشيخ الآيس من الجماع فالنصف، و بين الشاب فالثلثين جمعا بين النصوص و واضح الضعف، بعد عدم الشاهد له. و أضعف منه ما عن أبي على من أن فيهما الديه و فى اليسرى أيضا الديه، لأن الولد منها و فى اليمنى نصفها، إذ هو كالأجتهاد فى مقابله النص و الفتوى، و لا فرق فى الحكم المزبور بين أن يكون الذكر سليما أو مقطوعا أو أشل لأن النقص فى عضو آخر، بل و كذا العين و غيره للعموم، و دعوى أن منشأ التعنن فى الأثنيتين ممنوعه. و الله العالم.

و فى أدره الخصيتين أى انتفاخهما أربعمائه دينار بلا خلاف أجده.

و فى كشف اللثام نسبه إلى قطع الأصحاب فإن فحج بسبب ذلك و هو معروف فى العرف، و فى كشف اللثام «أى تباعد رجلاه عقبا و تداننا صدرا أو تباعد فخذاه أو وسط ساقيه فلم يقدر على المشى أصلا أو ما لا ينتفع به»<sup>(١)</sup> فثمانمائه دينار كما عن الأكثر القطع به و مستنده كتاب ظريف قال فيه على ما

فى التهذيب <sup>(٢)</sup> «و فى خصيه الرجل خمسمائه دينار و قال:

١- ١ كذا فى الأصل. و فى كشف اللثام هكذا: «أى تباعد رجلاه عقبا و تداننا صدرا أو تباعدا فخذاه أو وسط ساقيه فلم يقدر على المشى أو مشى مشيا لا ينتفع به». و فى مفتاح الكرامه: «و الفحج بفتح الفاء فالحاء المهمله فالجيم ما إذا تباعدت رجلاه أعقابا مع تقارب صدور قدميه أو تباعد فخذاه عن أواسط ساقيه». و فى نهاية اللغة: «الفحج تباعد ما بين الفخذين». و فى مجمع البحرين: «الفحج تباعد ما بين الرجلين فى الأعقاب مع تقارب صدور القدمين».

٢- ٢ التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٧-٣٠٨.

و إن أصيب رجل فأدر خصيتاه كلتاهما فديته أربعمائه دينار فإن فحج فلم يقدر على المشى إلا مشيا لا ينفعه فديته أربعة أخماس ديه النفس ثمانمائه دينار» لكن فيه على ما فى الكافى (١) «و ديه البجره إذا كانت فوق العانه عشر ديه النفس مأه دينار فإن كانت فى العانه فخرقت الصفاق فصارت أدره فى إحدى البيضتين فديتها مأتا دينار خمس الديه»

و يمكن حملها على أن ديه البجره مأه فإن تسببت للأدره أضيف إليها أخرى للأدره خاصه فيتم لها مأتان، و لا يعارض ذلك ما عن معاويه (٢) «قال: تزوج جار لى امرأه فلما أراد مواعقتها رفته برجلها ففتقت بيضته فصار أدر فكان بعد ذلك ينكح و لا يولد له، فسألت أبا عبد الله عليه السلام عن ذلك و عن رجل أصاب صره (٣) رجل ففتقتها، فقال: فى كل فتق ثلث الديه»

بعد قصور سنده و شدوذه و عدم عامل به فليطرح أو يحمل على إرادته أن فى الفتق ثلث الديه فإن استلزم الأدره لزم خمسها.

كما لا يناقش فى خبر ظريف (٤) بضعف سنده كما وقع من بعض، بل هو ظاهر قول المصنف غير أن الشهره تؤيده ضروره تسليمه ضعفه إلا أن الشهره جابره، لكن قد عرفت أنه مروى بعده طرق فيها الصحيح و غيره، فلا محيص حينئذ عن العمل به فما عساه يظهر من بعض من الوسوسه فى الحكم المزبور و الإشكال فيه فى غير محله، و الله العالم.

١- ١ الكافى ج ٧ ص ٣٤٢.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣٢- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣- ٣ فى الوسائل بالسين و فى الوافى بالصاد المعجمه و قال فى مرآت العقول: فى بعض النسخ بالصاد المهمله.

٤- ٤ التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٧.

**[السادس عشر الشفران]**

السادس عشر: الشفران و هما عرفا اللحم المحيط بالفرج إحاطه الشفتين بالفم كما صرح به غير واحد من الأصحاب، بل هو كذلك أيضا عن مجمع البحرين، بل عن المبسوط أنهما و الأسكتان شىء واحد، لكن قال: «و هما عند أهل اللغة عبارته عن شيئين، قال بعضهم: الأسكتان هو اللحم المحيط بشق الفرج و الشفران حاشيتا الأسكتين كما أن للعينين جفنين ينطبقان عليهما و شفرهما هي الحاشيه التي ينبت فيها أهداب العينين، فالأسكتان كالأجفان و الشفران كشفري العينين»<sup>(١)</sup> بل عن السرائر و موضع آخر من المبسوط تفسيرهما بذلك، بل في كشف اللثام «الفرق بين الأسكتين و الشفرين بما سمعت هو المعروف عند اللغويين» قلت: إلا أن العرف على ما ذكره الأصحاب و عليه المدار بعد أن لم يعلم حدوثه كما حقق في محله.

على أن الموجود في النصوص قطع الفرج لا الشفرين،

قال الصادق عليه السلام في خبر عبد الرحمن بن سيابه<sup>(٢)</sup> في كتاب على عليه السلام: «لو أن رجلا قطع فرج امرأه لأغرمنه لها ديتها فان لم تؤد إليها لديه قطعت لها فرجه إن طلبت ذلك»

و في آخر<sup>(٣)</sup> «رجل قطع فرج امرأه فقال: أغرمه لها نصف ديتها»

و هو محمول على قطع أحدهما كما أن الأول محمول على قطعهما معا، و ليس فيهما الشفر، و لكن الأصحاب عبروا به لتبادره من الفرج عرفا بالمعنى الذي ذكرناه دونه

١-١ المبسوط ج ٧ ص ١٤٩.

٢-٢ الكافي ج ٧ ص ٣١٣- الوسائل الباب-٣٦- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول و لكن أورد صدره فقط.

٣-٣ الوسائل الباب-٣٦- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.



بالمعنى الآخر. و حينئذ فتجب الدية فى الأسكتين لا فى حرفيهما(١)الذين فيهما من الدية بالحساب إن أمكنت النسبه بالمساحه و إلا فالحكومه كما فى كشف اللثام و الرياض، و أولى منه الصلح و كذا فى غيره.

و احتمال(٢)ثبوت الدية لهما أيضا باعتبار كونهما عضوين فى البدن فيندرجان فى العموم السابق واضح الضعف للأصل بعد ظهور العموم فى غيره لعدم تميزه عضوا مستقلا بل هو كطرف الشفتين.

و على كل حال ف فيهما معا ديتها و فى كل واحده نصف ديتها بلا خلاف أجده فيه للقاعده التى سمعتها غير مره و تستوى فى الدية و نصفها السليمه و الرتقاء و القرناء و الصغيره و الكبيره و البكر و الثيب للعموم الذى لا مدخله فى تناوله للأموال الداخلة. نعم لو كان بهما استحشاف أو شلل كان فيهما ثلث الدية بناء على إلحاق الاستحشاف بالشلل الذى قد عرفت الضابط فيه.

و فى الركب حكومه لعدم المقدر له و هو فى المرأه مثل موضع العانه من الرجل الذى فيه الحكومه أيضا لعدم التقدير له سواء قطعه منفردا أو منضمما إلى الفرج منه أو منها لعدم الدليل على التبعية نحو تبعيه الراحه للأصابع فليس إلا-الحكومه كما هو واضح.

و فى إفشاء المرأه ديتها بلا خلاف معتد به بل و لا إشكال و لكن تسقط (١١) ذلك فى طرف الزوج إن كان بالوطى (١٢) لا بالإصبع و نحوه بعد بلوغها و (١٣) أما لو كان قبل البلوغ ضمن الزوج مع مهرها ديتها و الإنفاق عليها حتى يموت أحدهما، و لو لم يكن زوجا و كان مكرها فلها المهر و الدية و إن كانت (١٤) حره مطاوعه فلا مهر (١٥) لأنها بغى و (١٦) لكن لها الدية (١٧) كما تقدم تحقيق ذلك و غيره موضوعا و حكما بما لا مزيد عليه فى كتاب النكاح.

١-١ فى مفتاح الكرامه «جوفيهما».

٢-٢ فى الأصل هكذا: «و كذا فى غير احتمال.» فصحيحناها.

و الحمد لله فلاحظ و تأمل.

و لو كانت المكرهه بكرا هل يجب لها أرش البكاره زائدا عن المهر فيه تردد و الأشبهه عند المصنف و الفاضل و جوبه، بل عن المبسوط أنه مذهبا، لأصالة تعدد المسببات بتعدد الأسباب فتفرض حينئذ أمه و تقوم بكرا تاره و ثيبا أخرى فيأخذ التفاوت مع مهر المثل و ديه الإفضاء.

و لكن قد يقوى دخوله فى المهر الذى اعتبر البكاره فيه، للأصل بعد خلو النصوص الواردة فى مقام البيان عنه، بل ظاهر اقتصارها على غيره عدمه، و ل

قول الصادق عليه السلام لعبد الله بن سنان المتقدم (١) فى ديه الشعر «إن شعر المرأة و عذرتها شريكان فى الجمال فإذا ذهب بأحدهما وجب لها المهر كملا».

أما المطاوعه فظاهر عبارته عدمه لها كالمهر لكنه لا يخلو من نظر بناء على أن الإذن فى الجنايه من المجنى عليه لا يسقط أرشها.

هذا كله فى الحره أما الأمه فقد قيل إن عليه أرش البكاره مطلقا مطاوعه أو مكرهه، و قدر فى الأخبار (٢) بنصف عشر قيمتها. قلت: هو مبنى على أن مطاوعه الأمه لا يسقط حق عوض البضع الذى هو للسيد و إن كانت هى بغيا كما تقدم تحقيق ذلك فى محله.

و كيف كان ف يلزم ذلك فى ماله أما المهر و الأرش إن قلنا به فظاهر و أما الديه ف لأن الجنايه إما عمد أو شبيهه العمد بذلك غالبا و كل منهما يقتضى التعلق

بالمال، و عن المبسوط (٣) «و إنما يكون عمدا محضا إذا كانت صغيره و بدنه كبير و يعلم أن مثلها لا يطبق ذلك فمتى فعل ذلك فقد أفضاها عمدا محضا فالديه مغلظه حاله فى ماله و إن وجبت عن عمد الخطاء فالديه

١- ١ الوسائل الباب- ٣٠- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث الأول.

٢- ٢ راجع الوسائل الباب- ٥- من أبواب أحكام العيوب من كتاب التجاره، و قال فى مفتاح الكرامه: و قدر فى بعض الاخبار بعشر قيمتها ج ١٠ ص ٤٥٢.

٣- ٣ المبسوط ج ٧ ص ١٥٠- ١٥١.

مغلظه مؤجله عندنا فى ماله و عندهم على العاقله قال: و عمد الخطأ أن تكون كبيره قد يفضى مثلها و قد لا يفضى، فإن وجد الإفضاء علمنا أنه عامد فى فعله مخطئ فى قصده فلهذا كان عمد الخطاء قال: و أحال بعضهم أن يتصور فى الإفضاء خطأ محض» قلت: يتصور فى الصغير و المجنون و النائم بل و فيما إذا كان له زوجه قد وطأها و يعلم أن وطئها لا يفضيها فأصاب على فراشه امرأه فأفضاها و يعتقدها زوجته فإنه أيضا خطأ محض، و الله العالم.

### [السابع عشر الأيتان]

السابع عشر:

قال فى المبسوط فى الأليتين الديه و فى كل واحده منهما نصف الديه و من المرأه ديتها و فى كل واحده منهما نصف ديتها و وافقه عليه غير واحد ممن تأخر عنه و هو حسن تعويلا على الروايه (١) التى مرت فى فصل الشفتين التى

هى «كلما كان فى الإنسان منه اثنان ففيها الديه و فى أحدهما نصفها»

ضروره كونهما عضوين متميزين، فيهما الجمال و المنفعه، إذ المراد بهما اللحم الناتى بين الظهر و الفخذين، نعم الظاهر كما عن المبسوط و الوسيله و التحرير و غيرها اعتبار الوصول إلى العظم فى وجوبها لأنهما اسم لمجموع ذلك عرفا، و إلا فبعض الديه بالحساب إن أمكن و إلا- فالحكوميه كما قيل، أو الصلح الممكن إرادته من الحكومه هنا، فإن لم يمكن الصلح فليس إلا الأقل للأصل، لكن فى قواعد الفاضل بعد أن فسرها بما سمعت قال: «فإذا قطع ما أشرف منهما على البدن فالديه و إن لم يقرع العظم» (٢) و ظاهره الاكتفاء بقطع المشرف منهما حتى ينتهى إلى مساواه الظهر و الفخذ، بل لعل فيما زاد على ذلك الحكومه

١-١ راجع الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء.

٢-٢ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤٥٥.

مع الدية، و هو مبنى على خروج الباقي عن مسماها عرفا، و فيه منع إذ الظاهر أنهما عرفا اسم لمجموع هذا اللحم إلى العظم، و الله العالم.

### [الثامن عشر الرجلان]

الثامن عشر: الرجلان و فيهما الدية و فى كل واحده نصف الدية إجماعا بقسميه و نصوصا عموما و خصوصا من غير فرق بين اليمنى و اليسرى كما سمعته فى اليدين و حدهما مفصل الساق بلا خلاف أجده فيه، لأنه الذى يدل عليه العرف و اللغة فإن قطعنا معا من الأصابع فديه كامله، و فى الرجل الواحده نصفها و البحث فى قطع بعض الساق معها كالبحث فى قطع بعض الساعد و كذا الكلام فى القطع من مفصل الركبه أو من أصل الفخذين على حسب ما سمعته فى اليد.

و فى الأصابع منفردة ديه كامله بلا خلاف أجده فيه، بل ربما ظهر من بعض نفيه بين المسلمين، بل الإجماع بقسميه عليه بل و على أنه فى كل إصبع عشر الدية نحو ما سمعته فى أصابع اليدين نصا و فتوى حتى فى الخلاف فى الإبهام هنا بالسويه أو بالتفاوت كما سمعته مفصلا فى اليدين إذ الحكم فيهما متحد نصا و فتوى فى ذلك كله و فى أن ديه كل إصبع مقسومه على ثلاث أنامل بالسويه و فى الإبهام على اثنين، (١١) بل و فى حكم الرجل الزائده، إذ هى كاليد الزائده التى قد عرفت الحال فيها مفصلا.

و لكن عن المبسوط و التحرير هنا فى الرجلين تفصيلا، و هو «أن إحدى الرجلين إذا كانت أطول من الأخرى و لا يمكنه المشى على القصيره لمنع الطويله من وصولها إلى الأرض، فإذا قطع قاطع الطويله فإن لم يقدر على المشى على القصيره حينئذ فعليه القود أو الدية لظهور أنها أصلية، و إن قدر على المشى على القصيره فعليه ديه الزائده و هو ثلث الأصلية أو الحكومه على ما اخترناه، لظهور

أن القصيره هي الأصلية و إنما تعذر المشى عليها لطول الزائده، فإن قطعت القصيره بعد الطويله ففيها القود أو ديه الأصلية»(١) إلا أنه لا يخفى عليك ما فيه ضروره ظهور منع ذلك كله مع أنه ينبغي أن يأتى مثله فى اليدين.

ثم قال: «و لو جنى على الطويله فشلت ففيها ثلث الديه لأن الظاهر أصالتها و لا يمكن الصبر لينظر هل يمشى على القصيره أولا فإن قطعها آخر بعد الشلل ففيه ثلث ديه الرجل فإن لم يقدر على المشى على القصيره استقر الحكم و إن قدر ظهر زياده الطويله فيسترد من الديه الباقي» و فيه المنع السابق أيضا إذ إمكان المشى عليها لا يقتضى أصالتها التى يرجع فيها إلى مستوى الخلقه، فربما يتمكن من ذلك مع أنها زائده و ربما لا يتمكن مع كونها أصلية كما هو واضح، و الله العالم.

و فى الساقين الديه و كذا فى الفخذين و فى كل واحده نصف الديه نحو ما سمعته فى الساعد و العضد بالنسبه إلى قطعهما مستقلين أو منضمين و حينئذ ففى قطع الساق أو الفخذ أو بعضها مع ما تحته ما تقدم فى قطع الذراع أو العضد أو بعضها و ما تحته، من الكلام و عبارته المبسوط المحكيه عنه كعبارته هناك قال «و حد ما يجب فيه نصف الديه أن يقطع مفصل الساق و القدم و هو الذى يقطع من السارق عندهم و إن قطعها من نصف الساق ففيها ديه و حكومه و إن قطعها من الركبه فكذلك و إن قطعها من الفخذ فكذلك لأنه كل ما قطع معها أكثر كانت

---

١-١ العبارة مطابقه لما فى التحرير ج ٢ ص ٢٧٣ الا- أن فيه «الفاضل» مكان «الباقي» و لكن فى المبسوط ج ٧ ص ١٤٥ هكذا: «فان جنى على الطويله فشلت ففيها

الحكومه أكثر و عندنا فى جميع ذلك مقدر كلما قلناه فى اليد ذكرناه فى الكتاب المتقدم ذكره إلى آخره»(١)و حيثنذ فيجربى فيها ما سمعته فى اليد، و بالجمله الرجل كاليد و أصابعها، فلاحظ و تأمل.

### [مسائل]

#### إشاره

#### مسائل

### [المسأله الأولى فى الأضلاع مما خالط القلب لكل ضلع إذا كسرت خمسه و عشرون ديناراً]

#### الأولى:

فى الأضلاع مما خالط القلب لكل ضلع إذا كسرت خمسه و عشرون ديناراً، و فيها مما يلى العضدين لكل ضلع إذا كسرت عشره دنانير كما صرح به ابنا حمزه و إدريس و الفاضل و الشهيدان و غيرهم بل لا- أجد فيه خلافا. نعم عن ابن إدريس أنه أطلق المقدار الأول فى مطلق الضلع و لم يفصل، و فيه على تقدير خلافه أنه لا مستند للحكم المزبور إلا ما فى

كتاب الظريف (٢)الذى قد عرفت اعتباره فى بعض طرقه، و هو صريح فى التفصيل، قال: «و فى الأضلاع فيما خالط القلب من الأضلاع إذا كسر منها الضلع فديته خمسه و عشرون ديناراً، و فى صدعه اثنا عشر ديناراً و نصف، و ديه نقل عظامه سبعة دنانير و نصف، و موضحته على ربع كسره، و نقبه مثل ذلك، و فى الأضلاع مما يلى العضدين ديه كل ضلع عشره دنانير إذا كسر، و ديه صدعه سبعة دنانير، و ديه نقل عظامه خمسه دنانير، و موضحه كل ضلع منها ربع ديه كسره ديناران و نصف، فإن نقب ضلع منها فديتها ديناران و نصف».

١- ١ المبسوط ج ٧ ص ١٤٣.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٣- من أبواب ديات الصدر و الأضلاع الحديث الأول.

و فى كشف اللثام (١) «و نحوه عن الرضا عليه السلام». ثم إن ظاهره كظاهر المتن و غيره، بل هو المحكى عن صريح التحرير، أن الأضلاع قسمان، منها ما يخالط القلب ففيه خمسة و عشرون ديناراً و منها ما لا يخالطه و يلى العضدين و هى الأعلى منها ففيه عشرة، لكن فى التنقيح «يريد بالمخالطه الجانب الذى عند القلب و بعدم المخالطه خلاف ذلك فالضلع الواحد إن كسر من الجهه الأولى ففيه أعلى الديدتين و إن كسر من الجهه الثانيه ففيه أدناهما» (٢) و تبعه ثانى الشهيدين، و هو كما ترى غير ظاهر الوجه.

### [المسأله الثانيه إذا كسر بعصوصه فلم يملك غائطه كان فيه الديه]

المسأله الثانيه:

إذا كسر بعصوصه و هو على ما فى القاموس و كشف اللثام عظم الورك، و قيل: هو العصعص بضم عينيه، و هو عجب الذنب بفتح عينه، أعنى عظمه الذى يجلس عليه، و يقال: إنه أول ما يخلق و آخر ما يبلى، و ربما قيل: إنه تصحيف و لذا لم يذكره أهل اللغة، و لكن قد سمعت ما فى القاموس، و فى كشف اللثام قد ذكره ابن عباد فى المحيط بالمعنيين، و عن الراوندى البعصوص عظم رقيق حول الدبر.

و على كل حال لو كسره كاسر على وجه لا يملك غائطه كان فيه الديه كما فى القواعد و النافع و محكى الوسيله و السرائر و الجامع و غيرها و هى روايه سليمان بن خالد (٣)

«سأل الصادق عليه السلام عن رجل كسر بعصوصه فلم يملك استه فما فيه من الديه؟ قال: الديه كامله».

و كذا من ضرب عجانة بكسر العين و هو ما بين الخصيتين و الفقحه

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨، الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٤.

٢-٢ التنقيح ص ٨٣٥ من مخطوط عندنا.

٣-٣ الوسائل الباب -٩- من أبواب ديات المنافع، الحديث الأول.

فلم يملك بوله و لا غائظه ففيه لديه كما فى الكتب السابقه و هى روايه إسحاق بن عمار(١)

سمع الصادق عليه السلام يقول: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام بذلك».

و فى المسالك «أن العمل بهما أى الروايتين مشهور و كثير من الأصحاب لم يذكروا فى ذلك خلافا»(٢)قلت: و هو كذلك كما اعترف به فى الرياض، بل صرح به الصيمرى و زاد «بل فتاوى الأصحاب مطابقه» و حينئذ فيجبر الخبران المزبوران بذلك، فما عساه يشعر به ما فى المتن من النسبه إلى الروايه من التردد فيه فى غير محله، و الله العالم.

### [المسأله الثالثه فى كسر كل عظم من عضو خمس ديه ذلك العضو]

المسأله الثالثه:

فى كسر كل عظم من عضو له مقدر خمس ديه ذلك العضو فإن صلح على غير عيب فأربعه أخماس ديه كسره كما نص عليه الشيخان و الديلمى و الحلّى و أبو المكارم و الكيدرى و الفاضلان و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، بل هو المشهور، بل عن الغنيه الإجماع عليه، نعم عن الخلاف(٣)«إذا كسرت يده فنجبرت فإن انجبرت على الاستقامه كان عليه خمس ديه اليد و إن انجبرت على عثم كان عليه ديه كسره» مستدلا عليه بالإجماع و الأخبار، و ربما يوافق فى الجمله ما

فى كتاب ظريف(٤)على ما عن الكافى «إن فى كسر كل من المنكب و العضد

١-١ الوسائل الباب- ٩- من أبواب ديات المنافع الحديث ٢.

٢-٢ المسالك ج ٢ ص ٥٠٤.

٣-٣ الخلاف ج ٢ ص ٣٨٨ و فيه هكذا: «و ان انجبرت على عثم كان عليه ثلاثه أرباع ديه كسره»

٤-٤ الكافى ج ٧ ص ٣٣٤-٣٣٦ و ليس فيه قيد «إذا جبرت على غير عثم» للمنكب نعم هو موجود فى غير المنكب فراجع.



و المرفق و الكف إذا جبرت على غير عثم و لا عيب خمس ديه اليد، و كذا الساعد إذا كسر قصبته جميعا، فإن كسرت إحدى الزندين فخمسون دينارا».

و عن الفقيه و التهذيب و الجامع (١) «أن فيه إذا كسر فجبر على غير عثم و لا عيب ثلث ديه النفس ثلاثمائة دينار و ثلاثه و ثلاثون دينارا و ثلث دينار فإن كسر إحدى القصبتين من الساعد فديته خمس ديه اليد مائة دينار و فى أحدهما أيضا فى الكسر لأحد الزندين خمسون دينارا و فى كليهما مائة دينار» انتهى.

و فى الكتاب أيضا «إن فى كسر قصبه الإبهام من اليد أو الرجل قصبته التى تلى الكف أو القدم خمس ديه الإبهام إن جبرت من غير عثم و لا عيب و فى كسر المفصل الأعلى منها ستة عشر دينارا و ثلثي دينار إن انجبرت كذلك و فى كسر المفصل الأسفل الذى يلى الكف من كل من الأصابع الأربع ستة عشر دينارا و ثلثي دينار و هو يزيد على خمس ديه الإصبع بدينار و ثلث، و فى كسر مثله من أصابع الرجل الأربع ستة عشر دينارا و ثلثا، و فى كسر المفصل الأوسط من الأصابع الأربع للكف أحد عشر دينارا و ثلثا و من أصابع الرجل أحد عشر دينارا و ثلثي دينار، و فى كسر المفصل الأعلى فى كل من أصابعهما

خمس دنانير و أربعه أخماس دينار، و لم يقيد الكسر فى الأصابع بالانجبار على غير عثم و عيب، و فى الكف إذا كسرت فانجبرت على غير عثم و لا عيب أربعين دينارا، و فى كل من الورك و الفخذ و الركبه و الساق و القدم إذا كسر فانجبر على غير عثم و لا عيب خمس ديه الرجل و لعل المراد فى كل من الوركين و الفخذين و كذا البواقي و نص فيه على أن كلا من الفخذ و الساق إن عثمت ففيها ثلث ديه النفس، و قد ذكر فى صدع أكثر هذه الأعضاء أن فيه أربعه أخماس ديه كسرها» (٢).

و فى الوسيله «إن فى

١-١ الفقيه ج ٤ ص ٨٤- التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٠ و الجامع لابن سعيد مخطوط ليس عندي.

٢-٢ هذه عبارته كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٧ حكاه المصنف بطولها و هى من كتاب ظريف ملخصا، راجع الفقيه ص ٨٤.

كل كسر كل من العضد و المنكب و المرفق و قصبه الساعد و أحد الزندين أو الكفين خمس ديه اليد، و في كسر الأنملة الأولى من الإبهام ثلث ديه كسر الكف و في الثانيه نصف ديه كسر الكف، و في كسر المفصل الثاني من الأصابع سوى الإبهام أحد عشر ديناراً و ثلثاً، و في كسر الأول نصفه و في صدع العضو أربعه أخماس ديه الكسر»<sup>(١)</sup> إلا أنه كما ترى لم نجد ما يدل على تمام ما ذكره.

و كيف كان المشهور أيضاً في موضحته ربع ديه كسره، بل عن الشيخ في الخلاف الموافق هنا مدعياً عليه الإجماع، كالمحكي عن الغنيه، و هما الحجج حينئذ بعد ما في

الذي عرضه <sup>(٢)</sup> يونس و ابن فضال على أبي الحسن عليه السلام من قوله: «و ديه موضحته ربع ديه كسره»

و بعد ما

في كتاب ظريف <sup>(٣)</sup> أيضاً في أكثر الأعضاء،<sup>(٤)</sup> بل و في نقبه أيضاً.

لكن فيه «أن في كسر الكف أربعين ديناراً و في موضحتها خمسة و عشرين ديناراً و في كسر قصبه إبهام الرجل ستة و ستين ديناراً و ثلثي دينار و في موضحتها و نقبها خمس ذلك ثمانية دنائير و ثلث دينار و إن في كسر المفصل الأوسط من الأصابع الأربع للرجل أحد عشر ديناراً و ثلثي دينار و في موضحته دينارين و في المفصل الأعلى منها خمسة دنائير و أربعه أخماس دينار و في موضحته و نقبه ديناراً و ثلثاً».

و في خبر إسحاق <sup>(٥)</sup> بن عمار عن الصادق عليه السلام «إن في الأصابع إذا

١- ١ الوسيله كتاب الديات ص ٣ من فصل في بيان أحكام الشجاج.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج و الجراح الحديث ٣.

٣- ٣ راجع كتاب ظريف في الفقيه ج ٤ ص ٧٥-٩٢.

٤- ٤ كذا في الأصل و في كشف اللثام و في بعض النسخ: «في كسره» مكان «في أكثر الأعضاء».

٥- ٥ الكافي ج ٧ ص ٣٢٧ و الفقيه ج ٤ ص ١٣٧ و الوسائل الباب- ١٣- من أبواب قصاص الطرف الحديث ٢ و ليست في أحد من هذه الثلاثة كلمه «نصف» نعم هي موجوده في كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨ فراجع.

وضح العظم نصف عشر ديه الإصبع»

إلا أن ذلك كله قاصر عن معارضه ما سمعته مما يدل على المشهور.

و في رضه ثلث ديه ذلك العضو إن لم يبرأ أو عثم فإن برأ على غير عيب فأربعة أخماس ديه رضه كما نص عليه من عرفت أيضاً، بل عن الغنيه الإجماع عليه، نعم عن المراسم إطلاق الثلث من غير تفصيل بين البرء من غير عيب و عدمه، و في نكت المصنف «إن هاتين المسألتين أى الكسر و الرض ذكرهما الشيخان و تبعهما المتأخرون و لم يشيروا إلى المستند»<sup>(١)</sup> و هو كذلك إذ العمده في هذه المقادير كتاب ظريف و الموجود فيه في رض كل من المنكب و المرفق و الورك و الركبه إذا انجبر على عثم ثلث ديه النفس<sup>(٢)</sup> و لعلهم حملوه على رض المنكبين و المرفقين و كذا الباقيان

و فيه أيضاً «أن في رض الرسغ إذا انجبر على غير عثم و لا عيب ثلث ديه اليد مأه و سته و ستون ديناراً و ثلثا ديناراً و في الكعب إذا رض فجبر على غير عثم و لا عيب ثلث ديه الرجل ثلاثمائة و ثلاثه و ثلاثون ديناراً و ثلث ديناراً»<sup>(٣)</sup>.

و قال ابن حمزه: «فإن رض أحد خمسه أعضاء المنكب و العضد و المرفق و الرسغ و الكف»<sup>(٤)</sup> و انجبر على عثم ففيه ثلث ديه اليد فإن جبر على غير عثم ففيه مأه ديناراً و قيل: مأه و ثلاثون ديناراً و ثلث»<sup>(٥)</sup> انتهى.

و في فكه من العضو بحيث يتعطل العضو ثلثا ديه العضو فإن صلح على

١-١ نكت النهايه كتاب الديات صفحاتان قبل آخر الكتاب.

٢-٢ الفقيه ج ٤ ص ٨٣ و ٨٤ و ٨٨ و ٨٩.

٣-٣ الفقيه ج ٤ ص ٨٤ و ٨٩.

٤-٤ كذا في الوسيله و كشف اللثام و ثلاث نسخ من الجواهر عندنا و لكن في مفتاح الكرامه «الكتف».

٥-٥ الوسيله كتاب الديات ص ٤ من فصل في بيان أحكام الشجاج.

غير عيب فأربعة أحماس ديه فكه كما صرح به من عرفت عدا ابن زهره منهم، و لعل وجه الأول اندراجه فى الشلل، و لكن فى كتاب ظريف (١) فى فك كل من المنكب و المرفق و الورك و الركبه ثلاثون ديناراً.

و فى كشف اللثام «و نحوه

عن الرضا عليه السلام» (٢) [٢٢٩٤٠] «و فى فك الكف ثلث ديه اليد مأه و سته و ستون ديناراً و ثلثا ديناراً» قال: «و كذا روى عن الرضا عليه السلام» (٣) «و فى فك قصبه الإبهام من اليد أو الرجل التى تلى الكف أو القدم عشر دنانير، و فى فك المفصل الأعلى من إبهام الرجل خمسه دنانير، و كذا فى فك المفصل الثالث من سائر أصابع اليد أو الرجل، و فى فك المفصل الأوسط و الأعلى من سائر أصابع اليد ثلاثين ديناراً و ثلثا ديناراً و فى فك الأوسط من أصابع الرجل ثلاثه دنانير، و فى فك الأعلى من سائر أصابع الرجل ديناران و أربه أحماس ديناراً»

كذا عن الكافى (٤).

و فى الفقيه و التهذيب و الجامع «فى فك أوسط سائر أصابع الرجل أيضا ثلاث دنانير و ثلثا ديناراً، و فى أعلى مفاصل سائر أصابع الرجل ديناراً و أربه أحماس ديناراً» (٥).

و قال ابن حمزه: «فإذا فك كفا و تعطلت ففيها ثلثا ديه اليد، فإن صلحت و التأمت ففيها أربه أحماس ديه الفك، و فى فك أنمله الإبهام عشره دنانير، و فى فك المفصل الثانى منها نصف ديه فك الكف، و فى فك كل مفصل من غير الإبهام ثلاثه دنانير و ثلث، و فى فك العضد أو المرفق أو المنكب ثلاثون ديناراً، فإن تعطل العضو بالفك ففيه ثلثا ديه اليد فإن انجبر و التأم ففيه أربه»

١- ١ الكافى ج ٧ ص ٣٣٤ - ٣٣٩.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨ الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٢٨ الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٤.

٤- ٤ الكافى ج ٧ ص ٣٣٤ - ٣٣٩.

٥- ٥ الفقيه ج ٤ ص ٨٦ و التهذيب ج ١٠ ص ٣٠٣.

أخماس ديه الفك»<sup>(١)</sup>.

و على كل حال فمن ذلك كله يظهر ما فى المسالك من «أن مستند المشهور أى فى الكسر و الإيضاح و الرض و الفك كتاب ظريف، و طريقه ضعيف، و لذا نسبه المصنف إلى الشيخين فى النافع مشعرا بنوع تردد فيه» ضروره أنك قد عرفت إمكان تصحيح بعض طرق الكتاب المزبور، لكنه كما عرفت غير مشتمل على جميع الأحكام المزبوره، فالعمده الإجماع المزبور معتصدا بالشهره و غيرها.

و أما الأخير فهو مع إمكان إدراج الجزء الأول منه فى الشلل يمكن تحصيل الإجماع عليه أيضا إذ لم أجد فيه خلافا و لا حكاة أحد من الناس كما اعترف به بعض الأفاضل، مضافا إلى إمكان دعوى الإجماع المركب و إلى إمكان دلاله ما فى كتاب ظريف عليه و لو فى الجملة و يتم بعدم القول بالفصل، و مع ذلك لا ينبغي ترك الاحتياط بمراعاة الصلح و نحوه، و الله العالم.

#### [المسألة الرابعه فى الترقوتين الديه]

المسألة الرابعه قال فى المبسوط و الخلاف: فى الترقوتين و هى العظامان اللذان بين ثغره النحر و العائق الديه و فى كل واحده منهما مقدر عند أصحابنا و لعله إشارة إلى ما ذكره الجماعه عن ظريف <sup>(٢)</sup> و هو فى الترقوه إذا كسرت فجبرت على غير عيب أربعون ديناراً و نحوه عن الرضا عليه السلام على ما فى كشف اللثام <sup>(٣)</sup> [٢٢٩٢٨]، بل فى غايه المرام للصيمرى نسبه إلى الشهره، بل عن الخلاف الإجماع على التقدير فيهما، و كفى بذلك كله حجه لمثله، فما عساه يظهر من نحو العبارة من التردد فيه فى غير محله خصوصا بعد أن عرفت اعتبار بعض طرق الكتاب المزبور نعم ليس فى شىء من النص

١- ١ الوسيله ص ٣ من فصل فى بيان أحكام الشجاج.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣- ٣ الفقه المنسوب الى الرضا عليه السلام ص ٤٣.

حكهما إذا لم يجبرا أو جبرا على عيب فيتجه فيه الحكومه حينئذ للضابط مراعيًا لوجوب أكثر الأمرين منها و من المقدار المزبور لكن فى الوسيله و شرح الصيمرى و عن المهذب الديه فيها و نصفها فى إحداهما للعموم السابق، إلا أن فى شموله لمثله نظرا هذا.

و فى كتاب ظريف و الوسيله فى صدعها أربعة أخماس ديه كسرهما و فى الأول منهما «فإن أوضحت فديتها خمسه و عشرون دينار و ذلك خمسه أجزاء من ثمانيه من ديتها إذا انكسرت فإن نقل منها العظام فديتها نصف ديه كسرهما عشرون دينارًا فإن نقتب فديتها ربع ديه كسرهما عشره دنائير (١)»

و لكن المتجه الحكومه فى ذلك بعد إعراض الأصحاب، و الله العالم.

### [المسألة الخامسة من داس بطن إنسان حتى أحدث ديس بطنه أو يفتدى ذلك بثلث الديه]

المسألة الخامسة:

من داس بطن إنسان حتى أحدث بالبول أو الغائط ديس بطنه أو يفتدى من ذلك بثلث الديه كما عن الشيخين و ابن حمزه و هى روايه

النوفلى (٢) عن السكونى عن الصادق عليه السلام «قال: رفع إلى أمير المؤمنين عليه السلام عن رجل داس بطن رجل حتى أحدث فى ثيابه فقضى عليه أن يداس بطنه حتى يحدث أو يغرم ثلث الديه»

و فيها ضعف مشهور يمنع من العمل به فيما خالف الأصول التى منها عدم القصاص مع التغيرير بالنفس، على أنها قضيه فى واقعه، و لذا قال ابن إدريس فيما حكى عنه: «الذى يقتضيه مذهبنا خلاف هذه الروايه لأن فيه تغيريرا بالنفس فلا قصاص بذلك بحال» (٣) و تبعه جماعه ممن تأخر

١- ١ الوسائل الباب - ٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب - ٢٠- من أبواب قصاص الطرف الحديث الأول.

٣- ٣ السرائر كتاب الديات باب ديات الأعضاء و الجوارح ص ٦.

عنه مختارين الحكومه، بل لعله ظاهر المصنف و الفاضل و غيرهما ممن صرح بضعف الروايه و إن لم يصرحوا بالحكومه.

لكن فيه يقال بانجبار الروايه بفتوى الأكثر المحكى فى الروضه، بل و بالإجماع المحكى عن الخلاف، مضافا إلى دعوى الشيخ الإجماع على قبول روايه السكونى (١) الذى لا ينفك عنه غالبا النوفلى، الذى يشهد له ملاحظه عمل الأصحاب بها فى كثير من الأبواب، و اعتناء المحمدين الثلاثه فى كتبهم الأربعة بها، و من هنا عد حديثه قويا. و كون الخبر قضيه فى واقعه لا ينافى فهمهم التعديه منه كما فى نظائره. نعم ينبغى الاقتصار على البول و الغائط الظاهرين من الإحداث فى الثياب دون الريح التى ألحقها بعضهم بهما، مع أن المتجه فيه الحكومه، بل قطع بها بعض الأفاضل و هو كذلك لما عرفت، و الله العالم.

### [المسأله السادسه من افتض بكرا بإصبه فخرق مئانتها فلا تملك بولها فعليه ثلث ديتها]

المسأله السادسه:

من افتض بكرا بإصبه فخرق مئانتها فلا تملك بولها فعليه ثلث ديتها لخبر ظريف (٢) بن ناصح المعتضد بما فى

خبر معاويه (٣) بن عمار من قوله عليه السلام:

«فى كل فتق ثلث الديه»

و لكن

فى روايه هشام بن إبراهيم (٤) عن أبى الحسن عليه السلام أن فى ذلك ديتها،

بل عن الفقيه (٥) «إن أكثر روايات أصحابنا أن فى ذلك الديه كامله» و إن كنا لم نعثر على غير الروايه المزبوره، اللهم إلا أن يريد ما تسمعه فى سلس البول (٦) و لعله لذا قال المصنف و غيره:

١- ١ عده الأصول ج ١ ص ٥٦.

٢- ٢ الفقيه ج ٤ ص ٩٢.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٣٢- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٣- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٥- ٥ الفقيه ج ٤ ص ٩٢.

٦- ٦ راجع الباب- ٩- من أبواب ديات المنافع.

ف هي أولى مضافا إلى أن استمساك البول منفعه واحده فتجب في تفويتها اليه كما ستعرفه في نظائره، و إلى عدم القائل بالروايه الأولى كما اعترف به بعضهم، فلا تصلح معارضه للأخيره المعتضده بالشهره الظاهره و المحكيه التي بها يجبر ضعف الروايه.

و عليه أيضا مثل مهر نسايتها لخبر أبي عمر الطيب (١) أيضا عن الصادق عليه السلام، و ما مر من خبر عبد الله (٢) بن سنان الوارد في الشعر و لعله إليهما أشار في محكي السرائر بقوله: «و في روايه أخرى مهر نسايتها» و ل

خبر السكوني (٣) «أن عليا عليه السلام رفع إليه جاريتان دخلت الحمام فافتضت إحداهما الأخرى بإصبعها فقضى على التي فعلت عقلها»

بناء على أن المراد من ذلك مهرها كما عن جماعه، و يحتمل إرادته ديتها، بل عن مجمع البحرين تفسير الخبر المزبور به (٤)، و حينئذ يكون معاضدا للروايه المزبوره، و لا يقدر خلوهما عن المهر بعد تكفل غيرهما به و بعد الاتفاق - كما في الرياض - على ثبوته، بل و إلى قاعده عدم التداخل بعد أن كانا جنائتين، بل قد يحتمل مع ذلك أرش البكاره المقدر في الأخبار بعشر قيمه إن كانت أمه فتفرض الحره حينئذ أمه و تقوم، بل قيل: إنه يشعر به القويه المتقدمه (٥) في إفشاء المرأه، إلا أنك قد عرفت هناك ما يقتضى قوه دخوله في المهر فلاحظ و تأمل.

١-١ الوسائل الباب - ٣٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٢-٢ الوسائل الباب - ٣٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٣-٣ الوسائل الباب - ٤٥- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٤-٤ مجمع البحرين ماده عقل.

٥-٥ الوسائل الباب - ٣٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.



## [المقصد الثاني في الجنايه على المنافع]

### اشاره

المقصد الثاني في الجنايه على المنافع و هي سبعة

### [الأول العقل]

الأول: العقل و فيه الديه كامله بلا- خلاف أجده فيه كما اعترف به غير واحد منهم الشيخ و ابن زهره في محكى المبسوط و الغنيه، مضافا إلى النصوص التي منها

خبر إبراهيم (١) عن الصادق عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل ضرب رجلا بعضا فذهب سمعه و بصره و لسانه و عقله و فرجه و انقطع جماعه و هو حى بست ديات»

بل و إلى ما دل (٢) على وجوب الديه في كل ما كان في الإنسان منه واحد، بل ظاهر الفتوى و معقد نفى الخلاف و غيرهما عدم الفرق في ذلك بين الضرب على الرأس و غيره أو غيره مما ليس بجرح أو ضرب كما لو أفزعه حتى ذهب عقله و هو واضح و في بعضه الأرش في نظر الحاكم إذ لا طريق إلى تقدير النقصان كى توزع عليه الديه فيرجع إلى الحكومه كما في غيره.

و لكن في المبسوط و الوسيله و قواعد الفاضل يقدر بالزمان فلو جن يوما و أفاق يوما كان الذاهب نصفه أو جن يوما و أفاق يومين كان الذاهب

---

١- ١ الوسائل الباب- ٦- من أبواب ديات المنافع الحديث ٦.

٢- ٢ راجع الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء.

ثلثه و هكذا، بل فى مجمع البرهان «لا- كلام إن علم نسبه الذاهب إلى الباقي، و لكن العلم به مشكل، و لا سبيل إليه إلا نظر الحاكم و من عاشره من الحذاق فيمكن امتحانه باليوم (١) و الأيام و بمعقوله كلامه و ضبط أحواله، فإن علم النسبه عمل بها و إلا فالحكومه (٢)» قلت و لكن هو كما ترى مجرد تخمين بل يمكن القول بعدم أجزاء للعقل على وجه توزع عليها الديه فليس إلا الحكومه أو الصلح، بل يمكن القطع به فيما إذا لم يزل العقل و لا نقص نقصانا مقدرًا و لكن اختل فصار مدهوشا يستوحش مع الانفراد و يفزع من غير شىء يفزع فى العاده، و الله العالم.

و كيف كان ف لا قصاص فى ذهابه و لا فى نقصانه بلا خلاف أجده فيه لعدم العلم بمحلله المختلف فيه أنه القلب أو الدماغ أو غيرهما، بل و مع العلم به لما فيه

من التغرير و لو بسقى المجنز كما هو واضح و لو شججه مثلا أو قطع يده فذهب عقله لم تتداخل ديه الجنائيتين للأصل و الخبر المزبور (٣).

و لكن فى روايه (١١) صحيحه إن كان بضربه واحده تداخلتا (١٢) و هى

صحيحه أبى عبيده الحذاء «سأل أبا جعفر عليه السلام عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على رأسه ضربه واحده فأجافه حتى وصلت الضربه إلى الدماغ و ذهب عقله، قال: فإن كان المضروب لا يعقل منها أوقات الصلاه (٤) أو لا يعقل ما قال و لا ما قيل له، فإنه ينتظر به سنه، فإن مات فيما بينه و بين سنه أقيده به ضاربه، و إن لم يمت فيما بينه

١-١ فى مجمع البرهان هكذا: «باليوم فان كان نصف يوم عاقلا و نصفه مجنونا الديه أو بالأيام أو بمعقوله كلامه.».

٢-٢ مجمع البرهان كتاب الديات المقصد الخامس.

٣-٣ يعنى خير إبراهيم الذى مر آنفا.

٤-٤ كذا فى الأصل و لكن فى الكافى و الفقيه و التهذيب «و» بدل «أو».

و بين سنه و لم يرجع إليه عقله اغرم ضاربه الديه فى ماله لذهاب عقله، قال: فما ترى فى الشجه شيئاً؟ قال: لا إنما ضربه ضربه واحده فجنت الضربه جنائتين فألزمته أغلظ الجنائتين و هى الديه، و لو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنائتين لألزمته جنايه ما جتتا كائنه ما كانت إلا أن يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه (١) و لو ضربه عشر ضربات فجنين جنايه واحده ألزمته تلك الجنايه التى جنتها العشر ضربات كائنه ما كانت ما لم يكن فيها الموت (٢)».

بل عن الشيخ فى النهايه و ابن سعيد فى الجامع العمل بمضمونها، كما عن ابن إدريس إطلاق أن ليس فى ذلك سوى الديه، على ما حكاه عنه فى كشف اللثام (٣) و فى التنقيح (٤) حكى عنه الموافقه لما فى النهايه، و حكى غيرهما عنه أنه قال بعد الحكم بعدم التداخل:

«و قد قلنا من قبل (٥) فإن كان أصابه مع ذهاب العقل موضحه أو مأمومه أو غيرهما من الجراحات لم يكن فيه أكثر من الديه كامله إلا أن يكون ضربه ضربتين أو ثلاثا فجنت كل ضربه جنايه كان عليه حينئذ جنائتها، و أوردنا (٦)

١- ١ كذا فى كشف اللثام و لكن فى مصادر الحديث هكذا: «فيقاد به ضاربه بواحد و تطرح الأخرى قال: و ان ضربه ثلاث ضربات واحده بعد واحده فجنين ثلاث جنائيات ألزمته جنايه ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه قال: فإن ضربه عشر».

٢- ٢ الكافى ج ٧ ص ٣٢٥ الفقيه ج ٤ ص ١٣١ التهذيب ج ١٠ ص ٢٥٣ و الوسائل الباب - ٧- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٠ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤٥٧.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٠.

٤- ٤ التنقيح ص ٨٣٦ من مخطوط عندنا.

٥- ٥ فى السرائر هكذا: «و قد كنا قلنا من قبل قال شيخنا: فان كان أصابه».

٦- ٦ فى السرائر: «و أوردناها على ما أورد شيخنا فى نهايته».

ما أورده شيخنا في نهايته إلا أن هذا أظهر من ذلك، و شيخنا قد رجع عما أورده في نهايته، و قال بما اخترناه الآن في مسائل خلافه و هو الصحيح، لأن تداخل الديات إذا لم يمت المجنى عليه يحتاج إلى دليل (١) و صريحه موافقه المشهور هنا كما أن الشيخ رجع عما في النهاية إلى موافقه أيضا في محكى الخلاف و المبسوط، بل قيل إن الشيخ لم يعمل بالخبر المزبور في مسأله تداخل جنايه الطرف في النفس في صورته الافتراق التي حكم هو فيها بعدم التداخل، فكيف يصح استناده إليها هنا؟

و على كل حال فالصحيحه المزبوره قاصره عن معارضه ما سمعت من وجوه و من هنا كان الأول مع كونه أشهر بل المشهور أشبه بأصول المذهب و قواعده، بل عليه عامه المتأخرين، بل عن الخلاف و ظاهر المبسوط الإجماع عليه.

و كيف كان ف في روايه لو ضرب على رأسه فذهب عقله انتظر به سنه فإن مات فيها قيد به و إن بقى و لم يرجع عقله ففيه الديه و هي حسنه بل صحيحه إن كان المراد الروايه المزبوره (٢) المتضمنه للحكم المزبور، و يمكن أن يريد

روايه أبي حمزه الثمالي (٣) «قال لأبي جعفر عليه السلام: ما تقول في رجل ضرب رأس رجل بعمود فسطاط فأمه - يعنى ذهب عقله-؟ قال: عليه الديه، قال: فإنه عاش عشره أيام أو أقل أو أكثر فرجع إليه عقله، إله أن يأخذ الديه؟ قال: لا، قد مضت الديه بما فيها، قال: فإنه مات بعد شهرين أو ثلاثه، قال أصحابه: نريد أن نقتل الرجل الضارب، قال: إن أرادوا أن يقتلوه (٤) و يردوا الديه ما بينهم

١-١ السرائر كتاب الديات، باب ديات الشجاج و الجراح ص ٤. و أيضا راجع باب ديات الأعضاء منه ص ٥ فإنه تعرض للمسأله في موضعين.

٢-٢ يعنى روايه الحذاء.

٣-٣ الوسائل الباب-٧- من أبواب ديات المنافع الحديث ٢.

٤-٤ كذا في الأصل و في كشف اللثام و لكن في الوسائل و التهذيب « يردوا الديه» بدون الواو.

و بين سنه فاذا مضت السنه فليس لهم أن يقتلوه و مضت الديه بما فيها».

