



مرکز تحقیقات اسلامی

اصفهان

گامی



عمران
علیه السلام

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



دروس خارج فقه
سال ۹۱-۹۰
حضرت آیت الله خرمجانی

((به همراه صوت دروسی))

WWW.GHBOOK.IR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

آرشیو دروس خارج قفه آیت الله سبحانی ۹۱-۹۰

نویسنده:

آیت الله العظمی جعفر سبحانی

ناشر چاپی:

سایت مدرسه فقاہت

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

۵	فهرست
۱۰	آرشیو دروس خارج قفه آیت الله سبحانی ۹۰-۹۱
۱۰	مشخصات کتاب
۱۰	آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
۲۱	آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
۳۱	آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
۴۰	حکم جایی که دو نفر یا بیشتر از دو نفر، مردی را بکشند کتاب الحدود و التعزیرات
۵۰	هرگاه ورثه ی «مجنی علیه» بخواهند، هردو دو نفر را قصاص کنند، آیا باید دیه را قبل از قصاص بپردازند یا بعد از قصاص؟ کتاب الحدود و التعزیرات
۶۰	هرگاه دو نفر، در قطع عضو کسی اشتراک کنند، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
۶۹	حکم جایی که مردی با مشارکت زنی، مردی را به قتل برسانند کتاب الحدود و التعزیرات
۷۶	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۸۶	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۹۶	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۰۶	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۱۵	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۲۸	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۳۶	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۴۷	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۵۶	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۶۸	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۷۹	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۱۹۰	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۲۰۰	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۲۰۹	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۲۱۸	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۲۲۲	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات
۲۲۵	شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

۱۱۶	شرائط فصاص كتاب الحدود و التعزيرات
۲۳۳	شرائط فصاص كتاب الحدود و التعزيرات
۲۳۷	شرائط فصاص كتاب الحدود و التعزيرات
۲۴۱	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۴۵	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۴۸	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۵۱	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۵۵	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۵۷	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۶۰	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۶۳	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۶۷	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۷۲	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۷۵	طرق و راههای اثبات قتل كتاب الحدود و التعزيرات
۲۷۹	آيا در قسامه پنجاه نفر شرط است، يا پنجاه يمين هم كافي است؟ كتاب الحدود و التعزيرات
۲۸۲	شرائط قسامه كتاب الحدود و التعزيرات
۲۸۵	شرائط قسامه كتاب الحدود و التعزيرات
۲۸۷	هر گاه مدعی يا عشييره اش حاضر به قسم نشوند، حكم مسئله چه می شود؟ كتاب الحدود و التعزيرات
۲۹۰	هر گاه مدعی يا عشييره اش حاضر به قسم نشوند، حكم مسئله چه می شود؟ كتاب الحدود و التعزيرات
۲۹۳	آيا قسامه در اطراف و اعضاء هم جاری است؟ كتاب الحدود و التعزيرات
۲۹۷	آيا ادعا و قسامه كافر در باره مسلمان تنجيز دارد يا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات
۳۰۰	احكام قسامه كتاب الحدود و التعزيرات
۳۰۳	احكام قسامه كتاب الحدود و التعزيرات
۳۰۶	احكام قسامه كتاب الحدود و التعزيرات
۳۱۰	احكام قسامه كتاب الحدود و التعزيرات
۳۱۴	احكام قسامه كتاب الحدود و التعزيرات
۳۱۸	كيفية استيفا كتاب الحدود و التعزيرات
۳۲۲	كيفية استيفا كتاب الحدود و التعزيرات
۳۲۶	كيفية استيفا كتاب الحدود و التعزيرات

- ۳۳۰ آیا ولی الدم می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اجرای قصاص کند؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۳۵ آیا ولی الدم می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اجرای قصاص کند؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۳۹ آیا اولیاء الدم در مقام استیفای قصاص، می توانند از آلات مسمومه استفاده کنند؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۴۳ آیا در مقام استیفای قصاص، می توان قاتل را به همان نحوی که طرف را کشته، بکشیم؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۴۶ هرگاه دست یا عضو دیگر جانی را به عنوان قصاص - بدون تعدی - قطع کنند و سرایت کند، ضمان دارد؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۵۰ آیا اولیای حاضر می توانند در غیاب اولیای دیگر جانی و قاتل را قصاص کنند؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۵۳ آیا اختلاف اولیای دم در قصاص و عدم قصاص، سبب سقوط قصاص می شود یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۵۷ آیا کسی که از نظر حاکم شرع محجور است و بخاطر مفلس بودن یا سفاهت نمی تواند در اموالش تصرف کند، می تواند قاتل را قصاص کند یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۶۰ آیا آدم مدیون اگر کشته شود، ورثه می توانند بدون ضمانت دین او، قاتل را قصاص کنند یا مورد عفو قرار بدهند؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۶۳ حکم جایی که یک نفر، عمداً دو نفر یا بیشتر از دو نفر را یکجا یا متعاقباً به قتل برساند کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۶۸ حکم جایی که یک نفر، عمداً دو نفر یا بیشتر از دو نفر را یکجا یا متعاقباً به قتل برساند کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۷۱ موضوع: هرگاه وکیل بعد از موت موکل - مع العلم به موت موکل یا مع الجهل به موتش - جانی را قصاص کند، تکلیف چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۷۵ آیا قصاص زن باردار یا زن مرضعه جایز است؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۷۸ هرگاه کسی عمداً دیگری را بکشد و قبل از قصاص بمیرد، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۸۲ هر گاه ولی الدم بفهمد که قاتل با ضربه اش کشته نشده، آیا می تواند او را دو باره قصاص کند؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۸۶ هر گاه کسی دست دیگری را قطع کند و بعد از عفو مجنی علیه، او را بکشد، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۹۰ حکم قطع مچ کسی که فاقد اصابع و انگشت است، چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۹۴ شرائط قصاص اعضا و اطراف کتاب الحدود و التعزیرات
- ۳۹۸ آیا دست سالم را بخاطر دست شل می توان به عنوان قصاص قطع نمود یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۰۲ آیا در باب قصاص مماثلت شرط است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۰۵ حکم جایی که یک نفر، دست جماعتی را قطع کند کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۰۸ هرگاه قصاص طرف و اعضاء موجب تلف نفس شود، جایز است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۱۲ هرگاه کسی از روی خطا نسبت به یک نفر جنایت متعددی را انجام بدهد، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۱۵ آیا می توان جانی را در سرما یا گرمای شدید قصاص کرد؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۱۸ حکم موضعه و سایر جراحاتی که جانی بر سر دیگری وارد می کند، چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۲۱ حکم قصاص اذن و گوش کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۲۴ آیا اعور (یک چشم) بخاطر جنایتی که بر چشم کسی وارد کرده قصاص می شود یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۲۸ آیا اعمی و کور، حق قصاص گرفتن از آدم صحیح را دارد یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۳۱ آیا اگر کسی حاجب و ابرو یا ریش دیگری را بتراند، قصاص دارد یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

- ۴۳۴ آیا در قصاص انف و بینی، مماثلت من جميع الجهات شرط است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۳۷ آیا در قصاص أنف و بینی میزان مساحت است یا نسبت؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۳۹ آیا جنایت بر ثدی و پستان، قصاص دارد یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۴۲ هرگاه دندان مجنی علیه قبل از قصاص جانی دوباره برآید، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۴۵ هرگاه دندان مجنی علیه قبل از قصاص جانی دوباره برآید، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۴۹ احکام قصاص دستگاه تناسلی مرد کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۵۱ احکام قصاص دستگاه تناسلی زن کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۵۴ هر گاه جانی صحیح الید، دست ناقص الید را قطع کند یا بالعکس، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۵۸ حکم جایی که قطع اصبع و انگشت، سبب قتل مجنی علیه بشود کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۶۱ هرگاه در دست جانی و مجنی علیه یا در دست یکی از آنها انگشت زائد و اضافی باشد، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۶۴ هرگاه شخص واحد نسبت به دو نفر مرتکب جنایت بشود، یعنی هم انامل علیای زید را قطع کند و هم انامل وسطای عمرو را، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۶۸ اگر مجنی علیه در مقام قصاص، دست چپ را به جای دست راست قطع کند، قصاص و دیه ساقط است یا ساقط نیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۷۲ عفو جانی قبل از اندمال جنایت، چه حکمی دارد؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۷۵ کتاب الذیات کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۷۹ اقسام قتل کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۸۳ مقادیر الدیات کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۸۵ مقادیر الدیات کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۸۹ طرق جمع بین روایات متعارض کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۹۳ شرائط شتر کتاب الحدود و التعزیرات
- ۴۹۶ آیا مجنی علیه در انتخاب اصول سته مخیر است؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۰۰ شرائط انعام ثلاثه کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۰۳ آیا تلفیق در پرداخت دیه جایز است؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۰۷ بیان اصول دیات و کیفیات آن کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۱۰ آیا دیه شبه العمد بر عهده خود قاتل است؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۱۳ هر گاه قاتل با ولی الدم در حوامل و عدم حوامل اختلاف پیدا کنند، چه باید کرد؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۱۷ آیا مدت زمان پرداخت دیه ی قتل عمد، با شبه العمد و خطای محض فرق دارد؟ کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۲۰ حکم قتل در أشهر الحرم کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۲۴ قتل در حرم مکی کتاب الحدود و التعزیرات
- ۵۲۸ تساوی دیه مسلمین از نظر اسلام کتاب الحدود و التعزیرات

- ۵۳۲ ----- ديه ولد الزنا كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۳۶ ----- ديه اهل ذمه و مقدار آن كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۳۹ ----- در صورتی که تادیب پدر یا معلم منجر به قتل شود، ضمان دارد یا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۴۲ ----- آیا خَتان در صورتی که از حد تجاوز کند، ضامن است؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۴۵ ----- آیا اگر کسی (مانند مادر، دایه و غیر آنها) در عالم خواب روی شخص دیگری بیفتد و سبب قتل او شود، ضمان دارد یا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۴۹ ----- هرگاه کسی از روی محبت، دیگری را فشار دهد و سبب قتل او شود، آیا ضامن است یا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۵۳ ----- هرگاه صیحه و داد زدن، سبب مرگ کسی بشود، آیا صیحه زنده ضامن است یا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۵۵ ----- آیا اگر کسی از مکان مرتفع و بلندی، روی دیگری بیفتد و سبب قتل شود، ضامن است یا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۵۹ ----- حکم جایی که شخص با تنه زدند سبب قتل دیگری بشود كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۶۱ ----- هرگاه دو نفر از روی خطا و اشتباه با همدیگر تصادم کنند و تنه بزنند و هر دو هم بمیرند، حکمش چیست؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۶۴ ----- حکم جایی که دو زن بار دار و حامل با هم تنه بزنند به گونه ای که هم خودشان کشته بشوند و هم بچه ای که در شکم شان است كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۶۸ ----- اسباب ضمان كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۷۱ ----- اسباب ضمان كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۷۴ ----- اسباب ضمان و مصادیق آنها كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۷۸ ----- حکم جایی که دو سفینه و کشتی با همدیگر تصادم کنند كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۸۱ ----- هرگاه کسی در ملک خودش آتشی را روشن کند و بدینوسیله سبب تلف انفس و اموال دیگران شود، آیا ضامن است یا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۸۴ ----- کسی که در ملک دیگران آتشی را روشن کرده و سبب قتل انفس و از بین رفتن اموال گردیده، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۸۷ ----- هرگاه «شخص» توسط حیوان کسی کشته شود، آیا صاحب حیوان ضامن است یا ضامن نیست؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۹۰ ----- هرگاه دابه کسی، بر طویله و مربوط حیوان شخص دیگری هجوم ببرد و حیوان او را به قتل برساند، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۹۳ ----- حکم جایی که دابه و حیوان کسی به جان یا مال دیگران ضرر بزند كتاب الحدود و التعزيرات
- ۵۹۷ ----- هرگاه کسی در طریق مسلمین چاهی حفر کند و دیگری در کنار آن سنگی نهد و سبب قتل شخص ثالثی بشوند، حکم شان از نظر ضمان چیست؟ كتاب الحدود و التعزيرات
- ۶۰۰ ----- القول فی الجنایه علی الاطراف و فیه مقاصد كتاب الحدود و التعزيرات
- ۶۰۳ ----- ديه شعر و موی سر ولحیه كتاب الحدود و التعزيرات
- ۶۰۵ ----- ديه موی سر زن كتاب الحدود و التعزيرات
- ۶۰۷ ----- ديه موی سر زن كتاب الحدود و التعزيرات
- ۶۱۱ ----- ديه اجفان، أشفار و اهداب كتاب الحدود و التعزيرات
- ۶۱۵ ----- دربارہ مرکز

مشخصات کتاب

سرشناسه: سبحانی تبریزی، جعفر، ۱۳۰۸

عنوان و نام پدیدآور: آرشیو دروس خارج قفه آیت الله سبحانی ۹۱-۹۰ / جعفر سبحانی تبریزی.

به همراه صوت دروس

منبع الکترونیکی: سایت مدرسه فقاقت

مشخصات نشر دیجیتالی: اصفهان: مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، ۱۳۹۶.

مشخصات ظاهری: نرم افزار تلفن همراه و رایانه

موضوع: خارج فقه

آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

آیا دیه ی طرف داخل در دیه نفس است؟

بحث ما در مسئله چهل و سوم است، از آنجا که این مسئله مربوط به مسئله چهل و دوم است، از این رو ناگزیریم که مسئله چهل و دوم را نیز بیان کنیم و آن اینکه اگر کسی دست دیگری را از میچ قطع کند و نفر سوم دست او را از آرنج قطع نماید، به طور مثال زید دست عمرو را از میچ قطع کرد و سراغ کارش رفت، در همین حین بکر آمد و دست او (عمرو) را از آرنج قطع کرد و عمر در اثر خون ریزی از بین رفت و مرد، آیا در اینجا اولی قاتل است که زید باشد یا دومی قاتل است (بکر)؟

یا هر دو قاتل است، این را در سابق خواندیم، مسئله چهل و سوم عطف بر همان مسئله چهل و دوم است و آن این است اگر یک نفر هر دو کار را انجام داد، یعنی اول دست طرف را از میچ قطع کرد، و بعد از چند دقیقه دو باره آمد و دست او را از آرنج قطع کرد و طرف هم در اثر خون ریزی از بین رفت و مرد، یک نفر این دو کار را انجام می دهد، یعنی اول دست او را از میچ قطع می کند و بعداً از آرنج قطع می نمایند و طرف هم در اثر خون ریزی دنیا را وداع می گوید، بنابراین، اگر می گویند: «لو كان الجاني في فرض المتقدم واحداً» اشاره به مسئله قبل است، چون در مسئله ی قبل، این قطع را دو نفر انجام می داد، ولی در مسئله چهل و سوم قطع ید را یک نفر انجام می دهد، یعنی همان یک نفر در مرتبه اول دست او را از میچ و در مرتبه دوم از آرنج قطع می کند و طرف می میرد.

پس در اینجا دو مسئله مطرح است:

الف: این آدم مرد و بنا شد که ما دیه بگیریم، آیا دیه طرف در دیه نفس داخل است یا نه؟

دستش را از میچ قطع کرد و دو مرتبه همان نفر دست همان شخص را از آرنج قطع کرد و طرف مرد و بنا شد که دیه بگیریم، آیا باید دو دیه بگیریم و بگوییم پانصد دینار برای دست و هزار دینار هم برای نفس بده، چون وقتی که دست او را از آرنج قطع می کند، او در اثر خون ریزی می میرد. یک دیه برای طرف، یک دیه هم برای نفس. چون دست را که از آرنج قطع کرد، این آدم خون ریزی کرد و مرد؟

اتفاق علمای شیعه و سنی

علمای اهل شیعه سنی تقریباً همه شان می گویند: « دیه الطرف تتداخل فی دیه النفس»، دوتا دیه نیست، یعنی نمی تواند پانصد دینار برای دست و هزار دینار هم برای نفس بگیرد، همه معتقدند که دیه طرف داخل است در دیه نفس.

از اولی تعبیر به «طرف» و ازدومی تعبیر به نفس کردیم، چون دومی سبب مرگ طرف شد، فقط در میان اهل علمای اهل سنت استخری نامی است که می گوید باید دوتا دیه بدهد، یک دیه برای بریدن میچ، دیه دوم هم برای نفس، چون وقتی دستش را از آرنج قطع کرد، این آدم مرد، فلذا باید دو دیه بدهد، غیر از ایشان کسی قائل به دو دیه نیست بلکه همگی می گویند: «دیه الطرف تتداخل فی دیه النفس».

یا اینکه اول دست او را برید و بعداً سرش را برید، آیا باید دو دیه بدهد یا یک دیه؟

ص: ۲

همه آقایان معتقدند که: «دیه الطرف تتداخل فی دیه النفس» البته این مطلب در صورتی است که دیه اصالت داشته باشد، یعنی خطأً باشد، که حضرت امام می فرماید: «علی تأمل فی بعض صور»، این آدم خطأً هر دو را انجام داده، یعنی خیال کرده که کافر است فلذا خطأً انجام داده است، علی ای حال خطا باشد، هم قطع طرف و قتل نفس، اگر خطأً باشد، همگی می گویند: «دیه الطرف تتداخل فی دیه النفس»

حکم جایی که دیه اصالت نداشته باشد

اما اگر دیه اصالت نداشته باشد، مانند جایی که عمد باشد، چون در عمد اولاً و بالذات قصاص است، دیه جنبه فرعی و فرضی دارد، آیا در اینجا هم که واجب اولاً و بالذات قصاص باشد، و ثانیاً و بالعرض دیه بگیرند و تصالح کنند، آیا در اینجا هم دیه الطرف داخل فی دیه النفس؟

دیدگاه حضرت امام و صاحب جواهر

امام می فرماید تأمل است، صاحب جواهر هم تأمل دارد، چرا؟ می فرماید این مسئله مبنی بر فرع دوم است، فرع دوم این بود که آیا قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس أو لا؟ اگر در آنجا قائل شدیم که قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس، اینجا هم می گوئیم دیه الطرف داخل فی دیه النفس، پس بعضی از صور مبنی بر مسئله آینده است که خواهیم خواند، اگر در آن مسئله که قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس أو لا؟ مثلاً کسی دست دیگری را عمداً برید و بعداً سرش را برید، آیا من می توانم دوتا قصاص کنم، به این معنا که اول دستش را ببرم و بعداً گردنش را بزنم یا نمی توانم؟ این همان است که:

هل قصاص الطرف داخل في قصاص النفس أو لا؟- این صورت که اولاً و بالذات عمد باشد و در عمد هم اولاً و بالذات قصاص است، ثانیاً و بالعرض دیه، آیا در اینجا هم دیه الطرف داخل فی دیه النفس؟ امام می فرماید تامل است، ایشان وجه تامل را نمی گویند، ولی من آن را عرض می کنم و آن این است که این فرع، یعنی صورت دوم منبئ بر فرع آینده است، در فرع آینده که آیا قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس أو لا؟ اگر در آنجا گفتیم داخل است، در اینجا نیز داخل است، اما اگر در آنجا گفتیم داخل نیست، بلکه دوتا قصاص دارد، پس در اینجا نیز باید دو دیه بدهد، یک دیه برای طرف، یک دیه هم برای نفس.

خلاصه

خلاصه اینکه این مسئله، منبئ بر مسئله پیشین است، منتها با این تفاوت که در مسئله پیشین دو نفر جنایت را انجام می دادند و این آدم می مرد، یعنی یکی دستش را از مچ قطع می کرد و دیگری از آرنج، اما در این مسئله یک نفر هر دو جنایت را انجام می دهد، فلذا دو فرع به وجود می آید:

الفرع الأول: هل ديه الطرف داخل في ديه النفس أو لا؟

الفرع الثاني: هل قصاص الطرف داخل في قصاص النفس أو لا؟

در فرع اول دو صورت است، اگر خطأ محض باشد، همه فقها (به جز استخری) فرموده اند که دیه الطرف داخل فی دیه النفس، اگر خطأ دستش را بریدم و بعداً باز از روی خطا گردنش را بریدم، اینجا یک دیه بیشتر نیست، اما صورت دوم فرع اول، که هر دو را من انجام دادم، اولاً و بالذات قصاص است، ثانیاً و بالعرض دیه است، یعنی در صورتی که طرفین بر دیه توافق کنند و راضی بشوند دیه است، تداخل و عدم تداخل منبئ بر فرع آتی و آینده است، اگر در فرع آینده و آتی گفتیم قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس، اینجا نیز همان حرف را می زنیم، اما اگر در آنجا قائل به عدم تداخل شدیم، در صورت دوم فرع اول هم قائل به عدم تداخل می شویم.

لو كان الجاني في فرض المتقدم (که یکی دستش را از میچ قطع کرد و دیگری از مرفق، و این سبب شد که شخص بمیرد) واحداً دخل ديه الطرف في ديه النفس على تأمل في بعض الفروض، یعنی در جایی که خطأ نباشد بلکه عمدی باشد، چون در عمد اولاً- و بالذات قصاص است و ثانياً و بالعرض ديه، یعنی اگر بر ديه توافق کردند، قهراً این بعضی فروض مبنی بر مسئله آینده است، اگر در بحث آینده قائل به تداخل شدیم، اینجا قائل به تداخل می شویم. و إلا فلا.

ما به نسبت به فرمایش حضرت امام عرض می کنیم، اینکه فرمودید علی بعض الفروض، از کجا بدانیم که کدام فروض است، باید این بعض فروض را بیان کنید، فلذا تا انسان به جواهر مراجعه نکند، این بعض فروض روشن نمی شود.

فرع اول از نظر متن تمام است.

دلیل فرع اول

۱: دلیل ما در فرع اول (خواه عمدی باشد یا خطئی) اجماع است، یعنی اجماع داریم که ديه الطرف داخل في ديه النفس خصوصاً اگر خطئی باشد

۲: علاوه بر این، يك روایتی را در فرع دوم می خوانیم، در آن فرع دوم دلیل این مسئله می آید و آن عبارت است از صحیحه ابو عبيده حداء، صحیح ابو عبيده حداء را که در فرع دوم خواهیم خواند، دلیل فرع اول نیز در آنجا هست. فلذا اگر من دلیل فرع اول را در اینجا بیان نمی کنم، برای این است که روایت را در فرع دوم می خوانیم.

پس فرع اول (ديه الطرف داخل في النفس) در صورت خطأ بالاجماع است، و در صورت عمد، مبنی بر فرع دوم است، دلیلش اجماع است، دلیل دیگرش هم روایت ابو عبده حداء است که بعداً خواهیم خواند.

الفرع الثانی: قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس أو لا؟

مثلاً کسی از روی عمد دست طرف را برید و سپس گردنش را قطع نمود، آیا در اینجا دو قصاص است یا یک قصاص؟

در اینجا برای شیخ طوسی سه قول است، یعنی هر سه قول مال ایشان است، حضرت امام هم چهار قولی کرده، معروف در میان اصحاب ما سه قول است، قول چهارم را حضرت امام اضافه کرده است

القول الأول: التداخل، یعنی قصاص طرف داخل در قصاص نفس است، اگر کسی دست دیگری را برید و بعداً سرش را قطع نمود، موقع اعدام فقط او را می کشند نه اینکه اول دستش را ببرند و سپس گردنش را بزنند (یتداخل قصاص الطرف فی قصاص النفس)

القول الثانی: عدم التداخل، یعنی قصاص طرف داخل در قصاص نفس نمی شود بلکه هر کدام برای خودش قصاص جداگانه ای دارد «فَمَنْ اغْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اغْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ» البقره: ۱۹۴.

یعنی اول دست جانی را می بریم و سپس گردنش را می زنیم یا به دارش آویزان می کنیم

القول الثالث: قول سوم (که باز قول شیخ است در بعضی از کتابهایش) این است که اگر با یک ضربه دو کار را کرده، تداخل است، چطور؟ مثلاً با یک شمشیر و با یک ضربه هم گوش طرف را برید و هم گردنش را، در اینجا یک قصاص است.

اما اگر اول گوشش را برید و سپس گردنش را زد، در اینجا دو قصاص است. پس شیخ طوسی دارای سه قول است چنانچه بیان شد، قول سوم ایشان را صاحب شرائع نیز انتخاب کرده است.

القول الرابع: حضرت امام يك قول چهارمی را اضافه کرده و فرموده همان تعدد نیز دو جور است، یعنی دو ضربه هم دو جور است، گاهی دو ضربه متوالی است، یعنی به محض اینکه گوشش را برید، بلا فاصله با ضربه دیگر گردش را قطع نمود، ولی گاه متوالی و پشت سر هم نیست، بلکه ضربه دوم را بعد از يك روز فاصله وارد می کند، یعنی امروز گوشش را می برد، روز دیگر گردش را قطع می کند. اگر دو ضربه متوالی و پشت سر هم باشد، تداخل است و اما اگر متوالی نباشد، دو قصاص است و به يك دیگر تداخل نمی کنند.

دلیل قائلین به عدم تداخل

قائلین بر عدم تداخل به آیات قرآنی استدلال کرده اند و گفته اند مقتضای قاعده اولیه عدم تداخل است، یعنی مرحوم آیه الله خوئی در کتاب منهاج فرموده که اصل عدم تداخل است و با آیاتی هم استدلال فرموده اند، مگر اینکه دلیلی بر تداخل داشته باشیم.

ایشان دو دسته آیات را آورده، که يك دسته ی آن در سوره مائده است.

الآیه الأولى: قال سبحانه و تعالی:

«وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۖ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ۖ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ» المائده/۴۵.

معنای آیه

بر بنی اسرائیل گفتیم که اگر کسی نفسی را کشت، در مقابل همان شخص را بکشند، اگر چشم کسی را در آورد، چشمش را در آورند، بینی کسی را برید، باید بینی و دماغش را ببرند، اگر گوش کسی را برید، گوشش را ببرند، دندانش را کشید، در مقابل دندانش را بکشند، یعنی هر کس هر نوع جرحی به دیگری وارد کند، شما می توانید آن را قصاص کنید (وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ)

ص: ۷

«فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ» □. گاهی می گویند معنای «فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ» ایشان (آیه الله خوئی) می فرماید معنای این است که اگر جناب جانی آماده بشود و بگوید، حالا که من او را کشتم، پس بیاید مرا بکشید، یا حال که چشم کسی را در آورده ام، بیاید چشم مرا در آورد و ...، یعنی همین که طرف آماده قصاص باشد، این کفاره ای اوست

دیدگاه آیه الله سبحانی

ولی من این معنا را نمی پسندم، چرا؟ زیرا جانی که آماده قصاص است، این تصدق نیست، بلکه معنایش این است که اگر «مجنی علیه» جانی را ببخشد، «فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ» پس مراد از «من» مجنی علیه است نه جانی. چون تصدق در جانی صدق نمی کند. «وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ»

کیفیت استدلال بر عدم تداخل

آقای خوئی و دیگران با این آیه استدلال کرده اند که هر گز قصاص طرف داخل در قصاص نفس نیست، یعنی مثل دیه نیست، دیه در صورت خطأ قطعاً تداخل می کند، اما در صورت عمد، مبنی بر این مسئله است، اما قصاص طرف تداخل نمی کند (لا يتداخل)، ایشان تمسک کرده اند به اطلاق آیه که می فرماید:

«وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ» خواه تنها باشد یا جفت، یعنی خواه تنها چشمش را در بیاورد یا جفت باشد، یعنی اول چشمش را در بیاورد و سپس گردنش را بزند، فلذا اطلاق دارد، یعنی سواء كان وحده أم مع القتل «باز هم اطلاق دارد، خواه با ضربه واحده باشد یا با دو ضربه، بلکه سواء كانا متوالياً أو غير متوالياً»، این آیه اطلاق دارد و همه صورت را می گیرد.

ص: ۸

الآیه الثانیه: «وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ» البقره/۱۱۹۰،

«الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ» البقره/۱۹۴،

شاهد در جمله ی «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» است، یعنی اگر تنها چشمش را در آورده، چشمش را در بیاورید، اگر علاوه بر در آوردن چشم، طرف را گردن زده و کشته، شما نیز چشمش را در بیاورید و سپس او را بکشید، خواه به ضربه واحده باشد یا به دو ضربه باشد و در ضربتین هم خواه متوالی باشد یا غیر متوالی، تمسک به اطلاق این آیات کرده اند و گفته اند مقتضای این آیات عدم تداخل در تمام صور است. از اقوال شیخ طوسی همان قول دوم را انتخاب کرده اند.

بنابراین، این آیات برای ما مدرک است، اگر بر خلاف آیات مخصص پیدا کردیم، آیه را تخصیص می زنیم، اگر مخصص پیدا نکردیم، بر همان اطلاق آیات می چسبیم.

این استدلال آیه الله خوئی و دیگران بود.

نظریه ی استاد سبحانی

ولی من دو نظر دارم، یک نظر نسبت به آیه اولی، یک نظر هم نسبت به آیه دوم، اطلاق باید طوری باشد که ببینیم متکلم در مقام چیه؟ متکلم در مقام هر چه بود، باید اطلاق هم در همان زمینه باشد، فرض کنید مولا فرموده «الغنم حلال»، شما نمی توانید بگویید غنم غصبی نیز حلال است یا غنم موطوئه هم حلال است، چون نظر متکلم که فرموده «الغنم حلال»، نظرش به طبیعت غنم است، طبیعت غنم حلال است و طبیعت خنزیر حرام است، اما عوارض دیگر مطرح نیست، یعنی اینکه آیا غصبی است یا نه؟ موطوئه است یا نه؟ این مطرح نیست.

اول باید آیه اول را نگاه کنیم و ببینیم که سر چه بحث می کند.

«وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ۚ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ» المائدة/۴۵.

باید حساب کنیم و ببینیم که محل بحث در آیه چیست؟ علی الظاهر این آیات در جایی است که تکی باشد، تک عین است، یعنی اینکه چشمش را در بیاوری، تک گوش است، اینکه یک گوشش را در بیاوری، اما اینکه چشم با قتل جمع بشود، آیه در مقام بیان آن نیست، آیه می خواهد بگوید، چشم در مقابل چشم است، گوش در مقابل گوش و بینی در مقابل بینی است، یعنی ظاهراً تکی را می گوید، اما اگر این «تک» ضمیمه قتل بشود، آنجا هم اول چشم را در بیاوری یا بینی را ببری و سپس سر او را ببری، آیه ناظر به این جهت نیست، باید ببینیم که حیثیت آیه به چیه؟ آیه می خواهد بگوید: مردم! تجاوز نکنید، اگر کسی چشم را در آورد، شما هم چشمش را در بیاورید، نه اینکه سراغ بینی یا جای دیگری بدنش بروید، بینی را در آورد، سراغ چیز دیگر نروید، بلکه چشم در مقابل چشم است و بینی هم در مقابل بینی، اگر این جنایت با قتل هم ضمیمه شد، باید حتماً گوشش را ببری و بعداً سرش را ببری، آیه در مقابل بیان این جهت نیست، اگر اهل ذوق و اهل قرآن باشیم، لحن آیه این است، یعنی آیه می خواهد بگوید بنی اسرائیل، پا از گلیم نبرید، چشم در مقابل چشم است، اگر کسی چشم دیگری را در آورد، چرا شما شکم او را پاره می کنید، بلکه همان چشمش را در بیاورید، آیه می خواهد این را بگوید.

اما اگر این جنایت با قتل جمع شد، حتماً هردو را می‌توانید انجام بدهید، آیه در مقام بیان این جهت نیست و لا اقل شک داریم که آیا در مقام بیان اجتماع هم است یا نه؟

اشکال من به استدلال به آیه این است که: الآیه ناظره إلى صوره الإنفراد، آیه ناظر به صورت انفراد است و می‌خواهد بگوید، چشم در مقابل چشم است و گوش در مقابل گوش و ...، اما اگر این جنایت با قتل هم جمع شد، شما می‌توانید علاوه بر قتل، چشمش را هم در بیاورید، آیه ناظر به این جهت نیست یا لا اقل شک داریم که ناظر به این جهت است یا نیست.

آیه دوم: آیه دوم می‌گوید با جنازه جانی بازی نکنید، همین جنایت کرد و شما هم در مقابل قصاص کردید، دیگر با جنازه جانی بازی نکنید «الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ» البقره/۱۹۴. آیه می‌گوید نباید با جانی بازی کنید، سرش بریدید کافی است، علاوه بر سر شکمش را پاره نکنید، آیه می‌خواهد بگوید با جنازه جانی بازی نکنید، هر مقدار که به شما جنایت وارد کرد، شما هم قصاص بگیرید، اما پا از گلیم آنچه که او کرده فراتر نگذارید، یعنی با بدن مجنی علیه بازی نکنید، کما اینکه در زمان جاهلیت مثله می‌کردند، این آیه نهی از مثله کردن است، و ارتباطی به بحث ما ندارد، که اگر کسی جنایتی کرد و گوش کسی را برید و بعداً او را کشت، بگوییم ما می‌توانیم هردو را انجام بدهیم، چرا؟ چون قرآن می‌فرماید: «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» این آیه ناظر به مثله کردن است، اما ناظر به این صورت نیست و لا اقل در اطلاقش شک داریم.

از اول بحث تا کنون چند مطلب روشن شد:

۱: ديه الطرف في ديه النفس، اين خودش دو صورت داشت:

الف: اگر خطئي باشد، مسئله اجماعي است.

ب: اگر عمدی باشد، اين مبني بر مسئله آینده است.

۲: قصاص الطرف في قصاص النفس. که در آن چهار قول وجود داشت، سه قول آن مال شيخ طوسی بود و یکی مال حضرت امام (ره)

۳: بر عدم قول به تداخل با دو آيه استدلال کرده اند، ما كيفيت استدلال شان را بيان کردیم و اشکال نمودیم و گفتیم آيه ناظر به صورت انفرادی و تکی است نه به صورت اجتماع، آيه دوم هم در صدد اين است که با جنازه جانی بازی نکنید.

آيا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است يا نه؟ كتاب الحدود و التعزيرات

Your browser does not support the audio tag.

آيا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است يا نه؟

همان گونه که قبلاً بيان گرديد، ما در مسئله چهل و سه، دو فرع داريم:

الف: آيا ديه طرف در ديه نفس تداخل دارد يا نه؟

فرض کنید کسی دست دیگری را خطأ برید و بعداً او را خطأ کشت، آيا دو ديه بدهد يا ديه ي واحد کافی است؟ به اين می گویند: آيا ديه طرف (که دست باشد) در ديه نفس داخل است يا نه؟

در صورتی که خطأ باشد، اتفاق داريم بر اینکه ديه طرف در ديه نفس داخل است، يعنی دو ديه نيست، تا يک ديه برای دست بگيرند، ديه ديگر برای جان و نفس، بلکه يک ديه است.

ص: ۱۲

ب: اما اگر عمد باشد، در عمد قاعده اوليه قصاص است و در مرحله بعد ديه است، يعنی اگر طرفين بخواهند صلح کنند، تبديل به ديه می شود، آيا در اینجا هم ديه طرف داخل در ديه نفس است يا نه؟

اين بستگی دارد به فرع دوم که الآن می خوانيم، آيا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است يا نه؟ در صورتی که عمداً اين

کار بکنند، در عمد اولاً و بالذات قصاص است، دیه در صورت تراضی است، آیا در عمد هم دیه طرف داخل در دیه نفس است یا نه؟ این مسئله مربوط بر این فرع است که:

آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است یا نه؟ اگر در اینجا قائل به تداخل شدیم، در دیه نیز قائل به تداخل خواهیم شد، اما اگر در اینجا قائل به تداخل نشدیم، مسلماً در دیه هم قائل به تداخل نخواهیم شد، پس فرع اول دارای دو صورت است:

الف: آیا دیه طرف داخل در دیه نفس است یا نه؟ اگر خطأً باشد، اتفاق بر تداخل است، اما اگر عمداً باشد چون در عمد اولاً و بالذات قصاص است، دیه در صورت تراضی است، تداخل در اینجا مبنی بر تداخل در قصاص است، اگر قصاص طرف داخل در قصاص نفس شد، در اینجا نیز می‌گوییم دیه طرف عمداً داخل است در دیه نفس عمداً. (این یک فرع) البته این فرع اتفافی است که: «دیه الطرف داخل فی دیه النفس»، اتفاقاً راجع به فرع یک روایت هم داریم و آن روایت ابو عبیده حداء است، در آنجا همین فرع هم مطرح است که حضرت فرموده دیه طرف داخل است بر دیه نفس، پس علاوه بر اجماع، روایت هم داریم که بعداً خواهیم خواند.

الفرع الثانی: هل قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس أو لا؟ اگر «شخص» دست کسی را برید و بعداً او را کشت، آیا دو قصاص دارد، به این معنا که اول دستش را ببریم و سپس سرش را؟ یا قصاص طرف داخل فی قصاص النفس یا نه؟

باید دانست که دو صورت خارج از محل بحث ماست:

الف: یکی در جایی که سرایت باشد، دستش را ببریم، سرایت کرد و خون ریزی نمود و مرد، اتفاق آراء است که: «قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس»، اگر مرگش سرایتی باشد، همه می گویند قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس، دستش را ببریم و او را رها کردم و رفتم، خون ریزی کرد و مرد، حتماً قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس، به گونه ای که نفس قصاص مجدد نخواهد، همان سرایت قصاص طرف باشد.

پس یک صورت خارج از بحث است و آن جایی است که سرایت سبب قتل بشود، دستش را ببریم، خون ریزی کرد و مرد، یا سَمی بود و مرد، همه می گویند اگر قتلش سرایتی باشد، قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس.

ب: دستش را ببریم اندمل، رفتیم جراح، دستش را بست، خون ریزی تمام شد و کاملاً خوب شد، ولی بعداً دو مرتبه عداوتم گل کرد، سرش را ببریم، حتماً در اینجا تداخل نمی کند (لا یتداخل).

پس اولی یتداخل قطعاً، دومی لایتداخل قطعاً، اگر مرگ سرایتی باشد، قصاص طرف سرایت کند به قصاص نفس، همگی می گویند لا یتداخل، حضرت امام نیز این مطلب را در متن دارد، اما اگر بعد از وارد کردن جنایت، طرف را پانسمان کردیم و کاملاً خوب شد، و بعد از شش ماه دیگر سرش را ببریم، مسلماً در اینجا تداخل نمی کند (لا یتداخل)، اول دست طرف را می برند، بعداً او را به دار می زنند، این دو صورت خارج از محل بحث است، دو صورت کدام شد؟

الف: اگر مرگ نفس به وسیله سرایت باشد، یتداخل.

ب: اما اگر آن خوب شد، به گونه ای که سرایت از بین رفت، ولی دوباره مستقیماً او را کشتم، اینجا آقایان می گویند تداخل نمی کند (لا یتداخل).

پس این دو صورت ما از مسئله بیرون کردیم، جایی که مرگ به سرایت باشد یتداخل، جایی که بین اولی و دومی اندمالی حاصل بشود، اینجا هم لا یتداخل.

حکم جایی که با یک ضربت چند جنایت را مرتکب بشود

ولی بحث در جایی است که من با ضربه ی واحده هم دستش را بریدم و هم گوشش را بریدم و هم گردنش را زدم، یعنی همه اینها را به یک ضربت انجام دادم، یا اینکه با دو ضربه متوالی هم گوشش را بریدم و هم گردنش را، یا با ضربتین غیر متوالیین دو جنایت را انجام دادم، یعنی اول گوشش را بریدم و بعد از چند دقیقه سرش را قطع کردم، این محل بحث است.

حضرت امام تمام اینها را در متن اشاره کرده و ما نیز در شرح آورده ایم.

پس تا اینجا محل نزاع روشن شد و باز معلوم شد که دو صورت از محل نزاع خارج است، یکی اینکه مرگش سرایتی باشد، همگی می گویند یتداخل، دیگری اینکه بین اولی و دومی اندمال حاصل بشود، دستش را بریدم، پانسمان شد، و کاملاً بهبودی پیدا کرد، بعداً سرش را بریدم، همه می گویند لا یتداخل، محل نزاع جایی است که به ضربه واحده هم گوشش را برد و هم گردنش را، یا با دو ضربه (ضربتین) هم گوشش را بر و هم گردنش را، بضربتین متوالیین او بضربتین غیر متوالیین، محل نزاع در اینجا است که آیا قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس أو لا؟

شیخ طوسی اعلیٰ الله مقامه سه قول دارد:

۱: قول اول این است که تداخل می کند (یتداخل)

۲: قول دوم قائل به عدم تداخل است و می گوید: «لا یتداخل».

۳: قول سوم فرق می گذارد بین ضربه واحده، می گوید یتداخل، اما اگر دو ضربت باشد، لا یتداخل، یعنی اگر با یک شمشیر هم گوشش را بریدم و هم گردنش را زدم، می گوید یتداخل، اما اگر با دو شمشیر این کار را انجام دادم، می گوید لا یتداخل.

قول حضرت امام در تحریر الوسيله حضرت امام قول چهارمی را افزوده و آن این است که در دو ضربت قائل به تفصیل بشویم، اگر دو ضربت متوالی است یتداخل، اما اگر دو ضربت متوالی نیستند، لا یتداخل.

خلاصه اینکه تا اینجا هم محل نزاع را تحریر کردیم و دوتا را از محل بحث خارج کردیم و محل نزاع تحریر شد، و اقوال هم روشن شد، شیخ طوسی سه قول دارد، حضرت امام اقوال را در متن نقل کرده و یک احتمالی را هم افزوده و آن اینکه در ضربتین نیز باید بین متوالی و غیر متوالی فرق بگذاریم، حال که محل نزاع تحریر و روشن گردید و معلوم شد که در کجا بحث می کنیم و اقوال نیز روشن شد، این بحث را در دو مقام پی گیری می کنیم/

فاعلم أنّ البحث يقع في مقامين:

الأول: مقتضى القاعده الأولى

الثانية: مقتضى الروایات، چرا در مقتضای قاعده اولیه بحث می کنیم؟

برای اینکه اگر در قواعد ثانویه دست ما به جای نرسید، اقلّاً قاعده اولیه در اختیار ما باشد، و الا مقتضای قاعده اولیه موثر نیست، ما باید این را برای روز مبادا درست کنیم، که اگر از روایات چیزی نفهمیدیم، اقلّاً یک تکیه گاهی داشته باشیم، آقایان می گویند مقتضای قاعده اولیه عدم تداخل است، دلیل شان دوتا آیه است:

۱: «وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْمَأْنَفَ بِالْمَأْنَفِ وَالْمَأْذُنَ بِالْمَأْذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ۚ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ» المائدة/۴۵.

می گویند این آیه اطلاق دارد، چون می گوید اگر چشم کسی را در آورد، چشمش را در بیاورید، خواه گردنش را هم بزند یا نزد، باز سواء که چشمش را با گردنش یک جا بزند یا به ضربه واحده یا بضربتین، ضربتین هم متوالی باشد یا غیر متوالی، چشم را باید در آورده باشد، تنها باشد یا جفت، تنهاش مسلم است، جفت هم مسلم، جفت هم لا فرق بین آن یکون بضربه واحده أو بضربتین، ضربتین هم متوالیین باشد یا غیر متوالیین، به این آیه تمسک کرده اند.

۲: فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ . این آقا گوشش را بریده، گردنش را هم زده، پس هم گوشش را ببرید و هم گردنش را بزنید، هردو آیه اطلاق دارد، یعنی گوشش را ببرید، سواء گردنش را هم بزند یا نزند، بضربه واحده بزند باشد یا با دو ضربه بزند، ضربتین هم متوالی باشد یا غیر متوالی.

آیه دوم هم می گوید فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ این آدم هم گوشش را بریده و همگردنش را، پس باید هم گوشش را ببریم و هم گردنش را.

اشکال استاد سبحانی نسبت به استدلال فوق

ولی من در اطلاق این دو آیه شک دارم، شأن نزول آیه را باید دید و سپس اخذا به اطلاق کرد، این دو آیه مبارکه می خواهند، شیطنت های اولیای مجنی علیه را بگیرد و بگوید: اولیای مجنی علیه! اگر چشمش را در آورد، شما هم به همان اکتفا کنید، یعنی سراغ گوش و شکمش نروید، اگر بینیش را بریده، بینی را ببرید، سراغ دستش و سراغ پایش نروید، این می خواهد جلو تجاوز کارانه اولیای مجنی علیه را بگیرد، فشارش اینجاست.

اما اینکه در مقام این باشد، گوشش را در بیاور، خواه گردنش را بزند یا نزند، با هم بزند یا پیایی یا متوالی یا غیر متوالی، ناظر به این جهت نیست، بلکه فشار آیه روی همین شیطنت اولیای مجنی علیه است، چون وضع عشایر این بود که اگر یک نفر از عشیره کشته می شد، عشیره مجنی علیه عشیره دیگر را قتل عام می کردند، این دو آیه می گوید قتل عام نکنید، هم آیه اول این مطلب را می گوید و هم آیه دوم، و لذا من این روایت را قبول ندارم ولی نقل می کنند، هنگامی که پیامبر اکرم جریان حمزه را دید که جگرش را در آورده اند، فرمودند اگر دستم برسد هفتاد نفر را مثله می کنم، این آیه نازل شد که فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ..... این در مقام بیان این است که تجاوز نیست، در مقام بیان مسئله ی ما نیست که اگر گوشش را با گردنش زد، هم گوشش را ببرید و هم گردنش را بزنید، این در مقام بیان این نیست، البته استظهار وجدانی است نه برهانی، یعنی نمی توانم برهانی کنم، آقایان اگر شأن نزول آیه را ببینند و زندگانی عرب را مطالعه کنند، می فهمند که این آیات در مقام جلوگیری از تجاوز کانه ی رؤسای عشایر است که در انتقام تجاوز می کردند.

بنابراین، این آیات از نظر من دلالتش مشکوک است هر چند صاحب جواهر و دیگران اصرار دارند که اطلاق دارد.

إن قلت

ممکن است کسی بگوید که ما به استصحاب تمسک می کنیم، و می گوئیم قاعده اولیه استصحاب است، این آدم که گوشش را برید، فوراً قصاص آمد، بعداً که گردنش را برید، نمی دانیم که حکم اولی از بین رفت یا نرفت؟ استصحاب جواز قصاص می کنیم.

ص: ۱۸

این فرمایش در جایی است که اگر جدا از هم باشند، اگر جدا از هم باشند، یعنی اول گوشش را ببرد، بعد از چند ساعت دیگر گردنش را بزند، در اینجا می شود استصحاب کرد، اما اگر هر دو را با هم بزند، شک در یقین است که اصلاً متیقن است یا متیقن نیست، اگر با فاصله باشد، بعید نیست، اما اگر بلا فاصله باشد، شک در وجود متیقن است، فلذا این استصحاب رکن اول را واجد نیست.

«إلى هنا تم الكلام في القاعده الأولى»، صاحب جواهر می گوید قاعده اولی عدم تداخل است و به این آیات تمسک می کند. ولی از نظر من اگر مدرک قواعد اولیه این آیات باشد، این آیات ناظر به این قسمت نیست، استصحابی که بعضی فرمودند در یک صورت بعید نیست.

اگر کسی بگوید این آیات اطلاق دارد، معنایش این است که مقتضای قاعده اولی عدم تداخل است.

مقتضای قاعده ثانویه

اما از نظر قواعد ثانویه، قواعد ثانویه روایات است، ما در اینجا سه روایت داریم، روایت اول روایت ابو عبیده حذاء است، این روایت می گوید تداخل است، یعنی این روایت طرفدار تداخل است، دو روایت دیگر می گوید عدم تداخل، باید ببینیم که تعارض اینها را چگونه حل کنیم، روایت ابو عبیده حذاء یک بخشش راجع به فرع قبلی است، فرع قبلی این است که: هل ديه الطرف داخل في ديه النفس أولا؟ دو بخشش هم راجع به فرع ماست، یعنی قصاص الطرف داخل في قصاص النفس أو لا؟

من اول آن بخش را می خوانم که راجع به فرع قبلی است.

۱: محمد بن یعقوب ثقه - عن محمد بن یحیی - عطار قمی ثقه - عن أحمد بن محمد - عیسی یا خالد ثقه - این یک سند.

سند دوم: و عن علی بن ابراهیم - ثقه - عن أبیه - ابراهیم بن هاشم ثقه - جمیعاً، - این دو سند به یک نفر می رسد که عبارت باشد از ابن محبوب - عن ابن محبوب، عن جمیل بن صالح - جمیل ابن صالح عراقی و اسدی است و ثقه است - عن أبی عبیده الحدّاء - همه اینها ثقه هستند - قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسطاق علی رأسه ضربه واحده فأجافه - شکافت، جوب به معنای شکافتن است - حتی وصلت الضربه إلى الدماغ فذهب عقله، قال: «إن كان المضروب لا یعقل منها أوقات الصلاه و لا یعقل ما قال و لا ما قیل له - یعنی اگر این آدم گیج مطلق شده است - فأنه ینتظر به سنه - یکسال صبر می کنند - فان مات فیما بینه و بین السنه أُقید به ضاربه - اگر این آدم در بین یکسال مرد، جانی را قصاص می کنند - و إن لم یمت فیما بینه و بین السنه و لم یرجع إليه عقله أُغرم ضاربه الدّیه فی ماله لذهاب عقله - این آدم دیه ذهاب عقل را می دهد، یعنی دیه کامله - قلت: فما تری علیه فی الشّیخه شیئاً؟ سائل سوال می کند که جانی دو کار کرده، یکی اینکه مغزش را شکافته، دیگر اینکه عقلش را از بین برده، حضرت در جواب می فرماید یک دیه دارد، یعنی دیه طرف داخل در دیه عقل است که همان نفس باشد، چون اجماع داریم که فرق بین عقل و نفس نیست - قال: لا، لأنّه إنّما ضرب ضربه واحده فجنت الضربه جنایتین فألزمته أغلظ الجنایتین - یعنی هم مغزش را شکافت و هم عقلش را از بین برد - و هی الدّیه (یعنی دیه کامله) فرع اول در اینجا تمام شد.

از اینجا به بعد وارد فرع دوم می شود و می فرماید اگر جانی دو ضربت زد، در ضربت اول یک جنایت را انجام داد، در ضربت دوم دو جنایت را انجام می دهد، می گوید تا نمرده، دو قصاص دارد، اما اگر بمیرد بیش از یک قصاص ندارد، شاهد اینجاست، اگر این آدم دو ضربت زد و دو جنایت کرد، مادامی که نمرده، دو تاست، اما اگر بمیرد، همه اینها تداخل در موت می کند، این فقره دلالت بر فرع سوم می کند.

فرع سوم: اگر این آدم سه ضربت زد، یعنی در ضربه ی اول گوشش را برید، در ضربه دوم چشم او را در آورد، در ضربه سوم هم بینش را برید، می گوید مادامی که نمرده، سه قصاص دارد، اما هنگامی که مرد، تمام این جنایات قبلی تداخل می کنند در موت، پس قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس.

و لو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنایتین لألزمته جنایه ما جنتا کائناً ما كان- یعنی مادامی که نمرده، دو جنایت است و دو قصاص دارد- إلا أن یكون فیهما الموت بواحد و تطرح الأخری فبقاد به ضاربه اگر بمیرد، آن دو جنایت داخل می شود در موت، در حقیقت اگر آن دو جنایت منتهی به موت بشود، دو جنایت داخل می شود در جنبه ی موت، دیگر نمی گویند یک قصاص برای بینی، یک قصاص هم برای گوش-

فرع سوم: فان ضربه ثلاث ضربات واحد بعد واحد فجنین ثلاث جنایات الزمته جنایه ما جنت الثلاث ضربات کائناً ما کانت ما لم یکن فیها الموت فبقاد به ضاربه».

بنابراین، مادامی که نمرده، دو جنایت دو قصاص و سه جنایت سه قصاص دارد، اما اگر مرد، همه اینها داخل می شود در جنایت موت، پس این حدیث مرکب شد از فقرات ثلاث، فقره اولی ناظر به فرع قبلی است، دیه الطرف داخل فی دیه النفس، اما فقره دوم و فقره سوم هر دو ناظر به این است که قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس، اگر دو جنایت کرد، مادامی که منجر به مرگ نشده، دو جنایت محسوب می شود و دو قصاص دارد.

اما اگر مرگ آمد، همه اینها داخل در جنایت موت می شود، این روایت از ادله کسانی است که قائل به تداخل هستند، هم متش صحیح است و هم سندش صحیح می باشد، سند صحیح است، متن هم همین است. بحث در ادله کسانی بود که می گویند: «قصاص الطرف متداخل فی قصاص النفس».

ادله ی قائلین به عدم تداخل

ادله کسانی که می گویند عدم تداخل، آنان هم به دو روایت تمسک کرده اند که یکی صحیح محمد بن قیس است، دیگری روایت حفص بن البختری است، این دو روایت دلیل بر عدم تداخل است در جلسه آینده بررسی می کنیم.

آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس است یا نه؟

همان گونه که در جلسه قبل عرض شد، امام علیه السلام در روایت ابو عبیده حدّاء دو مطلب را بیان می کند، یکی مربوط است به فرع قبلی و آن اینکه دیه طرف در دیه نفس تداخل پیدا می کند، هر چند در روایت کلمه عقل است نه کلمه نفس، ولی کلمه نفس با عقل در این مسئله یکسان و به یک معناست، فرع قبلی را که در جلسه گذشته خواندیم، در آنجا عرض کردیم که دلیل این مسئله در روایت ابو عبیده می آید، ابتدا آن بخشی را می خوانیم که مربوط است به فرع قبلی، دو بخش دیگر نیز دارد که هر دو مربوط است به مسئله ما،

بخش اول روایت ابو عبیده حدّاء

عن أبي عبیده الحدّاء قال: سألت أبا جعفر -عليه السلام- عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسقط على رأسه ضربه واحدة فأجافه -شكافت، جوف به معنای شکافتن است- حتی وصلت الضربه إلى الدماغ فذهب عقله، قال: «إن كان المضروب لا يعقل منها أوقات الصلاة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له -یعنی اگر این آدم گیج مطلق شده است- فأنه ينتظر به سنه -یکسال صبر می کنند- فان مات فيما بينه وبين السنه أُقيد به ضاربه -اگر این آدم در بین یکسال مرد، جانی را قصاص می کنند- و إن لم يمّت فيما بينه وبين السنه و لم يرجع إليه عقله أُغرم ضاربه الدّيه في ماله لذهاب عقله -این آدم دیه ذهاب عقل را می دهد، یعنی دیه کامله- قلت: فما ترى عليه في الشّجّه شيئاً؟ سائل سوال می کند که جانی دو کار کرده، یکی اینکه سرش را شکافته، دیگر اینکه عقلش را از بین برده، در واقع یک جنایت در طرف کرده، چون مغزش را شکافته، یک جنایت هم در نفس کرده چون او را کشته است.

ص: ۲۲

حضرت در جواب می فرماید یک دیه دارد، یعنی دیه طرف داخل در دیه عقل (نفس) است، چون اجماع داریم که فرق بین عقل و نفس نیست -قال: لا، لانه إنّما ضرب ضربه واحدة فجنّت الضربه جنایتین فألزمته أغلظ الجنایتین و هی الدّيه (یعنی دیه

تا اینجا مربوط است به فرع قبلی، حضرت فرمود دو دیه نیست، بلکه یک دیه است، نه اینکه یک دیه برای شجّه باشد و یک دیه برای نفس، معلوم می شود که یا خطئی بوده، و اگر هم عمدی بوده، طرفین با هم تصالح و تسالم کرده اند، پس این قسمت از روایت ابو عبیده مربوط به فرع قبلی است نه به فرع فعلی، یعنی دو تا دیه نیست، تا بگوییم یک دیه برای اینکه عقلش از بین رفته، یک دیه هم برای اینکه سرش را شکافته، یا یک دیه برای مرگش، یک دیه هم برای شکافتن سرش، فرق نمی کند زنده بماند، دو جنایت است، بمیرد باز دو جنایت است، اما در مقام دیه، فقط یک دیه می گیرند.

تا اینجا بخشی که مربوط به فرع قبلی است تمام شد.

بررسی بخش دوم روایت ابو عبیده حدّاء

دو بخش دیگر هم هست و این دو بخش مربوط است به مسئله ما نحن فيه، یعنی قصاص الطرف داخل فی قصاص النفس.

بخش دوم روایت ابو عبیده حدّاء

و لو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنائتين - یعنی هم گوشش را بریده و هم گردنش را، - لألزمته جنایه ما جتنا كائناً ما كان - یعنی مادامی که نمرده و زنده است، دو جنایت است و دو قصاص دارد - إلا - أن يكون فيهما الموت بواحدة و طرح الأخرى فيقاد به ضاربه اگر بمیرد، آن دو جنایت داخل می شوند در موت، در حقیقت اگر آن دو جنایت منتهی به موت بشود، دو جنایت داخل می شود در جناست موت، دیگر نمی گویند یک قصاص برای بینی، یک قصاص هم برای گوش، یعنی جنایت طرف داخل می شود در جنایت نفس.

فان ضربه ثلاث ضربات واحده بعد واحده فجنين ثلاث جنایات الزمته جنایه ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه». الوسائل: ج ١٩، الباب ٧ من ابواب ديه المنافع، الحديث ١،

بخش دوم و سوم هر دو مربوط است به قصاص الطرف تدخل فی قصاص النفس، فرق دومی با سومی این است که در دومی دو ضربت زده و در سومی سه ضربت، آنجا هم می گویند تا زنده است، سه جنایت است، اما اگر بمیرد، آن دو جنایت داخل می شوند در جنایت سوم

فان ضربه ثلاث ضربات واحده بعد واحده فجنين ثلاث جنایات الزمته جنایه ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه».

بنابراین، بخش اول روایت مربوط است به فرع قبلی که دیه باشد، بخش دوم و سومی داخل است در مسئله مانحن فيه،

مادامی که نمرده، دو جنایت، دو قصاص و سه جنایت، سه قصاص دارد، اما اگر مرد، همه اینها داخل می شوند در جنایت موت.

تم الكلام فی أدله من قال بأن القصاص الطرف داخل فی قصاص النفس.

تا اینجا دلیل این قول خوانده شد.

ادله ی قائلین به عدم تداخل

ادله کسانی که می گویند: «قصاص الطرف لا تدخل فی قصاص النفس».

آنان با دو روایت استدلال کرده اند، که یکی صحیحه محمد بن قیس است و دیگری روایت حفص بن البختری، این دو روایت دلیل بر عدم تداخل است.

۱: محمد بن یعقوب (متوفای ۳۲۹) عن علی بن ابراهیم (تا ۳۰۹ زنده بوده) عن أبیه (ابراهیم بن هاشم، تاریخ وفاتش در دست نیست) عن ابن ابی عمیر (محمد بن ابی عمیر، متوفای ۲۱۷)، عن محمد بن ابی حمزه (این پسر ابوحمزه ثمالی است که در شب های قدر دعایش را می خوانیم به نام دعای ابوحمزه ثمالی، هم پدر ثقه است و هم پسر) عن محمد بن قیس، عن أحدهما (علیهما السلام) این روایت شاهد بر این است که قصاص الطرف لا یدخل فی قصاص النفس. «فی رجل فقاً عینی رجل و قطع أذنیه ثم قتله، فقال: إن كان فرَّق ذلك اقتص منه ثم یقتل - اگر این آدم جدا، جدا این کار را کرده، یعنی اول چشمش را در آورده و بعد گوشش را بریده، و سپس او را کشته، همان گونه قصاص می شود - و إن كان ضربه واحده ضربت عنقه و لم یقتص منه». الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۱ من أبواب القصاص النفس، الحدیث ۱،

اما اگر با یک ضربت هر سه جنایت را انجام داده، می فرماید گردنش را می زنند بدون اینکه قصاص بشود «ضربت عنقه و لم یقتص منه»، یعنی بدون اینکه چشمش را در آورند یا گوشش را ببرند.

حضرت در اینجا می فرماید اگر با سه ضربت این کار را کرده، یعنی هم چشمش را در آورده و هم گوشش را بریده و هم گردنش را قطع کرده، ما نیز همان سه کار را نسبت به او انجام می دهیم.

اما اگر با یک ضربت هر سه جنایت را انجام داده، فقط یک قصاص دارد، آیا اختلاف این روایت با روایت ابوعبیده حذاء در کجاست؟ در صورتی که ضربه واحده باشد، هر دو موافق هستند، هم ابوعبیده حذاء موافق است و هم این روایت، بنابراین، این روایت مخالفتش با روایت ابوعبیده در جایی است که «فرَّق»، اما اگر همزمان هر سه جنایت را انجام بدهد، هر دو با هم موافقند.

۲: و باسناده (اسناد شیخ، شیخ در سال ۴۶۰ فوت نموده، صفار در ۲۹۰ فوت کرده فلذا فاصله بین این دو نفر خیلی زیاد است، لابد نسبت به ایشان سند دارد- عن الصفار، عن إبراهيم بن هاشم، عن محمد بن أبي عمير، عن حفص بن البختري- از کجا بدانیم که حفص ثقه است؟ چون شاگردش ابن ابوعمیر است و ابن آبی عمیر لا یرسل و لا یروی إلا عن ثقه، بنابراین، روایت صحیحه است.

«قال: سألت أبا عبد الله عن رجل ضرب على رأسه فذهب سَمْعُهُ و بصره و اعتقل لسانه- زبانش هم بند آمده- ثم مات، فقال: إن كان ضربه بعد ضربه اقتص منه ثم قتل، و إن كان أصابه هذا من ضربه واحده قتل و لم يقتص منه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۱ من ابواب قصاص النفس، الحديث ۲.

پس این دو روایت فرق می گذارند بین آنجایی که مره واحده باشد، يتداخل، اما اگر مرات باشد، لا- يتداخل، اما روایت أبوعبيده، گفت مطلقاً يتداخل.

دیدگاه آیه الله خوئی نسبت به این روایات

حضرت آیه الله خوئی فرموده من این دو روایت را مقدم بر روایت اول می کنم، چون این دو روایت مطابق کتاب الله است، بنا بر اینکه کتاب الله يدل على عدم التداخل، كما اینکه غالباً حضار مجلس اعتقاد داشتند که آیه دال بر عدم تداخل است. چون می فرماید

«وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ □ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ □ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ» المائدة/۴۵.

ایشان این دو روایت را مقدم بر روایت اول کرده، چرا؟ چون کتاب الله با این دو روایت موافق است، با اولی اصلاً موافق نیست.

نظریه استاد سبحانی

ولی من عرض می کنم، ظاهراً نوبت به ترجیح نرسد، چون الجمع مهما أمکن مقدم علی الترجیح، اگر ما بتوانیم بین این دو روایت را جمع کنیم، مسئله حل است، من فکر می کنم که قابل جمع است، اولاً اینها در یک مسئله اتفاق دارند، کدام مسئله؟ إذا كانت ضربه واحده، در آنجا هر دو می گویند یک قصاص بیشتر نیست، اختلاف شان فقط در ضربتین است، این می گوید دو قصاص دارد، آن می گوید یک قصاص است، ما می گوئیم روایت ابو عبیده حدّاء آنجا را می گوید که تعدد قصاص در یک زمان باشد، یعنی بعد از ضربه اول، فوراً ضربه دیگر را بزند، ناظر به جایی است که پشت سر هم باشد، اما این دو روایت در جایی است که بینهما فاصله باشد، هر دو می گویند بر اینکه تعدد، ولی تعدد دو جور است، گاهی تعدد متوالی است و گاهی تعدد متوالی نیست، ببینید چگونه می توانیم جمع کنیم، چون تعدد علی قسمین، تعدد المتوالی و تعدد غیر متوالی، گاهی یک شمشیر را زد، شمشیر دوم را بلا فاصله می زند، گاهی یک شمشیر را صبح می زند، شمشیر دیگر را ظهر می زند، آیا می توانیم بینهما جمع کنیم؟

جمع بین روایات

بنده می گوئیم می توانیم بینهما جمع کنیم، چون روایت محمد بن قیس این بود: «و إن كان فَرَقَ ذلك» مراد از این فَرَقَ ذلك چیست؟ آیا تعدد ضربت است، یا تفریق در زمان است، مراد از «و إن كان فَرَقَ ذلك» کدام است؟ تعدد در زمان نیست، بلکه تعدد در ضربت است «و إن كان فَرَقَ ذلك»، یعنی جدا جدا بزند، اما بلافاصله، چرا؟ چون حدیث این است: جناب حدّاء که می گوید داخل است، تعددی را می گوید که همزمان باشند، یعنی بین شان فاصله نباشد.

ص: ۲۷

«فی رجل فقاً عینی رجل و قطع اذنیه ثم قتله، فقال: إن كان فزق ذلك اقتص منه ثم یقتل.

و إن كان ضربه ضربه واحده ضربت عنقه و لم یقتص منه».

مراد از «فَزَق» تعدد و عدم تعدد است، «فَزَق» یعنی دو تا بزند، «لم یفَزَق» یعنی یکی بزند.

بنابراین، این روایت اطلاق دارد، باید جمع کنیم بین این دو روایت و بین روایت ابو عبیده، مقتضای روایت محمد بن قیس و روایت حفص بن البختری که فرق گذاشته اند و گفته اند وحدت و تعدد، در وحدت، یک قصاص است، اما در تعدد دو قصاص، اطلاق دارد. اما روایت ابو عبیده حدّاء می گوید اگر متوالی شدند، تداخل دارد، اما اگر متوالی نشدند، تداخل ندارد، بیایم حمل کنیم، این روایت محمد بن قیس و روایت ابوالبختری را به جایی که متوالی نباشد، بلکه بینهما فاصله باشد، قهراً نتیجه بگیریم و بگوییم اگر دو ضربت پشت سر هستند، تداخل، اما اگر پشت سر هم نیستند، لا یتداخل، یکی را حمل کنیم به جایی که پشت سر هم هستند، فرق بگذاریم بین روایت ابی عبیده و این دو روایت، و بگوییم روایت ابو عبیده که می گوید یتداخل، در جایی می گوید که پشت سر هم باشد، این روایت که می گوید لا- یتداخل، در جایی است که پشت سر هم نباشد، بلکه یکی صبح باشد و دیگری عصر. روایت ابی عبیده در جایی است که تا زنده است، دو قصاص دارد، «فإذا مات، تداخل»، ما جمع کنیم بین روایت ابی عبیده و بین این دو روایت و بگوییم این دو روایت که می گویند: «لا یتداخل»، هر دو صورت را می گیرد خواه متوالی باشند و خواه متوالی نباشند، روایت ابو عبیده حدّاء در جایی است که متوالی باشند، بیایم به وسیله ابو عبیده حدّاء تخصیص بزنیم این دو روایت را، روایت اخیرتین اطلاق دارد، یعنی هم صورت توالی را می گیرد و هم صورت عدم توالی را، در هر دو می گوید: «لا- یتداخل»، اما روایت ابو عبیده جایی را می گوید که: «یتداخل، جایی را می گوید که: «إذا كان متوالياً»، در متوالی بگوییم: «یتداخل»، در عدم توالی بگوییم: «لا- یتداخل»، این دو روایت اطلاق دارد، هر دو صورت را می گیرد، اما روایت ابو عبیده حدّاء یک صورت را می گیرد که توالی باشد، المطلق یقید و العام یخصّص، این دو روایت می گویند لا یتداخل سواء كانا متوالیین أو غیر متوالیین، روایت ابو عبیده می گوید إذا كان متوالياً، این اخص است و آن اعم، به وسیله اخص، اعم را تقیید می کنیم.

به نظر من این بهتر از این است که روایت ابو عبیده را کنار بگذاریم، مرحوم خوئی می خواهد کنار بگذارد، ما کنار نمی گذاریم، بلکه می گوییم بینهما عموم و خصوص مطلق، این دو روایت مطلق است، توالی و غیر توالی می گیرد، اما روایت ابو عبیده فقط صورت توالی را می گوید، چه مانع دارد که بگوییم در توالی یتداخل، یعنی اینکه پشت سر هم باشد، اما در غیر توالی لا یتداخل.

نتیجه بحث

فخر جنا بتلك النتيجة که ما از میان اقوال چهار گانه این قول را انتخاب کردیم، اگر متوالی باشند، بضر به واحده هم گوشش را ببرد و هم بکشد، اینجا یتداخل، اما اگر اول صبح گوشش را ببرد، عصر هم دوباره بیاید او را بکشد، اینجا بگوییم لا یتداخل، چرا؟ چون این دو روایت مطلق است، روایت ابو عبیده اخص است، به وسیله اخص، اعم را تخصیص بزیم و تقید کنیم. پس اگر در دادگاه پرونده ای آمد و دیه شد، دیه الطرف تدخل فی الدیه النفس، اما در قصاص اگر متوالی باشند، تدخل، و اگر متوالی نباشند، لا تدخل

المسأله الرابعه و الأربعون

اگر دو نفر یک نفر را کشت، در اینجا چه کنیم؟ اگر دیه بگیرند، که هیچ! اما اگر قصاص کنند مختارند که هر دو را بکشند و یک دیه کامل به ورثه هر دو بدهند، چون یکی در مقابل یکی، آن دیگری اضافه است، دیه اش اضافه است، یک دیه کامل باید اولیای مقتول و به ورثه این دو نفر بدهند، اگر یکی را کشت و دیگری آزاد شد، آن دیگری باید نصف دیه به این آدم مقتول بدهد، پس «لو قتل رجلان رجلاً فالأولياء الدم مخیر بین القصاص و أخذ الدیه»، که هیچ! اگر راضی بشوند، اما اگر قصاص کنند و هر دو را بکشند، اولیای مقتول یک دیه کامل به ورثه این دو رجل بدهند، چون یکی را کشته، شما دو تا را کشتید، باید دیه یکی را بدهید.

ص: ۲۹

اما اگر یکی را کشت، آن یکی در مقابل یکی، ولی این آدم را که کشتیم، نصف جنایت را کرده، جنایت کامل را که نکرده، نصف جنایت را کرده، باید آنکه متروک است و باقی (یعنی او را نکشیم) باید او نصف دیه را به اولیای جانی بدهد که او را کشتیم.

دو مطلب مهم

در اینجا دو تا مطلب است.

الف: ممکن است روشنفکران بگویند که این اسراف در قتل است، دو نفر یک نفر را کشته، چطور در مقابل یک نفر، دو نفر را می کشید؟ این را باید حل کنیم.

ب: عبارت امام را معنا کنید که می فرماید:

«ثم لو فضل للمقتول أو المقتولين فضل عمّا ردّ شركائهم»، آیا در این عبارت کلمه ی «فضل» درست است یا کلمه ی «نقص»؟

سوم اینکه اقوال را ببینیم، یعنی هم اقوال شیعه را ببینیم و هم اقوال سنی ها را، در میان شیعه یک قول بیشتر نیست، می گویند اولیای دم مخیر است بین قتلها و بین قول أحدهما، منتها باید نصف دیه را آن باقی بدهد به این جانی مقتول بدهد.

اما اهل سنت سه قول دارند، قول اول عیناً مثل قول ماست، که هر دو را می توان کشت، منتها از یک نکته غفلت کرده اند، و آن اینکه اگر هر دو را کشتیم، این اسراف است، دیگر نگفته اند، آن کس که کشته نمی شود باید نصف دیه را به این مقتول بدهد، این نکته را نگفته اند، و حال آنکه این نکته باید ضمیمه بشود، اگر یکی را کشتیم و آن دیگری زنده ماند، باید نصف دیه را به این بدهد، اگر هر دو را کشتیم، باید یک دیه کامل را نصفش به این بدهیم و نصفش را به آن.

ص: ۳۰

قول دوم اهل سنت این است که یکی را می کشیم نه هردو را، یعنی حق کشتن دو نفر را نداریم، منتها آنکه زنده می ماند، نصف دیه می دهد به اولیای مقتول.

قول سوم، قول عبد الله بن زبیر است که می گوید اینجا اصلاً جای کشتن نیست بلکه باید دیه بدهند.

خلاصه اینکه در مسئله اقوال سه گانه است، قول اول، قول امامیه است و گروهی از صحابه نیز موافق هستند و آن اینکه انسان می تواند هردو را بکشد یا یکی را بکشد، منتها به شرط اینکه جبران دیه را بکند.

قول دوم این است که یکی را بکشد، حق کشتن بقیه را ندارد.

قول سوم این است که اصلاً کشتن نیست. دیگر اینکه در عبارت امام فضل درست است یا نقص؟

علاوه براین، مسئله فروعی دارد، گاهی دو نفر یک نفر را کشته، گاهی سه نفر یک نفر را کشته اند، و گاهی ده نفر یک نفر را کشته اند، در اینجا چه رقم دیه ی اینها را تامین کنیم؟

حکم جایی که دو نفر یا بیشتر از دو نفر، مردی را بکشند کتاب الحدود و التعزیرات

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: حکم جایی که دو نفر یا بیشتر از دو نفر، مردی را بکشند

جمع بین روایت ابو عبیده و دو روایت اخیر روشن شد، چون روایت ابو عبیده می گوید در جایی متداخلند که ضربات شان متوالی باشند، ولی این دو روایت می گویند متداخل نیستند مطلقاً، خواه متوالی باشند یا متوالی نباشند، اطلاق این دو روایت را با صحیح ابو عبیده تقیید می کنیم و می گوئیم اگر متوالی شد، تداخل می کنند (یتداخل)، و اگر متوالی نشدند و بین آنها فاصله شد، در آنجا تداخل نمی کنند (لا تتداخل).

ص: ۳۱

بنابراین، این روایات جمع عرفی دارند فلذا مورد طرح نیستند چنانچه آیه الله خوئی می خواهد طرح کند.

هرگاه دو نفر یا بیشتر از دو، یکی را بکشند

اگر دو نفر یک نفر را کشت، یا سه نفر یک نفر را کشت، یا اگر ده نفر یک نفر را بکشد، تکلیف قصاص اینها چگونه است؟

البته دیه معلوم است، اگر بخواهند دیه بدهند، جمع می شوند و یک دیه کامل می دهند، بحث ما در دیه نیست، بحث ما در قصاص است.

اتفاق علمای امامیه

گفتیم کردیم علمای امامیه یک قول بیشتر ندارند و می گویند همه را می توانند بکشند، به شرط اینکه اضافه دیه را بپردازند، که این را مطلب شرح خواهیم داد که چگونه اضافه دیه را بپردازند.

اقوال سه گانه اهل سنت

ولی اهل سنت دارای اقوال ثلاثه هستند، الف: گاهی قول ما را می گویند که همان قول اول باشد، یعنی همه را می تواند بکشد.

ب: قول دوم این است که یک نفر را بکشند و از بقیه دیه بگیرند.

ج: قول سوم این است که احدی را نمی توانند بکشند، بلکه از همه می توانند فقط دیه بگیرند، معاذ بن جبل و عبد الله بن زبیر نظرش همین است.

شبهه و اشکال بر دیدگاه امامیه

قبل از آنکه وارد این مسئله بشویم، یک شبهه ای را حل کنیم و سپس دنبال ادله برویم.

بیان شبهه این است که به امامیه ایراد می کنند که چرا در مقابل یک نفر سه نفر یا دو نفر را می کشید، این خلاف قرآن کریم است، چون قرآن می فرماید: «فَلَمَّا يُشِيرُفِ فِي الْقَتْلِ» اگر برای یک نفر، دو نفر، یا سه نفر و یا ده نفر را بکشیم، این از قبیل اسراف در قتل است، و با این آیه مبارکه علیه امامیه استدلال کرده اند.

ص: ۳۲

ما در جواب عرض می کنیم، اولاً در روایت ما اسراف در قتل معنا شده، یعنی دو جور معنا شده:

الف: فقط گناهکار را بکشید، اما آدمی که بری است و گناهی را مرتکب نشده، او را نکشید، در یک روایت اسراف در قتل این گونه معنا شده.

ب: در روایت دیگر جور دیگر معنا شده و آن اینکه جانی را مثله نکنید، یعنی با بدن جانی بازی نکنید.

پس آیه مبارکه قابل بحث است، یعنی «فَلَمَّا يُشِيرُ فِي الْقَتْلِ» دو جور معنا شده، یکی اینکه فقط گناهکار را بکشید، غیر گناهکار را نکشید، دیگر اینکه با جنازه ی جانی بازی نکنید.

اینک به آن دو روایت را متذکر می شویم، تا مطلب بهتر روشن شود:

۱- روایت اسحاق بن عمّار

و عن علي بن محمد، عن بعض أصحابه - مرسله است - عن محمد بن سليمان، عن سيف ابن عميره، عن إسحاق بن عمّار قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إن الله يقول في كتابه: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُشِيرُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا» الإسراء/ ۳۳، ما هذا الاسراف الذي نهى الله عنه؟ قال: نهى أن يقتل غير قاتله، أو يمثّل بالقاتل الحديث». الوسائل: ۱۹، الباب ۶۲ من أبواب القصاص في النفس الحديث ۲.

این حدیث دو جور معنا شده، یکی اینکه به جای آدم گناهکار، بی گناهی را بکشند، یا با جنازه ی جانی بازی کنند، یعنی او را مثله کنند.

۲- روایت ابی البختری

عبدالله بن جعفر فی (قرب الأسناد) عن السّندی بن محمد، عن أبی البختری، عن جعفر، عن أبيه، أن علی بن أبی طالب (عليه السلام) لما قتله ابن ملجم قال: «احبسوا هذا الأسير و أطعموه و أحسنوا اساره، فإن عشت فأنا أولى بما صنع بي، إن شئت استقدت - اگر خواستم انتقام می گیرم - و إن شئت عفوت، و إن شئت صالحت، و إن متّ فذلك إليكم، فان بدا لكم أن تقتلوه فلا تمثّلوا به». الوسائل: ج ۱۹، الباب ۶۲ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۴.

البته در این حدیث ندارد که آیه را معنا می کند، ولی به قرینه حدیث قبلی می گوئیم که مراد از اسراف در قتل این است که با جنازه جانی بازی بشود.

بنابراین، ظاهراً مراد از اسراف در قتل، همان است، یعنی به جای آدم گناهکار، بی گناهی را بکشیم، چون در عشاير رسم است که اگر یک نفر از آنان را بکشند، به جای یک نفر چندین نفر را می کشند و حال آنکه آن چند نفر همه شان گناهکار نیستند.

ممکن است که مراد از اسراف در قتل، مثله کردن باشد، یعنی اینکه گوش و دماغ، دست و پایش را ببرند و یا چشمش را در بیاورند، یا جگرش را در بیاورند (هذا اولاً).

دو جواب منطقی از اشکال مذکور

علاوه بر این جواب، دو جواب منطقی نیز داریم:

۱: این دو نفر که یک نفر را کشته اند، هر کدام از اینها هم آلتش قتاله بوده و هم قصد شان قتل بوده، قاصد بوده اند که این آدم را بکشند، پس چرا او را نکشیم، شما به این جهتش نگاه نکنید که چون یک نفر را کشته اند، پس معقول نیست که بجای یک نفر، دو نفر را بکشیم، شما به این جهتش نگاه نکنید نکنید، بلکه به نیت آنها نگاه کنید و مراجعه نمایید، یعنی هردو قمه در دست شان گرفته و هردو قمه را به شکم و سینه «مجنی علیه» می زنند، هر کدام از اینها هم قاصد قتل هستند و هم آلت قتاله است، چرا نباید قصاص بشوند؟

۲: اگر واقعاً این قانون اجرا نشود، تمام قداره بندها سوء استفاده می کنند، اگر بخواهند یک نفر را بکشند، دو نفر با هم جمع می شوند، یک نفر را می کشند و می گویند ما را که نخواهند کشت، اصلاً این سبب می شود که خون مردم پایمال بشود، اما اگر بگوئیم ضم و ضمیمه سبب می شود که قصاص نشوند، این سبب می شود بر اینکه افراد گناهکار و یاغی این طرح را بریزند تا انسان های بی گناه را بکشند.

پس ما از مسئله سه جواب دادیم، اولاً در روایت اسراف معنا شده، یعنی اسراف در قتل این است که یا بی گناه را بکشند، یا اینکه طرف را مثله کنند، ثانیاً، هر کدام از اینها قدار بندها قصد کشتن او را دارند و می خواهند او را بکشند و آلت هم قتاله است، پس کشته نشوند، ضمّ و ضمیمه سبب نمی شود که این آدم را تبرئه کنیم.

ثالثاً اگر این برنامه جاری بشود، قول سوم که قول اهل سنت است، سبب می شود که قداره بندها و چاقو کش ها، آدم ها را بکشند فلذا یک نفر را هم همراه خود شان رفیق می کنند.

نکته دومی را که عرض می کنیم این است که «لو شارک إثنان فی قتل واحد» شارک، یعنی هر کدام عملش به تنهایی کشته باشد، «لو شارک إثنان فی قتل واحد» یعنی عمل هر یک کشته باشد، یکی قمه بر شکمش زده و شکم او را دریده، دیگری هم قمه بر قلبش زده و شکافته، هر کدام عملش کشته باشد.

اما اگر یکی عملش کشته است، دیگری هم یک ناخنک بر دستش زده و دستش خونی شده، این شارک نیست، یعنی بر آن مشارکت صدق نمی کند، «شارک» و مشارکت این است که هر کدام عملش مستقلاً کشته باشد، بنابراین، عملی که کشته نیست، آن مشارک نیست، عمل هر دو لو انفرد کشته است تا چه رسد به اینکه دسته جمعی باشد.

البته در اینجا یک استثنا کرده، در جایی که اثنانی باشد، ولی یکی از آنها پدر باشد، پدر را نمی شود کشت، «لا یقتل الوالد لأجل الولد» باید طوری باشد که مانع از قصاص نباشد.

حال که این مقدمات فهمیده شد، که هم اشکال اسراف را جواب دادیم و هر موضع نزاع را معین کردیم، موضع نزاع در جایی است که هر کدام عملش کشنده باشد، اینک روایات را می خوانیم.

روایات

حال که این مسائل فهمیده شد، روایاتی که دلالت بر جواز قتل اکثر می کند با دفع دیه، من روایت را می خوانیم، بعداً هم صوری را که حضرت امام در متن فرموده عرض می کنم.

۱- روایت داود سرحان

محمد بن علی بن الحسین - صدوق - باسناده عن داود بن سرحان، چرا در اینجا می فرماید باسناده و حال آنکه در کلینی نمی گویند باسناده؟ چون مرحوم کلینی همه سند را نقل می کند، فلذا باسناده نمی گوید، ولی مرحوم صدوق همیشه روایت را از مؤلف نقل می کند، سندش را به مؤلف در آخر کتاب ذکر کرده و لذا در صدوق و در شیخ همیشه می گویند باسناده - عن أبي عبد الله عليه السلام في رجلين قتلا - رجلاً، قال: «إن شاء أولياء المقتول أن يؤدوا دية و يقتلوهما جميعاً قتلوهما» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۲ من ابواب القصاص النفس، الحديث ۱.

اگر بخواهند دو نفر را بکشند، باید یک دیه کامل بین ورثه مقتول تقسیم کنند، چرا؟ چون یک نفر در مقابل یک نفر، و به تعبیر دیگر، هر کدام از آن دو نفر نصف او را کشته، مثلاً نصف او را زید کشته، نصف دیگرش را عمرو کشته، یعنی هر کدام از آنها در نصف او قاتل است و نصف دیگر قاتل نیست، پس اگر هر دو را کشتیم، باید اولیای مجنی علیه یک دیه کامل را به اولیای آن دو نفر بدهند، یعنی نصفش را به ورثه ی زید و نصفش را به ورثه ی عمرو، «إن شاء أولياء المقتول أن يؤدوا دية و يقتلوهما جميعاً قتلوهما»

محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه- این یک سند- سند دیگر: و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد جمیعاً، عن ابن أبی عمیر، عن حمّاد، عن الحلبي،- روایت صحیحہ است- عن أبی عبد الله عليه السلام في عشرة اشتركوا في قتل رجل، قال: «يخبر أهل المقتول شأؤوا قتلوا ويرجع أولياؤه على الباقيين بستعه أعشار الدية» همان مدرک، الحدیث ۳،

یعنی اگر ده نفر در قتل یک نفر شریک شده اند، چه باید کرد؟

حضرت می فرماید: اولیای مقتول مخیر هستند، هر کدام از آنها را که خواسته باشند می کشند، یعنی از میان آن ده نفر هر کدام را که خواسته باشند می کشند، نه نفر باقی مانده باید هر کدام شان یک دهم دیه را بدهند، چرا؟ چون ده نفر او را کشته اند، فلذا هر کدام یک دهم را کشته، یعنی اگر یکی را به عنوان قصاص کشتیم، باید آن نه نفر هر کدام شان یک دهم دیه را که صد دینار است، رویهم بگذارند که بشود نهصد دینار و به اولیای مقتول بدهند «يخبر أهل المقتول شأؤوا قتلوا ويرجع أولياؤه على الباقيين بستعه أعشار الدية». هر کدام شان باید دصد دینار به اولیای مقتول بدهند.

۳- روایت عبدالله بن مسکان

و عنه، و عن محمد عيسى (عيسى بن عبيد) عن يونس- يونس بن عبد الرحمان- عن عبد الله بن مسكان، عن أبی عبد الله عليه السلام في رجلين قتلا- رجلاً قال: «إن أراد أولياء المقتول قتلها أدوا دية كاملة و قتلوهما و تكون الدية بين أولياء المقتولين- این همان صورت قبلی بود، یعنی اگر بخواهند هر دو نفر را به عنوان قصاص بکشند، باید یک دیه کامل به اولیای مقتول بدهند، نصفش مال یکی و نصف دیگرش مال دیگری- فإن أدوا قتل أحدهما قتلوه و أدى المتروك نصف الدية إلى أهل المقتول- باید جانی باقی مانده، نصف دیه را به اولیای جانی مقتول بدهد، چون نصف خون مجنی علیه بر گردن این بود و نصف دیگرش بر گردن جانی مقتول- و إن لم يؤدّ ديه أحدهما و لم يقتل أحدهما قبل الدية صاحبه من كليهما، و إن قبل أولياؤه الدية كانت عليهما» همان مدرک، الحدیث ۴،

و عن علی بن ابراهیم، عن ابيه، عن أحمد بن الحسن الميثمی عن أبان، عن الفضیل بن یسار، قال: قلت لأبی جعفر علیه السلام: عشره قتلوا رجلاً، قال: «إن شاء أولیاءه قتلوهم جميعاً و غرموا تسع دیات- چون نه نفر را کشتیم، باید نه هزار دینار بدهم- و إن شاءوا تخیروا رجلاً فقتلوه و أدى التسعه الباقون إلى أهل المقتول الأخير عشر الدیه کلّ رجل منهم- هر تک تک شان یک دهم دیه را به اولیای مقتول می دهند، یعنی هر کدام صد دینار، که می شود نه صد دینار. - قال: «ثمّ الوالی بعد یلی أدبهم و حسبهم» همان مدرک، الحدیث ۶.

یعنی علاوه بر دیه، باید تعزیر هم بشوند تا در آینده این مسئله تکرار نشود.

بنابراین، روایات ما هر چند تمام شقوق را نگفته، بلکه برخی از شقوق را گفته، ولی ما می توانیم از مجموع آنها یک قاعده کلی بفهمیم، مثلاً اگر پنج نفر آنها را کشتیم و پنج نفر دیگر را زنده نگهداشتیم، این پنج نفر زنده مانده، باید عشر دیه را به اولیای مقتولین بپردازند.

خلاصه دست ولی دم باز است، یعنی می تواند همه را بکشند، یا همه را عفو نمایند و دیه بگیرند یا برخی را بکشند و برخی را هم رها کنند.

فروع

الف: لو قتله إثنان، فلو قتل الجميع الولی، دفع دیه کامله بالمناصفه إلى ورثه کلّ من القاتلین.

ب: و لو قتل بعض دون بعض، در اینجا هم گفتیم که نصف دیه را از موجود می گیرد و به او می دهد.

ج: و لو قتله ثلاثه، فلو قتل الجميع، یعنی هر سه را کشتیم، باید هر تک تک دو ثلث دیه را بدهد، چون هر یک از آنان قاتل ثلث است، هر سه را کشتیم، باید دو ثلث به اولیای آنان بدهیم.

اگر دو نفر شان را کشتیم و سومی را رها کردیم، سومی باید یک ثلث دیه را بدهد، اینکه جبران نمی کند، به جهت این است که هم این آدم دو ثلث طلبکار است و هم آن آدم طلبکار است، این باقی هم یک ثلث داد، بقیه را باید ولی مجنی علیه از جیب خودش در بیاورد و یک دیه کامل بدهد تا بشود چهار ثلث، سه ثلث از جیش است، یک ثلث هم از آن باقی، می شود چهار ثلث، دو ثلث به اولیای این مقتول می دهند و دو ثلث هم به اولیای آن مقتول دیگر.

بنابراین، اگر سه نفر یک نفر را کشتند و ما دوتای آنها را کشتیم، باید ما چهار ثلث به این دو نفر بدهیم، یک ثلثش را جانی باقی مانده تامین می کند، سه ثلثش را هم ولی مجنی علیه.

روایات معارض

ولی در اینجا دو روایت معارض داریم، که درست موافق قول دوم اهل سنت می باشند، این معارض را چه کار کنیم؟

روایت اول

و عنہ - یعنی عن علی بن ابراهیم - عن أبیه، عن ابن أبي عمیر، عن القاسم بن عروه، عن أبي العتّاس و غیره، أبی عبد الله علیه السلام قال: «إذا اجتمع العده علی قتل رجل واحد حکم الوالی أن یقتل أیهم شأؤوا و لیس لهم أن یقتلوا أكثر من واحد، إن الله عزّ و جلّ یقول: -وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا-» همان مدرک، الحدیث ۷،

ص: ۳۹

فقط یکی را می توانند بکشند، یعنی بیشتر از یکی را نمی توانند بکشند.

روایت دوم

و رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير و زاد: «و إذا قتل ثلاثة واحداً خیر الوالی أی الثلاثة شاء أن یقتل و یضمن الآخران ثلثی الدّیه لورثه المقتول» همان مدرک، الحدیث ۸.

معلوم می شود که این دو روایت، یعنی روایت هفتم و هشتم یک روایتند، چون هر دو به ابن ابی عمیر رسید.

یکی را می کشند، این آدم یک سوم را کشته، دو سوم را باقی پرداخت می کنند.

بنابراین، این روایت را یا حمل بر تقیه می کنیم، چون این قول مطابق قول دوم اهل سنت است، یا حمل بر صورتی بکنیم که نخواهند جبران کنند، فرض کنید اگر سه نفر را بکشیم، نه باقی ها پول دارند و نه ولی مقتول پول دارد، یا ولی مقتول پول ندارد، یا باقی قدرت اینکه پردازند ندارند. حمل بکنیم بر جایی که عسری در کار است و طرفین هیچکدام پول ندارند.

یا حمل بر استجاب کنیم.

حال باید کلمه ی فضل را که در کلام حضرت ام آمده، معنا کنیم.

متن کلام حضرت امام(ره) در تحریر الوسیله

و لو كانوا ثلاثة فلكل ثلثا ديته - یعنی اگر آنها را کشتیم، یاید به هر کدام دو ثلث دیه را بدهیم - و هكذا، و للولی أن یقتص من بعضهم و یرد الباقيون المترکون دیه جنایتهم إلى الذی اقتص منه، ثم لو فضل للمقتول أو المقتولين فضل عما رده شركاؤهم قام الولی به، و یرده إلیهم كما لو كان الشركاء ثلاثة فاقتص من إثنين، فیرد المترکون دیه جنایته، و هی الثلث إلیهما، و یرد الولی القیه إلیهما، و هی دیه کامله، فیکون لكل واحد ثلثا الدّیه.

ص: ۴۰

نظر استاد سبحانی این است که نقص است نه فضل، فرض کنید اگر از سه نفر، دو نفر شان را کشتیم، آن باقی گفت ما یک ثلث را می دهیم، بقیه به عهده ولی است،

ثم لو فضل للمقتول أو المقتولين نقص عمّا ردّه شرکاً وهم قام الولی به - ولی از جیبش می دهد، اما اگر فضل باشد، فضل چندان معنا در اینجا ندارد -

در هر حال این عبارت کلمه ی روشن ترش این بود که «نقص» باشد نه فضل.

المسأله الخامسه و الأربعون

تتحقق الشرکه فی القتل بأن یفعل کلّ منهم ما یقتل لو انفرد، یعنی بحث در جایی است که فعل هر کدام مستقلاً کشته باشد، این مسئله را عنوان می کند، بعداً فروعی را بر این مترتب می کند که در جلسه آینده خواهیم خواند.

هر گاه ورثه ی «مجنی علیه» بخواهند، هر دو دو نفر را قصاص کنند، آیا باید دیه را قبل از قصاص بپردازند یا بعد از قصاص؟
کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه ورثه ی «مجنی علیه» بخواهند، هر دو دو نفر را قصاص کنند، آیا باید دیه را قبل از قصاص بپردازند یا بعد از قصاص؟

در مسئله قبلی، دو مطلب باقی ماند، مطلب اول اینکه آیا اگر بخواهد دست دو نفر را قطع کند، قبلاً باید دیه را بپردازد و سپس قطع کند، یا اینکه اول قطع می کند و بعد از قطع کردن دیه را می پردازد، فرض کنید دو نفر، دست یک نفر را قطع کرده اند، کسی که ولی یک نفر است، می خواهد دست هر دو نفر را قطع کند، آیا می تواند قطع کند، بعداً دیه را بپردازد، یا قبلاً باید دیه را بپردازد، بعداً قطع کند؟

ص: ۴۱

از آنجا که هر یکی نصف دیه دارد، چون هر کدام نصف این دست را قطع کرده اند، حالا که ما هر دو را قطع می کنیم، باید نصف دیه را به یکی (زید) و نصف دیگر را به دیگری (عمرو) بدهیم، آیا دیه را قبلاً بپردازند یا اینکه بعداً هم می شود پرداخت نمود؟

از روایت ابومریم چه استفاده می شود؟

از روایتی که ابی مریم انصاری نقل می کند، استفاده می شود بر اینکه قبلاً باید بپردازد، در اینجا باید یک کلمه را عرض کنم و آنکه نباید اشتباه شود بحث ما در باره ی قطع الید نبود، بلکه بحث ما راجع به قتل انسان است، ولی روایتی که ما می خواهیم با آن استدلال کنیم در باره قطع الید است، و حال آنکه مسئله ی ما در باره قتل نفس است، یعنی دو نفر یک نفر را

کشته اند، قرار شد که هردو را بکشیم و یک دیه کامل به آنان بدهیم، بحث در این است که آیا این دیه را قبلاً به ورثه این دو بدهیم یا به خود این دو و بعداً بکشیم، یا می توانیم بکشیم، بعداً دیه را به ورثه اینها بپردازیم؟

ما نسبت به خود این مسئله روایت نداریم، اما در قطع الأعضاء روایت داریم.

بنابراین، مسئله ما فعلاً قتل نفس است، اما روایتی که با آن استدلال می کنیم در رابطه با قتل نفس نیست بلکه در باره ی قطع اعضاء است.

روایت ابو مریم انصاری

محمد بن یعقوب (کلینی)، عن محمد بن یحیی - عطار قمی - عن أحمد بن محمد بن عیسی - قمی ثقه - عن الحسن بن محبوب - ثقه - عن هشام بن سالم، عن أبي مریم الأنصاری - روایت صحیحہ است -، عن أبي جعفر علیه السلام فی رجلین اجتماعاً علی قطع ید رجل، قال: «إن أحب أن یقطعهما أدی إلیهما دیه ید أحد - اگر بخواهد دست هردو را قطع کند، باید دیه یک دست را بپردازد بعداً قطع کند - (فاقتسماها ثم یقطعهما، و إن أحب أخذ منهما دیه ید)، قال: و إن قطع ید أحدهما ردّ الذی لم تقطع یده علی الذی قطعت یده ربع الدّیه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۵ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۲۵.

ص: ۴۲

ظاهر روایت این است که قبلاً- پیردازد، بعداً قطع کند، البته روایت در مورد اعضاء است و حال آنکه بحث ما در قتل نفس است نه در قطع اعضاء، ولی عرف می تواند القاء خصوصیت کند و بگوید یعنی لا فرق بین النفس و العضو.

روایت عبد الله بن مسکان

عن أبي عبد الله عليه السلام في رجلين قتلا- رجلاً قال: «إن أراد أولياء المقتول قتلها أذوا ديه كامله و قتلوهما و تكون الدية بين أولياء المقتولين، فإن أرادوا قتل أحدهما قتلوه و أدى المتروك نصف الدية إلى أهل المقتول، و إن لم يؤدّ ديه أحدهما و لم يقتل أحدهما قبل الدية صاحبه من كليهما، و إن قبل أولياؤه الدية كانت عليهما» الوسائل: ج ١٩، الباب ١٢ من أبواب قصاص النفس، الحديث ٤،

این رایت هم حاکی از آن است که قبلاً- باید دیه را پیردازد، بعداً هر دو را بکشند، چون «واو» اشعار بر ترتب دارد، بنده دو نکته را عرض می کنم».

دو نکته ی مهم

لازم است که من قبل از هر چیز دیگر، دو نکته را بیان کنم:

نکته ی اول

این نوع روایات در مقام بیان این است که دست طرف یا جان طرف را بی جهت نمی شود از بین برد ، باید شما جبران کنید، یعنی روایت در مقام ترتب نیست، حتی اگر کلمه ی ثم یا «واو» هم بیاورد، باز هم نمی شود آن را حمل بر ترتب کرد، بلکه در مقام بیان این نکته است که اگر دو نفر یک نفر را کشت، دو نفر را بکشید، منتها باید دیه را پیردازید.

ص: ٤٣

در هر صورت این روایت در مقام بیان اینکه حتماً باید دیه را قبلاً بپردازد نیست، بلکه این نوع تعبیرها در مقام بیان این است که بی جهت دوتا دست را قطع نکنید مگر اینکه جبران کنید، و همچنین نسبت به قتل نفس، یعنی دو نفر را نکشید مگر اینکه جبران کنید. نکته ی دوم

نکته دوم این است که ما در کتاب قصاص خیال می کنیم که کارها دست ولی «مجنی علیه» است و حال آنکه این گونه نیست، بلکه کار دست قاضی است، قاضی باید حقوق هر دو طرف را تامین کند، اگر مصلحت باشد، قبلاً بگیرد و اگر مصلحت نباشد بعداً بگیرد، این نوع بحثها که ما می کنیم که آیا ولی «مجنی علیه» قبلاً بپردازد، یا بعداً هم می شود پرداخت، به این می ماند که قضاوت و قصاص کار فردی است، فلذا می گوئیم ولی باید دیه را قبلاً بدهد و بعداً قطع کند، یا اول قطع کند و بعداً بدهد، و حال آنکه این گونه امور مهم، اصلاً یک کار فردی نیست بلکه کار جمعی و قضاوتی است، یعنی قاضی باید در اینجا تصمیم بگیرد که حقوق طرفین ضایع نشود، گاهی از اوقات مصلحت را در قبل می بیند و گاهی هم به آن طرف اطمینان دارد، از این رو کار دیه را عقب می اندازد.

پس ما دو نکته را بیان کردیم، نکته اول این بود که این نوع روایات در مقام بیان ترتب نیست، بلکه در مقام بیان این است که باید حقوق طرفین ضایع نشود.

نکته دوم این هم این است که این نوع مباحثی که جواهر دارد و ما داریم، اصلاً مقام قضاوتی را پایین آوردیم، زیرا خیال می کنیم که در یک اتاق و یا در یک حیاطی هستیم که ولی در یک طرف آن نشسته، جانی هم یک طرف دیگر، آنگاه می گوئیم دیه را جلو تر بدهد یا عقب تر، و حال آنکه این گونه نیست، بلکه این گونه امور مهم، نیاز و احتیاج به محکمه و قاضی دارد، به این معنا که او (قاضی) باید مصالح طرفین را رعایت کند، یعنی گاهی دیه را جلو تر بگیرد و گاهی عقب تر.

در صورت معسر بودن یا امتناع از پرداخت دیه، چه باید کرد؟

مطلب دوم این است که آن طرف، یعنی متروک و باقی مانده (باقی مانده ای از دو نفر، یعنی کسی که او را به عنوان قصاص نکشیم) حاضر به پرداخت دیه نیست، یکی را کشتیم، باید نصف دیه را از فرد باقی مانده و متروک بگیریم و به آقای مقتول یا ورثه او بدهیم، حال اگر او از دادن دیه امتناع ورزید و نداد یا معسر بود و چیزی در بساط نداشت، در اینجا چه کنیم؟

آیا بر ولی واجب است که جبران کند یا نه؟

دیدگاه صاحب جواهر

صاحب جواهر می گوید: بلی! یعنی بر ولی واجب است که جبران کند، چرا؟ لأنّ الولی هو المباشر، ولی همان مباشر است، او می کشد، البته این در جاهایی است که مثل ده یا قصبه ای باشد که در آنجا تفنگ دست جناب ولی است، بگوییم حالا که کشتی، بقیه دیه را پرداز، چون آن طرف ندارد.

ولی عرض کردیم که مسئله، یک مسئله ی مهم است که مربوط می شود به مقام قضاوت و دستگاه قضائی و جهاتی در کار است، از این نباید در این گونه موارد اجازه بدهد که او (جانی) کشته شود مگر اینکه حقوق او را تامین کند، این نوع بحث ها حاکی از آن است که قضاوت در نظر جواهر و امثالش در یک خانواده واحدی و یا در یک عشیره ای باشد، اما در نظام امروزی، این گونه مسائل موضوع ندارند، بلکه باید قاضی قبلاً حقوق مقتول را تامین کند و سپس فتوای قتلش را بدهد، اگر آن طرف حاضر نیست، ولی هم حاضر نیست، هرگز فتوای قتل طرف را نمی دهد.

ص: ۴۵

کیفیت شرکت در قتل و اینکه شرکت در قتل با چه تحقق می یابد

در قتل چگونه است؟ اگر دو نفر شرکت در قتل بکنند چگونه است؟

شرکت در قتل دو جور متصور است، گاهی همزمان یکی را می کشند، مثلاً غذای سمی را جلوی رویش می گذارند و می گویند بخور، یا هر دو نفر از بالا طرف را روی زمین پرت می کنند، این هم شرکت در قتل است، خلاصه همه ی شان همزمان است، یکی چاقوی می زند بر قلبش و دیگری چاقو به شکمش می زند، واقعاً همزمان این کار را انجام می دهند.

و گاهی هم همزمان نیست، اما جراحت هر دو موثر است، همزمان نیست، منتها موثر است، چطور موثر است؟ فرض کنید جناب «زید» یک چاقو زد که به تنهایی کشنده نیست، جناب عمرو نیز یک چاقو زد که باز به تنهایی کشنده نیست، اما این دو چاقو مجموعاً، یعنی هنگامی که جمع شدند کشنده است.

به بیان دیگر در اولی فعل هر یک از دو نفر کشنده است، ولی در دومی فعل هر یک کشنده نیست، منتها وقتی که جمع شدند و سرایت کرد کشنده است.

پس «المشاركه فی القتل» دو جور است، گاهی همزمان است و فعل هر کدام به تنهایی کشنده است، گاهی فعل هر کدام به تنهای کشنده نیست بلکه وقتی که با هم جمع بشوند کشنده است، این هم مشارکت در قتل است.

پس مشارکت در قتل این است گاهی فعل هر دو کشنده است، گاهی فعل هر کدام جزء از قتل است.

در مسئله چهل و پنج به این نتیجه رسیدیم که مشارکت در قتل، گاهی کل واحد قاتل است و گاهی کل واحد قاتل نیست، اما مجموع کشنده است، مقید به اینکه هر دو قصد شان جنایت و قتل باشد، اما اگر به عنوان ادب زدیم و منتهی به قتل شد، این مشارکت در قتل شمرده نمی شود.

آیا در مشارکت در قتل، تساوی در عدد شرط است یا نه؟

بحث دیگر این است که آیا در مشارکت در قتل، حتماً تساوی در عدد شرط است، مثلاً اگر من پنج چاقو بزنم آن دیگری هم باید پنج چاقو بزند تا شرکت در قتل حاصل بشود

یا تساوی در عدد شرط نیست، بلکه همین قدر که چاقوی من موثر باشد، ممکن است یکی پنج تا بزند و دیگری یک دانه، به گونه ای که اگر این یک دانه را نزده بود، آن پنج تا کشنده نبود؟

جوابش این است که در مشارکت در قتل تساوی در عدد لازم نیست، بلکه همین قدر که بگویند این دو نفر این آقا را کشتند، کافی است که مشارکت صدق کند، فلذا اگر یکی از آنان بگوید که او پنج تا زده و من یکی، در جوابش می گویند اگر شما این یک دانه را نزده بودی، طرف کشته نمی شد، یعنی آن پنج تای او کشنده نبود.

همان طور که تساوی در عدد لازم نیست، تساوی در کیفیت هم شرط نیست، یکی زد به موضع استخوانی که آشکار کشت، یا یکی زد به جائفه، یعنی مغز، بالأخره هر دو دست به دست هم داده کشنده شد.

در مجموع چهار مطلب را گفتیم:

الف: هر یک قتال باشند، ب: مجموعاً قتال باشند، ج: تساوی در عدد لازم نیست،

د: تساوی در کیفیت هم لازم نیست. هر چهار مطلب در متن آمده است

المسأله الخامسه و الأربعون

تحقق الشركه في القتل بأن يفعل كلّ منهم ما يقتل لو انفراد كأن أخذوه جميعاً فألقوه في النار أو البحر أو من شاطئ، أو جرحوه بجراحات كلّ واحده منها قاتله لو انفردت.

ص: ۴۷

و كذا تتحقق بما يكون له الشركه في السرايه مع قصد الجنايه، فلوا اجتمع عليه عدّه فجرحه كلّ واحد بما لا يقتل منفرداً لكن سرت الجميع فمات فعليهم القود بنحو ما مرّ،

ولا- يعتبر التساوي في عدد الجنايه في عدد الجنايه- در جايي كه هر کدام به تنهای كشنده نيست، هر چند مال يكي از نظر كميت بالا- باشد و مال ديگري از نظر كميت کمتر، اما هيچكدام به تنهایی كشنده نيست- فلو ضربه أحدهم ضربه و الآخر ضربات و الثالث اكثر و هكذا فمات بالجميع فالتقصص عليهم بالسواء، و الدّيه عليهم سواء.

و كذا لا يعتبر التساوي في جنس الجنايه، فلو جرحه أحدهما جائفه- يعني به مغز و امّ الدماغ برسد- والآخر موضحه مثلاً- يعني به استخوان برسد، استخوان را نشان بدهد، يك پرده ای روی استخوان است، به آن پرده كه رسيد، می گویند موضحه- أو جرحه أحدهما و ضربه الآخر، يقتصّ منهما سواء، و الدّيه عليهما كذلك بعد كون السرايه من فعلهما. به شرط اينكه هر دو موثر باشد، هر چند يكي از نظر كميت يا از نظر كيفيت قوی است، اما ديگري او را كمك می كند، علت تامه مجموع است.

تمّ الكلام في المسأله الخامسه و الأربعون.

المسأله السادسه و الأربعون

آيا اشتراك در جنایت در اطراف، همانند اشتراك در جنایت در قل است؟

تا کنون بحث ما در جنایت در نفس بود، از اینجا به بعد بحث ما در جنایت در اطراف است، حضرت امام می فرماید جنایت در اطراف با جنایت در نفس موضوعاً و حکماً يكي هستند، همان گونه كه اگر دو نفر يك نفر را بکشند، ما می توانيم هر دو نفر را بکشيم يا يكي را بکشيم و از ديگري ديه بگيريم، در جنایت بر اطراف هم همین است، يعني اگر دو نفر دست يك نفر را ببرند، اين طرف (كه مجنی عليه باشد) می تواند دست هر دو نفر را ببرد و ديه بدهد، يا دست يكي را ببرد، از ديگري ديه بگيرد و به اين پردازد.

ص: ۴۸

«فالجنايه على الطرف كالجنايه على النفس قصاصاً موضوعاً و ديه» اينها با هم یکی هستند، همان گونه که در نفس مخیر است هردو را بکشد، یا یکی را بکشد، در اینجا هم مخیر است که دست هردو را قطع کند یا یکی را قطع کند و دیگری را قطع نکند.

سه نفر هستند، دست یک نفر را قطع کردند، ما دست دو نفر را قطع کردیم، یکی را قطع نکردم، من به این طرف چه بدهم؟

هر کدام از اینها در یک ثلث جانی است، از آن باقی مانده یک ثلث می گیرم، بقیه را باید تامین کنم، چرا؟ چون دو ثلث این طلبکار است، دو ثلث هم این طلبکار است، من باید یک ثلث از باقی بگیرم، ثلاثه اثلاث هم از جیب خودم به این طرف بدهم، عین همان مسئله ای که در نفس داشتیم، در اینجا نیز می آید، در نفس گفتیم اگر سه نفر، یک نفر را بکشند، همان طور که اگر دو نفر را کشتیم، ما باید به این ورثه، چهار ثلث را پردازیم، یکی را از متروک می گیریم، سه ثلث هم از جیب خود به ایشان تقدیم می کنیم.

المسأله السادسة و الأربعون

لو اشترك إثنان أو جماعه في الجنايه على الأطراف ، يقتصّ منهم كما يقتصّ في النفس، فلو اجتمع رجلان على قطع يد رجل فإن أحبّ أن يقطعهما أدّى إليهما ديه يد يقتصمانها ثم يقطعها- يك ديه كامل بدهد، یعنی پانصد دینار، که به هر کدام دويست و پنجاه تومان برسد- و إن أحبّ أخذ منهما ديه يد، و إن قطع يد أحدهما ردّ الذی لم تقطع يده على الذی قطعت يده ربع الدّيه،- چرا؟ چون هر کدام یک چهارم گناهکار بود، ربع ديه را او می دهد و ربع ديه را هم ما باید به او بدهیم، یعنی به مقدار دويست و پنجاه جنایت کرده، باید ربع دینار بدهد-، و على هذا القياس اشتراک الجماعه .

ممکن است کسی پرسد دلیل این مسئله دلیلش (که قصاص در اطراف با قصاص در نفس یکی است) چیه؟

جواب

دلیلش همان روایت ابو مریم انصاری است که قبلاً خواندیم

عن أبي مریم الأنصاری- روایت صحیه است-، عن أبي جعفر علیه السلام فی رجلین اجتماعاً علی قطع ید رجل قال: «إن أحب أن یقطعهما أذی إلیهما ید ید أحد (فاقتسماها ثم یقطعهما، و إن أحب أخذ منهما ید ید)، قال: و إن قطع ید أحدهما ردّ الذی لم تقطع یده علی الذی قطعت یده ربع الدّیه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۵ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۲۵.

المسألة السابعه و الأربعون

در این مسئله حضرت امام چه می خواهد بفرماید، شما فرمودید که جنایت در اطراف با جنایت در نفس یکی اند، دو مرتبه این مسئله چهل و هفتم را برای چه می گوید؟

می گوید حکماً یکی هستند، یعنی جنایت در اطراف با جنایت در نفس حکماً یکی هستند، اما موضوعاً و کیفیه فرق می کنند، چون در جنایت در نفس ذی المقدمه موت است، همین که هردو نفر در مرگ طرف شریک باشیم کافی است، مثلاً یکی از آن دو نفر، او را صبح زد و دیگری عصر زد و طرف کشته شد، همین مقداری که من و تو در آن غایت شریک باشیم کافی است، همزمان بودن لازم نیست، اما در اطراف باید به گونه ای باشد که قطع این طرف منتسب به هردو نفر باشد، و این نمی شود مگر اینکه همزمان این کار را کنیم، فرض کنید دستش را گرفتیم و یک تیغی را نهادیم و هردو نفر مان فشار دادیم و دست او بریده شد، اما اگر من دست او را ببرم، شما هم بیایید، آرنجش را ببرید، این مشارکت در قطع نیست، مشارکت در قطع طرف این است که هردو نفر مان همزمان نسبت به این طرف موثر باشیم، مثل اینکه خنجر را بگذاری روی دستش، هردو نفر مان فشار بدیم و الا- اگر فرق کند، دستش را من بریدم و رفتم، دیگری آمد آرنجش را برید، این مشارکت در قطع نیست، هر کدام جنایت خودش را دارد، یعنی دست اولی را از میچ قطع می کنند، دست دومی را از آرنج، این غیر آن است که می گویند مشارکت در قتل، پس مشارکت در قتل با مشارکت در طرف حکماً یکی هستند و اما موضوع شان فرق می کند، در آنجا همزمان بودن لازم نیست، چرا لازم نیست؟ چون ذی المقدمه موت است، مشارکت در مرگ کنید، ولی در اینجا نمی گویند مشارکت در قطع ولو در طول زمان، اینجا باید همزمان آن طرف را قطع کنیم.

الاشتراک فیها یحصل باشتراکهم فی الفعل الواحد المقتضی للقطع بأن یکرهوا شخصاً علی قطع الید- طرف را وادار کنیم که دست خودش را قطع کند- أو یضعوا خنجرأ علی یده و اعتمدوا علیه أجمع حتی تقطع، و أمّا لو انفرد کلّ علی قطع جزء من یده- یعنی من دستش را از میچ بریدم، آن دیگری از مرفق، یا من اصابع را بریدم و دیگری از میچ برید، بعضی نظر شان این است که دو نفر شان یک محل را می برند، یعنی نصف میچ را یکی می برد، نصف دیگر همان میچ را دیگری قطع می کند، ولی استاد این احتمال دوم را قبول ندارد - فلا قطع فی یدهما، و کذا لو جعل أحدهما آلتة فوق یده و الآخر تحتها فقطع کلّ جزءاً منها حتی وصل الألتان و قطعت الید فلا شرکه و لا قطع، بل کلّ جنی جنایه منفرد، و علیه القصاص أو الدّیه فی جنایته الخاصّه.

هرگاه دو نفر، در قطع عضو کسی اشتراک کنند، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هرگاه دو نفر، در قطع عضو کسی اشتراک کنند، حکمش چیست؟

بحث در اینجاست که اگر دو نفر بر قطع عضوی از اعضای انسانی مشارکت کنند و قرار شد که انسان می تواند هر دو را قصاص کند، منتها باید «ما به التفاوت» را بپردازد، بعد مسئله به اینجا رسید که مشارکت این است که دو نفر یک عمل را انجام بدهند، یعنی یک عمل مربوط به دو نفر باشد نه اینکه هر کسی عمل جداگانه ای را انجام بدهد، هر چند نتیجه اش یکی باشد.

ص: ۵۱

حضرت امام در این عبارت دو تا مثال می زند و می خواهد بگوید در اینجا مشارکت نیست، مثال اول عبارتش این است، البته این عبارت، عبارت شرائع است، مثال اول این است:

« و أمّا لو انفرد کلّ علی قطع جزء من یده، فلا قطع فی یدهما».

در جلسه قبل در معنا کردن این جمله اختلاف پیدا کردیم، این فرعی است که امام می خواهد بگوید داخل در بحث نیست «لو انفرد کلّ علی قطع جزء من یده، فلا قطع فی یدهما».

دیدگاه استاد سبحانی

ولی من فکر می کنم معنایش این است که یکی بیاید انگشتانش را قطع کند، دیگری از میچ او را قطع نماید، بالآخره دستش قطع شده، منتها هر یک از این دو نفر، جزئی را قطع کرده است، البته شاهد بر این نظریه و فکر را بعداً بیان خواهم کرد.

و کذا لو جعل أحدهما آلته فوق يده و الآخر تحتها فقطع كلّ جزءاً منها حتى وصل الآلتان و قطعت اليد فلا شرکه و لا قطع، بل كلّ جنی جنایه منفرده، و علیه القصاص أو الدّیه فی جنایته الخاصّه.

شهید ثانی مثال به منشار می زند

مرحوم شهید ثانی مثال به منشار می زند، مثلاً یکی منشار را بالای دست قرار بدهد و دیگری منشار را پایین دست و هر دو فشار بیاورند، به گونه ای که نصف عرض را آلت فوق و نصف دیگر را آلت پایین قطع کند.

نظریه ی حضرت امام

حضرت امام می فرماید: این شرکت در قطع ید نیست (فلا شرکه و لا قطع، بل كلّ جنی جنایه منفرده، و علیه القصاص أو الدّیه فی جنایته الخاصّه) ایشان دو مثال را از محل بحث بیرون کرده. این عبارت امام بود که بیان شد.

ص: ۵۲

و تتحقق الشركه بينهما، بأن يحصل الإشتراك في الفعل الواحد، فلو انفرد كل واحد بقطع جزء من يده، لم تقطع يد أحدهما. و كذا لو جعل أحدهما آله فوق يده و الآخر تحت يده، و اعتمدا حتى التقيا فلا قطع في اليد على أحدهما، لأن كل منهما منفرد بجنايته، لم يشاركه الآخر فيها، فعليه القصاص في جنايته حسب.

اما شهيد ثاني جمله ی اولی را که با هم اختلاف داریم چنین معنا می کند و می گوید:

لو قطع كل واحد منهم جزءً من يده لم يقطع أحدهم - البته ایشان سه نفر فرض کرده - بل يكون على كل واحد حق جنايته دست یکی را از انگشتانش می بریم، دست دیگری را از زند قطع می کنیم.

لو قطع كل واحد منهم جزءً من يده لم يقطع أحدهم، بل يكون على كل واحد حق جنايته لانفراده بها انگشتانش را می بریم، دومی چون قصاصش ممکن نیست فلذا تبدیل به دیه می شود، اولی را قصاص می کنیم و انگشتانش را می بریم، دومی چون قصاصش ممکن نیست فلذا تبدیل به دیه می شود.

و كذا لو وضعوا منشراً أو نحوه على عضوه و مده كل واحد مده إلى أن حصل القطع - هر کدام منشاری دارند، یکی منشارش بالا قرار داده و دیگری پایین - لأن كل واحد لم يقطع بانفراده و لم يشارك في قطع الجميع، فإن أمكن القصاص من كل واحد علیحده، ثبت بمقدار جنايته و إلا فلا،

ممکن نیست که نصف عرض را یکی ببرد و نصف دیگر را هم دومی.

غرض این است که هر دو عبارت امام متخذ از شرائع و مسالك است، یعنی عبارت فقهاست نه اینکه عبارت مخصوص حضرت امام باشد.

در هر صورت من فکر می‌کنم مراد از عبارت (جزء اول) این است که یکی دستش را از اصابع برد و دیگری از زند و مچ.

ولی بعضی (از اصحاب درس) می‌گویند که مراد این است که یکی تا وسط برد، و دیگری از همانجا تا آخر را، یعنی نصف باقی مانده را دیگری برد. «و کذا لو انفرد كل علی قطع جزء من یده، فلا قطع فی یدهما» چون مشارکت نیست.

ولی مثال آخر را هم محقق، هم شهید ثانی و هم صاحب جواهر می‌گویند که این مشارکت نیست، یعنی اینکه یکی منشار را بگیرد از بالا-برد و دیگری از پایین و هر دو فشار بدهند و دست بیفتند، می‌گویند این مشارکت در عمل واحد نیست، چون یکی نصفش را قطع کرده عرضاً، دیگری هم نصف دیگر را، یعنی در واقع از نظر شما یک مثال است، منتها اولی در یک زمان است، اما دومی در دو زمان، می‌گویند چرا دومی مشارکت نباشد، کلمه ی مشارکت در نص که نداریم، نصی که داریم این است:

«فی رجلین اجتماع علی قطع ید رجل» اجتماع کلمه ی مشارکت نداریم، مثال دوم قطعاً مشارکت است، «اجتماع علی قطع ید رجل» همان صحیحه ابومریم انصاری، اگر کلمه ی مشارکت باشد، جای حرف نیست، ولی کلمه ی «اجتماع» است، یکی منشار را از بالا-فشار می‌دهد و دیگری هم منشار را از پایین، بالأخره این دو تا به هم رسیدند، «اجتماع علی قطع ید رجل»، حتی اولی را هم ممکن است بگوییم، یعنی اینکه یکی مقداری را برید، اما به طور کامل جدا نشد، دومی آمد و برید و جدا شد، باز «اجتماع» صدق می‌کند، این دقت عقلی که مرحوم شرائع کرده و مرحوم جواهر و دیگران نیز تبعیت کرده اند، درست نیست. بلکه همین مقداری که مستند به هر دو تا باشد، کافی در صدق «اجتماع» است

مراد از «اجتماعاً» این نیست که در آن واحد باشند، بالأخره بریدن دست این آدم مستند به دوتا باشد، ظاهراً اگر اولی را نگوئیم، دومی را حتماً باید بگوئیم.

المسأله الثامنه و الأربعون

تا کنون دو نفر یک مردی را می کشتند، یعنی دو مرد، یک مردی را می کشتند، حال اگر دو زن، یک مردی را کشتند، تکلیف در اینجا چیست؟

اولیای مرد می خواهند قصاص بگیرند، می دانید که دیه زن، نصف دیه مرد است، هر کدام نصف این مرد را کشتند، یعنی اگر حساب کنیم، هر کدام شان نصف رجل را کشتند، اولیای رجل می توانند این دو زن را با هم بکشند، چرا؟ چون دیه الرجل تساوی دیه المرأتین، اگر این دو را بکشد، کار زیادی نکرده است، اینها مردی را کشته اند که دیه آن هزار دینار است، در حالی که دیه ی هر کدام از این دو زن پانصد دینار می باشد، فلذا اگر ولی مرد، بخواهد این دو زن را قصاص کند، عمل زیادی را انجام نداده، البته این مسئله منصوص است.

روایت محمد بن مسلم

و باسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى، عن محمّد بن الحسن، عن محمد بن عبد الله، عن العلاء، عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن امرأتين قتلتا رجلاً عمداً، قال يقتلان به، ما يختلف في هذا أحد» الوسائل: ج ١٩، الباب ٣٣ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ١٥،

معلوم می شود که اهل سنت هم فتوای شان همین است.

من در اینجا چند فرع را مطرح می کنم، که باید مذاکره کنیم.

ص: ٥٥

فروع اول

فروع اول این است که سه زن یک مردی را بکشند، ولی دم می خواهد هر سه را بکشد، منتها باید به بر اولیای آنان پانصد دینار بدهد، چون دوتا زن در مقابل این مرد و مساوی با دیه اوست، سومی را که زیادی کشته، باید در مقابل آن پانصد دینار بدهد. که تقسیم می شود بین ورثه سه مقتول.

فروع دوم

فروع دوم اینکه چهار زن یک مردی را کشتند، ولی دم می خواهد هر چهار زن را بکشد، ولی مرد باید یک دیه کامل مرد را به ورثه مقتول ها بدهد، چون دوتایش در مقابل یک مرد، اما دوتای دیگرش زیادی است و باید هزار دینار بدهد که ورثه ی آنان بین شان تقسیم کنند.

فروع سوم

فروع سوم، سه زن مردی را کشتند، منتها با این تفاوت که دو نفر را کشتیم و یکی را زنده نگهداشتیم، از آنجا که هر کدام از آنان یک ثلث قاتلند، این دوتا را که ما کشتیم، در حقیقت این زن دو ثلث طلبکار است، دو ثلث هم آن زن دیگر طلبکار است، البته دیه خودش را هم حساب کنیم، ما از میان سه تا، دوتا را کشتیم، دوتا معادل دیه مرد است، اما یک زن باقی مانده، این زن باید چه کار کند؟ باید یک ثلث دیه مرد را بین این سه زن قسمت کند

۱: فَإِنْ كُنَّ ثَلَاثًا وَأَرَادَ قَتْلَهُنَّ رَدَّ عَلَيْهِنَّ دِيَهَ إِمْرَأَةٍ وَهِيَ بَيْنَهُنَّ بِالسُّوْيَةِ، وَوَجْهَهُ وَاضِحٌ لِأَنَّ دِيَهَ الرَّجُلِ تَسَاوَى دِيَهَ امْرَأَتَيْنِ، فَقَتَلَ اثْنَتَيْنِ مِنْهُمَا يَعَادِلُ دِيَهَ الرَّجُلِ تَمَامًا، وَتَبْقَى دِيَهَ الثَّلَاثَةِ الَّتِي هِيَ نِصْفُ دِيَهِ رَجُلٍ عَلَى ذِمَّةِ الْوَلِيِّ، فَيُدْفَعُ خَمْسَمِائَةَ دِينَارٍ تَقْسِمُ عَلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولَاتِ بِالسُّوْيَةِ .

۲: و إن كنَّ أربعاً فقتل الجميع فيدفع ديه امرأه و ذلك لأنَّ قتل اثنتين يعادل ديه الرجل و قتل الأخيرتين يتوقف على دفع ديتهما فتقسم بين دولياء المقتولات.

۳: ولو قتل في الثلاثة اثنتين ، فقد استوفى ولي المجنى عليه الدَّيه لأنَّه قتل امرأتين، و هما يعدلان ديه رجل، و يبقى الكلام في حق المتروكه، فإن المقتولتين تضمنان ثلثي ديه الرجل - ثلث هزار، سيصد و سي و سه دينار می شود و هر کدام ۳۳۳ دينار را ضامن است، پس باید آن زن متروكه ۳۳۳ دينار بدهد تا تقسیم بشود، پس اگر سه زن، مردی را کشتند و ما دوتا را به عنوان قصاص کشتیم، از یکی باید ۳۳۳ دينار بگیریم و به اینها بدهیم، چطور جبران کنیم؟ خودش به اندازه ۳۳۳ دينار جنایت کرده بود، اما ۱۶۷ طلبکار است، دیگری هم ۱۶۷ طلبکار می باشد، ۳۳۳ دينار را تقسیم می کنیم بین این دوتا، یعنی به هر کدام از این دوتا، ۱۶۷ دينار می دهیم -

ولو قتل في الثلاثة اثنتين ، فقد استوفى ولي المجنى عليه الدَّيه لأنَّه قتل امرأتين، و هما يعدلان ديه رجل، و يبقى الكلام في حق المتروكه، فإن المقتولتين تضمنان ثلثي ديه الرجل و الثلث الآخر على المتروكه ، فهي تدفع ثلث ديه الرجل إلى أولياء المقتولتين.

۴: ولو اختار قتل واحده من الثلاث یعنی یکی را کشتیم، بقیه زنده ماندند، این آدم باید هزار دينار به اولیای مقتول قبلی بپردازد، و حال آنکه جنایتش به مقدار ۳۳۳ بوده، بقیه چه می شود؟ در اینجا دوتا طلبکار داریم، یک طلبکار زن است و یک طلبکار اولیای مجنی علیه، یک زن طلبکار است، چون زن را کشتیم، زن به مقدار ۳۳۳ جنایت کرده بود، باید ۱۶۷ دينار به این زن بدهیم، دیگر اولیای مقتول است، آنان می گویند مردی که کشته شده، قیمتش هزار دينار است، کسی را که ما قصاص کردیم، قیمتش ۳۳۳ دينار می باشد، ثلث دیگر را آنان تامین کردند، شد پانصد دينار، پانصد دينار دیگر باقی است، آن را باید چه کنیم؟ پس این دو زن باقی ماند، باید ۱۶۷ دينار به این مقتوله بدهند. و پانصد دينار هم بدهند به اولیای مقتول.

در هر صورت فرض مسئله این است که سه زن، یک مردی را کشته اند، ولی دم یکی از آنها را کشت، دوتا طلبکار هست، اولاً زن می گوید من به مقدار ثلث دیه رجل بدهکارم که ۳۳۳ دینار می شود و حال آنکه دیه من پانصد دینار است، پس من ۱۶۷ دینار طلبکارم، اول باید طلب این زن را بدهیم، بعداً اولیای دم می آیند و می گویند ما زنی را کشتیم که قیمتش پانصد دینار است و حال آنکه کشته ی ما مرد است که قیمتش هزار دینار می باشد، باید این دو متروکه پانصد دینار به اولیای مجنی علیه بدهند و ضمناً ۱۶۷ دینار هم به اولیای این زنی که کشته شد بدهند.

ولو اختار قتل واحده من الثلاث، فالرجل قد استوفى نصف ديته بقتل واحده و يبقى فيهما الواجب على المشتريين. يجب عليهما أمران:

۱. دفع نصف الدية إلى ولي الدم لأنه لم يستوف إلا النصف

۲. دفع ثلث ديه المرأة على ولي المقتوله كما في المتن.

وجه ذلك أن المقتوله جنت ثلث ديه الرجل أعني (۳۳۳ دینار) فبذلك صار هذا المقدار جزءاً من ديتها، فبقي لها (۱۶۷ دینار) الذي هو ثلث ديه المرأة. وهذا هو الذي تدفعه المتروكتان إليها.

اشكال

یکی از اشکالاتی که بر اسلام گرفته اند این است که اسلام بین انسان ها فرق نهاده، زیرا دیه زن را پانصد دینار قرار داده و دیه مرد را هزار دینار، و حال آنکه هر دو تایی اینها انسان هستند و نفس ناطقه دارند و همه اینها جزء جامعه هستند، بنابراین، یا باید دیه هر دو پانصد دینار باشد، یا باید دیه ی هر دو هزار دینار باشد.

ص: ۵۸

جواب این روشن است، چون اگر اسلام دیه مرد را هزار قرار داده و دیه زن را پانصد دینار، این از این نظر نیست که مرد و زن در انسانیت فرق دارند، در انسانیت فرق ندارند، یعنی مرد و زن هر دو انسان کامل هستند، هیچگاه در انسانیت شان فرقی نیست، دیه برای جبران انسانیت نیست، دیه برای جبران ضررهای اقتصادی است، در نظام اسلامی زن نان آور خانه نیست، مرد نان آور خانه است، در نظام اسلامی قوام زندگی و اقتصادی با مرد است نه با زن، بنابراین، اگر کسی مردی را بکشد، ضرر بیشتری بر اقتصاد یک خانواده وارد کرده، در حالی که اگر زنی را بکشد، نصف ضرر اقتصادی وارد کرده است.

ممکن است کسی بگوید این مسئله مال زمان گذشته است و در زمان ما زن و مرد دست به دست همدیگر می دهند و چرخ اقتصادی خانواده را به گردش می آورند؟

کراراً گفته ام که قوانین اسلام یک منظومه خاصی است، همه منظومه را باید یکجا پیاده کنیم و قضاوت کنیم، عیناً مانند آداب حج است، اگر کسی برود حج، واقعاً ببیند که مردم دور کعبه می چرخند، خواهد گفت که این چه کاری است که مردم می کنند، این همان بت پرستی است که بت پرست ها می پرستند، یا سنگ بزنند به آن نقطه، باز خواهند گفت که این چه کاری است؟! اگر این منظومه را تک تک مطالعه کنند، انتزاعش بسیار بد است، اما اگر مجموع منظومه حج را از احرام تا آخر را مطالعه کنند و نکات این اعمال برای او روشن می شود، یعنی عین توحید را انتزاع می کنند، در مسائل مرد و زن نیز همین گونه است، بلی در جوامعی که هم زن نان آور خانه است و هم مرد، این قوانین کار ساز نیست، ولی ما باید نظام اسلامی را داشته باشیم، در نظام اسلامی مسئله را مطالعه کنیم، در نظام اسلامی نان آور خانه مرد است، زن مدیر خانه است از نظر زندگی، ضرر های اقتصادی که از ناحیه مرد بر خانواده وارد می شود، بیش از ضرر هایی است که از کشته شدن یک زن وارد می شود.

به بیان دیگر، دیه جبران انسانیت نیست، دیه جبران ضررهای اقتصادی است که بر خانواده وارد می شود، حتی در مراکز غربی چنین است، یعنی مرد بیشترین در آمد را می آورد، بر خلاف زن که کمترین درآمد را دارد، مرد کارهای سخت را قبول می کند، زنان کارهای نرم را انتخاب می کند، حتی در آنجا هم که ادعای مساوات را می کنند، مرد بیشترین درآمد را دارد و زن کمترین را.

البته گاهی می شود که زن فوق تخصص است و مرد سوادش کمتر می باشد، ولی این یک امر نادری است، غالباً مرد بیشترین کار را انجام می دهد نه زن.

حکم جایی که مردی با مشارکت زنی، مردی را به قتل برساند کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم جایی که مردی با مشارکت زنی، مردی را به قتل برساند

المسألة التاسعة و الأربعون

لو اشترك في قتل رجل، رجل و امرأة فعلى كل منهما نصف الدية، فلو قتلها الولي فعليه ردّ نصف الدية على الرجل، و لا ردّ على المرأة، و لو قتل المرأة فلا ردّ، و على الرجل نصف الدية، و لو قتل الرجل ردّت المرأة عليه نصف الدية.

اگر مرد و زنی، مردی را کشتند، در اینجا تکلیف چیست، قاتل دو نفر هستند، منتها یکی از آنها مرد و دیگری زن است؟ در اینجا سه صورت است:

الف: گاهی هردو نفر را می کشند، یعنی هم مرد قاتل را می کشند و هم زن را.

ب: گاهی زن را می کشند، مرد را رها می کنند.

ص: ۶۰

ج: گاهی مسئله عکس است، یعنی مرد را می کشند و زن را رها می کند، تکلیف در اینجا چیست؟

بررسی صورت اول

اگر اولیاء الدم هردو نفر را کشتند، یعنی هم مرد قاتل را کشتند و هم زن قاتل را، تجاوز کرده اند، چرا؟ چون بجای یک نفر، دو نفر را کشته اند، یعنی هم مرد قاتل را کشته اند و هم زن قاتل را، اینکه مرد قاتل را کشته اند، قصاص و کشتن او به مقدار دیه مرد جانی است، کشتن زن اضافه است، در حالی که این «مرد» ضامن نصف دیه مقتول است، زن هم ضامن نصف دیه مقتول می باشد، یعنی هر کدام از این دو جانی ضامن نصف دیه مقتول هستند، یعنی نصف دیه ی «مجنی علیه» را زن ضامن

است و نصف دیگر را مرد جانی ضامن می باشد، اگر ولی فقط زن را به عنوان قصاص بکشد، چیزی به ولی زن تعلق نمی گیرد، چون او (زن جانیه) به مقدار پانصد تومان کشته بود، در مقابل خودش - که قیمتش به اندازه پانصد تومان می باشد- کشته شد، اما مرد به مقدار پانصد دینار کشته است، و حال آنکه قیمتش هزار دینار است، فلذا اگر مرد جانی را هم بکشند، باید اولیای دم «مجنی علیه» مبلغ پانصد تومان از جیب خود به ولی مرد جانی بدهند.

بررسی صورت دوم

«لو قتل المرأة» یعنی اگر اولیای «مجنی علیه» فقط زن را بکشند و مرد جانی را رهان کنند، دیه ی زن نصف دیه مرد است، اولیای دم زن نمی توانند چیزی را مطالبه کنند، چرا؟ چون این زن به مقدار نصف دیه مرد را کشته و خون بهای زن هم پانصد دینار است، پس پانصد دینار در مقابل پانصد دینار واقع می شود، پانصد دیگر را از مرد جانی می گیرند، چون او را به عنوان قصاص نکشته اند.

ص: ۶۱

اگر عکس شد، یعنی مرد جانی را به عنوان قصاص کشتند و زن را رها نمودند، زن باید به مقدار نصف دیه ی مقتول را پردازد، چون اینکه مرد را کشته اند، بیش از حدش به او تجاوز کرده اند، فلذا باید نصف دیه را از زن جانیه بگیرند و به اولیای مقتول بدهند، مسئله از نظر قواعد همان گونه است که ما گفتیم.

دیدگاه شیخ مفید

ولی مرحوم شیخ مفید، در صورت اولی یک فتوای شاذی دارد، یعنی در جایی که هردو را می کشند، ما گفتیم اولیای دم «مجنی علیه» باید پانصد دینار از جیب خودشان مایه بگذارند و به اولیای مرد جانی بدهند، ولی ایشان می فرماید: این پانصد دینار را اثلاً بین اولیای هردو تقسیم کنند، یعنی دو ثلث را به اولیای مرد بدهند، یک ثلث دیگر را هم به اولیای مرأه پردازند، ناگفته نماند که این فتوای مرحوم شیخ مفید با قواعد تطبیق نمی کند، چون زن به مقدار دیه مرد، مرد را کشته و نصف دیه مرد، تمام دیه زن است، بنابراین، اگر زن را بکشیم، او از ما طلبکار نیست تا اینکه پانصد دینار را بین اولیای آنها تقسیم کنیم، یعنی دو ثلث را به اولیای مرد و دو ثلث دیگر را هم به اولیای زن بدهیم، این فتوا با قواعد تطبیق نمی کند.

المسأله الخمسون

مسئله پنجاه در باره این است: آنجا که ما مرد را می کشیم و حال آنکه قاتل نصف است، آیا قبلاً باید نصف دیه را به این مرد بدهیم و سپس او را بکشیم، یا می شود او را کشت و بعداً دیه را به اولیانش داد؟

ص: ۶۲

آقایان غالباً می گویند باید قبلاً دیه را بدهند و سپس او را بکشند، چرا؟ چون این آدم مجوز قتل رجل را ندارد، رجل جنایت کرده به مقدار نصف، شما همه را می کشید، این مجوز می خواهد، مجوزش این است که اول جبران بکنید، سپس او را بکشید، این است دلیل آقایان و یک روایت هم در جنایت اطراف بود که همان روایت اُبی مریم انصاری باشد، این روایت می گفت اول دیه را پردازند و سپس عضو او را قطع کنند.

در هر حال دلیل اول شان این است که شما مادامی که او راضی نکردید، جبران حق او را نکردید، حق کشتن او را ندارید، «لأنه جنى بمقدار نصف الدية، چطور او را می کشید؟!

پس اول مجوز را درست بکنید و سپس او را بکشید.

دیدگاه استاد سبحانی

من در اینجا عرض کردم که این گونه بحث ها، مناسب بحث های امروزی نیست، بلکه این گونه مسائل جنبه ی دادگاهی و قضائی دارد و باید از طریق دادگاه و قوه قضائیه حل و فصل بشوند، این گونه بحث ها مناسب است با آن بحث های عشیره ای که ولی الدم می خواهد بکشد، آنگاه این مسئله پیش می آید که آیا دیه را قبلاً بدهد یا بعداً، اگر واقعاً مسئله، یک مسئله قضایی است، باید در اینجا قضای حقوق طرفین را تامین کند، هم حقوق این طرف را تامین کند که بتواند مرد را بکشد و هم حقوق آن طرف را تامین کند که نصف دیه اش پرداخته بشود، این را قضای باید تامین کند، تامین هم بر دو قسم است:

گاهی قضای می گوید: جناب ولی الدم! مبلغ را به بانگ بده و فیش آن را هم بیاور تا اجرای حکم کنیم.

ولی گاهی از اوقات عکس است، یعنی قاضی اطمینان دارد و از نظر او وضع روشن است، فلذا قبل از گرفتن دیه، فتوا به کشتن می دهد، بعداً دیه را می گیرد.

به بیان دیگر: این گونه مسائل، از قبیل مسائل فردی نیست که آقایان بحث می کنند- حتی حضرت امام-، بلکه این گونه بحث ها، از قبیل بحث قضائی و دستگاہی است، فلذا در اینجا باید حقوق طرفین تامین بشود، اما بالتقدیم و اما بالتأخیر.

قالوا: کلّ موضع یوجب الردّ یجب أولاً الردّ ثمّ یستوفی، و له وجه، ثمّ إنّ المفروض فی المسائل المتقدمه، الرجل المسلم الحرّ و المرأه كذلك.

«وله وجه» یعنی تا مجوز نباشد، نباید طرف را بکشد، اما از نظر ما این گونه مسائل موضوع ندارد، مگر اینکه دستگاہ قضائی این کار را بکند.

آنگاه حضرت امام یک موضوع دیگر را مطرح می کند که ما آن را بحث نمی کنیم، ایشان می فرماید بحث ما در جایی است که قاتل ها هم مسلمان باشد و هم حرّ و حرّه باشند.

ثمّ إنّ المفروض فی المسائل المتقدمه، الرجل المسلم الحرّ و المرأه كذلك.

خلاصه اینکه قاتل عبد نباشد، اگر عبد باشد، برای خودش حساب دیگری دارد، هم چنین مقتول باید عبد نباشد، چون موضوع منتفی است، فلذا ایشان بحث نمی کند و ما نیز بحث نمی کنیم.

اما یک سلسله مسائلی است که امام متذکر نشده اند، ولی من متذکر شده ام.

فروع

ما در اینجا فروعی را متذکر می شویم.

فرع اول

اگر دو نفر مردی را کشتند، اما قاتل ها یکی پدر است و دیگری اجنبی، پدر که جزء قتله است، کشته نمی شود، بر خلاف اجنبی که قابل کشتن است، بنابراین، در اینجا چند مسئله مطرح است، اینکه پدر کشته نمی شود اجماعی است (لا یقتل الوالد للولد)، اجنبی کشته می شود، اجنبی تکلیفش روشن است، ضمیمه شدن پدر، دلیل نمی شود که از اجنبی حکم ساقط بشود.

پس در اینجا دو تا فرع داریم:

الف: «إذا قتل الأجنبي»، یعنی پدر با اجنبی دست به دست هم دادند و پسر را از بین بردند، اولیای دم (مانند مادر و فرزندان مقتول) پدر را نمی‌توانند بکشند، اما اجنبی را می‌توانند بکشند و اگر کشتند، باید نصف دیه را به اجنبی بدهند، چون اجنبی ضامن نصف دیه است، زیرا او تمام مرد را نکشته، بلکه نصف او را کشته، از این رو اگر او را کشتیم و قصاص نمودیم، باید نصف دیه او را پردازیم، فلذا نصف دیه را از پدر می‌گیرند و به او می‌دهند.

قانون کلی این است: در هر کجا که قصاص ممتنع شد، «ينتقل إلى الدّیه».

بنابراین، اگر اجنبی کشته شد، باید جبران دیه او بشود فلذا نصف دیه او را از پدر مقتول می‌گیرند و به او می‌دهند.

اما اگر اجنبی را نکشتیم، باید نصف دیه او را از اجنبی بگیریم و نصف دیگر را هم از پدر مقتول می‌گیریم.

فرع دوم

تا حال بحث ما در باره ی این بود که قاتل اجنبی و پدر است، اما اگر قاتل مسلمان شد و ذمی، یعنی یک مسلمان با ذمی دست به دست همدیگر دادند و یک ذمی را کشتند، یک مسلمان با یک مسیحی دست به دست هم دادند و یک مسیحی ذمی را کشتند، در اینجا مسلماً مسلمان در مقابل ذمی کشته نمی‌شود، حالا باید دیه اش را پردازد.

اگر ذمی را کشتیم، ذمی می‌گوید من نصف این طرف را کشته‌ام، نصف دیگرش را مسلمان کشته، باید مسلمان نصف دیه او را به من بدهد.

ص: ۶۵

الفرع الثاني: لو اشترك مسلم و ذمى فى قتل ذمى، فإن المسلم لا يقتل بالذمى، لما سيوافيك من اشتراط المساواه فى الدين، فعليه نصف الدية- مسلمان بايد نصف ديه ذمى را بدهد نه نصف ديه ي خودش را، نصف ديه ي ذمى از نظر ما هشتصد درهم است، در هر حال مسلمان بايد نصف ديه ي ذمى را بدهد، ذمى را اگر كشتيم كه كشتيم و اگر نكشتيم، او هم بايد نصف ديگر ديه را بدهد- فيعطى إنا لأولياء المقتص منه، أى الذمى القاتل، أو لأولياء المقتول عند عدم الاقتصاص، فتجمع هناك ديه كامله: النصف من المسلم و النصف الآخر من الذمى.

اگر قاتل ذمى را كشتند، نصف ديه را به او مى دهند و اگر نكشتند، بايد نصف ديه را به اوليائى مجنى عليه (ذمى مجنى عليه) پردازند، تا اوليائى ذمى تمام ديه ذمى را بگيرد، نصفش را از مسلمان مى گيرند و نصف ديگرش را هم از ذمى قاتل.

پس اگر مسلمان و ذمى جمع بشوند و يك ذمى را بکشند، اگر قاتل ذمى را كشتيم، بايد مسلمان نصف ديه را به اوليائى او بدهد و اگر او را هم نكشتيم، بايد نصف ديه را او، و نصف ديگر را مسلمان به اوليائى ذمى مجنى عليه پردازند.

الفرع الثالث: لو اشترك إنسان مع حيوان بلا إغراء، فى قتل مسلم، فلولى المقتول الأمور التاليه:

فرع سوم

فرع سوم اين است كه انسانى با يك حيوان در قتل يك مسلمان شريك شدند، فرض كنيد يك آدمى سگ درنده دارد و با يك انسانى با هم مردى را كشتند، اگر اين مرد، آن سگ را اغراء كند، مثلاً سگ زبان او را بلد است فلذا او را اغراء كند كه اين مرد را بدرد، در اينجا تمام ديه است، چون سگ آلت اين مرد است و در اينجا سبب اقوى از مباشر است، زيرا سگ عامل است و مانند سكين مى ماند، اگر اغراء كند، تمام ديه بر عهده اين آدم است.

ص: ۶۶

اما اگر تصادفی است، یعنی سگ از یک طرف حمله کرد و این آدم هم از طرف دیگر حمله ور شد، یا گرگ از یک طرف حمله کرد و این آدم هم از طرف دیگر حمل ور شد، بدون اینکه تعاون باشد، در اینجا باید این مرد تمام دیه را بپردازد، چرا؟ چون سگ تکلیفی ندارد، تا بگوییم نصفش به گردن سگ است، پس اگر اغراء کند، مطلب روشن است، اما اگر اغراء نکند، آیا می توانیم بگوییم تمام دیه با این مرد است چون حیوان دارای تکلیفی نیست یا بگوییم این نصفش را کشته فلذا به اندازه نصف قاتل است و باید دیه نصف را بدهد؟

پس اگر این قاتل، سگ را اغراء کند، تمام دیه و تمام قصاص بر گردن اوست، اما اگر اغراء نکند، بلکه او از یک طرف و سگ از طرف دیگر حمله ور شدند و این مرد را کشتند، اگر دیه بگیریم، نصفش را می دهیم و اگر کشتیم، باید نصف دیه را به اولیای او بپردازیم.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص

قصاص برای خود شرائطی دارد، که آنها را در این فصل یاد آور می شویم، یکی از شرائط قصاص حریت است، به این معنی که اگر واقعاً «مقتول» حر است، قاتلش در صورتی کشته می شود که حر باشد و بالعکس.

به بیان دیگر «حر» در مقابل حر است، رق هم در مقابل رق، و عبد در مقابل عبد است.

ولی آنچه که برای ما مطرح است، همان اولی است، یعنی «الحرّ بالحرّ».

ص: ۶۷

راجع به اولی، چهار صورت داریم، یعنی

«الحرّ بالحرّ» خودش چهار صورت دارد، که دو صورتش خیلی واضح و روان است، آن دو صورت عبارتند از:

الف: الحرّ بالحرّ، یعنی اینکه مرد حر، مرد حرّ دیگر را بکشد.

ب: صورت دوم عبارت است از: «الحرّ بالحرّ» یعنی اینکه زن آزاد، زن آزاد را بکشد، این دو صورت جای بحث نیست، اما در اولی که «الحرّ بالحرّ» باشد، مشمول خود آیه مبارکه است، دومی الحرّ بالحرّ، الأنتی بالأنتی» نیز واضح است و جای بحث ندارد.

بنابراین؛ این دو فرع چندان بحث مهمی ندارند و در واقع متن آیه مبارکه است، چون «الحرّ بالحرّ، الأنتی بالأنتی»، هر دو صورت را می گیرد، فلذا جای بحثی نیست.

«إِنَّمَا الْكَلَامُ» در باره صورت سوم است، و آن اینکه مرد آزاد، زن آزاد را بکشد، یعنی «الْحَرَّ بِالْحَرَّةِ»، در اینجا چه کنیم؟

در اینجا ابتدا باید از نظر آیا بحث کنیم و سپس سراغ روایات برویم، یعنی در مقام استنباط بیشتر باید به آیات قرآنی اهمیت بدهیم،

گاهی گفته می شود که اگر مرد آزاد، زن آزاد را بکشد، آیات در اینجا متناقض است، مانند آیه ای که در تورات است، «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» المائدة/۴۵.

اگر این باشد، می شود مرد را بخاطر زن کشت،

اما اگر آیه دیگر را در نظر بگیریم، از دو نظر کشتنش ممنوع است:

اولاً: آیه مبارکه فرموده: «الْحَرَّ بِالْحَرَّةِ» و حال آنکه در اینجا «الْحَرَّ بِالْحَرَّةِ» را به عنوان قصاص می کشید.

ص: ۶۸

به بیان دیگر قرآن که می فرماید: «الْحَرِّ بِالْحَرِّ» مفهومی این است که هر دو مرد باشند، اما اگر یک طرفش مرد و طرف دیگرش زن است، در اینجا آیه ی مبارکه قصاص را نفی می کند، همچنین «الأنثی بالأنثی»، و حال آنکه در اینجا یک طرفش مرد است و طرف دیگرش زن، پس اگر آن آیه را در نظر بگیریم،

یعنی «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ»، باید بکشیم و در این جهت بین زن و مرد فرقی نیست

اما اگر آن دو جمله و فقره دیگر را در نظر بگیریم، نمی توانیم بگوییم که بکشند، آن دو جمله عبارتند از:

الف: الْحَرِّ بِالْحَرِّ، و حال آنکه در اینجا الْحَرِّ بِالْحَرِّ است نه «الْحَرِّ بِالْحَرِّ».

ب: «الأنثی بالأنثی»، ولی در اینجا «الذکر بالأنثی» است، نه «الأنثی بالأنثی»

چگونه تعارض بین این دو فقره از آیات را رفع کنیم؟

بنابراین، پرسش این است که چگونه تعارض آن آیه را با این دو فقره رفع کنیم؟

سید مرتضی بجای حل اشکال، آن را تحکیم کرده است

مرحوم سید مرتضی رساله ای بنام: «رساله المحکم و المتشابه» دارد- به نظر من این رساله در اول تفسیر علی ابن ابراهیم چاپ شده- در آن کتاب این اشکال تحکیم شده، چطور؟ اشکال به این معنا تحکیم شده، که ایشان فرمود: آیه ی «النفس بالنفس» منسوخ است، ناسخش «الْحَرِّ بِالْحَرِّ و الأنثی بالأنثی» است، که نتیجه می شود عدم جواز قتل، اگر حرفی که سید مرتضی از امیر المؤمنین علیه السلام نقل می کند و می گوید: آیه ی قبلی منسوخ، و آیه بعدی ناسخ است، نتیجه ی این حرف ایشان عدم جواز قتل الْحَرِّ بِالْحَرِّ می شود

«و ربما يؤيد الإشكال» اشکال تایید می شود.

پس کلامی که جناب سید مرتضی از امیر المؤمنین (علیه السلام) نقل می کند، در واقع اشکال با آن محکم می شود، آیه قبلی می شود منسوخ، حتی می فرماید منسوخش در تورات است و ناسخش در قرآن، البته منسوخ در قرآن است، ولی به عنوان حکایت است «وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ». بنابراین، کلام مرحوم سید مرتضی پس ایشان (سید مرتضی) اشکال را تایید و محکم کرد، آیه اول را منسوخ و این دو فقره را (الحزب و الأئمة بالأئمة) را ناسخ دانست.

کلام شیخ حر عاملی

مرحوم شیخ عاملی نیز اشکال را محکم تر کرده، «يقول الشيخ العامل النسخ هنا بمعنى التخصيص فلا ينافي ما مر من أنها، یعنی قوله سبحانه «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» محکمه»، در واقع اگر بگوییم این دو فقره مخصص آن دو آیه است، اشکال محکم تر می شود و معنایش این می شود که: النفس بالنفس إنما در موردی که یک طرف زن باشد و طرف دیگرش مرد، حالا اسمش را ناسخ بگذارید یا مخصص، فرق نمی کند، البته اگر ناسخ بگذاریم، آیه «النفس بالنفس» لطمه می بیند و نمی توانیم در جاهای دیگر به آن استدلال کنیم و لذا مرحوم شیخ حر عاملی می گوید این مخصص است که در جای دیگر بتوانیم از آیه، یعنی از آیه «النفس بالنفس» بهره بگیریم.

پس مرحوم سید مرتضی مشکل را حل نکرده بلکه آن را محکم تر نموده است، چون گفته این دو فقره ناسخ اولی است، شیخ حر عاملی هم اشکال را حل نکرده است، چون فرموده است که این دو «فقره» مخصص آیه اولی است، در این مورد به آیه یا ولی عمل نمی کنیم، البته در موارد دیگر به «النفس بالنفس» عمل می کنیم.

مرحوم آیه الله طباطبائی می فرماید این دو فقره مفسر «النفس بالنفس» است، باز هم اشکال را حل نکرده.

بنابراین، این سه اعلام ثلاثه نمی گویند در صدد حل اشکال بوده اند، ولی کلام آنها مشکل را حل نکرد، چون اولی گفت ناسخ است، دومی گفت مخصص است، سومی فرمود مفسر است، اگر کلام این سه بزرگوار را بگیریم، اشکال محکم تر می شود، باز تکرار می کنم که ما نمی توانیم بگوییم که این آقایان در مقام حل اشکال بوده اند، ما هستیم که این اشکال را مطرح کردیم، اینها در مقام تفسیر هستند، مرحوم سید مرتضی می گوید ناسخ است، حر عاملی می گوید مخصص است، طباطبائی می گوید مفسر است.

«علی ای حال» این دو فقره مقدم بر «النفس بالنفس» است، نتیجه این می شود که گر مردی، زنی را بکشد، نمی توانیم آن مرد را به عنوان قصاص بکشیم.

پس اگر آیه اول را بگیریم، می کشیم، اما اگر آیه دوم را، یعنی دو فقره دیگر را بگیریم، نمی شود کشت، سه کلام نقل کردیم، کلام سید مرتضی که می گوید، فقرات بعدی ناسخ است، با این کلامش اشکال را محکم تر کرد، وقتی ناسخ شد، اطلاق آیه اولی به درد نمی خورد، مرحوم حر عاملی می گوید مخصص است، یعنی در این مورد به آیه اولی عمل نمی کنیم، بلکه به مخصص عمل می کنیم، مرحوم علامه طباطبائی می فرماید مفسر است، مفسر هم باشد، باز به آیه اولی عمل نمی کنیم بلکه به مفسر (به صیغه اسم فاعل) عمل می کنیم، نه به مفسر (به صیغه اسم مفعول). تا اینجا اشکال بود.

رفع اشکال

ولی چیزی که می تواند اشکال را رفع کند این است که این آیه را در نظر بگیریم: «الأُنْثَى بِالْأُنْثَى» مفهوم دارد، «الأُنْثَى بِالذَّكَرِ، الذَّكَرُ بِالْأُنْثَى، الْحَرُّ بِالْحَرِّ» مفهومش این است که «الْحَرُّ بِالْحَرَّةِ» نه، یعنی نمی شود این دو را در مقابل دیگری قصاص نمود، این مفهوم است، ولی باید ببینیم که مرکز مفهوم چیه؟

آن این است که: «الحرّ بالحرّ يقتل بلا شرط، الأثنى بالأثنى يقتل بلا شرط» اما مفهوم اینها که می گوید: «لا يقتل، أى لا يقتل بلا- شرط»، یعنی حر و حره، مثل «الحرّ بالحرّ» نیست، الحرّ بالحرّه، مثل الحرّ بالحرّ و مثل «الأثنى بالأثنى» نیست، الحرّ بالحرّ را مثل آب خوردن می کشیم، الأثنى بالأثنى، مثل آب خوردن می کشیم، اما غیر این را نمی شود مثل آب خوردن کشت، «الحرّ بالحرّه» یعنی مثل این نیست که بلا شرط بکشیم، اما مع شرط نفی را نمی کند.

بنابراین، آیه که مفهوم دارد، مفهومش قتل بلا شرط را نفی می کند نه قتل مع الشرط، یعنی ناظر به قتل مع الشرط نیست، در واقع نفی می کند قتل بلا- شرط را، بدون اینکه ناظر به قتل مع الشرط باشد، یعنی ناظر به نفی قتل مع الشرط نیست، اتفاقاً روایات نیز همین عرض ما را تایید می کنند.

بنابراین، ما تعارض بدوی آیات را برداشتیم، چون قرآن کوچکترین اختلاف و تعارضی ندارد، اگر اختلاف و تعارضی هم باشد، اختلاف و تعارضی بدوی است، ولی در نظر ما اختلاف بدوی بود، فلذا اختلاف و تعارض بدوی آنها رفع شد، این دو آیه و این دو فقره، که مفهومش می گوید مرد در مقابل زن کشته نمی شود، مفهوم ناظر است به قتل بلا شرط، بدون اینکه قتل مع الشرط، مورد نفی باشد، یعنی قتل مع الشرط مورد نفی نیست، فالمنفی غیر الممثبت، المنفی القتل بلا شرط، الممثبت، القتل مع الشرط، روایات نیز این مطلب را تایید می کند.

روایات

۱- محمد بن یعقوب کلینی (متوفای ۳۲۹) عن محمد بن یحیی (عطار قمی، شیخ کلینی که وفاتش در دست نیست)، عن أحمد بن محمد (اگر خالد باشد، وفاتش ۲۷۰ است، اگر عیسی باشد، وفاتش ۲۸۰ می باشد) این یک سند، سند دوم: و عن علی ابن ابراهیم (متوفای ۳۰۹) عن أبيه (ابراهیم بن هاشم)، عن ابن محبوب (هر دو سند به یک نفر می رسد که ابن محبوب باشد، یعنی حسن بن محبوب، متولد ۱۵۰ است، متوفای ۲۲۴ می باشد) عن عبد الله بن سنان (روایت صحیحه است) قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: في رجل قتل امرأته متعمداً، قال: إن شاء أهلها أن يقتلوه قتلوه و يؤدّوا إلى أهله نصف الدية، و إن شاؤوا أخذوا نصف الدية خمسة آلاف درهم، و قال: في امرأه قتل زوجها متعمداً قال: إن شاء أهله أن يقتلوه قتلوها و ليس يجنى أحد أكثر من جنايته على نفسه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۳ من أبواب قصاص النفس، الحديث ۱.

ص: ۷۲

مردی، زن خودش را از روی عمد به قتل رسانده است، حضرت فرمود اگر اولیای بخوانند شوهر را به عنوان قصاص بکشند، می توانند او را بکشند، منتها باید نصف مرد را به اولیای او بپردازند.

و اگر خواستند که دیه بگیرند، نصف دیه را (که پانصد هزار درهم می شود) می گیرند.

در واقع منافاتی با آیه ندراد، چون آیه که می گوید مرد در مقابل زن کشته نمی شود، کشته شدن بلا شرط را می گوید نه کشته شدن مع شرط را. مفهوم آیه نفی می کند قتل بلا شرط را، نه قتل مع الشرط را.

۲: و عن علی بن ابراهیم ، عن محمد بن عیسی - یعنی محمد بن عیسی بن عبید است، هر موقع بگویند محمد بن عیسی، مراد محمد بن عیسی العبیدی است، بغدادی است-، عن یونس - یونس بن عبد الرحمان-، عن عبد الله ابن مسکان ، عن ابي عبد الله قال: «إذا قتلت المرأة رجلاً قتلت به ، و إذا قتل الرجل المرأة فإن أرادوا القود (قصاص) أذوا فضل دية الرجل على دية المرأة و أقادوه بها، و إن لم يفعلوا قبلوا الدية دية المرأة كاملة ، و دية المرأة نصف دية الرجل» همان مدرک، الحدیث ۲.

۳- و عنه - یعنی علی بن ابراهیم-، عن ابيه، عن ابن ابي عمير ، عن حماد ، عن الحلبي، عن ابي عبد الله عليه السلام قال: «في الرجل يقتل المرأة متعمداً فأراد أهل المرأة أن يقتلوه، قال: ذاك لهم إذا أدوا إلى أهل نصف الدية، و إن قبلوا الدية فلهم نصف دية الرجل ، و إن قتلت المرأة الرجل قتلت به ليس لهم إلا نفسها» همان مدرک، الحدیث ۳.

۴: و باسناده (اسناد شیخ) عن النوفلی، عن السکونی، عن أبي عبد الله عليه السلام:

قال: «أنَّ أمير المؤمنين قتل رجلاً بامرأه قتلها عمدًا، و قتل امرأه قتل رجلاً عمدًا» همان مدرک، الحدیث ۱۴.

ولی در این حدیث ندارد که نصف دیه را پردازد، البته این مطلق است، ما ناچاریم که این را مقید کنیم به روایات دیگر، این در واقع معارض بود، که ما حلش کردیم، در واقع قید ندارد. ناچاریم حمل کنیم، صاحب وسائل می گوید محمول علی التقیه، ولی این گونه نیست، چون وقتی که جمع برای ما ممکن است، حمل بر تقیه معنا ندارد، بلکه اطلاق این روایت، مقید می شود با روایات قبلی. روایت دیگر هم که معارض است، روایت شانزده هم همین باب است.

۴- و باسناده عن الصّفّار، و عن الحسين بن موسى الخشاب، عن غياث ابن كلوب، عن إسحاق بن عمار، عن جعفر عليه السلام:

« أن رجلاً قتل امرأه فلم يجعل علیّ عليه السلام بينهما قصاصاً، و ألزمته الدّیه » همان مدرک، الحدیث ۱۶.

این محمول در جایی است که یا قتل خطئی بوده، یا طرف اگر می کشت، قادر بر ردّ نصف دیه نبود، حضرت که فرمود دیه بگیرد، یا قتلش قتل خطئی بوده یا اگر قتل عمدی هم بوده، چون مجنی علیه قادر بر پرداخت نصف دیه نبوده، فلذا حضرت فرموده دیه بگیرد. اولی را قید می زنیم و می گوییم در جایی است که نصف دیه را ردّ کند، دومی در جایی است که طرف یا قادر بر ردّ نصف دیه نبوده یا قتلش از قبیل قتل خطئی بوده است.

صورت چهارم

«الحرّه بالحرّ» صورت چهارم این است که زنی، مردی را کشت، تا کنون می گفتیم مردی، زنی را کشته، ولی در صورت چهارم می گوئیم زنی، مردی را کشت، همان اشکالات آیه در اینجا نیز هست، جوابش همان است که در آنجا بیان شد، کسانی که می گفتند آیه «النفس بالنفس» معارض است با این دو فقره، در اینجا نیز همان را می گویند، جوابش نیز همان است که در آنجا گفتیم، ولی در اینجا یک مسئله ی دیگری است اگر زنی، مردی را کشت، زن را می کشیم، آیا باید در اینجا اولیای زن نصف دیه مرد را بدهند یا نه؟ چون زن دیه اش نصف است، مرد دیه اش تمام است، حال که این زن را در مقابل مرد بکشیم، کأنه پانصد دینار به ورثه ی رجل داده ایم، آن پانصد دیگر جایش خالی می ماند.