و على كل حال فقد حكى العمل بها عن الشيخ و ابنى إدريس و البراج و سعيد و الصهرشتى و الطبرسى و غيرهم، بل فى نكت الشهيد «ما علمت لها مخالفا»، و كذا فى كشف اللثام، قال: «إلا أن الصدوق و المصنف و المحقق اقتصروا على ذكره روايه لأن الظاهر أن لا-قود إلا مع تحقق الموت بالضربه و تحقق شروط العمد و عدم التقدير بالسنه و نحوها(١)» و فيه أن فى ذلك كالاجتهد فى مقابله النص المعمول به.

و من هنا قال الشهيد: «هذا كلام على النص و فتاوى الأصحاب» و الأصح حينئذ العمل بهذه الروايه، لكن فى كشف اللثام(٢) «و التهجم على الدم مشكل و يمكن تنزيل إطلاقهم و إطلاق الروايتين على تقدير تحقق شروط العمد، نعم يقوى التقدير بالسنه و أنه إن مات فيها تحقق موته بالضربه» و فيه أن التهجم على الدم بدليله، مع أن ذلك يأتى فى مقابله، ضروره أن القود بعد السنه تهجم على الدم إذ مقتضى النص و الفتوى عدم القود بعد السنه و إن مات بها و كانت الضربه مما تقتل غالبا أو قصد بها القتل و ثبوت القود بها قبل السنه مطلقا، لكن يمكن تقييد الأخير بما لا ينافى شرط القصاص بقريته كون الضربه بعمود الفسطاط فهى مما تقتل غالبا أو مقصود بها ذلك حينئذ، فمخالفتها للأصول بسقوط القود بعد السنه مع اجتماع شروطه، و لا بأس به بعد النص و الفتوى، و الاحتياط فى الدماء، فتأمل جيدا.

و إن جنى الجانى فأذهب العقل و دفع الديه ثم عاد العقل لم يرتجع الديه ل احتمال أنه هبه مجددده و للخبر المزبور(٣) و احتمال- أن المراد بقوله:

«إله أن يأخذ الديه» السؤال عن المجنى عليه، بمعنى إله أن يأخذ الديه؟ فأجاب

١- ١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣١.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣١.

٣- ٣ يعنى روايه أبى حمزه.

عليه السلام: لا- قد مضت الديه مع ما يتعلق بها من الأحكام أو مع ما فيها الديه من الجنايه أى بطلت لظهور أن العقل لم يكن زال- فى غايه البعد أو الفساد، ضروره كونه سؤالاً عن ارتجاع الجنانى ما أداه من الديه، فقال: لا قد مضت

الديه و ما يتعلق بها أو ما فيها أو ما فى الجنايه، أى ثبتت و استقرت فلا تسترد أو أمضت (١)الديه أى أدائها ما فى الجنايه أى حكم الجنايه أدائها فلما أداها فقد مضى حكمها فلا تسترد، و ما يرجع إليه هبه مجدده.

نعم قد يقال بضعف الخبر المزبور عن ثبوت الحكم على الإطلاق الذى منه لو حكم أهل الخبره بأنه لم يكن قد ذهب و إنما عرض له شاغل، و من هنا قال الفاضل فى القواعد: «هذا أى لزوم الديه إذا حكم أهل الخبره بعدم زوال العارض و إن حكموا بزواله إلى مده انتظر ظهور حاله فإن استمر فالديه و إن عاد قبل استيفاء الديه فلا يطالب بالديه بل يطالب بالأرش و إن عاد بعده أمر بالرد و يحتمل عدم الارتجاع لأنه هبه من الله تعالى مجدده و لو مات قبل اليأس من عوده ففى عدم وجوب الديه إشكال» و إن كان لا يخلو بعض كلامه من نظر، و التحقيق ثبوت الديه ما لم يعلم عدم زواله و لو بحكم أهل الخبره لإطلاق الأدله، و الله العالم.

و لو أنكر الجنانى فوات العقل و ادعاه ولى المجنى عليه اختبر فى حال خلواته و فى حال غفلته، فإن ظهر اختلال حاله و الاختلاف فى أقواله و أفعاله ثبت جنونه بغير يمين منه، لأن الفرض جنونه و لا يمين من وليه، و إن لم يظهر الاختلاف المزبور فالقول قول الجنانى مع اليمين، و كذا لو لم يمكن الاختبار لموت و نحوه، إلا أن يثبت لوث، و الله العالم.

١- ١ فى مفتاح الكرامه هكذا: «أو مضت الديه أى أدائها مع ما فى الجنايه أى حكم الجنايه إذ حكم الجنايه أدائها».

**[الثانى السمع]**

الثانى: السمع و فى إذهاب ه كمالا- من الأذنين باختلاف أصنافه حده و ثقلا الديه إن علم ذلك و لو بأن شهد أهل المعرفه باليأس من عوده بلا- خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا إلى النصوص عموما و خصوصا منها ما مر فى خبر إبراهيم (١) بن عمرو و منها ما فى (٢) الذى عرضه

يونس على الرضا عليه السلام «فى ذهاب السمع كله ألف دينار»

نعم إن أملوا أى أهل الخبره العود بعد مده معينه توقعنا انقضائها فإن لم يعد فيها فقد استقرت الديه بل لعله كذلك أيضا لو قال أهل الخبره يرجى عوده لا إلى مده معلومه، ضروره اقتضاء اعتبار ذلك سقوط الديه- كما سيأتى إن شاء الله فى الابصار- و لو رجع فى أثناء المده المعلومه فالأرش، بل و كذا لو رجع بعدها لظهور عدم ذهابه و إن أخطأ أهل الخبره بالتحديد، بل و كذا بعد الاستيفاء.

و فى

صحيح سليمان بن خالد (٣) عن أبى عبد الله عليه السلام «أنه قال فى رجل ضرب رجلا فى أذنه بعظم فادعى أنه لا يسمع، قال: يترصد و يستغفل و ينتظر به سنه، فإن سمع أو شهد عليه رجلان أنه سمع و إلا أحلفه و أعطاه الديه، قال: فإن عثر عليه بعد ذلك أنه يسمع، قال: إن كان الله تعالى رد عليه سمعه لم أر عليه شيئا»

لكنه لا يخلو من إجمال.

و على كل حال فلو مات قبل انتهاء المده فالأقرب وجوب الديه كما فى

١- ١ الوسائل الباب- ٦- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٣- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

القواعد، و يحتمل العدم لعدم تحقق الذهاب الدائم خصوصا بعد إخبار أهل الخبره بعوده.

و لو أكذب أى الجانى المجنى عليه عند دعوى ذهابه، أو قال: لا- أعلم، اعتبرت حاله عند الصوت العظيم و الرعد القوى و صحيح به بعد استغفاله فإن تحقق بعد ما ادعاه أعطى الديه و إلا أحلف القسمه للوث و حكم له و لعله على ذلك ينزل ما عن المبسوط من إطلاق تحليفه كصحيح سليمان بن خالد، بل و ما عن كافي أبي الصلاح من إطلاق أنه من ارتاع للصوت الرفيع من حيث لا يعلم فهو سميع و إلا فهو أصم، و الله العالم.

و لو ذهب سمع إحدى الأذنين ففيه نصف الديه من غير فرق بين كونها أحد من الأخرى أو لا، بل و بين أن يكون له سواها أولا، سواء كانت الذاهبه بآفه من الله تعالى شأنه أو بجنايه جان، لإطلاق النص و الفتوى، خلافا لابن حمزه فأوجب

الديه كامله إن كانت الأخرى ذهب بسبب من الله تعالى شأنه و لم أجد له دليلا سوى القياس على العين و هو باطل عندنا.

و لو ادعى نقص سمع أحدهما قيس إلى الأخرى بأن تسد الناقصه سدا جيدا و تطلق الصحيحه و يصاح به أو يضرب بجرس حيال وجهه و يتباعد عنه حتى يقول لا أسمع (١١) فيعلم ذلك المكان ثم يعاد عليه ذلك مره ثانيه (١٢) من جهه أخرى يبعد المقايسه بينها و بين الجهه الأولى مسافه بالبصر فإن تساوت المسافتان صدق ثم تطلق الناقصه و تسد الصحيحه و يعتبر بالصوت (١٣) تباعدا عنه (١) حتى يقول لا أسمع ثم (١٤) و يكرر عليه الاعتبار فإن تساوت المقادير فى سماعه فقد صدق و تمسح (١٥) حينئذ مسافه الصحيحه و الناقصه و يلزم من الديه بحساب التفاوت (١٦) إن نصفها فنصف الديه و إن ثلثا فثلث و (١٧) هكذا.

فى روايه (١٨)

أبى بصير(٢) عن أبى عبد الله عليه السلام يعتبر

١-١ متباعدا عنه ظ.

٢-٢ الوسائل الباب-٣- من أبواب ديات المنافع الحديث ٢.



بالصوت من جوانبه الأربعة و هي «في رجل و جى ء في أذنه فادعى أن إحدى أذنيه نقص من سمعها شيئاً فقال تسد التي ضربت سدا شديدا و يفتح الصحيحه و يضرب بها بالجرس حيال وجهه و يقال له: اسمع فإذا خفى عليه الصوت علم مكانه ثم يضرب له من خلفه و يقال له: اسمع فإذا خفى عليه الصوت علم مكانه ثم يقاس ما بينهما فإن كانا سواء علم أنه صدق، ثم يؤخذ به عن يمينه فيضرب به حتى يخفى عليه الصوت ثم يعلم مكانه، ثم يؤخذ به عن يساره فيضرب به حتى يخفى عنه الصوت ثم يعلم مكانه ثم يقاس فإن كان سواء علم أنه صدق، قال ثم يفتح أذنه المعتله و يسد الأخرى جيدا ثم يضرب بالجرس من قدامه ثم يعلم

حيث يخفى عليه الصوت يصنع به كما صنع به أول مره بأذنه الصحيحه ثم يقاس فضل ما بين الصحيحه و المعتله(١) بحساب ذلك».

و لا ريب في أن ذلك أشد في الاستظهار لكنه غير لازم بعد فرض علم صدقه من أول مره، و من هنا كان فتوى المصنف و غيره بما تسمعه أولى و لا ريب في ظهوره كالفتاوى في أنه يصدق مع التساوى في الاعتبار و يكذب مع الاختلاف ضروره أنه فائده ذلك كما هو واضح، و يؤيده أيضا في

كتاب ظريف (٢) قوله- بعد ذكر المناسبه بين العينين- و إن أصاب سمعه شى ء فعلى نحو ذلك يضرب له شى ء كى يعلم منتهى سمعه ثم يقاس ذلك»

و نحوه فيما عرضه يونس (٣) على الرضا عليه السلام، و غيرهما من الأخبار(٤) الظاهره جميعها كالفتاوى في استحقاق ذلك بالاختبار المزبور من غير يمين.

لكن في كشف اللثام «و يضم إلى ذلك الاستظهار بالأيمان كما في النهايه،

١- ١ فيعطى الأرش بحساب ذلك، كذا في التهذيب، و في الفقيه هكذا: فيقوم من حساب ذلك.

٢- ٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٨.

٣- ٣ الكافي ج ٧ ص ٣٢٤.

٤- ٤ راجع الوسائل الباب- ٣- من أبواب ديات المنافع.

إذ ربما كانت إحدى الأذنين أضعف من الأخرى قبل هذه الجنايه(١)» ولا ريب أنه أحوط مع بذله إياها و إلا ففى إلزامه بها لو امتنع من ذلك نظر، والله العالم.

و لو كان يدعى النقصان من الأذنين معا اعتبرناه بالتجربه بأن يوقف بالقرب منه إنسان يصيح على غفله منه فإن ظهر فيه تغير يعلم به سماعه، أو قال قد سمعت تباعد عنه و صاح على غفله إلى أن يصل إلى حد لا يظهر عليه تغير، فإن قال مع ذلك لم أسمع حلف القسامه على قدر ما يدعيه من النقص و علم على الموضوع علامه، ثم يزيد فى البعد حتى ينتهى إلى آخر موضع من البعد يسمع فيه مثل ذلك من هو سميع لا آفه به فى مثل سن المجنى عليه، فينظر كم بين المسافتين و يسقط الديه على المسافه الثانيه فتوجب من الديه بقدر النقصان و يرشد إليه خبر القداح(٢)الذى تسمعه إن شاء الله تعالى فى دعوى نقصان

البصر، و فى الاستظهار بالإيمان ما سمعته و تسمعه إن شاء الله فى البصر. و كذا الكلام فى الاعتبار بالصوت من جوانبه الأربعة الذى قد عرفت أنه أحوط و أولى كما يرشد إليه خبر أبى بصير(٣)السابق، فإن تساوت الجوانب الأربع فى انتهاء السمع أو الجانبان صدق و إلا كذب نحو ما سمعته فى نقص سمع إحدى الأذنين.

و فى ذهاب السمع بقطع الأذنين ديتان بلا خلاف و لا إشكال للأصل، و لو ذهب السمع كله بقطع أحد الأذنين فديه و نصف للأصل المزبور أيضا، و لو حكم أهل المعرفه ببقاء القوه السابقه إلا أنه قد وقع فى الطريق ارتفاق حجبها عن السماع، احتمال الديه لمساواه تعطيل المنفعه زوالها فى المعنى، بل لشمول الزوال له لغه، و احتمال الحكومه لأصل البراءه و بقاء القوه و إن تعطلت فهو كشلل العضو.

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣١.

٢-٢ الوسائل الباب-٨- من أبواب ديات المنافع الحديث ٤.

٣-٣ الوسائل الباب-٣- من أبواب ديات المنافع الحديث ٢.

و إذا ذهب سمع الصبى فتعطل نطقه فديتان، بناء على أن التعطيل كالزوال و إلا فالحكومة فى النطق.

و كيف كان ف لا- يقاس السمع فى يوم هبوب الريح و لا فى المواضع المختلفه ارتفاعا و انخفاضاً لعدم الانضباط حينئذ بل يتوخى سكون الهواء و المواضع المعتدله. و لو اشتبه الأمر بعد ذلك كله استظهر بامتحانه مرارا بل عن المفيد و استظهر عليه بالأيمان أيضاً، و الله العالم.

### [الثالث فى ضوء العينين]

الثالث فى ضوء العينين و فيه الديه كامله بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى النصوص عموماً و خصوصاً من غير فرق بين أفراده المختلفه شده و ضعفاً، حتى الأعشى، بل و الذى على عينيه بياض لا يمنعه من الإبصار، و إن استشكل به الفاضل للنقص الموجب لنقصان العوض، و فيه أن الفرض عدم النقص به و إلا- فلا إشكال فى مراعاته بمقداره من الديه إن علم، و إلا فالحكومة.

و لو قلع الحدقه فليس عليه إلا ديه واحده كما نص عليه فى كشف اللثام من غير نقل خلاف فيه و إن استلزم ذلك إزالة البصر أيضاً، لأن المنفعه تابعه للعين فيه كما هو ظاهر

قولهم عليهم السلام (١): «فى العينين الديه»

مثلاً بخلاف قطع الأذنين و إذهاب السمع فإنه ليس من منفعتهما.

و بالجمله ظاهر الأدله وجوب الديه الواحده للعينين بقلع حدقتهما المستلزم لإذهاب البصر، أو بإذهاب ضوئهما دون الحدقه، و لا ينافى ذلك ثبوت مقدر لحدقه عين الأعمى كما هو واضح. لكن فى مجمع البرهان بعد أن ذكر ما قلناه قال:

«و يحتمل الديه و الحكومه للحدقه، و يحتمل تعدد الديه لضوء العين و الحدقه، و كذا

الأجفان فتأمل (١) وفيه ما لا يخفى.

و كيف كان فإن ادعى المجنى عليه ذهابه بالجناية و أنكره الجانى و شهد له شاهدان عدلان من أهل الخبره ثبت القصاص مع العمد إلا أن يصطلحا أو رجل و امرأتان إن كانت خطأ أو شبيهه عمد فقد ثبت المدعى فإن قالوا: لا يرجى عوده فقد استقرت الدية، بل فى محكى المبسوط و السرائر و كذا لو قالوا: يرجى عوده لكن لا تقدير له لأنه لو اعتبرناه أدى إلى سقوط الضمان أو قالوا: بعد مده معينه فانقضت و لم يعد بلا خلاف و لا إشكال فى الأخير، و

فى الصحيح (٢) أن سليمان بن خالد سأل الصادق عليه السلام «عن العين يدعى صاحبها أنه لا يبصر بها قال: يؤجل سنه ثم يستحلف بعد السنه أنه لا يبصر ثم يعطى الدية قلت: فإن هو أبصر بعد قال هو شىء أعطاه الله إياه».

نعم قد يشكل الأول بعدم تحقق الذهاب الدائم الذى هو المنساق من نصوص إثبات الدية فيه فيستظهر حينئذ مده أو سنه ثم تدفع إليه الدية تامه أو ديه بصر يرجى عوده، إلا أنى لم أجد من احتمال ذلك، فتأمل.

و كذا تستقر الدية لو مات أو قلع آخر عينه قبل مضى المده (١١) بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له، لأن الأصل عدم عوده، فتثبت الدية بموجبها، و لكن

قد يحتمل العدم للأصل بعد حكم أهل الخبره بعوده فلم يتحقق الذهاب الدائم الذى هو مناط ثبوت الدية، فيعطى حينئذ ديه بصر حكم أهل الخبره بعوده.

أما لو عاد فيها ففيه الأرش (١٢) عوض الجنايه الذى أذهبته مده، و احتمال العدم فى مجمع البرهان لإمكان كونه عطاء، لا وجه له بعد حكم أهل الخبره بعوده، نعم لو عاد بعدها قبل الاستيفاء للديه أو بعده فقد سمعت ما فى الصحيح (٣) السابق.

١-١ مجمع البرهان كتاب الديات المقصد الخامس.

٢-٢ الفقيه ج ٤ ص ١٣٤ و فيه قلت فإنه أبصر بعد ذلك؟.

٣-٣ يعنى روايه سليمان بن خالد. التى مرت آنفا.

لكن قد تقدم الكلام فى نحو ذلك، و لو عاد مرجو العود لا إلى مده استعيد من لديه إن استوفاه الفاضل من الحكومه كما عن التحرير النص عليه.

و لو اختلفا فى عوده فالقول قول المجنى عليه مع يمينه واحده للأصل، نعم إن شهد عدلان أو رجل و امرأتان من أهل الخبره بالعود أو بعدمه قبل، و كذا لو مات فاختلف وليه الجانى فى العود قبل الموت فالقول قول الولي مع يمينه إن لم تكن بينه كما هو واضح.

و إذا ادعى ذهاب بصره و عينه قائمه و ليس من أهل الخبره من يشهد له حلف القسامه و قضى له بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له، و إن نسبه بعض إلى الأشهر مشعرا بوجود خلاف فيه، و يدل عليه ما فى كتاب ظريف (١) و ما عرضه يونس (٢) على الرضا عليه السلام المروى فى الصحيح و غيره.

و لكن فيهما «أن القسامه على سته أجزاء فإن ادعى ذهاب البصر كله حلف ستا أو حلف هو و خمسه رجال معه، و إن ادعى ذهاب سدس بصره حلف هو واحده و إن ادعى ذهاب ثلثه حلف هو يمينين أو هو و آخر معه و هكذا»،

و هو خلاف ما سمعته فى القسامه للوث الذى منه ما نحن فيه، ضروره كون الدعوى عقيب الضرب الذى يحصل معه ذلك غالبا، كما قيده به الفاضل فى القواعد و غيره، بل فى مجمع البرهان «ينبغى أن يكون أيضا بعد عدم القدره على الإثبات و عدمه بالامتحان و التجربه» (٣) و لعله مناف لإطلاق النص و الفتوى.

نعم فى روايه الأصيبغ (٤) بن نباته عن أمير المؤمنين عليه السلام الضعيفه سندا أنه يقابل بعينه بالشمس فإن كان كما قال بقيتا مفتوحتين و إلا أكذب «قال سأل أمير المؤمنين عليه السلام عن رجل ضرب رجلا على هامته فادعى

- 
- ١- ١ الوسائل الباب- ١٢- من أبواب ديات المنافع الحديث ١.
  - ٢- ٢ الوسائل الباب- ١٢- من أبواب ديات المنافع الحديث ١.
  - ٣- ٣ مجمع البرهان كتاب الديات المقصد الخامس.
  - ٤- ٤ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات المنافع، الحديث الأول.

المضروب أنه لا يبصر شيئاً وأنه لا يشم الرائحة وأنه قد ذهب لسانه، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: إن صدق فله ثلاث ديات، فقيل: يا أمير المؤمنين فكيف يعلم أنه صادق؟ فقال: أما ما ادعاه أنه لا يشم رائحة فإنه يدنى له الحراق فإن كان كما يقول و إلا نحى رأسه و دمعت عينه، و أما ما ادعاه فى عينه فإنه يقابل بعينه عين الشمس فإن كان كاذباً لم يتمالك حتى يغمض عينيه و إن كان صادقاً بقيتا مفتوحتين، و أما ما ادعاه فى لسانه فإنه يضرب على لسانه بالإبره فإن خرج الدم أحمر فقد كذب و إن خرج أسود فقد صدق» بل عن الشيخ و سائر العمل بها هنا، بل عن الأول منهما دعوى الإجماع عليه، و لكن زاد الاستظهار بالإيمان، و ذكر أنه لا- يمكن إقامه البينه عليه، و نسب الحكم بشهاده رجلين أو رجل و امرأه إلى الشافعى، بل عن المختلف نفى البأس عن العمل به إن أفاد الحاكم ظناً، إلا أن ذلك كله لا يكفى جابراً للخبر الضعيف بعد إعراض الأكثر الموهن للإجماع المزبور، كما أنه لا- حاصل لما سمعته من المختلف، ضروره عدم حجيه كل ظن حاصل للحاكم كما هو واضح، فلا ريب فى أن المتجه ما سمعته من المشهور، نعم لا بأس باعتبار الشق الأول من الخبر المزبور امتحاناً مع الإيمان لزياده الاستظهار، و الله العالم.

و لو زال الضوء و حكم العارفون بعوده إلى مده معلومه فقلع آخر عينه قبل مضى المده فإن اتفق المجنى عليه و الجانيان على أن الضوء لم يكن قد عاد فقد عرفت سابقاً أن على الأول الديه للأصل و على الثانى ديه العين الفاقده للضوء، و هى ثلث الديه الصحيحه، و يحتمل أن لا- يكون على الأول إلا- حكومه، و يكون على الثانى ديه العين الصحيحه أو الحكومه لحكم العارفين بعود الضوء كما أشرنا إليه سابقاً، و إن اتفقوا على عوده فعلى الثانى الديه و على الأول حكومه،

و إن اختلفوا فادعى الأول عود البصر لأن لا يكون عليه إلا الحكومه و أنكر الثانى لأن لا يكون عليه إلا ثلث ديه الصحيحه فإن صدق المجنى عليه الأول

حكم عليه فى حق الأول فلا يطالبه بأكثر من الحكومه مؤاخذه له بإقراره، و لا يقبل قوله على الثانى لأن الأصل عدم عود الضوء، و لأنه إقرار فى حق الغير، و إن كذبه فالقول قوله مع اليمين، لأنه موافق للأصل، و يطالبه إذا حلف بالديه، و يأخذ من الثانى الحكومه، بل قيل سواء صدق الثانى الأول أو كذبه، لأنه مع التصديق و إن أقر على نفسه بالديه لكن لا يدعى المجنى عليه إلا الحكومه، فلا يجوز أخذ الزائد منه، نعم قد يقال بجواز دفعه للأول لأنه مظلوم بزعمه فيأخذه منه مقاصه.

و لو ادعى نقصان إحداهما قيست إلى الأخرى و فعل كما فعل فى السمع، و لو ادعى النقصان فيهما قيستا إلى عيني من هو من أبناء سنه و ألزم الجانى التفاوت بعد الاستظهار بالإيمان بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، كما اعترف به بعض ناسبا له إلى صريح الغنيه أيضا، للمعتبره المستفيضه كحسن ابن فضال (١) و

صحيح يونس (٢) قضى أمير المؤمنين عليه السلام «إذا أصيب الرجل فى إحدى عينيه بأنها تقاس ببيضه تربط على عينه المصابه، و ينظر ما منتهى بصر عينه الصحيحه، ثم تغطى عينه الصحيحه و ينظر ما منتهى عينه المصابه، فيعطى ديته على حساب ذلك، و القسامه مع ذلك من الستة الأجزاء على قدر ما أصيب من عينه، فإن كان سدس بصره حلف هو وحده و أعطى، و إن كان ثلث بصره حلف هو و معه رجل واحد، و إن كان نصف بصره حلف هو و حلف معه رجلان، و إن كان ثلثى بصره حلف هو و حلف معه ثلاثه نفر، و إن كان خمسه أسداس بصره (٣) حلف هو و حلف معه أربعة نفر، و إن كان بصره كله حلف هو و حلف معه خمسه نفر.

و كذلك القسامه كلها فى الجروح، فإن لم يكن للمصاب بصره من حلف معه ضعف عليه الأيمان، إن كان سدس بصره حلف مره واحده، و إن كان ثلث

١- ١ الوسائل الباب- ١٢- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٢- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٣- ٣ فى الكافى و الفقيه و الوسائل: « و ان كان أربعة أخماس بصره» و فى التهذيب كما أثبتناه.

بصره حلف مرتين و إن كان أكثر على هذا الحساب، و إنما القسامه على مبلغ منتهى بصره».

و صحيح محمد بن قيس (١) عن أبي جعفر عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل أصيبت إحدى عينيه أن تؤخذ بيضه نعامه فيمشى بها و توثق عينه الصحيحه حتى لا يبصرها و ينتهى بصره، ثم يحسب ما بين منتهى بصر عينه التى أصيبت و منتهى عينه الصحيحه فيؤدى بحساب ذلك».

و صحيح معاوية (٢) بن عمار «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يضرب (٣) فى أذنه فيذهب بعض بصره، فأى شىء يعطى؟ قال: يربط إحداهما ثم توضع له بيضه ثم يقال له: انظر، ما دام يدعى أنه يبصر موضعها حتى إذا انتهى إلى موضع إن جازه قال: لا أبصر قربها حتى يبصر ثم يعلم ذلك الموضع ثم يقاس بذلك القياس من خلفه و عن يمينه و عن شماله، فإن جاء سواء و إلا قيل له: كذبت حتى يصدق، قال: قلت: أليس يؤمن؟ قال لا و لا كرامه و يصنع بالعين الأخرى مثل ذلك، ثم يقاس ذلك على ديه العين».

و خبر كثير (٤) عن على عليه السلام «قال أصيبت عين رجل و هى قائمه فأمر على عليه السلام فربطت عينه الصحيحه، و أقام رجلا بحذاه بيده بيضه، يقول هل تراها فإذا قال: نعم، تأخر قليلا حتى إذا خفيت عليه علم المكان، قال: و عصبت عينه المصابه فجعل الرجل يتباعد و هو ينظر بعينه الصحيحه إلى البيضه حتى إذا خفيت عليه ثم قيس ما بينهما و أعطى الأرش على ذلك».

١-١ الوسائل الباب-٨- من أبواب ديات المنافع الحديث ٣.

٢-٢ الوسائل الباب-٨- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٣-٣ كذا فى التهذيب و لكن فى الكافى و الوسائل هكذا: « عن الرجل يصاب فى عينه فيذهب».

٤-٤ الوسائل الباب-٨- من أبواب ديات المنافع الحديث ٢.



إلى غير ذلك من النصوص التي يمكن أن يكون المحصل منها اعتبار الامتحان في أصل دعوى حصول النقصان في العين مثلاً، فإن حصل على وجه يعلم صدقه أو كذبه عمل عليه من غير حاجة إلى يمين، وإن حصل ظن من ذلك أو

من كون الضربه مما تؤثر ذلك غالباً أو نحو ذلك مما يكون أماره على صحة الدعوى كان من اللوث الذي فيه القسامه، و الظاهر أنها القسامه التي تقدمت في النفس و هي الخمسون يمينا أو نصفها، لا ست أيمان كما سمعته في الخبر (١)، و لا يمين واحده كما احتمال، و أما مقدار النقصان بعد العلم بتحقيقه، فالظاهر اعتبار الامتحان فيه حتى يصدق و إن اقتضى ذلك تكريره مره بعد أخرى، فإن ظهور كذبه في المقدار بالامتحان لا يقتضى سقوط دعواه بعد العلم بحصول النقص.

نعم لو فرض عدم إمكان ظهوره بالامتحان فهل يثبت ذلك بالقسامه أو يمين واحده أو يرجع إلى الصلح مع إمكانه و إن اقتصر على المتيقن؟ لا- يبعد الأخير فإن ثبوت حكم اللوث في مثله مع عدم أماره تشهد بصدقه أو ثبوته بيمينه و إن لم يكن لوث لا دليل عليه، بل قد يشكل إجراء حكم اللوث عليه مع فرض الأماره التي تشهد بصدقه في المقدار، و إن ظهر من بعضهم ذلك حتى أنه جعل الامتحان مع ظهور صدقه فيه مقدمه لثبوت اللوث بأن المنساق من النص و الفتوى غير الفرض كما تسمعه في دعوى نقص الشم. و ما في بعض النصوص (٢) السابقه من اعتبار الإیمان الستة فيه لم أجد عاملاً به.

نعم قد يقال باعتبار يمين واحده بعد ظهور حاله بالامتحان على ما يوافقه مع فرض احتمال المخالفه، و إلا كما في صورته تكرر الامتحان و مراعاته في الجهات الأربع على وجه ينفي الاحتمال المزبور و إن كان الظاهر عدم اعتبار الجهات الأربع كما عرفته في السمع جمعا بين النصوص، إلا أنه أولى في الاستظهار، كما أن الظاهر عدم اعتبار طريق مخصوص للامتحان و إن تضمنت النصوص بعض

١-١ يعني خبر ابن فضال و يونس الذي مر آنفاً.

٢-٢ كخبر ابن فضال و يونس.

و لذا قال فى المختلف (١) بعد أن حكى عن المفيد طريقا و عن غيره آخر «و لا- طائل تحت هذه المسألة و الضابط فعل ما يحصل للحاكم معه صدق المدعى».

و ليس الامتحان خاصا بنقص إحدى العينين مثلا، بل يأتى أيضا فى نقصهما بمراعاة عيني رجل آخر فى سنه و مكانه و أحواله كما أشار إليه فى

خبر القداح (٢) عن الصادق عن أبيه عليهما السلام «قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل قد ضرب رجلا حتى نقص من بصره فدعا برجل من أسنانه ثم أراهم شيئا فنظر ما انتقص من بصره فأعطاه ما انتقص من بصره»

و من ذلك كله يظهر لك النظر فى بعض الكلمات فلاحظ و تأمل.

و كيف كان ف لا تقاس عين فى يوم غيم لعدم ظهور القياس فيه، و لخبر محمد بن (٣) الفضيل عن أبى الحسن عليه السلام و لا فى أرض مختلفه الجهات حزونه و سهوله و علوا و هبوطا، و لا- فى نحو ذلك مما يمنع من معرفه الحال كما هو واضح، و لو ضرب عينه فصار أعشى لا يبصر بالليل، أو أجهر لا يبصر نهارا فالحكومه لأنه نقص لا يعرف قدره و لا مقدر له شرعا.

و لو قلع عينا و قال كانت قائمه لا تبصر و قال المجنى عليه: كانت صحيحه، فالقول قول الجانى مع يمينه إذا لم يعترف بالصحه زمانا بل أطلق أو ادعى أنها خلقه كذلك، لأصالة البراءه، بعد عدم تعذر إقامة البينه على المدعى الذى لا يخفى مثله على المعاشرين له من الجيران و غيرهم، بل ربما احتمل أن القول قوله أيضا لو اعترف بأنها خلقت صحيحه و ادعى الذهاب و إن كان فيه أن الأصل مع المجنى عليه، و لذا كان المحكى عن المبسوط و التحرير أن

١-١ المختلف الجزء السابع ص ٢٥٠.

٢-٢ الوسائل الباب- ٨- من أبواب ديات المنافع، الحديث ٤.

٣-٣ الوسائل الباب- ٥- من أبواب ديات المنافع الحديث ٢.

القول قوله بل ربما خطر بالبال أن القول قول المجنى عليه مع يمينه في الأول أيضا لأن الأصل الصحة والسلامة و لكن في المتن هو ضعيف لأن أصل الصحة معارض لأصل البراءة و استحقاق الدية أو القصاص منوط بتيقن السبب و لا يقين هنا، لأن الأصل ظن لا- قطع و فيه أن أصل الصحة مع فرض حجيتها لا- يعارضه أصل البراءة بعد كونه كالوارد عليه، و الظن الشرعي كاليقين بالحكم، و الله العالم.

#### [الرابع الشم]

الرابع الشم و في إذهاب ه من المنخرين الدية كاملة و من أحدهما نصفها بلا خلاف أجده فيه، كما عن المبسوط و الخلاف و الغنية الاعتراف به، و في الرياض «و هو الحجج مضافا إلى ما مر في المسائل السابقه من القاعده»(١) و فيه نظر ضروره كونها في الأعضاء لا في المنافع، نعم يدل عليه مضافا إلى ما سمعته فيما تقدم خبر الأصبغ (٢) بن نباته و إذ ادعى المجنى عليه ذهابه عقيب الجنايه التي يترتب عليها مثله غالبا اعتبر بالأشياء الطيبه و المنتنه (١١) من خلفه مثلا- و هو غافل ثم (١٢) يعمل عليه إن تحقق حاله بذلك و إلا فال يستظهر عليه بالقسامه (١٣) الخمسين لا الست و لا الواحد، و إن احتمل هنا، و يقضى له لأنه لا طريق إلى البينه (١٤) و لأنه من اللوث، و ربما ظهر من المصنف و غيره اعتبار القسامه مع الامتحان، و لا بأس به مع فرض عدم ظهور حاله به، و إلا فلا وجه له.

و في روايه (١٥) الأصبغ (٣) بن نباته عن أمير المؤمنين عليه السلام المتقدمه

١- ١ رياض المسائل ج ٢ ص ٦١٩.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

يحرق له حراق كخرقه و نحوها، و يقرب منه فإن دمعت عيناه و نحى أنفه فهو كاذب و إلا فهو صادق، بل عن الخلاف الإجماع على ذلك، بل أفتى به المصنف فى النافع هنا، و إن طرحها فى المسأله السابقه، و لا بأس بها مع فرض تحقق حاله بذلك، بل لا يحتاج حينئذ معه إلى يمين، لكن فى القواعد «فيحلف الجانى فى صوره كذبه» بل فى كشف اللثام «و لا- بد من الأيمان مع ذلك»، بل قد عرفت أنه ظاهر المصنف و غيره، بل فى المسالك «الأشهر القسامه» و يمكن حمل الجميع على صوره عدم التحقق، و لكن ينبغى حينئذ ملاحظه حكم اللوث مع فرض تحقق موضوعه فى المدعى و المنكر كما هو واضح.

و لو ادعى نقص الشم قيل كما المبسوط يحلف إذ لا- طريق إلى البينه و الامتحان و يوجب له الحاكم بما يؤدى إليه اجتهاده لعدم التقدير له شرعا، و تبعه عليه الفاضل، بل ظاهره كما هو صريح شارحه الأصبهاني أنه من اللوث، فيعتبر فيه حينئذ الأيمان، و لكنه لا يخلو من نظر أشرنا إليه سابقا، و لذا نسبه المصنف إلى القيل، إذ الأصل براءه الذمه، و حلف المدعى مخالف للأصل المقتصر فيه على المتيقن، و هو غير الفرض، و لكن فى كشف اللثام «حلف الجانى هنا أشكل إذ لا

طريق إلى العلم بالحال فيتعين تقديم قول المجنى عليه» و فيه أن ذلك لا يقتضى شغل ذمه الجانى إذ أقصاه انحصار طريق قبوله بالعلم.

ثم إنه قد يناقش فى دعوى الحكم بما يؤدى إليه اجتهاده بأن المتجه فيه الاقتصار على المتيقن إذ لم يحصل بينهما صلح، و لعل المراد من الحكم باجتهاده ذلك أو دفع ما يحصل به يقين البراءه كما عساه يتوهم.

و قد يقال هنا بالامتحان نحو ما سمعته فى البصر و السمع بأن يقرب إليه ذو رائحه ثم يبعد عنه إلى أن يقول لا أدرك رائحته فى جهتين أو جهات إلى آخر ما مر، و الله العالم.

و لو أخذ ديه الشم لحكم أهل الخبره باليأس من عوده ثم عاد لم تعد الديه لأنه حينئذ هبه من الله تعالى شأنه، إلا أن يظهر خطأ أهل الخبره بالحكم المزبور، و أما لو حكموا بعوده فى مده معينه فعاد فيها فالحكومه، و لو مات قبل انقضائها فالديه على حسب ما سمعته فى نظائره، و لعل إطلاق المصنف كالمحكى عن المبسوط اتكالا على ما تقدم.

و لو قطع الأنف فذهب الشم فديتان بلا خلاف أجده فيه، بل و لا إشكال.

لأن الأصل عدم التداخل بعد أن كانا جنايتين ذاتا و محلا، و الله العالم.

### [الخامس الذوق]

الخامس الذوق:

و يمكن أن يقال فيه الديه ل

قولهم (١) عليهم السلام: «كل ما فى الإنسان منه واحد ففيه الديه»

بل جزم به الحلّى و ابن حمزه و يحيى بن سعيد و الفاضل على ما حكى عن بعضهم، لكن قد يشكل بما أسلفناه سابقا من تبادل العضو الواحد منه لا المنفعه، و الأصل البراءه، فيتجه حينئذ فيه الحكومه و على كل حال ف يرجع فيه عقيب الجنايه التى يترتب عليها مثله غالبا إلى دعوى المجنى عليه مع الاستظهار

بالأيمان كما صرح به الفاضل و غيره، لأنه من اللوث فيجرى عليه حكمه، نعم لو لم يكن ثمه لوث لعدم أماره تقتضيه، و لا أمكن امتحانه بالأشياء المره جدا كان القول قول الجانى فى إنكاره للأصل، و مع تحقق النقصان يقضى الحاكم بما يحسم المنازعه تقريبا لعدم تقدير له شرعا و عدم إمكان معرفه النسبه فيه، و فى الرجوع إليه فى أصل ثبوت النقصان ما عرفته سابقا فى الشم، و الله العالم.

و إذا أصيبت مغرس لحيه فلم يستطع المضغ فالحكومه على الأقوى،

لعدم النص، لكن في القواعد «عليه الدية على إشكال» و لعله من ذلك و من كونه منفعه واحده، فيدخل في العموم كما سمعته في الذوق، و فيه ما عرفت.

### [السادس لو أصيب فتعذر عليه الإنزال في حال الجماع كان فيه الدية]

السادس:

لو أصيب أحد بجنايه فتعذر عليه الإنزال في حال الجماع، كان فيه الدية كما صرح به الشيخ و يحيى بن سعيد و الفاضلان و غيرهم على ما حكى عن الأولين، بل في الرياض نفى الخلاف فيه، للقاعده التي قد عرفت النظر في شمولها لغير الأعضاء، و ل قول الصادق عليه السلام في خبر سماعه (١) «في الظهر إذا كسر حتى لا ينزل صاحبه الماء الدية كامله»

إلا- أنه لا يقتضى وجوبها لعدم الإنزال و إن لم يكسر ظهره، اللهم إلا أن يكون المراد ذلك بقريته نفى الخلاف المزبور إن لم يتم إجماعا، و إلا كان حجه مستقلة، و لكن الاحتياط لا ينبغى تركه فيه.

و أولى منه بذلك فيمن أصيب فتعذر عليه الإجماع و إن كان ينزل، الذى أوجب الفاضل فيه الدية أيضا للقاعده التي مر الكلام فيها.

و ل

خبر سليمان (٢) بن خالد «سأل الصادق عليه السلام عن رجل وقع بجاريه فأفضاها و كانت إذا نزلت بتلك المنزله لم تلد، قال: الدية كامله»

الذى لا يخفى عليك ما فى الاستدلال به، ضروره كونه غير المفروض، مع أنه

فى الصحيح «سأل أبو بصير (٣) أبا جعفر عليه السلام ما ترى فى رجل ضرب امرأه شابه على بطنها فعقر رحمها فأفسد طمثها و ذكرت أنها قد ارتفع طمثها عنها لذلك و قد كان طمثها مستقيما، قال: ينظر بها سنه فإن رجع بها طمثها إلى ما كان و إلا استحلقت

١- ١ الوسائل الباب- ١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٩- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٠- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

و غرم ضاربها ثلث ديتها لفساد رحمها و انقطاع طمئتها»

كل ذلك مع أنه في الجبل لا الإحبال، و من هنا قلنا بأولويته في الاحتياط، خصوصا مع عدم تحقق شهره فيه.

و أما ذهاب قوه الرضاع فقد وافق الفاضل في القواعد على الحكومه فيها لعدم التقدير مع أنها منفعه واحده كقوه الإمناء، اللهم إلا أن يفرق بأن الأخيره صفه لازمه للفحوله بخلاف الإرضاع فإنه يطرأ في بعض الأوقات، إلا أنه كما ترى.

و لو فرض بطلان الالتذاذ بالطعام أو بالجماع ففي القواعد الديه، بناء على القاعده المزبوره، بل في كشف اللثام «الالتذاذ بالطعام ملازم للذوق و إبطاله ملازم لإبطاله» و فيه أن الفرض إذهاب الالتذاذ خاصه و المتجه الحكومه.

و لو جنى على عنقه فتعذر إنزال الطعام لارتفاق منفذه و بقي معه حياه مستقره فقطع آخر رقبته، ففي القواعد «على الأول كمال الديه» لمثل ما مر و فيه ما عرفت، و قد يستدل له ب

خبر مسمع (١) عن أبي عبد الله عليه السلام «قال أمير المؤمنين عليه السلام: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: في القلب إذا أُرعد فطار الديه، و قال رسول الله صلى الله عليه و آله: في الصعر الديه، و الصعر أن يثنى عنقه فيصير في ناحيه»

بل منه يستفاد وجوبها في الإرعاد المزبور، إلا أنه جابر له (٢) في ذلك و في سابقه، نعم على الثاني القصاص أو الديه، و الله العالم.

١- ١ الوسائل الباب- ١١- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٢- ٢ كذا في الأصل، و الصحيح « لا جابر له.»

**[السابع فى سلس البول الديه]**

السابع قيل و القائل المشهور على ما فى المسالك فى سلس البول الديه كامله للقاعده التى مضى البحث فيها و ل

خبر غياث بن إبراهيم (١) عن الصادق عن أبيه عليهما السلام «إن عليا عليه السلام قضى فى رجل ضرب رجلا حتى سلس بوله بالديه كامله»

و نحوه المروى عن قرب الاسناد (٢) و هما و إن كان فيهما ضعف إلا أنه منجبران بما سمعت و مؤيدان بما تقدم من النصوص المشتمله على الديه فى كسر (٣) البعصوص فلا يملك استه، و ضرب (٤) العجان فلا يستمسك بوله و غائطه.

و قيل و القائل الشيخ و بنو حمزه و سعيد و إدريس على ما حكى إن دام إلى الليل ففيه الديه و إن كان إلى الزوال فثلثا الديه و إن كان إلى ارتفاع النهار فثلث الديه، و عن بعضهم ثم على هذا الحساب، بل فى الرياض الظاهر ثبوت الشهره القديمه عليه، بل حكى عن الكركى حكايتها عليه، و اختاره من المتأخرين المقداد، و من متأخريهم فاضل الرياض، لخبر إسحاق المنجبر بما عرفت

«سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام و أنا حاضر عن رجل ضرب رجلا فلم ينقطع بوله قال إن كان البول يمر إلى الليل فعليه الديه و إن كان إلى نصف النهار فعليه ثلثا الديه و إن كان إلى ارتفاع النهار فعليه ثلث الديه»

كذا عن الفقيه و المقنع (٥)، و

عن الكافى و التهذيب (٦) «قال سأله رجل و أنا عنده عن رجل ضرب رجلا

١-١ الوسائل الباب-٩- من أبواب ديات المنافع الحديث ٤.

٢-٢ الوسائل الباب-٩- من أبواب ديات المنافع الحديث ٥.

٣-٣ الوسائل الباب-٩- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٤-٤ الوسائل الباب-٩- من أبواب ديات المنافع الحديث ٢.

٥-٥ الفقيه ج ٤ ص ١٤٢ و المقنع ص ١٨٨.

٦-٦ الكافى ج ٧ ص ٣١٥ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٥١.



فقطع بوله فقال: إن كان البول يمر إلى الليل فعليه الدية، لأنه قد منعه المعيشه، و إن كان إلى آخر النهار فعليه الدية، و إن كان إلى نصف النهار فعليه ثلثا الدية و إن كان إلى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية».

و كأن قطع البول فيه بمعنى قطع مجراه أو شىء منه حتى لا يستمسك، أو من التقطع بمعنى التفريق الموجب للسلس و دوام الخروج شيئاً فشيئاً، و الشرطيتان الأولتان يحتملان الاتحاد معنى و التأكيد، و الاختلاف بأن يراد بالثانية الاستمرار إلى قريب من الليل لا إليه.

مؤيدا بالأصل، لأن لزوم الدية على الإطلاق مما ينفيه أصاله البراءه، فينبغى الاقتصار فيه على المتيقن الذى هو الصورة الأولى، و أما الصور الباقية فالأصل عدم لزومها فيها أيضا، و إثبات الثلث و الثلثين و إن كان خلاف الأصل حيث يزيدان عن الحكومه، إلا أنه جاء من قبل الإجماع و عدم قائل بها مطلقا فإن كل من نفى كمال الدية على الإطلاق قال بالقول الثانى المفصل على الإطلاق، و عليه فليطرح الخبران (١) المطلقان للديه مع كونهما قضيه فى واقعه، أو يحملان على الصورة الأولى خاصه التى هى أظهر الأفراد، بل لعل الأخيرتين نادرتان.

لكن قد يناقش بعدم إجماع محقق خصوصا بعد ما حكى الفاضل فى القواعد و غيرها القول بالديه إلى الليل و نصفها إلى الظهر و ثلثها إلى الضحوه، و إن كنا لم نعرف قائله كما اعترف به غير واحد، بل لا شهره محققه غير الخبر المزبور

فى ذلك خصوصا مع ضعف سنده بصالح بن عقبه الذى قيل فيه إنه غال كذاب لا يلتفت إلى روايته (٢)، مضافا إلى ما فيها من الاغتشاش فى المتن على روايه التهذيب و الكافى (٣)

١-١ يعنى خبر غياث و قرب الاسناد.

٢-٢ مجمع الرجال ج ٣ ص ٣٠٦ نقلا- عن ابن الغضائرى. و لكن قال فى معجم رجال الحديث: هو من رواه كامل الزيارات و تفسير القمى و لا يعارض التضعيف المنسوب الى ابن الغضائرى توثيق ابن قولويه و على بن إبراهيم، لان نسبه الكتاب الى ابن الغضائرى لم تثبت فالرجل من الثقات ج ٩ ص ٨٢-٨٣.

٣-٣ الكافى ج ٧ ص ٣١٥ و التهذيب ج ١٠ ص ٢٥١.

فالمتجه الحكومه فيما لا يندرج فى الإطلاق المزبور، و لكن مع ذلك لا ينبغى ترك الاحتياط بالصلح و نحوه، و الله العالم.

ثم من المعلوم إن المراد بالدوام إلى الليل أو الظهر أو الضحوه فى كل يوم لا- فى يوم أو أيام، لأن المعهود أن ثبوت الديه و بعضها المقدر إنما هو فى ذهاب العضو أو المنفعه رأسا، و إلا فالحكومه، لأصالة البراءه من التقدير.

و لو دام إلى الليل فزائدا أو إلى الظهر فزائدا بحيث لا يدوم إلى الظهر ففى التنقيح «احتمل الحكومه، و الأولى نسبه ذلك الزائد إلى ما تقدم عليه و وجوب نسبه من ديه ذلك»<sup>(١)</sup> قلت قد عرفت أن المختار دوران الحكم على صدق السلس عندنا إلا ما كان من الأفراد النادره، و أما على القول الآخر فيأتى ما ذكره من احتمال عدم اعتبار الزيادة، و الله العالم.

و كيف كان فبما ذكرنا ظهر لك الحال فى حكم المنافع التى لم يذكروا حكمها كالنوم و اللمس و الجوع و العطش و غيرها و إن كان المتجه بناء على القاعده المزبوره ثبوت الديه لو ذهب بالجنايه، إلا أنك قد عرفت النظر فيها أو منعها، فتجب الحكومه التى قد عرفت ثبوتها لكل ما لم يثبت له مقدر شرعى، و الله العالم.

و فى الصوت الديه كامله بلا خلاف أجده فيه كما

فى كتاب ظريف و فيما عرضه يونس على الرضا عليه السلام و فيهما «أن فى الغنن و البجح الديه»<sup>(٢)</sup>

بل الظاهر ثبوت ديتين لو أدى ذلك إلى ذهاب نطقه، لأنهما منفعتان متباينتان ذاتا و محلا، فإن الصوت ينشأ من الهواء الخارج من الجوف لا مدخل فيه للسان، و لكل منهما نص على حكمه.

لكن فى القواعد الإشكال فيه من ذلك، و من أن معظم منفعه الصوت النطق و إنما يجب فى ذهابه الديه لذهاب النطق، إلا أنه كما ترى بعد ما عرفت من أن لكل

١- ١ التنقيح ص ٨٣٧ من مخطوط عندنا.

٢- ٢ الوسائل الباب - ١ - من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

منهما نصا بخصوصه.

و أضعف منه ما عن التحرير «من أن فى الصوت الديه فإن أبطل مع حركة اللسان فديه و ثلثا ديه اللسان إن لحقه حكم الشلل (١)» ضروره عدم اندراج ذلك فى الشلل، بل هو مندرج فى ذهاب النطق، فتكون الجنايه فى الفرض حينئذ كغيرها من الجنايات التى يترتب عليه أثران لكل منهما مقدر، و الله العالم.