ائمه اهل بیت این اشکال را حل کرده اند، واقعاً این اشکال وارد است و وجیه، شما این زن را کشتید، این زن مردی را کشته که قیمتش هزار دینار است، او را کشتید، چیزی که قیمتش پانصد تومان است.

در اینجا اهل بیت یک کلمه ای دارند و آن این است که انسان بیش از مالک نفس خودش نیست. این زن مالک نفس خودش است، مردی را کشته، شما هم او را بکشید، اما بیاید از او بیشتر هم بگیرید، این در واقع یک نوع ظلمی است بر ورثه ی او، درست است که این زن، شوهرش را کشته یا مرد بیگانه را کشته، الإنسان لا یجنى علی أزيد من نفسه، این مطلب در روایات ما هست.

الفرع الرابع: إذا قتلت الحرَّه حرّاً فيقتص من المرأة، آیا از این زن اضافه می گیریم؟ و لا يؤخذ منها ما فضل على أشهر القولين، و يدلّ على ذلك ما مرّ عليك في صحيحه الحلبي، حيث قال عليه السلام: «إن قتلت المرأة الرجل قتلت به، ليس لهم إلّا نفسها، دیگر این «مجنى عليه» مالک این زن است، وقتی زن را کشت، دیگری چیزی ندارد که از زن بگیرد.

و هكذا في صحيحه عبد الله بن سنان حيث جاء فيها: «و إن امرأة قتلت زوجها متعمّده؟ قال: إن شاء أهله أن يقتلوهها قتلوها، و ليس نجنى أحد أكثر من جنايته على نفسه».

و خبر هشام بن سالم في المرأة تقتل الرجل، قال: «لا يجنى الجاني على أكثر من نفسه»

ائمه اهل بيت این مشکل را حل کرده اند، زنی را که ما به عنوان قصاص کشتیم، این زن قیمتش پانصد دینار است، این هزار را کشته، می گوید چه کنیم؟ همه ی دار و ندارش جاننش بود که ما آن را گرفتیم. دیگر بیش از جاننش را نمی توانیم بگیریم.

سوال

ممکن است کسی پرسد که چه فرق است بین صورت سوم و صورت اول؟

در صورت سوم، مرد زن را می کشت، زن می خواست او را بکشد، قیمت زن پانصد بود و می خواست کسی را بکشد که قیمت او هزار است، باید نصف قیمت را پردازد. اما صورت چهارم عکس است، یعنی زن مرد را می کشد، کسی که قیمتش پانصد است، هزاره را می کشد، امام می فرماید دار و ندار این زن جاننش است وقتی که جاننش را گرفتی، دیگر چیزی ندارد که به شما بدهد.

ص: ۷۶

بلی! یک روایت شاذه داریم و آن روایت ابی مریم انصاری است، عن ابی جعفر علیه السلام قال: «فی امرأه قتلت رجلاً، قال: «تقتل و یؤدی ولیها بقیه المال» زن بخواهد مرد را بکشد، می تواند بکشد، منتها باید بقیه دیه را که پانصد است به ولی او بپردازد.

البته این روایت، روایتی است که کسی به آن عمل نکرده است. تا اینجا کلام امام تمام است، ولی حضرت امام بعضی از فروع را که شرائع دارد، متعرض نشده است، من برای تکمیل، بعضی از فروع را متذکر می شوم، البته امروز مسئله را عنوان می کنم، شما مطالعه کنید:

الف: إذا قتل حرّ حرّین فصاعداً، محقق می گوید: فإن اجتمع أولیاهما علی الاستیفاء فلیس لهم إلی نفسه.

اگر حری، دو تا مرد حر را بکشد، اولیای این دو حر، فقط می توانند این حر را بکشند، چون این جانی فقط جان خودش را دارد، غیر از جان خودش چیز دیگر را مالک نیست، چون اموالش مال ورثه است، «و ذلک لما ورد فی الروایات من أنه لا یجنی الجانی علی أكثر من نفسه».

الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۳ من أبواب قصاص النفس، الحدیث ۱۰.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

حضرت امام مسئله را چنین عنوان کرد که اگر زنی، مردی را بکشد، چنانچه اولیای زن بخواهند این مرد را بکشند، باید فاضل دیه را بپردازند، این فرمایش حضرت امام (ره) سبب شد که ما به یک مسئله ی دیگر منتقل بشویم که در متن کلام امام نیست، و آن عبارت از این است که اگر مرد حری، دو حر را بکشد، یعنی اگر مردی، دو مرد را بکشد، در این صورت همان مسئله جاری است، همان گونه اگر زنی، مردی را بکشد، اینها می توانند مرد را بکشند به شرط اینکه فاضل دیه را بدهند، در اینجا نیز یک نفر که دو مرد را کشته، می تواند هر دو مرد را بکشد، اما مشروط بر اینکه فاضل دیه را بدهد، یعنی یک دیه کامل را باید بدهد که نصفش مال ورثه ی مرد اول است و نصف دیگرش هم مال ورثه مرد دوم، و مسئله اختلافی نیست.

ص: ۷۷

در حقیقت از مسئله ی امام، به این مسئله منقل شدیم، در مسئله ای که امام مطرح کردند، قاتل زن بود و مقتول مرد، که در واقع مقتول دو برابر قاتل بود، نظیر آن این است که اگر مردی، دو مرد دیگر را بکشد، قاتل یکی است و مقتول دو تا، این یک برابر است و آن دو برابر، در اینجا نیز می تواند بکشد، به شرط اینکه فاضل دیه را به طرفین بپردازد و هیچ اختلافی در این مسئله نیست، یک مسئه ی دیگر در اینجا است که دنباله ی آن مسئله است، و آن این است که اگر مردی، دو مرد را کشت، این دو مرد، دو تا ورثه دارد، ورثه اول پیش دستی کردند و قاتل را کشتند، ورثه دوم، دستش به جای نرسیده، می گوید شما

پیش‌دستی کردید و استیفاء قصاص نموده و قاتل را کشتید، در حالی که او هم قاتل پدر شما بود و هم قاتل پدر ما، ولی دست ما به جای بند نیست، پس باید به ما دیه بدهند، یعنی باید از اموال این مرد (که شما او را به عنوان قصاص کشتید) به ما دیه بدهند، آیا ورثه مرد دوم می‌توانند بگویند به ما دیه بدهید یا نه؟

ورثه ی مرد اول استیفاء قصاص کردند، اما ورثه مرد دوم راضی به قصاص نیستند، فلذا می‌گویند باید به ما دیه بدهند، آیا می‌توانیم بگوییم از اموال این مقتول به ورثه مرد دوم دیه پردازند؟

اقوال مسئله

در اینجا دو قول وجود دارد:

قول اول

قول اول این است که: «الإنسان لا یجنى علی أكثر من نفسه»، این مرد (جانی) قاتل دو مرد بود، ورثه ی مرد اول، جان او را (که همه چیزش بود) از او گرفتند، یعنی او را به عنوان قصاص کشتند، اینکه ورثه مرد دیگر دست شان به جای بند نیست، ربطی به او ندارد.

ص: ۷۸

به بیان دیگر: «الواجب أولاً» و بالذات، هو القصاص» و این آدم قصاص شد و از بین رفت، دیگر از ترکه و جان او چه می خواهید؟ «الواجب أولاً و بالذات» هم نسبت به ورثه ی مرد اول و هم نسبت به ورثه ی مرد دوم، قصاص بود و قصاص هم شد، دیگر بعد از قصاص و بعد از بین رفتن موضوع، ورثه ی مرد دوم (مجنی علیه دوم) نمی توانند به بهانه اینکه دست شان به جای بند نیست، مطالبه دیه کنند و چیزی از اموال او بگیرند.

قول دوم

قول دوم این است که «فيه جمع بين الحَقَّين»، یعنی بایدد کاری کرد که هر کدام به حق خود برسند، ورثه ی مرد اول، جانی را کشتند و به حق خود رسیدند و تشفی خاطر پیدا کردند، اما ورثه ی دوم، دست شان خالی ماند و چیزی در مقابل خون پدر به آنان نرسید، چون موضوع از بین رفت، زیرا طرف (که همان جانی باشد) کشته شد، فلذا باید به دیه اکتفا نمود و آنان دیه ی پدر شان را داد، تا بدینوسیله جمع بین الحَقَّین شده باشد.

حق با کدام قول است؟

ما از میان این اقوال کدام را انتخاب کنیم، آیا قول اول را انتخاب کنیم که می گوید موضوع از بین رفته، یا قول دوم را انتخاب کنیم که می گوید باید جمع بین الحَقَّین کرد؟

روایات قول اول را تایید می کنند

از نظر روایات، حق با قول اول است و در قول اول سه روایت داریم، البته این سه روایت یکنوع ارتباطی با مسئله ی ما دارند، و آن این است که: «جانی» بیش از جان خودش چیزی در اختیار ندارد، حال که ورثه اول جانش گرفتند و او را قصاص کردند، ورثه دوم حق مطالبه چیزی را ندارند.

روی عبد الله بن سنان فی امرأه قتلت زوجها متعمده، قال: «إن شاء أهلها أن يقتلوها، قتلوها، و ليس یجنى أحد أكثر من جنايته علی نفسه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۳ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱

محل شاهد همان تعلیلی است که در فراز اخیر روایت است، که می گوید هیچ کس حق ندارد که بیش از جان خودش چیزی به مردم بدهد، این روایات مربوط به متن مسئله ی ما نیستند، اما شاهد بر مسئله ی ما هستند.

۲- روایت ابن مسکان

«إن قتلت المرأة الرجل قتلت به، ليس لهم إلا نفسها» همان مدرک: الحدیث ۲.

روایت هشام بن سالم

«لا یجنى الجانى علی أكثر من نفسه» همان مدرک، الحدیث ۱۰.

هر سه روایت می توانند در مسئله ی ما راه گشا باشند، چون مسئله ی ما این است که یک مرد، دو مرد دیگر را کشته، ورثه ی مرد اول، قبل از اینکه ورثه دومی خبردار بشوند، استیفاء قصاص کردند و جانی را کشتند، اما ورثه ی مرد دوم (مجنى علیه دوم) می گویند:

ما ديه می خواهیم، از این روایات می توانیم استفاده کنیم که: «الإنسان لا یجنى أكثر من نفسه»، چیزی که در اختیار داشت، جانش بود که ورثه مرد اول آن را گرفتند، دیگر چیزی ندارد که به ورثه مرد دوم بدهد.

البته ورثه ی مرد اول، کار خلافی را مرتکب شده اند، چون حقش این بود که ورثه دوم را نیز در جریان قرار می دادند، حال که این کار را نکرده اند، دیگر او چیزی ندارد که به ورثه ی دومی بدهد.

اگر کسی بگوید از اموالش بدهند، اموال که دارد؟

جوابش این است که اموالش مال ورثه است.

خلاصه اگر حری، حرین را بکشد، اتفاق کلمه است که هر دو حر را می کشند. به بیان دیگر اگر مردی، دو مرد را بکشد، اتفاق کلمه است که هر دو مرد را می کشند، این شبیه مسئله ای بود که امام مطرح کرده بودند، امام مطرح کردند که اگر زنی، مردی را بکشد (که قاتل نیمچه مقتول است) من به این مسئله منتقل شدم که اگر مردی، دو مرد دیگر را بکشد (که قاتل نیمچه مقتول ها باشد).

در اینجا به اتفاق کلمه قاتل کشته می شود و چیزی هم بدهکار نیست، آنگاه منتقل به ورثه دیگر شدیم و آن اینکه اگر ورثه ی یکی از آنها بدون در جریان گذاشتن ورثه ی دیگری استیفاء قصاص کردند، و آن دیگری گفتند که ما راضی به قصاص نیستیم بلکه دیه می خواهیم فلذا باید به ما از ترکه او دیه بدهند.

ما گفتیم در اینجا دو قول است:

قول اول این است که طرف فقط قصاص می شود و غیر از قصاص چیزی به گردش نیست، آن طرف دیگر دستش به جای بند نیست، چرا؟ چون الواجب اولاً و بالذات قصاص بود و قصاص هم شد، اینکه آن طرف دیگر دستش به جای بند نیست، ربطی به جانی ندارد (چون جانی یک جان داشت که به عنوان قصاص از بین رفت) منتها ورثه ی مرد اول خلاف کرده اند، چون حقتش این بود که رضایت ورثه مرد دوم را هم جلب کنند.

قول دوم این است که جمع بین الحقیین باید بشود، یعنی هم طرف کشته بشود و هم از ترکه ی مرد اول، به ورثه مرد دوم بدهند «جمعاً بین الحقیین».

ما عرض کردیم که روایات قول اول را تاکید می کند، سه روایات داشتیم، روایت عبد الله بن سنان، عبد الله بن مسکان و هشام بن سالم، البته این سه روایت مربوط به مسئله ی ما نیستند، اما می شود از مسئله ی ما استیناس کرد، آن مسئله در جایی بود که زنی، مردی را بکشد، حضرت می فرماید زن را می کشند، دیگر حق ندارند از ترکه زن چیزی بخواهند، چرا؟

«لأنَّ الجاني لا يملك إلا نفسه».

اما ورثه ی دوم دست شان به جای بند نیست، منتها ورثه مرد اول، کار خلافی را مرتکب شده اند.

بلی! در اینجا دو روایت داریم که مؤید قول دوم است، باز تکرار می کنم که روایات سه گانه و این دو روایت دیگر در متن مسئله ما نیستند، ولی می توانند مؤید مسئله ما باشند.

۱- روایت ابوبصیر

روایتی که می تواند مؤید مسئله باشد، روایت ابوبصیر است که می گوید: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل متعمداً ثم هرب القاتل، فلم يقدر عليه؟ قال: «إن كان له مال أخذت الدية من ماله، وإلا فمن الأقرب فالأقرب، الخ»

این روایت چطور شاهد است؟ چون یک جامعی در اینجا است، و آن اینکه در اینجا قاتل فرار کرده، اما در «ما نحن فيه» قاتل کشته شد، یعنی هردو از قلمرو امکان بیرون رفته اند، در مورد «مسئله» بالفرار، در مانحن فيه بالموت، جامع گیری کنیم و بگوییم میزان این است که دسترسی به قاتل نباشد، إما فراراً و اما قصاصاً، ورثه مرد اول، او را کشتند. ورثه مرد می گویند چه فرق می کند که: «قتل أو فرّ» در هردو باید از ترکه بگیریم.

عن أبي جعفر عليه السلام في رجل قتل رجلاً عمداً ثم فرّ فلم يقدر عليه حتى مات؟ قال: «إن كان له مال أخذ منه وإلا أخذ من الأقرب فالأقرب» الوسائل: ج ۱۹.

پس این دو روایت هر چند در متن مسئله ما نیستند، منتها قابل استشهادهند و آن این است که قاتل از دسترس بیرون برود، مثل اینکه کشته بشود یا فرار کند.

ولی باید دانست که میان این دو خیلی فرق وجود دارد، چون در آنجا که فرار کند، اصلاً چیزی از قاتل نگرفته ایم، چون او فرار کرده و خودش را راحت نموده، اما در «ما نحن فيه» ورثه مرد اول، قاتل را کشتند و قصاص نمودند، با این وجود چگونه شما قیاس می کنید ما نحن فيه را به این دو روایت، در این دو روایت قاتل فرار کرده و رفته و مشغول عیش و نوش خودش است، اما در «ما نحن فيه» قاتل به دار آویخته شده، با این وجود بگوییم آنجا که زنده باشد، از مالش بگیریم، آنجا که مرده باشد، باز از مالش بگیریم، این قیاسی است که حتی ابوحنیفه هم به یک چنین قیاسی قائل نیست.

مختار استاد سبحانی

فتلخص که حق همان قول اول است.

امام یک مسئله ای را فرمودند که اگر زنی، مردی را بکشد، من به این مسئله منتقل شدم که مردی، دو مرد را بکشد، الجامع بینهما قاتل نیمچه مقتول بود، یعنی زن نیمچه مرد بود، یک مرد هم نیمچه دو مرد بود، دو مرتبه بر می گردیم به مسئله حضرت امام. ایشان می فرماید:

المسألة الأولى، این المسألة الأولى را بر گردانیم به مسئله امام، آنچه من در وسط بحث کردم، یک بحث معترضه بود، یعنی به مناسبت کلام امام منتقل شدیم که: «لو قتل حرّ، حرّین» این را دیگر فراموش کنید، بر گردیم به مسئله قبلی امام.

المسألة الأولى: لو قتل الحرّ الحرّه، امام در آخر کلامش فرمود «يقتل الحرّ بالحرّه» برگشتیم به آن مسئله، قرار شد که اگر بخواهند این مرد را بکشند، باید نصف دیه را پردازند.

حال اگر مردی، زنی را کشت، کسانی که می خواهند او را قصاص کنند، حاضر به پرداخت فاضل دیه نیستند، یعنی ورثه ی زن که می خواهند مرد را به عنوان قصاص بکشند، می گویند ما حاضر به پرداخت پانصد دینار نیستیم، چرا؟ یا فقیرند که نمی دهند و یا اینکه می گویند ما نمی دهیم، از این طرف باید این مرد باید قصاص بشود، از طرف دیگر هم شرط قصاص این است که فاضل دیه را پردازند، ولی ورثه زن می گویند که ما فاضل دیه را نمی دهیم یا فقیرند و ندارند که فاضل دیه را بدهند و یا نمی خواهند بدهند.

دیدگاه حضرت امام

در اینجا حضرت امام می فرماید باید تا موقعی صبر کنند که یکی از دو طرف حاضر بشوند، یا اولیای زن بگویند ما قصاص نمی خواهیم، یا اولیای زن غنی بشوند و فاضل دیه را پردازند و سپس مرد را قصاص کنند.

لو امتنع ولی دم المرأة عن تأدیه فاضل الدّیه - مسئله درجایی است که «لو قتل الحرّ الحرّه» یعنی مردی، زنی را بکشد، اما اولیای زن که می خواهند مرد قاتل را به عنوان قصاص بکشند، حاضر به پرداخت فاضل دیه (که پانصد دینار است) نیستند، یا امتناع می ورزند یا اینکه فقیرند أو کان فقیراً، و لم یرض القاتل بالدّیه - قاتل هم راضی به پرداخت دیه نمی شود، به شرط اینکه این طرف حاضر به دیه بشود، در این صورت قصاص را به تاخیر می اندازند - أو کان فقیراً، يؤخّر القصاص إلى وقت الأداء و المیسره.

ص: ۸۴

پس اگر اولیای دم بخواهند این مرد را بکشند، باید فاضل دیه را پردازند، ولی نمی پردازند، چرا؟ چون یا فقیر و توان پرداختن را ندارند، یا اینکه دارند ولی امتناع می ورزند، در اینجا چه کنیم؟

اقوال مسئله

در اینجا دو قول است:

قول اول

قول اول این است که باید صبر کند تا اولیای زن برای پرداخت فاضل دیه آماده بشوند، چنانچه فقیر نباشند، یا اینکه اگر فقیرند، از حالت فقر بیرون بیایند. چرا؟ می گویند: «الواجب أولاً و بالذات» قصاص است، ما باید مقدمات قصاص را فراهم کنیم، یا اولیای دم دارند و نمی دهند، پس باید صبر کرد تا اینکه نظرشان عوض شود و آماده پرداخت دیه بشوند.

یا فقیرند و چیزی در بساط ندارند، باز باید صبر کرد تا غنی بشوند و از حالت فقر بیرون بیایند.

خلاصه باید شرائط قصاص را فراهم کرد، یعنی غیر از قصاص مسئله ی دیگری در کار نیست، چون اولاً و بالذات واجب قصاص است و شرط قصاص هم پرداخت فاضل دیه است، پرداخت کنندگان هم از دو حال بیرون نیستند:

یا غنی و پول دارند، ولی از روی لجاجت نمی دهند، پس باید صبر کرد تا از لجاجت دست بردارند.

یا اصلاً چیزی در بساط ندارند، در اینجا نیز باید صبر کرد تا اینکه غنی بشوند و پردازند و سپس قصاص کنند.

قول دوم

قول دوم این است که همان گونه که قصاص یکی از واجبات است، دیه نیز یکی از واجبات است، اگر اولیای دم حاضر به پرداخت فاضل دیه نیستند، باید از این طرف نرمش بشود، یعنی به قاتل بگویند لا اقل دیه زن را پرداز. بالأخره باید این کار فیصله پیدا کند، اینجا أحد الأمرین است:

ص: ۸۵

الف: القصاص، ب: أو الدّيه، یعنی یا قصاص یا ديه، قصاص در صورتی است که فاضل ديه را بپرازند، اما ديه شرط و شروطی ندارد، فقط رضایت قاتل را می خواهد، قاتل باید در اینجا ديه زن را بپردازد، نمی شود مسئله را معلق گذاشت، بلکه باید أحد الأمرین را انتخاب کرد: یا قصاص، با دو شرط از حالت لجاجت بیرون بیاید اگر داشته باشد، و اگر ندارد، غنی بشود، اگر این عملی نیست، آن طرف را انتخاب کنند، یعنی به قاتل بگویند: حال که شما را قصاص نمی کنند، باید ديه را بپردازی.

دیدگاه مشهور

ولی مشهور قول است، چرا؟ چون الواجب اولاً و بالذات در قتل عمدی قصاص است، ديه اجباری نیست، ديه مشروط است به رضای قاتل، البته اگر قاتل راضی است و اولیای دم راضی است، جای حرفی نیست، اما اگر راضی نیست، نمی شود فشار بیاوریم و بگوییم: جناب قاتل! حال که ورثه ی زن حاضر به پرداخت فاضل ديه نیستند، تو آماده پرداخت ديه باش، نمی توانیم او را اجبار کنیم.

اللهم اینکه از یک روایتی بفهمیم که ديه و قصاص دوشادوش همدیگر راه می روند، بر خلاف آنکه قبلاً می گفتیم، از این روایت استفاده کنیم که ديه و قصاص جنباً إلى جنب، کتفاً إلى کتف، یعنی دوشادوش همدیگرند.

روایت ابي مریم انصاری

عن ابي مریم الأنصاری، عن ابي جعفر عليه السلام أنّ الخيار بيد الولى حيث روى عنه فى رجلين اجتمعا على قطع يد رجل - شبيهه مسئله ی ما است - قال: «إن أحب أن يقطعهما أدّى إليهما ديه يد أحد (فاقتسماها ثم يقطعهما، وإن أحب أخذ منهما ديه يد) قال: وإن قطع يد أحدهما ردّ الذى لم تقطع يده على الذى قطعت يده ربع الدّيه». الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۵ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۱.

ص: ۸۶

پس معلوم می شود اختیاری است، مخیر است که دست هردو را قطع بکند و دیه بدهد، یا از همان اول دیه بگیرد، معلوم می شود که اختیار در دست ولی الدم است، بر خلاف آنچه که می گفتیم که ولی الدم فقط می تواند قصاص کند، دیه شرایط دیگر می خواهد، یعنی اجازه و رضایت می خواهد.

ولی از این روایت استفاده می شود اختیار در دست ولی الدم است، اگر خواست دست هردو نفر را قطع می کند و اگر هم خواست دیه می گیرد، البته این روایت حتی در مورد خودش مورد عمل نیست، یعنی اصحاب به این روایت عمل نکرده اند.

بنابراین، آنکه در متن است، اقوی است، یعنی اگر ولی الدم حاضر شدند که فاضل دیه را پردازند، قصاص می کند و اگر فاضل دیه را نمی پردازند، باید صبر کرد تا اینکه پردازند یا اینکه از حالت فقر بیرون بیایند.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

بحث در قصاص در نفس بود، به این معنا که مرد می تواند از زن قصاص بگیرد، و همچنین زن می تواند از مرد قصاص بستاند، بحث در قصاص در نفس بود، حال می خواهیم قصاص در اطراف را بحث کنیم، آیا قصاص در اطراف چکنیم، قصاص در اطراف مانند دست، پا و سایر اعضا؟

در قصاص در اطراف دیه زن و مرد مادامی که به ثلث نرسیده مساوی و برابرند

در قصاص در اطراف زن و مرد مادامی که به ثلث دیه نرسیده مساوی هستند، دیه کامل را که همان هزار دینار یا صد شتر است در نظر بگیرید، مادامی که به ثلث دیه نرسیده، زن و مرد مساوی هستند، اما هنگامی که به ثلث رسید یا از ثلث تجاوز کرد، دو عبارت است، یک عبارت این است که دیه زن پایین می آید، یعنی نصف می شود، یک عبارت این است که دو برابر می شود، فرق نمی کند چه بگوییم پایین می آید و چه بگوییم بالا می رود،

ص: ۸۷

بنابراین، اگر یک انگشت را ببرد، دیه اش ده شتر است، چون دو دست انسان در حقیقت دیه ی کامل دارد، انگشت زنی را ببرد، ده شتر، دومی را ببرد، بیست شتر، سومی را ببرد، دیه اش سی شتر است، هنگامی که به چهار انگشت رسید، دیه ی زن به نصف بر می گردد و می شود: «عشرون»، و حال آنکه مرد می شود: «اربعون» و لذا گفتیم فرق نمی کند چه بگوییم پایین بیاید یا بالا برود، مال زن نصف می شود، مال دو مرد دو برابر زن، این مسئله مورد اتفاق عموم فقهای اسلام است و اختصاص به شیعه ندارد.

من در یک رساله ی مستقل اقوال اهل سنت و شیعه را آورده ام.

بنابراین، ما نباید در این مسئله وسوسه کنیم ابان بن تغلب می گوید من در عراق بودم که این خیر از امام صادق به گوشم رسید که زن دوشادوش همدیگر راه می روند، مادامی که به ثلث دیه نرسد، اگر به ثلث رسید، «ینقلب إلى النصف»، من گفتم ما جاء به الشیطان، این نمی تواند حرف اسلام و حرف امام صادق علیه السلام باشد، کأنه خیال کرده که خلاف عدالت است، می گوید خدمت امام صادق که رسیدم، فرمود حکم اسلام همین است، «إنک أخذتني بالقیاس، هذا حکم رسول الله إنک أخذتني بالقیاس»، تو اخذ به قیاس کردی «و السنّه إذا قیست محقت الدین»، تو قیاس کردی و گفتی در اولی ده شتر، در دومی بیست شتر، در سومی هم سی شتر، قهراً در چهارمی می شود چهل شتر، اخذ به قیاس کردی، «و السنّه إذا قیست، محقت الدین».

قیاس در اصطلاح امام صادق علیه السلام

این نکته را باید عرض کنم که قیاس در اصطلاح امام صادق علیه السلام و عصر ایشان یک معنا دارد و در اصطلاح فقهای امروز و دیروز اهل سنت معنای دیگری دارد، قیاس در نظر اهل سنت این است که یک جامعی را انتزاع می کنیم، مثلاً می گوئیم خمر حرام است چون مسکر است، بنابراین، نبیذ حرام است، یک جامع است، آن جامع را میزان و مقیاس قرار می دهیم و احکام را بر آن منطبق می کنیم، این اصطلاح امروز است.

ولی در اصطلاح امام صادق علیه السلام قیاس معنای دیگری دارد، معنایش عبارت است از: «التماس العلل»، اینکه برویم علت حکم را پیدا کنیم، به این می گویند: «التماس العلل»، اینکه علت حکم را پیدا کنیم، یعنی تفحص کنیم و بینیم که علت حکم چیست، در این حدیث به همین معناست، یعنی «التماس العلل»، یعنی اینکه بگوییم چرا در اولی ده تا، در دومی بیست، در سومی، سی تا، در چهارمی چهل تا، التماس علل کنیم، یعنی مناطات احکام را به دست بیاوریم، این قیاس در اصطلاح امام صادق (علیه السلام) است، این غیر از قیاسی که در زمان ما رایج هست، اینها یک جامع مشترکی در نظرشان است که حکم فرع را بر اصل قیاس می کنند، این از قبیل «ردّ الفرع علی الأصل» نیست، قیاس امروز ردّ الفرع علی الأصل است، اما قیاس در اصطلاح امام صادق (علیه السلام) به معنای ردّ الفرع علی الأصل نیست، و حال آنکه قیاس امروز، «ردّ الفرع علی الأصل» است، ولی در اصطلاح امام صادق (علیه السلام) این گونه نیست، بلکه به این معناست که بنشینیم مناطات احکام را به دست بیاوریم، اگر مناطات احکام را به دست آوردیم، دیگر اصل و فرعی در کار نیست، قیاس امروز فرعی دارد و اصلی، «خمر» اصل است و نییذ فرع، اما در این اصطلاح که مناطات احکام را به دست آوردیم، دیگر در آنجا نه اصلی است و نه فرعی. همه ی اینها تحت یک خیمه قرار می گیرند.

این یک نکته ای بود که باید در خاطر تان باشد. نتیجه این شد که قیاس در مصطلح سنت (یعنی اهل سنت) قیاس الفرع علی الأصل، فرع و اصل درست می کنند، اما قیاس در اصطلاح امام صادق و عصر ایشان آن استخراج مناطات احکام است که احکام را از آن اقتباس کنیم، بدون اینکه هناک فرع أو أصل، این «مسئله» مسلم است.

پس تا به ثلث برسد، مساوی هستند، هنگامی که به ثلث رسید یا از ثلث تجاوز کرد، «ینقلب إلى النصف»، اما اینکه حکمت این حکم چیست؟ العلم عند الله تبارک و تعالی.

یک بحث علمی

در اینجا یک بحث علمی دیگر هست و آن اینکه: آیا میزان بلوغ الثلث الدّیه است، یا میزان التجاوز عن الثلث، آیا میزان بلوغ است یا میزان تجاوز از ثلث است؟

باید دانست که روایات ما بر دو طائفه هستند، طائفه اولی می گوید: میزان بلوغ الثلث است، «إذا بلغ الثلث»، میزان بلوغ ثلث است، یعنی چهار روایت کلمه ی بلوغ الثلث دارد، دو روایت دیگر هردو را دارد، یعنی هم می گویند: «إذا بلغت الثلث» و هم می گویند: «تجاوز عنه»، آیا طائفه اولی را بگیریم که هردو را دارد و می گوید بلوغ الثلث، یا طائفه دوم را بگیریم که هردو را می گوید، یعنی هم بلوغ را می گوید و هم تجاوز را.

بررسی روایات

ابتدا روایات را می خوانیم، سپس بینم که آیا اینها قابل جمع هستند یا باید طرح کرد؟

۱- روایت أبان بن تغلب

روایاتی که دلالت بر بلوغ می کند، یکی روایت ابان بن تغلب است.

روی عن أبان بسند صحیح قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: ما تقول فی رجل قطع إصبعاً من أصابع المرأة، کم فیها؟ قال «عشره من الإبل»، قلت: قطع اثنتین؟ قال: «عشرون»، قلت: قطع ثلاثاً؟ قال: قال: «ثلاثون»، قلت: قطع أربعاً؟ قال: «عشرون»، قلت: سبحان الله یقطع ثلاثاً فیکون علیه ثلاثون، و یقطع أربعاً فیکون علیه عشرون؟ إنّ هذا کان بلغنا و نحن بالعراق فنبأ ممن قاله: و نقول: الذی جاء به شیطان، فقال علیه السلام: «مهلاً یا أبان إن هذا حکم رسول الله صلّی الله علیه و آله: إنّ المرأة تقابل الرّجل إلى ثلث الدّیه، فإذا بلغت الثلث رجعت إلى النصف، یا أبان إنک أخذتني بالقیاس، و السنه إذا قیست محق الدین»

۲-روایت حلبی

محمّد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن حمّاد، عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: «جراحات الرجال والنساء سواء، سنّ المرأة بسنّ الرجل، و موضحة المرأة بموضحة الرجل، و اصبع المرأة باصبع الرجل حتّى تبلغ الجراحه ثلث الدّيه، فاذا بلغت ثلث الدّيه ضعفت ديه الرجل على ديه المرأة» همان مدرک، الباب ۱ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱.

جراحات مردان و زنان مساوی اند، دندان زن در مقابل دندان مرد، موضحة مرد در مقابل موضحة زن، انگشت زن در مقابل انگشت قرار دارد تا اینکه به ثلث ديه برسد، هرگاه به ثلث ديه رسيد، ديه ی «مرد» دو برابر ديه زن می شود.

۳- خبر أبي بصير

و عن محمد بن يحيى - عطار قمى -، عن أحمد بن محمد - مردد است بين عيسى و خالد و هردو ثقة اند - عن علی بن الحكم - ثقة است - عن علی بن أبي حمزه - غالباً علی بن أبي حمزه از ابوبصير نقل می کند، ابی بصير نایینا بوده و عصا کش او علی بن ابی حمزه بطائنی بوده است، فلذا به او می گویند: قائد ابی بصير، عصا کشی ابی بصير، معلوم نیست که این روایت را در چه زمانی نقل کرده، آیا در صحت عقیده اش یا در زمان انحرافش؟

اگر در زمان صحت عقیده اش نقل کرده، حجت است، اما اگر در زمان انحراف نقل کرده باشد، حجت نیست، از این رو من از او تعبیر به «خبر» کردم نه روایت، البته بعضی تردید کرده اند و اصلاً قضیه را منکرند که علی بن ابی حمزه دارای یک چنین خیانتی باشد - عن ابی بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الجراحات، فقال: «جراحه المرأة مثل جراحه الرجل حتّى تبلغ ثلث الدّيه، فاذا بلغت ثلث الدّيه سواء - من معنای این سواء را نفهمیدم، باید به مدارک دیگر مراجعه نمود - أضعفت جراحه الرجل ضعفين على جراحه المرأة، و سنّ الرجل و سنّ المرأة سواء» همان مدرک، الحديث ۲.

و باسناده عن الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير و فضاله - فضاله بن أيوب - عن جميل بن درّاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المرأة بينها وبين الرجل قصاص؟ قال:

« نعم في الجراحات حتى تبلغ الثلث سواء، فإذا بلغت الثلث سواء ارتفع الرجل و سفلت المرأة» همان مدرک، الحدیث ۳.

تا اینجا چهار روایت داشتیم که عنوانش، عنوان «بلغ» است، دو روایت دیگر داریم که بین بلوغ و تجاوز جمع کرده، از این رو انسان نمی داند که میزان بلوغ است یا تجاوز و آن دو روایت عبارتند از:

۱- روایت ابن ابی یغفور

و عنه - حسين بن سعيد - عن الحسن بن عليّ، عن كرام، عن ابن أبي يعفور - سند مخدوش است -، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قطع اصبع امرأه، قال: «تقطع اصبعه حتى تنتهي إلى ثلث المرأة، فإذا جاز الثلث أضعف الرجل» همان مدرک، الحدیث ۴.

هر دو تعبیر را جمع کرده، اول می گوید ینتهی، بعد می گوید جاز، آیا اولی را بگیریم یا دومی را؟ بحثش خواهد آمد.

۲- روایت حلبی

و باسناده عن الحسن بن محبوب، عن ابن رثاب، عن الحلبي قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن جراحات الرجال و النساء في الدّيات و القصاص السنّ بالسنّ، و الشّجّه بالشّجّه، و الأصبع بالأصبع سواء حتى تبلغ الجراحات ثلث الدّيه، فإذا جازت الثلث صيرت ديه الرجال في الجراحات ثلثي الدّيه، ديه النساء ثلث الدّيه» همان مدرک، الحدیث ۶.

این دو روایت جمع کرده بین هردو، یعنی بلغ دارد و هم «جاز». کدام را بگیریم؟

مرحوم صاحب جواهر می فرماید بین صدر و ذیل تعارض است، چون صدر می گوید: «بلغ»، غیر از بلوغ چیزی مدخلیت ندارد، اما ذیل می گوید: «تجاوز» مدخلیت دارد، باید تصرف کنیم، یا اولی را بگیریم دومی را تصرف کنیم، یا بالعکس. اما اینکه حرف صاحب جواهر تا چه مقدار صحیح است، قضاوتش بماند برای آینده.

پس در اینجا چه کنیم؟

دیدگاه استاد سبحانی

ما قول اول را مقدم داشتیم، یعنی بلغ را مقدم داشتیم، چرا؟ به چند جهت:

اولاً: روایت قول اول اکثر عدداً است، یعنی چهار روایت است، بر خلاف قول دوم که فقط دو روایت دارد، امام (علیه السلام) فرمود که اکثر عدداً مقدم است.

ثانیاً: اسناد قول اول غیر از ابوبصیر همه اش درست است، اما قول دوم، سند روایتش ضعیف است، یعنی سند روایت اولش مخدوش است، چون در سند روایت، مثل کرام است، فقط یک روایت صحیحه دارد.

ثالثاً: شهرت با قول اول است. «مفتاح الکرامه» این قول را از اکثر علمای شیعه نقل کرده است. بنابراین، قول اول پیش ما معتبر است.

عرض کردیم این اختلاف که آیا میزان بلوغ ثلث است یا میزان تجاوز از ثلث می باشد، این در صورتی درست است که «دیه» را ابل و شتر بگیریم نه دینار، فرق نمی کند و اثر ندارد، چرا؟ «فاذا بلغ الثلث»، چون دیه سه انگشت سه سی شتر است و سی شتر کمتر از ثلث اصل دیه است، اصل دیه صد شتر می باشد، ثلث صد شتر، سی و سه شتر و خورده ای، پس اگر سه انگشت را ببرد، دیه اش اصلاً به ثلث اصل دیه نمی رسد، اصل «دیه» صد شتر است، اگر سه انگشت را ببرد، دیه اش می شود سی شتر، سی شتر کمتر از ثلث دیه است، ثلث صد، سی و سه خورده ای است و اگر چهار انگشت را ببرد، دیه ی چهار انگشت چهل شتر است که بیشتر از ثلث دیه می باشد.

بنابراین، در «زن» این قاعده اثر ندارد «إذا كانت الدّیه إبلاً».

خلاصه بعضی می گویند میزان بلوغ است نه تجاوز، دیگری می گویند میزان تجاوز است نه بلوغ.

ما در جواب آنها می گوییم: اگر دیه را شتر بگیریم، این نزاع شما لفظی است و اثر عملی ندارد، چرا؟ چون اگر سه انگشت را ببرد، باید سی شتر بدهد، در اینجا نه بلوغ صدق می کند و نه تجاوز، و اگر چهار انگشت او را ببرد، هردو صدق می کند، یعنی هم بلوغ صدق می کند و هم تجاوز، حد وسط نداریم، یعنی جایی نداریم که بلوغ باشد، و تجاوز نباشد. اینکه اختلاف کنیم آیا میزان ثلث است یا تجاوز، این اختلاف در «اصبع» اثر عملی (وقتی که دیه شتر باشد) ندارد.

اما اثر جای دیگر است، مانند لسان، اگر کسی صدمه ای به لسان طرف وارد کند، به گونه ای که این آدم نتواند همه ی حروف «ابجد» را که ۲۸ حرف است ادا کند، همه می گویند تمام دیه را باید بدهد، زبانش را قطع کرد، یا سوزاند، به گونه ای که اصلاً نمی تواند حروف بیست و هشتگانه را بگوید، در اینجا همه می گویند باید دیه کامله بدهد، یعنی هزار دینار - شتر را در نظر نگیرید -

ولی اگر به گونه ای به صورت و دهان طرف زد که از بیست و هشت حرف، نه حرف و ثلث یک حرف را نمی تواند ادا کند، دیه ی هر حرف می شود سی و پنج دینار و هفت دهم، حال اگر لطمه ای به صورت این آدم زد که نمی تواند نه حرف و یک سوم یک حرف را ادا کند، دیه اش می شود: ۳۳۳ دینار و خورده ای.

حکم جایی که میزان در آنجا بلوغ است

اگر بگوییم میزان بلوغ است، اینجا نصف می شود، چرا؟ ۳۳۳ دینار و خورده ای، ثلث هزار دینار است، یعنی ثلث هزار دینار، ۳۳۳ دینار و خورده ای می شود، اگر بگوییم میزان بلوغ است، در اینجا يرجع إلى النصف.

اگر میزان تجاوز باشد، چه باید کرد؟

اما اگر بگوییم میزان تجاوز است، باید کاری بکنند که این آدم نتواند ده حرف را ادا کند، اگر ده حرف را نتواند ادا کند، یعنی به جای نه حرف، کاری کند که نتواند ده حرف را ادا کند، اگر ده حرف را نتواند ادا کند، دیه ی آن می شود ۳۵۷، اگر ده دینار را ضرب در سی و پنج و هفت دینار کنید، نتیجه می شود ۳۵۷، که «۳۵۷» تجاوز عن النصف.

پس ثمره در در اصبع و غیر اصبع ظاهر می شود (تظهر الثمره فی الإصبع و غیره)، اگر ابل باشد، ثمره ندارد، چون ابل وسط ندارد، البته که بلغ باشد نه تجاوز، -.

اما اگر دینار باشد، من مثال را در حروف آوردم، حروف کامل دیه اش هزار دینار است، در آن می توانیم هم بلوغ را پیدا کنیم که تجاوز نباشد و هم می توانیم جایی را پیدا کنیم که تجاوز باشد، اگر نه حرف و یک سوم یک حرف را از بین ببرد، اگر آن را ضرب کنید بر معادل هر حرفی که سی و پنج دینار و هفت دهم است، می شود ۳۳۳ و خورده ای، بلوغ است فلذا نصف می شود، ۱۶۶ و خورده ای، اگر بگوییم بلوغ میزان نیست، بلکه باید تجاوز باشد، در اینجا ناچاریم که ده حرف فرض کنیم، ده تا را ضرب در سی و پنج و هفت دهم کنید، نتیجه می شود: «۳۵۷» ۳۵۷ نسبت به هزار «دینار» تجاوز است.

پس این نزاع ما ثمره عملی پیدا کرد - در ابل ثمره عملی نداشت، چون ابل وسط ندارد-، اما در اینجا ثمره عملی دارد، هزار تا را می شود که هم بلوغ باشد، تجاوز نباشد، نه حرف و یک سوم حرف، تجاوز باشد همه ده حرف را از بین ببرد.

ثم إن الحكم لا يختص فيما لو تساوت الديتان بينهما في درجات ثم اختلفا، کدام حکم؟ ديه المرأة نصف ديه الرجل، این لازم نیست که همه اش در اصبع باشد، که در یک مراحلی مشترکند و در یک مراحلی هم جدا، بلکه ما یک مشت ديه داریم که از اول زن و مرد با همدیگر فاصله دارند، بل یعمّ ما ورد النصّ علی الثلث و ما فوقه ابتداءً، فديه المرأة نصف ديه الرجل، مثلاً: قال الشيخ في المبسوط، في الشفتين، في العليا الثلث - اگر لب بالا را قطع کند، ثلث ديه است - و في السفلى الثلثان، زن و مرد در عليا مساوی هستند، اما در سفلی مساوی نیستند، فديه المرأة في العليا نصف الدية الرجل فضلاً عن الثلثين، شيخ می خواهد بگوید این قانونی که ما می گوئیم: «دیه المرأة نصف ديه الرجل» حتی شامل جایی است که از اول از همدیگر جدا بشوند، در عليا هم که ثلث است، باید نصف ديه باشد، در سفلی که ثلثان است، باید نصف بدهد، حالا آیا این مسئله در عليا درست است، در عليا که ثلث است، اگر بگوئیم إذا بلغ بالثلث، بلی! اما اگر بگوئیم: «تجاوز» نه، اگر آن قانون را کلی بگیرید، باید بگوئید در عليا نصف است، در سفلی هم نصف است، عليا ثلث است، می شود سدس، یک ششم، سفلی ثلثان است، می شود یک ثلث.

و قالوا في سلس البول الدية إذا دام إلى الليل، و إن كان إلى الزوال فثلثا الدية، و إن دام إلى إرتفاع النهار فثلث الدية، ففي الجميع تكون دية المرأة نصف دية الرجل - چون لازم نیست که قبلاً یک قدر مشترک داشته باشند، در اصبع، چون تا به ثلث برسد، ده دارد، بیست دارد و سی، ولی در اینجاها ابتداءً ثلث است، لافرق بر اینکه، این قانون جاری می شود می خواهد قبلاً قدر مشترک داشته باشند، مثل اصبع. یا قدر مشترک نداشته باشد، اگر قدر مشترک نداشته باشد، آنجا هم ابتداءً جاری می شود، به شرط اینکه بگوییم میزان بلوغ است، چون بلوغ است، در علیا از اول ثلث است، یعنی مثل اصبع نیست، اول ده باشد، بیست باشد و سی، بلکه از اول ثلث است، فلذا در زن می شود نصف. در سلفی می شود ثلثان، در زن می شود نصف، در سلس البول، در مرد هر مقداری که باشد، در زن نصف است - إلى غير ذلك من الموارد.

شرائط قصاص كتاب الحدود و التعزيرات

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

الشرط الثاني: «التساوي في الدين»، شرط دوم قصاص این است که قاتل و مقتول باید در دین مساوی باشند، یعنی قاتل و مقتول هر دو مسلمان هستند، قصاص می شوند یا اگر هر دو ذمی هستند، قصاص می شوند، اما اگر قاتل مسلم باشد و مقتول ذمی، که گاهی به آن (ذمی) می گویند «معاهد»، یعنی معاهد با ذمی یکی اند و به یک معنا می باشند، یا معاهد باشد و یا مستأمن، «وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَعْلَمُونَ» التوبة/6. اگر یکی از مشرکان از تو پناهندگی بخواهد، به او پناه ده تا سخن خدا را بشنود، سپس او را به محل امنش برسان، چرا که آنها گروهی نا آگاهند.

ص: ۹۷

یعنی در امان مسلمانان است، و مسلمانان به او امان داده اند.

خلاصه اگر قاتل مسلمان است، مقتول نیز باید مسلمان باشد، تا اینکه یکی در مقابل دیگری قصاص بشوند.

اما اگر مقتول معاهد یا مستأمن باشد و یا حربی، قاتل قصاص نمی شود، بلکه باید در غیر حربی، دیه بپردازد، دیه ذمی که همان هشت صد درهم است.

البته علاوه بر پرداخت دیه، باید تعزیر نیز بشود، چون یک انسانی را کشته که خونش تا حدی محترم است، این مسئله در نزد ما مسلم است.

دیدگاه ابو یوسف قاضی القضاة هارون الرشید

فقط در میان یک نفر در میان مسلمانان پیدا شده بنام: «ابویوسف» که قاضی القضاة هارون الرشید بوده، ایشان فتوا داد است

که اگر قاتل مسلمان است و مقتول کافر، «یقتل المسلم بالکافر».

ابویوسف متوفای (۱۸۹) است، محمد بن حسن شیبانی متوفای ۱۹۹ است، ابوحنفہ دوتا شاگرد ممتاز دارد، یکی همین ابو یوسف است که قاضی القضاة بود، دیگری هم محمد بن حسن شیبانی است، ابو یوسف فتوا داد که: «یقتل المسلم بالکافر»، این فتوای ایشان در بغداد بسیار صدا کرد و انعکاس عجیبی پیدا نمود، به گونه ای که شعرا علیه او اشعاری سرودند که این آدم آخرت خود را به دنیای دیگران فروخته است، فقط ایشان است که مخالف است.

ابو حنیفه قائل به تفصیل است

البته ابو حنیفه هم فرق نهاده بین معاهد و مستأمن، گفته اگر مسلمانی، معاهد را بکشد، کشته می شود، اما اگر مستأمن را بکشد، کشته نمی شود، کأنه مستأمن در نظر ابو حنیفه محلق به حربی است، مستأمن این است که زیر امان یک مسلمانی وارد کشور اسلامی شده، «یسعی بدمتهم» گویا از نظر ابو حنیفه مستأمن همان حربی است و حال آنکه بین مستأمن و حربی فرق است، فقط ابو حنیفه است که می گوید معاهد یقتل و در مستأمن قائل به قتل نیست و می گوید: «لا یقتل»، اما بقیه ی فقها، از صحابه گرفته تا تابعین مطلقاً می گویند: «لا یقتل المسلم بالکافر».

ص: ۹۸

از اینجا معلوم می شود ابو یوسف که جرأت یک چنین فتوایی را بدهد، از استادش یاد گرفته، چون استادش گفته اگر مقتول مستأمن است «لا- یقتل»، اما اگر «مقتول» معاهد است، «یقتل» این سبب شده که ابو یوسف مطلقاً بگوید که یقتل المسلم بالكافر، معهداً کان أو حربياً کان أو مستأمناً، این سبب شد که علیه ابو یوسف اشعاری بسرایند.

یا قاتل المسلم بالكافر

جرت و ما العادل كالجائر

یا من بیغداد و أطرافها،

من فقهاء الناس أو الشاعر

جار علی الدین أبو یو،

سف بقتله المسلم بالكافر

فاسترجعوا و ابکوا علی دینکم

و اصطبروا فالأجر للصابر

طبق عقیده ی اهل سنت، قیام علیه نظام حاکم حرام است هر چند فاسق باشد، فقط باید نصیحت کرد، الآن در عربستان سعودی همه ی وعاظ شان بالای منابر، قیام مصری ها، تونسسی ها و بحرینی ها و لیبی ها را محکوم می کنند و بر خلاف اسلام می دانند، چون قیام علیه نظام اسلامی حرام است هر چند فاسق و فاجر باشند و لذا «و اصطبروا می گوید».

عبارت شیخ طوسی

قال الشيخ: لا یقتل مسلم بكافر سواء کان معهداً یعنی کافر ذمیّ - أو مستأمناً کافری که امان گرفته است - أو حربياً و به قال فی الصحابه علیّ (علیه السلام) و عمر و عثمان و زید بن ثابت .

- ما باید صحابه ای را که صاحب فتوا هستند بشناسیم، همه صحابه را که نمی شود شناخت، چون شانزده هزار صحابه داریم که اسم شان مسجّل است، حضرت صد هزار صحابی دارد، اسماء شانزده هزار آنان مسجّل است، ما باید اسامی صد نفر را بشناسیم که دارای فتوا هستند، در میان اصحاب پیغمبر اکرم صد نفر شان اصحاب فتوا هستند، تابعین را بشناسیم، تابعین کسانی هستند که پیغمبر اکرم را ندیده اند ولی صحابه را دیده اند، آن تابعینی که دارای فتوا باشند- و فی التابعین الحسن البصری- متوفای (۱۱۰) و عطاء ظاهراً در ۱۱۷ فوت نموده است- و عکرمة در ۱۰۵ فوت نموده-، و فی الفقهاء مالک- حدود متوفای ۱۷۷- و الأوزارعی- قبرش در شام است- و الثوری- وفاتش روشن نیست- و الشافعی- متوفای ۲۰۴- و أحمد بن حنبل- ۲۴۱- و إسحاق، و إليه ذهب أبو عبید و أبو ثور.

تا اینجا روشن شد که مسلمان با کافر یکسان نیست.

و ذهب طائفه إلى أنه يقتل بالذمی ، و لا- يقتل بالمستأمن و لا- بالحربی، ذهب إليه الشعبي و النخعی- ابراهیم نخعی- و أبو حنیفه و أصحابه، و المستأمن عند أبي حنیفه كالحربی.

پس در حقیقت یک قول به تفصیل داریم که می گوید ذمی کشته می شود، اما مستأمن و حربی کشته نمی شود، اما ابو یوسف مطلقاً گفت کشته می شود، بدون اینکه فرق بگذارد بین ذمی، حربی و مستأمن.

ثم إستدلوا بقوله تعالى: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُ لِكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» النساء/۱۴۱.

گفته اند اگر شما مسلمان را در مقابل کافر بکشید، این یکنوع راه پیدا کردن کافر است بر ضرر مسلمان.

اشکال استاد سبحانی

به نظر من این دلیل ضعیف است، قرآن که می فرماید: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُ لِكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا». یعنی واقعاً کافر بدون جهت بر مؤمن زور بگوید، اما اگر کافر ذمی که محقون الدم است، کشته شد، بگوئیم قاتل کشته شود، به این نمی گویند سبیل پیدا کرد، سبیل این است که بی جهت و بی دلیل باشد، این آیه نمی تواند مسئله را ثابت کند، باید به روایات بچسبیم.

ثم إستدل بما رواه الجمهور عن النبي (صلى الله عليه و آله) أنه قال: « لا يقتل مؤمن بكافر و لا ذو عهد في عهده». این جمله ی دوم ربطی به قصاص ندارد، بلکه می گوید مادامی که معاهد ملتزم بر عهد خودش است، خونش محترم است، اهل سنت با این آیه استدلال کرده اند.

ولی ما با آیه استدلال نمی کنیم، بلکه ما از ائمه اهل بیت (علیهم السلام) روایاتی داریم که می خوانیم:

ص: ۱۰۰

۱- و عن علی بن ابراهیم ، عن ابيه، و عن محمد بن یحیی، عن أحمد ابن محمد، عن ابن محبوب ، عن ابن رثاب ، عن محمد بن قیس ، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال:

«لا یقاد مسلم بذمى فی القتل و لا فی الجراحات، و لكن یؤخذ من المسلم جنايته للذمى علی قدر ديه الذمى ثمانمائه درهم»
الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۵.

به مقدار هشتصد درهم از مسلمان می گیرند و به ورثه ی ذمی می دهند.

۲- وعن حمید بن زیاد، عن الحسن بن محمد بن سماعه، عن أحمد بن الحسن المیثمی، عن أبان ، عن إسماعیل بن الفضل قال سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المسلم هل یقتل بأهل الذمه ؟ قال: «لا، إلا أن یكون معوّداً لقتلهم فیقتل و هو صاغر» همان مدرک، الحدیث ۶.

۳- محمد بن الحسن - ایشان در سال ۴۶۰ فوت کرده - باسناده عن جعفر بن بشیر - از اصحاب امام جواد و امام جواد است، قهراً نسبت به آن سند دارد و سندش را در آخر کتاب نقل کرده، معلوم می شود که شیخ روایت را از کتاب جعفر بن بشیر گرفته، البته جعفر ابن بشیر از افرادی است که لا یروی إلا عن ثقه - عن إسماعیل بن الفضل، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قلت له: رجل قتل رجلاً من أهل الذمه ، قال: «لا یقتل به إلا أن یكون معوّداً للقتل» همان مدرک، الحدیث ۷. مگر اینکه کارش ذمی کشتن باشد، این مسلماً کشته می شود.

روایات متعارض

سه روایت دیگری داریم که می گویند مسلم را می کشند، اما به شرط اینکه تفاوت ديه را بدهند، عیناً مانند مردی که زنی را بکشد، زن می تواند مرد را بکشد، اما به شرط اینکه تفاوت ديه را که پانصد دینار است بدهد.

پس یک روایت داریم که اولیای ذمی توانند مسلمان را بکشند، اما به شرط اینکه تفاوت دیه را بدهد و تفاوت دیه هم زیاد است. دیه ی مسلمان ده هزار درهم و یا هزار دینار است، از ده هزار درهم هشتصد درهم را کسر می کنند، بقیه را باید به اولیای مسلم بدهد.

روایت ابن مسکان

۱- و بالاسناد عن یونس ، عن ابن مسکان ، عن أبی عبد الله قال: «إذا قتل المسلم یهودياً أو نصرانیاً أو مجوسياً فأراوا أن یقیدوا ردّوا فضل دیه المسلم و أقادوه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۲.

۲- و عنه، عن زرعه ، عن سماعه ، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی رجل قتل رجلاً من أهل الذمه ، فقال: « هذا حدیث شدید لا یحتمله الناس ولكن یعطى الذمی دیه المسلم ثم یقتل به المسلم» همان مدرک، الحدیث ۳.

۳- و عن عدّه من أصحابنا، عن أحمد بن محمد، عن الحسن بن سعید، عن فضاله بن ایوب ، عن أبی المغراء، عن أبی بصیر ، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «إذا قتل المسلم النصرانی فأراد أهل النصرانی أن یقتلوه قتلوه، و أدّوا فضل ما بین الدیتین» همان مدرک، الحدیث ۴.

این سه روایت را چه کنیم؟

بعضی این سه روایت را حمل بر مسئله ی دوم کرده اند و آن اینکه قاتل عادت کرده که ذمی را بکشد، یعنی به قتل کافر ذمی عادت کرده است.

ولی عمده این است که این روایات بعید است که فتوای اهل بیت (علیهم السلام) باشد، احتمال می دهیم که صدور اینها از روی تقیه باشد، چون ابو یوسف هم فتوا داد، ابو حنیفه هم فتوا داد.

ص: ۱۰۲

خلاصه یک چنین چیز از اهل بیت علیهم السلام بعید است، فلذا یا باید حمل بر اعتیاد کنیم، یا حمل بکنیم بر تقیه. چون این روایات مفتابه نیستند، مخصوصاً که شعبی و نخعی و ابو حنفیه و ابو یوسف به آنها فتوا داده اند، معلوم می شود که افکار عمومی در آن زمان این بوده که نمی شود مسلمان را در مقابل کافر کشت، حضرت در واقع فتوایش را قبلاً گفته، روایات تقیه غالباً این است، حضرات فتوای خود شان را می گنجانند، بعداً هم یک جور دست می گردانند که طرف هم ایراد نگیرد، معلوم می شود که فطرت مسلمان و شهرت و اجماع بر این بوده، قبلاً این قیدی را که حضرت زده است، بعید نیست که حمل بشود بر معتاد یا حمل بشود بر تقیه.

خلاصه ی کلام

خلاصه در اینجا سه راه وجود دارد:

الف: اینکه بگوییم المطلق یقید و العام یخصص، آن روایاتی که می گوید: «لا یقتل»، می گوییم این در جایی که فاضل دیه را بدهد.

ب: این روایات را حمل کنیم بر معتاد.

ج: حمل بر تقیه کنیم.

از اینکه حضرت می فرماید: لا یحتمله الناس، معلوم می شود که افکار عمومی در آن زمان بر عدم قتل بوده است.

حاصل کلام اینکه روایات ما مطلق است، اما این سه روایت مقتید است، سه راه بیشتر نداریم و آن اینکه یا مطلق را مقید کنیم و بگوییم کشته می شود مع ردّ فاضل الدّیه، یا مطلق را به همان حال خودش باقی بگذاریم و این سه روایت را حمل بر تقیه کنیم، یا حمل بر اعتیاد کنیم، مشهور بر طبق این سه روایت فتوا نداده اند.

ص: ۱۰۳

المسألة الأولى: لا- فرق بين أصناف الكفار من الذمى و الحربى و المستأمن و غيره، و لو كان الكافر محرّم القتل كالذمى و المعاهد يعزّر لقتله، و يغرم المسلم ديه الذمى لهم.

امام در كلامش مى فرمايد فرقى بين اقسام كافر نيست، چون روايات ما مطلق بودند و مى گفتند: لا يقتل المسلم بالكافر، ديگر فرق نمى كند كه اين كافر ذمى باشد يا حربى، و يا غير آنها.

به بيان ديگر حضرت امام در اين مسئله به آن مطلقات عمل کرده و اين سه روايت ديگر را حمل بر تقيه نموده يا بر اعتياد.

اما تعزير مى شود، چون يك انساني را كشته كه از نظر اسلام خونش محترم بوده، در عين حال بايد ديه هم بدهد.

لا فرق فى عدم جواز قتل المسلم بالكافر (إلا ما يستثنى فى المسألة التالیه) بين الذمى و الحربى و المستأمن و غيره (يعنى مهادن)، لإطلاق ما دلّ على جواز القتل، الذى مرّ فى ضمن الشرط الثانى.

همان روايت مطلق، آن سه روايتى كه مقيد بودند و مى گفتند يقتل مع ردّ فاضل الدّيه، در نزد امام مردود است، يا حمل بر تقيه کرده يا حمل بر معتاد.

نعم لو كان محرّم القتل كالذمى و المعاهد، يعزّر لقتله و يغرم المسلم ديه الذمى لهم، كما دلّت عليه صحيحه محمد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «لا يقاد مسلم بدمى فى القتل و لا فى الجراحات و لكن يؤخذ على المسلم جنايته للذمى، على قدر ديه الذمى ثمانمائه در هم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۵. و قد مضى الكلام فيه عند دراسه الشرط الثانى.

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

اگر مردی، چهار انگشت زنی را قطع کند، یا باید زن دیه بگیرد (که بیست دینار است) و اگر بخواهد قصاص کند، باید فاضل دیه را به مرد رد کند و سپس قطع کند، یعنی در این جهت مختار است که قصاص کند یا دیه بگیرد، و اگر بخواهد قصاص کند، باید فاضل دیه را پردازد.

فرعان

در اینجا چند فرع وجود دارد:

فرع اول

مردی، چهار انگشت زنی را قطع کرد، زن می گوید من سه انگشت این مرد را قطع می کنم، سه تا در مقابل سه تا، چرا؟ چون فرمودید که: «ما لم تتجاوز» اینها مساوی هستند، در سه انگشت نه بلوغ است و نه تجاوز، من سه انگشت رجل را قطع می کنم، آن یکی را عفو می کنم. از این راه می خواهد انگشت بیشتری مرد را قطع کند و چیزی هم به او ندهد.

راه قبلی این بود که یا همه را قطع می کند و فاضل دیه را می دهد، یا اگر می خواهد دیه بگیرد، نصف دیه را می گیرد.

ولی این زن می گوید من راه ثالثی را انتخاب کنم و آن اینکه من با مرد در سه انگشت مساوی هستم، اما در چهار انگشت مساوی نیستم، پس سه انگشت او را قطع می کنم، چهارمی را عفو می کنم، آیا این کار جایز است یا جایز نیست؟

البته در ابتدای امر به نظر که در این مسئله و جهان؟

وجه اول این است که بگوئیم جایز است، چرا؟ چون هنگامی که سه انگشت او با سه انگشت مرد مساوی است، چه فرق می کند که این زن سه انگشت مرد را قطع کند و آن یکی را عفو کند یا هر چهار انگشت را قطع کند؟

ص: ۱۰۵

اما اگر بخواهیم فقهی بحث کنیم، جایز نیست، چون شرع مقدس در پیش پای این زن دو راه بیشتر نگذاشته است، یا گفته دیه بگیرد، و اگر بخواهید قصاص کند، چهار انگشت را قصاص کند و فاضل دیه را بدهد، یعنی راه سوم نداریم که سه انگشت را قطع کند، چهارمی را قطع نکند و مورد عفو قرار دهد.

خلاصه اینکه در مسئله ی قبلی سه فرع وجود داشت که ما آنها را به آقایان واگذار کردیم، ولی آقایان علاقمند شدند که این

سه فرع را بحث کنیم، فرع اول این بود که مردی، چهار انگشت زنی را قطع کرد، گفتیم دو راه دارد، یا زن دیه می گیرد، یا قصاص می کند و اگر قصاص کرد، باید فاضل دیه را به مرد رد کند.

اگر زن بخواهد یک راه سومی را باز کند، و آن اینکه بگوید من با این مرد در سه انگشت مساوی هستیم، من آن سه انگشت را قطع، و چهارمی را عفو می کنم، می خواهد با این کارش هم قطع بیشتری کرده باشد و هم فاضل دیه را رد نکند.

آیا زن یک چنین حقی را دارد یا نه؟

در ظاهر و جهان است، اما از نظر فقهی درست نیست، چون شارع مقدس پیش پای این زن دو راه گذاشته و فرموده: *أيها المرأه!* یا دیه بگیر، یا قصاص کن و تفاوت را بده، اما راه سوم که هم بیشتر قصاص کند، و هم فاضل دیه را هم ندهد، این دلیل می خواهد، که نداریم.

فرع دوم

اینکه ما گفتیم زن و مرد تا سه انگشت با هم مساوی هستند و در چهارمی با همدیگر فرق می کنند. این در جایی است که هر چهار انگشت را «بضربه واحده» قطع کند، اما اگر اولی را قطع کرد و سراغ کارش رفت، سپس فردا آمد و دومی را قطع کرد، باز سراغ کارش رفت، روز سوم دوباره آمد و انگشت سومی را قطع کرد، و روز چهارم آمد و انگشت چهارمی را قطع کرد، در اینجا ابدأ نص و روایتی نیست، چون اولی را که قطع کرد، محکوم شد به یک قصاص، دومی را که فردا قطع کرد، محکوم شد به دو قصاص، سومی را که قطع کرد، محکوم شد به سه قصاص، چهارمی را که قطع کرد، محکوم شد به چهار قصاص، فلذا در اینجا نمی توانیم بگوییم که: «فإذا بلغت الثلث رجعت إلى النصف»، در اینجا حکم زن و مرد یکسان است، اینکه گفته اند:

ص: ۱۰۶

«إذا بلغت الثلث رجعت إلى النصف» مال جایی است که مره واحده قطع کنند.

علاوه بر این، استصحاب نیز کار ساز است، اولی را که قطع کرد، محکوم به یک قصاص شد، دومی را که فردا قطع کرد، محکوم به دو قصاص شد، سومی را که قطع کرد، محکوم به سه قصاص گردید، چهارمی را که قطع کرد، نمی دانیم که حکم سابق به هم خورد یا حکم سابق به هم نخورد؟

استصحاب بقاء حکم سابق را می کنیم.

فرع سوم

فرع سوم این است که اگر زنی، چهار انگشت مردی را قطع کرد، مرد می تواند هم در اینجا دیه بگیرد (اگر طرف حاضر به پرداخت دیه باشد) و هم می تواند قصاص کند، یعنی هر چهار انگشت زن را قطع می کند.

حال پرسش این است: آیا حق دارد که فاضل دیه را بطلبد و بگوید انگشتان من، قیمتش بیش از انگشتان شماست، آیا می تواند فاضل دیه را بطلبد؟

گفتیم: نه، یعنی حق مطالبه فاضل دیه را ندارد، چرا؟ «فإن الإنسان لا یجنى أكثر من نفسه» چون این زن چهار انگشت داشت که داد، فلذا «مرد» حق مطالبه ی فاضل دیه را ندارد. این فروع سه گانه ای بود که قرار بود خود آقایان مطالعه کنند، ولی مطالعه نکردند و به گردن من انداختند.

بحثی که الآن می خواهیم بکنیم، ادامه بحث جلسه قبل است و آن این است که اگر مسلمانی، ذمی را بکشد، کشته می شود یا نه؟

ما گفتیم: «لا یقتل المسلم بالکافر» روایاتی که می گفت: «یقتل» یا حمل بر معتاد کردیم یا حمل بر تقیه.

ص: ۱۰۷

فرع اول را در این رابطه خواندیم، نوبت به فرع دوم رسید که اکنون می خوانیم.

فرع دوم این است که اگر مسلمانی باشد که عادت به کشتن ذمی کرده، یعنی با خودش تعهد کرده که هر جا ذمی را دید، او را بکشد و چند نفر را هم از دم تیغ گذرانده (لا اقل سه نفر کافی است) آیا در اینجا باز می توانیم بگوییم: «لا یقتل»؟

نه! یعنی در اینجا نمی توانیم همان حرف قبلی را بزنیم و بگوییم: المسلم لا یقتل بالکافر»، چون این فرع، قضیه اش با اولی فرق دارد، اولی فقط یک نفر ذمی را کشت و سراغ کارش رفت، بدون اینکه عادت به کشتن ذمی کرده باشد، ولی در این فرع دوم، این آدم اعتیاد به قتل ذمی کرده، به گونه ای که اگر او را رها کنیم، ممکن است باز هم عده ای را بکشد، آیا در اینجا می شود او را کشت یا نه؟

اقوال مسئله

در اینجا سه قول وجود دارد:

قول اول (قول مشهور)

قول این است که: «یقتل قصاصاً مع ردّ فاضل الدیه»، یعنی قصاصاً کشته می شود، منتها باید فاضل دیه را بپردازد (مع ردّ فاضل الدیه)، مسمان را قصاصاً می کشند نه حدّاً.

باید این نکته را دانست که بین قصاص و حد فرق است، و این آدم را قصاصاً می کشند، منتها باید فاضل دیه را رد کنند، چرا؟ به جهت اینکه مسلمان قیمتش هزار دینار است، ذمی قیمتش هشت درهم می باشد، این آدم اگر بخواهد او را بکشد، باید فاضل دیه را بپردازد، مشهور در میان علمای همین قول است، یعنی «یقتل قصاصاً لا حدّاً» و روایات ما نیز شاهد بر قصاص است.

ص: ۱۰۸

قول دوم قول ابن جنید و ابو صلاح حلبی است، ابن جنید در (۳۸۱)، یا (۳۸۵) فوت کرده، ابوصلاح حلبی در (۴۷۴) فوت کرده، تقریباً صد سال فاصله فوتی دارند، این دو نفر گفته اند: «یقتل حدّاً»، شارع می خواهد این آدم را گوش مالی بدهد که چرا نظم جامعه را بهم می زند.

«تظهر الثمره» ثمره این است که دیگر فاضل دیه نیست، یعنی اگر از باب قصاص باشد، فاضل دیه است، اما اگر از باب حد باشد، فاضل دیه نیست.

قول سوم

قول سوم، مال ابن ادريس است، ایشان می گوید: مسلمان را در مقابل کافر نمی شود کشت هر چند این مسلمان صد مسیحی را هم بکشد و معتاد به کشتن مسیحی باشد،

حال ما باید روایات را بخوانیم تا بینیم که از روایات چه استفاده می شود، هل یقتل قصاصاً، أو یقتل حدّاً، أو لا یقتل أبداً؟

۱- روایت إسماعیل بن الفضل

روی اسماعیل بن الفضل روایه واحده نقلت بصوره ثلاث روایات (مع أنّها واحده) تختلف طولاً و قصرًا، لو حده الراوی و الإمام المروئی عنه.

یکی از طرق استنباط این است که بینیم روایت یکی است یا سه تا، الآن سه روایت از اسماعیل بن فضل نقل کردیم، وقتی که ما نگاه می کنیم، می بینیم که هم راوی یکی است و هم «مروی عنه» یعنی امامی که از او روایت را نقل می کنیم یکی است.

آیا ممکن است یک راوی، یکدانه روایت را سه بار از امام سوال کند؟

البته ممکن است یک آدم وسواسی این کار را بکند، یعنی یکدانه روایت را سه بار از امام (علیه السلام) بپرسد، ولی افراد عادی، سه بار سوال نمی کند، به این می گویند:

« توحید الكثرات » ما این را از مرحوم بروجردی یاد گرفتیم، ایشان هنگامی که روایات را می خوانند و دسته بندی می کرد، گاهی ده روایت را به سه روایت یا چهار روایت می رسانند، یعنی معلوم می شد که ده روایت نیستند، بلکه در حقیقت سه روایت یا چهار روایت هستند، چرا؟ توحید کثرات، این سه روایت هم یک روایت هستند، هر چند کم و زیادی در عبارت آنها است، هر کجا دیدید که هم راوی یکی است و هم « مروی عنه»، آن را چند روایت حساب نکنید و نگویید در مسئله سه روایت داریم، بلکه بگویید در مسئله یک روایت داریم

أ_ قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دماء المجوس و اليهود و النصارى، هل عليهم و على من قتلهم شيء إذا غشوا المسلمين و أظهروا العداوة لهم؟- آیا می توانیم اینها را بکشیم قال: «لا، إلا أن يكون متعمداً لقتلهم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱.

و سألته عن المسلم هل يقتل بأهل الذمه و أهل الكتاب إذا قتلهم، قال: «لا، إلا أن يكون معتاداً لذلك لا يدع قتلهم، فيقتل و هو صاغر» الوسائل: ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱.

دیدگاه صاحب جواهر نسبت به روایت اسماعیل بن فضل

در این روایت واحده، چرا اسماعیل بن فضل دو بار سوال کرده است؟

جواهر و دیگران می گویند این حدیث اضطراب دارد.

کلام استاد سبحانی

ولی می شود گفت اضطراب نیست، اولی سوال از ذمی است که اخلال به حکم ذمه کند، چون می گوید: «غشوا المسلمين و أظهروا العداوة لهم»

ص: ۱۱۰

مراد آن ذمی است که به آداب و شرائط ذمه عمل نکند، یعنی آن هم قداره بند باشد، اما در دومی آن قید نیست. (و سألته عن المسلم هل يقتل بأهل الذمه و أهل الكتاب إذا قتلهم)،

پس صاحب جواهر و امثالش می گویند در این روایت اضطراب است، چون طرف یک مطلب را دوبار از امام (علیه السلام) سوال می کند.

ولی ما می گوئیم در اولی مراد آن ذمی است که به شرائط ذمه عمل نکرده، اما دومی مطلق است، «هل يقتل بأهل الذمه» مقید به اخلاص به احکام ذمه نیست، روی این مبنا ناچاریم بگوئیم که اهل کتاب در جمله ی دوم، عطف تفسیر اهل الذمه است، بنابراین در اولی سوال از آن اهل ذمه ای است که عمل به احکام ذمه نکرده، ولی در دومی سوال از آن ذمی است که به احکام ذمه عمل کرده، فلذا تکرار نیست.

پس آقایان می گویند این روایت مضطرب است، چون در جلسه واحد یک مطلب را دوبار سوال کرده، ولی ما می گوئیم سوال اول غیر از سوال دوم است، در اولی سوال از آن ذمی است که عمل به احکام ذمه نکرده (ذمی مخل) در دومی سوال از مطلق ذمی است نه ذمی مخل.

علاوه براین، در اولی مجوس را اهم آورده، سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن دماء المجوس و اليهود و النصارى.

ولی در دومی از اهل الذمه گفته، معمولاً آقایان می گویند مجوس اهل ذمه نیست، ولی اجروا عليهم حکم اهل الذمه، از پیامبر نقل می کنند که فرمود: «سنوا عليهم سنه أهل الكتاب».

بنابراین، در سوال اول گسترش است، اما در سوال دوم گسترش نیست، با این بیانی که عرض کردم، اضطراب روایت رفع شد.

پس آقایان می گویند که در این روایت اضطراب است، چون راوی در یک مجلس، یک مسئله را دو بار سوال کرده است.

ولی ما می گوئیم مرادش در اولی ذمی مخل است، یعنی از ذمی بودن در آمده، اما در دومی مراد ذمی مقید به احکام ذمه است، و اهل کتاب هم عطف تفسیر اهل ذمه است، ثانیاً در اولی مجوس را هم آورده، ولی در دومی نیست، در مجوس پیغمبر فرمود: «سَنُوا عَلَيْهِمْ سَنَةَ أَهْلِ الْكِتَابِ» یعنی با آنها معامله ی اهل کتاب را بکنید نه اینکه اهل کتاب باشند.

ب _ روی أبان عن اسماعيل بن الفضل:

قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المسلم يقتل بأهل الذمه؟ قال: «لا إلا أن يكون متعوداً لقتلهم فيقتل وهو صاغر» الوسائل: ١٩، الباب ٤٧ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٦.

از کلمه ی «باء» قصاص فهمیده می شود، یعنی اینکه سوال می کند که: هل المسلم يقتل بأهل الذمه؟ معلوم می شود که مسئله، مسئله ی قصاص است.

و رواها الصدوق عن علي بن الحكم عن اسماعيل بن الفضل مثله، إلا أنه قال:

«إلا أن يكون معتاداً لذلك لا يدع قتلهم».

ج _ روی جعفر بن بشير عن اسماعيل بن الفضل عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قلت له: رجل قتل رجلاً من أهل الذمه؟ قال: «لا يقتل به إلا أن يكون متعوداً للقتل». الوسائل: ١٩، الباب ٤٧ من أبواب القصاص في النفس، ذيل الحديث ٧.

مرحوم صاحب وسائل، این روایت را سه روایت فرض کرده، و حال آنکه از نظر ما سه روایت نیست بلکه یک روایت هستند، ثمره در جایی ظاهر می شود که بگوئید مسئله، روایاتش متضاد است، اما هنگامی که خلاصه گیری می کنیم، می بینیم که یک روایت بیشتر نیستند، منتها سه جور نقل شده، یعنی هم راوی هم یکی است و هم «مروی عنه» که امام (علیه السلام) باشد، به این می گویند: توحید کثرات، فلذا هنگامی که فقیه روایات را مطالعه می کنند، باید دقت کند که آیا واقعاً تعدد است یا تعدد نیست.

«و الظاهر أنّ الجميع روايه و احده لو حده الراوى و المروى عنه».

الروايه الثانيه: روايه محمد بن الفضل

روى محمد بن الفضل (أو الفضيل) عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) قال قلت له رجل قتل رجلاً من أهل الذمه؟ قال: «لا يقتل به إلا أن يكون متعمداً للقتل».

با توجه با روایاتی که بعداً خواهیم خواند، مسئله روشن است که اگر متعود باشد، حتماً کشته می شود، خواه قصاصاً یا حدّاً.

آیا این آدم که کشته می شود، موضوع چیه؟ این آدم را که می کشیم، چه کسی را بکشید؟ موضوع یهود، نصاری و مجوس است؟ این یک احتمال، آیا موضوع آن اهل ذمه ای است که اخلاص به ذمه کند یا موضوع اهل ذمه است؟ ناچاریم که از روایات موضوع را در بیاوریم. روایت اولی اسماعیل بن فضل را دوبار می خوانیم، در سوال اول، سوال از یهود و نصاری است، ولی در سوال دوم فقط اهل ذمه آمده، ناچاریم که ما حمل مطلق بر مقید کنیم و بگوییم مراد اهل ذمه است، البته در اولی گفته اهل ذمه ای که اخلاص به ذمه کند (إذا غشوا)، ولی این قید معلوم نیست که قید لازمی باشد، چون در سایر روایات این مسئله نیست.

پس با توجه به این روایت و روایاتی که بعداً می خوانیم، موضوع اهل الذمه است، یعنی کسانی که با دولت اسلامی قرار داد ذمه بسته اند.

بنابراین، شامل مستأمن و حربی نمی شود (لا يشمل المستأمن و الحربی)،

پس موضوع عبارت است از کسی که با دولت اسلامی قرار داد دارد و جزء جامعه اسلامی حساب می شود، این مراد است و موضوع این است، مجوس موضوع نیست مگر اینکه بگوییم چون پیامبر فرموده که: «سنّوا علیهم سنّه أهل کتاب» از این نظر وارد کنیم و بگوییم اینها حکم اهل کتاب را دارند، این روایت را همه نقل کرده اند که پیامبر فرموده: «سنّوا علیهم سنّه أهل کتاب». موضوع این است.

ص: ۱۱۳

روایت اسماعیل بن فضل می گفت:

«هل المسلم يقتل بأهل الذمه»؟ در فراز سوم داشت، رجل قتل رجلاً من أهل الذمه، در همان روایت اسماعیل بن فضل هم در روایت اولی و هم در دومی و هم در ثالث، موضوع اهل ذمه است، یعنی کسانی که با اهل اسلام یکنوع بستگی و تعهدی دارند، دولت اسلامی تضمین کرده که جان آنها را حفظ کند در مقابل مالیات سرانه که می پردازند، ما مالیات ریالی می دهیم، آنها مالیات سرانه می دهند، فرق ما با اهل ذمه این است که مالیات ما طبق در آمد ما هست، ولی مالیات آنها طبق سرانه ای شان است.

بنابراین، موضوع اهل ذمه است، اهل کتاب هم همان اهل ذمه هستند، منتها مجوس را هم بگوییم که حکماً اهل ذمه اند.

مسئله دیگر اینکه آیا این مطلق است، یعنی اگر آدمی معتاد به قتل کافر شد، او را مطلقاً می توانیم بکشیم یا بعد از رد فاضل دیه می توانیم بکشیم؟

در روایات فضل این مسئله نیامده، اما در روایات دیگر آمده است.

صحیحہ ابو بصیر

عن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إذ قتل المسلم النصراني فأراد أهل النصراني أن يقتلوه قتلوه و أذوا فاضل ما بين الديتني» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۵.

نه تنها این روایت دلیل می شود، بلکه سه روایت دیگر را هم خواندیم که می گفتند کشته می شود در غیر معتاد، آنها را حمل بر معتاد کردیم، یعنی آنها به طور مطلقاً می گفتند که: «یقتل»، ما دو راه معین کردیم، یک راه تقیه بود، راه دیگر این که معتاد بشود. آن سه روایت را ضمیمه اینجا کنید، یعنی علاوه بر روایت ابوبصیر، آن سه روایت را هم ضمیمه ی اینجا کنید. در جلسه گذشته سه روایت نقل کردیم و گفتیم این سه روایت منافی با حکم مشهور است، چون مشهور می گویند:

ص: ۱۱۴

« لا یتقل المسلم بالذمی»، ولی این سه روایت می گفتند که: « یقتل بالذمی»، سه روایت بود، فکر کردیم که چه کنیم؟ گفتیم یا حمل بر معتاد می شود یا بر تقیه.

آیا اینکه کشته می شود من باب قصاص است یا من باب الحد است؟

اگر از باب قصاص باشد، باید فاضل دیه را رد کند، اما اگر از باب حد باشد، حاکم شرع می خواهد این آدم شلوغ کن را بکشد، اگر از باب حد باشد، دیگر رد فاضل دیه لازم نیست.

ثمره ی بحث

تظهر الثمره» در دو جا:

الف: اگر «ولیّ الدم» - یعنی بچه های این مسیحی - گفتند که ما این مسلمان را عفو کردیم، اگر من باب القصاص باشد، دیگر نباید کشته بشود، تعزیر می شود، اما اگر از باب حد باشد، کشته می شود چون رضایت طرف قصاص را ثابت می کند نه حد را، پس تظهر الثمره در دو مورد، اگر ورثه مقتول بگویند ما از این مسلمان گذشتیم، اگر من باب القصاص باشد، حاکم فقط او را تعزیر می کند، اما اگر از باب حد باشد، حد خدا با رضایت طرف ساقط نمی شود.

فرض کنید اگر مردی، دختری را عنفاً مورد تجاوز قرار دهد، چنانچه دختره بگوید که من از او گذشتم، او را رها کنید، این سبب نمی شود که حدش ساقط بشود، حد هیچ وقت با رضایت طرف از بین نمی رود،

اما قصاص قابل رضایت و عفو است، فرض کنید سارق، خانه ی دیگری را سرقت کرده، دزد را دست گیر کردید و تحویل دادگاه دادید و او در دادگاه محکوم به قطع ید شد، صاحب خانه می گوید من رضایت دادم، او را رها کنید، رضایت صاحب خانه، سبب اسقاط حد نمی شود (اگر از باب حد باشد - بلکه کشته می شود).

ص: ۱۱۵

اما اگر از باب قصاص باشد، رضایت او سبب سقوط قصاص است.

ب: ثمره دوم راجع به مسئله ی ردّ فاضل دیه است، اگر از باب قصاص باشد، فاضل دیه را باید نصرانی رد کند، اما اگر از باب حد باشد، کار با ورثه ندارد، بلکه کار به حاکم شرع دارد. از روایات چه استفاده می شود؟

روایات کلمه ی «باء» دارد، معنای «باء» یعنی عوض. فلذا روایات را دوباره می خوانیم.

روایت اسماعیل بن فضل

و سألته عن المسلم هل يقتل بأهل الذمه و أهل الكتاب إذا قتلهم، قال: «لا، إلا أن يكون معتاداً لذلك لا يدع قتلهم، فيقتل و هو صاغر» الوسائل: ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱.

سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المسلم يقتل بأهل الذمه؟ قال: «لا، إلا أن يكون متعوداً لقتلهم فيقتل و هو صاغر».

قال قلت له رجل قتل رجلاً من أهل الذمه؟ قال: «لا يقتل به إلا أن يكون متعوداً للقتل».

از اینکه کلمه ی «باء» در همه ی اینها آمده است، این دلیل بر این است که قتلش از باب قصاص است، فقط یک روایت داریم که دستاویز کسانی شده است که قائل به حد هستند، یعنی می گویند از باب حد است نه از باب قصاص. آن روایت سماعه است.

عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل قتل رجلاً من أهل الذمه، فقال: «هذا حديث شديد لا يحتمله الناس، و لكن يعطى الذمى ديه المسلم ثم يقتل به المسلم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۷ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۶.

ص: ۱۱۶

با این حدیث استدلال می کنند و می گویند از باب حد است، ولی در همین روایت هم می گوید: «يعطى الذمى ديه المسلم، ثم يقتل به المسلم» باز کلمه ی «به» دارد.

این حاکی از آن است که از باب قصاص است.

این روایت سماعه به گونه ی دیگر هم نقل شده است:

و يؤيد ذلك أن روايه سماعه نقلت بوجه آخر ظاهر في القصاص، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن مسلم قتل ذمياً؟ فقال: «هذا شيء شديد لا يحتمله الناس فليعط أهله ديه المسلم حتى ينكل عن قتل أهل السواد، و عن قتل الذمى، ثم قال: لو أن مسلماً غضب على ذمى فأراد أن يقتله و يأخذ أرضه و يؤدى إلى أهله ثمانمائة درهم إذا يكثر القتل في الذميين، و من قتل ذمياً ظلماً فإنه ليحرم على المسلم أن يقتل ذمياً حراماً ما آمن بالجزية و أداها و لم يجحدها» الوسائل: ج ١٩، الباب ١٤ من أبواب ديات، الحديث ١.

در آن زمان در کوفه هم مسیحی بودند، مجوس، مسلمان ها می آمدند ذمی را می کشتند تا زمینش را بگیرند.

حضرت می فرماید: این گونه نمی شود که هر مسلمانی، ذمی را بکشد و آخر کار هشتصد درهم به او به عنوان دیه بدهد و سپس زمینش را تصاحب کند، و لذا سیاست اسلام در اینجا عوض شده است، یعنی آدمی که این کار را مکرر انجام بدهد، کشته می شود. «إذا يكثر القتل في الذميين، و من قتل ذمياً ظلماً فإنه ليحرم على المسلم أن يقتل ذمياً حراماً ما آمن بالجزية و أداها و لم يجحدها».

فإن التعبير بقوله: «حتى ينكل عن قتل أهل السواد، و عن قتل الذمى» أفضل شاهد على أنه من باب القصاص.

یعنی بهترین شاهد است که از باب قصاص است نه از باب حد.

«علی ای حال» روایت سماعه دو جور است، اولی قطعاً قصاص است، دومی ممکن است بگوییم از قبیل حد است. یعنی دومی به حد بیشتر می خورد. شرع مقدس می گوید او را بکشید تا ذمی کشی باب نشود. ولی این یک روایت است، اما سایر روایات ما کلمه ی «به» دارد که قصاص را می رسانند.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

ظاهر روایت سماعه این است که این از قبیل حد است نه قصاص، زیرا می گوید اگر بنا باشد که هر مسلمانی، کتابی را بکشد و بعداً هشتصد درهم بدهد، کتابی کشی رایج می شود.

البته روایات قبلی می گویند که این در حقیقت حد نیست بلکه قصاص است، اما روایت سماعه ظاهر در این است که این از قبیل حد است و حاکم شرع بخاطر اینکه جلوی آدم کشی را بگیرد، این مسلمان را می کشد و حال آنکه حق کشتن را نداشت.

المسألة الثالثة: يقتل الذمی بالذمی و بالذمی مع ردّ فاضل الذیة ، و الذمیة بالذمیة و بالذمی من غیر ردّ الفضل . کالمسلمین، من غیر فرق بین وحده ملتھما و اختلافھما، فیقتل الیھودی بالنصرانی و بالعکس و المجوسی بھما، و بالعکس.

همان گونه که در باره ی مسلمان سه صورت داشتیم، مثلاً مردی، زنی را می کشت، یا زنی، مردی را به قتل می رسانید، گاهی مردی، مردی را می کشت و زنی، زنی را می کشت، عین همان سه صورت در اهل کتاب نیز هست، یعنی در اهل کتاب هم سه صورت متصور است:

ص: ۱۱۸

الف: ذمی، ذمی را بکشد، هر دو مساوی و برابرند و فاضل دیه ای در کار نیست.

ب: ذمی، ذمی ی دیگر را بکشد، باز فاضل دیه نیست.

ج: اگر ذمی، ذمی را کشت، اگر دیه داد که هیچ، اما اگر خانواده ی ذمی، ذمی را بکشند، باید فاضل دیه را بپردازند، چون دیه ی ذمی هشتصد درهم است و حال آنکه دیه ی ذمی چهار صد درهم می باشد، اگر بخواهند مردی را بکشد در مقابل زن، حتماً باید چهار صد درهم به اولیاء ذمی بدهند.

اما اگر مسئله بر عکس شد، یعنی ذمی (زن ذمی) مرد ذمی را کشت، در اینجا اولیای ذمی، ذمی را می کشند، اما حق در

خواست فاضل ديه را ندارند، چرا؟ لأن الإنسان لا يجنى على أكثر من نفسه، همین که ذمیه را در مقابل ذمی کشتید، مسئله خاتمه پیدا می کند، اولیای ذمی نمی توانند بگویند ذمیه ای که ما کشتیم، قیمتش چهار صد درهم است و حال آنکه او انسانی را کشته که قیمتش هشتصد درهم می باشد، پس باید فاضل ديه را که چهار صد درهم است به ما بپردازد.

باید در جواب بگوییم که این حرف در جایی است که قصاص نکنیم، اگر قصاص کردیم و کشتیم، کار تمام است فلذا دیگر حق مطالبه ی فاضل ديه را نداریم.

عیناً همان حرفی را که در حرّ و حرّه ی مسلمان می گفتیم، در ذمی و ذمیه نیز همان حرف را می گوییم.

به بیان دیگر در هر دو جا، مسئله چهار صورت پیدا می کند:

الف: ذمی، ذمی را می کشد، هر دو مساوی و برابرنند، یعنی هیچکدام حق مطالبه ی چیزی را ندارند.

ب: ذمیه، ذمیه را به قتل می رساند، باز مساوی هستند.

ج: ذمی، ذمیه را می کشد، در اینجا اگر بخواهند ذمی را به عنوان قصاص بکشند، باید فاضل دیه را بپردازند.

د: ذمیه، ذمی را به قتل می رساند، اگر بخواهند دیه بگیرند، دیه ی هشتصد درهم باید بگیرند، اما اگر بخواهند قصاص کند، حق گرفتن فاضل دیه را ندارند و نمی توانند بگویند که هم می کشیم و هم فاضل دیه را می گیریم. «يقتل الذمى بالذمى و بالذميه مع ردّ فاضل الذيه، و الذميه بالذميه و بالذمى من غير ردّ الفضل. كالمسلمين، من غير فرق بين وحده ملتتهما و اختلافهما، فيقتل اليهودى بالنصرانى و بالعكس و المجوسى بهما، و بالعكس».

آیا بین ملت ها فرق است یا نیست، آیا این مسئله مال نصرانی هاست؟ نه! فرقی بین آنها نیست، خواه نصرانی، خواه نصرانی دیگر را بکشد، یا نصرانی یهودی را بکشد یا یهودی دیگر را به قتل برساند و ...، هیچکدام از اینها فرق نمی کند. این حسب القاعده است.

علاوه بر این قاعده، آیه و روایت نیز داریم،

آیه عبارت است از:

«وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ»

روایت نیز در این زمینه داریم:

روایت سکونی

۱- محمد بن یعقوب (کلینی)، عن علی بن ابراهیم، عن ابيه، عن النوفلى، عن السكونى، عن ابي عبد الله (عليه السلام) أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) كان يقول: يقتصّ النصرانى و النصرانى و المجوسى بعضهم من بعض و يقتل بعضهم بعضاً إذا قتلوا عمداً الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۸ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۱.

بنابراین، حکم اهل کتاب با همدیگر، همان حکم مسلمانان است با همدیگر، یعنی همان گونه که در مسلمانان رد فاضل دیه داشتیم (اگر بخواهند مردی را به عنوان قصاص بکشند)، فاضل دیه نداشتیم، اگر زن را بخواهند بکشند، در اینجا نیز مسئله چنین است، البته با این تفاوت که دیه در مسلمان ده هزار درهم است، اما در کتابی (اهل کتاب، مانند نصرانی، یهودی و مجوسی) هشتصد درهم می باشد.

ص: ۱۲۰

المسألة الرابعة: لو قتل ذمی مسلماً عمداً دفع هو و ماله إلى أولياء المقتول، و هم (اولیای مقتول) مخیرون بین قتله و استراقه- یعنی مخیرند که او را بکشند یا به عنوان غلام بگیرند- من غیر فرق بین کون المال عیناً- مثلاً پولی در بانک دارد- أو دیناً از (مانند قالی) کسی طلب دارد- منقولاً أو لا،- مانند خانه- و لا بین کونه- مال) مساویاً لفاضل دیه المسلم أو زائداً (باز فرق نمی کند که مالش مساوی با دیه مسلم باشد، یا بیشتر از فاضل دیه باشد یا کمتر).

پس صورت مسئله این شد که اگر یک ذمی که با دولت اسلامی امضاء ذمی کرده و قرارداد ذمی بسته است، مسلمانی را به قتل برساند.

«علی الظاهر» این آدم از ذمی بودن بیرون می آید، زیرا با بقاء بر ذمی بودن، این همه تکلیف برای او سخت است، پس معلوم می شود که با کشتن مسلمان، حربی می شود (صار الذمی حربیاً)، ولذا اسلام می گوید قاتل را تحویل اولیای مقتول بدهید، اموالش را هم به اولیا بدهید، اولیا اگر او را کشتند، که هیچ! اما اگر نکشتند، رق و عبد شان باشد، اموالش را هم می گیرند و به اولیای مقتول می دهند، اموالش هم فرق نمی کند که عین باشد یا دین، منقول باشد یا غیر منقول، مساوی با فاضل دیه باشد یا کمتر و بیشتر.

ما باید این فتاوی امام (ره) را از روایات در بیاوریم و بینیم که چه مقدار روایت دارد و مقدار دلالت آنها چه اندازه می باشد.

در اینجا دوایت داریم:

۱- روایت ضریس کناسی

یک روایت مال ضریس کناسی است، کناسه یک محله ای بوده در کوفه که کناس ها در آنجا زندگی می کردند، ظاهراً محل فقیر نشین هم بوده است، جناب ضریس هم در آنجا بوده است.

ص: ۱۲۱

روایت ضریس را مشایخ ثلاثه نقل کرده اند، یعنی هم کلینی نقل کرده و هم شیخ نقل کرده و هم صدوق، ولی در نقل شان تفاوت وجود دارد.

نقل کلینی: «و إن كان معه مال»، ولی تهذیب همین را از جناب ضریس کناسی نقل کرده، منتها با این عبارت: «و إن كان معه عین مال»، خیلی فرق است بین این دو عبارت، چون اگر بگوید: «و إن كان معه مال»، این هم شامل عین می شود و هم شامل دین، و اما اگر عبارت آن گونه باشد که تهذیب نقل کرده، یعنی «و إن كان معه عین مال»، این فقط موجود را می گیرد، اما ذمه را شامل نمی شود.

مرحوم کلینی کلمه ی «عین» را ندارد، اما مرحوم شیخ کلمه ی «عین» را دارد، من کتاب «من لا یحضره الفقیه» را هم دیدم، در آنجا نیز کلمه ی «عین مال» دارد. پس یک نفر روای بنام ضریس است که مشایخ ثلاثه از او نقل می کنند، کلینی می گوید: «و إن كان معه مال» شیخ می گوید: «و إن كان معه عین مال»، صدوق نیز می گوید: «و إن كان معه عین مال» این یک اختلاف، اختلاف دیگر را صاحب وسائل ایجاد کرده، وسائل می گوید: «و إن شاءوا استرقوا، قیل: کلمه ی «قیل» آورده، کلمه ی «قیل» در متن روایت اثر خواهد گذاشت، کلمه ی «قیل» نه در کافی است و نه در تهذیب، و نه در «من لا یحضره الفقیه». منتها بودن کلمه ی «قیل» اثر خواهد گذاشت.

قاعده در دوران امر بین زیاده و نقصیه، چیست؟

در حدیثی که کلینی از ضریس نقل کرده، کلمه ی «عین» را ندارد، ولی در نقل شیخ و صدوق کلمه ی «عین» آمده است، إذا دار الأمر بین الزیاده و النقصیه، النقصیه أولى. یعنی امر دایر است بین اینکه ممکن است از قلم کلینی افتاده باشد، یا این دو بزرگوار سهواً اضافه کرده اند؟

ص: ۱۲۲

اصل عدم زیاده است، احتمال نقیصه و اینکه افتاده باشد بیشتر است تا زیاد شدن. یعنی از قلم کلینی سهواً افتاده است.

ولی ممکن است ما در اینجا از این قاعده عدول کنیم، چون کلینی اتقن از این دو بزرگوار دیگر می باشد و نتیجه این می شود که شیخ و صدوق سهواً از قلم شان زیاد شده است.

باز شیخ و صدوق را تایید می کنیم و می گوئیم «مانحن فیه» جنبه ی اموال است، شیخ به ما آموخته که در سه مورد احتیاط در شبهات بدویه واجب است، یکی نفوس است، دومی و سومی اموال و اعراض می باشد. چون جنبه ی مالی دارد، فلذا اگر در اموال احتیاط کنیم بهتر از این است که بگوئیم یختصّ بغیر المال، لا بمطلق المال.

تا اینجا مشکل کلمه ی «عین» را حل کردیم،

الأولی: ما رواه ضریس الكناسی والّتی رواها عنه المشایخ، و إليك نصّها كما ورد فی الکافی:

عن ضریس الكناسی عن ابي جعفر (عليه السلام) فی نصرانی قتل مسلماً فلما أخذ أسلم - البته بحث ما در جایی است که اسلام نیاورد - قال: «اقتله به» قيل: و إن لم یسلم: - اسلام بیاورد، فقط او را می کشند، اما اگر اسلام نیاورد، در اینجا مخیرند که او را برای خود رق کنند و اموالش را بگیرند، اگر هم خواستند عفو می کنند و... - قال: «یدفع إلی أولیاء المقتول (فإن شأؤوا قتلوا و إن شأؤوا عفوا، و إن شأؤوا استرقوا، و إن کان معه مال دفع إلی أولیاء المقتول) هو و ماله». ((. الکافی: ۷/۳۱۰، کتاب الدیات. الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۹ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱.

ص: ۱۲۳

اگر اسلام بیاورد، فقط قصاص دارد، چون اگر مسلمانی، مسلمان دیگر را بکشد، قصاص دارد، اینکه اسلام آورد، فقط کشته می شود، اما اگر به همان حالت کفر خود باقی بماند، اولیای مقتول مخیرند که او را بکشند، یا عفو کنند یا زنده نگهدارند رق و غلام قرار دهند و اموالش را هم مصادره کنند.

در اینجا بود که گفتیم بین این دو تعبیر تفاوت است، یعنی بین «و إن كان معه مال» و بین «و إن كان معه عین مال»، سه مرحله ای کردیم:

الف: احتمال دارد که نقیصه از قلم سهواً افتاده.

احتمال دارد که شیخین سهواً اضافه کرده باشند، گفتیم نقیصه مقدم است.

ب: از این نظر بر گشتیم و گفتیم هر چند قاعده (در جایی که امر بین نقیصه و زیاده دایر می باشد) همین است، ولی اتقان کلینی جلوی این قاعده را می گیرد، فلذا می گوئیم آن دو بزرگوار سهواً اضافه کرده اند و سهو برای کلینی بعید است.

ج: دو باره از این نظر بر گشتیم، دومی را تایید کردیم و گفتیم چون مسئله، یک مسئله مالی است و در مسئله ی مالی احتیاط می کنیم.

امر سوم

ظاهر روایات شیعه این است که اگر ذمی، مسلمانی را بکشد یا بر اعراض مسلمین تجاوز کند، از ذمی بودن بیرون می آید.

در زمان متوکل یک مرد نصرانی، با یک زن مسلمان عنفاً زنا کرده بود، مسئله به دادگاه کشیده شد، حکم به قتل این ذمی کردند، چرا؟ چون بر خلاف تعهد خودش عمل کرده بود، تا خواستند او را بکشند، شهادتین را به زبان جاری کرد و اظهار اسلام نمود، علمایی که در آنجا بودند، گفتند این آدم کشته نمی شود، چرا؟ «لأنّ الإسلام یجبّ ما قبله»، بعضی از آنها گفتند این گونه نیست، یعنی این آدم کشته می شود، فلذا اختلاف و دو دستگی بین آنها ایجاد شد، متوکل گفت باید این مسئله را از امام هادی (علیه السلام) پرسیم، آن حضرت در آن زمان در سامراء زندگی می کردند و تحت نظر بودند، فلذا نامه برای آن حضرت نوشتند، حضرت در جواب فرمود که او را می کشند، اظهار اسلام به درد نمی خورد.

ص: ۱۲۴

جواب را آورند، علما گفتند باید دلیلش را هم بیان کند، در غیر این صورت ما این مطلب را از او نمی پذیریم، دو مرتبه نامه به امام هادی (علیه السلام) نوشتند و گفتند دلیل شما بر این مسئله (کشتن زانی) چیست؟

حضرت فرمود: اسلام این آدم، اسلام خوفی است و این آیه را در جواب آنها نوشت:

«فَلَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا قَالُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَوَحْدَهُ وَكَفَرْنَا بِمَا كُنَّا بِهِ مُشْرِكِينَ» غافر: ۸۴.

«فَلَمَّا يَكُ يَنْفَعُهُمْ إِيْمَانُهُمْ لَمَّا رَأَوْا بَأْسَنَا سُنَّتَ اللَّهِ الَّتِي قَدْ خَلَتْ فِي عِبَادِهِ وَخَسِرَ هُنَالِكَ الْكَافِرُونَ» غافر: ۸۵.

هنگامی که عذاب (شدید) ما را دیدند، گفتند هم اکنون به خداوند یگانه ایمان آوردیم و به معبود هایی که همتای او می شمردیم کافر شدیم.

اما هنگامی که عذاب ما را مشاهده کردند، ایمان شان برای آنها سودی نداشت، این سنت خداوند است که همواره در میان بندگانش اجرا شده، و آنجا کافران زیانکار شدند.

از این آیه می فهمیم که اسلام خوفی فایده و ارزش ندارد.

کلام استاد سبحانی

ولی من از این تفسیر یک چیز دیگر فهمیدم، معلوم می شود که قرآن در استنباط فقهی یک بعدی دارد که فقهای ما به آن بعد چندان اهمیت نداده اند، بلکه می گویند آیاتی که مربوط به احکام و فقه می باشد در حدود ۲۸۸ آیه است، که برخی از آنها هم مانند: «اقیموا الصلاه و اتوا الزکوه»، مجمل می باشند، و حال آنکه اگر این بعد را در نظر بگیریم، یعنی به این سبک آیات را در نظر بگیریم، افقی برای ما باز می شود که از آیات قرآنی می توانیم احکام فقهیه را استنباط کنیم هر چند که آن آیات مستقیماً در مقام بیان احکام نیستند، اما دلالت جانبی دارند، اگر این راه را در قرآن مجید بیماییم - البته کسانی که قرآن لحمه بشود -، خیلی از احکام را می توانیم استفاده کنیم، من یک کتاب کوچکی دارم بنام:

ص: ۱۲۵

در آن کتاب منهج های تفسیری را بیان کردیم که یکی از آنها همین بود که عرض کردیم، یعنی ائمه اهل بیت (علیهم السلام) در خیلی از جاها احکامی را از قرآن استفاده کرده اند که در نظر فقها آیات الأحکام شمرده نمی شوند، اما از نظر اهل بیت (علیهم السلام) آیات الأحکام هستند، یکی از آنها داستان حضرت شعیب و حضرت موسی است، در آنجا شعیب خطاب به موسی می گوید:

«قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَيَّ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ» القصص: ۲۷.

و حال آنکه هنوز معقوده را معین نکرده اند، معلوم می شود که اگر معقوده را بعداً هم معین کنند کافی است.

علاوه بر این، دلیل بر این است که پدر می تواند در مهریه دختر تصرف کند (چنانچه به صلاح دختر باشد)، چون شعیب فرمود:

«عَلَيَّ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ»، چوپانی به نفع پدر، دختر و خانواده شعیب بود، گفته شده است که بعضی از مشایخ از آیه ی

«تَبَّتْ يَدَا أَبِي لَهَبٍ وَتَبَّ» ۲۴ فرع فقهی را استفاده کرده اند، البته این یک راهی است که احتیاج به راه رفتن بیشتری دارد.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص

بحث در مسئله ی پنجم است و حضرت امام (ره) در این مسئله دو فرع را می کند.

ص: ۱۲۶

المسألة الخامسة: أولاد الذمى القاتل احرار لا يسترق واحد منهم لقتل والدهم، و لو أسلم الذمى القاتل قبل استرقاقه لم يكن لأولياء المقتول غير قتله.

فرعان

همان گونه که بیان گردید، حضرت امام در این مسئله دو فرع را مطرح می کند.

فرع اول

فرع اول تابع مسئله ی قبل است، چون قبلاً گفتیم که اگر یک نفر ذمی، مسلمانی را بکشد، شما می توانید او را بکشید یا عفو کنید و باز می توانید او را به عنوان رق و عبد بگیرید، این فرع تابع این مسئله قبلی است.

حضرت امام می فرماید اگر ما در مسئله ی قبل گفتیم که قاتل ذمی را می شود استرقاق کرد، این حکم شامل حال خودش است نه فرزندانش، مراد از فرزندان، فرزندان صغیرش می باشد.

چرا حضرت امام این مسئله را مطرح کرده اند؟

حال جای این پرسش است که چرا ایشان این مسئله را مطرح می کند و غرضش از طرح آن چیست؟

جواب

چون در کتاب جهاد داریم که اگر انسان کافری را اسیر کرد، هم خودش رق است و هم اولادش، آیا همان قانون باب جهاد در اینجا نیز جاری است یا در اینجا جاری نیست؟

می فرماید قانون باب جهاد در اینجا جاری نیست، فقط در میدان حرب و جنگ جاری می باشد، یعنی اگر در میدان جنگ کافر حربی را اسیر گرفتیم، هم خودش رق است و هم فرزندانش.

به بیان دیگر فقط در باب جهاد است که فرع تابع اصل است و فرزندان تابع پدر می باشند.

ولی در «مانحن فیه» قانون باب جهاد جاری نیست، یعنی اگر قاتل ذمی را رق و عبد کردیم، فرزندانش به همان حالت قبلی خود باقی می مانند، یعنی به همان حالت احرار بودن باقی می مانند، نه اینکه فرزندانش هم رق و عبد بشوند. چرا؟

ص: ۱۲۷

زیرا آن روایتی که می گوید فرع تابع اصل است، مال کتاب جهاد می باشد و ربطی به اینجا ندارد.

کسانی که تصور کرده اند که اگر پدر رق شد، باید اولادش نیز رق باشد، اینها فکر شان به کتاب جهاد رفته است، چون در باب جهاد اگر کسی رق شد، زوجه و اولاد و نوه و نبیره اش همگی رق می شوند، ولی این حکم مخصوص باب جهاد و میدان جنگ و جهاد است. اما اگر پدری، کافر ذمی است و به جہتی از جهات مسلمانی را کشت و در نتیجه رق و عبد شد، این سبب نمی شود که زوجه و فرزندانش هم رق بشوند، چرا؟ چون قرآن کریم می فرماید: «وَلَمَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ» الأنعام: (۱۶۴).

فلذا پدر، (ذمی قاتل) محکوم به رقیّت است، اما فرزندان محکوم به رقیّت نمی باشند.

علاوه براین، روایاتی که خواندیم هر گز بحثی در باره اولادش نداشتند، بلکه می گفتند: «یدفع هو و ماله إلى أولياء المقتول». یعنی در روایات نداریم که: «یدفع هو و أولاده و ماله إلى أولياء المقتول».

این فرع اول بود که مدرکش چند چیز شد:

الف: روایاتی که می گویند اگر پدر رق شد، فرزندانش نیز رق می شوند، این مال کتاب جهاد است نه مال «ما نحن فيه».

ب: قرآن کریم می فرماید: «وَلَمَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ». یعنی هیچ کس بار گناه دیگری را به دوش نمی گیرد.

ج: اطلاق روایات، اصلاً در این روایات سخنی از اولاد به میان نیامده است.

فرع دوم

این ذمی که مسلمانی را کشته، گاهی بعد از استرقاق اسلام می آورد (یسلم بعد الإسترقاق)، و گاهی قبل از استرقاق به اسلام می گراید (یسلم قبل الإسترقاق) اگر بعد از استرقاق اسلام بیاورد، اسلامش در اینجا اثری ندارد، بلکه همان احکام ثلاثه را دارد، یعنی یا کشته می شود (أو یقتل) یا مورد عفو قرار می گیرد (یعفی عنه)، یا رق و عبد می شود (أو یسترق و یدفع أمواله إلى أولياء المقتول)، این در صورتی است که اسلامش بعد از استرقاق است، مانند بقیه غلام ها، کسی که عبد مسلمانی دارد، اسلامش اثری نمی گذارد.

ص: ۱۲۸

اما اگر قبل از استرقاق اسلام بیاورد (أسلم قبل الإسترقاق)، یعنی قبل از آنکه استرقاق بشود، این آدم اسلام آورد، در اینجا فقط کشته می شود: «و لو أسلم الذمی القاتل قبل استرقاقه لم یکن لأولیاء المقتول غیر قتله».

اگر اسلام بیاورد قبل از آنکه تحت رق واقع بشود، این آدم فقط حکمش قتل است، مثل این می ماند که اگر یک مسلمان، مسلمان دیگر را بکشد، چه کارش می کنید؟ فقط قصاصش می کنید، اینجا نیز که این «آدم» مسلمان شده، فقط قصاصش می کنند نه اینکه علاوه بر قصاص، رق هم بشود، اموالش هم به اولیای مقتول داده بشود، این گونه نیست، یعنی «لا- یسرق و لا یدفع أمواله إلى أولیاء المقتول».

البته من در حاشیه نوشته ام که اسلامش باید از صمیم قلب باشد نه اینکه از روی خوف و ترس اسلام بیاورد، اسلام خوفی فایده و اثری ندارد، یعنی حکم حاکم نافذ است «استرق» و اموالش هم مال اولیای مقتول است.

ولی اگر پیش گیری کرد، به این معنا که قبل از آنکه استرقاق بشود، کلمه ی شهادتین را به زبان جاری نمود، «دخل فی زمره المسلمین» و داخل می شود تحت آن باب، که «لو قتل مسلم، مسلماً»، در اینجا چه کارش می کنید؟ غیر از قصاص، نمی توانید کار دیگر انجام بدهید، فلذا به روایت ضریس توجه کنید: «نصرانی قتل مسلماً فلما أخذ أسلم، قال: «أقتله به».

در هر صورت اگر بعد استرقاق اسلام بیاورد، این اسلامش هیچ اثری ندارد، اما اگر قبل از استرقاق اسلام بیاورد، مسلمان شمرده می شود «و المسلم إذا قتل مسلماً قتل»

المسألة السادسة: لو قتل الکافر کافراً و أسلم لم یقتل به، بل علیه الدیه إن کان المقتول ذا دیه»

این مسئله، غیر از مسئله قبلی است چون در مسئله قبلی، ذمی مسلمان را می کشت ولی در اینجا ذمی، ذمی دیگر را می کشد.

یک مسامحه در کلام حضرت امام

در کلام حضرت امام (ره) یک مسامحه وجود دارد، چون فرموده: «لو قتل الکافر کافراً»، و حال آنکه حقش این بود که بفرماید: «لو قتل الکافر ذمیاً»، منتها در آخر این جهت را رعایت کرده و لذا فرمود: «إن کان المقتول ذا دیه»، این قرینه است که مراد از کافر، ذمی است که در حقیقت محقون الدم است.

اگر کافر، کافری را کشت، گفتیم که عیناً همانند مسلمین است، یعنی همانطور که اگر مسلم، مسلم دیگری را به قتل برساند، کشته می شود، در اینجا نیز «لو قتل الکافر کافراً قتل»، یعنی مرد باشد، کشته می شود، زن باشد تکلیف دیگری دارد، این کافر حس می کند که اگر در حال کفر بماند، این قانون جاری است.

پس اگر کافر، کافر دیگری را بکشد، و به همان کفر خود باقی بماند، طبق دستور اسلام کشته می شود، چرا؟ زیرا یک آدمی را کشته که محقون الدم است و صاحب دیه،

اما اگر اسلام آورد (أسلم) آقایان می گویند این داخل می شود تحت آن قاعده که:

« لا یقتل المسلم بالذمی »

یعنی قصاص ساقط است، اما دیه سر جای خود باقی است، چرا؟ لأنّ کلّ مورد امتنع فیہ القصاص، در آنجا دیه مسلم است، قانون کلی این است که اگر در جای قصاص ممتنع شد، دیه قطعی و مسلم است.

اشکال

إن قلت: اینکه شرع مقدس فرموده: «لا یقتل المسلم بدمی، أعنی المسلم فی حال الجنایه»، این آدم در حال جنایت کافر بوده، بعد از جنایت اسلام آورده، اینکه شرع فرموده: «لا یقتل المسلم بدمی، أی إذا جنی و هو مسلم»، و حال آنکه در اینجا «جنی و هو کافر ثمّ أسلم»

ص: ۱۳۰

قلت: «علی الظاهر» روایات اطلاق دارند، فلذا باید روایات را ببینیم:

روایت اسماعیل بن فضل

سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المسلم هل يقتل بأهل الذمه؟ قال: «لا»، إلا أن يكون متعوداً» الوسائل: ج ١٩، الباب ٤٧ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٦.

این حدیث هردو مسلم را شامل است و به هردو مسلمان صادق است، چه در حال جنایت مسلمان باشد یا در حال اجرای حکم،

به بیان دیگر میزان حالت جنایت نیست، بلکه حال اجراست.

علاوه بر این روایت، روایت دیگری نیز داریم که روایت محمد بن قیس است، در آنجا آمده است که می فرماید: «لا یقاد مسلم بذمی فی القتل»

«علی الظاهر» اطلاق این روایات اقتضا می کند که این آدم کتسه نشود.

علاوه بر این، خود شما گفتید که در دماء باید احتیاط کرد، یعنی «الحدود تدرأ بالشبهات»، منتها باید دیه را بپردازد.

در هر صورت آقایان می گویند روایات اطلاق دارند، ظاهراً اطلاق شان بد نیست، البته این اطلاق لحاظی نیست، بلکه اطلاق ذاتی است، اطلاق لحاظی این است که بگوییم امام (علیه السلام) موقع گفتن، این فرد را هم لحاظ کرده است، اطلاق لحاظی نیست، بلکه اطلاق ذاتی است، کلمه ی مسلم در مقابل ذمی است، یعنی لا یقتل مسلم بذمی.

المسألة السابعة: یقتل ولد الرشیده بولد الزنیه بعد وصفه الإسلام حین تمیزه و لو لم يبلغ، و أما فی حال صغره قبل التمییز أو بعده و قبل إسلامه ففی قتله به و عدمه تأمل و إشکال.

علت عنوان و طرح مسئله ی هفتم چیست؟

مسئله هفتم این است که اگر یک ولد الحلالی، ولد الزنا را کشت، آیا قصاص می شود یا قصاص نمی شود؟

چرا حضرت امام این مسئله را عنوان می کند؟ جواب

علت عنوانش فتوای سید مرتضی است که معتقد است: «ولد الزنا» کافر است، چون ایشان یک چنین فتوایی دارد، قهراً اگر مسلمانی، کافری را بکشد «لا- یقتل»، ولی چون این فتوا مورد قبول مشهور نیست، فلذا این مسئله را عنوان کرده، هم محقق عنوان کرده و هم دیگران و هم ایشان.

به بیان دیگر نبود فتوای سید مرتضی، داعی برای عنوان کردن این مسئله نبود، ولی چون ایشان فرموده که «ولد الزنا» کافر است، همین سبب شده که مرحوم امام این را عنوان کند.

«ولد الزنا»، یعنی همان «ولد الحرام» چهار صورت دارد، که دوتای آن را محقق در متن گفته، و حضرت امام هر چهار صورت را در متن آورده اند:

الف: همین ولد الحرام بالغ شد و اسلام آورد (بلغ و أسلم)، یک ولد الحلالی او را کشت، یعنی همین که این «ولد الزنا بالغ و أسلم» یک ولد الحلالی آمد و او را کشت.

ب: بعد از تمیز و قبل از بلوغ اسلام آورد (لم یبلغ، میز و أسلم)، ولی کشته شد، یعنی یک ولد الحلالی او را به قتل رسانید.

فرض کنید پانزده سال سال را تمام نکرده، یعنی هنوز چهارده سالش است که اسلام آورد، ولد الحلالی او را کشت (أسلم قبل البلوغ و بعد التمیز).

ج: صورت سوم اینکه بعد از تمیز کشته بدون اینکه اسلام بیاورد، اما تشخیص داده بود (إذا قتل بعد تمیزه)، اما «أسلم» تویش نیست، قبل وصفه الإسلام، تمیز دارد، اما اسلام نیاورده، اما تشخیص داده.

ص: ۱۳۲

د: صورت چهارم اینکه هنوز چهار ساله است، یعنی به حد تمیز نرسیده که او را کشت.

حکم دو صورت اول

در دو صورت اولی شکی نیست که قاتل باید کشته بشود، چرا؟ چون هر چند این آدم ولد الزناست، اما فعلاً مسلم است و اسلام را پذیرفته، پدرش گناهی کرده، چه ربط به این دارد، پدر گناهکار است، اما این گناهکار نیست، چون فرض این است که یا بعد از بلوغ و یا بعد از تمیز، به اسلام رو آورده است (أسلم بعد البلوغ و أسلم بعد التمیّز)، فلذا اطلاق آیه: «النفس بالنفس» اینجا را می گیرد، حتماً کشته می شود، پس این دو صورت حکمش روشن و جایی هیچ بحثی نیست.

ولی بحث در سومی و چهارمی است، یعنی «میّز، و لم یصف الإسلام و قتل، أو قتل قبل التمیّز،

در مسئله ی پیشین، بچه تابع پدر کافری بود که قتل، کافری بود که کشته شد (قتل)، در آنجا گفته شد که آیا بچه ها استرقاق می شوند یا نه؟

در آنجا نفی تبعیت کردیم، نفی تبعیت به نفع بچه هاست، ولی در اینجا عکس است و آن این است که بعضی ها می گویند این بچه ای که میّز و لم یصف الإسلام أو قتل قبل التمیّز، این شرعاً تبعیت به پدر ندارد، چون تابع پدر نیست، بالأخره حکم پدر را ندارد، پدر مسلمان زانی است، ولی این بچه چون رابطه اش با پدر از نظر شرع قطع است، چون تابعیت ندارد، ولذا اگر کسی این دو نوع بچه را بکشد، کشته نمی شود (لا یقتل).

ص: ۱۳۳

به بیان دیگر تبعیت در آنجا به ضرر بچه بود، اگر پدر را استرقاق می کردند، گفتیم بچه تابع پدر نیست.

به بیان دیگر بچه فقط در میدان جنگ تابع پدر است نه در همه جا، و لذا تبعیت چون به ضرر بچه بود، گفتیم تابع نیست، ولی تابعیت در اینجا به نفع بچه ها است، از این رو می گوییم: این بچه ها «ولو میز و لم یسلم، أو قتل قبل التمییز» تابع پدر است، وقتی تابع پدر شد، «الوالد مسلم و الولدان مسلمان»، مسلمانی را کشته، باید کشته بشود.

اشتباه نشود، تبعیت در آنجا به ضرر بچه بود، چون پدر را می خواستیم رق کنیم، بحث شد که بچه تابع است یا تابع نیست؟

گفتیم تابع نیست، تبعیت مال میدان جنگ است، ولی در اینجا عکس است، می گوییم پدر هر چند زانی است ولی مسلمان است، اگر بگوییم این دو بچه تابع پدر است، به نفع بچه هاست، قاتل کشته می شود، چرا؟ چون تابع پدر است و پدر هم مسلمان است و این دو بچه هم محکومان بالاسلام.

اما اگر بگوییم تبعیت قطع شده، و تبعیت در کار نیست، پس این ولد حلال نیست، ارتباط این دو بچه با پدر قطع شده، و لذا اگر مردی، این دو بچه را بکشد، «لا یقتل».

پس تبعیت در آنجا به ضرر بچه ها بود و لذا گفتیم تابع نیست، اما تبعیت در اینجا به نفع این دو بچه است، می گوییم دو بچه تابع پدر است، پدر هم مسلمان است، اینها تبعاً مسلمان است، «من قتل مسلماً یقتل»، یعنی هر کس مسلمانی را بکشد، خودش کشته می شود.

آیا ولد الزنا، فقط ولد شرعی نیست یا ولد تکوینی هم نیست؟

شکی نیست که ولد الزنا، ولد شرعی نیست فلذا آثار ولد را نمی شود نسبت به او بار کرد، یعنی ارث نمی برند، اما ولد تکوینی است، ولد تکوینی این است: «من خلق من ماء الرّجل»، این بچه نیز «خلق من ماء الرّجل»، بر ولد تکوینی تمام آثار ولد بار می شود إلا ما خرج بالدلیل، یعنی نفقه ی ولد الزنا بر عهده پدر است و این ولد الزنا نمی تواند با دختر این پدر ازدواج کند، مگر به فتوای شافعی که می گوید می تواند ازدواج کند.

این ولد تکوینی تمام آثار ولد را دارد، نفقه دارد، محرمیت می آورد و ...، «إلا ما خرج بالدلیل»، مانند ارث، یعنی ارث نمی برند، ولد الزنا امام جماعت نمی شود، مرجع تقلید نمی شود، آنکه «خرج بالدلیل» قبول داریم، اما بقیه ولد تکوینی است، وقتی ولد تکوینی شد، این بچه ی مسلمان است نه بچه ی کافر، منتها از قبیل حکومت است، آقایان می گویند: «ولد الزنا، لیس بولد»، این حکومت دارد، یعنی آثار ولد بر آن بار نیست، اما اینکه ولد حقیقی نیست، نمی شود گفت که ولد حقیقی نیست، بلکه همه دنیا می گویند بچه ای اوست،، نفقه باید بدهد، محرمیت است، بقیه ی آثار ولد نیز بر او بار می شود.

بنابراین، این بچه تابع پدر است، اگر کسی این دو بچه را بکشد، ولد مسلمان را کشته، نکته ی دیگر اینکه روایات ما گفته اند که:

« لا یقتل المسلم بدمیّ أو کافر»، این بچه (ولد الزنا) نه ذمی است و نه کافر. روایت می گوید: «لا یقتل المسلم بدمیّ، لا یقتل المسلم بالکافر»، این بچه ذمی و کافر نیست.

ص: ۱۳۵

اما آیه ی « النفس بالنفس » اینجا را می گیرد.

و حقیقه الکلام قبل الخوض فی بیان الفروع أن ولد الزنا إذا كان الزانی مسلماً محکوم بالإسلام تبعاً، قبل البلوغ، وصف الإسلام أولاً، ممیزاً كان أو غير ممیز، همه چهار صورت، کولد الحلال فی عامه المراتب و ذلك لأنه ولد - حقیقی لغوی عرفی - للزانی و یترتب علیه کل أثر شرعی للأولاد، فیحرم علیه الزواج مع أخته بنت الرشیده، كما أنه يجب علی الوالد نفقته، إلى غير ذلك من الآثار. نعم هو محروم من الأثر و نحوه إخراجاً حکمیاً لا - وضعياً، فعلى ما ذكرنا فهو محکوم بالإسلام بالتبعیه التکوینیة للأب، سواء كان قبل التمییز أو بعده، قبل التوصیف أو بعده.

و بعبارة أخرى: إن الإشتباه حصل بین كونه ولداً تکوینياً عرفياً لغویاً، و بین كونه ولداً شرعياً، تولد من عقد شرعی أو ملك یمین، ولكن نفی الثانی لا - یلازم نفی الأول، إذ لا شك أنه ولد حقیقی، یحرم علی الأب الزواج منها إذا كانت بنتاً و یجوز له النظر إليها، إلى غير ذلك من الأحكام العامه فی الأولاد إلا ما خرج بالدلیل کالمیراث الإمامه فی الصلاه و القضاء.

کسانی که می گویند اگر مسلمانی این دو بچه را کشت، چه میز و لم یصف، می گویند رابطه اینها با پدر قطع شده است.

ولی ما می گوئیم رابطه ی شرعی شان قطع شده است، اما رابطه ی عرفی اینها قطع نشده است، یعنی کلیه ی آثاری که بر ولد بار است، بر این دو بچه نیز بار است.

با قطع نظر از همه اینها، شمای مسلمان اگر بخواهید این دو نفر را بکشید و بگوئید: « لا یقتل المسلم بالکافر ».

ما در جواب می‌گوییم این دو بچه، نه کافرند و نه مسلمان.

بنابراین، در تمام صور، اگر مسلمان، ولد الزنا را بکشد، «یقتل» کشته می‌شود حتی در جنگ صفین، مردی، جزء ولد غیر حلال بود و در صف لکشریان علی‌السلام قرار داشت، وقتی که کشته شد و شهید گردید، حضرت علی (علیه السلام) بر او نماز خواند.

شرائط قصاص الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص

حضرت امام بعد از آنکه فرمود یکی از شرائط «قصاص» تساوی در دین است، آنگاه بر این مسئله فروعی را مترتب می‌کند.

فروع

فروع اول این است که اگر چنانچه مسلمانی دست ذمی را قطع کرد، شکی نیست که موقع جنایت این طرف قابل قصاص نبود، ولی بعداً اسلام آورد، اتفاقاً جنایت هم سرایت کرد و این آدم مرد.

پس این مسئله از سه مطلب مرکب است:

الف: مسلمانی دست ذمی را قطع کرد، آنگاه ذمی اسلام آورد، و بعداً این جنایت سبب مرگ این ذمی گردید، بحث در این است که آیا قصاص دارد یا نه، اگر چنانچه قصاص ندارد، آیا دیه دارد یا نه؟

پس بحث ما در سه مرحله است، اما مرحله اول که این آدم دست ذمی را قطع کرده است، در اینجا مسلماً قصاص نیست، چرا؟ چون میزان در قصاص موقع جنایت است، بر خلاف دیه که در مقام فوت است، قصاص ملاکش موقع جنایت است، موقعی که این آدم، دست او را قطع کرد، مقطوع در آن هنگام ذمی بود «ولا یقاد المسلم بدمی حتی فی الجراحات» یعنی حتی در جراحات.

ص: ۱۳۷

اینکه می‌گویند قصاص ندارد، علتش این است که میزان در قصاص حال جنایت است (المیزان فی القصاص حال الجنایه)، در حال جنایت، این آدم طوری نبود که بتواند قصاص کند، «لا یقاد المسلم بدمی»، حتی در جراحات هم چنین است.

آیا دیه هست یا نه؟ مسلماً دیه است، چون ذمی محقون الدم است، یعنی هر چند ذمی نمی‌تواند قصاص کند، اما باید دیه ذمی را بپردازد.

قانون کلی این است که میزان در قصاص، حال جنایت است، اما میزان در دیه، حال فوت است نه حال جنایت، موقع جنایت این آدم (ذمی) حق نداشت که قاتل مسلمان را قصاص کند، چون او (مقطوع) ذمی بود و حال آنکه قاطع مسلمان بود، هیچگاه مسلمان بخاطر ذمی قصاص نمی شود. اما موقع فوت، این آدم «صار مسلماً»، اگر مسلمان شد، قهراً باید دیه ی یک مسلمان را که ده هزار درهم است بپردازد.

متن فرع اول

«لو قطع مسلم ید ذمی عمداً فأسلم و سرت إلى نفسه فلا قصاص فی الطرف و لا قود فی النفس - چرا؟ لأنه لا یقاد المسلم بدمی بالقتل و لا بالجراحات - و علیه دیه النفس کامله»

یعنی دیه ی مسلمان. خلاصه اینکه قصاص ندارد، چون میزان در قصاص حال جنایت است و این آدم در حال جنایت حق نداشت قاتل را قصاص کند، اما میزان در دیه، حال فوت است، موقع فوت این آدم مسلمان شد، پس باید دیه ی مسلمان را به او بدهد.

متن فرع دوم

«و کذا لو قطع صبئی ید بالغ فبلغ ثم سرت جنایته لا قصاص فی الطرف و لا قود فی النفس و علی عاقلته دیه النفس».

فرع دوم این است که بچه ای دست یک مسلمان بالغی را قطع کرده است، مدتی نگذشت که این صبی بالغ شد و از طرف دیگر این جنایت سرایت کرد و این آدم (مقطوع) مرد. حکم این فرع چیست؟

دیدگاه حضرت امام

حضرت امام می فرماید: هیچ چیزی بر گردن این بچه نمی آید، یعنی نه قصاص نسبت به طرف دارد و نه دیه نسبت به نفس، بلکه دیه اش بر عاقله است.

سوال

سوال من این است که فرق بین فرع اول و فرع دوم چیست؟

به بیان دیگر هر چند نتیجه ی این دو فرع یکی است، ولی علت اینکه آن دو فرع کرده، چیست؟

در اولی دست ذمی را قطع کرده، سپس ذمی آورد و بعد از اسلام آوردن در اثر سرایت مرد (ثم أسلم و ثم مات).

اما در فرع دوم، بچه ای دست یک مسلمان بالغ را قطع کرده و سپس بالغ شده، آنگاه آن مسلمان در اثر سرایت مرد، فرق جوهری این دو مسئله کجاست؟

جواب

در فرع اولی مشکل در مقطوع است، اما در فرع دوم، مشکل در قاطع است، یعنی بچه ای دست او را قطع کرده، در اولی مقطوع ذمی است، در دومی مقطوع صبی مسلمان است.

فلذا اشکال در اولی در مقطوع است، ولی در دومی مشکل از ناحیه قاطع است، چون «مقطوع» مسلمان است، پس فرق این دو فرع در این است که در اولی مشکل، یعنی آنکه سبب اشکال شده، مقطوع است که ذمی بود و مسلمان شد، ولی در دومی در مقطوع مشکلی نیست، چون از اول مسلمان است، مشکل در قاطع است که بالغ نبود و بعداً بالغ گردید و این آدم مرد.

ص: ۱۳۹

گفتیم در اولی قصاص نیست، چرا؟ چون میزان در قصاص حال جنایت است و این آدم در حال جنایت حق قصاص نداشت، زیرا «لا یقاد مسلم بدمی و لا فی الجراحات»، اما دیه هست، چرا؟ چون میزان در دیه حال فوت است و این آدم در حال فوت مسلمان بود (مات مسلماً).

اما در دومی بچه ی نابالغی دست یک انسان کامل و مسلمانی را قطع کرد، اینجا قصاص نیست، چرا قصاص نیست؟ «لا لقصور فی المقطوع، بل لقصور فی القاطع»، یعنی قاطع (قطع کننده) بچه است و بچه هم تکلیفی ندارد، «رفع القلم عن الثلاثه، الصبی حتّی یحتلم»، پس قصاص ندارد، حتی می گویند دیه نیز بر صبی نیست، چرا؟ لأنّ عمد الصبی خطأً تحمله العاقله، بر بچه دیه نیست، ولی عاقله اش باید دیه کامل را پردازد.

پس هر دو فرع برای ما روشن شد، در فرع اول قصور در مقطوع است، یعنی دست ذمی را قطع می کند، در دومی قصور در قاطع است و لذا در اولی قصاص نیست، اما دیه هست، قصاص نیست، چون در حال جنایت حق قصاص نداشت، دیه هست، چون موقع مردن، مسلمان است، ولی در دومی قصور در ناحیه ی قاطع است، و لذا قاطع «لا علیه قود و لا علیه دیه، چرا؟ چون دیه ی بچه بر عاقله است.

بحث ما در این فرع تمام شد، فلذا بر گردیم به منهای دومی که حضرت امام در کتاب شریف «تحریر الوسيله» دارند.

در این «منهای دوم» سه فرع وجود دارد، نخست می خواهیم متن فرع ها را بیان کنیم.

مسلمانی دست حربی را قطع کرد، حضرت امام مرتد را هم بر حربی عطف کرده، و حال آنکه مرتد محل بحث است، چون در مرتد بحث است که کسی حق دارد که دست مرتد را قطع کند یا او را بکشد، یا این وظیفه حاکم و شارع است؟

گفتیم اگر کسی مرتد را بکشد، او را می کشند، فلذا کلمه ی مرتد را نادیده می گیریم، کافر حربی به عنوان مثال مطرح می کنیم، چون کافر حربی از نظر همه مهدور الدم است، فرض کنید یک مسلمانی دست حربی را قطع کرد، این حربی هم مسلمان شد و اتفاقاً سرایت کرد و مرد، این فرع در حقیقت فرع مسئله قبل است، تفاوتش در این بود که در آنجا مسلمان دست ذمی را قطع کرده بود، ولی در اینجا مسلمان دست حربی را قطع کرده و سپس اسلام آورد و بعد از اسلام آوردن هم مرد، حکم این چیست؟

حضرت امام می فرماید: «لا قود و لا دیه».

این فرع با فرع اولی مسئله قبل چه فرق دارد، چطور در اولی فرمودید که: «لو قطع ید مسلم» گفتید: «لا قصاص و لکن علیه الدیه»، ولی در اینجا می فرمایید: «لا قصاص و لا دیه» فرقتش واضح و روشن است، در اولی که این آدم دست ذمی را قطع می کند، یعنی دستی را قطع می کند که قیمت دارد، چون ذمی است و ذمی هم محقون الدم است و جنایتش هم مضمونه می باشد، فلذا گفتیم قصاص ندارد، چون «لا یقاد مسلم بذمی»، اما دیه هست، چرا؟ چون «جنی علی ید لها قیمه»، چون ید ذمی است، ولی در اینجا دست کافر حربی را قطع کرده که اصلاً دستش قیمت ندارد، پس این جنایت مضمونه نیست، وقتی که جنایت مضمونه نباشد، قهراً دیه هم ندارد، چون «دیه» در صورتی است که جنایت دارای قیمت باشد، در اولی جنایت قیمت داشت، منتها چون مسلمان بود، نتوانستیم قصاص کنیم، اما در اینجا اصلاً این جنایت «لا قیمه له إذا لم تکن لها قیمه، لا قود و لا دیه».

ممکن است کسی بپرسد که هنوز مرکب تان خشک نشده، چند دقیقه قبل گفتید که میزان در ديه حال فوت است، اين آدم در موقع فوت مسلمان است، پس چطور ديه ندارد؟

جواب

من که گفتم میزان در ديه حال فوت است، مشروط به اين است که جنایت قیمت داشته باشد، جریمه داشته باشد، اما آنجا که اصلاً جنایت از اول جریمه ندارد، از این حال جنایتش با حال ديه اش فرقی نمی کند.

شما گفتید که میزان در ديه حال فوت است، و این آدم در حال فوت که مسلمان است،

در جواب می گوئیم ما که گفتیم میزان حال فوت است، مشروط به این است که جنایت از روز اول مضمونه باشد، این جنایت از روز اول مضمونه نیست.

فرع دوم

همان گونه که بیان شد، ما در اینجا دو فرع دیگر هم داریم، فلذا من آن دو فرع را مطرح می کنم، تا ببینید با دو فرع اولی که الآن خواندیم چه فرق می کند، دو فرعی که خواندیم عبارت بودند:

مسلمانی دست حربی را قطع کرد، سپس حربی مسلمان شد، امام فرمود:

« لا ديه ولا قود»، الآن دو فرع دیگر را می مطرح می کنم، تا ببینید که با این دو فرع فرقی چیست که امام در حکم فرق نهاده است؟

می فرماید: هنگامی که این آدم (مسلمان) تیر انداخت، موقع انداختن تیر طرف کافر بود، ولی موقعی که تیر به او رسید مسلمان شد، بعد سرایت کرد و مرد، حضرت امام می فرماید: در اینجا قصاص نیست، اما ديه هست، دست کافر حربی را بریدم، گفتید:

ص: ۱۴۲

«لا ديه و لا قود»، چون از اول جنایت ضمانت نداشت، ولی در اینجا موقع تیر انداختن، آقا بت پرست بود، وقتی که تیر من به قلبش رسید، گوینده شهادتین بود، بعداً سرایت کرد و مرد، امام می فرماید: «لا قود و لکن له ديه» فرقی چیست؟

در اولی تمام جنایت در حال کفر تحقق پیدا کرده، یعنی دستش را در حال کفر بریدم، ولی در اینجا نصف جنایت (که رمی باشد) در حال کفر است، اما نصف دیگرش (که اصابت است) در حال اسلام است و لذا فرق می کند. چون در اولی هنگامی که دستش را بریدم، او بت پرست بود، حتی چند روز بعدش هم بت پرست بود، ولی در اینجا رمی در حال کفر است، اما اصابت و جنایت در حال اسلام می باشد، چون در حال اسلام است، در اینجا باید فرق بگذاریم بین اینکه: «لا قود و لکن له ديه».

پس در آنجا جنایت اصلاً قیمت ندارد، ولی جنایت در اینجا بخشی از آن در حال کفر است (که رمی باشد) اما موقع اصابت مسلمان شد.

منتها انسان باید به گونه ای تصور کند که موقع رمی کافر باشد و موقع اصابت مسلمان، یعنی حتماً بین رمی و اصابت یک فاصله ای باشد. «ولو رماه فأصابه بعد اسلامه فلا قود و لکن علیه الديه».

بنابراین؛ فرقی با قبلی این است، در اولی دست حربی را که قطع کرد، جنایت در حالی تحقق پیدا کرد که مضمونه نیست، ولی در اینجا وقتی که تیر به قلبش رسید، ولو موقع عملیات و تیر انداختن او کافر بود، ولی موقعی که به پایش رسید و زخمی بود، گوینده شهادتین شد، در اینجا می گوید: «قود و قصاص» نیست، اما ديه است.

اما علت اینکه چرا قود نیست و دیه است بعداً بیان خواهیم کرد.

فرع دوم

« كذا الحال لو رمى ذمياً فأصابه فلا قود و عليه الدية »

منتها باید در اینجا حساب کنیم که چرا قود نیست و چرا دیه است؟

اما قود نیست، چون میزان در قصاص و قود حال جنایت است، «و المفروض أنه في تلك الحال كافر مهدور الدم» قود نیست، چون همه جنایت در حال کفر نیست، بلکه بخشی در حال کفر است (که رمی باشد) و بخش دیگر در حال اصابت است.

پس بخشی در حال رمی است، یعنی موقعی که من رمی کردم می دانستم که او کافر و مشرک است، ولی موقعی که موشک به آنجا رسید، گوینده ی «لا اله الا الله» شد، من در حقیقت علم به اسلام او نداشتم، بنابراین، رمی من در حالی بود که او محقون الدم نیست، اصابت در موقعی است که او محقون الدم است و لذا نمی توانیم.

« من رمى حربياً» نیمی از جنایت در حال کفر است و نیم دیگر در حال اسلام، فلذا نمی توانیم بگوییم: این آدم «یقاد»، چرا؟
لأنه لا يقاد مسلم بكافر، أو ذمی، در جایی که در ذمی لا یقاد، در کافر به طریق اولی لا یقاد، اما دیه هست، چرا؟

چون دیه میزانش حال فوت است و فرض این است که این جنایت همه اش در حال بی قیمتی نیست، بلکه یک تکه اش در حالی بود که محقون نبود، اما موقع اصابت، او گوینده ی شهادتین بود. و لذا بگوییم بر اینکه قصاص نیست، چون جنایت دو بخش دارد، بخشی در حال کفر است و بخش دیگرش در حال اسلام، اما دیه هست، چرا؟ چون دیه میزانش حال فوت است و فرض این است که در حال فوت این آدم مسلمان بود، و جنایت هم آن چنان نبود که بی قیمت محض باشد. مثل اولی نیست که قطع ید کافر حربی، که اصلاً در آن موقع اسلام نداشت، ولی این چون موقع اصابت شهادتین را به زبان جاری کرد، خونس قیمت پیدا کرد و لذا دیه دارد.

«ولو رمی ذمیاً فأسلم ثم أصابه فلا قود و علیه الدیه، البتہ این آسان تر از دومی است، رمی ذمیاً فأسلم ثم أصابه»

در اولی حربی بود، ولی در سومی ذمی است، در اینجا می فرماید: «لا قود و لکن علیہ الدیہ»، اما قود نیست، چون موقع رمی این آدم ذمی بود، حق نداشت که بنده را قصاص کند، موقعی که من وسیله را پرت کردم که بین پرت و بین اصابت ربع ساعت فاصله است، در آن موقع این آدم محقون الدم بود، اما حق قصاص نداشت، اما دیه هست، چرا؟ بالأخره ذمی است و ذمی هم مسلمان شده، و بنا شد که موقع دیه، همان حال فوت باشد، به شرط اینکه جنایت، جنایت مفتی نباشد، بلکه جنایتی باشد که از نظر اسلام دارای قیمت است و فرض این است که از نظر اسلام قیمت پیدا کرد، یعنی در حال رمی، قیمت ندارد، اما در حال اصابه قیمت پیدا کرد.

پس در «منهای دوم» سه فرع گفتیم، و آن اینکه اگر دست کافر حربی را قطع کرد و بعد بمیرد، چیزی بر گردنش نیست، چون جنایت هیچ نوع ضمانتی ندارد، ولی در دومی و سومی که رمی در حال کفر است و اصابت در حال اسلام، نصفی از این جنایت در حال اسلام است، این سبب می شود که قود نباشد، اما دیه باشد، سومی هم که بر ذمی حمله می کند، موقع رمیش «لا یقاد»، اما موقعی که اصابت می کند، ارزش پیدا می کنه، ولذا «لا یقتصّ، و لکن علیہ دیه کامله».

منهای چهارم حضرت امام

متن «منهای چهارم» را می خوانیم، تا شما مطالعه کنید. منهای چهارم، خودش چهار فرع دارد که بیان خواهد شد.

و منها- لو قتل مرتد ذمیاً، یقتل به (فرع اول) و إن قتله و رجع إلى الإسلام فلا قود و علیه الدیه (فرع دوم)

ولو قتل ذمی مرتداً ولو عن قطره قتل به (فرع سوم).

و لو قتله مسلم فلا قود (فرع چهارم).

در اینجا امام چهار فرع را ذکر می کند.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

همان گونه که بیان گردید، یکی از شرائط قود و قصاص عبارت بود از تساوی در دین (التساوی فی الدین).

حضرت امام (ره) بعد از ذکر این شرط، فروعی را متذکر می شود، به بیان دیگر ایشان فروعی را بر این شرط مترتب می کند، که چند فرع را در جلسه قبل خواندیم، چهار فرع دیگر هم در این «منها» است، من ابتدا متن این فروع را می خوانم، سپس سوالی را مطرح نموده و از آن جواب خواهیم داد.

فرع اول

فرع اول این است که اگر مرتدی، ذمی را کشت و به همان حالت ارتداد هم باقی ماند، حکمش چیست؟

فرع دوم

فرع دوم این است که مرتدی، ذمی را می کشد و بعداً اسلام می آورد.

فرع سوم

در «فرع سوم» مسئله عکس است، یعنی «ذمی» مرتد فطری را می کشد، مرتد فطری به کسی می گویند که موقع تولد یا موقع انعقاد نطفه احد العمودین او مسلمان بوده، یعنی یا پدرش مسلمان بوده یا مادرش، و یا هر دو تایش.

ص: ۱۴۶

فرع چهارم

فرع چهارم این است که مسلمانی، مرتدی را می کشد.

خلاصه مطلب اینکه ما در اینجا فروع چهار گانه داریم.

در دوتای اول «مرتد» قاتل است، یعنی ذمی را می کشد و بر اتدادش هم باقی می ماند، منتها با این تفاوت که در اولی ذمی را می کشد بدون اینکه بیاورد، اما در دومی بعد کشتن «ذمی» اسلام می آورد.

در دوتای اول جناب مرتد قاتل است، منتها در فرع اولی ذمی را می کشد و بر اتدادش باقی می ماند و در فرع دومی بعد از کشتن «ذمی» مسلمان می شود.

ولی در سومی عکس است، یعنی «ذمی» مرتد را می کشد و مرتد در اینجا مقتول است.

ما در «فرع چهارم» مسلمانی، مرتدی را می کشد، بنابراین، باید ببینیم که احکام اینها چیست؟

سوال

سوال من است که چه باعث و سبب شده است تا این گونه مسائل و فروع عنوان بشوند، مرتد در فرع اول و دوم قاتل است، مرتد در سومی مقتول است، در چهارمی هم مقتول است به وسیله مسلمان، داعی بر عنوان این مسائل و فروع چیست؟

آیا عموماًتی که در اینجا داشتیم کافی نیست، چه شده است که این چهار فرع را تذکر می دهند؟

جواب

سه مطلب سبب شده است که این فروع را عنوان کنیم، البته صاحب جواهر(ره) به همه اینها اشاره دارد.

البته مرتد به یک معنا برزخ است بین مسلمان و کافر، یعنی نمی شود او را مسلمان حساب کرد و نمی شود او را کافر حساب نمود، چرا؟ زیرا به یک معنا بالا تر از ذمی است، چون اگر مرتد نمازش قضا بشود، بعد از آنکه مسلمان شد، باید نمازها را قضا کند، مرتد حق ندارد که با ذمیه ازدواج کند.

ص: ۱۴۷

به معنا دیگر «مرتد» برتر از ذمی است، چرا؟

اولاً: وجوب قضاء نماز دارد،

ثانیاً: حق ندارد که با ذمیه و با غیر مسلمان ازدواج کند.

از یک نظر هم جریان عکس است، یعنی ذمی بهتر از مرتد است، چون ذمی توبه اش قبول است و حال آنکه جناب «مرتد» توبه اش قبول نیست، ذمی اگر حیوانی را بکشد، گروهی از فقها می گویند اشکالی ندارد، اما در مرتد اجماع است بر اینکه ذبیحه اش حرام است، چون مرتد برزخ شد بین کافر و مسلمان، به یک معنا بهتر از ذمی است، به جهت اینکه حق ندارد با ذمیه ازدواج کند، چون بخشی از اسلام را دارد. به قول مرحوم شرایع این آدم (مرتد) ریشه در اسلام دوانده است. ایشان یک تعبیر خوبی دارد: «تحرّم المرتد بالإسلام» یعنی به وسیله اسلام یکنوع حرمتی پیدا کرده، از آنجا که سابقه در اسلام دارد، اسلام هم یکنوع احترامی برایش قائل شده، و لذا اگر بعداً اسلام آورد، باید نمازهای فوتی را قضا کند، در آن حالت اجازه نمی دهیم که با ذمیه ازدواج کند، چرا؟ «لأنّه تحرّم بالإسلام» به وسیله اسلام سابق حرمتی پیدا کرده.

اما از یک نظر «اسوء حالاً» از ذمی است، زیرا ذمی توبه اش قبول است و حال آنکه توبه ی او قبول نیست، ذبیحه ی ذمی (علی بعض الأفعال) حلال است، اما در اینجا حلال نیست.

پس تا اینجا دو مطلب را روشن شد:

الف: مرتد برتر از ذمی است،

ثانیاً: ذمی برتر از مرتد است.

مطلب سوم این است که آیا مرتد مهدور الدم است «لکلّ الناس»، یعنی همه ی افراد می توانند مرتد را بکشند؟

ص: ۱۴۸

آیا «مرتد» بالنسبه الى جميع المسلمين مهدور الدم است، یعنی ذمی نمی تواند او را بکشد، اما مسلمان می تواند مرتد را بکشد؟

یا اینکه فقط بالنسبه «إلى الإمام» مهدور الدم است، یعنی حاکمی که «حکم بارتداده» نسبت به او مهدور الدم می باشد؟ این چند چیز سبب شده اند که این مسائل و فروع را عنوان کنیم، فرع چهارم این بود که: «لو قتل مسلم مرتداً»، فرع سومی این بود:

« لو قتل الذمی مرتداً و هکذا دو فرع اول.

به بیان دیگر همان گونه که آیات شأن نزول دارند و روایات شأن صدور دارد، مسائل نیز برای خود سبب عنوان دارند.

چهار فرع در اینجا عنوان می کند:

۱: «مرتد» ذمی را می کشد و اسلام نمی آورد.

۲: «مرتد» ذمی را می کشد و اسلام می آورد.

۳: «ذمی» مرتد را می کشد.

۴: «مسلمانی» مرتد را می کشد.

این احکام چهار گانه یک زیر بنا می خواهند، یک علت عنوان می خواهند، علت عنوان شان این است که از یک نظر مرتد بهتر از ذمی است، از نظر دیگر پست تر است، از یک نظر «مرتد» بالنسبه «إلى جميع المسلمين» مهدور الدم است، یا «إلى خصوص الإمام» مهدور الدم می باشد، این مطالب سبب شده اند که حضرت امام (ره) این چهار فرع را «تبعاً للشرائع و غیره» عنوان کنند.

إذا علمت هذه الأمور الثلاثة، که زیر بنای فهم این چهار فرع است، شروع می کنیم به تجزیه و تحلیل فرع اول.

بررسی فرع اول

«لو قتل المرتد ذمیاً» مرتد ذمی را کشت و بر ارتداد خودش هم باقی ماند (و بقی علی ارتداده)، آیا در اینجا می توانیم قصاص کنیم و این مرتد را بکشیم بخاطر اینکه یک مسیحی را کشته؟

ص: ۱۴۹

«علی الظاهر» می‌توانیم بکشیم، قرآن می‌فرماید: «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» خرج از این یک صورت و آن اینکه: «لا- یقاد مسلم بدمی»، اما بقیه تحت اطلاق آیه کریمه «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» باقی می‌مانند، فقط یک صورت خارج شده و آن اینکه: «لا یقاد مسلم بدمی أو بالكافر». بنابراین، مخصص شامل این فرد نیست، قهراً تمسک می‌کنیم به عموم عام.

به بیان دیگر همانطور که در علم اصول خواندیم، اگر عامی تخصیص خورد، در مورد تخصیص عمل به مخصص می‌کنیم، در غیر مورد مخصص، عام حجیتش محفوظ است. بررسی فرع دوم

«لو قتل مرتدّ ذمياً ثمّ اسلم» اسلامش هم اسلام واقعی باشد نه خوفی و ترسی، آیا در اینجا «یقتل المرتد الذی اسلم بعد قتله أم لا- یقتل»؟ سابقاً داخل بود تحت اطلاق عام، ولی در اینجا داخل است تحت عنوان مخصص، چرا؟ لآنکه لا یقاد مسلم بدمی، چون این آدم الآن مسلمان است، ولو اینکه بخاطر ارتدادش کشته خواهد شد، ولی بخاطر ذمی کشته نمی‌شود- البته مرتد ملی اگر توبه کند کشته نمی‌شود، حتی مرتد فطری هم کشته بشود، آن یک حرفی است و الا الآن توبه اش قبول است-.

پس در فرع اول، تمسک به عموم «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» کردیم، چون مخصص شامل حالش نیست، ولی در فرع دوم تمسک به مخصص کردیم، «و المیزان فی القود حال الإقتصاص لا حال إرتکاب الجنایه» موقع اقتصاص این آدم مسلمان است هر چند در حال جنایت کافر بوده است، ولی در قود میزان حال جنایت نیست بلکه میزان حال قصاص است.

بررسی فرع سوم

در دو فرع اول جناب «مرتد» قاتل بود، منتها با این تفاوت که در فرع اول، «قتل و لم یسلم» و در فرع دوم، «قتل و یسلم».

ص: ۱۵۰

ولی در این فرع سوم مسئله بر عکس است، یعنی «ذمی» مرتد را می کشد، آیا ما می توانیم ذمی را بکشیم یا نه؟

الفرع الثالث: و لو قتل ذمی مرتدّاً و لو عن فطره.

دیدگاه شیخ طوسی در باره فرع سوم

قال الشيخ: إذا قتل نصراني مرتدّاً و جب عليه القود، و ليس للشافعي فيه نصّ، و لأصحابه فيه ثلاثة أوجه: قال أبو اسحاق: لا قود له و لا دية، و منهم من قال: عليه القود فإن عفى فعليه الدية، و قال أبو الطيّب ابن سلمه: عليه القود، فإن عفى فلا دية له. الخلاف: ١٧٢/٥، المسألة ٣٤.

این فتوای آنهاست، ما در این باره چه می گوییم، حال اگر آمدیم ذمی، مرتد را کشت؟

مختار استاد سبحانی

از نظر ما این «آدم» قصاص دارد، چرا؟ چون گفتیم که «مرتد» بالنسبه «إلى المسلمين أو الإمام فقط» مهدور الدم است فلذا حق ندارد که یک نفر «ذمی» مرتد فطری را بکشد، اگر یک «مرتد» مهدور الدم است، یک مسیحی حق ندارد که او را به عنوان اینکه مسلمان است بکشد، ولذا از نظر ما قود است، اگر بنا باشد دیه بدهد، باید دیه بدهد.

ثم إنّ الداعی لعنوان هذه المسألة كما مرّ هو تحديد قولهم: (المرتد مهدور الدم) فهل هو مهدور الدم لخصوص الإمام أو للمسلمين أو لأعمّ منهم و من غيرهم، فصار ذلك سبباً لعنوان هذه المسألة، و بما أنّ المرتد ليس مهدور الدّم بالنسبه إلى الكافر الذمی فيقتل الذمی به (مرتد)، و أمّا كونه مهدور الدّم بالنسبه إلى خصوص الإمام أو عموم المسلمين فيترك بحثه إلى موضعه.

ص: ١٥١

بنابراین، این آدم نسبت به کافر مهدور الدم نیست، خصوصاً که اگر ارتدادش ارتداد فطری باشد که «تحرّم بالإسلام» این آدم به وسیله اسلام سابقش یکنوع حرمت پیدا کرده است.

عبارت محقق در کتاب شرائع الإسلام

قال المحقق: لو قتل ذمّی مرتدّاً قُتل به، لأنّه محقون الدم بالنسبه إلى الذمّی. شرائع الاسلام: ۴/۲۱۳.

بررسی فرع چهارم

فرع چهارم یک کمی شائک است، شائک یعنی خاردار، «شوکه» به معنای خار است، در تاریخ پیغمبر اکرم (صلی الله علیه و آله) داریم که: «كان النبي يأكل التمره بالشوکه»، یعنی پیغمبر اکرم خرما را با دست نمی خورد، بلکه چنگالش یک چیزهای خاردار بود که شاخه داشت و ساقه، آن را به خرما می زد و می خورد، امروز عرب ها می گویند: «المسائل الشائکه» مسائل خاردار، یعنی مسائلی که صاف نیست، یک مسائلی داریم که صاف است و یک مسائلی هم داریم که حلش مشکل است.

پس فرع چهارم یک مقداری مشکل است

دو فرع اول خیلی روشن است، «قتل مرتد ذمّیاً و لم یسلم»، قتل مرتد ذمّیاً و اسلم، سومی هم «لو قتل ذمّی المرتد، یقتل».

ولی فرع چهارم این است که مسلمانی، مرتدی را می کشد، در اینجا انسان گیر می کند و نمی داند که قصاص دارد یا نه؟

از یک نظر «قاتل» مسلمان است، از نظر دیگر مقتول هر چند مرتد است، اما «تحرّم بالإسلام» به وسیله اسلام حرمت پیدا کرده، از نظر ما نمی توانیم بگوییم که این مرتد نه قود دارد و نه دیه، چون معنایش این است که او مثل یک گوسفند و بزغاله است، اگر کسی گوسفندی را بکشد، نه دیه دارد و نه قود، بعید است که ما در اینجا بگوییم هیچ چیزی ندارد، بالأخص که این مرتد یکنوع ریشه در اسلام دارد، ولذا حضرت امام در این مسئله مردد است و لذا می فرماید:

ص: ۱۵۲

و لو قتله مسلم فلا قود، و الظاهر عدم الدیه علیه و للإمام علیه السلام تعزیره.

می فرماید قود نیست، دیه هم نیست، فقط حاکم این قاتل را می گیرد و شلاقش می زند، بنابراین، کسانی که می گویند اگر مسلمانی مرتد را بکشد، هیچ چیز بر گردن مسلمان نیست، همان گونه که امام می فرماید، معنایش این است که این آدم با حیوان یکسان است، البته قود نیست، چون «لا یقاد مسلم بالکافر» اما اینکه بگوییم دیه هم نیست، این کمی مشکل است، چون معنایش این است که این انسان به وسیله ارتدادش «صار کالحيوانات» ولذا بعید نیست که بگوییم قود نیست، کلّ ما امتنع فیه القود، فهنا دیه، یعنی هر کجا که قود ممتنع شد، در آنجا دیه می پردازند.

امام یکی از شرائط قصاص تساوی در دین را دانست، فلذا فروعی را بر آن مترتب می کند.

و منها: لو وجب علی مسلم قصاص فقتله غیر الولی، کان علیه القود، و لو وجب قتله بالزنا أو اللواط فقتله غیر الإمام فلا قود علیه و لا دیه، و فیه تردد.

هرگاه «غیر ولی» جانی (قاتل) را بکشد، حکمش چیست؟

در این عبارتی که حضرت امام مطرح نموده است، دو فرع وجود دارد:

الف: اگر مسلمانی، جانی (قاتل) را بکشد حکمش چیست؟

مثال: فرض کنید جناب زید (که مسلمان است) فردی را بنام عمرو (که قاتل یک مسلمان است) کشت، یعنی زید که همسایه ی جانی (قاتل) است، او (جانی) را به عنوان قاتل و جانی می کشد و حال آنکه او (مقتول و مجنی علیه) برای خودش پسر دارد، پدر و اولیاء دارد، به جای اینکه اولیاء بیابند او را به قتل برسانند ولو از طریق دادگاه، جناب زید او را کشت، حکم این مسئله چیست؟.

ص: ۱۵۳

پس این فرع در باره این است که مسلمانی (جانی) انسانی را کشته، حاکم باید رسیدگی کند، اما همسایه ی او پیش دستی کرد، یعنی بدون اینکه حاکم رسیدگی کند و با قطع نظر از حاکم، او (جانی) را کشت، در اینجا چه باید کرد؟ مسلماً همسایه را می کشند، چرا؟ چون درست است که این آدم مهدور الدم است، ولی مهدور الدم است نسبت به اولیای دم نه نسبت به همسایه.

خلاصه اسلام دارای نظام است و مخالف هرج مرج، از این رو اجازه نمی دهد که هر کس اسلحه به دست بگیرد و دیگری را بکشد هر چند طرف مهدور الدم باشد. این مسئله اتفاقی است و جایی هیچ شک نیست. چون هردو طرف مسلمان هستند، همسایه است جانی را کشته، عموم «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» اینجا را شامل است و استثنا هم نداریم که اگر مسلمانی جانی را کشت، مسلمان کشته نمی شود، آنچه که داریم این است که: «لا یقاد مسلم بالذمی و الکافر».

در اینجا «جانی» نه ذمی است و نه کافر، بلکه یک مسلمان است

ب: فرع دوم کمی مشکل است، و آن اینکه اگر این «جانی» جانی به معنای کشتن نیست، یعنی کسی را نکشته تا ما او را از این جهت بکشیم، بلکه به این معنا جانی است که «نعوذ بالله» مرتکب زناى محصنه شده و یام لواط را انجام داده، حال همسایه اش (که خیلی آدمی مقدس و مذهبی است) او را به عنوان مهدور الدم کشت، حکمش چیست؟

در اولی همسایه جانی را کشته که قاتل بود، ولی در اینجا این آدم جانی را کشته که قاتل نیست، اما مهدور الدم است، چرا؟ بخاطر اعمالی که انجام داده، در اینجا چه باید کرد؟

حضرت امام می فرماید: و لو وجب قتله بالزنا أو اللواط فقتله غیر الإمام فلا قود علیه و لا ديه، و فیه تردد.

از این معلوم می شود که حضرتش جازم به مسئله نیست، چون بحث در این است که آیا لاطی و زانی (زنای محصنه)، مهدور الدم لکلّ المسلمین، یا مهدور الدم نسبت به امام و حاکم شرع؟

یک آدمی که عمل لواط را انجام داده یا زنا محصنه را مرتکب شده، خونش هدر است، یعنی مهدور الدم است، منتها بحث در این است که یا نسبت به حاکم مهدور الدم است یا نسبت به همه مسلمین مهدور الدم می باشد؟

در اینجا یک روایت هست، باید ببینیم که از این روایت چه استفاده می شود، روایت این است که مردی در شام بنام «ابی الحسین» گوید: - این جریان در شام مرکز حکومت معاویه اتفاق افتاده است -

من وارد خانه ام شدم، دیدم که مردی با همسر هم بستر شده، از خود بی خود شدم فلذا آن مرد را کشتم، سپس مسئله را پیش معاویه بردم، معاویه متحیر ماند که حکم مسئله چه باشد، فلذا به ابو موسی اشعری نامه نوشت که این مسئله را از حضرت علی (علیه السلام) بپرس، ابو موسی اشعری خدمت حضرت علی (علیه السلام) آمد و این مسئله را پرسید و گفت مردی دیده که یک مرد اجنبی با زنش هم بستر است و او را کشته، حضرت (علیه السلام) فرمود در کوفه یک چنین چیزی واقع نشده، بگو این اتفاق در کجا رخ داده است؟ ابو موسی اشعری مجبور شد که بگوید معاویه برای من نامه نوشته که جوابش را از شما بخواهم.

الفرع الثانی: لو وجب قتله بحدّ من حدود الله كالزنا و اللواط فقتله غير الإمام، قال المحقق: لم يكن عليه قود و لاديه، مستدلاً بأنّ عليّاً (عليه السلام) قال لرجل قتل رجلاً و أدعى أنّه وجده مع امرأته: ((عليك القود إلّا أن تأتي بيّنه)) . شرائع الإسلام: ۴/۲۱۳. حضرت فرمود باید آن مرد را به عنوان قصاص کشت، مگر اینکه برای ادعای خود شاهد اقامه کند، چون در غیر این صورت هر کس می تواند دیگری را به یک بهانه ای بکشد و از سر راه خود بر دارد. فلذا باید ثابت کند که زنش هم بستر شده است، حتی در سبّ النبی هم این مسئله جاری است، کسی آمد و گفت دیدم که پیغمبر اکرم را سب می کند، از این رو من او را کشتم، فرمود تو کشته می شوی، مگر اینکه سب را ثابت کنی، چون در غیر این صورت این یک وسیله و ذریعه می شود که هر کس دیگری را به یک بهانه ای بکشد. این دلیل می شود بر اینکه چنانچه آدمی باشد مهدور الدم، اگر او را بکشیم، مهم نیست، یعنی معلوم می شود اگر انسانی را (که مهدور الدم است) بکشیم، مهم نیست.