### [المقصد الثالث فى الشجاج و الجراح]

#### إشاره

المقصد الثالث فى الشجاج و الجراح و الشجاج بكسر الشين جمع شجه بفتحها، و هى الجرح المختص بالرأس و الوجه و يسمى فى غيرها جرحا، و هى على المشهور ثمان: الحارصه و الداميه و المتلاحمه و السمحاق و الموضحه و الهاشمه و المنقله و المأمومه نعم من الجامع نحو المحكى عن النهايه و الغنيه و الإصباح، أن الحارصه هى الداميه، و لكن ذكر بعدها الباضعه.

و عن المقنعه و الناصريات و المراسم إبدال المتلاحمه بالباضعه، كما عن الفقيه و التهذيب و أدب الكاتب إبدال الداميه بها، و عن الكافى (٢) إبدال الحارصه بها.

و عن فقه (٣) الثعالبي أنها تسعه و التاسعه الجائفه، مفسرا لها بالتى وصلت إلى جوف الدماغ، و الثامنه الداميه، و لم يتعرض للأمه و وسط الباضعه بين القاشره

١-١ التحرير ج ٢ ص ٢٧٥.

٢-٢ للكلىنى كما فى كشف اللثام لا الحلبي كما قد يتوهم.

٣-٣ فقه اللغه للثعالبي.

التي هي الحارصه و الداميه، و عن نظام الغريب، التسعه أيضا، إلا أنه لم يتعرض للدماغه، و جعل التاسعه الأمه، و الباضعه بين الداميه و المتلاحمه.

و فى الصحاح أنها عشره تاسعها الأمه و عاشرها الدماغه(١)، و جعل الباضعه بين الحارصه و الداميه كالثعالبي، قال: و زاد أبو عبيد الدامعه بالعين المهمله بعد الداميه، و فى القاموس أنه زادها قبلها(٢).

و عن السامى «أنها ثلاثه عشر، فارقا بين القاشره و الحارصه بأن الأولى هي التي تذهب بالجلد و الثانيه التي تقطعه، و بعدها الداميه ثم الباضعه ثم المتلاحمه و العاشره الأمه ثم الدماغه(٣) و زاد المفروشه و هي الصادعه للعظم غير الهاشمه، و الجائفه التي تذهب بالجلد مع اللحم(٤)، و عن الكامل(٥) أنها سبعة بإسقاط الموضحه و أن الحارصه هي الداميه ثم الباضعه ثم المتلاحمه ثم كما فى الكتاب.

و عن أبى على «أولها الحارصه و ثانيها الداميه و الثالثه الباضعه و الرابعه المتلاحمه و الخامسه السمحاق و السادسه الموضحه و السابعه الهاشمه و الثامنه المنقله، ثم قال: و العود من الشجاج و هي التي تعود فى العظم و لا تخرقه و فيها عشرون من الإبل، و الأمه و هي التي تخرق عظم الرأس و تصل إلى الدماغ، و فيها ثلث الديه، و فى الجوف الجائفه، و هي التي تصل إلى جوف الرجل و لا- تقتله، و فيها أيضا ثلث الديه و منه(٦) النافذه و هي الجائفه إذا نفذت إلى الجانب الآخر من البدن و قال أمير المؤمنين عليه السلام فى كتابه فى الديات: إن فيها أربعمائته و ثلاثه و ثلاثين دينار

١-١ بالمعجمه كما فى مختار الصحاح.

٢-٢ قال فى القاموس: و وهم الجوهرى فقال بعد الداميه.

٣-٣ بالمعجمه كما فى السامى.

٤-٤ راجع السامى فى الأسامى للميدانى ص ٦٨ و فيه «الجائفه» مكان «الجائفه» و قال فى مصباح المنير: الجائفه الشجه تقشر الجلد و لا تصل الى الجوف.

٥-٥ الكامل فى الفقه للقاضى ابن براج، راجع مفتاح الكرامه و الذريعه.

٦-٦ فى المختلف «فيه» مكان «منه».

و ثلث دينار(١)» و فى المختلف «و زاد ابن الجنيد على المشهور العود التى تعود فى العظم و لا تخرقه و جعل ديتها عشرين من الإبل و لم يصل إلينا فى ذلك حديث يعتمد عليه(٢)».

قلت: و من ذلك يظهر لك أنه لا طائل لهم فى الاختلاف المزبور، ضروره أن المعتمد الدليل على اختلاف أحكامها، خصوصا فى الألفاظ الأربعة التى هى الحارصه و الداميه و الباضعه و المتلاحمه التى اتفق الفقهاء - كما فى المسالك - على أنها موضوعه لثلاث معان لا غير.

«و هى التى تقشر الجلد و تدخل فى اللحم يسيرا و تدخل فيه كثيرا و لكن اختلفوا فى أى الألفاظ المترادف فقيل: إن الداميه ترادف الحارصه، فتكون الباضعه غير المتلاحمه، فالباضعه هى التى تبضع اللحم بعد الجلد أى تقطعه، و هى الداخلة فى اللحم يسيرا، و هى الداميه على القول الآخر، و المتلاحمه هى الداخلة فيه كثيرا بحيث لا تبلغ الجلده التى بين اللحم و العظم، و قيل: إن الداميه تغاير الحارصه فتكون الباضعه مرادفه للمتلاحمه، و لا خلاف فى مقادير الديات الثلاث، و لا فى انحصارها فيها فالنزاع حينئذ فى مجرد اللفظ(٣)».

و لا يقال: إن تحت كل اسم منها أفراد مختلفه فى العمق و غيره، فتناسبه الزيادة فى الديه إذ هو كالاختلاف فى مقابله الدليل على ديتها بأفرادها المختلفه التى يجمعها اسم واحد، و المدار عليه، و إلا فلا فائده فى زياده الألفاظ، و هى الناشره(٤) و العامغه بالعين المهمله و الغين المعجمه و المفروشه و العود، كل ذلك مضافا إلى ذكر مثل الجائفه و النافذه التى لا تختص الرأس الذى هو محل البحث المسمى جرحه بالشجاج، و كيف كان فالكلام فى تفاصيل أحكامها.

١-١ المختلف الجزء السابع ص ٢٥٩ ملخصا.

٢-٢ المختلف الجزء السابع ص ٢٥٩.

٣-٣ الى هنا من المسالك ج ٢ ص ٥٠٥ ملخصا.

٤-٤ كذا فى الأصل و لعل الصحيح «الفاشره» بالقاف.

**[أما الحارصه]**

أما الحارصه بإهمال الحروف فهى التى تقشر الجلد و تخدشه كما فى القواعد و النافع و محكى المحيط و أدب الكاتب و نظام الغريب (١)، و عن الأزهرى «أصل الحرص القشر و به سميت الشجه حارصه و قيل للشره حريص، لأنه يقشر بحرصه و جوه الناس بمسألتهم».

و فى كشف اللثام «فى أكثر الكتب أنها التى تشق الجلد من قولهم: حرص القصار الثوب إذا شقه، و فى المحكم (٢) هى التى تحرص الجلد أى تشقه قليلا يقال حرص رأسه بفتح الراء يحرصه بكسرها حرصا بإسكانها أى شق و قشر جلده، و يظهر منه كون الشق و القشر بمعنى واحد، و قد عرفت أن الميدانى فى السامى فرق بينهما و سمى التى تقشر، القاشره، و التى تشق، الحارصه و الثعالبى فى فقه اللغه لم يذكر الحارصه و إنما جعل أول الشجاج القاشره (٣)».

الذى يظهر لى أن الحارصه هى التى تقشر الجلد من دون إدماء و إن كان لها أفراد مختلفه و لكن فيها أجمع بعير كما عن المشهور، بل عليه عامه المتأخرين بل لم أجد فيه خلافا، إلا ما يحكى عن الإسكافى، من أن فيها نصف بعير، و هو مع شذوذه لم نعرف له مستندا، فضلا عن كونه صالحا لمعارضه

خبر منصور (٤) بن حازم عن الصادق عليه السلام- الذى هو إن لم يكن صحيحا

١- ١ لعيسى بن إبراهيم الربعى اليمنى فى اللغه و أفرد فيها ذكر لغات الاشعار و اقتصر عليها كما فى معجم المطبوعات ج ١ ص ٩٢٧.

٢- ٢ كذا فى الأصل و فى كشف اللثام، و هو اسم كتاب ظاهرا و يحتمل تصحيفه.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٤.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٤.

فقريب منه، و مع ذلك منجبر بما عرفت- «في الحرصه شبه الخدش بعير».

نعم في كشف اللثام وغيره، مقتضى إطلاقه كافتاوى عدم الفرق في ذلك بين الذكر والأنثى، لكن عن الغنيه والإصباح و الجامع، التعبير بأن فيه عشر عشر الديه، قال: و هو يقتضى الفرق بينهما، و فيه أن الظاهر اتحاد الجميع كما تسمع التصريح به في بعض

النصوص (١) في المنقله التى فيها خمسة عشر من الإبل، قال: «عشر و نصف عشر»

فحينئذ المراد من الديه فى كلامهم ديه الذكر التى هى الأصل دون الأنثى التى هى نصفها، فيرتفع الخلاف حينئذ الموهون بعدم دليل عليه يحكم على الإطلاق المزبور.

مضافا إلى عدم مفارقه الأنثى للذكر فى الجروح ما لم تبلغ الثلث فصاعدا كما عرفت الكلام فيه سابقا و تعرف إن شاء الله، و لعل إطلاق الأصحاب هنا اتكالا على ما ذكره سابقا و يأتى من القاعده المزبوره، بل هو صريح

خبر العلاء بن الفضيل (٢) عن أبى عبد الله عليه السلام «فى الموضحة خمس من الإبل و السمحاق أربع من الإبل و الداميه صلح أو قصاص إذا كان عمدا كان ديه أو قصاصا و إذا كان خطأ كان الديه و المنقله خمسة عشر و الجائفه ثلث الديه و المأمومه ثلث الديه و جراحه المرأه و الرجل سواء إلى أن تبلغ ثلث الديه فإذا جاز ذلك فالرجل يضعف على المرأه ضعفين».

بل فى كشف اللثام وغيره أيضا أن مقتضاها أيضا عدم الفرق بين الحر و المملوك خلافا لابن حمزه ففرق بينهما بجعل الأرش فى المملوك، و فيه أن الظاهر اتفاق الجميع على ما ذكره ابن حمزه و إن أطلقوا هنا لكنه اتكال أيضا على ما ذكره سابقا من كون الحر أصلا للعبد فى كل ماله مقدر و العبد أصلا للحر فيما ليس له مقدر و حينئذ يعتبر المقدر المزبور بالنسبه إلى الديه و يثبت فى العبد مثله بالنسبه

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٨.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٦.

إلى قيمته التي هي ديته ما لم يتجاوز ديه الحر، و من هنا لم يستبعده في الرياض (١) و ستسمع ما في

خبر حريز (٢) عن الصادق عليه السلام «فيمن شج عبدا موضحه قال:

عليه نصف عشر قيمه العبد»

و هو صريح في ما ذكرناه.

و على كل حال ف هل هي الداميه قال الشيخ في محكي النهايه و المبسوط و الخلاف و ابنا زهره و حمزه و الكيدري و القاضي و يحيى بن سعيد على ما حكى عنهم نعم ل

قول الصادق عليه السلام في خبر السكوني (٣) «أن رسول الله صلى الله عليه و آله قضى في الداميه بعيرا»

و قول أمير المؤمنين عليه السلام في خبر مسمع (٤) مثله، مع ما عرفت من أن في الحارصه بعيرا، و هو و إن لم يدل إلا- على التساوي حكما لا- الترادف إلا- أن ذلك كاف في المطلوب، بل لعله المراد، و لكن الروايه المزبوره ضعيفه و لا جابر لها على وجه تصلح معارضا لما سمعته.

و من هنا كان الأكثرون، بل المشهور كما حكا جماعه، على أن الداميه غيرها و هي

روايه منصور بن (٥) حازم عن الصادق عليه السلام التي ذكر فيها «إن في الحارصه بعيرا- كما سمعت- و في الداميه بعيرين»

مضافا إلى تغاير مبدأ اشتقاقهما، و إلى ما دل من النصوص (٦) المعتبره على أن في الباضعه ثلاثا من الإبل بضميمه أن كل من قال بذلك قال بتغايرهما كما ستعرف.

و حينئذ

### [أما الداميه]

ففي الداميه إذن بعيران كما عن المفيد و السيد و الديلمى و الحلبي و غيرهم و هي التي تدخل (٧) في اللحم يسيرا (١١) و في القواعد «تسمى

١-١ رياض المسائل ج ٢ ص ٦١٩.

٢-٢ الوسائل الباب- ٨- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٥.

٣-٣ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٨.



- ٤-٤ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٦.
- ٥-٥ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٤.
- ٦-٦ راجع الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج.
- ٧-٧ فى الشرائع « تأخذ» مكان « تدخل».

بالدامعه بإهمال العين لأنها تخرج منها نقطه من الدم كما يخرج الدمع» لكن في كشف اللثام «المعروف المغايره بينهما بسيلان الدم و عدمه، ففي العين (١)»الدامعه سائله و الداميه التي تدمى و لم تدمع بعد» و نحوه في الصحاح عن أبي عبيد، و عليه الأكثر، و منهم ابن فارس في المجمل، و قال في المقاييس «الأصح أن التي تسيل دما هي الداميه فأما الدامعه فأمرها دون ذلك لأنها هي التي كأنها يخرج منها ماء أحمر رقيق»، و يوافقه في اعتبار السيلان في الداميه

كلام الكليني و أبي علي و المفيد و السيد في الانتصار و الناصريات، و سلار، و كذا كلام الحلبيين، مع أنهما جعلها أول الأقسام (٢)».

قلت: و لكن المنساق المناسب لترتيبها على الحارصه أنها التي تخرج الدم مطلقا و إن كان الغالب حصول السيلان و لو في الجملة مع خروجه، إذ هي المرتبه التي تزيد على قشر الجلد بدون إدماء، و حينئذ ففيها بعيران بجميع أفرادها حتى تصل الشجحه إلى المرتبه الثالثه التي أشار إليه المصنف بقوله:

### [أما المتلاحمه]

و أما المتلاحمه و هي التي تدخل (٣) في اللحم كثيرا و لكن لا- تبلغ السمحاقه و تتلاحم أى تلتئم سريعا، و عن الأزهرى «أن اللاحمه القاطعه إلا أنها سميت بذلك على ما يؤل إليه و على التفأل» و على كل حال ففيها ثلاثه أبعره كما في محكى النهايه و الخلاف و المبسوط و السرائر و الكامل و الوسيله و غيرها، بل لا أجد فيه خلافا، لقول الصادق عليه السلام في خبرى المسمع (٤) و

السكونى (٥) في المتلاحمه

١-١ العين في اللغة لخليل بن أحمد الشيعى و هو أول من صنف في اللغة.

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٤.

٣-٣ في الشرائع «تأخذ».

٤-٤ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٦.

٥-٥ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٨.

و هو المراد بما عن الكافي و الغنيه و الإصباح و الجامع «إن فيها عشر عشر الديه و خمسسه».

و هل هى غير الباضعه كما هو ظاهر من جعل الحارصه من الأصحاب الداميه، كالشيخ و القاضى و ابنى زهره و حمزه أو اقتصر على إحداهما كالمفيد و الصدوق و الحلبي، فإن الجميع يجعلون الباضعه مكان الداميه قبل المتلاحمه و يفرقون بينهما بقله النفوذ فى اللحم و بكثرته، بل قيل: نحوهم فى الفرق الكليني و أكثر كتب أهل اللغه مثل أدب الكاتب و نظام الغريب و السامى، بل عن تهذيب الأزهرى أن أبا عبيد حكاه عن الأصمعى و غيره، بل و الصحاح قال:

«الباضعه الشجه التى تقطع الجلد و تشق اللحم و تدمى إلا أنه لا يسيل الدم فإن سال فهى الداميه، و المتلاحمه التى أخذت فى اللحم و لم تبلغ السمحاق ثم رتب الأقسام فقال: القاشره و هى الحارصه ثم الباضعه ثم الداميه ثم المتلاحمه ثم السمحاق ثم الموضحه ثم الهاشمه ثم المنقله ثم الأمه ثم الدامغه».

و نحوه عن فقه الثعالبي إلا فى عدد الأقسام فقال: «إذا قشرت الشجه جلد البشره فهى القاشره فإذا بضعت اللحم و لم تسل الدم فهى الباضعه فإذا بضعت اللحم و سالت الدم فهى الداميه فإذا عملت فى اللحم الذى يلى العظم فهى المتلاحمه فإذا بقى بينها و بين العظم جلد رقيق فهى السمحاق فإذا أوضحت العظم فهى الموضحه فإذا كسرت العظم فهى الهاشمه فإذا نقلت منها العظام فهى المنقله فإذا بلغت أم الرأس حتى يبقى بينها و بين الدماغ جلد رقيق فهى الدامغه فإذا وصلت إلى جوف الدماغ فهى الجائفه» إلى غير ذلك من كلماتهم التى أطنب فى كشف اللثام (١) فى نقلها.

أو هى هى كما هو ظاهر من اكتفى بأحدهما من الأصحاب و من فسرها بالتى تبلغ اللحم كما عن المجمل أو التى تأخذ فيه كما عن النهايه الأثيريه.

قولان منشأهما اختلاف النصوص، فإن المراد من كونها هي أو غيرها اتحادها معها في الحكم و عدمه ففي

صحيح ابن سنان (١) عن أبي عبد الله عليه السلام «في الباضعه ثلاث من الإبل»

و كذا في صحيح الحلبي (٢)، و خبر زراره (٣).

و في

خبر منصور (٤) «في الباضعه و هي دون السمحاق ثلاث من الإبل»

و في

خبر مسمع (٥) بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: قضى رسول الله صلى الله عليه و آله - إلى أن قال - في الباضعه بعيرين و في المتلاحمه ثلاثه أبعره»

و نحوه.

في خبر السكوني (٦)، و لعل الجمع بينهما بدعوى أن الباضعه فردين أحدهما يساوى الداميه و الآخر يساوى المتلاحمه و ربما كان في خبر منصور إشاره إلى ذلك فإنه فسر الباضعه التي توجب الثلاثه بما سمعته.

و كيف كان ففي المتن و غيره فمن قال: الداميه غير الحارصه فالباضعه و المتلاحمه واحده و من قال: الداميه و الحارصه واحده فالباضعه غير المتلاحمه و لكن قد يناقش بإمكان القول بالأول و مغايره الباضعه للمتلاحمه، بأن يقال: الحارصه التي لا تدمى و الداميه التي تدمى من غير دخول في اللحم و الباضعه التي مع ذلك تدخل في اللحم قليلا و المتلاحمه التي تدخل في اللحم كثيرا، كما أنه يمكن القول باتحاد الأولين مع اتحاد الباضعه المتلاحمه.

نعم الظاهر اتحاد حكم الباضعه مع الداميه في البعيرين إذا كان الدخول في اللحم قليلا جدا، و فوق ذلك إلى أن تكون دون السمحاق تتحد مع المتلاحمه في الثلاثه، كما أشرنا إلى ذلك في الجمع بين النصوص، و هو المهم في المقام دون الاختلاف في اللفظ.

١-١ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١.

٢-٢ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ٤.

٣-٣ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١١.

٤-٤ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٤.

٥-٥ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ٦.

٦-٦ الوسائل الباب - ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٨.

## [أما السمحاق]

و أما السمحاق فهي التي تبلغ السمحاقه و هي جلده مغشيه للعظم كما صرح به غير واحد، فما عن الكليني من أنها التي تبلغ العظم مسامحه، لنصه على أن السمحاق جلده رقيقه على العظم و على كل حال ف فيها أربعة أبعره، للإجماع بقسميه عليه، بل المحكى منه مستفيض كالنصوص، ففي

خبر مسمع بن (١) عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام «قال أمير المؤمنين عليه السلام: قضى رسول الله صلى الله عليه وآله - إلى أن قال:- وفي السمحاق أربع من الإبل»

و نحوه قوى السكوني (٢) عن أبي عبد الله عليه السلام، و خبر أبي بصير (٣)، و خبر زراره (٤) و خبر منصور بن (٥) حازم و خبر أبي حمزه (٦) عنه أيضا إلى غير ذلك من النصوص التي لا يعارضها

ما أرسله أبو علي عن أمير المؤمنين عليه السلام (٧) من أن «فيها حقه و جذعه و ابنه مخاض»

كما لا ينافيه ما عن الكافي و الغنيه و الإصباح و الجامع من أن فيها خمس عشر الديه، لأن المراد به خمس عشر ديه الرجل و هي أربعة.

نعم عن المقنع (٨) «أن فيها خمسمائة درهم» و يمكن أن يكون ذلك قيمه الأربعة، لكن قال: «و إذا كانت في الوجه فالديه على قدر الشين» و نحوه ما عن

الكافي (٩) من أن «في السمحاقه و هي من دون الموضحة خمسمائة درهم و فيها إذا كانت

١- ١ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ٦.

٢- ٢ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ٨.

٣- ٣ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٠.

٤- ٤ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١١.

٥- ٥ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٤.

٦- ٦ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٨.

٧- ٧ أورده في المختلف، الجزء السابع ص ٢٥٩ عن أبي علي. و فيه «و ابنه لبون» بعد «و ابنه مخاض» و كذا أيضا في كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٥ فراجع.

٨- ٨ المقنع للصدوق ص ١٨١.

٩- ٩ الكافي ج ٧ ص ٣٢٨.

فى الوجه ضعف الديه على قدر الشين»

و لعله

للمرسل عن أبى بصير(١) عن أبى عبد الله عليه السلام «فى السمحاق التى هى دون الموضحة خمسمائه درهم و إذا كانت فى الوجه ضعف الديه على قدر الشين»

و لكن ستعرف إن شاء الله أن حكم الشجاج فى الرأس و فى الوجه سواء.

### [أما الموضحة]

#### اشاره

و أما الموضحة و هى التى تكشف عن وجه العظم بلا خلاف أجده فى تفسيره و فيها خمسة أبعره بلا خلاف أجده فيه أيضا، كما عن الخلاف و الغنيه و غيرهما الاعتراف به، و النصوص به مستفيضه كخبر مسمع (٢) و خبر أبى بصير (٣) و خبر زراره (٤) و خبر معاويه (٥) بن وهب و خبر أبى مريم (٦) و خبر منصور (٧) ابن حازم و خبر العلاء (٨) بن الفضيل و خبر أبى حمزه (٩)، و إليه يرجع

ما فى كتاب ظريف (١٠) «فى مواضع العظم خمسون دينارا»

كما أن ما فى

خبر حرير (١١) عن الصادق عليه السلام «فىمن شج عبدا موضحة قال: عليه نصف عشر قيمه العبد»

مؤيد لما ذكرناه سابقا، و أما مما عن الخلاف و الغنيه و الإصباح و الكافى و الجامع، من أن فيها نصف عشر الديه فهو على ما ذكرناه سابقا.

- ١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٩.
- ٢- ٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٦.
- ٣- ٣ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٠.
- ٤- ٤ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١١.
- ٥- ٥ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٢.
- ٦- ٦ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٣.

- ٧-٧ الوسائل الباب -٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٤.
- ٨-٨ الوسائل الباب -٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٦.
- ٩-٩ الوسائل الباب -٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٨.
- ١٠-١٠ الفقيه ج ٤ ص ٨٢ وفيه «الرأس» مكان «العظم».
- ١١-١١ الوسائل الباب -٨- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٥.



## [فروع]

فروع لكن ينبغي أن يعلم أولاً- إنك قد عرفت في كتاب القصاص عدم اختلاف أورش الجروح بصغره و كبره في الطول و العرض، لصدق الاسم و التعليق عليه في النص و الفتوى، بل إنما يختلف باختلافه في النزول إذا خرج به عن الاسم إلى اسم آخر، كما إذا نزلت الحارصه إلى المتلاحمه و المتلاحمه إلى الموضحة، و أما إذا لم يخرج إلى اسم آخر فاختلافه نزولاً كاختلافه أيضاً طولاً و عرضاً و حينئذ ف لو أوضحه اثنتين ففي كل واحد خمس من الإبل بلا خلاف و لا إشكال لأصالة تعدد المسبب بتعدد السبب.

و لو وصل الجاني بينهما ففي المتن و الإرشاد صارتا واحده كما لو أوضحه ابتداء لصدق الاسم، و أصالة البراءه و بناء فعل الواحد بعضه على بعض، كما لو قطع يديه و رجليه ثم قتله فإن اليه واحده لاتحاد الجاني و كذا لو سرتا أو سرت إحداهما فذهب ما بينهما من الحاجز لأن السرايه من فعله فهي من تتمه الجنائتين الأولتين، و لا يستقر حكمهما ما لم تستقرا و إنما استقرتا بعد السرايه مع أصل البراءه.

و لكن قد يشكل ذلك كله بزياده الجنايه و تعددها و أصل بقاء الشغل بديتي موضحتين و الجنايه و السرايه زياده مضمونه على ذيهها فكيف تقلل اليه، بل الظاهر ثبوت ديه مستقلة لها لو كانت موضحه أو غيرها، كما جزم به في الإيضاح و مجمع البرهان، و قد استشكل فيه الفاضل في القواعد في الاتحاد في الأولى و لم يستشكل في السرايه و الحق عدم الفرق بعد أن كانت السرايه مضمونه أيضاً فهي حينئذ كما لو وصل بينهما غيره إذ لا إشكال و لا خلاف في أنه متى كان كذلك لزم الأول ديتان بفعله و الواصل ثالثه لأن فعله لا يبني على فعل غيره و

هو واضح، نعم لو وصلها المجنى عليه فعلى الأول ديتان و الواصله هدر لأنه الجانى على نفسه.

و كيف كان فعلى الاتحاد لو تخالفا و تخاصما فقال الجانى أنا شققت بينهما أو سرتا أو إحداهما بعد أن اعترف أو ثبت أنه أوضحه موضحتين و أنكر المجنى عليه فقال أنا أو ثالث وصل بينهما فالقول قول المجنى عليه مع يمينه كما فى القواعد و غيرها و محكى المبسوط لأن الأصل بل الظاهر أيضا من حدوثهما ثبوت الديتين و لم يثبت المسقط و هو وصل الجانى الأول بالسرايه أو جنايه ثالثه، بل الأصل عدم السرايه أو جنايه ثالثه من الجانى، و قد يقال بتقديم قول الجانى لأن الأصل البراءة و لا يستقر مقدار الدية إلا باستقرار الجنايه، و الأصل عدم تخلل جنايه جان آخر و عدم استقرارها قبل الاتصال، و لعل التحقيق اختلاف الحكم باختلاف الإبراز للدعوى و الإنكار.

و كذا لو قطع يديه و رجله ثم مات بعد مده يمكن فيها الاندمال و اختلفا فادعى الجانى موته بالسرايه، فتدخل ديه الطرف فى النفس، فلا- يكون عليه إلا- ديه واحده، و أنكر المجنى عليه فالقول قول الولي مع يمينه (١١) لمثل ما عرفت، بل يضعف هذا الاحتمال المزبور لأن الأصل عدم السرايه و عدم الدخول فى النفس إلا أن يفرض إبراز الدعوى على وجه يقتضى ذلك، فإن المدار على ذلك كما أشرنا إليه سابقا.

و لو أوضحه موضحات متعدده زادت على عشرين و بينها حواجز، و جب عليه فى كل موضحة خمس من الإبل، و لو زادت على ديه النفس.

و لو أوضحه ثم اندمل فجاء آخر أو الجانى الأول فأوضحه فى ذلك الموضع، كان عليه ديه أخرى.

و لو أوضحه موضحة واسعها فاندمل جوانبه و بقى العظم ظاهرا دفع إليه ديه موضحة. و لو اندمل الكل و التحم و ستر العظم لكن بقى الشين و الأثر فكذلك،

لعموم النص و الفتوى، بل مقتضاه ذلك و إن لم يبق الأثر، و إن كان ظاهر الفاضل فى القواعد خلافه، و لعله للحمل على الكسر الذى فرق بين انجباره على عيب و لا عليه، لكن هو كما ترى قياس لا نقول به، أو لعدم صدق الموضحه بعد البرء الذى هو محل استقرار الجنايه، و هو أيضا مخالف لإطلاق النص و الفتوى.

و لو أوضحه فى رأسه فى موضعين فانخرق ما بينهما فى الباطن خاصه إما بفعله أو بسرايته و بقى ظاهر البشره سليما، فالأقرب كما فى القواعد لزوم الديتين لبقاء التعدد اسما، فإن الإيضاح إنما تحقق بوضوح العظم و ظهوره، و يحتمل الاتحاد للاتصال باطنا و تفسير الإيضاح بوصول الجرح إلى العظم و قد وصل، بل عن التحرير التردد فى ذلك كما عن ظاهر المبسوط لكن الأقوى ما عرفت. و لو وصل بينهما فى الظاهر دون الباطن بأن قطع بعض اللحم الظاهر و لم يصل إلى العظم فهما موضحتان و ما بينهما متلاحمه أو داميه أو سمحاق، بل لعل الاتحاد هنا غير محتمل.

نعم لو ضربه ضربه واحده فجرحه جراحه واحده طرفاها موضحتان دون الوسط فالكل موضحه واحده.

و لو شجه واحده و اختلفت مقاديرها فأوضح بعضها مثلا دون بعض أخذ منه ديه الأبلغ عمقا لأنها لو كانت كلها كذلك لم تزد على ديتها لصدق الاسم مع ما عرفت من عدم الاختلاف بالصغر و الكبر بعد اتحاد الجنايه.

نعم لو شجه فى عضوين اختلفت ديتاهما أو اتفقتا كاليدين مثلا كان لكل عضو ديه على انفراده و لو كان بضربه واحده فإن اختص الأبلغ كالموضحه بأحدهما كان فيه ديه و فى الآخر ديه ما دون، و إن عمهما الموضحه مثلا- كان له ديه موضحتين لعضويه و لو شجه فى رأسه و جبهته شجه واحده متصله كذلك فالأقرب أنها واحده لأنهما عضو واحد عرفا إذ الرأس يشملهما، و الأصل البراءه، و إن استشكل فيه فى القواعد و محكى المبسوط من ذلك و من

تغيرهما عرفا و لانتفاء التكرار فى قولهم له رأسه و وجهه، و فيه أن الأصل البراءة و لو مع الشك.

### [أما الهاشمه]

و أما الهاشمه فهى التى تهشم العظم و تكسره و إن لم يكن جرح، و منه قيل للنبات المنكسر هشيمًا و ديتها عشر من الإبل عشر الديه، بلا خلاف أجدّه فيه كما عن الغنيه، بل الظاهر الاتفاق عليه كما اعترف به فى كشف اللثام، ل

خبر السكونى (١) المنجبر بذلك «قال: إن أمير المؤمنين عليه السلام قضى فى الهاشمه بعشر من الإبل»

إلا أنه كما ترى مطلق لكن فى المتن و القواعد و محكى المبسوط أربعا أى إن كان خطأ على حسبما توزع عليه الديه الكامله فيكون فى المقام إن كان خطأ بنتا مخاض و ابنا لبون و ثلاث بنات لبون و ثلاث حقق و أثلاثا إن كان شبيه العمدة ثلاث بنات لبون و ثلاث حقق و أربع خلف على ما دلت عليه صحيحه ابن سنان (٢) فى التوزيع، بل عن ظاهر المبسوط الاتفاق عليه، و لا ريب فى أنه أحوط و إن لم نقف على نص عليه هنا بالخصوص، و يمكن أن يكون حملوه على النفس.

و على كل حال ف لا قصاص فيها للتغريم، و عدم إمكان استيفائه كما عرفته سابقا فى القصاص، و عرفت الخلاف فيه فلاحظ.

و يتعلق الحكم بالكسر الذى به يتحقق اسمها و إن لم يكن جرح خلافا للعامه فجعلوا فيها الحكومه مع عدمه فى وجهه، و خمسا من الإبل فى آخره، و هما معا كما ترى.

١-١ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٥.

٢-٢ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

و لو أوضحه اثنتين و هشمه فيهما و اتصل الهشم باطنا قال فى المبسوط: هما هاشمتان لأن الهاشمة تابعه للموضحة و إلا لم تتأخر عنها فى مراتب الشجاج فهى المشتمله على الإيضاح و انكسار العظم جميعا، و لا يكفى فيها الانكسار و الموضحة فى الفرض متعدده و لكن فيه تردد لإمكان منع التبعيه المزبوره لعدم الدخول فى المفهوم لغه و لذا ثبت الحكم فى الكسر و إن لم يكن جرح فهى حينئذ هاشمه متحده باعتبار إيصالها و إن تعددت الموضحة.

### [أما المنقله]

و أما المنقله فهى بصيغه اسم الفاعل مع تشديد القاف فهى كما فى النهايه و القواعد و النافع و النزاه و محكى الجامع التى تحوج إلى نقل العظم من موضعه إلى غيره باعتبار حصول الهشم فيه، و حينئذ فيرجع إليه ما فى المقنعه و المراسم و الناصريات من أنها «التي تكسر العظم كسرا يفسده فيحتاج معه الإنسان إلى نقله من مكانه» بل و ما فى الوسيله «ما تكسر العظم و تحوج إلى نقل العظم من موضع إلى موضع» بل و ما فى الغنيه و محكى الإصباح «التي تحوج مع كسر العظم إلى نقله من موضع إلى آخر»، بل و ما فى المقنعه من أنها «هى التى قد صارت قرحه تنقل منها العظام (١)» لكن عن التهذيب و الفقيه (٢) عن الأصمعى هى التى يخرج منها فراش العظام و هو قشره تكون على العظم دون اللحم، و منه قول النابغه:

«و يتبعها منهم فراش الحواجب»

و نحوه عن تهذيب الأزهرى عن أبى عبيد عن الأصمعى، و لم يوافق أحد من أهل اللغة على ذلك، بل ظاهرهم كالفقهاء خلافه الذى هو المنساق

١-١ المقنعه ص ١٨١.

٢-٢ التهذيب ج ١٠ ص ٢٨٩ الفقيه ج ٤ ص ١٦٦.

أيضا(١).

نعم عن السرائر «أنها هي التي يخرج منها فراش العظام و فراش الرأس بفتح الفاء و الرء غير المعجمه المفتوحه و الشين المعجمه و هي عظام رقاق تلى القحف و تحوج إلى نقلها من موضع إلى موضع»(٢)و عن العين و المحيط «أنها التي ينقل منها فراش العظام أى صغارها» و نحوه عن المغرب (٣)و المغرب و النهايه الأثيريه، و عن المجمل و المقاييس و شمس العلوم «أنها التي ينقل منها فراش العظام و إن فراش الرأس طرائق تلى القحف» و فى الصحاح «هي التي تنقل العظم أى تكسره حتى يخرج منها فراش العظام» «و إن فراش الرأس عظام رقاق تلى القحف» و

فى الكافى (٤)«هي التي تنقل العظم من الموضع الذى خلقه الله».

و التحقيق ما عرفته من أن المتبادر منها ما عن أدب الكاتب من أنها «التي يخرج منها العظام» و عن نظام الغريب «أنها التي خرجت منها عظام صغار» و لعله المراد مما فى

خبر أبى بصير(٥)عن أبى عبد الله عليه السلام على ما رواه فى الكافى - إلى أن قال:- «و فى المنقله خمس عشره من الإبل و هي التي قد صارت قرحة تنقل منها العظام».

و على كل حال ف ديتها خمس عشر بعيرا بلا- خلاف معتد به أجده فيه نصا و فتوى، بل عن الخلاف و المبسوط و الغنيه الاعتراف به، نعم عن الحسن إيجاب عشرين بعيرا فيها و هو مع ندرته لا مستند له، فضلا عن أن يعارض المعبره المستفيضه

١- ١ كذا فى الأصل.

٢- ٢ السرائر، باب القصاص و ديات الشجاج.

٣- ٣ المغرب فى ترتيب المغرب للمطرزى و فيه: فراش العظام و هو دقاقها فى الرأس.

٤- ٤ الكافى ج ٧ ص ٣٢٩.

٥- ٥ الكافى ج ٧ ص ٣٢٧.

المعتضده بما سمعت، منها

خبر أبي حمزه «في الموضحة خمس من الإبل - إلى أن قال -: وفي المنقله خمس عشره من الإبل عشر و نصف عشر (١)»

و منه يعلم الوجه فيما ذكرناه سابقا من عدم الخلاف في عبارات الأصحاب.

و على كل حال لا قصاص فيها أيضا كالهاشمه لتعذره غالبا، و للتغريب، و لما دل على عدم القصاص في كسر العظام كما تقدم الكلام في ذلك و الخلاف فيه مفصلا. بل و في أن للمجنى عليه أن يقتص في قدر الموضحة منها (٢) فرض الإيضاح و يأخذ ديه ما زاد و هو عشر من الإبل كما في القواعد و محكى المبسوط لوجود المقتضى و انتفاء المانع، أو ليس له ذلك لعدم صدق القصاص عرفا كما عن الشيخ في محكى الخلاف (٣) مدعيا عليه الإجماع و الأخبار، و قد عرفت التحقيق فيه سابقا، فلاحظ و تأمل.

### [أما المأمومه]

و أما المأمومه و الأمه على معنى ذات أم الرأس فهى التى تبلغ أم الرأس و هى الخريطه التى تجمع الدماغ و فيها ثلث الديه كما فى أخبار (٤) أبى بصير و معاويه بن وهب و مسمع و الشحام و أبى الصباح و العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام، و محكى الخلاف و المراسم و المقنع و الغنيه و غيرها، أى ثلاثمائه و ثلاثه و ثلاثون دينارا و ثلث دينار

١- ١ الوسائل الباب - ٨ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٨.

٢- ٢ كذا فى الأصل و لعل الصحيح «منها مع فرض الإيضاح» راجع مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤٨٥.

٣- ٣ الخلاف ج ٢ ص ٣٦٣.

٤- ٤ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج، الحديث ٩ و ١٠ و ١٢ و ٦ و ٥ و ١٦.

كما فى كتاب ظريف (١)، أو ثلاثة و ثلاثون بغيرا و ثلث بغير كما عن صريح المبسوط (٢)، بل فى الوسيله ديتهما على الثلث من ديه النفس مغلظه فى العمد و مخففه فى الخطاء و بين بين فى عمد الخطاء.

و لكن فى المقنعه كما فى المتن فيها ثلث الديه ثلاثه و ثلاثون بغيرا أو ثلث الديه من العين كالورق على السواء، لأن ذلك يحدد فيه الثلث و لا يحدد فى الإبل و البقر و الغنم على السلامه فى العدد، و نحوه فى الناصريات، و فى النهايه أيضا

فيها ثلث الديه ثلاثه و ثلاثون بغيرا أو ثلث الديه من الغنم أو البقر أو الفضة أو الحله، و هؤلاء مع تصريحهم بالثلث لم يعتبروا ثلث البعير و لعله لحملهم أخبار الثلث على التقريب فى الإبل كما عساه يشهد له

صحيح (٣) الحلبي أو حسنه عن الصادق عليه السلام «قال: فى المأمومه ثلاث و ثلاثون من الإبل».

و نحوه خبر زراره (٤) عنه عليه السلام، بل و

خبر أبى بصير (٥) عنه أيضا «و فى الجائفه ثلث الديه ثلاث و ثلاثون من الإبل و فى المأمومه ثلث الديه»

و عن ابن إدريس (٦) فى الثامنه ثلث الديه ديه النفس و هى ثلاث و ثلاثون بغيرا فحسب بلا- زياده و نقصان إن كان من أصحاب الإبل، و لم يلزم أصحابنا ثلث البعير الذى يكمل به ثلث المأه بغير التى هى ديه النفس لأن رواياتهم هكذا مطلقه، و كذلك مصنفاتهم و قول مشايخهم و فتاواهم، و إجماعهم منعقد على هذا الإطلاق، أو ثلث الديه من العين أو الورق على السواء لأن ذلك يحدد (٧) فيه الثلث و لا يحدد فى الإبل

١- ١ الفقيه ج ٤ ص ٨٢.

٢- ٢ راجع المبسوط ج ٧ ص ١٢٢.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٤.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١١.

٥- ٥ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٠.

٦- ٦ السرائر باب القصاص و ديات الشجاج.

٧- ٧ فى الأصل « يتحدد» فى جميع الموارد، و فى السرائر يتجدد بالجيم.



و قد يحتمل العكس بحمل ما دل على العدد من دون ذكر الثلث عليه تحقيقا فى اللفظ و تجوزا فى العدد بالاختصار على الأعداد الصحيحة و الإيماء إلى كمال الثلث من إيجابه، بل هو خيره الفاضل و ثانى الشهيدين و غيرهما، و فيه أنه لا مرجح لهذا التجوز على الأول، و المناسب لمراعاة النسبه إلى أصل الديه فى المسائل السابقه فى المسأله أيضا بالإضافه إلى النقدين و الحله لا تصلح للترجيح، خصوصا مع ملاحظه ما عرفت من إجماع الحلّى و غيره، بل لو سلم تكافؤ المرجحين كان المتجه عدم اعتبار ثلث البعير للأصل، و إن كان دفعه أو العدول إلى النقدين و نحوهما أحوط، و الله العالم.

### [أما الدماغه]

و الدماغه هى التى تفتق الخريطه التى هى أم الدماغ فهى حينئذ بعد المأمومه كما عن الصحاح و المغرب (١) و المعرب و غيرهما بل هو معنى قول أهل اللغه أنها التى تبلغ الدماغ، بل لعل ذلك هو المنساق من مبدأ اشتقاقها عرفا، بل يرجع إليه ما عن العين و المحيط من «أن الدماغ كسر الصاقوره من الدماغ، و الصاقوره باطن القحف المشرف على الدماغ» نعم ما عن الثعالبي من ذكرها مكان الأمه و تفسيره بمعناها يقتضى الترادف معها.

و على كل حال فبناء على ما ذكرنا تكون السلامه معها بعيده فهى حينئذ توجب القصاص أو الديه، و على تقديرها فتريد على المأمومه حكمه لعدم التقدير لها شرعا و لا قصاص فيها لتعذر الاستيفاء و للتغيرير، بل و لا

---

١- ١ كذا فى الأصل و الصحيح «المغرب فى ترتيب المعرب» و ضمير التثنيه بعده يشهد لكونه كتابا واحدا.

فى المأمومه لأن السلامه معها غير غالبه فيتعذر القصاص للتغيرير.

و لكن لو أراد المجنى عليه بها أو بالدماغه أو بالمنقله أو بالهاشمه أن يقتص فى الموضحه مع فرض حصولها معها و يطالب بديه الزائد جاز كما فى القواعد و محكى المبسوط، لعموم الأدله، خلافا للمحكى عن الخلاف تمسكا بالأخبار و الإجماع كما عرفت الكلام فيه سابقا.

و الزياده بعد إسقاط الخمسه للموضحه ثمانيه و عشرون بعيرا لما عرفت من أن فيها ثلاثه و ثلاثين بعيرا و لكن قال فى المبسوط (١) ثمانيه و عشرون و ثلث بعير و هو بناء على أن فى المأمومه ثلاثه و ثلاثين بعيرا و ثلثا لإطلاق النصوص أن فيها ثلث الديه، و هو ذلك و نحن (١١) قد قدمنا الكلام فيه و قلنا إن الأقوى أن تقتصر على ثلاثه و ثلاثين (١٢) بعيرا تبعا للنقل (١٣) فى الصحيح و غيره المصرح بأن فيها ذلك، و حملة على مجاز الحذف ليس بأولى من حمل الثلث على المجاز، بل هو أولى لما عرفت، بل مع فرض تعارض المرجحين يتجه العمل بأصل البراءه من الزائد.

و لو جنى عليه موضحه فأنمها آخرها شمه و ثالث منقله و رابع مأمومه فعلى الأول خمسه (١٤) للإيضاح بلا خلاف و لا إشكال و على الثانى ما بين

الموضحه و الهاشمه خمسه أيضا (١٥) لا- عشره، فإنها إنما تجب بالهشم مع الإيضاح إذ لو أوضح ثم هشم لم يكن عليه إلا العشره، فخمسه بإزاء الإيضاح، و فيه أنه مناف لما دل على أن فى الهشم عشره، الذى قد عرفت تعلق حكمه بالكسر و إن لم يكن جرح و (١٦) كذا الكلام فى ما ذكره أيضا من أن على الثالث ما بين الهاشمه و المنقله خمسه أيضا، و على الرابع تمام ديه المأمومه ثمانيه عشر بعيرا (١٧) الذى وجهه ما سمعت و فيه ما عرفت اللهم إلا أن يدعى أن المنساق من نصوص التقدير غير الفرض و الأصل البراءه، و الله العالم.

[و من لواحق هذا الباب مسائل]

**اشاره**

و من لواحق هذا الباب مسائل

**[المسأله الأولى ديه النافذه فى الأنف ثلث الديه]**

الأولى قد تقدم الكلام فى الأنف فى أن ديه النافذه فيه أى فى الأنف ثلث الديه فإن صلحت فخمس الديه مأتا دينار، و لو كانت فى أحد المنخرين إلى الحاجز فعشر الديه فلاحظ و تأمل، و كذا قد تقدم الكلام فى:

**[المسأله الثانيه فى شق الشفتين حتى تبدو الأسنان ثلث ديتهما]**

المسأله الثانيه: التى هى فى شق الشفتين حتى تبدو الأسنان ثلث ديتهما و لو برثتا فخمس ديتهما و لو كان فى إحداهما فثلث ديتها و مع البرء خمس ديتها فى بحث الشفتين فلاحظ و تأمل.

**[المسأله الثالثه الجائفه و هى التى تصل إلى الجوف من أى الجهات كان و لو من ثغره النحر ففيا ثلث الديه]**

**اشاره**

المسأله الثالثه:

الجائفه و هى التى تصل إلى الجوف من أى الجهات كان بطن أو ظهر أو صدر أو جنب أو غير ذلك و لو من ثغره النحر بإبره، و لذا كانت من الجراح لا- الشجاج المختص بالرأس أو الوجه، نعم لو فرض حصولها فى الرأس كانت دامغه، قال فى محكى الفقيه: «و من الشجاج و الجراحات الجائفه، و هى التى تبلغ فى الجسد الجوف و فى الرأس الدماغ (١)».

و لكن فى المقنع «إن المأمومه التى قد نفذت فى العظم و لم تصل إلى الجوف

فهى ما بينهما و الجائفه هى التى قد بلغت جوف الدماغ (١) و هو لفظ

خبر أبى بصير (٢) عن الصادق عليه السلام «قال: و فى المأمومه ثلث الديه و هى التى قد نفذت و لم تصل إلى الجوف فهى فيما بينهما و فى الجائفه ثلث الديه و هى التى قد بلغت جوف الدماغ»

و قال الكلينى: «و المأمومه و هى التى تبلغ أم الدماغ، ثم الجائفه و هى التى تصير فى جوف الدماغ (٣)» و ظاهرهما اختصاصها بالرأس كالمحكى عن ظاهر الثعالبى، إلا أنه يمكن حمل الجميع على إرادته ما إذا كانت فى الرأس، فلا خلاف حينئذ، و سسمع المراد بالجوف.

و على كل حال ف فيها ثلث الديه بلا خلاف أجده فيه، كما عن المبسوط و الخلاف و الغنيه الاعتراف به، مضافا إلى النصوص، منها صحيح أبى بصير (٤) السابق، و منها خبر ابن وهب (٥) و خبر أبى مريم (٦) و خبر العلاء (٧) و خبر المفضل (٨) بن صالح و زيد عنه عليه السلام أيضا، لكن فى

حسن الحلبي (٩) عن الصادق عليه السلام «فيها ثلاث و ثلاثون من الإبل»

و فى

خبر أبى بصير (١٠) عنه عليه السلام أيضا «و فى الجائفه ثلث الديه ثلاث و ثلاثون من الإبل»

بل فى

مقطع أبى حمزه (١١) «و فى الجائفه ما وقعت فى الجوف ليس فيها قصاص إلا الحكومه»

إلا أنه قاصر عن معارضه غيره من وجوه.

و يمكن حمله على إرادته ثلث الديه حكومه، كما أنه يمكن حمل الأولين على مجاز الحذف، و أما احتمال التجوز فى الثلث هنا نحو ما سمعته فى المأمومه

١-١ المقنع ص ١٨١.

٢-٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٩.

٣-٣ الكافى ج ٧ ص ٣٢٩.

٤-٤ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٩.

٥-٥ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٢.

٦-٦ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٣.

- ٧-٧ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٦.
- ٨-٨ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٥.
- ٩-٩ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٤.
- ١٠-١٠ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٠.
- ١١-١١ الوسائل الباب-٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٨.

فكلام الأصحاب يأباه، بل لم أجد من احتمله هنا، بل صرح بعدمه بعضهم.

نعم ربما كان في تعليل بعضهم سقوطه في المأمومه لعدم التحديد و بالنص إيماء إلى احتمالها هنا فيتجاوز حينئذ بالثلث، إلا أنه كما ترى بعد عدم نص أحد منهم عليه مع إطلاقهم فيها بالثلث، والله العالم.

و كذا لم أجد من احتمل اختصاص الثلث بما إذا كانت في الرأس إلا الأردبيلي، و إن كان ربما يشهد له في الجملة ذكرها في النصوص مع الشجاج المختص بالرأس، بل قد يستبعد ثبوت ثلث الديه في ثقب الخد مثلا بالإبره، اللهم إلا أن يمنع كون ذلك من الجائفه (١) كما صرح به في التحرير و القواعد و غيرهما و محكى الخلاف، قال في الأول: «و تتحقق الجائفه بالوصول إلى الجوف و لو بغير إبره، و لو خرق شدقه فوصل إلى باطن الفم فليس بجائفه، لأن داخل الفم كالظاهر، و كذا لو طعنه في و جنته فكسر العظم و وصل إلى فيه، و لو جرحه في ذكره فوصل إلى مجرى البول من الذكر فليس بجائفه (٢)» و هو صريح فيما ذكرناه، و لعله لأن المنساق من نصوص الجائفه غير ذلك مع أن الأصل البراءه.

نعم قال في القواعد: لو جرح رقبتة فأنفذها إلى حلقه فعليه ديه الجائفه و كذا لو طعنه في عانته فوصل إلى المثانه (٣) و لكن لعله كما في كشف اللثام لصدق الاسم عليهما، و لعله لا يخلو من نظر في الجملة، كل ذلك مضافا إلى ما تسمعه في المسأله الرابعه في النافذه.

و كيف كان ف لا - قصاص فيها بلا خلاف أجده فيه، بل في كشف اللثام اتفاقا، كما هو الظاهر للتغريب، و للمقطوع (٤) المنجبر بما عرفت، فلا يقدح إمكانه في بعض الأفراد، خصوصا في مثل الخد بناء على أنه من

١-١ في بعض النسخ هكذا: «الا أن يدعى كون ذلك في الجائفه».

٢-٢ التحرير ج ٢ ص ٢٧٧.

٣-٣ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٥٠٢.

٤-٤ الوسائل الباب - ٢ - من أبواب ديات الشجاج الحديث ١٨.

الجائفة.

و لو جرح فى عضو ثم أجاف لزمه ديه الجرح ثم ديه الجائفة و إن اتصلا مثل أن يشق الكتف حتى يحاذى الجنب ثم يجيفه من ذلك الشق أو من غيره، لإطلاق الأدله، و أصله تعدد المسبب بتعدد السبب، و قد يحتمل التداخل لو كان من الشق كما سمعته سابقا فى نظيره، و لكن الأقوى خلافه، بل ينبغى القطع به مع تعدد الجانى، و الله العالم.

## [فروع]

فروع لو أجافه واحد مثلا كان عليه ديه الجائفة لما عرفت و لو أدخل آخر سكينه مثلا فى ذلك الجرح و لم يزد على الأول بقطع شىء فعليه التعزير حسب لأنه أذاه، و لا ضمان لعدم جرحه إياه و إن وسعها باطنا أو ظاهرا بأن قطع جزءا من أحدهما ففيه الحكومه لعدم التقدير له بعد أن لم يكن جائفه و (١١) لا غيرها نعم لو وسعها فيهما فهى جائفه أخرى كما لو انفردت (١٢) مع فرض اتصال الجزء على وجه يتحقق به اسمها.

أما لو قطع جزء من الظاهر فى جانب و جزء من الباطن فى جانب آخر بحيث لم تتسع الجائفة بتمامها و إن اتسع ظاهرها من جانب و باطنها من آخر، فالحكومه، بل فى القواعد «و كذا لو زاد فى غوره» و فى كشف اللثام «أى فى غور الجراح أو العضو المجروح فالحكومه لأنه ليس من الجائفة فإنها الجرح من الظاهر بحيث يبلغ الجوف (١)» و فيه منع اعتبار ذلك فى الجائفة كما عرفت الحكم منه و من غيره بتعدد الجائفة لو جرح فى عضو ثم أجاف و إن اتصلا، بل قال هو هناك:

«و كذا إذا فعل ذلك فى موضع واحد كأن ضرب على جنبه فأوضحه ثم ضربه

فأجافه فيلزمه مع ديه الجائفه أرش الموضحه كما يقتضيه إطلاق الكتاب و المبسوط، و يحتمل التداخل، أما إذا تعدد الجاني فعليهما الديثان قطعاً(١)» و هو صريح فيما قلناه، فالمتجه حمل عباره الفاضل على إرادته(٢) في غوره في الجوف نفسه فإن الإجافه حاصله قبله و لم يحصل من فعله أجافه، و يمكن إرادته الأصبهاني ذلك أيضاً، و إن اقتضى تأديته المعنى المزبور ما عرفت.

و لو ظهر عضو من الأعضاء الباطنه كالكبد و القلب و الطحال، فغرز السكين فيه، ففيه الحكومه، لعدم التقدير بعد أن لم يكن مثله جائفه، و إن لم يكن بارزا فغرز من الظاهر مثلاً حتى وصل إليه تحققت الجائفه.

و لو أجافه ثم عاد الجاني فوسع الجائفه أو زاد في غوره ففي القواعد «فديه الجائفه الواحده لا غير على إشكال» و في كشف اللثام «من تعدد الجنايه و من كونها جائفه واحده في الاسم و الأصل البراءه» و فيه إنه فرق واضح بين التوسعه و الزياده في الغور، ضروره تحقق الجائفه بالتوسعه ظاهراً و باطناً كما عرفت في تعدد الجاني، بخلاف زياده الغور التي قد عرفت فيها الحكومه، و إن كانت من جان آخر، نعم قد يقال بالتداخل في الأول، و فيه منع واضح كما عرفت في نظائره.

و لو أبرز حشوته فالثاني قاتل دون الأول لعدم السلامه معه غالباً بخلاف مجرد الإجافه. و حينئذ فعلى الأول ثلث الديه و على الثاني القود أو الديه.

و لو خيبت ففتقها آخر فإن كانت قبل الفتق بحالها لم تلتئم و لم تحصل بالفتق جنايه، قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: فلا أورش لعدم جرح فيه

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٦.

٢-٢ كذا في الأصل و يحتمل كون «اراده» تصحيف «زياده» أو كون «في» زائده.



و لكن يعزر للإيذاء المحرم عليه و لكن فى المتن و القواعد و التحرير الأقرى لأنه لا بد من أذى و لو تكلف فى الخياطه  
ثانيا و فيه أن ذلك ما لم يوجب النقص لا يقتضى الأرش، نعم عليه أرش الخيوط إن نقص منها و أجره الخياطه مره أخرى و لو  
التحم البعض ففتقه فيه الحكومه كما فى القواعد لعدم صدق الجرح بجائفه، فليس إلا الحكومه بعد عدم التقدير هذا.

و فى التحرير(١) بعد أن ذكر الحكم فى الفتق قبل الالتئام قال: «و لو فعل ذلك بعد التئامها فعليه أرش الجائفه و ثمن الخيوط، و  
إن التحم بعضها ففتقه فعليه أرش جنايته (٢) و لو فتق غير الملتحمه فعليه أرشه لا-ديه الجائفه، و لو فتق بعض ما التحم فى الظاهر  
دون الباطن أو بالعكس فالحكومه» و لا يخلو من تشويش.

و فى كشف اللثام فى تفسير نحو عباره المتن «أى الظاهر أو الباطن من الكل أو البعض كما يعطيه التحرير ففتقه فالحكومه(٣)» و  
بالجملة فالمراد أن الفتق بعد الالتحام (٤) يوجب الأرش لا-الديه لأنه ليس اندمالا فيقوم حينئذ ملتحمًا و غير ملتحم و يغرم  
التفاوت.

نعم لو كان الفتق بعد الاندمال فهى جائفه مبتكره فعليه ثلث الديه لتحقق اسمها حينئذ و لو أجافه اثنين (١١) فى موضعين فثلثا  
الديه (١٢) و لو كن ثلاثه فتمام الديه لأصالة تعدد المسبب بتعدد السبب.

و لو طعن فى صدره (١٣) مثلا فخرج من ظهره قال فى المبسوط(٥)(١٤) جائفه واحده (١٥) عرفا لاتحاد الجنايه و أصل البراءه،  
و كون الجائفه ما نفذت

١-١ التحرير ج ٢ ص ٢٧٧.

٢-٢ فى الأصل «جائفه» مكان «جنايته».

٣-٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٨٨.

٤-٤ كذا فى الأصل و فى بعض النسخ «الالتئام».

٥-٥ المبسوط ج ٧ ص ١٢٥.

إلى الجوف من ظاهر، أعم من أن تنفذ إلى الظاهر من جانب أخرى أولا وقال في الخلاف اثنتان و في المتن هو أشبه لأنهما عضوان متباينان تحقق في كل منهما جائفه و هي الجرح النافذ من الظاهر إلى الباطن، و لأنه لو انفرد كل منهما لأوجب حكما فعند الاجتماع لا يزول ما كان ثابتا حاله الانفراد، و لأنه لو طعنه من كل جانب طعنه فالتقتا كانتا جائفتين، فكذا هنا، إذ لا فارق إلا اتحاد الضربه و تعددها و هو غير صالح للفرق، إلا أن ذلك كما ترى مخالف للعرف، فالأشبه حينئذ الوحده، و كذا الكلام لو أصابه من جنبه و خرج من الجنب الآخر أو طعنه من مقدم الرأس فأخرجه من مؤخره، بل عن الشهيد في ذلك أن الوحده ظاهر فتوى علمائنا، و الله العالم.

### [المسألة الرابعه قيل إذا نفذت نافذه في شىء من أطراف الرجل ففيها مأه دينار]

المسألة الرابعه قيل كما عن الشيخ و أتباعه كما في المسالك، أو جماعه كما عن غيرها:

إذا نفذت نافذه في شىء من أطراف الرجل ففيها مأه دينار كما في

كتاب ظريف (١) الذي قد عرفت صحته في بعض طرقه.

قال فيه: «و في النافذه إذا نفذت من رمح أو خنجر في شىء من الرجل من أطرافه فديتها عشر ديه الرجل مأه دينار».

و فيه أيضا «في الخد إذا كانت فيه نافذه و يرى منها جوف الفم فديتها مأه دينار فإن دووى فبرء و التأم و به أثر بين و شين فاحش فديته خمسون دينارا، فإن كانت نافذه في الخدين كليهما فديتها مأه دينار، و ذلك نصف الديه التي يرى منها الفم، و إن كانت رميه بنصل نشبت في العظم حتى تنفذ في الحنك فديتها مأه و خمسون دينارا جعل منها خمسون دينارا لموضحتها، و إن كانت ثاقبه و لم ينفذ فديتها مأه دينار».

و فيه أيضا «إن في نافذه الكف إن لم تنسد مأه دينار و إن في نافذه القدم لا تنسد خمس ديه الرجل و إن في نافذه الساعد خمسين ديناراً».

و قال الصادق عليه السلام في خبر مسمع (١): «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في النافذه تكون في العضو ثلث ديه ذلك العضو».

إلا- أنه لم أعر على مفت بتمام ذلك، بل قد يشعر نسبه الأول في المتن و غيره إلى القيل بنوع توقف فيه، و لعله لما قيل من ضعف المستند، أو عدم الوقوف عليه، مع أنه يشكل بما لو كانت ديه الطرف تقصر عن المأه كالأنمله، إذ يلزم زياده ديه النافذه فيها على ديتها، بل على ديه أنملتين حيث يشتمل الإصبع على ثلاث.

و فيه أن المستند ما عرفت من كتاب ظريف (٢)، و نحوه ما عرضه ابن فضال (٣) على أبي الحسن عليه السلام المروى في الصحيح أو الموثق، نعم عموم ذلك لا يلائم بما سمعته في كتاب ظريف بل و لا خبر مسمع المزبور، بل و لا ما سمعته في نافذه الأنف، اللهم إلا- أن يقال إن خبر مسمع ضعيف، و لا جابر له، فلا يصلح معارضا للصحيح المعتضد بعمل من عرفت، بل لم يوجد مخالف لهم صريح.

بل ربما أوجب عن الإشكال المذكور أولاً بالتزامه أو الذب عنه بتخصيص العموم بالمأه دينار مما فيه كمال الديه، كما حكاه قولاً في الروضه و غيرها، أو ما كان ديته زائده على المأه كما احتمله بعض الأجله، و عما ذكرناه بتخصيصه أيضا بغير ما تضمنه من النوافذ المزبوره إذ التنافى بينها و بينه ليس تنافى تضاد بل عموم و خصوص يجرى فيه التخصيص المذكور.

و فيه أن ذلك يتوقف على وجود قائل به و لم نجده، مع أن النص عام

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٢ و فيه «الناقله» مكان «النافذه».

٢- ٢ الفقيه ج ٤ ص ٧٥-٩٢.

٣- ٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٥-٣٠٨.

كعبائر الجماعه، فالمتجه العمل به على عمومه و الاقتصار فى تخصيصه على ما يصلح لذلك كما سمعته فى نافذه الأنف، و لعل منه أيضا العضو الذى علم أن ديته أقل من ذلك، فيختص الحكم حينئذ فى النافذه فى العضو الذى مقدره أزيد من ذلك و أما فيه ففيه الحكومه، و لو بملاحظه نسبته إلى المقدر.

كما أن ظاهر تقييد الحكم المزبور نصا و فتوى بأطراف الرجل يقتضى الحكومه أيضا فى النافذه فى أطراف المرأه، أو يقال: إنها على النصف من الرجل كالديه كما عن بعضهم التصريح به.

بل قيل و فى المملوك بنسبه قيمه إلى ديه الحر، و يؤيده

قول أمير المؤمنين عليه السلام فى خبر السكونى (١) «جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار فى الثمن»

و عن بعض فتاوى الشهيد «أن الأثى كالذكر فى ذلك ففى نافذتها مأه دينار أيضا»، و هو مناسب للأصل المقرر الذى سمعته و تسمعه أيضا إن شاء الله من مساواتها للرجل فى ديه الأعضاء ما لم تبلغ الثلث، أو تتجاوزه، لكن التقييد بالرجل فى النص و الفتوى لا يناسبه، و الاحتياط مهما أمكن لا ينبغى تركه، و الله العالم.

### [المسأله الخامسه فى احمرار الوجه بالجنايه دينار و نصف و فى اخضراره ثلاثه دنانير]

المسأله الخامسه لو اشتملت الجنايه على غير جرح و لا كسر كالضرب بالرجل أو بالكف مفتوحه أو مضمومه بالسوط أو بالعصا و نحو ذلك فأحدثت انتفاخا فالحكومه، لعدم التقدير و إن أحدثت تغييرا ف فى احمرار الوجه بالجنايه بذلك دينار و نصف و فى اخضراره ثلاثه دنانير بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه.

بل المحكى منهما مستفيض، مضافا إلى

الموثق كالصحيح (١) عن أبي عبد الله عليه السلام «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى اللطمه يسود أثرها فى الوجه إن أرشها سته دنانير، و إن لم تسود و اخضرت فإن أرشها ثلاثه دنانير، فإن احمرت و لم تخضر فإن أرشها دينار و نصف، و فى البدن نصف ذلك»

بل و كذا فى الاسوداد ثلاثه دنانير، عند قوم منهم السيدان مدعين عليه الإجماع للأصل و لكن عند آخرين، بل قيل الأكثر، بل عن الشيخ فى الخلاف دعوى الإجماع عليه سته دنانير و هو أولى لروايه إسحاق بن عمار (٢) عن أبي عبد الله عليه السلام المتقدمه المعتضد بما عرفت، و لما فيه من زياده النكايه، هذا كله فى الوجه.

و أما فى غيره فقد قال جماعه منا بل لا أجد فيه خلافا بينهم إن ديه هذه الثلاث فى البدن على النصف مما فى كل منها، ففى الاحمرار ثلاثه أرباع الدينار، و فى الاخضرار دينار و نصف، و كذا فى الاسوداد أو ثلاثه، على الخلاف السابق، بل عن الانتصار و الخلاف و الغنيه دعوى الإجماع عليه، و هو الحجه بعد ما سمعته فى الموثق المزبور على ما رواه فى الفقيه (٣)، و إن خلى عنه فى التهذيب و الكافى (٤)، فما عساه يشعر به نسبه المصنف له إلى قول جماعه من التوقف فيه فى غير محله.

ثم إن مقتضى إطلاقه النص و الفتوى عدم الفرق فى الحكم المزبور بين أجزاء البدن كلها، ماله ديه مقدره و ما ليست له، فلا ينسب العضو الذى ديته أقل من ديه النفس كاليد الواحده و الرجل بل و الإصبع كنسبه البدن ليكون فى تغيير لون كل منها نصف ما فى الوجه، و ربما احتمل اختصاص الحكم بما لا ديه له مقدره من أجزاء البدن، أما غيره فتنسب الأعضاء التى دياتها أقل إلى ديه الرأس و هى ديه

١- ١ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات الشجاج الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات الشجاج الحديث الأول.

٣- ٣ الفقيه ج ٤ ص ١٥٨.

٤- ٤ الكافى ج ٧ ص ٣٣٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٧.

النفس، فيكون في اسوداد أنملتى الإبهام مثلا ثلاثة أعشار دينار، و في اخضرارها عشر و ربعه، و لكنه كما ترى لا مستند له.

بل هو خلاف ظاهر ما ذكرنا من الإطلاق نصا و فتوى، الذى مقتضاه أيضا ثبوت ذلك بوجود أثر اللطمه و نحوها في الوجه مثلا و إن لم يستوعبه، بل و إن لم تدم فيه، و ربما حكى قول باشرط الدوام و إلا- فالأرش، و هو مع عدم معروفه قائله ضعيف لمخالفته الإطلاق المزبور، نعم قد يقال بانسياق الحر منهما كما عن ظاهر الغنيه، قيل فيرجع في العبد حينئذ إلى الحكومه، كما في كل لطمه أو وكزه لم تتضمن التغيرات المزبوره، و فيه إنك قد عرفت سابقا أن الحر أصل للعبد في كل ماله مقدر فيه، و العبد أصل للحر في كل ما لا مقدر له، فالمتجه حينئذ مراعاة نسبه القيمه كما عن بعضهم هذا.

و لا يخفى عليك أن مورد النص و الفتوى الوجه، لكن عن الخلاف و السرائر أن الرأس كالوجه، و لعله لمساواته له في الشجاج كما ستعرف، و لكنه كما ترى قياس لا نقول به، فالمتجه حينئذ الحكومه فيه لا إلحاقه بالبدن الذى لا يشمل، و الله العالم.

ثم إن الموثق المزبور مختص بالرجل، و لذا قيل إن كانت الجنايه على المرأه فنصف المذكورات، و لكن الفتاوى مطلقه، فلا يبعد مساواه المرأه للرجل في ذلك إلحاقا لهذه بالجراح الذى لم يبلغ الثلث فيه، و الله العالم.

### **[المسأله السادسه كل عضو ديتة مقدره ففى شلله ثلثا ديتة كاليدين و الرجلين و الأصابع و فى قطعه بعد شلله ثلث ديتة]**

المسأله السادسه كل عضو ديتة مقدره ففى شلله ثلثا ديتة كاليدين و الرجلين و الأصابع، و فى قطعه بعد شلله ثلث ديتة بلا خلاف أجده في شىء من ذلك كما تقدم الكلاه فيه، بل عن الخلاف و الغنيه الإجماع عليه في الأول، بل الظاهر الإجماع- كما اعترف به بعض الأفاضل- في الثانى أيضا، كل ذلك مضافا إلى النصوص

السابقة التي هي و إن كانت في أطراف مخصوصه إلا أنها متممه بعدم القول بالفصل.

مع أن في

الخبر (١) الوارد في الأصابع منها «و كل ما كان من شلل فهو على الثلث من ديه الصحاح»

و أما ما في كتاب ظريف (٢) و

ما عرضه يونس (٣) على الرضا عليه السلام «من أن في شلل اليدين ألف دينار و في شلل الرجلين ألف دينار»

فهو شاذ لا قائل به كالتقوى (٤) الوارد في ذكر العين، و إن حكى القول به عن الصدوق و الإسكافي، و نحوهما في الشذوذ

الصحيح (٥) «في الإصبع عشر الديه إذا قطعت أو شلت»

كما عرفت البحث في ذلك كله سابقا، فلاحظ فلو لم يكن له مقدر فالحكومته بلا خلاف و لا إشكال.

### [المسألة السابعة ديه الشجاج في الرأس و الوجه سواء]

المسألة السابعة ديه الشجاج في الرأس و الوجه سواء بلا خلاف كما اعترف به بعض الأفاضل، لشمول الرأس له، و ل

قول الصادق عليه السلام في خبر السكوني (٦) «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: إن الموضحة في الوجه و الرأس سواء»

المتمم بعدم القول بالفصل، و في

خبر الحسن (٧) بن صالح الثوري عن أبي عبد الله عليه السلام «سألته عن الموضحة في الرأس كما هي في الوجه؟ فقال:

الموضحة و الشجاج في الوجه و الرأس سواء في

١-١ الوسائل الباب - ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٢-٢ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٣-٣ الوسائل الباب - ١- من أبواب ديات المنافع الحديث الأول.

٤-٤ الوسائل الباب - ٣٥- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٢.

٥-٥ الوسائل الباب - ٣٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٦-٦ الوسائل الباب - ٥- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٢.

٧-٧ الوسائل الباب - ٥- من أبواب ديات الشجاج الحديث الأول.

الديه، لأن الوجه من الرأس و ليست الجراحات فى الجسد كما هى فى الرأس»

و هو صريح فى العموم، فما فى

خبر أبى بصير(١) عن أبى عبد الله عليه السلام «فى السمحاق و هى التى دون الموضحة خمسمائه درهم، و فيها إذا كانت فى الوجه ضعف الديه على قدر الشين»

من الشواذ المطرحة.

و كذا لا خلاف أجده كما اعترف به بعض الأفاضل فى أن مثلها أى الشجاج المزبوره فى البدن بنسبه ديه العضو الذى يتفق فيه من ديه الرأس أى النفس، ففى حارصه اليد مثلا نصف بعير، أو خمسه دنانير، و فى حارصه أنملى

الإبهام نصف عشر بعير، أو نصف دينار، لأن ذلك مقتضى النسبه المزبوره، لما سمعته فى خبر الثورى (٢) الذى يفسره ما فى

خبر إسحاق (٣) بن عمار عن أبى عبد الله عليه السلام على ما فى التهذيب «قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى الجروح فى الأصابع إذا أوضح العظم نصف عشر ديه الإصبع إذا لم يرد المجروح أن يقتص»

بعد إتمامه بعدم القول بالفصل، نعم هو فى

الكافى و الفقيه (٤) «عشر ديه الإصبع»

ياسقاط لفظ النصف، و حينئذ يكون من الشواذ.

كما أن ما

فى كتاب ظريف (٥) مما لا يوافق الضابط المزبور كذلك أيضا، قال فيه: «و لكل عظم كسر معلوم فديته و نقل عظامه نصف ديه كسر و ديه موضحته ربع ديه كسره» و فيه فى الترقوه «فإن أوضحت فديتها خمسه و عشرون دينارا، و ذلك خمسه أجزاء من ديتها إذا انكسرت، فإن نقل منها العظام فديتها نصف ديه

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ديات الشجاج الحديث ٩.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٥- من أبواب ديات الشجاج الحديث الأول.

٣- ٣ التهذيب ج ١٠ ص ٢٩٠ الوسائل الباب- ٦- من أبواب ديات الشجاج الحديث الأول. و ليست فيه كلمه «نصف» كما فى الكافى و الفقيه.

٤- ٤ الكافى ج ٧ ص ٣٢٧ الفقيه ج ٤ ص ١٣٧.





كسرها عشرون ديناراً».

و في المنكب «إذا أوضح فديته ربع ديه كسره خمسة و عشرون ديناراً فإن نقلت منه العظام فديته مأه دينار و خمسة و سبعون ديناراً منها مأه دينار ديه كسره و خمسون ديناراً لنقل العظام و خمسة و عشرون ديناراً للموضحة»

، و نحوه في المرفق، و هو موافق - كما في كشف اللثام - لما سمعته من الضابط.

و في العضد، «ديه موضحتها ربع ديه كسرها خمسة و عشرون ديناراً و ديه نقل عظامها نصف ديه كسرها خمسون ديناراً».

و في الساعد، «ديه موضحتها ربع ديه كسرها خمسة و عشرون ديناراً و ديه نقل عظامها مأه دينار و ذلك خمس ديه اليد» و في الكف، «في موضحتها ربع ديه كسرها خمسة و عشرون ديناراً و ديه نقل عظامها مأه دينار و ثمانية و سبعون ديناراً نصف ديه كسرها».

و لعل المراد أن ذلك ديه هذه الأمور حال اجتماعها على التوزيع المزبور.

و فيه أيضا على ما رواه في الكافي (١) «في موضحة القصبه السفلى من إبهام اليد ثمانية دنانير و ثلث دينار و ديه نقل عظامها سته و عشرون ديناراً و ثلثا دينار و في موضحة المفصل الأعلى منها أربعة دنانير و سدس دينار و في نقل عظامه خمسة دنانير و في موضحة كل قصبه عليا من قصبات سائر الأصابع أربعة دنانير و سدس دينار و في نقل العظام كل فيها ثمانية دنانير و ثلث و في موضحة القصبه الوسطى منها دينار و ثلثا دينار و في نقل عظامها خمسة دنانير و ثلث و في موضحة الكف خمسة و عشرون ديناراً و في نقل عظامها عشرون ديناراً و نصف و في موضحة كل من الصدر و الظهر و الكتفين خمسة و عشرون ديناراً»

- إلى آخر ما ذكر فيه - مما بعضه موافق للضابط المزبور و بعضه مخالف، إلا أنه يمكن الاستدلال بالموافق منه متمما بما عرفت، و لا ينافيه

١-١ الكافي ج ٧ ص ٣٤٠-٣٤١ و ٣٣٦-٣٣٨ و لا يخفى أن الشارح أورد هنا عبارة كشف اللثام بطولها راجع ج ٢ ص ٣٣٦ و لا يوافق ما أورده مع ما في الكافي كاملا فراجع.

البعض المخالف كما هو مقرر في محله.

هذا كله مع فرض وقوعها فيما له مقدر، أما ما لا مقدر له فالظاهر الحكومه، بل في القواعد «و في المقدر مما لا عظم له كالذكر و اللسان و الشفه و الثدي (١)» و إلا لزم تساوى الجراحات في الرأس و في الذكر و نحوه مما ديته ديه النفس، و قد سمعت ما في

الخبر (٢) المزبور من «أن الجراحات في الجسد ليست كما هي في الرأس»

و لأن العظم مناط تمايز الجراحات، و لكن لا يخفى عليك ما فيه بعد ما عرفت من الإطلاق، و الله العالم.

### **[المسألة الثامنة المرأه تساوى الرجل فى ديات الأعضاء و الجراح حتى تبلغ ثلث ديه الرجل ثم تصير على النصف]**

المسألة الثامنة قد تقدم الكلام في كتاب القصاص إن المرأه تساوى الرجل فى ديات الأعضاء و الجراح حتى تبلغ ثلث ديه الرجل أو تتجاوزه ثم تصير على النصف بلا خلاف فى شىء من ذلك، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا إلى النصوص، نعم فى القواعد سواء كان الجانى رجلا أو امرأه على إشكال، و لعله من عموم الفتاوى و كثير من النصوص، و من أن الأصل فى ديات أعضائها و جراحاتها أن تكون على النصف مطلقا قبل بلوغ الثلث و بعده، و إنما علم استثناء ما قبله إذا كان الجانى رجلا لاختصاص أكثر الأخبار به، بل فى المسالك عن بعضهم اختياره، و لعل الأول أقوى و حيثئذ ففى قطع الإصبع منها و إن كان القاطع امرأه مأه و فى الاثنتين مأتان و فى الثلاث ثلاثمائة و فى أربع مأتان إن كان قطعهن بضربه واحده و إلا كان لكل ضربه حكمها و كذا يقتض من الرجل

١-١ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٤٩٣ و الأمثله غير الذكر من كشف اللثام لا القواعد فراجع.

٢-٢ الوسائل الباب -٥- من أبواب ديات الشجاج الحديث الأول.

للمرأه فى الأعضاء و الجراح من غير رد حتى تبلغ الثلث ثم تقتص مع الرد و لو جنت هى عليه و أراد القصاص منها اقتصر عليه من غير مطالبه بغيره كما تقدم الكلام فى ذلك كله، بل و فى:

### [المسأله التاسعه كل ما فيه ديه الرجل من الأعضاء و الجراح فيه من المرأه ديتها]

المسأله التاسعه و هى كل ما فيه ديه الرجل من الأعضاء كالأنف و اليدين و الرجلين و المنافع، بل و الجراح كما عرفته سابقا ف فيه من المرأه ديتها و كذا من الذمى ديته و هى ثمانمائه درهم و من الذميه نصفه و من العبد قيمته و ما فيه مقدر من الحر فهو بنسبته من ديه المرأه و الذمى و قيمه العبد إلا أن المرأه تساوى الرجل فيما نقص عن الثلث كما عرفته ذلك كله سابقا مفصلا بأدلته و جميع ما يتفرع عليه و الحمد لله، فلاحظ.

### [المسأله العاشره كل موضع قلنا فيه الأرش أو الحكومه فهما واحد]

المسأله العاشره كل موضع قلنا فيه الأرش أو الحكومه فهما واحد اصطلاحا و المعنى أنه يقوم المجروح صحيحا لو كان مملوكا تاره و يقوم مع الجنايه (١١) أخرى و ينسب إلى القيمه (١٢) الأولى و يعرف التفاوت بينهما و يؤخذ من الديه (١٣) للنفس لا العضو بحسابه (١٤) أى التفاوت بين القيمتين خلافا لبعض العامه فيأخذ من ديه العضو إن قدرت له ديه، فالحكومه فى إحدى الشفتين مثلا أن يقوم لو كان عبدا بالقيمتين فإن نقص عشر القيمه مثلا كان للمجنى عليه عشر الديه عندنا لا عشر نصفها كما عن بعضهم.

و كيف كان فهذا فى الحر الذى يكون العبد أصلا له فى هذا الحال، ضروره توقف معرفه الفأث على ذلك بعد عدم التقدير من الشارع له و الفرض كون الجملة

مضمونه بالديه فتضمن الأجزاء منها، فيستكشف بذلك كما يستكشف تفاوت المعيب و الصحيح، ثم يرجع بعد إلى الثمن الذي ضمن به المبيع، فكذلك هنا و هو واضح و إن كان المجنى عليه مملوكا أخذ مولاه على قدر النقصان إن لم ترد قيمته على ديه الحر و إلا رد إليها، لأن الحر أصل له في ذلك و في كل ما فيه مقدر من الأعضاء.

نعم لو لم تنقص قيمته بالجنايه كقطع السلع احتمال السقوط للأصل، و يحتمل - بل في القواعد أنه الأقرب - أخذ أرش نقصه حين الجنايه، لأنها حينها في معرض السرايه، فإن كان مملوكا كان لمولاه الأرش و إلا فرض مملوكا، و ذلك لتحقق جنايه أوجبت نقصا و لو حيننا، و فيه أن ديه الجنايه إنما يستقر عند الاندمال أو تحقق الموت بها، و المفروض عدم الموت و عدم النقص بعده.

ثم إن مقتضى إطلاق المصنف و غيره ثبوت الأرش لو كانت الجنايه على عضو له مقدر و إن ساوى المقدر أو زاد عليه، و لكن في المسالك «و لو قيل ينقص منه شيئا لثلا يساوى الجنايه على العضو مع بقائه زواله رأسا كان وجهها، لأن العضو مضمون بالديه المقدره لو فات، فلا يجوز أن يكون الجنايه عليه مضمونه مع بقائه (١)» و فيه أنه اجتهاد في مقابله ما عرفت، و قد تقدم سابقا بعض الكلام في المسألة، فلاحظ و تأمل.

**[المسألة الحادية عشر من لا ولي له فالإمام ولي دمه]**

المسألة الحادية عشر من لا ولي له فالإمام ولي دمه بلا خلاف أجده فيه ولا إشكال ف يقتصر حينئذ إن قتل عمداً أو يأخذ الديه لأنه الوارث، و ولي من لا ولي له، و أولى بالمؤمنين من أنفسهم، و ل

قول الصادق عليه السلام في حسن أبي ولاد أو صحيحه(١): «في مسلم قتل و ليس له ولي مسلم، على الإمام أن يعرض على قرابته من أهل الإسلام فمن أسلم فهو وليه، يدفع إليه القاتل، فإن شاء قتل و إن شاء عفى و إن شاء أخذ الديه، فإن لم يسلم أحد كان الإمام ولي أمره، فإن شاء قتل و إن شاء أخذ الديه يجعلها في بيت مال المسلمين لأن جنايه المقتول كانت على الإمام فكذلك تكون ديته لإمام المسلمين».

و هل له العفو مجاناً؟ الأصح لا وفاقاً للأكثر، بل كاد يكون إجماعاً كما اعترف به غير واحد، إذ لا أحد فيه مخالفاً إلا الحلبي، للأصل المقطوع بما في الصحيح المزبور. قال فيه: «فإن عفى عنه الإمام قال: إنما هو حق لجميع المسلمين، و إنما على الإمام أن يقتل أو يأخذ الديه، و ليس له العفو» كانقطاع عموم تسلط الإنسان على ماله، بناء على أنه الوارث حقيقه كغيره من الورثه، و لكن لا يخفى عليك قله الفائده في البحث عن ذلك، اللهم إلا أن يكون جواز ذلك لثائب الغيبه و عدمه، و لا ريب في أن الأحوط العدم و كذا لو قتل خطأً أو شبيهه عمد فله استيفاء الديه و ليس له العفو عنها لما عرفت و قد تقدم سابقاً بعض الكلام في هذه المسألة.

## [النظر الرابع فى اللواحق]

### اشاره

النظر الرابع فى اللواحق و هى أربع

### [الأولى فى الجنين]

### اشاره

الأولى فى الجنين و المشهور أن ديه الجنين إذا كان بحكم المسلم الحر مأه دينار إذا تم خلقه و لم تلجه الروح، بل فى الانتصار و الغنيه و محكى الخلاف و

السرائر و ظاهر المبسوط الإجماع عليه، بل لعله كذلك لما تسمعه من ندره المخالف،

للمعتبره المستفيضه كالصحيح (١) عن أبى عبد الله عليه السلام و أبى الحسن الرضا عليه السلام «ان أمير المؤمنين عليه السلام جعل ديه الجنين مأه دينار، و جعل منى الرجل إلى أن يكون جنينا خمسه أجزاء، فإذا كان جنينا قبل أن تلجه الروح مأه دينار، و ذلك إن الله تعالى خلق الإنسان من سِيلَالِهِ و هى النطفه فهذا جزء، ثم علقه فهو جزءان، ثم مضغه فهو ثلاثه أجزاء، ثم عظمها فهو أربعة أجزاء، ثم يكسى لحما فحينئذ تم جنينا فكملت له خمسه أجزاء مأه دينار، و الماء دينار خمسه أجزاء: للنطفه خمس الماء عشرين ديناراً، و للعلقه خمس الماء أربعين ديناراً، و للمضغه ثلاثه أخماس الماء ستين ديناراً، و للعظم أربعة أخماس الديه ثمانين ديناراً، فإذا كسى اللحم كانت له مأه دينار كامله، فإذا أنشأ فيه خلقاً آخر و هو الروح فهو حينئذ نفس فيه ألف دينار ديه كامله إن كان ذكراً، و إن كان أنثى فخمسمأه ديناراً».

و مرسل ابن مسكان (٢) عنه أيضا «ديه الجنين خمسه أجزاء، خمس للنطفه

١-١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٢-٢ الوسائل الباب- ١١- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

عشرون ديناراً، و للعلقة خمسان أربعون ديناراً، و للمضغه ثلاثه أحماس ستون ديناراً، فإذا تم الجنين كان له مأه ديناراً، فإذا أنشئ فيه الروح فديته ألف دينار أو عشره آلاف درهم إن كان ذكراً، و إن كان أنثى فخمسمائة دينار، و إن قتلت المرأة و هي حبلية فلم يدر أذكرها كان ولدها أو أنثى فديه الولد نصفان، نصف ديه الذكر و نصف ديه الأنثى، و ديتها كامله».

و خبر سليمان بن صالح (١) عنه أيضا «في النطفه عشرون ديناراً، و في العلقه أربعون ديناراً، و في المضغه ستون ديناراً، و في العظم ثمانون ديناراً، فإذا كسى اللحم فمأه دينار، ثم هي مأه حتى يستهل، فإذا استهل فالديه كامله».

و خبر أبى جرير القمى (٢) قال: سألت العبد الصالح عليه السلام عن النطفه ما فيها من الديه؟ و ما فى العلقه؟ و ما فى المضغه؟ و ما فى المخلقه؟ و ما يقر فى الأرحام؟

قال: إنه يخلق فى بطن أمه خلقاً من بعد خلق يكون نطفه أربعين يوماً، ثم يكون علقه أربعين يوماً، ثم يكون مضغه أربعين يوماً، ففى النطفه أربعون ديناراً، و فى العلقه ستون ديناراً، و فى المضغه ثمانون ديناراً (٣) فإذا كسى العظام لحماً ففيه مأه ديناراً، قال الله عز و جل **ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنَ الْخَالِقِينَ (٤)**، فإن كان ذكراً ففيه الديه و إن كان أنثى ففيتها ديتها».

إذ المراد من قراءه الآيه بيان و لوج الروح فيه.

خلافاً للعمانى فأوجب فيه الديه كامله ل

صحيح أبى عبيده (٥) عن الصادق

١-١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٢-٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٩. و التهذيب ج ١٠ ص ٢٨٢ و بينهما اختلاف يسير فراجع.

٣-٣ زدنا هذه الجملة من الوسائل.

٤-٤ ٤ المؤمنون: ١٣.

٥-٥ الوسائل الباب- ٨- من أبواب موانع الإرث الحديث الأول الكافى ج ٧ ص ١٤١ التهذيب ج ٩ ص ٣٧٩ الفقيه ج ٤ ص

٣١٩ و ١٤٥.



عليه السلام أو عن أبيه عليه السلام «في امرأه شربت دواء عمداً (١) و هي حامل لتطرح ولدها (٢) و لم يعلم بذلك زوجها فألقت ولدها، فقال: إن كان له عظم قد نبت عليه اللحم و شق له السمع و البصر فإن عليها ديه تسلمها إلى أبيه و إن كان جنينا علقه أو مضغه فإن عليها أربعين دينارا أو غره تسلمها إلى أبيه، قلت: فهي لا ترث من ولدها من ديته؟ قال: لا لأنها قتلتته».

و

قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح ابن مسلم (٣) «إذا كان عظما شق له السمع و البصر و رتبت جوارحه فإذا كان كذلك فإن فيه الدية كامله».

و هما مع قصورهما عن معارضه ما عرفت من وجوه يمكن حملهما على إرادته الدية الكامله للجنين التي هي المأه دينار أو تقيدهما بما إذا و لجهته الروح لأنهما مطلقان.

و للإسكافي فقال على ما حكى عنه: «إذا ألقى الجنين ميتا من غير أن تتبين حياته بعد الجنايه على الأم كان فيه غره عبدا أو أمه إذا كانت الأم حره مسلمه و قدر قيمه الغره قدر نصف عشر الدية» (٤).

ل

قول الصادق عليه السلام في الصحيح (٥): «قضى رسول الله صلى الله عليه و آله في جنين الهلاليه حيث رميت بالحجر فألقت ما في بطنها غره عبد أو أمه».

و في

خبر أبي بصير (٦) «إن ضرب رجل بطن امرأه حبلية فألقت ما في بطنها ميتا فان عليه غره عبد أو أمه يدفعها إليها».

١- ١ ليست في المصادر المذكوره كلمه «عمداً».

٢- ٢ ليست جمله: «لتطرح ولدها» إلا في الفقيه ج ٤ ص ١٤٥.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٤- ٤ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٨٨.

٥- ٥ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٦- ٦ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ٥.

و في

خبر داود بن فرق (١) «جاءت امرأه فاستعدت على أعرابي قد أفرعها فألقت جنينا، فقال الأعرابي: لم يهل و لم يصح و مثله يطل، فقال النبي صلى الله عليه و آله و سلم: اسكت سجاعه، عليك غره عيد و وصيف عبد أو أمه».

و في

خبر سليمان بن خالد (٢) «إن رجلا- جاء إلى النبي صلى الله عليه و آله و قد ضرب امرأه حبل فأسقطت سقطا ميتا فأتى زوج المرأة إلى النبي صلى الله عليه

و آله فاستعدى عليه، فقال الضارب: يا رسول الله صلى الله عليه و آله ما أكل و لا- شرب و لا- استهل و لا- صاح و لا استبشر (٣) فقال النبي صلى الله عليه و آله: إنك رجل سجاعه ففضى فيه برقه».

و سئل عليه السلام أيضا في صحيح أبي عبيده و الحلبي (٤) «عن رجل قتل امرأه خطأ و هى على رأس الولد تمخض قال: عليه خمسة آلاف درهم و عليه ديه الذى فى بطنها، غره و صيف أو وصيفه أو أربعون دينارا».

و فى خبر أبى مریم (٥) عن أبى جعفر عليه السلام «أتى رسول الله صلى الله عليه و آله برجل قد ضرب امرأه حاملا- بعمود الفسطاط فقتلها فخير رسول الله صلى الله عليه و آله أوليائها أن يأخذوا الدية خمسة آلاف و غيره و صيف أو وصيفه للذى فى بطنها أو يدفعوا إلى أولياء الرجل خمسة آلاف و يقتلوه»

إلى غير ذلك من النصوص.

و أما التقدير المزبور للغره فيدل عليه

خبر عبيد بن زرار (٦) «قلت

١-١ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٢-٢ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٣-٣ و لا استبشر ن ل.

٤-٤ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٦ التهذيب ج ١٠ ص ٢٨٦ الكافي ج ٧ ص ٢٩٩ الاستبصار ج ٤ ص ٣٠١ و سقطت فى الوسائل كلمه «غره» فراجع.

٥-٥ الوسائل الباب- ٣٣- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٥ التهذيب ج ١٠ ص ١٨١ الكافي ج ٧ ص ٣٠٠.

٦-٦ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٧.

لأبي عبد الله عليه السلام: «إن الغره قد تكون بمأه دينار و تكون بعشره دنانير فقال:

بخمسين»

و خبر السكوني (١) عنه عليه السلام أيضا «الغره تزيد و تنقص و لكن قيمتها خمسمائه درهم».

إلا أن ظاهر الصحيح (٢) السابق كون قيمتها أربعين، بل هو صريح

موثق إسحاق (٣) عن أبي عبد الله عليه السلام «إن الغره تزيد و تنقص و لكن قيمتها أربعون دينارا»

و هو مما يوهن القول المزبور في الجملة، و لو لما في المختلف من تضمنها الحواله على أمر غير منضبط لا- تناط به الأحكام، مضافا إلى شذوذه و قصور أخباره عن المعارضه من وجوه، خصوصا بعد ضعف سند بعضها و لا جابر، و كون آخر قضيه في واقعه لا عموم فيها، مع موافقتها أجمع لمذهب الجمهور و ما رووه في جنين الهالقيه، و لذا حملها الشيخ على التقيه تاره، و على ما إذا كان علقه أو مضغه أخرى، و إن كان لا يقبل الثاني جملة منها.

على كل حال فالأصح الأول ذكرنا كان أو أنثى أو خنثى لإطلاق النصوص التي كاد يكون صريحها اختصاص التفصيل بين الذكر و الأنثى بما بعد ولوج الروح، مضافا إلى إطلاق الإجماعات، بل عن السرائر نفى الخلاف فيه، و لعله كذلك، فإنه لم يحد إلا عن الشيخ في المبسوط فأوجب في الأنثى (الخنثى ن ل) الخمسين نصف ما في الذكر، بل عن ظاهره الاتفاق عليه إلا أنا لم نجد (٤) دليلا صالحا لمعارضه لما عرفت (٥) و خبر ابن مسكان (٦)

١- ١ الوسائل الباب - ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٩.

٢- ٢ يعنى صحيح أبى عبيده و الحلبي المذكور آنفا.

٣- ٣ الوسائل الباب - ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٨.

٤- ٤ فى الأصل: انه لم نجد له.

٥- ٥ كذا فى النسخ الثلاثه التى راجعناها.

٦- ٦ الوسائل الباب - ٢١- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

السابق ظاهر فى ما بعد ولوج الروح فلاحظ و تأمل.

هذا كله فى الجنين المسلم و أما لو كان ذميا حكما ف ديته عشر ديه أبيه كجنين المسلم بلا خلاف أجده فيه، بل عن الخلاف الإجماع عليه، بل الظاهر أنه كذلك كما اعترف به غير واحد، مؤيدا بما عساه يستفاد من النصوص و الفتوى من مساواه ديه الذمى لديه المسلم فى تعلق مثل هذه الأحكام بها على حسب النسبه، و لكن

فى روايتى مسمع و السكونى (١) عن جعفر، عن أبيه، عن على عليهم السلام «أنه قضى فى جنين اليهوديه و النصرانيه و المجوسيه عشر ديه أمه

« مؤيدين بمناسبته لجنين المملوكه باعتبار ما ورد (٢) من كونهم مماليك الإمام، و إن كان هو كما ترى، ضروره عدم إرادته الملك الذى يجوز (٣) عليه مثل الحكم المزبور، فلا مؤيد للخبرين المزبورين كما لا جابر لهما، كى يصلح معارضا لما عرفت من الإجماع المحكى الذى يشهد له التبع و المؤيد بما عرفت، بل فى القواعد: و الأقرب حملة على ما لو كانت مسلمه أى كانت ذميه فأسلمت قبل الجنايه و الإسقاط، و إن كان فيه أن المتجه حينئذ كون ديته تامه لكونه بحكم المسلم إلا على القول بأن ديه الأنثى خمسون و ربما احتمل القول بالتفصيل هنا، و الفرق فى جنين الذمى بين ذكره و أنثاه و حمل الخبر على الأنثى، و ربما احتمل الحمل على حربه الأب، و الأولى إراحها و الأنثى خمسون (٤) و العمل على الأول لما عرفته من ضعفهما و إعراض الأصحاب عنهما أو حملهما على ما لا ينافى إطلاق الحكم المزبور،

١- ١ الوسائل الباب- ١٨- من أبواب ديات النفس الحديث ١ و ٣.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد من كتاب النكاح الحديث ٢ و أيضا الباب- ٨- من أبواب ما يحرم بالكفر و نحوه من كتاب النكاح الحديث الأول. و أيضا الباب- ٤٥- من أبواب العدد من كتاب الطلاق الحديث الأول.

٣- ٣ يجرى ن ل.

٤- ٤ كذا فى النسخ الثلاثه التى راجعناها و الظاهر زيادتها.

أما الجنين المملوك فعشر قيمه أمه المملوكه ذكرًا كان أو أنثى وفاقًا للمشهور، بل عليه عامه المتأخرين، بل عن الخلاف و السرائر الإجماع عليه، ل

قوى (١) السكوني عن الصادق عليه السلام «في جنين الأمه عشر ثمنها».

خلافًا للمحكي عن المبسوط فعشر قيمه الأب إن كان ذكرًا و عشر قيمه الأم إن كان أنثى، و هو مع شذوذه لم نعرف مستنده، بل المحكي عن موضع منه «و أما إن كان الجنين عبدا فعشر قيمته إن كان ذكرًا و كذلك عشر قيمته إن كان أنثى و عندهم نصف عشر قيمه أمه» (٢) و عن موضع آخر «إذا ضرب بطن أمه فألقت جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمه أمه ذكرًا كان أو أنثى و عند قوم غره

تامه مثل جنين الحره و هو الذي رواه أصحابنا» (٣) و عن ابن إدريس أنه حكاه عنه كذلك، و قال: «هيئنا يحسن قول «اقلب تصب» بل و رواه أصحابنا ما قدمه (٤)».

و في المختلف حكاية عباره المبسوط «و عند قوم اعتباره بأبيه مثل جنين الحره و هو الذي رواه أصحابنا»، ثم إنه حكى عن ابن إدريس ما سمعته و قال: هذا تجاهل من ابن إدريس، و شيخنا أعرف بالروايات منه، و قد أورد طرفا منها صالحا و تأولها على جارى عادته (٥)».

١-١ الوسائل الباب- ٢١- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٢-٢ حكاية في كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٩ عن المبسوط. و راجع المبسوط ج ٧ ص ١٩٧ و ٢٠٥ و فيه هكذا: ففيه عشر قيمه امه ذكرًا كان أو أنثى عند قوم أو غره تامه إلخ.

٣-٣ حكاية في كشف اللثام ج ٢ ص ٣٣٩ عن المبسوط. و راجع المبسوط ج ٧ ص ١٩٧ و ٢٠٥ و فيه هكذا: ففيه عشر قيمه امه ذكرًا كان أو أنثى عند قوم أو غره تامه إلخ.

٤-٤ السرائر باب ديه الجنين و فيه هكذا: و عند قوم غره أمه مثل جنين الحره إلخ.

٥-٥ المختلف ج ٧ ص ٢٦١ و فيه هكذا: و عند قوم غره تامه إلخ و راجع مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٥٠٧ فان السيد ره احتمال التصحيف في العبارة و هو غير بعيد.

و لا يخفى عليك عدم إنصافه لابن إدريس فى ذلك إذ لم نعرف شيئاً من النصوص فيما ذكره، نعم قد روى هو روايات الغره فى مطلق الجنين كما سمعته سابقاً و تأولها بما عرفت.

و على كل حال فلو كانت أمه حره بأن أعتقت بعد الحمل أو اشترط الرقيه و أجزناه، ففى القواعد «إن الأقرب عشر قيمه أبيه(١)» «لأن الأصل فى الولد أن يتبع الأب و حكم الجنين الحر ذلك خرج ما إذا كانت أمه أمه بالنص و الإجماع (٢)» و فيه ما لا يخفى من عدم موقع للأصل المزبور فيما نحن فيه. ثم قال: «و يحتمل عشر قيمه الأم على تقدير الرقيه(٣)» «و لعله لعموم النص و الفتوى باعتبار قيمتها(٤)» و لكن فيه أنهما فيما إذا كانت الأم أمه لا مطلقاً.

و فى التحرير «الأقرب عشر ديه أمه ما لم تزد على عشر قيمه أمه و لم أقف فى ذلك على نص (٥)».

و فى كشف اللثام «جمعا بين عموم النص و الفتوى باعتبار قيمتها و رق الجنين الموجب لعدم زياده ديته على قيمه أبيه الرقيق» و هو كما ترى.

و لعل المتجه فيما خرج عن مورد النص ملا حظه قيمه جنين المملوك غير الساقط بمعنى أنه يقوم جنينا قبل عروض الجنايه و يغرّم قيمته، و الله العالم.

و لو كان الحمل زائداً عن واحد فلكل واحد ديه على حسب ما عرفته

١-١ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٥٠٧.

٢-٢ قوله: لأن الأصل إلخ من عباره كشف اللثام لا القواعد.

٣-٣ مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٥٠٧.

٤-٤ قوله: و لعله إلخ من عباره كشف اللثام أيضاً ج ٢ ص ٣٣٩.

٥-٥ التحرير ج ٢ ص ٢٧٧.

فى المسلم الحر و الذمى و المملوك كما هو واضح.