و أشار (محقق قدس سره) إلى خبر سعيد بن المسيّب (سعيد بن مسيب از فقهای مدینه است و از تابعین می باشد و روح تشیع دارد که در حدود ۸۶ یا ۸۸ فوت کرده :

« أنّ معاوية كتب إلى أبي موسى الأشعري أن ابن أبي الجسرین (ظاهراً أبي الحسين است) وجد رجلاً مع امرأته فقتله فأسأل لي عليّاً (عليه السلام) عن هذا، قال أبو موسى: فلقيت عليّاً (عليه السلام) فسألته... إلى أن قال: فقال: والله ما هذا في هذه البلاد _ يعني الكوفة، يعني در کوفه یک چنین چیزی واقع نشده _ و لا _ هذا بحضرتي _ در قلمرو حکومت من یک چنین چیزی رخ نداده - دفع برّمته» الوسائل: ۱۹، الباب ۶۹ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۲.

با این روایت استدلال کرده اند بر اینکه اگر کسی مهدور الدم شد و دیگری او را بکشد، اشکالی ندارد. ولی این روایت اخص از مدعاست، چون مدعای ما این است که اگر یک آدم مهدور الدم است، مثلاً زانی محصنه و یا لاطی است، همسایه اش او را بکشد، اشکالی ندارد، این تنها در مورد شوهر و زوج است، بلی! ما در زوج این مسئله را قبول داریم. اما در غیر زوج نمی توانیم، فلذا امام می فرماید: «فیه تردد».

در اینجا چه بگوییم، یعنی اگر یک مسلمانی، زانی محصنه یا لاطی را کشت، چه کنیم؟ مرحوم محقق فرمود که لا قود و لا دیه له، امام می فرماید: و فیه تردد، تردد هم که مشکل را حل نمی کند، قاضی چه کند؟

دیدگاه استاد سبحانی

در اینجا قاضی باید حد وسط را بگیرد، چون در دماء احتیاط است ولذا کشتن این آدم مشکل است، اما نسبت به دیه نمی توانیم بگوییم: «لا- دیه علیه» بالأخره این آدم زانی از قبیل سگ و خنزیر نیست که اگر کسی او را کشت، هیچ چیز بر گردن قاتل نیاید، بعید نیست که حد و سطر را بگیریم و بگوییم قود و قصاص نیست، چرا؟ «احتیاطاً فی الدماء»، و لو این احتیاط فی الدماء از قبیل دوران امر بین المحظورین است، این هم یک مسلمانی را (هرچند زانی و لاطی) کشته، بالأخره در اینجا باید حد وسط را بگیریم.

در هر صورت حضرت امام نسبت به هردو تردد دارند، یعنی هم نسبت به قصاص و هم نسبت به دیه، ولی ما ممکن است نسبت به قصاص مردد باشیم، بخاطر احتیاط در دماء.

ص: ۱۵۷

اما بخاطر ديه هيچ نوع ترددي نداريم.

الشرط الثالث: انتفاء الأبوه، فلا يقتل أبٌ بقتل إبنه، و الظاهر أن لا يقتل أب الأب، و هكذا.

قبلاً بيان شد که قصاص برای خود شرايطی دارد، که شرط دومش تساوی در دين بود، شرط سوم هم عبارت است از: انتفاء الأبوه، الخ.

اگر پدي بچه ی خود را کشت، روايت داريم که به ازاء پسر کشته نمی شود، حال آگر آمديم جدی، نوه خود را کشت، امام می فرمايد، جد هم به بخاطر نوه اش کشته نمی شود. اما اگر آگر أبو الجدد، نتیجه ی خود را کشت، اين قصاص دارد.

شرايط قصاص كتاب الحدود و التعزيرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرايط قصاص

چنانچه قبلاً بيان گرديد، قصاص برای خود شرايطی داشت، شرط اول قصاص حریت، عبودیت، انوئیت و ذکر ویت بود، شرط دوم هم تساوی در دين بود، الآن در شرط سوم هستيم، شرط سوم قصاص اين است که بين قاتل و مقتول، رابطه و پیوند پدري و پسری نباشد، اگر «قاتل» پدر شد، پدر به وسیله پسر قصاص نمی شود، «لا یقاد والد بولده»، اين مسئله تقريباً بين همه فقهای اسلام مسلم و اجماعی است.

به بيان ديگر اين مسئله از خصائص فقه شيعه نيست، پس پدر بخاطر پسر کشته نمی شود، فلذا فرق نمی کند که پدر اين بچه را حذفاً بکشد يا ذبحاً، معنای ذبحاً اين است که اوداج اربعه را قطع کند، حذفاً اين است که غير اوداج را قطع کند، يعنی ساير اعضای بدن او را قطع کند، يعنی از طريق قطع غير اوداج اربعه او را به قتل برساند.

ص: ۱۵۸

خلاصه اينکه به هر نحوی از انحاء که او را بکشد، قصاص ندارد، اما در عين حال خواهيم گفت که ديه دارد، حتی بعيد نيست که بگويم كفاره نیز دارد، پس مسئله اتفافی است.

کلام شيخ در کتاب خلاف

قال الشيخ في الخلاف: لا يقتل الوالد بولده، سواء قتله بالسيف حذفاً أو ذبحاً، و على أي وجه كان، و به قال في الصحابه: عمر بن الخطاب، و في الفقهاء: ربيعه - معاصر با امام صادق عليه السلام بوده - و الأوزاعي، و الثوري، و أبو حنفيه و أصحابه، و الشافعي و أحمد، و إسحاق، و قال مالك: إن قتله حذفاً بالسيف فلا قود، و إن قتله ذبحاً أو شقّ بطنه فعليه القود، و به قال عثمان البتي

الخلافة: ٥/١٥١، المسأله ٩، يقال: حذفه بالعصا أو الحجر: ضربه.

بايد بينيم جناب مالک که بين حذف و بين ذبح فرق نهاده، مدرکش چيست؟ العلم عندهم.

ولی مدرک ما روایاتی است که بخشی از آن را می خوانیم و بخش دیگرش در کتاب وسائل است.

روایت حرمان

١: محمد یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، و عن علی ابن ابراهیم، عن أبيه جميعاً، عن الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب الخزاز، عن حرمان- حرمان بن أعين، برادر زرارہ- عن أحدهما قال: «لا يقاد والد بولده، و يقتل الولد إذا قتل والده عمداً» الوسائل: ج ١٩، الباب ٣٢ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ١.

روایت حلبی

٢: و عن عليّ، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن حماد، عن الحلبي عن أبي عبدالله قال: «سألته عن الرجل يقتل ابنه، أيقتل به؟ قال: لا» همان مدرک، الحديث ٢.

ص: ١٥٩

۳: و عن الحسين بن محمد، عن معلى بن محمد، عن بعض أصحابنا، وعن حماد بن عثمان، عن فضيل بن يسار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يقتل الرجل بولده إذا قتله، و يقتل الولد بوالده إذا قتل والده» همان مدرک، الحدیث ۳.

روایت علا بن فضیل

۴: و عن علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، عن محمد بن سنان، عن العلابن الفضيل قال: قال أبو عبد الله:

«لا يقتل الوالد بولده، و يقتل الولد بوالده، و لا يرث الرجل الرجل إذا قتله و إن كان خطأ» همان مدرک، الحدیث ۴.

روایت: «۵، ۸، ۹، ۱۰، و ۱۱»، را خود تا مطالعه کنید.

این حکم، جنبه احترامی دارد و معنایش این است که پدر محترم است، هر چند کار غلطی کرده است، از این رو تعزیر هم خواهد شد، در عین حالی که تعزیر می شود و باید دیه بدهد، ولی بخاطر احترامی که پدر دارد کشته نمی شود.

فرع دوم این است که اگر نوه جد (یعنی أبو الأب) را بکشد، حکمش چیست، آیا باز این هم حکم هست؟- به نظر می رسد استاد سبحانی منظورش این است که اگر «جد» نوه را بکشد، حکمش چیست، اما اشتباهاً عکس گفته است، فلذا باید مسئله را این گونه طرح کرد که اگر «جد» یعنی أبو الأب، نوه را بکشد، حکمش چیست؟ دقت شود.-

می فرماید: همان حکم در اینجا نیز هست، چرا؟ چون در لغت قرآن و روایات، همه اینها أب حساب می شوند و لذا قرآن می فرماید: «يُوصِيكُمُ اللَّـهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ» النساء: ۱۱،

خداوند در باره فرزندانان به شما سفارش می کند که سهم (میراث) پسر، به اندازه دو دختر باشد.

باز این حکم هست، چرا؟ چون در لغت قرآن و روایات همگی «أب» حساب می شوند.

حال اگر جدی مرد و غیر از نوه کسی را نداشت، ارثش مال نوه است، چون جد حکم اب را دارد.

معلوم می شود که آباء در اصطلاح قرآن اعم است، علاوه بر این، قرآن می فرماید: «وَلَا عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَنْ تَأْكُلُوا مِنْ بِيوتِكُمْ أَوْ بِيوتِ آبَائِكُمْ أَوْ بِيوتِ أُمَّهَاتِكُمْ أَوْ بِيوتِ إِخْوَانِكُمْ أَوْ بِيوتِ أَخَوَاتِكُمْ أَوْ بِيوتِ أَعْمَامِكُمْ أَوْ بِيوتِ عَمَّاتِكُمْ أَوْ بِيوتِ أَخَوَالِكُمْ أَوْ بِيوتِ خَالَاتِكُمْ أَوْ مَا مَلَكَتْهُم مَّفَاتِحُهُ أَوْ صَدِيقِكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَأْكُلُوا جَمِيعًا أَوْ أَشْتَاتًا» النور: ۶۱.

آقایان می گویند خانه جد هم مثل خانه پدر می ماند، اگر کسی در خانه جدش رفت و دید در یخچالش میوه ای هست، به شرط اینکه بداند ممنوع نیست می تواند بخورد، آباء در این آیه جد را نیز شامل است.

یا قرآن در جای دیگر می فرماید: «وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ» النور: ۳۱.

دختران همان گونه که می توانند زینت خود را به پدر نشان بدهند، به جد هم می توانند نشان بدهد، آباء در اینجا شامل جد و بالاتر از هم می شود.

بنابراین، بعید نیست که بگوییم روایتی که می گوید: «لا یقتل والد بولده» حتی اجداد را هم شامل می شود، چون أبو الأب هم یکنوع اب است برای انسان.

اشکال

ممکن است کسی بگوید که ما یک اطلاق داریم بنام «النفس بالنفس» ما نمی توانیم از این اطلاق رفع ید کنیم مگر اینکه دلیلی داشته باشیم، دلیل فقط بر پدر بلا واسطه داریم، اما پدر مع الواسطه را (که جد باشد) اطلاق «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» شامل او هست.

باید دانست که اینجا جای تمسک به اطلاق عام نیست، بلکه جای تمسک به اطلاق مخصص است، اینجا به اطلاق مخصص تمسک می کنیم.

حضرت یعقوب در هنگام مرگ به فرزندان می گوید بعد از من چه خدائی را عبادت می کنید؟

فرزندان در جواب گفتند که خدای تو و خدای پدرانت را:

« إِذِ حَضَرَ يَعْقُوبَ الْمَوْتُ إِذْ قَالَ لِنَبِيِّهِ مَا تَعْبُدُونَ مِنْ بَعْدِي قَالُوا نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ إِلَهِهَا وَاحِدًا وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ». البقره: ۱۳۳.

کلمه ی «آباء» به اجداد هم اطلاق شده است.

یعقوب فرزند اسحاق است و اسحاق هم فرزند ابراهیم می باشد، به ابراهیم هم اب اطلاق شده است.

الفرع الثانی: عموم الحکم لأب الأب و إن علا، و قد جزم به المحقق فی الشرائع، و لکنه تردّد فی النافع، و الدلیل علیه شمول إطلاق الأب لأب الأب، فعلى هذا یصدق علیه قول الصادق (علیه السلام): «لا یقتل الأب بابنه».

إن المتتبع بالقرآن و السنه یقف علی أن الأب فی الإطلاق یشمل الجدّ أيضاً، فلو مات الجدّ و لیس له وارث إلما الأحفاد و الأسباط یشمله قوله سبحانه: «يُوصِيكُمُ اللّٰهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيٰنِ»:

نکته ی تفسیری

ما معتقدیم که آباء انبیاء همگی شان موحد بوده اند، ولی آیه مبارکه دلیل بر این است که «آزر» پدر ابراهیم است و حال آنکه او بت پرست بود:

«وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ لِأَبِيهِ آزَرَ اتَّخَذُ أَصْنَامًا آلِهَةً إِنِّي أَرَاكَ وَقَوْمَكَ فِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ» الأنعام: ۷۴

ما از این اشکال جواب دادیم و گفتیم در لغت قرآن کلمه ی «أب» اعم است، یعنی گاهی به عموم نیز کلمه اب اطلاق می شود، ولذا در این آیه کلمه ی «أب» به اسماعیل استعمال شده و حال آنکه اسماعیل عمومی فرزندان یعقوب بوده است نه در دیف آباء شان .

قَالُوا نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ إِلَٰهًا وَاحِدًا وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ.

ولی ممکن است آقایان اشکال کنند که درست است کلمه ی «أب» در عمو هم به کار می رود، ولی این اصطلاح، اصطلاح مجازی است و ما حق نداریم قرآن را بر معنای مجازی حمل کنیم، بنابراین، آزر پدر ابراهیم بوده، ولو کلمه ی «أب» در قرآن در عمو نیز به کار رفته باشد، مانند: قَالُوا نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ، الخ..

اما اسماعیل عمو بوده، از باب مجاز کلمه ی «أب» بر او استعمال شده است،

ما اگر در یک جایی دیدیم که کلمه ی «أب» در عمو به کار رفته، حق نداریم در جاهای دیگر هم بگوییم که «اب» به معنای عمو است.

در اینجا ما یک جواب دیگر داریم و آن این است: از ظاهر آیات استفاده می شود که ابراهیم بعد از آنکه دید آزر تحت تاثیرش قرار نمی گیرد، از او تبری جست «فَلَمَّا تَبَيَّنَ لَهُ أَنَّهُ عَدُوٌّ لِلَّهِ تَبَرَّأَ مِنْهُ إِنَّ إِبْرَاهِيمَ لَأَوَّاهٌ حَلِيمٌ» التوبه: ۱۱۴.

کی تبری جست؟ در همان دوران جوانی، در دوران جوانی که در کربلا و حيله بود.

گفتند این بت ها را چه کسی شکسته؟

«قَالُوا سَمِعْنَا فَتًى يَذُكُرُهُمْ يُقَالُ لَهُ إِبْرَاهِيمُ» الأنبياء: ۶۰،

پس جناب ابراهیم در دوران جوانی از آزر تبری جست و حال آنکه همین ابراهیم در دوران پیری والدش را دعا کرده و گفته:

«رَبِّ اغْفِرْ لِي وَلِوَالِدَيَّ وَلِمَن دَخَلَ بَيْتِي مُؤْمِنًا وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَلَا تَزِدِ الظَّالِمِينَ إِلَّا تَبَارًا» نوح: ۲۸،

از دعا کردنش برای والد، معلوم می شود که «آزر» پدر حضرت ابراهیم نبوده بلکه عمو بوده، چون در جوانی از آزر تبری جست، فلذا معنا ندارد از کسی که در جوانی از او تبری جست، در پیری برایش دعا کند.

معلوم می شود که والد غیر از اب است، چون اب معنای اعم دارد، حتی شامل جد و عمو هم می شود ولی والد معنایش اخص است، یعنی کسی است که انسان از او متولد شده، فلذا فقط پدر را شامل است نه غیر او را.

از اینکه جناب ابراهیم در دوران جوانی از آزر تبری جست و در آخر عمرش والد را دعا کرد، فهمیده می شود که «آزر» غیر از والد بوده است، والدش کسی بوده و آزر هم کس دیگر است، یعنی عمویش (آزر) کافر بوده، اما پدرش موحد، مانند پیغمبر اکرم (صلی الله علیه و آله) که والدش موحد و عمویش کافر بوده است.

بنابراین، در این روایات کلمه ی والد است و کلمه ی «والد» هم به پدر بلا واسطه اطلاق می شود، ولی در بعضی از روایات کلمه ی «أب» نیز آمده است و اب اعم است حتی جد و عمو را هم شامل است.

المسألة الأولى: لا تسقط الكفارة عن الأب بقتل إبنه ولا اللّیه، فیؤدی اللّیه إلى غیره من الوراثة، ولا یرث هو منها.

حضرت امام در اینجا به دو مسئله اشاره می کند،

یکی اینکه اگر پدر، پسر خودش را کشت، در مقابل پسر کشته نمی شود، اما باید کفاره بدهد، آنهم کفاره ی جمع که بعداً خواهیم خواند.

دیگر اینکه باید دیه را هم بدهد، اما خودش از این دیه ارث نمی برد، اگر این پسرش (که او را کشته) اولاد داشته باشد، کفاره را به پسر و فرزندانش می دهد، اگر مادر دارد، به مادرش می رسد، اما خود پدر (که قاتل پسرش است) از دیه ارث نمی برد.

ص: ۱۶۴

اما كفاره، كفاره خطأ در قرآن هست

: « وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا » النساء: ۹۲،

اگر کسی، دیگری را خطأً کشته است، باید بنده ای را آزاد کند.

اما اگر کسی عمداً کشته، این كفاره اش در قرآن نیست، در روایات هست، چون در قرآن نیست، از این رو مایه اختلاف شده است، عده ای از فقهای اهل سنت مانند شافعی می گوید كفاره دارد، یعنی قتل «عمد» هم كفاره دارد، در جایی که قتل خطاء كفاره دارد، قتل عمد به طریق اولی كفاره دارد، اما دیگران می گویند قتل عمد، كفاره ندارد، ولی در روایات ما بالاتر می گوید، یعنی علاوه بر خود كفاره، كفاره جمع دارد، یعنی هم باید عتق رقبه کند و هم اطعام ستین مسکیناً و هم دو ماه روزه بگیرد. روایات كفاره قتل عمد را در وسائل و کافی و سایر کتاب های حدیثی مطالعه کنید.

كفاره قتل خطا در قرآن هست، كفاره عمد در قرآن نیست، ولذا شافعی قائل به كفاره است مثل ما، دیگران قائل به كفاره نیستند، تفاوتی که ما داریم این است که شافعی می گوید كفاره قتل و عمد یکی است، تحریر رقبه، ولی روایات ما می گوید كفاره اش كفاره جمع است، یعنی هم عتق رقبه و هم ستین مسکیناً و هم صیام ستین يوماً.

ص: ۱۶۵

أما وجوبها في العمد فأصحابنا على وجوبها، و به الشافعي و مالك و الزهره و قال الثوري و أبو حنيفة و أصحابه لا كفارة فيها»
الخلاف، ج ۵، ص ۳۲۲، مسئله ی ۶،

بعداً این مسئله را عنوان کرده که كفارة اش چیست؟

ما معتقد به كفارة ی عمد هستیم و او معتقد به كفارة خطاست.

چرا كفارة ساقط نیست؟ چون كفارة مال قتل عمد است و پدر هم قتلش قتل عمد است، خرج فقط مسئله قصاص، اما بقیه احکام عمد بر او بار است، قتل عمد قصاص دارد و كفارة و دیه و تعزیر، همه اینها مال والد است، خرج فقط قصاص، بقیه احکام عمد هست.

در قتل عمد چهار چیز است، كفارة، قصاص، اگر قصاص نکردیم، دیه هست، تعزیر هم هست.

بنابراین، همه اینها هست، مگر آنهای که با دلیل خارج شده اند (إلا ما خرج بالدلیل)، که قصاص با دلیل و نص خارج شده است.

دیدگاه حضرت امام (ره)

حضرت امام می فرماید:

لا تسقط الكفارة عن الأب بقتل ابنه و لا الدية، فيؤدى الدية إلى غيره من الوراث، و لا يرث هو منها. چرا؟ چون اطلاق همه جا را می گیرد. اینکه قصاص نیست، این دلیل نمی شود که سایر چیزها نباشد، اطلاقاتی که در باره كفارة ی عمد است، والد را نیز گرفته، ما فقط از تحت این عمومات قصاص را خارج کردیم، بقیه سر جای خودش است.

دیه چطور؟ دیه هم هست، چون قبلاً يك ضابطه را خواندیم که: «كُلّ ما امتنع فيه القصاص فالديه متعینه»، هر جا که قصاص نباشد، دیه هست، چرا؟ لئلا يذهب دم مسلم سدى، تا دم مسلمان هدر نرود، فلذا دیه را باید بدهد.

أما وجوب الكفاره فلائنه من آثار قتل العمده، و المفروض أنه قتل عمد، و سقوط القصاص عن الأب لا يكون دليلاً على جواز القتل فضلاً عما يترتب عليه من الكفاره، و أما وجوب أداء الدية فكذلك لأنه دم محترم لا يذهب سدى، و كلّ مورد يمتنع فيه القصاص ففيه الدية، مضافاً إلى ما فى كتاب ظريف (ظريف ابن ناصح، يك رساله اى در ديه دارد و اين رساله را از امام صادق عليه السلام گرفته و او هم از امير المؤمنين گرفته، چيز هاى بعداً خواهيم گفت، مستندش هم رساله ظريف ناصح است:-

«قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه لا- قود لولد أصابه والده فى أمر يعيب عليه فيه فأصابه عيب من قطع و غيره و تكون له الدية و لا يُقاد». الوسائل: ١٩، الباب ٣٢ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ١٠.

و أما التعزير ففي خبر جابر عن أبي جعفر (عليه السلام) فى الرجل يقتل بابنه أو عبده؟ قال: «لا يقتل به ولكن يضرب ضرباً شديداً و ينفى عن مسقط رأسه». الوسائل: ١٩، الباب ٣٢ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ٩.

لابد كتكش به عنوان تعزير است

و الحديث محمول على بيان المصداق، كما احتمله فى الجواهر، و قال: و لعله محمول على أنّ ذلك بعض أفراد ما يراه الحاكم. جواهر الكلام: ٤٢/١٧٠.

المسأله الثانيه: لا يقتل الأب بقتل إبنه و لو لم يكن مكافئاً له،

این مسئله را برای این عنوان کرده است که همه ی فامیلین حکم شان روشن بشود، چون ممکن است انسان اشتباه کند، فقط يك نفر كشته نمى شود و آن عبارت است از پدر و پدر پدر، اما بقيه فاميل مانند مادر، مادر بزرگ، پدر مادر، اينها را نمى گيرد، چرا؟ چون اطلاق «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» حاكم است.

ص: ١٦٧

نکته دیگری که امام در این مسئله دارد این است که آیا پدر که کشته نمی شود، آن پدری است که با پسر دین شان مساوی باشد، یعنی هر دو مسلم هستند، یا هر دو ذمی هستند، یا نه خیر و لو اختلاف در دین هم داشته باشند باز هم کشته نمی شود، مثلاً پدر ذمی است و پسر مسلمان.

ایشان می فرماید در اینجا هم کشته نمی شود، چرا؟ چون احترام پدر محفوظ است، هر چند کافر باشد. خیال نکنید که با بحث های پیشین مخالفت دارد، بحث های پیشین این بود که: «لا یقتل مسلم بذمی»، اینجا می گوئیم لا یقتل ذمی بقتل مسلم، اگر مسلمی را کشت، قانونش این بود که بکشید، ولی والد بودن مانع است، مقتضی هست، اما مانع موجود است، چرا؟ چون روایات ما اطلاق دارند و می گویند: «لا یقاد والد بولده، لا یقتل الأب بولده» مانع ندارد که یک جایی مسلمانی را ذمی بکشد، اما این ذمی را نکشیم، چرا؟ به خاطر احترام والد. مگر اینکه بگوئیم اطلاقات مال جایی است که هر دو از نظر دین مساوی باشند.

عبارت شیخ طوسی

الفرع الثانی: إذا قتلت الأم ولدها فتقتل و إن علت، و وصفه فی الجواهر بقوله: بلا خلاف أجده، قال الشیخ فی الخلاف: الأم إذا قتلت ولدها، قتلت به، و كذلك أمهاتها، و كذلك أمهات الأب، و إن علون، فأما الأجداد فیجرون مجرى الأب، لا یقادون به، لتناول اسم الأب لهم.

فرع دیگر: «إذا قتل الولد أمه» در اینجا ولد بخاطر مادرش کشته می شود، باید هم کشته بشود، به جهت اینکه اگر یک اجنبی را بکشد، یقتل، تا چه رسد به مادر ذوی الحقوق، یک روایت هم در اینجا داریم:

ص: ۱۶۸

« لا یقاد والد بولده ، و یقتل الولد إذا قتل والده عمداً»، یعنی اگر ولد مادر خود را بکشد، حتماً کشته می شود. و اگر مادر ولد را بکشد، ممکن است استحسان ایجاب می کند که مادر هم کشته نشود، جوابش این است که ما اهل استحسان نیستیم، ما هستیم و اطلاق «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» خرج بالدلیل یک مورد که پدر باشد. یک روایت هم داریم بنام روایت أبو عیبده: قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قتل أمه؟ قال: «یقتل بها صاغراً، و لا أظنّ قتله بها كفاره له و لا یرثها» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۲ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۵.

یعنی در مقابل مادر تحقیرانه کشته می شود، معنای صاغراً این است، اگر این پسر را بکشند، خیال نکند بر اینکه کفاره است، فقط روز قیامت عذاب داره و ارث هم از او نمی برد، اینکه می فرماید: «قتل بها صاغراً» تحقیرش می کنند، یعنی چه؟ قانون کلی این بود که اگر بخاطر زنی، مردی را کشتیم، باید فاضل دیه را بپردازیم، ولی در اینجا فاضل دیه پرداخته نمی شود، اگر پسر مادر را بکشد، این پسر را می کشیم، دیگر فاضل دیه رد به ولد پسر نمی کنیم، معنای صاغراً این است. کوچک می شود، تحقیر می شود، چون در جای دیگر اگر مردی را بخاطر زنی بکشند، باید فاضل دیه را بدهند، ولی اگر پسر را بخاطر مادر بکشند

، فاضل دیه رد نمی شود.

شرائط قصاص الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

المسألة الرابعة: لو ادّعى إثنان ولداً مجهولاً فإن قتله أحدهما قبل القرعة، فلا قود.

ص: ۱۶۹

مسئله چهارم این است که دو نفر یک جوانی را کشته اند و هر کدام نسبت به آن جوان ادعای پدری دارند، یعنی هر کدام می گوید که من پدر این جوان هستم، در اینجا چه باید کرد؟

حضرت امام در این مسئله (مسئله ی چهارم) هشت صورت را بیان می کند، ولی ما قبل از بیان آن هشت صورت، یک صورتی را اضافه می کنیم که در کلام ایشان نیست و شایسته بود که ایشان نیز این صورت را در کنار آن هشت صورت دیگر بیان کند.

البته صور هشت گانه صورت تداعی است، به این معنا که دو نفر در باره جوانی (که دست شان به خون او آلوده شده) ادعای ابوت و پدری می کنند.

ولی صورتی را که من اضافه کرده ام و در کلام حضرت امام نیامده، صورت تداعی نیست، یعنی مسئله ی دو نفر در کار

نیست، بلکه یک نفر است.

هرگاه قاتل نسبت به مقتول ادعای پدری کند، حکمش چیست؟

اگر کسی، جوانی را بکشد و بعداً بگوید من پدر او هستم. این تداعی نیست، چون فقط یک نفر است ولذا با هشت صورت دیگر جوهرأ فرق دارد، اما مناسبت هست- بر خلاف هشت صورت دیگر که در آنجا دو نفر هستند- در اینجا چه باید کرد؟

دیدگاه استاد سبحانی

ما یک قاعده ای در فقه داریم و آن این است که یک سلسه و رشته مسائل و مواردی در فقه داریم که اصل در آنها حرمت است، که ما به آنها می گوییم: «قاعده ی طبعیه».

مثال ۱: مثلاً- اگر کسی عین موقوفه را بفروشد و سپس ادعا کند که من مجوز داشتم، این ادعا را از او قبول نمی کند، چرا؟ چون اصل در عین موقوفه حرمت بیع است، فلذا اگر کسی بخواهد آن را بفروشد، باید مجوز را ثابت کند، زیرا حدیث شریف: «ضع أمر أخیک علی احسنه» اینجا را نمی گیرد.

ص: ۱۷۰

به بیان دیگر جایی که پایه و اساس و اصلش بر حرمت و فساد است، جای «ضع أمر أخیک علی أحسنه» نیست.

مثال ۲: زنی به سوی من می آید، احتمال می دهم که محرم باشد، احتمال هم می دهم که اجنبیه باشد، من نمی توانم به او نگاه کنم هر چند شبهه، شبهه ی موضوعیه است، چرا؟ چون اصل در نگاه به زن حرمت است «إلا ما خرج بالدلیل».

مثال ۳: در «لحوم» نیز اصل حرمت است، مثلاً گوشتی در خارج و بیابان است، من نمی دانم که آیا از آن گوشت هایی است که اکلش حرام است یا از گوشت هایی است که اکلش حلال می باشد (یحرم أکله أو تحلّ أکله؟ چون اصل در لحوم حرمت است فلذا در موارد شک نمی توانیم به اصاله الحلیه تمسک کنیم، زیرا اصل در لحوم حرمت است «إلا ما خرج بالدلیل، آی إلا ما زکیتم».

بنابراین، ما مواردی را در فقه داریم که اصل در آنها حرمت است و عدول از آن اصل دلیل می خواهد.

نکته ی مهم

باید دانست که مراد از این اصلی که در اینجا مطرح کردیم، اصل به معنای اصول عملیه نیست بلکه به معنای ضابطه کلیه و قاعده کلیه می باشد، روی این مبنا فرع ما حکمش روشن است، یعنی اگر کسی، انسانی را بکشد و بعداً مدعی بشود که من پدر او هستم، اصل و قاعده در دماء حرمت است، یعنی اصل در دماء قصاص است «إلا ما خرج بالدلیل».

از آنجا که در دماء حرمت است، پس ادعای هیچ کس بدون دلیل پذیرفته نمی شود، و لذا در محل بحث هم طرف قصاص می شود (یقتصّ).

ص: ۱۷۱

بعضی ها چه می گویند؟

بعضی ها در این مورد، از راهی که ما وارد شدیم استفاده نکرده اند، راه ما عبارت بود از ضابطه کلیه که اصل در دماء حرمت است، و اصل در دماء قصاص است **إِلَّا** ما خرج بالدلیل، بعضی ها به اطلاق «**أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ**» تمسک کرده اند و گفته اند در اینجا باید طرف را قصاص کنیم و بکشیم، چرا؟ چون «**أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ**».

اشکال

اشکال این گفتار واضح و روشن است، چرا؟ چون این از قبیل تمسک به عام در شبهه مصداقیه مخصّص (به صیغه اسم فاعل) است، به بیان بهتر هر چند اطلاق «**أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ**» قصاص را اقتضا می کند، ولی از طرف دیگر در روایات داریم که «**إِلَّا** الوالد و الولد، أعنی لا یقاد والد بولده». و ما نمی دانیم که آیا «ما نحن فیه» در عام داخل است یا در مخصّص (اسم فاعل)، فلذا «ما نحن فیه» از قبیل تمسک به عام در شبهه مصداقیه خاص است.

مثال

فرض کنید مولا فرموده: «اکرم العلماء» سپس فرموده: «لا تکرّم الفساق من العلماء»، ما در خیابان به یک معممی بر خوردیم که نمی دانیم جزء فساق است تا اکرامش حرام باشد یا جزء عدول می باشد تا اکرامش واجب بشود؟ ما در نمی توانیم به عام تمسک کنیم و بگوییم: «اکرم العلماء» شامل این فرد هست، چون لعلّ این از مصادیق مخصّص باشد، یعنی از مصادیق: «لا تکرّم الفساق من العلماء».

بخاطر یک چنین اشکالی، ما این راه را نرفتیم، بلکه راه دیگری را رفتیم و آن عبارت است از: «قاعدہ ی اجتهادیه»، در چیز هایی که اصل در آنها فساد و حرمت است، این قاعده بر ما حجت است مگر اینکه خلافش ثابت بشود (حتی یثبت خلافه).

ص: ۱۷۲

حضرت آیه الله خوئی از این اشکال جواب داده، یعنی از اشکال «تمسک به عام در شبهه مصداقیه مخصّص»، و فرموده که ما می توانیم عدم عنوان مخصّص (اسم فاعل) را ثابت کنیم و بگوییم ولد نیست، وقتی که ما عدم عنوان مخصّص را ثابت کردیم، قهراً این مورد داخل می شود تحت عام، یعنی وقتی مخصّص را تاراندیم و از بین بردیم، قهراً می مانند تحت عام، کدام اصل؟

گفته روزی بود و روزگاری بود که نه پدری بود و نه پسری، یعنی این دو نفر نبودند، بعداً این دو نفر خلق شدند، یعنی پسر محتمل، مرد خلق شد، این جوان (پسر) هم خلق شد، نمی دانیم این جوان از نطفه این مرد متخلق شده یا نه؟

می گوید روزگاری بود که هیچکدام نبود، تخلق من ماء هم نبود، بعد از آنکه متولد شدند، نمی دانیم عدم تخلق هذا من هذا، «عدم» منقلب به وجود شد یا نه؟ اصل این است که آن عدم سر جای خودش باقی است، مرحوم خوئی معروف به این است که استصحاب عدم ازلی حجت است.

یلاحظ علیه

جناب آیه الله! شما در استصحاب گفتید که باید قضیه مشکوکه با قضیه متیقنه یکی باشد، یعنی مشکوکه عین قضیه متیقنه باشد، قضیه متیقنه شما عدم تخلق هذا من ماء هذا است. و حال آنکه این سالبه محصله است (که الّتی یصدق مع فقدان الموضوع) نبودند، تخلق هم نبود.

اما قضیه مشکوکه سالبه محصله نیست بلکه موجه ی سالبه المحمول است، می گوید: اینکه هست، از آب او خلق نشده، به این می گویند: موجه سالبه المحمول، که اتصاف است «هذا موصوف بعدم تخلق هذا من هذا»، این سالبه محصله از موجه سالبه المحمول.

بنابراین، جواب آیه الله خوئی، چندان جواب درستی نیست، ولذا راهی که ما پیمودیم، به آن ضابطه اجتهادیه عمل کردیم، بدون اینکه تمسک به «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» بکنیم، چون او را شبهه مصداقیه مخصّص دانستیم.

پس معلوم شد که در اینجا دو راه است

الف: یک راه همان است که ما ارائه دادیم و آن اینکه ضابطه اجتهادیه در چیز هایی که اصل در آنها فساد است، باید مخالف دلیل بیاورد و در غیر این صورت آن ضابطه برای ما حجت است.

ب: راه دوم این است که تمسک به اطلاق «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» کنیم.

ما گفتیم که این راه مشکل دارد، مشکلیش این می شود که موردش می شود از قبیل تمسک به عام در شبهه مصداقیه مخصّص (به صیغه اسم فاعل).

جوابی که ایشان (آیه الله خوئی) گفته این است که ما احراز می کنیم عدم عنوان مخصّص (اسم فاعل) را، و می گوئیم پسر نیست، این را با اصل عدم ازلی احراز می کنیم و می گوئیم روزگاری بود که هیچکدام نبودند، یعنی این «جوان» از آب او خلق نشده بود، حالا شک داریم خلق شده یا نه؟

می گوئیم اصل این است که این «جوان» از آب او خلق نشده است، احراز می کنیم عنوان عدم مخصّص را.

ما در جواب گفتیم متیقن شما سالبه محصله است، مشکوک شما موجب سالبه المحمول است، هر موقع محمول سلبی صفت واقع شد، به آن می گویند: «موجب سالبه المحمول»، مانند: «زید هو لیس بقائم»، به این می گویند: «موجب سالبه المحمول»، ضمیر «هو» متوسط است، فلذا می گوئیم: «هذا الولد هو لم یخلق من ماء»، این از قبیل موجب سالبه المحمول است.

تا اینجا بحث در این فرعی که ما مطرح کردیم و حضرت امام متعرض نشده بودند تمام شد.

بررسی صور هشتگانه

برگردیم صور هشتگانه ای را که ایشان متعرض شده اند بررسی کنیم. ما هر تک تک این صور را مطرح می کنیم و در اطرافش بحث می نماییم.

الصورة الأولى

لو ادعى إثنان ولدًا مجهولاً فإن قتله أحدهما قبل القرعة، فلا قود - اگر دو نفر فرزند مجهولی را ادعا نمایند، پس اگر یکی از آنها قبل از قرعه او را بکشد قود و قصاص ندارد.

به بیان دیگر دو نفر ادعا دارند که ما پدر این بچه هستیم، قبل از آنکه پیش حاکم شرع بروند تا حاکم شرع قرعه کشی کند که مال کدام یکی است، یکی از آنها بچه را کشت، می فرماید: «فلا قود» یعنی در اینجا قصاص نیست. اتفاقاً حضرت امام (ره) در اینجا با مرحوم محقق صاحب شرائع هم آواز است

الصورة الأولى

لو ادعى اثنان و لداً مجهولاً و علم صدق أحدهما و كذب الآخر، كانت الوظيفة الإقراع بينهما - كما مرّ - لكن قتله أحدهما قبل القرعة - چون اگر بعد از قرعه بکشد، کار تمام است، یعنی اگر قرعه بنام یکی در آمد و دیگری بکشد، قطعاً قصاص می شود، چون قرعه گفت که: «هذا أبوه» او حق طرح دعوا داشت، بحث در جایی است که هنوز قرعه نکشیدیم، اما اگر قرعه بکشیم، این بستگی دارد که صاحب قرعه بکشد، در این صورت قصاص ندارد (لا قصاص)، اگر دیگری بکشد، قصاص می شود.

«إنما الكلام» در جایی که قبل از آنکه قرعه بکشیم و قبل از آنکه به وسیله قرعه پسر و پدر مشخص بشوند، یکی از آنها این جوان را کشت.

ص: ۱۷۵

قال المحقق: فلا- قود- محقق می گوید قود ندارد- لتحقق الاحتمال (احتمال الأبوه) فی طرف القاتل، چون ممکن است این قاتل پدر این جوان باشد، چطور ما او را بکشیم؟ شرائع الإسلام: ۴/۲۱۴. و أوضحه فی الجواهر بقوله: فلم یثبت شرط القصاص الذی هو انتفاء الأبوه فی الواقع- شرط قصاص این است که پدر نباشد، لعل اینکه کشته پدر باشد- مضافاً إلى إشکال التهجم علی الدماء مع الشبهه- اگر یکی را بکشیم، این تهجم در دماء است- جواهر الکلام: ۴۲/۱۷۱.

تمام استدلال محقق که سبب شده که حضرت امام هم با ایشان هم رأی بشود این است که احتمال ابوت در این قاتل می دهیم، چون قرعه نکشیدیم، فلذا احتمال می رود که این قاتل پدر باشد و شرط قصاص هم این است که ابوت منتفی باشد و حال آنکه ما نمی دانیم منتفی است یا منتفی نیست و با شک در شرط قصاص که آیا پدر است یا پدر نیست، تا این منتفی نشده، کشتن او تهجم بر دماء است.

ولی به نظر بنده در اینجا می توانیم قرعه بکشیم، یعنی لازم نیست که قرعه قبل القتل باشد، بعد القتل هم می توانیم قرعه بکشیم، اینجا ما از یک طرف علم اجمالی داریم که یکی راست می گوید و دیگری دروغ، یعنی هر چند یکی از آنها او را کشته، منتها یکی راست می گوید و دیگری دروغ، از طرف دیگر خون مسلمان هم نباید هدر برود، این دو با هم متعارض هستند، علم اجمالی داریم که: «أحدهما صادق و الآخر کاذب»، این علم اجمالی مانع از قصاص است، اجازه قصاص نمی دهد فلذا علم اجمالی منجز است، از آن طرف هم علم دیگر داریم و آن اینکه این بنده خدا که کشته شده نباید خونس هدر برود، فلذا یا باید قاتلش را قصاص کنند یا باید دیه بپردازد، «الجمع بین الحقین» با کشیدن قرعه است تا روشن بشود که کدام پدر است و کدام پدر نیست، اگر قرعه بنام کسی در آمد که نکشته، آن دیگری را می کشیم، قاتل را می کشم، اما قرعه بنام قاتل در آمد، او را نمی کشیم.

اشکالی که در اینجا وجود دارد (که ذهن محقق، جواهر و امام را گرفته) این است که قرعه باید اثر شرعی داشته باشد، اگر نکشته بود، اثر شرعی داشت، قرعه می کشیدیم که پسر این آدم است یا پسر آن دیگر، ولی بعد از کشتن و به قتل رساندنش، دیگر این اثر شرعی ندارد که کدام پدر است و کدام پسر؟ چون فرض این است که «پسر» از بین رفته و معدوم شده (عدم) از صفحه روزگار بر انداخته شده است، اگر موضوع باقی باشد، قرعه اثر شرعی دارد، می گوید این پسرش است، از این رو می گویند باید نفقه اش را بدهد، نگاهش جایز است، اما اگر بعد از کشته شدن باشد، بعد از کشته شدن موضوع اصلاً از بین رفته، وقتی موضوع از بین رفته باشد، قرعه کشیدن چه معنا دارد؟!

جواب

جوابش این است که همین نیز خودش اثر است، آن این است که قرعه می کشیم، اگر قرعه بنام قاتل بر آمد که او پدر است، طرف را نمی کشیم. اما اگر قرعه بنام غیر قاتل در آمد، قاتل را می کشیم، همین مقدار اثر کافی است، لازم نیست که اثر مع وجود الموضوع باشد، حتی اگر اثر مع فقدان موضوع هم باشد، باز هم طرف را ما می کشیم.

بنابراین، ما حاشیه می زنیم:

« لو ادعی اثنان و لداً مجهولاً فإن قتله أحدهما قبل القرعه - قبل از قرعه را گفتیم چون روشن است، امام می فرماید - فلا قود» ولی ما می گوییم: «یقرع» قرعه اگر بنام کسی در آمد که قاتل است، کشته نمی شود، اما اگر قرعه بنام دیگری در آمد، قاتل کشته می شود.

«وإن قتلاه معاً، الخ» هردو نفر او را کشتند بدون اینکه قرعه بکشیم، یعنی قبل از آنکه قرعه بکشند، هردو نفر او را کشتند چون اگر قرعه بکشیم و بعد از قرعه او را بکشد، حکمش روشن است، ایشان در اینجا دو احتمال می‌هد، «فهل هو كذلك» یعنی مثل صورت قبل است، «فلا قود»؟. چرا؟ لبقاء الإحتمال بالنسبة إلى كل منهما. چون در هردو نفر احتمال پدری می‌دهیم، و شرط قصاص انتفاء پدری است، «أو يرجع إلى القرعة»؟ ایشان می‌فرماید: الأقوی هو الثانی، و حق هم با ایشان است. چرا؟ زیرا در اینجا دو تا قانون داریم، یک قانون داریم که: «لا يقتل الوالد بولده».

قانون دیگر این است که نباید خون مسلمان هدر برود، پس چه کنیم؟ یک راهی پیدا بکنیم به نام قرعه که ما را به بازشناسی پدر از نا پدر راهنمایی کند، فلذا قرعه می‌کشیم بنام هر کدام در آمد- هردو کشته اند- آن یکی کشته نمی‌شود، اما آن دیگری کشته می‌شود، وقتی که قرعه بنام یکی در آمد، یکی پدر است، کشته نمی‌شود، اما آنکه نا پدر است، کشته می‌شود، منتها آن پدری که کشته نشده، باید نصف دیه را به آن قاتلی که قرعه بنامش در نیامده دفع کند.

«وإن قتلاه معاً فهل هو كذلك بقاء الإحتمال بالنسبة إلى كل منهما، أو يرجع إلى القرعة؟ الأقوی هو الثانی»

اینجاست که به امام می‌گوییم چه فرق می‌کند این صورت با صورت قبلی؟ فرق نمی‌کند، اگر واقعاً موضوع قرعه، بقاء موضوع است، در هیچکدام موضوع باقی نیست، اگر میزان داشتن اثر است، در هردو اثر است، آنجا هم قرعه می‌کشیم، در آنجا که یکی کشته، اما دو نفر مدعی هستند، اینجا دو نفر مدعی هستند و هردو هم کشته اند، اگر میزان بقاء موضوع است، در هیچکدام موضوع باقی نیست، اگر میزان در جریان «قرعه» ترتب اثر است، در هردو اثر مترتب است.

و لو ادعياه ثم رجع أحدهما و قتلاه توجه القصاص على الراجع بعد ردّ ما يحصل عن جنایته.

هر دو نفر مدعی پدری هستند. ولی یکی از این دو «نفر» از ادعای خودش بر گشت، بعداً هردو آمدند و او را کشتند، هردو مدعی هستند، یکی برگشت، آنگاه هردو نفر او را کشتند، اینجا چه کنیم؟ آن که برگشته، خودش می گوید من پدر نیستم، قهراً باید کشته بشود، آن دیگری تعیین پیدا می کند که پدر است، قطعاً کشته نمی شود، پس چه می کنند؟ چون هردو کشته اند، باید فاضل دیه را به اولیای آن راجع برگردانند، این «مطلب» علی القاعده است.

«و لو ادعياه ثم رجع أحدهما و قتلاه توجه القصاص على الراجع، چرا؟ لاعترافه بانتفاء الأبوة، و إقرار العقلاء على انفسهم جائز» چون خودش می گوید که من پدر نیستم و در عین حال او را کشته ام، قطعاً قصاص می شود، اما آن دیگری که پدر است، قهراً پدر کشته نمی شود، ولی چون دستش در خون این پسر آلوده است، باید دیه بدهد، آنهم نه تمام الدیه بلکه جزء از دیه را، یعنی نصف دیه را به ورثه کسی که کشته می شود بدهد.

«و لو ادعياه ثم رجع أحدهما و قتلاه توجه القصاص على الراجع بعد ردّ ما يفضل عن جنایته و على الآخر نصف الدیه بعد انتفاء القصاص عنه».

البته جمله ی «بعد ردّ ما يفضل عن جنایته» در کلام حضرت امام، آوردنش چندان لزومی ندارد، چون توضیح واضح است، او را می کشند به شرط اینکه فاضل دیه را بدهند، فاضل دیه را که بدهد؟ این پدری که الآن کشته نشده است.

تا کنون سه صورت را خواندیم - البته غیر از یک صورتی که من ارائه کردم - که عبارت بودند از:

الف: دو نفر نسبت به جوانی ادعای پدری کردند، قبل از آنکه قرعه بکشند، یکی از آنها او را کشت، محقق و حضرت امام فرمودند قصاص نمی شود (لا قود).

ولی ما گفتیم که در اینجا هم قرعه بکشید، یعنی قود هست.

ب: هردو نفر در قتل شریک بودند، یعنی هردو نفر او را کشته اند، حکمش چیست؟

در اینجا می گویند قرعه بکشید، آن کس که بنامش قرعه در آمد کشته نمی شود، آن دیگری کشته می شود، منتها فاضل دیه را باید بدهد.

ج: هردو نفر ادعای پدری دارند و می گویند ما پدر این جوان هستیم، بعداً یکی از ادعای خودش بر گشت و گفت من اشتباه کردم، پدر نیستم، ولی هردو کشته اند، اینجا اقرار «العقلاء علی أنفسهم جائز» آنکس که از ادعای خود بر گشته کشته می شود، آن دیگری می ماند، منتها باید نصف دیه را بدهد.

الصورة الرابعة

«و لو قتله الراجع خاصه اختص بالقصاص» هردو نفر ادعای پدری کردند، ولی یکی بر گشت، ولی همان راجع او را کشت، مسلماً آن کس که راجع است، کشته می شود.

بنابراین، ما تا کنون چهار صورت را خواندیم و چهار صورت دیگر باقی مانده است.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص

بحث در جایی است که دو نفر در باره ی فرزندی نزاع دارند و هر کدام مدعی پدری هستند، قبلاً گفتیم که حضرت امام در متن تحریر الوسيله هشت صورت را بیان کرده که چهار صورت آن را در جلسه قبل خواندیم و چهار صورت دیگر را در این جلسه مورد بررسی قرار می دهیم، البته عبارت متن کمی مجمل است.

ص: ۱۸۰

الصورة الخامسة

فرض این است که دو نفر نسبت به جوانی ادعای پدری دارند، منتها یکی از ادعایش بر می‌گردد و می‌گوید من پدر او نیستم و به دروغ ادعای پدری کردم، اتفاقاً آن دیگری (که از ادعایش رجوع نکرده) او را کشت. در اینجا تکلیف چیست، آیا در اینجا قصاص است یا دیه؟

تکلیف در اینجا دیه است، چرا؟ چون آن کس که رجوع کرده، نکشته است، اما آنکس که کشته از ادعایش رجوع نکرده است، و بناست که علم اجمالی داریم بر اینکه «پدر» یکی از این دو نفرند، آنکس که نکشته، رجوع کرده، اما آن کس که کشته است بر عقیده خود باقی است، قهراً در اینجا دیه است نه قصاص.

اگر بخواهیم این مطلب را بر عبارت حضرت امام تطبیق کنیم، عبارت ایشان این است:

«و لو قتله الآخر لا- یقتص منه»، این را عطف می‌کنیم به ماقبل که می‌گوید: «و لو قتله الراجع خاصه اختص بالقصاص» این عبارت عدل آن دیگری است، در چهارمی آن کس که رجوع کرده، او کشته، یعنی خود رجوع کننده قاتل است، اما در پنجمی آن کس که کشته است رجوع نکرده است «و لو قتله الآخر- یعنی آن کس که راجع نیست- لا یقتص منه».

پس صورت پنجم (یا فرع پنجم) این شد که هر دو نفر ادعا می‌کنند، آنگاه یکی از اینها رجوع می‌کند، اما آن کس که می‌کشد، کسی است که هنوز رجوع نکرده است، قهراً در اینجا دیه است نه قصاص، چون علم اجمالی داریم که پدری منحصر به این دو نفر است، وقتی که یکی رجوع کرد، پدری در یکی تعیین پیدا می‌کند و فرض این است که آن کس که رجوع نکرده است، او قاتل و کشنده است.

و لو رجعا معاً فللوارث أن يقتصّ منهما بعد ردّ ديه نفس عليهما، و كذا الحال لو رجعا أو رجعا أو رجعا أحدهما بعد القتل، بل الظاهر أنه لو رجع من أخرجته القرعه كان الأمر كذلك، بقي الآخر على الدعوى أم لا؟

صورت ششم این است که هردو نفر نسبت به جوانی ادعای پدری کردند، و هردو هم قبل از قتل از ادعای خود رجوع کردند، اما او را کشتند «فللوارث أن يقتصّ منهما بعد ردّ ديه نفس عليهما» در اینجا هردو ادعا می کنند و هردو هم ادعای خود را پس می گیرند، بعداً هردو هم او را می کشند، قهراً هردو نفر قصاص می شوند به شرط اینکه یک ديه کامل به ورثه این دو نفر بدهند.

و كذا الحال لو رجعا أو رجعا أو رجعا أحدهما بعد القتل. بل الظاهر أنه لو رجع من أخرجته القرعه كان الأمر كذلك، بقي الآخر على الدعوى أم لا؟.

صورت هفتم عکس صورت ششم است، چون در ششمی رجوع قبل از قتل است، اما در هفتمی رجوع بعد از قتل می باشد:

« و كذا الحال لو رجعا أو رجعا أحدهما بعد القتل »

اگر بعد از قتل هردو از ادعای خود برگشتند، هردو کشته می شوند و اگر یکی رجوع کرد، او کشته می شود، دیگری که رجوع نکرده کشته نمی شود: «لا فرق فی الرجوع سواء كان قبل القتل أو بعد القتل»

بل الظاهر أنه لو رجع من أخرجته القرعه كان الأمر كذلك، بقي الآخر على الدعوى أم لا؟

صورت هشتم این است که هر دو نفر ادعا کردند و ادعای خود را پیش قاضی کشاندند، قاضی هم قرعه کشید، قرعه بنام «زید» در آمد، یعنی جناب «زید» پدر او شد و جناب «عمرو» نسبت به او شد بیگانه، اتفاقاً همان کس که قرعه بنامش در آمد، این جوان را کشت و رجوع هم کرد، دیگر فرق نمی کند که رجوعش قبل از قتل باشد یا بعد از قتل، تعارض می شود بین مفاد قرعه و بین اقرار، آیا قرعه را بگیریم و بگوییم پدر است تا کشته نشود و نسبت به رجوعش اثر ندهیم، یا اقرار را مقدم به قرعه کنیم؟

دیدگاه استاد سبحانی

کسانی که مثل ما متعبد به قرعه هستند که «ما من قوم إلّا فوّضوا أمرهم إلّا خرج لهم السهم المحق» از نظر ما این آدم کشته نمی شود، یعنی قرعه مقدم بر اقرار است.

نظریه حضرت امام (ره)

ولی حضرت امام مسئله این گونه مطرح می کند و می فرماید: «بل الظاهر أنّه لو رجع من أخرجته القرعه كان الأمر كذلك- یعنی کشته می شود، خواه دیگری از ادعای خود منصرف بشود یا نشود -، بقى الآخر على الدعوى أم لا؟» یعنی کشته می شود، امام اقرار را مقدم بر قرعه می کند.

ولی از نظر تعبد به روایات، باید قرعه را بر اقرار مقدم کنیم، چرا؟ چون قرعه می گوید:

«ما من قوم إلّا فوّضوا أمرهم إلّا خرج لهم السهم المحق»

تعبداً وقتی که شرع گفت این پدر است، دیگر حق ندارد که خودش را تکذیب کند.

پس از نظر ما حکم شارع در اینجا نافذ است فلذا انکار بعدی شنیده نمی شود، ولی حضرت امام علی الظاهر اقرار را مقدم می کند «فلکّل علی میناه».

ص: ۱۸۳

تمّ الکلام فی الصور الثمان.

المسأله الخامسه: لو قتل رجل زوجته، یثبت القصاص علیه لولدها منه، علی الأصحّ، و قیل لا یملک ان یقتصّ من والده و هو غیر وجیه.

مسئله در اینجا سه صورت دارد که حضرت امام فقط یک صورت آن را متذکر شده است.

صورتی که ایشان متذکر شده این است که مردی زن خودش را به قتل رسانیده و از این زن بچه هم دارد، آیا این مرد کشته می شود یا نه؟

علت عنوان مسئله پنجم

علت اینکه این مسئله را عنوان نموده این است که آن کس که باید طرح دعوا کند ولد است، یعنی «ولد» باید علیه پدر خودش طرح دعوا کند و بگوید پدرم به ناحق مادرم را کشته و من هم ولی مادرم هستم، باید پدرم کشته بشود، آیا پدر کشته می شود یا نه؟

حکم مسئله از منظر حضرت امام (ره)

حضرت امام می فرماید این بچه حق طرح دعوا دارد، یعنی حق ندارد که علیه پدرش طرح اقامه دعوا کند.

دلیل کسانی که یک چنین حقی را برای فرزند قائلند، چیست؟

اما گروهی ادله ی دیگری دارند و می گویند این بچه حق طرح دعوا ندارد و نمی تواند تقاضای قصاص کند.

البته اگر این مادری که کشته شده، از شوهر قبلی خود فرزندی داشته باشد، او (بچه ی شوهر قبلی) اگر تقاضای قصاص کند، بدون شک این آدم کشته می شود، چرا؟ چون او بچه ی مرد دیگر است نه بچه ی قاتل.

پس اگر این بچه از شوهر قبلی مقتوله باشد، قطعاً حق دعوا و تقاضای قصاص را دارد، چون مقتضی موجود است و مانع مفقود.

ص: ۱۸۴

مقتضی عبارت است از قتل، مانع (که همان رابطه فرزندی و پدری باشد) هم مفقود می باشد.

اما اگر بچه ی خودش بخواهد طرح دعوا کند، مقتضی است چون انسانی را کشته، اما مانع موجود است، مانع رابطه پدری و فرزندی.

عده ای می گویند این بچه حق طرح دعوا ندارد، چرا؟ چون اگر پدر، خود این بچه را کشته بود، حق قصاص نداشت تا چه رسد که مادر او را کشته و این پسر می خواهد انتقام مادر را بگیرد، این بچه به طریق اولی حق طرح دعوا بنام قصاص را ندارد، یعنی ادعای اولویت می کنند، به این معنا که اگر خودش را کشته بود، حق طرح دعوا بنام قصاص را نداشت، اما اگر مادرش را کشته، این پسر اگر بخواهد طرح دعوا بکند، معنایش این است طرفدار این است که پدرش بخاطر مادرش کشته بشود.

جواب

باید دانست که این دلیل جواب دارد و آن این است که روایت می گوید: «لا یقتل الوالد بولده» یعنی «پدر» به سبب قتل ولد کشته نمی شود، ولی در اینجا والد را بخاطر ولد نمی کشیم، بلکه بخاطر زوجه می کشیم، ولد فقط مجری است، یعنی فقط حق مادرش را می خواهد نه حق خودش را. اینکه پدر بخاطر پسر کشته نمی شود، جایی است که حق ابتداء و بالذات مال پسر باشد، ولی در اینجا حق اولاً و بالذات حق مادر است نه ولد. منتها پسر این حق را ارث برده است، «فکم فرق» که حق قصاص ابتداء و اولاً و بالذات حق ولد باشد، یا اینکه حق قصاص ارثاً به پسر برسد. شاید همین مطلب در نظر امام بوده و از این رو فرموده است که: «یقتل» یعنی پدر کشته می شد. فرق است بین اینکه حق قصاص اولاً و بالذات مال پسر باشد یا اولاً و بالذات مال زوجه، این پسر وارث حق مادر است، مادر حق انتقام دارد و این پسر وارث حق اوست، بنابراین، روایاتی که می گوید: «لا یقتل الوالد بولده» اینجا را شامل نمی شود.

ص: ۱۸۵

إن قلت: ممکن است کسی بگوید که «باء» سببیت دارد، اینجا سبب پسر است، چرا؟ چون اگر پسر طرح دعوا نکند، پدر کشته نمی شود، بگوییم: «لا یقتل بولده»، یعنی به سبب ولد خودش. اگر این پسر طرح دعوا نکند، پدر کشته نمی شود.

قلت: جوابش این است «بولده» معنایش این است که «فی مقابل ولده» در اینجا اگر هم کشته می شود «لیس قتله فی مقابل ولده، بل یقتل فی مقابل أم ولده، أی یقتل فی مقابل زوجته».

پس فرق است بولده، یعنی «بسبب قتل ولده»، اما پسر در اینجا سبب نیست، سبب قتل زوجه است، منتها او در حاشیه طرح دعوا می کند.

بنابراین، ظاهراً حق با متن باشد، که زوجه اگر مقتوله شد، ولد و پسر این «زوجه» از پدرش حق طرح دعوا را دارد.

اللهم کسی بگوید در اینجا آیات و روایات داریم که می فرمایند: «وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْنًا وَإِنْ جَاهَدَاكَ لِتُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا إِلَيَّ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ».

یا قرآن می فرماید:

«وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا» لقمان: ۱۵،

اگر کسی پدر را به محکمه بکشاند، این در واقع «وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا» نیست.

خلاصه این «مسئله» ذوالوجهین است، از این نظر که «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» خرج منها، جای که پدر بچه را بکشد، «لا یقتل الوالد بولده».

ولی در اینجا «لا یقتل بولده بل یقتل زوجته»، اینکه گفتید «باء» سببیت دارد، باید سببیت مطلقه داشته باشد، علت تامه باشد، اینجا ولد علت تامه نیست، علت تامه همان قتل زوجه است.

ص: ۱۸۶

از طرف دیگر قرآن می فرماید: «وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا». من پدرم را به محکمه بکشانم که مادرم را کشته، این «وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا» نیست، بلکه خلاف آن است.

خلاصه اگر بخواهیم به این گونه دلیل ها تکیه کنیم، نمی توانیم جزم به فتوا پیدا کنیم.

اگر بر اولی تکیه کنیم و بگوییم: «لا يقتل الوالد بولده»، اینجا بولده نیست بلکه بزوجه، بام هم باید سببیت است، ولد سبب تام باشد، اینجا سبب تام نیست، قهراً کشته می شود.

اگر به آیه مراجعه کنیم که می فرماید: «وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا»، به محکمه کشاندن پدر، خلاف: «وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا» است

«والذی یمکن أن یقضی بالحق» روایت داریم، یعنی مسئله منصوص است، از روایات استفاده می شود که پسر یک چنین حقی را دارد، یعنی اگر در این زمینه نص و روایت نداشتیم، ما نیز همان قول دوم را می گرفتیم که: «وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا» باشد.

ولی نص ما را به اینجا می کشاند.

روایت محمد بن مسلم

۱- محمد بن یعقوب- متوفای ۳۲۹، عن علی بن ابراهیم- متوفای ۳۰۹، عن أبیه- ابراهیم بن هاشم، وفاتش روشن نیست- عن ابن محبوب- حسن بن محبوب، متولد ۱۵۰، متوفای ۲۲۴، عن العلابین رزین ایشان راویه محمد مسلم است، تائش برای مبالغه است، یعنی محمد مسلم روایاتش را غالباً علا بن رزین نقل کرده است، از این رو به او می گویند روایه ی محمد بن مسلم، تائش مانند تاء علامه برای مبالغه است-، عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عن رجل قذف ابنه بالزنا قال: «لو قتله ما قتل به، و إن قذفه لم یجلد له، قلت: فان قذف أبوه أمه قال: إن قذفها و انتفی من ولدها تلاعنا و لم یلزم ذلك الولد الذی انتفی منه و فرّق بینهما و لم تحلّ له أبداً، قال: و إن کان قال لابنه و أمه حیه: یا ابن الزانیه و لم ینتف من ولدها- چرا؟ چون مستقیماً مادر را قذف نکرده است، بلکه فحش را به بچه ی خود داده، در کتاب قذف خواندیم که باید مستقیماً طرف را متهم کند- جلد الحدّ لها و لم یفرّق بینهما قال: و إن کان قال لابنه: یا ابن الزانیه و أمه میتة- فرقتش این است که در اولی مادر زنده بود فلذا آن جریمه را پرداختند، یعنی ملاعنه کردند و کار تمام شد، ولی در دومی مادر مرده، مادر را متهم می کند به زانیه بودن، اگر مادر زنده بود، ملاعنه می کرد، ولی در اینجا مادر مرده است. «و لم یکن لها من یأخذ بحقّها منه إلّا ولدها منه فأنّه لا یقام علیه الحدّ به این پدر حد جاری نمی شود- لأنّ حق الحدّ قد صار لولده منها، فان کان لها ولد من غیره فهو ولیها یجلد له- حضرت فرق می گذارد بین جایی که مادر فقط از همین شوهر بچه داشته باشد، که در این صورت پسر حق اقامه دعوا علیه پدرش را ندارد و بین جایی که از شوهر قبلی هم بچه دارد، در این صورت او حق اقامه دعوا دارد- و إن لم یکن لها ولد من غیره و کان لها قرابه یقومون بأخذ الحدّ جلد لهم» الوسائل: ج ۱۸، الباب ۱۴ من أبواب حدّ القذف، الحدیث، این حدیث می گوید می تواند قصاص بکند.

مردی پسرش را متهم به زنا کرده، یعنی به او گفته که تو زانیه هستی، آیا پسر می تواند نسبت به پدر طرح دعوا کند و مسئله را پیش قاضی بکشاند؟

حضرت می فرماید: پسر یک چنین حقی را ندارد، چون اگر پدر او را کشته بود، چیزی بر گردن پدر نبود تا چه رسد به اینکه او را قذف کرده، یعنی قطعاً بخاطر قذف او را تازیانه نمی زنند.

به حضرت عرض کردم که اگر به مادر پسرش نسبت زنا بدهد و بگوید مادر تو زنا کار است، حکمش چیست؟
حضرت فرموده از آن جواب داد که مربوط به مسئله ی ما نمی شود.

اشکال

ممکن است کسی بگوید ادعای شما در قتل است و حال آنکه روایت در باره قذف است؟

جواب

در جواب می گوئیم فرق بین این دو مورد نیست، زیرا تعلیلی که حضرت می آورد عام است و آن این است اگر از مرد دیگر بچه دارد، او می تواند این مرد (قاذف) را به محکمه بکشاند، اما اگر بچه اش منحصر به همین بچه ای است که از قاذف آورده، این بچه یک چنین حقی را ندارد که علیه پدرش طرح اقامه دعوا کند.

پس اگر در قذف ثابت شد، به طریق اولی در قتل هم ثابت است، چون قذف شلاق دارد و غیر از شلاق چیز دیگری نیست، اما در اینجا می خواهد پدر را بکشد، طبق این روایت، باید فتوا بدهیم که پسر یک چنین حق دعوایی را ندارد، چرا؟ چون حضر فرق نهاده بین اینکه این مادر از شوهر قبلی پسر داشته باشد و بین جایی که از شوهر قبلی بچه نداشته باشد، یعنی بچه اش منحصر باشد به همین بچه ای که از قاذف آورده است.

ص: ۱۸۸

اگر از شوهر قبلی بچه داشته باشد، او حق دارد که طرح دعوا کند، چون او ارتباطی به قاذف ندارد، ولی اگر بچه اش منحصر به همین است که از قاذف آورده، او یک چنین حقی را ندارد، قهراً قول عکس امام زنده می شود، چون امام فرمود: «لو قتل رجل زوجته، یثبت القصاص علیه لولدها منه، علی الأصح، و قیل لا یملک ان یقتص من والده و هو غیر وجیه». قهراً قول «قیل».

بنابراین، باید دقت و مطالعه کنیم که چرا حضرت امام با وجود این روایت فتوا نمی دهد و حال آنکه روایت همان قول دوم را تایید می کند نه قول اول را که قول امام باشد.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص

مسئله ای را که حضرت امام مطرح نموده اند، همه صور آن را متذکر نشده اند، ولی ما همه صور را متذکر می شویم.

صورت اول

صورت اول را در جلسه گذشته بررسی کردیم و آن این بود که اگر مردی زن خودش را به قتل برساند و بکشد و از آن زن فرزندی داشته باشد، آیا فرزند می تواند علیه پدرش اقامه دعوا کند و قصاص مادر را از او بگیرد؟

گفتیم در اینجا دو قول وجود دارد، ولی ما به این نتیجه رسیدیم که با در نظر گرفتن آیات و روایاتی که در باره وظیفه فرزند نسبت به پدر است، انتقام گرفتن از پدر هر چند بخاطر مادر باشد مشکل است، از نظر ما مشکل بودن انتقام است.

صورت دوم

صورت دوم این است که اگر «پدر» زن خودش را قذف کند، یعنی او را متهم به زنا نماید و این زن هم مرده است و نمی تواند از خودش دفاع کند و کاری برای خودش انجام بدهد، منتها از این شوهرش بچه ای دارد، آیا بچه اش می تواند از پدر انتقام بگیرد و حد قذف را بخواهد؟

ص: ۱۸۹

اگر خود زن زنده بود، حتماً ملاعنه می کرد، اما چون خود «زن» مرده است، آیا پسرش می تواند علیه پدرش طرح دعوا کند و حد قذف را بخواهد؟

روایتی که در جلسه قبل خواندیم اتفاقاً در اینجا هم شاهد است، روایت جلسه قبل در همین مورد بود و حضرت فرمود پسر حق ندارد که پدر را در محکمه بکشاند و از او انتقام بگیرد.

سألت أبا جعفر عن رجل قذف ابنه بالزنا قال: «لو قتله ما قتل به، و إن قذفه لم يجلد له، قلت: فان قذف أبوه أمه قال: إن قذفها و انتفى من ولدها تلاعنا و لم يلزم ذلك الولد الذي انتفى منه و فرّق بينهما و لم تحلّ له أبداً، قال: و إن كان قال لابنه و أمه حيه:

يا ابن الزانية و لم ينتف من ولدها جلد الحدّ لها و لم يفرّق بينهما شاهد بر مطلب ما فراز اخير روایت است قال: و إن كان قال لابنه: يا ابن الزانية و أمه ميتة «و لم يكن لها من يأخذ بحقّها منه إلّا ولدها منه فأنّه لا يقام عليه الحدّ، لأنّ حق الحدّ قد صار لولده منها، فان كان لها ولد من غيره فهو وليّها يجلد له- حضرت فرق می گذارد بین جایی که مادر فقط از همین شوهر بچه داشته باشد، که در این صورت پسر حق اقامه دعوا علیه پدرش را ندارد و بین جایی که از شوهر قبلی هم بچه دارد، در این صورت او حق اقامه دعوا دارد- و إن لم يكن لها ولد من غيره و كان لها قرابه يقومون بأخذ الحد جلد لهم» الوسائل: ج ۱۸، الباب ۱۴ من أبواب حدّ القذف، الحديث ۱،

بنابراین نسبت به اولی روایت داریم، اما راجع به دومی در جلسه قبل مردد شدیم و احتیاط را بر عدم انتقام گرفتیم.

صورت سوم

صورت سوم این است که یک خانواده دارای دو پسر است، یکی از آنها پدر را می کشد و دیگری مادر را، در اینجا چه باید کرد؟

هر یکی از اینها می توانند علیه دیگری اقامه دعوا کنند، مثلاً زید که پدر را کشته، برادر دیگریش بنام عمرو می تواند علیه او اقامه دعوا کند و بگوید من حق قصاص دارم چون پدرم را کشتی «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا» الإسرائ: ۳۳،

از طرف دیگر زید هم می تواند علیه عمرو اقامه ی دعوا کند و بگوید تو مادرم را کشتی باید قصاص بشوی، و من ولی مادرم: «وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يَشْرَفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا» الإسرائ: ۳۳،

در اینجا حاکم شرع هردو را می کشد، چون هردو قاتل عمدند، منتها اگر در زمان واحد باشد، حاکم شرع هردو را یکجا می کشد، اما اگر مترتب باشد، یعنی یکی متقدم باشد و دیگری متاخر، مسلماً متقدم اولی به قصاص است تا متاخر.

دیدگاه استاد سبحانی

البته ما در اینجا یگ نظری داریم و آن اینکه قاضی باید در این گونه موارد مصلحت اندیشی کند، گاهی مصلحت در تقدیم و تاخیر است و گاهی مصلحت در جمع کردن و معاً است، علی ای حال هردو کشته می شوند.

بنابراین، حضرت امام یک صورت را مطرح کرده بود که اگر پدری، همسر خودش را بکشد، آیا فرزند این پدر (که از همین همسر است) می تواند حق اقامه دعوا کند یا نه؟

ص: ۱۹۱

ولی ما دو صورت دیگر را بر آن اضافه کردیم و آن اینکه اگر پدر به همسر خودش (که مادر پسرش است) نسبت زنا بدهد و حال آنکه مادرش مرده، آیا پسر می تواند اقامه دعوا کند یا نه؟

گفتیم درجایی که مادر را بکشد نمی تواند اقامه دعوا کند در اینجا به طریق اولی حق اقامه دعوا را ندارد، علاوه ما نسبت به فرع دوم نص هم داریم، نص ما همان روایت محمد مسلم بود.

سومین فرعی را که امام متذکر نشده بودند و ما افزودیم، این بود که اگر پدر و مادری باشد دارای دو بچه، از باب اتفاق هر دو بچه دست به خطا شدند، یعنی پسر اول پدر را کشت و پسر دوم مادر را، هر کدام می توانند علیه دیگر اقامه دعوا کنند و هر دو هم باید قصاص بشوند، یا معاً یا به ترتیب.

عرض کردیم که اگر با هم باشند (معاً). اما اگر یکی قبلاً جنایت کرده باشد و دیگری بعداً، شاید او مقدم باشد، در آخر هم گفتیم حاکم شرع باید در اینجا مصلحت اندیشی کند.

الشرط الرابع: العقل

قبلاً بیان گردید که در قصاص شروطی است، شرط اول حریت عبودیت، ذکرویت و انوئیت بود، شرط دوم هم تساوی در دین بود، شرط سوم عبارت بود از: نبود رابطه پدری و فرزندی بین قاتل و مقتول، شرط چهارم و پنجم عبارت است از عقل و بلوغ، یعنی اگر بخواهیم قاتل را قصاص کنیم، باید قاتل عاقل باشد و در غیر این صورت قصاص نمی شود، یعنی اگر قاتل دیوانه و فاقد عقل باشد، قصاص نمی شود.

ص: ۱۹۲

شرط پنجم این است که قاتل باید بالغ باشد و در غیر این صورت قصاص نمی شود، امام این دو شرط را یکجا بیان کرده، ولی ما این دو تا را از همدیگر جدا می کنیم و هر کدام را به صورت مستقل و جداگانه مورد تجزیه و تحلیل قرار می دهیم.

بررسی شرط چهارم

«الشرط الرابع: العقل» اگر قاتل مجنون باشد، مجنون تکلیف ندارد و لذا نمی توان او را بخاطر قتلی که انجام داده قصاص کرد و کشت.

اما اینکه خون مقتول هدر می رود یا نه؟ آن یک مسئله ی دیگری است.

اگر قاتل مجنون است، مجنون را نمی شود قصاص کرد چون: «رفع القلم عن الثلاثة المجنون حتى يفيق» مجنون مرفوع القلم است، رفع قلم یا به معنای رفع عقوبت است، اگر عقوبت اخروی رفع است، عقوبت دنیوی به طریق اولی رفع است.

ظاهراً این مسئله یک امر مسلم است و کسی در آن شک ندارد، ولی در عین حال ما در این زمینه روایاتی را هم می خوانیم تا با روایات آشنا بشویم.

البته مجنون در صورتی قصاص نمی شود که هنگام عمل و حین قتل مجنون باشد، اما اگر هنگام قتل عاقل بوده و بعداً دیوانه شده، حتماً قصاص می شود.

بحث در جایی است که این آدم در حین عمل و قتل مجنون باشد.

و اگر در حین عمل مجنون بود و بعداً در اثر دارو، و درمان عاقل شد، باز هم قصاص نمی شود، چرا؟ چون حین عمل مکلف نیست.

کلام شیخ در کتاب خلاف

قال الشيخ في الخلاف: روى أصحابنا: أن عمداً الصبي والمجنون وخطأهما سواء، فعلى هذا يسقط القود عنهما والديه على العاقله مخففه - مخففه، یعنی كفاره ندارد - وروى عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال:

ص: ۱۹۳

« رفع القلم عن ثلاثه: أحدهم الصبي حتى يبلغ » الخلاف: ٥/١٧٦، المسأله ٣٩،

روايات

١: محمد بن الحسن باسناده عن الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب، عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: « كان أمير المؤمنين عليه السلام يجعل جنايه المعتوه على عاقلته خطأً كان أو عمداً » الوسائل: ج ١٩، الباب ١١ من أبواب العاقله، الحديث ١.

٢: محمد بن علي بن الحسين باسناده عن إسماعيل بن أبي زياد، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أن محمد بن أبي بكر كتب إلى أمير المؤمنين عليه السلام يسأله عن رجل مجنون قتل رجلاً عمداً فجعل الدية على قومه، و جعل خطأه و عمدته سواء» همان مدرک، الحديث ٥.

٣: روى أبو البختری عن جعفر، عن أبيه، عن علي بن علي بن علي السلام أنه كان يقول:

« فى المجنون و المعتوه الذى لا يفيق و الصبى الذى لم يبلغ، عمدهما خطأً تحمله العاقله و قد رفع عنهما القلم » همان مدرک، الباب ٣٦ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ٢.

٤: محمد بن يعقوب، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، و عن علي بن إبراهيم، عن أبيه جميعاً، عن ابن محبوب، عن خصر الصيرفى، عن بريد بن معاوية العجلي قال: سئل أبو جعفر عليه السلام عن رجل قتل رجلاً عمداً فلم يقم عليه الحدّ ولم تصحّ الشهاده عليه حتى خولط و ذهب عقله - طرف را كشته و شاهد بر او پيدا نشده تا اينكه طرف ديوانه شده -، ثمّ إن قوماً آخرين شهدوا عليه بعد ما خولط أنه قتله، فقال: « إن شهدوا عليه أنه قتله حين قتله و هو صحيح ليس به عله من فساد عقل قتل به و إن لم يشهدوا عليه بذلك - يعنى اگر شهادت ندادند به اينكه آيا اين آدم در موقع كشتن عاقل بود يا ديوانه؟ چون عقلش ثابت نشده، فلذا اقلش را از او مى گیرند كه ديه باشد، كلمه ي «بذلك» اشاره به اين است كه آيا «قتله و هو عاقل أو مجنون»؟

ص: ١٩٤

اگر به این شهادت ندادند، چنانچه مالی دارند، از مالش دیه می گیرند، چرا، چون احتمال می دهیم موقع کشتن عاقل باشد، اگر مالی ندارد از بیت المال دیه را می دهند- و کان له مال يعرف دفع إلى ورثه المقتول الدیه من مال القاتل و إن لم یکن له مال أعطی الدیه من بیت المال و لا یبطل دم إمرئ مسلم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۹ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱.

قوله: «و إن لم یشهدوا علیه بذلك» یراد به: لم یشهدوا علی أحد الأمرین أنه قتله حین هو صحیح أو قتله حین هو مجنون، إذ علی الأول- یعنی اگر صحیح باشد- یقتص منه و علی الثانی (اگر مجنون باشد- علی العاقله، فبما أنه لم يعرف أحد الأمرین أفتی الإمام بكونه محکوماً بدفع الدیه من ماله اذا كان له مال و إلا فمن بیت المال، و علی ما ذکرنا لا تكون الروایه مخالفه لما مرّ من كون دیته علی العاقله.

البته این در جایی است که احراز بشود موقع قتل این آدم مجنون بوده، چون موقع قتلش مردد است بین العقل و الجنون، نمی توانیم بگوییم علی العاقله، اقلش این است که اگر مالی دارد از مالش می گیریم، اگر نشد از بیت المال.

بنابراین، مجنون علی کلّ حال قصاص نمی شود به شرط اینکه موقع قتل مجنون باشد، اما اگر موقع قتل عاقل بوده، قطعاً قصاص می شود هر چند بعداً جنون بر او عارض بشود.

اما اگر ندانیم که موقع قتل مجنون بوده یا عاقل، طبق این روایت از مالش می گیریم و الا از بیت المال.

الشرط الخامس: البلوغ

ص: ۱۹۵

شرط پنجم قصاص این است که قاتل بالغ باشد، بلوغ پسر از نظر شرع با تمام کردن پانزده سالگی است، دختر بلوغش با تمام کردن نه سالگی می باشد.

شکی نیست که اگر صبی جنایت کند، عمد با خطائش یکی است، همان گونه که خطائش بر عاقله است عمدش نیز بر عاقله می باشد، «عمده خطأ»، این یکی از مسلمات احکام ماست، ولی بحث در این است که حد بلوغ چیه؟

از نظر ما حد بلوغ همان تمام کردند پانزده سال است، ولی برخی از روایات داریم، مثل اینکه ده ساله را هم بالغ فرض کرده اند، البته این روایات روایات شاذه اند.

لا يقتل الصبي بقتل صبي ولا بالغ، لأنَّ البلوغ شرط، فقد مضى كلام الشيخ في الخلاف حول المجنون و الصبي، و يدلّ عليه قول علي (عليه السلام): «أما علمت أنّ القلم يرفع عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم، و عن المجنون حتى يفيق، و عن النائم حتى يستيقظ». الوسائل: ١، الباب ١١ من أبواب مقدمه العبادات، الحديث ١١.

و صحيح ابن مسلم: «عمد الصبي و خطأه واحد». الوسائل: ١٩، الباب ١١ من أبواب العاقله، الحديث ٢.

٣: و باسناده، عن محمد بن الحسن الصفّار، عن الحسن بن موسى الخشاب، عن غياث بن كلوب، عن خبر اسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه، أن عليّاً (عليه السلام) كان يقول: «عمد الصبيان خطأ تحمله العاقله * و في نسخه: ((يحمل علي العاقله))». الوسائل: ١٩، الباب ١١ من أبواب العاقله، الحديث ٣.

من از این روایت به تعبیر خبر کردم، چون در سندش غیاث بن کلوب آمده و ایشان از قضات عامه است.

بنابراین، صبیان محل بحث نیست. «إنما الكلام» حدّ الصبیان است، یک روایت داریم که می گوید صبی قصاص می شود بدون اینکه حدی برایش معینکنند، شیخ طوسی این روایت را حمل بر ده ساله کرده است و گفته مراد ده ساله است بدون اینکه قرینه ای بر گفتارش بیاورد.

۴: و مضت روایه أبی البختری و فیها:

« و الصبی الذی لم یبلغ، عمدهما خطأً تحمله العاقله و قد رفع عنهما القلم». الوسائل: ۱۹، الباب ۳۶ من أبواب القصاص فی نفس، الحدیث ۲.

۱: محمد بن الحسن باسناده عن الحسن بن محبوب، عن أبی آیوب، عن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام قال: «کان أمير المؤمنین علیه السلام یجعل جنایه المعتوه علی عاقلته خطأً کان أو عمداً».

۲: و باسناده (اسناد شیخ) عن محمد ابن أبی عمیر، عن حمّاد بن عثمان، عن محمد بن مسلم، عن أبی عبد الله علیه السلام: «عمد الصبی و خطاه واحد» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب العاقله، الحدیث ۳.

ما این حدیث را این گونه معنا می کنیم که اگر خطاً به هوا تیر را پرتاب کرد و به انسانی خورد، این خطاً است، اگر عمداً یک انسانی را هدف گرفت، این عمد است، عمد و خطاء صبی یکی است «تحمله العاقله»

۱: محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، و عن علی بن إبراهیم، عن أبیه جمیعاً، عن الحسن بن محبوب، عن هشام بن سالم، عن أبی بصیر عن الباقر (علیه السلام) أنه سئل عن غلام لم یدرک و امرأه قتلاً رجلاً خطأً، فقال: «إن خطأ المرأة و الغلام عمد فإن أحبّ أولیاء المقتول أن یقتلوهما قتلوهما و یردّوا علی أولیاء الغلام خمسه آلاف درهم، و إن أحبّوا أن یقتلوا الغلام قتلوه و تردّ المرأة علی أولیاء الغلام ربع الدّیه، و إن أحبّ أولیاء المقتول أن یقتلوا المرأة قتلوها و یردّ الغلام علی أولیاء المرأة ربع الدّیه، قال: و إن أحبّ أولیاء المقتول أن یأخذوا الدّیه کان علی الغلام نصف الدّیه، و علی المرأة نصف الدّیه».

الوسائل: ۱۹، الباب ۳۴ من أبواب القصاص فی نفس، الحدیث ۱.

اگر مردی با زنی هم دست شدند و مردی را کشتند، اگر بخواهند مرد را به عنوان قصاص بکشند و زن را نگه دارند، زن باید نصف دیه مرد را برگردانند، اگر بخواهند زن را بکشند، مرد باید نصف دیه را برگرداند، چون هر کدام به اندازه نصف قاتل هستند، اگر هر دو را نگه دارند، هر دو باید دیه کامل بپردازند، حال بحث در اینجا است که: سئیل عن غلام لم یدرک و امرأه قتلا رجلاً خطأ، فقال: «إنَّ خطأ المرأة و الغلام عمد فإن أحبَّ أولياء المقتول أن يقتلوهما قتلوهما و یردوا علی أولیاء الغلام خمسه آلاف درهم» غلام به کسی می گویند که «لم یبلغ»

این روایت شاذ است، چون خطأ صبی هیچ وقت عمد نمی شود، بلکه مشهور این است که: «عمد الصبی خطأ» نه اینکه «خطأ الصبی عمد».

بنابراین، این روایت شاذ است و لذا مرحوم شیخ آن را حمل کرده بر غلامی که ده سالش است. و می گوید ده ساله بالغ است.

و قد مضت دراسه الروایه و أنها مشتمله علی شذوذات لا یحتج بها، و لذلك حملها الشیخ علی بلوغ الغلام عشر سنین أو خمسه أشبار، و حمل بلا دلیل.

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص

چنانچه معلوم گردید، ما در جلسه ی قبل حدیث را خواندیم و خیال کردیم که تنها ما گرفتار این حدیث هستیم، حدیث این بود: عن أبی بصیر عن الباقر (علیه السلام) أنه سئیل عن غلام لم یدرک و امرأه قتلا رجلاً خطأ، فقال: «إنَّ خطأ المرأة و الغلام عمد» الوسائل: ۱۹، الباب ۳۴ من أبواب القصاص فی نفس، الحدیث ۱.

ص: ۱۹۸

ما نسبت به این روایت گیر کردیم و دچار مشکل شدیم، من دیشب مرآت العقول را نگاه کردم، دیدم که علامه مجلسی نیز همین مشکل ما را دارد، ایشان می فرماید:

« لا یخفی مخالفته للمشهور بل للإجماع»، چطور می شود که خطای صبی و خطأ زن عمد محسوب بشود، یعنی معقول نیست که خطای صبی و زن عمد بشود.

علامه مجلسی چگونه حدیث را توجیه می کند؟

آنگاه مرحوم مجلسی آن را توجیه می کند و می گوید مراد از جمله ی: «أنه سئیل عن غلام لم یدرک» این نیست که بالغ نباشند، بلکه هم زن بالغه است و هم پسر بالغ است، یعنی هر دو به سر حد بلوغ رسیده اند، خطأ اینها خطأ نیست، مسامحه در

کار است، یعنی در واقع دقت در کار نمی کنند و الا کار شان عمد بوده.

عبارت علامه مجلسی در مرآت العقول

عبارت مجلسی: «و يتحمل أن يكون المراد بخطأهما ما صدر عنهما لنقصان عقلهما- یعنی عقل شان کمی است- لا الخطأ المصطلح فالمراد «بغلام لم يدرك» شاب لم يبلغ كمال العقل مع كونه بالغاً».

من خیال کردم که این تفسیر مال خود مجلسی است، ولی بعد از آنکه عبارت تهذیب را هم دیدم، متوجه شدم که مرحوم شیخ طوسی نیز همین توجیه را در ذیل روایت آورده است.

شیخ طوسی این روایت را حمل کرده بر آن صبی که ده ساله باشد. البته این هم خودش يك مشکل دیگری است، چرا؟ زیرا باید بدانیم که ایشان به چه دلیل این حدیث را حمل بر ده ساله حمل می کند و می گوید اگر صبی ده ساله کسی را بکشد، قصاص می شود.

ص: ۱۹۹

خلاصه اینکه نسبت به این روایت هم در تهذیب می گوید خلاف اجماع است و هم مرحوم مجلسی در مرآت العقول. مجلسی و شیخ یک توجیهی دارند و می گویند مراد از «لم یدرک» یعنی کمال عقل را ندارند نه اینکه بالغ نباشد.

روایات شاذه

ب: «یقتص من الصبی اذا بلغ ثمانی سنین»، شیخ می گفت ده ساله باشد و آن روایت را حمل بر ده ساله می کرد، ولی در اینجا هشت ساله را گفته است

روی الحسن بن راشد عن العسکری (علیه السلام) قال: «اذا بلغ الغلام ثمانی سنین فجائز أمره فی ماله ، و قد وجبت علیه الفرائض و الحدود».

(۱)

ج: یقتص من الصبی إذا بلغ خمسة أشیار. یعنی قدش په پنج وجب برسد.

روی السکونی عن أبی عبد الله علیه السلام: «إنَّ أمير المؤمنين سئل عن رجل و غلام اشتراکا فی قتل رجل؟، فقال: «إذا بلغ الغلام خمسة أشبار اقتص منه، و إذا لم یکن قضی بالذیه».

(۲)

دیدگاه شیخ مفید

و قد أفتی المفید ببعض هذه الروایات، فقال:

« و الصبی إذا قتل كانت الذیه علی عاقلته لأنَّ خطأه و عمدته سواء ، فإذا بلغ الصبی خمسة أشبار اقتص منه»

(۳)

و تبعه الشیخ فی النهایه، قال: «و اذا قتل الصبی رجلاً متعمداً کان عمدته و خطأه واحداً ، فإنَّه یجب فی الذیه علی عاقلته إلی أن یبلغ عشر سنین أو خمسة أشبار».

ص: ۲۰۰

۱- (۱) الوسائل : ۱۹، الباب ۱۵ من أبواب أحكام الوقوف و الصدقات ، الحدیث ۴

۲- (۲) .الوسائل : ۱۹، الباب ۳۶ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱.

۳- (۳) .المقنعه: ۷۴۸

ولی از نظر ما تمام این روایات شاذه هستند، حضرت امام (ره) می فرمود: يحمل علمها إلى أهلها، یعنی به خود شان (ائمه عليهم السلام) بر می گردانیم، چون برای ما معلوم نیست که در چه مواردی گفته اند و برای چه خصوصیتی گفته اند.

خلاصه این گونه چیزها بر خلاف آن چیزی است که از ائمه اهل بیت (عليهم السلام) در حد بلوغ وارد شده است، ظاهراً حدود بیست و شش روایت در باره بلوغ دختر داریم که باید نه سال را تمام کند، روایات زیادی هم در باره پسر داریم که باید پانزده سال را تمام کند.

در هر صورت این گونه روایات قابل عمل نیستند.

« و الحق أنّ هذه الروايات شاذة لا تقاوم ما ذكرناه ، رواية و فتوى، و لذلك نرى أنّ المحقق يشير إلى تلك الروايات بقوله: و في رواية يقتض من الصبي إذا بلغ عشرًا ، و في أخرى: إذا بلغ خمسة أشبار، و تقام عليه الحدود و مع ذلك قال: والوجه أنّ عمد الصبي خطأ محض يلزم أرشه العاقله حتى يبلغ خمسة عشره سن» ه .

کلام للمحقق الأردبیلی حول هذه الروايات

مرحوم محقق اردبیلی آدم بسیار زاهد و عابد و عالم است، ولی در فقه جریئ است، گاهی آنچنان جرأت دارد که دیگران ندارند، کتاب شرح ارشادش تحقیق است و در واقع یک کتاب نقدی نیست، غالباً در هر مسئله نظر می دهد، ایشان در ابتدا یک نوع حماسه سرایی می کند و به نفع مشهور سینه می زند و می گوید در این موارد جای «النفس بالنفس و الحرّ بالحرّ و العبد بالعبد» نیست. این مقید است به بلوغ و لذا می فرماید صبی و صبیّه را نمی شود قصاص کرد، یعنی اطلاق «النفس بالنفس و الحرّ بالحرّ» یا «ولکم فی القصاص حیاة» خصیص بالإجماع، اجماع کدام است؟ آن یكون القاتل بالغاً. در ابتدا این گونه از مشهور حمایت می کند، ولی بعداً از موضع خود پایین می آید و شل می شود.

ص: ۲۰۱

۱- (۴). النهایه: ۷۶۱

۲- (۵). شرائع الإسلام: ۴/۲۱۵

إِنَّ المحقق الأردبیلی استقوی فی بدأ کلامه شرطیه البلوغ فی القصاص و قال ما هذه حاصله: إِنَّ قوله سبحانه: أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ و كهذا قوله: «الحرب بالحر» و كذا قوله: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ» و إن كان يدفع شرطیه البلوغ- یعنی اطلاقش می گوید بلوغ شرط نیست-، إلمَا أَنَّ القرآن یخصّص بالخبر الواحد و الإجماع، وقد عرفت وجود الخبر الواحد و الاجماع علی شرطیه البلوغ. خبر واحد عبارت است از: «رفع القلم عن الصّبی، الصّبی حتی یبلغ».

تا اینجا ایشان نظر مشهور را تایید می کنند، ولی بعد از این مقداری شل می شود و می خواهد کم کم به آن روایات عمل کند و از نظر مشهور بر گردد، اما اینکه روایات ده سال را می گیرد یا هشت سال را یا پنج و جب (خمسه أشبار)؟ این قسمتش روشن نیست، خلاصه می خواهد به آن روایات عمل کند.

ایشان به نحوی وارد مسئله می شود و می گوید من قبول دارم که قرآن به خبر واحد و اجماع تخصیص می خورد، یعنی من همانند شما معتقدم که: «إِنَّ القرآن یخصّص بالخبر الواحد» مثلاً قرآن می فرماید: أحلّ البیع و حرّم الرّباء» تخصیص خورده به خبر واحد که می گوید: «لا رباء بین الوالد و الولد و بین الزوج و الزوجه».

اما در اینجا اگر بخواهیم «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» المائده: ۴۵ یا «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» البقره: ۱۷۹ تخصیص بزنیم، با چه تخصیص بزنیم؟ با «رفع القلم عن ثلاثه»، نمی توانیم تخصیص بزنیم. چرا؟ می گویند رفع تکلیف را برداشته، نماز واجب نیست، روزه واجب نیست، اما احکام وضعیه را برداشته است، احکام وضعیه مانند ضمان، اگر بچه جنسی را تلف کند ضامن است، همان طور که در باب اتلافات، «رفع القلم» شاملش نیست، قصاص هم از مقوله تکلیف نیست از مقوله وضع است، کأنه گردن این قاتل است، بنابراین، باید صبی قصاص بشود و «رفع القلم» معنایش رفع تکالیف و حکم تکلیفی از صبی است، قصاص که تکلیف نیست بلکه ضمان است و ضمان برداشته نمی شود.

«إلى هنا أظهر موافقته للمشهور و لكنّه تأمل فيما بعد، و حاصل كلامه : إنّ القرآن يخصّص بالخبر الواحد و كذا الاجماع بشرط أن يكونا نصّين في مورد هما ، مثل قوله: «لا ربا بين الزوج و الزوجه، بالنسبه إلى قوله تعالى: «و حرّم الرّبا» و لكن الأمر فيما نحن فيه ليس كذلك، فإنّ الثابت: رفع القلم عامّاً، و هو قابل للتخصيص بغير القصاص».

يلاحظ عليه

«رفع القلم» آبی از تخصیص است، بعضی از روایات داریم که به قول قمی ها چکش بردار نیست، یعنی نمی توانیم بگوییم: «رفع القلم عن الثلاثه، إلّا القصاص»، اصلاً نه استثناء متصلش درست و نه منقطعش.

می گویند عجب شما می گوید «رفع القلم» نماز از صبی مرفوع است تا پانزده سالش نشود، اما اگر یکی را بکشد، حتماً کشته می شود، این گونه روایات قابل تخصیص نیست، مرحوم اردبیلی می گوید این مربوط است به تکالیف و مربوط به وضع نیست، این حرف ایشان بعید است بلکه مربوط به هردو است «إلّا ما خرج بالدلیل».

قیاس محقق اردبیلی باب قصاص را به باب اموال، قیاس مع الفارق است

و اما قیاس القصاص بالإتلاف، قیاس مع الفارق، چون مرحوم اردبیلی قیاس کرد قصاص را به مال، و گفت اگر صبی مالی را تلف کند ضامن است، هکذا اگر آدمی را بکشد، باز ضامن است.

جواب از فرمایش محقق اردبیلی

ما در جواب می گوییم این قیاس شما، قیاس مع الفارق است، چرا؟ چون مال عوض دارد، یعنی اگر چنانچه کسی مال را تلف کرده باشد، ولی صبی از مال او می گیرد به صاحب مال می دهد، اما جان و نفس عوض ندارد، اگر بخواهند او را قصاص کنند، دیگر عوض ندارد.

ص: ۲۰۳

فلذا ما نمی توانیم آنی را که عوض دارد، قیاس کنیم به چیزی که عوض ندارد.

به بیان دیگر قیاس در جایی است که انسان از اقوی به اضعف پی ببرد. مثلاً خمر حرام است، می گوئیم پس آب جو هم حرام است. اما ما نشنیده ایم که از اقوی به اضعف پی ببرند، یعنی اگر گفتند مال را ضامن است، این دلیل نمی شود بر اینکه خون را هم ضمانت می کند.

قوله تعالی: «و حرم الربا»

(۱) ولكن الأمر فيما نحن فيه ليس كذلك ، فإن الثابت : رفع القلم عاماً ، و هو قابل للتخصيص بغير القصاص.

و حاصل کلامه أنه: يجب العمل على خلاف ما ذكره فيجب تخصيص الخير الواحد إغنى: رفع القلم. بقوله تعالی: «النفس بالنفس».

ثم إضاف و قال على إنه قد يقال : ليس القصاص من باب القلم، فإن المتبادر منه التكليف ، فيحتمل أن يكون فعلهما موجباً للقصاص مع رفع القلم عنهما، كما يثبت به ضمان المتلفات (إذا تلف الصبي) و الدية فيما يوجب الدية ، يمكن أن يوجب القصاص إن كان عمداً.

(۲)

يلاحظ عليه س

أولاً: أنه كيف يمكن تخصيص حديث الرفع بآيه النفس، مع أن حديث رفع القلم آب عن التخصيص ، و ما ذلك إلا لوجود أرضيه تقتضى رفع القلم عن الثلاثة فى عامه الموارد ، فكيف يمكن إن يقال: «رفع القلم عن الثلاثة» إلا فى مورد القصاص؟

ثانياً: أن ما ذكره من إن القصاص ليس من مقوله التكليف بل مقوله شبهه بضمان الصبي المال الذى أتلفه، غير تام، لأن ضمان الصبي يفارق الإقتصاص منه، فإن المال يمكن أن يعوّض دون النفس.

ص: ۲۰۴

۱- (۶). البقره: ۲۷۵

۲- (۷). مجمع الفائدة والبرهان: ۱۴/۶.

المسأله الأولى: لو قتل عاقل ثم خولط و ذهب عقله، لم يسقط عنه القود سواء ثبت القتل بالبینه أو بإقراره حال صحته.

اگر يك انسان عاقل و بالغ، کسی را کشت و سپس دچار جنون شد، یا فشار وجدان باعث شد که این آدم دیوانه بشود.

در هر صورت در زمانی که عاقل بود، کسی را کشت و سپس دیوانه شد، موقع کشتن شاهد نبود یا شکوا نبود، بعد از آنکه دیوانه شد، دو نفر عادل آمدند و گفتند ما شهادت می دهیم که این آدم موقعی که عاقل بود، فلانی را کشت، یا خودش در دوران عقلش پیش دو نفر عادل اقرار کرده بود که من فلانی را کشتم.

در اینجا حاکم موقعی که پرونده را باز می کند، شاهد ها شهادت می دهند که «و هو مجنون» یا شاهد ها شهادت بر اقرارش می دهند «و هو مجنون».

علمای در اینجا بالاتفاق می گویند که این آدم (هر چند الان دیوانه است) کشته می شود (یقتل و یقتص). چرا؟ چون میزان حال جنایت است و این آدم در حال جنایت عاقل بوده، قهراً برایش قصاص است.

البته بعضی از اهل سنت فرق نهاده اند و گفته اگر تا موقعی که پای دار آوردیم عاقل بود، ولی هنگامی که می خواستیم به دار بزنیم دیوانه شد، در آنجا قصاص می شود (یقتص و یقتل) یعنی تا موقعی که پای دار آوردیم عاقل بود، همین که پای دار رسید مجنون شد، اینجا یقتص.

اما قبل از آنکه پای دار بیاید، این آدم دیوانه بشود، قصاص نمی شود (لا یقتص). اما اینکه دلیل این آدم بر این مسئله چیست؟ متوجه نیستیم.

البته ما نسبت به نظریه خود روایت هم داریم که همان روایت برید عجلی باشد.

لو قتل عاقل ثم خولط و ذهب عقله فهل یجری علیه القصاص أولاً؟

اتفقت كلمه فقهاؤنا على عدم السقوط ، و يدلّ عليه خبر برید العجلی قال سئل أبو جعفر (عليه السلام) عن رجل قتل رجلاً عمداً فلم یقم علیه الحدّ و لم تصحّ الشهاده علیه حتّى خولط و ذهب عقله، ثمّ إنّ قوماً آخرین شهدوا علیه بعد ما خولط أنّه قتله؟ فقال:

« إن شهدوا علیه أنّه قتله حين قتله و هو صحیح لیس به علّه من فساد عقل ، قتل به، الخ».

(۸)

هم مسئله مفتابه است و هم روایت داریم.

المسأله الثانيه: لا یشرط بالمعنى المعهود فى القصاص، فلو قتل بالغ غیر رشید فعلیه القود.

آیا در قاتل رشد شرط است یا نه؟

منتها مراد از رشد در اینجا رشد مالی است، مثلاً می گویند در بیع، در اجاره و تصرفات مالی رشد مالی شرط است «فَإِنْ أَنْشِئْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ»

در تصرفات مالی رشد شرط است، فلذا غیر رشید هر چند بالغ هم باشد، نمی تواند خرید و فروش کند و حتی نمی تواند از دیه بگذرد، مثلاً کسی پدرش را خطأً کشته و باید قاتل دیه پردازد، صبی حق ندارد که از دیه پدر صرف نظر کند و بگذرد، چرا؟ چون تصرف مالی است، مثل غیر رشید است آدم مفلس، کسی مفلس است و یکی پدرش را کشته، نمی تواند در دیه تصرف کند، چرا؟ چون تصرف کردن او در دیه به ضرر غرماست، چون «غرما» از این آدم پول می خواهند و این آدم اگر دیه را بگیرد، غرما دین شان اداء می شود ولذا می گویند حق تصرف ندارد. آیا در قصاص هم علاوه بر بلوغ، رشد هم شرط است یا شرط نیست؟

ص: ۲۰۶

می گویند در قصاص رشد مالی شرط نیست، اگر یک آدمی باشد که از نظر مالی سفیه است، یعنی کلاه سرش می رود، اگر آدمی را کشت، ما دلیل نداریم که قصاص ندارد، اطلاق «النفس بالنفس و الحرّ بالحر»، اینجا را می گیرد و ظاهراً هم در این مسئله خلافی نیست.

البته به علامه نسبت داده اند که در قصاص رشد شرط است، من عبارت علامه را آورده ام و عبارت ایشان هرگز دلیل بر این نیست که در قصاص علاوه بر بلوغ، رشد مالی نیز شرط است، بلکه رشد مالی شرط نیست.

المراد من الرشد هو خلاف السفه العذی لا يعتدّ بمعاملاته و هباته لقوله تعالى: «وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ» النساء: ۶،

و من المعلوم أنه شرط في نفوذ عقوده، و لم ينقل الخلاف إلّا عن العلامة، و مع ذلك فكلامه مختلف، ففي مورد يقول: و الأقرب أن عمده خطأ محض يلزم العاقله أرش جنایته حتى يبلغ خمس عشرة سنة، إن كان ذكراً، و تسعاً إن كان أنثى بشرط الرشد فيهما. تحرير الأحكام: ۵/۴۶۴، المسألة ۷۰۵۹.

و في موضع آخر يقول: و السفیه و المفلس كالبالغ في استيفاء القصاص و عفو، و كالصبي في اسقاط الدية. تحرير الأحكام: ۵/۵۰۱، المسألة ۷۱۳۹.

ولكن العبارة الأخيرة ناظره إلى استيفاء القصاص و عفو لا الاقتصاص منه، و على كل تقدير فلا وجه لهذا الشرط بعد إطلاق الروايات.

(۸). الوسائل: ۱۹، الباب ۲۹ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱.

شرائط قصاص كتاب الحدود و التعزيرات

ص: ۲۰۷

موضوع: شرائط قصاص المسأله الثالثه: لو اختلف الولی و الجانی بعد بلوغه أو بعد إفاقة فقال الولی: قتله حال بلوغك أو عقلك فأنكره الجانی فالقول قول الجانی بيمينه ولكن ثبت ديه في مالهما باقرار هما لا- العاقله، من غير فرق بين الجهل بتاريخهما أو بتاريخ أحدهما دون الآخر، هذا في فرض الاختلاف في البلوغ. فروع چهار گانه ی مسئله حضرت امام در این مسئله چهار فرع را عنوان کرده است: فرع اول فرع اول این است که شخصی مرتكب جنایت و قتل شده، ولی مدعی است که من این جنایت و قتل را در زمان صبايت و قبل از رسیدن به حد بلوغ انجام دادم، ولی «مجنی علیه» و مقتول می گوید که در موقع بلوغ این جنایت را مرتكب شدی. فرع دوم در فرع دوم اختلاف شان در افاقه است، یعنی هردو قبول دارند که قاتل روز گاری مجنون بوده و هردو قبول دارند جانی و قاتل فعلاً افاقه پیدا کرده و از حالت جنون بیرون آمده، ولی جانی می گوید من او را قبل از افاقه و در زمان جنون به قتل رساندم، اما ولی «مجنی علیه» می گوید تو او را کشتی در حالی که افاقه پیدا کرده بودی. پس هردو فرع مشترکاتی دارند، منتها با این تفاوت که در فرع اول اختلاف شان در بلوغ است، در فرع دوم اختلاف شان در افاقه و عدم افاقه می باشد، یعنی در فرع اول بحث در این است که آیا قتل قبل از بلوغ بوده یا بعد از بلوغ، در فرع دوم نزاع در این است که آیا قتل قبل از افاقه است یا بعد از افاقه؟ عبارت حضرت امام در تحریر الوسيله لو اختلف الولی و الجانی بعد بلوغه أو بعد إفاقة فقال الولی: قتله حال بلوغك أو عقلك فأنكره الجانی فالقول قول الجانی بيمينه ولكن ثبت ديه في مالهما باقرار هما لا العاقله، من غير فرق بين الجهل بتاريخهما أو بتاريخ أحدهما دون الآخر، هذا في فرض الاختلاف في البلوغ. در هر حال گاهی اختلاف در تقدم البلوغ است علی القتل و گاهی اختلاف در افاقه است، در اولی حالت سابقه صغر است، در دومی حالت سابقه جنون است، صغر به منزله جنون است و جنون هم به منزله صغر است، بلوغ به منزله افاقه است، افاقه هم به منزله بلوغ است و لذا این دو فرع چون مشرکات شان یکی است، ایشان (حضرت امام) آنها را یکجا متعرض شده اند. بنابراین، مسئله دارای چند فرع است: الف: جانی می گوید من او را کشتم در حالی که صغیر بودم، ولی «مجنی علیه» و مقتول می گوید تو او را کشتی در حالی که بالغ بودی. ب: جانی می گوید من او را کشتم در حالی که جنونم خوب نشده بود، ولی «مجنی علیه» می گوید تو او را کشتی در حالی که جنون شما خوب شده بود و افاقه پیدا کرده بودی. ج: و أما الاختلاف في عروض الجنون. د: و لو لم يعهد للقاتل حال جنون. خلاصه چهار فرع در کلام حضرت امام (ره) فرع اول: بعد بلوغه فرع دوم: بعد افاقة. فرع سوم: و أما في الاختلاف في عروض الجنایه. فرع چهارم: و لو لم يعهد. بررسی فرع اول جانی می گوید من او را کشتم در حالی که بچه بودم، ولی «مجنی علیه» می گوید کشتی در حالی که بالغ بودی در اینجا سه صورت وجود دارد: ۱- هردو مجهول التاريخ هستند، یعنی نه تاریخ بلوغ معلوم است و نه تاریخ قتل. ۲- تاریخ قتل معلوم است، اما تاریخ بلوغ معلوم نیست، یعنی بلوغ مجهول التاريخ است و قتل معلوم التاريخ. ۳- بلوغ معلوم التاريخ است، قتل مجهول التاريخ می باشد. بررسی صورت اول اگر هردو مجهول التاريخ بودند، یعنی نه تاریخ بلوغ بچه معلوم است و نه تاریخ قتل. در اینجا هردو اصل جاری می شود و هردو تساقط می کنند، می گوئیم: أصاله عدم البلوغ إلى زمان القتل، پس قصاص نکنیم، أصاله عدم القتل إلى زمان البلوغ، این ساقط است، چرا؟ لأن الأصلين تعارضا و تساقطا. پس در مجهولی التاريخ، مطلب حل است، یعنی هیچکدام به درد هیچکدام نمی خورد، اگر بگوئیم أصاله عدم البلوغ إلى زمان القتل، که قصاصش نکنیم، این معارض است با أصاله عدم القتل إلى زمان البلوغ، هردو با هم معارضند، نتیجه شان با هم فرق می کند، اصل این است که این بچه تا زمان قتل بالغ نشده، یعنی قتل در زمان عدم بلوغ انجام گرفته، پس قصاص ندارد. دومی این است که بگوئیم: أصاله عدم القتل إلى زمان

البلوغ، یعنی این آدم کشته نشده تا زمان بلوغ، یعنی بعد از بلوغ کشته، پس قصاص دارد، هردو با هم معارضند، یعنی علاوه بر اینکه مثبت هستند، معارض نیز هستند. البته مثبت بودن در دومی و سومی می‌گوییم، و الا هردو مثبت هستند و به درد نمی‌خورند، اگر ما از مثبت بودن صرف نظر کنیم، هردو بالمعارضه یسقط. *إنما الکلام فی الصورة الثانیة و الصورة الثالثة*. صورت ثانیة این بود که بلوغ مجهول التاریخ است و قتل معلوم التاریخ، مثلاً قتل در روز شنبه رخ داده، اما بلوغ را نمی‌دانیم که قبل از شنبه است یا بعد از شنبه؟ اگر قبل از شنبه باشد، جانی قصاص می‌شود، اگر بعد از شنبه باشد، قصاص نخواهد شد. پس قتل تاریخش معلوم است، یعنی می‌دانیم که این آدم روز شنبه کشته شد، ولی تاریخ بلوغ را نمی‌دانیم که قبل از روز شنبه است یا بعد از روز شنبه؟ اگر بلوغ قبل از روز شنبه باشد، این آدم قصاص می‌شود، چون جمعه بالغ بوده، اما اگر بلوغ روز یکشنبه باشد، جانی قصاص نمی‌شود. در اینجا قصاص نمی‌شود، چرا؟ چون در عدم قصاص، عدم احراز سبب کافی است، در قصاص نکردن، همین مقدار که سبب را احراز نکردیم کافی است، بر خلاف قصاص، در قصاص باید سبب را احراز کنیم، اگر این قاعده را حفظ کنیم، هردو فرع روشن می‌شود، در قصاص نکردن، همین مقداری که سبب محرز نشده، قصاص نمی‌شود، چون قصاص خون ریزی است و خون ریزی سبب می‌خواهد، همین که احراز نکردی کافی است. بر خلاف قصاص کردن، در قصاص کردن باید سبب را احراز کنیم، پس در «عدم القصاص» عدم الاحراز کافی است، اما در قصاص حتماً احراز می‌خواهد. «إذا علمت هذه القاعدة» که در عدم القصاص، عدم الاحراز و جهل کافی است، اما در قصاص که امر وجودی است، سبب می‌خواهد. بررسی صورت دوم در «صورت دوم» تاریخ بلوغ مجهول است و تاریخ قتل معلوم، یعنی می‌دانیم که این آدم روز شنبه کشته شده، ولی نمی‌دانیم که این بچه قبل از روز شنبه بالغ شده یا بعد از روز شنبه؟ اگر قبل از روز شنبه بالغ شده باشد، کشته می‌شود، اما اگر بعد از روز شنبه بالغ شده باشد، کشته نمی‌شود؟ استصحاب می‌کنیم و می‌گوییم: اصل این است که این بچه تا روز شنبه بالغ نشده، یعنی عدم بلوغ را تا روز شنبه می‌کشانیم، همین که احراز نکردیم که این بچه روز شنبه بالغ بوده، خود عدم احراز در عدم قصاص کافی است. چرا؟ عملاً بالقاعده، چون قاعده این است که در «عدم قصاص» عدم احراز سبب کافی است. *إن قلت: أصالة عدم بلوغ این بچه تا روز شنبه، ثابت نمی‌کند که بلوغ روز یکشنبه است، چون لازمه عقلی است، یعنی عقل می‌گوید اگر تا شنبه این آدم بالغ نشده، پس یکشنبه بالغ شده، این لازمه عقلی است و استصحاب لازمه عقلی را ثابت نمی‌کند.* به بیان دیگر استصحاب شما این است که اصل این است که این بچه بالغ نشده تا روز شنبه، عقل می‌گوید اگر تا شنبه بالغ نشده، پس یکشنبه بالغ شده، چون قطع داریم که هم بلوغ رخ داده و هم قتل. اگر بلوغ تا روز شنبه رخ نداده، پس روز یکشنبه رخ داده است، این لازمه عقلی است و اصل مثبت. *قلت: جواب این است که ما در «عدم قصاص» عدم احراز کافی است، لازم نیست که احراز عدم کنیم و بگوییم شنبه بالغ نبوده، پس یکشنبه بالغ شده.* قانون کلی این است که در «عدم قصاص» همین مقداری که سبب محرز نشد کافی است، دیگر کنجاوی لازم نیست که بگوییم حالا که شنبه نشده، پس روز یکشنبه شده، این لازم نیست، یعنی لازم نیست که ما آن طرف را بجوییم و درستش کنیم، بلکه همین مقداری که ندیدیم و نشیندیم و احراز نشد، نمی‌توانیم خون طرف را بریزیم. خلاصه اینکه در فرع اول سه صورت وجود دارد: الف: هردو مجهول التاریخ هستند، یعنی هم بلوغ مجهول التاریخ است و هم قتل مجهول التاریخ می‌باشد، در اینجا هردو استصحاب با همدیگر معارضه می‌کنند، علاوه بر اینکه مثبت هستند، هردو استصحاب با همدیگر تعارض می‌کنند و آن دو اصل عبارتند از: ۱- *أصالة عدم البلوغ إلى زمان القتل ۲- أصالة عدم القتل إلى زمان البلوغ*، یکی می‌گوید کشته نمی‌شود، دیگری می‌گوید کشته می‌شود، هردو با همدیگر تعارض می‌کنند. ب: قتل معلوم التاریخ است، یعنی روز شنبه قطعاً یک نفر مرده، ولی بلوغ مجهول التاریخ است، یعنی نمی‌دانیم که بلوغ در چه زمانی اتفاق افتاده، می‌گوییم: *أصالة*

عدم البلوغ إلى زمان القتل، یعنی بالغ نشده تا روز شنبه که روز قتل است، همین کافی است که قصاص نشود، چرا؟ چون در قصاص باید احراز سبب کنیم، همین که بلوغ این آدم تا روز شنبه احراز نشد، یعنی احراز نشد که: «أنَّ القتل فی زمان البلوغ، عدم الإحراز کافی است که بگوییم قصاص نیست. إن قلت: عدم بلوغ تا شنبه، ثابت نمی کند بلوغ در یکشنبه را، چون عقل می گوید این بلوغ یا شنبه است یا یکشنبه، اگر شنبه نیست، پس یکشنبه است. قلت: ما عرض کردیم که احتیاج نداریم که بلوغ در یکشنبه است، همین مقدار که سبب برای ما احراز نشد، در عدم قصاص کافی است، دیگر لازم نیست که بگوییم حالا که شنبه بالغ نشده، پس یکشنبه بالغ شده، می خواهد یکشنبه بالغ بشود یا دوشنبه و سه شنبه بالغ بشود، این تاثیری در کار ما ندارد. ج: عکس صورت دوم، یعنی بلوغ تاریخش معلوم است، یعنی می دانیم که این آدم روز شنبه بالغ شده، ولی قتل را نمی دانیم که آیا قتل روز جمعه بوده، پس این آدم قصاص نمی شود، یا قتل بعد از شنبه بوده، یعنی یکشنبه بوده، پس این آدم باید قصاص بشود. همیشه معلوم التاريخ استصحاب ندارد، معلوم التاريخ استصحاب ندارد، استصحاب فقط مال مجهول التاريخ است، فلذا می گوییم: أصالة عدم القتل إلى زمان البلوغ، یعنی قتل تا زمان بلوغ واقع نشده. آیا می توانیم قصاص کنیم و بگوییم تا زمان بلوغ قتل نشده، پس قتل بعد از بلوغ صورت گرفته است؟ این حرف را نمی توانیم بزنیم، چرا؟ چون اصل مثبت می شود. قصاص همیشه سبب می خواهد، أصالة عدم القتل إلى زمان البلوغ، همین کافی است که ما قصاص نکنیم، لازم نیست که ثابت کنیم حتماً قتل یکشنبه بوده است. بنابراین، در تمام صور قصاص نیست، باید در تمام صور سراغ دیه برویم. چرا در تمام صور قصاص نیست؟ اما الأول فمتعارضان، اما الثانی در عدم قصاص، عدم احراز کافی است، و اما الثالث، چون در ثالث سبب را باید احراز کنیم، عدم القتل إلى زمان البلوغ، این سبب احراز نشد که: «أنَّ القتل فی يوم الأحد»، چرا؟ لأنَّ الأصل مثبت، آن لازمه عقلی است، عقل می گوید اگر تا شنبه نکشته، پس یکشنبه کشته. پس در دومی عدم احراز مانع از قتل است، ولی در سومی آنچه که مانع از قصاص می شود مثبت بودن اصل است «أنَّ الأصل مثبت». پس در صورت اولی متعارضین هستند، در صورت دوم، آنی که این بچه را نجات می دهد و جلوی قصاص را می گیرد، عدم احراز سبب است، در سومی آنی که نجات می دهد و نمی گذارد بچه قصاص بشود، مثبت بودن اصل است، چون عقل است که می گوید اگر تا شنبه نکشته، پس یکشنبه کشته و بروید این آدم را قصاص کنید، این اصل مثبت است. پس در صورت اولی تعارض به داد بچه می رسد، در صورت دوم، عدم احراز سبب به داد بچه می رسد، در صورت سوم مثبت بودن اصل به داد بچه می رسد، عقل می گوید اگر قتل تا شنبه نشده، پس در قتل در یکشنبه شده، پس این آدم بالغ بوده. ما در جواب می گوییم این لازمه عقلی است. بررسی فرع دوم تا کنون روشن شد که سه صورتی را که خواندیم مال فرع اولی است، عین این سه صورت را می خواهیم در فرع دومی نیز پیاده کنیم. صورت دوم عبارت است از: «افاقه» یعنی در فرع اول بحث در بلوغ بود، ولی در این فرع دوم بحث ما در افاقه است نه در بلوغ، به این معنا که هر دو طرف (طرفین) قبول دارند که این آدم دیوانه بود و باز هر دو نفر (ولی مقتول و جانی) قبول دارند که الآن افاقه پیدا کرده و خوب شده، منتها این «جانی» کسی را کشته، ولی «مجنی علیه» می گوید تو او را بعد از افاقه کشتی، جانی می گوید قبل از افاقه کشتیم، این عین صورت اول است، منتها با این تفاوت که در آنجا سابقه اش صغر است و ولی در اینجا سابقه اش جنون است، آنجا بعداً بالغ شده، اینجا بعداً افاقه پیدا کرده است، «الجنون کالصغر، الإفاقه کالبلوغ» عین سه صورت قبلی که در فرع اول متصور بود، در این فرع دوم نیز متصور می باشد، یعنی اگر هر دو مجهول التاريخ هستند، یعنی نه تاریخ افاقه معلوم است و نه تاریخ قتل، يتساقط. اما اگر تاریخ افاقه معلوم است، شنبه خوب شده، ولی تاریخ قتل را نمی دانیم که چه موقع بوده است، عرض کردیم که در معلوم التاريخ هیچ وقت اصل جاری نمی شود، اصل فقط مال مجهول التاريخ است، شما اگر بگویید: أصالة عدم القتل إلى زمان الإفاقه، این ثابت نمی کند که: «أنَّ

القتل بعد الإفاهة». صورت دوم اینکه زمان افاهه معلوم است، اما زمان قتل معلوم نیست، می گوییم: أصاله عدم القتل إلى زمان الإفاهه. همین مقداری که سبب را احراز نکردیم، این کافی است که این آدم را قصاص نکنیم. در علم اصول خواندیم که اگر هردو استصحاب متعارض شدند، یعنی هردو مجهول تاریخ بودند، هردو ساقط می شوند، اگر یکی معلوم تاریخ است، معلوم تاریخ، مشمول استصحاب نیست، در مجهول تاریخ ها گاهی عدم سبب کافی است، گاهی از اوقات مثبت بودن به درد می خورد. پس در هر سه صورت حضرت امام می فرماید قصاص نیست، اما دیه هست یا نه؟ دیه هست، قانون دیه این است که اگر جنایت و قتل بچه به اقرار شان ثابت شد، یعنی طرفین اقرار کردند که کشتیم، با اقرار دیه بر عاقله نیست، اما اگر «بالینه» ثابت بشود، دیه بر عاقله است، اگر قتل این آدم در دوران «صغر» به اقرار جانی و الولی است، الدیه تکنون فی مال الجانی، اما اگر با اقرار نیست، بلکه با بینه ثابت شده است، در اینجا دیه بر عاقله است. متن کلام حضرت امام (ره) لو اختلف الولی و الجانی بعد بلوغه أو بعد إفاهته فقال الولی: قتله حال بلوغك أو عقلك فأنكره الجانی فالقول قول الجانی بیمنه ولكن تثبت دیه فی مالهما باقرارهما لا- العاقله، من غیر فرق بین الجهل بتاریخهما أو بتاریخ أحدهما دون الآخر، هذا فی فرض الاختلاف فی البلوغ.

ص: ۲۰۸

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص «و أما الاختلاف فی عروض الجنون فیمكن الفرق بین ما إذا كان القتل معلوم التاريخ و شك فی تاریخ عروض الجنون فالقول قول الولی، و بین سائر الصور فالقول قول الجانی، و لو لم یعهد للقاتل حال جنون فالظاهر أن القول قول الولی أيضاً». فروع چهار گانه ی مسأله در مسئله ای که حضرت امام مطرح فرمودند، چهار فرع وجود دارد: فرع اول فرع اول این است که نوجوانی، دیگری را کشته، ولی بین ولی «مجنی علیه» و جانی اختلاف است، ولی «مجنی علیه» می گوید تو او را در حال بلوغ کشتی، جانی ادعا می کند که من او را در حال صباوت و عدم بلوغ کشتم. البته نزاع شان در زمانی است که جانی بالغ شده، یعنی نسبت به گذشته و زمان وقوع قتل بحث دارند، جانی می گوید من زمانی که او را کشتم بالغ نبودم، ولی «مجنی علیه» می گوید تو او را در زمان بلوغ کشتی نه در زمان صباوت و بچگی. فرع دوم فرع دوم در باره افاهه است، به این معنا که هم جانی قبول دارد که قبلاً دیوانه بوده و هم ولی «مجنی علیه» ادعان دارد که جانی قبلاً گرفتار مرض جنون بوده، منتها ادعا دارد که قتل بعد از افاهه صورت گرفته است؟ بنابراین، ما هردو فرع را یکجا بحث می کنیم، چون من جمیع الجهات یکی هستند، فقط فرق شان در این است که در یکی اختلاف در بلوغ و عدم بلوغ است و در دیگری اختلاف در افاهه و عدم افاهه می باشد، سابقه ی «فرع اول» صباوت است و سابقه فرع دوم جنون. «بلوغ» رفع صباوت می کند، افاهه هم رفع جنون می نماید. بررسی فرع اول ولی «مجنی علیه» می گوید تو موقع کشتن بالغ بودی، جانی ادعا دارد که موقع کشتن صبی بوده است. در اینجا چهار صورت متصور است، منتها صورت چهارمی جای بحث نیست، چون صورت چهارم این است که هردو معلوم تاریخ هستند، یعنی هم تاریخ بلوغ معلوم است و هم تاریخ قتل، اگر هردو معلوم تاریخ باشند، جای بحث نیست، زیرا مسئله روشن است و لذا ما از میان چهار صورت، سه صورت آن را مورد تجزیه و تحلیل قرار می دهیم. اگر هردو مجهول تاریخ

هستند، یعنی هم بلوغ مجهول التاریخ است و هم قتل. قتل معلوم التاریخ است، در معلوم التاریخ اول قتل را جلو انداختیم، قتل معلوم التاریخ است، اما بلوغ مجهول التاریخ می باشد. صورت سوم، عکس صورت دوم است، یعنی بلوغ معلوم التاریخ است، اما قتل مجهول التاریخ می باشد، حضرت امام در هر سه صورت می فرماید قصاص نیست، اما دیه هست. و اینک ما هر کدام از این سه صورت را جداگانه بحث می کنیم. صورت اول صورت اول این است که هر دو مجهول التاریخ هستند، یعنی نه تاریخ قتل معلوم است و نه تاریخ بلوغ، هر دو برای ما مجهول است، در اینجا نه به عام (النفس بالنفس) می توانیم تمسک کنیم و نه به مخصص (إلا الصبی) می توانیم تمسک کنیم، چرا؟ چون تمسک به عام در شبهه ی مصداقیه یا تمسک به مخصص در شبهه مصداقیه جایز نیست، پس در شبهه مصداقیه نه به عام تمسک می کنند و نه بر مخصص. مثال مولا فرموده: «اکرم العلماء» بعد از مدتی فرموده: «لا تکرّم الفساق من العلماء» ما می دانیم که جناب «زید» عالم است، ولی نمی دانیم فاسق است یا فاسق نیست؟ در اینجا نه به عام می شود تمسک کرد و نه به خاص. در ما «نحن فیه» نیز مولا فرموده: «النفس بالنفس» و در عین حال گفته که بچه قابل قصاص نیست، نه به عام می شود تمسک کرد و نه به مخصص. نوبت به اصول عملیه می رسد، در اینجا دو حالت سابقه داریم: الف: سابقاً قتل صورت نگرفته بود، ب: سابقاً بالغ هم نشده بود، بگوئیم اصل این است که تا زمان بلوغ نکشته، عدم قتل را تا زمان بلوغ کش می دهیم، معنایش این می شود که قتل در زمان بلوغ صورت گرفته، پس قصاص دارد. عکسش این است که بگوئیم این تا زمان قتل بالغ نشده، یعنی عدم بلوغ را تا زمان قتل کش می دهیم، معنایش این است که قتل در زمان بلوغ انجام نگرفته و نتیجه اش عدم قصاص است. اصل اولی نتیجه اش قصاص است، اصل دومی نتیجه اش عدم قصاص است، هر دو اصل در اثر تعارض از کار می افتند، علاوه بر تعارض، مثبت هستند، پس به دو جهت این دو اصل از کار می افتند، یکی بخاطر تعارض، دیگری هم بخاطر مثبت بودن. چون لازمه عقلی است، عقل می گوید اگر تا زمان بلوغ نکشته، پس موقع بلوغ کشته است، این که می گوئیم پس موقع بلوغ کشته، لازمه عقلی است. یا اگر می گوئیم این آدم بالغ نشده تا زمان قتل، معلوم می شود که در زمان قتل بالغ شده است، این لازمه عقلی است، لازمه عقلی در هیچکدام حجت نیست. صورت دوم القتل معلوم التاریخ «قتل» معلوم التاریخ است، اما بلوغ مجهول التاریخ است، ما در علم اصول گفتیم اگر دو حادث داشته باشیم که یکی معلوم التاریخ باشد و دیگری مجهول التاریخ، ما در معلوم التاریخ اصل جاری نمی کنیم، چرا؟ چون جای استصحاب جهل است و حال آنکه ما نسبت به تاریخ قتل جهل نداریم، زیرا می دانیم که قتل روز شنبه رخ داده. تصور اینکه قتل نسبت به بلوغ مجهول است که آیا نسبت به بلوغ مقدم است یا مؤخر؟ گفتیم این کافی نیست، بلکه باید خودش مجهول باشد، تا مشمول «لا- تنقض الیقین» باشد، اما جهل نسبی که نسبت به بلوغ مجهول است که آیا قبل است یا بعد؟ این جهل موضوع حکم شرعی نیست، موضوع حکم شرعی باید خودش از اول تا آخر مجهول باشد نه نسبت به چیز دیگر، ولذا ما در معلوم التاریخ استصحاب نمی کنیم و جای استصحاب هم نیست. نوبت می رسد به استصحاب مجهول، «قتل» شنبه بود، بلوغ را نمی دانیم که کی بوده؟ أصله عدم البلوغ إلی زمان القتل، چه می خواهیم نتیجه بگیریم، یعنی از اینکه می گوئیم تا زمان قتل بالغ نشده، می خواهیم چه نتیجه بگیریم، قصاص را یا عدم قصاص را؟ عدم قصاص را، یعنی نتیجه این می شود که این آدم قصاص نمی شود. چطور می خواهیم عدم قصاص را نتیجه بگیریم؟ اگر استصحاب را اصل محرز دانستیم، خیلی خوب است، احراز کردیم عدم سبب را، عدم سبب قصاص را، اگر استصحاب را اصل محرز بدانیم، أصله عدم البلوغ إلی زمان السبب (شنبه) احراز کردیم عدم سبب قصاص را، در جلسه قبل می گفتیم: «عدم الإحراز» ولی در این جلسه اسمش را عوض کردیم ولذا می گوئیم: «إحراز العدم» عدم را احراز کردیم، احراز کردیم بر اینکه قصاص سبب ندارد، أصله عدم البلوغ، یعنی بالغ نشده تا شنبه، بالغ نشده که طرف را کشته، پس احراز عدم سبب کردیم، در جلسه قبل می گفتیم: «عدم

الإحراز»، چون استصحاب را محرز نمی دانستیم، اگر کسی محرز دانست، این احراز عدم سبب کرده، که سبب قصاص نیست، وقتی که سبب قصاص نباشد، خود قصاص هم به طریق اولی نیست. صورت سوم صورت سوم این است که بلوغ معلوم تاریخ است، یعنی جانی روز شنبه بالغ شده، ولی قتل را نمی دانیم، یعنی نمی دانیم که این آدم را قبل از روز شنبه کشته یا بعد از روز شنبه؟ اگر قتلش قبل از روز شنبه بوده، قصاص نمی شود، اما اگر بعد از روز شنبه بوده، می شود او را قصاص کرد، استصحاب عدم قتل می کنیم و می گوییم اصل این است که تا روز شنبه قتل صورت نگرفته، یعنی عدم قتل را تا زمان بلوغ (که روز شنبه باشد) کش می دهیم. نتیجه می گیریم عدم قصاص را، رفع سبب می کنیم، رفع مسبب می کنیم، می گوییم قتل نشده نشده، الی یوم السبت، پس در دومی رفع السبب است، رفع بلوغ است، ولی در سومی رفع المسبب است، می گوییم قتل نشده نشده تا زمان بلوغ. در اینجا یک مطلبی در رسائل است، در قدیم الأیام که ما رسائل می گفتیم، این اشکال به نظر می رسید و آن این است: اینکه می گوید قتل نشده نشده الی زمان البلوغ، این رفع قتل کردی، گفتی قتل نشده نشده الی زمان البلوغ، این مثبت است؟ نه، مثبت هایش مثبت است، اثر بار است بر قتل فی زمان البلوغ، فرض این است که ما موضوع را برداشتیم، أصاله عدم القتل الی زمان البلوغ، علی الظاهر هیچ نوع مثبتی نیست. خلاصه اینکه در اولی رفع شرط کردیم و گفتیم بلوغ نیست، در دومی رفع مسبب کردیم و گفتیم قتل نیست، عین این مسئله و تفصیل در افاقه می آید. سابقه اش جنون بود، بعداً بهتر شده، جانی می گوید من او را قبل از افاقه کشتم، اما ولی «مجنی علیه» ادعا می کند که تو او را بعد از افاقه کشتی نه در زمان جنون، هر سه صورت در اینجا نیز جریان دارد، در یکی باید رفع سبب کنیم، در دیگری رفع مسبب کنیم و بگوییم اصل عدم قتل است، اگر گفتیم اصل عدم افاقه است، این رفع شرط است، اگر گفتیم اصل عدم القتل است، این رفع المسبب است، اگر گفتیم اصل عدم افاقه است، این رفع شرط است، اما اگر گفتیم اصل عدم القتل است، این رفع المسبب است، در دومی باید بگوییم اصل عدم افاقه است، یعنی جنونش باقی است، اما در سومی باید بگوییم اصل عدم قتل است، بستگی دارد که کدام معلوم باشد و کدام مجهول. سوال ممکن است در اینجا پرسشی به وجود بیاید و آن اینکه حال که قصاص منتفی شد و ثابت شد که قصاص نیست، آیا خون این آدم هدر برود؟ جواب خونش هدر نمی رود، چون قتل مسلم است، غایه ما فی الباب مردد است بین عمد و خطأ، اصل قتل را نمی شود انکار کرد، زیرا قتل قطعی است، منتها ما نتوانستیم قصاص را ثابت کنیم فلذا نوبت می رسد به دیه، قانون دیه این است که اگر جنایت بچه و صبی به سبب اقرار ثابت شد، «الدیه فی ماله» یعنی دیه را از مال خود بچه و صبی می پردازند، چرا؟ چون شارع مقدس نمی تواند همه چیز را گردن عاقله بگذارد، تا بچه ها دعوا کنند و آدم بکشند، جریمه را از عاقله بگیرند و لذا اگر بالإقرار ثابت بشود، الدیه فی ماله. اما اگر با یینه ثابت شده باشد، باید عاقله دیه را پردازند. بنابراین، باید در هر سه صورت دیه داده شود یا از ملک خود بچه یا از ملک عاقله. بررسی فرع سوم فرق فرع دوم با سوم این است که در فرع دوم بچه دیوانه بود، بعد عاقل شده، بحث در این است که کی کشته؟ ولی در فرع سوم عکس است، یعنی سابقاً عاقل بود، شک در وقت عروض الجنون است، در دومی می گفتیم شک در عروض الإفاقه است، در اینجا می گوییم شک در عروض الجنون است، یعنی می دانیم که سابقاً عاقل بود، ولی جنون برایش عارض شده و یک نفر را هم کشته، حالا نمی دانیم که کشتن قبل است و عروض بعد، یا عروض قبل است و کشتن بعد، یا هر دو مجهول تاریخ هستند، هر سه صورتی را که در فرع دوم گفتیم در اینجا نیز جریان دارد، ولی حکمش فرق می کند. گاهی هم قتل مجهول تاریخ است و هم عروض الجنون مجهول تاریخ است، بچه عاقل بود و هیچ شکی در عاقل بودنش نبود، اما جنون پیدا کرد و آدمی را هم کشت، هر دو مجهول تاریخ است، یک موقع عروض الجنون مجهول است، قتلش معلوم است، و گاهی عکس است، یعنی قتل مجهول است و عروض الجنون معلوم است. در یک صورت حتماً باید قصاص

بشود، در دو صورت دیگر قصاص نمی شود. باید ببینیم که چرا در یک صورت حتماً قصاص می شود و در دو صورت دیگر می گوئیم قصاص نمی شود؟ آن صورتی که حتماً باید قصاص بشود عبارت است از: «القتل معلوم التاريخ» یعنی می دانیم که روز شنبه قتل صورت گرفته، ولی نمی دانیم که این بچه کی دیوانه شده، جمعه دیوانه شده و شنبه آدم را کشته یا یکشنبه دیوانه شده و شنبه کسی را کشته؟ اگر عروض جنون قبل از شنبه بوده، در این صورت قصاص نمی شود و اگر عروض جنون از شنبه بوده، حتماً باید قصاص بشود. چرا؟ لاستصحاب القتل، سابقاً این آدم عاقل بود، می گوئیم اصل این است که عقلش تا روز شنبه باقی است، مجنون نبود و حالا هم مجنون نیست، استصحاب بقاء العقل و استصحاب عدم الجنون الی روز شنبه کافی است که بگوئیم این آدم قصاص بشود. شما حق ندارید بگوئید که استصحاب عقل الی یوم السبت ثابت نمی کند که: «أن القتل فی یوم السبت»، بلکه ثابت می کند. پس در یک صورت که قتل معلوم التاريخ است یعنی شنبه، و سابقه ی طرف هم عقل است، استصحاب عقل می کنیم و محکوم می شود به قصاص. در دو صورت دیگر دیه است نه قصاص، اما مجهولی التاريخ، که هر دو با همدیگر تعارض می کنند و تساقط. اما اگر عکس شد، به جای اینکه قتل معلوم التاريخ باشد، جنونش معلوم التاريخ است، یعنی فهمیدیم که روز شنبه، این بچه ضربه مغزی گرفت و دیوانه شد و یک قتلی هم از او سر زده، ولی نمی دانیم که این قتل روز جمعه بوده یا شنبه؟ جنون را نمی توانیم استصحاب کنیم، چون جنون معلوم التاريخ است، فلذا باید انگشت روی قتل بگذاریم که آیا می شود قتل را استصحاب کرد یا نه؟ بله! یعنی می توانیم قتل را استصحاب کنیم و بگوئیم: أصالة عدم القتل الی یوم السبت، تا روز شنبه که این آدم در اثر ضربه مغزی حالت جنون پیدا کرده، قتل واقع نشده، پس قصاص ندارد، رفع مسبب می کنیم و می گوئیم اصل این است که این مسبب رخ نداده است. پس در یک صورت حتماً باید قصاص بشود و آن در جایی است که قتل معلوم التاريخ باشد و سابقه ی طرف هم عقل است. اما اگر جنون معلوم التاريخ است و قتل مجهول التاريخ، استصحاب عدم قتل می کنیم الی زمان جنون، دیگر لازم نیست که ثابت کنیم که: «أن القتل فی یوم الجنون» بلکه همین مقداری که گفتیم قتل تا زمان عروض جنون محقق نشده، همین کافی است که طرف قصاص نشود و دیگر لازم نیست که حتماً قتل در یوم الجنون بوده است. بررسی فرع چهارم در فرع چهارم اصل جنون مطرح است، شخصی، دیگری را کشته و می گوید من موقع کشتن دیوانه بودم، ولی «مجنی علیه» می گوید شما موقع کشتن دیوانه نبودید، الآن هم در دادگاه ها بعضی که می خواهد خودش را تبرئه کند ادعا می کند که برآیم جنون آنی دست داد و لذا طرف کشتم، این ادعا ها را می کند، آیا اگر کسی ادعای جنون آنی کند کافی است؟ البته که کافی نیست، بلکه باید ثابت کند که جنون آنی برایت عارض شده، عاقل بودی، می گویی آنآ دیوانه شدی، اصل این است که دیوانه نشدی، أصالة بقائه علی کونه عاقلاً. این گونه ادعا ها (عروض جنون آنی) را و کلاً به افراد تعلیم می کنند تا بتوانند خود را از قصاص خلاص کنند.

ص: ۲۰۹

شرائط قصاص کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط قصاص المسأله الرابعه «لو ادعی الجانی صغره فعلاً و کان ممکناً فی حقّه فان أمکن إثبات بلوغه فهو، و إلا فالتقول قوله بلان یمین، و لا أثر لإقراره بالقتل إلا بعد زمان العلم بلوغه و بقائه علی الاقرار به» پرسش سوال می شود که فرق

این مسئله با مسئله پیشین چیست؟ چون مسئله پیشین هم این بود که جناب ولی با جانی اختلاف داشتند، جانی می گفت: قتل و انا غیر بالغ، ولی «مجنی علیه» می گفت قتل و أنت بالغ، عین این اختلاف در اینجا هست، فرق این دو مسئله چیست؟ پاسخ فرقی روشن است، در اولی موقعی که دو نفر با هم اختلاف دارند، قبول دارند که جانی بالغ است، اختلاف در این است که آیا موقع کشتن بالغ بوده یا صبی، ولی در موقع مناظره و اینکه هر دو نفر مناظره می کنند، هر دو قبول دارند که جناب جانی بالغ است، بحث در زمان قتل است. بر خلاف اینجا، چون در اینجا جانی می گوید هنوز هم غیر بالغ هستم، یعنی هم کشته ام در حالی که بالغ نبودم، حالا- هم که اقرار می کنم، غیر بالغ هستم. فتیین الفرق بین المسأله السابقه و تلك المسأله. آیا قول جانی در ادعای صیابت شنیده می شود یا نه؟ حال اگر جناب جانی می گوید که من هم موقع کشتن غیر بالغ بودم و هم فعلاً و در زمان حاضر غیر بالغ هستم، آیا قولش قبول می شود یا نه؟ جواب حضرت امام (ره) حضرت امام می فرماید باید جانی را ورنه انداز کنیم، یک موقع اصلاً امکان حرفش نیست، یعنی وضع ظاهریش کاملاً نشان می دهد که بالغ شده، چون ریش و محاسن در آورده، دیگر جای این بحث ها نیست، این بحث ها مال جایی است که امکان و احتمال بدهیم که این آدم الآن هم غیر بالغ است، امکان غیر بالغ بودنش برود. دو طریق و راه در اینجا وجود دارد در اینجا دو راه دارد: الف: اگر جناب ولی «مجنی علیه» بینه اقامه کرد که این جانی دروغ می گوید، و ثابت نمود که الآن و حالا هم بالغ است، چطور ثابت می کند؟ مثل اینکه برود ثبت احوال و تمام مدارکش را از آنجا در آورد که در چه بیمارستانی متولد شده، ماما که برگه تولد او را امضاء کرده و کسی که دعا در گوش او خوانده، همه اینها را جمع کرد و ثابت کرد که این جانی فعلاً بالغ است، اگر نتوانست اثبات بلوغ کند، این مسئله به همان مسئله ی قبل بر می گردد و در آن داخل می شود. مسئله ی قبل این بود که طرف مدعی است بر اینکه من فعلاً و در زمان حاضر بالغ هستم، اما موقع قتل و کشتن این آدم بالغ نبوده ام. ب: اگر ولی نتوانست بلوغ این آدم را ثابت کند، حضرت امام می فرماید قولش را قبول می کنیم بلا یمن، یعنی بدون اینکه قسم بخورد قولش را قبول می کنیم (قولش را بلا- یمن، قبول می کنیم) چرا بلا- یمن قبول کنیم؟ چون اگر قسم بخورد، نتیجه معکوس است، زیرا قسم می خورد بر اینکه من بالغ نیستم، و اگر قسم کسی را قبول کنیم، این خودش دلیل بر این است که او بالغ است و لذا «یلزم من وجود الشیء عدمه» بنابراین، قولش را «بلا یمن» قبول می کنیم، چون اگر یمن بخورد، ی «لزم من وجود الشیء عدمه» قسم می خورد که من صبی هستم و «قسم» خودش دلیل بر این است که این آدم بالغ است. در این صورت ولی «مجنی علیه» ناچار است که صبر کند تا او بالغ بشود، وقتی که بالغ شد، اگر در اقرارش باقی ماند و گفت که من او را کشته ام و موقع کشتن هم صبی بودم، حالا- بر اقرار خودم باقی هستم، می گویند: آقا پس دیه بده، یعنی دیه را از مال خود بده، چرا؟ چون قانون کلی است که اگر قتل صبی به وسیله اقرارش ثابت بشود، دیه از کیسه خودش است نه از کیسه عاقله، ولی اگر قتلش بالینه ثابت بشود، دیه از کیسه عاقله است. خلاصه اینکه مسئله ی پیشین غیر از مسئله ای است که اکنون در باره آن بحث می کنیم، در مسئله ی پیشین جانی ادعا می کرد که فعلاً و در زمان حاضر بالغ هستم، ولی موقع کشتن این آدم بالغ نبودم، ولی مسئله ی فعلی (مانحن فیه) دو قبضه است، به این معنا که می گوید هم موقع کشتن بالغ نبودم و هم حالا بالغ نیستم. اگر امکان این دعوا نیست، یعنی جانی دارای سیبل و محاسن است و ریش و پشم در آورده، اصلاً به حرفش گوش نمی کنند، اما اگر امکانش باشد، در مرحله دوم اگر ولی «مجنی علیه» نتوانست بینه اقامه کند که حالا- بالغ است، دخل فی المسأله السابقه. اگر ولی نتوانست بلوغ جانی را ثابت کند، قول صبی «بلا یمن» مقبول است، پس ولی «مجنی علیه» ناچار است که صبر کند تا این جانی بالغ بشود، اگر سه چیز را اقرار کرد: ۱: گفت من او را کشته ام ۲: در حال کشتن بالغ بودم ۳: الآن هم بر اقرار خود باقی هستم. می گویند پس دیه را از کیسه خود بپرداز. متن مسئله «لو ادعی الجانی صغره فعلاً و کان ممکناً فی حقّه فان أمکن إثبات بلوغه

فهو، و إنما فالقول قوله (صبي) بلا يمين (چرا؟ لأن الأصل مطابق لقول الصبي، سابقاً بالغ نبود، الآن هم استصحاب عدم بلوغ می کنیم) و لا أثر لإقراره بالقتل (چون هنوز بلوغش ثابت نشده، باید صبر کنیم تا در آینده بالغ بشود) إلا بعد زمان العلم ببلوغه و بقائه على الإقرار به» المسألة الخامسة مسئله ی پنجم دارای دو فرع است: الف: اگر یک آدم عاقل و بالغ، صبی را کشت، آیا بخاطر صبی می توانیم بالغ را بکشیم، مثلاً یک انسان چهل ساله، بچه ی دوازده ساله را کشته، آیا می توانیم بخاطر صبی، عاقل و بالغ چهل ساله را بکشیم یا نه؟ ب: فرع دوم این است که یک آدم عاقل و بالغ، مجنون و دیوانه ای را کشت، آیا بخاطر دیوانه می توانیم عاقل و بالغ را بکشیم یا نه؟ بررسی فرع اول اگر یک انسان عاقل و بالغ، عمداً بچه ی ده ساله یا دوازده ساله را کشت (بحث در عمد است، قتل خطئی محل بحث نیست) ظاهر علمای ما این است که: یقتل البالغ بقتل الصبي، تمسكاً بآیه «النفس بالنفس و العين بالعين» و ما دلیلی هم بر تخصیص مسئله نداریم، فقط در میان علمای ما یک نفر مخالف است و یک نفر هم محتاط است، آن یک نفر مخالف جناب أبو الصلاح است (اسم ایشان محمد تقی است، صاحب کتاب الکافی فی الفقه، متولد ۳۷۴، متوفای ۴۴۸، نکته: من در تاریخ زندگی علما ندیده ام که استاد حالات شاگرد خودش را بنویسد، أبو الصلاح شاگرد شیخ طوسی است، در عین حالی که شاگرد ایشان است، شیخ طوسی شرح حال او را (ابو الصلاح) آورده، معلوم می شود که شاگرد بسیار فوف العاده بوده است که مرحوم شیخ توانسته او را جزء علما بیاورد، ایشان هر چند شاگرد شیخ بوده و پیش او (شیخ) و پیش جناب مفید و سید مرتضی درس خوانده است، ولی از شیخ در حدود هفت سال بزرگتر بوده است. فقط ابو الصلاح گفته که بخاطر صبی نمی شود بالغ را کشت، مرحوم حضرت امام هم در این زمینه احتیاط کرده است و می گوید احتیاط این است که بخاطر بچه نمی توان عاقل و بالغ را کشت، بلکه باید دیه گرفت، احتیاطش علی الظاهر احتیاط مستحب است. «لو قتل البالغ، الصبي قتل به علی الأشبه و ان كان الاحتیاط أن لا یختار ولی المقتول قتله، بل یصالح عنه بالديه» أدله ی مسئله دلیل ما دو چیز است: اولاً: اطلاق «النفس بالنفس» اینجا را گرفته است، فرق نمی کند که یکی بالغ و دیگری صبی باشد، هردو را می گیرد. علاوه بر این، مرسله علی بن فضال را داریم. البته بیت بنی فضال همگی فطحی مذهب است، بر خلاف سماعه که بیئش واقفی است، بنی فضال بیت شان فطحی است و فطحی کسانی هستند که سیزده امامی هستند، یعنی بعد از امام صادق (علیه السلام) قائل به امامت عبد الله افطح هستند، ایشان بعد از امام صادق (علیه السلام) حدود هفتاد و یک روز عمر کرد، بعد از عبد الله منتقل شدند به موسی بن جعفر (علیه السلام) که در واقع سیزده امامی هستند چون عبد الله افطح را هم بعد از امام صادق (علیه السلام) امام می دانند. روایت از ایشان است، مشکل این است که آیا می توانیم در مسئله ای به این مهمی، به یک مرسله فتوا بدهیم، البته اطلاق هست، قرآن مجید (النفس بالنفس) سر جای خودش هست، ولی آیا ما می توانیم در این مسئله حساس به یک مرسله ای فتوا بدهیم. محمد بن الحسن (شیخ طوسی) باسناده عن ابن فضال (علی بن حسن بن فضال)، عن بعض أصحابه (مرسله شد) عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كل من قتل شيئاً صغيراً أو كبيراً بعد أن يتعمد فعله القود» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۱ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۴. فرق نمی کند که صغیر باشد یا کبیر باشد، مشکل در این حدیث، سند شیخ به ابن فضال است، یعنی مرحوم شیخ روایت را از کتاب ابن فضال گرفته، ناچار باید سندش را به ابن فضال ذکر کند، ابن فضال با شیخ یکصد و پنجاه سال فاصله دارند، ناچار نسبت به کتاب ایشان سند داشته و سندش را هم در آخر کتاب مشیخه بیان کرده است. این مشکل نیست، مشکل عن بعض أصحابه است، ولی ما دیدیم که این روایت را صدوق هم نقل کرده بدون اینکه ارسالی در روایتش باشد. و رواه الصدوق باسناده عن ابن بکیر، عن أبي عبد الله عليه السلام إنما أنه قال: «كل من قتل بشيء (بجای کلمه ی «شیئاً» بشيء دارد و این غلط است، چون حرف «باء» در اینجا معنا ندارد. حالا باید ببینیم که سند مرحوم صدوق به ابن بکیر چگونه است، ابن بکیر برادر زاده زراره است، یعنی زراره برادری

دارد بنام بکیر ابن أعین که قبرش بنا بر نقلی در دامغان است، عبد الله بن بکیر، بچه ی بکیر و برادر زاده زراره است، مرحوم صدوق در سال: ۳۸۱، فوت کرده، ابن بکیر از اصحاب امام کاظم است، قهراً باید سندش را پیدا کنیم، باید بینیم که سند مرحوم صدوق به ابن بکیر چیست و به چه به واسطه این روایت را از کتاب عبد الله بن بکیر گرفته است؟ من سند مرحوم صدوق نسبت به عبد الله بن بکیر را پیدا کردم، از کجا؟ از مشیخه ی فقیه، مرحوم صدوق می گوید سند من نسبت به ابن کتاب در آخر مشیخه است. و سند الصدوق إلی عبد الله بن بکیر صحیح فی المشیخه، قال قدس سرّه: و ما کان فیہ عن عبد الله بن بکیر فقد رویتہ عن أبی رحمہ الله علیہ (یعنی علی بن بابویه که قبرش در اول خیابان انقلاب (چهار مرادن) است) عن عبد الله بن جعفر الحمیری- وفاتش در ۲۹۹ یا ۳۰۱، است) عن أحمد بن محمد بن عیسی- وفاتش در ۲۸۰ تقریباً- عن الحسن بن علی بن فضال- فطحی است و ثقہ،- عن عبد الله بن بکیر- ثقہ است- و التلمیذ (الحسن بن علی) و الاستاذ (عبد الله بن بکیر) فطحیان ثقتان. پس سندش درست شد، هر چند روایتی که شیخ نقل کرده مرسله است، اما روایت مرحوم صدوق مرسله نیست بلکه مسند است، فقط تفاوتی که دارد، در روایت شیخ کلمه ی «شیئاً» آمده، ولی در روایت صدوق «بشیء» است. البته یک تفاوت دیگر هم هست صغر او کبر، صدوق نقل کرده صغر او کبر، این معلوم است که غلط است، صحیحش صغیراً أو کبیراً است. یعنی: «کلّ من قتل شیئاً صغیراً أو کبیراً فیقاد» پرسش حال بحث این است که حضرت امام چرا احتیاط کرده است؟ پاسخ احتیاط ایشان جهت دیگری دارد و آن این است که در فرع دوم می خوانیم، فرع دوم این است که اگر کسی مجنونی را کشت، جانی را نمی کشند، از حضرت سوال می شود که چرا نمی کشند؟ حضرت می فرماید: «لا قود لمن لا یقاد منه» کسی که ازش قصاص نمی کنند، بخاطر او هم قصاص نمی کنند، اگر مجنون آدمی را بکشد «لا یقاد منه»، حالا اگر خودش کشته شود، او هم قود و قصاص ندارد، حضرت امام احتمالاً به این تعلیل چسبیده است، صبی اگر بکشد «لا یقاد منه» پس اگر کشته شود، «لا قود له». بنابراین، من فکر می کنم که احتیاط حضرت امام بخاطر فرع بعدی باشد که در آینده خواهیم خواند. «لا قود لمن لا یقاد منه» چون مجنون «لا یقاد منه»، پس «لا قود له»، صبی هم «لا یقاد منه»، پس «لا قود له». ولی این عام است و العام یخصّص و المطلق یقتید، این عام است، ما این عام را به وسیله عبد الله بن بکیر تخصیص زدیم. علاوه بر این، احتمال دارد که این جنبه ی حکمت داشته باشد نه علت، فکم فرق بین اینکه یک چیزی حکمت باشد یا علت باشد، اگر علت شد، حکم دایر مدار آن است، اگر حکمت شد، ممکن است حکم دایر مدار آن نباشد. بررسی فرع دوم فرع دوم این است اگر کسی، مجنونی را بکشد، این خودش دو صورت دارد: صورت اول صورت اول این است که یک موقع مجنون را می کشد بدون اینکه مجنون به او حمله کرده باشد و یا متعرض او شده باشد، یعنی این آدم بدون جهت مجنون را کشته است. صورت دوم صورت دوم این است که مجنون می خواست او را بکشد، او هم از خودش دفاع کرد و مجنون را کشت یا از کسی دفاع کرد که مجنون می خواست او را بکشد. ولی بحث ما فعلاً در صورت اولی است، یعنی در جایی که کسی مجنونی را بکشد و حال آنکه مجنون مهاجم نیست. به عبارت دیگر مجنون را بدون جهت و بدون اینکه او بر این آدم حمله ور شده باشد کشته است، حکم این صورت چیست؟ دیدگاه حضرت امام (ره) حضرت امام می فرماید: «و لا یقتل العاقل بالمجنون و إن کان أذوارياً مع کون القتل فی حال جنونه»، اگر کسی مجنون را در حال جنونش بکشد، قاتل بخاطر قتل مجنون کشته نمی شود، هر چند این مجنون جنونش ادواری باشد، مجنون ادواری این است که یک روز دیوانه است و روز دیگر عاقل، یکماه دیوانه است و ماه دیگر عاقل، ولی موقع کشتن مصادف با جنونش بوده، «و ثبت الدّیه علی القاتل إن کان عمداً أو شبهه، و علی العاقله إن کان خطأً محضاً». حال اگر کسی یک مجنونی را که کاملاً ساکت است و کار به کار کسی ندارد کشت، حکمش چیست؟ اگر عمداً یا شبهه عمد بکشد دیه دارد، اما اگر خطأً بکشد، دیه اش بر عاقله است، عاقل بخاطر مجنون کشته نمی شود، چرا؟ چون

معادله در کار نیست، هر چند این آدم جهنمی است، ولی معامله در کار نیست، یک انسان کامل العقل را بخاطر یک دیوانه نمی کشند. علاوه بر این، اطلاق «النفس بالنفس» هم از این مورد منصرف است، چون عموم «النفس بالنفس» جایی را می گوید که معادل باشند از نظر عقل. کلام صاحب جواهر إذا قتل المجنون دون أن يهاجمه فالمشهور فيها عدم القصاص، علی خلاف ما سبق فی قتل الصغیر، و وصفه فی الجواهر بقوله: بلا خلاف أجدّه فيه، كما عن الغنيه و غيرها، الاعتراف به بل فی كشف اللثام نسبتبه إلى قطع الأصحاب، بل عن كشف الرموز الاجماع عليه، و هو الحجّه بعد الروايه» جواهر الكلام: ۴۲/۱۸۴، قال العلامة: كما يعتبر العقل فی طرف القاتل كذا يعتبر فی طرف المقتول، فلو قتل العاقل مجنوناً لم يقتل به، و تثبت الدّيه علی القاتل إن كان عمدًا و شبه العمد، و إن كان خطأً فالدّيه علی العاقله» تحرير الكلام: ۵/۴۶۴، المسأله ۷۰۶۱، و يدلّ عليه صحيحه أبي بصير (يعنی المرادی) محمّد يعقوب، عن عليّ بن إبراهيم، و عن عدّه أصحابنا، عن سهل بن زياد جميعاً، عن ابن محبوب، عن عليّ بن رثاب، عن أبي بصير يعنی المرادی قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلاً مجنوناً فقال «إن كان المجنون أراده فدفعه عن نفسه (فقتله) فلا شيء عليه من قود و لا ديه- حتى ديه اش هم مال بيت المال است-، و يعطى ورثته دّيته من بيت مال المسلمين، قال: و إن كان قتله من غير أن يكون المجنون أراده فلا- قود لمن لا- يقاد منه- همین ضابطه بود که حضرت امام بخاطر آن در مسئله پیشین احتیاط کرد- و أرى أنّ علی قاتله الدّيه فی ماله يدفعها إلى ورثه المجنون و يستغفر الله و يتوب إليه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۸ من أبواب القصاص فی النفس، الحديث ۱. فرع اول تمام شد و نتیجه این شد که اگر مجنون مهاجم نیست، قاتل باید ديه مجنون را از کیسه خود بدهد، چون عامد است.