و كيف كان ف لا كفاره على الجانى عندنا، بل الإجماع بقسميه عليه، لعدم صدق القتل بعد فرض عدم ولوج الروح، خلافا للمحكى عن الشافعى فأوجبها فيما وجب فيه غره و منه الجنين التام خلقه قبل ولوج فيه عنده، و هو واضح الضعف، و ما عن أبى على - من أنه إن حكم عليه بديات أجنه قتلهم كان عليهم من الكفاره لكل جنين رقبه مؤمنه - غير مخالف، لعدم صدق القتل فى الفرض فالأصل حينئذ بحاله.

هذا كله فى الجنين قبل ولوج الروح فيه و أما لو ولجت فيه الروح فديه كامله للذكر و نصف للأنتى فى الحر المسلم و الذمى بلا خلاف و لا إشكال، لما سمعته من النصوص (١) المعترضه بالعمومات.

و لو كانت مملوكا فقيمته حين سقوطه، خلافا للعمانى و الإسكافى فقالا إن مات الجنين فى بطنها ففيه نصف عشر قيمه أمه و إن ألقته حيا ثم مات ففيه عشر قيمه أمه ل

خبر أبى سيار (٢) كما فى الكافى، و عبد الله بن سنان كما فى الفقيه، و فى التهذيب ابن سنان عن الصادق عليه السلام «فى رجل قتل جنين أمه لقوم فى بطنها فقال: إن كان مات فى بطنها بعد ما ضربها فعليه نصف عشر قيمه أمه، و إن كان ضربها فألقته حيا فمات فإن عليه عشر قيمه أمه»

و لكن ضعفه مع عدم الجابر يمنع من العمل به، مع احتمال التقيوم بذلك.

فالأصح ما عرفته من غير فرق بين الموت فى البطن و غيرها و بين المملوك و غيره،

١-١ راجع الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب ديات الأعضاء.

٢-٢ الكافى ج ٧ ص ٣٤٤ الفقيه ج ٤ ص ١٤٦ و فيه «الأمه» مكان «امه» فى الموضعين التهذيب ج ١٠ ص ٢٨٨ عن مسمع، و أما روايه التهذيب عن ابن سنان فلم أجده فى كتاب الدييات منه، و لكن أشار إليها فى الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب ديات الأعضاء ذيل الحديث الأول.

بل هو صريح بعض النصوص السابقة أو كصريحها. نعم ظاهر خبر سليمان (١) ابن صالح اعتبار استهلاله في وجوب الديه، و هو محمول على المثال، فما عن ابن زهره و التقى من الفرق بينهما في غير المملوك بنصف الديه في الأول و تمامها في الثانى واضح الضعف، و إن حكى هو عليه الإجماع، إلا أنه موهون بعدم موافقه أحد لهما فيما أجد عليه إلا ما سمعته من القديمين في المملوك الخارج عن كلامه.

و ربما احتمل إرجاع كلامهما إلى كلام المشهور، لكنه في غايه البعد.

و كيف كان ف لا تجب الديه الكامله إلا مع تيقن الحياه بالاستهلال و نحوه مما يعلم به ذلك للأصل و لا اعتبار بالسكون بعد الحركه لاحتمال كونها عن ريح و نحوه مما يكون به الاختلاج كما يتفق للحم إذا عصر شديدا، و المذبوح بعد زوال روحه، نعم لو فرض تحركه على وجه يمتاز عن ذلك بحيث يعلم منها حياته اعتبر و كان كغيره مما يدل على حياته.

فما عن الزهرى من الاكتفاء بمطلق الحركه لا وجه له، بل عن ظاهر الأصحاب عدم اعتبار مضى الأربعة أشهر فى الحكم بحياته على وجه يترتب عليه الديه، و إن

قال الصادق عليه السلام فى خبر زرارته (٢) «السقط إذا تم له أربعة أشهر غسل»

و أفتى بمضمونه الأصحاب إلا أن ذلك لا يقتضى تحقق العنوان فى المقام.

نعم ظاهر

خبر أبى شبل (٣) الاكتفاء بالخمسه «قال: حضرت يونس الشيبانى و أبو عبد الله عليه السلام يخبره بالديات قال: قلت: فإن النطفه خرجت متخضضه (٤) بالدم، قال: فقال لى: فقد علقت إن كان دما صافيا ففيها أربعون ديناراً و إن كان

١- ١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٢- من أبواب غسل الميت الحديث ٤.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٦، و راجع الكافى ج ٧ ص ٢٤٦ و الفقيه ج ٤ ص ١٤٤ و التهذيب

ج ١٠ ص ٢٨٤ و تفسير القمى ص ٤٤٥.

٤- ٤ فى هذه الكلمه احتمالات راجع المصادر المذكوره.



دما أسود فلا شىء عليه إلا التعزير، لأنه ما كان من دم صاف فذلك الولد، و ما كان من دم أسود فإن ذلك من الجوف.

قال أبو شبل: فإن العلقه صار فيها شبه العروق من اللحم، قال: فيها اثنان و أربعون ديناراً العشر، قال: قلت: فإن عشر أربعين أربعه قال: لا إنما هو عشر المضغه، لأنه إنما ذهب عشرها فكلما زادت زيد حتى تبلغ الستين، قال: فإنى رأيت فى المضغه شبه العقده عظمًا يابسًا، قال: فذاك عظم كذلك أول ما يبتدأ العظم فيبتدأ بخمسه أشهر ففيه أربعه دنانير فإن زاد فزد أربعه أربعه حتى يتم الثمانين، قال: قلت و كذلك إذا كسى العظم لحماً، قال: كذلك. قلت: فإذا وكزها فسقط الصبى و لا يدرى أ حى كان أم لا؟ قال: هيهات يا أبا شبل إذا مضت الخمسه أشهر فقد صارت فيه الحياه و قد استوجب الديه».

إلا- أنى لم أجد عاملاً- به لا- ما يحكى عن الصدوق، و يمكن حمله على العلم بحاله إذا مضت الخمسه، بالحركه الممتازه عن حركه الاختلاج.

و على كل حال ف تجب الكفاره هنا مع مباشره الجنايه بلا خلاف و لا إشكال، لتحقق موجبها و هو واضح.

هذا كله فى الجنين لو تم أما لو لم يتم خلقته ففى ديتة قولان أحدهما غره عبد أو أمه ذكره الشيخ فى المبسوط و موضع من الخلاف و فى كتابى الأخبار جمعاً بين نصوص (١) الغره و بين غيرها المتقدمه جميعاً سابقاً، مستشهداً له بصحيح أبى عبيده (٢) السابق أيضاً.

و لكن هو- مع أنه فى خصوص العلقه و المضغه- مشتمل على التخيير بين الغره و بين الأربعين ديناراً، على أنك قد عرفت عدم مكافئه نصوص الغره لغيرها بالموافقه للعامه و كون بعضها قضيه فى واقعه و غيره مما عرفته سابقاً حتى يجمع بينهما

١-١ راجع الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء.

٢-٢ الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

بالجمع المزبور المقتضى لطرح الأخبار المزبوره المصرحه بالتفصيل المنافى لإطلاق الأخبار الغره.

و احتمال إرادته غره تساوى عشرين ديناراً فى النطفه و أربعين فى العلقه و هكذا- مع أنه خلاف إطلاق القائل-، لا يوافق تصريح الصحيح بالتخير بين الأربعين ديناراً و بين الغره فى المضغه التى تجب فيها ستون ديناراً فى النصوص المزبوره. كل ذلك مضافاً إلى ما سمعته من النصوص (١) فى تعيين قيمه الغره على وجه لا يوافق الاحتمال المزبور، بل الشيخ نفسه جعل قيمتها خمسين.

و بذلك كله ظهر لك ضعف القول المزبور الذى اختلف أهل اللغه فى تفسير الغره فيه، فبين قائل بأنها العبد و الأمه، و عن عمر (٢) بن عبد العلاء أن المراد بها هنا الغلام الأبيض و الجارية البيضاء إذ لو أراد رسول الله صلى الله عليه و آله غير ذلك لقال عبد أو أمه، و بين مفسر لها بالنفيس المختار، و عن الشيخ اختياره. و لذا اشترط أن لا يكون معيها حتى سل الأثنين و قطع الذكر و أن لا يكون شيخاً كبيراً و لا له أقل من سبع سنين أو ثمان فإنه حينئذ ليس من الخيار.

و أما على السن فإن كان جاريه فما بين سبع إلى عشرين و إن كان غلاماً فما بين سبع إلى خمس عشره، و قيمتها نصف عشر ديه الحر خمسون ديناراً، و قد سمعت النصوص السابقه الداله على ذلك و غيره.

و على كل حال فالقول الآخر و هو الأشهر، بل المشهور، بل عن الغنيه الإجماع عليه توزيع الديه على مراتب النقل (التنقل ن ل) ففيه عظماء قد اكتسى اللحم كما عن الانتصار أو مطلقاً كما فى غيره ثمانون و مضغه ستون و علقه أربعون كما سمعته مفصلاً فى النصوص السابقه و غيرها.

ك

صحيح محمد بن مسلم (٣) «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يضرب المرأة

١-١ راجع الوسائل الباب- ٢٠- من أبواب ديات الأعضاء.

٢-٢ فى كشف اللثام و مفتاح الكرامه: أبى عمرو بن العلاء.

٣-٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

فتطرح النطفه فقال: عليه عشرون ديناراً، قلت: فيضربها فتطرح العلقه قال:

عليه أربعون ديناراً، قال: فيضربها فتطرح المضغه، قال: عليه ستون ديناراً، قلت:

يضربها فتطرح وقد صار له عظم فقال: عليه الديه كامله و بهذا قضى أمير المؤمنين عليه السلام، قلت: و ما صفه النطفه التي تعرف بها؟ قال: النطفه تكون بيضاء مثل النخامه الغليظه فتمكث في الرحم إذا صارت فيه أربعين يوماً، ثم تصير إلى العلقه، قلت: فما صفه خلقه العلقه التي تعرف بها؟ قال: هي علقه كعلقه الدم المحجمه الجامده تمكث في الرحم بعد تحويلها عن النطفه أربعين يوماً ثم تصير مضغه، قلت: فما صفه خلقه المضغه التي تعرف بها؟ قال: هي مضغه لحم حمراء فيها عروق خضر مشبكه، ثم تصير إلى عظم، قلت: فما صفه خلقته إذا كان عظماً؟ قال:

إذا كان عظماً شق له السمع و البصر و رتبت جوارحه فإذا كان كذلك فإن فيه الديه كامله».

و غيره من النصوص المعتضده بما عرفت التي لا ريب في رجحانها على نصوص الغره من وجوه قد عرفت جمله منها، فلا ريب في أنه الأصح.

بقى الكلام في اعتبار هذه المراتب في جنين الأمه كما عساه يقتضيه تعقيبهم الحكم المزبور لمطلق الجنين، لكن يبعده ثبوت المقدار المزبور في النطفه و العلقه كالجنين الحر إذا فرض زياده ذلك على قدر عشر الأم الذي هو ديته تاماً، كما أنه من المستبعد ثبوت عشر قيمه الأم فيه مطلقاً في جميع المراتب. نعم قد يحتمل التوزيع خمسه أجزاء حتى يكون في النطفه خمس عشر قيمه الأم و في العلقه خمساه و هكذا. و نحو ذلك القول في جنين الذمي.

و كيف كان ف تتعلق بكل واحده من هذه المراتب عدا النطفه أمور ثلاثه: وجوب الديه و انقضاء العده للمطلقه، ضروره صدق وضع الحمل بسقوطه و صيروره الأمه أم ولد بناء على أن المراد من الولد فيها ما يشمل ذلك كما حققناه في محله و لو قيل: ما الفائدة في اتصافها بذلك و هي

بموت الولد تخرج عن حكم المستولده؟ قلنا: الفائدة هي التسلط على إبطال التصرفات السابقه التي يمنع منها الاستيلاد المراد منه ما يشمل الحمل كما حررناه في مقامه.

أما النطفه فلا يتعلق بها إلا الديه و هي عشرون ديناراً بعد إلقائها في الرحم فجنى عليها الجانى و أسقطها دون العده لعدم صدق وضع الحمل معها و دون الاستيلاد أيضا و لكن قال الشيخ فى النهايه: تصير بذلك فى حكم المستولده و هو بعيد إن أراد مجرد وضعها فى الرحم كما حققنا ذلك فى كتاب الاستيلاد و غيره فلاحظ و تأمل.

و كيف كان فقد قال بعض الأصحاب و هو الشيخ فى النهايه:

و تجب الديه فيما بين كل مرتبه بحساب ذلك و لفظ عبارته: «الجنين أول ما يكون نطفه و فيه عشرون ديناراً ثم يصير علقه و فيه أربعون ديناراً و فيما بينهما بحساب ذلك، ثم يصير مضغه و فيها ستون ديناراً و فيما بين ذلك بحسابه، ثم يصير عظما و فيه ثمانون ديناراً و فيما بين ذلك بحسابه، ثم يصير مكسوا عليه خلقا سويا شق له العين و الأذن و الأنف قبل أن تلجه الروح و فيه مائة دينار، و فيما بين ذلك بحسابه، ثم تلجه الروح و فيه الديه كامله (١)».

و فسره واحد (١١) هو ابن إدريس ب (١٢) ما حاصله أن النطفه تمكث عشرون يوما ثم تصير علقه (١٣) فى عشرون يوما أخرى فابتداء تحولها إلى العلقه من اليوم الحادى و العشرين و كذا ما بين العلقه و المضغه (١٤) و كذا بين العظم و الكمال فإذا مكثت النطفه أحد (أظ) و عشرون يوما كان فيها أحد و عشرون ديناراً، و إذا مكثت اثنين و عشرون كان فيها اثنان و عشرون و إذا مكثت عشره أيام بعد عشرون كان فيها ثلاثون و على هذا القياس، فيكون لكل يوم دينار.

(١٥) قال فى محكى السرائر: «الجنين ما دام فى البطن فأول ما يكون نطفه و فيها بعد وضعها فى الرحم إلى عشرون يوما عشرون ديناراً ثم بعد العشرين يوم لكل

يوم دينار إلى أربعين يوماً أربعون ديناراً و هي ديه العلقه، فهذا معنى قولهم: و فيما بينهما بحساب ذلك (١)».

و أورد عليه المصنف فقال و نحن نطالبه بصحة ما ادعاه الأول أى الشيخ فإنه لا دليل على ما ذكره ثم بالدلالة على أن تفسيره مراد الشيخ، إذ هو كما يحتمل ذلك يحتمل غيره مما ستعرف على أن المروى فى المكث بين النطفه و العلقه أربعون يوماً و كذا بين العلقه و المضغه. و روى ذلك سعيد بن (٢) المسيب عن على بن الحسين عليه السلام و محمد بن مسلم (٣) عن أبى جعفر عليه السلام، و أبو جريبر (٤) القمى عن موسى عليه السلام و أما العشرون فلم نقف لها على روايه.

قال الأول: «سألت على بن الحسين عليه السلام عن رجل ضرب امرأه حاملاً برجله فطرحته ما فى بطنها ميتاً، فقال: إن كان نطفه فإن عليه عشرين ديناراً، قلت: فما حد النطفه؟ قال: هى التى وقعت فى الرحم فاستقرت فيه أربعين يوماً، قال: و إن طرحته علقه فإن عليه أربعين ديناراً، قلت: فما حد العلقه؟ قال: هى التى إذا وقعت فى الرحم فاستقرت فيه ثمانين يوماً، قال: فإن طرحته و هى مضغه فإن عليه ستين ديناراً، قلت: فما حد المضغه؟ قال: هى التى إذا وقعت فى الرحم فاستقرت فيه مائة و عشرين يوماً، قال: فإن طرحته و هى نسمة مخلقه له عظم و لحم مرتب الجوارح قد نفخ فيه روح العقل فان عليه ديه كامله، قلت له: أ رأيت تحوله فى بطنها من حال إلى حال أ بروح كان ذلك أم بغير روح؟ قال: بروح غذاء الحياه القديمه المنقوله فى أصلاب الرجال و أرحام النساء، و لو لا أنه كان فيه روح غذاء الحياه ما تحول من حال بعد حال فى الرحم، و ما كان إذن على قتله ديه

١-١ السرائر باب ديه الجنين.

٢-٢ الكافى ج ٧ ص ٣٤٧ التهذيب ج ١٠ ص ٢٨١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٨ و لكن فى الأخير لم يورد تماماً.

٣-٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٤-٤ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٩.

و هو فى تلك الحال».

و قد سمعت صحيح محمد بن مسلم.

و أما

خبر أبى جرير فقال: «سألت العبد الصالح عليه السلام عن النطفه ما فيها من الديه و ما فى العلقه و ما فى المضغه و ما يقر فى الأرحام؟ قال: إنه يخلق فى بطن أمه خلقا بعد خلق يكون نطفه أربعين يوما، ثم يكون علقه أربعين يوما، ثم مضغه أربعين يوما، ففى النطفه أربعون دينارا، و فى العلقه ستون دينارا، و فى المضغه ثمانون دينارا، فإذا اكتسى العظام لحما ففیه مائة دينار، قال الله تعالى:

ثُمَّ أَنْشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ فَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ» (١).

و فيه أنه يمكن موافقه كلام ابن إدريس بناء على ما سمعته فى ذكر حاصله للروايات المزبوره، فى أن بين كل مرتبتين أربعين يوما. بل جزم به فى كشف اللثام حتى قال: فما فى الشرائع و نكت النهايه و التحرير و المختلف من مخالفه الروايات لا وجه له، و إن كان فى جزمه بذلك ما لا يخفى.

نعم هو احتمال كما أشار إليه المصنف بقوله و لو سلمنا المكث الذى ذكره فمن أين استظهر أن الأخذ فى المرتبه المتأخره فى اليوم الحادى و العشرين؟

بل و من أين استظهر أيضا أن التفاوت فى الديه مقسوم على الأيام؟ غايته الاحتمال و ليس كل محتمل واقعا و هو كذلك مع أنه يحتمل أن يكون الإشاره بذلك إلى ما رواه

يونس الشيبانى (٢) عن الصادق عليه السلام «أن لكل قطره تظهر فى النطفه دينارين و كذا كل ما صار فى العلقه شبه العروق من اللحم يزاد دينارين»،

بل فى نكت النهايه للمصنف:

«الذى يغلب أنه لم يرد الأيام، بل يريد ما رواه

يونس الشيبانى، قال:

١- ١ المؤمنون: ١٣.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٥.

قلت: لأبى عبد الله عليه السلام فإن خرجت فى النطفه قطره دم، قال: القطره عشر الديه (١) فيها اثنان و عشرون ديناراً، و فى القطرتين أربعة و عشرون ديناراً، و فى الثلاث ست و عشرون ديناراً، و فى الأربع ثمانيه و عشرون ديناراً، و فى الخمس ثلاثون ديناراً، و ما زاد على النصف فبحساب ذلك، حتى يصير علقه فإذا صار علقه ففيها أربعون ديناراً، فقال له أبو شبل: فإن العلقه صار فيها شبه العروق من لحم فقال: اثنان و أربعين ديناراً العشر، قلت: إن عشر أربعين أربعة، قال: إنما هو عشر المضغه، و كلما زادت زيد حتى يبلغ الستين، قلت:

فإن رأيت فى المضغه شبه العقده عظماً يابسا قال: فذاك عظم أول ما يتدئ فيه العظم فيبتدأ بخمسه أشهر ففيه أربعة دنانير، فإن زاد فزد أربعة أربعة حتى تتم الثمانين، قال: قلت: و كذلك إذا كسى العظم لحماً؟ قال: كذلك.

و هذا القدر هو المنقول، و بعض المتأخرين قسم فى كتابه ما لا يعلم أصله بأن قسم التفاوت على الأيام و زعم أن بين النطفه و العلقه عشرين يوماً، و بين العلقه و المضغه عشرين يوماً فتكلف ما لم تنطق به دلالة و لا أشار فى دعواه إلى مستند، و قد نقل عن علماء أهل البيت عليهم السلام أن بين كل حاله من هذه الحال التى بعدها أربعين يوماً انتهى (٢).

و عن الصدوق فى المقنع الفتوى بما ذكره، و تبعه الفاضل فى ذلك كله، و استحسنته فى الرياض و لكن لا يخفى عليك أن الإنصاف يقتضى كون ما ذكره ابن إدريس أوفق بعباره الشيخ من ذلك.

نعم هذه الأخبار و أن تعددت إلا أنه قد يتوقف فيها لاضطرابها فى النقل المزبور أو لضعف الناقل فى بعضها، فالمتجه إيكال علمها

١- ١ فى الوسائل: عشر النطفه.

٢- ٢ راجع نكت النهايه، آخر كتاب الدييات. مفتاح الكرامه ج ١٠ ص ٥١١-٥١٢، الوسائل الباب- ١٩- من أبواب دييات الأعضاء الحديث ٥ و ٦.

إليهم عليهم السلام.

و كذا ينبغي أن يتوقف عن التفسير الذى مر بخيال ذلك القائل بعد أن عدم الدليل عليه و إن كان محتملا، فثبت الديه المزبوره حينئذ فى مسمى كل واحده من

غير ملاحظه للمراتب المزبوره كما هو مقتضى ما سمعته من النص و الفتوى، و الله العالم.

و لو قتلت المرأه فمات معها أو قبلها أو بعدها ولدها الذى ولجه الروح فديه للمرئه بلا خلاف و لا إشكال و نصف الديثين أى ديه الذكر و الأثنى للجنين إن جهل حاله و إن علم ذكره فديته أو أثنى فديتها على المشهور بين الأصحاب، بل لا أجد فيه خلافا إلا من الحللى الذى أشار إليه المصنف بقوله:

و قيل: مع الجهاله يستخرج بالقرعه لأنه مشكل و فيه أنه لا- إشكال مع وجود ما يصار إليه من النقل المشهور من قضاء أمير المؤمنين عليه السلام بذلك الذى عرضه يونس و ابن فضال على أبى الحسن (١) عليه السلام، فهو من الصحيح معتضدا بالإجماع السابق.

و

بخبر عبد الله بن مسكان (٢) عن الصادق عليه السلام المنجبر بالشهره و الإجماع المزبورين. «قال: فإن قتلت المرأه و هى حبلى فلم يدر أ ذكرا كان ولدها أم أثنى فديته للولد نصفين، نصف ديه الذكر و نصف ديه الأثنى، و ديتها كامله»

و مؤيدا بالنصوص (٣) الحاكمه بمثل ذلك فى ميراث الخنثى المشكل، فلا إشكال حينئذ بناء على العمل بمثل ذلك.

نعم قد يتجه الإشكال بناء على طريقته من عدم العمل بأخبار الآحاد و إن صحت، مع أنه قد يشكل أولا بإمكان إخراج المكان المقام (٤) منها باعتبار

- 
- ١- ١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.
  - ٢- ٢ الوسائل الباب- ٢١- من أبواب ديات النفس، الحديث الأول.
  - ٣- ٣ راجع الوسائل الباب- ٢- من أبواب ميراث الخنثى و ما أشبهه.
  - ٤- ٤ كذا فى النسخ الثلاثه التى راجعناها و الظاهر زياده كلمه «مكان».



الإجماع المزبور المعتضد بالتبع و تعدد النصوص و غير ذلك، فيكون الخبر حينئذ من المحفوف بالقرائن التي تعمل بمثلها، و ثانياً بأن المتجه العمل بأصل البراءة، فيقتصر على الأقل، و بذلك يظهر لك الحال فيما في المسالك (١) من

انتصاره لابن إدريس في مقابله ما ذكره الفاضل من شدة النكير عليه، و الله العالم.

و لو ألفت المرأه حملها مباشرة أو تسبباً فعليها ديه ما ألقته و لا نصيب لها من هذه الديه بلا خلاف و لا إشكال في ثبوت الديه عليها، بل و في عدم إرثها أيضاً مع العمدة، و قد سمعت التصريح به في صحيح أبي عبيده (٢) عن الصادق عليه السلام فيمن شربت ما أسقطت به و نحوه غيره، مضافاً إلى العمومات.

و أما الخطأ فقد عرفت الكلام فيه في كتاب الموارث.

و لو أفزعها مفزع فألقته أى الجنين فالديه على المفزع بلا خلاف و لا إشكال أيضاً للعمومات و للنصوص المتقدمه المشتمله على غرامه الغره، و منها

خبر ابن فرقد (٣) عن الصادق عليه السلام «جاءت امرأه فاستعدت على أعرابي قد أفزعها فألقت جنينا، فقال الأعرابي: لم يهل و لم يصح و مثله يطل، فقال النبي صلى الله عليه و آله: اسكت سجاعه، عليك غره عبد أو أمه».

و إن أخطأ فعلى العاقله كما مر من الخبر (٤) المشتمل على قضيه امرأه أفزعها عمر فأسقطت و غيره.

و يرث ديه الجنين من يرث المال منه لو كان حياً مالكا ثم مات الأقرب فالأقرب على حسب ما عرفت في كتاب الموارث من طبقات الإرث

١-١ المسالك ج ٢ ص ٥٠٨.

٢-٢ الوسائل الباب - ٢٠ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣-٣ الوسائل الباب - ٢٠ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢، و فيه: عليك غره و صيف عبد أو أمه.

٤-٤ الوسائل الباب - ٣٠ - من أبواب موجبات الضمان الحديث الثاني.

بلا خلاف أجده فيه، بل عن ظاهر المبسوط و صريح الخلاف الإجماع عليه، مضافا إلى النصوص التي مر بعضها، خلافا لليث بن سعيد فلا ترثه إلا الأم لأنه بمنزلة عضو منها.

و ديه أعضائه و جراحاته بنسبه ديته ففي يده خمسون، و في يديه كمال الديه، و في حارصته مثلا دينار عشر العشر، و هكذا بلا خلاف أجده فيه، و فيما عرضه

يونس و ابن فضال على أبي الحسن عليه السلام من كتاب ظريف المشتمل على قضاء أمير المؤمنين عليه السلام «و قضى في ديه جراح الجنين من حساب الماء على ما يكون من جراح الذكر و الأنثى الرجل و المرأه كامله و جعل له في قصاص جراحته و معقلته على قدر ديته و هي مائة دينار»<sup>(١)</sup>

لكن هذا إذا كان تام الخلقه و له أعضاء متميزه.

أما إذا كان قبل تمامها فجنى عليه الجاني فنقص منه شىء حتى إذا تمت خلقته كان ناقصا عضوا مع فرض العلم بتسبب الجنايه لذلك، فقد يقال: باعتبار النسبه إلى ديته أيضا، ففي يده إذا كان له عظم أربعون دينارا، و إن كان فرض العلم بذلك متعذرا أو متعسرا، مع أن الأصل البراءه، خصوصا بعد أن لم نجد فيه نصا و لا فتوى، فيمكن أن يكون نحو ما يشبه الجرح فيه من أنه لا حكم فيه، أو أن فيه الحكومه<sup>(٢)</sup>.

و من أفزع مجامعا فعزل فعلى المفزع عشره دنانير ديه ضياع النطفه بلا خلاف أجده، بل عن الانتصار و الغنيه الإجماع عليه، و

في كتاب ظريف الذى عرضه يونس و ابن فضال على أبي الحسن عليه السلام «أفتى - أى أمير المؤمنين عليه السلام - فى منى الرجل يفرغ عن عرسه فعزل عنها الماء و لم يرد ذلك نصف خمس المأه عشر دنانير و إن أفزع فيها عشرين دينارا إلى آخره»<sup>(٣)</sup>.

١- ١ الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول. الكافي ج ٧ ص ٣٤٣.

٢- ٢ راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٠.

٣- ٣ الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

و لو عزل المجامع اختيارا عن الزوجه الحره و لم تأذن قيل و القائل الشيخ و القاضى و أبو الصلاح و ابنا حمزه و زهره و الكيدرى على ما حكى عنهم، بل و المصنف فى كتاب النكاح و الفاضل و غيره يلزمه عشره دنانير، لكونه مفوتا كغيره، بل عن الغنيه و ظاهر الخلاف الإجماع عليه، بل عن الجامع و السرائر نسبته إلى روايه و إن حكم الأخير بشذوذها و عدم الالتفات إليها للأصل و كراهه العزل لا حرمة، و من هنا قال المصنف فيه تردد أشبه أنه لا يجب و قد

سمعت فى كتاب النكاح البحث عن حرمة العزل و كراهته، و عن بناء ثبوت الديه على ذلك و عدمه، فلاحظ و تأمل.

و أما العزل عن الأمه فجائز و لا-ديه و إن كرهت كالحره الاذنه، بلا-خلاف، بل الظاهر الإجماع عليه كما اعترف به بعض الأفاضل، و قد تقدم تحقيقه فى كتاب النكاح أيضا.

و كيف كان ف يعتبر قيمه الأمه المجهضه إذا كانت أسقطت بالجنايه حتى يلاحظ غيرها عند الجنايه كما صرح به الفاضل و غيره، بل و الشيخ فى محكى الخلاف و المبسوط، لأنها حال إثبات ديه الجنين فى الذمه لا وقت الإلقاء لأنه وقت الاستقرار، و إن احتمل لكنه بعيد جدا، و الله العالم.

### [فروع]

فروع (١١) لو خفى على القوابل و أهل المعرفه كون الساقط مبدأ نشو إنسان، ففى القواعد الأقرب أن للأم حكومه باعتبار الألم بالضرب، و هو جيد مع فرض حصول نقص فيها بذلك يوجب نقصا فى قيمه لو كانت أمه، و إلا فلا، للأصل الذى مقتضاه أيضا عدم وجوب شىء فى الملقى الذى لم يعلم كونه مبدأ إنسان و لو بحكم أهل الخبره

و حينئذ فلا- يجب بضرب المرأة شىء غير القصاص على قول، و ديه الجنين، إلا أن تموت هى بالضرب، أو يخرج شيئاً من جسدها، أو يؤثر أثراً يوجب أرشاً، كإحالة اللون، إذ قد عرفت أنه لا- شىء فى الإيلام المجرى سوى التعزير، و خصوصاً الألم الحاصل عند الإسقاط إن حصل، فإنه لا يمكن اقتصاصه كما هو واضح.

و لو ضرب النصرانية حاملاً مثلاً فأسلمت و ألقته بعد إسلامها لزم الجانى ديه جنين مسلم، لأن الجنايه وقعت مضمونه و الاعتبار بها حال الاستقرار لا وقت الضرب كما عرفت الكلام فيه فى القصاص فيما إذا جرح النصرانى فأسلم ثم مات.

و لو ضرب الحرية مثلاً فأسلمت و ألقته لم يضمن لأن الجنايه لم تقع مضمونه فلم تضمن سرايتها.

و لو كانت أمه فأعتقت و ألقته قبل أن تلج الروح و قلنا بتبعيه الحمل للعتق قال الشيخ فى محكى المبسوط للمولى أقل الأمرين من عشر قيمتها وقت الجنايه أو الديه، لأن عشر قيمه إن كانت أقل فالزيادة بالحرية فلا يستحقها المولى، فتكون لوارث الجنين، و إذا كانت ديه الجنين أقل من عشر قيمه الأم كان له الديه لأن حقه نقص بالعتق الذى هو من فعله، نحو ما سمعته فىمن جرح عبداً فأعتق فسرى فمات.

و لكن أورد عليه المصنف و تبعه الفاضل بأن ما ذكره بناء على القول ب أن الواجب الغره (١١) مطلقاً ليتمكن كون قيمه الغره أكثر من الديه أو على جواز أن تكون ديه جنين الأمه أكثر من ديه جنين الحره و كلا التقديرين ممنوع، فإذن له عشر قيمه أمه يوم الجنايه على التقديرين (١٢) مطلقاً و الزائد بالحرية إن كان لورثه الجنين.

قلت: قد عرفت سابقاً البحث فيما إذا جرح عبداً ثم أعتق فسرت فمات، و أن على القاتل ديه الحر و يستحق منها السيد ما يساوى قيمه عبده حال الجنايه،

فإن استوعبت أخذها وإن زادت إلى ديه الحر وإن كانت الديه زائده فالزائد لو ارث العبد الحر الذى لا مدخله للملك فيه، لأنه شىء جعل بسبب الحرية، وما نحن فيه قريب من تلك المسألة، ومراد الشيخ بالأقل، ذلك خصوصا بعد أن كان ظاهر المحكى عن الشيخ عدم القول بأحد الأمرين.

قال فى المبسوط:

«إذا ضرب بطن نصرانيه ثم أسلمت ثم ألفت جنيها ميتا فكان الضرب هى نصرانيه و هو نصراني، والإسقاط و هى و جنيها مسلمان، أو ضرب بطن أمه ثم اعتقت ثم ألفت الجنين فكان الضرب و هما مملوكان، والإسقاط و هما حران فالواجب فيه غره عبد أو أمه قيمتها خمسون ديناراً، وعندنا مأه دينار، لأن الجنايه إذا وقعت مضمونه ثم سرت إلى النفس كان اعتبار الديه بحال الاستقرار، ثم قال: فإذا تقرر أن الواجب فيه غره عبد أو أمه أو مأه دينار على مذهبننا كما يجب فى المسلم الأصلى و الحر الأصلى فإن للسيد من ذلك أقل الأمرين من عشر قيمه أمه أو الغره فإن كان عشر قيمه أمه أقل من الديه فليس له إلا عشر قيمه أمه، لأن الزيادة عليها بالعتق و الحرية و لا حق له فيما زاد بالحرية لأنها زياده فى غير ملكه، و إن كانت ديه الجنين أقل من عشر القيمه كان له الديه كلها لأنه نقص حقه بالعتق فكأنه قد جنى بالعتق على حقه فنقص فلهذا كان له الديه (١)».

و هو كالصريح فى اتحاد كلامه هنا و مسأله العبد المجروح، و إنما ذكر الأقل من العشر و الغره تفريراً على قول المخالف.

و كيف كان فالتحقيق ما عرفت من أن للمولى عشر قيمه أمه يوم الجنايه ما لم تزد على ديه الحر و إلا- ردت إليها و الزائد بالحرية لو ارث الجنين إن زادت ديته بالحرية و إلا فلا شىء لو ارث نحو ما سمعته فى القصاص فى نظير المسأله،

فلاحظ و تأمل.

و منه يعلم أن الخلاف مع الشيخ هنا لفظي، ضروره كون المراد من أقل الأمرين المعنى المزبور، فلا ينافي كون ديه الجنين مأه لا تزيد و لا تنقص فلا يناسب التعبير عنها بأقل الأمرين، إذ المراد من أقليتها زياده عشر قيمه الأم عليها إلا أنها هي تنقص، و إلا فالظاهر اتفاق الجميع على أن ديه جنين المملوك عشر قيمه أمه ما لم تزد على ديه الجنين الحر و إلا ردت إليها، لأن الحر أصل للمملوك بالنسبه إلى ذلك. و قول المصنف عشر قيمه الأم على التقديرين لا يراد به تقدير الزيادة على ديه الحر و عدمه كما في بعض القيود، بل المراد أن له عشر قيمه الأم التي لا تزيد على ديه الحر مطلقا، فتأمل جيدا.

و على كل حال فالتحقيق ما عرفت، و عن بعض الشافعيه عدم استحقاق المولى من جهه الملك شيئا لأن الإجهاض وقع في حال الحرية، و ما يجب إنما تجب بالإجهاض، فأشبهه ما إذا حفر بئرا فتردى فيه حر كان رقيقا حال الحفر فإنه لا يستحق السيد من الضمان شيئا.

و فيه إن من الواضح الفرق بين الأمرين بأن الحفر لا تأثير له في البدن قبل الوقوع بخلاف الضرب.

و لو لم تتم خلقه الجنين ففي كشف اللثام، «فإن كان فيه العشر أيضا كان على الجاني ما في جنين الحر، و هو قد يزيد على العشر و قد ينقص و ربما

يتساويان، فعلى الأولين للمولى أقل الأمرين من العشر أو عشرين دينارا مثلا، و إن وزعناه على المراتب الخمس فللمولى في النطفه مثلا- خمس عشر قيمه أمه الأمه، و ما زاد من تتمه العشرين دينارا إن زادت عليه لورثه الجنين، و لا- يصح القول بأقل الأمرين حينئذ إلا على القول بالغره أو عدم رد القيمه إلى ديه الحره(١)».

قلت: قد عرفت إمكان القول بأقل الأمرين بدون ذلك، لكن على المعنى

الذى ذكرناه و الأمر سهل بعد وضوح الحال.

و لو كان أحد الأبوين ذميا و الآخر و ثنيا فإن كان الذمى هو الأب ففى القواعد و شرحها للأصبهاني: «هو مضمون لما(١)مر قطعا، و إلا- فإشكال من أصل البراءة و انتساب الأولاد للآباء و كون الكفر مله واحده، و من احتمال تبعيه الولد لأشرف الأبوين»(٢)بل إن لم يكن الضمان فى الأول قطعا أمكن الإشكال فيه من الأصل و غيره.

و لو ضرب بطن مرتده فألقت جنينا فإن كان الأب مسلما و جب الضمان كما يضمن الجنين المسلم حكما، لأنه كذلك، و كذا لو كان أحدهما مسلما حال خلقه نطفته أو بعدها و إن تجدد الحمل بعد ارتدادهما فلا ضمان إن كان الجانى مسلما، و إن كان حربيا أو ذميا ضمن لأنه محقون الدم بالنسبه إليه كما عرفت البحث فيه فى القصاص.

و لو ضرب حاملا خطأ فألقت الجنين و قال الولي للدم كان حيا فاعترف الجانى بذلك ضمن العاقله ديه الجنين غير الحى، و ضمن المعترف ما زاد، لأن العاقله لا تضمن إقرارا لأنه إقرار فى حق الغير، و لأن الأصل عدم ولوج الروح فيه. و كذا لو أنكر الجانى ذلك كان القول قوله بيمينه.

و لو أقام كل واحد منهما بينه ففى القواعد و غيرها و محكى المبسوط قدمنا بينه الولي الوارث لأنها تتضمن زياده (١١) الحياه التى قد تخفى على بينه الضارب مع كونها بمنزله بينه الخارج.

و لو اعترف الجانى بأنه انفصل حيا و ادعى موته بسبب آخر، فان كان الزمان قصيرا قدم قول الوارث للظاهر و أصل عدم جنايه جان آخر، و إلا فعليه البينه بأنه بقى ضمنا حتى مات.

و لو اتفقا على انفصاله لدون سته أشهر و لم يدع الجانى جنايه جان آخر

١-١ فى كشف اللثام: هو مضمون بما مر قطعا.

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤١.

فعليه الضمان قصر الزمان أو طال، من غير حاجة إلى بينه أو يمين، لأنه لا يعيش مثله فيها.

و لو ضربها فألقته فمات عند سقوطه فالضارب قاتل على الظاهر نحو من ضرب شخصا بشىء يقتل مثله فمات عقيب ذلك، فحينئذ يقتل إن كان عمداً لتحقق موضوع القصاص فيه و هو إزهاق الروح المحترمه، سواء كانت مستقره أولاً، خلافاً لبعض العامه حيث حكم بأنه إذا لم يتوقع أن يعيش لا- تكمل فيه الدية عن آخر(١) فأوجب فيه الغره، و هو كما ترى مناف لإطلاق الأدله التي مقتضاها القصاص مع تيقن حياته و إزهاقها بالجنايه و يضمن الدية فى ماله إن كان شبيها بالعمد و يضمنها العاقله إن كان خطاء و كذا لو بقى ضامنا و مات أو وقع صحيحا و كان ممن لا يعيش مثله لدون الستة أشهر و تلزمه الكفاره فى كل واحده من هذه الحالات التي يتحقق بها موضوعها، و هو قتل الإنسان الكامل.

و لو ألقته حيا فقتله آخر فإن كانت حياته مستقره فالثانى قاتل عمداً أو خطاء أو شبه عمد و لا ضمان على الأول لعدم إتلافه شيئاً و لكن يعزر لأنه آثم بالجنايه التي ترتب عليها الإلقاء و إن لم تكن حياته مستقره (١١) بسبب جنايه الأول عليه فالأول قاتل (١٢) عرفاً و الثانى آثم يعزر لخطائه، (١٣) بل لو قطع رأسه فى الحال المزبور كان عليه ديه قطع الرأس الميت.

و لو جهل حاله حال ولادته (١٤) فلم يعلم كونه مستقر الحياه أولاً قال الشيخ: يسقط القود (١٥) عن كل منهما للاحتمال (١٦) الموجب شبهه يسقط القود بمثلها و (١٧) لكن عليه (١٨) أى الثانى الديه (١٩) تامه لأصالة بقاء الحياه، لا ديه جنين ميت كما فى المسالك، لأنه المتيقن، إذ ذلك لا يقتضى

١- ١ كذا فى النسخ التي راجعناها و يحتمل زياده « عن آخر» راجع كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٢ الفرع الثالث عشر.



سقوط ديه الجنين الحى الثابت بالأصل، و ربما كان فى نسبه المصنف ذلك إلى الشيخ إشعار بالتردد فيه، و لعله فى وجوب كمال الديه على الثانى لأصل البراءه بعد أصاله عدم الحياه الدافعه للقود، مع فرض التعمد، فكذلك الديه، اللهم إلا أن يقال بأن الشبهه تسقط القود الذى هو الحد، بخلاف الديه التى يكفى فى ثبوتها الأصل الذى لا يكفى فى نحو الفرض بالنسبه إلى تحقق القصاص، و لعله لذا جزم به الفاضل فى القواعد من غير نسبه إلى الشيخ.

و لو وطأها ذمى و مسلم لشبهه فى طهر واحد بحيث يمكن التولد منهما فسقط بالجنايه، أقرع بين الواطئين لأنها لكل أمر مشكل و ألزم الجانى بنسبه ديه من الحق به الولد من الذمى و المسلم، بل أو القود إن تحققت شروطه، بناء على ما عرفته سابقا من أن الأقوى إثبات القود بها، و تجب عليه الكفاره أيضا مع الإلحاق بالمسلم و كان حيا، و الله العالم.

و لو ضربها فألقت عضوا كاليد و نحوها مما يعلم به تمام الخلقه الجنين فإن ماتت بذلك و لم ينفصل الجنين بكماله لزمه ديتها أو القود و ديه الحمل التام خلقه، لأن موتها سبب لتلفه و إن لم ينفصل، و لو ألفت أربع أيدي فديه جنين واحد، لاحتمال أن يكون ذلك لواحد و إن بعد، إلا أن الأصل البراءه، و كذا لو ألفت رأسين، بل و بدنين، مع احتمال كونهما على حقو واحد، نعم لو ألفت بعد العضو جنينا كامل الأطراف بحيث لا- يحتمل أن يكون الساقط منه بحيث لا يكون فيه أثر لانقطاع العضو منه ثم مات و جب ديتان لجنينين مع ديتها إن ماتت بالجنايه، لأنه ظهر بكماله أطراف الساقط من غير ظهور سقوط عضو منه أن فى البطن جنينا آخر فتجب ديته مع احتمال العدم، للأصل، بعد إمكان كون العضو من هذا الجنين و إن لم يظهر لنا الحال.

و لو ألفت العضو ثم ألفت الجنين ميتا من غير علم بسبق حياته، ناقص اليد، قبل زوال الألم الحاصل لها بالضرب، حكم بأن اليد يده، و إن احتمل غيره، لأصل البراءه، و لأن إلقاء الجنين بالجنايه بشهاده الحال، فعليه حينئذ

ديه جنين كامل الخلقه قبل و لوج الروح فيه، و دخلت ديه العضو فى ديته كالإنسان الكامل و كذا لو ألقته حيا فمات إلا أن عليه ديه نفس كامله.

و لو سقط و حياته مستقره ضمن ديه اليد التى سقطت بجنايته حسب كالإنسان، مع فرض العلم بانتقال العضو منه حيا لتعقب سقوطه لسقوطها أو لغير ذلك. و أما لو تأخر سقوطه عن سقوطها على وجه لم يعلم سقوطها منه حال حياته أو طالب الولي بديه اليد قبل وقوعه، ففي القواعد و غيرها فإن شهد أهل المعرفة أنها يدحى، فنصف ديته و إلا فنصف المأه دينار، التى هى ديه الجنين قبل و لوج الروح فيه، الذى قد عرفت أن ديه أعضائه على حسب نسبه ديته، و ربما احتتمل عدم اعتبار هذه الشهاده و العمل بأصل البراءه و عدم الحياه، و لكنه كما ترى، و الله العالم.

### [مسألان]

#### اشاره

#### مسألان

### [المسأله الأولى ديه الجنين إن كان عمدا أو شبه العمد فى مال الجانى]

الأولى ديه الجنين إن كان عمدا أو شبه العمد فى مال الجانى، و إن كان خطأ فعلى العاقله، و تستأدى فى ثلاث سنين بلا خلاف أجده بيننا، بل فى كشف اللثام التصريح بعدم الفرق فى ذلك بين ديه الجنين قبل و لوج الروح بجميع مراتبه، و بين و لوج الروح فيه، و كأنهم جعلوا الجنايه على الجنين مطلقا بحكم القتل بالنسبه إلى الأحكام المزبوره، و ظاهرهم الاتفاق عليه، مضافا إلى النصوص فى بعض الأحكام المزبوره، و لولاه لأمكن الإشكال فى ضمان العاقله فى صورته عدم تحقق القتل كما فى الجنايه عليه قبل و لوج الروح فيه، خصوصا بعد إطلاق النصوص الضمان على الجانى.

و على كل حال فما عن العامه من وجوب ديه الجنين مطلقا على العاقله بناء

منهم على عدم تحقق العمد منه واضح الفساد، كالمحكى عن الشافعى منهم من استيدائها فى السنه الأولى إن لم يكن ولجت الروح، بناء على قوله بأداء ثلث الديه الكامل فى السنه الأولى و الباقي فى الثانيه.

### [المسأله الثانيه فى قطع رأس الميت المسلم الحر مأه دينار]

المسأله الثانيه:

فى قطع رأس الميت المسلم الحر مأه دينار على المشهور بين الأصحاب، بل عن الخلاف و الانتصار و الغنيه الإجماع عليه، مضافا إلى

حسن حسين (١) ابن خالد «سألت أبا الحسن عليه السلام فقال: إنا رويناه عن أبى عبد الله عليه السلام حديثا أحب أن أسمعك منك قال: و ما هو؟ قلت: بلغنى أنه قال: فى رجل قطع رأس ميت قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: إن الله حرم من المسلم ميتا ما حرم منه حيا، فمن فعل بميت ما يكون فى ذلك احتياج نفس الحى فعليه الديه، فقال: صدق أبو عبد الله عليه السلام، هكذا قال رسول الله صلى الله عليه و آله قلت: من قطع رأس رجل ميت أو شق بطنه أو فعل به ما يكون فى ذلك الفعل احتياج النفس الحى، فعليه ديه النفس كامله؟ فقال:

لا، ثم أشار إلى بإصبعه الخنصر، فقال: أليس لهذه ديه؟ قلت: بلى قال: فتراه ديه نفس؟ قلت: لا: قال: صدقت قلت: و ما ديه هذه إذا قطع رأسه و هو ميت؟

قال: ديته ديه الجنين فى بطن أمه قبل أن ينشأ فيه الروح و ذلك مأه دينار، قال:

فسكت و سرنى ما أجابنى به، فقال: لم لا تستوف مسألتك؟ فقلت: ما عندى فيها أكثر مما أجبتنى به إلا أن يكون شىء لا أعرفه، فقال: ديه الجنين إذا ضربت أمه فسقط من بطنها قبل أن تنشأ فيه الروح مأه دينار و هى لورثته و أن ديه هذا

١-١ التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٣-٢٧٤ و غيرنا بعض كلماتها طبقا للمصدر و أغمضنا عن تغيير بعضها الآخر فراجع، و راوى الحديث حسين بن خالد لا سليمان بن الخالد كما فى بعض النسخ.

إذا قطع رأسه أو شق بطنه فليس هي لورثته، إنما هي له دون الورثة، قلت:

و ما الفرق بينهما؟ فقال: إن الجنين مستقبل مرجو نفعه و إن هذا قد مضى فذهبت منفعتة فلما مثل به بعد موته صارت ديته بتلك المثل له لا- لغيره، يحجج بها عنه أو يفعل بها من أبواب الخير و البر من صدقه أو غيرها، قلت: فإن أراد الرجل أن يحفر له بئرا ليغسله في الحفيرة فسدر الرجل فما يحفر بين يديه فمالت مسحاته في يده، فأصابت بطنه فشقتة فما عليه؟ فقال: إن كان هكذا فهو خطأ فإنما عليك الكفاره عتق رقبه أو صيام شهرين متتابعين أو صدقه ستين مسكينا لكل مسكين مد بمد النبي صلى الله عليه و آله».

و إلى

مرسل محمد بن الصباح (١) عن الصادق عليه السلام، قال: «أتى الربيع أبا جعفر المنصور- و هو خليفه- في الطواف فقال: يا أمير المؤمنين مات فلان مولاك البارحة، فقطع فلان مولاك رأسه بعد موته فاستشاط و غضب قال فقال لابن شبرمه و ابن أبي ليلى و عدده من القضاء و الفقهاء: ما تقولون في هذا؟ فكل قال: ما عندنا في هذا شىء، فجعل يردد المسألة و يقول: أقتله أم لا؟ فقالوا: ما عندنا في هذا شىء قال: فقال له بعضهم: قد قدم رجل الساعة فإن كان عند أحد شىء فعنده الجواب في هذا و هو جعفر بن محمد عليه السلام و قد دخل المسعى، فقال للربيع: اذهب إليه و قل له: لو لا معرفتنا بشغل ما أنت فيه لسألناك أن تأتينا و لكن أجبنا في كذا و كذا، قال: فأتاه الربيع و هو على المروه فأبلغه الرسالة.

فقال أبو عبد الله عليه السلام: قد ترى شغل ما أنا فيه و قبلك الفقهاء و العلماء فاسألهم قال له: قد سألتهم فلم يكن عندهم فيه شىء، قال: فرده إليه فقال: أسألك إلا أجبنا، فليس عند القوم في هذا شىء، فقال له أبو عبد الله عليه السلام: حتى أفرغ مما أنا فيه، فلما فرغ فجلس في جانب المسجد الحرام فقال للربيع: اذهب إليه فقل له: عليه مأه دينار قال: فأبلغه ذلك فقالوا له: فأسأله كيف صار عليه مأه دينار؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: في النطفه عشرون دينارا و في العلقه عشرون دينارا و في المضغه عشرون

دينارا و فى العظم عشرون دينارا و فى اللحم عشرون دينارا ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقًا آخَرَ و هذا هو ميت بمنزلته قبل أن ينفخ فيه الروح فى بطن أمه جنينا، قال: فرجع إليه فأخبره بالجواب فأعجبهم ذلك، فقالوا: ارجع إليه و سله الدنانير لمن هي؟ لورثته أو لا؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: ليس لورثته فيها شىء، إنما هذا شىء صار إليه فى بدنه بعد موته، يحج بها عنه أو يتصدق بها عنه أو يصير فى سبيل من سبل الخير، الحديث».

و لكن مع ذلك كله قال فى محكى المقنعه(١): «إن الجانى إن قطع رأس ميت كان يريد قتله فى حياته فعليه ديتة حيا و إلا فمأه دينار»(٢) و لعله للجمع بين ما سمعت و بين

قول الصادق عليه السلام كما حكاه عن نوادر ابن أبى عمير(٣) «قطع رأس الميت أشد من قطع رأس الحى»،

و فى

خبر ابن مسكان(٤) «و عليه ديتة (٥) لأن حرمة ميتا كحرمة و هو حى» و فى التهذيب(٦) «عليه الدية»

و نحوه أخبار آخر إلا أن المتجه حملها كما عن الشيخ على إرادته مأه دينار من الدية كما سمعت التصريح به فى الخبر المزبور، و الأشديه لا توجب التساوى فى الدية.

و حينئذ ف فى قطع جوارحه بحساب ديتة التى هي كديه الحى، لتنزيله منزله الجنين الذى قد عرفت الحكم فيه، بل لعل المراد من الأرش فى

خبر إسحاق ابن عمار(٧) عن الصادق عليه السلام «و إن قطعت يمينه أو شىء من جوارحه فعليه الأرش

١- ١ كذا فى النسخ الثلاثة التى راجعناها و لكن الصحيح: الفقيه كما فى كشف اللثام.

٢- ٢ الفقيه ج ٤ ص ١٥٨.

٣- ٣ الفقيه ج ٤ ص ١٥٧.

٤- ٤ الفقيه ج ٤ ص ١٥٧.

٥- ٥ فى الفقيه هكذا: قال: عليه الدية.

٦- ٦ التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٣.

٧- ٧ الوسائل الباب- ٢٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

بل وكذا الكلام في نسبة شجاعه و جراحه إلى ديته المزبوره على حسب ما سمعته في الحى، و ما في

خبر مسمع (١)المشتمل على سؤاله للصادق عليه السلام عن رجل كسر عظم ميت فقال: «حرمة أعظم من حرمة و هو حى»

لا ينافى ذلك كما سمعته سابقا و لو لم يكن فى الجنايه مقدر أخذ الأرش لو كان حيا و نسب إلى الديه فيؤخذ من ديته المأه دينار بتلك النسبه، بل لعل فى خبر إسحاق المزبور إشعارا بذلك.

بقى الكلام فيما سمعته فى الحسن (٢)الأول من عدم وجوب غير الكفاره فى قطع رأسه خطأ، و لم أجد عاملا به خصوصا بعد ما سمعته من كونه كالجنين قبل أن تلجه الروح، الذى عرفت عدم الكفاره فى إسقاطه، بل قد عرفت ثبوت الديه فى إسقاطه خطأ، و لعله لذا قال فى الروضه: «و هل يفرق هنا بين العمد و الخطاء كغيره حتى الجنين؟ يحتمله لإطلاق التفصيل فى الجنايه على الآدمى و إن لم يكن حيا كالجنين، و عدمه بل يجب على الجانى مطلقا وقوفا فيما خالف الأصل على موضع اليقين، مؤيدا بإطلاق الأخبار و الفتوى بأن الديه على الجانى مع ترك الاستفصال فى واقعه الحال السابقه الداله على العموم» و ظاهره المفروغيه من ثبوت الديه فى الجملة فيه، و كأنه لم يلحظ الخبر المزبور فإن لم يكن إجماعا أمكن القول بعدم ثبوت شىء فيه، و الفرق بينه و بين الجنين النص على ثبوتها فى الثانى و لو خطأ و عدم ثبوتها فى الأول الموافق لمقتضى الأصل.

و كيف كان ف لا يرث وارثه منها شيئا بل تصرف فى وجوه القرب عنه عملا بالروايه المزبوره المعترضه بما فى

مرسل محمد بن الصباح (٣)عن

١-١ الوسائل الباب- ٢٥- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٥.

٢-٢ يعنى حسن حسين بن خالد.

٣-٣ الوسائل الباب- ٢٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول التهذيب ج ١٠ ص ٢٧٠.

الصادق عليه السلام «ليس لورثته فيها شىء إنما هذا شىء صار إليه فى بدنه بعد موته، يحج بها عنه أو يتصدق بها عنه أو يصير فى سبيل من سبل الخير»

و بالإجماع عن الخلاف و الغنيه، بل لو كان الميت عبدا لم يكن لسيدته شىء من الديه المزبور، لما سمعته من النص و الفتوى و زال (١) ملكه عنه.

نعم لو كان عليه دين قضى منها وجوبا إذا اقترحه الوارث، أو إذا لم يخلف سواها، أو على التوزيع بينه و بين غيرها من تركته مع فرض امتناع الوارث، وجوه لا يخلو أخيرا من قوه، لأنها بحكم ما له و لا أهم من قضاء الدين، مع أنه استشكل فيه فى القواعد من ذلك و من أنه إنما يجب أداء الدين من التركة و هى ليست منها و لذا لا- تورث، و إن كان الأول أظهر كما فى كشف اللثام، و مال إليه المصنف فى النكت بعض الميل بعد أن اختار عدم قضاء دينه منها و عدم أداء وصيته منها، و قال:

«إن ذلك مقتضى الأصل» و إن كان فيه ما لا يخفى.

و كيف كان فصرفها (٢) ما عرفت و لكن قال علم الهدى و الحلى فيما حكى عنهما تكون لبيت المال لأنها عقوبه جنايه، و لا قاطع بوجوب الصرف فى وجوه الخير عنه، و لأن

إسحاق (٣) بن عمار قال الصادق عليه السلام: «فمن يأخذ دينه؟ قال: الامام، هذا لله».

و فيه ما لا يخفى فإن ما عرفت من النص و غيره كاف فى القاطع، و خبر إسحاق يمكن أن يكون المراد منه إن الإمام و من نصبه يقبضها و يتصدق بها عنه فإنه الولى لمثل ذلك، كما أشار إليه المفيد، قال: «يقبضها إمام المسلمين أو من نصبه للحكم فى الرعيه و يتصدق عن الميت بها (٤)» كما هو واضح.

١- ١ و زوال ظ.

٢- ٢ فمصرفها ظ.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٢٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٤- ٤ المقنعه ص ١٢٠.

ثم إنه على القول المزبور قال المصنف في النكت: «ينبغي أن يقضى الدين منها لأن الإمام يأخذها بالولاء، و الدين مقدم على الولاء» وفيه أنه يمكن عدم قضائه أيضا منها بناء على اختصاص القضاء بالتركه التي هي ليست منها، و احتمال عدم جعل القائل ذلك من باب الإرث، بل لعله الظاهر، و لذا لم يرثه من تقدم على الإمام من الطبقات.

نعم التحقيق قضاء الدين منها على كل حال ضروره بقاء خطاب الوضع في ديته و إن سقط عنه خطاب التكليف كما أشرنا إليه سابقا.

و لو كان الميت عبدا أو ذميا ففي القواعد: «فيه عشر ديه الحر الذمي و عشر قيمه العبد الحي»<sup>(١)</sup> و هو كذلك مع فرض وجوبها فيهما أيضا، فإن الأخبار و الفتاوى و إن كانت مطلقة لكن لو كان حكمها حكم الحر المسلم لزم زياده الميت فيها على الحي في الدية.

نعم قد يقال بعدم وجوبها فيهما اقتصارا فيما خالف الأصل على المتيقن، و خصوصا في الذمي، لاختصاص النص و الفتوى في المسلم، بل و الحر و لو بقرينه ذكر الماء دينار ديه، إلا أن يتساوى المرأه و الرجل و الصغير و الكبير في ذلك، للعموم المؤيد بالتعليل بأنه كالجنين التام الذي لم تلجه الروح، فيقتضى إلحاقهما به لكن على الوجه الذي عرفته.

و لو لم يبين الرأس بل قطع ما لو كان حيا لم يعش مثله فمأه دينار أيضا، لما سمعته من النص<sup>(٢)</sup> على الماء في كل ما فعل به ما لو كان حيا لقتله.

١-١ إيضاح الفوائد في شرح القواعد ج ٤ ص ٧٢٩ و فيه: «الذمي الحي» مكان «الحر الذمي».

٢-٢ الوسائل الباب-٢٤- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.



## [الثانيه فى الجنايه على الحيوان]

### اشاره

الثانيه من اللواحق فى الجنايه على الحيوان

[و هى باعتبار المجنى عليه تنقسم أقساما ثلاثه]

### اشاره

و هى باعتبار المجنى عليه تنقسم أقساما ثلاثه

[الأول ما يؤكل فى العاده كالغنم و الإبل و البقر]

الأول ما يؤكل فى العاده كالغنم و الإبل و البقر، فمن أ تلف شيئا منها بالذكاه لزمه التفاوت بين كونه حيا و ذكيا إن كان، بلا خلاف أجده فيه مع اختيار المالك، لقاعده الإتلاف مع أصاله براءه الذمه مما زاد على ذلك و هل للمالك دفعه و المطالبه بقيمته؟ قيل: نعم و هو اختيار الشيخين رحمهما الله فى المقنعه و النهايه، و سلار و القاضى و ابنى حمزه و سعيد، على ما حكى عن بعضهم:

نظرا إلى إتلاف أهم منفعه فهو حينئذ بحكم التالف. و قيل و القائل المتأخرون و الشيخ فى محكى المبسوط لا لأنه إتلاف بعض منفعه فيضمن التلف و هو أشبه بأصول المذهب و قواعده التى منها عدم خروج المال عن المالىه و ملك مالكه بذلك.

نعم لا إشكال فى الجواز مع التراضى بذلك مع مراعاة القواعد الشرعيه، كما لا إشكال أيضا فى لزوم القيمه لو فرض عدم القيمه له أصلا مع الذبح ضروره كونه كالتالف.

و لو أ تلفه لا- بالذكاه لزمه قيمته يوم إتلافه كغيره من الأموال بلا- خلاف و لا- إشكال. نعم لو بقى فيه ما ينتفع به كالصوف و الشعر و الوبر و الريش و غير ذلك مما ينتفع به من الميته و لو قيمه فهو (١١) باق للمالك (١٢) للأصل و غيره،

فينبغي أن يوضع من قيمته التي يغرماها المتلف.

و لو قطع بعض أعضائه أو كسر شيئاً من عظامه فللمالك الأرش، و هو تفاوت ما بين قيمته، لكن في

صحيح ابن (١)أذينه «كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام أسأله عن روايه الحسن البصرى يرويها عن على عليه السلام فى عين ذات القوائم الأربع إذا فقئت ربع ثمنها، فقال: صدق الحسن قد قال على عليه السلام ذلك»

و فى

خبر أبى العباس (٢)عن أبى عبد الله عليه السلام أيضا «من فقأ عين دابه فعليه ربع ثمنها»

و فى

صحيح محمد بن قيس (٣)عن أبى جعفر عليه السلام «قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى عين فرس فقئت بربع ثمنها يوم فقئت عينها»

و فى آخر (٤)عنه عليه السلام أيضا «إن عليا عليه السلام قضى فى عين دابه بربع الثمن».

إلى غير ذلك من النصوص، بل عن الشيخ و جماعه الفتوى بها فى عين الدابه، بل عن المبسوط و الخلاف أنه حكى عن الأصحاب إن فى عين الدابه نصف قيمتها، و كذا كل ما كان فى البدن منه اثنان، و إن كنا لم نعرف مستنده سوى القياس على الإنسان الباطل عندنا، كما أنا لم نعرف أحدا من المتأخرين عاملا بروايات الربع عدا المصنف فى النافع.

و المشهور إطلاق الأرش فيها و فى غيرها من الأعضاء و الجراح و الكسر و نحوه مما فيه الأرش المزبور، بلا خلاف أجده فيه، بل و لا إشكال، لما سمعته من القاعده.

نعم فى

قوى السكونى (٥)عن أبى عبد الله عليه السلام «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: فى

١- ١ الوسائل الباب- ٤٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٢.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث الأول.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٤٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٣.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٤٧- من أبواب ديات الأعضاء الحديث ٤.

٥- ٥ الوسائل الباب- ١٨- من أبواب ديات النفس الحديث ٢ و فيه: عشر قيمتها. الكافى ج ٧ ص ٣٦٨.

جنين البهيمة إذا ضربت فأزلقت عشر ثمنها» و رواه في التهذيب (١) تاره أخرى هكذا «قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: في جنين البهيمة فألقت عشر ثمنها»

بل في النافع الفتوى بمضمونه، بل عن السرائر ذلك أيضا مدعيا عليه إجماع أصحابنا و تواتر أخبارنا، و إن كنت لم أتحقق شيئا منهما، بل في التحرير أيضا أرش ما نقص من الأم و تقوم حاملا- و حائلا- و يلزم الجاني بالتفاوت، و هو حسن إن لم يثبت الإجماع المزبور، و يمكن حمل النص في العشر و الربع على ما ساوى الأرش بذلك.

### [الثاني ما لا يؤكل و يصح ذكاهه كالنمر و الأسد]

الثاني ما لا يؤكل و يصح ذكاهه كالنمر و الأسد، بل و الفهد و إن جعله في النهاية مثلا لما لا يقع عليه الذكاه، لكن يمكن أن يريد الذكاه التامه المحلله للأكل و المطهره، بناء على أنه لا يرى طهاره جلد غير مأكول اللحم ما لم يدبغ، لما عرفت من قبوله كغيره للتذكيه في كتاب الذباجه.

و حينئذ فإن أتلفه بالذكاه ضمن الأرش لأن له فيه قيمه بعد التذكيه و كذا يجب الأرش في قطع جوارحه و كسر عظامه مع استقرار حياته كما سمعته في المأكول بلا خلاف أجده فيه، نعم فيه القول المزبور، بل لعله لا يجري فيه ما تقدم في العين، بناء على عدم تناول الروايات المزبوره له، لانساق غيره فيها و إن كان فيه ما لا يخفى.

و إن أتلفه لا بالذكاه ضمن قيمته حيا بلا خلاف و لا إشكال بعد وضع ما ينتفع به منه كعظم الفيل و نحوه.

و لعل من هذا القسم ما لا يؤكل عادة و إن حل أكله كالخيل و البغال و الحمير الأهليه، لكن عن المفيد أنه عد مما لا تقع عليه الذكاه و لا يحل أكله اختيارا البغال و الحمير الأهليه و الهجين من الدواب و السباع و الطير و غيره، و فيه ما لا يخفى.

نعم الظاهر عدم اعتبار ما يحل منها بالتذكية و بدونها، و فى

خير أبى الجارود(١)قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: كانت بغله رسول الله صلى الله عليه و آله لا يردونها عن شىء وقعت فيه قال: فأتاها رجل من بنى مدلج و قد وقعت فى قصب له ففوق لها سهما فقتلها، فقال له عليه السلام: و الله لا تفارقنى حتى تديها قال: فوديها ستمأه درهم»

و هو و إن كان فى غير التذكية، لكن من المعلوم عدم الفرق بينهما مع فرض عدم قيمه للمذكى من ذلك، اللهم إلا أن يفرض فيوضع من القيمة كما سمعته سابقا.

### [الثالث ما لا يقع عليه الذكاه]

الثالث:

ما لا يقع عليه الذكاه ففى كلب الصيد أربعون درهما كما فى النافع و غيره، و محكى المقنع و السرائر و المراسم و الجامع، بل هو الأشهر، بل لعله عليه عامه من تأخر، نعم عن السرائر و المراسم اشتراط كونه معلما، و لعله الظاهر من نحو عبارته المتن، و على كل حال فهو الأقوى.

ل

مرسل ابن فضال (٢) عن بعض أصحابه المنجبر بما عرفت، عن أبى عبد الله عليه السلام «ديه كلب الصيد أربعون درهما، و ديه الكلب الماشيه عشرون درهما، و ديه الكلب الذى ليس للصيد(٣) زنبيل من تراب على القائل أن يعطى و عن صاحبه أن يقبل».

و خبر عبد الأعلى (٤) بن أعين المروى فى الخصال بطريق حسن عنه عليه السلام

١-١ الوسائل الباب- ٢٧- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢-٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

٣-٣ فى المصدر: ليس للصيد و لا للماشيه.

٤-٤ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٥ الخصال ص ٥٣٩.

أيضا «قال: فى كتاب على عليه السلام ديه كلب الصيد أربعون درهما».

بل و

خبر الوليد (١) بن صبيح عنه عليه السلام أيضا «ديه الكلب السلوقى أربعون درهما أمر رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك أن يؤديه لبني خزيمه».

و خبر أبى بصير (٢) عن أبى عبد الله عليه السلام «ديه الكلب السلوقى أربعون درهما، جعل ذلك له رسول الله صلى الله عليه وآله، و ديه كلب الغنم كبش، و ديه كلب الزرع جريب من بر، و ديه كلب الأهل قفيز من تراب لأهله»

بناء على غلبه كون السلوقى معلما للصيد كما اعترف به ابن إدريس، بل هو نسبه إلى سلوق قريه باليمن أكثر كلابها معلمه على ما قيل.

و على كل حال ف من الناس و هو المفيد و القاضى و ابن حمزه فيما حكى عنهم من خصه بالسلوقى مقيدا له الأول بالمعلم الذى هو مراد غيره، بناء على الغلبه المزبور و قوفا على صورته الروايه التى سمعتها فى السلوقى.

و لكن فيه مع احتمال إرادته مطلق كلب الصيد منه أنه لا يصلح مقيدا لغيره، ضروره كونه - بعد إرادته الصيود منه كما هو الغالب - أحد أفراد كلب الصيد، فهو موافق حينئذ فى الحكم، لا مناف كى يكون مقيدا.

نعم فى

خبر الوليد (٣) بن صبيح أو موثقه عن أبى عبد الله عليه السلام المروى عن الخصال «ديه كلب الصيد السلوقى أربعون درهما»

و لعله الحجه للقول المزبور، بناء على حجه مثل هذا المفهوم، اللهم إلا أن يقال بقصوره عن المقاومه و لو للشهره المزبور، لا يراد منه المفهوم المزبور، إلا أن ظاهر المصنف و غيره عدم الوقوف على ما ذكرناه من النصوص، خصوصا الأخير كما لا يخفى على من لاحظ

١-١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث الأول و فيه: «يديه» مكان «يؤديه».

٢-٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

٣-٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٦ الخصال ص ٥٣٩.

كلماتهم، و منه يضعف توهين الخبر المزبور الذى لم يتحقق فيه الاعراض، فالمتجه حينئذ اختصاص السلوقى من كلاب الصيد بالأربعين و أما غيره فيرجع فيه إلى التقويم. نعم قد يقال بأنه لا يتجاوز بقيمته الأربعين نظرا إلى أن السلوقى أعلى قيمة و أهم فى نظر الشرع كما تسمعه من ابن الجنيد.

و كيف كان ف فى

روايه السكونى (١) عن أبى عبد الله عليه السلام فى كلب الصيد «قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: فيمن قتل كلب الصيد قال يقومه و كذلك البازى و كذلك كلب الغنم و كذلك كلب الحائط»

و لكن الأول أشهر روايه و أشهر عملا.

بل لم أجد من أفتى به سوى ما يحكى عن أبى على، مع أنه قال: لا يتجاوز بقيمته أربعين درهما، و كأنه جمع به بين الأخبار، و استحسنة فى محكى المختلف، و لكن فيه ما لا يخفى، ضروره قصوره عن المعارضه من وجوه. فالمتجه حمله على إرادته التقويم بالأربعين و إن بعد أو طرحه كالمرسى (٢) و

خبر ابن حصين (٣) عن الرضا عليه السلام المرويين عن تفسير العياشى فى تفسير قوله تعالى وَ شَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ (٤) «البخس النقص و هى قيمة كلب الصيد إذا قتل كانت ديتة عشرين درهما»

و إن قال فى الوسائل: «حمل على غير المعلم» و فيه أنه لا تقدير فيه أيضا. نعم يمكن حمله على تفاوت الدراهم أو غير ذلك، و الله العالم.

و فى كلب الغنم كبش عند الفاضلين و الشهيدين، بل نسبه ثانيهما إلى الأكثر لخبر أبى بصير (٥) السابق و قيل و القائل المشهور على ما فى كشف اللثام و غيره عشرون درهما و هى روايه ابن (٦) فضال عن بعض أصحابه عن

١-١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٣.

٢-٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٧.

٣-٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٨.

٤-٤ يوسف: ٢٠.

٥-٥ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

٦-٦ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

أبى عبد الله عليه السلام المتقدمه أيضا، و فى المتن و هذه مع شهرتها و لكن الأولى أصح طريقا لما فى الثانيه من الضعف و الإرسال، و إن كان قد يناقش باشتراكهما فى الضعف، و غايته أن تكون الثانيه أضعف لا أصح (١)، خصوصا بعد أن كان فى سندها على بن أبى حمزه البطائنى المعلوم حاله، بل قد يقال بانجبار السند الثانيه بالشهره المحققه بخلاف الأولى.

كما أنه يمكن الجمع بين الخبرين بإرادته ذكر القيمه له فى ذلك الوقت، بل ربما جمع بينهما بالتخيير بعد العلم بعدم إرادته الجمع، بل هو خيره الفاضل فى الإرشاد، و لا بأس به مع اجتماع شرائط الحجيه فى الخبرين و عدم الترجيح، و

لا- يحتاج إلى شاهد، بل هو مقتضى حجيه كل منهما، و لعله أولى من القول بطرح الخبرين المعمول بهما بين الأصحاب، و الرجوع إلى القيمه لخبر السكونى (٢) السابق كما هو خيره الفاضل فى المختلف، و الله العالم.

و كذا قيل فى كلب الحائظ أى البستان عشرون درهما و لكن لا أعرف المستند و إن كان القول به مشهورا شهره عظيمه، بل ربما احتمال بلوغها الإجماع، كما أن ذكره فى النهايه و نحوها يقتضى وجود النص فيه، بل قيل كلام المفيد و سلار يعطى ذلك، إلا أن ذلك كله لا يصلح مدركا لحكم شرعى، فالمتجه حينئذ ما فى خبر السكونى (٣) من التقويم الموافق للأصل، كما عن ابن سعيد النص عليه، بل مال إليه جماعه من المتأخرين.

هذا و عن الصدوق فى المقنع (٤) بعد أن ذكر كلب الصيد و الماشيه قال:

«و ديه الكلب الذى ليس للصيد و لا للماشيه زنبيل من تراب، على القاتل أن يعطى

١- ١ لا أن الأولى أصح ظ.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٣.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٣.

٤- ٤ المقنع ص ١٩٢.

و على صاحب الكلب أن يقبله» و هو عبارة المرسل (١) المزبور، و قريب منه ما عن الإسكافي «من أن ديه الكلب الأهلى زنبيل من تراب» بناء على أن كلب الحائط منه، خصوصا إذا قلنا بإرادته ما يشمل الدار من الحائط، إلا أنهما معا شاذان و المعروف ما سمعت، و الله العالم.

و فى كلب الزرع قفيز من بر عند المشهور على ما اعترف به غير واحد، بل فى التنقيح «لم أعرف قائلًا بغيره» و إن كان فيه أنه خلاف ما سمعت من الصدوق، بل و ظاهر المفيد أيضا، بل فى المسالك نسبة عدم و جوب شىء به إلى جماعه، و على كل حال فلم نعرف مستنده، و إن قيل إنه خبر أبى بصير (٢) السابق لكن قد سمعت ما فيه من الجريب لا القفيز، و عن الأزهري «أن الجريب أربعة أقفزه»، اللهم إلا- أن يقال بدلالته على الأقل فى ضمن الأكثر الذى لم نجد به عاملا، و القفيز كما عن الصحاح ثمانية مكاكيك و المكوك ثلاث كيلجات و الكيلجه من و سبعة أثمان من، و المن رطلان، و الله العالم.

و لا قيمه لما عدا ذلك من الكلاب و غيرها مما لا يملكه المسلم و حينئذ ف لا يضمن قاتلها شيئا لعدم الضرر على من هى فى يده، بعد أن لم تكن مملوكه، مضافا إلى أصل عدم الضمان و غيره، و الزنبيل من تراب فى الخبر المزبور (٣) كناية عن عدم شىء فيه و إن كان ظاهر الصدوق و الإسكافي الغرامه.

و المراد بغيرها فى المتن و نحوه ما لا يقع عليه الذكاه و لا يصح للمسلم تملكه و هو الحشرات و الخنزير، إلا أن يكون لذمى كما سيأتى. و فى المسالك:

«و يدخل فى ذلك كلب الدار و الجر و القابل للتعليم قال: و وجه عدم شىء للجميع عدم

١- ١ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٤.

٢- ٢ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ٢.

٣- ٣ يعنى خبر ابن فضال.



المقتضى له و عدم قيمه للكلب حيث لا يرد فيها مقدر(١) و هو مشكل على القول بأنها مملوكه، فإن لها قيمه فى الجملة.

و فى كشف اللثام فى شرح نحو عبارته المتن قال: «و لما انحصر عنده ما لا يقع عليه الذكاه فى الآدمى و الكلب و الخنزير و الحشرات أطلق نفي القيمة عنه، و لما انقسم عند الشيخين و من تبعهما إلى ما لا يملك و ما يملك فصلوا فضمنوا بتلف ما يملك من مثل الفهد و البازى و الصقر كما فى النهايه و البغال و الحمير الأهليه و الهجن من الدواب و السباع من الطير و غيره كما فى المقنعه»(٢) قلت لا مدخله لقبول التذكيه و عدمها فى التملك و عدمه و قيمه و عدمها، و حينئذ فالمتجه تملك كل ما لم يثبت من الشرع عدم قابليته للتملك للمسلم أو مطلقا، و لا أنه يعد مما لا يتمولى فى العرف، من غير فرق بين الحشرات و الطيور و الجر و المتخذ للتعليم و غيرها، كما أن المتجه الرجوع إلى القيمة فى إتلافه كغيره من الأموال، بل يمكن القول بعدم اعتبار الملك فى القيمة التى هى عوض الشئ و بدله و إن لم يكن مملوكا خصوصا إذا كان فيه حق الاختصاص.

نعم لا يلحق الجر و المتخذ للتعليم بكلب الصيد و إن كان سلوكيا ضروره ظهوره فى الصائد بالقوه القريبه من الفعل و لو بالتعليم، بل ربما ظهر من بعض اعتبار الثانى و إن كان هو كما ترى و خبر السلوقى(٣) و إن أطلقا إلا أنهما كما

اعترف محمولان على غلبه كونه صيودا كما عرفت. و حينئذ فما احتمل بعضهم- من عدم الاشتراط و الاكتفاء بكونه من ذلك الصنف و إن كان جروا لا يصيد لصدق كلب الصيد عليه عرفا- واضح الضعف.

و كيف كان فالظاهر أن التقديرات المزبوره ديات شرعيه، لا أنها القيم فى زمان الأخبار، و إن احتمل، لكنه ضعيف. نعم هى فى حق الجانى الذى هو مورد

١- ١ المسالك ج ٢ ص ٥١٠.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٤.

٣- ٣ الوسائل الباب- ١٩- من أبواب ديات النفس الحديث ١ و ٢.

أما الغاصب إن تلف مغضوبه عنده (١) ففي القواعد «يضمن أكثر الأمرين من المقدر و قيمه السوقية لأخذه بالأشق، و لذا يضمن الغاصب قيمه العبد و إن زادت على ديه الحر» (٢) بخلاف المتلف غيره، و لكن ستسمع إطلاق المصنف أن عليه القيمة كالمحكى عن ابن إدريس، و ربما احتتمل إرادته أكثر الأمرين أيضا، و عن التحرير «الوجه الضمان بالمقدر» و لعله لإطلاق التقدير المزبور، و لعل الأقوى و جوب أكثر الأمرين لو قتله الغاصب، لإجماع جهتي الضمان:

الغضب و الإلتاف، و الأولى تقتضى الضمان بالقيمة و الأخرى بالمقدر فللمالك المطالبة بأكثرهما اقتضاء.

أما لو مات من قبل نفسه عند الغاصب فليس للضمان إلا جهه واحده و هى الغضب المقتضى لكونه بالقيمة زادت عن المقدر أو نقصت بعد تنزيل نصوص التقدير على المتلف.

و لو أتلفه أجنبى فى يد الغاصب كان المالك مخيرا فى الرجوع على كل منهما، و لكن إذا رجع على المتلف بالمقدر كان له الرجوع على الغاصب بزياده القيمة إن كانت، كما أن له الرجوع على المتلف بزياده المقدر لو فرض زيادته على القيمة التى أخذها من الغاصب، بل قد يقال: إن له مطالبه الغاصب بها و إن لم يكن متلفا، إلا أنها مضمونه عليه بما ضمنها المتلف و إن كان للغاصب الرجوع بها عليه، و يحتتمل عدم ضمان الغاصب غير القيمة، لأنها التى هى مقتضى جهه ضمانه أى الغضب، فتأمل جيدا.

و كيف كان فلو نقص الكلب المغضوب فالأرش بالنسبه إلى أكثر الأمرين بناء عليه أو إلى القيمة على القول الآخر أو على المقدر بناء على اعتباره فتأمل جيدا.

١- ١ ليست فى بعض النسخ كلمه «عنده».

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٤.

هذا كله فيما يملكه المسلم و أما ما يملكه الذمي كالخنزير فهو يضمن بقيمته عند مستحليه بلا خلاف أجده فيه إذا استجمع سائر شروط الذمه التي يحقن بها ماله و دمه.

و في الجنايه على أطرافه و جراحاته الأرش عندهم أيضا، و في القواعد اعتبار التستر بذلك، قال: «و إن لم يكن متسترا به فلا شىء (١)»، بل و في كشف اللثام «و إن كان الجانى ذميا أو حربيا لإخلاله بشروط الذمه» (٢) و هو كذلك مع فرض اشتراط ذلك عليه فى الذمه، إلا أن النصوص مطلقه.

ف

فى أحدها (٣) عن أبى عبد الله عليه السلام «إن عليا أمير المؤمنين عليه السلام رفع إليه رجل قتل خنزيرا فضمنه قيمته، و رفع إليه رجل كسر بربطا فأبطله»

و فى خبر غياث (٤) عن أبى جعفر عليه السلام عن أبيه عليه السلام «أن عليا عليه السلام ضمن رجلا- مسلما أصاب خنزير نصرانى»

و لعل الوجه فى إطلاق ضمان خنزير النصرانى أن بنائه على عدم التستر به فلم يكن ذلك من شرائط الذمه عليه بخلاف غيره من الخمر و نحوه.

كما أنه يمكن التزام بعضهم لبعض فى الضمان و إن أحل بالاستتار الذى أقصاه صيرورته بحكم الحربى الذى يمكن القول بالضمان فيه على مذهبهم، إلا أنى لم أجد ذلك محررا فى كلامهم.

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٤.

٢-٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٤.

٣-٣ الوسائل الباب-٢٦- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول، الكافى ج ٧ ص ٣٦٨.

٤-٤ الوسائل الباب-٢٦- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

## [مسائل]

## إشارة

## مسائل

## [المسألة الأولى لو أتلّف على الذمي خمرا أو آله لهو ضمنها المتلف]

الأولى قد ظهر لك مما ذكرنا أنه لو أتلّف على الذمي خمرا أو آله لهو أو نحو ذلك مما يملكه في مذهبه ضمنها المتلف و لو كان مسلما، و لكن يشترط في الضمان قيامه بشرائط الذمه التي منها الاستتار بذلك، و حينئذ ف لو أظهرها الذمي لم يضمن المتلف المسلم لأنه حينئذ بحكم الحربى الذى لا يضمن ماله. و فى ضمان غيره الكلام السابق. و لعل إطلاق المصنف الضمان فى الخنزير و اشتراطه التستر فى الخمر و نحوه مشعر بما ذكرناه من بناء استثناء(١) الخنزير على عدم التستر به.

و كيف كان ف لو كان شىء من ذلك لمسلم لم يضمن الجانى على التقديرات لعدم ملكه إياها سواء كان متسترا أو متظاهرا، و سواء كان المتلف مسلما أو ذميا، لأنها ليست مالا بالنسبة إليه.

بل فى كشف اللثام «و إن اقتنى الخمر للتخليل(٢)» و إن كان فيه بحث خصوصا بناء على غلبه سبق الخمريه للخليه فى أكثر أفراد العصير، و هى المسماة بالخمر المحترمه، كما أن فيه أيضا «يملك المسلم جوهر آله اللهو، فإن أحرق الجانى عود آله مثلا ضمن قيمه الخشب و سائر الأجزاء»(٣) و فيه بحث أيضا، مع توقف إتلاف الهيئه عليه، و قد سمعت إبطال على عليه السلام كسر البربط

١- ١ كذا فى الأصل و لكن فى بعض النسخ «اقتناء» و هو الصحيح ظاهرا.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٤.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٤.

الذى هو من آلات الله على الظاهر، و إن كان يمكن إرادته الهيئه فيه بعد تنزيهه على كونه لمسلم أو ذمى تجاهر به أو خرق شرائط الذمه، و الله العالم.

### [المسأله الثانيه إذا جنت الماشيه على الزرع ليلا ضمن صاحبها]

المسأله الثانيه المشهور بين قدماء الأصحاب، بل لعل عليه إجماعهم كما اعترف به بعضهم، بل عن ابن زهره منهم دعواه عليه أنه إذا جنت الماشيه على الزرع

ليلا ضمن صاحبها و لو كان نهارا لم يضمن و مستند ذلك مضمون روايه عبد الله بن المغيره الذى هو من أصحاب الإجماع عن السكونى (١) عن جعفر عن أبيه عن على عليه السلام «قال: كان لا يضمن ما أفسدت البهائم نهارا، و يقول: على صاحب الزرع حفظ زرعته، و كان يضمن ما أفسدت البهائم ليلا»

و لكن المصنف و غيره من المتأخرين قالوا فيه أى الخبر المزبور ضعف و الأقرب اعتبار (٢) التفريط فى موضع الضمان ليلا كان أو نهارا و عدمه مع عدمه كذلك أيضا.

و فيه أن ضعفه منجبر بما عرفت، و فى كشف الرموز «قد عمل به الشيخ و أتباعه و المتأخرون و لا أعرف له رادا» على أن خبر السكونى من القوى فى نفسه، و فى خصوص المقام رواه عنه عبد الله بن المغيره الذى هو من أصحاب الإجماع، و قد قال بعض الأصحاب: إنه لا يقدر فى صحه الخبر ضعف من بعده، و إن كان لنا فيه نظر قد ذكرناه غير مره.

على أنه معتضد ب

خبر معاويه (٣) بن عمار عن أبى عبد الله عليه السلام فى حديث «أن داود عليه السلام ورد عليه رجلان يختصمان فى الغنم و الكرم فأوحى الله

١- ١ الوسائل الباب- ٤٠- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

٢- ٢ فى الشرائع: اشتراط.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٤٠- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٢.

تعالى إلى داود عليه السلام أن اجمع ولدك فمن قضى منهم بهذه القضية فأصاب فهو وصيك من بعدك، فجمع ولده فلما أن قص الخصمان، قال سليمان عليه السلام: يا صاحب الكرم متى دخلت غنم هذا الرجل على كرمك؟ قال: دخلت ليلا، قال: قد قضيت عليك يا صاحب الغنم بأولاد غنمك و أصوافها في عامك هذا، قال: كيف لم تقض برقاب الغنم و قد قوم ذلك علماء بنى إسرائيل؟ و كان ثمن الكرم قيمة الغنم فقال سليمان: إن الكرم لم يجث من أصله، و إنما أكل حملة

و هو عائد في قابل، فأوحى الله تعالى إلى داود عليه السلام أن القضاء في هذه القضية ما قضى به سليمان عليه السلام».

و بخبر هارون (١) بن حمزه، «قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن البقر و الغنم و الإبل تكون في المرعى فتفسد شيئا هل عليها ضمان؟ فقال: إن أفسدت نهارا فليس عليها ضمان من أجل أن أصحابه يحفظونه، و إن أفسدت ليلا فإن عليها ضمان».

و بخبر أبي بصير (٢) «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز و جل:

وَ دَاوُدَ وَ سُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ (٣) إلى آخرها قال: النفس لا يكون إلا بالليل، و على صاحب الحرث أن يحفظ الحرث بالنهار، و ليس على صاحب الماشية حفظها بالنهار، إنما رعيها بالنهار و أرزاقها، فما أفسدت فليس عليها، و على أصحاب الماشية حفظ الماشية في الليل عن حرث الناس، فما أفسدت بالليل فقد ضمنوا و هو النفس، و أن داود عليه السلام حكم للذي أصاب زرعه رقاب الغنم فحكم سليمان الحديث».

و خبره الآخر عنه (٤) أيضا «قلت له: إن قول الله عز و جل وَ دَاوُدَ وَ سُلَيْمَانَ

١-١ الوسائل الباب - ٤٠- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٣.

٢-٢ الوسائل الباب - ٤٠- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٤.

٣-٣ الأنبياء ٧٨.

٤-٤ الوسائل الباب - ٤٠- من أبواب موجبات الضمان الحديث ٥.

إلى آخرها قلت: حين حكما في الحرث كانت قضيه واحده، فقال: كان أوحى الله عز و جل إلى النبيين قبل داود عليه السلام إلى أن بعث الله داود عليه السلام أى غنم نفشت في الحرث فلصاحب الحرث رقاب الغنم و لا يكون النفس إلا بالليل، فإن على صاحب الزرع أن يحفظه بالنهار، و على أهل الغنم حفظ الغنم بالليل، فحكم داود بما حكمت به الأنبياء من قبله، و أوحى الله إلى سليمان أى غنم نفشت في زرع فليس لصاحب الزرع إلا ما خرج من بطونها، و كذا جرت السنه بعد

سليمان عليه السلام و هو قول الله عز و جل «وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا»<sup>(١)</sup> فحكم كل واحد منهما بحكم الله عز و جل».

و بالنبوى الذى <sup>(٢)</sup>رواه جماعه و منهم ابن زهره «أن ناقة البراء بن عازب دخلت حائطا فأفسدته فقضى صلى الله عليه و آله أن على أهل الأموال حفظها نهارا و على أهل المواشى حفظها ليلا و أن على أهلها الضمان فى الليل».

بل و

بالآخر<sup>(٣)</sup> و هو «أن العجماء<sup>(٤)</sup> جبار»

بناء على أن غالب جنائتها وقوعها فى النهار.

و لكن مع ذلك كله قال الشهيد فى غايه المراد: «لما كان الغالب حفظ الدابه ليلا و حفظ الزرع نهارا خرج الحكم عليه و ليس فى حمل المتأخرين رد لقول القدماء، لأن القدماء اتبعوا عبارته النص و المراد هو التفريط، و لا ينبغى أن يكون خلاف هنا إلا فى مجرد العبارة عن الضابط، و أما المعنى فلا خلاف فيه» و تبعه على ذلك فى كشف اللثام، بل قال: أكثر عباراتهم تشعر بذلك.

و قد اعترضه غير واحد بأنه خلاف ظاهر عباراتهم التى لا يجب الجمع فيها

١- ١ الأنبياء: ٧٩.

٢- ٢ الغنيه، فصل فى الجنائيات، أواخر الفصل.

٣- ٣ راجع الوسائل الباب- ٣٢- من أبواب موجبات الضمان.

٤- ٤ فى بعض النسخ: القحماء.

كالروايات والآيات والأدلة، خصوصاً بعد أن علم أن عادة بعضهم اتباع النصوص التي لا ريب في ظهورها بعدم الضمان في النهار ولو مع التفريط به، و جزم في الرياض (١).

و لكن الإنصاف عدم صلاحية النصوص المزبوره التي منها قضيه في واقعه المعبر عنها عن مضمونها بعبارات القدماء المعلوم عدم التحرير فيها، للخروج عن القواعد المحكمه المعتضده بالعقل و النقل، فالتحقيق حملها على ما عرفت من كون ذلك مثالا للتفريط و عدمه. نعم ربما يقال: إن الأصل في إفسادها ليلاً

الضمان حتى يعلم عدم التفريط و بالنهار بالعكس حتى يعلم التفريط، و إن كان هو أيضاً كما ترى.

### [المسألة الثالثة في عقاب البعير و وقوعه في البئر]

المسألة الثالثة روى

محمد بن قيس (٢) في الصحيح عن أبي جعفر عن أمير المؤمنين عليه السلام إنه قضى في بعير بين الأربعة عقله أحدهم فوقع في بئر فانكسر، ان على الشركاء حصته لأنه حفظ و ضيع الباقيون

و لفظه

«قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة أنفس شركاء في بعير فعقله أحدهم فانطلق البعير فعبث بعقاله فتردى فانكسر فقال أصحابه للذى عقله: اغرم لنا بعيرنا، قال: فقضى أمير المؤمنين عليه السلام بينهم أن يغرموا له حظه من أجل أنه أوثق حظه فذهب حظهم بحظه»

إلا أن الأصحاب حكوه بلفظ الرواية مشعرين بعدم العمل به بل في نكت المصنف «إن

١- ١ قال في الرياض: اللازم المصير إلى روايه السكوني راجع ج ٢ ص ٦٢٧-٦٢٨.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٣٩- من أبواب موجبات الضمان، الحديث الأول، التهذيب ج ١٠ ص ٢٣١، الفقيه ج ٤ ص ١٧٣، المقنعه ص ١٢٣ و في الأخير نقل بمعناه لا بلفظه فراجع.



صحت هذه الروايه فهى حكايه فى واقعه و لا عموم للوقائع فلعله عليه السلام عرف فيها ما يقتضى الحكم بذلك مثل أن يعقله و يسلمه إليهم فيفطوا فى الاحتفاظ به أو غير ذلك من الوجوه المقتضيه للضمان، أما أن يطرد الحكم على ظاهر الواقعة فلا(١) و هو كذلك.

بل ربما ظهر من بعض، أن الأصل يقتضى ضمانه من حيث إن عقله كان سببا لترديه و تصرف فى مال الغير بغير إذنه، بل ربما كان ذلك باعتبار استيلائه عليه عدوانا مقتضيا ل ضمانه على كل حال، و إن كان قد يشكل بقاعده الإحسان

التي قد سلف منا عدم اقتضاءها ارتفاع الضمان. لكن قد يظهر من بعض النصوص هنا ذلك مثل

خبر السكونى (٢) عن جعفر عن أبيه عليه السلام «أن رجلا شرد له بعيران فأخذهما رجل فقرنهما فى جبل فاختنق أحدهما و مات فرفع ذلك إلى على عليه السلام فلم يضمنه، و قال: إنما أراد الإصلاح».

#### [المسأله الرابعه ديه الكلاب الثلاثه مقدره على القاتل]

المسأله الرابعه قد عرفت أن ديه الكلاب الثلاثه مقدره على القاتل غير الغاصب أما لو غصب أحدها و تلف فى يد الغاصب ضمن قيمته السوقيه و لو زادت عن المقدر أو أكثر الأمرين على حسب ما سمعت الكلام فيه آنفا.

١-١ نكت النهايه، و بهذه العبارة تم كتاب النكت و صححنا العبارة طبقا للمصدر.

٢-٢ الوسائل الباب-٣٥- من أبواب موجبات الضمان الحديث الأول.

### [الثالثه فى كفاره القتل]

الثالثه من اللواحق فى كفاره القتل تجب كفاره الجمع بقتل العمد بلا خلاف أجده فى ذلك، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا إلى النصوص التى منها

صحيح (١) ابن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام «سئل عن المؤمن يقتل المؤمن عمدا له توبه؟ فقال: إن كان قتله لإيمانه فلا توبه له، وإن كان قتله لغضب أو سبب من أسباب الدنيا فإن توبته أن يقاد منه، وإن لم يكن علم به انطلق إلى أولياء المقتول فأقر عندهم بقتل صاحبهم، فإن عفوا عنه ولم يقتلوه أعطاهم الديه و أعتق نسمة و صام شهرين متتابعين و أطعم ستين مسكينا توبه إلى الله عز و جل»

و غيره من النصوص.

و المرتبه بقتل الخطاء و شبه العمد الذى صرح به غير واحد، لاندراجة فى الخطاء الذى لا أجد فيه خلافا إلا من سلار و ابن زهره فخيرا، و يوهمه كلام المفيد قال: «عليه عتق رقبه و إن أضاف إليه صيام شهرين متتابعين و إطعام ستين مسكينا فهو أفضل و أحوط فى كفاره ذنبه إن شاء الله» (٢) و فيه أن

الكتاب و السنه متطابقان على الترتيب و إن كان لم يذكر خصوص الإطعام فى الكتاب إلا أن النص و الفتوى على ثبوته مرتبا على انتفاء الأمرين.

نعم صرح الفاضل و الشهيدان و غيرهم بأن وجوبها فيهما مع كون القتل

---

١- ١ الوسائل الباب - ٩ - من أبواب القصاص فى النفس الحديث الأول مع اختلاف فى بعض الكلمات.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٥٠.

ب المباشرة لا- مع التسبب و حينئذ فلو طرح حجرا أو حفر بئرا أو نصب سكيناً في غير ملكه فعثر عاثر فهلك بها ضمن الديه دون الكفاره و لعله لما عرفته في محله من عدم صدق نسبه القتل في قتل التسبب المزبور الذى هو من الشرائط، و إنما يثبت الضمان فيه للنصوص و الإجماع كما حققنا الكلام فيه في محله، فما فى الرياض من المناقشه فى ذلك فى غير محله، خصوصا بعد أن كان ظاهر غير واحد عدم الخلاف فيه بيننا، نعم حكاة فى كشف اللثام عن الشافعى و لا ريب فى فساده.

و كيف كان ف تجب كفاره الجمع عندنا بقتل المسلم ذكرا كان المقتول أو أنثى حرا أو عبدا للعموم، خلافا للمحكى عن مالك فلم يوجبها فى العبد، و كذا تجب فى قتل الصبى و المجنون المحكوم بإسلامهما، بل فى التحرير هنا «و الجنين الذى لم تلجه الروح»، و إن كان فيه عدم صدق القتل فى حقه كما عرفته سابقا، نعم لو ولجته الروح و جبت لصدق عنوانها.

و كذا تجب أيضا على المولى بقتل عبده كما فى القواعد و محكى النهايه و السرائر للعموم، و خصوصا

قول الصادق عليه السلام (١) «من قتل عبده متعمدا فعليه أن يعتق رقبة و يطعم ستين مسكينا و يصوم شهرين متتابعين»

و نحوه

الموثقان (٢) و الحسنان «عن رجل قتل مملوكه متعمدا قال: يعتق رقبة و يصوم شهرين متتابعين»

إلى غير ذلك من النصوص، خلافا للمحكى عن كفارات النهايه و المهذب، من استحباب الجمع ل

قول الصادق عليه السلام فى صحيح الحلبي (٣) «يعجبني أن يعتق رقبة و يصوم شهرين متتابعين و يطعم ستين مسكينا ثم تكون التوبه بعد ذلك».

١- ١ الوسائل الباب- ٣٧- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ٣.

٢- ٢ راجع الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب الكفارات و الباب- ٣٧- من أبواب القصاص فى النفس.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب الكفارات الحديث الأول.

و قوله فى

خبر المعلى (١) و أبى بصير «من قتل عبده متعمدا فعليه أن يعتق رقبه أو يصوم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكينا»

و لكن يمكن رجوع الفضل فى الأول إلى الترتيب بين الكفاره و التوبه بتقديم الأولى على الثانية لا إلى أصل الكفاره، كما أنه يمكن حمل «أو» فى الثانى على معنى الواو و إرادته التفصيل منهما لا-التخير، كل ذلك لقصورهما عن معارضه النصوص المزبوره المعتضده بإطلاق غيرهما من السنه و معاهد الإجماعات.

نعم لا تجب الكفاره أصلا عندنا بقتل الكافر ذميا كان أو معاهدا و غيرهما عمدا أو خطأ بلا خلاف أجده فيه استنادا إلى البراءه الأصلية خلافا للعامه.

و لو قتل مسلما فى دار الحرب عمدا مع العلم بإسلامه و لا ضروره فعليه القود و الكفاره عندنا إلا إذا أقيد منه على قول تسمعه إن شاء الله و الدية و الكفاره إن كان خطأ لإطلاق الأدله، سواء أسلم فيها و لم يهاجر، أو هاجر و عاد لحاجه، أو لغيرها، خلافا لمالك ففيه الكفاره و الدية على كل حال، و لأبى حنيفه إن كان أسلم فيها و لم يهاجر فالكفاره و لا قود و لا ديه، ثم إن ظاهر اعتبار المصنف عدم الضروره، يقتضى عدم القود و الدية مع الضروره إلى قتله كما إذا تترس به الكفار، و به صرح بعضهم هنا و فى باب الجهاد، و هو إن تم إجماعا فلا إشكال و إلا فللنظر فيه مجال كما سنشير إليه.

هذا كله مع العلم بإسلامه.

و أما لو ظنه كافرا ف لا قود اتفاقا و إن قتله عمدا بل و لا ديه عند الأكثر و لكن عليه الكفاره بلا خلاف أجده فى وجوبها، بل و لا إشكال لعموم الأدله و

خصوص قوله تعالى «فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَ هُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبِهِ مُؤْمِنَةٌ» (٢) بناء على أن المراد إذا كان

١- ١ الوسائل الباب- ٢٩- من أبواب الكفارات الحديث ٢.

٢- ٢ النساء: ٩٢.