ص: ۲۱۰

شرائط قصاص الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص سخن در باره کسی است که مجنون را کشته است و ما گفتیم اگر این آدم مجنون را بدون اینکه مجنون حمله ور بشود کشته، این آدم (جانی) کشته نمی شود، اما اینکه ديه اش را خودش می دهد یا کس دیگر، یک مسئله ی دیگری است. ولی اگر مجنونی است که حمله ور است و می خواهد مرا بکشد، من پیش دستی می کنم و او را می کشم، اینجا مسلماً قصاص نیست، چرا؟ چون من از خود دفاع می کنم. اگر این آدم حمله ور عاقل بود و من او را کشته بودم، هرگز قصاصی نبود تا چه رسد که این شخص مجنون است و حمله ور شد و می خواست مرا بکشد، لو كان عاقلاً ديه نداشت، تا چه رسد که این حمله ور مجنون است، اتفاقاً در این زمینه روایت هم داریم، یکی از روایت ها صریح است که مجنونی می خواهد مرا بکشد، ولی روایت دیگر صریح نیست، فلذا مرحوم صاحب جواهر می فرماید حمل می کنیم بر صورتی که در مقام هجوم و در مقام حمله باشد، در روایت نیست، ولی باید روایت را حمل بر این معنا کرد. روایت أبي الورد قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) أو أبي جعفر (عليه السلام): أصلحك الله: رجل حمل عليه رجل مجنون فضربه المجنون ضربه فتناول الرجل السيف من المجنون فضربه فقتله فقال: «أرى أن لا- يقتل به و لا يغرم ديته و تكون ديته علی الإمام و لا يبطل دمه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۸ من أبواب القصاص فی النفس، الحديث ۲، این روایت صریح است. پرسش ممکن است کسی بگوید درست است که نخستین بار و در ابتدا مجنون حمله کرد، ولی بعد از آنکه شمشیر را از او گرفتی و او را خلع سلاح کردی، به چه

مجوزی او را کشتی؟ پاسخ جوابش روشن است، مجنون وقتی دید که شمشیر را از او گرفت، به وسیله دیگر متوسل می شود، سنگ بر می دارد، چوب بر می دارد، این روایت صریح است. ولی روایت قبلی که روایت ابی بصیر است و در اول همین باب است، صریح نیست و لذا باید آن را حملش کنیم. روایت ابی بصیر صحیحه ابی بصیر (یعنی المرادی) سأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلاً مجنوناً فقال: «إن كان المجنون أراده فدفعه عن نفسه (فقتله) فلا شيء عليه من قود ولا ديه و يعطى ورثته ديته من بيت مال المسلمين، قال: و إن كان قتله من غير أن يكون المجنون أراده فلا قود لمن لا يقاد منه و أرى أن على قاتله الدية في ماله يدفعها إلى ورثته المجنون و يستغفر الله و يتوب إليه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۸ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱. منتها این روایت با روایت ابی الورد فرق داشت، در روایت ابی الورد داشت که: «ديته على الإمام»، ولی در روایت ابی بصیر دارد که «ديته من بيت مال المسلمين» مگر اینکه بگوییم امام هردو را متکفل است، البته امام یک مالی هم دارد، یعنی انفال و غیر انفال هم دارد، چون بیت المال زکات هم است و بگوییم همه ی اینها در اختیار امام است، گاهی می گوید: «بیت المال» و گاهی می گوید: علی الامام. بنابراین، مجنون مطلقاً قصاص ندارد خصوصاً مجنونی که بخواهد انسان را بکشد. در اینکه انسان بخاطر مجنون کشته نمی شود جای بحث نیست. «إنما الکلام» در دیه است، اگر چنانچه «مجنون» یک آدم بی غرض و آرام است و کار به کار کسی ندارد و من او را بدون جهت کشتم، باید دیه را از کیسه خود بدهم، اما اگر مجنون مهاجم است و می خواهد مرا بکشد و من در مقام دفاع او را کشتم، دیه اش بر بیت المال مسلمین می باشد. بنابراین، نتیجه این شد که نمی شود بخاطر مجنون عاقلی را قصاص کرد و کشت، و اگر چنانچه «مجنون» ساکت است و من بدون جهت او را کشتم، دیه اش از کیسه خودم است، اما اگر مهاجم است، دیه اش یا بر بیت المال مسلمین یا بر مال الإمام است سوال در مورد دیه دو روایت متعارض داشتیم که می گفت اصلاً دیه ندارد؟ جواب بابی داریم که اگر ظالمی بخواهد تو را بکشد و تو پیش دستی کردی و او را کشتی، دیه ای بر تو نیست، در حالی که این اطلاق دارد، مجنون اخص است، معلوم می شود که مجنون حتی اگر بخواهد به انسان هجوم بیاورد و انسان او را بکشد، دیه دارد. مانع ندارد که ظالم مطلقاً دیه نداشته باشد، اما مجنون متعدی، ممکن است دیه داشته باشد، چرا؟ لأن العام یخص و المطلق یقید. در باب بیست دوم داریم که اگر ظالم در مقام ظلم کشته شود، فاقد دیه است. روایت حلبی ۱- محمّد بن یعقوب، عن علی بن إبراهیم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن حمّاد، عن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «أَيُّمَا رجل قتل رجلاً الحدّ في القصاص فلا ديه له، و قال: «و أَيُّمَا رجل عدا على رجل ليضربه فدفعه عن نفسه فجرحه أو قتله فلا شيء عليه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۲ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱، ظالم اگر در مقام ظلم کشته شد، دیه ندارد، بعضی می گویند این منافات با مسئله ی مجنون دارد، یعنی مجنونی که در مقام تهاجم است. ما در جواب می گوییم این روایت عام است، مجنون خاص است و لعل این تخصیص هم عقلائی است، چون «ظالم» عاقل است و واقعاً متعدی است، جناب مجنون بیچاره است، عقلش را از دست داده، از این رو هجومش هجوم عدوانی نیست، بلکه هجوم طبیعی است و او در حقیقت تبدیل شده به یک سباع، بنابراین، مانع ندارد که بگوییم ظالم اگر کشته شد، دیه ندارد، اما اگر مجنون مهاجم کشته شد، دیه دارد. بنابراین، روایاتی که می گوید ظالم اگر در مقام ظلم کشته شد، یعنی کسی او را در مقام دفاع کشت، دیه ندارد، در حالی که اگر مجنون در حال هجوم کشته بشود، دیه دارد. می گوییم این روایت اخص از آن است، آن می گوید ظالم عاقل، این ظالم مجنون است نه عاقل. خلاصه عرف هم فرق می گذارد بین ظالمی که عاقل است و از روی عقل و فکر می خواهد کسی را بکشد، ولی زورش نرسید فلذا بجای اینکه کسی را بکشد خودش کشته شد، ممکن است بگوییم دیه ندارد، اما بگوییم مجنون مهاجم هم دیه ندارد، این قابل قیاس با ظالم نیست. المسأله السادسة: فی ثبوت القود علی السكران الآثم فی شرب الخمر انسانی شراب خورده و حالت مستی برایش

دست داده و در همان حالت مستی کسی را کشته، آیا قصاص می شود یا نه؟ صور سه گانه ی مسئله حضرت امام می فرماید مسئله سه صورت دارد. صورت اول صورت اول این است که این آدم در شرب خمر گناهکار است، یعنی شراب را از روی هوا و هوس خورده و مست شده و در حال مستی آدمی را کشته است. صورت دوم صورت دوم مثل اول است، ولی احتمال می دهیم که اختیار از دستش در نرفته است، در اولی یقین داریم که اختیار از دستش در رفته، یعنی به قدری شراب خورده که روی پا بند نمی شود، اصلاً اختیار را از دست داده، ولی گاهی گناهکار است، شراب را خورده، احتمال می دهیم که هنوز اختیار در دستش بوده، یعنی احتمال می دهیم نه اینکه یقین داشته باشیم. صورت سوم صورت سوم این است که مثلاً عقرب کسی را نیش زده، او را به بهداری بردند، سابقاً می گفتند علاجش فقط خوردن شراب است، او شراب را بخاطر این خورد که سم عقرب جرار را از بین ببرد، در اثر خوردن شراب مست شده و در بین راه کسی را کشت، در شرب خمر آثم و گناهکار نیست، هر چند الآن این مسئله در زمان ما مندفع است، ولی سابقاً علاج و درمان بعضی از بیماری ها منحصر به شرب خمر بوده است. پس در اینجا سه فرع وجود دارد اما صورت اولی که این آدم شراب را آثماً خورد و مست شد به گونه ای که اختیار از دستش خارج گردید، یعنی به قدری خورده که اختیار از او سلب شده و تبدیل به یک دیوانه مطلق شده، در اینجا مسئله مورد بحث است که آیا چنین قاتلی که اختیار را از دست داده (هر چند عن اختیار) قصاص می شود یا قصاص نمی شود؟ مسئله مورد اختلاف و دارای دو قول است: ۱: بعضی می گویند قصاص می شود، چرا؟ لآنکه بمنزله الصاحی (بیدار)، یعنی شرع مقدس آدم مست را به منزله صاحی قرار دارد (نزله منزله الصاحی) این آدم به یک معنا هوشیار و بیدار است. ۲: گروهی می گویند این چطور آدم بیدار است و حال آنکه شرط قصاص قصد است و این آدم قاصد نبوده، بلکه به تمام معنا مست است و بی اختیار، ولذا آقایان علما در این مسئله به یک نظر واحد نرسیده اند که آیا مستی که اختیار را از دست بدهد و در حال مستی انسانی را بکشد، قصاص می شود یا نه؟ بعضی می گویند: «آنکه بمنزله الصاحی» هوشیار و بیدار است. گروهی می گویند این آدم قاصد نیست. ارائه ضابطه و مبنای استاد سبحانی قبل از آنکه به مسئله برسیم، من یک ضابطه ای را ارائه بدهم و آنکه گاهی باید قصاص بشود و گاهی قصاص نشود، اگر این آدم می داند که اگر مست بشود، بر صغیر و کبیر رحم نخواهد کرد، یعنی خودش پیش بینی می کند که اگر من مست بشوم، بر صغیر و کبیر رحم نخواهم کرد و هر که جلوی رویم بیاید درو خواهم کرد «ولو عن لا- شعور»، اگر این احتمال را بدهد، حتماً قصاص می شود، چرا؟ زیرا «الامتناع بالاختر لا ینافی الاختیار»، هر چند این آدم موقعی که مست شد، اختیار از او سلب شده، اما خودش سبب این کار شده در حقیقت، مثل این می ماند که آدمی خودش را عن اختیار از هواپیما پرت کند، وسط راه اختیار از او سلب می شود، اما می گویند همین افتادن اختیاری است، چرا؟ چون می توانست این آدم خودش را پرت نکند «الامتناع بالاختر لا ینافی». بنابراین، اگر این آدم پیش بینی می کند و یا احتمال می دهد، یعنی حتی احتمال هم منجز است، چون در بعضی از مسائل احتمال منجز است، احتمال می دهد بر اینکه اگر مست بشود، ممکن است انسان معصومی را بکشد، همین احتمال منجز است، لازم نیست که علم باشد. ولی اگر مطمئن است که اگر همه بطری را هم بخورد، اختیار از دستش خارج نخواهد شد، اتفاقاً یک انسان معصومی را کشت، در اینجا قصاص نمی شود، مبنای ما این شد. پس از نظر ما قاعده این است که اگر این آدم عالم است یا محتمل است که چنانچه شرب خمر کند، ممکن است گرفتار کشتن آدم معصومی باشد، همین یقین یا احتمال برای این آدم کافی است که قصاص بشود. اما اگر مطمئن است و تا کنون هم خورده و کسی را نکشته، اتفاقاً در یک موردی کسی را کشت، در اینجا ممکن است بگوییم قتلش قتل شبه العمد است نه عمد، ما این را قائل هستیم و قاعده از نظر ما همین بود که بیان شد. حکم مسئله از نظر روایات در اینجا دو روایت داریم، اتفاقاً این دو روایت از نظر مضمون فرق می کنند، یک روایت مال سکونی، و

روایت دوم مال محمد بن قیس است، هردو روایت را می خوانیم. از روایت سکونی استفاده می شود اگر واقعاً بدانیم که این آدم قطعاً کشته، می کشیم، یعنی از روایت در می آید اگر واقعاً «قاتل» سکران است و قاتل را تشخیص بدهیم می کشیم. البته در این مسئله، معلوم می شود ضابطه این است که: لو ثبت أن السکران قاتل، کشته می شود. روایت سکونی باسناده (اسناد شیخ) و النوفلی و عن السکونی - هردو سنی هستند، اما از ائمه روایات بیشتری دارند - عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «كان قوم يشربون فيسكرون فيتباعون - بعج، به معنای شکم پاره کردن است، بعج، أي شقّ بطنه - بعج بطنه بالسکین، إذا شقّه، فهو باعج. - بسکاکین کانت معهم - شراب خوردند و هر چهار نفر شکم یکدیگر را پاره کردند - فرفعوا إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) فسجنهم فمات منهم رجلان دوتای از آنها مردند - و بقي رجلان - دوتای دیگر زنده ماندند - فقال أهل المقتولين: يا أمير المؤمنين أقدهما بصاحبنا - این دوتا زنده را بخاطر آن دو نفری که کشته شده اند قصاص کن و بکش - فقال للقوم: ما ترون؟ فقالوا: نرى أن تقيدهما، فقال علي (عليه السلام) للقوم: فلعلّ ذينك الذين ماتا قتل كل واحد منهما صاحبه - حضرت فرمود شاید آن دو نفری که کشته شده اند، خود شان همدیگر را کشته اند، از کجا معلوم که زنده ها آنها را کشته اند؟ - قالوا: لا ندري - از این عبارت استفاده می شود اینکه حضرت قصاص نکرد برای این بوده که قاتل بودن شان معلوم نبوده و الا اگر قاتل بودن شان معلوم می بود، حضرت آنان را می کشت و قصاص می کرد، پس معلوم شد که اگر آدم سکران کسی را بکشد و قاتل بودن او روشن باشد، حتماً کشته می شود، علت اینکه حضرت نمی کشد، می گوید نمی دانم که زنده ها این دو نفر را کشته اند یا لعلّ خود شان همدیگر را کشته اند؟ - فقال علي (عليه السلام) بل اجعل ديه المقتولين على قبائل الأربعة، و آخذ ديه جراحه الباقيين من ديه المقتولين» الوسائل: ۱۹، الباب ۱ من أبواب موجبات الضمان، الحديث ۲. دو نفر دیگر که زنده مانده اند و مجروح هستند، ديه جراحت آنها را از همان ديه دو نفری می دهند که کشته شده اند، چون فرض این است که دو نفر شان کشته شده اند و قبائل (که همان عاقله باشند) آمدند و ديه ی دو نفر مقتول را دادند، از ديه ی آنها مبلغی را بر می داریم و به این دو نفر مجروح می دهیم، حضرت به این وسیله مشکل را حل نموده است، از این حدیث استفاده می شود که: «لو علم أن السکران قاتل» در این صورت کشته می شود و اگر حضرت نکشت، بخاطر این بود که روشن نیست که آیا سکران قاتل است یا خود شان همدیگر را کشته اند. روایت محمد بن قیس روایت محمد بن قیس با این روایت کمی فرق دارد و حال آنکه واقعه، واقعه واحده است، اما مضمون شان فرق دارد. ۱: محمد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد جميعاً، عن ابن أبي نجران، عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في أربعة شربوا مسكراً، فأخذ بعضهم على بعض السلاح فاقتلوا قتل اثنان و جرح اثنان، فأمر المجروحين - مجروحين را هشتاد تازیانه زد، چرا؟ بخاطر حد شرب الخمر - و قضى بديه المقتولين على المجروحين» الوسائل: ۱۹، الباب ۱ من أبواب موجبات الضمان، الحديث ۱، حضرت فرمود این دو نفر مجروح هم هشتاد شلاق بخورند و هم ديه مقتول ها را بدهند، منتها به مقدار جراحت شان از ديه کم می کنند، و حال آنکه در حدیث قبلی ديه بر قبائل بود، - وأمر أن تقاس جراحه المجروحين فترفع من الديه، فإن مات المجروحان فليس على أحد من أولياء المقتولين شيء.». این روایت با روایت اول فرق کرد، روایت اول ديه را بر قبائل نهاد، اما در این روایت ديه را بر مجروحين (تثنيه) گذاشت، ضمناً ديه مجروحين را از همان ديه مقتولين (تثنيه) کم می کنیم، مثلاً اگر قرار بود که هر يك از مجروحين هزار دينا بدهد و ديه جراحت شان هم دويست دينار باشد، دويست دينار را از هزار دينار کم می کنند، یعنی هشتصد دينار می دهند. ولی آنچه را که از روایت اول فهمیدیم، از این روایت نمی فهمیم، از روایت اول فهمیدیم که قاتل همان سکران است، او را می کشیم و قصاص می کنیم، ولی از این روایت چیزی در نمی آید. ولذا حضرت امام (ره) در متن مردد است. متن کلام حضرت امام در

تحریر الوسيله فی ثبوت القود علی السكران الآثم فی شرب المسکر إن خرج به عن العمد و الاختیار تردّد، والأقرب الأحوط عدم القود. إلی هنا تمّ الفرع الأول فرع دوم «لو شك» اگر شك بکنیم که آیا این آدم که زید را کشته، اختیار از دستش در رفته یا نه؟ حضرت امام می فرماید محکوم به اختیار است، چرا؟ استصحاباً، سابقاً این آدم شاعر و عاقل و بالغ بود، حالا هم اصل بقاء است، بنابراین، اگر شك کنیم که آیا اختیار از دستش در رفته یا نه؟ اصل بقای اختیار است.

ص: ۲۱۱

شرائط قصاص الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص بحث در باره این بود که اگر سکران در حالت سکر و مستی کسی را بکشد، تکلیفش چیست، آیا قصاص دارد یا نه، یا اینکه نسبت به ایشان متوقف بشویم؟ واقع مطلب این است که قرآن برای ما حجت است و قرآن می فرماید: «وَكُتِبَ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسِ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنِ بِالْعَيْنِ» المائدة: ۴۵. مگر اینکه کسی ادعا کند که این منصرف است به آدم «صاحی» یعنی به آدمی که آگاه باشد، آدم سکران آگاه نیست، در اینجا بگوئیم که قصاص نشود. ولی ما نباید آن ضابطه را فراموش کنیم و آن اینکه چنانچه این سکران واقعاً احتمال می دهد یا یقین دارد که اگر شرب خمر کند، ممکن است دچار قتل انسان معصومی بشود، با یک چنین یقین یا احتمال، ما دلیل بر عدم قصاص نداریم، بلکه باید قصاص بشود، چرا؟ «الإمتناع بالاختیار لا ینافی الاختیار» هر چند این آدم در موقع کشتن، فاقد اختیار است، اما قبل از آنکه شرب خمر کند، دارای اختیار است و خودش نیز یقین دارد یا احتمال می دهد که اگر شرب خمر کند، ممکن است انسان معصومی را بکشد، ولذا من قائل به تفصیل می باشم و می گویم سکران قصاص نمی شود مگر اینکه قبلاً عالم یا محتمل باشد که ممکن است در اثر شرب خمر مست بشود و آدمی را بکشد، در این صورت محکوم به قصاص است. سوال ممکن است کسی سوال کند که آیا این تفصیل شما مخالف اجماع مرکب نیست؟ جواب ما در جواب می گوئیم، اجماعی که در این مسئله است، اجماع مهمی نیست، زیرا اجماع قواعدی است و در اجماع قواعدی احداث قول ثالث چندان مضر نیست. بلی! اگر اجماعی بود که مستند به نص بود، یک حرفی بود، ولی این اجماع مستند به نصی نیست. فتوای استاد سبحانی پس فتوای ما این شد که: «السكران لا يقتص منه» یعنی سکران قصاص نمی شود، چون آیه مبارکه منصرف است مگر اینکه قبلاً علم و احتمال این آدم منجز تکلیف باشد. قبلاً عرض کردیم که در بعضی از موارد حتی احتمال هم منجز تکلیف است. فرع دوم فرع دوم این است که می دانیم این آدم قاتل است و کسی را کشته، منتها نمی دانیم که در حال اختیار بوده یا اینکه در حال فقد اختیار بوده، چون آدمی که مست می شود یک دفعه مست نمی شود بلکه به تدریج مست می شود، یعنی آنچنان نیست که به محض سر کشیدن بطری شراب، فوراً عقل خود را از دست بدهد، بلکه زمان می برد، یعنی باید این شراب وارد معده شود و از معده وارد خون بشود و کم کم روی اعصاب اثر می گذارد. بنابراین، می دانیم این آدم قاتل است و کسی را کشته، ولی نمی دانیم که در حال اختیار بوده یا در حال فقد اختیار، در ساعت اول اختیار دارد، اما در ساعات بعدی فاقد اختیار می شود، در اینجا بعید نیست که بگوئیم قصاص می شود، چرا؟ استصحاب اختیار می کنیم و می گوئیم سابقاً این آدم مختار بود، اصل این است که اختیارش تاز مان قتل باقی بوده است (بقاء الاختیار إلی زمان القتل). فرع سوم فرع دوم این است که «شخص» مسکر و

شراب را از روی هوا و هوس نخورده، یعنی آثماً شرب خمر نکرده، بلکه بخاطر علاج و درمان مرضش مرتکب شرب خمر شده (شرب الخمر لا- للشهوه و الهوس بل للعلاج) سابقاً در کاشان عقرب های جرار اگر کسی را می گزید و نیش می زد، علاجش شرب خمر بود. حال اگر این آدم روی علاج یا اینکه عفونتی در بدنش ایجاد شده و پزشکان قدیم می گفتند علاج این عفونت خمر است، فلذا مرتکب شرب خمر گردید و از قضا مست شد و در حال مستی کسی را کشت، در اینجا آیا قصاص دارد یا قصاص ندارد؟ این «آدم» صاحبی نیست، آیه ی مبارکه که می فرماید: « وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسِ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنِ بِالْعَيْنِ » ناظر به آدم صاحبی است، یعنی آدم بیدار و آگاه، صاحبی به معنای بیداری است، در مجلات می نویسند که: «الصحوه الإسلامیه» یعنی بیداری اسلامی. آیه مبارکه مال صاحبی است، این آدم صاحبی نیست، پس آیه شاملش نیست مگر اینکه مراجعه به همان ضابطه کنیم و بگوییم اگر این آدم بداند یا احتمال بدهد که با خوردن شراب (هرچند برای علاج) ممکن است مرتکب قتل انسان معصومی بشود، اگر یک چنین احتمالی را بدهد، این احتمال منجز است. البته این احتمال غالباً نادر است. فرع چهارم یک آدمی است که شراب نخورده، ولی چیزی را خورده که حکم شراب را دارد، یعنی از چیزی بنام «بنج، معرب بنگ» استفاده کرده که در فارسی به آن بنگ می گویند، خلاصه چیزی را خورده است که همان خاصیت شراب را دارد و انسان را از حالت عادی بیرون می آورد و گرفتاری مستی می کند، در اینجا چه باید کرد؟ در اینجا دو قول وجود دارد: دیدگاه شیخ طوسی گفته است: «المبج ملحق بالسكران» ملحق به سکران است، یعنی همان گونه که سکران قصاص ندارد (لا- یقتص منه) مبنج هم «لا- یقتص منه». نظریه مرحوم محقق مرحوم محقق می فرماید: فیه تردّد، چرا؟ چون ما هستیم و آیه مبارکه «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» خرج منه السکران، سکران از تحت آیه خارج شده است، اما اینکه بگوییم مبنج یا مرقد (کسی که شربت خواب آور را خورده) از تحت آیه در آمده است، دلیل می خواهد و اگر ما بخواهیم بدون دلیل مبنج و مرقد را به سکران ملحق کنیم، این همان قیاسی است که اهل سنت به آن قائلند. دیدگاه استاد سبحانی ما همان ضابطه را در اینجا نیز پیاده می کنیم و می گوئیم این آدم هر غلطی را که کرده، فعلاً گنج است و دارای اختیار نمی باشد، اگر واقعاً یقین داشت یا احتمال می داد که با کشیدن و خوردن این بنج (بنگ) اختیار از او سلب می شود و ممکن است انسان معصوم و بیگناهی را بکشد، این یقین و احتمال منجز است و باید قصاص بشود. اما اگر چنین یقینی را ندارد و یا یک چنین احتمالی را نمی دهد و به طور اتفاق از حالت عادی خارج شد و انسانی را کشت، اینجا قصاص نمی شود و حالت سکران را دارد، یعنی آیه مبارکه «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» از او منصرف است. نکته فقهای ما در مسائل فقهی، فوراً قرآن را با خبر واحد تخصیص می زنند حتی مرحوم صاحب جواهر در اینجا می گوید: بعضی ها گفته اند که قرآن در اینجا می فرماید: «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» با وجود اطلاق این آیه، چطور شما می گوئید که سکران قصاص ندارد؟ ایشان در جواب می گوید اشکالی ندارد، چون قرآن را با خبر واحد تخصیص می زنیم، یعنی در علم اصول ثابت کردیم که تخصیص قرآن به خبر واحد اشکال ندارد. ولی از نظر من (هر چند بیش از یک نفر موافق هم ندارم و آنهم محقق در معارج است) قرآن برای خودش یک حساب دیگری دارد و لذا نمی شود آن را به این زودی با خبر واحد تخصیص و تقیید کرد، قرآن (بلا- تشبیه) حکم قانون اساسی را دارد، یک قانون اساسی داریم و یک قانون عادی، (که در محاکم است) قوانینی که عادی است، با آنها می شود انسان یکنوع بازی کند، اما قانون اساسی خیلی قانون محکم و پابرجاست به گونه ای که به این زودی نمی شود در آن دست کاری کرد مگر اینکه دلیل قطعی باشد و لذا قرآن را هم نمی شود به این زودی با خبر واحد تخصیص یا تقیید زد. بنابراین از نظر ما و جناب محقق در معارج نمی شود قرآن را به این آسانی و زودی با خبر واحد تخصیص یا تقیید زد، زیرا این کار بسیار مشکل است و لذا در این موارد اگر انصراف نبود- انصراف آیه از این مورد- ما هرگز به آن دو روایت اعتماد نمی کردیم، آنچه که جلوی ما را می

گیرد عبارت است از انصراف: «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» إلى الصّاحی، یعنی آدم هوشیار، اگر این انصراف نبود، با آن دو روایت که اختلاف در مضمون هم داشت، نمی توانستیم آیه را تخصیص بزیم. تنبیه خیال نشود که ما نسبت به روایت چندان ارزش قائل نیستیم، این گفتار ما از ارزش روایت نمی کاهد، منتها قرآن ارزش فوق العاده دارد که نمی شود به این زودی و آسانی آن را تخصیص و تقیید زد. بله! اگر خبر متواتر یا متصافر و یا خبر واحد محفوف به قرینه باشد، خوب است، یعنی می شود به وسیله ی آنها قرآن را تخصیص یا تقیید زد. اما با یک خبر زراره و غیر آن، بیایم قرآن را تخصیص بزیم، این کار با آن منزلت و عظمت قرآن سازگار نیست. پرسش ممکن کسی بگوید مگر حجیت خبر واحد بیل به کمرش خورده، مگر شما نمی گوید که خبر واحد حجت است؟ چه اشکال دارد که این حجت (خبر واحد) بر آن حجت مقدم بشود؟ پاسخ ما در پاسخ می گوئیم که بحث ما در سعه و ضیق حجیت خبر واحد است نه در اصل حجیت آن، به این معنا که آیا خبر واحد مطلقاً حجت است یا در جایی حجت است که در کنارش دلیل قرآنی نباشد، اما اگر در کنارش دلیل قرآنی باشد، بعید است که ادله حجیت خبر واحد آنجا را هم بگیرد. به بیان دیگر ما منکر حجیت خبر واحد نیستیم، بلکه بحث در سعه و ضیق حجیت خبر واحد است نه در اصل حجیت آن. فرع پنجم فرع پنجم این است که اگر یک انسان نائم در حال نوم، دیگری را بکشد چه باید کرد و حکمش چیست؟ مثال ۱: مثلاً شخصی در کنار بچه ای خوابیده و در حال خواب دستش را روی دهان بچه گذاشت و او خفه شد و مرد. مثال ۲: در حال خواب پهلوی خود را به سمتی چرخاند که بچه در آنجا خوابیده است و اتفاقاً بر روی او واقع شد و بچه مرد. مثال ۳: در حال خواب با لگد به قلب کسی که در کنارش بود، زد و او مرد، آیا قصاص می شود یا نه؟ مسلماً آدم نائم قصاص ندارد، چرا؟ چون خطای محض است و اصلاً این آدم فعل را هم قصد نکرده است و اگر هم دیه داشته باشد، دیه اش در مالش است یا بر عاقله؟ آن یک مسئله ی دیگری است. فرع ششم اگر یک آدم نابینا و کوری، انسان مبصر و بینائی را بکشد، آیا از اعمی و کور قصاص می شود یا نه؟ اگر اعمی و کور قتلش خطئی باشد، جای بحث نیست که قصاص نمی شود. مثال مثلاً جناب «أعمی» چوبی را برداشت که حیوانی را بزند، اتفاقاً به سر انسانی خورد و او مرد، مسلماً خطای اعمی بالاتر از خطای مبصر و بینا نیست، چون اگر مبصر انسانی را از روی خطا بکشد، قصاص ندارد و فقط دیه دارد و دیه اش هم بر عاقله است، اینجا هم دیه بر عاقله است نه بر خودش. بنابراین، اگر اعمی قتلش خطئی باشد، جای بحث نیست. «إِنَّمَا الْكَلَامُ» در قتل عمدی اعمی است، یعنی اینکه جناب اعمی عمداً کسی را بکشد، فرض کنید کسی به اعمی یک سیلی زد و او هم عصبانی شد، چماقی که در دست داشت بر سر این آدم به عنوان قتل کوید و او مرد، آیا قصاص دارد یا نه؟ اگر ما باشیم و عمومات، فرق نمی کند چون اعمی مانند سکران و نائم و مبنج نیست، بلکه او از خودش اراده و اختیار دارد و قاصد هم هست فقط چشمش نمی بیند فلذا اگر ما باشیم و عموم آیه، آیه مبارکه «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» اینجا را هم می گیرد و قصاصش می کنند، چون مقتضی موجود است و مانع مفقود. یعنی اگر ما باشیم و آیات و روایات، در اینجا قصاص هست. منتها جلوی ما را دو تا روایت گرفته، و الا از نظر قوانین عامه اگر اعمی واقعاً قاصد قتل داشته باشد، حتماً قصاص می شود (یقتص منه) منتها چیزی که سبب شده ما در اینجا توقف کنیم، دو تا روایتی است که می خوانیم. البته اقوال هم دوتا است، بعضی ها گفته اند قصاص می شود (یقتص منه)، ولی شیخ و ابن جنید گفته اند قصاص نمی شود (لا یقتص منه) بنابراین، ما باید این دو روایت را هم سنداً محل بحث قرار بدهیم و هم از حیث دلالت. روایت حلبی ۱: محمد بن الحسن باسناده عن محمد بن أحمد بن یحیی (صاحب کتاب نوادر الحکمه، متوفای ۲۹۳) عن محمد بن الحسین - أبو الخطاب متوفای ۲۶۲ - عن محمد بن عبدالله - این مشترک است بین ثقه و غیر ثقه - عن العلاء - یا علاء - بن رزین است یا علاء بن سیابه، ظاهراً علاء بن سیابه باشد، چون علاء بن رزین روایه ی محمد بن مسلم است - عن محمد الحلبي - کوفی بوده، منتها چون تجارت با حلب داشته اند فلذا لقبش شده حلبی - قال: سألت

أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل ضرب رأس رجل بمعول - به كسر ميم و سکون عين و فتح واو، به معنای کلنگ است، مردی با کلنگ بر سر دیگری زد - فسالت عیناه علی خدیبه - چشمانش سرازیر شد بر چهره اش فصار أعمی، مثلاً جناب عمرو کلنگ را برداشت و بر سر زید زد، زید هم چشمانش جاری بر صورتش شد و اعمی و کور گردید، زید هم کوتاه نیامد بلکه از جا پرید و عمرو را کشت، بحث در این است که دومی که زید (اعمی) باشد قصاص دارد یا نه (چون عمرو را کشته است)؟ حضرت می فرماید قصاص ندارد و حال آنکه طبق مقتضای قاعده باید دارای قصاص باشد - فوثب المضروب علی ضاربه فقتله قال: فقال أبو عبدالله (عليه السلام): «هذان متعدیان جميعاً فلا أرى علی الذی قتل الرجل قوداً، لأنه قتله حين قتله و هو أعمی، و الأعمی جنايته خطأ يلزم عاقلته يؤخذون بها فی ثلاث سنين فی کل سنه نجماً - عاقله باید در ضمن سه سال این جرمه را بدهند، «نجماً» یعنی یک قسم و یک بخشی از شیء -، فان لم یکن للأعمی عاقله لزمته ديه ما جنی فی ماله يؤخذ بها فی ثلاث سنين - اگر جناب اعمی عاقله نداشته باشد، خودش ديه را در ضمن سه سال می پردازد، از آن طرف اولیای مقتول هم باید ديه چشم اعمی را بدهند - ويرجع الأعمی علی ورثه ضاربه بدیه عینیه». الوسائل: ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب العاقله، الحدیث ۱. از این روایت استفاده شد که اعمی عمدش خطأ است. این روایت جلوی ما را گرفته، این روایت سندش مشکل دارد چون محمد بن عبد الله مشترک است، اما دلالتش مشکلی ندارد، اما یک مشکلی هست، چون اول گفت بر اینکه ديه را عاقله بدهد، اگر عاقله نداشته باشد، خود اعمی بدهد، ولی در روایت دوم خلاف این را می گوید. البته سند این روایت را من اصلاح کرده ام، چون مرحوم صدوق عین این روایت را در «من لا یحضره الفقیه» نقل می کند، در حالی که در سندش محمد بن عبد الله نیست، بلکه با یک سند دیگر نقل می کند. بنابراین، اگر روایت از نظر شیخ ضعیف است، اما از نظر صدوق ضعیف نیست چون در سندش محمد بن عبد الله نیست، مرحوم صدوق روایت را از کتاب علا بن رزین گرفته است و سند خودش را به علا بن رزین در مشیخه ذکر کرده و من مشیخه را نگاه کردم، در سند او آدم ضعیفی نیست. روایت أبو عبيده حداء ۲: محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، و عن علی ابن ابراهیم، عن أبیه جميعاً، عن الحسن بن محبوب، عن هشام بن سالم، عن عمّار الساباطی - ضعف این روایت فقط بخاطر عمّار ساباطی است که فطحی است و سیزده امامی، - عن أبی عبيده، عن الباقر (ع)، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن أعمی فقا عین صحیح متعمداً؟ فقال: «إنَّ عمد الأعمی مثل الخطأ، هذا فيه الدیة فی ماله، فإن لم یکن له مال فالديه علی الإمام و لا یبطل حق امرئ مسلم» الوسائل: ۱۹، الباب ۳۵ من أبواب اقصاص فی النفس، الحدیث ۱. کلمه ی «فقا» به معنای از حلقه در آوردن است، امیر المؤمنان علیه السلام می فرماید: «إني فقأت عین الفتنة» چشم فتنه را از حلقه در آوردم، «فقا» به معنای کندن است. در حدیث قبلی گفت ديه بر عاقله است، اگر عاقله نداشت، بر خود اعمی است، ولی در اینجا از همان ابتدا می گوید ديه بر خودش است، اگر مالی ندارد، ديه اش بر گردن امام است، زیرا حق انسان مسلمان هدر نمی رود. ولی هر دو روایت در این جهت مشترک هستند که عمد اعمی خطأ محسوب می شود (عمده خطأ). آنچه که جلوی ما را گرفته، همین دو روایت است و الا آیه مبارکه حاکم است، آیه می فرماید: «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ». بلی! اگر قتل این اعمی از روی خطأ باشد، باز یک راه دارد. اما اگر عمد باشد، چگونه ما آیه را کنار بزنیم و به این دو روایت عمل کنیم؟! علاوه بر این، روایت اول از نظر سند هم مشکل داشت هر چند ما مشکل سندیش را اصلاح کردیم. اما مضمون را چه کنیم، یعنی تعارض مضمون را چه کنیم؟ چون روایت اول می گفت ديه بر عاقله است و اگر عاقله نداشت، بر مال خودش است؟ مگر اینکه مقید کنیم و بگوییم اینکه می گوید: «فيه الدیه علی ماله» مقیدش کنیم، یعنی حدیث دوم را با حدیث اول مقید کنیم و بگوییم اینکه می گوید: «الدیه فی ماله» مقید کنیم و بگوییم: «إذا لم یکن له عاقله». می توانیم بین این دو روایت جمع کنیم، روایت اولی گفت: «الدیه علی العاقله و إن لم یکن له عاقله ففي ماله، أي فی مال الأعمی»، روایت دوم

می گوید: «فی مال الأعمی، ثم علی مال الإمام» ما صدر این را مقید می کنیم و می گوئیم اینکه می گوید: «الدیه فی ماله» این را مقید می کنیم و می گوئیم: «إذا لم یکن له عاقله» نتیجه این می شود در ابتدا دیه را باید عاقله بدهند و اگر عاقله نداشت، آن وقت از مال خودش بپردازد. روایت دوم گفت: «فالدیه علی الإمام»، ضمناً اولی را مقید کنیم، اگر عاقله نشد، فعلی الإمام. پس باید این دو روایت را جمع کنیم، اولی می گفت: «فی ماله» مقید کنیم و بگوئیم: «إذا لم یکن له عاقله» و الا- اگر عاقله داشته باشد، عاقله مقدم است. نکته ی دیگر اینکه اولی گفت: «فی ماله» بعداً گفت: «فی العاقله». در اینجا گفته است که: «علی الإمام» یعنی امام را اضافه کرده، بگوئیم امام در جایی است که هیچکدام از اینها نباشد، قابل جمع هستند. آنچه که ما را از اعتماد به این دو روایت باز می دارد و نمی گذارد به این دو روایت اعتماد کنیم، همان ضابطه ای است که قبلاً ارائه دادیم، چون مشکل است که بتوانیم قرآن مجید را با دو روایت این جوری تخصیص بزنیم. مگر اینکه کسی بگوید باب دماء است و دماء اهمیت بیشتری دارد «و تدرأ الحدود بالشبهات» و لذا اگر توقف کنیم بهتر است.

ص: ۲۱۲

شرائط قصاص الحدود والتعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص همان گونه که قبلاً بیان گردید، قصاص برای خودش شرائطی دارد و ما تا کنون پنج شرط آن را مورد بحث و بررسی قرار دادیم و اینک نوبت شرط ششم رسیده است که باید در اطراف آن بحث کنیم. شرط ششم قصاص شرط ششم قصاص این است که «شخص» یک انسان محقون الدم و مصون الدم را به قتل برساند، یعنی آدمی را بکشد که خونش از نظر اسلام ارزش و قیمت دارد. بر خلاف انسان مهدور الدم، یعنی اگر کسی، انسان مهدور الدم را به قتل برساند، قصاص نمی شود. این شرائطی که بیان شد، شرائط خوبی هستند، منتها باید ببینیم اینکه گفتیم قصاص در جایی است که کسی، انسان محقون الدم را بکشد، چه افرادی را بیرون کردیم؟ باید دانست افرادی داریم که از نظر اسلام مهدور الدم هستند و افراد مهدور الدم هم بر چند دسته اند: ۱: گاهی مهدور الدم است «لکل فرد» مانند سبّ النبی، اگر کسی (نعوذ بالله) رسول خدا یا یکی از ائمه اهل بیت (علیهم السلام) را سب نماید، چنین آدمی نسبت به همه ی افراد انسان مهدور الدم است، یعنی هر کس می تواند او را بکشد، منتها عالم «ثبوت» غیر از عالم اثبات است، ثبوتاً این آدم می تواند سبّ النبی را بکشد، اما اثباتاً باید در محکمه ثابت کند که این آدم سبّ النبی کرده و اگر نتواند آن را در محکمه ثابت کند، او را به عنوان قاتل می کشند و لذا وقتی که از حضرت سوال می کند، می فرماید: بکش، به شرط اینکه بر جان خود نترسی، یعنی بتوانی در محکمه ثابت کنی که او سبّ نبی کرده (سبّ النبی). ۲: گاهی از اوقات مهدور الدم است، «من قتل بحق» آدمی بود که قصاص کرده و در قصاص کشته شد، مسلماً این «من قتل بحق» است، آدمی که «قتل بحق» کشته شده است، این قصاص ندارد چون اگر «من قتل بحق» قصاص داشته باشد، تسلسل لازم می آید. ۳: یکی از مهدور الدم ها کسی است که دستش را قطع کردیم، ولی زخمش به تمام بدن او سرایت کرد و او را کشت، اگر انسانی از طریق سرایت کشته شود، این مهدور الدم است. ۴: از جمله افرادی که مهدور الدم می باشند، عبارتند از: لائط، زانی محصن، مرتد فطری بعد التوبه، همه اینها مهدور الدم هستند، ولی در مهدور الدم بودن اینها مراتبی است: الف: مهدور الدم است برای همه انسان ها، یعنی هر پیر و برنایی می تواند او را بکشد. ب: مهدور الدم

است نسبت به ولی الدّم، کسی اگر پدر دیگری را کشته، فقط ولی الدّم می تواند قاتل را بکشد نه همسایه، اگر همسایه او را بکشد، حتماً همسایه قصاص می شود، پس مهدور الدّم است نسبت به ولی الدّم. ج: مهدور الدّم است «لکلّ مسلم»، یعنی نسبت به هر مسلمانی مهدور الدّم است مانند مرتد فطری. د: مهدور الدّم است فقط نسبت به امام (علیه السلام) و نائیش مانند: لائط، زانی محصن، و هکذا و المرتد بعد التوبه، قبل از توبه مال همه مسلمین است، اما بعد از توبه فقط مال است بنابراین، ما برای مهدور الدّم مراتب چهار گانه قائلیم که عبارتند از: ۱- آن یکنون مهدور الدّم لعامة الناس کسبّ النبی (صلی الله علیه و آله) و الکافر الحربی ۲- آن یکنون مهدور الدّم بالنسبه إلى کلّ مسلم کالمرتد قبل التوبه، فلو قتله المسلم لم یثبت علیه القود. ۳- آن یکنون مهدور الدّم بالنسبه إلى الإمام و نائیه کالزانی و اللائط و المرتد فطره بعد التوبه. ۴- آن یکنون مهدور الدّم بالنسبه إلى ورثه المقتول و اولیائه، هذا هو المشهور. این چهار قسمی که من در آخر بحث آورده ام، باید از روایات استفاده کنیم. اولی نسبت به همگان مهدور الدّم است، دومی بالنسبه إلى کلّ مسلم مهدور الدّم است، سومی مهدور الدّم است نسبت به امام (علیه السلام) چهارمی مهدور الدّم است نسبت به ولی قاتل، ما باید این چهار قسم را از روایات استفاده کنیم. علی کل تقدیر یشرط فی القصاص الشرط السادس وراء الشروط الخمسه أن یكون المقتول محقون الدّم لا مهدوره، البتّه مهدور الدّم هم انواع و اقسامی دارد. بررسی قسم اول اما الأول: أعنی أن یكون المهدور الدّم لکلّ الناس، این همان سبّ النبی است. أما الأول: فقد عقد صاحب الوسائل باباً لذلك فنقل فيه أربع روایات، نذکر واحده منها: روی محمد بن مسلم، قال: فقلت لأبی جعفر (علیه السلام) رأیت - چه می فرمایید؟- لو أنّ رجلاً الآذین سبّ النبی أیقتل؟ قال: «إن لم تخف علی نفسك فاقته» الوسائل: ج ۱۸، الباب ۲۵ من أبواب حدّ القذف، الحدیث ۳، از این روایت استفاده می شود که همه افراد می توانند او را بکشند، چون حضرت مقید نکرد، منتها به شرط اینکه در محکمه بتواند موضوع را ثابت کند. حضرت امام (ره) در باره سلمان رشدی نوشت که او مهدور الدّم است، چرا؟ چون او سبّ النبی است، سبّ النبی لازم نیست که مسلم باشد، مسلم باشد یا کافر، هر کس که سبّ النبی باشد، مهدور الدّم است. بعضی ها در آن ایام می گفتند این مرتد فطری است چون پدرش «حین انعقاد نطفه» مسلمان بوده، منهای ارتداد، خود سبّ النبی در روایات ما موضوع حکم است، اتفاقاً اهل سنت نیز بر این مسئله قائلند و لذا قتل آن آدم (سلمان رشدی) هنوز حکمش به قوت خودش باقی است چون موضوع باقی است، چرا؟ لأنّه سبّ النبی، علاوه بر اینکه مرتد فطری هم است، من فقط یک روایت را در اینجا آوردم، بقیه را خود شما در جلد ۱۸ و در همین باب (۲۵) وسائل مطالعه کنید. بررسی قسم دوم اما الثانی: من قتل بحق. متن کلام حضرت امام در تحریر الوسیله و کذا لا- قود علی من قتله بحق کالقصاص و القتل دفاعاً. خلاصه اگر کسی را به عنوان قصاص کشتیم، او نمی تواند ولی الدّم را هم بکشد، و الا- یلزم التسلسل. روایت این است: و أما الثانی: فقد روی أبو الصباح الكنانی عن أبي عبد الله (علیه السلام) فی حدیث قال: سألته عن رجل قتله القصاص، له دیه؟ حضرت تعجب کرد، فقال: «لو كان ذلك لم یقتص من أحد» اگر بنا باشد کسی را از روی قصاص کشتیم، خود ما هم کشته بشویم، قصاص معنا ندارد و کسی جرأت نمی کند که از قاتل بستگانش قصاص بگیرد «و قال: من قتله الحدّ فلا دیه له» آدمی که بخاطر حد کشته شده است، او نه دیه دارد و نه قصاص، یعنی وقتی که دیه نداشت، به طریق اولی قصاص هم ندارد. و أظهر مصداق له هو الحدّ عند القاضی المجری لحکمه- آدمی که مجری حکم قاضی است و مجرمین را به دار می زند، قصاص ندارد، اگر بنا باشد آدمی که حکم قاضی را اجرا می کند قصاص داشته باشد، «لم یستقرّ حجر علی حجر»، و یؤید ذلك ما رواه الحسن بن صالح الثوری عن أبي عبد الله قال: سمعه یقول: «من ضربناه حدّاً من حدود الله فمات فلا دیه له علینا». الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۳. روایت ابي صلاح کنانی ۱: محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، عن محمد بن إسماعیل بن بزيع، عن محمد بن الفضیل، عن أبي الصّلاح

الکنانی، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث قال: سألته عن رجل قتله القصاص، له دیه؟ فقال: «لو كان ذلك لم یقتص من أحد، و قال: من قتله الحد فلا دیه له» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱، روایت حسن بن صالح ثوری ۲: و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد بن محمد - عیسیٰ یا خالد - عن ابن محبوب - حسن بن محبوب - عن الحسن بن صالح الثوری عن أبی عبدالله (علیه السلام) قال: سمعه یقول: «من ضربناه حدّاً من حدود الله فمات فلا دیه له علینا، و من ضربناه حدّاً من حدود الناس فمات فإنّ دیته علینا» همان مدرک، الحدیث ۳. اگر ما حدود الهی را اجرا کردیم و در مقام اجرای حدود خدا طرف مرد و از بین رفت، چیزی بر گردن ما نیست، البته به شرط اینکه از حد تجاوز نکنیم. روایت أبی العباس و باسناده عن أحمد بن محمد، عن محمد بن عیسیٰ، عن داود بن الحصین، عن أبی العباس، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: سألته عمّن أقیم علیه الحدّ، أیقاد منه؟ أو تؤدّی دیته؟ قال: «لا، إلّا أن یزاد علی القود» همان مدرک، الحدیث ۷. این حدیث می گوید مجری حد قصاص نمی شود مادامی که از حد تجاوز نکند. تا اینجا دو مطلب را خواندیم، یکی سبّ النبی است و دیگری کسی است به خاطر قصاص کشته می شود. سوم این است که اگر کسی در مقام دفاع کسی را کشت، او قصاص نمی شود. روایت محمد مسلم و باسناده عن محمد بن أحمد بن یحیی، عن محمد بن الحسین، عن محمد ابن عبد الله بن هلال، عن العلاء بن رزین، عن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «من قتله القصاص بأمر الإمام فلا دیه له فی قتل و لا جراحه» همان مدرک، الحدیث ۸. فقولہ: «و لا جراحه» اشاره إلى أن الجرح للقصاص إذا سری و أدى إلى موت الجراح فلا قصاص. و أما الدفاع فیکفی فی ذلك ما رواه محمد بن الفضیل عن الرضا (علیه السلام) روایت محمد بن الفضیل و باسناده عن محمد بن الفضیل، عن الرضا (علیه السلام) قال: سألته عن لّصّ دخل علی امرأه و هی حبلی - بار دار است - فقتل ما فی بطنها فعمدت المرأه إلى سکنین فوجأته بها فقتلتها؟ فقال: «هدر دم اللّصّ» همان مدرک، الباب ۲۲ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۶. حضرت فرمود خون این لّصّ و دزد هدر است، البته این مفتابه است که هر کسی در مقام دفاع از خودش مهاجم را بکشد به شرط اینکه از حد تجاوز نکند، خون مهاجم هدر است. صورت سوم این بود که: من هلك بسرایه القصاص أو الحدّ. بررسی قسم سوم روایت صورت سوم را خواندیم که عبارت بود از: و باسناده عن محمد بن أحمد بن یحیی، عن محمد بن الحسین، عن محمد ابن عبد الله بن هلال، عن العلاء بن رزین، عن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «من قتله القصاص بأمر الإمام فلا دیه له فی قتل و لا جراحه» همان مدرک، الحدیث ۸. مثلاً دست دزد را به عنوان قصاص قطع کردیم، اتفاقاً سرایت کرد به تمام بدن او، و در اثر سرایت مرد. کلمه ی «و لا جراحه» یعنی لازم نیست که کشتنش مستقیماً باشد، بلکه اعم است از اینکه مستقیماً بکشیم و یا کاری انجام بدهیم عن حدّ که مایه قتل او بشود. بررسی قسم چهارم و أما الرابع: أعنی من قتل الزانی المحصن و اللائط و المرتد فطره بعد التوبه. انسانی در محکمه محکوم به زانی محصنه یا به لواط شده، یا اینکه مرتد فطری است هر چند توبه کرده، حاکم می تواند اینها را بکشد، آیا دیگران هم می توانند اینها را بکشند؟ مرحوم صاحب جواهر می فرماید: در این مسئله نصی نیست و لذا نمی توانیم قضاوت به حق کنیم، ولی از نظر من می شود مسئله را حل کرد و آن این است که: «الأصل فی الدّماء الحرمه» یعنی مادامی که دلیل بر هدر نباشد، اصل حرمت است، بنابراین، اگر به امر حاکم شرع، زانی و لائط یا مرتد کشته شد، قصاص ندارد، اما اگر دیگران بخواهند او را بکشند، ما دلیل نداریم که قصاص از این آدم ساقط است. به بیان دیگر هر چند این آدم مهدور الدم است، منتها مهدور الدم نسبی است، یعنی فقط نسبت به امام مهدور الدم است، اینکه صاحب جواهر می گوید ما در این مسئله نصی نداریم، حق با ایشان است، اما قانون کلی در دماء حرمت است، فقط یک صورت خارج شده و آن صورتی است که امام یا نائب امام او را بکشد، اما اگر غیر امام و نائب امام بخواهد او را بکشد، عموم و اطلاق «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» در اینجا حاکم است. خلاصه اینکه مهدور الدم بر چهار قسمند: الف: نسبت

به همه مردم مهدور الدم می باشد مانند سَابَّ النَّبِيَّ و أَوْصِيَاءَ النَّبِيِّ (عليهم السلام). ب: نسبت به همه مسلمین مهدور الدم است مانند مرتد فطری (قبل التوبه) چون حکم کافر را دارد، «لا يقتص من المسلم بالكافر». نکته ی اینکه اگر مرتد فطری را قبل از توبه بکشند، قاتل کشته نمی شود، چون مرتد فطری قبل از توبه حکم کافر را دارد «لا يقاد من المسلم لكافر». ج: فقط نسبت به اولیای دم مهدور الدم می باشد نه به همگان. د: فقط نسبت به امام و نائب امام مهدور الدم می باشد مانند: زانی، لائط، مرتد فطری بعد التوبه، که حکم مسلم را دارد، چون حکم مسلم را دارد، هیچ کس حق کشتن او را ندارد. بحث ما در شرایط قصاص به پایان رسید، اینک وارد فصل جدیدی می شویم. القول فيما يثبت به القود بحثی که فعلاً وارد آن می شویم این است که قصاص با چه چیز ثابت می شود؟ سه طریق و راه برای اثبات قصاص وجود دارد: ۱- اقرار خود شخص، چون إقرار العقلاء علی انفسهم جائز. ۲- إقامه البینه ۳- القسامه البته یکی از طرق هم علم قاضی است، منتها ما نسبت به علم قاضی حرف داریم، چون اگر علم قاضی را هم یکی از طرق بدانیم، معنایش این است که قاضی هم مدعی باشد و هم مدعی علیه و هم شاهد و یک چنین چیزی را کسی در دنیا ندیده، مگر اینکه روایات را این گونه معنا کنیم و بگوییم قاضی باید جمع القرائن و الشواهد کند، به گونه ای که آنها را به هر کس عرض بدارد افاده علم کند (یفید العلم) بنابراین، اگر علم قاضی را هم یکی از طرق بدانیم، پس طرق اثبات قتل، چهار تا می شود. خلاصه اینکه ما می توانیم از سه راه قتل را ثابت کنیم، یکی اقرار جانی، دیگری اقامه بینه، سومی هم قسامه، قسامه این است که طرف پنجاه قسم می خورد که فلانی، زید را کشته است، چهارمی هم علم قاضی است. آیا اقرا واحد کافی است یا نه؟ بلی! اقرار واحد کافی است چون: «اقرار العقلاء علی انفسهم جائز». پس چرا در زنا چهار بار اقرار و در سرقت دو بار اقرار است؟ در پاسخ می گوییم این با دلیل خارخ شده (خرج بالدلیل) در جایی که «خرج بالدلیل» اهلاً و سهلاً، در جایی که: «دَلَّ الدَّلِيلُ عَلَى التَّعَدُّدِ» اهلاً و سهلاً، ما هم در مقابل شرع حرفی نداریم، اما اگر دلیل خاصی در کار نباشد، اطلاق إقرار العقلاء برای ما کافی است. متن کلام حضرت امام (ره) در تحریر الوسیله الأول: الإقرار بالقتل و یکفی فیه مرّه واحده، و منهم من یشرط مرّتين، و هو غیر وجیه. اینکه در بعضی از موارد تکرار شرط است، در آن مورد دلیل داریم، مثلاً در زنا دلیل داریم که باید چهار بار اقرار کند، در سرقت نیز دلیل داریم که باید دوبار اقرار کند، یعنی یک بار کافی نیست. المسأله الأولى: یعتبر فی المقرّ البلوغ و العقل و الاختیار و القصد و الحرّیه. حضرت امام می فرماید در اقرار چند چیز شرط است که عبارتند از: بلوغ، عقل، اختیار، قصد و حریت. اعتراض ما این است که این شرایط اختصاص به باب قتل ندارد، بلکه در تمام عقود اینها شرط می باشند. ممکن است کسی پرسد که فرق اختیار با قصد چیست؟ در جواب می گوییم که اختیار در مقابل اکراه است، آدم مکره قصد دارد، اما مکره است، قصد این است که در مقام تمرین نباشد، چون ممکن است افرادی در مقام تمرین باشند و هر یک در مقام تمرین می گوید: من قاتل هستم و شخصی را کشتم، با این گونه اقرار ها می خواهد حرف زدن را یاد بگیرد نه اینکه واقعاً می خواهد اقرار کند. بنابراین، اقراری که در مقام تمرین انجام بگیرد، فایده ندارد، بلکه باید قاصد باشد و معنا را برساند، آدمی که در مقام سخنوری است، قاصد معنا نیست، بلکه قاصد لفظ است. پس اختیار در مقابل اکراه است و قصد در مقابل «لا قصد» می باشد. مثلاً آدم سکران و خواب قاصد نیستند، آدمی که در مقام تمرین سخن است، قاصد نیست و لذا می فرماید: فلا عبره بإقرار الصّبی و إن کان مرهقاً و لا المجنون و لا المکره، و لا الساهی و النائم و الغافل و السکران الّمدی ذهب عقله و اختیاره. سوال حضرت امام می فرماید: یشرط الحرّیه، چرا حریت شرط است، اگر عبدی اقرار کند که من آدمی را کشتم، چرا اقرارش حجت نباشد؟ جواب چون اگر عبد اقرار کند، اقرارش به ضرر دیگری است (أقر علی غیره) زیرا عبد و ما فی بیده لمولاه، در واقع اگر عبد را بخاطر اقرارش بکشیم، ضرری به مولا زدیم و لذا کشته نمی شود، البته اقرارش یک اثر دیگری دارد و آن اینکه اگر آزاد شد، باید تاوانش را بدهد. پس معلوم شد که چرا

حریت شرط است، چون اگر حر و آزاد نباشد و اقرار کند، اقرارش فقط به ضرر خودش نیست بلکه به ضرر مولایش نیز هست.

ص: ۲۱۳

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل انسان مقرّر (یعنی کسی که به چیزی اقرار می کند) باید دارای شرائط چند گانه باشد، یک مسئله ای در اینجا هست و آنکه اگر انسانی محجور علیه (مثلاً ورشکسته شده و حاکم شرع او را محجور کرده از تصرف در اموالش) یا سفیه است، آیا اگر سفیه یا آدم «محجور علیه» اقرار به قتل کند، اقرارش مسموع است یا مسموع نیست؟ آیا سفاهت مانع از حجیت اقرار است، آیا از اینکه این آدم ورشکسته شده و حاکم شرع او را محجور کرده که حق انتقال اموال خودش را ندارد، اگر اقرار کند که من زید را کشته ام، آیا حجر مانع از حجیت اقرار است یا نه؟ می فرماید: نه، یعنی سفاهت مانع از تصرف در اموال است، محجور بودن مانع از تصرف در اموال است، اما اگر اقرار به قتل کرد و آن هم قتل عمدی باشد، این مانع از تصرف در اموال نیست، فلذا او را می گیرند و می کشند. بنابراین، اینکه می گویند اقرار سفیه و اقرار محجور علیه حجت نیست، جایی را می گویند که اقرارش مستلزم تصرف در اموال باشد، خصوصاً محجور علیه، اگر اقرارش را بشنویم، سبب می شود که وام و دیون آنها کمتر ادا بشود. اما اگر به چیزی اقرار می کند که اصلاً ارتباطی به مال ندارد، مثلاً می گوید فلانی را کشتم، البته در مقابل کشته می شود، مسئله ی اموال سر جای خودش باقی است، اگر بگویند خطاً کشته ام، اینجا نمی شوند، چرا؟ چون اگر خطاً کشته باشد، عاقله در اینجا ضمانت نمی کند، عاقله در صورتی ضمانت می کند که بینة اقامه بشود، این با اقرار است، اینکه می گویند: من خطاً کشته ام می خواهد اموالش به ورثه مقتول منتقل بشود، هم سفاهت مانع است و هم محجور بودن، مگر اینکه خود کسانی که طلبکار هستند، قبول کنند که این آقام زید را خطاً کشته است. بله! اگر آنان قبول کنند، خودش می شود جزء شرکاء در دین، اموالش را قسمت می کنند و به نسبت به همه شان می پردازند.

المسألة الثانية: یقبل اقرار محجور علیه لسفه أو فلس بالقتل العمدی، فیؤخذ بإقراره، و یقتص منه فی الحال من غیر انتظار لفک حجره. یک قانون کلی است، ارتباطی به مسئله ی مالی ندارد، اقرار کرد، قصاص می شود، مسئله مالی هم سر جایش باقی است، البته باید اقرارش عمدی باشد نه خطئی، چون اگر خطئی باشد، مشکل است، چون تصرف در اموال است، اقرار به مال است مگر اینکه خود دیان و طلبکارها بپذیرند که این فرد زید را خطاً کشته، می شود شریک مانند آنها. المسألة الثالثة: لو أقر شخص بقتله عمداً و آخر بقتله خطأً کان للولی الأخذ. مسئله ی سوم یکنوع ارتباط با مسئله چهارم دارد، ما ابتدا مسئله ی سوم را می خوانیم و سپس سرخ مسئله چهارم می رویم، مسئله سوم این است که شخصی (مثلاً زید) کشته شده و دو نفر متهم دارد، یکی از متهمین می گوید من عمداً کشته ام، متهم دیگر می گوید من کشته ام، ولی خطاً کشته ام، پس دو نفر متهم داریم که یکی از آنها ادعا دارد که من او را عمداً کشته ام، دیگری می گوید من او را خطاً به قتل رساندم. فتوای مشهور در مسئله ی سوم در اینجا فتوای مشهور این است که «ولی الدّم» مخیر است، یکی از این دو اقرارها را می گیرد، آنکس که می گوید من عمداً کشته ام، او را قصاص می کنند، یا می روند سراغ کسی که می گوید من او را خطاً کشته ام، و از او دیه می گیرند.

دیدگاه حضرت امام در مسئله سوم فتوای مشهور همان بود که بیان شد، حضرت امام نیز همان فتوا را پذیرفته است، البته هر دو را نمی توانیم بگوییم، یعنی اینکه هم او را بکشد و هم از دیگری دیه بگیرد، این مخالفت علم اجمالی است قطعاً. پس اگر دو نفر متهم هستند، یکی می گوید من او را عمدتاً کشته ام، دیگری می گوید خطأً کشته ام، «ولی الدم» بین الأخذ بأحد القولین مخیر است، یعنی یا عامد را می گیرد و قصاص می کند یا دیگری را می گیرد و از او دیه اخذ می کند، اما حق ندارد که هر دو گانه باشد، یعنی هم عامد را بکشد و هم از دیگری دیه بگیرد. آیا فتوای مشهور مطابق قواعد است؟ ما مسئله را اولاً از نظر فتوای مشهور بحث می کنیم، مسئله را از نظر قاعده حساب می کنیم، آیا این فتوا(فتوای مشهور) مطابق قواعد هست یا نه، بعداً ببینیم که دلیل این فتوا چیست؟ از نظر قواعد این فتوا صحیح نیست، چون من علم اجمالی دارم که یکی دروغ است، یا قتل عمدی دروغ است یا قتل خطئی دروغ می باشد، علم دارم که احدهما دروغ است، با وجود علم به اینکه احدهما دروغ است، چطور مخیر باشم بین دو چیز، مخیر باشم بین راست و بین دروغ؟ از نظر قواعد عقلیه، واقعه را عقب می اندازند، تا روشن بشود که حق با مدعی عمد است یا حق با کسی است که مدعی خطاست، و الا از نظر قواعد نمی شود که ما مخیر باشیم بین دروغ قطعی و بین راست و صحیح قطعی، در اینجا قاضی از نظر قواعد باید مسئله را عقب بیندازد و به این زودی حکم صادر نکند، بلکه جمع قرائن و شواهد کند(آقایان قاضی باید این تعبیر جمع قواعد و شواهد را در قضا اعمال کنند) جمع قرائن و شواهد کنند تا یک طرف روشن بشود و الا باید متوقف بشود، زیرا نمی شود انسان مخیر باشد بین باطل و حق. احدهما حق است و دیگری باطل. این مقتضای قاعده است. مقتضای تعبد در مسئله چیست؟ اما تعبد بر خلاف این است، البته اگر قواعد اقتضا کرد و تعبد خلاف قاعده را گفت، تعبد را می پذیریم، روایت داریم که نه خیر! در این صورت این آدم مخیر است بین الأخذ بین احدهما، روایت هم از نظر سند یک مشکلی دارد، باید روایت را از نظر سند بخوانیم و الا از نظر دلالت مشکلی نداریم. روایت صالح بن حیّ محمد بن یعقوب - قبر پدر کلینی در کلین است، کلین اسم یک قریه ای است که بین قم و تهران واقع شده است، خود شان می گویند کلیم، قبر خودش در بغداد است، قبر پدرش در کلین است - عن محمد بن یحیی - عطار قمی، محمد بن یحیی همان محمد بن یحیی قمی است، اما اگر گفتیم احمد بن محمد بن یحیی، آن صاحب نوادر الحکمه است - عن أحمد بن محمد - یا خالد است یا عیسی - عن الحسن بن محبوب - سرشار از علم و تقوا و جزء اصحاب اجماع می باشد - عن الحسن بن صالح - مرحوم شیخ نقلش حسن بن صالح است، ولی صدوق نقلش عن الحسن بن حیّ است، علی الظاهر از قلم مرحوم صدوق کلمه ی صالح افتاده، که در حقیقت عن الحسن بن صالح بن حیّ است، یعنی اسم پدر افتاده و اسم جد به جای آن آمده است - سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل وجد مقتولاً فجاء رجلاً إلى وليه فقال أحدهما، أنا قتله عمداً، وقال الآخر: أنا قتله خطأً فقال: «إن هو أخذ صاحب العمد فليس له على صاحب الخطأ سبيل، وإن أخذ بقول صاحب الخطأ فليس له على صاحب العمد سبيل» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۱. روایت سندش هیچ مشکلی ندارد، اگر مشکلی باشد در راوی اخیر است که حسن بن صالح است یا حسن بن صالح بن حیّ است. مرحوم شیخ در رجال باقر می گوید، قال فی رجال الباقر(عليه السلام) معنای این جمله چیست، منظور از رجال باقر چیست؟ رجال مرحوم شیخ طبقات است، شیخ رجالش طبقات است، باب اول راجع به اصحاب رسول الله(صلی الله علیه و آله) است، باب دوم در باره اصحاب امیر المؤمنین(عليه السلام) است، تا می رسد به بابی که در آن اصحاب امام باقر علیه السلام را ذکر کرده است: قال فی رجال الباقر(عليه السلام): الهمدانی(به سکون میم، حمدان هم داریم، هر دو مال کشور یمن است) الثوری، الکوفی، صاحب المقاله - مراد از صاحب مقاله چیست؟ هر کس که در علم کلام، یک مقاله ای داشته باشد، به او می گویند صاحب مقوله، اما اگر در فقه و رجال و چیزهای دیگر مقاله داشته باشد، به او صاحب مقاله نمی گویند،

پس صاحب مقاله به کسانی می گویند که در علم کلام و اعتقادات و ملل و نحل کتاب یا مقاله ای نوشته باشند- زیدی، إلیه تنسب الصالحیه منهم- زیدیه در حدود دوازده فرقه هستند، که یکی از آنها صالحیه است- و قال فی رجال الصادق(علیه السلام) معلوم می شود که این آدم هم از اصحاب امام باقر است و هم از اصحاب امام صادق (علیهما السلام): أبو عبد الله، أسند عنه- أبو عبد الله ظاهراً کنیه ی امام صادق علیه السلام نیست بلکه کنیه ی راوی است، یکی از مشکلاتی که ما در علم رجال داریم این است که معنای «أسند عنه» چیست؟ خیلی از جاها در کتاب رجال شیخ و غیر شیخ آمده که: «أسند عنه»، معنای «أسند عنه» چیست؟ ده قول در باره معنای «أسند عنه» است، من از میان آنها این معنا را انتخاب کردم و آن این است «أسند عنه» می گوید از این نقل روایت کرده ام، بی اعتنا نبوده ام، از او روایت را سنداً نقل کرده ام، ولی توثیق نشد- و قال فی التهذیب هو زیدی بتری متروک العمل بما یختص بروایت. و قال ابن الندیم فی الفهرست: ولد سنة ۱۶۸ هجری، و کان من كبار الشیعه الزیدیه و عظمائهم، و کان فقیهاً متکلماً، له أكثر من ۴۷ روایه، فقد روی عنه الحسن بن محبوب من أصحاب الإجماع فی جمیع ذلك إلماً فی مورد واحد فقد روی عنه علی بن محمد بن سلیمان النوفلی» الموسوعه الرجالیه المیسره: برقم ۱۵۳۱. تا اینجا شرح این آدم را بیان کردیم، آیا قول شیخ را بگیریم که می گوید: هو زیدی بتری متروک العمل بما یختص بروایت؟ یا بگوییم از اینکه ابن محبوب از این آدم ۴۶ روایت نقل کرده، معلوم می شود که پیش ابن محبوب ثقه بوده است. توضیح ذلك اگر ثقه از یک نفر کمتر روایت نقل کند، این دلیل بر وثاقت «مروی عنه» نیست، اما اگر یک ثقه از یک نفر زیاد نقل روایت کند، اگر او ثقه نباشد، عملش هدر است ولذا ما فرق نهادیم بین اینکه ثقه از یک نفر قلیل الروایه باشد، این نشانه ی وثاقت طرف نیست، اما اگر بیشتر نقل کند، آن دلیل بر وثاقت است، حسن بن محبوب ۴۶ روایت از این آدم نقل کرده است و این نشانه ی این است که حسن بن محبوب، او را توثیق کرده. علاوه بر این، ظاهراً اصحاب هم به این روایت عمل کرده اند ولذا روی این دو نکته که حسن بن محبوب، از ش کثیر الروایه است، اصحاب هم به این روایت عمل کرده اند، ظاهراً بتوانیم فتوا بدهیم. اگر این عرائض ما ذهن شما را جلب کرده که خوب، اگر نکرد روایت را کنار می گذاریم و عمل به قاعده می کنیم و می گوییم علم اجمالی داریم بین حق و باطل، مادامی که حق روشن نشود، قاضی نباید به این پرونده نظر بدهد. حسن بن محبوب فقیه است، رجال هم دارد، ایشان متولد ۱۵۰ است وفاتش هم در ۲۲۴ می باشد، ایشان ۴۶ روایت از این آدم نقل کرده، علاوه بر این، اصحاب هم به آن عمل کرده اند، آیا این جبر ضعف سند می کند تا فتوا بدهیم یا جبر ضعف سند نمی کند تا روایت را کنار بگذاریم، ما هستیم و قواعد، پرونده باید همانطور باز باشد تا حق از باطل روشن بشود.

المسأله الرابعه: لو اتهم رجل بقتل و أقرّ المتهم بقتله عمداً فجاء آخر و أقرّ أنه هو الذی قتله و رجع المقرّ الأول إقراره دری عنهما القصاص و الدّیه و تؤدّی دیه المقتول. مسئله ی چهارم با مسئله سوم فرق دارد هر چند هر دو از یک مساس باز می شوند، اما فرق دارند، در مسئله سوم دو نفر مدعی قتل هستند، یکی می گوید: أنا قتلتها عمداً، دیگری می گوید: أنا قتلتها خطأً، مسئله چهارم پرتنگ است، دو نفر مدعی است که ما جناب زید را کشتیم، یکی می گوید من کشتم عمداً، دیگری می گوید من کشتم عمداً، آیا در اینجا چه کنیم؟ بلی! اگر یکی از اقرارش بر گردد، اگر بگوید هر دو کشتیم، آن یک مسئله ی دیگری است، اما اگر هر دو بگویند من کشتم عمداً، هر کدام ادعا می کند، منتها هر کدام می گوید من به تنهایی و از روی عمد کشتم، یعنی دیگری با من شریک نبود، دیگری می گوید من کشتم تنها عمداً، اما مقر اول از اقرارش بر گشت، اینجا چه کنیم؟ تفاوت این مسئله با مسئله پیشین در دو جاست، در مسئله پیشین یکی عمدی بود دیگری خطئی، در این مسئله هر دو عمدی است، در مسئله پیشین هر دو از اقرارش بر نگشتند، اما در این مسئله یکی از اقرارش بر گشت، حالا- قاضی نشسته و مأموران قضا دو نفر را آوردند و در ابتدا هر دو اقرار کردند که من کشتم، دیگری می گوید من کشتم و هر کدام قتل را به

خود نسبت می دهد، بعد از مدتی اولی از اقرارش بر گشت و گفت من اشتباه کردم یا دروغ گفتم، من نکشتم، تکلیف قاضی در اینجا چیست؟ مسئله را در دو سطح مطرح می کنیم: الف: علی سبیل القاعده، یعنی در سطح قاعده، از نظر قاعده «الکلام الکلام» هیچکدام از اینها قابل اعتماد نیست، اولی اقرار کرده و برگشته، آقایان می گویند: «لا انکار بعد الإقرار» پس اقرار اولی به قوت خود باقی است، ولو انکار کرده، ولی این انکارش بی اثر است، دومی هم که بر اقرار خود باقی است، آن دیگری هم از اقرارش برگشته، برگشتنش حکم برگشتن را دارد، چرا؟ چون: «لا- انکار بعد الإقرار، إقرار العقلاء علی أنفسهم جائز»، قاعده ایجاب می کند که هیچکدام از این دو نفر را نکشیم، باید قاضی در اینجا جمع قرائن و شواهد کند تا بتواند قاتل را از غیر قاتل تمیز بدهد. از نظر قواعد این است. البته در قضاوت امروز، چندان بی‌نه و میمن کار ساز نیست، چون هم بی‌نه کم است و هم میمن ها قابل اطمینان نیستند، در قضاوت امروز مردم دنبال قرائن و شواهد می روند تا حقیقت روشن شود، بازپرسان قوی می توانند از جمع قرائن و شواهد حقیقت را پیدا کنند، این همان راهی است که ما این را در تشخیص انبیاء به کار بردیم، برای شناسائی نبی حق و نبی باطل، باید جمع قرائن و شواهد کنیم، از قرائن و شواهد بفهمیم که نبی است یا متنبی؟ از نظر قواعد این پرونده فعلاً قابل حکم نیست، باید باز باشد تا روشن بشود. ب: اما تعبد بر خلاف قواعد است، امیر المؤمنان نشسته بود، یک متهم را آوردند، او گفت من کشتم، متهم دیگر را آوردند، او گفت من کشتم، حضرت فرمود بپرید و ببینید وضع این آقایان چگونه است؟ بعداً از او پرسید، بعد از اقرارش برگشت، حضرت سوال کرد، اول اقرار کردی و بعداً برگشتی، گفت یا امیر المؤمنین چاره نداشتیم، من گوسفندی را در کنار این خرابه سر ببرم، ناگاه محتاج به دستشویی شدم، رفتم توی خرابه که برای قضای حاجت در حالی که در دست چاقو بود و آنهم خونی، در آنجا یک انسانی را دیدم که «متشحط بدمه» یعنی به خون خود آغشته بود، در خون خودش دست و پا می زد، در همین حالت ها مأمورین آمدند و مرا گرفتند، من در آن وقت نمی توانستم انکار کنم، چون چاقو در دستم بود و آنهم خونی، مقتول هم که در آنجا دست و پا می زد، ناچار شدم که اقرار کنم، بعد آن شخص دیگر آمد و گفت من او را کشتم ام، یعنی او نکشته است. حضرت فرمود بپرید پیش حسن بن علی، ببینید حسن بن علی در این مورد چه می فرماید، حسن بن علی در اینجا لطافت به کار برده که صاحب جواهر از آن غافل است، قاعده ایجاب می کند که نتوانیم نه این را بکشیم و نه آن را بکشیم، یعنی هیچکدام را نتوانیم بکشیم، چرا؟ به جهت اینکه دو اقرار است، «لا انکار بعد الإقرار»، هر چند این آدم اقرار خودش را انکار کرده است و انکار خودش را هم توجیه می کند، ولی از کجا معلوم که این توجیه درست است، آمدند خدمت حسن بن علی علیه السلام، حضرت فرمود این آدم با اقرار خودش که گفت من کشتم هر چند بعد انکار کرد، یک فردی را از مرگ نجات داد، و باعث شد که آن فرد دوم کشته نشود، چون این فرد، آمد و او را از مرگ نجات داد، خداوند منان در حق اینها رحمت می کند، «لا یقتل هذا ولا یقتل ذاک»، بلکه دیه را از بیت المال می دهند، این روایت است. فرق استیناس با استدلال من فکر می کنم که حسن بن علی در اینجا استدلال نمی کند، آقا حسن بن علی استیناس می کند، فرق است بین استدلال و استیناس، استیناس این است که می خواهد مسئله را رد کند و طرف را قانع کند و لذا فرمود چون این آدم با این انکارش سبب احیاء شده است، آن دیگری (که می گوید من کشته ام) سبب احیاء این آدم شده، خداوند از تقصیر او می گذرد، پس باید بروند و دیه بگیرند، این استیناس است نه استدلال، ائمه اهل بیت (علیهم السلام) در کتاب های حدیثی، گاهی «یستدلون» و گاهی «یستأنسون»، متوکل خبیث مریض شد، مادرش نذر کرد که اگر خوب بشود، مال کثیری را بدهد، خوب شد، بعداً گیر کردند که مال کثیر چیه؟ رو کردند به امام هادی (علیه السلام) که در سامراء تحت نظر بود، آقا امام هادی فرمود هشتادو سه دینار بدهد، گفتند چرا؟ فرمود چون خدا می فرماید: «لَقَدْ نَصَّيْرُكُمْ اللّٰهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ» التوبه: ۲۵، و مواطن پیغمبر اکرم هشتادو سه تا بوده است، البته این استدلال نیست، مواطن

پیغمبر اکرم هشتاد و سه تا بوده، این چه ارتباطی به نذر این پیره زن دارد، این پیره زن نذر کرده مال کثیر بدهد، حضرت در اینجا استیناس می کند، برای اینکه قلب این پیره زن راضی کند، می گوید همین را بده، حتی بعداً فرمود اگر متوکل بخواهد بیشتر بدهد بهتر است. بنابراین، اینجا حسن بن علی استیناس می کند، می فرماید: چون این آدم می گوید من او را عمداً کشتم و از اقرارش هم برنگشته، سبب حیات این آدم شده است، چه بهتر که هیچکدام کشته نشوند، بلکه دیه از بیت المال بدهند، من می گویم حسن بن علی (علیه السلام) روی قاعده فتوا داده، قاعده ایجاب می کند که نه این کشته شود و نه آن، اما این را در قالب یک استدلال عموم پسند بیان کرده است و آن این است که این مرد با اقرار خوش سبب نجات این آقا بشود، این سبب شده است که از او هم قصاص بر طرف بشود، مرحوم صاحب جواهر می گوید این یکی از کرامات حسن بن علی (علیهما السلام) است، خیال می کند که حسن بن علی (علیهما السلام) در اینجا می خواهد استدلال کند و حال آنکه استدلال نیست بلکه حسن بن علی (علیهما السلام) می خواهد تقریب ذهن کند، و الا از نظر حکم واقعی عند الله «لا یقتل هذا و لا یقتل ذالک» یعنی نه این کشته می شود و نه آن دیگری، حضرت این را نمی خواهد صاف و لخت و عریان بگوید، چون اگر به طور صریح بفرماید هیچکدام کشته نمی شود، مردم خواهند گفت که عجب خون این آدم هدر برود؟! چون مردم نمی توانند این را درک کنند، در حالی که حکم واقعی همین است که هیچکدام کشته نشود، فلذا حضرت از این راه وارد شده است، چون این آدم با اقرار خودش، سبب نجات آقای اولی شده است، قصاص از او بر طرف می شود. حال اگر به این روایت عمل کردیم که مرسله است، مشایخ ثلاثه نقل کرده، اگر به این روایت عمل کردیم، که هیچ! فقط یقتصر بموردها، یعنی فقط به مورد خود روایت اقتصار می شود و حق نداریم که در جاهایی دیگر هم به آن استدلال کنیم و از موردش تجاوز کنیم، و اگر به این روایت عمل نکردیم، ما هستیم و مقتضای قاعده. متن روایت روی الکلینی عن علی ابن ابراهیم مرسلأ عن بعض أصحابان رفعه إلی أبی عبد الله علیه السلام قال: أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) برجل وجد في خربة و بیده سكين ملطخ بالدم و إذا رجل مذبوح يتشحط في دمه، فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام) ما تقول؟ قال: أنا قتلته؟ قال: اذهبوا به فأقيدوا به فلما ذهبوا به أقبل رجل مسرع، إلی أن قال: فقال: أنا قتلته، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام) للأول: « ما حملك علی إقرارك علی نفسك؟ فقال: و ما كنت أستطيع أن أقول و قد شهد علیّ أمثال هؤلاء الرجال و أخذوني و بیدی سكين ملطخ بالدم الرجل يتشحط في دمه و أنا قائم علیه خفت الضرب فأقررت، و أنا رجل ذبحت بجنب هذه الخربة شاه و أخذني البول فدخلت الخربة فرأيت الرجل متشحطاً في دمه فقممت متعجباً فدخل علیّ هؤلاء فأخذوني، فقال أمير المؤمنين عليه السلام خذوا هذين فاذهبوا لهما إلی الحسن و قولوا له: ما الحكم فيهما؟ قال: فذهبوا إلی الحسن و قضاوا علیه قضيتهما فقال الحسن علیه السلام قولوا للأمير المؤمنين عليه السلام إن كان هذا (رجل دومی) ذبح ذاك فقد أحیی هذا و قد قال الله عزّ و جلّ: و من أحيها فكأنما أحي الناس جميعاً، یخلاء عنهما و تخرج ديه المذبوح من بیت المال». الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴ من أبواب دعوی القتل و ما یشب به، الحدیث ۱.

ص: ۲۱۴

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل همان گونه که بیان گردید، برای ثبوت موضوع چهار راه ارائه داده اند: الف: اقرار المقرّ. ب: إقامه البینه. ج: قسامه د: علم علم قاضی به معنای جمع القرائن و الشواهد حضرت امام می فرماید: «الثانی البینه»، یعنی دو شاهد عادل، ایشان در اینجا شش فرع را متذکرند. البته اگر انسان در کلام ایشان دقت کند، از کلامش این شش فرع به دست می آید و آنها عبارتند از: یک: قتل به وسیله دو مرد عادل ثابت می شود. حضرت امام می فرماید قتل به وسیله دو مرد عادل ثابت می شود. دوم: به وسیله دو زن منفرداً ثابت نمی شود، یعنی زن منفرداً قولش حجت نیست هر چند چهار زن باشند. سوم: به وسیله منضمات هم ثابت نمی شود، یعنی اگر دو زن همراه یک مرد باشد. چهارم: حتی اگر موضوع قصاص باشد، ولی طرفین می خواهند مصالحه بر دیه کنند، که دیه جنبه مالی دارد و در امور مالی قول زن حجت است، می فرماید حتی در اینجا هم حجت نیست، چرا؟ چون اساسش قصاص است، چون عمداً کشته و باید قصاص بشود، اینکه این دو نفر بر دیه مصالحه کرده اند، جنبه ی مالی پیدا کرد، این جنبه فرعی دارد، وقتی که اساس ثابت نشود که قصاص است، ما یتفرع علیه هم ثابت نمی شود. پس فرع اول این شد که قتل به وسیله دو مرد عادل ثابت می شود. فرع دوم، به وسیله زن منفردات ثابت نمی شود هر چند چهار تا باشند. فرع سوم: منضمات هم ثابت نمی شود، یعنی یک مرد و دو زن. فرع چهارم: اگر اساسش قصاص باشد، ولی طرفین صلح می کند بر دیه، می فرماید قول زن حجت نیست، چرا؟ چون دیه هر چند امر مالی است و در امور مالی قول زن حجت است، اما چون اساسش قصاص است، قول زن قصاص را ثابت نمی کند تا صلح کند بر دیه. پنجم: اگر قتل خطئی باشد که جنبه ی مالی دارد، مانند خطأ محض یا شبه العمد، یا جروحی باشد که در آن قصاص نیست، در آینده خواهیم خواند که: «الجروح علی قسمین»، یک جروحی داریم که امکان قصاص درش است، یک جروحی داریم که قابل قصاص نیست، چون اندازه گیری نمی شود که غالباً در رأس و سر انسان است مانند الهاشمه، المنقله، الجائفه، اینها یک زخم ها و جراحات های هستند که در داخل مغزند و اگر بخواهیم طرف را قصاص کنیم، تجاوز از حد می شود، شرع مقدس در اینجا قصاص را تبدیل به دیه کرده و می فرماید قول زن در قتل خطئی و عمدی حجت است، حتی در جروحی که قصاص در آنها نیست و فقط دیه هست کالجائفه و الهاشمه و المنقله، در آنجا هم قولش حجت است. ششم: آیا قول یک شاهد و یمین مدعی، مدعی قسم می خورد و یک شاهد هم دارد، آیا با قول مدعی و یمینش و یک شاهد قتل ثابت می شود یا نه؟ می فرماید: قتل ثابت نمی شود، البته این مباحث جایش اینجا نیست، جایش کتاب شهادات است و لذا ما در اینجا به طور اختصار بحث می کنیم. بررسی فرع اول فرع اول این بود که قتل به وسیله بینه ثابت می شود، این «علی الظاهر» جای بحث نیست، زیرا اتفاق فقه اسلام است که به وسیله بینه موضوعات ثابت می شود، در اسلام بینه در همه ی موارد حجت است، منتها گاهی باید چهارتا باشد، ولی اساسش دوتاست. پس در اینکه بینه حجت است، جای بحث نیست حضرت فرمود: «الأمر علی هذا حتی تقوم به البینه» بینه حجت است، دوعادل حجت است، جمله ی «أنما أفضی بینکم بالبینات و الأیمان» اطلاق دارد هم امور مالی را می گیرد و هم امور غیر مالی و دماء را می گیرد، بنابراین، اولی جای بحث نیست. بررسی فرع دوم زنان منفردات قول شان حجت نیست، من در اینجا فقط یک روایت را آوردم، ولی چهار روایت دارد. روایت ابراهیم بن الخارقی ۱: و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، عن ابن محبوب، عن ابراهیم الخارقی، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال: «لا تجوز شهادة النساء في الطلاق و لا في الدّم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث ۲. روایت محمد بن الفضیل ۲: و عنه - ضمیر «عنه بر می گردد به محمد بن یحیی - عن أحمد، (این یک سند) سند دوم، عن علی بن ابراهیم، عن أبيه جميعاً، عن ابن محبوب، عن محمد بن الفضیل، عن الرضا عليه السلام في حديث قال: «لا تجوز شهادتهن في الطلاق و لا - الدّم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲ من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث ۳، روایت غیاث بن ابراهیم ۳: و

باسناده- اسناد شیخ- عن أبي القاسم بن قولويه- این شخصی که در شهر قم دفن است، پدر است، پسرش در کاظمین مدفون است و مرحوم مفید هم زیر پای ایشان دفن است- عن أبيه- پدرش که در قم مدفون است، پدر در سال ۳۴۰ فوت کرده است، پسر که همان ابي القاسم بن قولويه باشد، در سال ۳۶۸ یا ۳۶۹ فوت نموده- عن سعد بن عبدالله- سال ۳۰۱ فوت کرده- عن أحمد بن أبي عبدالله البرقي- همان أحمد بن محمد بن خالد است که در سال ۲۷۲ فوت کرده است- عن أبيه، عن غياث بن إبراهيم- غياث بن ابراهيم قاضي اهل سنت در بغداد بوده- عن جعفر بن محمد، عن عليّ (عليه السلام) قال: «لا تجوز شهادة النساء في الحدود، ولا في القود» همان مدرک، الحدیث ۷. أقول: تقدم حكم الحدود في الشهادات. ۴: و عنه، عن عبدالله بن المفضل، عن محمد بن هلال، عن محمد بن الأشعث، عن موسى بن إسماعيل بن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ (عليه السلام) قال: «لا تجوز شهادة النساء في الحدود، ولا قود» همان مدرک، الحدیث ۸. چهار روایت خواندیم بر اینکه قول زنان منفردات حجت نیست. بررسی فرع سوم این است که زنان مجتمعات باشند نه منفردات، آیا قول شان در مجتمعات حجت است یا حجت نیست؟ دیدگاه حضرت امام در فرع سوم حضرت امام (ره) می فرماید که حجت نیست، ولی مسئله اختلافی است هر چند حضرت امام در متن می فرماید: «ولا منضمّات»، اما مسئله اختلافی است، مرحوم شیخ قائل به این است که با زن هر چند منضم به رجال بشوند ثابت نمی شود. مرحوم محقق قولش مختلف است، یعنی در بعضی از جاهای شرائع گفته ثابت نمی شود، در برخی از موارد گفته ثابت می شود. مرحوم محقق در شرائع نظرش همان نظر شیخ است، یعنی زن به ضمیمه مرد هم ثابت نمی شود، اما در کتاب شهادت گفته ثابت می شود. بنابراین، وقتی که مسئله ذات القولین شد، نمی توانیم به این آسانی از آن رد بشویم و بگوییم حتی منضمّات هم حجت نیست. البته اگر اطلاقات را بگیریم، حق با شیخ و مصنف است، چرا؟ چون اطلاقات روایات این است که به وسیله قول زن، قود ثابت نمی شود، اطلاق دارد سواء کتّ منفردات أو منضمّات. ولی یک دانه روایت داریم که امیر المؤمنان فرموده به وسیله زن ثابت می شود، کی ثابت می شود؟ «إذا إنضمّ بها الرجل لثلاً يبطل دم مسلم» من این روایت را می خوانم، با این روایت چه کنیم؟ روایت محمد بن حمران محمد بن یعقوب، عن عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن جميل بن درّاج، و محمد بن حمران، عن أبي (عبد الله عليه السلام) قال: قلنا: «أتجوز شهادة النساء في الحدود؟ فقال: «في القتل وحده، إنّ عليّاً (عليه السلام) كان يقول: لا يبطل دم امرئ مسلم» همان مدرک، الحدیث ۱. این یکدانه روایت در مقابل آن چهار روایت است که اطلاق داشتند و می گفتند به وسیله زن قتل ثابت نمی شود اعم از اینکه منفردات باشند یا مجتمعات. در اینجا چه کنیم؟ جمع تبرّعی در اینجا یک جمع تبرّعی است و آن اینکه مراد دیه است، بگوییم اگر واقعاً زن ضمّ إلى الرّجل، قصاص ثابت نمی شود، اما دیه ثابت می شود، حمل بر دیه کنیم، و الا به وسیله این روایت نمی توانیم چهار روایت را کنار بگذاریم و ترک کنیم، چون آن چهار روایت اطلاق داشتند فلذا ناچاریم که ما این روایت را حمل بر دیه کنیم و در آینده خواهیم خواند که قول زن در امور مالی حجت است و دیه هم از امور مالی است. بررسی فرع چهارم اگر اصل مسئله قصاص است، ولی طرفین می خواهند بر دیه مصالحه کنند و می خواهند دیه بگیرند، زنان شهادت دادند که فلان آقا، جناب زید را عمداً کشته است، طرفین مصالحه بر دیه می کنند، آیا ثابت می شود؟ دیدگاه حضرت امام در فرع چهارم حضرت امام می فرماید در اینجا ثابت نمی شود، چرا؟ چون وقتی اساسش که قصاص است ثابت نشد، «ما يتفرع منه» هم ثابت نمی شود. متن کلام حضرت امام در تحریر الوسيله لا يثبت ما يوجب القصاص سواء كان في النفس أو الطرف إلّا بشاهدين عدلين، و لا اعتبار بشهادة النساء فيه منفردات و لا منضمّات إلى الرّجل، و لا توجب بشهادتهنّ الدّيه فيما يوجب القصاص. اگر اساسش قصاص باشد و لو بعداً بر دیه مصالحه کنند، ثابت نمی شود. بررسی فرع پنجم نعم تجوز شهادتهنّ فيما يوجب الدّيه كالقتل خطأً أو شبه عمد، و في الجراحات التي لا توجب القصاص كالهشمة و ما فوقها. در

سه مورد شهادت و قول زن حجت شد، یکی قتل خطئی، دیگری قتل شبه عمد، سومی راجع به جراحاتی که قصاص ندارد، جراحات در سر تا آنجا که امکانش است که انسان قصاص کند، اسلام نیز قصاص را تجویز کرده، ولی جاهایی که خطرناکی است به گونه ای که اگر بخواهد قصاص کند طرف می میرد، در آنجا حضرات فرموده اند که قصاص جایز نیست، مانند هاشمه، هاشمه معنایش چیست؟ هشتم شکستن استخوان را می گوید، به هاشم هم که هاشم می گفتند چون در ایام حج به مردم آب گوشت می داد، «الهاشمه و هی کسر عظم الرأس الذی لیس فیہ القصاص بل الدّیه». چون شکستن استخوان امکان پذیر نیست که اندازه گیری بشود، به همان نحوی که او شکانده، شما هم بشکنید، ولو عمد هم باشد دیه است نه قصاص. المنقله، و هی الّتی تخرج صغار العظام و تنتقل عن أماكنها. آن استخوان های کوچک را از محلش منتقل به جای دیگر کرده است. الجائفه و هی الطعنه الّتی تبلغ الجوف. یعنی نیزه را به داخل مغزش فرو برده، که اگر ما بخواهیم قصاص کنیم، ممکن است منجر به قتل طرف بشود. در مواردی که قصاص نیست و فقط دیه است، قول زن حجت است، دلیل آن چیست؟ دلیلش خیلی روشن است، جاهایی که جنبه مالی دارد، آقایان مطلقاً می گویند که قول زن حجت است و لذا در تمام اموری که جنبه مال دارد، قول زن حجت است، یعنی اصل حجیت قول زن است إلا ما خرج بالدلیل. بررسی فرع ششم فرع ششم این است که یک شاهد همراه یمین باشد، مثلاً من مدعی که فلان کس پدرم را کشته است، یک شاهد دارم و قسم هم می خورم، آیا یمین مدعی جانشین فرد دیگر می شود یا نه؟ این را در کتاب شهادت مراجعه کنید. المسأله الأولى: يعتبر فی قبول الشهاده بالقتل أن تكون الشهاده صریحه أو كالصریحه نحو قوله: «قتله بالسيف، أو ضربه به فمات، أو أراق دمه فمات منه»، الخ. مسئله اولی این است که هرگاه شاهد می خواهد شهادت بدهد، باید واضح شهادت بدهد، به گونه ای که قاضی در اجمال و ابهام نماند، امیر المؤمنان فرمود بمثل هذا دع أو فاشهد، باید بگوید: رأیت بعینی أن زیداً قتل عمرواً، رأیت بعینی أن زیداً ضرب عمرواً فمات، یعنی مات بوسیله ی ضرب. عبارت حضرت امام در تحریر الوسیله معتبر فی قبول الشهاده بالقتل أن تكون الشهاده صریحه أو كالصریحه نحو قوله: «قتله بالسيف، أو ضربه به فمات، أو أراق دمه فمات منه» و لو كان فیہ إجمال أو احتمال لا تقبل، نعم الظاهر عدم الاعتبار بالاحتمالات العقلیه الّتی لا تنافی الظهور أو الصراحه عرفاً، مثل أن یقال فی قوله: «ضربه بالسيف فمات» یحتمل أن یكون الموت بغير الضرب، بل الظاهر اعتبار الظهور العقلائی، و لا یلزم التصریح بما لا یتخلل فیہ الاحتمال عقلاً.

ص: ۲۱۵

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل مسئله دوم مربوط به این است که شهادت دو عادل در صورتی پذیرفته می شود که هر دو نقطه ی واحدی را مورد شهادت قرار بدهند، هم از نظر زمان و هم از نظر مکان و هم از نظر سلاح، یعنی هر دو بگویند که صبح و در فلان خانه و با فلان سلاح طرف را به قتل رساند، هم زماناً یکی است که صبح باشد هم مکاناً یکی است، یعنی فلان خانه و هم سلاحاً یکی است. بنابراین در صورتی که هر دو شاهد عادل بر نقطه واحدی شهادت بدهند، شهادت آنان پذیرفته می شود. اختلاف شاهدین در مقام شهادت، چه حکمی دارد؟ اما اگر هر کدام از آنها ساز خاصی می زنند، یکی می گوید در صبح این قتل واقع شد و دیگری در مغرب، یا یکی می گوید در خانه واقع شد و دیگری می گوید در

خیابان، یکی می گوید به وسیله چاقو، دیگری می گوید به وسیله سنگ، در اینجا شهادت شان قبول نمی شود، چرا؟ چون از قبیل تعارض یئتین و تعارض الشاهدین است. پس اینها همدیگر را تکاذب می کنند، یعنی هر یکی دیگری را تکذیب می کند فلذا قول شان قبول نیست. «إنما الکلام» آیا این می شود وسیله ی برای لوث بشود که به دنبالش قسامه بیاید؟ این خودش دو صورت دارد: ۱: حضرت امام(ره) می فرماید وسیله لوث هم نمی شود. البته معنای لوث در بحث های آینده خواهد آمد، خیال نشود که لوث در اینجا به معنای کثافت و آلودگی است، هر چند این معنا هم در جای خودش درست است، منظور از لوث در محل بحث ما کثافت و آلودگی نیست. ۲: بلی! یک صورت را می فرماید مورد قبول نیست، اما می تواند وسیله لوث باشد، آن کدام است؟ مثلاً جناب زید می گوید قاتل در نزد اقرار به قتل نمود (أقرّ بالقتل عندی) عمرو می گوید من دیدم که او طرف را کشت، البته اینها تعارض ندارند، اینکه قاتل پیش من اقرار به قتل کند و دیگری هم ببیند که او را به قتل رسانده، این دوتا با همدیگر تعارض ندارند و در عین حال حجت هم نیست، چرا؟ چون هر کدام مشهود علیه ی شان مختلف است، یکی می گوید: «أقرّ عندی بالقتل»، دیگری می گوید: «شاهدت قتله»، البته تعارض ندارند، ولی حجت هم نیست، چون در باب شهادت شرط است آنچه را که بر او شهادت می دهند واحد باشد، در عین حالی که شهادت شان حجت نیست، می فرماید این وسیله لوث می شود، که ولی بیاید و مطرح کند و با پنجاه قسم ثابت کند که این آقا قاتل است. ما الفرق بین الصورتین؟ ممکن است کسی سوال که بین این دو صورت چه فرق اساسی وجود دارد که حضرت امام(ره) فرمود در اولی وسیله لوث نیست، یعنی آنجا که با همدیگر تعارض دارند، یکی می گوید قتل در صبح واقع شد، دیگری می گوید در مغرب بود نه در صبح، یکی می گوید در خانه بود، دیگری می گوید در خیابان بود نه در خانه، یکی می گوید با چاقو زد، دیگری می گوید با سنگ بود نه با چاقو، امام فرمود در اینجا تعارض دارند، ولی وسیله لوث نیست. در دومی وسیله لوث است، چه فرق است بین این دو صورت؟ فرقی این است که در اولی تکاذب است، یعنی همدیگر را تکذیب می کنند، بر خلاف دومی که همدیگر را تکذیب نمی کنند، هر چند مدعا را ثابت نمی کنند، چون «مشهود علیه» ی شان یکی نیست، اما در حال تکاذب هم نیستند. متن کلام حضرت امام در تحریر الوسيله يقتبر فی قبول الشهاده أن ترد شهادتهما علی موضوع واحد و وصف واحد، فلو شهد أحدهما أنه قتله غدوه-صبح- و الآخر عشيه أو شهد أحدهما أنه قتله بالسّم و الآخر أنه بالسيف أو قال أحدهما: أنه قتله فی السوق و قال الآخر فی المسجد، لم يقبل قولهما- لوجود التکاذب- تناقض در جایی است که قضیتین قابل جمع نباشند، این دوتا شهادت قابل جمع نیستند- و الظاهر أنه ليس من اللوث أيضاً- چون تکاذب است-، نعم لو شهد أحدهما بأنه أقرّ بالقتل- می گوید پیش من اقرار کرد که من او را کشته ام، دیگری می گوید من دیدم که کشت- و الآخر فی بمشاهدته لم يقبل شهادتهما- چون بر موضوع واحد شهادت ندادند- و لکنّه من اللوث. این فرمایش حضرت امام. دیدگاه استاد سبحانی در مسأله ولی عرض ما این است که چون ما هنوز به لوث نرسیدیم، فلذا الآن به طور قطع نمی توانیم اظهار نظر کنیم، ولی این مقدار می توانیم بگوییم که لوث چیه؟ اگر در لوث بگوییم که حتما خبر واحدی باشد بلا معارض، کسی بگوید در لوث شرط این است که خبر واحد بلا معارض باشد، البته در اولی لوث نیست، اما در دومی لوث است، اولی خبر واحد معارض دارد، ولی در دومی خبر واحد معارض ندارد. اما اگر این را در لوث شرط ندانیم و آن گونه که در آینده خواهیم گفت لوث این است که یک اماره ظنیه بر قتل داشته باشیم، اماره ظنیه که حاکم یا طرف گمان ببرد که در اینجا یک قتل و کاری بوده، اماره ظنیه است، ولو این اماره حجت نباشد، اگر بگوییم «میزان» اماره ی ظنیه است، در اولی هم لوث است، بالأخره هر دو قبول دارند که کشته شده، منتها یکی می گوید صبح کشته شده، دیگری می گوید شب، یکی می گوید با سم کشته شده دیگری می گوید با سیف و شمشیر، یکی می گوید در خیابان، دیگری می گوید در خانه، بالأخره یک اماره ی ظنیه است که در اینجا قتلی

صورت گرفته است، و اگر ما بگوییم در لوث لازم نیست که خبر واحد بلا معارض باشد، بلکه مجرد اماره ظنیه کافی است و أما لو قلنا بكفایه وجود الظن بالقتل - یعنی ظن به قتل کافی است و خبر واحد بلا معارض لازم نیست - فلا شك أن شهادتهما تورث الظن، و قد عرّف (قدس سره) اللوث بقوله: و المراد به أماره ظنیه قامت عند الحاكم على صدق المدعى كالشاهد الواحد أو الشاهدين مع عدم استجماع شرائط القبول و كذا لو وجد (مقتول) متشحطاً بدمه و عنده ذو سلاح عليه الدم، أو وجد كذلك في دار قوم، أو في محله منفردة عن البلد لا يدخل فيها غير أهلها... الخ. یعنی یک محله ای است در کمر کوه که غیر از اهل این محل، کسی دیگر در آنجا رفت و آمد نمی کند. اگر این باشد، «ما نحن فيه» از مصادیق این است واقعاً اماره ظنیه که قتلی در اینجا هست. حالا - این قتل عمدی بوده، خطئی بوده و چه بوده، بالأخره یک خبری در اینجا هست. به نظر من در هر دو صورت ما می توانیم ادعای لوث کنیم، هم در صورتی که متعارض باشند و هم در صورتی که متعارض نباشند، چون در هر دو اماره ی ظنیه است، البته در دومی خیلی روشن است، خبر واحدی است، معارض هم نیست، اما در اولی خبر واحد معارض است، اما ما احتمال می دهیم که اینها می خواهند خون این آقا را لوث کنند، فلذا یکی می گوید صبح، دیگری می گوید شب، یکی می گوید خانه، دیگری می گوید خیابان، یکی می گوید سم، دیگری می گوید سیف.. «علی أی حال» روی میزانی که حضرت امام در آینده فرموده، جای لوث است. المسأله الثالثه: لو شهد أحد الشاهدين بالإقرار بالقتل مطلقاً و شهد الآخر بالإقرار عمداً ثبت أصل القتل المذی اتفاقاً علیه. یکی می گوید زید پیش من اقرار کرد که عمرو را کشته ام، شهادت بر اقرار می دهد، و شهد الآخر بالإقرار عمداً، دیگری می گوید زید پیش من اقرار که عمداً کشتم، اولی می گوید زید پیش من اقرار کرد که عمرو را کشتم بدون اینکه اشاره کند که آید عمداً کشته است یا او خطأً. ولی دومی می گوید اقرار کرد و گفت عمداً کشته ام، در اینجا قاضی متهم را مکلف می کند که بین کدام راست می گوید، متهم را می گیرند و می گوید بگو عمداً کشتی یا خطأً کشتی، اصل کشتن که قابل انکار نیست؟ حضرت امام می فرماید: «فإن أنکر أصل القتل لا یقبل منه - چرا؟ چون بینه قائم شده، یعنی هر دو می گوید أقر بالقتل، منتها اولی می گوید أقر مطلقاً، دومی می گوید أقر عمداً، بالأخره اصل اقرارش به قتل ثابت است، و به اصطلاح آقایان اقل و اکثر است، اولی اقل است، و دومی اکثر - فحینئذ یکلف المدعی علیه بالبيان - اگر بگوید اصلاً نکشته ام، فإن أنکر أصل القتل لا یقبل منه. میزان در شناسائی مدعی از منکر میزان در شناسائی مدعی از منکر، چیست؟ اگر «مدعی علیه» لب به حرف گشود و گفت و اینها راست می گویند من کشته ام، اگر اصل قتل را انکار کند، از او قبول نمی کنیم، اما اگر گفت من کشته ام، در اینجا سه حالت دارد: ۱: أنکر المدعی علیه أصل القتل این را گفتیم که شنیده نمی شود. ۲: أقر بالقتل و العمد این هم آسان است، یعنی از او قبول می شود. ۳: أنکر العمد و ادعاه الولی قاتل می گوید عمداً نکشته ام، ولی الدم می گوید عمداً کشتی، در اینجا مدعی کدام است و منکر کدام یکی می باشد؟ «مدعی» ولی الدم است، قاتل می گوید من عمداً نکشته ام، نمی گوید خطأً کشته ام. قاتل می گوید: «ما قتلته عمداً»، ولی می گوید قتلته خطأً. حضرت امام (ره) می فرماید: ولی الدم مدعی است و جانی منکر، فلذا اگر ولی الدم قسم بخورد، کار تمام است، یعنی قتل ثابت می شود. و إن أقر بالعمد قبل منه، و إن أنکر العمد و ادعاه الولی فالقول قول الجانی مع یمینه - چون میزان در شناسائی مدعی از منکر مصب دعوی است، از نظر حضرت امام مصب دعوی میزان شناسائی منکر از مدعی است، جانی می گوید: «ما قتلته عمداً»، ولی الدم می گوید: «قتلته عمداً»، آن یکی نافی است و این دیگری مثبت، نافی می شود منکر، مثبت می شود مدعی. البته بنا بر این که میزان در شناسائی مدعی از منکر، مصب دعوا باشد نه چیز دیگر که ما فردا خواهیم گفت، اگر میزان در شناسائی مدعی از منکر مصب دعوا باشد، فرمایش حضرت امام درست است. و إن ادعی الخطأ و أنکر الولی قیل یقبل قول الجانی مع یمینه، و إن ادعی. ۴: لو ادعی القتل خطأً و أنکر الولی قاتل می گوید خطأً کشتم، ولی الدم می گوید عمداً

کشتی، امام می فرماید: انعکس الأمر، یعنی «قاتل» می شود مدعی، ولی الدّم می شود منکر. چرا؟ چون میزان در شناسائی مدعی از منکر مصب دعواست، عبارت و کلمات طرفین میزان است، جانی می گوید: «قتلته خطأً»، ولی الدّم می گوید: «ما قتلته خطأً»، اولی می شود مدعی، دومی می شود منکر، و حال آنکه صورت چهارم با سوم، تفاوت شان از نظر لفظ است، و الا صورت چهارم همان صورت سوم است، در سومی که می گوید: من عمداً نکشته ام، ضمناً می گوید من خطأً کشته ام، ولی چون میزان کلمات و الفاظ آنهاست، در سومی قاتل و جانی شد: منکر، ولی الدّم شد: مدعی، ولی در چهارمی عکس است، یعنی قاتل مدعی است چون گفت: «قتلته خطأً»، ولی الدّم شد: منکر، سومی در عبارت امام این است: و إن أنکر العمد و ادعاه الولی فالقول قول الجانی مع یمینه. چون میزان مصب دعواست، او می گوید عمداً نکشته ام، ولی الدّم می گوید عمداً کشتی، آنکس که می گوید: نکشتم می شود: منکر، دیگری که می گوید: کشتم می شود: مدعی، ۵: لو ادعی الجانی الخطأ و انکر الولی العمد، حضرت امام می فرماید بعضی ها گفته اند: یقبل قول الجانی یمینه، «عیناً مثل سوم می شود فقط لفظ شان فرق می کند، اما ایشان می فرماید: «و فیه اشکال، بل الظاهر أنّ القول قول الولی» چون میزان در شناسائی مدعی از منکر، الفاظ آنهاست، مصب دعواست، این می گوید: قتل خطأً، پس شد: مدعی، آن دیگری می گوید: «ما قتلته خطأً»، پس می شود: منکر. از نظر حضرت امام (ره) قاضی باید آن جمله بندی های طرفین را در نظر بگیرد، تا تشخیص بدهد که کدام منکر است و کدام مدعی. اما صورت پنجم، قاتل می گوید خطأً کشتم، ولی می گوید عمداً کشتی، می فرماید این متداعین است، یعنی «کلّ منهما مدع و کل منکر» در تمام این صوری که حضرت امام فتوا می دهد، همینطوری که صرف میر می گوید میزان در شناسائی حروف اصلی از حروف زائد فاء، لام و عین است، میزان در شناسائی مدعی از منکر، عبارات و الفاظ آنهاست، قاضی باید نگاه کند که کدام ادعا می کند و کدام منکر است، کار با لوازم ندارد، و الا اگر کار با لوازم داشته باشد، بسیاری از اینها می شوند متداعین. با بیانی که کردیم، مسئله پنج فرع پیدا کرد، ۱: مثلاً دوتا شاهد هستند، یکی می گوید: این آقا پیش من به قتل اقرار کرده است، آن دیگری می گوید آقا پیش من به عمد اقرار کرده است، اینجا طرف را به حرف می گیرند، اگر واقعاً اصل قتل را انکار کرد، از او نمی پذیرند. ۲: گر طرف بگوید: من نکشته ام، از او قبول نمی کنند، چون هر دو شاهد می گویند که تو کشتی، اگر اقرّ بالعمد، قبل از این دوتا مشکلی ندارند ۳: «و إن أنکر العمد و ادعاه الولی» قاتل می گوید عمداً نکشته ام، ولی می گوید عمداً کشتی، ولی الدّم می شود مدعی، قاتل می شود منکر، قسم می خورد و تبرئه می شود. ۴: و إن ادعی الخطأ و أنکر الولی، اگر قاتل می گوید خطأً کشته ام، ولی الدّم می گوید خطأً نکشتی، امام می گوید: اولی شد مدعی، دومی شد منکر، و حال آنکه دومی هم منکر است، اما به شرط اینکه میزان مصب دعوا باشد و الا اگر لازم دعوا باشد، آن هم مدعی است، این بگوید خطأً کشته ام، ولی بگوید خطأً نکشتی، یعنی چه؟ یعنی عمداً کشتی، منتها ما به لازم دعوا توجه نمی کنیم، و الا- اگر به لازم دعوا توجه کنیم، هر دو می شوند متداعین. ۵: بلی! در صورت پنجم حق با امام است، چون هر دو زبان دار هستند، جانی می گوید: قتلته خطأً، دیگری می گوید قتلته عمداً، البته این متداعین است. پس اگر میزان در شناسائی مدعی از منکر مصب دعواست، تمام این فتاوی حق است. اما اگر میزان لوازم دعواست، یا میزان چیز های دیگر است، فتاوا فرق خواهد کرد.

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل بحث ما در صورت چهارم باقی ماند، جانی می گوید: «أنا قتلته خطأ»، ولی الدّم می گوید تو خطأً نکشتی، انکار می کند. نظریه حضرت امام حضرت امام فرمود در اینجا «جانی» مدعی است و ولی الدّم منکر، قهراً ولی الدّم باید قسم بخورد. دیدگاه استاد سبحانی ما در اینجا یک نظر دیگر داریم و آن این است که میزان در شناسائی مدعی و منکر چیست؟ اگر بگوییم «میزان» در شناسائی مدعی و منکر مصب دعواست، یعنی در آنجایی که این دو نفر حرف می زنند، حق با ایشان است، زیرا جانی می گوید: «قتلته خطأ»، ولی الدّم منکر است. و اما اگر بگوییم «میزان» در شناسائی مدعی و منکر نتیجه الدعواست، در مقابل مصب الدعوا، اگر میزان در شناسائی مدعی از منکر نتیجه الدعوی باشد، مسئله از نظر ما بی اثر است، چرا؟ زیرا جانی می گوید من خطأً کشتم، و حال آنکه ولی الدّم منکر خطاست، چه اثری دارد، خطأً نکشتی، اثری ندارد، مگر اینکه تبدیل کنید به لازم آن (چون ارتفاع نقیضین ممکن نیست) و آن این است که خطأً نکشتی، یعنی عمداً کشتی، در این صورت هر دو می شوند: متداعیین، قهراً صورت چهارم، عین همان صورت پنجم می شود، صورت پنجم این بود که جانی می گوید: «قتلته خطأ»، ولی الدّم می گوید: «قتلته عمداً». بنابراین، در صورت چهارم حضرت امام می فرماید قول ولی الدّم مقدم است، نظرش این است که میزان در شناسائی مدعی از منکر مصب دعواست، این را ایشان در قاعده ید مفصل بیان کرده است. ولی از نظر ما میزان نتیجه الدعواست، نوع مردم موقع حرف زدن، متر نمی گیرند که با متر و سانتی متر سخن بگویند، یعنی توجه به این مسائل ندارند، باید قاضی ببیند که توی دل این دو نفر (ولی الدّم و جانی) چیست در دل جانی این است که: «قتلته خطأ»، در دل ولی الدّم این است که: «قتلته عمداً» فتدخل الصورة الرابعة فی الصورة الخامسة. صورت خامسه این بود که یکی می گفت قتلته خطأ، آن دیگری می گفت قتلته عمداً. البته تفصیل این مسئله در کتاب قضا و شهادت آمده است، کتاب ما در باره قضا و شهادت هست، آنجا یک بحثی کرده ایم که میزان در شناسائی مدعی از منکر چیست؟ در آنجا هر دو نظر را گفته ایم. المسأله الرابعه: لو شهد أحدهما بمشاهده القتل عمداً و الآخر بالقتل المطلق و أنکر القاتل العمده و ادعاه الولی کان شهاده الواحد لوثاً، فإن أراد الولی إثبات دعواه فلا بد من القسامه. تا اینجا اختلاف در ولی الدّم و جانی بود، به این معنای که ولی الدّم و جانی در نحوه قتل اختلاف داشتند، یعنی ادعای خطا و دیگری ادعای عمد می کرد، ولی از این به بعد اختلاف ولی الدّم و جانی نیست، بلکه اختلاف بین شاهد هاست، یعنی شاهدها در نحوه و کیفیت قتل با همدیگر اختلاف دارند. مثلاً یکی از شاهدها می گوید من دیدم که عمداً کشت، شاهد دیگری می گوید من دیدم که کشت، اما اینکه عمداً بود یا خطأً اطلاع ندارم، یکی بر عمد شهادت می دهد، دیگری بر مطلق قتل شهادت می دهد، حالا چه باید کرد؟ در اینجا قول هیچکدام حجت نیست، اولی می گوید عمداً کشته است، یک نفر است، دومی می گوید مطلق القتل، اعم از قتل عمد و خطأ، آنهم یک نفر است، قهراً مسئله وارد می شود در لوث، لوث در کجاست؟ لوث در جایی است که شاهد واحدی باشد و معارض هم نداشته باشد، قهراً وارد می شود در لوث، بنا بر اینکه در لوث یشرط وجود شاهد عادل واحد، لوث در اینجا هست، چون اولی با دومی معارض نیست، اولی می گوید عمد، دومی می گوید مطلق، مطلق با عمد تعارضی ندارد، چون ممکن است مطلق در ضمن مقید باشد. دیدگاه حضرت امام در مسأله چهارم مرحوم امام می فرماید این داخل می شود در باب لوث، یعنی جایی که شاهد واحدی باشد و برای قاضی ظن آور باشد، قاضی در اینجا به حکم لوث عمل می کند و می رود در باب قسامه. پرسش ممکن است کسی سوال کند که این مسئله با مسئله دوم چه فرق کرد، مسئله دوم این بود که یکی می گفت صبح کشته، دیگری می گفت عصر کشته، یکی می گفت با سم کشته، دیگری می گفت با سیف کشته، در آنجا

گفتیم: «لا- یدخل فی باب اللوث»، ولی در اینجا می‌گوییم: «یدخل فی باب اللوث»؟ پاسخ پاسخ این است که در مسئله دومی تکاذب است، چون یکی می‌گوید صبح کشته، این معارض با عصر است، سم معارض با سیف است، ولی در اینجا تعارضی در کار نیست، زیرا یکی می‌گوید عمداً کشته، دیگری می‌گوید من فقط شاهد قتل بودم، خصوصیات برای من روشن نیست، شاهد واحدی داریم، قهراً وارد در باب لوث است. دیدگاه استاد سبحانی البته آنچه تا کنون گفتیم، روی نظر دیگران بود، اما روی نظر ما که (انشاء الله) در باب لوث که رسیدیم، خواهیم گفت لازم نیست که شاهد واحد بلا معارض باشد، همین اندازه که مظنه‌ی قتل عمد در کار باشد، قاضی می‌تواند آن را وارد باب قسامه کند، در آنجا که هر دو معارض هستند، هر چند به درد نمی‌خورند، اما بالأخره قاضی می‌فهمد یک خبری در اینجا هست، این بستگی دارد به اینکه به قسامه که (قسامه از ابتکارات اسلام است، یعنی در هیچ حقوقی از حقوق جهان قسامه‌ای وجود ندارد پیغمبر اکرم این را ابتکار کرده است) رسیدیم، مفصلاً بیان خواهیم کرد. پس اگر شاهد واحدی می‌خواهیم، این مسئله‌ی ما داخل در قسامه هست، اما مسئله‌ی دوم داخل در قسامه نیست، اگر وجود مظنه‌ی کافی بدانیم، یعنی همین اندازه بدانیم که یک خبری هست، در این صورت هر دو مسئله داخل در باب قسامه می‌شود یعنی هر دو قسامه هستند. یکی می‌گوید عمداً کشته، شاهد دیگر می‌گوید خطأً کشته، بحث در شاهد هاست، آیا این وارد در لوث است یا نه؟ مسئله مبانی است اگر مبنای ما این باشد که شاهد واحد بلا معارض باشد، اینجا معارض است، چون یکی می‌گوید عمداً کشته، دیگری می‌گوید خطأً کشته است، اما اگر دایره را این اندازه ضیق نگیریم، بلکه همین مقداری که مظنه‌ی در کار باشد، در اینجا قاضی وارد لوث می‌شود، صاحب لوث باید خودش و قبیل اش پنجاه قسم بخورند. فروع سه گانه پس ما تا کنون سه فرع را مطرح کردیم: الف: یکی «مانحن فیه» است که احد الشاهدین می‌گوید عمداً کشته، شاهد دیگر می‌گوید مطلق القتل، این قطعاً در لوث داخل است، یعنی علی جمیع المبانی در لوث داخل است. ب: یکی می‌گوید در شب کشته، دیگری می‌گوید صبح، گفتیم علی مبنی القوم داخل نیست، علی بعض المبانی داخل است، ج: یکی می‌گوید عمداً کشته، دیگری می‌گوید خطأً کشته است، روی مبانی قوم، این داخل در باب لوث نیست، اما روی مبانی ما این وارد در باب لوث است. (تم الکلام فی المسأله الرابعه). المسأله الخامسه: لو شهد إثنان بأن القاتل زید مثلاً و آخران بأنهم عمرو، الخ. این مسئله را می‌خوانیم، تکمیلش برای شنبه می‌ماند. باز یاد آور می‌شویم که اختلاف ما اختلاف ولی الدّم و قاتل نیست، بلکه شاهد ها با همدیگر اختلاف دارند، دونفر شاهد عادل می‌گوید: «قتله زید»، دو شاهد عادل دیگر می‌گوید: «قتله عمرو»، اختلاف در عمد و خطأً نیست، دو شاهد عادل می‌گویند جانی و قاتل زید است، دو شاهد عادل دیگر می‌گوید جانی عمرو است. در اینجا مسلماً باید از آنان پرسیم اینکه می‌گویند قاتل زید است، آیا عمداً کشته است؟ اگر گفتند که: عمداً کشته، باز این آن دو شاهد عادل دیگر سوال می‌کنیم، اینکه می‌گویند عمرو کشته، آیا عمداً کشته؟ اگر گفتند: عمداً کشته است، بتعارضان يتساقطان، چرا؟ چون اصل در تعارض تساقط است، یعنی فقط قصاص ساقط می‌شود نه دیه. این دو عادل می‌گویند قتل زید عمداً، آن دو عادل دیگر می‌گویند قتل زید عمداً، هر دو یسقط، تبدیل می‌شود به دیه. اما اگر هر دو گفتند خطأً، یعنی دو عادل می‌گویند قتل زید خطأً، دو عادل دیگر می‌گویند قتل عمرو خطأً. دیدگاه حضرت امام در مسئله پنجم مرحوم امام در این مسئله این قول را انتخاب کرده است که قصاص ساقط می‌شود و بر طرفین دیه واجب است، یعنی «ينتقل» مسئله به دیه و می‌گوید نصف دیه را باید زید بدهد و نصف دیه را عمرو، هر چند تعارض است، اما در اصل دیه با همدیگر تعارض ندارند. پس طبق نظر حضرت امام (ره) در اینجا منتقل به دیه می‌شود، دیه تقسیم می‌شود بین زید و عمرو، منتها دیه را در خطأً عاقله‌ی آنان می‌دهد. لو شهد إثنان بأن قاتل زید مثلاً و آخران بأنهم عمرو دونه (زید) قیل: یسقط القصاص، و وجب الدیه علیهما نصفین لو كان القتل المشهود به عمداً أو شیبهاً به، و عاقلتهما لو

كان خطأ. در این مسئله سه قول است: ۱: قول اول این است که اگر هردو می گویند عمداً کشته، قصاص ساقط می شود و دیه بر گردن هردوست، اگر مشهود به عمد یا شبه عمد باشد، اما اگر هردو می گویند خطأً کشته، دیه بر عاقله طرفین منتقل می شود، قول دوم را در جلسه آینده بررسی می کنیم. پس معلوم شد که در این مسئله سه قول وجود دارد. ولی نسبت به قول اول شبهه به نظر می رسد، اگر واقعاً مشهود به ی آنها عمد است، چگونه منتقل می شود به دیه و دیه هم تقسیم بشود بین خودشان، این هیچ وجهی ندارد مگر اینکه به آن قاعده کلیه عمل کنیم و بگوییم: «لا یبطل دم مسلم سدی»، بگوییم الآن که ما نمی توانیم قصاص کنیم پس باید سراغ دیه برویم، وجهی غیر از این نمی توانیم پیدا کنیم؟ و وجهه: أن البینین لا یمكن العمل بهما لاستلزامه قتل نفسین و لا یمكن ترکهما للعلم بمطابقه أحدهما للواقع و لإستلزامه بطلان دم مسلم و لا العمل باحدهما دون الأخری لكونه ترجیحاً بلا مرجح، و أما ثبوت الدیه علیهما فلکی لا یبطل دم إمري مسلم. علت اینکه نمی توانیم به هردو بینه عمل کنیم، این است که سبب می شود ما هردو نفر را بکشیم، از طرف دیگر نمی توانیم هردو بینه را هم ترک کنیم، چون سبب هدر رفتن و پایمال شدن خون یک مسلمان می شود، اگر یکی را بگیریم و دیگری را نگیریم، ترجیح بلا مرجح می شود. پس در نتیجه باید هر کدام نصف دیه را برگردان بگیرند. اما اگر شهادت بر خطأً باشد، در خطأً دیه بر خود قاتل نیست بلکه بر عاقله است، عاقله زید و عاقله عمرو باید دیه را بپردازند. این قول اول است. البته ما در جلسه ی آینده ممکن است به این قول انتقاد کنیم. در هر صورت اصل مسئله این است که دوتا شاهد می گویند زید کشته، دوتای دیگر می گویند عمرو کشته، اینجا قول اول این است که سوال می کنیم، عمداً کشته یا شبه عمد، یا خطأً، اگر گفتند عمداً یا شبه عمد کشتیم، می گوییم دیه را خودتان بدهید، اگر گفتند خطأً کشتیم، دیه را عاقله آنان می دهند. نکته اش هم این است که یک محاسبه اجمالی می کنیم و می بینیم که اگر هردو را بکشیم، یک انسان بری را کشتیم، اگر یکی را بکشیم دیگری را نکشیم، ترجیح بلا مرجح است، هردو را رها کنیم، خون این بیچاره لوث می شود، عقل می گوید حالا که قصاص ممکن نیست، دیه بدهید، دیه در صورت عمد و شبه عمد برگردن خودشان است و اگر خطأً باشد بر عاقله می باشد. سوال آیا شاهد ها حق دارند که بدون در خواست قاضی شهادت بدهند؟ دوتا شاهد حق ندارند که بدون در خواست قاضی شهادت بدهند، این چه فرضی است که امام فرض کرده و می گوید دو شاهد می گوید زید کشته، دو شاهد دیگر می گویند عمرو کشته، اینها حق ندارند بدون در خواست قاضی بیایند و شهادت بدهند؟ جواب در جواب می گوییم که در اینجا سه فرضیه داریم، یک فرضیه این است که تبرعاً جایز است که انسان شهادت بدهد، من برای اینکه اجازه ندهم خون این آقا هدر برود، آمده ام به قاضی می گویم: «زید» این آدم را کشته، آن دو نفر دیگر هم برای اینکه خون این آدم هدر نرود، می آیند و شهادت می دهند که عمرو این آدم را کشته، تبرعاً جایز است (این یک قول) فرضیه یا قول دوم این است که ممکن است این دو نفر وکیل «مدعا علیه» باشند، «مدعا علیه» عبارتند از: زید و عمرو، وکیل زید که دو نفر هستند، می خواهند بگویند که عمرو کشته، وکیل عمرو هم می خواهند بگویند که زید کشته، این دو نفر وکیل مدعا علیه هستند، برای اینکه دفاع کنند از مدعا علیه ی خودشان، آمده اند شهادت داده اند. قول سوم این است که مدعا علیه تلاش می کند که خودش را تبرئه کند، این دو نفر را می آورد و می خواهد بگوید که من نکشته ام، عمرو کشته است، یا «مدعا علیه» عمرو، دوتا شاهد می آورد و می گوید زید کشته است. پس از سه را می توانیم این مسئله را حل کنیم، یا قائل به تبرع بشویم و بگوییم تبرعاً شهادت جایز است، یا قائل بشویم و بگوییم این دو نفر وکیل «مدعا علیه» هستند، وکلای هر کدام می خواهد قتل را به گردن دیگری بیندازد. قول سوم این است که خود مدعا علیه برای اینکه خودش را تبرئه کند، رفته این دو شاهد را آورده است. پس قول اول این شد که اگر هردو می گویند عمداً کشته است، دیه بر دو مشهود علیه است، اگر هردو گفتند خطأً کشته، دیه بر عاقله است، اما اینکه این قول صحیح

است یا نه؟ در جلسه آینده بیان خواهیم کرد.

ص: ۲۱۷

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل بحث در این بود که یک نفر کشته شده است، یعنی «مقتول» یک نفر است، دو نفر شهادت می دهند که زید او را کشته است، دو نفر دیگر شهادت می دهند که عمرو قاتل اوست، یعنی او را عمرو کشته است. بنابر این، «مقتول» یک نفر است، منتها دو بینه داریم، بینه اول زید را متهم به قتل می کند، بینه دوم عمرو را مسئول قتل او می داند، در اینجا چه باید کرد؟ اقوال چهار گانه باید دانست که در این مسئله بین «اصحاب» چهار قول است: ۱: قول اول این است که این دو بینه نسبت به قصاص کارائی ندارند، یعنی نمی توانند قصاص را ثابت کنند، از این رو نوبت به دیه می رسد، اگر چنانچه شهادت این دو نفر بر قتل عمد یا بر شبه عمد باشد، دیه بر گردن و عهده دو متهم است، فلذا نصف دیه را یکی می دهد و نصف دیگرش را دیگری. اما اگر «مشهود» قتل خطأ است، نصفش را عاقله ی زید می دهد و نصف دیگرش را عاقله عمرو. ولی این دو «بینه» نسبت به قصاص هیچ نوع کار آرای ندارند، چرا؟ وجهش روشن است، چون متعارضین هستند، چون اگر چنانچه هر دو متهم را بکشیم، کشتن هر دو متهم معنا ندارد، زیرا سبب می شود که ما آدم بری را بکشیم، و اگر یکی معین را بکشیم، این ترجیح بلا مرجح است. و اگر به هیچکدام ترتیب اثر ندهیم، خون مسلم هدر رفته است، پس ناچاریم بگوییم حالا که قصاص امکان پذیر نیست، نوبت به دیه می رسد و در دیه قائل به تفصیل هستیم، به این معنا که اگر «مشهود به» قتل عمد یا شبه عمد است، دیه بر عهده ی هر دو متهم است، یعنی هر دو متهم باید همکاری کنند، نصفش را یکی (زید) بدهد و نصف دیگر را آن دیگری (یعنی عمرو). اما اگر از روی خطأ است، باید نصفش را عاقله این متهم و نصف دیگرش عاقله متهم دیگر پردازند. دلیل قول اول، چیست؟ دلیل این قول هم روشن است، چون نوبت به قصاص که نرسید، برای اینکه خون مسلم هدر نرود، ما قائل می شویم به دیه و در دیه ناچاریم که قائل به تفصیل بشویم، اگر «مشهود به» ی شان عمد یا شبه عمد است، نمی توانیم بگوییم دیه بر عاقله هر دو متهم است، اما اگر «مشهود به» ی شان قتل خطأ است، در این صورت می گوییم دیه بر عاقله ی آنان است. پس اگر عمد یا شبه العمد باشد، دیه را هر دو متهم می دهند، اما اگر قتل عمد نیست بلکه قتل خطأ است، نصفش را عاقله ی زید و نصف دیگر را عاقله عمرو می دهد. اشکال استاد سبحانی بر قول اول ولی ما این رأی و نظر را قبول نداریم، چرا؟ می گوییم به همان دلیل که شما بینه را در قصاص از حجیت انداختید، به همان دلیل باید بینه را در دیه نیز از حجیت بیندازید، چرا گفتید در قصاص بینه حجت نیست؟ چون گفتید که نمی توانیم هر دو متهم را بکشیم، زیرا یقین داریم که بری را کشته ایم، و اگر یکی را بکشیم، این ترجیح بلا مرجح است، در اینجا نیز همانطوری که دو بینه در قصاص تکاذب دارند، در دیه نیز تکاذب دارند، آن بینه می گوید دیه بر عهده زید است، بینه دیگر می گوید دیه بر عهده عمرو است، تکاذب همان گونه که در قصاص است در بینه نیز هست، حال که این گونه است، جنابعالی می گوید نصف دیه را این بدهد و نصف دیگرش را آن بدهد، این مخالفت تفصیلیه با علم تفصیلی است، چون علم تفصیلی داریم که یکی باید بدهد و دیگری نباید بدهد، یکی واقعاً قاتل است، دیگری قاتل نیست، اینکه می گوید هر دو متهم بدهد، این خودش مخالفت عملیه

است با علم تفصیلی، فلذا این قول قابل پذیرش نیست، به همان دلیلی که می‌گویید، قصاص را به خاطر تکاذب از کار انداختیم، باید دیه را هم بخاطر همان تکاذب از کار بیندازیم، این می‌گوید باید او بدهد، آن می‌گوید باید این دیگری بدهد، اینکه می‌گوید زید کشته، معنایش این است که باید زید دیه را بدهد نه عمرو، آن که می‌گوید عمرو کشته، معنایش این است که باید دیه را عمرو بدهد، ما می‌گوییم هر دو اشتباه کرده‌اند، یعنی اینکه می‌گوییم باید نصفش را این متهم بدهد و نصف دیگری را آن دیگری، این خودش مخالفت تفصیلیه با علم تفصیلی است، که یکی باید بدهد و دیگری نباید بدهد.

۲: قول دوم می‌گوید: *إِنَّ الْوَلِيَّ مَخِيرٌ فِي تَصَدِيقِ أَيُّهُمَا شَاءَ كَمَا لَوْ أَقْرَبَ إِثْنَانِ كُلِّ وَاحِدٍ بَقْتَلِهِ مَنْفَرِدًا*. قول دوم این است که «ولی الدّم» مخیر است، یعنی یا این بینه را تصدیق کند و طبق آن پیش برود، یا بینه دیگر را تصدیق کند و طبق او پیش برود، به این معنا که اگر شهادت بر قتل است، باید قصاص کند و اگر شهادت بر شبه العمد است، باید دیه را از خودش بگیرد، و اگر شهادت بر قتل خطأ است، باید دیه را از عاقله بگیرد. متن قول دوم در تحریر الوسیله *إِنَّ الْوَلِيَّ مَخِيرٌ فِي تَصَدِيقِ أَيُّهُمَا شَاءَ كَمَا لَوْ أَقْرَبَ إِثْنَانِ كُلِّ وَاحِدٍ بَقْتَلِهِ مَنْفَرِدًا*. مثلاً اگر به جای این دو بینه، خود زید بگوید که من او را کشتم، یا خود عمرو بگوید من او را کشتم، ولی چه می‌کرد؟ ولی مخیر بود که یکی را بگیرد و تا آخرین مرحله پیش برود، اگر دوتا بینه در کار نبود بلکه دوتا اقرار در کار بود، زید می‌گفت من کشتم، عمرو می‌گفت من کشتم، ولی مخیر بود که یکی را بگیرد، حالا به جای اقرار دوتا بینه هست، یک بینه می‌گوید زید کشته است، بینه دیگر می‌گوید عمرو کشته است، دوتا بینه را به دوتا اقرار قیاس نموده، اگر دوتا اقرار مخالف همدیگر باشند، چطور یکی را می‌گیرد، اینجا هم که دوتا بینه است، یکی را می‌گیرد. این نظریه را ابن ادریس پسندیده و چند دلیل هم برایش آورده است. استدلال ابن ادریس بر قول دوم و قد استدل علی هذا القول بوجوه ضعیفه احتیج به ابن ادریس، و هی: الف: دلیل اولش این است که اگر قتل عمدی باشد و ما آنها را نکشیم، با قرآن مخالفت کرده ایم، چون قرآن می‌فرماید: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» *الإسراء: ۳۳*. این که می‌گویید هیچکدام را نکشید، این خودش مخالفت با قرآن است. ب: دلیل دوم این است که بینه بر قتل عمد اقامه شده است، پس چرا شما به این بینه عمل نمی‌کنید، یعنی هر دو بینه می‌گوید: قتلش عمد است. ج: دلیل سوم می‌گوید اگر بینه قائم بشود که زید قاتل است، اما در باره عمرو بینه قائم نشود، یعنی در باره عمرو اقرار باشد، آقایان می‌گویند ما مخیریم که یا بینه را بگیریم یا اقرار را. «مانحن فیه» مثل آن است، غایه ما فی الباب در «مشبه به» یک طرف بینه است و در طرف دیگر اقرار است، اما در «مشبه» دوتا بینه است. این سه دلیلی بود که ابن ادریس اقامه کرده بود. اشکال استاد سبحانی بر استدلال ابن ادریس ما نسبت به هر سه دلیل نظر داریم: اشکال بر دلیل اول ابن ادریس اما نسبت به دلیل اول، دلیل اول ایشان این بود که اگر این را قصاص نکنیم، با قرآن مخالفت کرده ایم. ما در جواب می‌گوییم این در صورتی مخالفت با قرآن است که قاتل را معیناً بشناسیم و در ما نحن فیه معیناً قاتل را نمی‌شناسیم بلکه قاتل مردد است بین دو نفر، که معلوم نیست در واقع کدام یکی قاتل است. اشکال بر دلیل دوم ابن ادریس اما دلیل دوم که گفت بینه بر قصاص داریم، چرا قصاص نمی‌کنید؟ در جواب می‌گوییم: «یشترط فی حجه البینه عدم المعارض»، یعنی بینه در صورتی حجت است که معارض نداشته باشد و در ما نحن فیه معارض دارد. اشکال بر دلیل سوم ابن ادریس اما دلیل سوم قیاس است، بلی در دلیل سوم آقایان می‌گویند اگر نسبت به یک طرف بینه قائم بشود و نسبت به طرف دیگر اقرار طرف باشد، یعنی دو شاهد بگویند زید قاتل است و او طرف را کشته، عمرو بگوید من او را کشتم، در آنجا مخیریم که بینه را بگیریم یا اقرار را، قیاس البینتین علی بینه و اقرار، این قیاسی است که: «لا نقول به». *إلی هنا تم القول الثانی*.

۳: قول سوم، قول مرحوم محقق است در کتاب: «نکت النهایه». مرحوم شیخ طوسی کتابی بنام: «النهایه» نوشته است، مرحوم محقق (که گوش روزگار فقهی به عظمت ایشان نشینیده) شرحی بر آن نوشته بنام: «نکت النهایه» که در سه جلد چاپ شده

است، ایشان یک قول سومی را گفته است و آن اینکه اگر واقعاً اولیای دم می دانند که کدام قاتل است، به علم شان عمل می کنند و او را قصاص می کنند، تعارض بینه را رها می کنند، عمل به علم شان می کنند، اما اگر علم به قاتل ندارند، همان قول است، یعنی از قصاص صرف نظر می کنند و تبدیل می شود به دیه. اشکال استاد سبحانی بر گفتار محقق اولاً: این قول محقق چندان حرف تازه ای نیست، فقط ایشان در قول اول یک دست کاری کرده است، قول اول از همان ابتدا می گفت: «یتنزل من القصاص إلی الدیه» این قول می گوید اگر اولیای دم قاتل را می شناسند، به بینتین گوش نکنند، بیتین را رها کنند و کسی را که خود شان به عنوان قاتل می شناسند قصاص کنند و اگر علم به قاتل ندارند و قاتل را نمی شناسند، همان قول است. ثانیاً: این گفتار ایشان چندان درست نیست، چون اولیای دم بدون حکم حاکم حق کشتن را ندارند، باید قاضی حکم کند تا اولیای دم بتوانند قاتل را بکشند، آیا در قضاوت اسلام داریم که اولیای دم می توانند بدون حکم قاضی قاتل را بکشند؟ نه، البته اگر بکشند خلاف کرده است، به شرط اینکه بعداً معلوم بشود که مهدور الدم بوده، این آدم را نمی کشند، ولی این کار یک کار صحیحی نیست، چون این کار سبب می شود که یک بی نظمی و حرج و مرج در جامعه اسلامی به وجود بیاید. پس بر کلام محقق دو اشکال وارد شد: الف: اشکال اول اینکه این یک قول جدیدی نیست بلکه همان قول است منتها شما نسبت به آن یک دست کاری کردید. ب: اما اشکال دوم که آیا ولی الدم دارای یک چنین اختیاری هست که بدون محکمه و بدون حکم قاضی، به علم خودش عمل کند و طرف را بکشد؟ این در دستگاه قضائی اسلام نیست. ۴: قول چهارم، قول امام است، حضرت امام روی همه این سه قول یک آب پاکی می ریزد و می گوید: «فلا-قصاص و لا قود»، یعنی نه قصاص دارد و نه قود. «و الوجه سقوط القود و الدیه جميعاً». چرا نه قصاص است و نه دیه؟ به جهت تعارض، چون وقتی که بینه با همدیگر تعارض کردند، همان گونه که اگر دو دلیل با همدیگر متعارض شدند، همانطور که به مفهوم مطابقی نمی شود عمل کرد، به مفهوم التزامی هم نمی شود عمل کرد. مدلول التزامی می گوید دیه بر عهده این است، آن دیگری می گوید دیه بر عهده آن است، البته آن مدلول التزامی است، مدلول تبعی است، چرا؟ چون المتعارضان تسقطان عن الحجیه، هم بالمدلول الالتزامی و هم بالمدلول المطابقی. القول الرابع: ما اختاره المصنّف من سقوط القود و الدیه جميعاً، و وجهه أن التعارض كما یوجب سقوط البیتین عن الحجیه فی المعنی المطابقی (یعنی قصاص) فهكذا یوجب سقوطهما عن الحجیه فی المعنی الالتزامی. فإنّ القتل عن عمد هو المعنی المطابقی للبیتین فیسقطان و أما القصاص فهو معنی الالتزامی لهما فإذا تعارضتا تسقطان عن الحجیه فی كلا المعنیین: القتل و القصاص، و نظیره إذا شاهدنا علی القتل عن خطأ فهذا هو المعنی المطابقی الذی تعارضت فیه البیتان، و أما الدیه فهو لازم المعنی، و قد ثبت فی محلّه أنّ لازم التعارض سقوط الأماره عن الحجیه فی كلا الحقلین (کانال) المطابقی و الالتزامی.

ص: ۲۱۸

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل مسئله ای که الآن می خوانیم با مسئله ی قبلی فرق می کند، مسئله قبلی در باره تعارض البیتین بود، یعنی دوتا بینه با همدیگر متعارض بودند، چون یکی می گفتند قاتل زید است و حال آنکه دیگری خلف آن را

بیان می کرد و می گفت «قاتل» عمرو است. ولی در این مسئله بینه با اقرار تعارض دارد (تعارض السبینه مع الاقرار) بینه می گوید: «زید» قاتل است، عمرو می گوید من قاتلم نه زید، یعنی من فلانی را کشته ام، بینه در یک طرف قرار دارد، اقرار هم در طرف دیگر. آیا این مسئله منصوص است یا نه؟ باید دانست که این مسئله منصوص هست، فلذا نمی توانیم تعارض البینتین را با اینجا مقایسه کنیم، مقایسه صحیح نیست. بخش های پنجگانه ی نص در اینجا دارای پنج بخش است، این مسئله از امام باقر (علیه السلام) سوال شده و آن حضرت مسئله را پنج بخش می کند: بخش اول بخش اول این است که می توانیم مقرّ را بکشیم، اگر مقرّ را کشتیم، اولیای مقرّ حق ندارند که به «مشهود علیه» مراجعه کنند. چرا؟ زیرا خود کرده را پشیمانی نیست، یعنی از آنجا که خود این آدم اقرار کرده، فلذا باید طبق اقرارش هم کشته شود، اولیای مقرّ حق ندارند که بر «مشهود علیه» مراجعه کنند. بخش دوم بخش دومش این است که شما می توانید «مشهود علیه» را بکشید، یعنی آنکس که بینه علیه او اقامه شده است، اگر او را کشتید، باید جناب مقرّ نصف دیه ی «مشهود علیه» را بپردازد. پس اگر مقرّ (اقرار کننده بر قتل) را کشتیم، هیچ نوع حق رجوع بر «مشهود علیه» نیست، اما اگر «مشهود علیه» را بکشیم، باید جناب «مقرّ» نصف دیه مشهود علیه را بپردازد. بخش سوم بخش سوم این است که می توانیم هردو نفر را بکشیم، یعنی هم می توانیم مقر را بکشیم و هم «مشهود علیه» را، منتها در اینجا باید اولیای مقتول نصف دیه را بپردازند نه مقر، یعنی نصف دیه «مشهود علیه» را اولیای مقتول بپردازند. بخش چهارم بخش چهارم روایت این است که شما می توانید هردو نفر را رها کنید و از هردو دیه بگیرید، یعنی نصف دیه را از مقر بگیرید و نصف دیگر را از مشهود علیه. بخش پنجم در این بخش روای از حضرت سوال می کند و می گوید: یا بن رسول الله! آنجا که مقرّ را می کشیم، اولیای مقرّ حق رجوع به مشهود علیه را ندارند، اما آنجا که «مشهود علیه» را می کشیم، اولیای او (مشهود علیه) بر می گردند و از مقرّ نصف دیه را می گیرند، علت این امر چیست؟ امام (علیه السلام) می فرماید علتش روشن است، زیرا جناب «مقرّ» خودش بر قتل طرف اقرار کرده و خود کرده را پشیمانی نیست، فلذا اگر او را بکشیم، هیچ مانعی ندارد، چون «إقرار العقلاء علی أنفسهم جائز». اما جناب «مشهود علیه» خودش که اقرار نکرده است، غایه ما فی الباب «بینه» علیه او اقامه شده است، پس با او فرق دارد، چون او اقرار کرده و این اقرار نکرده فلذا اگر «مشهود علیه» را بکشند، دیه او بر گردن جناب «مقرّ» است. این خلاصه متن روایت بود که بیان شد، ولی در متن روایت دوتا عدم انسجام وجود دارد، از این رو معلوم می شود که روایت دقیق نقل نشده است: متن روایت محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، و عن علی بن إبراهیم، عن أبیه جمیعاً، عن ابن محبوب، عن هشام بن سالم، عن زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: سألته عن رجل قتل فحمل إلى الوالی و جاءه قوم فشهد علیه الشهود أنه قتل عمداً فدفع الوالی القاتل إلى أولیاء المقتول ليقاد به، فلم یریموا حتی أتاهم رجل فأقرّ عند الوالی أنه قتل صاحبهم عمداً و أنّ هذا الرجل الذی شهد علیه الشهود بریء من قتل صاحبه فلا تقتلوه به و خذونی بدمه، قال: فقال أبو جعفر (علیه السلام): الف: إن أراد أولیاء المقتول أن یقتلوا الذی أقرّ علی نفسه فلیقتلوه، و لا سیل لهم علی الآخر - یعنی اولیای مقتول نمی توانند مشهود علیه را هم بکشند - ثم لا سیل لورثه الذی أقرّ علی نفسه علی ورثه الذی شهد علیه - ظاهراً «علی الذی شهد علیه» است، نه «علی ورثه الذی شهد علیه»، منتها روای درست نقل نکرده است، چون فرض این است که جناب مقر را کشتیم، اما «مشهود علیه» زنده است. - ب: و إن أرادوا أن یقتلوا الذی شهد علیه فلیقتلوا و لا سیل لهم علی الذی أقرّ، ثم لیؤدّی الذی أقرّ علی نفسه إلى أولیاء الذی شهد علیه نصف الدّیه. ج: قلت: رأیت إن أرادوا أن یقتلوهما جمیعاً؟ قال: «ذاک لهم، و علیهم أن یؤدّوا إلى أولیاء الذی شهد علیه نصف الدّیه خاصّه دون صاحبه، ثم یقتلونهما» در اینجا هم در روایت عدم انسجام است، چرا؟ چون فرض این است که بعداً می خواهند بکشند «ثم یقتلونهما» بعداً می خواهند بکشند، حالا می خواهند بکشند، این عبارت درست نیست، فرض این است که هردو را می خواهیم بکشیم، ولی هردو

را می خواهیم بکشیم، بعداً می گوید «ثم یقتلونهما»، اگر این است عبارت قبلی درست نیست، یعنی: «و علیهم أن یؤدوا إلی أولیاء الذی شهد علیه»، چون باید به جای «إلی أولیاء الذی» می گفت: «أن یؤدوا إلی الذی شهد علیه نصف الدیه» نه اینکه بگوید «إلی أولیاء الذی شهد علیه». چون فرض این است که قتل بعد است، یعنی دیه را قبلاً می دهند، اگر دیه را قبلاً می دهند، باید دیه را به خود «مشهود علیه» بدهند نه به اولیای او، مگر اینکه بگوییم از باب او است، یعنی به اعتبار آینده گفته است. د: قلت: إن أرادوا أن يأخذوا الدیه؟ قال: فقال: «الدیه بینهما نصفان، لأن أحدهما أقرّ و الآخر شهد علیه» چطور شد آنجا که مقر را می کشید، می گوید اولیای مشهود علیه نباید چیزی بدهند، اما اگر مشهود علیه را بکشیم، مقر باید نصف دیه را بدهد؟ ه: قلت: کیف جعلت لأولیاء الذی شهد علیه، علی الذی أقرّ نصف الدیه حیث قتل (غیر المقرّ)، و لم تجعل لأولیاء الذی أقرّ، علی أولیاء الذی شهد علیه، و لم یقرّ؟ قال: فقال: لأن الذی شهد علیه لیس مثل الذی أقرّ، الذی شهد علیه لم یقرّ و لم یبرأ صاحبه، و الآخر أقرّ و برأ صاحبه، فلزم الذی أقرّ و برأ صاحب ما لم یلزم الذی شهد علیه و لم یقرّ و لم یبرأ صاحبه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵ من أبواب دعوی القتل و ما یتب به، الحدیث ۱. تا اینجا با متن حدیث آشنا شدیم، ولی در این روایت غیر از عدم انسجامی که گفتیم، یک مشکلات دیگر هم هست: الف: آیا راوی که این مسئله را مطرح کرده، بحث در کجاست؟ چهار احتمال در اینجا وجود دارد: ۱: اولیای مقتول می داند که هم مقر دروغ می گوید و هم یتیمه، اینها جنگ زرگری می کنند تا مسئله را لوث کنند، بلکه قاتل فرد ثالثی است که فعلاً پنهان است. ۲: اولیای مقتول یقین دارند که هردو در قتل این آدم شریک بوده اند، هم مشهود علیه و هم مقر. ۳: اولیای مقتول می دانند که اشتراکی در کار نیست، بلکه یا این کشته یا آن دیگری، یعنی یا زید او را کشته یا عمرو، ۴: وضع روشن نیست، آیا حضرت ابوجعفر (علیه السلام) که جواب این مسئله را داده است، بحث در این مسئله در کجاست؟ اولی قابل طرح نیست، یعنی جایی که اولیای دم یقین دارند که هم مقر دروغ می گوید و هم یتیمه، اگر یقین دارند، چطور حضرت اجازه می دهد که یکی را بکشند، یا آن دیگری بکشد یا هردو را؟! پس در صورتی که یقین داریم که دروغ می گویند جای بحثی نیست، و حضرت ابوجعفر علیه السلام در اینجا یک چنین مطلبی را نفرموده است، اما اگر دومی را بگوییم، یعنی بگوییم بحث در جایی است که مشترکاً کشته باشند، این هم بعید است، چرا؟ چون حکم مشترک در اسلام واضح است، اگر دو نفر یا همدیگر شریک شدند و یکی را کشتند، مثل روز حکمش روشن است و آن اینکه هردو نفر را می کشند با دادن فاضل دیه، این مسئله حکمش خیلی روشن است و احتیاج به این همه طول و تفصیل ندارد. احتمال سوم این بود که یقین دارند که مشترکاً نکشته اند، بلکه یکی کشته و دیگری نکشته، اینجا هم بعید است که ابوجعفر (علیه السلام) بفرماید هردو نفر را می شود کشته، در جایی که علم اجمالی داریم بر اینکه یکی کشته و دیگری نکشته، چطور حضرت می فرماید هردو نفر را بکشند؟! «فلم یبق من الإحتمالات إلّا احتمال الرابع، أعنی عدم تبیین الحال»، ظاهراً همین است، یعنی نه اولی است، نه دومی و نه سومی، چرا؟ چون در اولی علم به کذب هردو نفر داریم، پس کشتن هردو نفر معقول نیست، در دومی که علم به اشتراک باشد، حکمش روشن است، یعنی هردو نفر را می کشند با فاضل دیه، سومی اینکه علم داریم که اشتراکی در کار نیست، با وجود این علم چطور بریئ و مجرم را با هم می کشیم؟! پس ناچاریم روایت را به جایی حمل کنیم که حال برای ما روشن نباشد (تحمل علی عدم تبیین الحال). تازه همین احتمال چهارم نیز اشکال دارد هر چند حضرت آیه الله خوئی حمل می کند بر همین صورت چهارم، یعنی «عدم تبیین الحال»، می گویم اگر واقعاً حال متبیین نیست، چطور این همه احکام در آن هست و آن اینکه این یکی را بکش، بدون اینکه چیزی به او بدهی، یا آن دیگری را بکش، منتها باید نصف دیه را به اولیای او بدهی، یا هردو نفر بکش و نصف دیه بده، یا هر دو نفر را آزاد کن، دیه بگیر، جایی که واقعیت برای ما روشن نیست چه کنیم؟ روی این مسئله فکر کنید و ببینید آیا صورت چهارم قابل دفاع

است یانه- کما اینکه حضرت آیه الله خوئی دفاع می کنند-؟

ص: ۲۱۹

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل بحث در این بود که یک نفر کشته است، بینه قائم شده که قاتل زید است، ولی عمر و اقرار می کند که من او را کشته ام و من قاتل هستم، در این مسئله چهار حکم بیان شده است. صور چهار گانه مسئله و احکام آنها الف: اولیای دم می توانند مقرر را بگیرند و بکشند. ب: اولیای دم می توانند را «مشهود علیه» را بکشند، یعنی کسی که «بینه» علیه او قائم شده. ج: هردو را می توانند بکشند، اما به شرط اینکه نصف دیه را بر «مشهود علیه» پردازند. د: می توانند از هردو نفر دیه بگیرند، یعنی دست از قتل آنان بردارند و راضی به دیه بشوند. اشکال در جایی است که بخواهند هردو نفر را بکشند، عرض کردیم که مسئله دارای صور چهار گانه است، صورت اول این است که اولیای دم بدانند که هردو دروغ می گویند، یعنی هم بینه دروغ می گوید و هم جناب مقرر، در آنجا که علم به دروغ باشد، نمی توانند بکشند. صورت دوم در جایی که اولیای دم بدانند این دو نفر شریک در دم و قتلند، ممکن است بگوییم احتمالاً این صورت هم مورد روایت نیست، زیرا مسئله خیلی واضح است و آن اینکه اگر دو نفر مشترکاً کسی را بکشند، ولی الدم می تواند هردو را بکشد، منتها باید فاضل دیه را بدهد. صورت سوم جایی است که اولیای دم یقین دارند بر اینکه آنها اشتراک در قتل ندارند، این حکمش روشن است، چون جایی که انسان یقین دارد که آنها اشتراک ندارند، اولیای دم نمی توانند هردو را بکشند. پس اولی جای کشتن نیست، دومی هم حکمش واضح است. سومی: نمی شود طرف کشت، چون علم به عدم اشتراک داریم، فلذا ناچاریم که مسئله را در جایی متمرکز کنیم که: «لم یتبین الحال» یعنی اولیای دم گنج و سرگردانند و نمی دانند که آیا «مشهود علیه» او را کشته یا جناب مقرر؟ دیدگاه محقق مرحوم محقق روایت را بر صورت سوم حمل کرده، یعنی در جایی که علم به عدم اشتراک داریم و لذا ایراد گرفته و فرموده در جایی که علم داریم که آنها با هم نکشته اند، چطور می توانیم هردو را بکشیم، مرحوم ابن ادریس نیز همان مطلب ایشان را گفته، یعنی فرموده اگر به صورت عدم اشتراک حمل کنیم، نمی توانیم آنها را بکشیم. بنابراین، باید مسئله را به گونه ای حل بشود، در جایی که اولیای دم سرگردانند و نمی دانند که آیا اشتراکی در کار بوده یا اشتراکی در کار نبوده است، حال که این گونه شد، باز اشکال است، در جایی که ولی الدم نمی داند که آیا اشتراکی در کار بوده یا نبوده، چطور به خودش اجازه می دهد که هردو را بکشد، همان گونه که در صورتی علم به عدم اشتراک نمی تواند هردو را بکشد، در صورت احتمال اشتراک نیز نمی تواند بکشد «لم یتبین الحال». پس روایت توانست با قاعده تطبیق بشود، صورت اولی جای بحث و گفتگو نیست، صورت دومی، حکمش خیلی روشن است، صورت سوم که علم به عدم اشتراک باشد، محقق می گوید چطور می شود طرف را کشت و حال آنکه علم به عدم اشتراک داریم. چهارمی هم مثل صورت سوم است، یعنی در جایی که «لم یتبین الحال» یعنی نمی توانیم بکشیم. گفتار آیه الله خوئی مرحوم آیه الله خوئی می خواهد صورت چهارم را اصلاح کند، ایشان کتابی دارد بنام: «تکمله المنهاج» در آنجا صورت چهارم را گرفته و اصلاح کرده و می خواهد صورت چهارم را وارد کند در صورت دوم که علم به اشتراک باشد، اما تعجباً. چطور؟ ابتدا من بیان ایشان را عرض کنم، ایشان می

خواهد صورت چهارم را به نحوی وارد کند در صورت دوم که علم به اشتراک است، منتها تعبداً لا حقیقه، فلذا می فرماید: «بینه» یک دلالت مطابقی دارد و یک دلالت التزامی، دلالت مطابقی بینه این است که قاتل زید است و زید او را کشته، دلالت التزامی این است که اشتراکی در کار نیست «البینه تدل بالدلاله المطابقیه علی أنّ زیداً قاتل و بالدلاله الإلتزامیه» دلالت می کند بر اینکه اشتراکی در کار نبوده، «بینه» می گوید زید کشته و کسی دیگر نکشته. پس بینه به دلالت مطابقی می گوید زید کشته، به دلالت التزامیه می گوید عمرو نکشته، ما می آییم دلالت التزامیه بینه را قیچی می کنیم، به وسیله چه قیچی می کنیم؟ به وسیله اقرار مقرر، به وسیله اقرار مقرر دلالت التزامیه بینه را قیچی می کنیم، چرا؟ او اسرع است، او دلالتش مطابقی است و این دلالتش التزامی است، دلالت بینه بر اینکه شریکی در کار نیست، این به دلالت التزامیه است، اما جناب «مقرر» که می گوید من کشته ام، این بالدلاله المطابقیه است، اقرار مقرر می آید، دلالت التزامیه بینه را قیچی می کند. «إن قلت جناب «مقرر» که می گوید من کشته ام، این دلالت مطابقی است، دلالت التزامی هم دارد که شریک ندارم. قلت ایشان می گوید ما از جناب «مقرر» فقط اقرارش را می گیریم «و اقرار العقلاء علی أنفسهم جائز» اما اینکه می گوید من شریک ندارم، در باره دیگری شهادت می دهد، در آنجا اقرار مقرر حجت نیست، اقرار مقرر در حق خودش حجت است که من کشته ام، و اما اینکه دیگری نکشته و شهادت بر نفی شرکت می دهد، در باره او حجت نیست، نتیجه این می شود که وقتی دلالت مطابقی بینه را با دلالت مطابقی اقرار در نظر می گیریم، قهراً صورت چهارم وارد می شود در صورت دوم، اما لا-علماً بل تعیداً. قهراً ثابت می شود که اینها مشارکند و بنا هم این بود که هر دو را هم می شود کشت، ایشان روایت را از این راه توجیه کرده است. پس «بینه» یک دلالت مطابقی دارد و یک دلالت التزامی، دلالت مطابقی این است که زید کشته، یک دلالت التزامی دارد و آن اینکه عمرو در این قتل شریک نبوده، منتها این دلالت التزامی بینه را به وسیله اقرار مقرر قیچی می کنیم. «إن قلت: اقرار مقرر هم دلالت التزامی دارد که زید شریک نبوده. قلت: اقرار مقرر فقط در حق خودش حجت است، و اما در حق دیگران (که دیگری شریک نبوده) حجت نیست، پس دوتا دلالت مطابقی داریم، هر دو را می گیریم، یثبت بر اینکه هر دو نفر در این قتل شریکند و لذا هر دو نفر را می شود کشت، این فرمایش ایشان است. اشکال استاد سبحانی بر گفتار آیه الله خوئی از روایت فهمیده می شود که دلالت التزامی «مقرر» ساقط نیست، از کجای روایت؟ چون راوی گفت: «یابن رسول الله! اگر «مشهود علیه» را بکشند، باید مقرر نصف دیه را بدهد، اما اگر مقرر را بکشند، لازم نیست که «مشهود علیه» نصف دیه را بپردازد، سرش چیست؟ حضرت فرمود: مقرر طرف را تبرئه می کند و می گوید من کشته ام نه دیگری، یعنی طرف مقابل خود را تبرئه می کند و چون او را تبرئه می کند، فلذا اگر او را کشتند، باید نصف دیه او را بدهد، بر خلاف «مشهود علیه»، یعنی مشهود علیه طرف را تبرئه نمی کند. پس اگر اولیای دم بخواهند «مشهود علیه» را بکشند، باید مقرر نصف دیه را بدهند، چرا؟ چون مقرر اقرار می کند که من کشته ام نه او، اگر واقعاً دلالت التزامیه مقرر ساقط است، پس چطور امام می فرماید باید مقرر نصف دیه مشهود علیه را بدهد «إذ قتل المشهود علیه»، چرا؟ چون مقرر گفته من کشته ام، یعنی او نکشته است. راوی می گوید چرا اگر مقرر را بکشیم، مشهود علیه چیزی نمی دهد، اما اگر مشهود علیه را بکشیم، باید مقرر نصف دیه مشهود علیه را بدهد؟ حضرت در مقام استدلال می فرماید: مشهود علیه نسبت به مقرر تبرئه نمی کند، اما جناب مقرر در عین حالی که اقرار بر قتل می کند، «مشهود علیه» را هم تبرئه می کند. یعنی نفی شرکت می کند، اگر واقعاً دلالت التزامیه مقرر ساقط است، تعلیل حضرت می شود بی جهت، چون حضرت به دلالت التزامیه جناب «مقرر» متمسک است و لذا می گوید مقرر می گوید من کشته ام و او نکشته است، معلوم می شود که دلالت التزامیه هنوز به قوت خود باقی است، شما چطور می گوید که ما دلالت التزامیه مقرر را از بین می بریم و حال آنکه حضرت روی دلالت التزامیه مقرر مانور می دهد، و آن اینکه مقرر باید نصف دیه مشهود علیه را بدهد، چرا؟ چون مقرر است بر اینکه او بری است.

امام در واقع دلالت التزامی مقرر را حجت دانست. خلاصه اینکه: سوال سائل این است که چرا اگر «مشهود علیه» کشته شود، باید جناب مقرر نصف دیه او را بدهد، اما اگر مقرر را بکشند، چیزی بر گردن مشهود علیه نیست؟ حضرت در جواب فرمود: علتش این است که مشهود علیه چیزی در باره مقرر نمی گوید، یعنی او را تبرئه نمی کند، ولذا نصف دیه را باید بدهد، اما مقرر دو کار می کند، هم می گوید من کشته شدم و هم مشهود علیه را تبرئه می کند و می گوید دیگری شریک نیست، اگر شما بگویید ما دلالت التزامی مقرر را قیچی می کنیم، امام قیچی نکرده است. حضرت به دلالت التزامیه مقرر ارزش قائل شد و فرمود اگر اولیای دم بخواهند مشهود علیه را بکشند، باید جناب مقرر نصف دیه را بدهد، چرا؟ چون مقرر علاوه بر اینکه علیه خودش اقرار می کند، اقرار می کند که «مشهود علیه» در این کار مداخله نکرده است، پس باید جبران بکند، یعنی نصف دیه را بدهد، معلوم می شود که دلالت التزامیه مقرر به قوت خود باقی است. مرحوم آیه الله خوئی هم دلالت التزامیه بینة را قیچی کرد و هم دلالت التزامیه مقرر را، قهراً دوتا دلالت مطابقی را گرفت، ثابت کرد که اینها شریک در دم و قتل هستند. ولی ما گفتیم در بینة حق با شماست، یعنی در بینة دلالت مطابقی را می گیریم، التزامیه را قیچی می کنیم، اما در مقرر نمی توانیم، چون حضرت با دلالت التزامیه مقرر استدلال می کند و می فرماید باید جناب مقرر نصف دیه را بدهد، چرا؟ چون اقرار می کند که او نکشته است، این اقرار با کدام دلالت صورت گرفته است، به دلالت مطابقی است یا به دلالت التزامی؟ به دلالت التزامی. دیدگاه حضرت امام در مسئله و لذا حضرت امام در اینجا احتیاط می کند، چون ایشان می بیند که روایت قابل توجیه نیست، صور چهار گانه را مطالعه می کند، می بیند بر اینکه این روایت قابل مطالعه نیست فلذا می فرماید ینتقل إلى الدیة: متن تحریر الوسیله لو شهدا بأنه قتل عمداً فأقرّ آخر أنه هو القاتل و أنّ المشهود علیه برئ من قتله ففی رویه صحیحه معمول بها إن أراد أولیاء المقتول أن یقتلوا الذی أقرّ علی نفسه فلیقتلوه، و لا سبیل لهم علی الآخر، ثمّ لا سبیل لورثه الذی أقرّ علی نفسه علی ورثه الذی شهد علیه. و إن أرادوا أن یقتلوا الذی شهد علیه فلیقتلوه و لا سبیل لهم علی الذی أقرّ، ثمّ لیؤدّ الذی أقرّ علی نفسه إلى أولیاء الذی شهد علیه نصف الدیة. و إن أرادوا أن یقتلوهما جميعاً ذاک لهم و علیهم أن یدفعوا إلى أولیاء الذی شهد علیه نصف الدیة خاصاً دون صاحبه ثمّ یقتلوهما، و إن أرادوا یاخذوا الدیة فهی بینهما نصفان. و المسأله مشکله جداً یجب الاحتیاط فیها و عدم التهجّم علی قتلهم. امام نظرش این است که همان دیه را بگیرند، و تمام نکته اش این است که وقتی تمام صور چهار گانه را مطالعه کردیم، قطعاً صورت چهارم مطرح است، در صورت چهارم نمی توانیم هردو نفر را بکشیم، چرا؟ چون حال برای ما روشن نیست، واقعیت برای ما روشن نیست. المسأله السابعة: لو فرض فی المسأله المتقدمه، أنّ اولیاء المیت ادعوا علی أحدهما دون الآخر، سقط الآخر، فإن ادعوا علی المشهود علیه سقط إقرار المقرّ، و إن ادعوا علی المقرّ سقطت البینه. حضرت امام با این مسئله هفتم، مسئله ششم را تکمیل می کند و می فرماید مسئله ششم در جایی است که اولیای دم و مقتول حیران و سرگردان باشند، اینجاست که گفتیم چهار صور در آن متصور است، اما اگر اولیای دم اتفاق نظر دارند و قائلند آنکس که بینة علیه او قائم شده کشته است، یعنی «مشهود علیه» قاتل است، در این صورت حق ندارند که متعرض مقرر بشوند، یا اگر اولیای دم گفتند جناب «مقرر» او را کشته است، در این صورت حق ندارند که متعرض مشهود علیه بشوند. بنابراین، موضوع آن روایت که احکام اربعه داشت، و می گفت مشهود علیه را بکش، یا مقرر را بکش، یا هردو را بکش، یا هردو را رها کن، این در جایی بود که اولیای دم حیران و سرگردان باشند و ندانند که کدام یکی کشته است، اما اگر اولیای دم به یکی بچسبند و بگویند فقط «مشهود علیه» کشته است، دیگر حق ندارند که متعرض مقرر بشوند، موضوع روایت مسئله هفتم نیست، بلکه مسئله ششم است که اولیای دم متحیر باشند. بلی. اگر اولیای دم متحیرند، همان چهار حکم در آن متصور است، اما اگر اولیای دم به یک طرف جازم هستند، طرف دیگر لغو می شود، چرا؟ چون قصاص فرع ادعا است، وقتی من ادعا می کنم که

قاتل «مشهود علیه» است و او (مشهود علیه) این آدم را کشته، دیگر معنا ندارد که مقرر را بکشم، یا وقتی من نسبت به مقرر ادعا می‌کنم، دیگر معنا ندارد که مشهود علیه را هم بکشم، «لأنَّ القصاص فرع الادعاء»، اگر ادعای من به یک طرف است و دیگری طرف ادعا نیست تا قصاص بشود، بنابراین، موضوع روایت همان ششمی است، «إِذَا كَانَ أَوْلِيَاءُ الدَّمِ جَاهِلِينَ»، یعنی نمی‌دانند که کدام یکی کشته است، اما اگر اولیای دم ادعای علم نسبت به یک طرف می‌کنند، اینجا موضوع روایت نیست، در اینجا فقط قول اولیای دم گرفته می‌شود، اگر بینه را گرفتند، با مقرر خدا حافظی می‌کند و اگر مقرر را گرفتند، با بینه و مشهود علیه خدا حافظی می‌نمایند. لو فرض فی المسأله المتقدمه، أنَّ أولیاء المیت ادعوا علی أحدهما دون الآخر، سقط الآخر، فإن ادعوا علی المشهود علیه سقط إقرار المقرّ، و إن ادعوا علی المقرّ سقطت البینه. بنابراین، روایت شامل این مسئله نیست، روایت جایی را نشانه گرفته که اولیای دم حیران باشند و ندانند کدام یکی قاتل هستند، اما اگر اولیای دم می‌دانند و یقین دارند، دیگر حق ندارند که به این روایت تمسک کنند و هردو را بکشند. قبلاً گفتیم که اثبات قتل، سه راه دارد، الأول: الإقرار، الثاني البینه، الثالث: القسامه. در جلسه آینده وارد بحث قسامه می‌شویم که از ابتکارات اسلام است.

ص: ۲۲۰

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل همان گونه که بیان گردید، موضوع (یعنی قتل) از سه راه ثابت می‌شود؟ طریق و راه اول بینه بود، راه دوم هم اقرار بود، راه سوم قسامه است. طریق و راه سوم (که قسامه باشد) یک بحث جدیدی است که ما در فقه کمتر به آن برخورد می‌کنیم، ابتدا باید دو کلمه را از نظر لغت معنا کنیم، یکی این که معنای قسامه چیست (ما هو معنی القسامه)؟ دیگر اینکه لوث به چه معنا می‌باشد؟ تعریف قسامه «قسامه» اسم مصدر است، از باب «أقسم، یقسم، أقساماً و قسامه» قسامه اسم مصدر مانند اغتسل، یغتسل، اغتسلاً، غسل اسم مصدر است، فرق مصدر و اسم مصدر روشن است، چون در مصدر انتساب به فاعل است، اما در اسم مصدر انتساب به فاعل نیست مانند: پاک کردن که مصدر است، اما پاکیزگی اسم مصدر است نه مصدر. در پاک کردن یک نسبتی به فاعل است، اما در پاکیزگی الغاء از فاعل است. بنابراین، أقسم، یقسم و أقساماً مصدر است، اما قسامه اسم مصدر است. «قسامه» در لغت یک معنا دارد و در اصطلاح معنای دیگری، قسامه در لغت به آن سوگند های می‌گویند که مدعی می‌خورد، «قسامه، الأیمان» سوگند های که طرف می‌خورد و خواهیم گفت که پنجاه قسم باید بخورد، «قسامه» در لغت خود ایمان است، ولی در اصطلاح علمای ما به خود سوگند خورنده اطلاق می‌شود، یعنی آنکس که سوگند می‌خورد. پس قسامه در لغت به معنای ایمان است (یعنی قسم‌ها)، اما در لغت قسامه به آن پنجاه نفری می‌گویند که قسم می‌خورند و لذا می‌گویند باید در اینجا قسامه بیایند و قسم بخورند، که در حقیقت قسامه را از معنای لغوی به یک معنای اصطلاحی نقل کرده‌اند که به معنای خود اشخاص است، کدام اشخاص؟ همان اشخاصی که مدعی هستند بر اینکه فلاینی این بچه ای ما را کشته است. پس تا اینجا با معنای لغوی و اصطلاحی قسامه آشنا شدیم و دانستیم که قسامه در لغت به معنای ایمان و قسم هاست و در اصطلاح به اشخاصی است که قسم می‌خورند. کلمه ی لوث از نظر لغت «لوث» در لغت عرب به دو معنا آمده است، یکی به معنای کثیف، «لوث» یعنی کثیف، یک معنای دیگر هم دارد و آن عبارت است از: التباس

الحق بالباطل. ولی در ما نحن فیه به معنای اولی (که کثیفی باشد) نیست، یعنی لوث در اینجا به معنای کثیفی و آلودگی نیست، بلکه به معنای دومی است، یعنی «التبّاس الحق بالباطل»، مثلاً- نمی دانیم که قاتل کیست؟ بنابراین، قسامه در لغت به معنای یمین، و در اصطلاح به معنای افراد است، کلمه ی «لوث» در لغت یا به معنای آلودگی است و یا به معنای التبّاس الحق بالباطل، ولی در اینجا به همان معنای دومی است ولذا می گویند: «لوث» در قسامه شرط است، یعنی التبّاس الحق بالباطل. لوث را لغه معنا کردیم، ولی اصطلاحاً به معنای التبّاس الحق بالباطل نیست. بلکه اصطلاحاً به این معناست که یک اماره ی ظنیه باشد بر اینکه قاتلی در کار است و مقتولی، یک اماره ظنیه ای در میان باشد که در حقیقت قاضی را قانع کند که شاید مدعی راست می گوید، چون اگر اماره ظنیه نباشد هر کس مدعی کسی باشد و قاضی هم یخه ی او را بگیرد که قسم بخور، سنگی روی سنگ بند نمی شود. بنابراین، لوث به معنای التبّاس الحق بالباطل است، اما در اصطلاح این است که باید یک اماره ظنیه ای در میان باشد، تا حاکم را وادار کند که در این کار پرونده ای درست کند و باز جویی کند و از طرف قسم بخواهد. آیا قسامه از ابتکارات اسلام است یا در شرائع پیشین هم بوده؟ بحث دیگر این است که آیا در ملل سابق هم قسامه بوده است یا نه؟ آنچه که از روایت استفاده می شود، در ملل سابق قسامه ای در کار نبوده، بلکه این از ابتکارات اسلام است، یعنی پیغمبر اکرم این را ابتکار کرده است، البته پیغمبر اکرم هم بدون وحی کاری را انجام نمی دهد، این در حقیقت یکنوع ابتکار اسلام است. منتها باید دانست که گاهی «اماره ظنیه» عادل واحد است، این به درد نمی خورد، یا دو نفر فاسقند، این هم اماره ظنیه نیست. فرض کنید یک محله ای است که هیچ کس (غیر از اهالی آن محله) رفت و آمد نمی کنند، مقتول در آن محل پیدا شده، این اماره ظنیه است که اهالی این محله این فرد را کشته است، و همچنین اگر خرابه ای باشد و مقتولی در آنجا پیدا بشود و یک انسانی هم از آنجا بیاید در حالی که چاقویش آلوده با خون است، این اماره ظنیه می شود که شاید او قاتل باشد. «علی ایّ حال» باید یک اماره ظنیه ای در میان باشد حتی اگر این اماره ظنیه صبی هم باشد، مثلاً یک صبی ممیزی هست، پیش قاضی می آید و می گوید من دیدم که زید عمرو را کشت، هر چند قول صبی حجت نیست، اما یکنوع اماره ظنیه می شود که قاضی دست به کار بشود، از اینجا می فهمیم که نظریه حضرت امام در این مورد با نظریه گذشته اش فرق کرد، در گذشته می فرمود لوث حتماً باید شاهد واحد عادل باشد، و حال آنکه در اینجا همه را در حقیقت موجب لوث دانسته حتی زن و حتی کافر را، اما به شرط اینکه کافری باشد که بدانیم عمداً دروغ نمی گوید. بنابراین، اگر انسانی کشته شود و اماره ظنیه باشد که قاتل قبیله است، یا فلان فرد است، این سبب می شود که مسئله قسامه مطرح شود، البته اولیای مقتول قسم می خورند و اگر آنان قسم نخوردند، «مدعا علیه» قسم می خورد، آنگاه دیه از بیت المال پرداخت می شود. اگر اولیای دم قسم خوردند، که طرف کشته می شود، اما اگر اولیای دم قسم نخوردند، بلکه مدعا علیهم قسم خوردند، تبرئه می شوند، اما برای اینکه خون یک مسلمان باطل نشود، دیه را از بیت المال می پردازند چنانچه بعداً خواهد آمد. البته یکی از امارات ظنیه وجود خصومت بین الطائفین است إذا كان بین الطائفین عداً سافر (سافر به معنای آشکار است). البته اماره ظنیه را نمی شود تحدید کرد، بلکه زمان به زمان و مکان به مکان فرق می کند. تاریخچه مسئله ی قسامه تاریخچه مسئله چیست، چرا پیغمبر اکرم یک چنین مسئله ای را تنفیذ کرد؟ هم اهل سنت نقل کرده اند و هم شیعه، اهل سنت کم رنگ نقل کرده، اما در روایات ما در باب دعوی القتل - باب ۱۰، و باب ۱۱- روایات مفصلاً آمده و داستانش از این قرار است، پیغمبر اکرم بعد از آنکه خبر را فتح کرد، بالای خبر را در اختیار یهود گذاشت که یهود در آنجا کار کنند و مبلغی را به مسلمانان پردازند، برای اینکه زکات را از آنها بگیرند، دو نفر از انصار به سوی خیبر رفتند، که از این دو نفر یکی بر گشت و دیگری را مقتول یافتند و جنازه اش را از چاه پیدا کردند، فلذا خدمت پیغمبر اکرم آمدند و گفتند: یا رسول الله! برادر ما را بنام عبد الله بن سهل در خیبر کشته اند و جنازه

اش را هم در چاه انداخته اند، قلیب به چاه می گویند، اگر کم عمق باشد، به او می گویند قلیب (به ضم قاف)، ولی اگر عمیق باشد، به او می گویند: قلیب- به فتح قاف- رسول گرامی اسلام فرمود آیا شما برای این قتل شاهد دارید که یهود کشته؟ عرض کردند که: نه! فرمود اگر شاهد داشته باشید، من قاتل را می گیرم و می کشم، حال که شاهد ندارید، پس اجازه بدهید که من متهم ها را بگیرم که قسم بخورند، عرض کردند یا رسول الله! قسم کافر ارزش ندارد و ما قسم آنها را قبول نداریم؟ حضرت فرمود راهی جز این نداریم، یا شما شاهد بیاورید یا اینکه آنها قسم بخورند، هیچکدام آماده نشدند، پیغمبر اکرم برای اینکه فتنه را بخواباند، دیه ی مقتول را از بیت المال پرداختند. متن روایت روایتی که از طریق اهل سنت نقل شده، به شرح ذیل است روی مسلم فی صحیحہ قال: إِنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ وَ مَحِيصَةَ بِنَ مَسْعُودٍ (رضی الله عنهما) خرجا إلى خيبر ففتروا لحاجتهما، فقتل عبدالله، فقال محيصة لليهود: أنتم قتلتموه. فقالوا: ما قتلناه. فانطلق هو و أخوه حويصة و عبد الرحمن بن سهل أخو المقتول (رضی الله عنهما): إلى رسول الله (صلى الله عليه و آله) فذكروا له قتل عبدالله بن سهل. فقال: «تحلفون خمسين يمينا، و تستحقون دم صاحبكم؟» فقالوا: يا رسول الله: لم نشهد و لم نحضر. فقال رسول الله (صلى الله عليه و آله): فتحلف لكم اليهود. فقالوا: كيف نقبل الأيمان من قوم كفار؟ فواداه النبي (صلى الله عليه و آله) من عنده فبعث إليهم بمائه ناقة. فقال سهل: لقد ركضتني (علاوه براینکه برادر مرا کشته اند، یک ناقة همراه داشت که مرا لگد زد) منهم ناقة حمراء». مسند أحمد: ۴/۳؛ صحیح مسلم: ۳/۱۲۹، الحدیث ۶؛ سنن الدار قطنی: ۳/۱۰۸، الحدیث ۹۱. و ما فی الحدیث من أن النبي (صلى الله عليه و آله) واداه بمائه ناقة، لأجل أن وليّ الدم لم يحلف و لم يقبل حلف المدعى عليه- نه خودش قسم خورد و نه قسم مدعی علیه را قبول کرد- فختمت الدعوى. و لكن بما أن دم المسلم لا يبطل و اداه النبي بما ذكر، و إلا فلا تصل النوبه إلى دفع الدية من بيت المال. و فی روایه أُخرى: «يقسم منكم خمسون على رجل منهم، فيدفع برمته (رمه، به معنای همه است، یعنی همه مرد را در اختیار شما قرار می دهم تا او را بکشید)». صحیح مسلم: ۳/۱۲۹۲، الحدیث ۲؛ سنن أبی داود: ۴/۱۷۷، الحدیث ۴۵۲۰؛ سنن البیهقی: ۸/۱۱۹. این روایتی بود که از طریق اهل سنت نقل شده است. اما روایتی که از طریق شیعه نقل شده، عبارت است از: هذا ما روته العامه، و أما من طرفنا فأتى بقسم منه: ۱: روی برید بن معاویه عن أبی عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن القسامه؟ فقال: «الحقوق كلها بينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه، إلا في الدّم خاصه، فإن رسول الله (صلى الله عليه و آله) بينما هو بخيبر إذ فقدت الأنصار رجلاً منهم فوجدوه قتيلاً، فقالت الأنصار: إن فلاناً يهودى قتل صاحبنا، فقال رسول الله (صلى الله عليه و آله) للطلابين: أقيموا رجلين عدلين من غيركم أقيده برمته، فإن لم تجدوا شاهدين، فأقيموا قسامه خمسين رجلاً أقيده برمته- یا دو شاهد عادل بیاورید یا پنجاه قسم بخورید، تا من او را قصاص کنم. نکته: روایات مشترک بین ما و عامه هست، یعنی یک روایت را هم اهل سنت نقل کرده و هم شیعه، در مقام مقایسه برتری نقل شیعه بر نقل اهل سنت روشن است- فقالوا: یا رسول الله ما عندنا شاهدان من غیرنا و إنا لنكره أن نقسم على ما لم نره، فواداه رسول الله (ص) و قال: «إنما حقن دماء المسلمين بالقسامه» یک نفر به پیغمبر اکرم می گوید قسامه را برای چه تشریح کردی، فلسفه اش چیست؟ ایشان می فرماید فلسفه اش این است که خون مسلمانان محفوظ باشد، اگر قسامه نباشد ممکن است کسی دیگری را در نیمه شب ترور کند و پا به فرار بگذارد، بینه که در میان نیست، مدعی هم نمی تواند قسم بخورد، فلذا خون طرف لوٹ می شود، حضرت قسامه را تشریح کرد تا کسانی که در فکر ترور افرادند، بدانند که اگر یک موقع گیر افتادند، طرف پنجاه قسم می خورد و او را قصاص می کند، در حقیقت تشریح قسامه برای حفظ دماء مسلمین است، چون بینه مال مدعی است، مدعی حق قسم ندارد، اگر کسی، دیگری را در نیمه های شب ترور کرد، ورثه ی او بینه ندارند، طرف هم شناسائی شده، رسول گرامی اسلام خواست راه دیگر را معین کند و آن اینکه ورثه ی مقتول پنجاه قسم می خورند و ثابت می کنند، این سبب می شود که افراد کمتر ترور کنند، چرا؟ چون

احتمال می دهند که ممکن است اولیای دم با پنجاه قسم او را محکوم کنند. « و قال: إنَّما حقن دماء المسلمين بالقسامه لکی إذا رأى الفاجر الفاسق فرسه من عدوه، حجزه مخافه القسامه أن يقتل به فكفَّ عن قتله، و إلاَّ حلف المدعى عليه قسامه خمسين رجلاً ما قتلنا و لا علمنا قاتلاً،- اگر قسم نخوردند، باید ديه را بپردازند- و إلاَّ اغرموا اليه إذا وجدوا قتيلاً بين أظهرهم إذا لم يقسم المدعون». الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۳. اگر مدعی قسم بخورد، متهم را اعدام می کنند و اگر مدعی قسم نخورد، طرف قسم بخورد، آزاد است. او اگر قسم نخورد، چون هنوز قتل ثابت نشده، ديه بر عهده اش است. ۲: روى عبدالله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن القسامه، هل جرت فيها سئنه؟ قال: «نعم، خرج رجلان من الأنصار يصبيان من الثمار فتفرقا، فوجد أحدهما ميتاً، فقال أصحابه لرسول الله (صلى الله عليه و آله): إنَّما قتل صاحبنا اليهود، فقال رسول الله (ص): يحلف اليهود، قالوا: يا رسول الله كيف يحلف اليهود على أختينا (و هم) قوم كفار؟ قال: فاحلفوا أنتم، قالوا: كيف نحلف على ما لم نعلم و لم نشهد؟ فواداه النبي (ص) من عنده». قال: قلت: كيف كانت القسامه؟ چرا پیغمبر اکرم به قسامه تن داد؟ گفت: خواست که از این طریق خون مسلمانان را حفظ کند، چون آدمی که دیگری را خفای می کشد، پنجاه در صد احتمال می دهد که ممکن است شناسایی بشود و با قسم مدعی محکوم شود. قال: فقال: أما إنَّها حق، و لو لا ذلك لقتل الناس بعضهم بعضاً، و إنَّما القسامه حوط يحاط به النَّاس». ۳: ما رواه زراره قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القسام فقال: «هي حق، رجلاً من الأنصار وجد قتيلاً في قلب من قلب اليهود، فأتوا رسول الله فقالوا: يا رسول الله إننا وجدنا رجلاً منا قتيلاً في قلب من قلب اليهود فقال: اتنوني بشاهدين من غيركم، قالوا: يا رسول الله ما لنا شاهدان من غيرنا، فقال لهم رسول الله فليقسم خمسون رجلاً منكم على رجل ندفعه إليكم، قالوا: يا رسول الله كيف نقسم على ما لم نر؟ قال: فيقسم اليهود، قالوا: يا رسول الله كيف ترضى باليهود و ما فيهم من الشرك أعظم، فواداه رسول الله»، قال زراره: قال أبو عبد الله: «إنما جعلت القسامه احتياطاً لدماء الناس كيما إذا أراد الفاسق أن يقتل رجلاً أو يغتال رجلاً حيث لا يراه أحد خاف ذلك، فامتنع من القتل». قتل، یعنی با چاقو بکشد، یغتال، ترور کند. و قد ذكرت هذه الحادته في غير واحده من الروايات، فمن اراد التفصيل فليرجع إلى الوسائل. بقى هنا أمور در اینجا چند مطلب و امر باقی مانده است که باید عرض کنم: الأمر الأول: اولین امر این است که اسلام پایگذار مسئله قسامه است، از روایات استفاده شده است که قبل از اسلام و در شرائع پیشین نبوده، حکمتش هم این است که از این طریق پنجاه درصد جلو ترورها و قتل ها را بگیرد، البته به شرط اینکه مردم از این احکام با خبر باشند، یعنی مردم بدانند که قسامه می تواند قتل را ثابت کند. الأمر الثاني: شرطیه اللوث فی القسامه، قسامه در جایی است که اماره ظنیه بر قتل باشد، چون اگر اماره ظنیه در میان نباشد، هر کس می تواند دیگری را متهم کند، آبروی طرف ریخته می شود، بنابراین، باید یک اماره ی ظنیه در میان باشد که ثابت کند بر اینکه این آدم قاتل است، دلیل ما چیه؟ ما چهار دلیل اقامه کردیم که لوث شرط است، بر خلاف مرحوم اردبیلی که لوث را شرط نکرد، ایشان می گوید فقط مسئله اجماعی است و من تسلیم اجماع هستم، ولی دلیلی در شریعت بر وجود لوث نداریم، لوث یعنی اماره ظنیه بر اینکه فلان کس قاتل است، دلیل اول ما خود این روایات است: اولاً: این آدم در میان خیبر کشته شده، مسلمانی است که از مدینه آمده و در خیبر کشته شده. ثانياً: وجود عداة السابق بين الأنصار و اليهود، مسلماً بین اینها عداوت بوده است. ثالثاً: اصولاً قسامه بر خلاف قاعده است، چطور؟ چون یمین مال منکر است نه مال مدعی، یعنی مدعی نباید قسم بخورد، ولی در اینجا مدعی قسم می خورد و چون بر خلاف قاعده است، يقتصر على القدر المتيقن، متيقن این است که یک اماره ظنیه باشد. در خود روایات اماره ظنیه است، ثانياً قسامه یک امری است که بر خلاف قاعده است، و چیزی که بر خلاف قاعده است، يقتصر على القدر المتيقن. سوم اگر ما قسامه را رها کنیم، لم يستقر حجر على حجر، هر کس یخه دیگری را می گیرد و محکمه می برد، همین خودش یک آبرو ریزی

است، همین مقدار که که او را متهم کنند و او هم قسم بخورد که: «والله» من نکشته ام، خودش یکنوع آبرو ریزی برایش است. چهارم: در بین اماره ظنیه لازم نیست، در اقرار هم لازم نیست، اما قسامه با این دو تا فرق می کند، آن دو تا چکشی است، یعنی شرط ندارد، بینه که قائم شد، مسئله تمام است، اقرار که کرد تمام است، اما قسامه مسئله چکشی نیست، یکنوع مروت و نرمشی در آن است و آن این است که باید یک اماره ظنیه در کار باشد، تا قاضی بتواند دست به کار بشود. تا اینجا دو امر روشن شد، یکی اینکه بما شرع القسامه، امر دوم اینکه مسلماً اماره ظنیه است.

ص: ۲۲۱

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل المسأله الأولى: لو وجد فی قریه مطروقه فیها الإیاب و الذهاب أو محلّه منفرده کانت مطروقه فلا لوث إلا إذا کانت هناك عداوه فیثبت اللوث. برخی توضیح واضحات می کنند و می گویند چرا لوث شرط است و چرا اماره ظنیه شرط است، نه خیر! اماره ظنیه شرط نیست، «غایه ما فی الباب» طرف را می گیریم، یا ما قسم می خوریم یا او قسم می خورد، کارش تمام است، این معنایش این است که در جامعه یکنوع هرج و مرج پیدا شود، چون همیشه در یک جامعه افراد رذل و پست وجود دارند که انسان های آبرومند را متهم می کنند و خود این اتهام یکنوع لکه ای در آنان ایجاد می کند، علاوه بر این، سبب می شود که پای آنها به دادگاه کشیده شود و پرونده برای شان تشکیل شود و در نتیجه بروند برای قسامه، بنابراین، این از آن قضایایی است که «قیاستها معها»، یعنی اگر یک اماره ظنیه در میان نباشد و هر کس ادعای علیه دیگری بکند، این معنایش در حقیقت یکنوع بی انضباطی در جامعه است، پس حتماً باید یکنوع اماره ظنیه بر صدق مدعی باشد، تا اینکه دادستان و دیگران پرونده ای تشکیل بدهند تا کار انجام بگیرد. اما اینکه بگوییم اماره ظنیه شرط نیست و با قسامه کار تمام می شود، گفتن این حرف آسان است ولی عملش آبرو ریزی است. شرح مسئله اول مسئله اول این است که اگر یک آبادی باشد که به آبادیهای دیگر راه دارد، یعنی بن بست نیست، و در آنجا یک نفر مقتولی پیدا شد، آیا می توانیم اهل محل را متهم کنیم؟ خیر! بله! اگر بن بست باشد، آن یک مسئله ای بود، اما اگر مطروقه است و به آبادیهای دیگر راه دارد، از کجا معلوم است که قتل را اهل این ده و آبادی انجام داده باشد، بلکه ممکن است که اهل ده و آبادی دیگر انجام داده باشند و جنازه را در اینجا آورده باشند، یا ممکن است قتل را، اهالی آبادی و روستای دهم انجام داده باشد و در اینجا آورده باشد. بنابراین، اگر یک آبادی مطروقه باشد نه بن بست، به گونه ای باشد که رفت و آمد در آنجا جریان داشته باشد، پیدایش مقتول در آنجا سبب اتهام اهل قریه نمی شود. یا فرض کنید یک محله ای است مانند پردیسان و در آنجا یک نفر مقتولی پیدا شده است، اما هیچ نوع عداوتی بین مقتول و اهل آنجا نیست، خلاصه یا باید محله بن بست باشد که خودش اماره است، اگر بن بست نباشد و هیچ نوع اماره ظنیه در کار نباشد، موضوع برای قسامه نیست. عبارت امام در تحریر الوسيله «لو وجد فی قریه مطروقه- یعنی بن بست نیست- فیها الإیاب و الذهاب أو محلّه منفرده- شهرک سازی های که با همدیگر فاصله دارند- کانت مطروقه فلا- لوث إلا إذا کانت هناك عداوه فیثبت اللوث. مگر اینکه بدانیم بین این مقتول و این قریه (هر چند مطروقه است) یکنوع عداوتی هست. شرح کلام حضرت امام(ره) ما ذکره فی المتن مبنی علی اعتبار اللوث فی القسامه، أعنی الظن و اتهام

شخص أو قبيله، و لذلك فرق بين قريه أو محلّه مطروقه، فيها الإياب والذهاب فلا يمكن اتهام شخص أو قبيله ساكنه فيها بالقتل . لأنّ المفروض أنّها محل تردد اقوام مختلفه، فلا يصحّ اتهام الساكنين فيها، بخلاف ما لو كانت منزله فالاتهام أمر قابل للتصديق. نعم لو ثبت وجود العداوه بين المقتول و الساكنين في قريه مطروقه أو محلّه منفرده مطروقه كذلك، يثبت اللوث. ما ذكره من أنّه لو وجد قتيل بين القريتين - فرض كنيد يك آبادى داريم بنام على آباد، آبادى ديگر داريم بنام حسن آباد، در وسط اينها يك مقتولى پيدا شد، مى فرمايد: اقربهما متهم هستند. اما اگر کاملاً در وسط اين دو قريه پيدا شد، يعنى پنج كيلومترى على آباد و پنج كيلومترى حسن آباد، در اين فرض هردو متهم هستند - متن تحرير الوسيله لو وجد قتيل بين القريتين فاللوث لأقربهما إليه، و مع التساوى فهما سواء فى اللوث، نعم لو كان فى إحداهما عداوه فاللوث فيها و إن كانت أبعد. حضرت امام على الظاهر در اينجا مى خواهد دو مسئله را بگويد، اگر فردى در ميان قريه اى افتاده يا اقرب را مى گيريم يا اگر مساوى بودند، هردو را مى گيريم، آيا در اينجا هم وجود عداوت شرط است يا شرط نيست؟ كلمه ي «نعم» دليل بر اين است که در اينجا لوث شرط نيست، اماره ظنيه و قرينه ي معتبره شرط نيست. ولى من فکر مى کنم که حضرت امام مى فرمايد در هردو اماره ظنيه شرط است، اگر مقتولى در ميان دو قريه پيدا شد و اين مقتول نسبت به هردو قريه يکنوع عداوتى دارد، هم با قريه على آباد و هم با قريه حسن آباد، بلى! اگر با يکى باشد و با ديگرى نباشد، قهراً آن قريه اى که عداوت با اين مقتول دارد متهم هستند، نه اينکه اولى درش عداوت شرط نيست، كلمه ي «نعم» که مى گويد قرينه بر اين است آنجا که هردو را محکوم مى کنيم، عداوت بينهما هست، آنجا که يکى هست، البته در آنجا او را متهم مى کنيم، نظر ما در تفسير عبارت امام همين است، روايات را هم مى خوانيم. بنابراين، اگر هردو قريه اماره ظنيه دارند، «أقربهما» را مى گيريم، اگر متساوى هستند، هردو را مى گيريم، اما اگر در يکى اماره ظنيه است و در ديگرى اماره ظنيه نيست، قهراً آنکه اماره ظنيه دارد، او متهم است. ديدگاه صاحب جواهر در مسئله صاحب جواهر مى گويد اولى حکم تعبدى است، يعنى تعبداً گفته اگر ميان دو قريه پيدا شد، «أقربهما أو كلاهما» را مى گيريم و هيچ اماره ظنيه درش شرط نيست، البته عبارت حضرت امام، فقط مال خود امام نيست، بلکه شرائع و ديگران هم دارند، من فکر مى کنم حرف صاحب جواهر در اينجا تحقيقي نيست، اصولاً اگر روايات لوث را مطالعه کنيم، لوث در جايى است که يکنوع اماره ظنيه براى قاضى و دادستان است که يخه ي يکى را بگيرد و به محکمه بکشاند، و الا اگر بدانيم که فلان واعظ و منبرى هم واعظ و منبرى حسن آباد بوده و هم واعظ و منبرى على آباد و هردو آبادى فدائى اين واعظ و منبرى بوده اند، حال اگر از باب اتفاق اين واعظ و منبرى را در وسط اين دو قريه کشته پيدا کرديم، آيا قاضى به خود اجازه مى دهد که هردو قريه را متهم کند يا اقربهما را متهم کند؟ نه! آقاىان نبايد مسائل اسلام را تعبدى محض بگيرند، البته در اسلام مسائل تعبدى هم داريم، مثلاً چرا نماز صبح دو رکعت، و نماز ظهر و عصر و عشاء چهار رکعت است و نماز مغرب سه رکعت؟ اين تعبدى است، يعنى عقل بشر کوچک است و نمى تواند بر تمام مصالح و مفسدات اطلاع پيدا کند، اما يک سلسله مسائلى است که اسلام مى خواهد در آنجا با چراغ فطرت راه برود، آنجا که مى خواهد با چراغ فطرت راه برود، ما نبايد از اين فطرت غفلت کنيم. کلمات علما ما ذکره من أنّه لو وجد قتيل بين القريتين، يقدّم الأقرّب، نصّ عليه غير واحد من الأصحاب عند البحث عن اللوث. قال الشيخ: فلو وجد القتيل بين قريتين، كانت ديته على أقرب القريتين عليه، فإن كانت القريتان متساويتين إليه فى المسافه، كانت ديته على القريتين.

و قال المحقق : ولو وجد بين قريتين فاللوث لأقربهما إليه، و مع التساوى فى القرب فهما فى اللوث سواء.

و قال يحيى بن سعيد: و ديه الموجود بين القريتين على أهل أقربهما إليه فإن تساويا فعليهما. إلى غير ذلك من الكلمات، فالجميع يشعر بأنّ الحكم قيد وجود اللوث، أى الإماره الظنيه على وجود القتل الصادر من المتمين إلى قبيله واحده أو قبيلتين، غير أنّ صاحب الجواهر خرج عن هذا الاتفاق و حمل الروايات على التعبد من غير اعتبار اللوث، و القضاء الحاسم رهن مطالعه ما ورد من الروايات فى الموضوع. روايات ١: روى سماعه بن مهران عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن الرّجل يوجد قتيلاً فى القرية أو بين قريتين؟ قال: «يقاس بينهما فأَيُّهما كانت أقرب ضمنت».

٢: ما رواه محمد بن قيس قال سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «قضى أمير المؤمنين فى رجل قتل فى قرية أو قريباً من قرية أن يغرم أهل تلك القرية إن لم توجد بينه على أهل تلك القرية أنّهم ما قتلوه».

و قال فى الوسائل بعد نقل الروايه : لعله محمول على وجود اللوث و تحقّق القسامه لكن تحقّق القسامه بعيد، و إلّا لأشير إليها. و قال الشيخ حول الروايتين: «إنّما يلزم أهل القرية أو القبيله إذا وجد القتل بينهم إن كانوا متهمين بالقتل و امتنعوا من القسامه، فأما إذا لم يكونوا متهمين أو أجابوا إلى القسامه فلا ديه عليهم».

بنابراین، مرحوم شیخ طوسی از این روایات لوث را فهمیده و لذا می گوید اگر متهم نباشند یا متهم باشند و قسم بخورند، چیزی بر گردن شان نیست، نه اینکه در حقیقت یک حکم تعبدی باشد، که اگر یک قتلی بین القریّین پیدا شد، ما بیایم آن اقرب را متهم کنیم، حتى بدون قسامه از او ديه بگیریم. و استشهاد على ذلك بالخبرين التالين: ١- روى على بن الفضل عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا وجد رجل مقتول فى قبيله قوم حلفوا جميعاً ما قتلوه و لا يعلمون له قاتلاً، فإن أبوا أن يحلفوا أغرموا الديه فيما بينهم فى أموالهم...».

البته این مطلب در جایی است که این طرف قسم نخورد و الا- اگر این طرف قسم بخورد، کار مشکل تر می شود. ۲- ما رواه مسعده بن زیاد عن ابي جعفر (عليه السلام) قال: «كان ابي رضى الله عنه إذا لم يقم القوم المدعون اليه على قتل قتيلاهم و لم يقسموا بأن المتهمين قتلوه حلف المتهمين بالقتل خمسين يمينا بالله ما قتلناه و لا علمنا له قاتلاً».

كلام صاحب جواهر ثم إن صاحب الجواهر أصّر على كون الحكم أمراً تعديلاً لا صلحاً له بوجود اللوث و قال: و لم يظهر لنا وجه معتد به لذلك، ضروره أنه بعد أن ذكروا كون المدار في اللوث على حصول أماره تفيد الحكم ظناً و صدق المدعى من غير اعتبار أماره خاصه لم يكن فائده في التعرض للأمارات فإنّ قرائن الأصول مختلفه أشدّ اختلافاً لا يمكن حصرها و النصوص المذكوره لا تعرض فيها للقسامه». جواهر الكلام: ۴۲/۲۳۴. ایشان می گوید ظن به قتل یکی و دوتا نیست، ظنون ممکن است از طرق مختلف حاصل بشود و ما در روایات هرگز اشاره ای به این ظنون مختلفه نداریم. من عرض می کنم، ولو در این روایاتی که هست که می گوید اقرب القریتین آو کلا- القریتین، ولو در اینجا کلمه ی «لوث» نیست، ولی اگر مجموع روایات باب را مطالعه کنیم، مجموع روایات باب می رساند که اصلاً باب قسامه بر اساس وجود الأماره الظنیه هست، البته این روایاتی که ما خواندیم، در آنها امارات ظنیه نیست، اما اگر کسی مجموع باب قسامه را مطالعه کند، مسلماً در آنجا وجود اماره ظنیه شرط است، اساسش هم داستان انصاری بود که قبلاً خواندیم هم در کتب اهل سنت و هم در کتب ما. بنابراین، اگر در این روایات اماره ی ظنیه وارد نشده، در روایات دیگر وجود اماره ظنیه هست، همیشه بین انصار و بین یهود، عداوت واضحی بوده، فقط یک کلمه می مانند و آن اینکه حضرت در اینجا می فرماید: «أقربهما» دیه بدهد، اصلاً از قسامه بحث نمی کند، بلکه می گوید: «أقربهما» دیه بدهد یا هر دو دیه بدهند، قسامه در اینجا نیست، معلوم می شود که مدعی قسم نمی خورد، مدعا علیه هم قسم نمی خورد و لذا نوبت به دیه می رسد، اگر واقعاً «مدعا علیه» منکر است، باید قسم بخورد، از اینکه نکول می کند، میان بر دیه گرفته است. بنابراین، اگر این روایت می گوید قتیلی بین القریتین پیدا شد، اقرب یا کلیهما دیه را بدهند، یکسره سراغ دیه رفته، معلوم می شود که نه مدعی حاضر به قسم شده و نه مدعا علیه، و حال آنکه مدعا علیه برای تبرئه خودش قسم بخورد، حالا که قسم نمی خورد، میان بر باید اقلأ دیه را بدهد. یلاحظ علیه: أنّ حمل هذه الروایات على مجرد التعبد أمر بعيد إذ لا- وجه لوجوب المدیه على قبيله أو قبيلتين لمجرد وجود القتيل في أقرب الطرق إلى إحدى القبيلتين أو وجوده في نقطه متساويه إليهما دون أن يكون هناك أي أماره ظنیه على صدق المدعين. وعدم تعرض الروایات لوجود اللوث، لأجل أنّ هذه المرافعات لا تخلو عنه (لوث)، إذ كيف يمكن أن يوجد قتيل في دار قبيله و لا يكون هناك ظن بالقتل. و الشاهد على ذلك أنه لا- يمكن الإفتاء طبقاً للروایات في هذه الأيام التي كثرت فيها الحيل و ستر الأمور، فإن كثيراً من المجرمين يقتلون الابرياء في مكان و يضعونهم في مكان آخر. حيله در میان مردم زیاد شده برای اینکه آتش فتنه را بین آنان روشن کنند، یکی را در خرم آباد می کشند و می آورند و در قم در یک محله ی می اندازند و إن شئت قلت: إن فرض العقوبه على فرد أو قبيله بمجرد وجود قتيل أمام بيته، أو في عقر قبيلتهم، يعدّ أمراً مخالفاً لقضاء الفطره، فكيف يستسيغه الشارع و يقرّه. مطلبی که در اینجا لازم است بیان شود، این است که چطور حضرت یکسره سراغ دیه رفته؟ علتش این است که نه این طرف (مدعی) قسم خورده تا مدعا را ثابت کند تا بشود قصاص، و نه آن طرف قسم خورده که خودش را تبرئه کند. از مجموع آنچه تا کنون بیان کردیم، دو امر ثابت شد: اگر بین دو قریه مقتولی پیدا شد یا مساوی و یا اقرب، دو مطلب است، صاحب جواهر می گوید، امر تعبدی است و باید دیه را بدهد، حتی ولو بینهما کمال مناسبت باشد. مثلاً روضه خوان ماه محرم قتیل پیدا شد، هر دو می گفتند عجب آدم خوبی است، همین که قتیل پیدا شد، باید دیه را بدهند، این حرف از مرحوم صاحب جواهر بعید است، این در زمینه ای

است که بین القبیلین نسبت به این شخص عداوتی باشد. نکته ی دوم اینکه حضرت در چطور سراغ قسامه نرفت؟ لا بد در جایی است که هیچکدام از آنها قسم نمی خورند، فلذا باید دیه را بپردازند. المسأله الثالثه مسئله ی ثالثه این است که یک قتیلی پیدا شده در حالی که اماره ظنیه هم در کار نیست، این از باب لوث بیرون می رود و داخل می شود در اینکه «البینه للمدعی و الیمین لمن أنکر»، قطعاً باید مدعی بینه اقامه کند و اگر مدعی بینه نیاورد، باید منکر قسم بخورد، اینکه ما لوث را گفتیم، در جایی است که اماره ظنیه در کار است، مدعی قسم خورد و این در زیر آسمان خدا تک است که مدعی قسم بخورد، این فقط در باب لوث است، اما اگر لوثی در کار نباشد حتی اگر جلوی خانه من باشد، اگر لوثی در کار نیست مدعی باید بینه بیاورد و اگر بینه اقامه نکرد، منکر باید قسم بخورد. «لو لم يحصل اللوث فالحکم فیہ کغیره من الدعاویف فلا قسامه و لا تغلیظ، و البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه، فلولی - مع عدم البینه - إحلاف المنکر یمیناً واحداً».

Your browser does not support the audio tag

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل در مسئله ی سوم، مطلبی باقی ماند و آن این است که مسئله ی قسامه با جاهای دیگر فروعی دارد، یعنی موردی داریم که باید در آنجا به: «البینه علی المدعی و الیمین علی من أنکر» عمل کنیم، اما در مورد قسامه یک قواعدی است که در «البینه للمدعی» آن قواعد نیست، من چند مورد را ذکر کرده ام: الف: در جایی که «البینه للمدعی و الیمین علی من أنکر» است، در درجه اول مدعی باید بینه بیاورد، یعنی قاضی حق ندارد که به منکر بگوید قسم بخور، بلکه اول باید سوال کند که آیا بینه دارید؟ اگر بینه داشته باشند، عمل به بینه می کند و اگر فاقد بینه باشند، در مرحله دوم رو به منکر می کند و گوید قسم بخور، ولی مسئله در اینجا عکس است، چرا؟ چون از همان اول می گوید مدعی قسم بخور. پس در حقیقت این باب، با آن باب فرق دارد، در «البینه للمدعی»، اول مدعی بینه دارد، اگر نشد، منکر باید قسم بخورد، ولی در اینجا از همان اول باید مدعی خود و عشیره اش پنجاه قسم بخورند. ب: فرق دوم این است که در مجرای «البینه للمدعی و الیمین علی من أنکر»، منکر یک قسم می خورد، و حال آنکه در اینجا باید مدعی پنجاه قسم بخورد و در موردی هم ۲۵ تا قسم، عبارت دیگر در اینجا تعدد ایمان است و حال آنکه در آنجا تعدد ایمان نیست. ج: «در البینه للمدعی و الیمین علی من أنکر» منکر، قسم برای خودش می خورد، یا می خواهد از خودش دفاع کند یا حق خودش را ثابت کند و حال آنکه در اینجا انسان قسم برای دیگری می خورد. فرض کنید پنجاه نفر هستند و یکی از آنها اولیای مقتول است، بقیه که قسم می خورند، برای خودشان قسم نمی خورند، بلکه برای اثبات حق دیگری قسم می خورند. بنابراین، «البینه للمدعی» هرگز منکر برای دیگری قسم نمی خورد، بلکه برای خودش قسم می خورد، و حال آنکه در قسامه به جز از ولی الدم، بقیه (۴۹ نفر دیگر) برای دیگری قسم می خورند. د: فرق چهارم این است که در اینجا گاهی قسم برای اثبات حق دیگری است و گاهی برای نفی حق دیگری، و آن در جایی است که ولی الدم و عشیره اش قسم نخورند، قسم می رسد به مدعا علیه، مدعا علیه نیز باید پنجاه قسم بخورند، یکی و دوتایش ولی الدم هستند، ولی بقیه ولی الدم نیستند، قسم می خورند به نفی حق غیر و می گویند اینها در باره اینها حق ندارند. پس قسم اینجا با قسم جاهای دیگر فرق دارد، در جاهای دیگر قسم یا برای اثبات حق خودش است یا برای نفی حق دیگری بر خودش، ولی در اینجا قسم ها یا برای اثبات حق دیگری است یا برای نفی حق دیگری، اگر اولیاء الدم قسم می خورند، برای اثبات حق دیگری است، چون پنجاه نفر که ولی الدم نیستند، اگر واقعاً مدعا علیه قسم می خورد، نمی خواهد از خودش دفاع کند، بلکه می خواهد نفی حق دیگری کند و بگوید اینها در باره ی «مدعا علیه» حق ندارند. ه: آخرین فرق این است که در جاهای دیگر، به مجرد نکول قاضی می تواند قضاوت کند، همین مقداری که منکر قسم نخورد، یک قول بر این است که قاضی قضاوت کند، البته قول دیگر نیز هست و آن اینکه قسم منکر را به مدعی ارجاع بدهد، منتها این قول، یک قول ضعیف است، زیرا غالباً می گویند همین که منکر نکول کرد، قاضی قضاوت می کند، ولی در اینجا این گونه نیست، بلکه اگر اولیای دم قسم نخوردند، قسم را رد می کنند به طرف دیگر. فهنا فروع خمسه بین «باب البینه علی المدعی و الیمین علی من أنکر» و بین باب قسامه و آن پنج فرق عبارتند از: ۱: یمین مال منکر است، ولی در اینجا یمین مال مدعی است. ۲: منکر یک قسم می خورد، ولی در اینجا قسم پنجاه تا است. ۳: در جایی که انسان قسم می خورد، راجع به خودش قسم می خورد، ولی در اینجا اولیاء الدم که پنجاه نفر نیستند، دو نفرشان برای خود قسم می خورند، ولی بقیه برای دیگران قسم می خورند. ۴: آنجا که «مدعا علیه» قسم می خورند، همگی برای خود قسم نمی خورند، بلکه بعضی برای خود قسم می خورند و

بقیه برای نفی حق دیگری در باره دیگری قسم می خورند. ۵: در باب «البینه للمدعی و اليمين على من أنكر» به مجرد نکول منکر، قاضی حکم می کند، ولی در اینجا به مجرد نکول مدعی قضاوت نمی کند، بلکه حواله می کنند به مدعا علیه. المسأله الرابعه لو قتل شخص فی زحام الناس لیوم جمعه أو عید أو وجد فی فلاه أو سوق أو علی جسر و لم یعلم من قتله فدیته من بیت مال المسلمین، نعم لو کان فی الموارد المذكوره أماره ظنیه علی کون القتل بفعل شخص معین مصلاً، حصل اللوث. اگر کسی در زحام کشته شد، مثلاً در نماز جمعه در اثر فشار جمعیت و مردم یک نفر کشته شد، قاتل هم معلوم نیست، یا به استقبال یک شخصیتی رفتند و در این استقبال یک نفر کشته شد، مثلاً در سال ۵۷ هنگامی حضرت امام در مدرسه فیضیه آمدند، ازدحام مردم خیلی زیاد شد و در اثر «زحام» دو زن خفه شدند و مردند، قاتل هم معلوم نیست، شرع مقدس قانونی دارد که اگر کسی در زحام کشته شود و قاتل هم مشخص نباشد، آنجا از بیت المال دیه ی او را می پردازند. البته این در صورتی است که اماره ظنیه بر لوث نباشد و الا اگر در همان نماز جمعه، اماره ظنیه بر لوث باشد که یک نفر عمداً این آدم را کشته، مسلماً قسامه در آنجا جاری است، دلیل این مسئله روایاتی است که اگر فردی در زحام کشته شد و قاتل هم شناخته نشد، دیه اش را از بیت المال می پردازند. پرسش ممکن است کسی پرسد که اگر شخصی از روی خطا و اشتباه، دیگری را بکشد، ولی معسور و فقیر است و نمی تواند دیه را بپردازد حتی قسطی هم نمی تواند بپردازد، آیا در اینجا دیه را بیت المال بدهد یا نه، آیا در اینجا بیت المال مأمور است یا مأمور نیست؟ پاسخ این یک مسئله ای است که باید رویش مطالعه کرد، چون روایاتی که داریم در باره زحام است فلذا نمی توان از آنها در این مورد هم استفاده کرد. لو قتل شخص فی زحام الناس لیوم جمعه أو عید أو وجد فی فلاه أو سوق أو علی جسر و لم یعلم من قتله فدیته من بیت مال المسلمین، نعم لو کان فی الموارد المذكوره أماره ظنیه علی کون القتل بفعل شخص معین مصلاً، حصل اللوث. روایات ۱: روی عبد الله بن سنان و عبد الله بن بکیر جمیعاً- هم اولی ثقه است و هم دومی، منتها اولی فطحی نیست، اما عبد الله بن بکیر فطحی است، ولذا به آن می گویند موثقه، به اعتبار عبد الله بن بکیر، اما به اعتبار عبد الله بن سنان صحیحه است- عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (علیه السلام) فی رجل وجد مقتولاً لا یدری من قتله، قال: إن کان عرف له أولیاء یطلبون دیته أعطوا دیته من بیت مال المسلمین و لا یبطل دم امرأ مسلم، لأنّ میراثه للإمام فکذلک تكون دیته علی الإمام، و یصیرون علیه و یدفونہ، قال: و قضی فی رجل زحمه الناس یوم الجمعه فی زحام الناس فمات، أنّ دیته من بیت مال المسلمین» الوسائل: ۱۹، الباب ۶ من أبواب دعوی القتل و ما یشب به، الحدیث ۱. امام صادق (علیه السلام) می فرماید امیر المؤمنین (علیه السلام) در باره مردی که مقتول پیدا شد و قاتلش معلوم نبود، این گونه قضاوت کرد و فرمود اگر این مقتول برای خودش صاحب دارد که خواهان دیه هم هستند، دیه او را از بیت مسلمین می پردازند، چون نباید خون مسلمان هدر برود، چرا؟ زیرا «من له الغنم فله الغرم»، اگر یک بی وارثی از دنیا برود، ارثش به که می رسد؟ به امام می رسد، حال که ارثش به امام می رسد، غرامتش را هم باید امام بکشد. ۲: روی محمد بن مسلم عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «ازدحم الناس یوم الجمعه فی إمره علی (علیه السلام) بالكوفه فقتلوا رجلاً فوادی دیته إلی أهله من بیت المال». همان مدرک، الحدیث ۲. ۳: ما رواه مسمع بن عبد الملك عن أبی عبد الله قال: «إنّ أمير المؤمنين قال: من مات فی زحام الناس یوم الجمعه أو یوم عرفه أو علی جسر لا یعلمون من قتله فدیته من بیت المال» همان مدرک، الحدیث ۵. و مما یؤدی من بیت المال من قتل فی الهایشات، قال امیر المؤمنین علیه السلام: «لیس فی الهایشات عقل (عقل = دیه) و لا قصاص» همان مدرک، الحدیث ۳، و الهایشات جمع الهیشه و هی عباره عن الجماعه من الناس، یقال: هاش القوم إذا تحركوا و هاجوا. البته اینکه می گوید: «لیس فی الهایشات عقل و لا قصاص» این بخاطر این است که عمدی در کار نیست، بلکه در اثر فشار جمعیت جان خود را از دست داده، ولی دیه هست، اما در اینجا نمی گوید دیه بر بیت المال است، دیه مال امام نیست،

بلکه مال کسی است که این کار را کرده است. و فی روایه أخرى مرفوعه إلى أمير المؤمنين عليه السلام: «فواداه من بيت المال» همان مدرک، الحدیث ۴، المسأله الخامسة لو تعارضت الأمارات الظنيه بطل اللوث، كما لو وجد بالقرب من القتل ذو السلاح ملطخ بالدم و سبع من شأنه قتل الإنسان و لم تكن أماره لحصول القتل بأيهما و في كل طرف شك محض، فلا بد في مثله فصل الخصومه بالطرق المعهوده غير القسامه. باید دانست که قسامه در جایی است که لوث در کار باشد، لوث را هم این گونه معنا کردیم، یعنی الأماره الظنيه على القتل، اما اگر «اماره ی ظنيه» معارض با اماره دیگر شد، مثلاً یک جنازه ای است که در کنارش یک چاقوی خون آلود پیدا شده، در طرف دیگر جنازه یک گرگی نشسته، احتمال می دهیم که کشته شدن این آدم به وسیله گرگ باشد یا به وسیله انسانی، هر دو احتمال در اینجا می رود، یعنی هم احتمال می دهیم که گرگ او را کشته باشد و هم احتمال می دهیم کسی او را کشته که این چاقو و سلاح مال اوست. البته امروز این گونه مسائل حل است، زیرا کار شناسان می توانند تشخیص بدهند که آیا این خون مال این آدم است یا مال دیگری، خون این جسد را تجزیه می کنند، همچنین درندگی انسان با درندگی گرگ فرق می کند، بحث ما در جایی است که قاضی نتواند به یک واقعتی برسد، در اینجا نمی توانیم به قانون قسامه عمل کنیم، بلکه باید سراغ: «البینه للمدعی و اليمين على من أنكر» برویم. المسأله السادسة لا يشترط في اللوث وجد أثر القتل على الأقوى بعد قيام الأماره الظنيه على أصل القتل، الخ. در این مسئله ششم حضرت امام می فرماید در ثبوت لوث، لازم نیست اثر قتل باشد، لوث ممکن است ثابت شود بدون اینکه اثر قتل لازم باشد، بلکه همین مقداری که اماره ظنيه بر قتل حاصل بشود کافی است. فرع دیگر این است که در قسامه حضور «مدعا عليه» شرط نیست، ممکن است مدعی پنجاه قسم بخورد بدون اینکه «مدعا عليه» حاضر باشد. در اولی می فرماید در لوث آثار قتل لازم نیست، همین مقداری که اماره ظنيه بر قتل باشد کافی است، این حرف تعجب آور است، اگر آثار قتل نباشد، چطور می فرماید در اینجا لوث است، تعبیر حضرت امام ماخوذ از شرائع است، زیرا شرائع نیز همین تعبیر را دارد و لذا این تعبیر ها ناقص است، چون اگر واقعاً یک اثر قتلی نباشد، از کجا بدانیم که این آدم کشته شده، لعل ایست قلبی کرده باشد، و لذا باید آثار قتل باشد، مرحوم شهید ثانی عبارتش بهتر است، ایشان می گوید: «لا يشترط في اللوث وجود الجراحه»، لازم نیست که چاقو باشد و بشکافد، اما باید آثار دیگری قتل باشد، مانند خفه کردن و امثالش. اثر قتل لازم است، اما لازم نیست که اثر قتل چاقو باشد یا شکافتن شکم و امثالش باشد، تعبیر حضرت امام، تعبیر نارسا است و ایشان در این تعبیر از شرائع متابعت کرده است، در حالی که تعبیر صاحب مسائل واضح تر است. عبارت حضرت امام لا يشترط في اللوث وجد أثر القتل على الأقوى بعد قيام الأماره الظنيه على أصل القتل، الخ. أقول: الأولى أن يقال: لا يشترط في اللوث ظهور الجراحه و الدّم و لا يبطل اللوث بالخلو عنهما و مع ذلك يجب أن يكون في المقتول شيء ما يدل على أنه مات بعامل خارجي لا بعامل داخلي كالسكته القلبية. و لقد أحسن في المسالك فقال: لا يشترط في القسامه ظهور الجراحه و الدّم و لا يبطل اللوث بالخلو عنهما عندنا و عند الأكثر لأنّ القتل قد يحصل بالخنق (خنق، یعنی خفه کردن) و عصر الخصيه و القبض على المجري النفس (دهانش را می بندند تا خفه بشود) فإذا ظهر أثر الخنق أو الحصر قام ذلك مقام الجراحه و الدّم» مسالك الأفهام: ۱۵/۲۰۱، ظاهراً به جای حصر در کلام مسالك، باید بگوییم عصر، یعنی عصر الخصيه. بنابراین، مرگ بر دو قسم است: الف: مرگ طبیعی، ب: مرگ طبیعی. البته در مرگ طبیعی، مطلب روشن است، اما در مرگ غیر طبیعی باید یک عامل داشته باشیم تا برساند که این «آدم» مرگش طبیعی نبوده است، عامل داخلی نبوده، بلکه یک عامل خارجی در کار بوده، یک عاملی می خواهد، البته در عصر و زمان ما با اثر انگشتان خیلی از چیز ها را درک می کنند دومین فرعی که در اینجا هست، اینکه در «قسامه» وجود مدعا عليه شرط نیست، نباید کس اشکال کند که این چه قضاوتی است که علیه یک نفر حکم صادر می شود و حال آنکه حضور او لازم نیست؟ جواب این واضح

است و آن این است که در قانون قضا یک قاعده داریم و آن اینکه: «الغائب علی حجتہ» البته این آدم قسم خورد و با قسم خوردنش کار تمام شد، اما غائب علی حجتہ، او حق دارد که بیاید و از خودش دفاع کند، نه اینکه حضورش شرط نیست، این آدم قسم بخورد و کارش را تمام کند، نه این گونه نیست، بلکه بعداً قاضی او را احضار می کند و او می آید و در باره این قسم ها و موضوع مذاکره می کند. یک اصل قضائی داریم و آن اینکه: «الغائب علی حجتہ». و لا یشرط فی القسامه حضور المدعی علیه کما هو الحال أيضاً فی بقیه الدعاوی لجواز الحکم علی الغائب، و مع ذلك فالغائب علی حجتہ، و لم یدلّ دلیل علی اشتراطه فی خصوص المقام. المسأله السابعه لو ادعی الولی أنّ فلاناً من أهل الدار قتله بعد أن وجد مقتولاً فیها حصل اللوث. فرض کنید جنازه ای را جلوی باب یک نفر یا در داخل حیاط یک نفر پیدا کردند، این خودش اماره ظنیه است که این آدم او را کشته، ولی اگر «مدعا علیه» ثابت کند که من در شب حادثه و قتل اصلاً در این خانه نبودم، لوث از بین می رود، در زبان فرانسه کسانی که حقوق فرانسه را می خوانند، به این نوع کار می گویند آلی بی، می گویند فلانی آلی بی دارد، یعنی حجتی دارد بر نقض این مسئله، یکی را متهم می کنند که او قاتل است، در فلان مجلس فلانی را کشته، این می گوید: من آلی بیا (مثلاً بلیت هواپیما) دارم که در آن روز اصلاً در این شهر نبودم. به نظر من این کلمات را از شرائع گرفته اند، چون شرائع را در حدود ۱۵۰ سال قبل یا بیشتر به زبان فرانسه ترجمه کردند و لذا این اصطلاحی است در میان آنهاست، که اگر یک نفر «مدعا علیه» شد، یعنی علیه او ادعا کردند، او می گوید من در مقابل آلی بی دارم و آن اینکه من در آن زمان اصلاً در آنجا نبودم بلکه در کشور دیگر بودم. می فرماید: لو ادعی الولی أنّ فلاناً من أهل الدار قتله بعد أن وجد مقتولاً فیها حصل اللوث، و ثبت الدعوی بالقسامه بشرط ثبوت کون المدعی علیه فی الدار حین القتل، و إلا فلا لوث بالنسبه إلیه فلو به شرط اینکه آن شب را در خانه باشد، و الا اگر بینه اقامه کرد که من در آن شب اصلاً در این شهر نبودم و یا در خانه نبودم، بلکه در مسجد معتکف بودم، «فلا لوث بالنسبه إلیه»، چرا؟ چون اماره ظنیه را باطل کرد. اینکه مقتولی در خانه و یا باغش پیدا شد، این خودش اماره می شود بر اینکه او قاتل است، اما اگر این آدم بینه آورد که من در آن شب اصلاً در خانه و در آن باغ نبودم، بلکه در مجلس مهمانی بودم و این هم مدرکش، لوث اول از بین می رود. اما اگر بینه اقامه نکرد و گفت من در موقع قتل در خانه نبودم، قولش همراه با یمین و قسم شنیده می شود «فلو أنکر کونه فیها وقت القتل کان القول قوله مع یمینه». اگر گفت من در آن موقع در خانه نبودم، چنانچه بر این گفته ی خودش بینه اقامه کند، قولش پذیرفته می شود، اما اگر بینه ندارد، فقط می گوید: درست است که در باغ من پیدا شده، ولی من در آن موقع در باغ نبودم، اگر مدعی بینه دارد، اهلاً و سهلاً، اما اگر بینه ندارد، این با قسمش خودش را تبرئه می کند.

ص: ۲۲۵

طرق و راههای اثبات قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: طرق و راههای اثبات قتل حضرت امام فقط یک مورد را فرمودند که لوث از بین می رود، اما حرفی از سایر موارد به میان نیاورد، و حال آنکه دیگری نیز داریم که در آنجا هم لوث از بین می رود. مواردی که لوث از بین می رود ۱: همان گونه که بیان گردید، حضرت امام فقط یک مورد را فرمودند که لوث از بین می رود، اما حرفی از سایر موارد به میان نیاورد،

موردی که امام فرمودند این است که یک نفر را در خانه ی کسی کشته پیدا می کنند، بعد آن آدم بینه اقامه می کند که من در آن شب اصلاً در خانه نبودم یا قسم می خورد که من در شب حادثه و قتل در خانه نبودم، حضرت امام در این مورد فرمودند که لوث از بین می رود، ولی موارد دیگر را فرمودند. مرحوم علامه حلی کتابی دارد بنام: «قواعد»، ایشان در این کتاب چند مورد دیگر را ذکر کرده اند که من آنها را آورده ام. ۲: مورد دوم عبارت است از: «تعذر إظهاره عند الحاكم» در قواعد دارد که ده نفر را نزد حاکم آوردند و گفتند که یکی از اینها فلانی را کشته، این معنا ندارد، این اظهارش برای کسی مشکل است، باید معین کند و بگوید، این آدم کشته، «تعذر إظهاره عند الحاكم»، در ذیل عبارت بالا فرمود: «فلو ظهر عنده علی جماعه فللمدعی أن یعیّن فلو قال القاتل منهم واحد فلا لوث». بنابراین، از جاهایی که لوث از کار می افتد، جایی است که تعیینش پیش حاکم متعذر باشد. ۳: مورد سوم این است که شاهد، مقتول را مبهم بگوید: «إبهام الشاهد المقتول كقوله: قتل أحد هذین» شاهد، مقتول را مبهم بگوید، چطور؟ مثلاً بگوید: «قتل أحد هذین»، یکی از این دو نفر او را کشته، که را کشته؟ می گوید نمی دانم اما اگر بگوید: «قتله أحد هذین»، مقتول را معین کند، فرق این دو جمله به این است که در جمله اول مقتول معین نیست، اما در جمله دوم مقتول معین است. ۴: «لو ظهر اللوث فی أصل القتل دون وصفه من عمد أو خطأ، ففی القسامه إشکال». همین مقدار بگویند که او را کشته اند، اما نگویند که عمداً یا خطأ؟ فلا لوث، چون باید معین کند که آیا عمد است یا خطأ. ۵: مورد پنجم این است که ورثه در مورد قاتل ها اختلاف کنند، یکی می گوید قاتل زید است، دیگری می گوید به مرگ طبیعی خودش مرده نه اینکه زید او را کشته باشد، یعنی ورثه حرف واحدی نزنند. بنابراین، در این موارد پنجگانه یا شش گانه لوث ساقط می شود، ولی حضرت امام (ره) از این موارد، فقط یکی را گفتند و آن اینکه طرف بگوید من در آن شب حادثه و قتل، اصلاً در خانه نبودم، یا برای مطلب خود بینه اقامه کند یا قسم بخورد، ولی نسبت به سایر موارد چیزی فرموده، بلکه آنها را علامه فرموده است. المقصد الثانی: فی کیفیه القسامه چنانچه معلوم شد، ما در مقصد اول خود قسامه را معنا کردیم، در مقصد دوم تعداد کسانی که باید قسم بخورند را بیان می کنیم. اتفاق علمای اسلام در قتل عمد اگر قتل عمدی باشد، همه می گویند که پنجاه قسم لازم است، حالا پنجاه نفر یا پنجاه قسم؟ این قسمتش باشد برای آینده. اگر پنجاه نفر یا پنجاه قسم باشد. دیدگاه ابن حمزه در قتل عمد اگر واقعاً مورد بحث عمدی باشد، «اتفق العلماء سنیاً و شیعياً» بر اینکه پنجاه قسم لازم است، فقط در این میان ابن حمزه گفته که اگر یک شاهد عادل باشد، بیست و پنج قسم کافی است، یعنی یک نفر شاهد عادل با بیست و پنج قسم هم کافی می باشد، چرا ایشان این را گفته؟ ایشان تصور کرده که پنجاه قسم جانشین بینه است، یعنی جانشین دو شاهد است، از این گفته است حالا که یک شاهد عادل داریم، نسبت به شاهد دیگر بیست و پنج قسم می خورد و حال آنکه ما دلیلی نداریم که پنجاه قسم جانشین بینه است، با پنجاه قسم ثابت می شود، اما اینکه پنجاه قسم، جانشین بینه است که هر بیست و پنج تا جانشین یک شاهد عادل باشد، دلیلی برایش نداریم. پس در جایی که قتل عمد باشد، همه علمای اسلام اتفاق نظر دارند بر اینکه باید یا پنجاه قسم یا پنجاه نفر، فقط ابن حمزه در کتاب «الوسیله» فرموده که اگر یک شاهد عادل باشد و بیست و پنج قسم کافی است، ایشان خیال کرده که پنجاه قسم، جانشین بینه است فلذا گفته شاهد عادل، جای بیست و پنج قسم را می گیرد، فقط می ماند بیست و پنج قسم دیگر که باید بخورد. امام شافعی در قتل خطا چه می گوید؟ اما در قتل خطا، در قتل خطا جناب شافعی فرموده که: «لا فرق بین العمد و الخطأ» یعنی همان گونه که در عمد پنجاه تاست، در خطا نیز پنجاه تا می باشد. دیدگاه مشهور علمای شیعه در قتل خطا اما مشهور در میان علمای شیعه «الا من خرج بالدلیل» بیست و پنج تاست. مرحوم شیخ طوسی و علامه می گویند در خطا بیست و پنج تاست. اگر بنا باشد که مناسبت حکم و موضوع را حساب کنیم، البته باید قتل خطا با عمد فرق کند، عمد کارش مشکل است و به دنبالش به دار

آویختن است و لذا باید تشدید بشود، اما در قتل خطأ فقط دیه است فلذا ممکن است در آنجا تخفیف قائل بشویم. عبارت شیخ در کتاب نهاییه و قال فی النهایه: خمسون رجلاً منهم یقسمون بالله تعالی أن المدعی علیه قتل صاحبهم إن کان القتل عمداً، و إن کان خطأ فخمسه و عشرون رجلاً یقسمون مثل ذلك. النهایه: ۷۴۰. کلام علامه و قال العلامة: الوجه ما قاله الشيخ، لأن القتل خطأ أدون (پست تر است) من قتل العمد فناسب تخفیف القسامه و لأن التهجم علی الدّم بالقود أضعف (دو برابر) من التهجم علی أخذ الدّیه، فكان التشدید فی إثبات الأول أولى. مختلف الشیعه: ۹/۳۰۰. یعنی اینکه طرف را وادار کنیم که او را قصاص کند، این چند برابر است نسبت به اخذ دیه، و لذا در اولی تشدید است و حال آنکه در دومی تشدید نیست. نظریه شیخ مفید، سلا دیلمی و ابن ادریس راجع به قتل خطأ در عین حالی که مشهور در میان علمای شیعه فرق است بین عمد و خطا، چند نفر از بزرگان عیناً قول شافعی را گفته اند، که یکی از آنها شیخ مفید است و دومی دیلمی است، دیلمی همان جناب سلار (صاحب مراسم) است، جناب سلار اهل دیلمات است، دیلمات یک منطقه ای است که در قسمت شمال است که از آن طرف های کوه می رود، و غالباً اهل آنجا زیدی مذهب بوده اند و تشیع در آنجا ریشه داشته و لذا بخشی از علمای بزرگ شیعه، ریشه اش به همان جا بر می گردد. مرحوم سلام دیلمی عیناً همان حرف مفید را زده است، ابن ادریس هم همان حرف مفید را زده است. مرحوم محقق می فرماید اگر بخواهیم احتیاط کنیم، همان قول مفید خوب است، اما اگر بخواهیم استظهار کنیم، حق با مشهور است، یعنی باید فرق بگذاریم بین عمد و بین خطا. اما احتیاط با مرحوم مفید، مرحوم دیلمی و ابن ادریس است، اما از نظر ادله ای که الآن می خوانیم، صریح ادله این است که در عمد پنجاه تاست و در خطا بیست و پنج تا. ادله و روایات مسئله أما الروایات فهی _ حسب الظاهر _ علی قسمین: الأول: مطلقه تعم العمد و الخطأ پس روایات بر دو قسمند، یک قسم می گوید فرقی بین عمد و خطا نیست، ولی قسم دوم مفضّل است. ۱: ما رواه برید بن معاویه فقد جاء فیها: «فأقیموا قسامه خمسين رجلاً من غیر کم أقیده برمته» الوسائل: ۱۹ الباب ۹ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۳. ۲: ما رواه زراره ففی قوله: «فلیقسم خمسون رجلاً منکم علی رجل ندفعه إلیکم» الوسائل: ۱۹ الباب ۱۰ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۳. آیا این روایات اطلاق دارند، یعنی هم عمد را می گیرند و خطا را؟ ظاهراً این روایات اطلاق ندارند، مورد شان مورد انصار است، انصار گفتند یهودی حتماً عمداً کشته. بنابراین، اگر کسانی بگویند این روایات اطلاق دارند، باید قطع نظر کنند از مورد و بگویند مورد مخصص نیست و الا- اگر توجه به مورد کنیم، این روایات اطلاق ندارند، فقط عمدی را می گویند. ۳: ما رواه أبو بصیر و فیه: «لیقسم منکم خمسون رجلاً علی أنهم قتلوه» الوسائل: ۱۹ الباب ۱۰ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۵.، فمع قطع النظر عن المورد فالروایات مطلقه تعم العمد و الخطأ و أما بالنظر إلی المورد فوجود الإطلاق فیها موضع تأمل بل منع. الثانی: ما یفصل بین العمد و الخطأ. دسته دومی از روایات، روایاتی است که بین عمد و خطا تفصیل می دهند و آنها عبارتند از: ۱: ما رواه عبدالله بن سنان قال: قال أبو عبدالله (علیه السلام): «فی القسامه خمسون رجلاً فی العمد و فی الخطأ خمسه و عشرون رجلاً، و علیهم أن یحلفوا بالله» الوسائل: ۱۹ الباب ۱۱ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۱. ۲: ما رواه یونس عن الرضا (علیه السلام): قال عرضت علی أبی عبدالله (علیه السلام) ما أفتی به أمیر المؤمنین فی الدیات: :: إلی أن قال: «و القسامه جعل فی النفس علی العمد خمسين رجلاً و جعل فی النفس علی الخطأ خمسه و عشرين رجلاً» الوسائل: ۱۹ الباب ۱۱ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۲. داستان این است که ظریف بن نافع، یک رساله مفصلی را در باره «دیات» از امیر المؤمنین نقل می کند که رساله چند صفحه است، هنگامی که به کتاب دیات رسیدیم، آنها را خواهیم خواند، راوی (که یونس باشد) می گوید من این رساله را به امام رضا (علیه السلام) عرضه کردم، امام (علیه السلام) فرمود رساله صحیح است و مال امیر المؤمنان علیه السلام می باشد و آقا امیر المؤمنان این را به سران سپاه می نوشتند که عمل کنند، می

فرماید: «و القسامه جعل في النفس على العمد خمسين رجلاً و جعل في النفس على الخطأ خمسة و عشرين رجلاً» اگر روایات اول مطلق باشند، اینها مقید هستند، و اگر روایات اول اصلاً مطلق نباشند، ما هم عرض کردیم که اصلاً روایات اول نصی در عمد است. بنابراین، قول مشهور، قول خوبی است، البته قول مفید و سلار دیلمی و ابن ادریس موافق احتیاط است، اما از نظر اظهاریت که مرحوم محقق می گوید، این اظهر است. المسأله الأولى إن كان له قوم بلغ مقدار القسامه حلف كل واحد يميناً و إن نقصوا عنه كررت عليهم الأيمان، الخ. مسأله ی اولی صوری دارد، کسی که مدعی قتل عمد است، اگر عشیره و اقوامش به پنجاه نفر می رسند، پنجاه قسم می خورند و می گویند این آقا قاتل برادر یا پسر من است، یعنی «آدم» او را کشته است، اگر پنجاه نفر نیستند، بلکه سی نفر هستند، سی قسم بخورند، بیست تایی دیگر را بین خودشان تقسیم کنند و قسم بخورند، این دوتا حکمش روشن است، اگر پنجاه نفر هستند، اهلاً و سهلاً، اگر کمتر از پنجاه نفرند، سی تا قسم بخورند، دو مرتبه تکمیل کنند. «إنما الکلام» اگر مدعی واحد و تک است، مدعی تک است و واحد، یعنی نه عشیره همراهش است و نه دیگران، آیا پنجاه قسم بخورد کافی است یا کافی نیست؟ البته آن دوتای اول خیلی جای بحث نیست، پنجاه نفر باشند، قسم بخورند، یا در خطا بیست و پنج نفرند، قسم می خورند. اگر کمترند، کمتر را تکمیل کنند، انتخاب هم با خودشان است. «إنما الکلام» اگر مدعی واحد است، آیا در پنجاه قسم، جانشین پنجاه نفر می شود یا نمی شود؟ المسأله الأولى: إن كان له قوم بلغ مقدار القسامه حلف كل واحد يميناً و إن نقصوا عنه كررت عليهم الأيمان - فرض کنید بیست و پنج نفرند، هر کدام دو قسم می خورند - حتی یکموا القسامه، و لو كان القوم أكثر فهم مختارون فی تعیین خمسين منهم و خمسة و عشرين فی غیره. یعنی اگر بیش از پنجاه نفر شدند، مثلاً صد نفر هستند، در اینجا پنجاه نفر را انتخاب می کنند و در انتخاب پنجاه نفر مختارند. فقط امام در این مسأله این را گفته، اگر پنجاه نفرند، اهلاً و سهلاً، اگر بیست و پنج نفر هستند مکرر قسم می خورند یعنی هر نفر دوتا قسم می خورد. آیا قسم های متعدد، جانشین افراد می شوند یا نه؟ اگر واحد شد، این کمی مشکل است. «لا کلام» در اولی، اولی کدام است؟ پنجاه نفر، «لا کلام فی الثالث»، صد نفر هستند، «انما الکلام» اگر تعداد اینها به پنجاه نفر نمی رسد بلکه بیست و پنج نفرند. یا ده نفرند یا یک نفر است، آیا قسم های متعدد جانشین افراد می شود یا نه؟ دیدگاه آیه الله خوئی مرحوم آیه الله خوئی در اینجا مخالفت کرده و فرمود قسم های متعدد جای افراد را نمی گیرند، حتماً باید از نظر قسم خور محفوظ باشد، البته دیگران این حرف را نمی گویند. عبارت محقق قال المحقق: و إن نقصوا عنه كررت عليهم الأيمان حتى یکموا القسامه. شرائع الإسلام: ۴/۲۲۴. کلام صاحب جواهر و فی الجواهر _ بعد قول المحقق المذكور أعلاه _ كما صرح به غیر واحد بل عن الغنیه الاجماع علیه، بل عنها و عن الخلاف أنه لو كان الولی واحداً أقسم خمسين، إجماعاً، بل زاد فی الثانی نسبتبه إلى أخبار الفرقة أيضاً. جواهر الکلام: ۴۲/۲۴۴. مرحوم آیه الله خوئی در اینجا با مشهور مخالفت کرده و گفته پنجاه قسم، از پنجاه نفر کفایت نمی کند، چرا؟ می فرماید روایات ما روی پنجاه قسم تکیه نکرده، بلکه روی پنجاه قسم پنجاه نفر تکیه نموده، ما دلیل نداریم که اگر از پنجاه کم شد، تکرار قسم جانشین افراد بشود. و مع ذلك فقد استشكل فيه السيد الخوئی، قائلاً بأنه لم يرد فيها نص. أقول: النصوص تركز على خمسين رجلاً. روایات ۱: ففی روايه زراره: «فليقسم خمسون رجلاً منكم على رجل ندفعه إليكم» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۳. ۲: و فی روايه أبی بصير: «فعلى المدعى أن يجيء بخمسين رجلاً. يلقون أن فلاناً قتل فلاناً» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۵. ۳: و فی روايه يونس: «و القسامه جعل في النفس على العمد خمسين رجلاً» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۲. بنابراین، مبنای ایشان این است که باید حتماً پنجاه نفر باشد. ۴: و فی روايه بريد بن معاويه: «و أقيموا قسامه، خمسين رجلاً أقيده برمته» الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۳. کلمه ی «خمسين رجلاً» یا تمیز است

برای «قسامه» یا بدل، قسامه، یعنی قسم خورنده ها، که باید پنجاه نفر باشند. فإن الظاهر أن ((رجلاً)) فی قوله: ((قوله خمسين رجلاً)) فی محل التمييز ل((قسامه)) حيث إن ((قسامه)) بمعنى من يقسم، مبهم من حيث العدد، فرفع ابهامه بقوله: ((خمسين رجلاً)) و أما قراءه ((قسامه)) بالإضافة إلى ((خمسين)) فغير ظاهر. بنابراین، مرحوم آیه الله خوئی با این روایات استدلال می کند و می گوید ابدأ کمتر از پنجاه نفر نیست، ایشان یک تنه با همه مخالفت کرده است. چیزی که می توان حرف مشهور را تأیید کرد، چون همه بزرگان که نمی توانند سخن بی ربط بگویند، روایاتی را که خواندیم، حق با آیه الله خوئی است، چون همه روایات می گویند خمسين رجلاً، ولی مشهور ممکن است به یکی از دو دلیل تکیه کند: ۱: ما فی روایه مسعده بن زیاد، عن جعفر (ع) قال: «كان أبي رضى الله عنه إذا لم يقيم القوم المدعون اليه على قتلهم و لم يقسموا بأن المتهمين قتلوه، حلف المتهمين بالقتل خمسين يمينا بالله ما قتلناه و لا علمنا له قاتلاً» الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۶. ممکن است جناب مشهور که می گویند پنجاه قسم کافی است، پنجاه رجل کافی نیست، این روایت باشد، «إذا لم يقيم القوم المدعون اليه على قتلهم و لم يقسموا بأن المتهمين قتلوه، حلف المتهمين بالقتل خمسين يمينا بالله ما قتلناه و لا علمنا له قاتلاً». ولی من در اینجا یک دانه اشکال دارم و آن این است که ممکن است ما به این طرف به پنجاه قسم راضی بشویم، ولی در آن طرف به پنجاه قسم راضی نباشیم، چرا؟ چون نسبت این طرف می خواهیم قصاص را ساقط کنیم، ساقط کردن قصاص آسان است، یعنی پنجاه قسم کافی است، ولی در آن طرف می خواهیم قصاص را ثابت کنیم و طرف را به دار بزنیم، اگر در آنجا هم بگوییم پنجاه قسم کافی است، ملازمه نیست، فلا- ملازمه بین کفایت پنجاه قسم در اسقاط و کفایتش در اثبات. این اشکال من است، بنابراین، این دلیل کمی مشکل است. پس مشهور دلیل ندارد. ولی من فعلاً نمی دانم که الآن در دادرسی های ایران در قسامه چه می کنند؟ حق با مرحوم خوئی است، این دلیلی که من آوردم، نسبت به آن تردید پیدا کردم و لذا حاشیه زدم و گفتم: «لا- ملازمه بین کفایه خمسين يمينا في الإسقاط، کفایته في الإثبات»، چون اسقاط آسان است، اما اثبات مشکل است. آخرین دلیلی که من آوردم و آن را رد هم نکردم، این است که اگر واقعاً دو پا را توی یک کفش کنیم و بگوییم پنجاه قسم لازم است، فقط علی می ماند و حوضش، یعنی در خیلی از جاها نمی شود پنجاه نفر آورد. اگر واقعاً بگوییم باید پنجاه شخص قسم بخورد، کمتر اتفاق می افتد که انسان پنجاه نفر پیدا کند که بر این مسئله قسم بخورند. خلاصه تنها دلیلی که توانسته مرا تا اینجا بیاورد، همین است، و الا آن روایات «لا ملازمه بین کفایه الإسقاط و کفایه الإثبات». و اما این مسئله بد نیست، اگر بگوییم حتماً پنجاه نفر مرد بیایند و شهادت بدهند و قسم بخورند، در صد مورد، ممکن است فقط یک مورد پیدا بشود، فلذا آن غرض شارع عملی نمی شود.

ص: ۲۲۶

آیا در قسامه پنجاه نفر شرط است، یا پنجاه یمین هم کافی است؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا در قسامه پنجاه نفر شرط است، یا پنجاه یمین هم کافی است؟ در جلسه قبل به این نتیجه رسیدیم که آیا در قسامه پنجاه نفر شرط است یا پنجاه قسم هم کافی است؟ مبنای حضرت امام (ره) مبنای حضرت امام این شد که پنجاه قسم کافی است، یعنی پنجاه نفر لازم نیست. دیدگاه استاد سبحانی ولی ما در این مسئله مردد شدیم و عرض کردیم که روایات ما روی

کلمه ی «خمیسین رجلاً» تکیه دارند نه خمسین یمیناً، از این رو باید گفت که پنجاه قسم منهای پنجاه رجل مرد مشکل است. اما در آخر گفتیم که اگر پنجاه نفر را شرط کنیم، غالباً پیدا کردن پنجاه نفر کار بسیار مشکل است و لذا مصلحتی که در قسامه است از بین می رود، مصلحت در قسامه این است که به وسیله این قانون خون مسلمان ریخته نشود. به بیان دیگر مصلحتی که در قسامه نظر گرفته شده این است که مردم از روزی بترسند که ممکن است صاحب دم ادعا کند و قسم بخورد و با قسمش طرف را محکوم کند و اگر واقعاً در قسامه پنجاه مرد شرط باشد، این سبب جرأت اراذل و اوباش می شود، چرا؟ چون می بیند که طرف نمی تواند پنجاه نفر را پیدا کند تا قسم بخورند، همین امر سبب شد که ما به این طرف میل پیدا کنیم و بگوییم که پنجاه قسم کافی است هر چند پنجاه مرد نباشد، ولی بعضی از اصحاب جلسه گفتند که در قانون جزائی فعلی ایران پنجاه مرد شرط است و پنجاه قسم کافی نیست. المسأله الثانیه «لو لم یکن للمدعی قسامه أو کان ولکن امتنعوا کلاً أو بعضاً حلف المدعی و من یوافقہ إن کان، و کزر علیهم حتی تتم القسامه، و لو لم یوافقہ أحد کزر علیہ حتی یأتی بتمام العدد». این مسئله مبنی بر همان مطالب جلسه ی قبل است، که خمسین رجلاً لازم نیست، بلکه خمسین یمیناً هم کافی است. توضیح مطلب این نکته را باید دانست که جناب مدعی دو حالت دارد، گاهی تنهاست و هیچ کسی ندارد، در این صورت (اگر تنها باشد) باید پنجاه قسم بخورد، گاهی تنها نیست، بلکه هم فکر و یا قوم و خویشی دارد، آنها نیز دو حالت دارند، گاهی از اوقات حاضر به قسم نیستند، در این صورت باز هم می شود تنها، ولی گاهی برخی از آنها حاضر به قسم هستند و برخی دیگر حاضر نیستند، این فرد با آن افرادی که برای قسم خوردن حاضرند، پنجاه قسم را می خورند. پس مسئله ی دوم، مبنی بر مسئله جلسه قبل شد که خمسین یمیناً کافی است، اگر تنهاست و هیچ کس دیگری را ندارد، خودش به تنهایی پنجاه قسم را می خورد. اما اگر تنها نیست، بلکه عشیره و فامیل دارد، گاهی عشیره اش حاضر به قسم خوردن نیستند، باز هم تنها می ماند، ولی گاهی برخی از آنها حاضر به قسم خوردن هستند و برخی حاضر نیستند، مدعی همراه با کسانی که حاضر به قسم خوردن هستند، پنجاه قسم را می خورند. پس معلوم شد که مبنای مسئله دوم، همان مسئله ی اول است. المسأله ثالثه مسئله سوم دارای چهار فرع است، باید عبارات امام را به گونه ای بخوانیم که چهار فرع مشخص بشوند، البته این چهار فرع مبنی بر همان مسئله ی جلسه قبل است، چون اگر ما بگوییم حتماً باید «خمسین رجلاً» باشد، اصلاً این مسئله زیر و رو می شود، این مسئله سوم بر اساس همان مسئله جلسه قبل استوار است که خمسین یمیناً کافی است، یعنی خمسین رجلاً لازم نیست. همان گونه که بیان شد، مسئله سوم دارای چند فرع است. فرع اول «لو کان العدد ناقصاً فهل یجب التوزیع علیهم بالسویة فإن کان عددهم عشره یحلف کل واحد خمسہ، أو یحلف کل مره و یتّم ولی الدّم النقیصه، أو لهم الخیره بعد یمین کل واحد، فلهم التوزیع بینهم بأی نحو شأوا، لا یبعد الأخر و إن کان الأولی التوزیع بالسویة». این فرع می گوید اگر تعداد شان ده نفر است، ده نفر چگونه قسم بخورند؟ اگر ده نفر بخواهند پنجاه قسم را تکمیل کنند، به سه صورت می توانند تکمیل کنند: الف: باید هر کدام از این ده نفر پنج قسم بخورند. ب: راه دوم این است که هر کدام از این ده نفر یک دانه قسم بخورند، که می شود ده تا، چهل تای دیگر باقی می ماند، آن چهل تای باقی مانده را ولی الدم بخورد. ج: راه سوم این است که مختارند، یعنی هر جوری که خواستند عمل کنند، منتها باید پنجاه قسم تحویل قاضی بدهند. ولی هر کدام باید یک قسم را بخورند، در تقسیم ممکن است یکی یکدانه را بر دارد، دیگری دو قسم را بر دارد کافی است، از میان اینها آنکه به نظر می رسد، سویه بهتر است، چون در کارهای جماعی (به فتح جیم = کارهای دسته جمعی) قانون بالسویه است. حضرت امام (ره) تسویه را ترجیح می دهد حضرت امام از یک نظر این (تسویه) را ترجیح می دهد. ولی ما ممکن است دومی را ترجیح بدهیم و بگوییم هر کدام یک قسم بخورد که می شود ده قسم، چهل تای دیگر را ولی الدم قسم بخورد، چرا؟ چون ولی الدم است و همه ی کارها بر محور او می چرخد و می گردد،

اولاً- و بالذات او باید قسم بخورد، ثانیاً و بالعرض بقیه هستند، حالا- بستگی دارد به اینکه کدام را انتخاب می کنید. ولی حضرت امام بالسویه را انتخاب می کند، به یک معنا حق هم با ایشان است چون کارهای دسته جمعی باید بالسویه باشد، اما از نظر دیگر می توان گفت دومی بهتر است، چون ولی الدم است و او از همه در این جهت سزاوارتر است. ولی آنکه دل قاضی را محکم می کند، این است که بالسویه قسم بخورند. الف: لو كان العدد ناقصاً فهل يجب التوزيع عليهم بالسوية فإن كان عددهم عشرة يحلف كل واحد خمسه. ب: أو يحلف كل مَرَّة و يتمّ ولی الدمّ النقيصه. ج: أو لهم الخيره بعد يمين كل واحد، فلهم التوزيع بينهم بأيّ نحو شاءوا. لا يبعد الأخير و إن كان الأولى التوزيع بالسويه. فرع دوم «نعم لو كان في التوزيع كسر كما إذا كان عددهم سبعة فبعد التوزيع بقي الكسر واحداً فلهم الخيره، و الأولى حلف ولی الدم في المفروض» فرع دوم این است اگر قسم را توضیح کردیم، ولی کسر آوردند، فرض کنید تعدادشان هفت نفر است و هر کدام شان هفت قسم خوردند که مجموعاً می شود: چهل و نه قسم، یکی باقی ماند، آن یکی را چه کنیم، نه قابل توضیح است و نه قابل تقسیم؟ حضرت امام می فرماید: باید زحمت یک دانه را ولی الدم به عهده بگیرد. البته فرمایش حضرت امام بعید نیست، اما در عین حال لزومی ندارد که ولی الدم آن یکدانه را به عهده بگیرد، یکی دیگر هم می تواند به عهده بگیرد، چرا؟ چون ما نوکر پنجاه قسم هستیم. فرع سوم «بل لو قيل إن النقيصه مطلقاً على ولی الدم أو أوليائه فليس بعید، فإذا كان العدد تسعة فالباقى خمسه، يحلفها الولی أو الأولياء» این فرع سوم، متفرع بر فرع دوم است، حضرت امام در فرع دوم انتخاب کرد و گفت آن یکدانه را ولی قسم بخورد. با کلمه ی «بل» می خواهد ترقی کند و بگوید حتی اگر جا مانده بیش از یکدانه هم باشد، باید جا مانده ها را ولی الدم یا اولیاء الدم بخورند، یعنی هر کجا که جا مانده شد، باید جا مانده ها را ولی الدم قسم بخورند. فرض کنید نه نفرند و هر کدام شان، پنج قسم خورد، که در مجموع می شود چهل و پنج نفر قسم، باقی ماند پنج تای دیگر، پنج تای دیگر را به این نه نفر نمی دهیم، بلکه آنها را به ولی الدم در صورتی که یک نفر باشد، یا به اولیاء الدم می دهیم در صورتی که اولیاء الدم بیش از یک نفر باشند. فرع چهارم «فإن كان في التوزيع بين الأولياء كسر فهم بالخيار، و لو وقع فيهم تشاح فلا يبعد الرجوع إلى القرعه، و ليس هذا نكولاً» این فرع مربوط است به جایی که بالسویه توزیع بشود، همان فرع اول که توزیع بالسویه است، مثال فرع اول ده نفر بود، هر کدام یکدانه قسم خوردند و شده قسم، چهل تای دیگر باقی ماند و بنا شد که بالسویه تقسیم کنند، حالا- برخی برای قسم خوردن آماده اند و برخی آماده نیستند، چون ما کسانی را داریم که بعد از یکبار قسم خوردن، می گویند بار دیگر قسم نمی خوریم، اگر کسر است، اما در تشاح است، اینجا چه کنیم؟ دیدگاه حضرت امام نسبت به فرع چهارم حضرت امام می فرماید در اینجا رجوع به قرعه می کنیم. ممکن است کسی سوال کند، آدمی که یکبار قسم خورده، ولی بار دوم قسم نمی خورد، آیا این نکول حساب می شود یا نه؟ جوابش این است که این، از قبیل نکول نیست، زیرا نکول آن است که اصلاً قسم نخورد و حال آنکه این آدم یکبار قسم خورده فلذا احکام نکول بر آن بار نیست. بنابراین، اگر تشاحی است، قرعه می کشیم، بنام هر کدام که قرعه بر آمد، باید او قسم بخورد. آیا در قرعه یک واقع معین لازم است یا لازم نیست؟ بحث دیگر این است که باید ببینیم آیا در قرعه یک واقع معین لازم است یا لازم نیست؟ اگر بگوییم در قرعه یک واقع معین لازم است، که در واقع معین باشد «معین فی الواقع و ليس معیناً عندنا» اینجا جای قرعه نیست، چرا؟ چون واقع معینی نداریم و قرعه در جایی است که یک واقع معینی داشته باشیم، مانند: «قطيعه غنم فيها موطوء» یک واقع معین دارد، فلذا قرعه می کشیم، ولی در اینجا واقع معینی نیست، قسم بر کسی معین نیست تا ما او را تشخیص بدهیم، مگر اینکه در قرعه قائل به اعم بشویم و بگوییم قرعه اعم است، «أعنى سواء كان هناك واقع معین» یا واقع معین نباشد. دلیلش هم مسئله ی کفالت مریم است، چون در کفالت مریم تنازع کردند، از این رو بنا شد که قرعه بکشند «ذَلِكَ مِنْ أَنْبَاءِ الْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَقُولُونَ

أَقْلَامُهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَمَدِيهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ» مریم: ۴۴، در آنجا واقع معینی نبوده است. ثانیاً: اینکه شنیده اید که اگر کسی از قسم خوردن نکول کند، محکوم می شود، موردش اینجا نیست، آن در جایی است که اصلاً قسم نخورد و حال آنکه در اینجا طرف یکدانه قسم را خورده است. - این فرمایش حضرت امام(ره) بود-. دیدگاه استاد سبحانی در فرع چهارم من عرض می کنم که چرا قرعه بکشیم، صاحب الدم خودش علاقه دارد که قسم بخورد، علاقه ندارد که ولش کنیم، چه الزامی هست که ما قرعه بکشیم، اگر واقعاً صاحب الدم نسبت به مسئله علاقه دارد، باید خودش قسم بخورد و اگر علاقه ندارد و قسم نخورد، ولش می کنیم، به شرط اینکه تشاح را چنین معنا کنیم: «و لو وقع فیهم تشاح» یعنی می خواهند قسم نخورد، نه اینکه در پیش دستی برای قسم خوردن نزاع می کنند، فلذا اگر در اینجا ولی الدم مایل به قصاص است، باید قسم بخورد، به قول معروف: هر که طاووس خواهد، جور هندوستا کشد، چرا قرعه بکشیم تا باعث به زحمت کشیدن دیگران بشود. این اشکال بر کلام حضرت امام وارد است.

ص: ۲۲۷

شرائط قسامه كتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قسامه المسأله الرابعه: «هل يعتبر في القسامه أن تكون من الوراثة فعلاً، الخ» ما در این «مسئله» بر دو محور بحث می کنیم، محور اول در باره قسامه و شرائط آن است، یعنی «الحالف» و آنکس که قسم می خورد. محور دوم راجع به جناب «مدعی» است. یعنی کسی که طرح دعوا می کند. پس در محور اول در باره شرائط قسامه بحث می کنیم، یعنی آنکس که قسم می خورد. و در محور دوم در باره مدعی بحث می کنیم، یعنی آنکس که طرف همین دو محور می گردد و می چرخد و آن عبارتند از: الف: شرائط القسامه، ب: شرائط الحالف، اما بحث در باره قسامه (آنکس که قسم می خورد) در این جهت است که شرائطش چیست؟ به بیان دیگر آنکس که قسم می خورد و طرف را متهم به قتل می کند، شرطش چیست؟ در جواب باید گفت که در اینجا چند احتمال وجود دارد: ۱: شرطش این است که وارث باشد، کسی که قسم می خورد، باید وارث این مقتول باشد. ۲: احتمال دوم این است که در طبقات ارث قرار بگیرد هر چند فعلاً وارث نیست، فرض کنید که دختر عمو، پسر عمو و یا دختر خاله و پسر خاله هستند، فعلاً وارث نیستند، اما در طبقات ارث قرار گرفته اند. احتمال سوم این است که بستگان طرف باشد، از اقربای طرف باشد. ۳: احتمال سوم اینکه از اقربا و بستگان طرف باشد. ۴: احتمال چهارم اینکه هم قبیله و هم عشیره طرف باشند، ممکن است در جد دهم به هم برسند، اما فعلاً هم عشیره و هم قبیله اند. آیا آنکس که حالف است و قسم می خورد و می خواهد ثابت کند که فلانی قاتل است، چه کسی است و باید دارای کدام یکی از این شرائط باشد؟ آیا باید فعلاً وارث باشد مانند فرزند و پدر، یا اگر در طبقات ارث قرار گرفته باشند هم کافی است مانند پسر عمو و پسر خاله، که در طبقات ارث هستند اما فعلاً وارث نیستند، چرا؟ چون طبقه قبلی هست. پس احتمال سوم این شد از اقربا و بستگانش باشد. و احتمال چهارم هم این شد که از عشیره و قبیله طرف باشند، پس چهار احتمال در اینجا وجود دارد، حال ما از میان این چهار احتمال کدام یکی را بگیریم؟ باید ببینیم که حضرت امام کدام یکی را گرفته است. کلام حضرت امام «هل يعتبر في القسامه أن تكون من الوراثة فعلاً- مثل اینکه پدری را کشته اند، پسرش

الآن قسم می خورد- او فی طبقات الإبرث و لو لم تكن وارثاً فعلاً- مقتول، پسر هم دارد، اما حالف پسر عمویش است- او یکفی کونها من قبيله المدعی و عشیره عرفاً و إن لم تكن من أقربائه؟ الظاهر عدم اعتبار الوراثه فعلاً، نعم الظاهر اعتبار ذلك فی المدعی، و أما سائر الأفراد فالاکتفاء بكونهم من القبيله و العشیره غیر بعید، لكن الأظهر أن يكونوا من أهل الرجل و أقربائه» اقربا، مانند عمو، دائی، پسر عمو، پسر خاله، عشیره، اهل یک قبيله حتی ممکن است در جد دهم با هم برسند. باید بینیم که روایات چه می گویند، حضرت امام اکتفا کرد به اینکه از عشیره ی شان عشیره واحده باشد، سپس فرمود اظهر این است که کمی بالاتر، یعنی باید از اقربا و بستگان باشد، بینیم روایات چه می گویند؟ روایات روایات ما بر چهار قسمند و أما الروایات بحسب ظاهرها فهی علی أقسام: الأول: کفایه کون الحالف رجلاً،- یعنی حالف باید رجل باشد، اگر این را بگوئیم حالف رجل باشد، پس همسایه را هم شامل می شود- ففی روایه برید بن معاویه: «فأقیموا قسامه خمسين رجلاً- أقيده برمه» الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل، الحدیث ۳، ولاحظ أيضاً الباب ۱۰، الحدیث ۳ و ۵) مسلماً حضرت در مقام بیان نیست ولذا ما نمی توانیم تمسک به اطلاق آن کنیم، حضرت که در اینجا کلمه ی «رجل» را آورده، این در مقام بیان نیست، تا بگوئیم همسایه و رهگذر هم کافی است، هم بحث هم کافی است الثانی: ما يدل علی کون الحالف من قبيله المدعی - حالف باید از قبيله مدعی باشد، این آدم که از قبیل مدعی است، گاهی قسم می خورد که شر را دفع کند، و گاهی قسم می خورد تا شر ثابت کند، نسبت به هردو روایت داریم، گاهی قسم می خورد که ما نکشتیم، گاهی قسم می خورد که فلانی کشته، در هردو، یعنی چه آن جایی که قسم می خورد برای اثبات قتل، و چه آن جایی که قسم می خورد بر نفی قتل، کلمه ی عشیره و قبيله آمده است. الثانی: ما يدل علی کون الحالف من قبيله المدعی ففی روایه علی بن فضیل عن أبي عبد الله - عليه السلام-: «إذا وجد رجل مقتول فی قبيله قوم حلفوا جميعاً ما قتلوه، و لا يعلمون له قاتلاً» الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل، الحدیث ۵، در اینجا مدعا علیه قسم می خورد که ما نکشتیم، اینجا باید عشیره باشد. و مورد الروایه هو حلف المدعی علیه بخلاف الروایه التالیه فانّ موردها حلف قوم المدعی. و ما رواه مسعده بن زياده عن جعفر قال: «كان أبي إذا لم يقيم القوم المدّعون اليه قتل قبيلهم و لم يقسموا بأنّ المتهمين قتلوه... الخ» (الوسائل ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل، الحدیث ۶) از این روایت هم استفاده می شود که قسم خور باید از اقوام و عشیره باشد. و فی روایه عبد الله بن سنان: «خرج رجلا من الأنصار يصيبان من الثمار فتفرقا فوجد أحدهما ميتاً، فقال أصحابه لرسول الله: إنّما قتل صاحبنا اليهود- صاحب در اینجا به معنای هم قبيله و هم عشیره است- فقال رسول الله: «يحلّف اليهود» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب دعوى القتل، الحدیث ۱. الثالث: ما يدل علی أنّ الحالف من أهل الرجل المقتول، ففی روایه لیث المرادی، قال سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن القسامه علی من هی؟ أعلى أهل القاتل أو علی أهل المقتول؟ قال: «علی أهل المقتول» الوسائل: ۱۹ باب ۱۰ من أبواب دعوى القتل، الحدیث ۶. مراد از کلمه ی اهل در اینجا همان اقربا و بستگان است. پس در این روایات سه عنوان آمده است: الف: الرجل، ب: قبيله، ج: اهل المقتول، ج: صاحبنا، مگر. مگر اینکه صاحبنا را حمل کنیم بر همان اقربا و بستگان، اگر حمل بر آن کنیم، می شود سه عنوان، و الا- عناوین می شود چهار تا. اینجاست که باید اجتهاد کرد، یعنی اینها جمع کرد که به یک قدر متیقن برسند فصارت العناوین بین الرجل و قبيلته، و أهل المقتول. فمقتضى الجمع بین العناوین کفایه کون الحالف من قبيله الرجل. این عناوین را باید جمع کنیم و بگوئیم در قسم خوردن رجل میزان نیست، وارث میزان نیست، اقربا میزان است. به بیان دیگر وارث فعلی میزان نیست، منتها باید در طبقات ارث باشد. ظاهراً همین مقداری که قبيله و عشیره و بستگان انسان باشد کافی است، اما اینکه در جد دهم به هم می رسند، آن میزان نیست. پس قدر متیقن از این روایات این است که قبيله، عشیره و بستگان باشند هر چند بستگان دور. تا کنون بحث ما در قسامه بود، چون قبلاً گفتیم که بحث ما دو محور دارد، محور اول در

قسامه بود، محور دوم در مدعی است، محور اول را که قسامه باشد خواندیم، اکنون در محور دوم بحث می کنیم و می گوئیم مدعی باید وارث فعلی باشد، فرق است بین مدعی و بین قسامه، چون در قسامه دایره وسیع است، أهل الرّجل و قبيله الرّجل. اما آنکس که مدعی است حتماً باید وارث باشد، یعنی پسر یا نوه باشد نسبت به مقتول. در علم نسب خواندیم که تبار داریم و تیره، تبار همان قبيله است، اما تیره شاخه هایی است که از این تبار جدا می شود، آیا میزان هم تبار بودن است یا میزان تیره هاست؟ عرب می گوید فخذ، فخذ به زانو می گویند که از افخاذ گرفته شده است، از یک قبيله ای، تیره ها از هم جدا می شوند، مانند: بنی عوف، بنی عمرو، بنی بکر، همه اینها جزء انصار بودند، اما فخذ های مختلف. قدر متیقن از این روایات، باید هم عشیره باشند، از بستگانش باشد هر چند از بستگان دور. در هر صورت باید یکنوع پیوند نزدیکی بین مقتول و بین حالف باشد. پس علی الظاهر کسی که قسم می خورد باید از بستگان مقتول باشد هر چند از بستگان دور باشد، یعنی همین مقداری که بگویند اهل الرّجل، بستگان رجل کافی است. همان گونه که قبلاً بیان گردید، بحث ما در دو محور بود، محور اول قسامه بود که بررسی شد محور دوم در مدعی است، مدعی باید وارث فعلی باشد، فرق است بین مدعی و بین قسامه، در قسامه دایره وسیع است، مانند اهل الرّجل و قبيله الرّجل، اما آنکس که مدعی است، حتماً باید وارث باشد، مثلاً پسر باشد نسبت به پدر، نوه باشد نسبت به مقتول، علی ای حال باید وارث فعلی باشد و این کلمه را می شود از کلمات فقها استفاده کرد. یعنی از کلمات فقها می شود استفاده کرد که دایره مدعی، یک دایره ضیق است. الفرع الثانی: ای ما هو المعتبر فی المدعی فالظاهر من المصنف أنه يعتبر فيه كونه وارثاً فعلاً، و يستظهر ذلك من كلام الفقهاء أيضاً حيث يكون الحلف عندهم متوجهاً إلى المدعی، ثم إلى القوم - می گویند اول باید مدعی قسم بخورند و سپس قوم، چرا؟ چون او (مدعی) وارث است، اما دیگران وارث نیستند - يقول العلامة: و يحلف المدعی مع اللوث خمسين يميناً فی العمد، إلى أن قال: ولو كان للمدعی قوم حلف كل واحد يميناً إن كانوا خمسين». (ارشاد الاذهان: ۲/۲۱۹). از اینکه مسئله را مرتب قرار داده و می گوید اول مدعی و بعداً دیگران قسم بخورند، معلوم می شود که مدعی نزدیکتر است به مقتول، چون او (مدعی) وارث است، اما بقیه وارث نیستند. آیا از روایات هم این مسئله استفاده می شود یا نه؟ من الآن از روایت استفاده می کنم که مدعی حتماً باید وارث باشد، البته روایاتی که من از آنها استفاده می کنم، باید در آنها دقت شود، روایات می گویند اگر مدعا علیه قسم نخورد، باید دیه بپردازد، دیه را چه کسی می پردازد؟ وارث می پردازد. و يمكن استظهار ذلك مما ورد في غير واحدة من الروایات من أنه إذا لم يحلف المدعی حلف المدعی عليه قسامه خمسين رجلاً ما قتلنا و لا علمنا قاتلاً و إلا - یعنی اگر مدعا علیه قسم نخورد - أفرموا الدیه إذا وجدوا قتيلاً بين أظهرهم». الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل، الحديث ۶. وجه الدلالة فإن الدیه تتعلق بالوارث و هذا يدل على أن المدعی أو بين المدعیین وارث. و الا حضرت به مدعی نمی گفت که دیه بدهد. بلی! در یک روایتی آمده که نمی شود به آن اعتماد کرد. و أما ما ورد في قصة اليهود من أن المدعی قال لرسول الله - صَلَّى الله عليه و آله - «إنما قتل صاحبنا اليهود... إلخ» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب دعوى القتل، الحديث ۱. و ما ورد في رواية زراره: «إنا وجدنا رجلاً منا قتيلاً في قلب من قلب اليهود» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب دعوى القتل، الحديث ۳. فلا يعتد بظهورهما، چرا به ظهورش اعتنا نمی شود؟ چون ظهورش این است که همین قدر که مدعی همراه باشد، ظاهر این است که این ظهور قابل اعتماد نیست، علاوه بر این، لعل در بین این مدعی ها یک وارثی باشد. بحث تا اینجا در دو فرع به پایان رسید و آن دو فرع عبارتند از: الف: قسامه دائره اش وسیع است، در قسامه همین مقداری که از اقربا باشد کافی است، ب: اما در ناحیه مدعی باید حتماً وارث باشد، این مطلب را هم از عبارات فقها استفاده کردیم، چطور استفاده کردیم؟ چون گفت اول مدعی قسم بخورد و بعداً دیگران، معلوم می شود که این پر رنگ است. ثانیاً حضرت فرمود اگر مدعا علیه قسم نخوردند، باید به مدعی دیه بدهند، از

این معلوم می شود که «مدعی» وارث است الفرع الثالث: ظاهر الروایات اعتبار الرجولیه فی القسامه لما عرفت من تکرر رجل فی قوله: خمسين رجلاً. و ليس المقام مما لا تحتمل الخصوصیه فيه. فرع سوم در باره این است که آیا در قسامه رجولیت و مرد بودن شرط است یا زن هم کافی است، چون در قسامه گفتیم که از اقربا باشد، آیا زن هم کافی است یا حتماً باید مرد باشد؟ نوع روایات کلمه رجل دارد، این نشان می دهد که زن کافی نیست. ظاهر الروایات اعتبار الرجولیه فی القسامه لما عرفت من تکرر رجل فی قوله: خمسين رجلاً و ليس المقام مما تحتمل الخصوصیه فيه. احتمال اینکه رجولیت و مرد بودن مدخلیت ندارد بعید است.

ص: ۲۲۸

شرائط قسامه كتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قسامه به این نتیجه رسیدیم که حالف، یعنی آنکس که قسم می خورد حتماً باید از بستگان مقتول باشد، عناوینی را که حساب کردیم به دو عنوان رسیدیم: یک عنوان این است که: «من اهل الرجل» باشد، عنوان دیگر این است که: «من قبيله الرجل» باشد. ولی قدر متیقن این است که «من اهل الرجل» باشد، البته بینهما عامین مطلق است، اقرباء الرجل یا قبيله الرجل، اولی اخص است و دومی اعم، قدر مسلم اقربا را می گیریم، حضرت امام هم در متن همین را گرفته است. آیا رجولیت و مرد بودن در حالف شرط است یا شرط نیست؟ مطلب دیگر این بود که حالف حتماً باید مرد باشد، چون در روایات ما کلمه ی «رجل» آمده است و ما نمی توانیم رجولیت را الغا کنیم. در جلسه گذشته این دو فرع را بررسی کردیم و تمام شد. فرع چهارم اینک وارد فرع چهارم می شویم، آیا مدعی همیشه مرد باشد یا زن هم کافی است، بر خلاف حالف و قسم خور که حتماً باید مرد باشد، ولی در مدعی رجولیت و مردن بودن شرط نیست، چون گاهی وارث انسان منحصر است به زن، مثل اینکه مقتول فقط یک دختر داشته باشد، مثلاً پدرش را کشته اند، این مدعی است، هیچ دلیلی نداریم که مدعی حتماً مرد باشد، زیرا این حق وارث است، وارث گاهی مرد است و گاهی زن، بر خلاف حالف که گفتیم حالف باید از بستگان باشد و حتماً هم رجل باشد، یعنی در حالف، رجولیت و مرد بودن را شرط کردیم، اما در مدعی رجولیت و مردن بودن شرط نیست. فرع پنجم فرع پنجم این است که اگر عدد رجال به پنجاه نفر نرسید، چه باید کرد؟ آیا از زن ها می شود کمک گرفت یا نه؟ نه، چون در حالف رجولیت و مرد بودن شرط است. فرع ششم آخرین فرع این است که مدعی زن است و هیچ یارو یاور دیگری هم ندارد، در اینجا چه کنیم؟ در اینجا ناچاریم که بگوییم خود مدعی هر چند زن باشد، باید پنجاه قسم بخورد، اگر چنانچه قبلاً گفتیم حالف حتماً مرد باشد، آن حالفی را گفتیم که مدعی نباشد، اما اگر مدعی است و تنها، و هیچ کسی را ندارد، در اینجا خود مدعی (که زن است) پنجاه قسم می خورد و کار تمام است الفرع الرابع: لا شك أنه لا يعتبر فی المدعی الرجولیه، فربما ينحصر أولاد المقتول فی الاناث، فلو اعتبرت الرجولیه فی المدعی، يذهب دم المقتول هدراً، مع أن القسامه قد شرعت صيانه للدماء، ففي روايه زراره عن أبي عبدالله(ع) قال: «إنما جعلت القسامه احتياطاً للناس، لكيما إذا أراد الفاسق أن يقتل رجلاً- أو يغتال رجلاً- حيث لا- يراه أحد، خاف ذلك فامتنع من القتل» الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل، الحديث ۱. و لاحظ الحديث ۹۰۸. بنابراین، در مدعی رجولیت و مرد بودن شرط نیست، چون اگر بگوییم در مدعی رجولیت

شرط است، این سبب می شود که اراذل و اوباش افرادی را بکشند خصوصاً نسبت به کسانی که اولاد ذکور ندارند، به این معنا که تصمیم به قتل آنان می گیرند، چون می بینند که اولاد ذکور ندارند و اولاد اناث هم که حق قسم خوردن و اقامه را ندارند فلذا در مدعی رجولیت و مرد بودن شرط نیست. الفرع الخامس: إذا لم يبلغ عدد القسامه من الرجال، الخمسين فهل يكفي حلف النساء أو لا. بد من التكرير بين الرجال؟ الظاهر هو الثاني لما عرفت من ورود الرجال في الروايه في الحالف، فمع امکان اتمام اليمين بالرجال لا تصل النوبه إلى غيرهم. یعنی در قسامه کلمه ی رجال آن قدر تکرار شده که قابل اغماض نیست. الفرع السادس: مع فقد الرجال يحلف المدعى ولو كان امرأه خمسين مره، لما عرفت من عدم اعتبار الرجوليه في المدعى، هذا من جانب. ومن جانب آخر أنّ نكته تشريع القسامه صيانه الدماء، فلو لم يقبل حلف المرأه المدعيه على وجه التكرير بطل دم المسلم. اگر جناب «مقتول» فقط يك دختر دارد، یا غير از مادر هیچ کسی ندارد، در اینجا چه کنیم؟ صيانه لدماء المسلمين، خود این مدعيه پنجاه بار قسم می خورد. اگر کسی بگوید شما شرط کردید که حالف مرد باشد و حال آنکه در اینجا مرد نیست. در جواب می گوئیم مراد در آنجا آن حالفی است که مدعی نباشد، ولی حالف در اینجا مدعی است. المسأله الخامسه این مسئله ای که الان می خوانیم هم جنبه قاعده ای دارد و هم جنبه روایتی، و آن این است اگر مدعی متعدد است، فرض کنید يك نفر را کشته اند که دو تا پسر دارد، هر دو پسر مدعی هستند که فلانی پدر ما را کشته است، آیا هر کدام از این پسر ها باید پنجاه قسم اقامه کنند یا خودش بخورند، یا پک پنجاه قسم برای هر دو نفر شان کافی است، آیا جایی که مدعی متعدد است، آیا هر کدام از مدعی ها پنجاه قسم یا اقامه کند یا خودش بخورد- اقامه در صورتی است که شاهده داشته باشند، آن دومی در جایی است که شاهد نداشته باشند-؟ یا اینکه هر دو برادر یا اقامه کنند یا بخورند کافی است؟ مسئله دوم عکس است، یعنی اگر مدعا علیه متعدد شد، یعنی هم جناب زید متهم است و هم جناب عمرو، اگر ما قسم نخوردیم، ولی آنها قسم خوردند، آیا پنجاه قسم کافی است، یا اینکه پنجاه قسم باید عمرو بخورد، پنجاه قسم هم زید، آیا تعدد مدعا علیه سبب تعدد قسم می شود یا نه؟ اما در اولی ظاهراً پنجاه قسم کافی است، چرا؟ چون هر چند مدعی متعدد است، اما ادعا واحد است و برای ادعای واحد پنجاه قسم کافی می باشد. منتها این فرع روایت ندارد. ولی فرع دوم روایت دارد، فرع دوم این است که مدعی واحد، و مدعا علیه متعدد است، از بعضی از روایات می شود استفاده کرد که اگر مدعی واحد شد، پنجاه قسم هم کافی است، یعنی لازم نیست که هر کدام از مدعا علیهم پنجاه قسم یا اقامه کنند یا بخورند. از کدام روایت استفاده می شود؟ از روایت ذیل: ۱: روايه أبي بصير عن الإمام أبي عبد الله (عليه السلام) حيث جاء فيها: «إذا ادعى الرجل على القوم أنهم قتلوا، كانت اليمين لمدعى الدم قبل المدعى عليهم، فعلى المدعى أن يجيء بخمسين يحلفون أن فلاناً قتل فلاناً، فيدفع إليهم الذي حلف عليه، فإن شأؤوا عفوا، وإن شأؤوا قتلوا، وإن شأؤوا قبلوا الدية، وإن لم يقسموا، فإن على الذين ادعى عليهم أن يحلف منهم خمسون ما قتلنا ولا علمنا له قاتلاً». فان ظاهر قوله: «الذين ادعى عليهم» أكثر من واحد، فاكتفى عندئذ بحلف خمسين رجلاً» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث ۱، و لاحظ الحديث ۳ و ۵. لكن السند ضعيف بعلی بن أبی حمزه. بنابراین، اولی روشن است، یعنی اگر مدعی متعدد است، چون ادعای شان واحد است فلذا پنجاه قسم برای همه ی شان کافی است و لازم نیست که هر کدام شان پنجاه قسم بخورند. اما اگر عکس شد، یعنی مدعا علیه متعدد است، در اینجا دو تا ادعاست، یکی ادعا می کند که زید کشته، دیگری می گوید عمرو کشته است، طبق قاعده باید هر کدام شان پنجاه قسم بخورند، ولی روایت می گوید پنجاه قسم برای همه شان کافی است. فان ظاهر قوله: «الذين ادعى عليهم» أكثر من واحد، فاكتفى عندئذ بحلف خمسين رجلاً»، ولی سند ضعيف است چون در سند علی ابن أبی حمزه بطائینی است، البته احادیثی علی ابن أبی حمزه بطائینی مثل استخوان در گلو است که نه می تواند فرو برد و نمی تواند بیرون بیاورد، غالباً آقایان

به روایت ایشان عمل می کنند خصوصاً روایاتی که ثابت بشود که قبل از انحراف نقل کرده، و اگر آدم ثقه از او نقل کند، دلیل بر این است که روایت قبل از انحراف بوده، و الا بعد از انحراف آدم ثقه نمی رود از آدم ملحد نقل روایت کند. ۲: ما فی رویه عبد الله بن سنان. قال سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن القسامه، هل جرت فيها السنه إلى... أن قال: إنما قتل صاحبنا اليهود فقال رسول الله: «يحلّف اليهود». این روایت ظاهرش این است که باید متعدد باشد و حال آنکه این گونه نیست، چون یهود کنایه از آن فرد است، یعنی آن فردی که منتسب به دین یهود است، این چطور اطلاق دارد؟ یعنی اطلاق دارد که دو نفر باشند یا یک نفر باشند. لکن الظاهر أنّ فی النسبه توسعاً حیث نسب فعل الفرد إلى کلّ من ینتمی إليه فی العقیده، و لذلك جاء فی بعض النصوص فی نفس الواقعه: «إنّ فلاناً اليهودی قتل صاحبنا». پس حضرت که می گوید حلف یهود، خیال نشود که باید چند یهودی قسم بخورد، بلکه یهود کنایه از آن فردی است که یهودی می باشد. ما اینجا حرف شیخ را قبول کردیم، چون مرحوم شیخ در کتاب «خلاف» می گوید یکدانه پنجاه قسم کافی است هر چند مدعا علیه متعدد باشند. ظاهر روایت ذیل هم این است که هر چند مدعا علیه متعدد است، باز یک پنجاه قسم کافی است. روایت: «إذا لم یحلف المدعی حلف المدعی علیه قسامه خمسين رجلاً ما قتلنا و إلا أغرموا الدیة إذا وجدوا قتیلاً بین أظهرهم» ظاهر روایت این است که هر چند مدعا علیه متعدد هستند، در عین حال یک پنجاه قسم کافی است. ولی شیخ در کتاب مبسوط عکس آنچه را در خلاف است گفته، در کتاب «خلاف» گفته یک پنجاه قسم کافی است، ولی در کتاب مبسوط فرموده اگر «مدعا علیه» متعدد است، باید هر کدام از این مدعا علیهم پنجاه قسم یا اقامه کنند یا بخورند، حالا کدام یکی از این دو فتوای شیخ را بگیریم؟ اگر دلالت روایت را کافی بدانیم، در این صورت حرف شیخ در کتاب خلاف درست است. اما اگر دلالت روایت را کافی ندانیم، باید فرق بگذاریم بین جایی که دو برادر مدعی مشارکتند و می گویند این دو نفر مشارک این کار را کرده اند، و بین اینکه هر دو برادر منفرداً این قتل را انجام داده، اگر مشارکت باشد، ممکن است بگوییم که یک پنجاه قسم کافی است. اما اگر منفرد باشند، بعید نیست که بگوییم تعدد قسم باشد، یعنی هر کدام به تنهایی پنجاه قسم بخورند. یعنی فرق بگذاریم جایی که «مدعا علیه» متهم به شرکتند، پنجاه قسم واحد کافی است، اما اگر متهم به شرکت نیستند، بلکه متهم به استقلالند، در این صورت قسم هر کدام شان، کافی از قسم دیگری نیست، یعنی قسم زید، عمرو را تبرئه نمی کند و هکذا قسم عمرو هم زید را تبرئه نمی نماید.

ص: ۲۲۹

هر گاه مدعی یا عشیره اش حاضر به قسم نشوند، حکم مسئله چه می شود؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هر گاه مدعی یا عشیره اش حاضر به قسم نشوند، حکم مسئله چه می شود؟ المسأله السادسة: لو لم یحلف المدعی أو هو و عشیره فله أن یرد الحلف علی المدعی علیه فعلیه أيضاً خمسون قسامه، الخ. فروع مسئله ششم دارای پنج فرع است: فرع اول فرع اول این است که اگر مدعی قتل، حاضر به قسم خوردن نیست، یعنی آن کس که مدعی است بر اینکه فلانی برادر مرا کشته است، حاضر به قسم نیست، یا خودش قسم نمی خورد یا عشیره اش قسم نمی خورند، در اینجا چه باید کرد؟ قانون کلی این است اگر کسی (که قسم حق اوست) قسم نخورد، قسم را به طرف دیگر بر می گردانند. در جاهای دیگر باید «منکر» قسم

بخورد، اگر منکر قسم نخورد، قسم بر می‌گردد به مدعی، ولی در اینجا عکس است، چون قسم مال مدعی است، یعنی در باب «قسامه» قسم مال مدعی است، اگر مدعی حاضر به قسم خوردن نیست، برای قطع دعوی باید قسم را به «مدعا علیه» بر گرداند. فرع دوم فرع دوم این است که اگر قسم را به مدعا علیه بر گرداند، چه می‌شود؟ ظاهر عبارت امام (ره) این است که باید مدعا علیه پنجاه نفر از عشیره اش را آماده قسم کند که بر براءت او از قتل قسم بخورند و بگویند به خدا قسم که ما خبر از قتل این مقتول نداریم و ما از این قتل بری هستیم. آیا احضار کسانی که باید قسم بخورند، واجب است یا نه؟ بحث در اینجا است که آیا احضار کسانی که باید قسم بخورند واجب است یا نه؟ ظاهر کلام امام (ره) این است که احضار واجب است، ولی بعضی ممکن است بگویند که احضار واجب نیست، و طرف می‌تواند بگوید من عشیره ام را حاضر نمی‌کنم، فقط خودم پنجاه قسم را یکی پس از دیگری می‌خورم. پس ظاهر عبارت امام، مرحوم حکیم و خوئی این است که احضار واجب است، یعنی می‌تواند پنجاه نفر را احضار و آماده کند، این مقدم بر قسم خودش است. فرع سوم فرع سوم، اگر نتوانست پنجاه نفر را آماده کند، یا وجود ندارند یا آماده برای قسم خوردن نیستند، البته در اینجا نوبت به خود «مدعا علیه» می‌رسد، یعنی مدعا علیه قسم می‌خورد که من نسبت به این قتل بری هستم، حالا که مدعا علیه قسم خورد، نباید خون مقتول هم هدر برود، مدعا علیه قسم خورد و حاکم هم گفت که تو بری هستی، چه باید کرد؟ در اینجا بعضی روایات این است که امام از بیت المال دیه مقتول را می‌پردازد، چرا؟ «لأن لا يبطل دم إمرأ المسلم»، چون مدعی قسم نخورد تا از این راه دیه ثابت بشود، مدعا علیه هم قسم خورد که من خبر از این جریان ندارم، طرفین کنار رفتند، اما این فرد مسلمان که در اینجا افتاده و به قتل رسیده است، تکلیف خون او چیست؟ ظاهر برخی از روایات این است که امام دیه او را از بیت المال می‌دهد. ولی برخی از روایات هم داریم که خلاف این را می‌گویند، یعنی حتی اگر مدعا علیه قسم بر براءت خودش بخورد، خود قبیله و عشیره ی «مدعا علیه» دیه را بپردازند، البته این روایات مورد قبول مشهور نیست. فرع چهارم فرع چهارم، اگر «مدعا علیه» نه پنجاه نفر را آماده کرد و نه خودش قسم خورد، تکلیف چیست؟ «أحکم بالغرامه»، حکم می‌کند بر اینکه باید غرامت را بپردازد. بله! اگر مدعی قسم خورده بود، حکمش قصاص بود، ولی چون مدعی قسم نخورد، «مدعا علیه» اگر قسم بخورد، بری می‌شود، اما اگر قسم نخورد، «ألزم بالغرامه». در آخر مسئله یک عبارت است که نیازی به دقت دارد و باید روی آن مطالعه کرد و آن این است: «و لا یرد فی المقام الیمین علی الطرف» ظاهراً معنای این جمله این است که اگر «مدعا علیه» قسم نخورد، آیا حاکم می‌تواند دوباره قسم را بر گرداند به مدعی. متن تحریر الوسیله ۱: «لو لم يحلف المدعی أو هو وعشیرته فله - ظاهر این است که مدعی این کار را نکند، و حال آنکه از نظر قوانین قضائی مدعی چنین حقی را ندارد، باید قاضی این کار را بکند، ظاهر این است که مدعی باید به مدعا علیه بگوید: تو قسم بخور، ولی آنچه در باب قضا آمده این است که این کار را قاضی انجام می‌دهد نه مدعی. مگر اینکه بگوییم حق مدعی است، منتها قاضی این کار را انجام می‌دهد - آن یرد الحلف علی المدعی علیه». ۲: فعلیه أيضاً خمسون قسامه، فلیحضر من قومه خمسين يشهدون ببراءته، و حلف کل واحد ببراءته - ظاهر عبارت فرع دوم این است که احضار واجب است، که در آینده دلیلش را می‌خوانیم - ۳: «ولو كانوا أقل من خمسين کزرت علیهم الأیمان حتی یکملوا العدد»، ۴: «و حکم ببراءته (مدعا علیه) قصاصاً و دیه»، یعنی اگر مدعا علیه قسم خورد، هم قصاص از گردنش ساقط می‌شود و هم دیه. ۵: «و إن لم یکن له قسامه من قومه یحلف هو خمسين یمیناً، فإذا حلف حکم ببراءته قصاصاً و دیه» در اولی قسم جمعی بود، در اینجا قسم فردی است، قسم جمعی نتیجه اش براءت است، قسم فردی نتیجه اش براءت. ۶: «و إن لم تکن له قسامه و نکل عن الیمین ألزم بالغرامه و لا یرد فی المقام الیمین علی الطرف - یعنی نه قسم می‌خورد و قسامه هم ندارد - ألزم بالغرامه». نمی‌گوید «ألزمه بالقصاص» چون اگر طرف قسم می‌خورد، قصاص می‌شد، چون طرف قسم نخورد، و این باید قسم بخورد،

و قسم نخورد، اقلش غرامت است. «و لا- یرد فی المقام الیمین علی الطرف». حالا که مدعا علیه نکول کرد، دو مرتبه به مدعی بر نمی گردانند. قسمتی از این فروع روشن است، عمده عبارت: «فلیحضر من قومه خمسين» است، که آیا اگر طرف قسم نخورد و قسم را به این طرف بر گرداند، آیا واجب است این آدم پنجاه شاهد احضار کند یا احضار پنجاه شاهد واجب نیست، بلکه خودش هم می تواند به جای پنجاه شاهد، پنجاه قسم بخورد؟ آیا اگر متمکن باشد از احضار خمسين رجلاً، نوبت به قسم خودش می رسد یا نه؟ ظاهر کلام حضرت امام (ره) این است که نوبت به قسم خودش نمی رسد، بلکه اول باید اگر متمکن است که پنجاه نفر را آماده کند، آن مقدم است؟ دیدگاه آیه الله حکیم مرحوم آیه الله حکیم هم می گوید واجب است، مرحوم خوئی (که بر آن شرح نوشته) نیز می گوید واجب است، اینها با دو روایت استدلال کرده اند، باید ببینیم که این روایات دلالت دارند یا نه؟ روایت اَبی بصیر الأولی: ما ورد فی روایه اَبی بصیر قوله (ع): ((فإن علی الذین ادعی علیهم أن یحلف منهم خمسون، ما قتلنا و لا علمنا له قاتلاً)). الوسائل: ۱۹، الالباب ۱۰ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۵. حضرت آیه الله خوئی با این روایت استدلال می کند بر اینکه احضار واجب است، چرا؟ چون می گوید: «فإن علی الذین ادعی علیهم أن یحلف منهم خمسون، ما قتلنا و لا- علمنا له قاتلاً» قسم خوردن پنجاه نفر واجب است، پس باید پنجاه نفر را احضار کند. ایشان بر این روایت بر فتوای متن (حضرت امام) و فتوای حکیم و خودش استدلال می کند. نظریه استاد سبحانی ولی «بینی و بین الله» آیا این روایت دلیل بر وجوب احضار است یا می گوید اگر پنجاه نفر آمدند، قسم بخورند، نه اینکه حتماً باید پنجاه نفر را با خودش بیاورد، اگر این پنجاه نفر خودشان در محکمه آمدند، قسم بخورند، اما اینکه آوردن آنان لازم است، از این روایت استفاده نمی شود و در نمی آید. عبارت آیه الله خوئی وجه الدلالة أن المدعی علیه فی الحقیقه کان واحداً و معیناً- یعنی همه این پنجاه نفر مدعا علیه نیستند، «مدعا علیه» یک نفر است، ولی گاهی وقتی یک نفر از اهل یک قبیله که یک گناه را انجام می دهد، آن گناه را به همه نسبت نمی می دهند- بشهاده ما فی روایه برید بن معاویه و هو قول الصحابه: «أن فلاناً اليهودی قتل صاحبنا» فیکون یمین الآخین لأجل إحضار المدعی علیهم، إیأهم للحلف مدعا علیه. در حقیقت یک نفر است، چرا پس باید پنجاه نفر قسم بخورند؟ چون اینها را در محکمه آورده است. بیان استاد سبحانی ما می گوئیم: جناب آقای خوئی! این حرف صحیح است که اگر اینها در محکمه آمدند، باید پنجاه قسم بخورند، اما آیا آوردن اینها لازم است؟ از این روایت استفاده نمی شود. به بیان دیگر فرق است که خود این پنجاه نفر در محکمه بیایند و قسم بخورند، یعنی اگر بیایند حتماً باید قسم بخورند، اما اینکه آوردن آنان (در صورت تمکن) لازم است یا نه؟ این جهتش از روایت استفاده نمی شود. یلاحظ علیه: أنه لا- یدلّ علی وجوب الإحضار، بل یدلّ علی أن المدعی علیه لو أحضرهم لحلفوا، من دون دلالة علی وجوب الإحضار. روایت برید بن معاویه الثانیه: ما فی روایه برید بن معاویه، قال: ((و إلا حلف المدعی علیه قسامه خمسين رجلاً؛ ما قتلنا و لا علمنا له قاتلاً)). الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۳. استدلالش همان است که در روایت قبلی گذشت، می گوید مدعا علیه یک نفر است، بقیه را در محکمه آورده است، پس معلوم می شود که آوردن آنان را در محکمه واجب است و باید پنجاه قسم بخورند. «الكلام الکلام»، جواب ما نیز همانند جواب قبلی است، یعنی اگر خود آنان در محکمه بیایند، قسم می خورند، اما اینکه بر من واجب باشد که درب خانه تک تک آنها را بزنم و از خانه بیرون بکشم و در محکمه بیاورم، این لازم نیست. طبق فرمایش آقایان مادامی که تمکن از پنجاه نفر است، نوبت به شخص مدعا علیه نمی رسد. بلی! اگر مدرک این روایات باشد، این روایات قضیه شرطیه است، یعنی اگر حاضر شدند، قسم بخورند، اما آیا حاضر شدن یا حاضر کردن واجب است یا نه؟ این جهتش از روایت استفاده نمی شود. نظریه استاد سبحانی ولی من در نتیجه تسلیم فرمایش این بزرگواران هستم، منتها نه از راه این دو روایت بلکه از راه دیگر، و آن این است که مسئله دماء و

خون، یک مسئله ای مهم است، در مسائل مهم مادامی که طبقه اهم در اختیار ما هست، نوبت به طبقه بعد نمی رسد، جایی که من می توانم پنجاه نفر را وادار کنم که قسم بخورند، بی اعتنای کنم، خودم پنجاه قسم بخورم و کار را لوٹ کنم، این درست نیست. یعنی از نظر اهمیت دم و اینکه خون اهمیت دارد، این سبب می شود ما دامی که آن طبقه قبلی ممکن است، آن واجب است، بلی اگر آن نشد و کارد به استخوان رسید، پنجاه نفر نیست، فرض کنید ده نفر است، همان ده نفر را احضار می کند، اگر ده نفر هم ممکن نشد، من می روم سراغ کمتر، اگر نشد، خودش پنجاه قسم را می خورد و کار را تمام می کند. «و مع ذلك كله يمكن تقوية قول الأول بوجه آخر، و هو أنّ إثبات القصاص أو الدية بالقسامه، على خلاف القاعده، و الشك في كفايه يمين شخص واحد عن يمين خمسين رجلاً. مع التمكن منه، يكفي في الحكم بعدم الكفايه. و على هذا فالظاهر لزوم إحضار خمسين رجلاً. مع التمكن منه يكفي في الحكم بعدم الكفايه». على أي حال ما از این راه پیش آمدیم، و الا این دو روایت قضیه شرطیه است، اگر آمدند قسم بخورند، اما اینکه ایجاب شرط هم واجب است، دلیل بر آن نمی شود. مثل این می ماند که بگوییم اگر وارد مسجد الحرام شدید، باید طواف کنید، اما آیا ورود به مسجد الحرام هم واجب است؟ نه! تا اینجا دو فرع روشن شد، فرع اول این بود که اگر مدعی قسم نخورد، قسم را بر مدعا علیه بر می گردانند، فرع دوم این بود که اگر مدعا علیه متمکن از احضار خمسين رجلاً شد، نوبت به قسامه خودش نمی رسد. الفرع الثالث: حالا اگر من نتوانستم پنجاه نفر پیدا کنم که قسم بخورند، چه کنم؟ چاره جز این نیست که خود مدعا علیه: «کترت علیه الأیمان»، چنانچه در مدعی هم گفتیم که اگر پنجاه نفر پیدا نکرد، خودش قسم می خورد، در مدعا علیه نیز چنین است. الفرع الثالث: إذا كان المدعى عليه أقل من الخمسين، كترت عليهم الأيمان حتى يكملوا العدد، حتى يكمل العدد - كما هو الحال في جانب المدعى - على ما مر. همان گونه که مدعی اگر پنجاه نفر پیدا نمی کرد، به اقل اکتفا می کردیم و اگر اقل هم نبود، خودش قسم می خورد. در اینجا نیز چنین است. الفرع الرابع حالاً- اگر مدعا علیه وارد میدان شد و قسم خورد یا پنجاه نفر آورد، یا کمتر آورد یا تنها قسم خورد، قسمش بی جا نمی شود، بلکه حکم به براءت او می شود، آیا قضیه مختومه می شود یا نه؟ از نظر مدعا علیه مختومه است، اما از نظر دیه، دیه ی این مقتول چه می شود؟ بحثش خواهد آمد. الفرع الرابع: إذا حلف المدعى عليهم يحكم ببراءتهم عن القصاص و الدية أخذاً بمقتضى الحلف اجماعاً. و مع ذلك كله فقط يظهر من بعض الروايات وجوب الدية عليهم حتى بعد الحلف، و قد ذكرنا شيئاً من ذلك فيما سبق و قلنا: إنه لا معنى - بعد الحلف بالبرائه - لكونهم محكومين بأداء الدية، و مع ذلك ففي بعض الروايات خلاف هذا، نشير إليها. یعنی از بعضی از روایات استفاده می شود که حتی اگر مدعا علیه قسم هم بخورند، باید دیه را بدهند، منتها این روایات مورد عمل نیستند.

ص: ۲۳۰

هر گاه مدعی یا عَشیره اش حاضر به قسم نشوند، حکم مسئله چه می شود؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه مدعی یا عَشیره اش حاضر به قسم نشوند، حکم مسئله چه می شود؟ تا کنون چند فرع را خواندیم: الف: فرع اول این بود که اگر مدعی قسم نخورد، قاضی می تواند قسم ها را به مدعا علیه بر گردانند. ب: فرع دوم این بود که اگر مدعی قسم ها را به مدعا علیه بر گرداند، آیا بر او واجب است که پنجاه نفر را احضار کند یا کمتر از پنجاه نفر را؟ از عبارت

حضرت امام (ره) استفاده می شود که احضار واجب است، اگر این آدم متمکن است از احضار پنجاه نفر یا احضار کمتر از پنجاه نفر، نوبت به قسم خودش نمی رسد. البته استدلال کرده بودند به برخی از روایات، که ما گفتیم این روایات دلالت ندارند، این روایات دلالت دارند که اگر پنجاه نفر حاضر شدند، باید قسم بخورند، اما اینکه این مرد برود پنجاه نفر را دعوت کند و با خودش بیاورد، از این روایات استفاده نمی شود. ولی در آخر تسلیم شدیم و گفتیم چون مسئله، یک مسئله مهمی است، ممکن است که بگوییم صرف اینکه آدم می تواند خودش پنجاه قسم بخورد، در حالی که متمکن از احضار پنجاه نفر یا کمتر از پنجاه نفر است، شک داریم که آیا «با وجود تمکن از احضار پنجاه نفر» خودش می تواند قسم بخورد یا نه؟ عرض کردیم که صرف شک، ما را وادار می کند تا در جه بندی کنیم، اگر می تواند چهل نفر یا پنجاه نفر را احضار کند، اهلاً و سهلاً، و اگر نتوانست، آن وقت نوبت به قسم خودش می رسد. یعنی ما در نتیجه تسلیم شدیم و گفتیم چون مسئله، یک مسئله مهم است، شک ما کافی است، شک در اینکه آیا با تمکن از پنجاه نفر یا کمتر، پنجاه قسم یک نفر کافی است یا کافی نیست؟ صرف شک ما را وادار می کند که عمل به احتیاط کنیم. آیا اگر مدعا علیه قسم خورد، ذمه اش بری می شود؟ فرع دیگر این است که آیا بعد از آنکه مدعا علیه قسم خورد، آیا ذمه اش بری می شود یا نه؟ از دو روایت استفاده می شود که اگر مدعا علیه قسم بخورد، هم از قصاص برائت پیدا می کند و هم از دیه. البته ما از این دو روایت، فقط محل دلالت و شاهد را می خوانیم نه تمام روایت را. متن روایت «و إلاً حلف المدعی علیه قسامه خمسين رجلاً ما قتلنا و لا علمنا قاتلاً، و إلاً أغرموا الذیہ إذا وجدوا قتیلاً بین أظهرهم إذا لم یقسم المدعون» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوی القتل و ما یشب به، الحدیث ۳. معنای حدیث این است که اگر قسم خوردند، «لا یغرموا»، اما اگر قسم نخوردند «أغرموا» کلمه ی «إلاً» در اینجا برای استثناء نیست بلکه برای شرط است، یعنی «إن لا». و «إلاً» یعنی إن لم یقسموا أغرموا، مفهومی این است که «إن حلفوا لا یغرموا» این یک روایت علی بن الفضیل محمد بن الحسن باسناده، عن محمد بن أحمد بن یحیی، عن أحمد و العباس و الهیثم جمیعاً، عن الحسن بن محبوب، عن علی بن الفضیل، عن أبی عبد الله علیه السلام قال: «إذا وجد رجل مقتول فی قبیله قوم حلفوا جمیعاً ما قتلوه و لا یعلمون له قاتلاً. فان أبوا أن یحلفوا أغرموا الذیہ فیما بینهم فی أموالهم سواء كان بین جمیع القبیله من الرجال المدرکین» همان مدرک، الحدیث ۵. معلوم می شود که غرامت وابسته به عدم قسم است، اگر قسم خورد، غرامت ندارد و اگر قسم نخورد، غرامت دارد. پس دو روایت روشن پیدا کردیم و هر دو روایت دلالت بر این دارد که غرامت در صورتی است که «مدعا علیه» قسم نخورد. روایات معارض ولی در مقابل این دو روایت، سه روایت دیگر داریم که دلالت دارند حتی بعد از قسم غرامت است، اما اینکه آن غرامت را که پردازد، بعداً بیان خواهیم کرد. سه روایت داریم که می گویند حتی بعد از قسم خوردن مدعا علیه هم غرامت است، اما اینکه غرامت را که بدهد؟ بعداً به آن می رسیم. روایت مسعده بن زیاد ۱: و عنه، عن هارون بن مسلم، عن مسعده بن زیاد، عن جعفر (علیه السلام) قال: «کان أبی (رضی الله عنه) إذا لم یقم القوم المدعون الیینه علی قتل قتیلهم و لم یقسموا بأنّ المتهمین قتلوه حلف المتهمین بالقتل خمسين یمینا بالله ما قتلناه و لا علمنا له قاتلاً، ثم یؤدی (امام) الذیہ إلى أولیاء القتل، ذلک إذا قتل فی حی واحد، فأما إذا قتل فی عسکر أو سوق مدینه فدیته تدفع إلى أولیائه من بیت المال» همان مدرک، الحدیث ۶. «علی کلّ تقدیر» این روایت دلالت دارد که دیه را امام باید بدهد، ما حرفی نداریم، ولی بحث ما در این است که بعد از آنکه مدعا علیه قسم خورد، باز بر مدعا علیه چیزی هست یا نیست؟ اولی می گوید امام بدهد، دومی می گوید: «ثم تؤدی»، صیغه مجهول است، احتمال دارد که باز فاعلش امام باشد. بنابراین، این دو روایت، منافات با آن دو روایت پیشین ندارد، آن دو روایت پیشین می گفت اگر مدعا علیه قسم خورد، ذمه اش بری می شود، این روایت با آن دو منافات ندارد، این روایت گاهی می گوید: ثم يؤدی (یعنی امام دیه را می دهد) اگر «تؤدی» به صیغه مجهول باشد،

آنهم مجهول است، معلوم نیست که فاعلش کیست، احتمال دارد که فاعلش امام باشد. روایت ابی بصیر «فإن علی الذین ادعی علیهم أن یحلف منهم خمسون، ما قتلنا و لا علمنا له قاتلاً فإن فعلوا أدى أهل القرية الذین وجد فیهم» - مراد از اهل قریه، همان عشیره قاتل است، چون اگر بگوییم مربوط به عشیره قاتل نیست، کلام بی ارتباط می شود، یعنی ارتباط شرط و جزا بهم می خورد، چون معنایش این می شود که بگوییم اگر اینها قسم نخوردند، همسایه ها باید دیه این را بپردازند، این معنا ندارد - و إن کان بأرض فلاة أدیت دیته من بیت المال، فإن امیر المؤمنین (علیه السلام) کان یقول: لا یبطل دم امرئ مسلم» الوسائل: ۱۹، الالباب ۱۰ من أبواب دعوی القتل و ما یتبث به، الحدیث ۵. پس این روایت هم دلالت دارد که اگر هم مدعا علیه قسم خورد، ذمه اش از دیه بری نیست. جواب این روایت از نظر سند ضعیف است، چون در سندش علی بن ابی حمزه بطائنی (رئیس واقفیه) است و روایتش حجت نیست، بنابراین، این روایت را از نظر دلالت از کار نینداختیم، بلکه از نظر سند از کار انداختیم، روایت اول را از نظر دلالت از کار انداختیم و گفتیم: «ثم یؤدی» ضمیرش به امام بر می گردد، «تودی» هم مجهول است فلذا معلوم نیست که فاعلش کیست، شاید هم فاعلش امام باشد. ولی این روایت از نظر دلالت کامل است، منتها از نظر سند ناقص می باشد، از این رو نمی شود به آن تمسک کرد. علاوه بر این، این روایت خلاف قاعده است، یعنی بر فرض صحت سند، خلاف قاعده است، آن دو روایت صریح است، قاعده می گوید وقتی که طرف قسم خورد، کار تمام است، اگر بنا باشد که بعد از قسم هم دیه بپردازد، پس برای چه قسم بخورد، قسم کار لغو است. روایت ابی البختری عن ابی البختری، عن جعفر بن محمد، عن ائیه، عن ائیه، أنه أتى علی (علیه السلام) بقتیل وجد بالكوفه مقطّعاً فقال: «صلوا علیه ما قدرتم علیه منه» تا می توانید در حق این آدم دعا کنید - ثم استحلفهم فسامه بالله ما قتلناه و لا علمنا له قاتلاً، - آن محله ای که این قتل در آنجا کشته شده، آنها را قسم داد، آنها هم قسم خوردند - و ضمنه الدیه» همان مدرک، الباب ۸، الحدیث ۸. البته این روایت برای ما حجت نیست، چون در سندش ابی البختری است و ایشان ضعیف است. بنابراین، ما همان دو روایت اول را گرفتیم که فرمود: «فإن أبوا، أغرموا» مفهومش این است: «إن لم یأبوا، لم یغرموا». این سه روایت، که در اولی خدشه در دلالت کردیم، در دومی و سومی هم خدشه در سندش نمودیم. فرع پنجم فرع دیگر این است که جناب مدعا علیه پنجاه نفر ندارد که قسم بخورند، حتی کمتر از پنجاه نفر هم ندارد، در اینجا خودش قسم می خورد، عین این مسئله را در باره مدعی هم داشتیم، مدعی اگر پنجاه نفر دارد، چه بهتر، اگر کمتر دارد، باز چه بهتر. عین همین مسئله در مورد مدعا علیه پیاده می شود، یعنی اگر مدعا علیه پنجاه نفر دارد، چه بهتر، یا کمتر از پنجاه نفر دارد، باز چه بهتر، اما اگر پنجاه نفر یا کمتر ندارد، خودش قسم می خورد. فرع ششم فرع ششم این است که اگر مدعی قسم نخورد، بلکه قسم را به مدعا علیه بر گرداند، مدعا علیه هم حاضر به قسم نیست، باید چه کنیم؟ «أغرموا بالدیه»، باید دیه بدهد، چرا؟ همان روایاتی که خواندیم که اگر قسم بخورد، دیه برداخت نمی کند، همان روایات دلیل این فرع است، در حقیقت این فرع ششم لنگه ی فرع چهارم است، فرع چهارم دارای دو لنگه است، اگر قسم خوردند، که هیچ! اما اگر قسم نخورند، «أغرموا بالدیه» باید دیه بدهند. فرع هفتم فرع هفتم این است که آقایان در کتاب قضا خوانده اند، اگر منکر نکول کند، مثلاً زید مدعی است که قالی مال من است، منکر ذو الید است و می گوید قالی مال من است، مدعی بینه ندارد، منکر باید قسم بخورد، حالا - اگر منکر نکول کرد و قسم نخورد، در کتاب قضا می گوید: «لا یقض بالنکول»، با «نکول منکر» قاضی حق ندارد که حکم را ببرد، بلکه یرد الیمین الی المدعی، می گوید حالا - که منکر قسم نخورد، شما قسم بخورید. ولی در اینجا عکس است، یعنی همین مقداری که مدعا علیه نکول کرد و قسم نخورد، قاضی حکم به دیه می کند و می گوید برو دیه را بده، حق ندارد که قسم را به مدعی بر گرداند. پرسش سوال این است که چه فرق است بین مدعی و منکر باب قضا، و بین مدعی و «مدعا علیه»ی اینجا، که در مدعی و منکر باب قضا می گوید اگر منکر نکول کند

و قسم نخورد، قاضی حق قضاوت کردن را ندارد، بلکه باید قسم به مدعی بر گرداند، اما در اینجا به محض اینکه مدعا علیه نکول کرد، قاضی حکم به دیه می کند بدون اینکه قسم را به مدعی بر گرداند. سوال این است که ما الفرق بین آن مسئله که لا یقضی و بین این مسئله که یقضی؟ پاسخ فرق جوهری این است که در کتاب قضا، قسم طبیعتاً مال منکر است نه مال مدعی، قالی دست من است، زید می گوید مال من است، من منکر، قسم طبیعتاً مال من است (یعنی مال منکر)، اگر من نکول کردم و قسم نخوردم، قسم را بر می گردانم به مدعی، اما در اینجا عکس است، یعنی قسم اول مال مدعی است، مدعی باید قسم بخورد، چون قسم نخورد، فلذا بر می گرداند به مدعا علیه، دیگر معنا ندارد که دو باره از مدعا علیه بر گردد به مدعی. خلاصه فرق است بین البابین، در آن باب قسم حق طبیعی منکر است، یعنی ابتداءً قسم متوجه منکر است، حالا که ابتداءً قسم نخورد، قاضی می گوید مدعی شما قسم بخورید. ولی در اینجا قسم خوردن مدعا علیه ابتدائی نیست بلکه ثانوی است، اول باید مدعی قسم بخورد، قاضی گفت قسم بخور، او قسم نخورد، دو مرتبه بر گرداند به مدعا علیه، دیگر دو مرتبه از مدعا علیه بر گردد به مدعی، بی معناست. پس نباید بین این دو مورد قیاس کنیم، در آنجا ابتداءً منکر قسم می خورد، ولی در اینجا منکر ابتداءً قسم نمی خورد، ابتداءً مدعی قسم می خورد، ثانیاً منکر قسم می خورد، فلذا معنا ندارد که ثالثاً بر گردد به مدعی.

ص: ۲۳۱

آیا قسامه در اطراف و اعضاء هم جاری است؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا قسامه در اطراف و اعضاء هم جاری است؟ تا کنون بحث ما راجع به قسامه در نفس بود، مثلاً کسی را کشته پیدا می کردند، ولی مقتول ادعا می کرد که قاتل فلان کس است و برای ادعای خودش شاهی هم نداشت، از طریق قسامه مطلب ثابت می شد. ولی بحث فعلی ما در قسامه در اطراف است، مثلاً کسی دست دیگری را بریده یا چشم کسی را کور نموده یا بینی کسی را بریده، ولی «مجنی علیه» یا خودش مدعی است که فلان کس (زید) این نقص را بر من وارد کرده است، آیا همان گونه که قسامه در نفس جاری است، در اطراف نیز جاری است یا جاری نیست؟ اقوال در اینجا چهار قول است، و به یک معنا چهار احتمال وجود دارد، که دوتایش مشهور و دوتای دیگرش فقط احتمال است. قول اول احتمال اول این است که قسامه همان طور که در نفس جاری است، در اطراف نیز است، منتها عضوی که مورد جنایت واقع شده، اگر دیه کامل داشته باشد مانند بینی، که به تنهایی دیه کامل دارد یا مانند لسان که دیه کامل دارد، اگر واقعاً این عضو دیه کامل داشته باشد، عیناً مثل نفس است، یعنی اگر عمد باشد، پنجاه قسم باید بخورد، اگر خطا باشد، باید بیست و پنج قسم بخورد. پس اگر عضوی که مورد جنایت واقع شده، دیه کامل داشته باشد مانند بینی و لسان، در اینجا عیناً مانند نفس است، یعنی اگر مورد ادعا عمد یا شبه عمد است، باید پنجاه قسم بخورد (به همان شرحی که بیان کردیم). اما اگر اتهامش خطأ است، باید بیست و پنج قسم بخورد. اما اگر این عضوی که مورد جنایت واقع شده، دیه کامل ندارد، مانند ید واحده که دیه اش پانصد دینار است، دو دست هزار دینار است، اما ید واحده پانصد دینار است، اگر عضوی که مورد جنایت واقع شده، دیه کامل ندارد، دیه عضو غیر کامل را با دیه کامل می سنجند، دیه عضو واحد مانند دست پانصد دینار است، پانصد نسبتش به هزار نصف است، پس از پنجاه قسم، باید بیست و پنج قسم بخورد بر اینکه فلانی (زید) دست مرا بریده است. پس اگر آن عضوی که مورد جنایت واقع

شده است، دیه کامل دارد مانند بینی و لسان، این فرق نمی کند، باید پنجاه قسم بخورد، اما اگر دیه اش دیه ناقص است، آن عضوی که دیه اش ناقص است، او را می سنجد با دیه کامل، نسبتش هر چه باشد به همان نسبت باید قسم بخورد، نسبت پانصد به هزار نصف است، باید به جای پنجاه قسم، بیست و پنج قسم بخورد. اما اگر خطأ باشد، نسبت ید به هزار نصف است، باید نصف بیست و پنج، ولی چون بیست و پنج نصف بردار نیست، ناچار باید سیزده قسم بخورد، چون که بین سیزده تا و دوازده برزخی نداریم. پس نسبت یدی که دیه اش ناقص است، این را با دیه کامل می سنجد، به همان نسبت باید این آدم قسم بخورد، آن نسبت را از خمسون و خمسه و عشرین می گیرند، می گویند باید به همان مقدار قسم بخورد. قول دوم قول دوم می گوید: «فی العمد سته أیمان و فی الخطأ ثلاثة أیمان»، خیلی درجه را پایین آورده، قول اول می گفت: «خمسون و عشرون»، این می گوید اگر عمد باشد، «سته أیمان»، اگر خطأ باشد، «ثلاثة أیمان»، آن موقع اگر عضو دیه کامل داشته باشد، باید شش قسم بخورد، اما اگر دیه اش ناقص است مانند ید، ید نسبت به هزار نصف است، از سته أیمان، باید سه تا را قسم بخورد، پس عمدش می شود شش تا، خطائش می شود سه تا. قول سوم قول سوم این است که: «نعم هنا احتمال آخر» و آن اینکه اصلاً نسبت را رها کنید، بگوییم همانطور که در جایی که دیه کامل دارد، عمدش هر چه باشد، در آنجایی که دیه اش هم کامل نیست همان است، لسان فرق نمی کند، همان طور که در لسان پنجاه بود یا بیست و پنج، یا شش تا بود یا سه تا، در اینجا هم همان را بگوییم، یعنی بگوییم بر اینکه عضو داخل است تحت همان دیه انسان، فرق نمی کند که عضو تمام دیه داشته باشد مثل لسان، یا اینکه دیه اش ناقص باشد، اصلاً مسئله نسبت گیری را از سفره خود مان بر داریم، یعنی نسبت گیری نکنیم «من غیر فرق بین اللسان و الید» غایه ما فی الباب فرق بین عمد است و خطأ. قول چهارم «و هنا احتمال رابع» و آن اینکه بگوییم اصلاً در اعضاء سفره قسامه را پهن نکنیم، در اعضا سراغ قاعده ی: *البینه للمدعی و الیمین علی من أنکر* اگر مدعی است و بینه دارد، ثابت می شود و اگر بینه ندارد، طرف قسم می خورد کار تمام است. در واقع چهار تا احتمال است، قول اول طرفدار دارد، قول دوم هم طرفدار دارد، اما سومی و چهارمی احتمالی است که ما ابداع کردیم، سومی بر این اساس است که اصلاً نسبت را رها کنیم، یعنی فرق نگذاریم بین عضو کامل و بین عضو ناقص، چهارمی اصلاً سالبه به انتفاء موضوع است بشود، یعنی بگوییم اصلاً در اعضاء، قسامه نیست، شاید این احتمال چهارم بعید نباشد و آن این است که: «القسامه أمر علی خلاف القاعده»، منتها در نفس روایت داشتیم، اما در غیر نفس، باید ببینیم روایت داریم یا نه؟ فقط یکدانه روایت داریم که همان روایت ظریف است، از آن استفاده می شود همانطور که قسامه در نفس جاری است، در اعضاء هم قسامه جاری است. و *یمکن الاستدلال علی القول الأول - مضافاً إلی کونه احوط، و أنّ القسامه علی خلاف القاعده، یقتصر فیہ بالمتیقن - متیقن پنجاه تا، و بیست و پنج تا است - و هو اعتبار خمسين قسامه - باطلاق ما دلّ علی أنّ فی العمد خمسين و فی الخطأ خمسه و عشرین، کصحیح عبدالله بن سنان قال: قال أبو عبدالله - علیه السلام - «فی القسامه خمسون رجلاً فی العمد، و فی الخطأ خمس و عشرون رجلاً - و علیهم ان یحلفوا بالله» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب دعوی القتل و ما یشب به، الحدیث ۱. این مطلق است، چطور؟ «یشمل دیه النفس و دیه العضو، یشمل القتل و العضو» اطلاق روایت هردوتا را می گیرد، همانطور که قسامه را در نفس جاری می کردیم، قسامه را در اعضاء هم جاری می کنیم. ولی این گونه اطلاقات، اطلاقات چکشی است و نرمش ندارد، این روایات همه اش در مورد قتل است، یعنی تمام روایات قسامه را که ما خواندیم، موردش قتل است، فلذا این روایت بعید است که دارای اطلاق باشد، یعنی هم بگیرد نفس را و هم بگیرد عضو را. و لکن الاطلاق حجّه مالم یکن فی البین ما یقیده. ما نسبت به این روایت دو اشکال کردیم، اشکال اول این بود که ممکن است این روایت ناظر به نفس باشد نه ناظر به اعضاء. اشکالی که در متن است این است که این روایت دوم که مال قول ثانی است، قول ثانی مقید می کند و می گوید در*

عمد شش تا، و در خطاء سه تا. بنابراین، نسبت به قول اول دو اشکال داریم: اولاً ممکن است این روایت ناظر به ديه نفس باشد، ثانياً تازه اگر اطلاق هم داشته باشد، مقیدش در قول دوم است و احتج للقول الثاني بوجهين: ۱: ما رواه الكليني بسندين ينتهى احدهما إلى الرضا(عليه السلام) و الآخر إلى أبي عمر المتطبب. و رواه الصدوق و الشيخ، و الروايه معتبره و ان كان في سند الصدوق و الشيخ ضعف. سند مرحوم كليني ضعف ندارد، اما سند مرحوم صدوق و شيخ فاقد قوت است قال(عليه السلام): «و القسامه جعل في النفس على العمدة خمسين رجلاً، و جعل في النفس على الخطأ خمسة و عشرين رجلاً، و على ما بلغت ديته من الجروح ألف دينار- مانند زبان و بينی - سته نفر و ما كان دون ذلك فيحسابه من ستهنفر و القسامه في النفس و السمع و البصر و العقل و الصوت من الغنن- اینکه انسان با دماغش صحبت کند- و البجح و نقص اليدين و الرجلين فهو سته اجزاء الرجل » الوسائل: ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، /الحديث ۲، و لاحظ الكافي: ۷/۳۶۲ - ۳۶۳. اگر این روایت درست شد، مقید قول اول است، قول اول تمسک می کرد به اطلاق و می گفت روایت مربوط به خمسون و خمسة و عشرون است، اطلاق داشت، هم نفس را می گرفت و هم اعضاء را، ولی این روایت آمد بين اعضاء فرق نهاد، در اعضاء گفت شش نفر، در خطائش گفت سه نفر، غايه ما في الباب آنکه ديه کامل ندارد، آنهم بالنسبه. و لعل الاكتفاء بالسته إنما هو في اثبات الدية كما عليه الروايه من أولها إلى آخرها- در نفس اگر پنجاه قسم می خورد، هم قصاص داشت و هم ديه، عمدش قصاص داشت، غير عمدش ديه، ولی در اینجا بعيد است که بگوئيم با سه قسم می تواند قصاص کند و دماغ طرف را قطع کند، با شش تا، بينی کسی را قطع کند، نهايت چیزی که می تواند گفت این است که با شش تا و سه تا فقط ديه را ثابت می کند نه قصاص را، پنجاه قسم قدرتش زياد است، هم قصاص را ثابت می کند و هم ديه را، اما این که با شش تا بتوانيم قصاص را ثابت کنیم (هم در نفس و در لسان) بعيد است. و لعل الاكتفاء بالسته إنما هو في اثبات الدية كما عليه الروايه من أولها إلى آخرها، و أما القصاص فلا- دليل على ثبوته بها بل مقتضى القاعدة هو الاقتصار بالخمسين. این يك دليل، دليل دوم دليل استحسان است که مال علامه است، ایشان می گوید نگاه کنید جایی که می خواهید انسان را بکشيد، پنجاه قسم بايد بخورد، اما آنجا که می خواهيم دستش را قطع می کنیم، نبايد بگوئيم پنجاه تا، بلکه بايد کمتر باشد، البته بنابر اینکه بتوانيم قصاص کنیم، علامه گفته مناسب حکم و موضوع ايجاب می کند که اگر در نفس پنجاه تا را شرط کرديم، در اعضا کمتر. ۲: ما ذكره العلامة من أن الجنايه هنا أخفّ فكان الحلف فيها أخفّ و التشدد فيه أقلّ عملاً بالتناسب. مختلف الشيعة: ۹/۳۰۱. آن احتمالات من کجا بود؟ البته این دو احتمالی که من ذکر کردم، منهای روایت بود و الا اگر کسی این روایت را حجت بداند، آن دو احتمال جا ندارد، آن دو احتمال کدام بود؟ نسبت را حذف کنیم و بگوئيم در هر دو پنجاه تا، و بيست و پنج تا، يا شش تا و سه تا، احتمال دوم اینکه بگوئيم اصلاً در اعضاء قسامه نیست، در اعضاء می رويم سراغ: «البينه للمدى و اليمين على من أنكر»، این احتمال من بر اساس عدم روایت است و الا اگر کسی این روایت را حجت بداند، این دو احتمال من از قبيل اجتهاد در مقابل نص است. خلاصه مطلب پس در طرف چهار احتمال است: الف: خمسون و خمسة و عشرون، ب: سته و ثلاثه، البته در جایی که ديه اش ناقص شد، نسبت گیری می کنیم هم در اولی و هم در دومی. ج: نسبت گیری را حذف کنیم. د: بگوئيم این داخل تحت قاعده البينه للمدعى و اليمين على من أنكر. ولی روایت ما را نسبت به قول دوم قانع کرد، چون روایت صريحاً می گوید شش تا و سه تا، علامه هم کمک کرد و گفت چون در اینجا جنایات کم است، بايد قسمش هم کمتر باشد. المسأله الثامنه يشترط في القسامه علم الحالف، و يكون حلفه عن جزم و دعلم، و لا يكفي الظن. مسئله هشتم این است: کسانی که قسم می خورند، بايد حواس شان جمع باشد و بر اساس ظنون قسم نخورند، بر اساس حدس قسم نخورند، اگر واقعاً عالم هستند که این مرد کشته و يا این مرد قطع کرده، قسم بخورند، و الا اگر عالم نباشند، قسم خوردن آنان حرام است و لذا قاضی بايد متوجه

باشد، کسانی که آماده قسم خوردن هستند، به آنان تذکر بدهد که امام صادق (علیه السلام) فرموده: «بمثل هذا فاشهد أو دع» حضرت اشاره به خورشید کرد و فرمود همان گونه که خورشید را می بینید، اگر مثل این دیدید شهادت بدهید و اگر ندیدید شهادت ندهید. «یشترط فی القسامه علم الحالف، و یكون حلفه عن جزم و دعلم، و لا یکفی الظن». چرا؟ جریان روشن است، پیغمبر اکرم فرمود: «سئل عن الشهاده، قال هل ترى الشمس؟ علی مثلها فاشهد أو دع» الوسائل: ج ۱۸، الباب ۲۰ من أبواب الشهادات، الحدیث ۳. المسأله التاسعه هل تقبل قسامه الکافر علی دعواه علی المسلم فی العمد و الخطأ فی النفس و غیرها؟ فی خلاف، و الوجه عدم القبول. تا کنون نزاع بین دو مسلمان بود یا لا اقل مدعا علیه یهود بود، ولی در مسئله نهم مدعی کافر و مدعا علیه مسلمان است، مدعی یعنی کسی که بستگان او کشته شده، نصرانی است، نصرانی مدعی است که فلانی (زید) از این قبیله، برادر نصرانی ما را کشته، شاهی هم ندارند، فقط یک علائمی در قتل است، آیا اگر مدعی نصرانی شد و مدعا علیه مسلمان، قسامه جاری است یا نه؟ چهار صورت دارد، گاهی قسامه موردش نفس است، گاهی قسامه موردش اعضاء است، گاهی عمد است و گاهی خطأ، که مجموعاً می شود چهار صورت. این مسئله چندان صاف نیست و علمای ما هم اختلاف دارند، آنکه جلوی علمای را گرفته است، مسئله «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» است، النساء/۱۴۱، می گویند این یک نوع سبیل است که قسم نصرانی را علیه مسلمان پذیریم. حضرت امام که می فرماید: «الوجه عدم القبول» نظرش به همین آیه است، در واقع این یک نوع سبیل است للکافر علی المسلم. نظریه شیخ در کتاب خلاف ذهب الشیخ فی الخلاف إلى العدم، و قال: إذا كان ولی المقتول مشرکاً و المدعی علیه مسلماً لم یثبت القسامه، و به قال مالک و قال الشافعی و أبو حنیفه أنه یثبت القسامه، فإذا حلفوا ثبت القتل. که اگر عمد باشد، قصاص است و اگر خطا باشد دیه است. ثم استدل بقوله: الأصل برائه الذمه و إثبات القتل علی المسلم بيمين المشرك يحتاج إلى دلیل، و أيضاً فلوا أجبنا القتل علیه بيمينهم لوجب أن یقاد به چون در اسلام لا یقتل المسلم بقتل الکافر، قود نیست، وقتی که قود نبود، پس قسامه هم نیست، چون قسامه قصاص را ثابت کند، قسم می خورد که اگر عمد باشد قصاص کنیم و اگر خطا باشد دیه بگیریم و حال آنکه در اسلام مسلم بخاطر قتل کافر قصاص نمی شود، و قد بینا أنه لا یقاد مسلم بکافر و لو أوجبنا علیه الذیہ لأوجبنا بيمين کافر ابتداءً علی مسلم مالا، أنهم یستحلون أموال المسلمین و دمائمهم» الخلاف: ۵/۳۱۲، المسأله ۱۰، اگر بگویید ما با قسامه می خواهیم دیه بگیریم، در جای دیگر گیر می کنیم و آن اینکه اگر مسلمانی با کافری اختلاف مالی پیدا کردند، قسم کافر، بدهی مالی مسلمان را ثابت نمی کند. پس استدلال مرحوم شیخ قیاس خلف است، اگر ما قسامه را در قصاص قبول کنیم، باید بگوییم: «یقاد المسلم بالکافر» اگر ثابت شد، اگر بگویید جنبه مالی است، آن وقت باید بگوییم اگر مسلمانی با کافری اختلاف مالی پیدا کرد، بگوییم قسم کافر، نافذ است در حق مسلمان و حال آنکه نافذ نیست، از اینکه دو تالی فاسد دارد، می گوییم اصلاً قسامه در اینجا جاری نیست، دو تالی فاسد کدام است؟ لو قلنا بأن القسامه للقصاص، باید جای دیگر هم بگوییم که اگر بینه قائم شد که اگر مسلمان کافر را کشته، باید مسلمان را بکشند و حال آنکه مسلمان بخاطر قتل کافر کشته نمی شود، اگر بگویید هدف از قسامه دیه است، باید جای دیگر بگویید اگر مسلمانی با کافری اختلاف مالی پیدا کرد، مسلمان می گوید بدهکاری، کافر بگوید بدهکار نیستم، باید بگوییم که قسم کافر در حق مسلمان نافذ باشد، از این جهت می فرماید جایز نیست، مخصوصاً کافر جان و مال مسلمان را حلال می داند و لذا نمی شود به قسم کافر اعتنا کنیم. مرحوم شیخ با این ادله می خواهد بگوید که قسامه در مورد مشرک در کافر نیست که اگر مدعی کافر شد و مدعا علیه مسلمان، و الا اگر قسامه را قبول کنیم، باید در جای دیگر هم قصاص را قبول کنیم، اگر دیه را قبول کنیم، باید در جای دیگر هم بینه کافر را در اموال قبول کنیم - این فرمایش شیخ است - بیان استاد سبحانی ولی من حد وسط را گرفتم و می گویم چه مانعی دارد که بگوییم با قسامه کافر قصاص نمی شود،

چون سبیل است، چه مانعی دارد که با قسامه کافر دیه ثابت بشود، یک نوع عدل اجتماعی است و الا اگر بگوییم کافر ها بروید نه قصاص است و نه دیه، این با عدل اسلامی سازگار نیست، البته قصاص ثابت نمی شود، چون قصاص سبیل است، اما دیه چطور؟ اما نقضی که می کند بگوییم آن نقض با اینجا فرق می کند، او جنبه مالی دارد، البته آنجا قبول نمی کنیم، اما در اینجا عضو است، عضو انسان کافر است، قیمت دارد، اگر در اینجا بی اعتنائی کنیم با آنجا فرق می کند. ما تا اینجا مسئله را عنوان کردیم، بعداً ببینیم که مقتضای ادله چیست؟

ص: ۲۳۲

آیا ادعا و قسامه کافر در باره مسلمان تنجیز دارد یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا ادعا و قسامه کافر در باره مسلمان تنجیز دارد یا نه؟ بحث در این است که متهم به قتل مسلمان است و مدعی کافر، آیا ادعای کافر، قسم کافر و قسامه کافر در باره مسلمان تنجیز دارد یا نه؟ فرض کنید که یک مقتول مسیحی یا بت پرست را پیدا کردند، اولیای کافر می گویند فلان مسلمان (زید) فرزند ما را کشته، آیا در اینجا اگر اولیای «مقتول مشرک» پنجاه قسم بخورند که فلان مسلمان، این کافر را کشته، اولیای مقتول پنجاه قسم بخورند تا ثابت کنند که این قتل از مسلمان سر زده، آیا قسامه کافر در باره مسلمان نافذ است یا نه؟ کلام شیخ در مبسوط و خلاف مرحوم شیخ در کتاب مبسوط فرموده قسم کافر نافذ است، اما در کتاب خلاف فرموده نافذ نیست، عمده این است که ادله شیخ را در کتاب خلاف رسیدگی کنیم، شیخ فرموده بر این که قسم کافر تاثیری بر مسلمان ندارد، برای این ادعای خودش پنج دلیل اقامه کرده: ۱: دلیل اول ایشان اصل برائت است، یعنی اصل این است که ذمه این مسلمان بری است، شک در اشتغال است و اصل برائت است. ۲: دلیل دوم گفته اگر بخواید کافری قسم بخورد تا مسلمانان را بکشیم، این «یحتاج الی الدلیل» در واقع دلیل دوم با دلیل اول یکی است، کافر قسم بخورد تا مسلمانان کشته شود، این «یحتاج الی الدلیل»، دلیل اول و دوم یکی است، اصل برائت ذمه مسلمان است، اصل این است که اگر بخواهیم مسلمان را با قسم کافر بکشیم، دلیل می خواهد. ۳: ما می دانیم که اولیای مقتول کافرند و می خواهند قسم بخورند، اگر ما قسم کافر را قبول کنیم، باید مسلمان را قصاص کنیم و حال آنکه روایت می گویند: «لا یقاد مسلم بکافر»: ۴: دلیل چهارم این است که اگر ما در این مورد قسم کافر را علیه مسلمان بپذیریم، پس باید در اموال نیز بپذیریم، مثلاً دو نفر در اموال با اختلاف دارند، آیا با یمین کافر می توانیم ذمه مسلمان مشغول به مال است یا نه؟ نه خیر! یعنی با قسم کافر، ذمه مسلمان مشغول به مال نمی شود. دلیل صاحب مسالک ولی صاحب مسالک دلیل بهتر از دلیل شیخ اقامه نموده است و گفته اگر ما قسم کافر را بپذیریم، این یکنوع سبیل است بر مسلم و حال آنکه قرآن فرموده: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» النساء/۱۴۱. جواب از ادله شیخ و صاحب مسالک ولی ما باید از سه دلیل آنها جواب بدهیم، یعنی از دلیل سوم، چهارمی و پنجمی، چون اولی اصل برائت است، اصل برائت در جایی است که دلیل اجتهادی در کار نباشد و حال آنکه ما در اینجا اطلاقات را داریم، در اطلاقات فرق نمی کند که قسم خور مسلم باشد یا کافر، فلذا اولی و دومی را رها می کنیم و سراغ دلیل سوم، چهارمی و پنجمی می رویم. جواب از دلیل سوم دلیل سوم این بود که اگر قسم کافر معتبر باشد، باید قصاص کنیم و حال آنکه: «لا یقاد المسلم بالکافر». دلیل چهارم این بود که اگر قسم او را در این مورد بپذیریم، باید در

اموال هم بپذیریم. دلیل پنجم، مسئله ی سیل است. ما عرض می کنیم اما اولی مقتضی است، منتها مانع داریم، مقتضی کدام است؟ اطلاق قسامه هم قسم مسلمان را می گیرد و هم قسم کافر را، اطلاق دارد، مقتضی هست، «غایه ما فی الباب» مانع است، مانع کدام است؟ اگر قسمش را قبول کنیم، باید قصاص کنیم. ما می گوئیم قصاص نکن، چه کنیم؟ دیه بگیرد. قانون کلی است که اگر مقتضی باشد و در کنارش مانعی باشد، از مانع به مقدار مانع استفاده می کنیم و می گوئیم: «لا یقاد»، اما اینکه بگوئیم قسم لغو است، این درست نیست، یعنی قسم لغو نمی شود. من بارها گفته ام هر کجا که قصاص ممکن نباشد، در آنجا مبدل به دیه می شود، «مقتضی» است، مقتضی کدام است؟ مقتضی اطلاق قسامه است، که ولی مقتول قسم می خورد، ولی مقتول می خواهد مسلمان باشد یا ولی مقتول کافر باشد، غایه ما فی الباب مانع نداریم، اگر اینجا قسم بخورد، باید قصاص کنیم و حال آنکه در اسلام «لا یقاد مسلم بکافر»، ما می گوئیم از مانع به مقدار مانع استفاده کن، قصاص را قیچی کن، اما دیه سر جای خودش باقی است. جواب از دلیل چهارم دلیل چهارمی این بود که اگر قول کافر را در اینجا بپذیریم، باید در تمام اختلافات مالی یمین کافر را علیه مسلم بپذیریم، می گوئیم می پذیریم چه اشکالی دارد، یعنی در جای دیگر اشکال ندارد که یمین کافر را علیه مسلمان بپذیریم، مثلاً اگر یک نزاع و اختلافی در بین است، حق با کافر شد، باید پول را از مسلمان گرفت و به کافر داد، این چندان تالی فاسدی ندارد که اگر یمین کافر را قبول کردیم و دیه را از مسلمان گرفتیم و به کافر دادیم، پس باید در تمام موارد اختلاف باید یمین کافر را در امور مالی بپذیریم، این اشکالی ندارد، قوانین اگر ضابطه داشته باشد، چه اشکالی دارد؟ برفرض اینکه اگر دلیلی هم داشته باشیم که یمین کافر علیه مسلمان در امور مالی پذیرفته نیست، اینجا را تخصیص می زنیم، چرا؟ چون روایات اطلاق دارد، از آن طرف هم می شود گفت، یعنی اگر یک اختلاف مالی بین مسلمان و کافر است، و موازین شرعی می گوید حق با کافر است، آن مال را باید از مسلمان گرفت و به کافر داد. داستان علی (علیه السلام) امیر المؤمنان با یک مرد یهودی نزد شریح قاضی رفت، یهودی می گفت زره مال من است، امیر المؤمنان می فرمود این مال مسلمین است، بالأخره از نظر موازین قضائی حق با یهودی شد، زره را به یهودی داد، بعد از چند دقیقه یهودی مسلمان شد، چرا؟ گفت یک دستگاهی که رئیس اول مملکتش محکوم حکم کافر باشد و قاضی او را محکوم کند، این دین حق است، فلذا خدمت حضرت علی (علیه السلام) آمد و گفت حق با شماست و من این را از لشکر اسلام در یوم الجمل برداشته ام، پس حق با شماست و این زره مال ارتش اسلام است، اگر واقعاً موازینی باشد، مشکلی نیست. جواب از دلیل پنجم اما اینکه می فرماید سیل است، سیل در جایی است که ناحق باشد، اگر ناحق باشد، سیل است، اما اگر حق باشد، این سیل نیست، فرض کنید دو نفر با همدیگر همسایه هستند، یکی مسلمان و دیگری کافر است، مسلمان مودی کافر است، اگر علیه مسلمان جرم کند، به این نمی گویند سیل، سیل در جایی است که باعث ذلت مسلمان و عزت کافر باشد. در اینجا یک مسئله باقی ماند و آن این است که حضرت در جریان خیبر فرمود آقایان انصار! شما شاهد دارید؟ آنان گفتند: نه! می توانید قسم بخورید؟ گفتند چیزی را که ندیدیم چطور بر آن قسم بخوریم؟! حضرت فرمود پس یهودی ها قسم بخورند، آنان گفتند قسم یهودی را قبول نداریم، حضرت دیه مقتول را از بیت المال پرداخت. سوال ممکن است کسی بگوید از اینکه حضرت حاضر شد که دیه مقتول را از بیت المال پردازد، معلوم می شود که قسم کافر بی ارزش است، چون اگر قسم کافر ارزش داشت، حضرت می فرمود قسم کافر ارزش دارد، پیشنهاد کرد که اگر اینها (یهودی ها) قسم بخورند حاضر هستید؟ گفتند: نه! فرمود پس من از کیسه خودم می دهم. جواب من عرض می کنم که این «حرف» علیه شماست نه له شما، چرا؟ اگر واقعاً قسم کافر لغو بود، حضرت پیشنهاد نمی کرد، و حال آنکه حضرت پیشنهاد کرد ولی انصار نپذیرفتند، و الا اگر بی ارزش بود، حضرت نمی آمد یک کار بی ارزشی را پیشنهاد کند و شاید هم آنها هم قبول کنند. ولی چرا حضرت از کیسه خود داد؟

چون اگر آنها قسم می خوردند، ذمه آنها از ديه بريء می شد، باز حضرت ناچار بود که ديه را از بيت المال بپردازد، اگر يهود قسم می خورد که ما نکشيم، باز بر حضرت لازم بود که ديه را از بيت المال بپردازد، چرا؟ «لأن لا يبطل دم المسلم»، حضرت چه کرد؟ يک قانونی است که می گویند: «خذ الغايات و اترك المبادئ» حضرت راه را کوتاه کرد، چون اگر قسم می خوردند، باز بر امام لازم بود که ديه را از بيت المال بپردازد، حضرت فرمود وقتی که بنا باشد که من از بيت المال ديه را بدهم چه قسم بخورند و چه قسم نخورند، پس چه بهتر که قسم نخوردند و من از بيت المال می دهم. بنابراین اگر کسی بگوید بر اينکه قسم کافر بی ارزش است، به دليل اينکه حضرت حاضر به قسم آنها نشد، يعنی حضرت قول انصار را پذيرفت، اين دليل بر بی ارزش بودن قسم نیست، بلکه دليل بر ارزش است، به دليل اينکه حضرت خودش پيشنهاده کرد که آنها قسم بخورند، ولی وقتی حضرتديد که انصار قسم آنها را نمی خواهند، ديه را از كيسه خود داد، چرا؟ چون قانون کلی است: «خذ الغايات و اترك المبادئ»، اگر آنها قسم می خوردند، حضرت بايد از جيبش بدهد، قسم هم نخورند، باز هم از جيبش بدهد، وقتی بنا باشد که در هر دو صورت از جيبش بدهد، پس چرا قسم بخورند، پس قسم نخورند، ديه را از بيت المال بدهد.