المقتول مؤمنا و هو فى قوم بينكم و بينهم عداوه فعليكم الكفاره، بل ظاهر اقتصارها على ذلك خصوصا بعد قوله سابقا: «وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ» (١) و لاحقا «وَ إِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَ بَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ» (٢) عدم الدية أيضا و إلا- لم يظهر وجه للتفصيل بين المؤمن فى قوم عدو، و فى قوم بينكم و بينهم ميثاق، و بين مطلق المؤمن، و حينئذ فتكون الآية داله على عدم وجوبها و لو بحسب السياق كما عن الأكثر بل فى ظاهر المبسوط و غيره الاتفاق عليه، و به حينئذ يخص و يقيد إطلاق ما دل على وجوب الدية للنفس المؤمنه بناء على شموله لمثل الفرض.

خلافًا لابن إدريس فأوجب الدية لأن لا- يبطل دم المسلم، لإطلاق الأدله الذى يكفى فى الثبوت و إن لم تذكر فى الآية، و لإجماع أصحابنا على ذلك، إلا أن الجميع كما ترى، ضروره عدم صلاحية الأولين لمعارضه ما ذكرناه من دلالة الآية، و ليس تعرض فيها للديه بل داله على العدم، فلا يصلح الإطلاق و نحوه معارضا حتى الإجماع المزبور بعد أن لم نعرف من وافقه عليه، بل الأصحاب صريحا و ظاهرا على خلافه، و لعل وجهه أنه أوفق بحكمه استيصال المحاربين بعد أن ظنه كافرا و لم تكن ضروره تلجئه لمكته فى دار الحرب كما هو الفرض.

هذا. و لكن الإنصاف مع ذلك كله عدم خلو الحكم عن إشكال إن لم يكن إجماع، ضروره معلوميه أحكام قاعده عدم بطلان دم المسلم.

و كيف كان ف لو كان أسيرا قال الشيخ فى محكى الخلاف و المبسوط و الفاضل و الصيمرى و غيرهم ضمن الدية و الكفاره لأنه لا قدره للأسير على التخلص فلم يكن مفراطا فى هدر دمه كالسابق، مضافا إلى إطلاق الأدله و قاعده عدم بطلان دم المسلم و غير ذلك، و لكن فيه تردد من

١- ١ النساء: ٩٢.

٢- ٢ النساء: ٩٢.

ذلك، و من ظاهر الآيه السابق المعتضد بإطلاق الفتوى و أصل البراءة، بل مال إليه في الرياض، إلا أن ذلك كله ترى لا يصلح للخروج عما عرفت، و الله العالم.

و لو اشترك جماعه في قتل واحد عمدا أو خطأ فعلى كل واحد كفاره بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا إلى عموم النص، بناء على صدق القتل بالنسبه إلى كل واحد منهم، خلافا للمحكى عن الشافعى و غيره من عدم وجوب التعدد، و لا تسقط الكفاره بأمر المقتول بقتل نفسه للأصل.

و إذا قبل من العامد الدية أو أقل أو أكثر صلحا أو عفى عنها وجبت الكفاره قطعا و إجماعا بقسميه، ضروره عدم كون ذلك مسقطا لها بعد تحققها، خلافا للحنفيه(١) و الثورى.

و لو قتل القاتل قودا هل تجب فى ماله قال فى المبسوط و محكى السرائر و ظاهر المقنعه و المهذب و الوسيله لا تجب الكفاره فى ماله للأصل، و لأنها شرعت لتكفير الذنب، فمع فرض تسليم نفسه و الاقتصاص منه فقد أعطى الحق فيكفى كفاره، و فى

النبوى «القتل كفاره»

، بل

قال الصادق عليه السلام فى خبر عبد الله (٢) بن سنان: «كفاره الدم إذا قتل الرجل مؤمنا متعمدا فعليه أن يمكن نفسه من أوليائه فإن قتلوه فقد أدى ما عليه إذا كان نادما على ما كان منه عازما على ترك العود، و إن عفى عنه فعليه أن يعتق رقبه و يصوم شهرين متتابعين و يطعم ستين مسكينا و أن يندم على ما كان منه و يعزم على ترك العود و يستغفر الله تعالى أبدا ما بقى».

و لكن فيه إشكال ينشأ من كون الجنايه سببا فيستصحب، و لأن الأصل عدم السقط، و لأن حقوق الله المتعلقة بالمال لا تسقط بالموت، بل عن الفاضل

١-١ للحنيفه.

٢-٢ الوسائل الباب- ٢٨- من أبواب الكفارات الحديث ٢.

فى المختلف و التحرير أنه قوى الوجوب، بل عن الشيخ فى الخلاف الفتوى به مدعى عليه إجماع الفرقه و أخبارهم، و لعله الأقوى فى النظر للأصل و إطلاق الأدله، و الله العالم.

و لو قتل صبى أو مجنون مسلما فى المسالك: أن إطلاق النص يقتضى عدم الفرق فى الثبوت فيخرج العتق و الإطعام من مالهما كما يخرج غيرهما من الحقوق، و لا يصام عنهما و لا يجزى صومهما قبل التكليف، فإذا كملا خوطبا به، و لو ماتا قبله أخرجت الأجره من مالهما، بل عن المبسوط التصريح بذلك أيضا لعموم النصوص و عدم اشتراطها بالإثم، لوجوبها على المخطئ، و لكن لا يخفى عليك النظر فى ذلك كله كما اعترف به الفاضل، بل اختار العدم كالمحكى عن ابن إدريس و لعله الأقوى للأصل.

ثم على تقدير الثبوت فالمتجه كونها كفاره خطأ لأن عمدهما خطأ، بل ليس فى مالهما إلا العتق و الإطعام و لا يكلفان بالصوم حين الجنايه، و الأصل البراءه بعد الكمال.

نعم تجب على الذمى و الحربى لعموم النصوص مع تكليف الكافر عندنا بالفروع، و لكن يسقط بإسلامه فإنه يجب ما قبله، بل فى القواعد الأقرب و جوبها على قاتل نفسه للعموم، و لكن فيه نظر، من عدم انسياق مثله من النصوص، و لأنها لا تجب ما لم يتحقق الموت، و إذا تحقق لم يكن من أهل التكليف، و لعله لذا كان خيره التحرير العدم.

و لو قتل من أباح الشرع قتله كالزانى بعد الإحصان و قاطع الطريق، فى القواعد و شرحها لا كفاره بقتله و إن حكم بإيمانه و لم يكن القاتل ممن له قتله، لانتفاء حرمة شرعا و خروجه عن النصوص قطعاً، و الإثم بتصديه لما ليس له - لعدم إذن الامام - لا يوجب الكفاره، و لكن للنظر فيه مجال لإطلاق الأدله.

و لو تصادمت الحاملان فماتا مع جنينهما، ضمنت كل واحده أربع

كفارات إن ولجت الروح الجنين وقلنا بوجوبها على القاتل نفسه، لاشتراك كل منهما مع الأخرى في قتل أربع أنفس و إن لا تلجج الروح فلا- كفاره فيه و إنما عليهما كفاره قتل أنفسهما فعلى كل منهما كفارتان، و على ما سمعته من التحرير، لا فرق بين الولوج و عدمه، و الله العالم.

#### [الرابعه فى العاقله]

#### اشاره

الرابعه من اللواحق فى العاقله سميت بذلك لعقلها الإبل التى هى الديه بفناء ولى الدم، أو لعقلها أى منعها القاتل من القتل، أو لعقلهم عنه أى تحملهم العقل و هو الديه عنه و كيف كان ف النظر يقع فيها فى تعيين المحل و كيفية التفسير و بيان اللواحق.

#### [اما المحل]

اما المحل فهو العصبه على المشهور كما ستعرف و المعتق و ضامن الجريه و الإمام مترتبين على حسب الترتيب فى الإرث كما ستعرف إن شاء الله.

لكن ينبغى أن يعلم أولاً أنك قد عرفت سابقاً ثبوت ديه القتل أو الجرح مع تراضى الجانى و الأولياء عليها و إذا لم يحصل بعض شروط القصاص فى ذمه الجانى



إجماعاً بقسميه و نصوصاً، فإن مات أخذت من التركة إن كانت، كما في خبرى (١) البزنطى و أبى بصير، بل عن الغنيه الإجماع عليه، خلافاً للمحكى عن المبسوط فأسقطها فهو واضح الضعف كما تقدم الكلام فيه، بل و فيما إذا هرب، الذى حكى عن النهايه و الغنيه و الوسيله و الإصباح و الجامع أنه تؤخذ الديه حيثئذ من عاقلته، فإن لم يكن له عاقله فمن بيت المال، إلا أنهم ذكروا ذلك فى شبه العمد الذى لا فرق بينه و بين العمد فى ذلك، و لذا حكوا عنهم الخلاف فيه.

و عن الفاضل فى المختلف اختياره لأن لا يبطل دم المسلم، و للإجماع فى الغنيه، إلا أنه كما ترى موهون بمصير غير من عرفت إلى خلافه، بل أجاد ابن إدريس فيما حكى عنه فى رده «بأنه خلاف الإجماع و ضد ما تقتضيه أصول مذهبنا لأن الأصل براءة الذمه (٢) مضافاً إلى الإجماع على أنه لا عقل للأولياء و بيت المال إلا ديه الخطاء المحض فأما الخطاء شبه العمد فلا تعقله العاقله بغير

خلاف فيه بيننا، و إنما تجب على الجانى نفسه، و لا يرجع عن ذلك بأخبار آحاد لا توجب علماً و لا عملاً» (٣).

بل فى كشف اللثام «لم نظفر بخبر يفيد الانتقال إلى العاقله أو بيت المال بمجرد الهرب (٤)» و إن كان فيه أنه مضمون

خبر أبى بصير (٥) «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلاً متعمداً ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال: إن كان له مال أخذت الديه من ماله و إلا فمن الأقرب فالأقرب، و إن لم يكن له قرابه أداه الإمام

١- ١ الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العاقله الحديث ٣ و ١.

٢- ٢ فى المصدر: فمن شغلها يحتاج الى دليل.

٣- ٣ السرائر، كتاب الحدود، باب فى أقسام القتل و لم ينقل لفظ عبارته بل معناه فراجع.

٤- ٤ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٦.

٥- ٥ الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العاقله الحديث الأول.

فإنه لا يبطل دم امرء مسلم».

و قد سمعت سابقا البحث فيما إذا هرب حتى مات فى هربه و تعذر استيفائها من التركة، و ربما احتمال تأويل كلامهم بذلك، بل عن المصنف فى النكت التوقف فى أخذها من العاقله فى الحال المزبور و جواز أخذها من بيت المال المجعول للمصالح التى حسم المنازعه فى الدماء من أهمها.

و أما شبه العمد فالديه من ماله عندنا، و عن العامه قول بأنها على العاقله.

و حكى عن الحلبي منا، و لكن النص و الفتوى على خلافه، نعم هى على العاقله فى الخطأ المحض نسا و إجماعا بقسميه، بل لعله من المسلمين إلا من الأصم و الخوارج، و قد سبقهم الإجماع و لحقهم.

ما الكلام فى تعيينها و المشهور بين الأصحاب كما اعترف به غير واحد أنها العصبه خاصه

لصحيح محمد بن قيس (١) عن جعفر عليه السلام «أن أمير المؤمنين عليه السلام قضى فى امرأه أعتقت رجلا و اشترطت ولائه و لها ابن فألحق ولائه بعصبتها الذين يعقلون عنها دون ولدها»

و صحيحه (٢) الآخر عنه أيضا «أنه عليه السلام قضى فى رجل حرر رجلا فاشترط ولائه فتوفى الذى أعتق و ليس له ولد إلا البنات ثم توفى المولى و ترك مالا قال فقضى بميراثه للعصبه الذين يعقلون عنه إذا أحدث حدثا يكون فيه عقل»

و المرسل (٣) «إن امرأه رمت أخرى حاملا فأسقطت ثم ماتت الراميه فقضى رسول الله صلى الله عليه و آله عليها بالغره و قضى بأن ميراثها لبنيتها و زوجها و العقل على عصبتها».

و ضابط العصبه على ما صرح به غير واحد من الأصحاب كالشيخين و القاضى و الفاضلين و الشهيدين و غيرهم على ما حكى عن بعضهم، بل هو المشهور

١- ١ الوسائل الباب - ٣٩- من كتاب العتق الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب - ٤٠- من كتاب العتق الحديث الأول و فيه «الا النساء» مكان «الا البنات».

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٦.

أيضا، بل فى المختلف الاستدلال بها عليه و ربما استفيد من ذلك بلوغها حد الإجماع بقريته معلوميه عدم حجيتها عنده، اللهم إلا- أن يكون ذلك بالنسبه إلى تفسير العصبه الذى يمكن أن تكون فيه حجه و إن لم تكن هى كذلك بالنسبه إلى الحكم الشرعى، و على كل حال فهى عندهم من يتقرب بالأب كالإخوه و أولادهم و إن نزلوا و العمومه و أولادهم كذلك و لا يشترط كونه من أهل الإرث فى الحال.

بل فى كشف اللثام أنه المعروف من معناها، و فى محكى السرائر «فهم العصبات من الرجال سواء كان وارثا أو غير وارث الأقرب فالأقرب و يدخل فيها الولد و الوالد- إلى أن قال:- و إجماعنا منعقد على أن العاقله جماعه الوارث من الرجال دون من يتقرب بالأم»(١)و فى الرياض «و ظاهره كما ترى دعوى الإجماع عليه، و إن زعم مخالفه قوله لقولهم فعد قولنا آخر، و لم أفهم

الوجه فيه إلا من حيث إطلاق الرجال فى صدر العبارة بحيث يتوهم الشمول فيه لمثل الإخوه من الأم و الأخوال، لكن تصريحه أخيرا باستثناء من يتقرب بالأم يدفع ذلك و يوجب اتحاد قوله مع قولهم، و لذا لم يجعله كثير مخالفا لهم، و عبارته صريحه فى دعوى الإجماع و هو الحجه»(٢).

قلت: الإنصاف أن عبارته غير نقيه، خصوصا بعد إدراج الولد و الوالد و فيهما ما تسمعه من الكلام، و قوله أخيرا الوارث مع تصريحه أولا بعدم الفرق بين الوارث و غيره، إلا أن التدبر فيها يقتضى موافقه الجماعه، و الله العالم.

و فى مختصر النهايه الأثيريه «العصبه الأقارب من جهه الأب» و فى الصحاح «عصبه الرجل بنوه و قرابته لأبيه و إنما سموا عصبه لأنهم عصبوا به أى أحاطوا فالأب طرف و الابن طرف و العم جانب و الأخ جانب» و عن مجمع البحرين

١-١ السرائر كتاب الحدود، باب فى أقسام القتل.

٢-٢ الرياض ج ٢ ص ٦٢٩.

«أن عصبه الرجل بنوه و قرابته لأبيه» و لكن مع ذلك كله قيل كما عن النهاية و الغنيه و الإصباح هم الذين يرثون ديه القاتل لو قتل و الذى عثرنا عليه فى النهاية «و أما ديه قتل الخطاء فإنها تلزم العاقله الذين يرثون ديه القاتل لو قتل و لا تلزم من لا يرث من ديته شيئاً»<sup>(١)</sup> و هى مع أنها غير صريحه لاحتمال كون الوصف للتعليل المصرح به فى المقنعه دون التفسير، لا ذكر فيها للعصبه و تفسيرها. نعم فى الغنيه و محكى الإصباح «و عاقله الحر المسلم عصبته الذين يرثون ديته» مع احتمال أو ظهور التعليل فيهما، و الاتكال فى معنى العصبه على وضوحه، و أن المفهوم منهم المتقربون بالأب من الرجال، أو التوضيح و التنصيص على الاختصاص بالمتقربين بالأب.

و على كل حال فالمصنف و الفاضل و غيرهما قالوا فى هذا الإطلاق و هم، فإن الديه يرثها الذكور و الإناث و الزوج و الزوجه و من يتقرب بالأُم على أحد القولين بل أصحابهما و يختص بها الأقرب فالأقرب كما تورث الأموال، و ليس كذلك العقل فإنه يختص به الذكور من العصبه دون من يتقرب بالأُم أو بالأب من الإناث و دون الزوج و الزوجه كما عن الشيخ الاعتراف به و لذا نسبه المصنف إلى و هم الإطلاق.

نعم من الأصحاب من خص ب ه أى العقل الأقرب فالأقرب ممن يرث بالتسميه و مع عدمه يشترك فى العقل بين من يتقرب بالأُم مع من يتقرب بالأب أثلاثاً (١١) و فى كشف اللثام «و بالجمله هم الورثه على ترتيب الإرث» ثم استدل له بخبرى أبى بصير<sup>(٢)</sup> و البنزطى السابقين اللذين هما فى القاتل عمداً ثم هرب و بما فى

مرسل يونس<sup>(٣)</sup> «عن أحدهما عليهما السلام أنه قال فى الرجل إذا قتل رجلاً خطأ فمات قبل أن يخرج إلى أولياء المقتول من الديه أن الديه

١-١ النهاية ج ٢ ص ٧٥٨.

٢-٢ الوسائل الباب-٤- من أبواب العاقله الحديث ١ و ٣.

٣-٣ الوسائل الباب-٤- من أبواب العاقله الحديث الأول.

على ورثته فان لم يكن له عاقله فعلى الوالى من بيت المال»

و فيه أن مقتضى الإطلاق المزبور الشركه أثلاثا و إن كان المتقرب بالأم واحدا كالأخ الذى له السدس، بل مقتضاه اختصاص العقل بالبنت و الأخت، على أن الخبرين الأولين فى العامد و لا ذكر فيهما للعاقله، و الثالث محتمل لشبه العمد. و على كل حال فلم نعرف هذا القول لأحد و إن نسب إلى أبى على، لكن عبارته المحكيه عنه «العاقله هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل أبيه أو أمه فإن تساوت القرابتان كالأخوه للأب و الإخوه للأم كان على الإخوه للأب الثلثان و على الإخوه للأم الثلث سواء كان المستحق للميراث واحدا أو جماعه و لا يلزم ولد الأب شىء إلا بعد عدم الولد و الأب، و لا يلزم ولد الجد شىء إلا بعد عدم الولد للأبوين»<sup>(١)</sup> و هو كما ترى لا توافق القول المزبور بل هو قول مستقل برأسه، كما أن ما ذكره سنداه و منهم المصنف حيث قال:

و هو استناد إلى

روايه سلمه<sup>(٢)</sup> بن كهيل عن أمير المؤمنين عليه السلام لا- ينطبق على ذلك أيضا «قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل قد قتل رجلا خطأ فقال أمير

المؤمنين عليه السلام: من عشيرتك و قرابتك؟ فقال: ما لى بهذه البلده عشيره و لا قرابه قال: فمن أى أهل البلدان أنت؟ فقال: أنا رجل من أهل الموصل ولدت بها و لى بها قرابه و أهل بيت، قال: فسأل عنه أمير المؤمنين عليه السلام فلم يجد له بالكوفه قرابه و لا- عشيره، قال: فكتب إلى عامله على الموصل: أما بعد فان فلان بن فلان و حليته كذا و كذا، قتل رجلا من المسلمين خطأ فذكر أنه رجل من أهل الموصل و أن له بها قرابه و أهل بيت و قد بعثت به إليك مع رسولى فلان بن فلان

١-١ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٧.

٢-٢ الوسائل الباب-٢- من أبواب العاقله الحديث الأول. و لا يخفى أن فى الوسائل هنا سقط سطرين فراجع الكافى ج ٧ ص

٣٦٤ و التهذيب ج ١٠ ص ١٧١ و الفقيه ج ٤ ص ١٣٩.

و حليته كذا و كذا فإذا ورد عليك إن شاء الله و قرأت كتابي فافحص عن أمره و اسأل عن قرابته من المسلمين، فإن كان من أهل الموصل ممن ولد بها و أصبت له قرابه من المسلمين فاجمعهم إليك ثم انظر و إن كان منهم رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه من ميراثه أحد من قرابته فألزمه الديه و خذه بها نجوما في ثلاث سنين و إن لم يكن من قرابته أحد له سهم في الكتاب و كان قرابته سواء في النسب و كان له قرابه من قبل أبيه و أمه في النسب سواء ففض الديه على قرابته من قبل أبيه و قرابته من قبل أمه من الرجال المدركين المسلمين، ثم اجعل على قرابته من قبل أبيه ثلثي الديه و اجعل على قرابته من قبل أمه ثلث الديه و إن لم يكن له قرابه من قبل أبيه ففض الديه على قرابته من قبل أمه من الرجال المدركين المسلمين ثم خذهم بها و استأدهم الديه في ثلاث سنين فإن لم يكن له قرابه من قبل أمه و لا قرابه من قبل أبيه ففض الديه على أهل الموصل ممن ولد بها و نشأ و لا تدخلن غيرهم فيهم من أهل البلد ثم استأد ذلك منهم في ثلاث سنين في كل سنه نجما حتى تستوفيه إن شاء الله، و إن لم يكن لفلان بن فلان قرابه من أهل الموصل و لا يكون من أهلها و كان مبطلا فرده إلى مع رسولى فلان بن فلان إن شاء الله فأنا وليه و المؤدى عنه و لا يبطل دم امرء مسلم»

و أيضا ف في سلمه ضعف لأنه بترى مذموم (١)، و مشتمل على غرامه أهل البلد، على أن الإخوه من الأبوين ممن يعقلون و لا سهم لهم مسمى في كتاب الله تعالى، و من هنا احتمل بعضهم إرادته كل من سمى الله في الكتاب و إن لم

يفرض له سهم، فيشمل الأبناء و الإخوه للأب أو للأبوين، فيكون عليه السلام أمر بأخذ الديه ممن يرثه بنص الكتاب إن كان، و إلا من يرثه بالقرابه و لم يسم في الكتاب كأبناء الإخوه و الأعمام و أبنائهم.

ثم لما كان أخذ الديه من العاقله منوطا برأى الإمام عليه السلام رأى أن لا يؤخذ من أقرباء الأب من هؤلاء الثلثان و يؤخذ الثلث من بيت المال الذى

على أقرباء الأم، و إن لم يكن له قرابه أحال الديه على بيت المال الذى على أهل الموصل، و إن كان هو كما ترى.

و على كل حال فالتحقيق ما عليه المشهور لما عرفت و لكن هل يدخل الآباء و إن علوا و الأبناء(١) و إن نزلوا فى العقل قال فى المبسوط و الخلاف و الوسيله و محكى المهذب لا- يدخلون، بل نسبه ثانى الشهيدين إلى المشهور، بل فى الخلاف دعوى إجماعنا عليه للأصل المقطوع بما تعرفه إن شاء الله، مضافا إلى اقتضاء التمسك به هنا شغل ذمه أخرى، مقتضى الأصل عدمها، و للإجماع المزبور المعتضد بالشهره المذكوره الموهونين بما ستعرفه إن شاء الله، و لخروجهم عن مفهوم العصبه الذى فيه منع ظاهر بعد الإحاطه بما سمعته من كلام أهل اللغه و غيرهم، و لصحيح محمد بن قيس (٢) المتقدم فى أول البحث المحتمل لإرادته إخراج الولد من العصبه على نحو جهه الاستثناء المقتضى لكونهم منها فيكون دالا- على المطلوب، و النبوى (٣) العامى السابق الذى هو من غير طرفنا، كالآخر

عنه (٤) أيضا «لا يؤخذ الرجل بجريره أبيه و لا بجريره ابنه»

المحتمل لإرادته العمده، و

الثالث (٥) عنه أيضا «فى امرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى و كان لكل منهما زوج و ولد فبرأ النبى صلى الله عليه و آله الزوج و الولد، و جعل الديه على العاقله»

المحتمله لإرادته الأنثى من الولد فيه و من هنا كان الأقرب دخولهما وفاقا للإسكافى و المفيد و الشيخ فى النهايه و الحائريات و الحلوى و يحيى بن سعيد و أبى العباس و الفاضلين و الصيمرى و الشهيد فى اللمعه و غيرهم، و ظاهر التنقيح على ما حكى عن بعضهم، و لذا نسبه

١- ١ فى الشرائع: و الأولاد.

٢- ٢ الوسائل الباب - ٣٩- من كتاب العتق الحديث الأول.

٣- ٣ و هو الذى حكاه فى كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٦.

٤- ٤ حكاه فى كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٧ و فى المسالك ج ٢ ص ٥١٢.

٥- ٥ حكاه فى كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٧ و فى المسالك ج ٢ ص ٥١٢.

فى الإيضاح إلى الشهره، بل عن الحلّى الإجماع عليه، و نسه إلى روايتنا و أن الشيخ تفرد بالعدم لأنهما أدنى قومه المفسر به العصبه، بل هو صريح من عرفت من أهل اللغه و غيرهم، كما أنه صريح خبر سلمه بن كهيل المنجبر هنا بما عرفت، و بذلك كله يظهر لك ضعف الشهره و الإجماع المزبورين نعم لا يشترکہم القاتل فى الضمان بلا خلاف أجده، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافا إلى معلوميه كون الديه فى الخطأ على العاقله ضمانا أو أداء من المذهب أو الدين و إن خالف أبو حنيفه.

و لا- تعقل المرأه و لا الصبى و لا المجنون و إن ورثوا من الديه بلا خلاف أجده فيه كما عن المبسوط الاعتراف به، لا لما قيل من خروجهم عن مفهوم العصبه فإنه قد يمنع فى الأخيرين و إن كان هو كذلك فى الأمریه، و لا لأصل البراءه الذى قد عرفت الإشكال فى الاستدلال به هنا، بل للشك فى إرادته الأخيرين من إطلاقها هنا و إن كانا منها فى الحقيقه، و لو لعدم الخلاف المزبور.

أما الشباب و الضعفاء و الزمنى و الشيوخ الذين لا قوه لهم و لا نهضه فعن الشيخ التصريح بأنهم من أهل العقل، لأنهم إن لم يكن لهم بصيره(١) بالسيف فلهم بصيره(٢) بالرأى و المشوره و لا بأس به، و إن كان العمده دخولهم تحت العصبه لغه و عرفا.

نعم لا- يتحمل الفقير شيئا منها و لكن يعتبر فقره عند المطالبه و هو حول الحول فمن استغنى عنده عقل و إن كان فقيرا قبله و بالعكس، بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، بل فى القواعد و شرحها للإصبهاني «و لا يعقل فقير لا يملك ما يؤدى بالفعل و إن كان مكتسبا يمكنه الأداء بعد الكسب خلافا للعامة فى وجه فاكتفوا

بالاكتساب (٣)» بل يظهر من غير واحد المفروغيه من أصل الحكم، و هو إن تم إجماعا، أو كان لهم نص عليه فذلك و إلا أمكن

١- ١ فى كشف اللثام: «النصره» مكان «البصيره».

٢- ٢ فى كشف اللثام: «النصره» مكان «البصيره».

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٧.



إشكاله بإطلاق الأدله. و حيثئذ فيصبر عليه حتى يجد كسائر ديونه، بل قد يقال بناء على اعتبار الوجدان، باعتباره حين الجنايه كالتكليف لا حين حول الحول فتأمل جيدا فإنك ستسمع إن شاء الله ما يدفع ذلك، من احتمال عدم ضمان العاقله قبل الحول على وجه الدين، بل هو خطاب تكليف، بل يمكن الجزم بذلك بعد التدبر فى كلامهم هنا و فى كتاب الرهن، و الله العالم.

و لا يدخل فى العقل عندنا أهل الديوان الذين رتبهم الإمام عليه السلام للجهاد و أدر لهم أرزاقا و دونت أسمائهم، بعضهم عن بعض، خلافا لأبى حنيفه فقدم أهل الديوان على الأقارب لفعل عمر(١)المعلوم أنه لم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه و آله، بل هو مخالف لما هو المعهود منه من جعلها على العصبه، مع احتمال عقله خصوص العصبه من أهل الديوان.

و كذا لا يدخل فى العقل عندنا أيضا أهل البلد إذا لم يكونوا عصبه و لكن فى روايه سلمه السابقه ما يدل على إلزام أهل بلد القاتل مع فقد قرابه و لو قتل فى غيره و هى مع ضعفها مطرحه لم نجد عاملا بها كما عرفت الكلام فيها.

و يقدم من يتقرب بالأبوين على من انفرد بالأب كما فى القواعد و غيرها و محكى المبسوط، بل لا أجد فيه خلافا بينهم معللين له بأنه أقرب فالأقرب أحق بالإرث، و لما مر من خبرى (٢)البزنطى و أبى بصير فى قاتل هرب فمات، و لكن إن لم يكن إجماع لا يخفى عليك ما فيه، ضروره عدم مدخلية الأحق فى الميراث هنا، كعدم مدخلية الخبرين بعد أن كان موردهما العمد الذى لم تعمل بهما فيه، فإطلاق العصبه حيثئذ بحاله، و لعله لذا قال فى التحرير:

«و لو قيل بعدم التقديم كان وجهها لأن قرابه الأم لا مدخل لها فى العقل» ثم

١-١ راجع المسالك ج ٢ ص ٥١٢.

٢-٢ الوسائل الباب -٤- من أبواب العاقله الحديث ١ و ٣.

إنك ستعرف الكلام فيما لو زاد التوزيع على المتقربين بالأبوين.

و يعقل المولى الذى هو أحد أفراد العاقله مع عدم العصبه أو زياده التوزيع عليهم من أعلى إجماعا بقسميه عليه نسا و لا يعقل من أسفل بمعنى المعتق بالفتح، خلافا للشافعى فى أحد قوليه.

و كيفيه عقله على حسب ترتب الولاء الذى عرفته فى الميراث، فيعقل مولى الجانى، فإن لم يكن فعصبات المعتق، ثم معتق المعتق، ثم عصباته، ثم معتق أبى المعتق، ثم عصباته، و هكذا كترتب الميراث، و يدخل ابن المعتق و إن نزل و أبوه و إن علا فى العقل، كما يدخل فى الولاء، و كما يدخل أبو القاتل و ابنه فى عصبه القاتل على ما اخترناه. نعم بناء على عدم الدخول يحتمل الخروج هنا لخروجهما عن مفهوم عصبه المولى حينئذ كما سمعته فى ظاهر صحيح محمد بن قيس (١) الذى تقدم الكلام فيه، و يحتمل الدخول لانتفاء العصبه بينهما و بين القاتل و تحقق الولاء و الإرث، و لو كان المعتق امرأه كان لها الولاء و لكن لا عقل عليها لما عرفت من عدم العقل على النساء، و يعقل حينئذ عصباتها و منهم أبوها و بنوها بناء على إرثهم الولاء.

و الشركاء فى عتق عبد واحد كشخص واحد فى العقل، لأن الولاء لجميعهم لا لكل واحد منهم، فهم حينئذ كمولى واحد فلا يلزمهم بأجمعهم أكثر من نصف دينار إن كانوا أغنياء أو ربه إن كانوا فقراء و لو كان فيهم الفقير و الغنى فبالنسبه، بمعنى أن على الغنى حصه من النصف لو كانوا أغنياء، و على الفقير حصه من الربع لو كانوا فقراء، بخلاف ما لو مات المعتق الواحد المنفرد بعتق العبد كله عن عصبات، فإنه يضرب على كل واحد منهم نصيب المعتق. فإما (٢) من النصف أو الربع، و لا- يوزع نصيبه عليهم بأجمعهم لأنه يرث العتيق بالولاء، لا أنه يرث الولاء من المعتق حتى يتوزع عليهم نصيبه خاصه، فعصبه

١- ١ الوسائل الباب- ٣٩- من كتاب العتق الحديث الأول.

٢- ٢ فى الأصل: «تاما» و فى كشف اللثام: «فاما» و هو الصحيح ظاهرا.

المولى بعده موالى للعتيق بأنفسهم كالمقربين بالنسب إلى الميت المتأخرين فى الإرث عن طبقه إذا فقدت طبقه المتقدمه فإنهم يرثون بالقرايه، فهؤلاء العصبه إنما يرثون العتق و يعقلون عنه بولائهم لا- بإرثهم الولاء عن المولى، فالولاء فى حقهم كالنسب، و إذا اجتمع المنتسبون فعلى كل واحد منهم نصف دينار أو ربعه، نعم لو كانوا يرثون الولاء من المولى كانوا بمنزله مولى واحد، نحو الجماعه إذا اشتركوا فى عتق عبد واحد، كما تقدم تحقيق ذلك فى المواريث.

و لو مات أحد هؤلاء الشركاء فى عتق العبد الواحد فكل واحد من عصباته لا يحمل أكثر من حصه المعتق لو كان حيا، و هى جزء من نصف دينار أو ربعه، و لا- يحمل النصف أو الربع كاملا فإنه لا ينزل منزله المنفرد بالعتق، بل غايته أنه بمنزله الشريك فيه، و عن بعض كتب العامه إنه ما دام المعتق حيا لا يرتقى بالعقل إلى عصباته و إن فضل عنه شىء من الديه لعدم الولاء لهم فى حياته، و التحقيق ما عرفت(١).

و معتق الأب أولى من معتق الأم لاختصاص الولاء به. نعم إن كان أبوه رقيقا و أمه معتقه عقل عنه معتق الأم، فإن جنى الولد فى حال رقيه أبيه عقل عنه معتق أمه، فإذا عتق الأب بعد ذلك انجر الولاء إلى معتقه، و لو حصلت سرايه للجنايه بعد ذلك لم يضمها معتق الأب لأنها حصلت بجنايه قبل الجر فلا يضمها مولى الأب، بل و لا مولى الأم، و إن ضمن أصل الأرش، لأن الزياده حصلت بعد الجر و خروج الولاء عن مولى الأم، و الضمان مشروط بتحقق العقل فى الحالين، و إنما يتحقق هنا بتحقق الولاء فهو كالدمى إذا رمى ثم أسلم الذى ستعرف الكلام فيه إن شاء الله.

فالمتجه حينئذ كون الزياده فى مال الجانى دون بيت المال الذى يشترط الضمان فيه بالخلو عن الموالى، للأصل و إن احتمل ذلك أيضا، تنزيلا لبراءه الموالى منزله

عدمهم، و لو قطع يدين قبل الجر أو يدين و رجلين فسرى بعد الجر فعلى مولى الأم ديه كامله لوجوبها عليه بالجنايه و لا زياده بالسرايه، و السرايه إنما ظهر بها عدم الزياده على الديه كما هو واضح.

و تحمل العاقله ديه الموضحه فما زاد قطعاً، بل إجماعاً بقسميه لعموم الأدله و هل تحمل ما نقص؟ قال فى الخلاف و محكى المبسوط و السرائر نعم تحمله لعموم الأخبار بل عن الأخير الإجماع عليه و منع فى غيره كالتهايه، و تبعه فى محكى الكافى و الغنيه و الإصباح و الوسيله و الكامل و هو المروى

عن الباقر عليه السلام «قال قضى أمير المؤمنين عليه السلام أنه لا تحمل العاقله إلا الموضحه فصاعداً و ما دون السمحاق أجر الطبيب سوى الديه (١)»

غير أن فى الروايه ضعفاً بآبن فضال الذى هو فطحى، و نحوه فى القواعد، و ظاهرهما الميل إلى الأول، و لكن فيه أن ذلك مع تقدير تسليمه يقتضى كونه موثقاً، و هو حجه عندنا أيضاً، خصوصاً فى المقام المعتضد فيه بالأصل و بالشهره و بغيرهما، و لعله لذا اختاره الفاضل فى جملة من كتبه و ولده و المقداد و الصيمرى و ثانى الشهيدين و غيرهم، بل الظاهر أنه المشهور، كما اعترف به غير واحد منهم.

كل ذلك مضافاً إلى ما روى (٢) من رجوعه عن الفطحيه عند موته، فيكون حينئذ صحيحاً، فما فى الإيضاح «من أنى قد سألت والدى عن الخبر المزبور و نحن فى الحجاز حين قرائتى عليه التهذيب المره الثانيه، فقلت: ضعفته فى القواعد و وثقتة فى المختلف فقال: هو ضعيف» (٣) محمول على إرادته الضعف الذى يشمل الموثق و إلا كان واضح المنع، فلا محيص حينئذ عن العمل به بعد أن لم يكن له معارض إلا عمومات مخصصه به، و الإجماع المزبور إنما المسلم منه ما يوافق العمومات دون محل البحث الذى مقتضى الأصل أيضاً كونه على الجانى، ضروره اقتضاء قوله

١- ١ الوسائل الباب - ٥ - من أبواب العاقله الحديث الأول.

٢- ٢ راجع معجم رجال الحديث ج ٥ ص ٤٦.

٣- ٣ إيضاح الفوائد ج ٤ ص ٧٤٧.

تعالى «وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى»\*(١) وغيره كون جنايه الجانى على نفسه دون غيره، خرج ما خرج وبقى الباقي.

على أن الغالب حصول الجنايات الكثيره خطاء من الناس، فلو وجب كل جرح قل أو كثر على العاقله لزم حصول المشقه لهم، بل ربما أدى ذلك إلى تساهل الناس فى الجنايات، لانتفاء الضمان عنهم، بل لعل سيره المسلمين فى كل عصر و مصر على خلافه، بل ربما شك فى تناول الإطلاقات للجراحات جميعها، و أنها فى ديه النفس خاصه، و ضمان الموضحه فصاعدا للإجماع و الموثق المزبور، فيبقى غيره على أصاله عدم الضمان.

و فى كشف اللثام عن التبصره «أنها لا تعقل موضحه فما دون و هو غريب (٢)» و الموجود فيما حضرنا من نسختها «أنها لا تعقل ما دون الموضحه (٣)» نعم فى التحرير «أنها لا- تعقل عن جراح المرأه إلا- ما بلغ أرشه أرش الموضحه يعنى الموضحه فى الرجال (٤)» و فيه منع واضح.

ثم بناء على المختار ففى اشتراط اتحاد الجرح الناقص عنها حتى لو تعدد و كان أرش المجموع بقدر أرش موضحه أو أكثر حمل العاقله، إشكال كما فى القواعد، من الأصل و عدم ضمانه شيئا منها، فكذا الكل، و من التساوى فى الأرش و ندره الوقوع بالنسبه إلى واحد منها فلا مشقه و لا تساهل، و الدخول فى قوله فى الخبر (٥)«فصاعدا» و إن كان ذلك كله كما ترى، و لذا قال فى كشف اللثام: «و الأول أظهر».

١- ١ فاطر: ١٨.

٢- ٢ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٩.

٣- ٣ التبصره ص ٨٠٨ طبع الإسلاميه و ص ٢١٨ طبع قم.

٤- ٤ التحرير ج ٢ ص ٢٨٠ و لم ينقل لفظه بعينه فراجع.

٥- ٥ يعنى خبر ابن فضال المذكوره آنفا.

الخبر المزبور(١) من أن «على الجاني أجر الطبيب فيما دون السمحاق سوى الديه»

فلا أجد عاملا به، و لا ريب في أن الأحوط للجاني بذله.

و تضمن العاقله ديه الخطاء إلا أنها تستأدى في ثلاث سنين كما في خبر أبي ولاد(٢)، بل عليه إجماع الأمة إلا من ربيعه كما عن الخلاف فأجلها خمسين، و عن بعض الناس أنها حاله غير مؤجله، و الكل شاذ.

و مبدأها من حين الموت فيأخذ حينئذ ولى الدم كل سنه عند انسلاخها ثلثا تامه كانت الديه كديه الرجل الحر المسلم أو ناقصه كديه المرأه و ديه الذمي و عن الشافعي في أحد وجهيه اعتبار الناقصه بالكامله فما كان منها ثلثها كديه اليهودي و النصراني عنده أو نقصت عنه كديه المجوسى تحل في السنه الأولى، و ما زاد كديه المرأه تحل في سنتين، في الأولى بقدر الثلث و الباقي في الثانيه. هذا كله في ديه القتل.

و أما الأرش فقد قال في المبسوط و تبعه الفاضل في القواعد يستأدى في سنه واحده عند انسلاخها إذا كان ثلث الديه فما دون، لأن العاقله لا تعقل حالا للأصل، و فحوى ما ورد في القتل و لكن فيه إشكال ينشأ من احتمال تخصيص التأجيل بالديه للنفس لا بالأرش الباقي على مقتضى أصاله الحلول في المستحق، اللهم إلا أن يقال إن

خبر أبي ولاد(٣) دال على تأجيل ديه الخطاء مطلقا «قال: إن ديه الخطاء تستأدى في ثلاث سنين فما دون»

بل، قال أيضا و لو كان دون الثلاثين حل الثلث الأول عند انسلاخ الحول، و الباقي عند

١-١ يعنى خبر ابن فضال.

٢-٢ الوسائل الباب-٤- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

٣-٣ الوسائل الباب-٤- من أبواب ديات النفس الحديث الأول و كلمه «فما دون» ليست فيه.

انسلاخ الثانى، و لو كان أكثر من الديه كقطع اليمين و قلع عينين و كان لاثنين حل لكل واحد عند انسلاخ الحول ثلث الديه و إن كان لواحد حل له ثلث لكل جنايه سدس الديه.

و فى هذا كله ما عرفت من الإشكال الأول و دعوى وفاء خبر أبى و لاد فى ذلك كله كما فى ظاهر كشف اللثام كما ترى لا يتجشم (١)، خصوصا بعد انسياق ديه القتل منه، و لو سلم العدم كان مقتضاه ما سمعته من التحرير و الإرشاد و هو التأجيل ثلاث سنين فى الأرش مطلقا.

و دعوى تأييد الأول، بأن القتل مع أنه أعظم من نقص الأطراف إذا كانت ديته تؤجل فديات الأطراف و أروش الجنايات أولى به مع أصل البراءة، من الاجتهاد الذى لا يجوز العمل به فى الأحكام الشرعية، و كذا دعوى أن العاقله لا تعقل حالا بل لا بد من التأجيل و أنه على الوجه المزبور و لو من فحوى ما ورد فى القتل، فى عدم الرجوع إلى حاصل معتد به، و خصوصا دعوى تأجيل ما دون الثلث إلى سنه كالثلث، و دعوى تأجيل ما زاد عليه و لو يسيرا إلى ما دون الثلثين إلى سنتين، و دعوى ما زاد عليهما و لو يسيرا إلى الثلث.

فالإنصاف اختصاص خبر أبى و لاد (٢) بديه القتل، و بقاء ديه الأرش على أصاله الحلول قل أو كثر، ثم على التقدير المزبور فالغايه ما عرفت، و الله العالم.

و على كل حال لا رجوع للعاقله بما تؤديه على الجانى على المشهور، كما تقدم سابقا، خلافا للمفيد و سلار، و لم نعرف له وجهها بل و لا موافقا لهما، و الله العالم.

و لا تعقل العاقله إقرارا و لا صلحا عن عمد أو شبهه أو خطأ لم تثبت

١- ١ لا ينجسم ظ.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٤- من أبواب ديات النفس الحديث الأول.

و لا- جنايه عمد مع وجود القاتل أما مع موته أو هربه فقد مر الكلام فيه و لو كانت موجه للديه كقتل الأب ولده أو المسلم الذمي أو الحر المملوك و الهاشمه و المأمومه بلا خلاف معتد به أجده في شىء من ذلك، كما اعترف به بعضهم، بل في كشف اللثام الإجماع عليه.

بل و لا إشكال بعد معلوميه أصاله عدم ضمان أحد جنايه غيره لقوله تعالى:

«لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى»\*(١)و غيره، خرج منه ديه الخطأ المحض و بقى غيره، و في

النبوى (٢)«لا تحمل العاقله عمدا و لا اعترافا»،

و عن أمير المؤمنين عليه السلام (٣)«لا تعقل العاقله عمدا و لا عبدا و لا صلحا و لا اعترافا».

و في

خبر السكونى (٤)عنه أيضا «لا تضمن العاقله عمدا و لا إقرارا و لا صلحا»،

و في

خبر زيد (٥)بن على عن آباءه عليهم السلام «لا تعقل العاقله إلا ما قامت عليه البيئه، قال: و أتاه رجل فاعترف عنده فجعله في ماله خاصه و لم يجعل على العاقله شيئا»، و رواه في الفقيه (٦)عن أمير المؤمنين عليه السلام،

و في خبر أبى بصير (٧)عن أبى جعفر عليه السلام «لا تضمن العاقله عمدا و لا إقرارا و لا صلحا»،

إلى غير ذلك.

و حينئذ فلو ثبت أصل القتل بالبيئه فادعى القاتل الخطاء و أنكرت العاقله فالقول قولهم مع اليمين و لو على عدم العلم بالخطاء، و الإقرار المزبور إنما هو

---

١- ١ فاطر: ١٨.

٢- ٢ حكاة في المسالك ج ٢ ص ٥١٢.

٣- ٣ حكاة في كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٩ و رواه في المستدرک ج ٣ ص ٢٨٨ عن دعائم الإسلام و راجع دعائم الإسلام ج ٢ ص ٤١٤.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٣- من أبواب العاقله الحديث الثانى.

٥- ٥ الوسائل الباب- ٩- من أبواب العاقله الحديث الأول.



٦-٦ الفقيه ج ٤ ص ١٤٢.

٧-٧ الوسائل الباب -٣- من أبواب العاقله الحديث الأول.

حجه على نفس المقر لا- فى حق غيره، و ثبوت الديه فى ماله حيث يقر لأن لا- يبطل دم المسلم، و لأن الأصل فى الجنايه أن تكون على الجانى، و قوله خطأ مجرد دعوى للرفع عن نفسه، فما عن العامه من عدم شىء عليه و لا- العاقله بالإقرار واضح الفساد.

و لو جنى على نفسه خطأ قتلا- أو جرحا طل و لم تضمنه العاقله بلا خلاف أجده فيه بيننا كما اعترف به بعض، بل ظاهر آخر الإجماع عليه، و لعله كذلك، للأصل المزبور، نعم عن الأوزاعى و أحمد و إسحاق ضمانها فى النفس لورثته و فى الطرف له، و لا ريب فى فساده بعد الأصل المزبور و الاتفاق، بل و الاعتبار، ضروره كون الديه عوض الجنايه على المجنى عليه لا جنايته على نفسه، و الله العالم.

و جنايه الذمى فى ماله و إن كانت خطأ دون عاقلته عندنا و مع عجزه عن الديه فعاقلته الإمام لأنه يؤدى إليه ضربته بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، بل ظاهر بعض الإجماع عليه ل

صحيح (١) أبى و لاد عن أبى عبد الله عليه السلام «ليس بين أهل الذمه معاقله فيما يجنون من قتل أو جراحه إنما يؤخذ ذلك من أموالهم فإن لم يكن له مال

رجعت الجنايه على إمام المسلمين لأنهم يؤدون إليه الجزيه كما يؤدى العبد الضريبه إلى سيده، قال: و هم مماليك للإمام فمن أسلم منهم فهو حر»

و كان ما وقع من المصنف و غيره من التعليل متابعه للصحيح، و إلا فالمولى لا يعقل عن العبد فتأديه الجزيه كما يؤدى العبد الضريبه، لا يقتضى العقل عنه، و لعل الظاهر عدم إرادته الإشارة فى الصحيح إلى شبهه بالعبد من هذه الجهه، بل المراد بيان الواقع و التقريب بأن من كان له الجزيه فعليه العقل.

و على كل حال فما عن العامه من تضمين العاقله و هم عصبه الذميون واضح

الفساد بعد ما عرفت.

و جنايه الصبى و المجنون على العاقله عندنا و إن تعمدا، لأن عمدهما خطأ خلافا للشافعى فى قول ففى مالهما.

و لا يعقل مولى المملوك جنايته قنا كان أو مدبرا أو مكاتبا أو مستولده على الأشبه بأصول المذهب و قواعده التى مرت الإشاره إلى بعضها، مضافا إلى بعض النصوص المزبوره، بل لعله لا خلاف فيه فيما عدا الأخيره، و إن قال فى الغنيه(١): «و عاقله الرقيق مالكه» و فى النهايه(٢) «و إذا قتل عبدا حرا خطأ فأعتقه مولاه جاز عتقه و كان على مولاه ديه المقتول، لأنه عاقلته» بل ربما يشهد له مفهوم التعليل فى صحيح أبى ولاد المتقدم، و إن قصر عن معارضه النصوص الصريحه المستفاد منها أن جنايه العبد عمدا أو خطأ فى رقبته المعتضده بالشهره العظيمه التى كادت تكون إجماعا، بل لعلها كذلك لشذوذ قوليهما.

بل يمكن إرادته أن جنايته فى ماله إما رقبه الرقيق أو غيره من العقل، أو أن المولى عاقلته له لو جنى بعد العتق، أو مطلق الضمان الصادق على الأداء من رقبه العبد أو غيره، لا العقل بالمعنى المتعارف الذى هو ضمان تمام الديه و إن زادت على قيمه العبد، و نحو ذلك مما يرتفع به الخلاف، كما عساه يشهد له دعوى المقداد الإجماع على أن المولى لا يعقل عبده، فى الاستدلال على أنه لا يعقل أم الولد باعتبار بقائها على الرقيه.

و منه يعلم الحال فى أم الولد أيضا، و إن حكى عن الشيخ فى المبسوط و القاضى أن المولى يعقلها، لخبر مسمع (٣) الدال على ذلك، الموافق للمحكى عن العامه من عقل مولاها لها إلا أبا ثور منهم، فجعل جنايتها عليها تتبع بها بعد العتق كما

١-١ الغنيه فصل فى الديات.

٢-٢ لم أجد فى النهايه فى كتاب الديات فراجع و لكن حكاه عنه فى الرياض ج ٢ ص ٦٣٢.

٣-٣ الوسائل الباب -٤٣- من أبواب القصاص فى النفس الحديث ١.

مر الكلام فيه في المباحث السابقه.

بل و في أن الحر إذا قتل عبدا عمدا ضمنه في ماله، و إن كان خطأ فعلى عاقلته، الموافق لإطلاق النص و الفتوى، بل عن المبسوط و الخلاف الإجماع عليه خلافا لأبي علي فجعله في ماله، لأنه مال، و هو اجتهاد، و إن استحسنته في محكى المختلف، و الله العالم.