المسألة العاشرة لا بدّ في اليمين (يمين ولي مقتول) من ذكر قيود يخرج الموضوع و مورد الحلف عن الابهام و الاحتمال من ذكر القاتل و المقتول و نسبهما و وصفهما بما يزيل الابهام، و ذكر نوع القتل من كونه عمداً أو خطأً أو شبه عمداً، و ذكر الانفراد أو الشركه و نحو ذلك من القيود. اگر دو نفر با همدیگر اختلاف دارند، یکی متهم به قتل است و دیگری ولی مقتول است، در قسم بايد چند چیز گفته شود، آن کس که قسم می خورد که فلانی کشته است، در قسم ولی الدم و ولی مقتول چند چیز معتبر است. البته قانون کلی این است که قسم به گونه ای باشد که ابهام را رفع کند، ولی بعداً جناب محقق و حضرت امام هم (تبعاً للمحقق) می گویند در يمين بايد چند چیز معتبر باشد: ۱: ذكر القاتل و المقتول. ۲: الرفع في نسبهما بما يزيل الاحتمال. ۳: و ذكر وصفهما. ۴: ذكر الانفراد و الشركه ۵: ذكر نوع القتل. ولی مقتول که می خواهد قسم بخورد که فلانی بچه ی مرا کشته، برادر مرا کشته، اين ولی مقتولی که قسم می خورد، بايد در قسم شش چیز را بگوید: جناب زید، عمرو را کشته و زید هم فرزند بکر است و عمرو فرزند خالد است، هم بايد نسب قاتل را ذکر کند و هم بايد مقتول نسبش ذکر بشود، نوع قتل را هم بايد بگوید، يعنی اينکه عمداً کشته یا شبه عمد و یا خطأً؟ آیا تنها کشته، يعنی منفرداً یا اينکه با دیگری در قتل شریک بوده. مرحوم محقق می گوید آدمی که قسم می خورد، يعنی ولی مقتول، بايد در يمين ولی مقتول اين شش مطلب گفته شود، قاتل، مقتول، نسب قاتل، نسب مقتول، نوع قتل که آیا عمد است یا خطأً، علاوه بر این، فرادا کشته یا مشارکه کشته است، همه را بايد ذکر کند. در جایی که ولی مقتول می خواهد شش تا را بگوید، اگر آمدیم آن طرف می خواهد قسم بخورد، يعنی اين طرف که ولی مقتول است قسم نخورد، جانی و يارانش می خواهد قسم بخورد، آن چطور؟ آن هم بايد اين شش تا را بگوید، بلکه ممکن است افزايش هم داشته باشد. حضرت امام تابع نظر محقق است، مرحوم محقق فرمود که در يمين ولی مقتول شش چیز معتبر است، در يمين قاتل آنگاه که ولی مقتول قسم نخورد، خود جانی که می خواهد قسم بخورد هم شش تا را و هم ممکن است چیز های دیگر هم بگوید. بيان استاد سبحانی ولی من فکر می کنم که اصلاً اين چیزها در روايات نیست، روايات ما همان روايات خبير است، حضرت فرمود که شما قسم بخوريد که فلانی، فلانی را کشته، یا آنها قسم بخورند که: «ما قتلنا و لا شارکنا»، اين قيودی را که حضرت امام در اين طرف و در آن طرف می گوید، يعنی در جایی که خود جانی می خواهد قسم بخورد، دليل بر وجود اين قيود چیست؟ و حال آنکه در روايات ما اين قيود نیست، روايات خبير را ببينيد، در روايات خبير نه اين طرف قيود دارد و نه آن طرف، بلکه اگر بنا باشد خصوصيات را بگوئيم بايد زمان را هم بگوئيم، کی کشته، مکان را هم بايد بگوئيم، سلاح را هم بگوئيم، با کدام سلاح کشته و حال آنکه آقایان اين کار را نمی کنند. متن تحرير الوسيله لا بدّ في

اليمين (يمين ولي مقتول) من ذكر قيود يخرج الموضوع و مورد الحلف عن الابهام و الاحتمال من ذكر القاتل و المقتول و نسبهما و وصفهما بما يزيل الابهام، و ذكر نوع القتل من كونه عمداً أو خطأً أو شبه عمد، و ذكر الانفراد أو الشركه و نحو ذلك من القيود. كلام شيخ در مبسوط ثم الشيخ فرق بين يمين المدعى و يمين المدعى عليه عند نكول المدعى فقال: فأما صفة اليمين التي يقسم بها و ما يحتاج إلى أربعة أشياء: ذكر القاتل و المقتول، و يقول: قتله منفرداً بقتله لم يشرك فيه غيره عمداً أو خطأً المبسوط: ۷۷/۲۳۷. و أما في صفة المدعى عليه فيحتاج أن يذكر فيها ستة أشياء: ما قتل فلان فلاناً، و لا أعان على قتله و لا ناله من فعله و لا بسبب فعله شيء، و لا وصل إلى شيء من بدنه، و لا أحدث شيئاً مات منه» همان مدرک/۲۳۹. یعنی اگر مدعا عليه بخواد قسم بخورد، چهار تا کافی نیست بلکه باید شش تا باشد. بیان استاد سبحانی من عرض می کنم که نه چهار تا دلیل دارد و نه شش تا، که بگوییم ولی مقتول چهار شرط دارد، اما «مدعا علیه» شش تا، بلکه میزان این است که قسم باید به گونه ای باشد که ابهام را بر طرف کند، ممکن است در جایی شش تا هم کافی نباشد، زمان را هم بگوید، مکان را هم بگوید، نوع سلاح را هم بگوید. بنابراین، اگر علما این شش تا را گفته اند یا مرحوم شیخ چهار تا را گفته، این من باب المصداق است، یعنی بیان مصداق را کرده، مصداق رفع الابهام، ابهام را چگونه رفع کنیم؟ راه رفع ابهام این است که این مشخصات را بگوییم، مهم رفع ابهام است که پیش قاضی ابهام از بین برود، یعنی بدانیم واقعاً ولی مقتول که قسم می خورد، هدف گیرش چیه؟ یا آن کس که قسم می خورد ما نکردیم، می خواهد از چه کسی رفع اتهام بکند، فلذا گاهی از اوقات ممکن است کمتر باشد و گاهی از اوقات ممکن است بیشتر باشد. به تعبیر دیگر همان گونه در مدعی و منکر، منکر چه گونه قسم می خورد؟ منکر باید صاف و آشکار را قسم بخورد، در قسمش ابهامی نباشد. خلاصه باب قسامه با باب مدعی و منکر یکی هستند، قسم باید صاف و شفاف باشد و ابهامی در کار نباشد، تا قاضی بتواند حکم خودش را صادر کند. اما روایاتی که در خیر داشتیم، چرا حضرت این قیود را در آنجا نفرمود است؟ چون در آنجا قاتل معین بوده، گفت اَنْ فلاناً قتل، چون فرد معین بود، فلذا حضرت این قیود را ذکر نفرمود، یعنی هم قاتل مشخص بوده و مقتول، ولذا حضرت این قیود را در آنجا نفرموده است.

ص: ۲۳۳

احکام قسامه کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: احکام قسامه المقصد الثالث: فی احکامها در باره قسامه سه مقصد داشتیم که دوتای آن را خواندیم، الآن مقصد سوم را می خوانیم، در این مقصد سوم احکام قسامه را بیان می کنیم، قسامه در حقیقت جانشین بینه است، اگر راجع به «قتل عمد» بینه قائم بشود، حکمش قصاص است، اگر بینه قائم بشود بر قتل شبه العمد، حکمش دیه است نه قصاص، و اگر بینه قائم بشود بر قتل خطئی، «تحمله العاقله». همان طور که جناب عالی در بینه احکام ثلاثه دارید، گاهی می گوید قصاص است و گاهی می گوید دیه است و باید خودش پردازد، و گاهی می گوید دیه است و باید آن را عاقله پردازد، قسامه نیز چنین است، یعنی اگر پنجاه نفر قسم خوردند بر اینکه این آدم عمداً برادر ما را کشته، حکمش قصاص است و اگر قسم خوردند که شبه العمد است، باید دیه را خود قاتل پردازد و اگر قسم خوردند که خطأ محض است، دیه را باید عاقله پردازد. پس همانطور که

جنابعالی در بینہ مراحل ثلاثہ قائل هستید، در اینجا نیز باید مراحل ثلاثہ را قائل بشوید و گاهی بگویید قصاص است و گاهی بگویید دیه است و باید خودش بپردازد و گاهی بگویید دیه است و باید آن را عاقله بدهند. «ثبت القصاص بالقسامه فی قتل العمد، و الدیہ علی القاتل فی الخطأ شبیه العمد، و علی العاقله فی الخطأ المحض. و قيل: ثبت فی الخطأ المحض علی القاتل لا العاقله، و هو غیر مرضی». دیدگاه علامه در تحریر الأحکام فقط مرحوم علامه در این مورد یک حرف شاذی دارد و گفته اگر خطأ محض باشد، خود قاتل باید بپردازد، اگر بینہ قائم بشود، دیه را باید عاقله بپردازد، اما چون با قسامه هست، باید دیه را خود قاتل بدهد، این حرف فقط مال علامه است، غیر از ایشان کسی این حرف را نزده است. پس تا اینجا با احکام ثلاثہ آشنا شدیم، یعنی گاهی قصاص است و گاهی دیه بر قاتل است و گاهی دیه بر عاقله است، دلیل اینها چیست؟ أدله ی مسئله اما دلیل اول که اگر قسامه بر عمد قسم خوردند، حکمش قصاص است، دلیلش چیست؟ چند روایت داشتیم، پیغمبر اکرم به انصار فرمود که شما پنجاه نفر قسم بخورید، آنگاه من آن فرد را قصاص و اعدام می کنم. حضرت فرمود علت اینکه شرع مقدس قسامه را تشریح کرده این است تا جلوگیری از کشتن مردم کند، «قسامه» کی می تواند مانعیت و رادعیت داشته باشد که واقعاً در صورت ثبوت اعدام باشد، چون اگر قسامه باشد و به دنبالش اعدام و قصاص نباشد، حالت رادعیت ندارد، رادعیت درجایی است که قسامه بتواند مانند بینہ کار کند، یعنی همان گونه که بینہ فعال است، قسامه هم فعال باشد. روایت زرارہ روی زرارہ عن ابي عبد الله (عليه السلام) قال: «إنما جعلت القسامه احتياطاً للناس إذا اراد الفاسق ان يقتل رجلاً أو يغتال رجلاً حيث لا يراه احد خاف ذلك فامتنع من القتل» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۹ من أبواب دعوى القتل و ما يثبت به، الحديث و لاحظ الحديث ۲ و ۳، این نتیجه در جایی ظاهر می شود که قسامه اثرش قصاص باشد، و اما اگر قسامه دارای چنین اثری نباشد، جلوی قتل مردم را نمی گیرد. علاوه بر این، روایات هم هست. روایت برید بن معاویه روی برید بن معاویه، عن ابي عبد الله (عليه السلام) فی حدیث خطاباً للأنصار: «فأقيموا قسامه خمسين رجلاً أقيده برمته» همان مدرک، الحديث ۳، فرمود بروید پنجاه نفر پیدا کنید که قسم بخورند تا من او را اعدام کنم. پس معلوم می شود که قسامه دارای چنین اثری است، البته در این مورد روایات دیگری نیز هست، در مسئله انصار حضرت این را تکرار کرد و فرمود: پنجاه نفر قسم بخورید، تا من این متهم را اعدام کنم، معلوم می شود که قسامه دارای چنین اثری است. پس با دو روایت استدلال کردیم، روایت اول گفت علت اینکه ما قسامه را تشریح کردیم تا باز دارنده باشد و بتواند جلوی قتل مردم را بگیرد، این نمی شود مگر اینکه قسامه هنر قصاص را داشته باشد. علاوه بر این، خطاب پیغمبر اکرم است که فرمود پنجاه نفر را پیدا کنید و بیاورید که قسم بخورند تا من او را اعدام می کنم. دلیل بر اینکه در قتل شبه العمد، خودش باید دیه را بپردازد چیست؟ اما دومی، یعنی در جایی که قتل از قبیل شبه العمد است و در شبه العمد می گوئیم خودش باید دیه را بدهد، چرا خودش باید بدهد، دلیلش چیه؟ دلیلش این است: ما یک ضابطه کلی داریم که اگر کسی کار غلطی را مرتکب شد و انجام داد، باید کفاره اش را خودش بدهد، مگر اینکه با دلیل خارج شده باشد (الما خرج بالدلیل)، خرج بالدلیل کدام است؟ خرج بالدلیل قتل خطئی، اما قتل غیر خطئی تحت همان ضابطه داخل است، یعنی باید کفاره اش را خودش بدهد. پس دلیل دوم این است که: قاعده کلی داریم که قاتل باید خود کفاره ی قتل خودش را بدهد «الا ما خرج بالدلیل» و آنچه که با دلیل خارج شده، همان قتل خطئی است. دلیل بر اینکه در قتل خطئی، باید دیه را عاقله بپردازد چیست؟ اما دلیل سومی روایاتی است که در کتاب دیات می خوانیم که در قتل خطئی: «تحمله العاقله»، در عین حال بعضی از روایاتش را می خوانیم. و أمّا الفرع الثالث: أنّ ديه قتل الخطأ علی العاقله لتضافر الروایات علیه، منها: ما رواه الحکم بن عتیبه عن ابي جعفر (عليه السلام) _ فی حدیث _ قال: «یا حکم إذا کان الخطأ من القاتل (أو الخطأ) من الجارح و کان بدویاً فديه ما جنی البدوی من الخطأ علی أولیائه البدویین، قال: و إذا کان القاتل أو الجارح قروياً فإنّ ديه ما

جنى من الخطأ على أوليائه من القرويين» الوسائل: ١٩، الباب ٨ من أبواب العاقله، الحديث ١. آدمى كه جنایت کرده، اگر بیابان نشین است، عاقله اش نیز بیابان نشین است و اگر شهری است، عاقله اش شهری است، البته این حدیث را در آینده معنا می کنیم و خواهیم گفت که بدوی بودن و قروی بودن میزان نیست، ولی غالباً بدوی عاقله اش هم بدوی است، چون خواهیم گفت که عاقله عبارتند از: پدر، پسر، برادر و اعمام، غالباً کسی که بدوی است، عاقله اش نیز بدوی اند، کسی که در واقع شهر نشین است، عاقله اش نیز شهر نشین می باشند، و الا بدوی بودن و قروی بودن میزان نیست، ممکن است که من بدوی باشم، اما عاقله ام قروی باشد. «على أى حال» شاهد در این است که در قتل خطأ کسی دیگر ضامن است. صحیح محمد الحلبي و صحیح محمد الحلبي قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل ضرب رأس رجل بمعول (كلنگ) فسالت عينا على خديه فوثب المضروب على ضاربه فقتله؟ قال: فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «هذان متعديان جميعاً، فلا أرى على الذى قتل الرجل قوداً لأنه قتله حين و هو أعمى، و الأعمى جنايته خطأ يلزم عاقلته يؤخذون بها فى ثلاث سنين» الوسائل: ١٩، الباب ١٠ من أبواب العاقله، الحديث ١. معتبره اسحاق بن عمار و معتبره إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه (عليه السلام): «أنّ علياً (عليه السلام) كان يقول: عمد الصبيان خطأ يحمل على العاقله» الوسائل: ١٩، الباب ١١ من أبواب العاقله، الحديث ٣. البته غیر از این چند روایت که خواندیم، روایات دیگری نیز داریم که نیاز به ذکر آنها نیست. در هر صورت قانون کلی است که هر چیزی که جنبه ی خطأ داشته باشد، خود طرف ضامن ديه نیست، بلکه ديه بر عاقله ی اوست. در اینجا نیز قسامه جانشین بیینه است، اگر بیینه ثابت کرد که قتل خطئى است، می گوئیم ديه را باید عاقله بدهد، حال که بیینه نداریم، اما قسامه است، قسامه جانشین بیینه است. پس در اینجا يك صغرى داریم و يك كبرى، صغرى این است: «القتل الخطأ يثبت بالقسامه»، كبرى این است که: ديه ی قتل خطئى بر عاقله است. پس در این فرع سوم صغرى داریم و كبرى، اگر صغرى را بخوایم ثابت کنیم، ثبوتش با قسامه است، كبرى را اگر بخوایم ثابت کنیم، اثباتش با این روایات است، این روایات ناظر به كبرى هستند نه صغرى. زیرا می گویند قتل خطئى ديه اش بر عاقله است. صغرى را از طریق قسامه ثابت می کنیم. پس معلوم شد که قسامه، جانشین بیینه است، یعنی هر کارى را که بیینه انجام می دهد، جناب قسامه نیز انجام می دهد، بیینه می گوید گاهی قصاص است و گاهی ديه بر قاتل است و گاهی ديه بر عاقله می باشد، قسامه نیز چنین است و در این فرع سوم قسامه فقط صغرى را ثابت کرد: أنّ القتل خطأ، كبرى با این روایات ثابت می شود که قتل خطئى بر عهده عاقله است. کلام مرحوم علامه در کتاب تحرير الأحكام مرحوم علامه گفته این گونه نیست، یعنی اینکه شنیده اید که باید ديه را عاقله بپردازند، در جایی است که با بیینه ثابت بشود، اینجا با بیینه ثابت نشده بلکه با قسامه ثابت شده و روایت داریم که: «العاقله تضمن ما ثبت بالبينه لا بالاقرار و لا بالصلح». مرحوم علامه می گوید اگر قتل خطأ با قسامه ثابت شد، ديه اش بر خود قاتل است، چرا؟ آن روایاتی که می گویند ديه بر عاقله است، جایی را می گویند که صغرى با بیینه ثابت بشود، بعداً با این روایت تمسك می کند که می گوید: «لا تعقل العاقله إلا ما قامت عليه البينه، قال: و أتاه رجل فاعترف عنده فجعله فى ماله خاصه و لم يجعل على العاقله شيئاً» این روایت مستمسك علامه است و می فرماید عاقله چیزی را ضامن می شود که با بیینه ثابت بشود و حال آنکه اینجا با قسامه ثابت شده است. ثانياً: مردى خدمت حضرت (عليه السلام) آمد و اقرار کرد، حضرت فرمود اینکه اقرار کردى، به پای خودت نوشته می شود نه به پای عاقله. ولی این روایت دلیل علامه نیست، چرا؟ چون این نسبی است، اینکه می گوید با بیینه ثابت بشود، یعنی ناظر به قسامه نیست، این نفى را می گویند نفى نسبی. اینکه در صورتى بر عاقله است که با بیینه ثابت بشود، در مقابل اقرار است، یعنی اگر با اقرار ثابت بشود، چیزی بر عاقله نیست، ناظر بر اقرار است نه ناظر بر قسامه، ذیل روایت هم شاهد این مطلب است. حتى من در روایات دیده ام که حضرت قسامه را در ردیف بیینه قرار داده است، مثلاً در روایت است که حضرت به انصار گفت: دوتا شاهد دارید؟ گفتند: نه،

گفت: پنجاه قسامه دارید؟ گفتند: نه، معلوم می شود که قسامه در ردیف بیّنه است نه در ردیف اقرار. عبارت علامه در تحریر الأحكام هذا هو المشهور غير أن العلامه أفتى بأنها لى القاتل، قال فى التحرير: و إن كان القتل خطأ تثبت الدية على القاتل لا على العاقله فإن العاقله إنما تضمن الدية مع البيّنه لا مع القسامه. تحرير الأحكام: ۵/۴۸۷. و يدل على ذلك خبر زيد بن على عن آبائه (ع) قال: «لا تعقل العاقله إلا ما قامت عليه البيّنه، قال: و أتاه رجل فاعترف عنده فجعله فى ماله خاصّه و لم يجعل على العاقله شيئاً» الوسائل: ۱۹، الباب ۹ من أبواب العاقله، الحديث ۱. و يمكن أن يقال أن الروايه بصدد عدم ثبوت الدية بإقرار القاتل لا بالقسامه، فالحصص فى مقابل الإقرار لا فى مقابل الثبوت بالقسامه. المسأله الثانيه «لو ادعى على اثنين و له على أحدهما لوث فبالنسبه إلى ذى اللوثة كان الحكم كما تقدم من إثباته بخمسین قسامه، الخ» فرض کنید کسی از بستگان جناب زید کشته شده، زید دو نفر را مطرح می کند که یکی از آنها بکر و دیگری عمرو است، منتها نسبت به بکر بدگمان است، اما نسبت به عمرو فقط احتمال شرکت را می دهد. پس اگر زید دو نفر را به محکمه کشید که نسبت به یکی از آنها (بکر) لوث دارد، یعنی ظن به قاتل بودنش دارد، اما نسبت به دیگری (عمرو) فقط احتمال مشارکت می دهد بدون اینکه نسبت به او ظن داشته باشد، در اینجا جناب زید باید دو سفره پهن کند، یک سفره برای بکر پهن کند، چون نسبت به او بدگمان است و مورد لوث می باشد، او باید پنجاه قسم بخورد، اما نسبت به دیگری پنجاه قسم لازم نیست، نسبت به دیگری یدخل تحت: «البيّنه للمدعى و اليمين على من أنكر»، یعنی اگر نسبت به او بیّنه دارد، که طبق بیّنه به او عمل می کند و اگر نسبت به او بیّنه ندارد، او قسم می خورد و ذمه اش بریئ می شود. بنابراین، اگر دو نفر مطرح باشد، یعنی پای دو نفر در میان باشد که نسبت به یکی ظان است، اما نسبت به دیگری ظان نیست و فقط صرف احتمال است، با اولی باید معامله قسامه کند، با دومی معامله: «البيّنه للمدعى و اليمين على من أنكر» نماید. ذیل کلام حضرت امام خالی از مسامحه نیست حضرت امام در آخر یک کلامی دارد که باید آن را معنا کنیم، حال اگر نفر دوم را به محکمه کشانیدیم، زید نسبت به او باید بیّنه اقامه می کرد و نکرد، گفت قسم بخور، او قسم نخورد، بلکه قسم را به زید رد کرد و زید هم قسم خورد، با قسم زید (مدعی) ثابت می شود که این آدم (عمرو) شرکت در قتل داشته، بعد می فرماید: این یک دانه قسم، جزء آن پنجاه قسم نیست. ما در جواب حضرت امام می گوئیم که احتیاجی به این کلام نیست، چرا؟ چون این یکدانه قسم مربوط است به این آدمی که: «لا لوثة عليه»، پنجاه قسم دیگر هم مربوط است به آن کسی که نسبت به او لوث است، اصلاً در ذهن کسی نمی آید که این یکدانه قسم را جزء آن پنجاه قسم حساب کنند و لذا لزومی به گفتن این حرف نیست. متن کلام حضرت امام در تحریر الوسیله «لو ادعى على اثنين و له على أحدهما لوث فبالنسبه إلى ذى اللوثة كان الحكم كما تقدم من إثباته بخمسین قسامه، و بالنسبه إلى غير كانت الدعوى كسائر الدعاوى، اليمين على المدعى عليه و لا قسامه، فلو حلف سقطت دعواه بالنسبه إليه، و إن ردّ اليمين على المدعى حلف، و هذا الحلف لا یدخل فى الخمسین، بل لا بدّ فى اللوثة من خمسین غير هذا الحلف على الأقوى» ما می گوئیم نیاز به این کلام اخیر نیست، چون در اینجا دو پرونده است، یک پرونده لوثی است و یک پرونده غیر لوثی، مسلماً در آنجا که من قسم خوردم، آن پرونده بسته می شود (پرونده غیر لوثی)، مشارکت او ثابت می شود، اما اینکه در جانب دیگر باید طرف پنجاه قسم بخورد نه چهل و نه قسم، احتیاج به بیان ندارد، مگر اینکه حضرت امام از باب دفع دخل گفته باشد، یعنی لعل کسی تصور کند که این یکدانه قسم، جزء همان پنجاه قسم است.

Your browser does not support the audio tag

موضوع: احکام قسامه بحث در این است که دو نفر متهم به قتل هستند، منتها نسبت به یکی لوث است، اما نسبت به دیگری لوث نیست، یعنی نسبت به یکی اماره و ظن بر قاتل بودنش است و اما نسبت به دیگری اماره بر قاتل بودنش نیست ولی در عین حال احتمال مشارکت می دهیم، در اینجا چه باید کرد؟ در پاسخ گفتیم که با اولی باید با قانون قسامه رفتار کنیم و با دومی هم باید با قانون: «البینه للمدعی و الیمین علی من أنکر»، چون بر اولی قسامه منطبق است، اما دومی چون لوث نیست فلذا قسامه بر آن منطبق نیست. قانون کلی این است که با هر کسی طبق ضوابط رفتار می شود، چون نسبت به یکی اماره است، مثلاً لباس و شمشیرش خونی است و علاوه بر آن نسبت به مقتول عداوت و دشمنی قبلی هم داشته، ولی نسبت به دیگری این علائم نیست، اما احتمال شرکت می دهد، فلذا در اولی معیار قسامه است، اما در دومی معیار قسامه نیست، فلذا دومی را تحت قانون: «البینه للمدی و الیمین علی من أنکر» می برند، پس اگر مدعی بینه داشت، طبق بینه با او رفتار می شود و اگر بینه نداشت، منکر باید قسم بخورد، اگر قسم خورد بری می شود، حال اگر دومی را که نسبت به اول لوث نیست، قسم دادیم و او نکول کرد و قسم نخورد، بلکه یمین را به مدعی بر گرداند و مدعی هم قسم خورد، قهراً این آدم محکوم به قتل می شود. اما اگر مدعی بخواهد او را بکشد، باید نصف دیه را بپردازد، چرا؟ چون او را عامل واحد نمی داند، بلکه او را مشارک می داند و در مشارک نمی شود آدمی را کشت مگر اینکه نصف دیه را به او بر گرداند. پس اگر بخواهد دومی را بکشد، بخاطر یمین مردوده، منکر قسم نخورد، قسم را به مدعی بر گرداند و مدعی هم قسم خورد، محکوم به قتل شد، اشکالی ندارد، ولی چون او تمام قاتل نیست، اگر بخواهد او را قصاص کند و بکشد، باید نصف دیه را به ورثه اش بدهد و سپس بکشد. همچنین اگر ذی لوث را بکشد، باید نصف دیه را به اولیای ذی لوث بدهد، چرا؟ چون او را تمام قاتل نمی داند، بلکه بعض القاتل می داند. البته دومی را می کشد «بالیمین المردوده»، ذی اللوٹ را می کشد بخاطر قسامه. متن تحریر الوسیله لو أراد قتل ذی اللوٹ بعد الثبوت علیه بالقسامه یردّ علیه نصف دیته، و کذا لو ثبت علی الآخر بالیمین المردوده و أراد قتله یردّ علیه نصف الدیّه. المسأله الرابعه: لو کان لوٹ و بعض الأولیاء غائب و رفع الحاضر الدعوی. حضرت امام یک خاصیتی داشت و آن اینکه در هر مسأله ای تکثیر احتمال می کرد، یعنی هر مسأله ای را که طرح می کرد و هر روایتی را که می خواند، نسبت به آن تکثیر احتمال می کرد، بر خلاف سلیقه بنده که تکثیر احتمال را سبب لغزندگی ذهن می دانم. البته تکثیر احتمال خوب است، منتها در حد متعارفش، فلذا ایشان در این مسئله ی چهارم هم تکثیر احتمال کرده و در حدود هفت احتمال را متذکر شده است. مسئله این است که «مقتولی» هم ولی حاضر دارد و هم ولی غائب، ایشان معتقد است که ولی حاضر می تواند قسامه را اقامه کند و قاتل را قصاص کند هر چند ولی دیگر غائب است. حال اگر ولی حاضر، قاتل را با قسامه اعدام کرد و بعد از قصاص و اعدام قاتل، ولی غائب از سفر آمد و حاضر شد، ولی غائب اگر کار او را امضا کند که چه بهتر، یعنی مسئله خاتمه پیدا می کند، اما اگر امضا نکند، چه باید کرد؟ البته ایشان (حضرت امام) در این فتوا یک تناقضی دارد و می فرماید ولی حاضر می تواند قسامه را بدون ولی غائب اجرا کند و استیفاء هم بکند و حال آنکه در فصل بعدی بنام فصل الاستیفاء در مسأله پنجم می فرماید حق استیفاء را ندارد، یعنی می تواند اقامه قسامه بکند، اما اگر بخواهد استیفاء کند، باید ولی غائب هم حاضر بشود. ایشان در مسأله ی هفتم خلاف اینجا را می فرماید: «لو کان أولیاء الدم أكثر من واحد فالأقوی عدم جواز الاستیفاء إلا باجماع الجميع و إذن الولی» یعنی اگر اولیای دم بیشتر از یک نفر باشند، پس اقوی عدم جواز استیفاء است، مگر اینکه همه اجتماع نمایند و ولی هم اذن بدهد، و حال آنکه در اینجا رو کرد مسئله این است که اگر این آدم قسامه را اقامه کرد، می تواند استیفا

کند. «لو كان لوث و بعض الأولياء غائب و رفع الحاضر الدعوى إلى الحاكم تسمع دعواه، و يطالبه خمسين قسامه، و مع الفقد يحلفه خمسين يميناً في العمد، و في غيره نصفها حسب ما عرفت، و يثبت حقه، و لم يجب انتظار سائر الألياء، و له الاستيفاء و لو قوداً». این کلام حضرت امام با آن فتوایش نمی سازد. «ثم لو حضر الغائب و أراد استيفاء حقه قالوا حلف بقدر نصيبه». از اینجا احتمالات شروع می شود، مثلاً «ولی حاضر» پنجاه قسامه آورد یا خودش پنجاه قسم خورد و طرف را قصاص کرد، برادر دیگر از مسافرت آمد و می خواهد استیفای حق خودش کند، قاتل کشته شده، ولی این می خواهد استیفاء حق کند، چگونه؟ می خواهد قتل را ثابت کند تا از این برادر دیه بگیرد، مراد از استیفاء حق این است که در آینده بتواند از این برادر دیه بگیرد، چون اگر نتواند ثابت کند، از برادر حق دیه گرفتن را ندارد، مثل بیینه نیست، چون بیینه برای همگان حجت است، دیه مال همه است، اما در اینجا باید برادر غائب هم مثل برادر حاضر زحمت بکشد و ثابت کند که این مقتول عن ظلم است. حالا اگر این برادر قسامه را اقامه کرد یا خودش پنجاه قسم خورد و طرف را کشت، این طرف دیگر (برادر غائب) آمده و می خواهد استیفاء حق کند، یعنی می خواهد از برادرش دیه را بگیرد، در اینجا چند وجه است. قول مشهور ۱: وجه اول این است که این برادر هم مثل برادر اول، همان راه را بپیماید، غایه ما فی الباب، برادر اول (حاضر) چون تنها بود، باید پنجاه قسم می خورد، ولی این آدم چون مرتبه دوم است، بیست و پنج قسمش کافی است، یعنی یا بیست و پنج قسامه بیاورد یا اینکه خودش بیست و پنج قسم بخورد. پس قول مشهور این است که همان راهی را که برادر اول رفته، این هم برود، منتها با این تفاوت که چون برادر اول تک و تنها بود، باید یا پنجاه قسامه می آورد یا پنجاه قسم می خورد، ولی این برادر دومی چون در درجه دوم قرار گرفته، باید به مقدار نصیبش (بیست و قسامه) اقامه قسامه کند یا خودش بیست و پنج قسم بخورد. (حلف بقدر نصیبه). «فإذا كان واحداً - اگر این برادر یک نفر است - ففی العمد خمسه و عشرون (یمیناً أو القسامه)». سوال ممکن است کسی سوال کند که چرا برادر اولی پنجاه قسم بخورد و این دومی بیست و پنج تا؟ جواب چون اولی خط شکن است، ابتداً می خواهد راه را باز کند و قتل را ثابت کند، زیرا ممکن است دومی اصلاً ادعا نکند و لذا در اولی عمل به احتیاط کردیم، ممکن است دومی اصلاً ادعا نکند، برای همین باید اولی پنجاه قسم اقامه کند یا اینکه پنجاه قسم بخورد، ولی دومی چون بعد از ثبوت موضوع آمده فلذا مثل اولی نیست، بلکه مثل این می ماند که هر دو مدعی باشند، اولی بیست و پنج تا، دومی هم بیست پنجاه تا. «و إن كان اثنين فلکلّ ثلث و هكذا» اگر غائب دو نفرند، هر کدام ثلث پنجاه را می خورند، یعنی هر کدام هفده قسامه می کنند یا هفده قسم می خورند. این قول مشهور است. و یحتمل ثبوت حق الغائب بقسامه الحاضر أو یمینه. احتمالات مسئله ۱: یک احتمال این است که بگوییم اولی زحمت کار را کشیده، یعنی او پنجاه قسامه اقامه کرده یا پنجاه قسم خورده، کار او برای سائر اولیاء کافی است، مثل این می ماند که اولی اقامه بیینه کند، همانطور که اقامه بیینه برای همه حجت است، هکذا قسامه و قسم این آدم نیز برای همه حجت است و کار ساز. ۲: «و یحتمل التفصیل بین قسامه الحاضر فیقال بثبوت حق الغائب بها و یمینه (حاضر) خمسين یمیناً مع فقد القسامه فیقال بعدم ثبوتها» پس احتمال اول این شد که زحمت برادر حاضر برای همه حجت است و نیاز به قسامه یا قسم سائر اولیا ندارد. احتمال دوم این است که سببه اش پر زور است، یعنی با قسامه پیش آمده است، پنجاه تا شاهد آورده است، این برای همه حجت است، اما اگر از قبیل علقه و مضغه است، یعنی خودش پنجاه قسم خورده، این فقط به درد خودش می خورد نه به درد دیگران. ۳: «و یحتمل ثبوت حق الغائب بضم یمین واحده إلى عدد القسامه، و مع فقدها و یمین الحاضر ضم حصیه من الأیمان» احتمال سوم این است که اگر اولی با قسامه پیش آمده است، سببه اش پر زور است، این غائب یکدانه قسم بخورد، که لا اقل یک دانه نخود در بین این آش داشته باشد، پس اگر اولی سببه اش پر زور است، باید این دومی هم اقلاً در این آش یک نخودی داشته باشد تا دیه بخورد، فلذا یکدانه قسم کافی

است، اما اگر اولی سببه اش پر زور نیست، یعنی با یمین به میدان آمده است، اگر با یمین به میدان آمده، باید حصه ی خودش را قسم بخورد، به مقدار حصه اش قسم بخورد، یعنی اگر دو نفر بودند باید بیست و پنج قسم بخورند. «و یحتمل ثبوت حق الغائب بضم یمین واحده إلى عدد القسامه، و مع فقد- اگر اولی قسامه نداشته، بلکه یمین داشته- و یمین الحاضر ضم حصته من الأیمان» اولی پنجاه قسم خورده، این لازم نیست که پنجاه قسم بخورد، بلکه به مقدار نصیبش قسم می خورد. این احتمال ثالث، یکنوع تفصیلی است بر قول مشهور، قول مشهور فرمود اگر با قسامه پیش آمده که هیچ! اما اگر با یمین پیش آمده، پنجاه قسم خط شکن می شود، این بر قول مشهور یکنوع تفصیل می دهد و می گوید اگر اولی با قسامه پیش آمده، نمی شود آن را رها کرد، بلکه باید در آن آش یک نخودی داشته باشد، یعنی یکدانه قسم بخورد، دومی مثل قول مشهور است، اگر آمدیم با یمین قبلی ثابت شده، این باید به اندازه نصیب خودش قسامه قسم بخورد. پرسش آن وقت سوال می کنند، که اولی پنجاه قسم خورده و این دومی فقط بیست و پنج قسم می خورد، علتش چیه؟ پاسخ علتش همان است که صاحب جواهر فرموده، می گوید اولی که به میدان می آید، معلوم نیست که دومی حاضر بشود و ادعا کند، اما چون که اولی چنین بود، گفتیم پنجاه قسم بخورد، اما دومی چون اولی آمده و کار خودش را انجام داده، بلکه بیشتر، فلذا این فقط به مقدار سهم خودش قسم می خورد. ۴: «و یحتمل عدم ثبوت دعوی الغائب إلّا بخمسین قسامه، و مع فقدها یحلف خمسین یمیناً کالحاضر» احتمال چهارم این است که بگوییم همان گونه که اولی این راه را رفته، برادر غائب نیز باید همان راه را برود، راه همان است که راه روان رفتند، اولی خط شکن بود، یا پنجاه قسامه آورد، یا اینکه پنجاه قسم خورد، دومی هم خودش از خون اولی رنگین تر نیست، فلذا این هم باید پنجاه قسم بخورد یا اینکه پنجاه قسامه اقامه کند. ولی یک چیزی باقی می ماند، این در صورتی است که دومی یک نفر باشد، اما اگر غائب دو نفر شد، در آنجا پنجاه لازم نیست، بلکه هر کدام شان پنجاه قسم می خورد. «و یحتمل عدم ثبوت دعوی الغائب إلّا بخمسین قسامه، و مع فقدها یحلف خمسین یمیناً کالحاضر» این می گوید اگر غائب یک نفر باشد، درست است، حالا- اگر آمدیم غائب دو نفر شدند، «ولو كانت الغائب أزيد من واحد و ادعی الجميع کفاهم خمسون قسامه أو خمسون یمیناً من جمیعهم» این باقی مانده نباید به اندازه نصیب خود قسم بخورند، بلکه باید پنجاه قسم بخورند، یعنی مجموع شان پنجاه قسم بخورند، مثلاً اگر دو برادر هستند، هر کدام شان بیست و پنج قسم بخورند، و اگر سه برادرند، هر کدام شان هفده قسم بخورند، تا اینجا احتمالات تمام شد که مجموعاً چهار تا و با قول مشهور پنج احتمال می شود. دیدگاه حضرت امام (ره) حضرت امام می فرماید: «أقوی الاحتمالات الأخير»، ایشان قول مشهور را قبول نمی کنند، می گوید اینها که آمدند، یا پنجاه قسم بخورند یا پنجاه قسامه اقامه کنند، همین را انتخاب می کنند، سیما که اولی علقه و مضغه باشد، یعنی با یمین درست شده باشد: «لا سیما إذا ثبت حقه بخمسین یمیناً منه، و یأتی الاحتمالات مع قصور بعض الأولیاء» تا حال بحث ما در این بود که بعضی از اولیاء غائب بود، حالا اگر آمدیم که بعضی از اولیا صغیر بود، صغیر کبیر شد، در اینجا چه باید کرد؟ همه این احتمالات در آنجا هم می آید، یا مجنون بود و بعداً عاقل شد، تا اینجا «النقال کالبقال» بودیم، یعنی از خود چیزی نگفتیم و فقط عبارات امام را معنا کردیم، خود ما چه می گوییم؟ در جلسه آینده دیدگاه خود را بیان خواهیم کرد. هذا ما یرجع إلى بیان المتن و یقع الکلام فی موضعین: بیان خود را در جلسه آینده خواهیم گفت.

موضوع: احکام قسامه مسئله ی ما این بود که در مسئله ی «لوث» دو برادرند که یکی حاضر است و دیگری غائب، حاضر آمد و اقامه قسامه کرد یا پنجاه قسم خورد، بعداً برادر دیگر رسید، مسلماً برادر اول که اقامه قسامه کرده یا پنجاه قسم خورده، او حق خودش را ثابت کرده، حتی امام فرمود می تواند استیفا هم بکند. ما عرض کردیم که کلام ایشان (امام) در اینجا که می فرماید می تواند استیفا کند با کلام ایشان در آینده منافات دارد، بعد برادر غائب رسید، وظیفه برادر دیگر چیست؟ پنج احتمال نقل کرد، قول اول مشهور است، چهار احتمال دیگر را هم ایشان اضافه کردند و خودش احتمال اخیر را قبول کردند و ما این احتمالات را تکرار نمی کنیم. نظریه استاد سبحانی در مسئله نظر ما مبنی بر این است که آیا قسامه ی «حاضر» حکم بینه را دارد علی الاطلاق، یا حکم بینه را دارد در حق مدعی؟ اگر بگوییم قسامه ی «حاضر» حکم بینه را دارد علی الاطلاق، واقعاً نباید دومی اصلاً اقامه قسامه کند و نباید قسم بخورد، چرا؟ چون فرض این است که آن قسامه جای بینه را نشسته، اگر دو عادل بگویند این آدم قاتل است، یعنی اگر برادر «حاضر» بینه بیاورد بر اینکه فلان آقا قاتل است، حکم ثابت می شود هم برای حاضر و هم برای غائب، دیگر لازم نیست که غائب هم بینه بیاورد. اگر بگوییم پنجاه قسم قسامه جانشین بینه است علی الاطلاق، دومی اصلاً هیچ چیز نمی خواهد. اما اگر بگوییم قسامه ی «حاضر» فقط در حق مدعی حکم بینه را دارد، یعنی نسبی است و فقط نسبت به مدعی کار ساز است، اگر این حرف را زدیم، پس باید برادر «غائب» پنجاه قسم بخورد، این همان احتمالی است که حضرت امام در آخر فرمودند که غائب پنجاه قسم بخورد. پس باید مبنا را تنقیح کرد، آیا قسامه الحاضر کالبینه الحاضر علی الاطلاق، اگر این است، پس غائب اصلاً نباید زحمت بکشد، اما اگر بگوییم قسامه ی حاضر مثل بینه است، فقط در حق خودش در دائره خودش حجت است و از خودش تجاوز نمی کند، بنابراین، باید غائب هم یا پنجاه قسامه اقامه کند یا اینکه پنجاه قسم بخورد. اگر این نظر را پذیرفتید که همان احتمال اخیر است که حضرت امام پذیرفته است که چه بهتر، اگر این را نپذیرفتید، احتمال ثالث در کلام امام بهتر از همه است، البته بعد از این احتمال. احتمال ثالث این است که فرق بگذاریم بین قسامه حاضر و بین یمینش، اگر قسامه آورده، نسبت به برادر غائب هم کافی باشد، اما اگر تکریر یمین کرده است، تکریر یمین فقط برای خودش حجت است، اما برای آدم غائب حجت نیست. بنابراین، تا آنجا که من فکر کردم و اندیشیدم قبلاً همین است. یا احتمال اول را بپذیریم و بگوییم حکم بینه را دارد علی الاطلاق، پس برادر غائب هیچ چیز برگردنش نیست، اگر حکم بینه را دارد فقط در حق حاضر، دومی باید پنجاه قسم قسامه اقامه کند یا پنجاه قسم بخورد. اگر این احتمال را پذیرفتید که احتمال اخیر است، چه بهتر! و اگر این احتمال را نپذیرفتید، برویم سراغ احتمال سوم، یعنی فرق بگذاریم بین قسامه حاضر، آن سببه اش پر زور است چون قسامه است، پنجاه نفر قسم خورده است، فلذا نمی توانیم بگوییم فقط به درد حاضر می خورد، چون گفتن این حرف کمی بی لطفی است. اما اگر بگوییم حاضر پنجاه قسم خورده، می توانیم بگوییم قسم های یک نفر نسبت به خودش حجت است نه نسبت به دیگران. هرگاه ولی غائب از سفر برگردد، حکم مسئله از نظر رضایت و عدم رضایتش به قصاص چه می شود؟ حالا اگر آمدیم جناب غائب از سفر آمد و راضی به قصاص شد و گفت خوب کاری کردید که قاتل پدر را قصاص نمودید، دیگر اصلاً حرفی نیست و مشکلی به وجود نمی آید. اما اگر بگوید من به قصاص راضی نیستم، شما که الان قاتل پدر مرا کشتید، من از او دیه می گرفتم، برادر حاضر ناچار است که دیه را به برادر غائب بپردازد، البته او مالک نصف دیه است نه تمام دیه. پس اگر غائب آمد و راضی به عمل شد، چه بهتر! اما اگر راضی نشد، بلکه دیه خواست، باید حاضر به غائب دیه بپردازد، چرا؟ چون حاضر اعتراف می کند که برادر من شریک من

بود در این مسئله و من حق او را ضایع کردم، باید دیه را بپردازد. ما باید این احتمالات امام را موقعی قرار بدهیم که حق ثابت شده، اما استیفا نشده، این احتمالات مال صورت سوم است. پس سه احتمال عرض کردم: الف: برادر غائب از سفر آمد و دید که ما قاتل را کشتیم، گفت دست شما درد نکند. ب: برادر غائب از سفر آمد و دید که ما قاتل را کشتیم، می گوید من اگر بودم با او مصالحه به دیه می کردم، باید دیه را به برادر بپردازد. ج: برادر غائب موقعی از سفر آمد که برادر حاضر حق را ثابت کرده، ولی استیفا نکرده، تمام احتمالات امام مال اینجاست. متن تحریر الوسیله لو کان لوث و بعض الأولیاء غائب و رفع الحاضر الدعوی إلى الحاکم تسمع دعواه، و يطالبه خمسين قسامه، و مع الفقد يحلفه خمسين يمينا في العمد، و في غيره نصفها حسب ما عرفت، و يثبت حقه، و لم يجب انتظار سائر الأولیاء، و له الاستيفاء و لو قوداً. در این جمله اخیر، دوتا فرع می آید: الف: برادر غائب آمد و به قصاص راضی شد، اهلاً و سهلاً، ب: از سفر آمد و گفت من به قصاص راضی نیستم، دیه می گیرم. ج: ثم لو حضر الغائب و أراد استيفاء حقه قالوا حلف بقدر نصيبه، این جمله را ناچاریم به جای بزنیم که حق ثابت شده، اما استیفا نشده، این احتمالات مال صورتی است که حق ثابت شده، اما اعمال نشده است. اینکه می فرماید: «ثم لو حضر الغائب و أراد استيفاء حقه»، در اولی جاری نیست، اولی این بود که برادر حاضر قاتل را قصاص کرد و برادر غائب هم راضی شد، در دومی هم می گوید من دیه می خواهم، لازم نیست که قسم بخورد، چرا؟ برادری که استیفا کرده، قبول دارد که این پدر، پدر مشترک بینماست، در دو صورت اولی اصلاً این همه کنکاش لازم نیست، چون در اولی کشته شده و راضی هم هست، در دومی کشته شده و دیه می خواهد، برادر هم قبول دارد این پدر، پدر مشترک است، این احتمالات در جایی است که برادر حاضر اقدام به قسامه کرده، حق را ثابت کرده، ولی هنوز استیفا نکرده، این احتمالات می آید. المسأله الخامسة «لو كذب أحد الوليين صاحبه لم يقدرح في اللوث فيما إذا كانت أمارات على القتل، الخ» مسئله پنجم این است که پدری کشته و دوتا پسر دارد، پسر اول می گوید فلان آدم (زید) قاتل است، پسر دوم تکذیب می کند و می گوید این قاتل نیست، آیا در اینجا احکام لوث بار است یا بار نیست؟ لوث در جایی است که ظن به مسئله باشد، یعنی برای قاضی ظن باشد، البته قسم خور (کسی که قسم می خورد) و مدعی یقین دارد، در قسامه مدعی یقین دارد، اینکه می گوییم ظن باشد، ظن نسبت به قاضی است، قاضی باید ظن به صدق این مسئله داشته باشد و الا آدم مدعی حتماً باید دارای یقین باشد، به دلیل اینکه قسم می خورد و در قسم خوردن جد و قطعی بودن شرط است. حالا جناب قاضی نشسته، یک برادر می گوید که زید قاتل پدر من است و یک شاهد هم دارد که شاهد هم خودش مفید ظن باشد، برادر دیگر از راه می رسد و می گوید این برادر من کذاب است و دروغ می گوید، این آدم کوچکترین ارتباطی به قتل پدر من ندارد، آیا تکذیب برادر دیگر سبب می شود که لوث موضوعاً از بین برود، یعنی ظن ببرد، قاضی ظن پیدا کرده بود، ولی ولذا سفره را پهن کرده برای قسامه، برادر دیگر که آمد و این برادر را تکذیب کرد، آن ظن قاضی را از بین برد، قهراً لوث مرتفع شد، آیا ظن را از بین می برد یا نه؟ لوث را از بین می برد یا نه؟ باز تکرار می کنم که در مسئله ی «لوث» آدمی که قسم می خورد حتماً باید یقین داشته باشد، اگر می گویند قسامه تابع لوث است، لوث یعنی ظن به صدق، این نسبت به قاضی و سفره قضاوت است، آیا برادر دیگر که آمد و این را تکذیب کرد، آیا تکذیب برادر دیگر سبب می شود که لوث از بین برود و این مسئله داخل در دائره لوث نشود؟ دیدگاه مرحوم محقق مرحوم محقق می فرماید: بلی! یعنی همین که برادر دیگر آمد و این را تخطئه کرد، ظن به صدق از بین می رود، تکرار می کنم که ظن به صدق نسبت به قاضی است، اما قسم خور حتماً باید مثل آفتاب قسم بخورد. نظریه شیخ طوسی اما مرحوم شیخ طوسی با سه دلیل استدلال می کند لوث سر جای خود هست، از جاهای که مرحوم محقق با شیخ اختلاف دارد این است. متن تحریر الوسیله لو كذب أحد الوليين صاحبه لم يقدرح في اللوث فيما إذا كانت أمارات على القتل - خصومت و دشمنی قبلی داشته،

چاقو کشی قبلی داشته، آثار جرم در لباس و بدنش است - نعم لا یبعد القدر إذا كان اللوث بشاهد واحد مثلاً، - اگر این طرف یک شاهد داشت، این لوث است در صورتی که معارض نداشته باشد، اما اگر معارض داشته باشد، این شاهد واحد ضعیف می شود و مبتلا به معارض می شود، لوئی که ظن به صدق است از بین می رود، مگر اینکه امارات زیادی داشته باشد، سابقه دشمنی داشته و سابقه چاقو کشی داشته، آثار جرمی در شمشیر و لباسش است، البته در این فرض تکذیب برادر دیگر لوث را از بین نمی برد - و المقالات مختلفه. کلام شیخ در کتاب خلاف قال الشيخ: إذا قتل رجل و هناك لوث و له وليان اخوان أو إبنان، فادعی أحد الولیین أن هذا قتل أبي، و كذبه الآخر و قال: ما قتل هذا، فلا یقدح هذا التکذیب فی اللوث، و للشافعی فیہ قولان، أحدهما مثل ما قلناه، و هو اختیار المزنی، و الآخر یقدح و هو الصحیح عندهم، و استدل الشيخ علی عدم القدر بوجوه: کلام محقق در کتاب شرائع قال المحقق: ولو أكذب أحد الولیین صاحبه لم یقدح ذلك فی اللوث و حلف لإثبات حقه خمسين یمیناً. (شرائع الإسلام: ۴/۲۲۶) مرحوم محقق هم با شیخ همراه است، حضرت امام قائل به تفصیل است و می فرماید اگر وسیله ی «لوث» شاهد واحد است، این با تکذیب برادر از کار می افتد، اما اگر وسیله لوث چیزهای دیگر است مانند امارات، تکذیب برادر دیگر لوث را از بین نمی برد. آقایان می دانند که این مسئله، مسئله اجتهادی نیست، بلکه مسئله صغروی است، آیا واقعاً تکذیب برادر دیگر لوث را از بین می برد یا نه؟ این مسئله، مسئله اجتهادی نیست، این مسئله را بازاری هم می تواند حل کند، کاسب و کارمند هم می تواند حل کند، دو برادرند یکی مدعی است و دیگری مکذّب، یعنی آیا تکذیب برادر دیگر لوث را از بین می برد یا نه؟ این مسئله کبروی نیست بلکه مسئله صغروی است. نزاع، نزاع صغروی است، ولی در عین حالی نزاع صغروی است، ما این مسئله را بحث می کنیم. و الا فقیه نباید در این جا وارد بشود. در بعضی از جاها مضر لوث است و در بعضی از جاها مضر لوث نیست، مرحوم شهید ثانی در کتاب مسالك هفت صورت را گفته، ولی ما هفت صورت را نگفتیم، شرائع نگفته، ولی ایشان گفته، مرحوم صاحب جواهر هم گفته، این مسئله، مسئله صغروی است، ممکن است در نظر برخی تکذیب برادر دیگر مضر ظن باشد، ممکن است مضر ظن نباشد. ادله ی سه گانه شیخ طوسی بر اینکه تکذیب برادر دیگر مضر لوث نیست ولی در عین حال ادله شیخ را بررسی می کنیم، مرحوم شیخ ادله سه گانه اقامه کرده که تکذیب برادر دیگر مضر لوث نیست. ۱: می گوید قبل از آنکه تکذیب کند، لوث بود، و الاصل بقاء اللوث بعد التکذیب، اسم این دلیل استصحاب است. قبل از آنکه تکذیب کند، لوث بود، یعنی ظن به قتل بود، حالا که تکذیب کرد، اصاله بقاء اللوث. ۲: دلیل دومی که می آورد، می گوید لوث برای این برادر ثابت شده، فثبوت اللوث ثبت حق للولیین فإذا كذب أحدهما لا یسقط حق الآخر. این غیر از دلیل اول است، دلیل اول تمسک به استصحاب می کند و می گوید قبل از تکذیب لوث بوده، بعد از تکذیب هم خواهد بود، دلیل دوم می گوید تکذیب برادر اول، مسقط لوث برادر دیگر نمی شود. ۳: دلیل سوم این است که در اموال اگر یک نفر شاهد داشته باشد، با یک قسم دین ثابت می شود، آقایان در کتاب قضا و شهادات می گویند دیون با دو عادل ثابت می شود، با یک عادل و قسم مدعی ثابت می شود، من مدعی هستم که زید بدهکار من است، یک شاهد دارم و یک قسم می خورم، یک شاهد و یک قسم کافی در اثبات مال است، اینجا هم یک شاهد است و به جای یک قسم پنجاه قسم می خورد، چرا ثابت نشود، قیاس کرده اینجا را با اموال، همانطور که در اموال بشاهد و یمین ثابت می شود، در اینجا هم بشاهد و ایمان ثابت می شود. اشکال استاد سبحانی بر ادله شیخ طوسی مرحوم شیخ نابغه دوران خودش بوده، ولی چون کثرت مشاغل داشته، فلذا در همه مسائل چندان دقت نمی کند، اما دلیل اول که می گوید بعد از تکذیب لوث بود، یعنی ظن به قتل بود، می گوید بعد از تکذیب هم ظن است، جواب این دلیل این است که از امور وجدانی است و امور وجدانی قابل استصحاب نیست، افراد فرق می کنند، ممکن است یک فردی باشد که تکذیب برادر دیگر موثر نباشد، اما بعضی از افراد تکذیب برادر دیگر موثر

باشد، امور وجدانی قابل استصحاب نیست، من سابقاً ظن داشتم، حالا- هم ظن دارم، این غلط است، بلکه برو به وجدانت مراجعه کن، بین داری یا نه؟ من سابقاً گمان داشتم، الآن هم انشاء الله گمان دارم، این جایگاه استصحاب را نمی گیرد، در امور وجدانی باب علم باز است، برو به وجدانت مراجعه کن بین داری یا نه؟ بنابراین، در اینجا جای استصحاب نیست. اما دلیل دومی که آورد، گفت تکذیب دوم مسقط حق اولی نیست. در جواب می گوئیم: آقا جان! مسئله، مسئله مسقط نیست، «الكلام دائر حول الوجود اللوث»، حق این برادر اول یدور حول وجود اللوث، لوث هم پرید و از بین رفت، اگر نرفت، پس هست و رفت که رفته، حق آن آدم از آسمان نیامده بود، چون شاهد واحد گواهی داد، یک حقی ثابت شده، ما دام اللوث موجوداً، با تکذیب آن دیگری از بین رفت. اما دلیل سوم، دلیل سوم اینکه: «قاس المقام بیاب الدین»، همانطور که در باب دین یک شاهد و یک قسم کافی است، در اینجا هم یک شاهد و یک قسم های دیگر کافی خواهد بود. و أما الوجه الثالث أعنی قیاس الیمین مع اللوث فی الدماء بالیمین مع الشاهد فی الأموال، فهو قیاس مع الفارق- چرا؟ چون در اموال وجود ظن شرط نیست، در اموال قاضی وقتی که یک نفر شاهد آورد، خودش هم قسم خورد می گوید آقا بده، دایر مدار لوث نیست، بر خلاف ما نحن فیه، که دایر مدار لوث است، دائر مدار بقاء ظن است، که برای قاضی هنوز ظن موجود باشد، که این آدم صحیح است. بنابراین، ما هم قبول داریم که در اموال یک شاهد با قسم دین را ثابت می کند، در آنجا مسئله دور دو چیز می گردد، شاهدی باشد و یمینی باشد، حالا ظنی باشد یا نه؟ قاضی چکشی حکم می کند، اما در ما نحن فیه مسئله قتل است و دائر مدار ظن است و فرض این است که ظن با تکذیب برادر دیگر می پرد و أما الوجه الثالث أعنی قیاس الیمین مع اللوث فی الدماء بالیمین مع الشاهد فی الأموال، فهو قیاس مع الفارق و ذلك لأنه لا یشرط فی إثبات المال، الظن و الاتهام بخلاف المقام، فإن اللوث قائم بالظن بالقتل فلو زال الظن بتکذیب الآخر لا تنفی الموضوع. مرحوم شهید ثانی در اینجا هفت صورت گفته، ولی من آنها را متعرض نشدم و حضرت امام هم متعرض نشده است، چرا؟ لأنّ البحث صغروی، در بحث صغروی بحث ما موضوع ندارد. ما چه می گوئیم؟ ما می گوئیم که قسامه بر خلاف قاعده است و لذا در غیر شریعت اسلام قسامه نیست، قسامه را پیغمبر اکرم به امر خدا تشریح کرد، چرا؟ صیانه للدماء، تا خون ها را حفظ کند، این بر خلاف قاعده است، چیزی که بر خلاف قاعده است، یقتصر فیه علی قدر المتیقن، متیقن در جایی است که معارض نداشته باشد، حالا می خواهد این معارض ظن بپراند یا ظن را بپراند، حتی در آن صورتی هم که ظن را بپراند، بعید است که ما احکام قسامه را جاری کنیم، لأنّ القسامه علی خلاف القاعده و قاعده در جایی است که معارض در کار نباشد.

ص: ۲۳۶

احکام قسامه کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: احکام قسامه المسأله السادسة: لو مات الولی قبل إقامه القسامه أو قبل حلفه قام وارثه مقامه فی الدعوی، فعلیه إذا أراد إثبات حقه، الخ. مسئله ی ششم این است که «ولی الدم» سه حالت دارد: الف: گاهی قبل از آنکه اقامه قسامه کند یا خودش قسم بخورد، می میرد. ب: گاهی در اثنای قسامه یا قسم می میرد، اقامه ی قسامه کرده و یا خودش هم قسم می خورد، ولی در «اثناء» ولی الدم می میرد. ج: حالت سوم این است که بعد از اقامه ی قسامه یا بعد از قسم خودش مرد. پس مسئله ما دارای

حالات سه گانه است، «ولی الدم» آنکس که در حقیقت لوث را اقامه کرده، گاهی قبل از اقامه می میرد و گاهی در اثنا می میرد و گاهی بعد از اتمام قسامه می میرد. «علی الظاهر» حکم اولی و سومی روشن است، اگر «ولی الدم» ادعا کرد، اما قبل از آنکه دادگاه تشکیل بشود و این اقامه قسامه کند و بمیرد، حق منتقل می شود به فرزندش، چرا؟ چون قانون کلی است که اگر مورثی بمیرد، همانطور که اموالش به وارث منتقل می شود، حقوقش نیز منتقل می شود، البته به شرط اینکه حقوق از حقوق قابل انتقال باشد، چون بعضی از حقوق قابل انتقال نیست مانند حق حضانت، اگر مادری بمیرد، حق حضانت به کسی دیگر منتقل نمی شود، ولی این از حقوق قابل انتقال است، پدر اگر زنده بود اقامه قسامه می کرد، بالأخره طرف را محکوم می کرد یا دیه می گرفت و یا قصاص می کرد، حالا که خودش مرده، پسرش می تواند سفره را پهن کند و اقامه قسامه کند و یا پنجاه قسم بخورد. صورت سوم نیز حکمش روشن است، چطور؟ پدر سفره را پهن کرد و اقامه قسامه کرد یا خودش و یا اطرافیانش پنجاه قسم خوردند، بعداً به رحمت حق پیوست و مرد و به اصطلاح بعد از آنکه آشی را پخت و آماده نمود از دنیا رفت و مرد، قهراً فرزندش از این آش پخته استفاده خواهد کرد، یعنی فرزندش یا دیه می گیرد یا اینکه قود می کند. بحث در کجاست؟ بحث در صورت و سطلی است، در اثنا می میرد که دارد قسامه قسم می خوردند یا خودش قسم می خورد، اتفاقاً ولی الدم مرد، پسر در این صورت چه کند؟ آیا پسر می تواند به اصطلاح بر گذشته تکیه کند، یعنی اگر پدر، بیست و پنج قسم خورده، بیست و پنج تایی دیگر را پسر بخورد، کار تمام است، یا اینکه پسر باید از سر بگیرد؟ دیدگاه شیخ طوسی و محقق در مسئله شیخ طوسی و مرحوم محقق دو دلیل اقامه می کنند بر اینکه باید پسر از سر بگیرد، به بیان دیگر آن قسم های نیمه کاره ی پدر به درد پسر نمی خورد. ادله ی شیخ طوسی و محقق بر این مدعای خود دو دلیل می آورند دلیل اول اولین دلیلش این است که اگر پسر بر قسم های نیمه کاره پدر تکیه کند، لازم می آید حق الغیر به قسم غیر ثابت بشود، یعنی لازم می آید که حق پدر به قسم پسر ثابت بشود و ما در دنیا نداریم که حق کسی با قسم دیگری ثابت شود، همیشه حق با قسم خود انسان ثابت می شود نه با قسم غیر و دیگری. دلیل دوم دلیل ایشان این است که این پنجاه قسم، قسم واحدی هستند، فلذا نمی شود آنها را مانند گوشت قربانی قسمت کنیم و بگوییم بیست و پنج تا را پدر خورده و بیست و پنج دیگر را هم پسر بخورد، این قسم واحدی است، یک نفر باید این قسم را بخورد، آن یک نفر خواه پدر باشد یا پسر، (اما الوالد أو الولد) اشکال استاد سبحانی بر هر دو دلیل شیخ طوسی هر دو دلیل شیخ صحیح نیست، البته مدعایش صحیح است، ولی هر دو دلیل صحیح نیست. نقد دلیل اول اما دلیل اول که گفت حق انسان به وسیله قسم غیر ثابت نمی شود، این حرف صحیح است، ولی «ما نحن فیه» جوهرش همین است، یعنی حق انسان با قسم دیگری ثابت می شود، یک نفر «ولی الدم» است، چهل و نه نفر دیگر عشیره هستند که می آیند و قسم می خوردند، اصلاً ماهیت مسئله ما یک چنین ماهیتی است که حق انسان با قسم دیگری ثابت می شود، چون در «قسامه» ولی الدم یک نفر است، بقیه قسم می خوردند به نفع ایشان نه به نفع خودشان. نقد دلیل دوم اما دلیل دوم که می فرماید: همه قسم ها، قسم واحدی هستند، فلذا قابل قسمت نیست، این حرف هم درست نیست، چطور قسم واحدند و حال آنکه پنجاه حالف و پنجاه قسم داریم که هر کدام یکی پس از دیگری قسم می خوردند، اینها را یک قسم شمردن، خیلی کم لطفی است، بلکه پنجاه تا قسم است و به صورت قضایای مستقلة است، نیمی را پدر و نیم دیگر را پسر می خوردند، ادله شیخ صحیح نیست، اما مدعایش صحیح است، چرا مدعای شان صحیح است؟ چون ثبوت مسئله ی دم با قسامه بر خلاف قاعده است، زیرا قاعده این است که یا دو شاهد می آورد و یا می رود سراغ کارش، شرع مقدس که یک چنین چیزی را پیشنهاد کرده که پنجاه قسم بخورد، این بر خلاف قاعده است، در چیزهای که خلاف قاعده است بر قدر متیقن اقتضای می شود (یقصر علی قدر المتیقن) و قدر متیقن این است که قسم ها از آن یک نفر باشد، یعنی شبهه، شبهه ی حکمیه است و در

این شبهه حکمیة اصل احتیاط است، چون مسئله، مسئله دماء است و ما در مسائل مربوط به دماء همیشه احتیاطی هستیم. پس این مسئله تمام شد، پس در این مسئله، اولی جای بحث نیست و آن اینکه قبل از سفره پهن کردن بمیرد، سومی هم جای بحث نیست و آن اینکه بعد از اقامه قسامه یا قسم خودش بمیرد، بحث ما در جایی بود که اگر در اثنا بمیرد چه می شود؟ مرحوم شیخ و محقق عقیده بر این داشتند که قسم های پدر به درد پسر نمی خورد و برای این مدعای خودشان دوتا دلیل اقامه کرده بودند، ما ادله را قبول نکردیم، اما مدعا را قبول کردیم. المسألة السادسة لو مات الولی قبل إقامه القسامه أو قبل حلفه قام وارثه مقامه فی الدعوی، فعليه إذا أراد إثبات حقه، القسامه، و مع فقدها خمسون (در عمد) أو خمس و عشرون یمیناً (در خطا) این صورت اول بود، صورت دوم: «و لو مات بعد إكمال العدد، ثبت للوارث حقه من غیر یمین»، فقط صورت دوم (وسط) محل بحث است. صورت دوم - وسط - و لو مات الولی فی أثناء الأیمان فالظاهر لزوم استئناف الأیمان»، البته نه به دلیلی که شیخ اقامه نمود، چون شیخ فرمود حق کسی با یمین دیگری ثابت نمی شود، ما در جواب ایشان گفتیم که باب قسامه پایه اش همین است، یعنی حق کسی با یمین دیگری ثابت می شود. در دلیل دوم گفت: همه اینها یک قسم هستند، فلذا قابل چند قسمتی نیستند، ما گفتیم این هم درست نیست، دلیل همان است که باب قسامه بر خلاف قاعده است، آن هم در باب دماء، قدر متیقن این است که همه ی ایمان و قسم ها به وسیله یک نفر انجام بگیرد، البته حق این بود که امام تصریح می کرد که نزاع در جایی است که در وسط قسم خوردن بمیرد (قسم خوردن ولی) اما اگر قسامه ها قسم می خورند و در وسط ولی الدم بمیرد، ظاهراً بعید نیست که قسامه های بعدی، ضمیمه ی همان قسامه ها بشود. المسألة السابعة «لو حلف المدعی مع اللوث و استوفی الدیة ثم شهد إثنان أنه كان غائباً غيبه لا يقدر معها على القتل، الخ» مسئله ی هفتم این است که «ولی الدم» علیه زید اقامه ی دعوا کرد، لوث هم بود، ظن هم بود، یعنی ظنی که برای قاضی مفید ظن باشد، ولی خودش یقین دارد، اما نسبت به قاضی اماره ی ظنیه است. در هر صورت جناب «ولی الدم» علیه زید اقامه دعوا کرد و طرف را محکوم نمود، یعنی یا پنجاه نفر را آورد و آنها قسم خوردند یا خودش پنجاه قسم خورد و دیه را از طرف گرفت. بعداً دو نفر عادل آمدند و گفتند: جناب قاضی! این چه حکمی بود که شما علیه جناب زید صادر نمودید، این آقا (زید) که متهم است شب شنبه فلانی را کشته، این آقا شب شنبه در کشور دیگر بوده، اصلاً در ایران نبوده، امکان ندارد کسی در کشور دیگر باشد، شب شنبه در کشور خودش بیاید و انسانی را بکشد و دوباره برود. عرض کردیم در قضای غربی ها یک اصطلاحی دارند، به این می گویند فلانی آلی بی دارد، یعنی یک حجتی دارد که اصلاً این تهمت به او نمی چسبد، یا دو نفر عادل می گویند: جناب قاضی! این آدم شب شنبه سخته قلبی کرده بود و در بیمارستان قلب بستری بود و این هم مدارکش. احتمالات مسئله در اینجا حضرت امام سه احتمال ذکر می کند، چهارمی مال جایی است که قصاص کنیم، ولی این سه تا مال جایی است که دیه را گرفته. احتمال اول احتمال اول این است که با شهادت دو عادل قسامه قبلی باطل می شود، یعنی اگر دو عادل آمدند و گفتند: جناب قاضی! اصلاً این آدم شب شنبه قادر بر این عمل نبوده، یا مسافر بوده یا به گونه ای بوده است که یک چنین عملی امکان ندارد از او صادر بشود، این سبب می شود که پرونده قبلی باطل بشود، اگر قسامه قبلی باطل شد، معنایش این است که دیه را بر گردان. احتمال دوم احتمال دوم این است که بعد از آنکه قسامه انجام گرفت و پرونده مختوم شد، دیگر بینه جایگاهی ندارد، یعنی «بینه» بعد از قسم، به در نمی خورد. روایاتی در کتاب قضا داریم که اگر در باب «قضاوت» جناب منکر قسم بخورد، بعداً مدعی بینه بیاورد، می گویند: بینه شما به درد نمی خورد، چرا؟ «ذهب الیمین بحق المدعی» - کلمه ی «ذهب» به معنای برد است نه به معنای رفت - قسم که خوردی، کار تمام شد، چون طرف که قسم خورد، کار تمام می شود هر چند طرف بینه هم بیاورد باز فایده ندارد، فرض کنید دو نفر بر سر یک جنس اختلاف دارند، یکی مدعی است و دیگری منکر، مدعی بینه نداشت، قاضی

به منکر گفت قسم بخور، او هم قسم خورد، آن جنس مال کسی می شود که قسم خورده است هر چند دیگری بعداً بیینه بیاورد، بیینه بعد از یمین فایده ندارد، «ذهب الیمین بحق المدعی»، یعنی برد یمین حق مدعی را. احتمال سوم اگر علم وجدانی باشد، بلی! قسامه ها باطل می شود، قاضی واقعاً یقین پیدا کرد بر اینکه باطل است، واقعاً این مرد غائب بوده، یعنی در مکه و عمره بوده و در مکه کسی را اجازه نمی دهند که در ایران بیاید، اگر علم وجدانی پیدا کرد، برنامه پیشین باطل است، اما اگر علم وجدانی پیدا نکرد، قضاوت قبلی سر جای خودش است. فهنا احتمالات ثلاثة الف: بیینه ی بعدی، قسامه قبلی را باطل می کند. ب: بیینه ی بعدی رنگی در مقابل یمین نداشته باشد، «ذهب الیمین بحق المدعی» ج: فرق بگذاریم بین علم قطعی قاضی، یعنی اگر قاضی واقعاً یقین پیدا کرد که این آدم اصلاً در ایران نبوده، بلکه در حج بوده و کسی که در حج است، به او اجازه خروج نمی دهند، در اینجا باطل می شود، اما اگر علم قطعی پیدا نکرد، برنامه قبلی سر جای خودش است. هذا کله حول الدیه اما اگر بعد از آنکه این آدم اقامه ی قسامه کرد یا قسم خورد و طرف را قصاص کرد، بیینه آمد و گفت: اصلاً این آدم قابل قصاص نبوده، اصل در زمان قتل این آدم در ایران نبوده، بلکه در یک کشور دیگری بوده، در اینجا حضرت امام می گوید اگر این آدم خودش را تکذیب نکرد، یعنی مقیم قسامه خودش را تکذیب نکرد، دیه می گیرند و می گویند این آدم خطاً کشته شده، دیه اش را بده، چون تو سب قتل او شدی، اما اگر خودش را تکذیب کرد، یعنی اگر این کسی که سب قصاص دیگری شده، خودش را تکذیب نکرد، از او دیه می گیرند، چون معلوم می شود که قضاء خطئی بوده، یا خطا از قاضی یا خطا از این طرف، اما اگر مشتتش باز شد، یعنی خودش اقرار کرد که من عمداً این کار را کردم، در این صورت حتماً او را قصاص می کنند. حالا ما از میان این اقوال کدام را انتخاب می کنیم؟ المسأله السابعة: لو حلف المدعی مع اللوث و استوفی الدیه ثم شهد إثنان أنه كان غائباً غيبه لا- يقدر معها على القتل أو محبوساً كذلك- در اینجا سه سه احتمال است:- ۱: فهل تبطل القسامه بذلك و استعیدت الدیه؟ ۲: أم لا- مجال للبیینه بعد فصل الخصومه بالیمین؟ روایت داریم بعد از آنکه قسم خورده شد، بیینه بعدی به درد نمی خورد. فیه تردد، و الأرجح الثانی. ۳: نعم لو علم ذلك وجداناً- یعنی معلوم شده که واقعاً این آدم در زمان قتل غائب بوده است- بطلت القسامه و استعیدت الدیه- این سه حالت مال جایی بود که بیینه آمد قسم قبلی را باطل کرد، اما طرف هنوز قصاص نشده بود- ۴: و لو اقتض بالقسامه أو الحلف أخذت منه الدیه- قتل خطئی بوده- لو لم يعترف بتعمد الكذب، و إلا اقتض منه. اما اگر معلوم بشود که عمداً دروغ گفته و با دروغش سب قتل دیگری شده، در اینجا باید قصاص بشود. حضرت امام قول دوم را انتخاب کرد که: «لا مجال للبیینه بعد الیمین». أما الأول: فوجه البطلان هو أن اللوث أمر ظنی فإذا ثبت بالبیینه ما ینافیہ تقدم البیینه على الدلیل الظنی،- بیینه دلیل علمی است و لوث دلیل ظنی،- و عندئذ تستعاد الدیه، أخذاً بلازم البیینه. و علیه المحقق فی الشرائع «شرائع الإسلام: ۴/۲۲۷» و العلامه فی القواعد. القواعد: ۳/۶۱۷. و أما الثانی: أي عدم المجال للبیینه بعد فصل الخصومه بالیمین، فوجه ما ورد فی الروایات من أن الیمین ذهب بحق المدعی، فعن أبي عبد الله (ع) قال: «إذا رضی صاحب الحق بیمین المنکر لحقه فاستحلفه فحلف أن لا حق له قبله، ذهب الیمین بحق المدعی فلا دعوی» قلت له: و إن كان علیه بیینه عادله؟ قال: «نعم، و إن أقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامه، ما كان له، و كانت الیمین قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه علیه». الوسائل: ۱۸، الباب ۹ من أبواب كيفية الحكم، الحدیث ۱. فإن قلت: این روایت مربوط است به باب مدعی و منکر، فرض کنید یک قالی در دست من است و شما مدعی هستید، باید بیینه بیاورید، اگر «بیینه» نیاورید و من قسم خوردم، حضرت می فرماید: این قسم کافی است و لو مدعی بعداً برود و پنجاه نفر عادل بیاورد که قسم بخورند، این مال مدعی و منکراست، چه ربط دارد به قسامه. در قسامه عکس است، یعنی قسم را مدعی می خورد، این روایت جایی است که قسم را منکر می خورد، ولی در «ما نحن فیه» قسم را مدعی می خورد، این روایت در جایی است که قسم را منکر می خورد،

ولی در ما نحن فيه قسم را مدعی می خورد، این روایت ارتباط به مقام ندارد؟ قلت: مورد مخصّص نیست، اثر مال یمین است، همین که این آدم قسم خورد، قسم احترام دارد و احترام قسم محفوظ است ولو شما پنجاه قسامه علیه ما بیاورید، ولو مورد روایت در مدعی و منکر است، ولی مورد مخصّص نیست، این اثر خود یمین است، احترام یمین است که یمین باید محترم شمرده شود ولو شما بروید علیه من بیاورید، بینه ی شما دیگر به درد نمی خورد. بنابراین، ظاهراً قول دوم خوب است، بلی! اگر آمدیم برای قاضی علم حاصل شد که این آدم دروغ گفته، این دو حالت دارد، اگر خود این آدم، خودش را تکذیب نکرد، فقط از او دیه می گیرند، بحث در جایی است که رفته و کشته، اگر قاضی برایش علم حاصل شد، ولی خودش تکذیب نکرد، از او دیه می گیرند، چرا؟ چون احتمال اشتباه درش است، که خود این ولی الدم اشتباه کرده، ولو برای قاضی واقع ثابت شد، اما این ثابت نشد که این آدم عامد بود، عمدش ثابت نشد، از او دیه می گیرند. اما اگر ثابت شد که این آدم عمداً دروغ گفته، یعنی خودش اعتراف کرد که دروغ گفته، البته در اینجا به جای «دیه» قصاص است.

ص: ۲۳۷

احکام قسامه کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: احکام قسامه مسئله ای را که در جلسه قبل عنوان کردیم این است که جناب «زید» ادعا کرد و قسامه هم بر پا کرد یا خودش قسم خورد یا دیگران، و ثابت کرد که زید قاتل پدر من است و فرض کنید بر اینکه دیه را هم گرفت، یا قتلش خطئی بود، یا مصالحه بر دیه کرد و دیه را گرفت، از محکمه خارج می شد که یک نفر از درب وارد شد و گفت: جناب قاضی! من قاتلم نه زید، آیا در اینجا می تواند مدعی قبلی پرونده را عوض کند یا نه، به این معنای که متهم اول رها کند و به جای او، متهم دوم را تصدیق کند، آیا یک چنین کاری را می تواند بکند یا نه؟ دیدگاه شیخ طوسی در کتاب خلاف مرحوم شیخ در کتاب خلاف نظری دارد و در مبسوط نظر دیگری، در کتاب خلاف (که ظاهراً آن را در نجف نوشته است) معتقد است که مدعی مخیر است که پرونده اول را باطل کند و دیه طرف را هم برگرداند، مگر دوم را بپذیرد و از او دیه بگیرد، چرا؟ چون دومی خودش بر قتل اقرار کرده و «إقرار العقلاء علی انفسهم جائز» بنابراین، جناب مدعی می تواند اقرار او را اخذ کند، ولی چون نمی تواند قاتل دو نفر باشد، قهراً باید دیه اولی را پس بدهد و اقرار دومی را بپذیرد. دیدگاه شیخ در کتاب مبسوط ایشان این کتاب را به روش فقه اهل سنت نوشته است، در آنجا می فرماید اگر اولی تصدیق کرد و دیه را هم گرفت، دومی از درب وارد شد و گفت من قاتلم نه زید، نمی تواند دومی را تصدیق کند، چرا؟ چون تصدیق دومی تکذیب اولی است، اگر دومی را تصدیق کند، تکذیب اولی کرده، چون اولی می گوید قاتل زید است نه شخص دیگر، اگر بخواهد عمرو را هم تصدیق کند، تصدیق دومی تکذیب اولی است. ما تا اینجا توانستیم مسئله را از نظر فکری مطرح کنیم که آیا قول به تخیر است کما اینکه شیخ طوسی در کتاب خلاف می فرماید، یا اینکه قول به تخیر نیست، بلکه همین که اولی را تصدیق کرد، حق ندارد که دومی را هم تصدیق کند. صور چهار گانه مرحوم مصنف (حضرت امام) در اینجا صوری را مطرح می کند که در بعضی از صور می شود و در بعضی از صور نمی شود، حاصل فرمایش ایشان چهار صورت است: ۱: صورت اولی و دومی این است که در اولی یا خودش تنها قسم خورده یا با قسامه قسم خورده، یعنی یا خودش تنها قسم خورده یا همراه قسامه، می گوید اگر اولی قسم

خورده یا خودش و یا همراه قسامه، مادامی که اولی را تکذیب نکند، حق تصدیق دومی را ندارد، اگر خودش قسم خورده یا همراه قسامه قسم خورده، مادامی که اولی را تکذیب نکند، حق تصدیق دومی را ندارد، یعنی مادامی که نگویید: خدایا، من اشتباه کرده بودم که زید را قاتل معرفی کرده بودم، تا ادعای قبلی خود را پس نگیرد، حق تصدیق دومی را ندارد. هکذا در صورت، یعنی در صورتی که خودش قسم نخورده، بلکه عشیره اش قسم خورده اند، بنابراین، اینکه قسم خوردن عشیره کافی از قسم خوردن مدعی است، اینجا نیز مادامی که ادعای قبلی خود را پس نگیرد، حق تصدیق دومی را ندارد. پس در دو صورت این آدم ناچار است که در همان ادعا و اقرار اولی خودش باقی بماند، صورت اولی این است که یا خودش تنها قسم خورده یا با قسامه قسم خورده، در صورت دوم تنها عشیره قسم خورده اند، «یجمع الصورتین شیء واحد» و آن این است که حرف اول خودش پس نگرفته، مادامی که حرف اول خودش را پس نگیرد، حق تصدیق دومی را ندارد. ۲: صورت سوم و چهارم، همان دو صورت است، منتها با این تفاوت که حرف قبلی خود را پس می گیرد و می گوید من خطا رفته بودم و اشتباه کرده بودم که جناب زید را به عنوان قاتل معرفی کردم، صورت سوم و چهارم همان صورت اول و دوم است، البته با این تفاوت که در اولی و دومی خود را تکذیب نمی کرد، اما در سومی و چهارمی خود را تکذیب می کند و می گوید من اشتباه کرده بودم که زید را به عنوان قاتل معرفی کردم. قاتل همین است که خودش اعتراف به قتل می کند، می گویند اگر چنین است، پس جناب زید را رها کن و دیه را هم به بر گردان. پس در اینجا چهار صورت وجود دارد: الف: در اولی یا خودش قسم خورده یا با دیگران. ب: در دومی خودش قسم نخورده، فقط دیگران قسم خورده اند، ولی حاضر به تکذیب خودش نیست، در اینجا حق تصدیق دومی را ندارد. ج: اما در صورت سوم و چهارم، اگر حرف قبلی خودش را پس گرفت، می تواند دومی را تصدیق کند البته به شرط اینکه دیه ی ماخوذه را پس بدهد. د: صورت پنجم این است که جناب قاضی بگوید: من که این آقا را معرفی کرده ام، ظن دارم که این قاتل است، تا کنون ادعای قطع و جزم می کرد، یعنی همه را جزماً معرفی کرده بود و لذا می گفتیم در اولی و دومی اگر پس نگیرد، حق تصدیق دومی را ندارد، اما اگر پس بگیرد، حق تصدیق دومی را دارد. اما اگر از اول بر اساس ظن این مسئله را معرفی کند - به شرط اینکه مدعی ظنی هم حرفش شنیده می شود - اینجا حضرت امام می فرماید: اگر این باشد، مانع ندارد که اولی را رها کند و دومی را بگیرد، چون در اینجا پس گرفتن معنا ندارد، زیرا از اول بر پایه ی ظن است. بیان استاد سبحانی به نظر من بهتر این بود که حضرت امام در اینجا یک قیدی بزند و حال آنکه قید نزده، و آن اینکه اگر این آدم از اول بر اساس «ظن» شخص اول را قاتل معرفی کرده، حالا که دومی از درب وارد شده و می گوید من قاتلم، البته اولی را رها کند و دومی را بگیرد، ولی به شرط اینکه قبلاً قسم نخورده باشد، چون از اول می گوید ادعای من ظنی بود، ولی موقع قسم جزمی بوده، نمی شود که در حال قسم ظان باشد، ممکن است در هنگامی که می خواهد پرونده تشکیل بدهد بگوید من ظان هستم، اما اگر قسم خورده باشد، قسمش دلیل بر جزمش است، پس در اینجا هم در صورتی می تواند دومی را تصدیق کند که از اولی بگذرد و خودش را تکذیب کند و بگوید من اشتباه کرده بودم. فلذا خوب بود که مصنف (حضرت امام) این قید را بگوید، مجرد اینکه این آدم از اول از روی ظن وارد میدان شده، این کافی نیست، اگر به میدان از روی ظن وارد شده، اما قسم خورده باشد، قسمش بر پایه ی یقین است نه بر پایه ظن. چون دومی بر پایه یقین است، حرفش را در صورتی می پذیریم که خودش را تکذیب کند. این حاصل فرمایش حضرت امام است در این مسئله. متن تحریر الوسیله المسأله الثامنیه: لو استوفی حقه بالقسامه - اولی را متهم کرد و اقامه قسامه نمود و دیه را هم گرفت که شخص دیگری وارد محکمه شد و گفت من قاتلم نه زید - فقال آخر: «أنا قتلته منفرداً» در اینجا چهار صورت متصور است: ۱: فإن كان المدعی حلف وحده أو مع القسامه فلیس له الرجوع إلى المقرّ، - چرا؟ چون قسم عن جدّ

است، وقتی که قسم عن جدّ شد، معنا ندارد ندارد که هم اولی عن جد باشد و هم دومی و لذا استثنا می کند- إلا إذا کذب نفسه و صدق المقرّ، و حیثشذ لیس له العمل بمقتضى القسمه، و لا- بدّ من ردّ ما استوفاه. ۲: و إن لم یحلف- خودش قسم نخورده، بلکه عشیره اش قسم خورده اند- و قلنا بعدم لزوم حلفه و کفی حلف قومه فإذا ادعی جزماً- بگوید اولی کشته است- فکذلک لیس له الرجوع إلى المقرّ إلا- مع تکذیب نفسه. این دو صورت بود. اما دو صورت دیگر را ما این استثنا(إلما) در آوردیم، امام چهار صورت را در ضمن دو صورت بیان کرده، یکی را قبل از «إلما» دیگری را بعد حرف «إلما»، ولی ما جدا کردیم، اولی این است که خودش قسم بخورد، ولی تکذیب نکند، دومی این است که دیگران قسم بخورند و این تکذیب نکند، سومی و چهارمی از این همین استثنا (إلما) در آمد، مگر اینکه در اولی و دومی خودش را تکذیب کند و بگوید من اشتباه کردم، در این صورت حق اخذ چهارمی را دارد. صورت پنجم و إن ادعی ظناً- یعنی از همان اول با گمان وارد میدان شده و گفته به گمانم این آدم پدرم را کشته، حضرت امام در اینجا فرموده- و إن ادعی ظناً و قلنا بسماع دعواه کذلک جاز له الرجوع إلى المقرّ و جاز العمل بمقتضى القسمه- مخیر است یا دومی را بگیرد یا اولی را، و الظاهر ثبوت الخيار لو لم یکذب نفسه و رجع عن جزمه إلى التردید أو الظنّ. مخیر است اولی را بگیرد یا دومی را، ولی ما یک قیدی اضافه کردیم و گفتیم این آدم در صورتی می تواند دومی را تصدیق کند که قسم نخورده باشد، و الا اگر خودش قسم خورده باشد، حتماً باید ادعای اولش را پس بگیرد و خودش را تکذیب کند. المسألة التاسعة: لو اتهم رجل بالقتل و التمس اولی من الحاكم حبسه، الخ. مسئله نهم در باره ی حبس متهم است، آیا اگر مردی پیش قاضی رفت و گفت فلان کس پدر مرا کشته، این تاجر هم در بازار احترامی دارد، یا پیش نماز فلان مسجد پدر مرا کشته، آیا مجرد اینکه مدعی آمد و کسی را متهم به قتل نمود، قاضی می تواند او را حبس کند؟ در مسئله چند قول وجود دارد. اقوال مسئله قول اول- قول ابن ادریس- این است که مادامی که ثابت نشده که او قاتل است، قاضی حق حبس و زندانی کردنش را ندارد، چرا؟ چون حبس کردن سلب آزادی است و سلب آزادی، یکنوع سلب حقوق است، مسلماً برای آن دلیلی لازم است، مادامی که دلیلی نباشد، ما نمی توانیم از کسی سلب آزادی کنیم. قول دوم قول دوم این است که می تواند حبس کند، به شرط اینکه تقاضا از ناحیه ولی الدم باشد، قاضی خود سرانه نمی تواند این کار را بکند، ولی اگر ولی الدم تقاضا کند و بگوید جناب قاضی! ممکن است این آدم فرار کند، تا قضیه روشن نشده است او را زندانی و حبس کن. قول سوم قول سوم این است که حاکم این کار را بکند، یعنی اگر حاکم از وجنات(آثار) مسئله، یعنی اگر از حول و حوش پرونده گمان پیدا کرد که این آدم راست می گوید و برایش ظن حاصل شد، می تواند او را حبس و زندانی کند. قول چهارم قول چهارم این است که در صورتی می تواند زندانی کند که احتمال فرار طرف بدهد، اما اگر احتمال فرار طرف را نمی دهد، در این صورت هر چند ظن به قتل هم داشته باشد، باز هم نمی تواند او را حبس و زندانی کند. باید دانست که این مسئله غیر از مسئله حبس ابد است، حبس ابد چیزی است در اسلام و حبس کردن آدم متهم یک مسئله دیگری است. خلاصه چهار قول الف: مطلقاً نمی تواند متهم را حبس و زندانی کند(لا يجوز الحبس مطلقاً) ب: فقط با تقاضای مدعی حق حبس را دارد ج: اگر قاضی ظن پیدا کرد، می تواند طرف را حبس کند و در غیر این صورت حق حبس او را ندارد. د: اگر احتمال فرار متهم را ندهد، حق ندارد که او را زندانی کند. بیان استاد سبحانی البته اگر در مسئله بخواهیم چکشی بحث کنیم، همان قول اول است، اما اگر بخواهیم کمی در مسئله نرمش بدهیم و با مطالعه بیشتر مسئله را بررسی کنیم. باید بگوییم که در اینجا دو مصلحت با همدیگر متعارضند، یک مصلحت وجه ی متهم است، یک نفر مورد اتهام قرار گرفته که در جامعه و وجهه دارد مثلاً عالم یک محل و یک شهر است، یا تاجر سر شناس و مورد وثوق مردم است، هر کس بیاید او را متهم کند و قاضی هم او را زندانی کند، ته مانده آبروی او می ریزد. از طرف دیگر اگر قاضی

بخواهد او را رها کند، ممکن است او فرار کند و دیگر نتواند به او دسترسی پیدا کند و این سبب می شود که حق مدعی ضایع بشود، فلذا قاضی در اینجا بین المحذورین قرار می گیرد، آیا وجهه و مقام متهم را در نظر بگیرد، چون وجهه و مقامی دارد، به گونه ای که او را به کلانتری و دادگاه خواستن برایش یکنوع شکست است و سبب آبرو ریزی او می شود. از طرف دیگر هم اگر متهم را رها کند، ممکن است در واقع او قاتل باشد و پا بر فرار بگذارد و حق این آدم ضایع بشود، قاضی باید در اینجا سبک و سنگین کند و ببیند که کدام شان اصلح و اقوی است، چون هیچکدام از این اقوال دلیل شرعی ندارند، بلکه همه شان روی محاسبات است، قاضی می تواند در اینجا جمع بین الحقیقین کند و آن اینکه متهم را با وثیقه و ضامن آزاد کند، به گونه ای باشد که هم آبروی متهم محفوظ بماند و هم حق مدعی ضایع نشود. و گاهی ممکن است مدعی یک آدم ضروری باشد و بخواهد هر کسی را به یک چیزی متهم کند، یعنی گاهی ممکن است کسی به یک چیزی متهم که او فوق این اتهام است، فلذا قاضی باید این چیزها را هم در نظر بگیرد. آنچه که بین اقوال به نظر ما می رسد این است که قول اول علی القاعده است، چون سلب آزادی خودش یکنوع تجاوز به حقوق مردم است، از طرف دیگر ممکن است حق طرف ضایع بشود، فلذا باید قاضی باید جمع کند بین آبروی متهم و حفظ حق مدعی، راه جمعش این است که متهم را با وثیقه آزاد کند و صدایش را هم در نیورد تا مسئله برایش روشن بشود. حال اگر بنا شد که طرف را حبس کنیم، باید چند روز حبس کنیم؟ روایت داریم که فقط شش روز می توانیم متهم به قتل را حبس کنیم. الثانی: إذا جاز الحبس فالمشهور انه لا يتجاوز ستة أيام، و قال ابن حمزه: لا يتجاوز ثلاثة أيام. (مختلف الشیعه: ۹/۳۰۵) روایت سکونی روی السکونی ن ایبی عبد الله: «آن النبی کان یحبس فی تمهه الدم ستة أيام فإن جاء أولیاء الدم بثبت - ثبت، به معنای دلیل است - و إلا خلی سبیله». (الوسائل: ۱۹، الباب ۱۲ من أبواب دعوی القتل و ما یثبت به، الحدیث ۱). و فی الوسائل: «الثبت بفتحین و هو بمعنی الحجه كما عن الصحاح. و لکن فی الکافی بیئنه، (الکافی : ۷/۳۷۰، الحدیث ۵) و فی التهذیب بیئنه ثبت. (التهذیب : ۱۰/۱۷۴، الحدیث ۶۳۸). بیان استاد سبحانی من فکر می کنم که این شش روزی که در روایت آمده است، جنبه ی تعبدی ندارد، بلکه تابع شرائط حاکم بر زمان است، در آن زمان وضعیت دستگاه قضائی پیچیده نبوده، فلذا شش روز کافی بوده، اما اگر یک پرونده پیچیده ای باشد که در شش روز نمی شود آن را بررسی کند، می تواند طرف را بیشتر حبس کند. خلاصه اینکه آن چنان نیست که اسلام دست قاضی را ببندد تا دشمنان بگویند که قضای اسلامی کافی به شرائط امروزی ما نیست، یا در اینجا شش روز را افزایش می دهد (اگر مصلحت دید) یا اینکه با وثیقه آزاد می کند تا وضع روشن بشود. ما براین شدیم که این اقوال چهار گانه همه شان یک نوع استحسان است، حق همان اولی است، هم حبس کردن و هم عدد. اینها تابع شرائط زمان و مکان است. القول فی کیفیه الإستیفاء اگر واقعاً قتل ما از قبیل قتل عمد است، در اینجا دو قول است: ۱: یک قول این است که ولی الدم فقط یک حق دارد که قصاص باشد، یا قصاص می کند یا عفو، ۲: قول دوم مال دو نفر است، یکی مال ابن جنید دیگری هم مال عمانی، ابن ابی عقیل، آنها می گویند جناب ولی الدم مخیر است بین قصاص و اخذ دیه. دیدگاه استاد سبحانی در مسأله ولی ما می گوئیم أحدی التعلق است، یعنی یا قصاص می کند یا رها می نماید. دومی می گوید مخیر است بین قصاص و بین دیه. حق با قول اول است، از روایات استفاده می شود آدمی که قتلش عمد است، جزایش فقط یک چیز است و آن عبارت است از قصاص (النفس بالنفس) اگر خیلی علاقه دارد، عفو کند، احدی التعلق است نه ثنائی التعلق، یعنی دو طرف ندارد، یا قصاص کند یا رها کند. بلی، اگر قاتل راضی است که مبلغی به طرف بدهد و آزاد بشود، این بستگی دارد به رضایت طرفین، اگر طرفین راضی شدند که هیچ! اگر راضی نشدند، هیچ! دیه دادن بستگی به رضایت طرفین دارد، چه ولی الدم باشد و چه قاتل. اما اگر قاتل بگوید من دیه نمی دهم، حاضریم که مرا بکشید، ولی الدم حق ندارد که بگوید حتماً دیه بدهید. قول دوم می گوید ولی الدم سببه

اش پر زور است، یا تو را می کشم یا دیه بده، حتی می تواند از کشتن بگذرد، دیه بگیرد هر چند طرف راضی نباشد. ما معتقد به قول اول هستیم و می گوئیم ولی الدم فقط حق قصاص دارد، اگر بخواهد دیه بگیرد احتیاج به رضایت قاتل دارد، بدون رضایت او حق اخذ دیه را ندارد. أدله ی قول اول دلیل ما هم آیه است که عبارت از: «النفس بالنفس و العین بالعین». روایات هم داریم: ۱: صحیحہ حلبی و عبد الله بن سنان: قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: « من قتل مؤمناً متعمداً قید منه، إلا أن یرضی أولیاء المقتول أن یقبلوا الدّیه، فإن رضوا بالدّیه و أحبّ ذلك القاتل فالدّیه إثناء عشر ألفاً، أو ألف دینار أو مائه من الإبل» الوسائل: ۱۹ الباب ۱۹ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۲.۳: و روایه جمیل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما قال: «قتل العمد کلّ ما عمد به الضرب فعليه القود، و إنّما الخطأ أن ترید الشیء فتصیب غیره»، و قال: «إذ أقرّ علی نفسه بالقتل، قتل و إن لم تكن علیه بینه» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۶. شاهد در اولی است که می گوید: «فعليه القود» نكفته فعليه أحد الشیئين، القود او الدیه، بلی اگر بخواهند دیه بگیرند، احتیاج به رضایت طرفین دارد کلام ابن جنید ما حکى عن العمانی و ابن الجنید، قال الثانی: إن لولی المقتول عمداً الخيار بین أن یقتص، أو یأخذ الدیه، أو یعفو عن الجنایه. ولو شاء الولی أخذ الدیه، و امتنع القاتل عدماً من ذلك و بذل نفسه للقود كان الخيار إلى الولی، ولو هرب القاتل فشاء الولی أخذ الدیه من ماله حکم بها له، و كذلك القول فی جراح العمد، و لیس عفو الولی و المجنی علیه من القود مسقطاً حقه من الدیه. (مختلف الشیعه: ۹/۲۷۴) و أما ما نقل عن المعانی فلیس صریحاً فی مخالفه المشهور فالمتعین أولاً فی قتل العمد هو القصاص عیناً، لا الدیه عیناً، و لا تخیراً ولو یدل الجانی نفسه لیس للولی غیرها.

ص: ۲۳۸

کیفیت استیفا کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: کیفیت استیفا موضوع بحث این بود که آیا در قتل عمد ولی الدم فقط می تواند قصاص یا عفو کند، یا مخیر است بین قصاص و اخذ دیه؟ به بیان بهتر! آیا مخیر است بین دو چیز، یا عفو کند یا قصاص، یا مخیر است بین سه چیز، عفو کند یا قصاص کند و یا دیه بگیرد؟ قول مشهور آنطور که از کتاب خلاف استفاده می شود، معلوم می شود که مشهور در میان علمای ما ولی الدم بین دو چیز مخیر است، یا عفو کند یا قصاص. فقط از میان علمای ما دو نفر گفته اند که مخیر است بین سه چیز، یکی ابن جنید است و دیگری ابن ابی عقیل، گفته اند بر اینکه مخیر است بین عفو، قصاص و اخذ دیه. دلیل قول مشهور دلیل ما کتاب خداست که عبارت است از: «النفس بالنفس»، فرموده: «النفس بالنفس أو بالدّیه». یا در آیه دیگر فرموده: «الحرّ بالحرّ»، فرموده: «الحرّ بالحرّ أو بالدّیه». روایت عبد الله بن سنان علاوه بر این، یک روایت صحیحی هم داشتیم بنام روایت عبد الله بن سنان، روایت عبد الله بن سنان را در جلسه گذشته خواندیم که فرمود: «من قتل مؤمناً متعمداً قید منه، إلا أن یرضی أولیاء المقتول أن یقبلوا الدّیه، فإن رضوا بالدّیه و أحبّ ذلك القاتل - معلوم می شود که تا قاتل راضی نشود، جناب ولی الدم مخیر نیست، یعنی تا رضایت قاتل نباشد، جناب ولی الدم حق ندارد که از او دیه بگیرد- فالدّیه إثناء عشر ألفاً، أو ألف دینار أو مائه من الإبل» روایت جمیل بن دراج روایت دیگر، روایت جمیل بن دراج بود که می گفت: «قتل العمد کلّ ما عمد به الضرب فعليه القود، و إنّما الخطأ أن ترید الشیء فتصیب غیره»، و قال: «إذ أقرّ علی نفسه بالقتل، قتل و إن لم تكن علیه بینه». بنابراین،

تمسک به اطلاق این است که این آیه و روایات در مقام بیان است، در حالی که قید نیاورده، یعنی نفرموده: أو الدیه. ادله ی ابن جنید و ابن ابی عقیل چیست؟ در این نوشته ای که خدمت آقایان تقدیم شده است، فقط نبویان را آوردیم، ولی من روایت دیگری را هم پیدا کردم که الآن اضافه می کنم، تنها نبویان نیست، ولو در این جزوه فقط نبویان است، علت اینکه ما نتوانستیم این روایات را موقع نوشتن پیدا کنیم، چون موقع نوشتن فقط متوجه کتاب قصاص بودیم فلذا سراغ کتاب کفارات نرفتیم، هنگامی که مراجعه به کتاب کفارات کردیم، دیدیم که روایاتی در این زمینه است که می تواند شاهد گفتار ابن جنید و ابن ابی عقیل باشد، این روایات در چاپ قدیم در جلد ۱۵، و در چاپ جدید آل البیت در جلد (۲۲) است. در اینجا سه روایت است که می تواند شاهد گفتار ابن جنید است. ۱- محمد بن یعقوب الکلینی - عن عدّه من أصحابنا، عن سهل بن زیاد- این یک سند-، سند دوم: محمد بن یعقوب، و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد جميعاً، عن ابن محبوب- دوتا سند که هر دو به حسن بن محبوب می رسند-، عن عبد الله بن سنان و ابن بکیر جميعاً، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمداً» إلى أن قال: «فقال: إن لم يكن علم به- اگر ورثه مقتول خبر ندارند که تو او را کشتی- انطق إلى أولياء المقتول- پیش ورثه برو، و بگو من بستگان شما را کشتم - فأقرّ عندهم بقتل صاحبه- فإن عفواً عنه- اگر آنان گفتند که ما تو را بخشیدیم - فلم يقتلوه أعطاهم الدية- اگر عفو کردند، واجب است که دیه بدهند- و أعتق نسمة و صام شهرين متتابعين و أطعم ستين مسكيناً توبه إلى الله عزوجل» الوسائل، جلد ۱۵، الباب ۲۸، من أبواب الكفارات، الحديث ۱، ۲- و باسناده، عن الحسين بن سعيد، عن النضر بن سويد، عن ابن سنان، یعنی عبدالله، عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه سئل عن رجل قتل مؤمناً و هو يعلم أنه مؤمن غير أنه حمله الغضب على أنه قتله، هل له من توبه إن أراد ذلك أولاً توبه له؟ قال: «توبته إن لم يعلم- به صیغه مجهول- انطق إلى أوليائه فأعلمهم أنه قتله، فان عفى عنه أعطاهم الدية و أعتق رقبه و صام شهرين متتابعين و تصدق على ستين مسكيناً» الوسائل، جلد ۱۵، الباب ۲۸، من أبواب الكفارات، الحديث ۳، کیفیت دلالت این حدیث چطور دلالت بر عقیده ابن جنید دارد، که اگر عفو کردند باید دیه بدهند، این چطور دلالت دارد که جناب ورثه مخیر است بین دیه و قصاص؟ روایت می گوید اگر عفو کردند باید دیه بدهد، این چگونه دلالت دارد که جناب ولی الدم از اول مخیر است بین قصاص و دیه ظاهراً دلالتش این است که وقتی در صورت عفو، دیه واجب است، پس آنها هم می توانند عفو کنند و این واجب را بر گردن این آدم بیاورند، چون روایت می گوید اگر آنان عفو کردند، دیه بر این آدم واجب است، پس معلوم می شود که ولی الدم می تواند این نقشه را بازی کند، یعنی عفو کنند تا دیه بر گردن این آدم بیاید و معنای تخیر این است که عفو کن، تا بتوانی دیه بگیری. از آن طرف به این طرف پی ببر، از اینکه می گوید اگر عفو کردم، جناب قاتل بر تو واجب است که دیه پردازی، پس معلوم می شود اگر ولی الدم از اول عفو کند، می تواند از این آدم حتماً دیه بگیرد «سواء رضی أم لم یرض» این کیفیت دلالت بود. بنابراین، این دو روایت می تواند مبنای قول ابن جنید و ابن ابی عقیل باشد. ۴- و باسناده- اسناد شیخ- عن محمد بن الحسن الصفّار-، محمد بن الحسن الصفّار قمی است و متوفای ۲۹۰-، عن السندي بن محمد- ثقه است-، عن صفوان بن يحيى- ثقه است- عن منذر بن جعفر، ولی در تهذیب دارد که عن منذر بن كیفر، به جای جعفر، کیفر دارد- ثقه است- عن أبي بكر الحضرمي- ممدوح است- قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): «رجل قتل رجلاً متعمداً قال: جزاؤه جهنم، قال: قلت له: هل له توبه؟ قال: نعم، يصوم شهرين متتابعين و يطعم ستين مسكيناً و يعتق رقبه و يؤدى ديته، قال: قلت: لا يقبلون منه الدية؟ قال: يتزوج إليهم ثم يجعلها صله يصلهم بها، قال: قلت: لا يقبلون منه و لا يزوجه، قال: يصر صرراً یرمی بها فی دارهم» الوسائل، جلد ۱۵، الباب ۲۸، من أبواب الكفارات، الحديث ۴، گفتم ولی الدم عصبانی است، دیه را قبول نمی کند، حضرت فرمود: پس دختری از آن قبیله بگیرد، تا موضع آنها نرم بشود، گفتم دختر هم گرفت، در عین حال وضع شان نرم

نشده است، حضرت فرمود وقتی که حال چنین است، یعنی نه دیه می گیرند و نه با دختر گرفتن موضع نرم می شود، دیه را در کیسه ای بریزد و در وسط خانه ی آنها بیندازد، با این کار ذمه اش بری می شود. کیفیت دلالت این چطور دلالت دارد که جناب ولی الدم مخیر است بین قصاص و دیه؟ دلالتش خیلی واضح است، حضرت می فرماید: یکی از طرق توبه دادن دیه است، معلوم می شود که اگر عفو کردند که هیچ! اما اگر عفو نکردند، دیه بر این واجب است، معنایش این است که اگر قصاص کردند که کردند، اگر قصاص نکردند، دیه بر این واجب است، اگر دیه بر این واجب شد، معلوم می شود که جناب ولی الدم من أول الأمر مخیر بین القصاص و الدیه. مرحوم آیه الله خوئی در «تکمله المنهاج» با این روایت استدلال کرده است، علاوه بر این سه روایت، دو روایت نبوی هم داریم که می خوانیم: استدلال للقول بالتخیر بالنبیین: ۱: «من قتل له قتل فهو بخیر النظرین إما أن یفدی و إما أن یقتل» سنن البیهقی: ۵۲/۸-۵۳. کیفیت دلالت کیفیت دلالت معلوم است، از اینکه می فرماید جناب قاتل مخیر است بین دادن فدیة و بین اینکه کشته بشود، معلوم می شود که این اختیار را جناب ولی الدم هم دارد. پس این طرف پنج روایت پیدا کرد، سه روایت را ما نقل کردیم، دو تای دیگر هم نویان است که بیهقی نقل کرده است. ولی ما روایت اول عبد الله بن سنان را ترجیح می دهیم، چرا؟ چون اولاً این روایت موافق با کتاب است، روایت عبد الله بن سنانی که اول نقل کردیم، آن را ترجیح می دهیم، چرا؟ اولاً موافق با کتاب است، عبد الله بن سنان سه روایت دارد، که یکی از آنها مطابق مشهور است و دو تای دیگر خلاف مشهور است، ما آن روایت اول ایشان را می گیریم، چرا؟ زیرا در متعارضین مطابق کتاب مقدم بر مخالف کتاب است، روایت اول موافق للکتاب، النفس بالنفس، یعنی نفرموده: النفس بالنفس أو بالدیه. روایت عبد الله بن سنان گفت اگر ولی الدم حاضر شد که دیه بگیرند، «و أحب ذلك القاتل» قاتل هم به این کار راضی شد، معلوم می شود اگر قاتل نپذیرد، جناب ولی الدم کاره ای نیست. از نظر ما ترجیح با روایت اولی است، چرا؟ اولاً مطابق با کتاب خداست، ثانیاً این دو تای اخیر، که عبد الله بن سنان دو تا روایت داشت، ابوبکر حضرمی هم یک روایت داشت، دو تا هم نبوی بود، کلهم مطابق لفتوی الشافعی، چون شافعی می گوید مخیر است بین قصاص و دیه، البته شافعی هم دو قول دارد و این یک قولش است، علی ای حال از این پنج روایت «یستثم التقیه»، اگر این دو روایت قابل جمع نباشند، ما معتقدیم روایت اول که مال عبد الله بن سنان است، مقدم است بر این پنج روایت، چرا؟ چون اولاً موافقت کتاب با روایت اولی عبد الله بن سنان است، ثانیاً مخالفت عامه هم با اولی است. ثم إن هنا فروعاً ذکرها المصنّف نشیر إليها حضرت امام در اینجا چند فرع را متذکر شده اند: الف: اگر جناب «ولی الدم» طرف را عفو کرد، همین که گفت من تو را عفو کردم، قصاص ساقط می شود، هر چند بعداً از این عفوش پیشیمان بشود. ب: حضرت امام می فرماید گاهی عفو می کند به شرط دیه، گاهی عفو می کند به شرط دیه علی وجه التعلیق، می خواهیم ببینیم فرق اینها چیست؟ در دومی می گوید عفو تک بشرط الدیه، در سومی می گوید: عفو تک معلقاً علی الدیه. متن تحریر الوسیله «ولو عفا الولی بشرط الدیه فللجانی القبول وعدمه، ولا نثبت الدیه إلا برضا، فلو رضی بها یسقط القود و تثبت الدیه، ولو عفا بشرط الدیه صحّ علی الأصح، و لو كان بنحو التعلیق» فرق بین این دو تعبیر چیست؟ باید دانست که ما دو شرط داریم: الف: شرط فقهی، ب: شرط اصولی، یک شرط فقهی داریم مثل اینکه من به طرف بگویم: «آجرتک الدار بشرط أن تخیط لی قباء»، این شرط فقهی است، یعنی قید انشاء نیست، بلکه طلب الفعل است، هر کجا گفتند شرط شرعی و فقهی، به معنای طلب الفعل است، یعنی خانه را اجاره دادم، از تو می خواهم که برای من قبا بدوزی، شرط در اینجا قید انشاء نیست، انشاء مطلق است، منتها یک فعلی را هم از او خواسته که دوختن قبا باشد، هر موقع گفتم شرط فقهی، معنایش طلب الفعل است. یک شرط اصولی داریم، شرط اصولی قید انشاء است مانند: «عفو تک بشرط الدیه» به گونه ای که عفو را معلق به دیه در ذمه می کنم، دیه در ذمه، این قید معلق است، ممکن است بعضی بگویند که این باطل است، چرا؟ در متاجر خواندیم که

بیع معلق، نکاح معلق و طلاق معلق باطل است، عفو معلق هم باطل است، علتش هم اجماع است و غیر از اجماع دلیل دیگری بر بطلانش نداریم، حضرت امام به این اجماع اعتنا نکرده، از این رو می فرماید هردو درست است، یعنی خواه شرط ما شرط فقهی باشد به معنای طلب الفعل، یا شرط ما شرط اصولی باشد، یعنی معلق علیه باشد، مانند عفو تک بشرط الدیه. در هردو می فرماید صحیح است. پس شرط فقهی عبارت است از: طلب الفعل من الطرف و لیس قیداً للإنشاء، یعنی قید انشاء نیست مانند عفو تک بشرط الدیه، مثل اینکه بگویم: «آجرتک الدار بشرط أن تخیط لی ثوباً»، این قید نیست، بلکه طلب الفعل است، یک موقع قید عفو است، مثل اینکه بگویم: «عفو تک معلقاً علی وجود الدیه فی ذمتک»، این بستگی به این دارد که آیا عقد معلق صحیح است یا باطل؟ غالباً می گویند باطل است، اما اخیراً می گویند صحیح است، حضرت آیه الخوئی در پاورقی «أجود التقریرات» می گوید: شاید صحیح باشد تا اینجا سه صورت را گفتیم: عفو تک مطلقاً، عفو تک، بدون اینکه چیزی بگویم، همین که گفتیم: «عفو تک» ذمه طرف بریئ شد، اگر صد بار هم او را وادار کند که قصاص کند، حق قصاص را ندارد، چرا؟ چون اسقاط حق کرد. در دومی عفو را مقید می کند به دیه، دیه گاهی شرطش شرط فقهی است و گاهی شرطش اصولی است، البته در اینجا هم همین که گفت: عفو تک بشرط الدیه»، با گفتن عفو تک: قود و قصاص ساقط شد، چرا؟ چون دیه بر ذمه این آدم آمد، ذمه او مشغول به دیه شد، او گفت: قبلت: همین که گفت: قبلت، کار تمام شد، حتی اگر من دیه را هم ندهم، باز هم حق قصاص را ندارد، چرا؟ لأنّ الدیه علی عنقی و ذمتی، بر عنق و ذمه ی من است، پس در دومی و سومی لازم شد، حتی اگر دیه را هم ندهم، قود و قصاص ساقط است، چرا؟ چون یک معامله واقع شد بین رفع القصاص و اشتغال ذمه القاتل بالدیه، حتی اگر دیه را هم ندهم، حق معلق است. بیان صاحب جواهر مرحوم صاحب جواهر در اینجا گفته: این عقد لازم نیست، چرا؟ چون «شروط» در عقود لازم است، اما در ایقاعات شرط ایجاب ندارد، فرق نهاده بین عقود و ایقاعات، فقها گفته اند شرط در عقود لازم آور است، اما در ایقاعات الزام آور نیست و اینجا از قبیل ایقاعات است. اشکال استاد سبحانی بر صاحب جواهر ما در جواب ایشان عرض می کنیم که: جناب صاحب جواهر! اینجا از قبیل ایقاعات نیست، بلکه از قبیل عقود است، آن طرف عفو را صرف نظر می کند از قصاص و قود به شرط الدیه، من هم قبول می کنم، یک نوع عقدی است بین رفع ید از قصاص و ثبوت الدیه فی الذمه. تا اینجا سه تا را گفتیم: عفو می کند بدون اینکه چیزی از طرف بخواهد، دوم و سوم: عفو می کند به شرط الدیه، إما شرطاً فقهیاً أو شرطاً أصولیاً. چهارم: «عفو تک بشرط إعطاء الدیه»، کلمه ی اعطاء را به کار می برد، در دومی و سومی گفت: بشرط الدیه، ای فی ذمتک. ولی در اینجا می گوید: عفو تک بشرط إعطاء الدیه، تا دیه را ندهد، حق قصاص باقی است. فرق بین ثانی و ثالث و رابع این است که در ثانی و ثالث، عوض در ذمه است، ذمه اش مشغول به دیه شد، ولی در چهارمی عوض در ذمه نیست، بلکه عوض این است که اسکناس را بشمارد و حق بنده را بدهد، به گونه ای که تا به من ندهد، شرط محقق نشده است، ولذا در دومی و سومی عفو لازم است، اما در چهارمی لازم نیست مگر اینکه دیه را اعطاء کند. پس چهار صورت شد: العفو المطلق، العفو المشروط بالدیه شرطاً شرعیاً، العفو المعلق بالدیه شرطاً أصولیاً، اولی لازم است، دومی و سومی هم لازم است، چرا؟ چون از قبیل عقود است، حتی اگر دیه را هم ندهد، قصاص ساقط است، چرا؟ چون معامله بین رفع قصاص و اشتغال ذمه شد، ذمه این آدم مشغول شد، ولی در چهارمی این آدم زرنگی کرد، معامله بین عدم القصاص و إعطاء الدیه شد، تا دیه را در اختیار من نگذاشته، حق قصاص دارم. آخرین مطلب آخرین کلمه این است که آیا اگر جناب ولی الدّم می گوید من حتماً تو را به چوبه ی دار آویزان کنم، آیا برجانی لازم است که خودش را خودش را تسلیم کند. به بیان دیگر: جناب ولی الدّم می گوید برای من دیه بده، اگر دیه ندهی من تو را اعدام می کنم، آیا دادن دیه لازم است یا نه؟ بعضی گفته اند دادن دیه لازم است، چرا؟ چون حفظ نفس واجب است، ولی این حرف فقیه نیست، خود

شرع مقدس فرموده جان تان را در اختیار طرف بگذار، «النفس بالنفس» من دیه نمی دهم و حاضر به کشتن هم هستم، اینکه می گوید: دیه بده و نفست را حفظ کن، این یک حرف فقهی نیست، چون خود شرع مقدس دیه را باطل نکرده است. بنابراین، دادن دیه لازم نیست، ممکن است کسی بگوید من دیه نمی دهم، از جانم می گذارم.

ص: ۲۳۹

کیفیت استیفا کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: کیفیت استیفا المسأله الثانيه عرض کردیم که در قتل عمد، ولی الدم تنها می تواند قصاص کند، یعنی حق ندارد که طرف را اجبار بر دیه کند مگر اینکه طرفین با همدیگر مصالحه بر دیه کنند. حال اگر «ولی الدم» بگوید من بر این دیه قانع نیستم، بلکه باید افزایش بدهید، فرض کنید بر هزار دینار که اصل دیه است قانع نیستم، بلکه باید هزار و پانصد دینار بدهید، البته اگر این مقدار اضافی را شرعاً دیه قرار بدهد، این بدعت است، در حقیقت دیه عبارت است از هزار دینار، ولی اگر بگوید که من قبول دارم که در اسلام دیه همان هزار دینار است، ولی من به این مقدار راضی نیستم، اگر مایلید که من تو را قصاص نکنم، باید مقداری بر آن افزایش بدهید، این اشکالی ندارد، چرا؟ چون تصرف در شریعت نمی کند، شریعت را که همان هزار دینار است می پذیرد، ولی می گوید من به این مقدار راضی نیستم، یا باید قصاص بشوی یا همان مبلغ را به بدهید، اگر طرفین راضی شدند، اشکالی ندارد. متن تحریر الوسيله يجوز التصالح على الدية أو الزائد عليها أو الناقص، فلو لم يرض الولي، إلّا بأضعاف الدية جاز، و للجانى القبول، فإذا قبل صحّ، و يجب عليه الوفاء. المسأله الثالثه مسئله سوم این است که اگر کسی دست دیگری را قطع کند و ببرد و این جنایت به نفس او سرایت کند، در اینجا می تواند طرف را قصاص کند، چرا؟ چون عمداً دست او را قطع کرده و فرض هم این است که این جنایت سرایت کرده و باعث مرگ طرف شده، قهراً می تواند او را قصاص کند. ولی بحث این است که دست او را قطع کرد عمداً و این آدم هم مرد، منتها نمی دانیم که بخاطر ایست قلبی مرد یا بخاطر سرایت جنایت مرد، فرض کنید که پزشکی هم به جای نرسیده که تشخیص بدهد که بخاطر سرایت بوده یا به امر دیگر، حضرت امام می فرماید: مادامی که حاکم احراز نکرده که آن القتل مستند إلى السرايه، نمی تواند او را قصاص کند، قصاص در صورتی است که ثابت بشود که آن القتل للسرايه، و الا اگر شبهه موضوعیه باشد، در شبهه موضوعیه نمی تواند حکم به قصاص کند، قانونش هم روشن است، قصاص در جایی است که انسان یقین به قتل داشته باشد، یعنی بداند بر اینکه مرگ این آدم مستند به این عامل است. اما اگر مرگ این آدم محتمل الأمرين است، یعنی ممکن است مستند به سرایت باشد و ممکن است مستند به امر دیگر باشد مانند ایست قلبی و سکتة مغزی و امثالش باشد، مسلماً در صورت شک نمی توانیم تمسک به عموماً کنیم و بگوییم النفس بالنفس، النفس بالنفس در جایی است که بدانیم عامل همین جنایت است. متن تحریر الوسيله المسأله الثالثه: لا يجوز للحاكم أن يقضى بالقتل ما لم يثبت أن التلف كان بالجنایه، فإن اشتهبه عنده و لم يقم بينه على ذلك و لم يثبت باقرار الجانى اقتصر على القصاص - به قصاص جنایت، یعنی فقط دستش را می برند، حق ندارند که او را بکشند - أو الأمرش - ديه - فى الجنایه لا - النفس - كلمه ی «لا - النفس» قرینه است که مراد از قصاص، کشتن نیست بلکه قصاص بالجنایه است یعنی بریدن دستش - ، فإذا قطع يد شخص و لم يعلم ولو بالبینه أو الإقرار أن القتل حصل بالجنایه لا يجوز

القتل. پس این دو مسئله را خواندیم. المسأله الرابعه: يرث القصاص من يرث المال عدا الزوج و الزوجه فإنهما لا يستحقان قصاصاً، و منهم من قال: لا- يرث القصاص الاخوه و الأخوات من الأم و من يتقرب بها، و قيل ليس للنساء قود و لا عفو و إن تقرين بالأب، و الأول أشبه. اگر کسی عمداً کشته شده، ولی الدم حق دارد که او را قصاص کند، حق قصاص مال کیست؟ به بیان دیگر بحث در این است که اگر کسی را عمداً کشتند، ولی الدم کیست؟ اقوال مسئله در اینجا سه قول است: قول اول ۱: «يرث القصاص من يرث المال»، به هر شخصی که مال این مقتول برسد، حق قصاص هم به او منتقل می شود، قانون کلی است، «يرث القصاص من يرث المال». اگر مطلب از این قرار باشد، همه را می گیرد، زوج و زوجه را می گیرد، اولاد را می گیرد، برادر آبی و أمی را می گیرد، برادر و خواهر امی را هم می گیرد. البته غیر از زوج و زوجه، زوج و زوجه قصاص را ارث نمی برند، اگر زوج را کشتند، حق قصاص به زوجه نمی رسد، یا اگر زوجه را بکشند، حق قصاص به زوج نمی رسد، زوج و زوجه از یکدیگر اموال را به ارث می برند، اما حق قصاص همدیگر را ارث نمی برند، البته از دیه یکدیگر ارث می برند. بنابراین، اولاد انسان ولی الدم است، پدر و مادر انسان ولی الدم است، اگر از این طبقه بگذریم، سایر طبقات نیز به نوبت خود ولی الدم حساب می شوند. البته با وجود طبقه اولی، نوبت به طبقه دوم نمی رسد، فقط زوج و زوجه نسبت به همدیگر استثنا شده است، و الا خیال نشود که زوج و زوجه حق قصاص سایر بستگان شان را هم ندارند، فقط نسبت به یکدیگر ارث نمی برند، اما دیه را از همدیگر ارث می برند، این قول، قول مشهور است، حتی از روایت ابن فضال که خواهیم خواند و دلیل قول دوم است، استفاده می شود که این قول، قول مشهور بوده است، همان روایت ابن فضالی که دلیل قول دوم است، قول دوم را می گوید و سپس می گوید: «هذا خلاف ما عليه أصحابنا اليوم»، معلوم می شود قول اول در عصر ابن فضال که عصر امام حسن عسکری است، قول معروف بوده، مرحوم شیخ طوسی در کتاب مبسوط همین قول را انتخاب کرده است، قول شیخ است در مبسوط و اتباع شیخ، اتباع شیخ چه کسانی هستند؟ ابن براج در مهذب، غنیه است مال ابن زهره، شیخ و اتباع شیخ این قول را انتخاب کرده اند، یعنی «کل من يرث المال، يرث الدية إلى الزوج و الزوجه»، که از همدیگر ارث می برند، اما قصاص را ارث نمی برند، البته دیه را ارث می برند، روایت ابن فضال را که بعداً می خوانیم که دلیل قول دوم است، از آن استفاده می شود که این قول معروف بوده، چون بعد از آنکه قول دوم را نقل می کند، می گوید: «هذا خلاف ما عليه أصحابنا اليوم» علمای شیعه قولش این دومی نیست، یعنی همان اولی است. قول دوم ۲: قول دوم این است که بگوییم: «يرثه العصبه»، یعنی عصبه ارث می برند، عصبه کیست؟ عصبه عبارت است از: «من يتقرب بالميت بطريق الأب»، قهراً پدر و مادر ارث می برند، اولاد انسان ارث می برند، برادران آبی و أمی ارث می برند، برادران آبی هم ارث می برند، اما برادران أمی ارث نمی برند، چرا؟ زیرا اینها «لا يتقربون بالميت عن طريق الأب، بل يتقربون بالميت عن طريق الأم». بنابراین، پدر و مادر ارث می برند، اولاد انسان ارث می برد، حتی اجداد انسان هم ارث می برند، چون از طریق اب است، فقط اخوه و اخوات از طریق ام ارث نمی برند. دلیل مسئله دلیل این چیست؟ دلیل این مسئله این روایت است. روایت أبي العباس البقباق قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «هل للنساء قوداً أو عفو؟ قال: «لا»، ذلك للعصبه» الوسائل: ج ۱۷، الباب ۸، من أبواب موجبات الإرث، الحديث ۶، قود و عفو مال عصبه است، عصبه عبارت است از: «من يتقرب بالميت عن طريق الأب»، اگر کسی بخواهد با این روایت استدلال کند، باید ذیل روایت را هم بخواند. ثم إنَّ الشيخ بعد ما روى هذه الروايه قال: قال علي بن الحسن (بن فضال): هذا خلاف ما عليه أصحابنا، و لأجل ذلك حملته صاحب الوسائل على التقيه. خود راوی می گوید مضمون این روایت معرض عنه است، روایت از امام صادق (عليه السلام) است، اما ابن فضال از علمای زمان امام عسکری (عليه السلام) است، می گوید علمای ما بر خلاف این روایت هستند، و لذا صاحب وسائل آن را حمل بر تقيه کرده است. دلیل قول اول دلیل قول خیلی روشن است و

آن عبارت است از آیه: «وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ» الأحزاب: ۶، بنابر اینکه این آیه مربوط است به میراث، آنکس که در حقیقت اولویت دارد، او وارث همه چیز است، و آیه مقید به مال نیست، بلکه هم شامل مال می شود و هم شامل حقوق، هر کس به میت نزدیک تر است، او اولی به ارثش است، سواء كان مالاً - أو غير مال. (این دلیل بسیار خوبی است). علاوه بر آیه، یک دلیل دیگر هم داریم که می گوید: «ما ترکه المیت من مال أو حق فهو لوارثه». بیان استاد سبحانی ولی باید گفت که: «و فی النفس من هذا القول شیء» این جمله اگر روایت باشد باز هم خودش دلیل است، منتها یک چیز جلوی مرا گرفته است و آن این است که برادران امی و خواهران امی از دیه ارث نمی برند، دیه مال کسانی است که کلاله نباشند، «کلاله» به کسانی می گویند که: «یتقرب بالمیت من طریق الأم»، به زودی خواهیم خواند که «کلاله» از دیه ارث نمی برند. اشکال در چیست؟ شما در این قول اول گفتید که کلاله از قصاص ارث می برد، چون گفتید: «کل م یرث المال یرث الحق»، در قصاص می گویند که حتی کلاله هم ارث می برد، اما وقتی به دیه می رسید، می گویند از دیه ارث نمی برند، از اصل ارث می برد، اما از فرع ارث نمی برند، این سبب توقف من در قول اول شده است و الا قول اول از نظر مدرک خوب است، هم آیه دلیل است و هم آن جمله دلیل است، اما می بینم که کلاله از دیه ارث نمی برد، اما طبق این قول از قصاص ارث می برد، چرا؟ چون گفتید: «من یرث المال یرث القصاص»، فرض این است که کلاله گاهی ارث می برد، کلاله ثلثاً ارث می برد قصاص را و حال آنکه در دیه محروم است، این تعبیر این اشکال را دارد، اگر این تعبیر می گفت: «کل من یتقرب بالمیت عن طریق الأیب» اشکالی نداشت، ولی این مطلقاً گفت که: کل من یتقرب بالمیت، سواء كان عن طریق الأب أو عن طریق الأم، همه را گرفت، و چیزی را استثنا نکرد، فقط زوج و زوجه را استثنا کرد که از همدیگر ارث نمی برند، همه را گرفت، و حال آنکه در مسئله آینده خود امام - که صاحب قول اول است و می گوید: «کل من یرث المال یرث القصاص» - در آنجا خواهد گفت که کلاله ها حق ارث از دیه را ندارند، ما می گوئیم یا للعجب! این چطور است که کلاله، یعنی برادران و خواهران مادری از قصاص ارث می برند، اما از دیه (که فرع است) ارث نمی برند، تنها چیزی که جلوی مرا گرفته است که مورد فتوا امام و شیخ طوسی است، همه قول اول را گرفته اند، ولی من یک نوع تناقض می بینم، چون از این طرف می گویند کلاله قصاص را ارث می برند، اما دیه را ارث نمی برند، روی این اشکال من مطالعه کنید که آیا قابل دفاع است یا نه؟ دلیل قول دوم دلیل قول دوم روایت علی بن حسن بن فضال است که از امام صادق (علیه السلام) نقل می کند، امام علیه السلام می فرماید: قال: قلت لأبی عبد الله علیه السلام: «هل للنساء قوداً أو عفو؟ قال: لا»، ذلك للعصبه» الوسائل: ج ۱۷، الباب ۸، من أبواب موجبات الإرث، الحدیث ۶، عصبه هم به کسانی می گویند که: «یتقربون بالمیت من جانب الأب لا من جانب الأم»، یعنی خواهران و برادران مادری را نمی گیرد. اگر بخواهد قائل قول دوم که بعضی همین قول دوم را انتخاب کرده اند، مثلاً محقق قول دوم را انتخاب کرده اند، آیه الله خوئی هم قول دوم را قبول کرده، اگر خواهیم با این حدیث استدلال کنیم، باید دوتا پایه را درست کنیم، پایه اول سند حدیث است، پایه دوم دلالت آن است. بررسی سند روایت ابن فضال اما سند حدیث، مرحوم شیخ این حدیث را از کتاب علی بن الحسن بن فضال نقل کرده، علی بن حسن بن فضال در دروه امام حسن عسکری (علیه السلام) زندگی می کرده، فلذا با عصر امام صادق (علیه السلام) فاصله دارد، قهراً بین علی بن الحسن بن فضال تا برسد به امام صادق (علیه السلام) باید سند درست باشد، از امام عسکری، بین علی بن حسن بن فضال تا امام صادق راوی ها مثل ماه می درخشند و نیاز به بحث ندارند. اما اشکال این است که شیخ طوسی در سال (۴۶۰) فوت کرده و حال آنکه ابن فضال در حدود (۲۵۰) فوت نموده است، بین شیخ و بین ابن فضال واسطه است، دوتا واسطه است که باید بحث کنیم، یکی ابن عبدون است، دومی هم علی بن محمد بن الزبیر است، ابن عبدون ثقة است و کلامی در آن نیست، حتی أحمد بن ابن عبدون شیخ نجاشی است و نجاشی از

کسانی است که فقط از ثقة نقل می کنند، بنابراین، احمد بن عبدون مردی است بزرگوار و جای بحث نیست، آنکه باید در باره اش بحث کنیم عبارت است از: علی بن محمد بن الزبیر، این ممدوح است، یعنی توثیق نشده، پس روایت از نظر سند ضعیف است، فلذا نمی توانیم به این روایت عمل کنیم. ولی من از راه دیگر سند را درست کرده ام، و آن این است که همان کتاب های ابن فضال که نزد شیخ بوده، همان کتاب های است که پیش نجاشی بوده، نجاشی سند دیگری بر ابن فضال دارد، غیر از سند شیخ، مرحوم نجاشی یک سند دیگری بر ابن فضال دارد که آن سند، بسیار سند زیبا و خوب است، می گویم همان سند کافی است، چرا؟ لأن کتب التی عند الشیخ، هی کتب التی عند النجاشی، سند شیخ مخدوش است، چون در آن ابن الزبیر تویض است، اما سند نجاشی این مشکل نیست. أما السند فقد استشكل الشهید علی الروایه و قال: و فی الطریق ضعف، و لم یدکر وجه الضعف، إلا أن ینکون الضعف فی طریق الشیخ إلى علی بن الحسن بن فضال الذی أخذ الشیخ، الحدیث من کتابه، ففی طریقہ إلیه أحمد بن عبدون و علی بن محمد بن الزبیر، هكذا فی الفهرست. أما الأول فهو ثقة لأنه من مشایخ النجاشی و هو (نجاشی) لا یروی إلا عن ثقة و عرفه فی کتابه بقوله: أبو عبدالله شیخنا المعروف بأبن عبدون، له کتب و کان قویاً فی الأدب. و أما علی بن محمد بن الزبیر فهو و إن لم یرد فی حقه مدح و لا ذم و لکنه من مشایخ الإجازه غالباً می گویند که در مشایخ اجازه ثقة هستند، حتی شیخ طوسی به وسیله ابن عبدون، از این آقا اصول اربعه مأه را نقل می کند، یعنی علمای که در عصر امامین صادقین (علیهم السلام)، چهار صد اصل نوشته اند، شیخ طوسی غالباً به وسیله ابن عبدون، او هم از ابن الزبیر این اصول را نقل می کند- یروی عنه الشیخ أكثر الأصول بواسطه أحمد بن عبدون، و لعل هذا المقدار یکفی فی الاعتماد علی الروایه. پس روایت را تا اینجا درست کردیم و گفتیم که این دو نفر که بین شیخ و ابن فضال واقع شده اند، اولی (ابن عبدون) ثقة است، دومی هر چند توثیق نشده است، اما چون از مشایخ اجازه است، پس معلوم می شود که ثقة است. در اینجا دو راه دیگر هم هست، یکی نقل است و دیگری استنباط، مرحوم اردبیلی در کتاب جامع الرواه می گوید: شیخ طوسی نسبت به ابن فضال سند دیگری هم دارد، ولی ما نمی دانیم که آن سند، چه سندی است؟ ولی من یک چیز دیگر می گویم و آن این است: کتاب هایی که پیش شیخ بوده، همان کتاب ها پیش نجاشی هم بوده است، خود نجاشی نسبت به کتب ابن فضال طریق صحیحی دارد، فلذا چه فرق می کند این کتاب ها طریق صحیح دارد که عبارت باشد از طریق نجاشی، هر چند طریق شیخ مخدوش باشد، البته مرحوم شیخ طبق نقل مرحوم اردبیلی یک سند دیگری هم دارد، منتها آن سند فعلاً در اختیار من نیست، آنچه که در اختیار من است، همان سند مرحوم نجاشی است به ابن فضال. و إن أبيت إلا عن وجود الضعف فی الطریق، نقول إن للشیخ طریقاً آخر إلى علی بن الحسن بن فضال و هو طریق صحیح ذکره الارdebیلی. جامع الرواه: ۲/۵۰۵، و لاحظ التهذیب: ۱/۲۶، برقم ۶. ثم إن الشیخ بعدما روی هذه الروایه قال: قال علی بن الحسن (بن فضال): هذا خلاف ما علیه أصحابنا، و لأجل ذلك حملة صاحب الوسائل علی التقیه. بیان آیه الله خوئی ثم إن السید الخوئی صحح الروایه بوجه آخر، و قال: «بأن المخبر بکتب علی بن الحسن بن فضال هو بالنسبه إلى الشیخ و النجاشی واحد، و هو أحمد بن عبدون، فالکتب التی کانت عند الشیخ هی بعینها الکتب التی کانت عند النجاشی، و بما أن للنجاشی إلى تلك الکتب طریقاً آخر معتبر فلا محاله تكون روایه الشیخ أيضاً معتبره» مبانی تکمله المنهاج: ۲/۱۲۸. و أما طریق النجاشی إلى علی بن الحسن بن فضال فکالتالی: قال: أخبرنا محمد بن جعفر فی آخرین (آخرین، نام یک محله است) عن أحمد بن محمد بن سعید عن علی بن الحسن بکتبه، فلاحظ... خلاصه بحث سندی اولاً: سند از ابن فضال تا امام صادق (علیه السلام) محل بحث نیست. بحث در سند شیخ است تا ابن فضال، در سند شیخ دو نفر واقع شده است که یکی أحمد بن عبدون است، ایشان ثقة است، دیگری هم ابن الزبیر است که ایشان ممدوح است، اگر گفتیم که ایشان از مشایخ اجازه است، همین کافی در ثقة بودنش است. ثانیاً: مرحوم اردبیلی می گوید شیخ نسبت به کتب

ابن فضال دو سند دارد، یکی همین است که در آن ابن الزبیر واقع شده، یک سند دیگر هم دارد که ذکر نکرده. ثالثاً: مرحوم آیه الله خوئی استنباط می کند و می گوید کتبی که در نزد شیخ بوده، همان کتب عند النجاشی هم بوده، سند نجاشی به این کتب صحیح است، همین کافی است که بگوییم سند شیخ هم نسبت به این کتب صحیح است، چرا؟ چون، طریق، جنبه طریقی دارد نه جنبه موضوعی. بررسی دلالت روایت ابن فضال إنّما الکلام فی الدلاله باید دانست که دلالت این روایت دوتا اشکال دارد: اشکال اول ظاهراً در دلالت یک نوع تناقض است، چطور؟ چون اول می گوید: «لیس للنساء قود و لا عفو»، زنها را خارج می کند، بعداً می گوید: «هی للعصبه، عصبه» شامل زنها نیز می شود، عصبه عبارت است: «من یتقربون الی المیت من طریق الأب»، این «من یتقرب» گاهی خواهر پدر و مادری میت است و گاهی برادران میت، عصبه همان گونه که برادران پدر و مادری میت را می گیرد، خواهران و برادران مادری میت را نیز شامل می شود. اول می گوید زنها حق ارث بردن را ندارد، بعداً می گوید: ارث مال عصبه است، عصبه همانطور که برادران را می گیرد، خواهران ابی را هم می گیرد، فلذا یکنوع تناقضی در اینجا است، اول دائره را مضیق می کند، زنها را مطلقاً بیرون می کند، چه کلاله (امی) باشند، چه ابی باشند و چه ابی و امی باشند، ولی بعداً می گوید: «و إنّما هی للعصبه»، زنها را داخل می کند نه خارج، کدام زنها را؟ زن هایی که از طریق پدر (أب) به میت می رسد، یعنی خواهر پدری و خواهر پدری و مادری. اشکال دوم اشکال دوم این است که خود علی بن فضالی که این روایت را نقل می کند، می گوید اصحاب ما امروز به این روایت فتوا نمی دهند. پس معلوم می شود که این روایت معرض عنهای اصحاب بوده است و عجیب این است که مرحوم محقق و آیه الله خوئی همین قول را انتخاب کرده اند. و حال آنکه: اولاً، این روایت بین صدر و ذیلش تناقض است، در صدر زنها را مطلقاً محروم می کند، ولی در ذیل زنهایی که ابوینی یا ابی باشند، داخل می کند. ثانیاً: خود راوی می گوید: هذا علی خلاف ما علیه أصحابنا.

ص: ۲۴۰

کیفیت استیفا کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: کیفیت استیفا بحث ما در این است که قصاص از آن کیست، یعنی متولیان قصاص چه کسانی هستند؟ گفتیم که در این مسئله چند قول وجود دارد که دو قول آن را در جلسه گذشته بررسی کردیم. قول اول مال حضرت امام و گروهی بود که می گفتند هر کس وارث مال است، وارث قصاص نیز است. «من یرث المال یرث القصاص» قول دوم، قول مرحوم محقق و آیه الله خوئی است که فرمود: «من یتقرب بالمیت عن طریق الأب»، یعنی عصبه، عصبه در حقیقت مالک قصاص است، خواه این عصبه زن باشد یا مرد، فقط به میت از طریق آب برسد، این هم شامل اولاد است و هم اجداد، و حتی شامل اخوه و اخوات ابوینی و ابی هم می باشد. دلیل شان هم همان روایت ابن فضال بود. ما گفتیم ما اول باید سند این روایت را درست کنیم تا به دلالت برسیم، سند روایت را درست کردیم و گفتیم علی بن حسن بن فضال تا امام صادق (علیه السلام) همه ش ثقة هستند، بحث در سندی است که بین شیخ طوسی و ابن فضال واقع شده اند و عرض کردیم که دو نفر بین شیخ و ابن فضال واقع شده اند، که یکی ابن عبدون است که مسلماً ثقة است، دیگری هم از مشایخ اجازه است. سپس گفتیم که مرحوم اردبیلی فرموده است که شیخ یک سند دیگر هم به ابن فضال دارد که آن ثقة است. باز گفتیم که مرحوم آیه الله خوئی یک راه دیگری را

ارائه نموده و فرموده: تمام کتاب های ابن فضال که در اختیار شیخ بوده، همان کتاب ها در اختیار نجاشی نیز بوده است و سند نجاشی به ابن فضال، سند صحیحی است، در کتاب رجالش سندش صحیح است. خلاصه، مقصود این است که ما نسبت به این کتب سندی داشته باشیم، حالا سند شیخ به این کتب ضعیف است، اما سند نجاشی به این کتب صحیح است، بالأخره ما راهی به این کتب داریم. بحث ما به دلالت روایت رسید، و گفتیم در دلالت روایت یکنوع تناقض دیده می شود، زیرا در ابتدا می گوید: «لیس للنساء قود و لا عفو» زنها را به طور کلی از ارث محروم می کند، ولی در ذیل می فرماید: «و ذلك للعصبه»، عصبه شامل زن هم می شود، چون عصبه عبارت است از: «من يتقرب عن طریق الأب»، و «من يتقرب بالأب»، گاهی مرد است و گاهی زن، خواهر و برادر آبی، «من يتقرب بالأب» است، اگر خواهر آبی را شامل باشد، این با صدر روایت متناقض است، مگر اینکه بگوییم ذیل قرینه بر صدر است فلذا ما می توانیم صدر روایت را به وسیله ذیلش مقید کنیم و بگوییم اینکه صدر روایت می گوید: «لیس للنساء قود و لا عفو»، مراد از نساء در اینجا «ما يتقرب بالأب» است نه «ما يتقرب بالأب»، قول سوم قول سوم این است که زنها به طور کلی از قصاص ارث نمی برند، خواه خواهران آبوینی و آبی باشند یا خواهران آمی، یعنی زنها به طور کلی حق قصاص ندارند. قول سوم برای خودش هیچ دلیلی ندارد باید دانست که این قول هیچ دلیلی ندارد، مگر صدر روایت ابن فضال، چون صدر روایت ابن فضال گفت: «لیس للنساء قود و لا عفو»، ما در آنجا گفتیم صدر این روایت با ذیلش در تناقض است، چون «عصبه» شامل خواهر آبوینی و آبی می شود. ولی این قول می گوید صدر روایت را بگیریم، خواهر آبوینی باشد یا آبی و یا آمی، هیچکدام ارث نمی برند. قول چهارم قول چهارم می گوید: ما دوتا طائفه را بیرون می کنیم: الف: «من يتقرب بالأب»، خواه برادر باشد یا خواهر، ب: «من يتصل (یتقرب) بالأب»، خواهر را بیرون می کند، اما برادر را حفظ می کند، مرحوم شیخ این قول را در کتاب خلاف فرموده است. در قول چهارم، «من يقرب بالأب» به طور کلی از دایره ارث از قصاص خارجند، خواه آن «من يتقرب بالأب» برادر باشند یا خواهر. در «من يتقرب بالأب» نیز خواهران از دایره ارث بیرون هستند، یعنی خواهران اعم از آبوینی و آبی از قصاص ارث نمی برند. برادران را حفظ می کند و خواهران را به طور کلی بیرون می کند. قول چهارم نیز فاقد دلیل است ما برای قول چهارم هم مدرک و دلیلی پیدا نکردیم. ما از میان این اقوال، همان قول اول را انتخاب کردیم و دلیلش هم عبارتند: ۱: «وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ، الْخ» الأحزاب: ۶، فرق نمی کند که قالی باشد یا قصاص، یعنی ما دلیلی بر تفریق بین اموال و قصاص پیدا نکردیم. ۲: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» الإسراء/۳۳، کلمه «ولی» در این آیه اعم است، ولی را هم تفسیر شده به «من یرث» المسأله الخامسة یرث الدیة من یرث المال حتی الزوج و الزوجه، نعم لا- یرث منها الا-خوه و الأخوات من قبل الأم، بل مطلق من يتقرب بها علی الأقوی، لکن الاحتیاط فی غیر الا-خوه و الأخوات حسن. حضرت امام در قصاص قائل به گسترش شد نه تخصیص، ولی در دیه ایشان قائل به تخصیص است و می گوید دو طائفه حق دیه ندارند، یکی زوج نسبت به زوج و هکذا زوج نسبت به زوج، دیگری هم إخوه و أخوات آمی است که حق قصاص داشتند، اما حق دیه را ندارند، از این رو حضرت امام ناچار است که مسئله را چنین عنوان کند، چون در قصاص قائل به توسعه شد و گفت: «یرث القصاص کل من یرث المال» اما دیه دو تا تخصیص دارد، یکی زوج نسبت به زوج، و همچنین زوج نسبت به زوج، دیگری کلامه است، «کلامه» عبارت است از: «من يتقرب إلى المیت من طریق الأم»، کلامه هم حق گرفتن دیه را ندارد، اگر کسی کشته بشود و برادر آمی دارد، اینها حق دیه را ندارند، دیه به آبوینی و آبی می رسد. امام در این مسئله تنهاست. فرعان در اینجا دو فرع داریم که بیان می کنیم: فرع اول در مسئله ی اولی گفتیم زن و شوهر از قصاص محروم هستند، ولی در اینجا می گوییم از دیه محروم نیستند، در مسئله ی اولی فرمود: «یرث القصاص کل من یرث المال إلا الزوج و الزوجه»، یعنی زوج و زوجه قصاص را از یکدیگر ارث نمی برند، اما دیه را ارث می برند. حضرت امام در

مسئله اولی فرمودند که زوج و زوجه از قصاص محروم هستند، اما از دیه محروم نیستند، یعنی دیه را از یکدیگر ارث می برند و در این زمینه سه روایت هم داریم: ۱: عن عبید بن زرارہ، عن ابي عبد الله قال: «للمرأه من ديه زوجها (سهم) و للرجل من ديه إمرأته سهم، ما لم يقتل أحدهما صاحبه» ۲: روایت شیخ از محمد بن قیس فی حدیث: قال: «و إن قتل ورتھ من دیتها، و إن قتل، ورتھ هی من دیتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه» ۳: محمد بن مسلم قال: «فإن قتل أو قتل و هی فی عدتها ورتھ کل واحد منهما من ديه صاحبه»، حتی مطلقه هم از دیه ارث می برد، به شرط اینکه «شوهر» در عده ی زن کشته بشود، فقط یک روایت مخالف داریم که روایت سکونی است، آن می گوید زن و شوهر از دیه یکدیگر محروم هستند، قال علی (علیه السلام): «لا یورث المرأه من ديه زوجها شيئاً و لا یورث الرجل من ديه إمرأته شيئاً»، این روایت حمل بر تقیه است، چون شافعی معتقد است که ارث نمی برند. احتمال هم دارد که این روایت مال زن و مردی باشد که قاتل یکدیگرند، یا حمل کنیم بر اینکه قاتل یکدیگرند یا حمل بر تقیه کنیم. خلاصه اینکه: حضرت امام در مسئله قبل فرمود که زن و مرد از قصاص ارث نمی برند، در اینجا فرمود از قصاص محرومند، اما از دیه محروم نیستند. فرع دوم فرع دوم این است که حضرت امام در مسئله پیش فرمود: «کل من یرث المال یرث القصاص»، بنابراین، حتی کلاله هم می توانند از قصاص ارث ببرند، کسی مرده، فقط برادر و خواهر امی دارد، اینها از قصاص ارث می برند، چون وارث مال هستند، پس وارث قصاص هم هستند، و حال آنکه همین کلاله ای که روی نظر امام (که قول اول است) از قصاص ارث می برند، اما از دیه محرومند، اینجاست که باید مشکل قبلی حل بشود. پس در مسئله پیش گفتیم که زن و مرد از قصاص محرومند، ولی امروز گفتیم از دیه محروم نیستند، دومی عکس است، گفتیم کلاله از قصاص ارث می برد، اما امروز می گوئیم از دیه ارث نمی برند، اینجاست که این اشکال تولید خواهد شد که چطور از ضعیف محرومند، اما از قوی محروم نیستند، و این قابل قبول نیست که کسی از قوی (که قصاص باشد) محروم نباشد، اما از ضعیف (که دیه است) محروم باشد. متن تحریر الوسیله یرث الدیه من یرث المال حتی الزوج و الزوجه - کلمه ی «حتی» را برای این گفت تا مسئله قبلی را تکمیل کند، اگر در مسئله قبلی گفتیم از قصاص ارث نمی برد، اما از دیه ارث می برند - نعم - از کلمه ی «نعم» عکس است، در مسئله پیش گفتیم کلاله از قصاص ارث می برد، ولی می گوئیم از دیه ارث نمی برد - نعم لا - یرث منها الاخوه و الأخوات من قبل الأم - حتی هر کسی که از جانب مادر به میت می رسد، از او ارث نمی برد، مانند: خال و خاله، - بل مطلق من یتقرب بها علی الأقوی، لکن الاحتیاط فی غیر الاخوه و الأخوات حسن. فهنا مرحلتان المرحله الأولى: دلیل مسئله را بخوانیم که چرا کلاله محرومند؟ المرحله الثانی: مشکل دیروز را حل کنیم که چطور کلاله از قصاص محروم نیستند، اما از دیه محروم هستند، عقل این را نمی پذیرد که شخصی از اقوی محروم نباشد، اما از اضعف محروم باشد و حال آنکه اگر از اضعف محروم شد، باید از اقوی هم محروم باشد. دلیل مرحله اولی و یدلّ علیه روایات: ۱: صحیحہ عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله (علیه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (علیه السلام): أن الدیه یرثها الورثه « علی کتاب الله و سهامهم إذا لم یکن علی المقتول دین، إلا الاخوه من الأم و الاخوات من الأم فإنهم لا یرثون من الدیه شيئاً» الوسائل: ۱۷، الباب ۱۰ من أبواب موانع الإرث الحدیث ۲. ۲: ما رواه محمد بن قیس عن الباقر (ع) قال: قال: «الدیه یرثها الورثه علی فرائض المیراث إلا الاخوه من الأم، فإنهم لا یرثون من الدیه شيئاً» الوسائل: ۱۷، الباب ۱۰ من أبواب موانع الإرث، الحدیث ۳. ۴: ما رواه عبید بن زرارہ عن ابي عبد الله (علیه السلام) قال: قال: «لا یرث الإخوه من الأم من الدیه شيئاً الوسائل: ۱۷، الباب ۱۰ من أبواب موانع الإرث، الحدیث ۵. بنابراین، محرومیت اینها جای بحث نیست، حالا که محرومیت اینها جای بحث نیست، آیا فقط خواهر و برادر محروم هستند یا «کلّ من یتقرب من جانب الأم» محروم می باشند مانند دائی ها و خاله های امی؟ حضرت امام می فرماید: نص فقط در إخوه و اخوات است، خاله و دائی نص ندارد، فلذا احتیاطاً آنجا مصالحه کنند. تا اینجا نقشه مسئله

روشن شد. خلاصه مطلب الف: خلاصه اینکه قصاص حق همه است، منتها زوج و زوجه حق قصاص را ندارند، اما زوج و زوجه حق دیه دارند. ب: إخوه و اخوات اُمی حق قصاص داشتند، اما حق دیه را ندارند. آنگاه این سوال مطرح شد که إخوه و أخوات وقتی از اضعف (که دیه باشد) محروم هستند، باید از أقوى (که قصاص باشد) به طریق اولی محروم باشند. بیان صاحب جواهر در حل اشکال صاحب جواهر این اشکال را حل کرده است، چگونه حل کرده؟ ایشان دیه را دو گونه کرده است: الف: یک دیه داریم که در عرض قصاص است، کدام دیه است که در عرض قصاص است؟ دیه ی قتل شبه العمد و قتل خطأ، در اینجا دیه در عرض قصاص است، قصاص مال عمد است، دیه مال قتل خطأ و قتل شبه العمد است، نه اینکه یکی أقوى باشد و دیگری اضعف، پس آنکه در عرض قصاص است عبارت است از دیه ای که مال قتل شبه العمد و قتل خطأ است، این در عرض قصاص است، «المتعمد یقتص» شبه العمد و الخاطیء دیه می دهند، دیه در اینجا در عرض قصاص است. ب: اما یک دیه داریم که در عرض قصاص نیست، بلکه پایین تر از قصاص است، یعنی مشروط به عدم قصاص است، آن کدام است؟ قتل عمدی که مصالحه کنند، در قتل عمد اگر طرفین مصالحه بر دیه کنند، این در عرض قصاص نیست، بلکه در طول قصاص است. پس دیه بر دو قسم شد، دیه ای داریم که در عرض قصاص است مانند قتل شبه العمد و قتل خطأ، و یک دیه ای هم داریم که پایین تر از قصاص است، آن در جایی است که «ولی الدم» با قاتل قصاص را بر دیه مصالحه کنند. بعد صاحب جواهر می گوید: إخوه و اخوات که از قصاص محروم نیستند، اما از دیه محروم هستند، کدام دیه؟ قسم اول از دیه، و این اشکال ندارد، چون اضعف و أقوى ندارند، إخوه و أخوات از قصاص محروم نیست، اما از دیه محروم هستند، چون این دیه در عرض قصاص است، شما نمی توانید بگویید اگر از اضعف محروم شد، باید از أقوى هم محروم بشود، چون اضعف و أقوى نداریم، هر دو یکسان هستند، پس إخوه و أخوات از قصاص محروم نیستند، اما از دیه محروم هستند، چون این دیه هم عرض با قصاص است نه در طول قصاص، کلاله از قصاص ارث می برد، اما در قتل خطأ در قتل شبه العمد ارث نمی برند، شما حق ندارید بگویید چطور از قصاص ارث ببرد، اما از دیه ارث نبرد، می گوییم این دیه و این قصاص در عرض واحدی هستند، یکسان هستند، فلذا حق ندارید که بگویید محرومیت از اضعف، سبب محرومیت از أقوى می شود، اضعف و أقوى نداریم، اینجا هر دو در کنار یکدیگرند، آیا الناس، الكلاله محرومه من الدیه و غیر محرومه من القصاص، کدام دیه؟ دیه ای که جنبه ی اصلی داشته باشد، یک دیه ای داریم که بعد از قصاص است، آن کدام است؟ قتل عمد را مصالحه کنند بر پول، در اینجا از هیچکدام محروم نیستند، یعنی نه از قصاص محروم هستند و نه از دیه، ما معتقدیم اگر دیه باشد که جنبه ی تصالحی داشته باشد، إخوه و أخوات ارث می برند، اینجا اضعف و أقوى است، اما اختلاف نیست، آنجا که اختلاف است، اضعف و أقوى نیست، در جایی که اضعف و أقوى است، اختلاف نیست، زیرا هم از قصاص ارث می برند و هم از دیه تصالحی ارث می برند. المسأله السادسة الأحوط عدم جواز المبادره للولی إذا كان منفرداً إلى القصاص سيما فی الطرف إلما مع إذن والی المسلمین، بل لا یخلو من قوه، و لو بار فللوالی تعزیره، و لکن لا قصاص علیه و لا دیه. آیا ولی الدم می تواند بدون اجازه والی مسلمین و حاکم شرع از قاتل قصاص بگیرد و او را بکشد؟ حضرت امام می فرماید یک طرف احوط است، بدون اجازه والی و حاکم شرع، ولی الدم قاتل را نکشد، اما آنجا که جنایت، جنایت طرف باشد، چاقو زده و دستش را بریده، اینجا بیشتر عنایت دارد که بدون والی و حاکم شرع نباشد، چون دست بردن مثل کشتن نیست، کشتن یکبار است، اما دست بردن کم و زیاد دارد فلذا احتیاطش زیادتر است. اقوال علما بعضی می گویند بدون اذن و اجازه والی و حاکم شرع می تواند قاتل را بکشد، چرا؟ چون قرآن می فرماید: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» الإسراء/۳۳، ولی الدم می گوید من می خواهم اعمال سلطنت کنم و می خواهم طرف را بکشم. نکته باید دانست که مسأله ی «قضاوت» عشیره ای نیست، تا بگوییم در عشیره اگر

یک نفر دیگری را کشت، «ولی الدم» می تواند او را بکشد، مسئله قضاوت، یک مسئله حضاری و مردمی است، اگر واقعاً ما اجازه بدهیم که هر ولی الدمی قاتل پدر یا بستگان دیگر خود را بکشد، سنگی روی سنگ بند نمی شود، فلذا طرح این مسئله متناسب با زندگی عشائری و صحرائی و بیابانی است، ولی چون مرحوم محقق و دیگران طرح کرده اند، ایشان نیز طرح نموده است، اما در زندگی شهری و تمدنی، ما نمی توانیم احوط بگوییم، بلکه باید به طور قطع بگوییم که بدون اذن و اجازه والی و حاکم شرع نمی تواند اقدام به قصاص کند.

ص: ۲۴۱

آیا ولی الدم می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اجرای قصاص کند؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا ولی الدم می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اجرای قصاص کند؟ مسئله ششم را عنوان کردیم و اما هنوز وارد نشدیم، و آن این است که اگر «ولی الدم» یک نفر است، آیا بدون اذن امام و والی می تواند اجرای حد و قصاص کند یا نه؟ در مسئله فرض شده است که ولی الدم یک نفر است، آیا می تواند این ولی الدم بدون اذن و اجازه ی والی و حاکم شرع حکم الهی را اجرا و قصاص کند؟ پرسش پرسش این است که چرا آقایان ولی الدم را مقید به یک نفر می کنند و می گویند ولی یک نفر باشد؟ متن کلام حضرت امام در تحریر الوسيله «الأحوط عدم جواز المبادرة للولی إذا كان منفرداً إلى القصاص سيما في الطرف إلیما مع إذن والی المسلمین، بل لا یخلو من قوه، و لو بار فللوالی تعزیره، و لکن لا قصاص علیه و لا دیه» حال پرسش و سوال این است که چرا منفرداً می گوید و حال آنکه در مسئله منفرد بودن مدخلیت ندارد، چون ملاک مسئله این است که آیا ولی الدم می تواند بدون اجازه امام قصاص کند یا نه؟ یعنی فرق نمی کند که ولی الدم می خواهد یک نفر باشد یا دو نفر، این قیدی را که حضرت امام در اینجا فرموده: «إذا كان منفرداً» نکته اش چیست؟ پاسخ اتفاقاً این قید مخصوص حضرت امام نیست، بلکه کسانی که این مسئله را عنوان کرده اند، این قید را نیز دارند، محقق نیز این قید را دارد، دیگران هم این قید را دارند و حال آنکه ملاک مسئله اعم است، خواه ولی الدم یکی باشد یا متعدد، ملاک مسئله این است که آیا بدون اذن امام و حاکم شرع می شود اجرای قصاص کرد یا نه؟ به بیان دیگر ملاک مسئله وحدت ولی نیست، این نکته اش چیست؟ نکته اش این است که هر چند ملاک مسئله اعم است، ولی علت اینکه این قید را آورده اند، می خواهند بگویند که علت تامه موجود است، فقط اذن ولی باقی مانده، علت تامه کی موجود می شود؟ وقتی که ولی واحد باشد، چون اگر ولی متعدد باشد، دو علت لازم است، از آن طرف اذن امام شرط است، از آن طرف هم اذن ولی باقی مانده شرط است، ولذا می خواهند بگویند جایی که علت تامه موجود است و فقط اذن ولی باقی مانده، این صورت آسانش این است که «ولی» واحد باشد، اگر «ولی» واحد است، علت تامه موجود است، می توانیم قصاص کنیم یا نه؟ اما اگر «ولی» متعدد باشد، علت تامه نیست، زیرا علاوه بر اذن ولی، اذن دیگران نیز شرط است، قیدش این است و الا ملاک مسئله اعم است، فرق نمی کند که یک نفر باشد یا ده نفر باشند، اذن امام شرط است یا شرط نیست، ملاک را بگیریم اعم است، اما اگر بخواهیم مسئله را به صورت جزمی مطرح کنیم، می گوئیم اگر ولی باشد، اگر ولی واحد باشد، علت تامه موجود است فقط اذن ولی مانده، آیا اذن والی شرط است یا شرط نیست؟ در مسئله دو قول است در مسئله دو قول است: الف: یک قول این است که اجرای حد بدون اذن والی و حاکم

شرع کراهت دارد، از کلمات مرحوم شیخ کراهت استفاده می شود. کلام شیخ در کتاب خلاف قال الشيخ فی الخلاف: «إذا وجب لإنسان قصاص فی نفس أو طرف فلا ینبغی أن یقتص بنفسه فإنّ ذلك للإمام أو من یأمره الإمام به» کلمه «فلا ینبغی» ظهور در کراهت دارد. ب: قول دیگر این است که فرق بگذاریم بین قصاص نفس و قصاص طرف و عضو، در قصاص نفس می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اقدام به قصاص کند، اما در قصاص طرف ممکن است کم و زیاد بشود، چون این آدم عصبانی است و در حال عصبانیت اگر بخواهد اجرای قصاص کند ممکن است بیشتر ببرد یا کمتر ببرد، فلذا در دست عصبانی نمی شود اجرای قصاص را داد. اما آنجا که نفس است و می خواهد طرف را بکشد، در قصاص نفس ممکن است بگوییم می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اجرای قصاص کند. اما آنجا که می خواهد طرف (عضو) را قصاص کند، یعنی می خواهد دست کسی را به عنوان قصاص ببرد، یا پای او را به عنوان قصاص قطع کند یا چشم او را از حدقه بیرون بیاورد، این جنبه فنی دارد، فلذا آدم های عادی نمی توانند این کار را انجام بدهند، از این رو باید واگذار به والی و حاکم شرع کند تا حاکم شرع بتواند او را به صورت فنی اجرا کند. پس در مسئله دو قول شد، قول اول کراهت است، قول دوم هم این شد که فرق بگذاریم بین قصاص نفس، که قصاصش بدون اذن حاکم شرع اشکالی ندارد و بین طرف و عضو که نباید اجرای قصاصش را دست آدم عادی داد، بلکه باید به امام و حاکم شرع واگذار کرد. آنچه از عبارت استفاده می شود احوطیت است، معلوم می شود که «احوطیت» احوطیت و جوبی است. و کلامه هذا يدل علی التفصیل بین النفس و الطرف ووجهه أنّ فی قصاص النفس، لایکون الطرف فی معرض السرايه، لأنّه محکوم بالقتل، بخلاف قصاص الطرف لأینه بمثابة الحد و هو من فروض الإمام، و لجواز التخطی مع کون المقصود معه بقاء النفس» دیدگاه محقق مرحوم محقق نیز همین اولویت را گفته است و قال المحقق: «و إذا کان الولی واحداً جاز له المبادره، و الأولی توفقه علی إذن الإمام و قیل یحرم المبادره و یعزّر لو بادر، و تتأكد الکراهیه فی قصاص الطرف» الشرائع: ۴/۲۲۸. پس سه قول شد، قول اول کراهت است، قول دوم تفصیل می باشد، یعنی اینکه فرق بنهیم بین قصاص نفس و قصاص طرف، چون در قصاص نفس، پای کشتن در میان است و کم و زیاد در آن متصور نیست، از این رو می شود بدون اذن امام و حاکم شرع او را کشت، اما در قصاص طرف، اولاً حد است و حد را امام و حاکم شرع اجرا می کند، ثانیاً ممکن است کم و زیاد بشود. ادله ی مسئله باید دانست که مسئله دو صورت دارد: الف: «ولی الدم» که می خواهد قصاص کند- خواه قصاص نفس یا قصاص طرف- مسئله پیش حاکم ثابت نشده، اما پیش خود این آدم (ولی الدم) ثابت شده. ب: صورت دوم این است که مسئله پیش حاکم هم ثابت شده است، یعنی حاکم می داند که این آدم قاتل و جانی است. ما باید هر دو صورت را بحث کنیم، اما در جایی که پیش حاکم ثابت نشده، پرونده هنوز پیش حاکم نرفته و قاضی آن را ندیده، ولی جناب «ولی الدم» با چشم خودش دیده که فلانی پدرش را کشته، فلذا می خواهد قصاص کند، ولو پیش قاضی ثابت نشده. صورت دوم این است که پیش قاضی ثابت شده، پرونده پیش او است، حکم هم صادر شده، ولی جناب ولی الدم مهلت نمی دهد که قاضی او را قصاص کند، بلکه خودش اقدام به اجرای قصاص می کند. اما صورت اول خیلی خطرناک است، چرا؟ چون مسئله پیش قاضی ثابت نشده، فقط پیش این آدم (ولی الدم) ثابت شده، این آدم حدود و خصوصیات قتل را نمی داند، مجرد اینکه فلانی پدرم را کشته، پس من باید او را بکشم درست نیست، چون ممکن است قاتل مست بوده و در حال مستی کشته، یا ممکن است مجنون بوده یا اشتباهی کشته، مجرد اینکه پیش ولی الدم ثابت شده بدون اینکه پیش حاکم ثابت شده باشد، بگوییم این کافی است، مسئله خیلی مشکل است. نظریه ی صاحب جواهر ولی از مرحوم صاحب جواهر تعجب است، چون ایشان می گوید در این صورت هیچ مانعی ندارد، چرا؟ فرض این است که تمام خصوصیات قصاص موجود است، فقط یک خصوصیت موجود نیست و آن اینکه قاضی مسئله را ندیده، اما تمام خصوصیات پیش این آدم (ولی

الدم) ثابت است. اشکال استاد سبحانی بر گفتار صاحب جواهر ما در جواب ایشان می‌گوییم این حرف شما درست است، ولی یک مطلب را هم نباید نادیده گرفت و آن اینکه این آدم (ولی الدم) عوام است نه مجتهد، فلذا حدود قصاص را نمی‌داند، همین قدر که احتمال بدهیم ممکن است اشتباه کند و مستحق قصاص را با غیر مستحق قصاص تمیز ندهد، همین کافی است که بگوییم حق اجرای حد را ندارد. پس در آن صورتی که هنوز قاضی ندیده، حکم صادر نشده، فقط این آدم دیده که کسی پدرش را کشته، این سبب بشود که قیام بر قتل او بکند، کافی نیست، چرا؟ چون مسئله قصاص هزاران داستان دارد، و ممکن است این آدم از این داستان‌ها آگاه نباشد. و ما فی الجواهر من نقد هذا الکلام من کون المفروض اعتبار الإذن - به این آدم اذن داده شده که قصاص کند - بعد العلم لحصول مقتضی القصاص، و علم المستوفی ولی الدم - للشرائط عن مجتهده علی وجه لم یفقد إلا - الإذن - همه چیز فراهم شده به جز اذن، و الاحتیاط غیر لازم المراعاة عندنا، جواهر الکلام: ۴۲/۲۸۷. غیر تام لما سبق من إيجاب الاحتیاط فی الدماء، فلأن الولی العامی مهما علم بوجود الشرائط المعتره عند مجتهده، لا یدفع احتمال الخطأ فی وجود الشرائط و عدم الموانع، - اگر زمام این کار در دست عوام الناس بدهیم، هرج و مرج جامعه را فرا می‌گیرد - و لذلك لو جاز ذلك للعامی لعمت الفوضى فی المجتمع. و لذا ما در این صورت قائل به حرمت هستیم، آنجایی که هنوز پرونده پیش قاضی بسته نشده و حکم صادر نشده، این آدم خود سرانه به گمان اینکه تمام شرائط قصاص آماده است، طرف را بکشد جایز نیست، چرا؟ چون آدم عادی حد و حدود قصاص را نمی‌داند، احتمال اینکه خطا کند کافی است که ما بگوییم ولی الدم نباید این کار را انجام بدهد. بلی! در صورت دوم که پرونده پیش قاضی بسته شده و قاضی هم حکم به قصاص کرده، آیا در این صورت «عوام الناس» می‌تواند بدون اذن قاضی طرف را به عنوان قصاص بکشد؟ البته صورت دوم اسهل از صورت اولی است، در صورت اولی خیلی از صاحب جواهر بعید است که یک چنین حرفی را بزند، صورت دوم اینکه بگوییم قاضی حکم کرده و حکمش هم تمام است، این آدم می‌خواهد به مرادش برسد، ولی در عین حال بنده یک چنین جرئتی که بگوییم عوام می‌تواند اجرای حکم کند ندارم. واقعاً جای ترس است هر چند پرونده پیش قاضی بسته شده و حکم هم صادر شده، باز هم جای ترس است که بگوییم این آدم می‌تواند بدون اذن حاکم و امام قصاص کند و طرف را بکشد، چرا؟ این نکته را توجه کنید که ما یک خطابات بر جامعه داریم، در خطباتی بر جامعه است مانند: «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْتَدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدِهِ □ وَلَمَّا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ □ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ» النور/۲، این خطاب بر جامعه است نه بر پیغمبر و امام، «وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ □ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ» المائده: ۳۸، این خطاب بر جامعه است. یا در آنجا که کسی، دیگری را رمی به زنا می‌کند، خطاب بر جامعه است که هشتاد تازیانه بزنید، این گونه خطابات بر جامعه داریم، ولی معنایش این نیست که جامعه پا شوند و دست دزد را ببرند، یا زانی را شلاق بزنند، این حق جامعه است، منتها باید یک فرد خاصی که متناسب با این کار است، حکم را اجرا کند، یعنی او دست دزد را ببرد، هر چند حاکم بگوید این این آدم باید دستش بریده بشود یا تازیانه بر او زده شود، باز همه کس حق ندارد که دست او را ببرد یا او را تازیانه بزند، این خطابات مال جامعه است ولی در حقیقت «حق للمجتمع» اما مجری آن، خود مجتمع نیست بلکه مجریش منتخب جامعه است، منتخب یا انتخاب شرعی دارد، مثل جامعه ما یا مانند جامعه‌های قبلی است که منتخب، منتخب مردم است. بنابراین، هر چند حکم صادر شده آسان است، اما ما احتمال می‌دهیم که اجرای حدود دست قاضی باشد، یعنی آنکه منتصب به مقام قضاست، همین احتمال کافی است که بگوییم عوام حق ندارد حتی در صورت دوم اجرای حد کند. آیات فوق هر چند خطاب به جامعه است، ولی معنایش این نیست که جامعه این کار را انجام بدهد، بلکه معنایش این است که جامعه باید برای آن کانالی معین کند. به قول ما باید طریقی را مشخص کند،

طریقش یا امام است یا ولی فقیه، یا در جامعه های قبلی کسانی هستند که متصدی قضا هستند «والعجب من السید الخوئی» مرحوم خوئی می گوید این گونه نیست، چون قرآن می فرماید: «فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» یعنی خدا در دست ولی الدم سلطنت را داده فلذا او می تواند اجرای حدود کند. اشکال استاد سبحانی بر استدلال آیه الله خوئی ولی باید دانست که این آیه در مقام این است که جناب «ولی الدم» سلطه دارد، اما نحوه بهره گیری از این سلطه چگونه است، آیه در مقام بیان این جهتش نیست. این آیه فقط می گوید که جناب «ولی الدم» دارای سلطنت است، ما نیز قبول داریم که دارای سلطان است، اما کیفیت بهره گیری و استفاده از این سلطنت چگونه است، آیا بالمباشره أو بأمر قاضی؟ آیه در مقام بیانش نیست. حضرت آیه الله خوئی می گویند این آیه اختیار را در دست ولی الدم داده فلذا ولی الدم می تواند خودش اجرای قصاص کند. ما می گوئیم آیه در مقام این جهتش نیست، آیه فقط می گوید ولی الدم سلطان دارد، اما کیفیت استیفاء را در مقام بیانش نیست. نتیجه بحث اگر حکم از طرف قاضی صادر نشده، عوام الناس از جمله ولی الدم نمی تواند این کار را بکند، اینکه جواهر می گوید: مقتضی موجود و مانع مفقود است، این گونه هم نیست، چون ممکن است عوام حدود و حدود قصاص را نداند، ممکن است قاتل در هنگام قتل دچار جنون شده یا ممکن است در آن حالت مجبور بوده، اما اگر حکم صادر شده، که این اسهل از صورت اولی است، در اینجا هم مشکل ما این است که احتمال می دهیم که بهره گیری از این سلطنت دست دیگری باشد، همین احتمال کافی است و این آیه در مقام بیان کیفیت استیفاء نیست، اینکه حضرت آیه الله خوئی به این آیه تمسک می کند، ظاهراً توجه ندارد که آیه در مقام بیان این جهت نیست، بلکه در مقام بیان اعطاء سلطه است که در اسلام قصاص هست. المسأله السابعة فرق مسئله ششم با هفتم این است که در مسئله ششم مسئله مرکز بود، یعنی منحصر و مرکز بر این بود که آیا ولی الدم بدون اذن والی و حاکم شرع می تواند اجرای حکم کند یا نه؟ اینجا بود که گفتیم اگر ولی الدم منفرد باشد، منفرد بودن قید مسئله نیست، ملاک مسئله اعم است، ولی علت اینکه می گویند منفرد، می خواهند بگویند که تمام اجزای علت تامه موجود است، ولی در این «مسئله» ولی الدم کارش با والی و حاکم شرع نیست، والی و حاکم شرع اجازه داده، ولی مقتول پنج ورثه دارد، که بعضی از آنان حاضر و بعضی حاضر نیستند، آیا ورثه حاضر می تواند بدون سائر ورثه اجرای حد بکند یا نه؟ پس بین این دو مسئله خیلی فرق است (بعد المشرقین) مسئله ششم مربوط به وجود اذن امام و عدم اذن امام است، ولی در این مسئله هفتم بحث در این است که بعضی از ورثه حاضر و بعضی غائب هستند، آیا ورثه حاضر می تواند بدون غائبین اجرای قصاص کنند. فرض کنید که همه شرائط قصاص آماده است، قاضی پرونده را دیده، حکم هم صادر کرده، «إنما الکلام» در این است که آیا بعضی از ورثه مستقلاً می توانند اجرای قصاص کنند یا باید دیگران هم باشند؟ در مسئله ی هفتم دو قول وجود دارد در این مسئله دو قول است: قول متاخرین قول متاخرین - که حضرت امام نیز همین قول را انتخاب کرده - این است که بدون اذن ورثه دیگر حق استیفاء را ندارد و نمی توانند قصاص کنند، متاخرین غالباً همین را می گویند و حضرت امام هم همین را می گوید. متن کلام حضرت امام در تحریر الوسيله لو كان أولياء الدم أكثر من واحد فالأقوى عدم جواز الاستیفاء إلا باجماع الجميع و إذن الولی. قول متقدمین قول دیگر، قول متقدمین است مانند شیخ درخلاف، مانند شیخ در مبسوط، این دو بزرگوار و بزرگواران دیگر گفته اند، بهتر این است که دیگران هم در جریان باشند، اما اگر دیگران در جریان نباشند، اشکالی ندارد که این طرف (ولی الدم حاضر) خودش استیفاء حق و قصاص کند. هم بر قول اول استدلال شده و هم بر قول دوم، ولی استدلال شان استدلال صحیحی نیست، یعنی محور بحث به دست نیامده. دلیل قول اول قول اول این بود که حق استیفاء را ندارد مگر به اذن دیگران، بر این قول، این گونه استدلال شده است: همان گونه که اگر دیه بگیرند، دیه تقسیم می شود، قصاص نیز باید تقسیم بشود، قصاص را به دیه قیاس کرده اند، اگر دیه بگیرد، دیه مال یک نفر است یا مال همه است؟ مال همه است، اگر

دیه مال همه است، پس قصاص هم مال همه است، این دلیل شان بود. دلیل قول دوم دلیل قول دوم این است که ورثه حاضر می توانند قصاص کنند، اگر دیگران آمدند و گفتند چرا قصاص کردی، در جواب شان می گوید شما چه می خواهید؟ قصاص می خواهید؟ ما هم قصاص کردیم، دیه می خواهید؟ ما برای شما دیه می دهیم، اگر می خواهید عفو بکنید، عفو کنید؟ ثوابش را ببرید. پس بر قول اول و دوم دو استدلال نارسا شده است، استدلال اول این است که همان گونه که دیه مال همه است، قصاص نیز مال همه است، قصاص را به دیه قیاس کرده اند. قول دوم می گوید: من قاتل می کشم، شما چه می خواهید؟ لابد یکی از سه چیز را می خواهید، اگر قصاص را بخواهید، ما هم قصاص کردیم، یعنی خواسته شما را عملی کردیم، اگر دیه می خواهید، برای شما دیه می دهیم، اگر می خواهید عفو کنید، عفو کنید و ثوابش را هم ببرید. بیان استاد سبحانی ما می گوئیم هم استدلال اولی ناقص است و هم دومی، اصلاً مسئله بر این مبنی نیست، این گونه استدلال ها در کتاب های قدماست، مسئله مبنی بر جای دیگری است، مسئله این است که آیا کیفیت تعلق قصاص، «هل تعلق بالمجموع من حیث المجموع، أو تعلق بكل واحد واحد» آیا قصاص به صورت عام مجموعی است که مولا گفته: «اکرم کل العلماء، ای مجموع العلماء» که اگر نود و نه نفر را اکرام کردیم و یکی را اکرام نکردیم، کاری انجام ندادیم، آیا عام مجموعی است یا عام، عام استغراقی است؟ به بیان روشن تر! «هل هنا حق واحد قائم بالمجموع» اگر این باشد بدون اذن دیگران حق استیفاء را ندارد، اما اگر بگوئیم هذا حق متعدد، وارث اول، حق اقتصاص دارد مستقلاً، وارث دوم نیز حق اقتصاص دارد مستقلاً و هکذا وارث سوم و چهارم، اولی را می گویند: به صورت عام مجموعی، دومی را می گویند به صورت عام استغراقی. بحث این است که فقیه باید مشکل را حل کند و انگشت روی درد بگذارد، نه اینکه مثل دلیل اول که بگوید چون دیه مال همه است، پس قصاص هم مال همه است، یا مثل دلیل دوم که می گوید: من قصاص می کنم، وقتی دیگران آمد، حتماً یکی از سه چیز را می خواهند، یا قصاص را می خواهند، می گوئیم ما هم قصاص کردیم، اگر گفتند دیه می خواهیم، دیه می دهیم، اگر گفتند عفو می کنیم، می گوئیم عفو کنید و ثوابش را هم ببرید. نه دلیل اولی درست است و نه دلیل دومی، دلیل مسئله این است که آیا کیفیت تعلق قصاص، «هل تعلق بصورت عام المجموعی»، هل ههنا حق واحد قائم بالمجموع؟ أو ههنا حقوقاً متعدداً قائماً بكل واحد واحد؟ مثل اولی که «حق واحد قائم بالمجموع» مانند حق خیار، پدر کسی حق خیار داشت و مرد، حق خیارش می رسد به ورثه، خیار حق واحدی است و قائم به ورثه، همه ورثه اگر نگویند: «فسخت» عقد لازم است، چرا؟ لأن الخیار حق واحد قائم بالمجموع، قائم به مجموع ورثه است، چون پدر یکدانه حق داشت، این یکدانه حق منتقل به ورث شد، ورثه باید به عنوان حق واحد از آن بهره بگیرند، آیا مسئله قصاص هم مانند حق خیار است که در حقیقت «حق واحد قائم بالجمع» پس بدون اذن دیگران نمی شود، یا این گونه نیست، بلکه حقوق متعدده است، قائم به تک تک آنان، یعنی هر کدام از آنها حق استقلال دارند. بعضی ها به وجه اول مایلند، یعنی می گویند: «حق واحد قائم بالمجموع» تشبیه می کنند به کتاب خیار و می گویند همان گونه که خیار قائم به المجموع است، همه ورثه باید تصمیم بگیرند، در اینجا نیز مسئله همین است و لکن این دلیل درست نیست، چرا؟ چون «پدر» یک حق داشت، برای ورثه یک حق قائل شده است، ورثه استقلالاً خیار نداشتند، خیار مال پدر بود، پدر هم یک حق داشت، این یکدانه حق به دست ورثه رسید، باید با همدیگر تصمیم بگیرند، ولی برخلاف مقام اقتصاص، اقتصاص در اینجا «جعل ابتداءً لكل واحد واحد واحد» «فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيِهِ سُلْطَانًا». پس قیاس مسئله به باب خیار، قیاس مع الفارق است، در آنجا برای ورثه حق خیار نبود، حق خیار مال مورث بود، یعنی از مورث منتقل شد به ورثه، ورثه خودش طرف خیار نبودند، خیار مال پدر بود، پدر نتوانست استفاده کند، رسید به ورثه، چون پدر یک حق داشت، آن یک حق به اینها منتقل می شود، و هذا بخلاف المقام، در اینجا ابتداءً جعل قصاص لكل واحد واحد واحد شده. پس نمی توانیم به آنجا

قیاس کنیم، بهتر همان قول دوم است که بگوییم: جعل حق القصاص لكل واحد واحد، یک شاهی هم دارد، شاهدش کدام است؟ اگر یکی از ورثه ها بگویند من از حق قصاصم گذشتم، این سبب سقوط حقوق دیگران نمی شود، معلوم می شود که کل واحد مستقلاً حق دارند. همگان اتفاق دارند که اگر بعضی از ورثه از حق خودش بگذرند، حقوق دیگران ساقط نمی شود، این نشان می شود که این حق به صورت عام مجموعی نیست، یعنی مانند حق خیار نیست، اگر به صورت عام مجموعی بود، باید با عفو یکی از ورثه ها قصاص از بین برود، کما اینکه در باب خیار این گونه است، یعنی اگر یکی از ورثه ها بگوید من فسخ نمی کنم، فسخ دیگران اثر ندارد، و حال آنکه در اینجا اگر یکی بگوید من از حق خودم گذشتم، تو بگذر، بیا دیه خود را بگیر، ولی ما می خواهیم طرف را قصاص کنیم، هذا يدل على أن التعلق بصورة العام الاستغراقی لا المجموعی. نظری نهایی استاد سبحانی با اینکه من قول دوم را تایید می کنم، یعنی «کل واحد واحد» حق قصاص دارند، یعنی حق قصاص به صورت عام استغراقی است، مع الوصف اجازه نمی دهم که بدون اذن دیگران، این آدم از حق خودش استفاده کند، چرا؟ چون احتمال می دهیم که استفاده کل واحد مشروط به اعلام و اذن آخرین باشد، اقلأً به اطلاع دیگران برسانیم، احتمال می دهیم مع غفله الآخرين، جایز نباشد، به دیگران بگوید، اگر آنها خواستند قصاص کنند که هیچ! بدون اطلاع دیگران حق ندارد که این آدم اعمال حق کند، چرا؟ حرف صاحب جواهر درست نیست، جواهر چه می گفت؟ می گفت، سائر ورثه چه می گفتند؟ اگر می خواستید قصاص کنید، ما قصاص کردیم، اگر می خواستید دیه بگیرید، ما دیه می دهیم، اگر عفو می خواستید عفو کنید، عفو کنید، ثواب خود را می برید. چون در جواب خواهد گفت که من می خواستم قصاص کنم، اما دلم خنک بشود، هنگامی دلم خنک می شد که با چشم خودم می دیدم و با دست خودم طناب را به گردن او می انداختم، بینم که قاتل پدرم کشته شد، من تشفی می خواستم، تشفی در صورت غیبت نیست، تشفی در صورت حضور است، بنابراین، ما مبنا را اولی نمی دانیم، بلکه مبنا را دومی می دانیم، با اینکه مبنا را دومی می دانیم، ولی در عین حال معتقدیم که بدون اذن آخرین اجرای حد نکنیم، چرا؟ چون این سبب ضیاع حقوق دیگران می شود، دیگران ممکن است بگویند ما می خواستیم قصاص کنیم، اما قصاص تشفی، اینکه شما قصاص کردید، دل ما خنک نشد، ما با اینکه قول دوم را انتخاب کردیم، اجازه نمی دهیم، چون احتمال می دهیم که با این عمل حقوق دیگران پایمال بشود. فقط یک نتیجه ماند، نتیجه چیست، بالأخره اگر این آدم بکشد، چه کار کرده؟ علی القول الأول، شلاق می خورد، چون خلاف شرع کرده، قول اول این بود که: «الحق قائم بالمجموع» اما علی القول الثانی که: «کل واحد واحد» آقایان می گویند شلاق نمی خورد، ولی ما می گوییم حتی علی القول الثانی هم باید این آدم تعزیر بشود، چون سبب ضیاع حق دیگران شده است.

ص: ۲۴۲

آیا ولی الدم می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اجرای قصاص کند؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا ولی الدم می تواند بدون اذن امام و حاکم شرع اجرای قصاص کند؟ از مسئله ی قبلی کلمه ای باقی ماند و آن این است: آنجا که ولی الدم متعددند، آیا می شود اقدام به استیفای قصاص کنند؟ نظر این شد که بدون اذن دیگران حق استیفای قصاص را ندارد، ثمره بحث چیست؟ یک ثمره را خواندم، یک ثمره باقی ماند، ثمره اش این بود که اگر بگوییم «کل واحد»

بدون اذن دیگران حق استیفا دارد، می تواند استیفا کند و هیچ مشکلی هم نیست. اما اگر بگوییم چنین حقی ندارد، اگر استیفا کرد، مسلماً کار خلافی کرده است و باید این آدم ادب بشود و تعزیر. ثمره دوم را مرحوم شهید در مسالک بیان می کند و می گوید مسئله ثمره دیگری هم دارد، اگر بگوییم حق استیفا ندارد، فرض کنید اولیا دو نفر هستند و بگوییم این طرف هم حق استیفا ندارد، اگر رفت و استیفا کرد، می توانیم قصاص کنیم، چرا؟ نیمی از بدن این قاتل ملک این (ولی الدم) بود، نیم دیگر مربوط به دیگری بود، این «آدم» آن نیم دیگری را ظلماً کشته است و چون قصاص قابل تقسیم نیست، این آدم که خودش ولی الدم است، باید قصاص بشود. البته این ثمره صحیح نیست، چرا؟ چون فرض این است که: «کل واحد» حق قصاص دارند و به صورت عام استغراقی است، غایه ما فی الباب شرط استیفا اذن دیگری است، حالا اگر آمدیم بدون اذن دیگری استیفا کرد، نیمی از بدن او مربوط به این نبود، تمامش مربوط به این بود، تمامش مربوط به دیگری بود، بنابراین، اگر استیفا کند، این آدم جنایتی نکرده که بگوییم نیش مال این بود و نیم دیگرش مال دیگری، غایه ما فی الباب یک خلافی را مرتکب شده است. بنابراین، ثمره اول درست است، اما ثمره دوم درست نیست. هرگاه اولیای دم در استیفای قصاص نزاع کنند، چه باید کرد؟ مسئله ثامن و هشتم در باره ی این است که اگر اولیای دم در استیفای قصاص با همدیگر به نزاع برخاستند، یعنی هر کدام می گوید: من باید این حلقه را به گردن قاتل بیندازم، یعنی هر کدام می گوید من باید اجرای قصاص را به عهده بگیرم، اگر واقعاً اولیای دم در استیفای قصاص با همدیگر به نزاع برخاستند، والی باید چه کند؟ باید بین آنها قرعه بیندازد (بقرع بینهم)، چرا؟ چون قرعه فقط یک مورد دارد و آن مورد اختلاف در حقوق و اختلاف در مسائل دیگر است، قرعه مال کتاب طهارت و سلامت نیست، کما اینکه بعضی فکر کرده اند، قرعه فقط مال مورد اختلاف است و اینجا هم آقایان اختلاف در استیفای حق دارند فلذا باید بین شان قرعه انداخت، البته به شرط اینکه بگوییم در قرعه شرط نیست که واقع مضبوطی داشته باشد، حتی در جایی که واقع مضبوطی هم ندارد، قرعه می کشیم، یک موقع قرعه مال جایی است که واقعی است و ما نمی دانیم، یعنی نمی دانیم که فلان بچه مال زید است یا مال عمرو، قهراً مال یکی است، منتها نمی دانیم مال کدام یکی است، در اینجا قرعه می کشیم، ولی حتی در جایی هم که واقع محفوظی ندارد، هر دو نفر نسبت به قاتل یکسان هستند، حتی در اینجا هم می توانیم قرعه بکشیم. این مسئله از نظر متن روشن شد، یعنی دانستیم که اگر اولیای دم در مباشرت استیفا اختلاف پیدا کردند، قرعه می کشند و در قرعه هم لازم نیست که مورد قرعه یک واقع محفوظی داشته باشد، بلکه مجرد اینکه اختلاف شد، شرع مقدس می فرماید باید برای رفع اختلاف قرعه بکشند. نکته ی قابل تذکر ولی ما در اینجا نکته ای را بیان می کنیم که نکته ی خوبی است و آن اینکه این سبک بحث کردن که امام کرده و از صاحب شرائع تبعیت نموده، این مال جایی است که در آنجا زندگی به نحو دیگری است فلذ من در این گونه مسائل احتمال دومی می دهم و آن این است که اصلاً این مسئله مربوط به حاکم شرع باشد، چون مسئله یک مسئله سیاسی است و مسائل سیاسی را دست عوام نمی دهند، بلکه دست قاضی است. درست است که این دو نفر اختلاف دارند و حق هم با آنان است، اما داشتن حق غیر این این است که بگوییم حتی در کیفیت استیفا هم اینها دخیل هستند، ممکن است بگوییم اصلاً در کیفیت استیفا نظر حاکم معتبر است، چرا؟ چون شرع مقدس همیشه مسائل سیاسی را به حاکم و فقیه واگذار کرده است، نه اینکه دو نفر بگویند من می خواهم بکشم، آن دیگری بگوید من می خواهم بکشم، چون این کار با نظام منضبط اسلام سازگار نیست، پس بهتر این است که بگوییم در اینجا شرع مقدس اختیار را دست حاکم داده و حاکم ممکن است بگوید به دست این وارث قصاص انجام بگیرد و یا به دست آن دیگری، یا ممکن است بگوید دست هیچکدام نباشد، بلکه من خودم مجری دارم، مجری خودم این کار را انجام می دهد. «علی أی حال» باید به اسلام به عنوان یک نظام نگاه کنیم، نه به عنوان یک مسئله فرعی، که در یک روستا یا خانه ای نشستیم و دو نفر با همدیگر

نزاع دارند، تا بگوییم قرعه می کشیم. غرض اینکه این سبک بحث کردن- که تابع شرائع است- مناسب با آن روحی که برای اسلام قائلیم (که نظام عالمی و جهانی است، الی یوم القیامه) ساگار نیست. بنابراین؛ اگر این نوع کارها را به دست سیاسی ها بدهیم - که همان ولی فقیه باشد- بهتر از این است که به افراد بدهیم. إن قلت: حق مال او است، دیگران مجری آن باشد؟ قلت: درست است که حق مال اولیای دم است، البته حق هم به صاحب حق می رسد، اما کیفیت استیفای حق دست آنها نیست، یعنی حق مال اولیای دم است، اما کیفیت استیفایش در دست آنها نیست. فرع دوم: اگر بعضی از اولیای دم صغیر یا ناتوان هستند و نمی توانند اعمال حق و اجرای حد کنند، باید چه کنند؟ یکی را وکیل می کنند، و کیل می رود توی قرعه، فرض کنید ولی الدم سه نفر هستند که یکی از آنها صغیر یا مجنون یا ناتوان است، کسی وکیل می کند، و کیلش می شود ولی سوم و طرف سوم، فلذا بین سه نفر قرعه می کشند، قرعه بنام هر کس در آمد هر چند بنام وکیلش در آید، او (وکیل) اقدام می کند. خلاصه ی مطلب اگر اولیای دم در استیفای قصاص اختلاف پیدا کردند، قاضی بین آنان قرعه می کشد، علتش هم این است که «قرعه» موردش اختلاف حقوقی است، منتها ما در اینجا یک حاشیه زدیم و گفتیم ممکن است بگوییم این مسئله دست قاضی باشد، نه دست اولیای دم، یعنی هر چند حق مال اولیای دم است، ولی اجرائش دست قاضی است، یعنی فرق بگذاریم بین حق و بین استیفای حق. نکته دوم این بود که اگر بعضی از اولیای دم صغیر بودند یا نمی توانند حاضر بشوند، مثلاً مریض و بیمارند یا محبوس هستند، وکیل می گیرند، وکیل می شود جزء اولیای دم، اگر قرعه بنام این وکیل بیرون آمد، او (وکیل) اجرای قصاص می کند. متن تحریر الوسيله لو تشاح الأولیاء فی مبارشره القتل و تحصیل الإذن یقرع بینهم، کلمه ی «تحصیل اذن» هم در شرائع است و هم در اینجا (تحریر الوسيله) و لو کان بینهم من لا یقدر علی المباشرة لکن أراد الدخول فی القرعه لیوکل قادراً فی الاستیفاء یجب إدخاله فیها(قرعه). ما نظر خود را بیان کردیم و گفتیم ممکن است اصلاً قرعه نکشیم، بلکه بگوییم اختیار در دست حاکم باشد، فرق گذاشتیم بین استیفای حق و بین خود حق. المسأله التاسعه مسئله نهم این است که حضرت امام می فرماید حال که بناست جناب «قاتل» قصاص بشود، باید از طرف والی و حاکم شرع در آن محکمه و میدانی که می خواهند اجرای قصاص کنند، دو نفر عادل حاضر باشند، می فرماید: «ینبغی» یعنی مستحب است که در آن میدانی که طرف را قصاص می کنند، دو نفر از طرف والی و قاضی حاضر باشند، تا بر سه چیز نظارت کنند: الف: نظارت کنند و ببینند که آیا شرایط قصاص آماده هست یا نیست؟ آیا این آدم محکوم به قصاص است یا محکوم به قصاص نیست؟ ب: اگر «بینهما» منازعه شد، یعنی بین اولیای دم و بین اولیای جانی، آن دو نفر شاهد عادل بتوانند اختلاف آنها را رفع کنند. پس باید در میدان تیر و اعدام از طرف والی و قاضی دو نفر عادل باشند، تا بر سه چیز نظارت کنند، اولاً نظارت کنند که آیا شرایط قصاص در اینجا هست یا نیست، ثانیاً: اقامه شهادت کنند، اگر واقعاً اولیای جانی بگویند، این آدم نکشته، این دو عادل بگویند ما با چشم خود دیدیم که این «آدم» پدر اینها را کشت. خلاصه حضور دو شاهد عادل لازم است که اگر اختلافی بین اولیای جانی و اولیای مجنی علیه پیدا شد، این دو عادل بگویند: این آدم (جانی) پدر اینها را کشته، حضرت امام تبعاً لصاحب الشرائع این جمله را دارد که مستحب است که در میدان تیر و اعدام دو نفر شاهد عادل از طرف والی و قاضی باشند و این دو نفر عادل، سه کار را انجام بدهند: الف: ببینند که شرایط قصاص هست یا نیست؟ ب: اگر اختلافی بین جانی و اولیای «مجنی علیه» پیدا شد، این دو نفر شهادت بدهند که این آدم (جانی) پدر اینها را کشته است. ج: در سومی خود والی نظارت کنند، شمشیری که با آن جانی را می کشند، مسموم نباشد، اگر شمشیر مسموم شد، موقع غسل دادن، کفن کردن مشکلاتی پیدا می شود. اگر آلوده به سم شد، جلوش را می گیرند، نظارت بر دوتای اول، مال دو نفر عادل است، ولی سومی را مفرد می آورد، معلوم می شود که سومی مال خود قاضی است. متن تحریر الوسيله ینبغی لوالی المسلمین أو نائبه أن یحضر عند الاستیفاء

شاهدین عدلین فظنین عارفین بمواقعه و شرائطه احتیاطاً مستحب است از طرف والی دو نفر نظارت کنند، اولاً نظارت کنند بر شرائط قصاص، که آیا شرائط قصاص هست یا نیست؟ ثانیاً اگر بین جانی و اولیای مجنی علیه اختلاف شد، این دو شاهد شهادت بدهند، سومی را نمی گوید که مال این دو نفر شاهد است، سومی اینکه شمشیر آلوده به سم نباشد، اینجا ضمیر را مفرد می آورد، معلوم می شود که خود والی باید این کار را بکند. «ینبغی لوالی المسلمین أو نائبه أن یحضر عند الاستیفاء شاهدین عدلین فظنین عارفین بمواقعه و شرائطه احتیاطاً، و لاقامه الشهاده إن حصلت منازعه بین المقتص و أولیاء المقتص منه، و أن یعتبر الآله - ضمیر را مفرد می آورد، معلوم می شود که دوتای اولف مال دو شاهد است، اما این سومی مال خود والی و قاضی است - لئلا- تکنون مسمومه موجب لفساد البدن و تقطعه و هتکه عند الغسل أو الدفن، فلو علم مسمومیتها بما یوجب الهتک لا- یجوز استعمالها فی قصاص المؤمن، و یعزر فاعله. اگر هم کرد، و یعزر فاعله» اشکالات استاد سبحانی بر گفتار حضرت امام ما در اطراف کلام حضرت امام (ره) نظر های داریم: اولاً: اینکه ایشان می فرماید: «ینبغی لوالی المسلمین» ینبغی استحبابی است، استحباب را از کجا استفاده کرد؟ من فکر می کنم که کلمه ی «ینبغی» در اینجا ارشادی است نه استحبابی، چون استحباب در جایی است که ما دلیلی داشته باشیم و حال آنکه ما در اینجا دلیلی نداریم، دلیل فقط این است که بگوییم «دماء» از امور مهمه است و در امور مهمه باید احتیاط کرد، این «ینبغی» ینبغی ارشادی است نه استحبابی، ممکن است شما بگویید: این گونه نیست، بلکه کلمه ی «ینبغی» در اینجا استحبابی است، چرا؟ عملاً- بالتسامح فی أدله السنن، از جهت عمل کردن به تسامح در ادله سنن. ولی این حرف اشتباه است، زیرا تسامح در ادله سنن در جایی است استحباب را ثابت می کند که روایتی داشته باشیم، مانند: «من سرح لحیته فله کذا و کذا»، روایت داشته باشیم، تا روایت مستحبش کند، ولی ما در اینجا اصلاً روایت نداریم، آنچه که داریم احتیاط در دماء است. بنابراین، ما نباید کلمه ی «ینبغی» را که در عبارت امام است حمل بر استحباب شرعی کنیم، بلکه باید حمل بر ارشاد کنیم، لأن الاستحباب فرع الدلیل، و ادله ی تسامح در ادله سنن، مال جایی است که شیء بعنوانه روایت داشته باشد، مانند: «من سرح لحیته فله کذا»، هر کس ریش خود را شانه بزند، به فلان ثواب می رسد، باید روایت داشته باشد، ولی در اینجا بعنوانه روایت نداریم، بلکه کلی است، «الدماء مورد للإحتیاط، الأموال مورد للإحتیاط» ثانیاً: حضرت امام می فرماید دو نفر شاهد عادل از طرف والی و قاضی در میدان قصاص و اعدام حاضر باشند، تا بر دو چیز نظارت کنند، اولاً: شرائط قصاص را ببینند که آیا اصلاً در این آدم شرائط قصاص است یا نه؟ اشتباهی نگرفته باشند، یعنی قاتل را با غیر قاتل اشتباه نکرده باشند. ثالثاً: اگر اختلافی بین اولیای جانی و اولیای الدم پیش آمد، این دو نفر قطع خصومت کنند. ولی باید دانست که این گونه حرف زدن، مربوط به محیط عشائری است که در آنجا نه پرونده ای است و نه قاضی است تا اسم طرف را بنویسد و اسم شاهد را بنویسد، رئیس قبیله می گفت بکشید، این مسئله مال آنجاست، اما الآن که همه چیز روی پرونده است، دادستانی است، بعد از دادستانی می رود سراغ قاضی، پرونده تشکیل می شود، عکسش است، پرونده اش است، اقرارش است، تمام خصوصیات است، آن هم مامور ها اور در میدان تیر یا اعدام می آورند، دیگر وجود دوتا شاهد به این مسئله سالبه به انتفاء موضوع است. ثانیاً: اشکال دومی که نسبت به عبارت حضرت امام داریم این است که چطور شد که دو کار اول مربوط شد به شاهد ها، سومی که این شمشیر را بررسی کنند که مسموم نباشد، نگفت مال شاهد هاست، بلکه مال قاضی و حاکم است، چه فرق است بین اینها، اگر آن دو شاهد، آن دو کار اول را انجام می دهند، کار سوم را هم انجام می دهند، علت اینکه مفرد می آورد چیه؟ چون می فرماید: «و أن یعتبر الآله»؟ علی الظاهر این سومی هم باید کار همان دو شاهد باشد. پس نکته اول اینکه تمام عبارات مناسب با عصر دیگری است نه عصر حاضر، ثانیاً این ضمیر مفرد است و روشن نیست، و حال آنکه این کار را شاهد ها هم انجام می دهند. نکته سوم: اینکه حضرت امام می فرماید شمشیر مسموم

نباشد، چون اگر مسموم شد، در موقع غسل و کفن بدن تکه تکه می شود. ما می گوئیم اتفاقاً غسل لازم نیست، آدمی را که اعدام می کنند، قبلاً غسلش می دهند، بلی! کفن کردن ممکن است مشکلی پیدا بشود. نکته چهارمی که هست می فرماید: فلو علم مسمومیتها بما یوجب الهتک- این قید هم لازم نیست، بلکه مطلقاً باید شمشیر آلوده نباشد خواه موجب هتک باشد یا موجب هتک نباشد- ما در این کلام حضرت امام، چهار اظهار نظر کردیم: الف: شرائط آماده اولی نیست ب: چرا مفرد می آورد، ج: مشکل غسل نیست که در حال غسل این مقتول تکه تکه بشود. د: «بما یوجب الهتک» قید زاید است. اصلاً نباید مسموم باشد چه مایه هتک بشود یا نشود. چون شمشیری که زهر آلود باشد، اذیتش بیشتر است. نکته ی پنجم امام که می فرماید: و یعزّر فاعله، حرفی خوبی است.

ص: ۲۴۳

آیا اولیاء الدم در مقام استیفای قصاص، می توانند از آلات مسمومه استفاده کنند؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا اولیاء الدم در مقام استیفای قصاص، می توانند از آلات مسمومه استفاده کنند؟ بحث ما در مسئله دهم است، مسئله دهم این است که ولی الدم حق ندارد که از آلت مسموم استفاده کند، در اینجا مسائل چهار گانه مطرح است: الف: اولیای دم حق ندارند که در قصاص طرف و عضو از آلت مسمومه استفاده کنند، این مسئله را چرا فقط در قصاص طرف و عضو مطرح می کند؟ چون قبلاً خواندیم که اگر بخواهد انسانی را بکشد، نباید در مقام قصاص و کشتن از آلت مسمومه استفاده کند، چرا؟ زیرا سبب می شود که مقتول هنگام غسل دادن، کفن کردن و «دفن» تکه تکه بشود. ولی الآن می خواهیم یکی از شاخه های آن مسئله را بخوانیم و آن اینکه اگر کسی در مقام قصاص طرف و عضو، می خواهد دست یا پا گوش جانی را ببرد، حق ندارد که از آلت مسمومه استفاده کند، چرا؟ چون هدف در قصاص طرف و عضو این است که جانی زنده بماند، یعنی می خواهیم دستش را ببریم و حیاتش را حفظ کنیم، گوشش را ببریم و حیاتش را حفظ کنیم، حال اگر کسی بخواهد از آلت مسمومه استفاده کند. سم کم کم به تمام بدنش سرایت می کند و این سبب مرگ او می شود. پس ما در اینجا دو نهی داریم، یک نهی این است که با آلت مسمومه نکشید، یک نهی این است که آلت مسمومه را در قصاص طرف به کار نگیرید، نهی در اولی که انسانی بخواهیم بکشیم، با آلت مسمومه نکشیم، نهی در آنجا، نهی تکلیفی است، وضعی نیست، چرا؟ چون می خواهد کشته بشود، ولی در اینجا نهی ما علاوه بر تکلیفی، جنبه وضعی نیز دارد، یعنی اگر این کار را بکنی و سرایت بکنند، ضامن است. فهنا نهیان پس ما در این مسئله دوتا نهی داریم، یک نهی در مسئله قبلی است که اگر بخواهیم انسانی را به عنوان قصاص بکشیم، نباید از آلت مسمومه استفاده کنیم، اینجا نیز یک نهی دیگری داریم، یعنی اگر بخواهیم عضو کسی را به عنوان قصاص قطع کنیم، نباید از آلت مسمومه استفاده کنیم، اما نهی در بحث قبلی، نهی تکلیفی بود، یعنی سبب می شد که نتوان او را غسل و کفن کنند، ولی نهی در بحث فعلی دوتا عنوان دارد: اولاً، جنبه ی تکلیفی دارد، یعنی گناه دارد، و ثانیاً، جنبه وضعی دارد، که این آدم ضامن است. حال اگر دست جانی را با آلت مسمومه برید، قهراً ضامن خواهد شد، چرا؟ للفرق بین النهیین، نهی قبلی نهی تکلیفی بود و کار خلافی، اما نهی فعلی هم کار خلافی است و هم این آدم ضامن است. حالا اگر آمدیم آلت مسمومه را در قصاص طرف و عضو به کار برد و سبب مرگ طرف شد، قهراً از این

آدم مقتص قصاص می کنند، چرا؟ زیرا به او گفته خواهد شد که تو حق نداشتی او را بکشی، فقط حق داشتی که دست او را ببری، حق نداشتی که علاوه بر دست بریدن، او را به قتل برسانی. از اینکه با آلت مسمومه دست او را بریدی، تو ضامن جان او هستی و چون قتل عمدی است، قطعاً از این آدم قصاص می شود. ما در کتاب قصاص خواندیم که جنایت عمدی یکی از دو شرط را دارد، یا آلت قتاله باشد، یا این آدم اراده قتل را داشته باشد، اگر این آدم واقعاً آلت مسمومه را در بریدن دست به کار برد، اگر اراده قتلش را داشت، قصاص می شود، اما اگر اراده قتلش را ندارد، منتها آلت قتاله است، یعنی به قدری آن مسموم کرده که این سم انسان را می کشد، اینجا هم قصاص می شود. بنابراین، سه مسئله را در اینجا مطرح کردیم: الف: حق ندارد در قصاص طرف و عضو از آلت مسمومه استفاده کند. ب: اگر آلت مسمومه را در قصاص استفاده کرد، ضامن است. ج: اگر منجر به قتل شد، خود این آدم قصاص می شود، اما با یک شرط، و آن اینکه نصف دیه ای را که به طرف پرداخته است به این آدم بر گردانند، چون او را کشته و در مقابل کشتن او دیه ی تام داده، ولی باید نصف دیه ای که به او داده است، به خودش بر گردانند، چرا؟ چون نصف او مستحق قتل است، به جهت اینکه من حق داشتم که دست او را ببرم. نیش مستحق قطع است، نیم دیگر مستحق قطع نبود، دیه ای که به او داده بودم، نصفش را باید به خودم بر گردانند، تا مرا اعدام کنند، و اگر من هنوز دیه را نداده ام، دیگر دیه تام نمی دهم، بلکه دیه ناقص می دهم. ممکن است کسی اشکال کند که چطور نیمی از آن مستحق قتل بود، بلکه فقط مستحق بریدن دست بود؟ در جواب می گوئیم اگر کسی با دو سبب کشته شود که در یک سبب مستحق باشد و در سبب دیگر مستحق نباشد، دیه دو نصف می شود من دون فرق بین القوی و الضعیف، این را سابقاً خواندیم، دیگر سنگ و ترازو نمی آورند تا سنگ و ترازو بگذارند و بگویند این آدم مستحق بریدن دست بود، نه اینکه بریدن نیمی از بدن، این را سابقاً خواندیم که اگر انسانی با دو سبب کشته شود، که أحدهما را مستحق باشد و دیگری را مستحق نباشد، دیه را تنصیف می کنند. تا اینجا سه مسئله روشن شد: اولاً، حق ندارد آلت مسمومه را در قصاص طرف و دست، پا، چشم و ... به کار ببرد، فرقی با مسئله قبلی این بود که در آنجا نیش تکلیفی بود، اینجا نیش هم تکلیفی است و هم وضعی است. ثانیاً، اگر آمدیم از آلت مسمومه استفاده کرد، ضامن خواهد بود، حالا اگر واقعاً منتهی شده به قتل، از این طرف قصاص می شود، به شرط اینکه نصف دیه را اگر پرداخته - پس بدهد، و اگر هنوز نپرداخته است، فقط نصف از دیه را می دهد. بیان شهید ثانی ولی از مرحوم شهید ثانی تعجب است که گفته اگر من آلت مسمومه را به کار بردم و این آدم مرد، قصاص نمی شوم، چرا؟ لآنکه مات بسبب مستحق و بسبب غیر مستحق، چون همه اش غیر مستحق نبود، بلکه نصفش مستحق بود، دیگر این طرف را نمی کشند، بالأخره بی گناه مطلق نبود، بلی! اگر بی گناه مطلق بود، طرف را می کشند، ولی این آدم گناهکار بود، نصفش مستحق بود و نصف دیگرش مستحق نبود. «والعجب»، چرا؟ می گوئیم درست است که نصفش را مستحق است و نصف دیگر را غیر مستحق، ولی آن نصفی را که مستحق نیست، جلوی قصاص را نمی گیرد، بلکه جلوی دیه را می گیرد. به او می گویند دیه اش را بپرداز، چرا؟ چون نصفش مستحق بود و نصفش غیر مستحق، نصف مستحق و نصف غیر مستحق، مانع از قصاص نمی شود، «غایه ما فی الباب» سبب می شود که دیه را پس بدهند. ثالثاً، اگر آمدیم سم سرایت کرد، ولی موجب قتل نشد، مثلاً بنا بود که من انگشت او را ببرم، با آلت مسمومه بریدم، همه دستش فاسد شد، در اینجا قصاص طرف می شود. پس اگر سرایت به نفس کرد، قصاص نفس است، اگر سرایت به عضو نمود، قصاص عضو می شود. متن مسئله ی دهم در مسئله دهم چند فرع وجود دارد: ۱: لا- يجوز فی قصاص الطرف استعمال الآله المسمومه التي توجب السرايه-، چرا؟ چون منهی عنه است، علاوه بر آن فرق است بین قصاص نفس، یعنی آنجا که می خواهیم بکشیم، اگر مرد هم مرد، آلت هم اگر سمی بود، مهم نیست هرچند حرام است، ولی در اینجا می خواهیم با بریدن انگشتش این آدم زنده بماند،

در صورتی که مسموم باشد و سرایت به همه بدن کند، نقض غرض است - ۲: فان استعملها الولی المباشر ضمن، فرع ۳: فلو علم بذلك و يكون السم مما يقتل به غالباً أو أراد القتل و لو لم يكن قاتلاً غالباً يقتص منه بعد رد نصف ديته إن مات بهما - به وسیله سم و بریدن دست - ۴: فلو كان القتل لا عن عمد - فرض کنید که نه آلت قتاله بود و نه این آدم اراده قتل کرده بود - برد نصف دیه مقتول - رد می کند نصف دیه مقتول را - و لو سرى السم إلى عضو آخر و لم يؤد إلى الموت فانه يضمن ما جنى ديه و قصاصاً مع الشرائط. گاهی دیه است اگر جاهل باشد، گاهی قصاص است اگر عالم باشد. آیا اولیای دم در مقام استیفای قصاص، حق دارند که از آلات کاله و کند استفاده کنند؟ از مسئله دهم فارغ شدیم، اینک به مسئله یازدهم می پردازیم، باید دانست که در مسئله یازدهم پنج فرع داریم: ۱: «لا يجوز الاستيفاء في النفس و الطرف بالآله الكاله» فرق مسئله یازدهم با مسئله نهم و دهم این است که نهم و دهم راجع به آلت مسمومه بود، نهمش قصاص نفس بود، دهمش قصاص طرف بود، ولی در مسئله یازدهم حضرت امام یک کاسه کرده و آن این است که اگر شمشیر کند است، حق نداریم که با شمشیر کند قصاص کنیم، چه قصاص نفس باشد و چه قصاص طرف، یعنی حق ندارید با شمشیر کند گردش را بزنید یا دستش را ببرید. لا يجوز الاستيفاء في النفس و الطرف بالآله الكاله، و ما يوجب تعذيباً زائداً على ما ضرب بالسيف. یا فرض کنید آلت ما کاله نیست، بلکه کاملاً تیز است، اما اذیتش بیشتر است، چطور؟ مثلاً منشوری را بیاورند و بگذارند و این آدم را از وسط دو نیم کنند، البته این کاله نیست، بلکه از تیز هم تیز تر است، اما اذیتش بیشتر است، «یجمعهما شیء واحد»، ضمیر «هما» به کاله و منشور بر می گردد، آن چیست؟ تعذیب زائد، ما حق نداریم که موقع قصاص، اذیت بیشتری بکنیم، اذیت بیشتر گاهی به وسیله شمشیر کند است و گاهی به وسیله شمشیر کند نیست، اما کیفیت بریدن به قدر تیز است که دو نیم می کند. خلاصه اینکه حق آزار بیشتر را نداریم خواه سبب آزار بیشتر کندی وسیله باشد یا سبب آزار کندی وسیله نیست، بلکه وسیله به گونه ای است که آزار بیشتری می رساند. دلیل این مسئله چیست؟ گفته اند دلیل مسئله این آیه مبارکه است: «فَمَنْ اَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» نظر استاد سبحانی ولی من معتقدم که این آیه متذکر اسباب قصاص نیست، یعنی مثلث در سبب قتل نیست، مثلاً آن آدم سوزانده، پس ما هم بسوزانیم، این گونه نیست، یعنی آیه در مقام مثلث در سبب نیست، بلکه در مقام بیان مثلث در شدت عذاب و قلت عذاب است، یعنی همان عذابی که او داده، همان عذاب را بدهید، حق عذاب بیشتر را نداریم. بنابراین، این آیه ناظر به اسباب قصاص نیست، مراد از مثل، کیف نیست، «بمثل ما اعتدی» یعنی همان عذابی که او داده، همان عذاب را به او بدهید. حالا که چنین است، حق نداریم که از آلت کاله استفاده کنیم یا به گونه ای بکشیم که آزار و اذیتش بیشتر باشد. حال اگر این کار را کرد، یعنی یا او را با آلت کاله کشت یا با آلت کشت که بیشتر اذیت می کند، چه می شود؟ گناهکار محسوب می شود. «و لو فعل أثم و عزر لکن لا شیء علیه، و لا یقتص إلا بالسيف و نحوه»، حالا اگر آمدیم این طرف را با منشار دو نیم کرد، یا با آلت کار، مانند اژه کند پیدا کرد و با اره سر او را برید، آزار بیشتری دارد، «أثم» گناه کرده، یا دستش را با آلت کاله برید یا با آلتی که اذیتش بیشتر است، این قابل قصاص نیست تا بگوییم قصاص کند، فقط حکم تکلیفی دارد. ۲: «و لا یقتص إلا بالسيف و نحوه» در مقام قصاص آلت باید شمشیر باشد، یعنی حق نداریم به غیر شمشیر قصاص کنیم، غیر شمشیر یعنی چه؟ او مثلاً در آب غرق کرده، ما هم غرقش کنیم، او با گاز کشته ما هم با گاز بکشیم، او به هر نحوی کشته باشد، ما باید از سیف استفاده کنیم، فقط ابو علی ابن جنید گفته با هر وسیله ای که او کشته، ما نیز با همان سبب می کشیم، استدلال به این آیه کرده که می فرماید: «فَمَنْ اَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» ایشان خیال کرده که مراد از «بمثل ما» مثل سبب است، مای «موصوله» را زده به سبب، و حال آنکه مراد از مای «موصوله» سبب نیست، مراد از ما آن جنایتی که کرده است، همان جنایت را شما انجام بدهید، اگر کشته، بکشید، دست

بریده، برید، سبب را نمی گوید، فقط مرحوم ابن جنید گفته که از هر سببی که او استفاده کرده، ما نیز استفاده می کنیم، ما را زده به سبب، و حال آنکه ما کنایه از جنایت است، ولذا قبلاً گفتیم، حق ندارد این آدم جنایت بیشتری بکند، اما این آیه ناظر به سبب نیست، فرض کنید که او قطع کرده، سوزانده یا با گاز کشته، یا بدنش را قطعه قطعه کرده، ما در مقام قصاص نباید انسانیت را از دست بدهیم، بلکه باید با سیف بکشیم. ما در این زمینه سه روایت هم داریم - هر چند ممکن است این سه روایت م یک روایت باشد - که حضرت می فرماید با عصا کسی را کشته، می گوید مردی عصا را بر مغز کسی کوبید، یعنی هنوز عصا را بلند نکرد که آن طرف مرد و کشته شد، حضرت می فرماید: «یجیز علیه السیف»، به سرعت سیف را بر او به کار می برند، یعنی غیر سیف را اجازه نمی دهد، فقط کلمه ی سیف را به کار می برد، البته این نوع احادیث شاهد بر فرع دیگر نیز خواهد بود، فعلاً از این احادیث استفاده می کنیم که آلت قصاص باید سیف باشد، البته برای مسئله بعدی نیز استفاده خواهیم کرد، مسئله بعدی این است که اگر او غرق کرده، ما حق نداریم که طرف را غرق کنیم، با این احادیث استدلال خواهیم کرد، چطور؟ چون این آدم با عصا طرف را کشته بود، حضرت می فرماید با سیف قصاص کنید. بنابراین، این احادیث ثلاثه خیال نکنید که فقط مال این فرع است که باید با شمشیر کشته نه با غیر شمشیر، حتی شاهد بر فرع بعدی هم است، اگر طرف از غیر سیف استفاده کرده است، ما حق نداریم که از غیر سیف استفاده کنیم. بلی! حضرت امام یکجا را استثنا می کند، می گوید ما باید با سیف بکشیم، اللهم اینکه یک وسیله ای پیدا بشود که: اخفَ عذاباً است، یک بلوری را می داریم و به مغزش می زنیم، چند دقیقه دیگر می میرد. می فرماید اگر اخف پیدا بشود مانع ندارد که از سیف عدول کنیم. البته به اثقل نمی شود عدول کرد، اما از سیف به اخف می شود عدول کنیم، بعید نیست ولذا دار آویختن در روایات نیست، ولی الآن مجازات به وسیله دار آویختن است، لعل دار آویختن عذابش کمتر از قتل با سیف است. اسلام دین عاطفه و رحمت است و هدف این است که این انسان کثیف از بین برورد «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ يَتَّقُونَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ» بنابراین، اگر جانی به وسیله اخف قصاص بکنیم، اشکالی ندارد و در عین حال چیزی از حق ولی الدم هم کم نکردیم، ولی الدم مستحق این بود که این آدم اعدام بشود، ما هم اعدام کردیم، سابقاً وسیله سیف بود، الآن برق گرفتگی و دار آویختن است، دار آویختن هم دو جور است، گاهی به نحوی به دار می آویزند که نیم ساعت جان می دهد، این درست نیست، دار آویختنی که در ظرف پنج دقیقه کارش تمام بشود. لا يجوز الاستيفاء في النفس و الطرف بالآله الكالّه، و ما يوجب تعذيباً زائداً على ما ضرب بالسيف. و لا يتقص إلا بالسيف و نحوه، و لا يبعد الجواز بما هو أسهل من السيف كالبنده - گلوله - على المخ بل و بالاتصال بالقوه الكهربائية. روایات روایتی که می گوید حتماً باید سیف باشد، سه روایت است: ۱: ما رواه الكليني عن محمد بن الفضيل عن أبي الصلاح الكناني جميعاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألناه عن رجل ضرب رجلاً بعضاً، فلم يقطع عنه الضرب حتى مات، أيدفع إلى ولي المقتول فيقتله؟ قال: «نعم، و لكن لا يترك يعذب به، - تا اینکه با بدن او بازی کند - و لكن يجيز عليه السيف» - یعنی شمشیر را با سرعت به کار بگیرد، «اجاز علیه» یعنی با سرعت به کار بگیرد شمشیر را، الوسائل: ج ۱۹، الباب ۶۲ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱، قوله: يجيز: أي ينفذ عليه السيف بسرعة، قال ابن الأثير: و منه حديث أبي ذر رحمه الله عليه: قبل أن تجيزوا عليّ أي تقتلونني و تنفذوا في أمركم» النهايه في في الغريب الحديث ۱/۳۱۵، ۲: ما رواه الصدوق باسناده عن موسى بن بكر عن العبد الصالح - عليه السلام - عن رجل ضرب رجلاً بعضاً فلم يرفع العصا عنه حتى مات؟ قال: «يدفع إلى أولياء المقتول و لكن لا يترك يتلذذ به بل يجاز عليه بالسيف» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۶۲ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۳، ۳: ما رواه سليمان بن خالد عن رجل قال سألت أبا عبد الله - عليه السلام - عن رجل ضرب رجلاً بعضاً فلم يرفع عنه حتى قتل أيدفع إلى أولياء المقتول؟ قال: «قال نعم و لكن لا يترك يعذب به و لكن

يجاز عليه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱۲، با این روایات بر فرع دوم استدلال کردیم، فرع دوم این بود که آلت باید شمشیر باشد، حضرت امام فرمود اگر یک آلتی پیدا بشود که اخف باشد، اشکالی ندارد. البته این «روایات» برای فرع سوم نیز دلیند، فرع سوم کدام است؟ اگر آمدیم «جانی» او را به وسیله حرق و غرق یا با وسیله دیگر کشته است، ما حق نداریم که او (جانی) را با همان وسائل بکشیم، بلکه ناچاریم که با سیف بکشیم، چرا؟ به دلیل همین روایات، در این روایات «جانی» طرف را با عصا کشته بود، حضرت می فرماید حق ندارند او را با عصا بکشند، یعنی حق ندارند او را بگیرند و آن قدر بزنند تا طرف کشته شود. بلکه باید با سیف کارش را تمام کنند. بنابراین، این روایات هم شاهد فرع دوم است و هم شاهد فرع سوم.

ص: ۲۴۴

آیا در مقام استیفای قصاص، می توان قاتل را به همان نحوی که طرف را کشته، بکشیم؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

آیا در مقام استیفای قصاص، می توان قاتل را به همان نحوی که طرف را کشته، بکشیم؟ دو فرع دیگر از مسئله قبلی باقی ماند، از جمله فرع چهارم، فرع چهارم این است که فرض کنید که آن قاتل به نحو دیگر این آدم را کشته، یا در آب غرق کرده یا در آتش سوزانده یا به وسیله طناب خفه کرده است. ولی ما در مقام قصاص حق نداریم که از آن روش استفاده کنیم، بلکه باید همان مسئله ی سیف را به کار ببریم. کسانی که قائلند- مانند ابن جنید - باید قاتل را به همان نحوی که او مقتول را کشته، بکشیم بر این آیه استدلال کرده اند که می فرماید: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيَّكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ» او چون در آتش سوزانده، باید ما نیز در آتش بسوزانیم. ولی ما عرض کردیم که این آیه ناظر بر اسباب نیست، مای «موصوله» کنایه از جنایت است، فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ جَنَائِتِي که او کرده، جنایت او قتل نفس است، شما هم یک نفر را بکشید، اما سبب او چه بوده، شما هم از آن سبب استفاده کنید، آیه ناظر بر آن نیست. بنابراین، دلیل طرف از بین رفت، اینک نوبت آن رسیده که دلیل خود را بیان کنیم. باید دانست که ما دو نوع دلیل داریم، یکی همان روایت بود که خواندیم، طرف را با عصا کشته بود، امام فرمود حق دارید که با سیف بکشید نه با چیز دیگر، «يجزى عليه السيف» کلمه ی «اجاز» را در جایی به کار می برند که با سرعت این کار را انجام بدهند، همان روایاتی که در فرع قبلی خواندیم، می توانند دلیل این فرع هم باشند. دلیل دیگر در کتاب خلاف شیخ است، ایشان می گوید: «لا قود إلا بالسيف» البته این روایات عامی است، محقق در پاورقی می گوید که بیهقی نقل کرده و دیگران، البته اگر روایت نبوی مصدر صحیحی داشته باشد، خوب است. در مستدک الوسائل هم آمده که قود باید به وسیله سیف باشد، البته غالباً این روایات مدارکش مدارک قوی نیست، اما وقتی رویهم بریزیم، از آنها استفاده می شود که قصاص فقط باید به وسیله سیف باشد. حدیث اول: «لا قود إلا بالسيف» حدیث دوم: «لا يقاد لأحد من أحد إلا بالسيف» حدیث سوم: «لا يقاد من أحد إذا قتل إلا بالسيف» این روایات غالباً مدارکش ضعیف است، اما اگر رویهم بریزیم، می توانند برای ما مفید اطمینان باشند. بنابراین، فرمایش حضرت امام هم سر جای خودش است، این روایات که اصرار بر سیف دارند، در مقابل حصر اضافی است و می خواهند بگویند که او (جانی) را با ابزار و آلاتی که سبب اذیت و آزار بیشترش می شود نکشید، چون اولیای دم گاهی جانی را با ابزار مختلف می کشتند، گاهی او را در آتش می انداختند یا او را روی آتش می خواباندند، یا او

را با تو می کشتند. حضرت برای اینکه از این گونه ابزار نهی کند، می فرماید فقط با سیف قصاص کنند نه با چیز دیگر. و الا اگر وسیله ای پیدا بشود که اخف از سیف است، ظاهراً این روایات مانع نباشند، زیرا حصر این روایات، حصر اضافی است، یعنی در مقابل عذاب شدید است، اما نسبت به عذاب خفیف، این روایات مانع نیست. الفرع الخامس: التمثیل حق نداریم انسانی را که قصاصاً کشتیم، تمثیلش کنیم، یعنی گوش، بینی و سایر اعضایش را ببریم. المسأله الثانيه عشر مسئله دوازدهم این است، آدمی را که می خواهند قصاص کنند، قصاص مقدماتی دارد، یکی از مقدماتش این است که او را بگیرند، بازجویی کنند، بعد از بازجویی، حقانیت مسئله روشن بشود، حکم را صادر کنند، آنگاه او را پای قصاص بیاورند. خلاصه دو مرحله است: یک مرحله قبل از اجرای قصاص است، که عرب ها می گویند: «مرحله التنفیذ»، ما می گوییم: مرحله ی اجرا، یک مسائلی قبل از تنجیز است، یک مسائل هم داریم که هنگام تنجیز است، شکی نیست که قبل از تنجیز همه ی مصارفش از بیت المال است، اینکه به قاضی حقوق می دهند برای همین است که این کارها را انجام بدهد، یعنی متهم را گرفتن، بازجویی کردن، پرونده ساختن، اقرار گرفتن، تا حکم را صادر کند، اینها حتماً بر عهده بیت المال است. دیدگاه شیخ طوسی و محقق مرحوم شیخ طوسی و مرحوم محقق می گویند حتی اجرت تنفیذ هم با بیت المال است، اجرت تنفیذ یعنی چه؟ یعنی اجرت میر غضب و جلاد، مرحوم محقق و شیخ طوسی می گویند از اول تا آخر به عهده ی بیت المال است. بلی، اگر بیت المال پولی ندارد، یا دارد، منتها باید در جای اهم صرف کند، مثلاً جنگ است، باید در جنگ مصرف کند، در صورت اضطرار بر عهده مستوفی است، «مستوفی» در قصاص نفس ولی الدم است و در قصاص طرف و عضو مجنی علیه، «مجنی علیه» همان مستوفی است، یعنی آنکس که می خواهد قصاص را استیفا کند. در قصاص النفس، مستوفی در حقیقت ولی الدم است، اما در قصاص طرف، خود مجنی علیه مستوفی است که دستش را بریده اند و این می خواهد دست او را ببرد، قول مشهور «علی الظاهر» همین است که کلها علی بیت المال من أولها إلى آخرها، مگر اینکه بیت المال چیزی نداشته باشد یا داشته باشد، منتها جایی لازم تری است که باید مصرف بشود، البته در آنجا بر گردن خود مستوفی است. نظریه حضرت امام قول دوم، قول حضرت امام است، ایشان می فرماید تا مرحله تنفیذ، مال بیت المال است، اما وقتی که به مرحله ی تنفیذ رسید، در اینجا دو نوع نظریه می دهد: الف: نظریه اولش این است که اگر به تنفیذ رسید، مرحله ی تنفیذ مال مستوفی است، مستوفی همان ولی الدم است یا مجنی علیه است، حالا اگر آدمیم مستوفی و مجنی علیه آدم های است که در هفت آسمان حتی یک ستاره هم ندارند، آس و پاس هستند، یعنی فقیرند، در اینجا می فرماید والی برای این آدم استدانه می دهد، یعنی قرض می کند، که در آینده احقاق حق بکند، اگر استدانه ممکن نشد، به عهده بیت المال است. پس تا مرحله «تنفیذ» با علمین جلیلین موافق است، اما هنگامی که به تنفیذ می رسد، در آنجا اولین نظریه اش این است که بر عهده مجنی علیه (در قصاص طرف) یا بر عهده ولی الدم است (در قصاص نفس)، در درجه اول می گوید مال مستوفی است، اگر مستوفی آس و پاس است، حاکم برای شان استقراض می کند، اگر استقراض هم ممکن نیست، از بیت المال می دهد. ب: نظر دوم حضرت امام این است که اصلاً استدانه را ساقط می کند و می فرماید احتمال دارد که بگوییم از اول بر عهده ی بیت المال است و باید آن بیت المال بدهد، همان گونه که مرحوم علمین گفتند. بلی! اگر بیت المال نداشته باشد، باید ولی الدم بدهد. نظریه اول ایشان، سه مرحله ای است، اول می گوید بر ولی الدم است، اگر آنان فقیر باشند، استدانه می شود، اگر استدانه ممکن نباشد، از بیت المال می دهد. در نظریه دوم، مسئله را دو مرحله ای می کند، یعنی اول می گوید از بیت المال بدهند، اگر بیت المال نباشد، از ولی الدم. در واقع در اینجا با علمین یکی شد، علمین هم همین را گفتند که از بیت المال است، اگر بیت المال نباشد یا جای مهمی باشد، علی المستوفی، یعنی بر گردن مستوفی است. پس ما تا اینجا سه نظر را خواندیم: ۱: نظر اول مال شیخ طوسی و محقق بود که می

گفتند بر بیت المال است، اگر بیت المال ندارد یا مورد مهم تر دارد، سراغ ولی الدم می رویم. ۲: نظریه دوم مال حضرت امام بود که سه مرحله ای بود، از اول می رویم سراغ ولی الدم، اگر نباشد استقراض می کنیم، اگر استقراض ممکن نباشد، سراغ بیت المال می رویم. ۳: در مرحله ی دوم با مرحوم محقق و مرحوم شیخ یکی می شود و احتمال بگوییم بر عهده بیت المال است، اگر بیت المال نیست، بر ولی الدم یا بر مجنی علیه است. ۴: یک نظریه دیگری هم هست، که اصلاً بگوییم تمام این وزر و بال ها بر عهده جانی باشد، چون اوست که این معرکه را به وجود آورده و به پا داشته، یعنی اوست که این آدم را کشته و لذا ما ناچار شدیم که این مشکلات به وجود بیاید. البته بحث در بعد از تنفیذ است، چون قبل از تنفیذ همه اش بر عهده بیت المال است، قاضی نیز برای همین کار است. پس طبق نظریه چهارم باید بگوییم که بعد از تنفیذ همه اش بر عهده جانی است. دیدگاه استاد سبحانی ما کدام نظریه را انتخاب کنیم؟ به نظر من قول مشهور اقوی است، چرا؟ اصولاً بیت المال برای عموم مردم است، امنیت جامعه یکی از آما و ایده های اسلام است، اصلاً بیت المال برای عموم ساخته شده است، و یکی از آما و آرزوهای مجتمع، همان امنیت اجتماعی است. بنابراین، باید بیت المال در این جهت مصرف بشود، زیرا با قصاص قاتل، امنیت جامعه را تامین می کنیم «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ» به تعبیر بهتر، بیت المال لمصالح المسلمین، این مصلحت شخصی نیست، البته از یک زاویه مصلحت شخصی است، مثلاً «زید» پدر فلانی را کشته، او باید قاتل را قصاص کند و به سزای اعمالش برساند، ولی از زاویه شخصی به مسئله نگاه نکنید، بلکه از یک افق برتر و بالاتر به او بنگرید، از افق بالاتر، این مصلحت، مصلحت جامعه است، باید بگوییم از اول تا آخر بر عهده بیت المال است. بلی! این جهت را باید بپذیریم که اگر بیت المال چیزی نداشت یا داشت ولی کار مهم تری هست، اینجا بعید نیست که بگوییم بر عهده جناب «مجنی علیه» است. اما آن تفصیلی که حضرت امام می دهد، ظاهراً احوط است، یعنی امام احتیاط می کند، که اول بگوییم تنفیذ بر عهده مستوفی است، اگر مستوفی ندارد، برایش قرض کنید، اگر قرض ممکن نیست، از بیت المال بدهید، این از باب احتیاط است، و الا اگر از احتیاط صرف نظر کنید، قول اول که خود ایشان هم در آخر موافقت می کنند اولی و بهتر است، چون بیت المال «لعمامة المسلمین أو لمصالح المسلمین» است، یعنی برای راه سازی است، امنیت عمومی و امثالش است، برای همین کار هاست، و لذا امام علیه (علیه السلام) به مالک اشتر می گوید: قاضی را آن قدر پول بده که نیاز او را از دیگران قطع کنی. حضرت یک عبارت بسیار خوبی دارد، می فرماید: «و أفسح له فی البذل ما یزیل علته و تقلّ معه حاجته إلی الناس، و أعطه من المنزله لدیك ما لا یطمع فیه غیره من خاصّیتك» نهج البلاغه: حضرت در این کلام سه نکته را متذکر می شود: اولاً، سیرش کن، ثانیاً، به مردم محتاج نشود، ثالثاً، مقربش کن، تا دیگران در باره او طمع نکنند، یعنی وقتی ببینند که در پیش تو مقام عظیمی دارد، در باره او طمع نمی کنند. در حقیقت بیت المال برای همین است، پس فرق نهادن بین تنفیذ و غیر تنفیذ چندان درست نیست مگر اینکه احتیاجی باشد، ولی روی قوانین همه اش مال بیت المال است. قول سوم قول سوم این است «علی الجانی» یعنی بر عهده جانی است، بعضی گفته اند بر جانی است، چرا؟ گفته اند اگر من یک خروار گندم بخرم، اجرت وزان و کیال بر عهده چه کسی است؟ می گویند بر عهده بایع است، در اینجا هم این آدم باید دستش را بریده به من بدهد، قهراً باید اجرتش را او به من بدهد، قیاس کرده مسئله جانی را با مسئله بایع، بایعی که باع خرواراً من الحنظله أو الأرز، همان گونه که اجرت وزان و کیال گندم با بایع است، اینجا هم این آدم باید مزد این طرف را بدهد، تا حق به حق دار برسد. یلاحظ علیه این قیاس مع الفارق است، چرا؟ چون وزان و کیال که من از او گندم خریدم، گندم را باید تحویل من بدهد، تحویل صدق نمی کند مگر اینکه گندم را بکشد و توی گونی بگذارد و به من بدهد، مادامی که نکشیده، تحویل نیست، باید به قبض مشتری برساند، قبض دادن بر بایع واجب است، یکی از مراحل قبض وزن و کیال است، ولی در اینجا آنچه که بر جانی لازم

است، دستش را بگیرد، بگوید بفرمایید، اما من (جانی) قیمت جلاد و قاتل را بدهم، درست نیست، شما آنچه که از من می خواهید این است که من آماده مرگ بشوم، من آماده مرگم، ولی الدم بیاید و گردن مرا بزند یا اینکه دست بنده را ببرد، آنکه بر من واجب است این است که فرار نکنم، مخفی نشوم، خود را در اختیار بگذارم، من هم خودم را در اختیار گذاشتم، فلذا بالاتراز اینکه من خود را آماده قصاص کنم نیست. متن مسئله تحریر الوسيله المسأله الثانيه عشر: أجره من يقيم الحدود الشرعيه على بيت المال- یعنی از مرحله دستگیری تا مرحله صدر حکم-، و أجره المقتص- یعنی مجری قصاص، میر غضب و جلاد- علی ولی الدم لو كان الاقتصاص فی النفس، و علی المجنی علیه لو كان فی الطرف، و مع إفسارهما استدين عليهما- قاضی برای شان قرض می کند-، و مع عدم الامكان فمن بيت المال، و یحتمل أن تكون ابتداء علی بيت المال، و مع فقده بيت المال - أو كان هناك ما هو أهم، فعلى الولی- در قصاص نفس- أو المجنی علیه- در قصاص طرف - و قيل هی علی الجانی. المسأله الثالثه عشر لا یضمن المقتص- مجری و جلاد- فی الطرف سرايه القصاص إلّا مع التعدی فی اقتصاصه، فلو كان متعمداً اقتص منه فی الزائد إن أمكن، و مع عدمه یضمن الديه أو الارش، ولو ادعی المقتص منه تعمد المقتص و أنكره فالقول قول المقتص یمينه، بل لو ادعی الخطأ و أنكر المقتص منه فالظاهر أن القول قول المقتص یمينه علی وجه، ولو ادعی حصول الزیاده باضطراب المقتص منه أو بشیء من جهته فالقول قول المقتص منه. در این مسئله سه فرع داریم، اگر انگشت کسی را به عنوان قصاص بریدیم و سرایت به دست کرد، یعنی مزاج این آدم به گونه ای بوده که زخم سرایت به دست کرد و دستش را فاسد کرد، اگر این آدم متعدی نباشد، ضامن نیست، چرا؟ چون روایات داریم: ۱: صحیحه محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: «من قتله القصاص بأمر الإمام فلا دیه له فی قتل و لا جراحه» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب قصاص النفس، الحدیث ۸. و دلالتها علی حکم المقام واضحه لقوله «ولا جراحه». هردو را می گیرد، خواه کشته بشود و خواه سرایت کند. ۲: حسنه الحلبي عن أبی عبدالله قال: «أیما رجل قتله الحدّ أو القصاص فلا دیه له». (الوسائل: ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب القصاص فی الفقه، الحدیث ۹. صد شلاق زدیم، طرف مرد، اما متعدی نبودیم. ۳: ما رواه زید الشحام قال سألت أبا عبدالله عن رجل قتله القصاص، هل له دیه؟ قال: «لو كان ذلك لم یقتص من أحد» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱. چون اگر بنا باشد که دیه بگیریم، هیچ کس حاضر به اجرای حد نمی شود. چون آینده اش روشن نیست. پس فرع اول این شد که اگر این آدم (مجری) قصاص کرد و زخم سرایت کرد به طرف، مادامی که متعدی نباشد، این آدم ضامن نیست. این سه روایت را که خواندیم در قصاص نفس است، اما اولی هردو هست، فی قتل أو الجراحه، هر سه روایت در قصاص نفس است، ولی روایت اولی جراحت را هم دارد. و الظاهر أنّ مصبّ الروایتین هو قصاص النفس بدلیل التعلیل الوارد فی الروایه الثانيه، چون گفت اگر بنا باشد که ضامن باشد، هیچکس جرئت نمی کند، لکن فی الروایه الأولى کفایه- مضافاً- إلى أن ضمان السرايه یحتاج إلى دلیل إذا كان القصاص بأمر الشارع.

ص: ۲۴۵

هر گاه دست یا عضو دیگر جانی را به عنوان قصاص- بدون تعدی- قطع کنند و سرایت کند، ضامن دارد؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه دست یا عضو دیگر جانی را به عنوان قصاص- بدون تعدی- قطع کنند و سرایت کند، ضامن دارد؟ المسأله

الثالثه عشر فروع حضرت امام در این مسئله پنج فرع را متذکر است، که ما از عبارت ایشان هر پنج فرع را استخراج می کنیم: فرع اول فرع اول این است که اگر کسی در مقام قصاص از طرف، کاری کرد که به بالاتر و برتر کرد سرایت نمود، مثلاً دستش را روی قانون برید، ولی مزاج این آدم به گونه ای بود که به جای بالاتر سرایت کرد، از این رو جناب طیب ناچار شد که دست این آدم را از مرفق قطع کند، آیا این آدمی که قصاص کرده ضامن است؟ حضرت امام می فرماید: نه خیر، یعنی ضامن نیست، چرا؟ چون او طبق ضوابط شرع قصاص کرده، چهار انگشت یا پنج انگشت او را به عنوان قصاص بریده بدون اینکه کم و زیادی کرده باشد، حال مزاج این آدم به گونه ای بود که زخم تا میچ سرایت کرد، یا من میچ او را بریدم، ولی زخم تا مرفق و آرنج سرایت نمود، تقصیر من نیست. پس اگر کسی در مقام قصاص از طرف، جانی را قصاص کند و بدون تعدد زخمش سرایت به بالاتر کند، ضامن نیست، در این مسئله روایاتی هم داریم: ۱: صحیحه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من قتله القصاص بأمر الإمام فلا دية له في قتل ولا جراحه» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب قصاص النفس، الحديث ۸. شاهد در کلمه ی جراحه است، چون بحث ما در قصاص نفس نیست، بلکه در قصاص طرف و عضو است، دست کسی را بریده، قصاصاً دست او را بریدیم، اما مزاج این آدم مزاج صحیحی نبود، سرایت کرد، من مقصر نبودم، بلکه مزاج او مقصر است، می فرماید: در اینجا قصاص نیست و شخص ضامن نمی شود. دو روایت دیگر هم داریم، ولی آن دو روایت مربوط به قصاص طرف نیست، بلکه مربوط به قصاص نفس است و در قصاص نفس معلوم است که اگر کسی را به عنوان قصاص به قتل برسانند، مسلماً برای مجری قصاص و مشکلی نیست. اگر من هر سه روایت را آورده ام، محل شاهد ما همان روایت اولی است که در آن کلمه ی جراحه آمده. «من قتله القصاص بأمر الإمام فلا دية له في قتل ولا جراحه» پس اگر دست کسی را روی قانون و میزان به عنوان قصاص برید و سرایت کرد، خواه مجری قاضی باشد یا ولی الدم، ضمانی نیست. آن دو روایت دیگر در عین حالی که احتمال دارد یک روایت باشند، ناظر به مسئله قصاص طرف نیست بلکه ناظر به قصاص نفس است. ۲: حسنه الحلبي عن أبي عبدالله قال: «أَيُّمَا رَجُلٍ قَتَلَهُ الْحَدُّ أَوْ الْقِصَاصُ فَلَا دِيَةَ لَهُ». (الوسائل: ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۹. همچنین است روایت دیگر: ۳: ما رواه زيد الشحام قال سألت أبا عبدالله عن رجل قتله القصاص، هل له دية؟ قال: «لو كان ذلك لم يقتص من أحد» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱. پس فرع اول این شد که اگر کسی در مقام قصاص طرف و اعضای بدن، قصاصش قانونی باشد و در آن تعدی نباشد، منتها مزاج طرف به گونه ای باشد که سرایت کند، مجری یا دیگران ضامن نیست، شاهد دو مسئله است، یکی عقل است، یعنی اولاً ما اجرای عدالت کردیم و در اجرای عدالت کوتاهی نکردیم، اگر مشکلی در مزاج است، ارتباطی به من ندارد. ثانیاً: دلیل دوم روایات است. فرع اول لا يضمن المقتص - اسم فاعل و مفعولش یکسان است، مگر اینکه به اصلش برگردانیم، در اینجا مراد اسم فاعل است - في الطرف سرايه القصاص إلا مع التعدى في اقتصاصه. فرع دوم فلو كان متعمداً - به جای چهار انگشت، پنج انگشت را برید، یا به جایی اینکه دستش را از میچ و زند ببرد، از مرفق و آرنج برید - اقتص منه في الزائد إن أمكن، و مع عدمه يضمن الدية أو الارش. اگر ولی الدم یا مجری در مقام قصاص بیش از حد برید، اگر قابل قصاص است، قصاص می کنند، اما اگر قابل قصاص نیست، دیه و ارش می گیرند، کجا قابل قصاص است و کجا قابل قصاص نیست؟ این آمد به جایی اینکه از میچ قطع کند، از مرفق قطع کرد، ما در اینجا چه می کنیم؟ اگر از مرفق جدا کنیم، خون ریزی می کند و از بین می رود، و لذا در اینجا می گویند قصاص ممکن نیست، چه می کنند؟ دیه می گیرند. اما جایی که قصاص ممکن باشد، قصاص می کنند، این بستگی دارد که چه رقم است، یا از دست او را از وسط بریده، یعنی بین زند و مرفق برید، این قابل قصاص نیست، قابل قصاص یا زند است یا مرفق، که عروق را می شود ببندند، آمده از این وسط بریده، ما اگر بخواهیم قصاص کنیم، قابل قصاص

نیست، خلاصه اگر آدمی تعدی کرد، تعدیش بر دو گونه است: الف: قابل قصاص است، ب: قابل قصاص نیست. اگر قابل قصاص است، قصاص می کنند، و اگر قابل قصاص نیست، عفو می کنند، یعنی به جای قصاص دیه می گیرند، اگر زند باشد قابل قصاص است، مرفق باشد، باز هم قابل قصاص است، اما اگر بینهما را بریده، این قابل قصاص نیست. مثلاً بنا بود که چهار انگشتش را ببرد، پنج انگشتش را برید، این قابل قصاص است، اما اگر آمد از زند و مچ برید، ما اگر بخواهیم از مچ ببریم، کار اضافه کردیم، چرا؟ چون چهار انگشت این آدم جانی دوم، محترم است، فقط آنکه محترم نیست، کفش است. فلو کان متعمداً اقتص منه فی الزائد إن أمکن - کما اینکه علاوه بر چهار انگشت، انگشت پنجم قطع کند - و مع عدمه - امکان اقتصاص - یضمن الدیه أو الارش، چه کند؟ اگر از مچ بریده باشد، چنانچه بخواهیم طرف را از مچ ببریم، جنایت کردیم، چون چهار انگشت این آدم محترم است، به جهت اینکه قصاص می کردیم، فقط آنکه جنایت کرده کف است، نمی شود ما کف را ببریم، چهار انگشتش را نگهداریم. فرع سوم و لو ادعی المقتص منه تعمد المقتص و أنکره فالقول قول المقتص بیمنه، فرع سوم این است که این آدم به جای اینکه چهار انگشت را ببرد، دستش را از مچ برید، یا از پنج انگشت برید، «مقتص منه» می گوید عمداً این کار را کرده، مقتص انکار می کند، یعنی عمدی بودن را انکار می کند. فرع چهارم بل لو ادعی الخطأ و أنکره المقتص منه فالظاهر أن القول قل المقتص بیمنه علی وجه، و لو ادعی حصول الزیاده باضطراب المقتص منه أو بشیء من جهته فالقول قول المقتص منه. فرع چهارم این است که مقتص (اسم فاعل) می گوید خطا بوده، «مقتص منه» می گوید خطا نبوده، من می گویم این دو فرع از نظر عبارت دوت فرع هستند، اگر در مقام قضاوت میزان در تعدد، الفاظ باشد، لفظ ادعا باشد، این دو عبارت دو فرع به حساب می آید چرا؟ فرع اول این است که مقتص منه می گوید عمداً این تجاوز کرده، جناب مقتص عمد را انکار می کند، یعنی خطا را قبول داره (قبل الخطاء)، خطا را قبول می کند. فرع چهارم این بود که مقتص می گوید خطا بوده، اما «مقتص منه» می گوید خطا نبوده، بلکه عمد بوده، علت اینکه مرحوم امام این دو تا را دو فرع شمرده، چون مبنای ایشان در مقام ادعا الفاظ و تعبیر است، چون در درس خود در مسئله فدک و در قاعده ید می گفت میزان نحوه و شیوه دعواست، اگر میزان شیوه دعوا باشد، این دو عبارت دو فرع شمرده می شوند، «المقتص منه» می گوید عمد است، و حال آنکه مقتص أنکر العمد، نمی گوید خطاست، أنکر العمد. فرع دوم، مقتص می گوید خطا بوده، آن دیگری می گوید خطا نبوده، یعنی عمد بوده، اگر میزان الفاظ باشد، اینها دو تا فرع شمرده می شوند. ولی ما در کتاب قضا و شهادت به این نتیجه رسیدیم که میزان در دعوا مآل و بازگشت است، یعنی لب مسئله است، قاضی باید ببیند که این دو نفر چه می گویند، دو تا مدعی عوام هستند، عوام الناس نمی توانند مترژی سخن بگویند، یعنی گز بگیرند و سخن بگویند، بلکه قاضی باید ببیند که لبا چه می گویند، لبش این است که مقتص منه می گوید عمداً این کار را کرده، جناب مقتص می گوید عمداً نکردم، بلکه خطا بوده. بنابراین، این بستگی دارد بر مبنای شما در کتاب قضا، اگر در کتاب قضا میزان الفاظ و عبارات باشد، البته این دو فرع است، در اولی «مقتصص» أنکر العمد، و ساکت شد، یعنی سخنی از خطا نمی گوید، ولی در فرع بعدی ادعای خطا می کند، یعنی نمی گوید انکر العمد، بل ادعی الخطاء، این یکی است، در اولی أنکر العمد، یعنی چه؟ یعنی قبل الخطاء، خطا را قبول می کند، در دومی «یصرح الخطأ و ینکر العمد»، پس اگر میزان در طرح دعوا عبارات مدعی و منکر باشد، پس اینها دو فرع می شوند (فهنا فرعان) اما اگر میزان، لب و مآل و نتیجه کار باشد که ما انتخاب کردیم، این دو فرع، یک فرع محسوب می شوند، حاصلش این است که یکی می گوید عمد است و دیگری می گوید خطاست، قهراً بعضی ها اینجا یک لغزشی پیدا کردند و گفته اند اینها متداعین هستند، چرا؟ چون یکی می گوید عمد است، دیگری می گوید خطاست، و حال آنکه امام در هر دو مسئله را مدعی و منکر کرده است، این آقا اشتباه کرده، چرا؟ چون قانون کلی این است که: «کل ما لا یعلم إلا من

قبل النفس» قول او قبول است، این آدم خبر از نیت من می دهد و می گوید عمداً این کار را کرده، من می گویم عمداً نکرده ام، بلکه از روی خطا این کار را کردم. بنابراین در اینجا قول مقتصد مقدم است، هم در فرع اول و هم در فرع دوم، چرا؟ چون «کل ما لا يعلم إلا من قبل النفس» قول او در آنجا حجت است. این فرع سوم و چهارم بود که باز عبارتش را می خوانیم: و لو ادعى المقتصد منه تعمد المقتصد و أنكره - مقتصد أنكر العمد، یعنی خطا را قبول دارد - فالقول قول المقتصد بيمينه، چرا؟ اليينه للمدعى و اليمين على من أنكر» و لو ادعى المقتصد منه تعمد المقتصد و أنكره فالقول قول المقتصد بيمينه، بل لو ادعى المقتصد - الخطأ و أنكر المقتصد منه فالظاهر أن القول قول المقتصد بيمينه على وجه - چرا؟ اگر بنا بود که مدعی و منکر باشند، باید قول «مقتصد منه» را مقدم کنیم، اما در اینجا میزان «کل ما لا يعلم إلا من قبل النفس» است فلذا قول او مقدم است، پس در اولی می گوید مقدم، مقابله اليينه للمدعى و اليمين على من أنكر، مقتصد منكر است، در دومی «مقتصد» منكر است، جناب «مقتصد منه» مدعی خطاست، قانوناً باید منكر را مقدم کنیم، مع الوصف منكر مقدم نیست، مدعی خطای مقدم است، چرا؟ «إذ كل ما لا يعلم إلا من قبل النفس» قول او مقدم است، مثلاً زن بگوید من شوهر ندارم، قولش مقدم است، یا زن بگوید من حائض نیستم، قولش مقدم است، «كل ما لا يعلم إلا من قبل النفس» مقدم است. فرع پنجم، و لو ادعى حصول الزيادة باضطراب المقتصد منه أو بشيء من جهته فالقول قول المقتصد منه. فرع پنجم این است که هر دو قبول دارند که از حد تجاوز کرده است، ولی جناب قصاص کننده می گوید من می خواستم درست ببرم، ولی این آدم دستش را تکان داد، چاقوی من تجاوز کرد، «مقتصد منه» می گوید این گونه نیست، من اصلاً دستم را از باب اضطراب تکان ندادم، بلکه این آدم عمداً أو خطأ بیشتر برید، اگر از باب اضطراب باشد، گناه بر گردن مقتصد منه است، اما اگر از باب اضطراب نباشد، گناه بر گردن مقتصد است إما خطأ و إما عمداً. دیدگاه حضرت امام امام می فرماید قول «مقتصد منه» مقدم است، چرا؟ چون یک گناهی شده، هر دو قبول دارند که تجاوز شده، ولی جناب مقتصد می خواهد آن را بر گردن مقتصد منه بیندازد، یک گناهی این آدم کرده، یک خلافی کرده، می خواهد خلافتش بر گردن مقتصد منه بیندازد، این دلیل می خواهد، یعنی گناهی که از تو سر زده، بخواهی آن را بر گردن مقتصد منه بیندازی، دلیل می خواهد. و لو ادعى حصول الزيادة باضطراب المقتصد منه أو بشيء من جهته سرفه کرد یا عدسه نمود، یا خمیازه کشید - فالقول قول المقتصد منه. المسألة الرابعة عشر كل من يجرى بينهم القصاص في النفس يجرى في الطرف و من لا يقتصد له في النفس لا يقتصد له في الطرف، فلا يقطع يد والد لقطع يد ولده، و لا يد مسلم لقطع يد كافر. حضرت امام در مسئله چهاردهم قاعده دیات را مطرح می کند، آن کدام است؟ آقایان در قصاص نفس خواندید که اگر پدری، پسرش را بکشد، بخاطر پسر، پدر کشته نمی شود، هر کجا که قصاص نفس ممنوع است، قصاص طرف و عضو نیز ممنوع می باشد. مثلاً اگر پدری، دست پسرش را ببرد، دست پدر را به عنوان قصاص قطع نمی کنند. قانون کلی است که: «كل من لا يجرى قصاص النفس» قصاص طرف هم جاری نمی شود. مثال دیگر: اگر مسلمانی ذمی را بکشد، می گویم: «لا يقتل مسلم بدمي»، حالا اگر مسلمان آمد دست ذمی را برید، اینجا دست مسلم بخاطر دست ذمی قطع نمی شود، دلیلش اولویت اول است، جایی که قصاص نفس نمی شود، به طریق اولی قصاص طرف نمی شود، جایی که پدر، پسر را می کشد، می گوید پدر را بخاطر پسر نمی کشند، بلکه دیه می گیرند، به طریق اولی اگر دست بچه اش را ببرد، دست پدر را نمی برند. همچنین: «لا يقاد مسلم بدمي» گفتید بخاطر ذمی، مسلمان کشته نمی شود، پس به طریق اولی اگر مسلمانی دست ذمی را برید، دست مسلمان را بخاطر دست ذمی قطع نمی کنند. علاوه بر اولویت، بعضی از روایات هم این مسئله را تأیید می کند. كل من يجرى بينهم القصاص في النفس، يجرى القصاص في الطرف، مثل اینکه مسلمان، مسلمان را بکشد، او را به عنوان قصاص می کشند، حتی اگر مردی، زنی را بکشد، مرد را به عنوان قصاص می کشند به شرط اینکه فاضل دیه را

بپردازند. و من لا يقتص في النفس لا يقتص له في الطرف، فلا يقطع يد والد لقطع يد ولده، و لا يد مسلم لقطع يد كافر. دلیلش علاوه بر اولویت، روایت است. عن حمران عن أحدهما: «لا يقاد والد بولده و يقتل الولد إذا قتل والده» صدر این روایت اطلاق دارد، هم قصاص نفس را شامل است و هم قصاص طرف را، «لا- يقاد مسلم بدمي في القتل و الجراحات» در آنجا کلمه ی جراحات هم داریم.

ص: ۲۴۶

آیا اولیای حاضر می توانند در غیاب اولیای دیگر جانی و قاتل را قصاص کنند؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا اولیای حاضر می توانند در غیاب اولیای دیگر جانی و قاتل را قصاص کنند؟ المسأله الخامسة عشر إذا كان له أولياء شركاء في القصاص فإن حضر بعض و غاب بعض فعن الشيخ (قدس) للحاضر الاستيفاء بشرط أن يضمن حصص الباقيين من الديه، و الأشبه أن يقال: لو كانت الغيبه قصيره يصبر إلى مجيء الغائب، و الظاهر جواز حبس الجاني إلى مجيئه لو كان في معرض الفرار ولو كان غير منقطعه أو طويله فأمر الغائب بيد الوالي، فيعمل بما هو مصلحه عنده أو مصلحه الغائب، و لو كان بعضهم مجنوناً فأمره إلى وليهف و لو كان صغيراً ففي روايه: انتظروا الذين قتل أبوه أن يكبروا، فإذا بلغوا خيروا، فان أحبوا قتلوا أو عفوا أو صالحوا. در مسئله پانزدهم بحث در این است که بعضی از ورثه ها حاضرند و بعضی غائب، یا بعضی حاضرند و بعضی مجنون، بعضی حاضرند، منتها یک نفر یا همه شان صغیرند. به این سبکی من عرض کردم منسجم تر است. یعنی یکی حاضر است، دیگری غائب، یکی حاضر است، دیگری مجنون، یکی حاضر است، دیگری صغیر، چهارمی اینکه یا ولی یک نفر است و صغیر، یا اولیاء متعددند و همه شان صغارند، در اینجا حکم مسئله چیست؟ اقوال مسئله در سه تایی اولی حکم (علی قولین) بر دو قول است: ۱: قول شیخ طوسی مرحوم شیخ طوسی (أعلى الله مقامه) فرموده است «ولی حاضر» منتظر غائب نمی نشیند، بلکه حق خودش را استیفا می کند، منتها اگر ولی غائب آمد، چنانچه قصاص بخواهد، مقصود او قبلاً عملی شده، چون قاتل قصاص شده، اگر دیه بخواهد، دیه او را می پردازد. به بیان دیگر حالت انتظاریه ندارد، که صبر کنند تا ولی غائب هم بیاید، نکته اش این است: آیا حق قصاصی که اولیای دم دارند، به صورت عام مجموعی است، یعنی یکدانه حق است مانند حق خیار، چون فقها در باب خیارات می گویند یک خیار است و باید همه ورثه اجماع کنند؟ یا به صورت عام استغراقی است، به این معنا که هر کدام حق قصاص مستقل دارند؟ دیدگاه استاد سبحانی چون از نظر ما حق قصاص دارد، یعنی به صورت عام استغراقی است، فلذا ولی حاضر می تواند استیفای حق نموده و قاتل را قصاص کند، چنانچه اولیای غائب آمدند، اگر به این قصاص راضی شدند که چه بهتر، و اگر راضی نشدند، به آنها دیه پرداخته می شود. نظریه حضرت امام حضرت امام عین این مسئله را مطرح کرد و احتیاط نمود و فرمود ولی حاضر حق ندارد بدون حضور سایر اولیا (اولیای غائب) اعمال حق نموده و قاتل را قصاص کند، چرا؟ به جهت اینکه یک مقدار تفویت حق است، چون ممکن است او بگوید من دیه نمی خواهم، بلکه من هم مثل شما قصاص می خواهم، اما نه قصاصی که تو کردی، من می خواستم با دو چشم خودم ببینم که قاتل پدرم را به قتل رساندم تا تشفی خاطر باشد. بنابراین، حضرت امام فرمود ولی حاضر بدون حضور سایر اولیا حق اقدم قصاص را ندارد، چون در مسئله ی قبلی گفته بود که حاضر بدون غائب نمی تواند تصمیم گیری کند، در اینجا می گوید ولی حاضر حساب

کند و ببیند اگر حضور ولی غائب آسان است که اگر صبر کند یکماه یا دو ماه دیگر خواهد آمد، در اینجا صبر کند. اما اگر حضورش طولانی است و اصلاً خبری از او نیست، ممکن است چند سال دیگر نیاید، در این فرض ولی حاضر اعمال حق می کند. ولی غائب هم نماینده دارد که همان والی و حاکم شرع باشد، اگر او (حاکم شرع) قصاص را مصلحت ببیند، قصاص را امضاء می کند، اما اگر دیه را مصلحت ببیند، می گوید تو قصاص کردی، پس دیه را به من بده، دیه را می گیرد و به صندوق غیب (جمع غائب) حفظ می کند. همه اینها را در یک صورت گفتیم و آن اینکه: «إذا كان بعضهم حاضراً و بعض الآخر غائباً» عین همین مطلب را در صورت دوم می گوییم، «إذا كان واحد حاضراً و الآخر مجنوناً» مجنون هم حکم غائب را دارد. ولی حضرت امام سومی را نفرموده و آن اینکه: «إذا كان الآخر صغيراً»، این سه تا یک حکم دارند، و آن عبارت از این است که ما معتقدیم که «ولی حاضر» بدون غائب حق استیفا ندارد، غایه ما فی الباب در اینجا مطالعه می شود، اگر حضور او آسان است، صبر می کند که او نیز حاضر شود، اگر حضورش آسان نیست، والی و حاکم شرع را خبر می کند و طرف را قصاص می نماید، حکم غائب، مجنون و صغیر و صبی دست والی و حاکم شرع است هر گونه که مصلحت دید، طبق آن عمل می کند. حکم صورت چهارم اما صورت چهارم، صورت چهارم این است که «ولی الدم» منحصر به صبی است، خواه یک نفر باشد، یا متعدد باشند، منتها همه شان صغیرند. اینجا علی القاعدة مانند سه تای قبلی است، یعنی اگر حضور شان آسان است که چه بهتر، اگر حضور شان آسان نیست، استیفا می کنند، غایه ما فی الباب والی و حاکم شرع نماینده صغیر است. ولی در اینجا آن حرف را نزده است، چرا؟ چون در اینجا روایت خاصه داریم که می گوید باید ولی حاضر صبر کند تا برادر صغیر بالغ بشود، البته عمل به این روایت مشکلاتی دارد، چطور؟ یکی از مشکلاتش این است که قاتل را باید چقدر زندانی کنند، فرض کنید ولی صغیر دو ساله است، باید چهارده سال دیگر صبر کنند تا او بالغ بشود که آیا او قصاص می کند یا دیه می گیرد، و چون این عقوبت زایده است و لذا من نوشته ام که عمل به روایت بکنیم، چون منصوص است، مثل سه تای اول نیست، زیرا آنها علی القاعدة بود، ولی این منصوص است، منتها باید قاضی به گونه ای رفتار کند که جمع بین حقیق باشد، یعنی باید از جانی وثیقه بگیرد و با وثیقه او را آزاد کند، یعنی کفیل می گیرند که او را به موقع حاضر کنند. فرق بین ضمانت و کفالت این است که ضمانت در مورد اموال است و کفالت در انفس. پس معلوم شد که در مسئله چهار فرع داریم، که در سه تای اول علی القاعدة مشی کردیم و گفتیم اگر حضورش آسان است، باید صبر کند، و اگر حضورش آسان نیست، اقدام کند. ولی در چهارمی چون منصوص است، گفتیم باید صبر کنند تا ولی صغیر به سر حد بلوغ برسد و قاتل را هم با کفالت آزاد کند. متن تحریر الوسيله فرع اول: إذا كان له أولياء شركاء في القصاص فإن حضر بعض و غاب بعض فعن الشيخ (قدس سره) للحاضر الاستيفاء بشرط أن يضمن حصص الباقيين من الدية - شيخ طوسي فرموده اقدام کند، چرا؟ چون یکدانه حق نیست، یعنی به صورت عام مجموعی نیست، بلکه به صورت عام استغراقی است، مثل اختیارات نیست که اگر پدر بمیرد و حق خیار داشته باشد، یکدانه حق دارد و آن یکدانه حق به ورثه می رسد به صورت عام مجموعی. ولی در اینجا وراثتی نیست، بلکه ورثه مستقیماً وارث حق قصاص می شوند، در اختیارات، حق خیار مستقیماً مال پدر بود، وقتی که او مرد، یکدانه حق داشت، آن یکدانه حق به صورت عام مجموعی به همه ی ورثه می رسد، ولی در اینجا واسطه نمی خورد، پدر که می میرد، پدر که حق قصاص ندارد چون او مقتول است، حق قصاص ابتداءً جعل للورثه، چون جعل للورثه ابتداءً، کل واحد واحد مستقلاً حق قصاص دارند، ولی حضرت امام گفتار شیخ طوسی را قبول ندارد، چرا؟ چون قبلاً گفتیم با وجود اشتراک، ولی حاضر حق ندارد که بدون ولی غائب استیفای حق کند، فلذا مسئله ی قبلی، پایه و اساس این فرمایش امام است که می فرماید: «و الأشبه» - و الأشبه أن يقال: لو كانت الغيبه قصيره يصبر إلى مجيء الغائب، و الظاهر جواز حبس الجاني إلى مجيئه لو كان في معرض

الفرار، ولو كان غير منقطعه أو طويله فأمر الغائب بيد الوالي، فيعمل بما هو مصلحه عنده (والى) أو مصلحه الغائب. فرع دوم: و لو كان بعضهم مجنوناً فأمره إلى وليه، - ولى مجنون اگر دید مصلحت در قصاص است، قصاص می کند و اگر دید که مصلحت در ديه است نه در قصاص، ديه را می گیرد- در اینجا يك فرع از قلم حضرت امام افتاده و آن اینکه یکی حاضر است، دیگری صغیر، عرض کردیم که این هم حکم دوتای اول را دارد. فرع چهارم: و لو كان صغيراً ففى روايه: انتظروا الذين قتل أبوه أن يكبروا، فإذا بلغوا خيروا، فان أحبوا قتلوا أو عفوا أو صالحوا. روایت اسحاق بن عمار و باسناده عن الصفار، عن الحسن بن موسى، عن غياث بن كلوب، عن إسحاق بن عمير، عن جعفر، عن أبيه (عليه السلام) أن علياً (عليه السلام) قال: «انتظروا بالصغار الذين قتل أبوهم أن يكبروا، فإذا بلغوا خيروا، فان أحبوا قتلوا أو عفوا، أو صالحوا» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۳ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۲. این روایت از نظر سند (چندان) بد نیست، هر چند اسحاق بن عمار فطحی است، ولى آقایان به روایتش عمل می کنند، ولى مشکل است، اگر این صغیر دو ساله است، معنایش این است که قاتل را باید چهارده سال در زندان نگهداریم و این عقوبت زاید است، ولذا ما ناچار شدیم که این اشکال را رفع کنیم و بگوئیم راوی به روایت عمل بکند، اما به شرط اینکه عقوبت زاید بر قاتل نباشد، عقوبت زاید در صورتی نیست که او را با کفالت آزاد کنند. المسأله السادسة عشر لو اختار بعض الأولياء الدية عن القود فدفعتها القاتل لم يسقط القود لو أراد غيره ذلك، فلآخرين القصاص بعد أن يردوا على الجاني نصيب من فاداه من الدية، من غير فرق بين كون ما دفعه أو صالح عليه بمقدار الدية أو أقل أو أكثر، ففى جميع الصور يرد إليه مقدار نصيبه الثلث يرد إليه الثلث و لو دفع الجاني أقل أو أكثر. ما در این مسئله چهار فرع داریم که دوتایش را در این جلسه و دوتای دیگر را در جلسه آینده می خوانیم. فرع اول اولیای دم در باره قصاص و عدم قصاص قاتل اختلاف کنند، مثلاً بعضی می گویند ما می خواهیم قصاص کنیم، عده ای می گویند ما می خواهیم ديه بگیریم نه اینکه قصاص کنیم، در اینجا ممکن است تصور شود همین که عده ای طالب ديه شدند، این به قاتل مصونیت می بخشد، یعنی دیگران حق قصاص را ندارند. ولى این توهم باطل است، چرا؟ چون حق قصاص به صورت عام استغراقی است نه به صورت عام مجموعی، و فرق نهادیم بین حق خیار که منتقل به ورثه می شود، آنجا حق ابتداء مال میت است، بعداً منتقل به ورثه می شود و بین حق قصاص که ابتداء مال ورثه است، ولذا اگر یکی از ورثه ها خواست ديه بگیرد، ديه بگیرد، دیگران می توانند قاتل را قصاص کنند، وقتی که قصاص کردیم، باید يك چیز را حل کنیم و آن اینکه جناب قاتل به ورثه عافی به عنوان ديه پول داده، تکلیف آن پول چه می شود؟ در اینجا ورثه عافی ديه را گرفته و رفته، قاتل که پول خرج کرده، باید پولش را به او برگرداند و سپس او را قصاص کنند، آیا عین پولش برگردانند، یعنی همان مقداری که داده بود، فرض کنید که امروز ده هزار دینار ديه است و حال آنکه قاتل چهار صد دینار به ورثه عافی داده، آیا ما که می خواهیم قاتل را به عنوان قصاص بکشیم، باید همان چهار صد دینار را به او بدهیم؟ در بدو نظر می رسد که باید مقداری که او داده است، بدهیم. ولى این گونه نیست، چرا؟ چون ممکن است شما کمتر بدهید، ممکن است شما زیاد تر بدهید، شما (قاتل) چه قدر مالک جان خود شدید، اگر ورثه سه نفر باشند، شما که به ورثه عافی پول دادید، يك سوم جانت را مالک شدی، ما ناچاریم يك سوم ديه را بدهیم، نکته اش روشن است، ورثه گفت جناب قاتل، من با تو مصالحه می کنم، من از شما ديه می گیرم، قاتل هم چهار صد دینار به او داد و او رفت و خورد، حالا که بقیه ورثه می خواهد او را پای دار بکشند، قاتل می گوید پول ما چه می شود؟ ما می گوئیم ضامن پول تو نیستیم، اینکه تو با او چه گونه قرار داد بسته ای به ما مربوط نیست، ما سه ورثه بودیم، دوتای ما حاضریم، یکی از ما مصالحه کرده، شما مالک يك سوم جانت هستی، ما باید يك سوم ديه را به تو بدهیم، چون تو قابل قسمت نیستی، ما باید يك سوم ديه را به شما بپردازیم، خواه موافق آنچه باشد که ما دادیم، خواه اقل و کمتر از آن باشد و یا

اکثر. فرع دوم فرع دوم این است که ورثه سه نفر است، دو نفر شان اصرار بر قصاص دارند، یک نفر شان رقیق القلب است، دوست ندارد که قاتل قصاص بشود، یا او را عفو می کند یا با او بر یک مبلغی مصالحه می کند، ولی قاتل نا مردی کرد و آن مبلغ را نداد، باز در اینجا معامله قطعی است، اما اینکه آن مبلغ را به آن ورثه نداده، این سبب نمی شود که قراردادش باطل بشود، ما اگر بخواهیم قاتل را اعدام کنیم، این آدم مالک یک سوم جانش شده، ما باید مبلغ یک سوم را به ایشان بپردازیم، هر چند او چیزی به برادر ما نپرداخته است، او معامله لازم است و لذا باید باقی دین او را ادا کند. امام هردو را یکجا گفته، هم عفو را هم مصالحه را، ولی ما در اینجا مصالحه می گوئیم، ما هم طبق امام می گوئیم ولی به شرط اینکه حق مصالحه را پرداخته باشد، اگر نپرداخته باشد، آن بشود فرع سوم، فرع دوم این باشد که یا عفو کرده یا مصالحه نموده و قاتل هم وجه را به او پرداخته است، در اینجا هم اگر ما قاتل را بکشیم، کار نداریم که او به چه مقدار مصالحه کرده، شمای «قاتل» مالک یک سوم جان خود شدی، ما باید مبلغ یک سوم جان تو را بدهیم. المسأله السادسة عشر لو اختار بعض الأولياء الدّيه عن القود فدفعها القاتل لم يسقط القود لو أراد غيره ذلك، فلآخرين القصاص بعد أن يردوا على الجاني نصيب من فاداه - خلّصه، یعنی او نسبت به سهم خودش نجات داده - من الدّيه، من غير فرق بين كون ما دفعه أو صالح عليه بمقدار الدّيه أو أقل أو أكثر، یعنی ما کار نداریم که به چه مقدار با برادر ما مصالحه کرده است، تا با او مصالحه کردی، یک سوم جان خود را در مقابل آن مبلغ مالک شدی، ما باید آن مبلغ را بپردازیم - ففی جميع الصور يرد إليه مقدار نصيبه، فلو كان نصيبه الثلث يرد إليه الثلث و لو دفع الجاني أقل أو أكثر. فرع دوم: و لو عفا أو صالح بمقدار و امتنع الجاني من البذل جاز لمن أراد القود أن يقتص بعد ردّ نصيب شريكه. فرق این با اولی این است که در اولی عفو نبود، ولی در اینجا عفو است.

ص: ۲۴۷

آیا اختلاف اولیای دم در قصاص و عدم قصاص، سبب سقوط قصاص می شود یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا اختلاف اولیای دم در قصاص و عدم قصاص، سبب سقوط قصاص می شود یا نه؟ بحث ما در مسئله شانزدهم است، حضرت امام در این مسئله چهار فرع را متذکر است: فرع اول فرع اول را در جلسه قبل خواندیم و آن این بود که اگر بعضی از اولیای دم دیه را انتخاب کردند، آیا انتخاب بعضی از اولیای دم دیه را، سبب می شود که دیگران نتوانند قصاص کنند؟ جوابش این است که: نه خیر، یعنی سبب سقوط قصاص نمی شود، چرا؟ چون قصاص به صورت عام مجموعی نیست، بلکه به صورت عام استغراقی است، یعنی کل واحد واحد حق قصاص دارند. در جلسات قبل گفتیم که فرق است بین اینکه حقی وراثه به انسان برسد و بین اینکه مستقیماً به انسان برسد، حق خیار اگر مال پدر باشد و به اولاد برسد، چون مورث یکدانه حق داشت، وارث هم یکدانه حق دارد، همه باید کلمه ی شان واحد باشد، اما در اینجا آنچنان نیست، یعنی حق قصاص به ورثه وراثه نرسیده، وقتی که پدر را کشتند، خداوند متعال برای اولاد حق قصاص را جعل کرده، یعنی «لکل واحد واحد» حق قصاص را جعل نموده، پس اگر یکی مانع شد و گفت من دیه می خواهم، این مانع از حق قصاص دیگران نیست، اما اگر قصاص کردند، باید حق دیه دیگران را بپردازد. «لو اختار بعض الأولياء الدّيه عن القود فدفعها القاتل لم يسقط القود لو أراد غيره ذلك، فلآخرين القصاص بعد أن يردوا على الجاني نصيب من فاداه من الدّيه، من غير فرق بين كون ما دفعه أو صالح

علیه بمقدار الدّیه أو أقل أو أكثر، ففی جمیع الصور یرد إلیه مقدار نصیبه الثلث یرد إلیه الثلث و لو دفع الجانی أقل أو أكثر» فرع دوم حضرت امام (ره) در فرع دوم هردوتا را آورده است، یعنی «و لو عفا أو صالح» فرع دوم این است که بعضی از ورثه ها با جانی و قاتل مصالحه کرده، ولی جانی و قاتل به تعهد خودش عمل نکرده، یعنی دیه را به او نپرداخته است. بنابراین، فرع دوم با فرع اول فرقی روشن است، در فرع اول جانی و قاتل مردانگی کرده، یعنی دیه را به آن فرد (بعضی از ورثه) پرداخته، اما در فرع دوم قرار داد گذاشته اند، بیع و شراء انجام گرفته، امضاء هم کرده اند، صیغه خوانده اند، غایه ما فی الباب جانی و قاتل دیه را نپرداخته است، آیا نپراختن او سبب می شود که ما دست از قصاص برداریم؟ ما دست از قصاص بر نمی داریم، غایه ما فی الباب، سهمی که مال برادر ماست و بنا بود که جانی و قاتل آن را به او بدهد، ما به برادر خود می دهیم و می گوئیم این از طرف او (جانی). بنابراین، در این فرع دوم، اصلاً کلمه ی «عفا» را نیاوریم، فقط ممحض کردیم مسئله را به مصالحه، چرا؟ «لأنّ المصالحة عقد لازم» جانی با برادر عقد لازم کردند، مصالحه کردند فلذا کار تمام شد، غایه ما فی الباب جانی بدهکار است، اگر بدهی را نداد، این سبب نمی شود که ما در کار خود تعذر کنیم، حد اکثر ما دیه را به جانی نمی دهیم، بلکه به آن برادر خود می دهیم. در هر حال چه عفو کند یا مصالحه نماید، اگر جانی زیر تعهدش بزند و به مصالحه عمل نکند، این کار او (جانی و قاتل) سبب نمی شود که دست از قصاص برداریم. فرع سوم فرع سوم از کلمه ی «نعم» شروع می شود، فرع سوم این است که برادر ما با این جانی گفتگو کرده بدون اینکه عقدی بسته باشد، مثلاً گفته: آقای جانی، تو حضری اگر من ببخشم و از حق بگذرم، به جایش به من دیه بدهی، او هم گفت شاید حاضر باشم یا حاضر نباشم، خلاصه قرار و مداری بسته نشده، حتی به صورت قولنامه هم نبوده، چون قولنامه هم یکنوع الزام آور است، فقط یک مذاکره کرده اند، اصلاً در اینجا کوچکترین مانعی نیست، ولی با این تفاوت در دومی و سومی ما جداً اقدام به قصاص می کنیم، در دومی و اولی جداً اقدام به قصاص می کنیم، اما در سومی: نه، چرا؟ همان قاعده ای که گفتیم، اگر قصاص بین چند نفر باشد، باید همگی جمع بشوند و حرف واحد بزنند، مگر اینکه بعضی از آنها زندانی باشند. «نعم لو اقتصر علی مطالبه الدّیه و امتنع الجانی لا یجوز الاقتصار إلاً باذن الجمیع» سابقاً گفتیم که حضرت امام می فرماید اگر بخواهد استیفای قصاص کند، اذن جمیع در آنجا شرط است، البته اذن جمیع نباید به مرحله بطلان قصاص برسد. فرع چهارم و لو عفا بعض مجاناً لم یسقط القصاص، فللباقین القصاص بعد ردّ نصیب من عفا علی الجانی. ولی دیه را به «ولی عافی» نمی دهند، بلکه به جانی می دهند. خلاصه اینکه در این مسئله چهار فرع داریم، فرع اول این است که جناب جانی پول را داده و کار تمام و مسئله روشن است. در فرع دوم، فقط قرار داد بسته اند، ولی هنوز وجه را نداده، در سومی قرار داد بسته نشده، تنها مذاکره کرده اند، در چهارمی عفو کرده آنهم مجاناً، البته در چهارمی اگر بنا باشد که وجه و مبلغی را بدهیم، باید به جانی بدهیم. آیا در این مسئله روایات هم داریم؟ بلی، روایات داریم، یعنی هم روایات موافق داریم و هم روایات مخالف. کتاب قصاص النفس، باب ۵۲، و باب ۵۴، در باب ۵۲ روایات موافق است و در باب ۵۴ روایات مخالف، مرحوم جناب شیخ حر عاملی، روایات این مسئله را در دو باب آورده، چرا؟ چون می خواهد روایات مخالف را تاویل کند، فلذا هر کدام را در باب جداگانه آورده و الا همه باید در باب واحد باشند، اما روایات موافق، که اگر یکی از برادران دیه گرفت، این مانع از اقدام دیگران نمی شود، غایه ما فی الباب باید دیه را به جانی پردازیم. روایات ۱: محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم - ثقه است - عن أبیه، بعد می گوید و عن محمد بن یحیی، معنایش این است که دو سند داریم که به یک نفر می رسد، جناب کلینی یک روایت را از ابن محبوب به دو سند نقل می کند، هردو می رسد به حسن بن محبوب، اما به دو سند، یک سند محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه، عن ابن محبوب، سند دوم محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، جمیعاً عن ابن محبوب، در سند دوم محمد بن یعقوب را تکرار نمی کنم،

چون محمد بن یعقوب مؤلف است، در اول سند آوردیم، در دومی نیاورده، بنابراین، هر دو سند به یک نفر می رسد و همه شان ثقه است، محمد بن یعقوب که مؤلف است، علی ابن ابراهیم هم ثقه است، عن ابيه، از نظر ما فوق ثقه است، من خیلی تعجب می کنم که قسمتی از علمای ما روایات ابراهیم بن هاشم را می گویند حسنه، و حال آنکه اگر شرح حال ابراهیم بن هاشم را که نگاه کنیم، فوق ثقه است، خیلی ها هستند که توثیق نشده اند، اصلاً کسی صدوق را توثیق نکرده، چرا؟ چون غنی عن التوثیق، عن ابي ولاد، ابي ولاد الحنّاط - حفص بن صالح ثقه است - قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل و له أمّ و أب و ابن، فقال الابن: أنا أريد أن أقتل قاتل أبي - پسر می گوید می خواهم قاتل پدرم را بکشم - و قال الأب: أنا (أريد أن) أَعفو پدر مقتول می گوید: من می خواهم ببخشم - و قالت الأم: أنا أريد أن آخذ الدّيه؟ - من می خواهم ديه بگیرم - قال: فقال: «فليعط الابن أمّ المقتول السدس من الدّيه - مادر می خواهد ديه بگیرد، سدس ديه را به مادر می دهد، پدر هم عفو کرده، حق پدر را که سدس است به جانی می دهند، یک سدس را به جانی می دهند و یک سدس را هم به مادر، - و يعطى فعل مجهول - ورثه القاتل السدس من الدّيه، حق الأب الّذى عفا، و ليقته» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۲ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۱. ۲: محمد بن يعقوب، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد - اين مرد است بين خالد و بين عيسى - عن عليّ بن حديد - ثقه است - و ابن أبي عمير، عن جميل بن درّاج، عن بعض أصحابه رفعه إلى أمير المؤمنين عليه السلام، رفع در اصطلاح ما با مرفوعه در اصطلاح اهل سنت فرق می کند، رفع در اصطلاح ما اين است که روايت در وسط کلمه ی «رفع» بياید بگويد رفعه سند را ذکر نکند و اين از قيمت روايت می کاهد، اما اهل سنت می گویند المرفوع، يعنى المرفوع إلى التّبيّ سند را ذکر می کنند، می گویند هذا منقطع لا مرفوع، هذا مرفوع لا منقطع، آنها مرفوع را در مسند به کار می برند، تا خود پیغمبر نام راوی برده شود. - فى رجل قتل و له وليان، فعفا أحدها و أبى الآخر أن يعفو؟ قال: «إن أراد الّذى لم يعف أن يقتل، قتل و ردّ نصف الدّيه على أولياء المقتول - مقتول دوم - المقاد منه» همان مدرک، الحديث ۲. در مقابل اين روایات روایات معارض داریم که صاحب وسائل آن را در باب پنجاه و چهارم آورده است، عنوان باب را هم به گونه ای آورده که تعارض نباشد. روایات معارض ۱: عن محمد بن يعقوب، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن ابن محبوب، عن عبد الرحمن - ظاهراً عبد الرحمن بن أبى عبد الله است - فى حديث، قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: رجلان قتلا رجلاً عمداً و له وليان فعفا أحد الوليين، قال: فقال: «إذا عفا بعض الأولياء درى عنهما القتل - قتل از آنها دفع می شود - و طرح عنهما من الدّيه بقدر حصّه من عفا - بايد آنها ديه بدهند، آنها نصف ديه را بدهند، اگر اين دو نفر برادر باشند و يکى عفو کرده، نصف ديه را بدهد -، و أديا الباقي من أموالهما إلى الّذى لم يعفو» قاتل ها کشته نمی شوند، آن برادری که عفو کرده، بايد جور اين دو برادر را بکشد، يعنى بايد ديه را به اين دو برادر بدهد - همان مدرک، الباب ۵۴، الحديث ۱. ۲: عن عليّ ابن ابراهيم، عن ابيه، عن ابن فضال، عن يونس بن يعقوب - هر موقع أبى مریم گفته شود، مراد عبد الغفّار بن القاسم است، که ثقه می باشد - عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين (ع) فيمن عفا من ذى سهم فإن عفوه جائز و قضى فى أربعة إخوه عفا أحدهم قال: يُعطى بقيتهم الديه - آنکه عفو کرده، بايد به بقيه ديه بدهد - و يرفع عنهم بحصّه الذى عفا». الوسائل: ۱۹، الباب ۵۴ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۲. کأنّه اين عافى مانع از قصاص شد، ديه را به جانی که نمى دهد، چون جانی می گوید من آماده قصاص هستم، ديه لازم نیست، ناچار است ديه را به برادر ها بدهد ۳: و عنه، عن ابيه، عن عليّ بن حديد، عن جميل بن درّاج، عن زراره عن أبى جعفر (عليه السلام) فى رجلين قتلا رجلاً عمداً و له وليان فعفا أحد الوليين، فقال: «إذا عفا عنهما بعض الأولياء درى عنهما القتل، و طرح عنهما من الديه بقدر حصّه من عفا، و أديا الباقي من أموالهما إلى الذى لم يعف، و قال: عفو كلّ ذى سهم جائز» الوسائل: ۱۹، الباب ۵۴ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ۳. اين روایات معارض است با روايت

قبلی، مرحوم صاحب وسائل بینهما جمع کرده، چگونه جمع کرده؟ می گوید این روایات در جایی است که جانی آن مبلغ را ندهد، «أنه إذا عفا بعض الأولياء لم يجز للباقي القصاص إذا لم يؤدوا فاضل الدية»، حمل کرده است بر جایی که من عفو کردم و رفتم، من در صورتی می توانم بکشم که به این جانی مبلغی را بدهم، چرا؟ چون نصف بدنش را مالک شد، یعنی نصف بدنش را بخاطر عفو این عافی مالک شد، من نمی توانم بکشم، مادامی که نصف دیه را به این جانی بپردازم. «و أنت خیر» که اصلاً این روایات در این مقام نیست، ولی برای اینکه بتواند جمع کند بین این روایات و آن روایت، فلذا می گوید این درجایی است که کسی عفو کرده و راه خود را گرفته و رفته، می گوید حق ندارید که او را بکشید، چرا؟ چون او مالک نصفی از بدن خود شده است، تو نمی توانی او را بکشی، مگر اینکه آن مبلغ را بپردازی، این جمع با این روایات اصلاً تطبیق نمی کند. بیان استاد سبحانی ولی ما می گوئیم احتمال دارد که این روایات تقیه باشد، احتمال دارد که این روایات معرض عنه باشد، از نظر فتوا معرض عنه است، عمل بر همان دو روایت اول است، که اگر یکی عفو کرد، مانع از دیگری نیست، غایه ما فی الباب آن کس که عفو کرده است، حساب او برسیم، حساب جانی را برسیم. «علی أی حال» آن دو روایت برای ما مدرک است، این روایاتی که می گوید عفو یکی از ورثه ها مانع از قصاص است، این روایات معرض عنه است، جمعی که صاحب وسائل کرده و می گوید در جایی است که عفو کرده و رفته، باقی اگر بخواهد این آدم را بکشد، باید نصفی از دیه را به جانی بدهد، «لأنه (جانی) ملک نصف بدنه»، این مطلب از روایات در نمی آید. المسألة السابعة عشر مسئله ی هفدهم یک پایه دارد، پایه اش کدام است؟ دو نفر هستند، یک نفر را می کشند، ولی یکی را نمی شود قصاص کرد، دیگری را می شود قصاص کرد. مثال ۱ دو نفر با کمک همدیگر انسانی را می کشند، یکی مانع دارد از قصاص، دیگری ندارد، مثلاً پدر با یک نفر بیگانه فرزند خود را می کشد، پدر قابل قصاص نیست، اما آن اجنبی قابل قصاص است. مثال ۲ مسلمانی با همکاری و کمک یک ذمی، ذمی را می کشند، «لا- یقاد مسلم بذمی» اما آن ذمی در مقابل آن ذمی دیگر قابل قصاص است. مثال ۳ یکی عامد است، دیگری خاطی، یعنی یکی عمدتاً او را کشته، دیگری خطاً یک نفر را می کشند، مثلاً- یکی می داند که این ام مسلمان است، این دیگری خیال می کند که این مهدور الدم است. مثال ۴ انسانی با گرگ یا سگ همراه می شوند و یک فردی را می کشند، افرادی هستند که گرگ و سگ را پرورش می دهند، این آدم با سگ به جان یک نفر می افتند، این چاقو می زند، سگ گاز می گیرد و دوتای سبب قتل این آدم می شود، سگ قابل قصاص نیست، اما آدم قابل قصاص است. حضرت امام آنکس که قابل قصاص نیست، مانع از قصاص آن طرف دیگر نمی شود، غایه ما فی الباب، باید دیه رعایت شود، در اولی پدر با یک اجنبی پسر را کشتند، پدر قصاص نمی شود، اجنبی قصاص می شود، ولی پدر نباید دست روی دست بگذارد، بلکه باید نیمی از دیه پسر را به این اجنبی یا وارث اجنبی بدهد، چرا؟ چون این اجنبی نصفی از پسر را کشته، نصف دیگر را پدر کشته، چون قابل تکه شدن نیست، این کشته می شود، منتها پدر باید نصفی از دیه را به وارث اجنبی مقتول قصاصاً بدهد. همچنین اگر مسلمانی با ذمی، ذمی دیگر را بکشند، ذمی کشته می شود، ولی مسلمان باید نیمی از هشتصد درهم را به ذمی مقتول قصاصاً بدهد. اگر یکی عامد است و دیگری خاطی، در اینجا عامد را می کشند، عاقله ی خاطی باید نیمی از دیه را به ورثه عامد بدهند، اگر یکی عامد است، آن دیگری شبه العمد است، شبه العمد مال خودش است، اما در چهارمی یکی عامد است، دیگری سبع، مانند سگ و گرگ، در آنجا چه باید کرد؟ در آنجا گردن سگ را نمی شود گرفت، آن آدمی که قصاص می کند باید نصف دیه را به مقتول قصاصاً بدهد.

آیا کسی که از نظر حاکم شرع محجور است و بخاطر مفلس بودن یا سفاهت نمی تواند در اموالش تصرف کند، می تواند قاتل را قصاص کند یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا کسی که از نظر حاکم شرع محجور است و بخاطر مفلس بودن یا سفاهت نمی تواند در اموالش تصرف کند، می تواند قاتل را قصاص کند یا نه؟ المسأله الثامنه عشر لا- يمنع الحجر لفلس أو سفه من استيفاء القصاص، فللمحجور عليه الاقتصاص، ولو عفا المحجور عليه لفلس على مال ورضى القاتل قسمه على الغرماء كغيره من الأموال المكتسبه بعد حجر الحاكم جديداً عنه، والحجر السابق لا يكفى فى ذلك، وللمحجور عليه العفو مجاناً و بأقل من اللديه. فروع سه گانه ی مسأله در این مسئله به ظاهر سه فرع داریم: فرع اول آیا کسی که از نظر حاکم شرع محجور است و نمی تواند در اموالش تصرف کند، چرا محجور است؟ یا آدم کم عقلی است که مردم او را فریب می دهند، فلذا در اموالش حق تصرف را ندارد، یا اینکه آدم عاقلی است، منتها ورشکسته است، حاکم شرع این آدم را محجور کرده، که در اموال خودش تصرف نکند، تا دیون غرما را بدهد، بحث ما در مطلق محجور است، حالا محجوریتش بخاطر سفاهت باشد یا بخاطر فلس و مفلس بودن باشد، آیا این آدم می تواند قاتل را قصاص کند یا نه؟ پرسش ممکن است سوال شود که محجور بودن انسان با قصاص قاتل چه ارتباطی دارد؟ پاسخ ارتباطش این است که در ابتدا به نظر می رسد چنانچه این آدم قصاص نکند و دیه بگیرد، می تواند اموال غرما را بدهد، این یکنوع تصرف مالی است، یا در «سفه» آدم سفیه حق تصرف در اموالش را ندارد، این آدم که قصاص می کند، یکنوع تصرف در اموال می کند، چرا؟ چون در واقع دیه را رد نموده و قصاص می کند، جوابش این است که اگر این آدم اگر محجور علیه است خواه بخاطر کم عقلی یا بخاطر ورشکستی، اولاً، تکسب بر او واجب نیست ثانیاً، این کارش تکسب نیست، چرا؟ چون اولاً و بالذات بر قاتل قصاص نوشته شده است، دیه در مرحله دوم است، معنا ندارد که بگوییم شما مرحله اول را رها کن و سراغ مرحله دوم برو. بنابراین، ما نسبت به «سفیه» یک جور بحث کنیم و نسبت به آدم ورشکسته جور دیگر، اما راجع به «آدم سفیه» می گوییم تصرف در مال نیست، اینکه قصاص می کند و دیه نمی گیرد، این کارش تصرف در مال نیست، چون اولاً و بالذات قصاص بر این واجب است، این در باره سفه. اما در باره مفلس می گوییم قصاص کند، دیه نگیرد، چرا؟ چون تکسب بر این آدم واجب نیست، یعنی بر آدم مفلس واجب نیست که تکسب کند و دیون غرما را علی ما هو علیها بدهد. در هر حال قصاص کردن را نه سفاهت مانع است و نه ورشکستگی، سفاهت مانع نیست، چون تصرف در اموال نیست، ورشکستگی مانع نیست، چون تکسب بر این آدم واجب نیست، که حتماً قصاص نکند و دیه بگیرد. فرع دوم حال اگر این آدم از قصاص صرف نظر کرد و دیه گرفت، اگر حاکم شرع دو مرتبه این آدم را محجور کند، ناچار است این را در مورد غرما مصرف کند، و الا اگر حاکم دو مرتبه محجور نکند، لازم نیست که آن را در مورد غرما مصرف کند، زیرا حجر اول فقط شامل اموال پیشین است، و اما مال جدیدی که گیرش آمده و به جای قصاص از قاتل پول گرفته، حجر و منع اول شامل این دومی نیست، اگر دومی را هم مولا و حاکم محجور کند، حتماً باید آن را در مورد غرما مصرف کند. فرع سوم فرغ سوم است که آیا محجور علیه می تواند نه قصاص کند و نه دیه بگیرد، بلکه عفو کند، آنهم اشکالی ندارد، چرا؟ عیناً همان دلیلی که در قصاص گفتیم، در اینجا نیز می گوییم، اما نسبت به «آدم سفیه» عفو کردن تصرف در اموال نیست، چون عفو کردن نگرفتن پول است نه اینکه گرفته است و تصرف می کند، اما در باره مفلس کراراً گفته ایم که تکسب بر او واجب نیست. تفکیک فروع در عبارت حضرت امام فرع اول: لا يمنع الحجر لفلس أو سفه من استيفاء القصاص، فللمحجور عليه الاقتصاص-

چرا؟ دلیلش را بیان کردیم، اما در مورد سفیه تصرف در اموال نیست، اما مفلس کسب بر او واجب نیست تا بگوییم قصاص نکند و دیه بگیرد- فرع دوم: ولو عفا المحجور علیه لفس على مال ورضى به القاتل قسّمه على الغرماء كغيره من الأموال المكتسبه بعد حجر الحاكم جديداً عنه- به شرط اینکه حاکم شرع فوراً این آدم را محجور کند و بگوید حق تصرف را نداری- والحجر السابق لا يكفي في ذلك- حجر اول اموال موجود را می گیرد، اما اموال جدیدی که پیدا می کند، عفو می کند، شامل این نیست، مگر اینکه آن را هم ممنوع التصرف کند که نتواند در جای دیگر خرج کند و بر می گردد جزء رأس المال و سرمایه می شود و سرمایه باید بین غرما تقسیم بشود- فرع سوم: وللمحجور عليه العفو مجاناً و بأقل من الدية. فرع اول مشترک است بین سفیه و مفلس، فرع دوم فقط شامل مفلس است، فرع سوم مال هر دوست، یعنی هم مفلس و هم سفیه می توانند عفو کنند. اما سفیه، چون این کارش تصرف در اموال نیست، مالی نیست که تصرف کند، مالی را نمی گیرد، مثل این است که یک نفر به سفیه هبه کند و این قبول نکند. اشکالی ندارد، اما آدم مفلس، عرض کردیم که تکسب بر او واجب نیست. المسألة التاسعة عشر لو قتل شخص و عليه دين فإن أخذ الورثة ديته صرفت في ديون المقتول و وصاياه كباقي أمواله، ولا فرق في ذلك بين دية القتل خطأ أو شبه عمد أو ما صولح عليه في العمدف كان بمقدار ديته أو أقل أو أكثر، بجنس ديته أو غيره. مسئله ی نوزدهم این است که پدری کشته شده، ولی بدهکار مردم است، اگر قتلش قتل خطاً یا شبه العمد است، حتماً باید دیه بگیرد، اما در «قتل عمد» ورثه مخیرند که قصاص کنند یا دیه بگیرند، در «قتل عمد» اگر دیه گرفتند، این دیه مال ورثه نیست، بلکه باید آن را در دیون مقتول مصرف کنند. أدله ی مسأله برای این مطلب دوتا دلیل داریم: دلیل اول «دلیل اول» مقتضای قاعده است، این دیه مال خود مقتول است، چرا؟ چون به قیمت جانش تمام شده است، مال ورثه نیست، در واقع جانش را از دست داده و این دیه را گرفته، فلذا ورثه حق ندارند که منت بگذارند، در واقع پول جان خودش را در راه دیونش مصرف می کند، ولذا فقها می گویند: الدية ملك للميت. در اینجا من یک نکته بگویم، کسانی که در بحث بیع ما بودند، ما گفتیم که امور اعتباری دایر مدار اثر است، غالباً می گویند مالک است، البته معنا ندارد که میت مالک باشد، اما اگر اثری بر آن مترتب شد، انسان می تواند میت را مالک کند، افرادی هستند که شخصیت های حقوقی را منکرند، می گویند مسجد مالک است، یعنی چه؟! حسینه مالک است، یعنی چه؟! دولت مالک است، یعنی چه؟ ما همه اینها را در اول بیع تصویب کردیم و گفتیم امور اعتباری دایر مدار اثر عقلایی است، حتی گاهی میت را هم مالک می کنند و می گویند این میت مالک این دیه است، پس باید آن را در باره دیونش مصرف کنید. دلیل دوم دلیل دوم روایات است ۱: ما رواه الكليني عن يحيى الأزرق عن أبي الحسن (عليه السلام) في رجل قتل و عليه دين و لم يترك مالا، فأخذ أهله الدية من قاتله، عليهم أن يقضوا دينه؟ قال: نعم، قلت: و هو لم يترك شيئاً قال: «إنما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا دينه» الوسائل: ۱۳، الباب ۲۴ من أبواب الدين و القرض الحديث ۱، و رواه الشيخ في التهذيب: ۶/۱۹۲ برقم ۴۱۶، عن عبد الحميد بن سعيد عن الإمام الصادق (ع). و الظاهر وحده الروايتين مع تعدد الراوي. ۲: موثقه عمار عن جعفر- عليه السلام - «ان رسول الله (صلى الله عليه و آله) قال إذا قبلت دية العمد فصارت مالا فهي ميراث كسائر الأموال» الوسائل: ۱۷، الباب ۱۴ من أبواب موانع الإرث، الحديث ۱. اگر دین ندارد، ورثه آن را بین خود شان قسمت می کنند و اگر دین دارد، دین مقدم است. ۳: ما سیوافیک فی روايه أبي بصير في المسألة الآتیه. آیا آدم مدیون اگر کشته شود، ورثه می تواند بدون ضمانت دین او، قاتل را قصاص کند یا نه؟ المسأله عشرون: هل يجوز للورثة استيفاء القصاص للمديون من دون ضمان اديه للغرماء؟ فيه قولان، و الأحوط عدم الاستيفاء إلا بعد الضمان بل الأحوط مع هبة الأولياء دمه للقاتل ضمان الدية للغرماء. مسئله بیستم تابع مسئله قبلی است، در مسئله قبلی گفتیم اگر دیه گرفتند، باید مصرف کنند، در این مسئله می خواهیم بگوییم کسی کشته شده در حالی که مدیون هم است، ورثه می خواهد قصاص کند،

و حال آنکه ورثه می تواند دیه بگیرد و دین طرف را ادا کند، آیا ورثه می تواند بدون اینکه ضمانت دین مقتول را بکنند، قصاص کند یا نه؟ اگر ضمانت کنند، قطعاً می توانند قاتل را قصاص کنند، یعنی دین را به گردن می گیرند و قصاص می کنند. «إِنَّمَا الْكَلَامُ» اگر ضمانت نکنند، آیا می توانند قصاص کنند در حالی که این مقتول بدهکار مردم است؟ بنابراین، این بحث مترتب بر بحث قبلی است، در بحث قبلی گفتیم دیه گرفتند، باید مصرف کنند. در اینجا می خواهیم بگوییم اگر سر دو راهی قرار گرفتند به گونه ای که هم می توانند قصاص کند - به شرط اینکه عمد باشد - و هم می توانند دیه بگیرند، ولی چون مقتول بدهکار مردم است، آیا بدون ضمانت دینش، ورثه می توانند قاتل را قصاص کنند یا نه؟ حتی می توانیم در این مسئله قتل شبه العمده و قتل خطأ را هم داخل کنیم، مثلاً - ورثه بیایند به جای قصاص عفو کنند، همان گونه که قصاص کردن، باطل دیه بود، عفو هم باطل کردن دیه است، آیا می توانند موضوع را از بین ببرند، یعنی عفو کنند، موضوع از بین برود، قصاص کنند، موضوع از بین برود؟ ههنا قولان: ۱: عدم الجواز ما لم یضمنوا قول اول مال مرحوم شیخ طوسی است که می گوید ورثه حق ندارند موضوع را از بین ببرند، یعنی نمی توانند قصاص کنند یا عفو نمایند. ابن ادریس نیز همین حرف را زده است. ۲: الجواز بلا ضمان قول دوم مال مرحوم محقق است، ایشان گفته می توانند قصاص کند بدون اینکه ضمانت کنند و همچنین می توانند عفو کنند بدون اینکه ضمانت کرده باشند. به دنبال محقق خواهر زاده محقق جناب علامه هم در کتاب «التحریر» همان حرف محقق را زده است. ما اگر خواهیم این مسئله مطرح کنیم، باید در دو مورد بحث کنیم: المورد الأول: مقتضی القاعده الأولیه یعنی باید بینیم که مقتضای قواعد اولیه چیست؟ چرا مقتضای قاعده اولیه را می خوانیم؟ برای اینکه اگر یک روزی دست ما از دلیل کوتاه شد، اقللاً یک پایگاهی داشته باشیم که به آن پناه ببریم. در مقتضای قاعده اولیه حق با مرحوم محقق و علامه است، چرا؟ چون قرآن اطلاق دارد و می فرماید: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» الإسراء/۳۳، این اطلاق دارد، یعنی ولی هم برای قصاص سلطنت دارد و هم برای عفو، خواه این مقتول دارای دین باشد یا دارای دین نباشد. پس از نظر قواعد اولیه حق با مرحوم محقق و خواهر زاده ایشان علامه حلی است. المورد الثانی: الروایات «إِنَّمَا الْكَلَامُ» بینیم که مسئله از نظر روایت بینیم چگونه است؟ روایات ما در اینجا مختلف است، و عجیب این است که یک روایت دو جور نقل شده است، این روایت ابو بصیر دو جور نقل شده است، از بعضی از روایت استفاده می شود که نمی توانند بدون ضمانت دین قصاص یا عفو کنند. روایت ابی بصیر ۱: و عنه ضمیر عنه بر می گردد به کلینی -، عن محمد بن الحسن بن أبی الخطاب - متوفای ۲۶۲، این آدم از اصحاب امام هادی (علیه السلام) است، قهراً بین شیخ و بین کتاب محمد بن الحسن بن أبی الخطاب واسطه است، مرحوم شیخ روایت را از کتاب محمد بن الحسن بن أبی الخطاب گرفته، سندش را در آخر کتاب ذکر کرده عن محمد بن أسلم الجبلی، عن یونس بن عبد الرحمن، عن ابن مسکان، عن أبی بصیر قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقتل و عليه دين و ليس له مال، فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله و عليه دين؟ فقال: «إِنَّ أَصْحَابَ الدِّينِ هُمُ الْخِصْمَاءُ لِلْقَاتِلِ، فَاَنْ يَهْبُوا أَوْلِيَاؤُهُ دِيَةَ الْقَاتِلِ - اگر ورثه بخواهند ببخشند، می توانند این کار را بکنند - فجائز، و إن أرادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء و إلا فلا» الوسائل: ج ۱۳، الباب ۲۴ من أبواب الدين و القرض، الحديث ۲. البته شاهد در قسم آخر است، این در حقیقت موافق با قول مرحوم محقق است، می گوید می توانند ببخشند، اما اگر بخواهند قصاص کنند، حتماً باید دیون مقتول را ضمانت کنند، این روایت ذیلش محل شاهد است، اما این روایت یک مشکلی دارد و آن اینکه چطور امام بین دو مطلب فرق نهاده و فرموده ورثه می توانند ببخشند، اما نمی توانند بدون ضمانت دیونش قصاص کنند، چه فرق است بین این دو تا؟ همان گونه که در قصاص کردن اتلاف دین غرامت است، در عفو کردن نیز اتلاف دین غرامت می باشد، اگر ضمانت می کنند باید در هر دو ضمانت کنند و اگر نمی کنند، باید در هر دو ضمانت نکنند، و حال آنکه در مورد عفو می گوید

ضمانت لازم نیست، اما در مورد قصاص می گوید ضمانت لازم است. این روایت - به قول مرحوم آیه الله خوئی - مسلماً مشکل دارد، یا نسخه غلط بوده یا راوی اشتباه کرده، خلاصه نمی توانیم به این روایت عمل کنیم، به شهادت اینکه همین روایت خود شیخ در جای دیگر و صدوق در جای دیگر بر خلاف نقل کرده است. باز هم روایت اَبی بصیر عن اَبی بصیر قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يقتل و عليه دين و ليس له مال فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله و عليه دين؟ قال: فقال: «إن أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل، فإن وهب أولياؤه دمه لقاتله ضمنوا الدين للغرماء، و إلا فلا» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۹ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱. این دو روایت در حقیقت یک روایتند و هر دو هم از ابو بصیر نقل شده، روایت اول می گوید اگر بحشیدند، ضمانت دیون لازم نیست، در این روایت می گوید در صورتی می توانند ببخشند که دیون مقتول را ضمانت کنند، مسلماً یکی از این دو روایت از امام صادر شده، اولی بعید است که صادر شده باشد، چرا؟ زیرا فرق نهادن بین هبه و قصاص درست نیست. اتفاقاً این روایت را علاوه بر شیخ، صدوق هم نقل کرده است. خبر علی بن اَبی حمزه ۳: خبر علی بن اَبی حمزه عن اَبی الحسن موسی بن جعفر (عليهما السلام) قال قلت له: جعلت فداك رجل قتل رجلاً متعمداً أو خطأً و عليه دين و مال و أراد أولياؤه أن يهبوا دمه للقاتل، فقال: «إن وهبوا دمه ضمنوا ديته، قلت: فإنهم أرادوا قتله، قال: إن قتل عمداً قتل قاتله و أدى عنه الإمام الدين من سهم الغارمين» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۹ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۲. پس در اینجا سه روایت را خواندیم، روایت اول می گوید ورثه می توانند بدون ضمانت دیون مقتول هبه کنند، اما اگر بخواهند قصاص کند، باید دیون مقتول را ضمانت کنند. روایت دوم فقط در هبه بحث می کند و کاری به قصاص ندارد، روایت سوم می گوید اگر هبه کردند، حتماً باید دیون مقتول را ضمانت کنند، اما اگر قصاص کردند، قصاص ضمانت نمی خواهد، اما اگر قصاص کردند، قصاص ضمانت نمی خواهد، بلکه امام از بیت المال می دهد. پس روایات ما آهنگ های مختلفی دارد: اولی می گوید فرق است بین هبه و بین قصاص، هبه ضمانت نمی خواهد، اما قصاص ضمانت می خواهد. دومی می گوید هبه ضمانت می خواهد. اما سومی می گوید اگر قصاص کردند، امام دینش را از بیت المال ادا می کند. باید در جلسه آینده ببینیم که آیا می شود بین این روایا جمع کرد یا نه؟

ص: ۲۴۹

آیا آدم مدیون اگر کشته شود، ورثه می توانند بدون ضمانت دین او، قاتل را قصاص کنند یا مورد عفو قرار بدهند؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

آیا آدم مدیون اگر کشته شود، ورثه می توانند بدون ضمانت دین او، قاتل را قصاص کنند یا مورد عفو قرار بدهند؟ فرق مسئله بیستم با مسئله ی نوزدهم روشن است، چون مسئله نوزدهم این بود که اگر ورثه دیه گرفتند، باید دیه را در دیون مقتول مصرف کنند، ولی مسئله بیستم این است در صورتی که این مقتول بدهکار است، ما می توانیم قصاص کنیم که با قصاص کردن، بدهکاری های مقتول زمین می ماند، آیا ورثه می توانند بدون ضمانت دیون مقتول، قاتل را قصاص کنند؟ نظر این است که یا قصاص نکنیم، به جای قصاص دیه بگیریم و اگر هم قصاص می کنیم، باید دیون مقتول را ضمانت کنیم. بنابراین، فرق مسئله ی بیستم با مسئله ی نوزدهم خیلی روشن است، در مسئله ی نوزدهم مشت ما پر است، یعنی دیه را گرفتیم، منتها حق نداریم که دیه را در جای دیگر مصرف کنیم. بلکه باید آن در دیون مقتول به مصرف برسانیم. ولی در مسئله بیستم دست

ما خالی و هنوز چیزی نگرفتیم، منتها بحث در این است که آیا می توانیم قصاص کنیم با اینکه مقتول بدهکار است یا نمی توانیم قصاص کنیم مگر اینکه دیونش را به گردن بگیریم؟ قولان در این مسئله دو قول است: ۱: عدم الجواز ما لم یضمنوا این قول، مال شیخ طوسی است، یعنی ورثه حق ندارند که قاتل را قصاص و اعدام کنند، مگر اینکه دیون او را به گردن بگیرند. بلی! اگر دیون مقتول را ضمانت کنند، در این صورت می توانند قاتل را قصاص کنند. اتفاقاً حضرت امام نیز همان قول مرحوم شیخ را انتخاب کرده است. ۲: الجواز بلا- ضمان قول دوم، مال مرحوم محقق و علامه حلی است، این دو بزرگوار می فرمایند ورثه - بدون اینکه دیون مقتول را به گردن بگیرند- حق قصاص دارند. بیان استاد سبحانی ما گفتیم در اینجا باید در دو مقام بحث کرد: الف: مقتضای قاعده اولیه چیست؟ ب: مقتضای روایات چیست؟ راجع به مقتضای قاعده اولیه گفتیم که آیه ی مبارکه مطلق است، چون آیه می فرماید: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» اطلاق دارد، ورثه حق قصاص دارند، خواه مقتول بدهکار باشد یا بدهکار نباشد، چه ورثه دیونش را ضمانت بکنند یا ضمانت نکنند، آیه من جمیع الجهات اطلاق دارد. ولی در مقابل آیه که در واقع مقتضای ادله ی ثانویه است، سه روایت داریم که دوتای آن از ابو بصیر است. در روایت اول ابو بصیر، حضرت می فرماید: اگر بخواهند دم مقتول را هبه کنند و قاتل را قصاص نکنند، می توانند این کار را بکنند و هیچ اشکالی هم ندارد. اما اگر بخواهند قصاص کنند، باید دیون مقتول را ضمانت کنند، عن ابی بصیر، سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقتل وعليه دين و ليس له مال، فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله و عليه دين؟ فقال: «إن أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل، فان وهبوا أولياؤه دية القاتل - اگر ورثه بخواهند ببخشند، می توانند این کار را بکنند- فجايز، و إن أرادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء و إلا فلا» این روایت هر چند از نظر سند مشکل ندارد، ولی از نظر مضمون مشکل دارد و آن اینکه چگونه در این روایت بین هبه و قصاص فرق نهاده است؟ اولاً، این روایت شذوذی دارد. ثانیاً، این روایت معارض است با روایت دیگری که باز هم از خود ابو بصیر نقل شده، سند شان هم یکی است، در آنجا هم مرحوم شیخ روایت کرده از یونس بن عبد الرحمن، او هم از عبد الله مسکان، او هم از ابی بصیر، حضرت در آنجا فقط در باره هبه سخن گفته است، از حضرت سوال می کند که می تواند هبه کنند، سوال فقط از هبه است، حضرت در جواب فرمود: نه خیر، یعنی حق ندارند که هبه کنند، مگر اینکه دیون مقتول را به گردن بگیرند، این روایت دوم معتبر تر از روایت اول است، چرا؟ اولاً، روایت اول شذوذی دارد، می گوید هبه می توانند بکنند، اما قصاص نمی توانند بکنند مگر اینکه دیون او را ضمانت کنند. اما روایت دوم فقط یک شق را متعرض است که همان هبه باشد، می گوید اگر هبه کند، باید دیونش را ضمانت کنند، این یک جهت، ثانیاً، جهت دیگر اینکه این روایت را علاوه بر شیخ، مرحوم صدوق هم نقل کرده است. بنابراین، دو روایت داشتیم، روایت اول هر دو شق را متذکر است، در هبه اجازه می دهد، اما در قصاص اجازه نمی دهد، روایت دوم فقط یک شق را متعرض است که همان هبه باشد و هبه را بدون ضمانت اجازه نمی دهد. روایت سوم، خبر علی بن ابی حمزه است، آقایان این روایت را از کار می اندازند و می گویند علی بن ابی حمزه آدم درستی نبوده ولذا به قولش عمل نمی کنیم. ولی آنچنان هم نیست، چون این روایت علی بن ابی حمزه را یونس بن عبد الرحمن نقل می کند، اینکه یونس بن عبد الرحمن از یک آدم منحرف در زمان انحرافش نقل روایت کند، مشکل است، معلوم می شود که روایت را در دوران استقامتش گرفته، البته امام کاظم (علیه السلام) در حدود سال ۱۸۷ شهید شده، امام رضا (علیه السلام) در سال ۲۰۳ به شهادت رسیده است، معلوم می شود که یونس بن عبد الرحمن این روایت را قبل از شهادت امام کاظم گرفته است. «علی ائی حال» نمی شود روایت علی بن ابی حمزه را به کلی از درجه اعتبار ساقط کرد، بلکه اگر راوی معتبر باشد، ممکن است قرینه باشد که این روایت را در زمان استقامتش از او گرفته، روایت علی بن ابی حمزه، موافق با روایت دوم است، روایت دوم ابو بصیر گفت بدون ضمانت دیون

مقتول، حق هبه را ندارند، قصاص را متذکر نشد، روایت سوم می گوید (که روایت علی بن ابی حمزه باشد) اگر ورثه بخواهند هبه کنند، باید دیون مقتول را ضمانت کنند. اما در مورد قصاص می گوید، ورثه می توانند قصاص کنند، ولی در قصاص دیون را از بیت المال از حق غارمین می دهد. روایات ثلاث پس در اینجا سه روایت داریم: الف: روایت اول می گوید هبه بدون ضمانت دیون مقتول جایز است، اما قصاص بدون ضمانت دیونش جایز نیست. ب: روایت دوم می گوید هبه بدون ضمانت دیون جایز نیست، اما حرفی از قصاص نمی زند. ج: روایت سوم که مال علی بن ابی حمزه است، می گوید هبه ضمانت می خواهد. اما قصاص اشکال ندارد، چون دیون مقتول را از بیت المال ادا می کنند. این مجموع روایت بود، حال ما می خواهیم در اینجا اجتهاد کنیم و آن اینکه ما روایت دومی را می گیریم. به بیان دیگر ما در دو مقام بحث می کنیم، گاهی در هبه بحث می کنیم و گاهی در قصاص، گاهی باید در هبه بحث کنیم و گاهی در قصاص، اگر بخواهیم در هبه بحث کنیم، «نحن نأخذ بالروایه الثانیه»، یعنی روایت دومی را می گیریم، چرا؟ چون فاقد شذوذ است، ثانیاً موید دارد، چون مرحوم صدوق نیز آن را نقل کرده است و حال آنکه اولی را مرحوم صدوق نقل نکرده، اولی را فقط مرحوم شیخ نقل کرده است، ولی دومی را هم شیخ نقل کرده و هم صدوق. اتفاقاً هر دو روایت هم سندش یکی است، یعنی یونس ابن عبد الرحمن، عن عبد الله بن مسکان، عن ابی بصیر، معلوم می شود که در حدیث اول، یکنوع تصرف شده است، و الا بعید است که دو نفر اشتباه کنند. پس ما در مقام اول (که هبه باشد) به روایت دوم عمل می کنیم نه به روایت اول. نتیجه این می شود که بدون ضمانت دیون مقتول، نمی توانند دم او را هبه کنند. اما در مقام دوم که قصاص باشد، اولی تجویز کرد، دومی که می گوید: «و الا فلا» همان قسمت هبه را می گوید، می گوید اگر هبه را ضمانت کرد، که کرد، و اگر هبه را ضمانت نکردند، فلا، یعنی حق هبه کردن را ندارند، اصلاً بحثی در باره قصاص ندارد، آن گونه که مرحوم خوئی معنا کرده، معنا می کنیم. چون روایت دوم می گوید: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يقتل و عليه دين و ليس له مال فهل لأولياءه أن يهبوا دمه لقاتله و عليه دين؟ قال: فقال: «إن أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل، فإن وهب أولياؤه دمه لقاتله ضمنوا الدين للغرماء، و إلا فلا». یعنی اگر دیون مقتول را ضمانت نکردند، حق هبه کردن را ندارند. هر چند گفتیم اولی حجت نیست، ولی در عین حال مجوز است، دومی ساکت است، سومی مجوز است، چون می گوید: شما قصاص بکنید، خداوند برای دیون مقتول هم یک راهی را قرار داده که بیت المال باشد. بنابراین، حق همان تفصیل است، یعنی هبه کردن بدون ضمانت دیون مقتول جایز نیست، اما اگر بخواهند قصاص کنند، ضمانت دیون مقتول لازم نیست. اما هبه، اولی که حجت نشد، حجت فقط دومی است، دومی می گوید هبه بدون ضمانت جایز نیست، پشتوانه اش هم حدیث سوم است که حدیث علی بن ابی حمزه باشد. پس هبه را از صحنه خارج کردیم و گفتیم بدون ضمانت دیون مقتول، حق هبه کردن را ندارند، اما قصاص، در قصاص اولی مجوز است هر چند گفتیم اولی حجت نیست، ولی پنجاه در صد ممکن است آن قسمتش راست باشد، دومی هم که اصلاً متذکر نیست، سومی هم که مجوز است، به شرط اینکه دیون مقتول را از سهم غارمین بدهند. علاوه بر این، اطلاق آیه ی «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» الإسراء/ ۳۳، بنابراین، ما (بر خلاف متن) در متن می گوید قصاص جایز نیست، مگر با ضمانت، هبه را نیز می گوید اقوی این است که هبه هم بدون ضمانت جایز نیست، هر دو را می گوید ضمانت. البته احوط همان است که در متن آمده است، ولی من می گویم هبه بدون ضمانت به طور قطع جایز نیست، چون اولی را از صحنه بیرون کردیم، دومی و سومی هر دو با هم می گویند که هبه بدون ضمانت جایز نیست. اما نسبت به قصاص، هیچ دلیلی نداریم، چون اولی حجت نیست، دومی ساکت است، سومی می گوید دیون مقتول را از بیت المال می دهند، آیه مبارکه هم مؤید است. فإن قلت امام یک جمله ای را گفته که اگر در آن جمله دقت کنیم، باید بگوییم که هبه و قصاص یکسانند، امام (علیه السلام) فرمود: «إن أصحاب الدين هم الخصماء

للقاتل» یعنی آنها منتظرند که بدهی شان داده بشود، حضرت این را در روایت دوم در مقابل هبه گفت، یعنی فرمود حق ندارید هبه کنید، چرا؟ «إن أصحاب الدین هم الخصماء للقاتل»، اصحاب دین ناراحتند، شما اگر هبه کنید، آنان بیشتر ناراحت می شوند، حضرت این جمله را در مقابل این گفت که حق هبه کردن را نداریم، چرا حق هبه کردن را نداریم؟ «إن أصحاب الدین هم الخصماء للقاتل»، از این جمله امام باید قصاص را هم استفاده کنیم، همان گونه که هبه کردن از بین بردن حق اصحاب دین است، قصاص کردن نیز از بین بردن حق اصحاب دین می باشد. قلت میان ماه من تا ماه گردون، تفاوت از زمین تا آسمان است، زیرا هبه کردن واقعاً طلبکارها را ناراحت می کند و خواهند گفتند که با وجود این همه دینی که بر گردن اوست، چطور شما دم او را هبه کردید، مگر اصحاب دین را نمی بینید که دم درب خانه او صف کشیده اند؟ شما به جای اینکه از قاتل پول بگیرید و به اصحاب دین بدهید، قاتل را عفو کردید و دم مقتول را هبه نمودید، واقعاً جای ناراحتی اصحاب دین است. اما اگر اولیای دم هبه نکنند، بلکه قاتل را قصاص کنند، اینجا ممکن است مورد ملامت واقع نشوند، چون خواهند گفت که دل ما را آتش گرفته بود، زن و بچه ای این آدم (مقتول) از گریه کردن خود شان را کشتند، ما برای تشفی دل خود و ساکت کردن گریه ی زن و بچه اش ناچار شدیم که قاتل را قصاص کنیم، علی الخصوص که قصاص هم حکم اولی است. در اولی واقعاً بی انصافی است که با وجود این همه اصحاب دین، دم او را هبه کنید و قاتل را مورد عفو قرار بدهید. ولی بر خلاف دومی، یعنی این جمله ی امام (علیه السلام) که می فرماید: «إن أصحاب الدین هم الخصماء للقاتل» ممکن است مورد قصاص را نگیرد، چون اولیای دم خواهند گفت که ما برای تشفی دل خود و ساکت کردن زن و بچه، ناچار شدیم که قصاص کنیم، فلذا در اینجا اصحاب دین، آن اعتراضی را که در مورد هبه می کردند، نمی کنند. فتخلص من جمیع ما ذکرنا التفصیل بین الهبه فلا يجوز، و بین القصاص، يجوز. متن تحریر الوسيله المسأله عشرون: هل يجوز للورثة استيفاء القصاص للمديون من دون ضمان الدیة للغرماء؟ فیه قولان، و الأحوط عدم الاستيفاء إلا بعد الضمان - احوط وجوبی است، ما هم می گوئیم احوط است، منتها استحبایی - بل الأحوط باید بجای احوط، أقوى می گفت، - مع هبه الأولیاء دمه للقاتل ضمان الدیة للغرماء. در اینجا دوتا روایت داشتیم، هم روایت دوم ابی بصیر و هم خبر علی بن ابی حمزه .