و ضامن الجريره يعقل إجماعا بقسميه و نصوصا (١) مستفيضه و فيها الصحيح و غيره التي تقدمت في

كتاب المواريث، منها (٢) قوله: «إذا ولي الرجل الرجل فله ميراثه و عليه معقلته»

بل ربما ظهر منها تلازم الإرث و العقل و قد عرفت في كتاب المواريث إرث المعتق و الضامن و الإمام مترتبين فيعقلون حينئذ كذلك،

و في الصحيح (٣) «من مات و ليس له وارث من قرابته و لا مولى عتاقه (٤) أوقد ضمن جريرته فما له من الأنفال»

و في آخر (٥) «السائبه التي لا ولاء لأحد عليها إلا الله تعالى، فما كان ولاؤه لله سبحانه و تعالى فهو لرسول الله صلى الله عليه و آله، و ما كان لرسول الله صلى الله عليه و آله فإن ولاءه للإمام عليه السلام، و جنايته على الإمام و ميراثه للإمام عليه السلام».

و في المرسل (٦) «الرجل إذا قتل رجلا خطأ قبل أن يخرج إلى أولياء المقتول من الديه إن الديه على ورثته فإن لم يكن له عاقله فعلى الوالى من بيت

١-١ راجع الوسائل الباب-١-١ من أبواب ضمان الجريره و الإمامه.

٢-٢ الوسائل الباب-١-١ من أبواب ضمان الجريره الحديث ٤.

٣-٣ الوسائل الباب-٣-٣ من أبواب ضمان الجريره الحديث الأول.

٤-٤ في الفقيه ج ٤ ص ٣٣٣ و التهذيب ج ٩ ص ٣٨٧ «عتاقه» و في الكافي ج ٧ ص ١٦٩ و الوسائل «عتاقه».

٥-٥ الوسائل الباب-٣-٣ من أبواب ضمان الجريره الحديث ٦.

٦-٦ الوسائل الباب-٦-٦ من أبواب العاقله الحديث الأول.

إلى غير ذلك من النصوص الداله على عقل الضامن بل مطلق الوارث، بل لعل منها

قول الصادق عليه السلام في صحيح (١) ابن مسلم «من التجأ إلى قوم فأقروا بولايته كان لهم ميراثه و عليهم معقلته».

و لا يعقل عنه المضمون للأصل و غيره، إلا إذا دار الضمان فيعقل عنه حينئذ من حيث إنه ضامن لا من حيث إنه مضمون.

و على كل حال ف لا يجتمع ضمان ضامن الجريره مع وجود عصبه و لا معتق بلا خلاف أجده فيه و إن اتسعت الديه لأن عقده كما عرفته في كتاب الموارث مشروط بجهاله النسب و عدم المولى فلا يصح عقد الضمان مع وجود أحدهم.

نعم لا يضمن الإمام عليه السلام مع وجوده و يسره على الأشبه بأصول المذهب و قواعده التي منها اقتضاء صحه عقده- لإطلاق ما دل عليه- اختصاص الضمان به، فإن لم يكن هناك ضامن أو كان فقيراً ضمن الإمام مطلقاً أو إن لم يكن للجاني مال على الخلاف الآتي، كما سمعته في خبر سلمه (٢)، بل و

مرسل يونس (٣) عن أحدهما عليهما السلام «فإن لم يكن له عاقله فعلى الوالى من بيت المال»

و الظاهر إرادته بيت مال المسلمين.

كما عن الشيخين و جماعه التصريح به، بل يدل عليه أيضاً

قول الصادق عليه السلام في خبر أبى ولاد (٤) فى من قتل و لا ولى له سوى الإمام عليه السلام «أنه ليس له العفو بل إنما له القتل أو أخذ الديه و جعلها فى بيت مال المسلمين لأن جنائته عليه فكذا ديتة»

و نحوه

خبر الآخر (٥) و زاد «قلت: فإن عفى عنه الإمام قال: إنما

١- ١ الوسائل الباب- ٧- من أبواب العاقله الحديث الأول، و فيه «لجأ» مكان «التجأ».

٢- ٢ الوسائل الباب- ٢- من أبواب العاقله الحديث ٢.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٦- من أبواب العاقله الحديث الأول.

٤- ٤ الوسائل الباب- ٦٠- من أبواب القصاص فى النفس الحديث الأول.

٥- ٥ الوسائل الباب- ٦٠- من أبواب القصاص فى النفس الحديث الثانى.

هو حق لجميع المسلمين و إنما على الإمام عليه السلام أن يقتل أو يأخذ الدية و ليس له أن يعفو»

بل و أخبار(١)قتيل الزحام الذى لا يرى قاتله، مضافا إلى وضع بيت المال للمصالح الذى هذه من أهلها، و إلى أصاله براءه ذمه الإمام عليه السلام، خلافا لابن إدريس فأوجبها فى ذمته فى ماله مدعيا عليه الإجماع، و قال: إنه ضامن جريرته و وارثه.

و عن المختلف أنه مال إليه، و لعله ظاهر خبر سلمه(٢)السابق، و هو لا- يخلو من وجه مناسب لإرث الإمام له، كما سمعته فى النصوص السابقة، و فى كتاب الموارث، و فى كتاب الخمس فى بحث تعداد الأنفال من أن الإمام عليه السلام هو الوارث له، و من تبعه العقل للإرث فى مثله، بل يمكن إرادته بيت مال الإمام من بيت المال فى مرسل يونس(٣)، كما أنه يمكن القول باتحاد بيت مال الإمامه مع بيت مال المسلمين، كما أشرنا إليه فى المباحث السابقة. هذا كله فى المحل.

### [أما كيفية التقسيط]

و اما كيفية التقسيط فقد عرفت سابقا أن الدية تجب ابتداء على العاقله لظاهر النص و الفتوى و حينئذ ف لا يرجع بها على الجانى على الأصح الموافق للأصل و ظاهر النصوص و الفتاوى، و دعوى- أن الأصل فى الضمان كونه

على المتلف فيكون العدول عنه محتملا و يتفرع عليه إذا لم تف العاقله بالديه فإنه يرجع بها أو بباقيها على القاتل حينئذ- اجتهاد فى مقابله النص و الفتوى.

و كذا كان الأصح عدم دخول القاتل فى الضمان مطلقا على وجه يستحق

١-١ راجع الوسائل الباب-٦-٦ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به.

٢-٢ الوسائل الباب-٢-٢ من أبواب العاقله الحديث الأول.

٣-٣ الوسائل الباب-٦-٦ من أبواب العاقله الحديث الأول.

عليه المطالبه و عدم الرجوع عليه كذلك كما تقدم الكلام فيه سابقا.

و على كل حال ف فى كميته (١)التقسيم قولان أحدهما للشيخ فى موضع من محكى المبسوط و الخلاف و القاضى، بل هو خيره الفاضل فى القواعد و الإرشاد و هو على الغنى عشره قراريط أى نصف دينار، و على الفقير بالنسبه إليه المعبر عنه فى محكى الخلاف و الوسيله بالمتوسط، الذى لا يعقل خمسه قراريط أى ربع دينار.

إلا أن فى عباراتهم نوع اختلاف فى المراد من التقدير المزبور، فعن المهذب المراد أن أكثر ما على الموسر نصف دينار و أكثر ما على المتوسط ربهه. و عن موضع من الخلاف و المبسوط أن المراد لزومهما عليهما لا أقل، للإجماع، و لا أكثر، للأصل مع عدم الدليل، و الفاضل أطلق و لم يذكر شيئاً من ذلك، كما أن المصنف و غيره قالوا اقتصارا على المتفق فى توجيه القول المزبور، و كأنه لا حاصل له بعد إطلاق الأدله الضمان على العاقله المقتضى للتساوى، و ليس دليله منحصر بالإجماع و نحوه حتى يقال إن ذلك هو المتيقن.

على أنه موقوف على اتفاق القائلين على القدر المزبور و أن الخلاف فى القدر الزائد عليه، و ليس كذلك، فإن القول الآخر كما فى موضع آخر من الخلاف و المبسوط و السرائر و النافع و الجامع و المختلف و التحرير و التلخيص و التبصره على ما حكى عن البعض، بل لعله المشهور كما فى الرياض يقسطها الإمام أو نائبه الخاص أو العام على ما يراه بحسب أحوال العاقله، بحيث لا يجحف بأحد منهم، معللين بأنه لا دليل على التقدير المزبور، حتى القياس الباطل عندنا، و الإجماع المزبور ممنوع، خصوصا بعد مخالفه مدعيه له فى موضع آخر كما عرفت، و إن احتمل فى كلامه الرجوع إلى نظر الإمام فى الزائد على القدر المزبور الذى ادعى الإجماع عليه، إلا أنه تهجس و مناف لما حكى من ظاهر كلامه.

و لعله لذا و غيره قال المصنف و هو أى القول الثانى أشبه بأصول المذهب و قواعده، بل فى محكى المبسوط: «فمن قال يجب على الغنى نصف دينار و على المتوسط ربهه فهل يجب عليه ذلك فى كل سنه حتى يتكامل فى ثلاث سنين دينار و نصف، أو يكون النصف عليه فى ثلاث سنين فى كل سنه داتق، و على المتوسط نصف داتق؟ قال قوم: هذا النصف على كل واحد فى ثلاث سنين، و منهم من قال فى كل سنه و سواء قيل يلزمه النصف فى كل سنه أو كل ثلاث سنين نظرت فإن كانت الإبل موجوده فعليهم جميع ذلك و لا يقبل منهم سهم من حيوان، لأنه يشق على الدافع و يضيع على المدفوع إليه، فإن أعوزت الإبل انتقل مضى القول فيه من البدل على الخلاف فيه»<sup>(١)</sup>.

قلت و كفى بالإجمال المزبور مع عدم دليل كاشف له مبطلا، و يشبه أن يكون هذه التهجسات للعامه، ضروره عدم موافقتها لمذهبنا كما هو واضح.

و لكن لا يخفى عليك أن فساد القول بالتقدير لا يقتضى صحه القول الثانى، ضروره أنه لا دليل أيضا على اعتبار توزيع الإمام أو نائبه أو عدول المؤمنين بعد إطلاق الأدله أن الضمان على العاقله المقتضى كونه عليهم دينا شرعيا، و الأصل عدم التفاوت بينهم.

بل جميع ما ذكر فى رد القول المزبور أتى مثله فى هذا القول حتى المناقشه بالأصل بالمعارضه بالمثل، باعتبار اقتضائه شغل ذمه أخرى، و المناقشه أيضا بأن إطلاق الأدله ضمان العاقله نصا و فتوى يقتضى وجوبها عليه أجمع، حتى لو كان من العصبه واحدا تعين عليه الديه بتمامها مع قدرته عليها، و مع العدم يدفع ما قدر عليه منها و يجب الزائد على من بعده من مراتب العاقله و درجاتها، لأن عجزه يصيره كالعدم إجماعا فيكون الجانى بالنسبه إلى هذه الزيادة كمن لا عاقله له من القرابه، و هكذا الكلام بالنسبه إلى المرتبه الثانیه ثم الثالثه.



و من الغريب ما فى الرياض فإنه بعد أن اعترف بأن مقتضى الإطلاق ذلك ردا على القول الأول قال: «فعلى هذا فالوجه وقوف التقسيط على رأى الإمام عليه

السلام أو من نصبه للحكومة» مع أنه يجرى فيه الكلام المزبور بعينه، لا أنه يكون دليلا على صحه القول الثانى، و دعوى الإجماع المركب بعد تسليمها، لا تشخص صحه الثانى أيضا كما هو واضح.

فالتحقيق إن لم يكن إجماعا العمل على مقتضى الإطلاق المذكور على حسب ما سمعت، و إن كان قد يرجع إلى الإمام أو نائبه فى قطع الخصومه و التنازع مع فرضهما من باب السياسات و رفع الخصومات و المناظرات، لا- من حيث إنه حكم شرعى بخصوصه، لعدم الدليل عليه كذلك.

و كيف كان ف هل يجمع بين القريب و البعيد فى العقل فيه قولان أحدهما نعم، كما عن المبسوط و الجامع، لتناول اسم العاقله التى تعلق الضمان بها نصا و فتوى للجميع و أشبههما، بل و أشهرهما، بل هو المشهور الترتيب فى التوزيع فيؤخذ من الأقرب فإن لم يكن أو عجز فمن الأبعد من غيره، و هكذا على حسب ترتب الإرث، فالطبقه الأولى الآباء و الأولاد بناء على دخولهم فى العصبه، ثم الأجداد و الإخوه و أولادهم و إن نزلوا، ثم الأعمام و أولادهم و إن نزلوا، و هكذا بالنسبه إلى أعمام الأب و غيرهم على نحو طبقات الإرث، حتى أنه ينتقل إلى المولى إن كان مع عدمهم أجمع، ثم إلى عصبته ثم إلى مولى المولى ثم إلى ما فوق.

و لعله لآيه «و أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله»\*(١) فى بعض المدعى متمما بعدم القول بالفصل، و

للمرسل (٢) السابق الدال على أن ديه الخطاء على الوارث، المراد به العاقله و لو بقريته قوله بعده: «فإن لم يكن له عاقله فعلى

١- ١ الأنفال: ٧٥.

٢- ٢ الوسائل الباب- ٦- من أبواب العاقله الحديث الأول.

الوالى من بيت المال»،

بل و لغيره من النصوص السابقه الداله على تبعيه العقل للإرث و إن كان هو بالنسبه إلى وارث مخصوص، مع ملاحظه الانجبار بالشهره المزبوره.

بل فى محكى المبسوط «لا- يخلو إما أن يكون على الأقرب وحده، أو على من قرب و بعد كما قالوا، أو على الأقرب فالأقرب كما قلنا، و بطل أن يكون كلها على الأقرب لأنه لا خلاف فى ذلك، و بطل أن يقال على الكل لما قلناه فى الآيه (١)، فكان على الأقرب فالأقرب كالميراث و الولايه فى النكاح» (٢) و إن كان فيه ما لا يخفى.

و ربما يؤيد بخبرى (٣) البزنطى و أبى بصير المتقدمين فيمن هرب فمات و إن لم يكن مورد هما الخطاء.

و هل يؤخذ من الموالى مع وجود العصبه، الأشبه نعم مع زياده الديه عن العصبه على وجه لا يمكن استيفائها منها على أحد الوجهين من النصف أو الربع أو عدمه و حينئذ ف لو اتسعت على الموالى أيضا على الوجه المزبور أخذت من عصبه المولى، فلو زادت فعلى مولى المولى ثم عصبه مولى المولى، لما عرفت من أنه بناء على ما ذكرناه من اعتبار الأقرب فالأقرب أنه مع عدمه أو عجزه يكون العاقله غيره.

و أما على القول بكون الجميع فى درجه واحده فالأخذ من الجميع من دون اعتبار للقييد المزبور واضح، ضروره كون الجميع عاقله فى الجمله.

و من هنا لو زادت الديه على العاقله أجمع مع اعتبار التقدير و عدمه قال الشيخ بل و جماعه على ما فى المسالك يؤخذ الزائد من الإمام

١- ١ فى الأصل: فى الديه و لكن فى كشف اللثام كما أثبتناه.

٢- ٢ حكاة فى كشف اللثام ج ٢ ص ٣٤٩ عن الشيخ و لم أجده فى باب العاقله من كتاب المبسوط طبع المرتضى فراجع.

٣- ٣ الوسائل الباب- ٤- من أبواب العاقله الحديث ١ و ٣.

الذى هو العاقله فى هذا الحال حتى لو كانت الديه دينارا و له أخ و قلنا يضمن بضمان العاقله ديه الأقل من الموضحه أخذت منه عشره قراريط بناء على اعتبار التقدير، بمعنى عدم إلزامه بأزيد من ذلك و الباقي من بيت المال لإمام المسلمين على البحث السابق.

و لكن فى المتن تبعا للمحكى عن الخلاف و الأشبه إلزام الأبخ بالجميع إن لم يكن له عاقله سواه، لأن ضمان الإمام مشروط بعدم العاقله أو عجزهم عن الديه كما

فى خبرى (١) سلمه و يونس، مضافا إلى عموم أن الديه على العاقله فى غيرهما من النصوص، فمن نقلها إلى بيت المال يحتاج إلى الدليل.

و لكن فيه أولا- أن الشيخ بنى ذلك على اعتبار التقدير على الوجه المزبور و لا ريب فى كونه متجها عليه، ضروره عدم عاقله حينئذ غير الإمام، و ثانيا يرد عليه نحوه فيما صرح بجوازه من الأخذ من الموالى (٢) مع وجود العصبه الذين شرط فى عقلهم أيضا عدم العصبه، و ليس هو إلا لما ذكرناه، مع أنه مع عجزهم يكون كعدم العاقله، و نحوه يجرى فى الإمام عليه السلام، فما أدرى ما الذى دعاه إلى الاعتراض على الشيخ فى خصوص ذلك الذى بناه على اعتبار التقدير بالنحو الذى ذكرناه؟. و إن كان هو خلاف المختار الذى يتجه فيه كون الإمام عليه السلام كغيره من أفراد العاقله فى أنه مع عدم الطبقة السابقه أو عجزها يكون العقل عليه.

و لو زادت العاقله عن الديه لم يخص بها البعض كما فى القواعد و محكى الخلاف و قال الشيخ فى محكى المبسوط يخص الإمام بالعقل من شاء منهم لأن التوزيع بالحصص يشق و لا ريب أن الأول أى التقسيط أنسب بالعدل (١١) و أوفق بإطلاق تعلقها بالجميع بعد عدم الدليل إلى التخصيص،

١- ١ الوسائل الباب- ٢- من أبواب العاقله الحديث الأول، و الباب- ٦- منها الحديث الأول.

٢- ٢ فى الأصل: المولى.

و المشقه غير صالحه لذلك.

و هنا لو غاب بعض العاقله لم يخص بها الحاضر، خلافا لبعض العامه فخص بها الحاضر لاختصاصهم بقرب الدار كما يقدم المختصون بقرب القرابه، و لأن التحمل نوع نصره<sup>(١)</sup> و هي إنما تتأتى الحاضرين، و هو كما ترى لا يستأهل أن يسطر، ضروره الفرق بين قرب الدار و قرب القرابه و إلا لافترق الحاضرون، و وجه التحمل النص و الإجماع لا النصره.

و من هنا تحمل من لم يصلح لها منهم كما هو واضح. و

خبر<sup>(٢)</sup>الحكم بن عتيبه عن أبي جعفر عليه السلام «إذا كان الخطاء من القاتل أو الخطاء من الجارح و كان بدويا فديه ما جنى البدوى من الخطاء على أوليائه من البدويين و إذا كان القاتل أو الجارح قرويا فإن ديه ما جنى من الخطاء على أوليائه القرويين» مع ضعفه و عدم تعرضه للحاضر و الغائب لم أجد عاملا به.

و ابتداء زمان التأجيل فى ديه الخطاء من حين الموت و فى الطرف من حين الجنايه، لا من وقت الاندمال، و فى السرايه من وقت الاندمال، لأن موجبا لا يستقر بدونها، و لا يقف ضرب الأجل على حكم الحاكم كما ذكر ذلك كله فى الإرشاد و القواعد و غيرهما.

بل لا خلاف و لا إشكال فى الأول للانسياق سواء مات دفعه أو بالسرايه، و لأن الابتداء من حين وجوب الديه و لا وجوب قبل الموت، و إذا سرى الجرح دخل فى النفس و لم يعتبر إلا حال الدخول فيها.

و كذا الأخير عندنا لإطلاق الدليل المقتضى كونه دينا من الديون المؤجله شرعا من غير حاجه إلى حاكم، خلافا لبعض العامه فجعل ابتداء الأجل من حين

١-١ فى الأصل: مضره.

٢-٢ الوسائل الباب-٨- من أبواب العاقله الحديث الأول الفقيه ج ٤ ص ١٠٩ التهذيب ج ١٠ ص ١٧٤.

المرافعه إلى الحاكم، و آخر فجعله من وقت حكم الحاكم بالديه حتى لو قضت ثلاث سنين ثم تحاكموا فسخ (١) الحاكم ضرب المده محتجا بأن هذه مده تناط بالاجتهاد فلا تتقدر بدون الحكم، و هو كما ترى اجتهاد فى مقابل ظاهر النصوص و الفتاوى.

بل و لا- فى الثانى مع العلم بعدم السرايه لأن الوجوب تعلق حينها و بالاندمال يتبين استقرارها، فلا يعتبر الاندمال و إن أوقفنا المطالبه بالديه عليه، لأن التوقف بالمطالبه على تقديره ليتبين منتهى الجراحه، و ابتداء المده ليس وقت الطلب فلا- تلازمه المطالبه. فإذا انقضت السنه و الجراحه باقيه فالحكم فى مطالبه العاقله كالجاني إذا كان عامدا و نحوه. على أن التحقيق عدم توقف المطالبه عليه بعد العلم بعدم السرايه لإطلاق الأدله المقتضى للوجوب حين الجنايه.

و أما مع السرايه فقد يشكل اعتبار الاندمال- و إن قيل إنه المشهور- بعدم دليل على اعتباره، و لذا قيل لو قطع إصبعاً منه مثلاً و سرى إلى الكف فالابتداء من حين وقوع الكف، إذ لا- فرق بين وقوعه بها أو ابتداء، و قد عرفت أنه فى الثانى من حين الوقوع فكذا الأول، بل يمكن أن يقال: إن علم انتهاء السرايه أو عدمها أصلاً يكون هو ابتداء المده حينئذ، و إلا حتى يعلم أنه يسرى أو لا، أو يقال يكون موقوفاً و مراعى فإن لم يسر و اندمل علم أن الابتداء من حين الوقوع، و إن سرى كان من حين انتهاء السرايه لا الاندمال.

بل لعل هذا هو الأوفق بظاهر الأدله. و منه يظهر لك ما فى تعليل ذلك فى كشف اللثام باختلاف وقتى الوجوب و الاستقرار حينئذ و لا- يعلم الاستقرار إلا بالاندمال بخلاف ما إذا لم يسر فإن وقت الوجوب فيه هو وقت الاستقرار، و لكن مع ذلك كله الاحتياط مع إمكانه لا ينبغى تركه، و الله العالم.

و إذا حال الحول على موسر توجهت مطالبته بما دل عليه و لو مات لم يسقط ما لزمه و يثبت فى تركته بلا خلاف أجده فيه بيننا، للأصل و ظهور النص

و الفتوى فى استقرار الوجوب عليه بحول الحول على وجه يكون ذلك كالدين، فلا يسقط بالموت حينئذ، خلافا لبعض العامه حيث حكم بسقوطه عنه لو مات قبل الأداء مطلقا، ولا ريب فى ضعفه.

نعم لو مات فى أثناء الحول فى القواعد و غيرها سقط ما قسط عليه و أخذ من غيره لعدم استقراره عليه قبل انقضائه، بل ظاهرهم المفروغيه من ذلك، فإن كان إجماعا أو منصوصا فذاك، و إلا كان للنظر مجال، اللهم إلا أن يكون بناء على ما ستعرف من عدم ضمان العاقله على النحو المعهود، بل هو كالتكليف بالأداء الذى يسقط بالموت كغيره من التكاليف.

و ربما يؤيده ما تقدم فى الرهن من عدم الخلاف بينهم فى عدم جواز الرهن على القسط فى ديه الخطاء قبل حلول الحول، و ليس إلا- لذلك أو نحوه، و إلا- فعدم اللزوم لا- ينافى الرهانه كما فى ثمن ذى الخيار، و حينئذ فالتعبير بما يظهر منه أنه دين أو كالدين محمول على ضرب من التوسع، و الله العالم.

و لو كانت العاقله فى بلد آخر غير بلد الحاكم أو غير بلد القاتل كوتب حاكمه بصوره الواقعه ليزوعها كما لو كان القاتل هناك نحو ما فعله أمير المؤمنين عليه السلام فى كتابته إلى عامله فى الموصل، لما عرفت من تعلق الخطاب بهم و إن لم يكونوا حاضرين على ما تقتضيه إطلاق النص و الفتوى، و الله العالم.

و لو لم يكن له عاقله أو عجزت من الديه أخذت من الجانى و لو لم يكن له مال أخذت من الإمام كما فى النهايه و القواعد و محكى المقنعه و الإصباح و الغنيه، بل عن الأخير الإجماع عليه و هو الحجه، مضافا إلى أصاله لزوم الجنايه الجانى، المقتصر فى الخروج عنها على غير الفرض.

و ما يشعر به

المرسل (١) «إذا قتل رجل رجلا- خطأ فمات قبل أن يخرج إلى أولياء المقتول من الديه، أن الديه على ورثته فإن لم يكن له عاقله فعلى الوالى

من بيت المال».

و صحيح (١) الحلبي «فيمن ضرب غيره فسالت عيناه و قام المضروب فقتل ضاربه أنه لا قود على الضارب و الديه على عاقلته، فإن لم تكن له عاقله ففي ماله إلى ثلاث سنين».

و في الموثق (٢) «إن عمد الأعمى مثل الخطاء هذا فيه الديه في ماله فإن لم يكن له مال فإن ديه ذلك على الإمام».

و في

خبر البقباق (٣) عن أبي عبد الله عليه السلام «سألته عن الخطاء الذي فيه الديه و الكفاره أ هو أن يتعمد ضرب رجل و لا يتعمد قتله؟ قال: نعم قلت: رمى شاه فأصاب إنسانا قال: ذلك الخطاء الذي لا شك فيه عليه الديه و الكفاره».

و نحوه خبره (٤) الآخر.

و قيل كما عن المبسوط و السرائر و المهذب مع فقر العاقله أو عدمها يؤخذ من الإمام دون القاتل و الأول مروى كما عرفت، و لكن في محكى السرائر الإجماع على القول الثاني، و هو الحجه لهذا القول مضافا إلى ما في ذيل

خبر سلمه بن كهيل (٥) المشتمل على إرسال أمير المؤمنين عليه السلام القاتل خطأ إلى عامله في الموصل لاستعلام عاقلته- إلى أن قال:- «فإن لم يكن له قرابه من أهل الموصل و لم يكن من أهلها و كان مبطلا فرده مع رسولى إلى فأنا وليه

---

١-١ الوسائل الباب- ١٠- من أبواب العاقله الحديث الأول و لم ينقل لفظه بعينه.

٢-٢ الوسائل الباب- ٣٥- من أبواب القصاص في النفس الحديث الأول.

٣-٣ الوسائل الباب- ١١- من أبواب القصاص في النفس الحديث ٩.

٤-٤ الوسائل الباب- ١١- من أبواب القصاص في النفس ذيل الحديث التاسع الفقيه ج ٤ ص ١٠٥ و راجع الفقيه ج ٤ ص ٤٣٥ لتوضيح سنده.

٥-٥ الوسائل الباب- ٢- من أبواب العاقله الحديث الأول.

و المؤدى عنه و لا يبطل دم امرء مسلم»

و إلى أن ديه الخطاء تتعلق ابتداء بالعاقلة فالأصل براءة ذمه غيره حتى الجانى، و لأن الإمام عليه السلام من العاقلة اتفاقا نصا و فتوى، مع الاتفاق على أن الجانى لا يدخل فيهم.

لكن فى الرياض «يمكن تقييد ذلك بما مر إلا أن يجاب عنه بضعف المرسل عن ذلك سندا و متنا لاشتماله على تقدم ضمانه على ضمان مطلق العاقلة حتى غير الإمام، و ظاهر الأصحاب و الروايتين (١) فى الأعمى اللتين هما أحد تلك الأدلة خلافه، و الإجماع المنقول معارض بالمثل، و روايتا الأعمى بعد الإغماض عن احتياج إطلاقهما إلى تقييد ما تضمنتا كون جنائيه خطأ مطلقا و لم يرتضه المتأخرون كما مضى فى محله، و الأصل يخرج عنه بالإطلاقات» ثم قال: «و ظاهر العبارة كغيرها و صريح جماعه كون الديه على الإمام فى ماله، خلافا لآخرين ففى بيت مال المسلمين، و منشأ الاختلاف النصوص، ففى جملة منها على الإمام و فى أخرى على بيت المال، و المسألة كسابقتهما محل نظر، و للتوقف فيهما مجال» (٢).

قلت: قد سمعت ما عن ابن إدريس من الإجماع على أنها فى ذمته من ماله، و قال: إنه ضامن جريرته و وارثه، و عن المختلف الميل إليه، بل قد سمعت ما

يؤيده و احتمال حمل المنافى على ما لا ينافيه، و الأمر سهل بعد كون بيت ماله من حيث الإمامه (٣) بيت مال المسلمين كما حررناه فى محله.

إنما الكلام فى أصل المسألة، فنقول: إنه و إن كان المغروس فى الذهن أن ديه الخطاء على العاقلة ابتداء إلا أن التدبر فى النصوص و قاعده اختصاص الجنايه بالجانى دون غيره، أنها عليه و إن أدت العاقلة عنه، إذ قد سمعت ما فى خبرى (٤)

١-١ يعنى روايتى أبى العباس البقباق المذكورتان آنفا.

٢-٢ رياض المسائل ج ٢ ص ٦٣١.

٣-٣ فى الأصل: الامانه.

٤-٤ المذكوران آنفا.



البقباق وغيره، بل لعله المنساق من الآية (١) ولو بسبب جمع الكفاره التي لا إشكال في كونها عليه مع الديه، فالجمع حينئذ بينها وبين ما دل على أنها على العاقله، أنها تؤدي عنه كما سمعت التصريح به من

أمير المؤمنين (٢) عليه السلام يقول:

«أنا وليه و المؤدى عنه»

و لا فرق بينه وبين باقى أفراد العاقله، و هو حينئذ يكون شاهد جمع إن لم نقل إنه المنساق على وجه لا يحتاج إلى شاهد، و لعله لذا مع فقر العاقله أو عجزها يرجع إليه و إلا فلم نجد له فى النصوص أثرا.

و بذلك يظهر لك النظر فيما فى كشف اللثام من الاستدلال للقول الأول بأن «ديه الخطاء تتعلق ابتداء بالعاقله و الأصل براءة ذمه غيره و هو الجانى، و لأن الإمام من العاقله اتفقا مع الاتفاق على أن الجانى لا يدخل فيهم (٣)» إذ لا يخفى عليك أن ذلك كله مصادره محضه فى محل البحث بعد ما عرفت.

نعم يمكن أن يقال: إنه لا ثمره لهذا الاختلاف بالنسبه إلى هذا الزمان الذى لا يد فيه للإمام عليه السلام و لا بيت مال للمسلمين إذ الظاهر كون الخلاف المزبور مع فرض بسط يد الإمام، و أن للمسلمين بيت مال معد لمصالحهم كما هو

المنساق من النصوص، بل يمكن دعوى كونه المقطوع به منها، أما مع عدمه فلا ريب فى أنه على الجانى، إذ القائل بكونه على الإمام عليه السلام لا يبطل دم المسلم بعدم التمكن من الوصول إليه و بقصور يده، و تكليف نائب الغيبه بأداء ذلك مما يرجع إلى الإمام أو المسلمين غير معلوم، و الأصول ينفيه، بل معلوم عدمه.

و لعله لذا كان البحث فى تقدم ضمان الجانى على ضمان الإمام عليه السلام أو بالعكس كما هو صريح عبارته القواعد قال: «و لو فقدت العاقله أو كانوا فقراء أو عجزوا عن الديه أخذت من مال الجانى، فإن لم يكن له مال فعلى الإمام،

١- النساء: ٩٢.

٢- ٢ يعنى فى خبر سلمه بن كهيل.

٣- ٣ كشف اللثام ج ٢ ص ٣٥٠.

وقيل: ضمان الإمام مقدم على ضمان الجاني» و أصرح منها عباره الرياض فى تحرير الخلاف. و فى التحرير: «الديه تجب ابتداء على العاقله فلا- يرجع العاقله بها على الجانى على الأصح، بل ولا يشاركهم نعم لو لم يكن له عاقله ولا شىء فى بيت المال أخذت الديه من ماله».

إلى غير ذلك من كلماتهم التى يمكن للفقيه بعد التأمل و التدبر القطع بأن مرادهم ذلك خصوصا بعد ما عرفت من كون العاقله مؤديه عن الجانى لا مديونه فى ذمتها فيكون حينئذ شبه التكليف الذى يسقط بالعجز عنه، و لذا رتبوا الحكم فى المسأله على عدم العاقله و عجزها و فقرها مع أنه لم نجد للأخيرين أثرا فى النصوص، فليس هو إلا لما ذكرناه.

و أما احتمال كونه على الإمام مطلقا حتى فى مثل هذا الزمان على وجه يبطل دم المسلم لعجز الإمام، أو أنه يقوم مقامه نائب الغيبه فيؤديه مما يتفق قبضه منه من مال الخمس أو من غيره من الأنفال، أو يؤديه من غير ذلك مما يرجع إلى المسلمين بناء على أن الأداء من بيت مالهم لا ماله، فهو شبه الخرافه فى الفقه خصوصا على القول بكونها دينا فى ذمه العاقله المقتضى لكونها كذلك أيضا فى ذمه الإمام عليه السلام الذى له بيت و لله فى عنقه حق.

و لم يذكر أحد من المتعلمين فى الفقه فضلا عن أكابره أن من مصرف حق الصاحب روى له الفداء و غيره من الأنفال فى زمن الغيبه ما يشتغل به ذمه الإمام من ديات الخطاء نفسا و جرحا و إن نائب الغيبه يقوم مقامه فى ذلك، بل إن ذكره ذاكر كان من المضحكات فلا محيص حينئذ عن القول بكونه على الجانى و أن البحث فى تقدم ضمانه على ضمان الإمام أو بالعكس إنما هو مع بسط اليد و جريان العدل لا مطلقا، مع أن القول بضمنان الجانى على هذا التقدير أيضا لا يخلو من قوه، إلا إذا لم يكن له مال فيؤديه عنه الإمام من بيت مال المسلمين أو من ماله على القولين، خصوصا مع فقر العاقله لا مع عدمها، و الله العالم بحقيقه الحال.

و ديه العمد و الخطاء شبه العمد فى مال الجانى بلا- خلاف و لا إشكال ف ان الأصل و النصوص و الفتاوى متفق عليه كما عرفت الكلام فيه غير مره.

نعم إن مات أو هرب مطلقا أو حتى مات أو قتل قيل كما عن النهايه و غيرها بل فى المسالك هنا نسبتته إلى الأكثر يؤخذ الديه من الأقرب إليه ممن يرث ديته إن لم يكن له مال فإن لم يكن فمن بيت المال.

للإمام أو للمسلمين على القولين السابقين.

و من الأصحاب و هو ابن إدريس من قصرها على الجانى و يتوقع مع فقره يسره كما فى غيرها من الديون و قدومه مع غيبته، للأصل الذى لا تقطعه أخبار الآحاد و إن صحت، على أصله.

و (١١) لكن الأول أظهر (١٢) عندنا لصحيح (١)البنزطى المعتضد بغيره، كما عرفت الكلام فيه مفصلا سابقا فى كتاب القصاص فلاحظ و تأمل.

نعم لا بد من تقييده بما إذا لم يكن عند الجانى تركه كما ذكرناه و إلا أخذت منها، و قد يتوهم مما سمعت من ابن إدريس فى القول الأول أنه إن كان فقيرا أخذت الديه من الأقرب إليه و إلا فمن بيت المال، و لم نظفر بهذا القول، فإن المحكى عن الشيخ و غيره التصريح بأنه إن لم يكن للجانى مال استسعى فيها أو تكون فى ذمته إلى أن يوسع الله، عليه، و هو الموافق لأصول المذهب و قواعده، و الله العالم.

[مسائل]

إشاره

و أما اللواحق فمسائل

[المسأله الأولى لا يعقل إلا من عرف كيفيه انتسابه إلى القاتل]

الأولى:

لا- يعقل إلا من عرف كيفيه انتسابه إلى القاتل على وجه يتحقق أنه من العصبه التي هي عنوان العقل كما عرفت و حينئذ ف لا يكفى كونه من القبيله التي منها القاتل لأن العلم بانتسابه مع القاتل إلى الأب لا يستلزم العلم بكيفيه الانتساب الذى يتحقق فيه العنوان و ذلك لأن العقل مبنى على التعصيب كما عرفت و ليس كل انتساب (١) مع أحد إلى أب من عصبته، و إلا فالناس كلهم منتسبون إلى آدم عليه السلام فلا- عقل حينئذ مع عدم معرفه كيفيه الانتساب خصوصا على القول بتقديم الأول ممن يرث بالتسميه فإنه لا يكفى فى تحققه العلم المزبور كما هو واضح.

[المسأله الثانيه لو أقر بنسب مجهول ألقناه به]

المسأله الثانيه:

لو أقر بنسب ولد صغير مثلا مجهول فقال هو ابني ألقناه به (١١) لما عرفت فى محله من النصوص و الفتوى عليه فلو ادعاه آخر (١٢) و قال هو ابني و أقام البيئه قضينا له بالنسب و أبطلنا الأول (١٣) تقديما للبيئه على الإقرار المزبور الذى هو فى الحقيقه مثبت للنسب مع عدم البيئه المعارضه له، و إلا قدمت عليه فلو ادعاه ثالث (١٤) و قال هو ابني و أقام البيئه أنه ولده على فراشه قضى

له بالنسب لاختصاص بينت ه بالسبب فتقدم على البينه المطلقه كما حررنا ذلك في محله.

و حينئذ فإذا قتله الثالث عمدا لم يقتل به للحكم بأبوته له و غرم الدية لغيره من الوارث و لو الإمام، و إن كان خطأ أُلزمت العاقله الدية، و إن أنكروا نسبه فإن إنكارهم لا- يجدى، و لكن لا- يرث الأب منها شيئا بناء على عدم إرث القاتل و لو خطأ للمقتول، بل لو قلنا بإرثه أمكن عدم إرثه هنا لأنه الجانى و لا يعقل ضمان

الغير له جنايه جناها، فإن العاقله إنما تضمن جنايته للغير، بل عن النهايه و جمله من كتب الفاضل حرمانه.

و يحتمل الإرث لإطلاق الأدله الشامل لمثل الفرض مع منع عدم تعقل ضمان الغير له جنايته بعد حصول السبب شرعا و انتفاء المانع، و لعله الأقوى.

و لو لم يكن وارث إلا العاقله، ففي القواعد و محكى السرائر و الجامع لا ديه إذ لا ضمان على الإنسان لنفسه، و لكن قد يقال مع تعددها و اختلافهم بالغنى و الفقر بضمن الغنى حصه الفقير، و كذا إذا اختلفوا بالغنى و التوسط، فيضمن الغنى حصه المتوسط لاختلاف ما عليهما قدرا بما يراه الحاكم أو بالنصف و الربع، و لعل ذلك كله يجرى أيضا فى ثبوت النسب بالإقرار أيضا كما عرفته فى محله. و كيف كان فمما ذكرنا يظهر لك الحال.

### [المسأله الثالثه لو قتل الأب ولده عمدا دفعت الديه منه إلى الوارث]

المسأله الثالثه: التى هى لو قتل الأب ولده عمدا أو شبه عمد دفعت الديه منه إلى الوارث لما عرفت سابقا من أن عمده موجب للديه نسا و فتوى دون القصاص و لا نصيب للأب منها و لا من غيرها من تركته قطعا فى العمد، بل و لا فى شبهه لما تقدم فى كتاب المواريث من عدم إرث القاتل للمقتول و لو لم يكن له وارث

فى جميع الطبقات فهى للإمام لإطلاق الأدله و لو قتله خطأ فالديه على العاقله و يرثها الوارث و فى توريث الأب هنا قولان ينشأن مما عرفت، بل لو قلنا بكون القاتل خطأ يرث أمكن المنع هنا لما عرفت أيضا، و إن كان الأصح خلافه.

و قد يظهر من المسالك هنا وجود قائل باستحقاقه الإرث من خصوص الديه و إن قلنا بمنعه من غيره، و لكن لم أعرف قائله، بل و لا-وجها له معتدا به و لو لم يكن له وارث سوى العاقله ف قد عرفت البحث فيه أيضا، و منه يعلم الوجه فيما فى المتن من أنه إن قلنا الأب لا يرث فلا ديه له و إن قلنا يرث ففى أخذه من العاقله تردد ينشأ مما ذكرناه و كذا البحث لو قتل الولد أباه خطأ فإن المدرك فى الجميع واحد كما هو واضح. و قد عرفت أن الأصح الإرث، و الله العالم.

### [المسأله الرابعه لا يضمن العاقله عبدا]

المسأله الرابعه قد عرفت فيما تقدم أنه لا يضمن العاقله عبدا نصا و فتوى على معنى أنه لو جنى العبد جنايه توجب الديه على العاقله لو كانت من الحر تعلقت برقبته دون العاقله لما عرفته من النصوص و الفتاوى و كذا لا يضمن بهيمه (١١) لو جنت بتفريط من المالك أو بدونه، بل يتعلق الضمان بمالكها فى الأول، و لا ضمان فى الثانى كما عرفته سابقا مفصلا.

و (١٢) كذا لا (١٣) تضمن إتلاف مال (١٤) بل ضمانه متعلق بالمتلف نصا و فتوى، كل ذلك مضافا إلى مخالفه ضمانها العمومات فيقتصر فيه على المتيقن و (١٥) من هنا يختص بضمن الجنايه على الآدمى (١٦) من الآدمى حسب (١٧) و لو حر على عبد خطأ كما عرفته سابقا، خلافا لبعضهم فجعله على الجانى لأن

العبد من الأموال، بل قال هو المراد مما فى النص و الفتوى من أن العاقله لا تضمن عبدا و إن كان هو كما ترى كما عرفته سابقا، و الله العالم.

### [المسأله الخامسه لو رمى طائرا و هو ذمى ثم أسلم فقتل السهم مسلما لم يعقل عنه عصبته من أهل الذمه]

المسأله الخامسه:

لو رمى شخص طائرا مثلا و هو ذمى ثم أسلم بعد رميه فقتل السهم رجلا مثلا حال كون الرامى مسلما لم يعقل عنه عصبته من أهل الذمه لما بيناه و من أنه لا عقل بينهم و لأنه أصاب ه و هو مسلم لا ذمى فلا جهه لعقلهم عنه و كذا لا يعقل عنه عصبته المسلمون لأنه رمى و هو ذمى فلم يكونوا عاقله له حال الرمى، و لا- يجدى كونه عاقله له وقت القتل، لأن تحمل العاقله على خلاف الأصل الذى ذكرناه، و المتيقن من النص و الفتوى اعتبار كونهم عاقله له فى الحالين.

و (١١) حينئذ ف يضمن الديه فى ماله (١٢) و لعله لذا كان المحكى عن العامه الموافقه على الحكم المزبور مع قولهم بأن الكافر يعقل مثله و فرعوا على ذلك ما لو رمى و هو يهودى صيدا ثم تنصر ثم أصاب السهم إنسانا فإن قلنا إنه يقر على من انتقل إليه فالديه على عاقلته على أى دين كانوا لأن الكفر مله واحده، و إن قلنا لا يقر عليه فهو مرتد لا عاقله له فتكون الديه فى ماله، و إن كان التفريع المزبور لا يخلو من بحث فى الجمله إلا أن الأمر فيه سهل بعد الاتفاق على الحكم المذكور.

و كذا (١٣) الكلام لو رمى مسلم طائرا ثم ارتد فأصاب مسلما قال الشيخ: لم يعقل عنه المسلمون من عصبته (١٤) لأنه قتل و هو كافر و لا الكفار (١٥) كما فى القواعد و محكى المبسوط و غيرهما، لعدم العقل بينهم، و لأنه رمى و هو مسلم، و لعدم إرثهم إياه و أولويته من الذمى لعدم عقلهم له و (١٦) لكن فى المتن:

لو قيل يعقل عنه عصيته المسلمون كان حسنا لأن ميراثه لهم على الأصح وقد عرفت ظهور بعض النصوص في تبعيه العقل للإيرث، وفيه ما عرفت من أن تحمل العاقله على خلاف الأصل الذى يجب فيه الاقتصار على المتيقن، وهو مراعاة الابتداء و الانتهاء فى العقل.

نعم لو قلنا بعقل المسلم للمرتد اتجه حينئذ هنا العقل ضروره أولويه المفروض بذلك نظرا إلى ابتداء الجنايه حال الإسلام إلا أن التحقيق عدم عقل المسلم للكافر و بالعكس لانقطاع المواده بينهم و الانتصار، و لما تقدم (١) من أن أمير المؤمنين عليه السلام كتب إلى عامله بالموصل أن يجمع قرابته المسلمين و يفض الديه عليهم، و ل

قوله عليه السلام فى خبر السكونى (٢) «فى رجل أسلم ثم قتل رجلا خطأ أقسم الديه على نحوه من الناس ممن أسلم و ليس له مال (٣)»

و إذا لم يعقل الكافر المسلم فالعكس أولى، و إن أمكن المناقشه بمنع الأولويه لأن المسلم يرث الكافر من غير عكس كما أنه لم نجد عاملا بمضمون الخبر المزبور من عقل من كان مثله ممن أسلم مع عدم كونها من عصيته، و الله العالم.

و حيث قد من الله تعالى شأنه علينا بقبول توسلنا بمحمد صلى الله عليه و آله و أهل بيته خصوصا أسد الله الغالب، باب مدينه العلم منهم، الذى كان استمدادنا و

إمدادنا من أنواره بأن وفقنا لأن أتينا بما قصدناه و وفينا بما وعدناه فلنحمد الله تعالى شأنه و نشكره على نعمه الوافره و أياديه المتظافره و آلائه المتكاثره إذ هو الذى وفقنا و هادانا و جعلنا عند تبدد الأهواء و تعدد الآراء من المتمسكين ب عروته الوثقى و حبله المتين و ركنه القويم و صراطه المستقيم و التابعين ل مذهب أعظم العلماء

١- ١ فى روايه سلمه بن كهيل الوسائل الباب - ٢ - من أبواب العاقله الحديث الأول.

٢- ٢ الوسائل الباب - ٧ - من أبواب العاقله الحديث الثانى التهذيب ج ١٠ ص ١٧٤.

٣- ٣ فى المصدر: و ليس له موال و هو الصحيح.



استحقاقا للعلاء، و أكرم النجباء إغراقاً(١) في شرف الأمهات و الآباء، المتترعين من مشكاه الضياء، المتفرعين عن خاتم الأنبياء و سيد الأصفياء و أظهر عظماء الأنام فهما و بيانا و أكثر علماء الإسلام علما و عرفانا المخصوصين بالنبوه من منصب النبوه المختارين للإمامه من فروع صاحب الأخوه الذين أمر الله سبحانه بمودتهم و حث رسول الله صلى الله عليه و آله على التمسك بهم و العمل بسنتهم حتى قرنهم بالكتاب المجيد الذى لا يأتيه الباطل من بين يديه و من خلفه تنزيل من حكيم حميد، و نسأله أن يقبضنا سالكين لمحبتهم متمسكين بحجتهم و أن يجعلنا من خالص شيعتهم الداخلين فى شفاعتهم إنه ولى ذلك و القادر عليه و الأمر كله إليه تعالى شأنه.

تم كتاب جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام فى مسائل الحلال و الحرام فى ليله الثلاثاء ثلاثه و عشرين فى شهر رمضان المبارك، ليله القدر التى كان من تقدير الله تعالى فيها أن يتفضل علينا بإتمام الكتاب المزبور و رجائنا منه قبوله و العفو عما وقع منا من تقصير فيه، و أن انتفعنا به فى الدنيا و الآخرة، و أن يجعله خالصا لوجهه الكريم، و أن يكتبه فى حسناتنا، و أن يرفع به درجاتنا، من سنه الألف و المأتين و الأربع و الخمسين(٢) من الهجره النبويه على مهاجرها ألف ألف صلاة

١-١ كذا فى الأصل و فى الشرائع و فى بعض النسخ اعراقا.

٢-٢ قال العلامة الطهرانى رحمه الله فى الذريعة ج ٥ ص ٢٧٦: « كتب رحمه الله مقدارا منه فى حياه الشيخ الأكبر كاشف الغطاء الذى توفى فى سنه ١٢٢٧ أو ١٢٢٨ لأنه فى المجلد الثانى من كتاب الطهاره فى باب أحكام الاستنجاء عند شرح قول المحقق: « و لا يستعمل الحجر المستعمل » ذكر الشيخ الأكبر و دعا له بقوله: سلمه الله راجع ج ٢ ص ٤٨ من الجواهر من هذه الطبعة. و بذل وسعه فى تأليفه فيما يزيد على ثلاثين سنه لأن آخر ما خرج من قلمه الشريف من مجلداته هو كتاب الجهاد الى آخر النهى عن المنكر، و قد فرغ منه فى سنه ١٢٥٧ على ما فى نسخه الأصل ( و فرغ من كتاب الديات سنه ١٢٥٤).

و تحيه، و الحمد لله أولا و آخرا و باطنا و ظاهرا. و كتب بيده مؤلفه العاثر المقصر القاصر محمد حسن بن الشيخ باقر تغمده الله تعالى برحمته و أسكنه مع أوليائه بجنته، إنه ذو الفضل العظيم و المن الجسيم و صلى الله على محمد و آله و الحمد لله رب العالمين.

و نسخه الأصل التى كتبت على نسخه خط المؤلف و نظر فيها المؤلف و صححها و كتب عليها التصحيحات بخطه خرجت فى أربعة و أربعين مجلدا صغيرا و هى اليوم موجوده (فى النجف) عند حفيده العالم الشيخ عبد الرسول..».

و الحمد لله أولا و آخرا و صلى الله على محمد و آله أجمعين العبد رضا استادى الطهرانى ٢٦ شوال ١٣٩٨ الى هنا انتهى كتاب الديات و هو الجزء الأخير من مجلدات (جواهر الكلام) و بتمامه تم الكتاب بعون الله الملك الوهاب، و تم تصحيحه و تهذيبه و ترتيبه بيد العبد:

السيد إبراهيم الميانجى عفى عنه و عن والديه ١٠- شهر صفر- ١٣٩٩- و الحمد لله كما هو أهله

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ  
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام  
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية  
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب  
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات  
توسيع عام لفكرة المطالعة  
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية  
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة  
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة  
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات  
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : [www.ghaemiyeh.com](http://www.ghaemiyeh.com)

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ( sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آواده اى، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : [www.ghbook.ir](http://www.ghbook.ir)

البريد الإلكتروني : [Info@ghbook.ir](mailto:Info@ghbook.ir)

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب فى طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز  
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية  
الغمامة اصحمان



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى  
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم

**www.Ghaemiyeh.com**

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