ص: ۲۵۰

حکم جایی که یک نفر، عمداً دو نفر یا بیشتر از دو نفر را یکجا یا متعاقباً به قتل برساند کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم جایی که یک نفر، عمداً دو نفر یا بیشتر از دو نفر را یکجا یا متعاقباً به قتل برساند المسأله الحادیه و العشرون مسئله ی بیست و یکم دارای شش فرع است، اصل و محور مسئله این است که اگر یک نفر، دو نفر یا جمعی را به قتل برساند و بکشد، تکلیف چیست؟ پس موضوع مسئله این است که فرد واحد، جمعی را می کشد، باید نگاه کنیم که حکم مسئله چیست؟ اقوال اهل سنت البته در اینجا شش فرع است که هر کدام را به نوبت بحث می کنیم، منتها قبل از آنکه ما وارد فروع بشویم، اقوال اهل سنت را در اینجا بررسی می کنیم. این نکته را باید توجه داشت که ما اقوال اهل سنت را از کتاب خلاف شیخ گرفتیم، چون ایشان اقوال اهل سنت را به نحو احسن نقل کرده است. جمعی از علمای اهل سنت «الأزهر مصر» در قم خدمت آیه الله بروجردی رسیده بودند، ایشان کتاب خلاف شیخ را به آنان داده بود یا قبلاً داده بوده و بعداً آنها خدمت آقا

رسیدند، همه شان اعتراف کرده بودند که مرحوم شیخ آراء علمای اهل سنت را به طور صحیح و کامل نقل کرده است، ولذا ما آراء آنان را از کتب شیخ می گیریم نه از کتاب های خودشان. مرحوم شیخ در اینجا سه نوع رأی نقل کرده است: الف: رأی اول از شافعی است، ب: رأی دوم از ابو حنیفه است، ج: رأی سوم مال عثمان البتی، که از علمای (قرن سوم) اهل سنت است. قول شافعی جناب شافعی می فرماید: اگر یک نفر، چند نفر را بکشد، ورثه ی هر کدام از آنان حق قصاص دارند، یعنی به اصطلاح به صورت عام استغراقی است، هر کدام از آنان حق قصاص به صورت عام استغراقی دارند، اگر همگی راضی به قتل شدند و طرف را قصاص کردند، که هیچ! (یعنی همگی به حق خود شان رسیده اند) اما اگر یکی (اولیای دم) پیش دستی کرد و جانی را کشت، باید نسبت به بقیه دیه پردازد. پس فتوای جناب شافعی این است که اگر همگی راضی شدند و طرف را قصاص کردند و کشتند، مسئله ای نیست، یعنی همگی به حق خود رسیده اند. اما اگر یکی بدون اذن دیگران جانی را کشت، باید به دیگران از اموال قاتل دیه پرداخت بشود. قول ابی حنیفه اما جناب ابو حنیفه می گوید در اینجا قصاص به صورت عام استغراقی نیست، بلکه به صورت عام مجموعی است، چون یک قصاص بیشتر نیست، فلذا اگر یکی از اولیای دم جانی را به عنوان قصاص به قتل برساند و بکشد، بدل معنا ندارد، یک قصاص بیشتر نبود، آنهم گرفته شد. بنابراین، حرف شافعی با ابو حنیفه در مبنا فرق می کند، او (شافعی) قائل است که قصاص به صورت عام استغراقی است، کأنه در اینجا حقوقی است نه حق واحد، اگر همگی راضی شدند که چه بهتر، و الا- اگر یکی پیش دستی کرد و جانی را به عنوان قصاص کشت، نسبت به دیگران باید دیه در اموال قاتل باشد. ولی ابو حنیفه می گوید حق واحدی است، هر موقع کشتند، تمام است، عثمان بتی، کلامش قریب به کلام شافعی است، منتها کمی غلیظ تر است، چون می گوید حتی اگر هم راضی شدند که او را بکشند، باید نسبت به بقیه دیه پردازند، از شافعی هم رنگین تر است، چون شافعی می گوید اگر همگی راضی شدند که هیچ!، اما اگر یکی بدون رضایت دیگران جانی را کشت، بقیه را باید دیه بدهد، ولی عثمان بن بتی می گوید مطلقاً باید دیه پردازد، خواه به رضایت همه بکشد یا بدون رضایت همه، باید دیه پردازد، این فرمایش فقهای اهل سنت بود. بیان استاد سبحانی ما تا حدی نسبت به کلام شافعی موافق هستیم، چون قبلاً گفتیم که قصاص در اینجا متعدد است، زیرا قرآن فرموده: «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» نگفته «النفس» در مقابل «أنفس» آیه ی مبارکه تا حدی موافق حرف شافعی است، ما نیز همین را گفتیم، منتها اشکال حرف شافعی این است که «بدل» دلیل می خواهد، حالا اگر یک نفر از «اولیای مقتول» جانی و قاتل را کشت، بقیه که مانند او صاحب قصاصند، سر شان بی کلاه می ماند، چرا دیه در مال قاتل باشد؟! «لأنَّ الإنسان لا یجنى علی أكثر من نفسه»، این آدم جانش در اختیار همگان بود، دیگر مالش که در اختیار همگان نبود، آن هم که کشته شد، نسبت به بقیه سالبه به انتفاء موضوع است، دیگر موضوع نیست، پس حرف شافعی تا حدی صحیح است که قصاص متعدد است، اما یکجا اشتباه دارد که گفته: «لو بادر أحد الأولیاء بدون اذن» بقیه باید دیه بگیرند، دیه یحتاج إلى الدلیل و الأصل البرائة. اما حرف ابو حنیفه از یک نظر درست است، چون بدل را نفی کرد، اما مبنایش باطل است، چرا؟ چون می گوید به صورت عام مجموعی است و حال آنکه به صورت عام استغراقی است نه به صورت عام مجموعی، مثلاً جانی ده نفر را کشته، کل واحد واحد از اولیاء این ده نفر واجد حق قصاص هستند. ما تا اینجا حرف علمای اهل سنت را (مانند: شافعی، ابو حنیفه و عثمان بتی) بیان کردیم و گفتیم که ما از یک نظر با شافعی موافقیم، چون می گوید هر ده نفر حق قصاص دارند، ولی از نظر دیگر با ایشان مخالفیم، چون او گفت اگر یکی «بادر» بقیه باید دیه بگیرد، ما گفتیم دیه دلیل می خواهد. اما گفتار جناب ابو حنیفه (که می گوید بدل ندارد) درست است، اما مبنایش باطل است، چون می گوید به صورت عام مجموعی است، عثمان بتی که خیلی حرفش نادرست است، حتی آنجا که می گوید، به رضایت هر ده نفر کشته اند، معنا ندارد که آنجا دیه پردازند.

حال که فتاوی علمای اهل سنت را دانستیم، باید توجه داشت که در این مسئله شش فرع وجود دارد، که حضرت امام (ره) هر شش فرع را در اینجا عنوان کرده اند: فرع اول فرع اول این است که: «لو قتل واحد رجلین أو أكثر عمداً سواء قتل متعاقباً أو معاً، قتل بهم، بمعنى أن قتله قصاصاً، كان باذن الجميع استيفاء لحقوقهم ولا سبيل لأولياء المقتولين على ما له» اگر یک نفر، چند نفر را بکشد، گاهی معاً می کشد، مثل اینکه همه را به مسلسل بزند یا بمبی را کار بگذارد که همگی در آن واحد کشته بشوند، گاهی دانه دانه می کشد، فرق نمی کند دفعه بکشد یا معاقباً، اگر این آدم را به اذن جمیع اولیاء الدّم قصاص کردند، قصاص او به منزله ی قصاص همه است، «یکون قتله قصاصاً استيفاء لحقوقهم» دیگران حق ندارند که بگویند یک نفر کشته شده، باید نه تا هم دیه بگیریم، چون جانی و قاتل جنایت کرده بود و باید جانی را قصاص کرد، آنی که در اختیار شماست، جان اوست نه مال او، یعنی مالش در اختیار شما نیست، قبلاً عرض کردیم در قتل عمدی، اولاً و بالذات قصاص است نه دیه، زیرا دیه احتیاج به رضایت طرفین دارد، این آدم (جانی) هم که کشته شد، فلذا رضایت معنا ندارد. بنابراین، اگر همگی جمع بشوند و او را بکشند، در حقیقت حقوق همه ادا شده، قتل واحد (جانی) کأنه قصاص هر ده نفری که او کشته تاست، یعنی همه ده نفر به آروزی خود رسیده اند. فرع دوم فرض کنید که جناب قاتل و جانی، ده نفر را کشته و باید قصاص بشود، منتها بعضی از این اولیاء می گویند که او (جانی) را عفو کردیم، یعنی این جانی که پدر ما را کشته، ما او را عفو کردیم، عفو بعضی از ورثه سبب سقوط قصاص دیگران نمی شود، چرا؟ «لأنّ القصاص على نحو العام الاستغراقی» است، من مالک یک قصاص هستم، دیگری هم مالک یک قصاص است، حالا- اگر بعضی از حق قصاص خود گذشت، ربطی به قصاص دیگری ندارد، بلکه حق او سر جای خودش باقی است. بلی! اگر همگی جمع شدند و رضایت دادند، گفتیم یک قصاص، جانشین همه قصاص است، چون همگی راضی هستند، اما اگر یکی عفو کرد و دیگری عفو نکرد، من حق قصاص دارم. (این اولاً) ثانیاً، ورثه ی قاتل حق ندارند که بگویند یک مبلغی به ما بده، چرا؟ چون آن طرف عفو کرده، در جواب می گوئیم که عفو او ربطی به من ندارد، این مسئله غیر از آن است که یک پدر را بکشند، پنج ورثه داشته باشد، اگر یک ورثه عفو کند، دیگران اصلاً عفو نکنند، می توانند قصاص کنند، ولی باید حق عفو او را رد کنند. پس فرق است بین اینکه یک نفر را بکشد، ورثه متعدد داشته باشد، که اگر یکی از ورثه را عفو کرد و بقیه عفو نکرد، بقیه می توانند جانی و قاتل را بکشند، ولی باید به مقدار سهم او، مبلغی را به ورثه ی قاتل و جانی بپردازند، چرا؟ چون جان این آدم (جانی) مشترک بود بین پنج نفر، یک نفر از حق خودش گذشت، یک خمس دیه را باید به ورثه ی قاتل پرداخت، این در جایی است که یک نفر را بکشد که وارثش پنج نفر است. اما در جایی که جانی پنج نفر را کشته و هر یکی از این مقتولین برای خود ورثه دارد، در اینجا اگر یکی عفو کرد، عفو و گذشت او سبب نمی شود که بقیه به اولیای قاتل دیه بپردازند، چرا؟ بگویند او عفو کرده، می گوئیم او که عفو کرده، در واقع از سهم خودش را گذشته است و حال آنکه ما «کل واحد علی نحو عام استغراقی» حق داریم. به عبارت روشن تر، «فکم فرق بین تعدد الجنایه و بین وحده الجنایه» اگر جنایت واحد باشد، در اینجا اگر یکی از ورثه ها عفو کند و دیگران بکشند، باید سهم عافی را به اولیای قاتل بپردازد، چون جنایت، جنایت واحد بوده است، او از سهم خودش گذشت، ما اگر بخواهیم بکشیم، باید سهم او را به ورثه قاتل بدهیم. پس بسیار فرق است بین تعدد جنایت و بین جنایه واحده، اگر جنایات متعدد باشد، اگر یک نفر از آنها عفو کرد، قصاص خودش را عفو کرده، کار با حق قصاص دیگران ندارد، چون در اینجا پنج جنایت واقع شده، اگر یکی از ورثه ها عفو کرد، او سراغ کار خودش می رود، چهار نفر دیگر صاحب حق قصاصند. بر خلاف جایی که جنایت واحد باشد و اولیاء الدم متعدد، (الجنایه واحده و الأولیاء متعدد)، در اینجا اگر یکی عفو کرد، قصاص دیگران ساقط نیست، چرا؟ چون عام استغراقی است، ولی چون عفو کرده است، مقداری از جنایت تبدیل به دیه

شده و لذا ما ناچاریم آن دیه ای که بابت عفو است، به اولیای قاتل بپردازیم. تا اینجا دو فرع را خواندیم: الف: فرع اول این بود که اگر همگی راضی شدند و جانی را کشتند، کار تمام است، دیگر اصلاً جای برای دیه گرفتن و عوض گرفتن نیست. ب: فرع دوم این است که اگر یکی عفو کرد و دیگران عفو نکردند، دیگران حق قصاص دارند و حق پرداخت هم نیست، چرا؟ چون جنایات متعدد است، بلی، «لو كان الجنايه واحده» در آنجا چون یک جنایت است، ولو همه ی ورثه ها حق قصاص دارند، ولی چون او عفو کرده است، یک تکه از جنایت تبدیل به دیه شده، باید دیه عافی را به اولیای قاتل بدهیم. فرع سوم فرع سوم این است که: «إن تراض الأولياء بالديه» این غیر از فرع اول است، چون در فرع اول همگی گفتند مرگ بر قاتل و او را کشتند، در فرع دوم، یکی گفت من عفو کردم، دیگران گفتند ما عفو نمی کنیم، گفتیم بکشید و لازم هم نیست که چیزی را به عافی یا به ورثه ی قاتل بدهید. فرع سوم این است که همه شان بر دیه راضی شدند، در اینجا قاتل باید به تعداد جنایت دیه بدهد، چرا؟ چون جنایت، جنایت واحد نیست، جنایت، جنایت متعدد است، پنج نفر را کشته، همه اولیای مقتول می گویند دیه می گیریم، باید به تعداد جنایت دیه بپردازد. دلیل مسئله اولاً: این مسئله بر طبق قاعده است «کل ذلک علی وفاق القاعدة» ثانیاً: روایات داریم. روایت فرع اول ۱: محمد بن یعقوب کلینی متوفای ۳۲۹- عن علی ابن ابراهیم وفاتش معلوم نیست، ظاهراً در ۲۰۹ فوت کرده است-، عن محمد بن عیسی محمد بن عسی بن عبید است، یقطینی، بغدادی و از نظر نجاشی ثقه است- عن یونس بن عبد الرحمن- متوفای ۲۰۸- عن ابن مسکان، عن من ذکره- روایت مرسله شد- عن ابي عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا قتل الرجل الرجلين أو أكثر من ذلك قتل بهم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۵، من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱. این مربوط است به جایی که همگی راضی به قصاص بشوند، مراد از «قتل به» قدر مسلم این است که همگی راضی به قصاص هستند، و قتی که کشتند، کار تمام است، دیگر حق ندارند که بگویند ما پنج نفر هستیم و این یک قصاص است، چون «الرجل لا يملك إلما نفسه ولا- يجنى إلما نفسه»، غیر از جان او، چیزی در میدان نیست، تا بگوییم چون ما پنج طائفه هستیم، پس باید پنج قصاص کنیم، یک قصاص بیشتر نیست. این فرع اول هم مطابق قاعده است و هم مطابق روایت، محمد بن عیسی بن عبید یقطینی استاد صدوق، یعنی ابن ولید او را تضعیف کرده است، صدوق استادی دارد بنام محمد بن أحمد بن ولید، او را تضعیف کرده است، نجاشی هنگامی که در رجال به این مرد می رسد، می گوید من نمی دانم که چرا این را تضعیف کرده و حال آنکه این مرد، مرد معتبر و مورد عنایت است، بنابراین، محمد بن عیسی بن عبید را از کتاب نوادر الحکمه استثنا کرده، یعنی بیست و هفت نفر را استثنا کرده از رجال نوادر الحکمه، مرحوم نجاشی می گوید من نمی دانم که چرا استثنا کرده، بنابراین، آدمی ثقه است. روایت فرع دوم ۲: و عنه ضمیر عنه» بر می گردد به محمد بن یحیی- عن أحمد- احمد، بن محمد بن عیسی یا احمد بن محمد بن خالد- عن ابن محبوب- حسن بن محبوب، متولد: ۱۵۰، متوفای: ۲۲۴-، عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله، عن ابي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن رجل قتل رجلين عمداً و لهما أولياء فعفا أولياء أحدهما و ابي الآخرون، قال: فقال: «يقتل الذي لم يعف و إن أحبوا أن يأخذوا الدية أخذوا» همان مدرک، الباب ۵۲، من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۳، معلوم می شود آنکه عفو نکرده و جانی را کشت، خبری نیست، یعنی می تواند بکشد، دیگران هم اگر عفو کنند، حقی بر گردن او ندارند، چرا؟ چون جنایت متعدد است، فرق است بین وحده الجنایه و بین تعدد الجنایه، چون جنایت متعدد است فلذا عفو یکی مؤثر نیست، بر خلاف اینکه جنایت واحد باشد، عفو یکی در قصاص دیگران مؤثر است. البته اطلاق آیه «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» الإسراء/۳۳، هم اینجا را می گیرد. فرع سوم هم که روایت ندارد، منتها «علی وفق القاعدة» است. فرع چهارم فرع چهارم این است که یک نفر، پنج نفر را کشته، پنج نفر هم ورثه و ولی است، آیا یکی می تواند بدون اذن دیگران جانی را بکشد یا نه؟ عین این مسئله را سابقاً خواندیم و آن در جایی بود که وحده

الجنایه باشد، جنایت اگر واحد است، آیا یک ورثه می تواند بدون اذن دیگران بکشد یا نه؟ در اینجا سه قول است حضرت امام فرمودند بدون اذن دیگران حق کشتن ندارد، ولی باید دانست که اینجا سه قول است: قول اول یک قول این است که اگر پنج تا جنایت کرده، البته فرق دارد، در قبلی جنایت واحده بود، فرمایش امام خیلی روشن است، چون یک جنایت است، همه در این حق شریکند، حق ندارد که او بدون اذن دیگران قصاص کند، چون جنایت واحده است. ولی در ما نحن فیه جنایت متعدد است، یک نفر جانی، پنج نفر را کشته که هر کدام دارای ورثه و ولی است، آیا آن یکی می تواند بدون اذن این چهار نفر دیگر قصاص کند؟ قول دوم قول دوم این است که بدون رضایت چهار نفر دیگر نمی تواند بکشد. قول سوم قول سوم این است که بستگی دارد که این آدم (جانی) چه رقم کشته، اگر اینها را متعاقباً کشته، اولی مقدم بر دومی است، دومی هم مقدم بر سومی است و هکذا، اما اگر متعاقباً نکشته، بلکه همه را دفعه واحده کشته است، با مسلسل یا گاز سمی یا با بمب همه را یکجا کشته است، در اینجا می فرماید: تقدم و تاخري نیست. «فهننا أقوال ثلاثة» اما قول سوم را از محل بحث بیرون کنید، قول سوم این بود که اگر متعاقباً کشته، اولی مقدم بر دوم است، دومی هم مقدم بر سومی و سومی مقدم بر چهارمی است و هکذا، یعنی دومی بدون اولی حق کشتن را ندارد. اما اگر یکجا کشته است، هر کدام از اینها که بخواهد می تواند بکشد، این اشتباه کرده، قتل هر چند متعاقب است، اما بعد از قتل حقوق جمع است، حقوق همه اش بر گردن قاتل و جانی جمع می شود، ولو قاتل و جانی، همه آن پنج نفر را به تدریج کشته، قتل تدریجی سبب نمی شود که این حقوق هم تدریجی باشد، بگوییم اول مال اولی، دومی هم مال دومی. مثال فرض کنید یک آدم مفلسی است، یک نفر در اول مهر ماه به قالی فروخته، نفر دوم، در دیگری آبان قالی فروخته، نفر سومی، در اول آذر ماه قالی فروخته، اتفاقاً این «آدم» مفلس شده، آقایان می گویند فرق نمی کند بعد از آنکه مفلس شد، همه ی صاحبان مال در ما ترک و سرمایه او شریکند، اولی حق ندارد که بگوید من در اول مهر ماه فروختم، پس باید من اول بردارم، دومی هم حق ندارد که بگوید من باید قبل از سومی بردارم. چون اگر دین در اوقات متعدد شد، دلیل نمی شود که حقوق هم در اینجا مترتب باشد، بلکه همه در این سرمایه باقی مانده شریکند، هر کسی به نسبت سرمایه اش بر می دارد. اینجا هم از این قبیل است، فرض این است که همه را فروخته و ورشکست شده، قالی که نیست، اگر قالی موجود باشد، صاحب قالی مقدم است. فرض این است که حاکم شرع در اول دی ماه این آدم را مفلس اعلام کرد، نه در اول مهر ماه، چون در اول مهر ماه قالی مردم را گرفته و فروخته، در اول آبان ماه نیز قالی مردم را گرفته و فروخته، در اول آذر ماه نیز مال مردم را فروخته، اما حاکم شرع او را در اول دی ماه به عنوان مفلس اعلام کرد و گفت: «هذا الشخص مفلس»، و حق تصرف در اموال خودش را ندارد، حکم قاضی در اول دی ماه است، اول دی ماه همه را مفلس اعلام کرد و گفت این آدم ورشکسته و مفلس است و لذا حق تصرف در اموال خودش را ندارد. البته آن کس که قالی فروخته اگر عین مالش باقی است، البته او مقدم است، فرض این است که همه را فروخته، دارای و اموالش همان است که در بانگ است، فعلاً نصف بدهی را دارد نه همه را، نصف بدهی در میان دیان به حسب سرمایه تقسیم می شود، همان گونه که در آنجا تقدم و تاخر مؤثر نیست، در اینجا نیز تقدم و تأخر مؤثر نیست، اولی کشته، دومی را بعداً، سومی را بعداً، تعاقب در کشتن، سبب نمی شود که قصاص هم متعاقب باشد، گردن این آدم در اختیار هر پنج نفر است، سواء كان متقدماً أو متأخراً. بنابراین، قول سوم را از محل بحث بیرون کردیم، می ماند دو قول اول، قول اول می گوید: «کلّ یبادر علی قتله»، چرا؟ چون جنایت واحده نیست، اگر جنایت واحده بود، اذن همه شرط بود، ولی جنایت چون متعدد است، هر وارثی می گوید من حق قصاص دارم و می خواهم طرف را بکشم. قول دوم ظاهراً بهتر است و آن این است که ولو جنابعالی مستقلاً عزا دارای، دلت داغ است، آن دیگری هم دلت داغ است، ولی اگر شما بخواهید بدون اذن او بکشید، حق او را از بین بردید، چون او هم حق دارد، این به گونه ای است

که اگر شما او را بکشید، سالبه به انتفاء موضوع می شود، ولذا همان فتوای امام در مسئله ی پیشین «إذا كانت الجنايه واحده» اینجا هم از نظر ما معتبر است، حتی إذا كانت الجنايه متعدده، اینجا هم برای حفظ حقوق دیگران، «ولی» بدون اذن دیگران که پدر آنها هم کشته، حق قصاص ندارد. پس ما تا کنون چهار فرع را بررسی کردیم: الف: همگی راضی به قصاص شدند، ب: یکی عفو کرد، ج: همگی خواستند دیه بگیرند، د: می خواهند پیش دستی در قصاص کنند، گفتیم پیش دستی نکنند.

ص: ۲۵۱

حکم جایی که یک نفر، عمداً دو نفر یا بیشتر از دو نفر را یکجا یا متعاقباً به قتل برساند کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم جایی که یک نفر، عمداً دو نفر یا بیشتر از دو نفر را یکجا یا متعاقباً به قتل برساند بحث در این بود که یک نفر، عمداً پنج نفر را کشته، از این رو محکوم به قصاص شده است، در اینجا تکلیف چیست؟ گفتیم در این مسئله شش فرع داریم، که چهار تای آن را مورد تجزیه و تحلیل قرار دادیم، ولی دو فرع دیگر باقی مانده که باید مورد بررسی قرار بدهیم. فرع پنجم فرع پنجم قابل دقت و قابل بحث است و آن این است که یک نفر، پنج نفر را کشته و پنج نفر هم در آنجا ولی الدم است، یکی از اولیاء الدم بدون اذن و اجازه ی دیگران جانی را کشت، آیا نسبت به بقیه ی «وراث» چیزی در اینجا است یا نیست؟ البته قرار بود که به تنهایی جانی را نکشد، بلکه با اذن جمیع بکشد، منتها پیش دستی کرد و بدون اذن و اطلاع بقیه روئنه جانی و قاتل را به عنوان قصاص به قتل رسانید، حکم مسئله چه می شود؟ دیدگاه محقق راجع به فرع پنجم غالباً می گویند کار خلافی کرده و باید تعزیر بشود، یعنی شلاق بخورد و ادب بشود. ولی مرحوم محقق می فرماید: «لا إلی بدل علی تردد» این آدم را شلاق می زنند، «لا إلی بدل»، یعنی برای آن چهار نفر دیگر چیزی نیست، بعد می فرماید: «علی تردد»، معلوم می شود که در ذهن مرحوم محقق یک چیزی هست و آن اینکه مشهور می گویند ادب می شود، «لا إلی بدل»، دیگر بدلی برای چهار نفر دیگر نمی رسد، می فرماید: «علی تردد» این در مقابل برخی از فقهای ماست که آنان قائل به بدل هستند، مانند: ابن جنید، علامه در ارشاد، و در بعضی از مواضع قواعد، که در آنجا قائلند که باید به این چهار نفر دیه پرداخته بشود. اگر واقعاً به رضایت هر پنج نفر کشته می شد، همه شان به منال و آرزوی خود رسیده بودند، اما اینکه یکی از آنها جانی را بدون اذن و اجازه ی دیگران کشته، او به حق خود رسیده، اما این چهار نفر دیگر به حق خود نرسیده اند، قهراً باید دیه پرداخته شود، دیه از کیسه ی چه کسی پرداخت بشود؟ لابد از کیسه ی قاتل، آیا این مسئله صحیح است؟ می کنیم که: نه، هر چند مرحوم محقق تردد کرده است، چرا؟ به جهت اینکه قانون کلی است که: «إِنَّ الْإِنْسَانَ لَا يُجْنِي عَلَيَّ مِنْ نَفْسِهِ»، انسان بیش از جان خودش جنایت نمی کند، قاتل جنایت کرده و پنج نفر را کشته، یک نفر از اولیاء الدم بدون اجازه دیگران، قاتل و جانی را کشته، بنابراین، قاتل آنچه را که در کف داشت، از دست داده، فلذا اگر بخواهید از مال قاتل برای آن چهار نفر دیگر دیه بگیرید، دلیل می خواهد خصوصاً اینکه اصل در عمد قصاص است و دیه احتیاج به رضایت طرفین دارد که طرفین راضی بشوند، یعنی هم قاتل و جانی راضی بشود و هم اولیاء الدم، اولیاء الدم هر چند راضی شدند، ولی قاتل الآن در عالم برزخ به سر می برد، چطور می تواند راضی به دیه بشود؟! بنابراین، اگر مقصود این است که بیایند و از قاتل و جانی دیه بگیرند، این دوتا اشکال دارد: اولاً، «الإنسان لا یجنی علی أزيد من نفسه»، بیش از جان خودش کار دیگر نکرده، شما هم جانش را گرفتید.

ثانیاً، اینکه می گویند دیه از اموالش بگیرند، دیه در جایی است که قتل از قبیل قتل خطئی باشد و حال آنکه اینجا قتل عمد است و در قتل عمد اولاً- و بالذات قصاص است، تبدیل به دیه احتیاج به رضایت طرفین دارد، در اینجا آن چهار نفر ورثه راضی هستند، اما جناب قاتل و جانی (که در عالم برزخ است) راضی به این مسئله نیست. ان قلت: جانی و قاتل، که عمداً پنج نفر را کشته، اگر پنج نفر را خطأً بکشد، چنانچه یک نفر بیاید و او را بکشد، دیه از دیگران ساقط نمی شود، «لو قتل اشخاصاً خطأً، فلا شك أنه تتعدد الدیة»، حالا کشتن لازم نیست، اگر این آدم خطأً پنج نفر را کشته بود، پنج دیه بود، حالا که عمداً کشته، یکی از اولیای دم آمد و او را کشت، او در حقیقت به نوای خودش رسید، اما بقیه نیز باید به نوای خود که همان دیه است برسند. قلت: فرق است بین مقیس و مقیس علیه، «مقیس» در قتل عمد است، در قتل عمد اصلاً دیه مطرح نیست، اما مقیس علیه عبارت است از قتل خطئی و قتل خطئی متنش دیه است فلذا باید پنج دیه بدهد. بنابراین، این اشکال چندان اشکال مهمی نیست، یعنی هم خود اشکال آسان است و هم جوابش، ما حق نداریم که قتل عمد را به قتل خطئی قیاس کنیم، در قتل خطئی مسلماً دیه است، یعنی پنج دیه، ولی در قتل عمدی، فقط قصاص است، یکی از اولیاء الدم پیش دستی کرد و جانی را کشت، قصاص شد، بقیه سالبه به انتفاء موضوع است فلذا چنانچه بخواهند دیه بگیرند، موضوع ندارند، «الذیة فی قتل الخطأ» و این قتل عمد است. ان قلت: «ما الفرق بین هذا المقام» که یک نفر، عمداً پنج نفر را کشته، در اینجا می گویند اگر یکی از اولیای دم جانی را کشت، دست دیگران خالی است، این آدم (جانی) یک نفر را کشته و حال آنکه مقتول پنج پسر دارد، یک پسر اگر خواست قاتل را بکشد، باید برای بقیه ی (ورثه) دیه پردازد، ما الفرق بین این مقام و آن مقام، هر دو قتل عمد است، مثل اشکال اولی نیست که بگویند فرق است بین مقیس و بین مقیس علیه، چون یکی قتل عمد است و دیگری قتل خطأً، بلکه هر دو عمد است، اینجا یک نفر، پنج نفر را کشته، پنج تا ولی دارد، می گویند اگر یکی از اولیاء الدم مبادرت به قتل جانی کرد، دست دیگران خالی است، ما الفرق اینجا و بین اینکه یک نفر، یک نفر را عمداً بکشد، ولی پنج ورثه دارد، اگر بخواهد یکی از آن ورثه ها قصاص کند، باید دیه دیگران را پردازد؟ قلت: فرق است بین اینجا که یک نفر، پنج نفر را کشته، آن پنج نفر اصلاً ارتباطی به همدیگر ندارند، هر کدام مستقلاً مالک قتل این هستند، حق او با حق این گره نخورده. بر خلاف اینکه یک نفر را بکشند، این پنج نفر هر چند هر کدام شان حق قصاص دارند، اما حق قصاص شان گره نخورده با حق دیگران، که اگر بخواهی از حق خودت استفاده کنی، حق ما را ضایع می کنی، چون ما می خواهیم دیه بگیریم، وقتی ما می خواهیم دیه بگیریم، تو حق نداری بکشی، اگر بخواهی بکشی، باید دیه ما را بدهی. پس باید فرق بگذارید بین جایی که یک نفر، پنج نفر را کشته و پنج نفر هم اولیا هستند، اینها اصلاً بین شان گره نخورده و ارتباطی با هم ندارند، هر کدام مستقل هستند فلذا هیچکدام نمی تواند مانع دیگری باشد، و بین جایی که یک نفر، یک نفر را کشته و او (مقتول) پنج ولی دارد، اینجا هر چند هر کدام حق قصاص دارد، ولی موضوع شان به هم گره خورد، شما اگر بخواهی از حق خودت استفاده کنی، باید حق ما را ضایع نکنی، چون ما می خواهیم از قاتل دیه بگیریم، تو اگر می خواهی جانی را بکشی، اول دیه ما را بده و سپس جانی را بکش، در آنجا که یک نفر، پنج نفر را کشته، هیچکدام حق ندارد که به دیگری اعتراض کند، ولی در اینجا یک حق مشترکی است، به گونه ای که هر کدام ممکن است یک اقتضای داشته باشد، ممکن است بگویند ما حاضر به قتل نیستیم، بلکه عفو می کنیم، ولذا گفتیم اگر عفو کرد، باید دیه را به اولیای قاتل بدهد، اگر عفو نکرد، دیه می خواهد، دیه طرف را بدهید، بعداً بکشید. بقی هنا کلام هر چند ما گفتیم اگر یکی از اولیای بیاید و او (جانی) را بکشد، چهار نفر دیگر دست شان خالی است، گفتیم حق نداریم که به قاتل رجوع کنیم، چرا؟ چون دیه مال خطأ است و این عمد است، ولی ههنا احتمال آخر، که این چهار نفر بر گردند به جناب «مبادر»، و بگویند تو که او را کشتی، حق ما را ضایع کردی، لعل ما با این مرد مصالحه به دیه می

کردیم، بالأخره تو حق ما را پایمال کردی، دیه را از مبادر بگیرند نه از اولیای قاتل، این احتمال ممکن است سر جای خودش باشد. فرع ششم فرع ششم این است که یک نفر، پنج نفر را کشته، هر کدام از اولیای دم می گویند باید هفت تیر در دست من باشد و من می خواهم او را بکشم، دیگری می گوید من این کار را انجام میدهم، سومی می گوید من می خواهم قاتل پدرم را حلقه آویز کنم و طناب را به گردن او بیفکنیم، اگر اولیاء الدم با همدیگر نزاع پیدا کردند، چه باید بکنیم؟ در اینجا باید قرعه بکشیم، چرا؟ «الحقوق المتنازعه»، البته بنا بر اینکه لازم نیست قرعه واقع معین داشته باشد، حتی اگر واقع معین هم ندارد، در آنجا قرعه می کشیم. بیان استاد سبحانی باید دانست فروعی که ما به این سبک بحث می کنیم، متناسب با قتل هایی است که در عشایر رخ می دهد و در آنجا قاضی و دادگستری نیست، همچنین حبس و زندان نیست، فلذا این گونه مسائل پیش می آید، اما اگر یک نظامی در دادگستری باشد، هیچکدام از این فروع خصوصاً فرع اخیر- پیش نمی آید، چون قاضی خودش مستقل است، به این معنای که هر وقت خواست این شخص را زندانی می کند و یا از زندان بیرون می آورد، یعنی اجازه نمی دهد که یکی پیش دستی کند و جانی را بکشد، تا دیگران از خواب بیدار بشوند و ببینند که جانی و قاتل کشته شده است، اینها متناسب با اوضاع عشائری است نه دادگستری مستقل. بحث ما در مسئله بیست و یکم تمام شد. المسأله الثانیه و العشرون يجوز التوكيل في استيفاء القصاص، فلو عزل قبل استيفائه فإن علم الوكيل بالعزل فعليه القصاص، وإن لم يعلم فلا قصاص ولا ديه، و لو عفا الموكل عن القصاص قبل الاستيفاء فإن علم الوكيل واستوفاه فعليه القصاص، وإن لم يعلم فعليه الدية، و يرجع فيها بعد الأداء على الموكل. فروع مسئله ی بیست و دوم در این مسئله پنج فرع وجود دارد: فرع اول فرع اول این است که آیا در استیفای قصاص، توكيل جایز است یا نه؟ چون همه کس تیر اندازی و حلقه آویز کردن را بلد نیست، ممکن است اولیاء الدم کسی را وکیل بگیرند که او از طرف آنان، این کار را انجام بدهد؟ این فرع ظاهراً فرع زایدی است، چرا؟ چون مسئله قصاص، یک مسئله عبادی نیست، اگر عبادت باشد، در عبادات توكيل جایز نیست، یعنی معنا ندارد که وکیل بگیریم و بگویم به جای من نماز بخوان، یا به جای من روزه بگیر، ولی چون این مسئله از امور توصیلی است، در تمام امور توصیلی وکالت جایز است، ما در اینجا وکیل می کنیم که از طرف ما اجرای قصاص کند، یا وکالت به قاضی می دهیم، یا وکالت به مأمور قاضی می دهیم، فرع اول روشن است. فرع دوم فرع دوم این است اگر من کسی را وکیل کردم که استیفای قصاص کند و طناب را به گردن جانی و قاتل بیندازد، ولی قبل از آنکه استیفای قصاص کند، او را از وکالت عزل کنم، نه اینکه جانی را عفو کرده باشم، بلکه وکیل را از وکالت عزل کردم و گفتم درست است که تو از طرف من وکیل بودی، ولی فعلاً جنابعالی معزول هستی، اگر من وکیل را عزل کردم، او دو حالت دارد: الف: اگر عزل من به او رسیده و مع الوصف جانی و قاتل را کشت، مسلماً قصاص می شود، چرا؟ چون او یک آدم محقون الدم را کشته، هر چند نسبت به موکل مهدور الدم است، اما نسبت به وکیل محقون الدم می باشد، درست است که او از طرف من وکیل بود که جانی را بکشد و مادامی که وکیل بود، حق کشتن جانی را داشت، اما بعد از عزل و اینکه او را عزل کردم و عزم را هم به گوش او رسانده شد، این آدم (جانی) نسبت به او محقون الدم است و کشتنش به منزله کشتن آدم بیگناه است، چون نسبت به وکیل بی گناه است هر چند نسبت به ولی الدم و مؤکل مهدور الدم و گناهکار می باشد، ولذا این آدم قصاص می شود، فلذا کسی حق ندارد که بگوید این «آدم» مهدور الدم را کشته، زیرا او مهدور الدم مطلق نیست، بلکه مهدور الدم نسبی است، یعنی نسبت به ولی الدم مهدور الدم است، ولی نسبت به یک آدم رهگذر مهدور الدم نیست، وکیلی را که من از وکالت عزل کردم، عیناً مثل یک رهگذری است که بیاید این جانی و قاتل را بکشد، اگر بنا باشد که هر رهگذری قاتل را بکشد، سنگ روی سنگ بند نمی شود. فرع سوم فرع سوم این است که وکیل را عزل کردم، اما متأسفانه عزلم به او نرسید، او به خیال اینکه وکیل است، طرف را کشت، امام می فرماید: «فلا قصاص ولا ديه»

یعنی نه قصاص دارد و نه دیه. در اینکه قصاص نیست، حق با امام است، به جهت اینکه قتل عمد نیست، اما چرا دیه نباشد، خطاً او را کشته، چون که من او را عزل کرده بودم، اینکه عزم به او نرسیده، این خودش یک نوع عذر است برای فلذا قصاص نمی شود، ولی این آدم آمده، یک آدم محقون الدم را خطاً کشته، باید دیه بدهد، به نظر من باید این آدم دیه را به ورثه قاتل و جانی بدهد، ثم یرجع إلى المؤکل، چرا؟ «لأنّ المغرور یرجع إلى الغار»، جناب مؤکل! تو بنده را عزل کردی، چرا به من گفتی و مرا در جریان نگذاشتی، حقش این بود که به من بگویی، من نمی دانستم ولذا کشتم. بنابراین، ما در اینجا نسبت به فرمایش حضرت امام یک حاشیه داریم، ایشان می فرماید: اگر وکیل معزول باشد، اما عزلش نرسد و او طرف را بکشد، لا قصاص و لا دیه، اما اینکه قصاص نیست، حق با ایشان است، چون عمدی نیست، اما دیه چرا نباشد؟! دیه است، منتها دیه را وکیل به جانی می پردازد، یرجع إلى المؤکل لأنّ المغرور یرجع إلى الغار. فرع چهارم باید توجه داشت که دو فرع قبلی دور محور عزل می چرخید، اگر وکیل را عزل کنم، گاهی عزم به او می رسد و گاهی نمی رسد. اما دو فرع دیگر دور محور عزل نمی چرخد، بلکه دور محور عفو می چرخد، حالا اگر آمدیم جناب مؤکل عفو کرد و خبر عفو هم به وکیل رسید، یعنی وکیل فهمید که مؤکل جانی را عفو کرده، ولی لاجرم کرد و او (جانی) را کشت، مسلماً در اینجا قصاص است، جای دیه نیست چون قتل عمد است، عیناً مثل فرع دوم است، اگر عزلش کنم و مع الوصف او بکشد، گفتیم باید قصاص بشود، در اینجا هم بگوییم اگر عفو کرد و عفو هم به وکیل رسیده، مع الوصف لاجرم کند و او را بکشد، حتماً قصاص می شود، چرا؟ لانه قتل إنساناً محقون الدم، حتی این صورت بهتر از عزل است، آنجا که عزل می کند، هنوز آن قاتل گناهکار است، ولی در اینجا عفو کرده فلذا قاتل از حالت گناهکاری در آمده و پاک شده، در آنجا هنوز کاملاً پاک نشده بود، ولی در اینجا کاملاً پاک شده و مع الوصف او را کشت. فرع پنجم فرع پنجم این است که اگر «موکل» جانی را عفو کرد، ولی عفو به وکیل نرسید، امام می فرماید: «و إن لم یعلم فعلیه الدیّه»، چرا دیه است؟ به جهت اینکه یک انسان محقون الدم را کشته، منتها چون معذور است، قصاص نمی شود، فقط دیه می گیرد، ولی دیه را از عافی می گیرد، می گوید جناب عافی تو که این آدم را عفو کرده بودی، چرا به من وکیل نگفتی، حتماً باید دیه را از عافی بگیری، اینجاست که ما نسبت به فرمایش امام همان اشکال را داریم، در آنجا که فرمود: «و ان لم یعلم فلا- قصاص و لا دیه» در عزل بود، در عزل گفت: «لو لم یعلم، لا قصاص و لا دیه»، ما گفتیم «لا قصاص» صحیح است، اما دیه هست، کما اینکه خود ایشان در اینجا می فرماید: اگر عفو کند، ولی عفو به طرف نرسد، چون این آدم جاهل است، حتماً باید دیه را پردازد، اما المغرور یرجع إلى الغار. بنابراین، چهار فرع داریم که بر دو محور می چرخند، اگر وکیل عزل بشود، ولی بکشد، گاهی بعد از علم و گاهی بعد از علم، اگر طرف عفو کند و بکشد، گاهی قبل العلم است و گاهی بعد العلم، اگر قبل العلم باشد، مسلماً مشکلی نیست، «غایه ما فی الباب» باید دیه را پردازد. البته بین عزل و عفو فرق است، اگر عزل کند، هنوز آن طرف آلوده است، اما آلوده است نسبت به این طرف (یعنی نسبت به موکل)، اما نسبت به این وکیل آلوده نیست، بر خلاف اینکه عفو کند، در عفو این آدم مثل اینکه در خزینه رفته و غسل کرده و پاک شده، و لذا اگر نداند و قصاص کند، باید دیه را پردازد، می گوییم عین این مسئله در عزل هم است، اگر عزل کند و نداند، هر چند این آدم گناه نکرده، اما یک معصومی را کشته، باید دیه را بدهد، منتها بر می گردد و دیه از مؤکل مطالبه می کند.

ص: ۲۵۲

موضوع: هرگاه وکیل بعد از موت موکل - مع العلم به موت موکل یا مع الجهل به موتش - جانی را قصاص کند، تکلیف چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

موضوع: هرگاه وکیل بعد از موت موکل - مع العلم به موت موکل یا مع الجهل به موتش - جانی را قصاص کند، تکلیف چیست؟ ما یک روز نسبت به کلام حضرت امام (ره) اشکال کردیم، ولی امروز می‌خواهیم از اشکال خود بر گردیم، بحث ما در فرع سوم بود، چون فرع دوم روشن است، اگر واقعاً وکیل بعد از آنکه فهمید که موکل او را عزل کرده، نباید جانی را بکشد و چنانچه بکشد، قصاص می‌شود. فرع سوم این بود که موکل، او (وکیل) را عزل کرده، ولی هنوز به گوش وکیل نرسیده، در اینجا حضرت امام فرمود اگر این آدم (وکیل) جانی را بکشد، «فلا قصاص ولا دیه»، ولی ما نسبت به این مطلب اشکال کردیم و گفتیم این که قصاص ندارد، معلوم است، چون جاهل به عزل است، اما چرا دیه باشد، این آدم یک انسانی را کشته که نسبت به او (وکیل) محقون الدم است هر چند نسبت به موکل مهدور الدم می‌باشد، اما نسبت به وکیل مهدور الدم است، چون عزل کرده، غایه ما فی الباب، چون نمی‌داند باید جناب وکیل دیه را پردازد، ما نسبت به کلمه ی «لا دیه» اشکال کردیم و گفتیم «لا-قصاص» صحیح است، اما «لا دیه» اشکال دارد. ولی بعد از آنکه کمی با خودم فکر کردم، دیدم که این مسئله قابل دفاع است، چرا؟ چون فقها در باب وکالت می‌گویند مادامی که عزل وکیل به وکیل نرسیده است، تمام افعالش از قبیل بیع، شراء و... نافذ است، اگر واقعاً این اصل صحیح است کما اینکه فقها می‌گویند، این آقای وکیل هر چند عزل شده، اما چون عزلش به او نرسیده، فلذا تمام اعمال و تصرفاتش مشروع است، مثل این می‌ماند که اصلاً او را عزل نکرده باشد، حالا که عزل کرده و عزلش به او نرسیده، مثل این است که اصلاً او را عزل نکرده است، این عزل کردن کلاً عزل است، چون برای وکیل نرسیده، قهراً عملش مشروع است فلذا فرمایش حضرت امام صحیح است که: «فلا قصاص ولا دیه». اما فرع چهارم و پنجم ربطی به عزل نداشت، بلکه ربطی به عفو داشت و حکم آن با مسئله عزل فرق می‌کند، جایی که موکل عفو کند، جانی و قاتل مصونیت عند الله پیدا می‌کند، چون عفو کرده و با عفو می‌شود مصون، فلذا اگر عفو کرده و من می‌دانم که عفو کرده و با این حال او را بکشم، قصاص دارد، چرا؟ چون انسانی را کشته ام که بی‌گناه بوده، اما اگر عفو کرده، اما عفو او به من نرسیده، من اگر در اینجا او را بکشم، کشته نمی‌شوم، چون وکیل کسی را کشته در واقع گناه او بخشیده شده بود، اینجا قصاص نیست، اما دیه هست. پس فرع پنجم با فرع سوم فرق پیدا کرد، در جایی که عفو کند، چون به او نرسیده، گفتیم فعل وکیل مادامی که عزلش به او نرسیده، مشروعیت دارد ولذا «لا قصاص ولا دیه»، ولی در اینجا عزل نکرده، بلکه عفو کرده، اگر بدانم که موکل عفو کرده و با این حال او را بکشم، مسلماً قصاص دارد، اما اگر ندانم، مسلماً قصاص ندارم، اما باید دیه پردازم، چرا؟ چون انسان پاکی را از روی جهل کشته ام. اما اینکه آیا می‌توانم به موکل رجوع کنم در دیه و بگویم چون عفو شما به من نرسیده بود، من او را کشتم، پس دیه را به من بده؟ ممکن است بگوییم: که بلی، چرا؟ «لأن المغرور يرجع إلى من الغار»، این راجع به مسائل جلسه ی گذشته که باز سازی کردیم. فرع ششم یک فرع دیگر باقی ماند که حضرت امام آن را در کتاب تحریر ذکر نکرده، ولی صاحب جواهر آن را در ذیل این مسئله آورده، آن کدام است؟ آن این است که «موکل» گاهی عزل می‌کند و گاهی عفو، و گاهی موکل فوت می‌کند، وکیل اعمال وکالت می‌کند «موت المؤکل» اگر وکیل بعد از موت موکل قصاص کند مع العلم به اینکه موکل فوت کرده، حتماً قصاص می‌شود، چرا؟ لأن الوکاله تبطل بموت المؤکل، اصلاً تو وکیل نبودی، چون وکیل نبودی، با علم به اینکه وکیل نیستی، شما این آدم را کشتی هر چند این آدم قاتل است. «إنما الکلام» در جایی است که موکل مرده، منتها وکیل از موت او بی‌اطلاع و بی‌خبر است و اطلاع ندارد، اقدام به قصاص کرد، حکم مسئله چیست؟ دیدگاه علامه در قواعد در اینجا علامه در قواعد می‌گوید اگر با فوت موکل، وکیل جاهل (جاهل

نسبت به فوت موکل) اعمال قصاص کند، دیه بر عهده قاضی است، کی؟ در وقتی که هم قاضی جاهل است و هم وکیل، در اینجا گناه را بر گردن قاضی بیفکنیم و بگوییم: «کلّ ما أخطأ القضاء ففی بیت المال المسلمین» گفتار صاحب جواهر صاحب جواهر می گوید: «و فیه بحث»، ولی توضیح نمی دهد که چرا «فیه بحث» شاید علتش این باشد که هر دو جاهلند، خطایی را مرتکب نشده اند، قاضی حکم کرده، وکیل هم حکم را اجرا نموده است. فلذا ایشان (صاحب جواهر) می گوید: «فیه بحث»، ولی می شود بگوییم خطا را مرتکب شده، چرا؟ چون خطا لازم نیست که علم باشد، همین که ندانسته حکم و فرمان قصاص را داده و حال آنکه موکل مرده، خود همین یکنوع خطاست، خطا فقط به معنای گناه نیست، خطا کاری علی خلاف الواقع است، البته صاحب جواهر می گوید: «و فیه بحث»، ولی نمی گوید مراد من از: «و فیه بحث» چیست؟ منتها می شود گفت که قاضی چه گناهی کرده؟ ما می گوییم قاضی گناه نکرده، چون اطلاع از موت موکل نداشت، اجازه قصاص به این آدم داد و حال آنکه به موت موکل، وکالت باطل می شود، نباید به او اجازه قصاص می داد، اجازه قصاص که داد، این خودش از قبیل خطای حکام است و حاکم اگر خطا کرد، به عهده بیت المال است و ما این قاعده را در قانون اساسی آوردیم، یعنی موقعی که قانون اساسی را می نوشتیم، این قانون را در آنجا آوردیم که: «کلّ ما أخطأت القضاء ففی بیت المال المسلمین». دنباله ی این مطلب را فاضل هندی (صاحب کشف اللثام) آورده، مرحوم علامه فقط یک صورت را بحث کرده و آن اینکه اگر حاکم جاهل باشد، گفت بر اینکه در اینجا «فقی بیت المال»، صاحب کشف اللثام این مسئله را دنبال کرده است. عبارت علامه این است که اگر واقعاً وکیل جاهل به موت موکل است، و قتل هم به اذن حاکم جاهل است (جاهل به موت موکل)، می گوید این بر عهده قاضی است، البته خطا کرده، البته نه خطا به معنای گناه، بلکه او مثل وکیل جاهل بوده و اذن قصاص داده و حال آنکه نباید اذن قصاص بدهد، اینجا باید دیه پردازد. بعد کشف اللثام (که شرح قواعد است) عین این عبارت را ذیل گرفته و فرمود: «و إلمّا، یعنی إن لم یکن بإذن الحاکم»، اگر به اذن حاکم نیست، گفته بر اینکه دو احتمال است، یک احتمال این است که دیه بر عهده وکیل جاهل به موت موکل باشد. البته وکیل دیه را می پردازد، ولی بر می گردد از ورثه موکل می گیرد. «و إن لم یکن بإذن الحاکم فعليه الدّیه و یرجع بها علی ترکه المؤکّل» بعد می گوید احتمال اصلاً دیه بر عهده وکیل نباشد، بلکه بر عهده ورثه موکل باشد، ورثه موکل هم از ترکه جانی بگیرند. اصولاً این فتاوا خیلی واضح نیست، هم فتاوی اول و هم فتاوی دوم، فتاوی اول این است که بگوییم جناب وکیل باید دیه را پردازد و آنگاه برود از ورثه موکل بگیرد، بعد می گوید ممکن است بگوییم دیه را ورثه موکل پردازند و آنها بروند از ترکه جانی بگیرند، عبارتش این است: و إلاً (ان لم یکن بإذن الحاکم) فعليه (وکیل) الدّیه، و یرجع بها علی ترکه المؤکّل، أو لا یرجع و لورثه المؤکّل الدّیه من ترکه الجانی إن لم یسقط الاستحقاق بفوت المحلّ» قواعد الاحکام: ۳/۶۲۵، استاد سبحانی به نظر من این کلمات یک مقداری آشفته است، وکیل چرا دیه بدهد و دیه را به چه کسی بدهد، جناب وکیل موت موکل را که نمی داند، ولو در واقع معذور است، اما از عزل و بطلان وکالتش خبر ندارد، لأن الوکاله تبطل بموت المؤکّل، ولی نمی داند، چون به او نرسیده است فلذا کارش مشروع است، وکیل بیاید دیه بدهد، چه معنا دارد؟ دیه را به چه کسی بدهد، به ورثه موکل بدهد یا به جانی، جانی که مهدور الدم بوده؟ مگر اینکه بگوییم نسبت به این آقا مهدور الدم نبوده، دیه را بدهد به ورثه جانی؟ آنگاه می گوید ورثه ی موکل رجوع کنند به ورثه جانی، از جانی دیه بگیرند، و حال آنکه در قتل عمد، میزان همیشه قصاص است، دیه احتیاج به رضایت طرفین دارد، اگر از طرفین یکی راضی است که ورثه موکل باشد، جانی که زنده نیست تا رضایت داشته باشد، ورثه موکل چه حق دارند که از ورثه جانی دبه بگیرند و حال آنکه قتل از قبیل قتل عمد است و در قتل عمد فقط قصاص است نه دیه، چون دیه احتیاج به رضایت طرفین دارد، و در اینجا یک طرف زنده است که ورثه موکل باشد، طرف دیگر که جانی باشد مرده، غرض اینکه

فتاوی قواعد و کشف اللثام، خیلی برای ما روشن نیست. خلاصه مرحوم جواهر این مسئله را مطرح کرده، قواعد هم مطرح کرده، کشف اللثام هم آن را تعقیب نموده، ولی برای ما خیلی روشن نیست. المسأله الثالثه و العشرون حضرت امام در این مسئله شش فرع را مطرح کرده است: فرع اول فرع اول این است که هرگاه زن حامل محکوم به قصاص شد، خواه قصاص نفس یا قصاص طرف، «لا- یقتص»، یعنی قصاص نمی شود، چرا؟ به خاطر احترام جنین، از امیر المؤمنان علیه السلام روایت داریم که زنی خدمت حضرت آمد و گفت: «طهرنی»، حضرت خودش را به نشیندن زد و فرمود: «مما أطهرک؟ فقالت: «إنی زینت»، حضرت سوال کرد که آیا موقعی که زنا کردی، شوهر داشتی یا نه؟ گفت: بلی دارم، فرمود آیا موقع زنا کردن شوهرت غائب بود یا حاضر؟ گفت حاضر بود، گفت آیا حامل هستی یا نه؟ گفت: بلی حامل هستم، حضرت فرمود: پس فعلاً دنبال کارت برو، هر وقت وضع حمل کردی بیا تا من تو را پاک کنم، از اینجا معلوم می شود که جنین محترم است، اگر زنی آبستن شد هر چند زنا محصنه کرده باشد، باید صبر کنند تا وضع حمل کند، از اینجا معلوم می شود که لازم نیست که آن بچه، حلال زاده باشد، حتی اگر از زنا هم باشد احترام دارد، ما در مورد ولد الزنا گفته ایم که ولد الزنا مسلمان است و تمام آثار مسلم را دارد، فقط ارث نمی برد چون ارتباط ندارد، اما ولد حقیقی است، محرمیت است، وجوب نفقه است. البته از بعضی از مناصب اجتماعی محروم است، مثلاً- نمی تواند قاضی بشود، امام جماعت نمی تواند بشود. فرع دوم فرع دوم این است که: «لو تجدد الحمل بعد الجنایه، بل و لو کان الحمل من زنا» یعنی این زن زنا کرده بود، اما آبستن نبود، باید بینیم که مراد از: «لو تجدد الحمل بعد الجنایه» قتل است که زن کسی را بکشد و بعداً آبستن بشود، فرق نمی کند که آبستنش از راه حلال باشد یا از راه حرام و زنا، اتفاقاً آن روایت قبلی زناست، باز هم قصاص نمی شود مگر اینکه وضع حمل بکند. بعضی ها به آن روایت اشکال کرده اند و گفته اند علت اینکه حضرت مهلت دارد، چون چهار بار اقرار نکرده بود، بلکه یکبار اقرار کرد، پس این در جایی است که چهار بار اقرار نکنند، و الا اگر چهار بار اقرار کرد، به جنین رحم نمی کنند. ولی این اشکال وارد، یعنی درست است که در آن مورد، طرف یکبار اقرار کرده نه چهار بار، چون حضرت مهلت نداد، بلکه فرمود دنبال کارت برو، بعد بیا، ولی آیا این «مهلت» مال این است که اقرارش ناقص است یا مهلت برای این بوده که حمل داشته؟ مهلت برای حمل بوده نه اینکه اقرارش ناقص بوده است. بنابراین، خواه اقرارش کامل باشد یا نباشد، حمل محترم است. فرع سوم فرع سوم این است که: «إذا حکم علیها بالقصاص، در «محکمه» محکوم به قصاص شد، فرض کنید که قاتل بوده، ولی زن گفت من حامل و آبستن هستم، بعد از آنکه قاضی حکم را صادر کرد، زن گفت حاملم و چهار نفر قابله و ماما شهادت بر حمل او دادند، به او مهلت می دهند، چون «ثبت الموضوع بالینه»، یعنی چهار زن جانشین دو مرد است. فرع چهارم فرع چهارم این است که محکوم به قتل شد، بعداً ادعا می کند که من حامل دارم، اما چهار نفر قابله یا وجود ندارد یا شهادت بر حمل او نمی دهند، فقط ادعا می کند، در اینجا کسانی که خیلی قسی القلب هستند، می گویند به ادعای او را گوش نمی کنیم، بلکه اعدامش می کنیم؟ ولی بنا شد که ما در سه مورد احتیاط کنیم: الف: انفس، ب: اموال، ج: اعراض. اگر زن ادعای دارد که حامل و آبستن است، قرائنی هم در کار نیست، بعضی می گویند باید او را کشت، ولی از نظر ما کشتن درست نیست هر چند شبهه بدویه هم باشد، احتیاطش واجب است، حتی شما می توانید از قرآن استدلال کنید که سماع قول لازم است، چرا؟ چون قرآن می گوید: «وَلَمَّا يَجْلُلْ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ □ وَبُعُوَّتَهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكِ إِنْ أَرَادُوا إِضْلَامًا» حرام است زن آنچه را که در رحم دارد، کتمان کند، اگر واقعاً کتمان بر او حرام است، پس قبول و شنیدن حرف او هم برای ما واجب است، و الا اگر کتمان برای او حرام باشد، اما قبول برای ما واجب نباشد، لغو است. پس از آیه مبارکه هم می توانیم استفاده کنیم حتی اگر قرائنی هم در کار نباشد، همین که زن گفت من حامل و آبستن

هستم، باید حرف او را قبول کنیم. فرع چهارم فرع چهارم این است که اگر زن وضع حمل کرد و بچه شیر می خواهد و می شود بچه را به دایه یا با شیر خشک اداره کرد، آیا باز هم زن را مهلت بدهیم یا مهلت دادن لازم نیست؟ سیره امام علی (علیه السلام) این بوده که مهلت می داد تا دو سال بچه تمام بشود، اما از نظر قواعد مهلت دادن و صبر لازم نیست، مگر اینکه بگوییم تربیت سالم این بچه با مادر است، فلذا نباید حق این مرتضع را ضایع کرد، صبر کنیم که این مادر شیر بدهد.

ص: ۲۵۳

آیا قصاص زن باردار یا زن مرضعه جایز است؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا قصاص زن باردار یا زن مرضعه جایز است؟ عرض کردیم زنی که باید قصاص شود، بچه زاییده و بچه هم نیاز به شیر مادر دارد، در اینجا تکلیف چیست؟ گفتیم اگر مرضعه ای (غیر از مادر) در کار نباشد و واقعاً حیات بچه بستگی به شیر مادر و خود مادر داشته باشد، حتماً باید قصاص را عقب بیندازند، به شرط اینکه حیات بچه متوقف بر وجود مادر و شیر مادر داشته باشد. فرع چهارم حال اگر شرائط چنین بود که بچه نیاز به مادر داشت، ولی یک آدمی (ولی الدّم) آمد و این زن را کشت و در نتیجه بچه هم کشته شد، آیا بخاطر قتل بچه می شود قاتل را قصاص کرد یا نه؟ البته مادر را عن حق کشته، چون «ولی الدّم» است، اما بر اثر کشتن مادر، بچه هم که مصون الدّم است کشته شد. دیدگاه صاحب مسالک نسبت به فرع چهارم مرحوم شهید ثانی در مسالک می فرماید: آن کس که سبب بشود مادر را بکشد عن حق و در نتیجه ولد و بچه هم ناحق کشته شود، حق قصاص دارد، چرا؟ می گوید مثل این آدم، مثل کسی است که آدمی را در خانه حبس کند و غذا و آب هم به او ندهد و او در اثر گرسنگی و تشنگی بمیرد، همانطور که این آدم حابس قصاص می شود، آدمی هم که مادری را کشته و در سایه آن بچه نیز کشته شد، مثل همان حابس است. اشکال استاد سبحانی بر بیان صاحب مسالک ما عرض می کنیم که به این شدت هم نیست، بلکه فرق است بین مقیس و بین مقیس علیه، در «مقیس علیه» که واقعاً کسی (زید مثلاً) انسانی را زندانی کند و به او آب و غذا ندهد و طرف در اثر گرسنگی و تشنگی در زندان کشته شود، حتماً حابس کشته می شود، چرا؟ بخاطر یکی از دو جهت، یا «حابس» قاصد قتل این آدم بوده، حکم مسئله روشن است و نیاز به گفتن ندارد، یعنی هم می دانند که قصاص دارد، و اگر قصد قتل را هم نکرده باشد، باز خود فعل کشنده و قاتل است، پس در «مقیس علیه» جای بحث نیست، چون یا این آدم حابس، قاصد قتل است که «لا کلام فیه»، و اگر قاصد قتل هم نیست، باز خود فعل قتال است و این خودش کافی در قصاص اوست، ولی «مانحن فیه» چنین نیست، البته درست است که در «مانحن فیه» مادر را کشته و بچه هم در سایه مادر کشته شده است، ولی بچه قابل اعاشه با شیر خشک یا مرضعه دیگر است. بلی، اگر واقعاً نه شیر خشکی باشد و نه مرضعه دیگری باشد، حق با شماست، و الا مجرد اینکه مادر کشته شد و بچه هم در سایه همان نبودن و نبودن شیر مناسب کشته شد، این سبب نمی شود که قاتل قصاص بشود، مگر اینکه زمینه طوری باشد مادر را که کشته، در آنجا نه مرضعه ای بوده و نه شیر خشکی، به گونه ای که قتل «مادر» علت تامه بشود برای قتل بچه، در این صورت ما هم قبول داریم که باید قصاص بشود. فرع پنجم فرع پنجم این است که مادر گناهکار است و باید قصاص بشود، البته این مادر بچه را هم زاییده است و به «حمد الله» در میان قوم و خویش کسانی هستند که این بچه را شیر دهد و بچه را اداره کند، آیا در اینجا ما می توانیم قصاص کنیم یا نه؟ از نظر

قواعد می توانیم قصاص کنیم، چون قرآن می فرماید «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» الإسراء/۳۳، مادر را می کشند، بچه هم که دایه و مرضعه دارد، اما اگر بخواهیم به سیره امیر المؤمنان (علیه السلام) عمل کنیم، حتی در اینجا هم اگر صبر کنیم تا بچه از شیر گرفته بشود بهتر است، و الا از نظر قواعد کشتنش مشکلی نیست. فرع ششم فرع ششم این است که اگر زن بار دار و حامل را قصاصاً کشتند، «ثم تبین» بر اینکه در شکم او جنین بوده، البته جنین قصاص ندارد، فقط دیه دارد، عمدش هم دیه دارد، حالا- دیه بر گردن کیست؟ صور ششگانه فرع ششم در اینجا چهار صورت وجود دارد صورت اول صورت اول این است که هر سه نفر عالمنند، یعنی هم قاضی و هم حاکم و هم مباشر، همه شان عالمنند بر اینکه این زن بار دار است در شکمش بچه دارد، در اینجا دیه با چه کسی است؟ دیه بر گردن مباشر است، چرا؟ لأقوائیه السبب، أعنی المباشر. صورت دوم صورت دوم این که همگی جاهلند، یعنی هم قاضی جاهل است و هم حاکم و هم مباشر، در اینجا دو احتمال است، یکی اینکه بگوییم از قبیل ما أخطأت القضاء ففی بیت المال المسلمین، احتمال هم دارد که بگوییم مباشر اقواست. صورت سوم در صورت سوم، جناب قاضی عالم و مباشر جاهل است، در اینجا دیه بر عهده ی چه کسی است؟ دیه بر عهده عالم است. صورت چهارم در صورت چهارم، مسئله عکس است، یعنی قاضی جاهل و مباشر عالم است، دیه بر گردن مباشر است. خلاصه مطلب الف: در شرائطی که بچه نیاز به مادر دارد، اگر ولی الدم مادر را کشت و بچه هم به تبع مادر کشته شد، آیا قصاص هست یا نیست؟ صاحب مسالک گفت: بلی، قصاص دارد، تشبیه کرد به کسی که او را زندانی کنند و به او آب و غذا هم ندهند و کشته بشود، در اینجا حابس قصاص می شود، در ما نحن فیه این آدمی که مادر را کشته، با اینکه بچه نیاز به مادر داشت، او هم کشته می شود. ما در جواب گفتیم «مقیسه علیه»، مسلماً قصاص دارد، چون آنکس که ما او را حبس می کنیم یا به قصد کشتن است، که در این صورت حتماً قصاص دارد و اگر به قصد کشتن هم نباشد، خود سبب و آلت قتاله است، آدمی را ده روز حبس کنیم و به او نه آب بدهیم و نه غذا، حتماً کشته می شود. بر خلاف اینجا، چون در اینجا اگر مادر را بکشید، این علت تامه کشتن شدن بچه نیست، چون بچه ممکن است به وسیله شیر خشک و مرضعه ی دیگر به حیات خودش ادامه بدهد. بلی، اگر به جایی رسیدیم که نه شیر خشکی وجود دارد و نه مرضعه ی دیگر، به گونه ای که قتل این مادر علت تامه قتل بچه است، البته در اینجا قصاص می شود. ب: فرع بعدی این بود که اگر مادر جنایت کرده، اما بچه اش هم شیر خشک می خورد و هم مرضعه دیگر وجود دارد، آیا می توانیم اجرای قصاص کنیم؟ گفتیم: بلی، چون جمع بین الحقیین است، اما اگر بخواهیم به سیره امام (علیه السلام) عمل کنیم، صبر کنیم. ج: اگر زن بار دار و حامل را قصاص کردیم و بعداً معلوم شد که بچه دار بوده، مسلماً قصاص نیست چون در جنین فقط دیه است، در اینجا گفتیم مسئله چهار صورت دارد: ۱: قاضی و مباشر هر دو جاهلند، ۲: قاضی و مباشر هر دو عالمنند، ۳: قاضی جاهل است و مباشر عالم، ۴: قاضی عالم و مباشر جاهل. المسأله الرابعه و العشرون مسئله بیست و چهارم، دارای فرع است، مسئله این است که شخصی بنام: «زید» دست عمرو را برید و متأسفانه به این قناعت نکرد، بلکه رفت و جناب بکر را نیز کشت، در چهار فرع اول از پنج فرع، محور بحث همین مسئله است، اما در «فرع پنجم» بحث این است که کسی دست زید را قطع کرد و قاضی هم او را قصاص کرد، ولی متأسفانه جنایت در دست زید سرایت کرد و او را کشت، آیا باید این جانی را که قصاص کردیم، بکشیم یا نکشیم؟ در اینجا دو نفر مطرح نیست، بلکه فقط یک نفر مطرح است، پس همه پنج فرع را آینه وار بیان کردیم. در چهار فرع اول دست کسی را قطع می کند و سپس یکی را هم می کشد، ولی در فرع پنجم دست کسی را قطع می کند، حاکم هم قصاص می کند، ولی متأسفانه جنایت در مجنی علیه (زید) سرایت می کند و او را می کشد، آیا این جانی را که دستش قطع کردیم جنایه، قصاص هم بکنیم یا نه؟ حال که این مسائل دانسته شد، می خواهیم در اینجا تک تک این فروع را بررسی کنیم بررسی فرع اول اگر دست کسی را برید و سپس

رفت فرد دیگری را هم کشت، باید چه کنیم؟ باید جمع بین حقیقین کنیم، یعنی اول باید دستش را ببریم و سپس او را بکشیم، عکس نمی توانیم بکنیم، چرا؟ چون اگر بخواهیم بکشیم، حق دیگری ضایع می شود، چون در اینجا دو «ولی الدم» است، یکی می گوید من می خواهم دستش را ببرم، آن دیگری می گوید من می خواهم او را بکشم و هر دو هم در این جهت حق به جانب هستند و باید به حق خود برسند، اگر اول دست او (جانی) را قطع کنیم و سپس او را بکشم، جمع بین الحقیقین شده است، اما اگر عکس کنیم، یعنی اول او (جانی) را بکشیم، دیگری حقیق ضایع می شود و سرش بی کلاه می ماند. بیان آیه الله خوئی با اینکه مسئله روشن است، ولی در عین حال مرحوم آیه الله خوئی می فرماید: جمع بین الحقیقین ایجاب نمی کند که اولی (کسی که دستش قطع شده، صاحب ید) قصاص کند، جمع بین الحقیقین ایجاب می کند که اگر او خواست قصاص کند، مانع نشوید، اما اینکه صبر کنیم تا اول او قصاص کند و بعداً ما او را قصاصاً بکشیم، این درست نیست، می گوید من جمع بین الحقیقین را قبول دارم، ولی جمع بین الحقیقین این است که اگر «صاحب ید» خواست قصاص کند، مزاحم نشوید، اما اینکه بنشینیم و صبر کنیم، صبر لازم نیست. اشکال استاد سبحانی بر گفتار آیه الله خوئی این تناقض صدر و ذیل است، مرحوم شیخ انصاری تناقض صدر و ذیل را در کتاب رسائل در «لا- تنقض الیقین بالشک بل انقضه بیقین آخر» به کار برده است، این تناقض صدر و ذیل است، اگر واقعاً جمع بین الحقیقین واجب است، باید صبر کنیم، البته نباید صبر کنیم که مهمل باشد، ولی باید پیشنهاد کنیم و بگوییم اول شما باید قصاص کنید، حق نداریم که ما جلو بیفتیم، از این طرف می گوید جمع بین الحقیقین واجب است، از طرف دیگر هم می گوید اگر او جلو افتاد حرف نمی زنیم، اما صبر کنیم چرا؟ اگر صبر نکنیم جمع بین الحقیقین نمی شود، به این می گویند تناقض صدر و ذیل، از یک طرف می گوید جمع بین الحقیقین واجب است، از طرف دیگر می گوید صبر لازم نیست، بلی، اگر خودش جلو افتاد، حرف نمی زنیم. بررسی فرعی دوم این است که حال اگر صاحب ید تا بلند شود که قصاص کند، «ولی نفس» آمد و او را کشت، در اینجا گناه کرده است، چرا؟ زیرا کاری کرده است که طرف اول که صاحب ید است، سرش بی کلاه بماند. فقط امام می فرماید: «أثم»، والی و قاضی باید این آدم را ادب کند و بگوید چرا مبادرت به کشتن کردی و مهلت ندادی که اول او قصاص کند، بعداً تو او را بکشی. ولی در اینجا یک احتمالی است، بالأخره «صاحب ید» زنده است، این نباید سرش بی کلاه باشد، ممکن است بگوییم دیه بگیرد، دیه از چه کسی بگیرد؟ از همان کسی که مبادرت به قتل جانی کرده است، چرا؟ چون حق او را ضایع کرده، البته نمی توانیم از جانی دیه بگیریم، چون جانی کشته شده و در عالم برزخ گرفتار اعمال خودش است، بعید نیست که از این آدم مبادرت که سبب شد بر اینکه حق اولی ضایع بشود، دیه ید را بگیریم. مسئله این است که کسی دست زید را قطع کرده و به این هم قناعت نکرده، بلکه عمرو را هم کشته، اولیای عمرو آمدند و جانی را کشتند، آنان با این کار خودشان سبب شدند که صاحب ید نتواند قصاص کنند، در اینجا حضرت امام می فرماید: مبادرت را تعزیر می کنند، چرا؟ چون حق دیگری را ضایع کرده است، ولی ما احتمال می دهیم که مطلب بالاتر از تعزیر است، چرا؟ چون سبب شد که صاحب ید نتواند قصاص کند. متن مسئله بیست و چهارم قبلاً گفتیم که این مسئله دارای چهار فرع است، اینک فروع را در متن از همدیگر جدا می کنیم: ۱: لو قطع ید رجل فقتل رجلاً آخر، تقطع یده أولاً، ثم یقتل من غیر فرق بین کون القطع أولاً- أو القتل، ۲: و لو قتله ولی المقتول قبل القطع أثم، و لوالی تعزیره، و لا ضمان علیه- ضمیر «علیه» ممکن است به جانی بر گردد یا به مبادرت، ما در اینجا یک حاشیه زدیم و گفتیم ممکن است در اینجا دیه بر جناب مبادرت باشد، چون معنا ندارد که جانی دیه بدهد- ۳: و لو سری القطع فی المجنی علیه قبل القصاص یستحق ولیه و ولی المقتول القصاص. فرع سوم این است که کسی دست زید را برید، عمرو را هم کشت، قبل از آنکه اجرای قصاص بشود، اولی بخاطر سرایت کشته شد، مسلماً در اینجا قصاص واحد است، مثلش مثل کسی است که: «رجل قتل رجلین»، اگر یک نفر، دو نفر را

کشته بود چه می کردیم؟ یک نفر بخاطر دو نفر می کشتیم، اینجا نیز از همین قبیل است، اگر سرایت کرد قبل از قصاص جانی، مثل این است که یک نفر از همان اول، دو نفر را کشته باشد، در برابر آن کشته می شود. ۴: و لو سری بعد القصاص فالظاهر عدم وجوب شیء فی ترکه الجانی، و لو قطع فاقص منه ثم سرت جراحه المجنی علیه فلولیه القصاص فی الفس. فرع چهارم این است که دست زید را بریده بود، انسانی را هم کشته بود، آمدیم قصاص کردیم، دست جانی را بریدیم، سپس او را به دار زدیم، اما متأسفانه مجنی علیه اول، مزاجش قندی بود و آماده برای سرایت بود فلذا سرایت کرد و او را کشت، اینجا چه باید کرد؟ اگر سرایت «مجنی علیه» قبل از قصاص باشد، جانی را از بابت هردو می کشیم، اما فرض این است که جانی را قصاصاً را کشتیم، اما متأسفانه زخم «مجنی علیه اول» بعداً سرایت کرد، در اینجا چه باید کرد؟ امام می فرماید: و لو سری بعد القصاص فالظاهر عدم وجوب شیء فی ترکه الجانی، و لو قطع فاقص منه ثم سرت جراحه المجنی علیه فلولیه القصاص فی الفس. بگوییم اصلاً چیزی نیست، چون قانون کلی این است که همیشه قتل «عمد» قصاص می خواهد، اگر بخواهیم دیه بگیریم، باید رضایت طرفین باشد، در اینجا یک طرف زنده (که صاحب ید باشد) زنده است، یعنی در موقع قتل و مردن جانی زنده بود، بعداً در اثر سرایت مرد. به بیان دیگر اول مقطوع الید بود و سپس در اثر سرایت شد: مقتول. اما جناب «جانی» الآن در برزخ است ولذا حضرت امام می فرماید: فالظاهر عدم وجوب شیء فی ترکه الجانی. موضوع منتفی شد، هر چه ورثه زید ناله کنند، موضوع نیست مگر اینکه از بیت المال پردازند، چون جانی آنچه که داشت، همان جانش بود، جانش را هم که گرفتیم. «علی ای حال» در قصاص قانون کلی این است مادامی که طرف زنده است، تبدیل به دیه اشکالی ندارد، وقتی که طرف مرده، تبدیل به دیه معنا ندارد، مگر اینکه بگوییم بیت المال باید بدهد، چون «لا یبطل أو لا یطلّ دم امرء مسلم» یعنی خون مرد مسلمان پایمال نمی شود، فلذا ممکن است که بگوییم دیه را بیت المال پردازد. تمّ الکلام فی الفروع الأربعة هردو بر محور این می چرخید که یکی را بریده بود، دیگری را کشته بود، اما در «فرع پنجم» دو نفر نیست، فقط یک نفر است، و آن اینکه کسی دست زید را برید، آمدیم قصاص کردیم، جانی هم خوب شد، اما مجنی علیه مزاجش به گونه ای بود که سرایت کرد و مرد، آیا حق قصاص داریم یا نه؟ امام می فرماید: و لو قطع فاقصّ منه ثمّ سرت جراحه المجنی علیه فلولیه القصاص فی الفس. چرا؟ قانون کلی است که تعدد المسبب، لتعدد السبب، مسبب متعدد می شود، بخاطر تعدد سبب، این جانی دوتا کار کرد: الف: دست مجنی علیه (زید) را بریده، ما هم دستش را بریدیم. ب: ولی سبب شد که او در اثر سرایت بمیرد، این جنایت دوم محسوب می شود، اینکه بگوید من قصد کشتن او را نداشتم بلکه فقط می خواستم دستش را ببرم، این حرف از او مسموع نیست، این عمل او، عمل عدوانی است، باید پایش بایستد، فلذا هم دستش را می برند و هم خودش را می کشند، چرا؟ قانون کلی این است: يتعدد المسبب لأجل تعدد السبب، هم دست بریده و هم سبب کشتن او شده، هم دستش را می برند و هم او را می کشند.

ص: ۲۵۴

هر گاه کسی عمداً دیگری را بکشد و قبل از قصاص بمیرد، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه کسی عمداً دیگری را بکشد و قبل از قصاص بمیرد، حکمش چیست؟ المسأله الخامسه و العشرون بحث در

مسئله ی بیست و پنجم این است که اگر کسی عمداً دیگری را بکشد و قبل از آنکه او را قصاص کنند، خودش بمیرد، حکمش چیست؟ به بیان دیگر آیا دست «ولی الدم» به جای بند می شود یا نه؟ فرض کنید «زید» عمداً جناب عمرو را کشته، ولی قبل از آنکه زید را به عنوان قاتل قصاص کنند، خود زید(قاتل) به مرگ طبیعی بمیرد، در این صورت ولی الدم چه کند؟ دیدگاه حضرت امام (ره) حضرت امام می فرماید اگر جانی بمیرد، هم قصاص ساقط می شود و هم دیه، (سقط القصاص و الدیه). اما قصاص ساقط می شود چون موضوع ندارد، زیرا طرف (قاتل و جانی) مرده، دیه نیز ساقط می شود، چون «جنایت» جنایت عمدی است و در جنایت عمد فقط قصاص ثابت است، حالا که موضوع از بین رفته، دیه گرفتن دلیل می خواهد. ولی باید این مسئله را از دو نظر مطالعه کرد، یکی از نظر قواعد، دیگری هم از نظر روایات. اقوال مسئله قبل از آنکه قواعد یا روایات را بیان کنیم، اقوال مسئله را متعرض می شویم. قول شیخ طوسی در کتاب مبسوط مرحوم شیخ سه کتاب فقهی مهمی دارد که عبارتند از: مبسوط، نهاییه و خلاف، ایشان این مسئله را در هر سه کتاب خودش عنوان کرده است، در اولی فرموده هم قصاص ساقط است و هم دیه. نظر شیخ در کتاب نهاییه اما در نهاییه گفته فقط قصاص ساقط است، اما دیه سر جای خودش باقی است، یعنی باید از مال جانی دیه بدهند. دیدگاه شیخ طوسی در کتاب خلاف ولی مرحوم شیخ در کتاب خلاف مردد است، یعنی در کتاب خلاف اول می گوید در مرحله ی اول قصاص است و چون جانی و قاتل از بین رفته، از این رو موضوع قصاص منتفی شده، پس دیه ثابت است، بعداً می گوید حرف ابو حنیفه حرف قوی است، فقط در اینجا قصاص است و دیه نیست. فقهی به این عظمت در سه مرحله در سه کتابش سه فتوا دارد، در مبسوط می گوید قصاص نیست، ولی دیه است، اینکه می گویم قصاص نیست، یعنی امکان قصاص نیست، چون موضوع از بین رفته، ولی دیه است، آنهم از مال جانی، در کتاب نهاییه تقریباً همین مطلب را می گوید، اما در کتاب خلاف عکس است، در خلاف می گوید قول ابوحنیفه اقواست، چرا؟ چون «جنایت» جنایت عمدی است و در جنایت عمدی قصاص است، وقتی که قصاص ممکن نیست، دیه معنا ندارد، این اقوال مسئله است. ولی باید مسئله را از دو جهت بحث کنیم: الف: بحث قواعدی، ب: بحث روایتی، پس باید مسئله را از دو نظر مورد بررسی قرار بدهیم، یکی از نظر قواعد، دیگر از نظر روایات. بررسی مسئله از نظر قواعد گروهی می گویند از نظر قواعد حالا که قصاص نیست، باید دیه باشد و بر این مدعای خود سه دلیل می آورند که از نظر قواعد دیه است: الف: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ» الإسراء/۳۳، جناب ولی سلطنت دارد، حال که قصاص امکان ندارد، پس باید دیه باشد و در غیر این صورت سلطنت چندان مفهومی ندارد، سلطنت آنگاه مفهوم پیدا می کند که یکی از این دو تا باشد، یا قصاص یا دیه، قصاص که ممکن نیست، نسبت به دیه هم می گویند که دیه نیست، پس این چه سلطنتی است؟! یکنوع سلطنتی که دستش به هیچ جایی بند نیست! چون قصاص امکان ندارد، نسبت به دیه هم می گویند لایزم نیست، این چه سلطنتی است؟! پس نتیجه می گیریم که اگر این آدم (ولی الدم) اعمال سلطنت کند، حتماً باید دیه بگیرد. پاسخ دلیل اول این آیه مبارکه اصلاً پیرامون دیه بحث نمی کند، بلکه پیرامون قصاص بحث می نماید، چطور؟ به قرینه اینکه می گوید: «فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ» حالا که قصاص ممکن نیست، مسئله تمام است، اینکه شما می گویند حتماً باید از مال و ترکه جانی و قاتل دیه بگیرد، دلیل بیاورید، این آدم سلطان دارد، اما سلطنتش در صورت امکان است، وقتی ممکن نشد، سالبه به انتفاء موضوع می شود. ب: دلیل دوم شان این است که: «لا يطلّ دم إمء مسلم»، یعنی خون مسلمان هدر نمی رود، پس باید دیه بگیریم. پاسخ دلیل دوم ما در جواب می گوئیم این هم دلیل بر گفتار شما نیست، چرا؟ می گوید خون مسلمان باطل نمی شود، چرا از ترکه ی جانی بدهند، بلکه از بیت المال بدهند، امام که این مسئله را فرمود: «لا يبطل أو لا يطلّ دم إمء مسلم» در مورد بیت المال گفته است، حالا که بری جانی و قاتل دیه ممکن نیست، پس باید دیه را بیت المال بدهد. بنابراین، باید ببینیم که آیا می

توانیم با این قضاوت کنیم، جایی که برای فرد جانی پرداخت دیه ممکن نیست، آیا از بیت المال بدهیم یا نه؟ ج: دلیل سومی که آورده اند این است که اگر کسی دست دیگری را قطع کند و ببرد، اما خودش دست ندارد، چه می کنند؟ در اینجا می گویند قصاص ممکن نیست، باید طرف (جانی) دیه بدهد. پاسخ دلیل سوم در پاسخ می گوئیم این قیاس مع الفارق است، زیرا بحث ما در میت است، یعنی آدم جانی که «مات»، اما این «مورد» میت نیست، بلکه آدم زنده است، حالا که دست ندارد، دیه باید بدهد. بنابراین، برخی گفته اند حسب القواعد حالا که قصاص ممکن نیست، پس دیه بدهند و سه دلیل هم اقامه کرده اند: الف: مسئله سلطنت «ولی الدم»، حالا که سلطان دارد، قصاص که ممکن نیست، پس باید دیه بدهد. ب: «لا یبطل دم امرئ مسلم»، ما در جواب گفتیم «لا- یبطل» دلیل نمی شود که دیه را جانی بدهد، چون ممکن است که بیت المال بدهد. ج: اگر کسی دست دیگری را ببرد و خودش دست ندارد، دیه باید بدهد، پس در ما نحن فیه نیز چنین است. در جواب می گوئیم این در جانی حی است و حال آنکه بحث ما در جانی میت است، پس از نظر قواعد دیه ثابت نشد، از نظر قواعد فقط قصاص است، اگر قصاص ممکن است، قصاص می کنند و اگر ممکن نیست، مسئله تمام می شود، چون گاهی از اوقات بد بختی انسان را می گیرد هم جانش را از دست می دهد نه قصاص ممکن است و نه نمی تواند دیه بگیرد، اجرش به خداست. از نظر روایات اینک روایات را می خوانیم، شما خواهید دید که با وجود این روایات، چطور حضرت امام می فرماید: «لا قصاص و لا دیه» و حال آنکه در این دو روایت می فرماید قصاص نیست، اما دیه هست، انسان اگر این دو روایت را سطحی بخواند، البته خلاف فرمایش امام است، اما اگر دقت کند، این روایات ناظر به کلام و مسئله ما نیست، چون مسئله ی ما راجع به جانی و قاتلی است که جانی مرده (الجانی مات)، باید این دو روایت را ببینیم که ناظر به کدام یکی است، به جانی مرده یا چیز دیگر؟ اما روایت اول که روایت ابو بصیر است، دوتا روایت نیست، یک روایت است، شیخ کوتاه نقل کرده است، اما کلینی آن را مفصل نقل نموده، روایت ابو بصیر در صورتی است که جانی زنده باشد و فرار کند، و حال آنکه بحث ما در مرده است نه زنده، روایت دوم کلمه ی موت را دارد، روایت اول جوابش آسان است و آن اینکه این روایت اصلاً ربطی به بحث ما ندارد، چون بحث ما در جایی است که جانی بمیرد، روایت ابو بصیر در جایی است که جانی فرار کند، اما روایت دوم کلمه ی موت دارد، با اینکه کلمه موت دارد، امام به این روایت عمل نمی کند یا روایت را جور دیگر معنا می کند. روایت ابی بصیر ۱: محمد بن یعقوب، عن حمید بن زیاد حمید به ضم حاء،- چون در لغت عرب، حمید، به فتح حاء، اسم بشر را نمی گذارند، چون حمید (به فتح حاء) صفت خداست، فلذا حمید به ضم حاء بخوانیم- عن الحسن بن بن محمد بن سماعه- بیت سماعه واقفی اند، یعنی هم خودش واقفی است و هم فرزندش محمد، و هم نوه اش حسن واقفی است- عن أحمد بن الحسن المیثمی، عن أبان بن عثمان- از اصحاب اجماع است- عن ابی بصیر قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلاً متعمداً ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه، قال: «إن كان له مال أخذت الدية من ماله، وإلا فمن الأقرب- که در واقع می شود یک نوع تقسیم دیه بر اقوام و نزدیکان- و إن لم یکن له أذاه الامام، فإنه لا یبطل دم امرئ مسلم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴ من أبواب العاقله، الحدیث ۱، این روایت فقط صورت هرب و فرار را می گوید نه موت را، حتی کلینی یک ذیلی دارد و آن دلیل بر این است که این آدم فرار کرده، اما نمرده، چون ذیلش - که صاحب وسائل آن را حدیث دوم به حساب آورده- دارد: «ثم للوالی بعد أدبه و حبسه»، یعنی اگر والی او (جانی) را گرفت، باید حبس کند که چرا کسی را کشتی و به محکمه حاضر نشدی و فرار نمودی. پس روایت اول ارتباطی به بحث ما ندارد. إن قلت: ممکن است کسی بگوید در اینجا الغای خصوصیت می کنیم، زیرا میزان عدم دسترسی است، گاهی سبب عدم دسترسی فرار است و گاهی موت و مرگ جانی، آیا می توانیم القای خصوصیت کنیم؟ قلت: میان ماه من تا ماه گردون، تفاوت از زمین تا آسمان است، کسی که فرار می کند، به «ولی الدم» می گوئیم صبر کن، ممکن است تا ده سال

دیگر هم او پیدا نشود، صبر کردن برای این آدم حرجی است، ولذا حضرت می فرماید از مالش بر دارید، بر خلاف حی و زنده، در حی و آدم زنده مسئله صبر در کار نیست، چون موضوع از بین رفته، نمی توانیم به آن قیاس کنیم، در اینجا چون جانی زنده است، از این رو ذمه اش مشغول است، می گوییم صبر کنیم طرف را دست گیر می کنیم و به دار می زنیم، منتها صبر برای قصاص ممکن نیست زیرا حرجی است، فلذا مبدل به دیه می شود، ولی در اینجا مسئله صبر در کار نیست تا بگوییم صبر کردن حرجی است، پس تبدیل می شود به دیه. این روایت تمام شد، روایت دوم را می خوانیم، و باید بینیم که چرا روایت دوم بر خلاف فتوای امام نیست، امام می فرماید اگر جانی مرد (مات) «لا قصاص و لا دیه»، با این که در این روایت کلمه ی موت است، در عین حال امام می فرماید: «لا قصاص و لا دیه»؟ روایت ابن ابی نصر ۲: و باسناده (شیخ) عن محمد بن علی بن محبوب- با اینکه این آدم در زمان حضرات ائمه (علیهم السلام) بوده، از آنان روایتی نقل نکرده است (لم یرو عنهم علیه السلام)، محمد بن علی بن محبوب، غیر از حسن بن محبوب است، چون حسن بن محبوب صاحب مشیخه است، ولی محمد بن علی بن محبوب در زمان امام هادی و امام حسن عسکری (علیهما السلام) بوده، ولی لم یرو عنهم بلا واسطه- عن العلاء، عن أحمد بن محمد، عن ابن ابی نصر، عن ابی جعفر (یعنی امام جواد علیه السلام) فی رجل قتل عمداً ثم فرّ فلم یقدر علیه حتی مات، قال: «إن كان له مال أخذ منه، و إلا أخذ من الأقرب فالأقرب» همان مدرک، الحدیث ۳. با اینکه در این روایت کلمه ی «موت» و مرگ است، حضرت امام به این روایت عمل نکرده است، چرا؟ چون کلمه ی «حتی مات» جزء موضوع نیست، می گوید فرار کرد و بعداً هم طرف (جانی) مرد، موضوع مسئله در روایت دوم فرار است، «حتی مات» نه جزء الموضوع است و نه تمام الموضوع است و لذا ربطی به مسئله ما ندارد، انسان اگر این روایت را دقت کند، بهتر می فهمد، اما اگر سطحی نگاه کند، می گوید موت است، اما اگر دقت کند، می بیند که نظر طرف این است که فرار کرد، احتیاج هم نداشت که بگوید: «حتی مات»، ولی این را گفت، اما موت دخالت در موضوع مسئله ندارد، تمام الموضوع فرار است، پس این روایت هم هیچ ارتباطی به مسئله ما ندارد. متن تحریر الوسیله المسأله الخامسه و العشرون لو هلك قاتل العمد سقط القصاص بل و الدیه، نعم ل هرب فلم یقدر علیه حتی مات ففی رویه معمول بها إن كان له مال أخذ منه، و إلا من الأقرب فالأقرب، و لا- بأس، و لا- بأس به لکن یقتصر علی موردها- یعنی فرار کند و بمیرد- معلوم می شود که امام جازم نبوده، اگر جازم بود، نمی فرمود «ففی رویه معمول بها» بلکه فتوا می داد. ولی ما که روایت را مطالعه کردیم، اولی فرار است و ارتباطی به مسئله ما ندارد، دومی هر چند کلمه ی «موت» را دارد، باز هم کلمه ی موت نه جزء موضوع است و نه تمام الموضوع. حضرت امام احتیاطاً می گوید عمل بشود، به شرط اینکه هم فرار کند و هم بمیرد، تنها مردن نیست، بلکه فرار کند و بمیرد. پرسش ممکن است کسی بگوید حضرت امام که فرمود این آدم دیه بگیرد، قبل از موتش بود یا بعد از موت؟ اگر قبل از موتش بوده، پس حرف ما درست است، اما اگر بعد از موت باشد، معلوم می شود که حکم مال بعد از موت است، یعنی در واقع اشکال بر فتوای ماست. پاسخ جوابش این است که هر چند بعد از موت است، سوال سائل این است که فرار کرد و مرد و مسلماً جواب حضرت هم بعد از موت است، ولی سوال آن آدم بعد از موت است، نه اینکه حکم مال بعد از موت است، حکم مال فراری است که دست رسی به او نیست. البته آن آدم موقعی سوال کرده که جانی فرار کرده و مرده، ولی جواب حضرت (علیه السلام) ناظر به حیثیت سوال اوست، نه از این نظر که سوال موقعی است که هم فرار کرده و هم مرده. «ففی الفرار الدیه من الترهک و فی موت لا قصاص و لا دیه»، مگر اینکه کسی بگوید باید والی آن را از بیت المال بپردازد، که آن یک مسئله ی دیگری است، از کلام امام استفاده می شود در صورتی که جفت شان باشد، یعنی هم فرار باشد و هم موت، آنجا می خواهد عمل به روایت کند، ولی ما می گوییم عمل به روایت کنید، اما موثر همان فرار است نه موت. المسأله السادسه و العشرون

مسئله بیست و ششم این است که «ولی الدم» قاتل را یک چاقو زد و خیال کرد که او با همین یک چاقو مرد و لذا بعد از وارد کردن ضربه چاقو رفت، بعداً معلوم شد که چاقو موثر در قتل نبوده، بلکه بستگانش او را به بیمارستان بردند و درمان نمودند و طرف هم بهبودی پیدا کرد، «ولی الدم» دید که قاتل هم چنین زنده است، به قول معروف یمشی و یا کَل فی الأسواق، آیا «ولی الدم» حق دارد که دو مرتبه او را بکشد؟ در اینجا دو مسئله است، که یکی از آنها چکش خور ندارد و آن اینکه اگر «ولی الدم» دید که این قاتل زنده است، در اینجا حق قصاص دارد، چرا؟ چون قرآن می فرماید: «وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُطْرًا» الإسراء/۳۳، پس باید او را بکشیم، منتها بحث این است که ضربه ی که ولی الدم به قاتل وارد کرده و منجر به قتل نشده، جانی می گوید من حاضر برای قصاص هستم، ولی من باید ابتدا بخاطر ضربه ای که بر من وارد کرده ای تو را قصاص کنم، سپس شما مرا بخاطر قتل نفس قصاص کنید، در اینجا گاهی آن ضربه ای که ولی الدم به این جانی زده، ضربه شمشیر است، یعنی با شمشیر او را زد به خیال اینکه رگ های طرف (جانی) بریده شده و الآن خواهد مرد، او را رها کرد، ولی بعداً معلوم شد که بریده نشد و طرف هنوز زنده است، اگر این باشد، جانی حق قصاص ندارد، چرا؟ چون اولی به امر شارع بوده، منتها خطا کار بوده، باید دیه بگیرد، یعنی جانی باید از «ولی الدم» دیه بگیرد، چرا؟ چون اولی به امر شارع بوده، شمشیر بوده و زده، منتها شمشیرش کارگر نشده، چون جاهل است فلذا قصاص نمی شود، اما جهل سبب رفع قصاص است نه سبب رفع دیه، باید به جانی دیه را بدهد و سپس او را قصاص کند. اما اگر «ولی الدم» جانی را با غیر شمشیر از قبیل سنگ و چوب زده، که جنبه شرعی ندارد، در اینجا دیه نیست، بلکه جانی می گوید ابتدا به من اجازه بده که اول بخاطر ضربه ای که به من وارد کرده ای، تو را قصاص کنم، سپس شما مرا بخاطر قتل نفس قصاص کنید، حضرت امام می فرماید در اینجا «ولی الدم» حساب می کند که اگر طرف آن چوب را به من بزند یا آن سنگ را به من بزند، شاید من در اثر آن سنگ یا چوب بمیرم، فلذا ممکن است در اینجا مصالحه کنند، یعنی بگویند تو زن، من هم نمی زنم، و ممکن است که راضی به مصالحه هم نشوند.

ص: ۲۵۵

هر گاه ولی الدم بفهمد که قاتل با ضربه اش کشته نشده، آیا می تواند او را دو باره قصاص کند؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هر گاه ولی الدم بفهمد که قاتل با ضربه اش کشته نشده، آیا می تواند او را دو باره قصاص کند؟ مسئله ای را که در جلسه قبل عنوان کردیم این بود که فردی (عمر) برادر کسی را کشته، از این رو قاتل را در اختیار او قرار دادند و او ضربتی به جانی زد و خیال نمود که جانی کشته شد و حال آنکه کشته نشده است، بلکه بستگانش او را در بیمارستان بردند و مورد معالجه و مداوا قرار دادند و بهبودی پیدا کرد، برادر مقتول دید که قاتل هنوز زنده است و راه می رود، حکم مسئله چه می شود؟ یک چنین جریانی در زمان عمر بن خطاب هم رخ داد، یعنی «ولی مقتول» یخه ی جانی را گرفت و نزد عمر بن خطاب برد و گفت این «آدم» برادر مرا کشته و من می خواهم او را قصاص کنم، عمر بن خطاب دستور داد که او را قصاص کنید، جانی داد و فریاد کرد که: «ایها الناس! این «شخص» یکبار به عنوان قصاص و قصد کشتن ضربتی بر من زده، پس قصاص دو باره یعنی چه؟ «فمروا بعلی بن ابی طالب» با امیر المؤمنین ملاقات کردند و علی (علیه السلام) فرمود صبر کنید، حضرت با عمر بن خطاب ملاقات کرد و فرمود «ولی الدم» حق دارد که دو مرتبه این جانی را بکشد، اما به شرط اینکه جانی هم از «ولی

الدم» یعنی برادر مقتول قصاص کند، چون ضربتی که به او زده، خودش یکنوع اعتدا و تجاوز است، البته جانی از برادر مقتول قصاص بکند، بعداً برادر مقتول از جانی قصاص کند، ما چنین روایتی در این مسئله داریم که در حقیقت جمع بین الحاقین بشود، و آن این است که «جانی» از ولی الدم بخاطر ضربتی که زده قصاص کند و لو کشنده نبود، سپس «ولی مقتول» جانی را قصاص کند، یک چنین روایتی را داریم و این سبب شده است که حضرت امام (ره) این مسئله را عنوان کند تبعاً للشرائع، حضرت امام (ره) غالباً سایه به سایه شرائع در این مسائل پیش می رود، حضرت امام در این مسئله می فرماید طبق روایت، باید ابتدا جانی از «ولی مقتول» قصاص کند، سپس «ولی مقتول» این آدم (جانی) را به عنوان قصاص بکشد، ولی گاهی از اوقات ولی مقتول می بیند اگر بخواهد همان ضربتی که بر جانی وارد کرده بود، بر خودش وارد کند، ممکن است سبب قتل او بشود، فلذا می گوید من از تو می گذرم، تو نیز از من بگذر. المسأله السادسة والعشرون: لو ضرب الولی القاتل و ترکه ظناً منه (ولی الدم) أنه مات فبراً فلاشبه أن يعتبر الضرب - امام فرق می گذارد بین ضربتی که ولی الدم به جانی زده، اگر با شمشیر زده باشد، اینجا حق قصاصش به گونه ای است، اما اگر با چوب یا سنگ زده، حق قصاصش به گونه ی دیگر است، اگر با شمشیر زده، قصاص ندارد، چرا؟ به جهت اینکه ولی الدم حق داشت، منتها با شمشیر جانی را زد شمشیرش کار نشد، او (ولی مقتول) به امر شارع این شمشیر را بر جانی وارد کرده است، فلذا جانی حق قصاص ندارد، اما اگر «ولی مقتول» جانی را با سنگ و چوب زده که حرام بوده، البته در این صورت جانی حق قصاص دارد - فإن كان ضربه مما يسوغ له القتل و القصاص به كالسيف - لم يقتص من الولی، بل جاز له قتله قصاصاً، و إن كان ضربه مما لا يسوغ القصاص به كأن ضربه بالحجر و نحوه كان للجانی الاقتصاص جانی می گوید اول من تو را با چوب می زنم، سپس تو مرا بکش - ثم للولی أن يقتله قصاصاً أو یتتارکان - می گوید تو از من بگذر و من هم از تو می گذرم - این فتوای امام بود، پس فتوای امام روشن شد و روایت را هم خواندیم. بیان استاد سبحانی نسبت به فتوای حضرت امام (ره) ولی ما نسبت به فتوای امام یکدانه قید داریم، قید ما کدام است؟ می گوئیم آنجا که با چوب یا سنگ زده، فرمایش ایشان متین و خوب است، او هم می گوید من تو را با چوب یا سنگ می زنم، سپس تو مرا با شمشیر (قصاصاً) به قتل برسان، اما آنجا که با شمشیر زده و کارگر نشده، حضرت امام سکوت کرد و فرمود قصاص نیست، ما نیز می گوئیم قصاص نیست، اما دیه است، چون درست است من که با شمشیر زدم، شرعاً جایز بود، ولی در باطن حرام بوده، منتها چون جاهل بوده قصاص نمی شود بلکه تبدیل به دیه می شود، قانون کلی است هر جا که قصاص نباشد، در آنجا باید دیه بدهد، پس ما با فتوای امام موافقیم، ولی با یکدانه قید و آن اینکه اگر با شمشیر زده، اینجا باید دیه پردازد، سپس او را بکشد، اما اگر با چوب و سنگ زده، فرمایش ایشان درست است، یعنی ابتدا جانی او (ولی الدم) را با چوب یا سنگ می زند، سپس ولی الدم جانی را با شمشیر قصاصاً به قتل می رساند یا اینکه با همدیگر متارکه می کنند، به این معنا که ولی الدم می گوید تو از من صرف نظر کن و من هم از تو صرف نظر می کنم. فتوای امام (ره) علی القاعده است، به شرط اینکه دیه در اینجا گذاشته بشود. این فتوای امام بود و ایشان هم تابع صاحب شرائع شده و حق این بود که صاحب شرائع کلمه ی «دیه» را بیاورد و الا فتوا ناقص است. ولی روایت این تفصیل را ندارد. این روایت مشکلی در سند دارد. روایت ۱: محمد بن یعقوب کلینی متوفای ۳۲۹ - عن علی بن ابراهیم - متوفای ۳۰۹ - عن أبیه ابراهیم بن هاشم - عن بعض أصحابه روایت مرسل است - عن أبان عثمان از أصحاب اجماع است - عن عمن أخیر، عن أحدهما علیهما السلام - دوتا مرسل دارد، یک مرسل قبل از ابان است، یک مرسل هم بعد از ابان است، در سند کلینی دوتا مرسل است، ولی عین این روایت را شیخ طوسی و شیخ صدوق نقل کرده، و حال آنکه یکدانه مرسل دارد، چرا؟ مرحوم وسائل می گوید: و رواه الشيخ باسناده عن علی بن مهزیار، عن ابراهیم بن عبد الله، عن أبان عثمان - متوفای ۲۱۲ - عن أخیر فقط قسمت آخر روایت مرسل است، صدوق هم

هكذا، یعنی از نظر شیخ طوسی و صدوق سند فقط در آخر مرسل است، یعنی اینکه ابان از چه کسی نقل می کند روشن نیست، ولی قبلش ارسال ندارد، ولی در روایت کلینی در دو جا ارسال است-، متن روایت اُتی عمر بن الخطاب برجل قد قتل أخوا رجل فدفعه إليه و أمره بقتله، فضربه الرجل حتى رأى أنه قد قتله، فحمل إلى منزله فوجدوا به رمقاً فعالجوه فبرء، فلمّا خرج، أخذهُ أخو المقتول الأول فقال: أنت قاتل أخي ولي أن أقتلك- من حق دارم که تو را بکشم-، فقال: قد قتلتنی مرّه جانی گفت: تو مرا یک مرتبه کشتی- فانطلق به إلى عمر- دست جانی را گرفت و نزد عمر بن خطاب برد- فأمر بقتله- عمر هم فوراً حکم قتل او (جانی) را صادر کرد- فخرج و هو يقول: و الله قتلتنی مرّه، فمروا على أمير المؤمنين (عليه السلام) فأخبره خبره، فقال: «لا تعجل حتى أخرج إليك، فدخل على عمر فقال: ليس الحكم فيه هكذا، فقال: ما هو يا أبا الحسن؟ فقال: يقتصّ هذا- جانی- من أخي المقتول الأول- ولي الدّم- ما صنع به- آن ضربتی که او بر جانی زده، جانی هم بر او می زند- ثم يقتله بأخيه، فنظر الرجل ولي الدّم دید که اگر آن ضربتی که او بر جانی زده، جانی هم بر او بزند ممکن است بمیرد- أنه إن اقتص منه أتی على نفسه، فعفا عنه و تركا» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۶۱ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱، این «روایت» عین همان متن است، البته با این تفاوت که در متن تفصیل است بین شمشیر و بین غیر شمشیر مانند چوب و سنگ، در شمشیر گفت قصاص نیست، اما در چوب قصاص است، ولی روایت تفصیل ندارد بلکه علی وجه الإطلاق می گوید اول جانی همان عمل را بر سر ولی الدم بیاورد، آنگاه ولی الدم جانی را بکشد، بدون اینکه فرقی بین شمشیر و عصا بگذارد. اشکال روایت از نظر سند باید دانست که این روایت از نظر سند اشکال دارد کما اینکه بیان گردید، یعنی از نظر کلینی دو تا ارسال دارد، ولی از نظر شیخ و مرحوم صدوق یکدانه ارسال دارد. مشکل دیگر این است که می گویند ابان بن عثمان من الناوسیه، یک فرقه ای در کوفه و غیر کوفه است که به آنان ناووسیه می گویند، این خیلی حرف عجیب است، چون ابان بن عثمان از اصحاب اجماع است و گل سر سبد اصحاب ائمه است، اینکه او بشود ناووسیه، خودش از عجائبات است، مرحوم کشی می گوید: کان من الناوسیه، ولی بعداً محققین کار کرده اند و گفته اند نسخه کشی غلط است، کان من الناووسیه غلط است، بلکه کان من القادسیه است، قادسیه بوده و شده ناووسیه، حتی مرحوم قهپائی می گوید من نسخه کشی را دیدم و در آنجا «کان من القادسیه» بود، مرحوم اردبیلی هم می گوید که نسخه ی کشی که پیش من است، «کان من القادسیه» نه «کان من الناووسیه»، معلوم می شود این نسخه هایی که الآن از کشی است و در آنها «کان من الناووسیه» است، تصحیف شده. قادسیه نزدیک کوفه است، آنچه که مطلب را تایید می کند این است که جناب ابان هم کوفی بوده، بعداً ساکن بصره شده. بنابراین، سند روایت از نظر ابان مشکلی ندارد، و این خودش یک قاعده شد که هر کجا به یک روایتی رسیدید که در آن ابان بن عثمان است، محققین بگویند «کان من الناووسیه» فوراً در آنجا باید نطق شما گویا باشد و بگویند «ناووسیه» غلط است، بلکه اصل آن قادسیه است. پس این روایت حجت نیست، مگر اینکه بگویند این روایت ولو سندش ضعیف است، ولی اصحاب «عملوا بهذه الروایه»، و ما معتقدیم که شهرت عملی جابر ضعف روایت است، ولی متأسفانه اصحاب هم به متن این روایت «علی ما هو علیه» عمل نکرده اند، عمل کرده اند، ولی دست کاری کرده اند، مرحوم شیخ طوسی به این روایت عمل کرده، اما یک چیزی بر آن افزوده، کدام را افزوده؟ دیه را، می گوید اگر با شمشیر زده، باید دیه را به جانی بپردازد، بعداً او را بکشد، کلمه ی دیه را افزوده و حال آنکه دیه در این روایت نیست: عبارت شیخ طوسی قال الشيخ: و من قتل غیره فسلمه الوالی إلى أولیاء المقتول لیقتلوه فضربه الولی ضربه أو ضربات و تركه ظناً منه أنه قد مات و كان به رمق فحمل و دووی- معالجه و مداوا کرد- فصلح ثم جاء الولی فطلب منه القود كان له ذلك و علیه أن یردّ علیه دیه الجرحات التي جرحه أو یقتصّ له منه: النهایه: ۷۷۴-۷۷۵، ایشان دیه را اضافه نموده و حال آنکه در روایات ما کلمه ی دیه نیست، بلکه در روایت آمده که اول جناب جانی قصاص کند و سپس

ولی الدم، جانی را بکشد، پس به این روایات با تمام خصوصیاتش عمل نشده، بلکه آن را دست کاری کرده اند، شیخ دست کاری کرده و آن اینکه کلمه ی دیه را اضافه کرده یا اول جانی بر او ضربتی وارد کند و آنگاه ولی الدم، جانی را به عنوان قصاص بکشد. توجیه ابن ادریس از روایت ابن ادریس یک دست کاری عجیبی کرده، ایشان می گوید اگر یک ضربت زده و او را به خیال اینکه طرف با همین یک ضربت مرده، رها کرده و حال آنکه در واقع نمرده، اگر یک ضربت زده و او را رها کرده، در این صورت اگر ولی الدم بخواهد او (جانی) را بکشد، باید اول جانی آن یک ضربت را به ولی الدم بزند، آنگاه ولی الدم، جانی را قصاص کند، اما اگر چند ضربت زده و سپس او را به خیال اینکه مرده رها کرده و رفته، در اینجا قصاص لازم نیست، بلکه ولی الدم می تواند جانی مفت و مجانی بکشد. این حرف از ابن ادریس خیلی عجیب است، چون چه فرق می کند بین یک ضربت که می گوید در آنجا باید جانی اول همان یک ضربت را به ولی الدم بزند و سپس «ولی الدم» او را بکشد، اما اگر ضرباتی باشد، قصاص لازم نیست، یعنی ولی الدم - بدون اینکه جانی از قصاص بگیرد- می تواند جانی را بکشد. توجیه کلام ابن ادریس توجیه کلام ابن ادریس این است که اگر یک ضربت زده و بعداً می خواهد با ضربت دوم، جانی را بکشد، این اعتداست، چون دو ضربت به او زده، یک ضربت زده، حالا بدون اینکه جبران بشود، می خواهد او (جانی) را بکشد، با ضربت دوم می خواهد او را بکشد، پس ضربت اول می شود افزایش و اعتدا و لذا باید قصاص بشود، اما بر خلاف اینکه یک ضربت زده، ضربت اول هم کشنده نبوده، دومی و سومی هم کشنده نبوده، همه اینها مقدمه کشتنش است، آخر کار هم زد و او را کشت، یک چنین تفصیلی ایشان می گوید. «علی ای حال» حتی ابن ادریس هم به این روایت مطلقاً عمل نکرده، بلکه آن را به نحوی دست کاری کرده است و گفته در یک ضربت حق قصاص است، اما در ضربات حق قصاص نیست. توجیه محقق از روایت توجیه و دست کاری شیخ را فهمیدیم و آن اینکه ایشان دیه را اضافه کرده، دست کاری ابن ادریس را هم فهمیدیم که ایشان فرق نهاده بین یک ضربت و ضربات، اما محقق همان تفصیل حضرت امام را آورده و گفته آن ضربتی (که با او زده و نکشته) شمشیر است، اینجا قصاص نمی شود، اما آن ضربتی که با او زده و نکشته، سنگ و چوب است، در اینجا قصاص هست، همان تفصیلی را که حضرت امام دارد، مرحوم محقق نیز دارد. پس معلوم شد که هذه الروایه لیست حجه لا من حیث السند- چون دوتا مرسل یا اقل یک مرسل دارد- و لا من حیث المضمون، مشهور هم که به آن عمل کرده اند، مطلقاً عمل نکرده اند، بلکه یکنوع دست کاری و توجیه کرده اند و سپس عمل نموده اند، شیخ دیه را اضافه کرده، ابن ادریس هم بین یک ضربت و ضربات فرق نهاده، مرحوم محقق هم بین شمشیر و عصا و سنگ و چوب فرق گذاشته است. توجیه استاد سبحانی از روایت ما هم یک توجیه و دست کاری می کنیم، ما همان حرف شیخ طوسی را می زنیم و می گویم دیه اش را پردازد و سپس او را بکشد، البته ممکن است تفصیل بین عصا و شمشیر را هم بپذیریم، در واقع دست کاری ما متخذ از دست کاری شیخ طوسی است، البته تفصیل متن تحریر الوسیله را هم می پذیریم و می گویم اگر با عصا طرف (جانی) را زده، باید اول «جانی» ولی الدم را قصاص کند و سپس ولی الدم، جانی را بکشد، چون عمد است، اما اگر شمشیر است، قصاص نیست، اما دیه است در واقع دست کاری ما متخذ از دست کاری جناب شیخ طوسی است، البته تفصیل متن را هم می پذیریم، اگر سیف است باید دیه بدهیم و اگر عصا و چوب است، آن عمد است، اول باید جانی قصاص کند، بعداً ولی الدم جانی را قصاص کند. المسأله السابعه و العشرون مسئله بیست و هفتم لو قطع یده فعفا المقطوع ثم قتله القاطع فللولی القصاص فی النفس، الخ، مسئله بیست و هفتم این است که شخصی (عمرو مثلاً) دست دیگری (زید) را قطع کرده، حالا جناب زید بخاطر ترحم عمرو را بخشید، افرادی در جامعه وجود دارند که بخاطر دل رحمی جانی را می بخشند، در اینجا عمرو هم دست زید را قطع کرده و زید هم او را بخشید، ولی عمرو به جای قدردانی از او (زید)، او را کشت، که در

حقیقت هم دست او را قطع کرده و هم او را کشته، آیا «ولی الدم» دو قصاص کند یا یک قصاص کافی است؟ در جلسیه آینده بحث خواهیم کرد.

ص: ۲۵۶

هر گاه کسی دست دیگری را قطع کند و بعد از عفو مجنی علیه، او را بکشد، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هر گاه کسی دست دیگری را قطع کند و بعد از عفو مجنی علیه، او را بکشد، حکمش چیست؟ بحث ما در مسئله ی بیست و هفتم بود که حضرت امام (ره) در این مسئله سه فرع را متذکر است. فروع مسئله ی بیست و هفتم همان گونه که بیان گردید، مسئله ی بیست و هفتم دارای فروعی است فرع اول فرع اول این است که جناب عمرو، دست زید را قطع کرد، مقطوع الید (که زید باشد) جانی را عفو نمود، ولی متأسفانه «عمرو جانی» به جای قدردانی از جناب «زید» او را کشت، در اینجا اگر «ولی الدم» بخواهد جانی را بکشد، جای بحث نیست، ولی مسئله عفو چه می شود؟ چون «مجنی علیه» قطع ید را عفو کرده بود، شما اگر بخواهید جانی را قصاص کنید، هم خودش را می کشید و هم دستش را قطع می کنید و حال آنکه مقتول نسبت به دستش او را عفو کرده بود؟ آیا اگر بخواهیم جانی را بکشیم، باید دیه دستش را بدهیم یا دادن دیه ی «ید = دست» لازم نیست؟ فرع دوم فرع دوم این است که کسی (عمرو) آدم بی دست و مقطوع الید را کشت، یعنی آدم صحیح و دست دار، شخص بی دست و مقطوع الید را کشت، مسلماً ولی الدم می تواند او را بکشد، منتها بحث این است که آیا دیه ید را بدهد یا نه؟ چون جناب «مقتول» ید و دست نداشت و حال آنکه جانی دارای ید است، اگر بخواهیم جانی را بکشیم، آیا باید دیه ید را به جانی بدهیم یا نه؟ به قول مرحوم آقای داماد هر دو مسئله از یک مساس باز می شود و آن این است آدمی که ذو الید و دست دار است، آدم بی دست را کشت، اگر بخواهیم قاتل را قصاص کنیم، آیا دیه یدش را بدهیم یا نه؟ در فرع اولی، قاتل دست مقتول را قطع کرده بود، منتها طرف (که مجنی علیه باشد) او را عفو کرده، ولی در دومی «مجنی علیه» اصلاً ید ندارد، اما اینکه به چه مناسبت و در چه حادثه ای قطع شده است، به جهتش کاری نداریم، منتها قاتل دستش را بریده. خلاصه قاتل کسی را می کشد که دست ندارد، آیا اگر بخواهیم قصاص کنیم، باید دیه ی ید و دستش را بدهیم یا نه؟ پس هر دو مسئله از یک مساس باز می شود، آن کدام است؟ آن این است که جناب «مقتول» دست ندارد، قاتل و جانی دست دارد، با این تفاوت که دست نداشتن مقتول در فرع اولی مربوط است به قاتل، یعنی قاتل دستش را بریده، اما دست نداشتن مقتول در فرع دومی مربوط به قاتل نیست، بلکه علتش را فقط خدا می داند که چرا دست ندارد. فرع سوم فرع سوم این است که آدم بی انگشت و بلا اصابع، دست آدم انگشت دار را از بند و میچ قطع کرده است، آیا اگر او بخواهد قصاص کند، باید دیه اصابع را بدهد یا نه؟ گفتار گفتار امام (ره) در فرع سوم حضرت امام در اینجا دست به عصا راه رفته، یعنی خیلی فتوای روشن نمی دهد، بلکه می فرماید: المسئله مشکله. استاد سبحانی ولی ما گاهی این مسئله را از نظر قواعد بحث می کنیم و گاهی از نظر روایات. بررسی فرع سوم از نظر قواعد اما از نظر قواعد بایستی، اولی و دومی را با هم مطالعه کنید چون مقیاس این است که آدم «ذوالید» کسی را کشته که ید و دست ندارد، البته در فرع اولی خود قاتل دست او را از بین برده و قطع کرده، منتها جانی مورد عفو مجنی علیه قرار گرفته، اما در دومی معلوم نیست که دست «مجنی علیه» چرا قطع شده، آیا از نظر قواعد «ولی الدم» بدون

پرداخت دیه می تواند جانی را به عنوان قصاص بکشد یا نمی تواند؟ یا اگر بخواهد او را بکشد، باید دیه ی «ید» را بپردازد، چون در اولی هر چند با قطع دست «مجنی علیه» جنایت کرده، ولی مورد عفو مجنی علیه واقع شد و با عفو گویا اصلاً گناه نکرده است، اگر «ولی الدم» بخواهد قصاص کند و قاتل را بکشد، باید دیه ید او را بدهد، چون مقتول بلا ید است و حال آنکه قاتل مع الید است، باید قصاص همطراز باشد، طرف را قصاصاً بکش، منتها دیه ید او را بدهد؟ یا بگوییم دیه ید مطرح نیست، بلکه بدون پرداخت دیه ی «ید» می تواند او را بکشد، چرا؟ چون قرآن فرموده: «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» یعنی نفس در مقابل نفس است، فلذا خواه دست او باشد یا نباشد، با گرفتن جان و کشتن ارزش ندارد، او که کشته خواهد شد، مقتضای قواعد چیست؟ ظاهراً مقتضای قواعد این است که «ولی الدم» می تواند جانی را بکشد بدون اینکه دیه ای به او پرداخت کرده باشد، هر چند در اولی عفو شده، در دومی به دیگری جنایت کرده، ولی میزان «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» است. فرض کنید قاتل دو چشم دارد و مقتول یک چشم، یعنی عین واحده دارد، این می تواند او را قصاص کند، این می تواند او را قصاص کند، جانی نمی تواند بگوید که حتماً دیه چشم مرا را بده، چرا؟ چون من تو را که کشتم، واحد العین بودی، تو که می خواهی مرا بکشی، من ذو العینین هستم، می گویند در قصاص این مسائل مطرح نیست، جان و نفسی را گرفتی، باید جان و نفسی را پس بدهی، حال تو ذو الید هستی، او ید ندارد، تو ذو العینین هستی و او عین واحده دارد، این مسائل مطرح نیست. البته مرحوم محقق فرموده قصاص بکند، اما دیه دست او را (که نصف دیه انسان است) بدهد. این مقتضای قاعده بود، در عین حالی که مقتضای قاعده این است، باید روایات را هم بخوانیم، مقتضای قاعده دو قول است: الف: قول اول قول محقق است که «ولی الدم» قصاص کند و دیه دست او را هم بدهد. ب: قول دوم که از نظر ما اقواست (متن تحریر الوسيله نیز همان را گفته) این است که بکشد و دیه هم لازم نیست. متن تحریر الوسيله لو قطع یده فعفا المقطوع ثم قتله القاطع، فللولى القصاص فى النفس، و هل هو بعد ردّ دیه الید أم یقتصّ بلا ردّ؟ ولی الدم بخواهد بکشد، قیمت دست قاتل را بدهد، أم یقتصّ بلا ردّ؟ اولی قول محقق است، محقق می گوید قصاص کند ولی دیه دست قاتل را بدهد، دومی قول ایشان (امام) است که می گوید: فالأشبه هو الثانی، بدون روایت، و کذا لو قتله رجل صحیح رجلاً مقطوع الید. عین فرع اول است، با این تفاوت که در فرع اول «قاتل» خود قاطع بود، اینجا «قاتل» قاطع نیست، بلکه قطع به وسیله چیز دیگر بوده که ما نمی دانیم، قتل به بلا ردّ دیه، حضرت امام (ره) در هر دو قول دوم را انتخاب می کند نه قول اول. تا اینجا از نظر قواعد مطالعه کردیم، از نظر قواعد نظر مرحوم محقق این است که دیه بدهد، نظر امام این است که دیه لازم نیست و حق هم با امام است، چون قرآن می فرماید: «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» میزان نفس و جان است نه بدن، که مثلاً جناب زید بدنش یک متر است یا دو متر است، یک دست دارد یا دو دست، اینها مطرح نیست. بررسی فرع سوم از نظر روایات آنچه که تا کنون بحث کردیم از نظر قواعد بود، ولی قاعده در جای حجت است که روایت بر خلافش نباشد، اینک روایات را بررسی می کنیم، باید دانست که روایت تفصیل می دهد، قبل از آنکه من متن روایت را بخوانم، لازم می دانم که مضمون آن را توضیح بدهم، روایت تفصیل می دهد، البته مورد روایت فرع دوم است، امام صادق (علیه السلام) تفصیل می دهد، دست این آدم که قطع شده، آیا در جنایتی قطع شده، مثلاً مرتکب سرقت شده و لذا دستش را قطع کرده اند، یا دست کسی را قطع کرده، فلذا دست او را قصاصاً قطع نموده اند، یعنی به حق دستش قطع شده یا به ناحق؟ یا اینکه دستش را کسی عمداً قطع کرده و این آدم دیه ی دست خودش را از جانی گرفته؟ خلاصه اگر دست این آدم در جنایتی قطع شده یا کسی بر این جنایت کرده و این آدم دیه اش را گرفته، در اینجا اگر بخواهید او را بکشید، باید دیه دستش را بدهی، چرا؟ چون دست این آدم مفت نیست، یا خودش جنایت کرده بود و لذا دست او را قصاصاً قطع کرده اند، یا کس دیگر بر او جنایت کرده و دیه اش را هم گرفته، بالأخره این آدم نسبت به این دست، پولی گیرش

آمده، یا ذی حق دست را قطع کرده اند یا پول گیرش آمده، اگر بخواهد قاتل را بکشد، باید دیه ی او را بدهد، اما اگر دستش قطع شده یا زیر دستگاه قطع شده یا کسی دست او را قطع کرده و خودش فرار نموده و پولی برای او نداده، اگر بخواهد «ولی الدم» او را بکشد، بدون رد دیه می کشد، چرا؟ چون چیزی گیر این آدم نیامده که ما به این قاتل پردازیم، در اولی چیزی گیرش آمده بود، یا جنایت کرده بود، قطع کرده اند، یا کسی دستش را قطع کرده بود و این هم دیه ی دست خود را گرفته، اگر چیزی گیرش آمده، حتماً باید پردازد، اما در دومی چون دستش قطع شده و چیزی هم گیرش نیامده، طرف را می کشند بدون اینکه دیه پردازند. پرسش مسلماً روایت راجع به فرع دوم است، دستش قطع شده، ولی قاتل قطع نکرده، ولی فرع اول را هم به نوعی می توانیم در این روایت وارد کنیم، چون طرف عفو کرده، در حقیقت این آدم چیزی گیرش آمده، این در کدام وارد است، آیا در آن وارد است که چیزی گیرش آمده یا در چیزی وارد است که چیزی گیرش نیامده است؟ در چیزی داخل است که چیزی گیرش نیامده، این داخل است در چیزی که عن حق دستش قطع شده، مثل اینکه جنایت کرده باشد، یا کسی قطع کرده و پولی گیرش آمده، حضرت فرمود اگر بخواهد قصاص کنند، باید دیه را بدهد، اما اگر مظلومانه دستش قطع شده، چیزی گیرش نیامده، حضرت فرمود اگر در اینجا قصاص کند، رد دیه لازم نیست، کدام یک است؟ ظاهراً عفو در شق دوم داخل است. متن روایت راجع به فرع دوم است که قاتل قاطع نیست، بلکه قاطع کس دیگر است. متن روایت ۱: محمد بن یعقوب (ثقه است) عن علی ابن ابراهیم (ثقه است، علی ابن ابراهیم کوفی است نه قمی، یعنی اهل کوفه است) عن أبیه - این یک سند - و محمد بن یحیی - این هم سند دوم است - یعنی کلینی گاهی از علی ابن ابراهیم و از پدرش نقل می کند، و گاهی از محمد بن یحیی عطار قمی نقل می کند) عن أحمد بن محمد، عن حسن بن محبوب (هر دو طریق و سند به حسن بن محبوب - متوفای: ۲۲۴ - می رسد) عن هشام بن سالم، عن سوره بن کلیم (سوره ابن کلیم توثیق نشده، اما مشایخ از او نقل روایت کرده اند به گونه ای که می شود نوعی او را توثیق کرد، البته توثیق علی قسمین، گاهی به صورت دلالت مطابقی است و آن اینکه بگویند: فلانی ثقه است و گاهی از طریق جمع قرائن و شواهد است، قرائن و شواهد را جمع می کنیم، توثیق می کنیم) عن أبی عبد الله (علیه السلام) سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً و كان المقتول أقطع الید الیمنی دست راست نداشت - قال: «إن كانت قطعت یده فی جنایه جناها علی نفسه مثلاً مرتکب سرقت شده بود و لذا دستش را بردند، عن حق - أو كان قطع کسی دستش را بریده - فأخذ دیه یده من الذی قطعها، اگر این است، - فإن أراد أولیاء المقول أن یقتلوا قاتله أدوا إلی أولیاء قاتله دیه یده الذی قید منها قید همانند قیل فعل مجهول قاد است - إن كان أخذ دیه یده، این قسمتش تکرار است، البته راوی که عبارت امام را نقل می کند، ضبط صوت نبوده، که دقیقاً ضبط کند، این تکرار است - إن كان أخذ دیه یده و یقتلوه، و إن شأوا نمی خواهند بکشند، در این صورت نصف دیه را می گیرند، چرا؟ چون نصفش در مقابل دستی که دارد، نصف دیه را می گیرد، و إن شأوا طرحوا عنه دیه، و أخذوا الباقی، یعنی پانصد دینار می گیرند، قال: و إن كانت قطعت یده فی غیر جنایه جناها علی نفسه و لا أخذ لها دیه قتلوا قاتله و لا یغرم شیئاً، و إن شأوا أخذوا دیه کامله - یا می کشند یا هزار دینار می گیرند، مثل اولی است که یا می کشتند با پرداخت پانصد دینار، یا پانصد دینار می گرفتند و نمی کشتند، اینجا بر عکس است، یا می کشند هیچ نمی گیرند یا هزار دینار می گیرند - قال: و هکذا وجدناه فی کتاب علیه - علیه السلام -»

الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۰ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۱. کتاب علی (علیه السلام) در دست ما نیست، بلکه در دست بقیه الله الأعظم، صاحب العصر و الزمان است، امیر المؤمنین - علیه السلام - در زمان پیغمبر اکرم در یثرب، در مواقع خلوت هر چه را که از پیامبر اکرم سوال کرده و آن حضرت هم جواب گفته، علی علیه السلام آنها را نوشته است، کتاب ضخیمی است، «کفخذ البعیر» می گویند به اندازه ران شتر ضخامتش است، در آنجا معلوم می شود که از اول طهارت و تا

دیات بوده، البته بخشی از کتاب -علیه السلام- در کتب اربعه است، همه اش نیست، بخشی است که اگر آن کتاب در اختیار بود، خیلی مشکل گشا بود، کتاب علی که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله املاء کرده و امیر المؤمنین هم آن را نوشته، این خودش دلیل است بر این مسئله ی کتابت منع حدیث افسانه است، که می گویند پیامبر از کتابت حدیث منع کرده است، اگر منع کرده بود، پس کتاب علی -علیه السلام- چیست؟! البته کتاب ظریف یک بخشی است در دیات، ظریف بن ناصح از امیر المؤمنان گرفته و آن ربطی به کتاب علی -علیه السلام- ندارد، البته آنهم کتاب خوبی است که در دیات است، البته کتاب ظریف در اختیار است، هم در تهذیب است و هم در من لا یحضر الفقیه است، البته مرحوم کلینی بخش کرده، اما فقیه آن را یکجا نقل کرده است. ما از اینجا حکم هر دو مسئله را فهمیدیم، این آدمی که عفو کرده، لابد داخل در اولی نیست بلکه داخل در دومی است، دومی کدام است؟ گفت: «و إن کانت قطعت یده فی غیر جنایه جناها علی نفسه و لا أخذ لها دیه»، عفو کرده، دیه که نگرفته، عفو کرامتی است، پولی گیرش نیامده، اگر ما باشیم به این روایت عمل می کنیم، یعنی فرق می گذاریم بین کسی که دستش قطع شده عن حق قطع شده یا ناحق بوده، اما دیه گرفته، اینجا باید دیه ید را پردازد، اما گر ناحق قطع شده، دیه ای گیرش نیامده، به تمام معنا می تواند بکشد و به تمام معنا می تواند دیه بگیرد، حکم روایت این است، حضرت امام (ره) در متن می گوید به روایت عمل کنید، چون می فرماید: و فی روایه إن قطعت فی جنایه جناها أو قطعت یده و أخذ دیتها، تردّ علیه دیه یده و یقتلوه و لو قطعت من غیر جنایه و لا- أخذ لها دیه قتلوه بلا قطع، آنگاه می فرماید: و المسأله مورد إشکال و التردد و الأحوط العمل بروایه، چون روایت تا حدی قابل اعتماد است، تمام سند که خواندیم خوب است. اما السند فسوره بن کلب قد عدّه الشیخ فی رجاله من أصحاب الصادق -علیه السلام- و نقل الأردبیلی فی جامعه روایه هشام بن سالم و طلحه النهدی و مالک بن عطیه و یونس و جمیل عنه، و هذا المقدار یکفی فی کون الرجل ممدوحاً و روایته معتبره. (قاموس الرجال: ۵/۳۳۸). انها مشایخ هستند، مشایخی به آن عظمت از این مرد نقل کنند، این نشانه ی ثقه بودن اوست. پس ثقه بودن را از دو راه می فهمیم، گاهی از طریق توثیق مطابقی و گاهی از طریق جمع قرائن و شواهد و در اینجا راوی هشام بن سالم است و هشام بن سالم نقل کرده، «و هذا المقدار یکفی فی کون الرجل ممدوحاً و روایته معتبره» تا اینجا دو فرع را تمام کردیم. فرع سوم فرع اول و دوم کشتن بود، یعنی آدمی که ذوالید بود، آدم فاقد ید را کشته بود، ولی در فرع سوم قتلی در کار نیست، بلکه مسئله ی بریدن در کار است، یعنی آدمی که ذوالید است، دست کسی را می برد که انگشت ندارد، اینجا چه کنیم؟ اینجا را نمی توانیم از نظر قواعد قیاس کنیم، چون در قواعد قبل از روایت گفتیم: «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» و لذا اگر روایت نبود، می گفتیم مطلقاً بکشد و دیه ندهد، ولی روایت ما را متعبد کرد که یکجا دیه بدهد و یکجا دیه ندهد، ولی اینجا را نمی توانیم به آنجا قیاس کنیم، اینجا هر دو زنده اند، شما اگر بخواهید دست این آقا را قطع کنید، دست این آقا انگشت دارد، در حالی آن آقا اصابع نداشت، فقط کف داشت، این را یکنوع اعتدا تلقی می کند. در اول و دوم اعتدا نیست، جانی را می کشند، دیگر دست به چه دردش می خورد چه داشته باشد و چه نداشته باشد یا نداشته باشد، ولی در اینجا هر دو زنده هستند، او جنایتش فقط یک کف است، اما اگر ما بخواهیم هم کف را قطع می کنیم و هم اصابع را، در اینجا دو قول است: الف: تقطع یده من أصله و تردّ إليه دیه الأصابع، مرحوم شیخ در نهاییه فرموده، آقای مقطوع، دست او را قطع کن و دیه اصابع او را هم بده، انشاء الله در دیات می خوانیم که دیه اصابع چه مقدار است، هر اصبع یک دهم دیه است، باید چهار صد دینار بدهد، بگوید قطع کن، اما دیه اصابع او را بده، هر انگشت علی الظاهر عشر دیه است، ابن ادریس آدم روشنی است می گوید قطع در کار نیست، فقط ارش دارد (هنا الأرش) یعنی این آقا که ذی دست است، آدمی را کشته که اصابع ندارد، فقط ارش او را بدهد، تفاوت قیمت بدهد، این آقا را عبد حساب می کنند و قیمت می کنند، عبد مع الأصابع، عبد بلا اصابع، این دو قیمت را نسبت گیری

می کنند به همان نسبت از دیه کم می کنند یا دیه می پردازند، فهنا قولان: قول للشيخ، آن اینکه قصاص کن و دیه را بده، دستش را قطع کن و دیه اصابع را بده، و قول دیگر اینکه اینجا جای قصاص نیست، فقط آقای قاطع ارش این آقا را بدهد، ارش چگونه است؟ انشاء الله در باب دیات می خوانیم، یفرض هذا عبداً، قیمت گذاری می شود، یفرض هذا عبداً، نسبت شان چیه؟ فرض کنید با دست نهصد تومان است، با انگشت نهصد تومان است، بلا اصابع سه صد تومان است، تفاوت شان دو ثلث است، به همان نسبت از دیه کم می کنند، یعنی به این آدم یک ثلث دیه را می دهند، البته این قواعد است، این قواعد در صورتی حجت است که روایت بر خلاف نباشد، البته ظاهراً حرف ابن ادریس به دل نزدیکتر است، دست او را قطع که اصابع دارد، وجه هم بدهیم، این بعید به نظر می رسد، اما بگوییم حالا- که این آدم جنایت کرده و کفی را بدون اصابع قطع کرده، ارش را بدهد، این بهتر به قواعد می چسبد، ولی یک روایتی داریم از آقای حسن الحریش است ببینیم که این روایت چه می گوید؟

ص: ۲۵۷

حکم قطع مچ کسی که فاقد اصابع و انگشت است، چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم قطع مچ کسی که فاقد اصابع و انگشت است، چیست؟ بحث ما در فرع سوم است، همان گونه که می دانید دو فرع اول راجع به قتل بود، و لی فرع سوم راجع به قتل نیست، بلکه شخصی دست یک انسانی فاقد اصابع و انگشت را از مچ قطع کرد، آیا اگر این فرد قصاص کند راه قصاصش چیست؟ در اینجا دو نظر است: ۱- قول شیخ طوسی نظر شیخ طوسی این است اگر کسی دست انسان فاقد اصابع را از مچ قطع کند، او (مجنی علیه) نیز دست جانی را از مچ قطع می کند، منتها دیه اصابع و انگشت جانی را می دهد، چون دست خودش که جانی آن را قطع کرده، فاقد اصابع و انگشت بود، فلذا اگر بخواهد دست جانی را قطع کند، باید دیه اصابع و انگشت او را بپردازد، یعنی کف و مچ دستش در مقابل مچ و کف دست جانی، نسبت به انگشتان و اصابعش هم دیه می دهد. روایتی که در آینده می خوانیم، همین نظر را تایید می کند. ۲- قول ابن ادریس قول دوم مال ابن ادریس است، ایشان می گوید اینجا جای ارش است نه جای قصاص، آدمی که دستش اصابع و انگشت نداشت و فقط کف داشت، اگر کسی کف دست او را قطع کند، در اینجا فقط ارش می دهد، «یحسب أنه عبد» یعنی ششصد هزار تومان، «یحسب أنه ذو الید» است، یعنی او را دست دار حساب می کنند که نهصد هزار تومان می شود، معلوم می شود که تفاوت بین حالا- و بین انسان کامل یک ثلث است، همه دیه را می پردازند، ثلث دیه را نمی پردازند، این حسب القاعدة بود که مرحوم شیخ حسب القاعدة می گوید قصاص کند و دیه اصابع را بدهد، اما ابن ادریس می گوید قطع نکند، بلکه فقط ارش دست خودش را بگیرد. البته حرف ابن ادریس موافق فکر است، به جهت اینکه این آدم عضو ناقص است و دیگری عضو کامل می باشد، عضو کامل را در مقابل عضو ناقص قصاص نمی کنند، حرف ابن ادریس خوب است به شرط اینکه روایت بر خلافش نباشد. ما سنگینی را روی حرف ابن ادریس می اندازیم و می گوییم این حرف خوبی است که ارش را بگیرد نه اینکه بخاطر دست ناقص، دست کاملی را قطع کند. فرع سوم از نظر روایت محمد بن یعقوب کلینی (متوفای ۳۲۹) عن عدّه من أصحابنا- معلوم است که در میان آنها آدم ثقه فراوان است، اما اینکه این عده چه کسانی هستند، آن را در کتاب

کلیات فی علم الرجال نوشته ایم- عن سهل بن زیاد هر چند سهل بن زیاد محل بحث است، ولی علما می گویند: «الأمر فی سهل، سهل»، امر در سهل بن زیاد آسان است، در عین حالی که تضعیف شده، بر این تضعیف ها گوش نمی کنند، روایاتش را عمل می کنند- عن الحسن بن العباس الحریش فقط این آدم تضعیف شده، پس سند ضعیف است، نجاشی در باره ی ایشان می گوید: أبو علی روی عن أبي جعفر الثاني، ضعيف جداً، له كتاب «إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ» و هو كتاب ردئ الحديث مضطرب الألفاظ، و قال ابن الغضائري: أبو محمد ضعيف روی عن أبي جعفر الثاني فضل «إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ» كتاباً مصنفاً فاسد الألفاظ تشهد مخالفه- یعنی آنچه که در درون این کتاب است- أنه موضوع دروغ و جعلی است- و هذا الرجل لا يلتفت إليه و لا يكتب حديث، و لشيخنا المحقق التستري بحث حول الحسن بن العباس بن الحریش فی قاموسه جداً اگر کسی بخواهد در باره این آدم به طور مفصل مطلبی را بشنود، کتاب مرحوم تستری را مطالعه کند. خلاصه سند روایت مشکل دارد، حال ببینیم که متن روایت چگونه است متن روایت در وسائل دارد که ابو جعفر اول که امام باقر (علیه السلام) باشد، با ابن عباس مذاکره کرد، ابو جعفر اول که امام باقر باشد در ۵۷ هجری متولد شده، ابن عباس وفاتش در ۶۹ هجری است، می شود ۱۲ ساله، حضرت در واقع دوازده سال با ابن عباس بوده، این جمله را بخوانیم: نجد لقرّ عمرأ و مولداً نطق، مراد از «قرّ» یعنی امام باقر (علیه السلام) کلمه «نجد» به حساب ابجد می شود پنجاه و هفت (۵۷) تولد امام باقر سال ۵۷ هجری است، اتفاقاً عمرش هم پنجاه و هفت (۵۷) است، نجد به حساب ابجد می شود پنجاه و هفت (۵۷)، نجد لقرّ عمرأ و مولداً نطق، یعنی مولدش هم در نجد (پنجاه و هفت سالگی) است، وفات و شهادتش نیز در نجد (پنجاه و هفت سالگی) است، ابن عباس هم وفاتش در ۶۹ است، لابد ابن عباس این مذاکره را در مدینه کرده اند. عن أبي جعفر الثاني (امام جواد علیه السلام) قال: قال أبو جعفر الأول (امام باقر علیه السلام) لعبد الله بن عباس: يا ابن عباس: «أنشدك الله، هل فی حکم الله اختلاف؟ قال: فقال: لا، قال: فما تقول فی رجل قطع رجل أصابعه بالسيف حتى سقطت فذهب و أتى رجل آخر فأطار كفّ يده فأتى به إليك و أنت قاض، كيف أنت صانع؟ قال: أقول لهذا القاطع (قاطع ثانی): أعطه ديه كفّه، و أقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت و أبعث إليهما ذوی عدل، فقال له: قد جاء الاختلاف فی حکم الله و نقضت القول الأول ف أبی الله أن يحدث فی خلقه شيئاً من الحدود و ليس تفسير فی الارض، اقطع يد قاطع الكف أصلاً ثم أعطه ديه الأصابع، هذا حکم الله» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱. ۱۹، الباب امام باقر (علیه السلام) رو به ابن عباس کرد و فرمود: من تو را به خدا قسم می دهم، آیا در حکم خدا اختلاف است؟ ابن عباس در جواب گفت: نه، یعنی در حکم خدا اختلاف نیست، آنگاه از ابن عباس سوال کرده که شما در باره ی کسی که اصابع دیگری را قطع کرده چه می گوید تا اینکه اصابعش افتاد و خودش هم بدون اینکه دیه ای بپردازد راه خودش را گرفت و رفت، آنگاه مرد دیگری آمد و دست «مجنی علیه» را از کف و مچ قطع کرد، اگر این داستان را پیش شما بیاورند و شما را به عنوان قاضی قرار بدهند، چه کار می کنی و چه گونه قضاوت می نمایی؟ ابن عباس گفت: به قاطع (قاطع دوم، چون قاطع اول، ضربه خودش را زد و رفت) می گویم که دیه کف و مچ او را بده، به آدمی که دستش بریده شده می گویم با این آدم بساز، یعنی مصالحه کن، و در عین حال دو نفر شاهد عادل را هم می فرستم تا بر این امر نظارت کنند امام باقر (علیه السلام) به ابن عباس فرمود: آنچه را که بافته بودی، و اتابیدی، چون گفتمی در حکم خدا اختلافی نیست، و حال آنکه در اینجا اختلاف است، زیرا می گویی: به قاطع می گویم دیه بده، به مقطوع هم می گویم با این آدم بساز. فلذا تو با گفتار دوم خود، گفتار اولت را نقض کردی، آنگاه حضرت فرمود: محال است که حادثه ای در روی زمین رخ بدهد و حجت خدا نتواند آن را بیان کند. سپس حضرت فرمود: أقول: «اقطع يد قاطع الكف أصلاً ثم أعطه ديه الأصابع، هذا حکم الله» به «مجنی علیه» می گویم دست جانی را از مچ و کف قطع کن، منتها دیه ی اصابع و انگشتانش را هم بده، مرحوم شیخ طوسی

نیز همین را می گوید، به مظلوم می گویم دست ظالم را از میچ و کف قطع کن، ولی چون دست تو فاقد اصابع بود، پس دیه ی اصابع او را بده. این روایت را از نظر سند واریسی کردم و دیدیم که سندش مشکل دارد، چون حسن بن العباس الحریش از نظر علمای علم رجال ساقط است، علاوه بر ضعف سند، متن روایت هم از نظر قواعد مشکلاتی دارد مشکلات روایت ۱: اولین مشکل این روایت این است که با روایت سوره بن کلیم مخالف است، روایت سوره بن کلیم را خواندیم و آن این بود که اگر کسی دست دیگری را بریده، اگر دیه اش را نداده و کسی این را کشته، این می تواند قاتل را بکشد بدون اینکه دیه به او بدهد، هر چند دست این آدم ناقص است، دست قاتل کامل است، ولی اگر دستش قطع شده و در مقابل آن دیه نگرفته، این می تواند او را بکشد بدون اینکه به او دیه بدهد، و در آنجا گفتیم که روایت سوره بن کلیم مربوط به قاتل است، قاتل دستش سالم است و حال آنکه دست مقتول سالم نیست، زیرا کسی دیگر آن را بریده و دیه ای هم نپرداخته، مقتول می تواند قاتل را به عنوان قصاص بکشد بدون اینکه دیه ای به او بپردازد، اما به شرط اینکه در مقابل دستش از جانی اول دیه نگرفته باشد، بلی! اگر برای دستش دیه گرفته باشد، البته که به قاتل دیه می پردازد. اما اگر دستش بدون اینکه دیه گرفته باشد، قطع شده یا زیر چرخ یا دستگاه قطع شده، یا کسی قطع کرده و خودش فرار کرده و چیزی به او نداده، گفت در اینجا قاتل را - هر چند دستش کامل است - بکشد بدون اینکه دیه به او بپردازد، و حال آنکه در روایت حسن بن العباس بن الحریش می فرماید: باید دیه بپردازد، یعنی به مقطوع می گویم که دست قاطع را ببر، و دیه او را بپرداز، چون دست او اصابع دارد ولی دست تو اصابع ندارد، و حال آنکه این آدم برای اصابع خودش دیه نگرفته بود، چرا؟ روایت می گوید: «ثم سقطت و ذهب» یعنی کسی دستش را برید و خودش رفت، پس اولین اشکال این است که این روایت با روایت سوره بن کلیم مخالف است. ۲: اشکال دوم این است که هیچگاه عضو کامل را بخاطر عضو ناقص قطع نمی کنند، این آدم عضو کامل است و حال آنکه عضو «مجنی علیه» ناقص می باشد. ۳: اشکال سوم این است که ما در آیات قرآن ردی ندیدیم، قرآن می فرماید: «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۖ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ ۗ وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (۴۵)»، او دست مرا قطع کرده هر چند دست من اصابع نداشته، من دست او را قطع می کنم، قرآن نمی فرماید: «و الجروح قصاص مع ردّ الدية» و آیه هم در مقام بیان است. ۴: اشکال دیگر بر گزینش این روایت است، گزینش کدام است؟ حضرت امام (ره) یک مسئله ای را در آینده مطرح خواهد کرد و در آنجا می گوید اگر یک آدمی باشد که دست کسی را از میچ قطع کند، ولی آن طرف که قاطع است، علاوه بر اینکه انگشت دارد، یک انگشت اضافی هم دارد، می فرماید آدم مقطوع نمی تواند دست قاطع را قطع کند، چرا؟ چون انگشت اضافی دارد، چه کند؟ باید چهار انگشت را قطع کند، بقیه را نگهدارد، نسبت به بقیه دیه بگیرد. پس چطور شد که در اینجا قول شیخ طوسی را بپذیرفتید که گفتید این آدم فاقد اصابع، آدم واجد اصابع را قطع کند و حال آنکه در آنجا بخاطر یک انگشت اضافی، گفتید دستش را از میچ قطع نکنند، چون اگر از میچ قطع کند، آن یک انگشت اضافی هم می افتد، فقط اصابع را قطع کند، معلوم می شود که چیز زاید مانع از اجرای قصاص است، ولی در اینجا مانع از قصاص نشده، این آدم چهار انگشت دارد، این آدم هم کف دارد بدون انگشت، آن آدم دست سالم دارد، چطور بخاطر کف ناقص می فرماید دست سالم را قطع کند و دیه اصابع را بدهد؟! البته حضرت امام (ره) فتوا نمی دهد بلکه می گوید: المسأله مشكله. پس معلوم شد که روایت حسن بن العباس بن الحریش چهار اشکال پیدا کرد و لذا به این روایت عمل نمی کنیم. قبلاً گفتیم که گاهی قصاص در نفس است و گاهی در طرف، طرف مانند دست، پا، گوش و چشم، آقایان فقهای ما می گویند: القصاص فی الطرف، ولی ما این تعبیر را نمی پسندیم بلکه می گویم: القصاص فی ما دون النفس، چرا این بهتر است؟ چون گاهی از اوقات طرف نیست، بلکه در شکم و پشت

است، همه جا طرف نیست، بلکه غالباً طرف است. عین همان مطلبی که در قصاص نفس گفتیم، در اینجا نیز تکرار می کنیم، در قصاص نفس گفتیم: علی اقسام ثلاثه: یا عمد است یا شبه العمد است یا خطا، عین آن در ما دون النفس هم می آید، گاهی عمد است، عمد این است که یا آلت متلفه باشد، مثلاً با چاقوی تیز گوش کسی را ببرد، آلت تیز باشد و لو این آدم نظرش بریدن نبود، آلت متلفه است، یا آلت متلفه نیست، ولی این آدم قصد اتلاف دارد، گفتیم این قصاصش قصاص عمد است، «یشرط فی صدق العمد أحد الأمرین» یا چاقو موثر باشد، در آنجا در نفس و در اینجا در طرف، یا اینکه این آدم نظرش تلف باشد و لو چاقو نباشد بلکه سنگ تیز باشد، اما چون نیتش اتلاف است و به هدف هم رسیده، این عمد است، اما اگر هیچکدام اینها نیست، آن شبه العمد است، ولی حضرت امام شبه العمد را در متن تحریر الوسيله نگفته است و حال آنکه یکی هم شبه العمد است، یعنی همان گونه که در نفس گفتیم علی اقسام ثلاثه، اینجا هم می گوئیم علی اقسام ثلاثه، العمد و شبه العمد، شبه العمد این است که فعل را قصد کرده، ولی نه قصد اتلاف داشته و نه آلت متلفه بوده، ولی فعل را قصد کرده، اتفاقاً منجر به تلف شد، به این می گویند شبه العمد است، مثل اینکه کسی گوش دیگری را گرفته بود که کمی ادب بشود، ولی سبب شد به بریدن گوش، و حال آنکه این آدم نه قصد بریدن داشت و نه آلت برنده بود، اما منجر به بریدن شد، به این می گویند شبه العمد، خطا هم که معلوم است، اصلاً طرف را قصد نکرده بود، مثلاً من تیر اندازی می کردم که پرنده ای را بزنم، ولی اتفاقاً انسانی از آنجا عبور می کرد و به او اصابت کرد، به این می گویند: خطأ. القسم الثانی: فی قصاص ما دون النفس الموجب له ههنا کالموجب فی قتل النفس، و هو الجنایه العمدیه مباشره أو تسیباً حسب ما عرفت- این در جایی است که سبب اقوی از مباشر باشد، مثل اینکه کسی به غلام یا بچه اش بگوید که گوش فلانی را ببر، گاهی اوقات سبب اقواست- فلو جنی بما یتلف العضو غالباً فهو عمد، قصد الاتلاف به او لا، و لو جنی بما لا یتلف به غالباً، فهو عمد مع قصد الاتلاف و لو رجاء. حضرت امام (ره) سومی را که شبه العمد است نگفته، اگر آلت متلف نیست و من هم قصد اتلاف ندارم، گوش او را گرفتم، منتها گوش او ظریف بود و لذا از مکانش در آمد و کنده شد، این شبه العمد است. آیا دلیل بر اینکه قصاص در ما دون النفس است، چیست؟ همه می دانیم که در نفس قصاص است، اما در ابرو هم قصاص است، در چشم، بینی و گوش هم قصاص است به چه دلیل؟ ما در این زمینه هم ادله عامه داریم و هم ادله خاصه داریم، ادله عامه عبارت است از: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ □ الْحَرْبِ بِالْحَرْبِ □ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ □ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى □ فَمَنْ عَفَى لَهٗ مِنْ أَحِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ □ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ □ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ □ وَرَحْمَةٌ □ فَمَنْ اِعْتَدَى بِعَدَى □ فَكُلُّهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ. این چطور دلیل بر قصاص در اطراف می شود؟ فرض کنید یک ضربه زدم، و دست این آدم را بریدم، ولی سرایت کرد و کشت، اینجا مسلماً قصاص است، هم قصاص دیه دارد و هم قصاص بدن، هرچند خواهیم گفت که قصاص طرف ادغام می شود در قصاص نفس. «علی ای حال» این آیه هم می تواند دلیل بر قصاص نفس بشود، به شرط اینکه جنایت طرف منجر به قتل نفس بشود. آیه دیگر: «وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ، وَالْحَرْمَاتُ قِصَاصٌ □ فَمَنْ اِعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اِعْتَدَى عَلَيْكُمْ □ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ» حرمت، یعنی هر چیزی که محترم باشد، آن هم قصاص دارد، حالا کسی ناخن مرا گرفت، این حرمتی ندارد تا من هم ناخن او را بگیرم، ناخن زیادی قصاص ندارد، آنکه در اسلام دیه دارد، روایت هم در این زمینه داریم. محمد بن الحسن (شیخ طوسی) باسناده یعنی روایت را از کتاب حسن بن محبوب گرفته، کتاب ها در سابق خطی بود، از این رو دخل و تصرف در آنها آسان بود، حتماً باید نسبت به این کتاب سندی داشته باشد، این کتاب را پیش استاد بخواند، آن استاد هم پیش استاد، تا برسد به حسن بن محبوب، سندش را به حسن بن محبوب در آخر تهذیب بنام مشیخه ذکر کرده- عن الحسن بن محبوب، عن هشام بن سالم ثقة است- عن زیاد بن سوجه این آدم برادر حفص بن سوجه است و هر دو هم ثقة هستند، یعنی هم حفص بن

سوقه ثقه است و هم زياد بن سوقه ثقه است - عن الحكم بن عتيبه اين فقيه زيدي است و از طائفه بطريه است، يعني بطري است، علمای ما توثيق نکرده اند، اما علمای اهل سنت توثيق کرده اند، چون يك آدم مبرزی است عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: قلت: ما تقول في العمد و الخطأ في القتل و الجراحات؟ قال: فقال: «ليس الخطأ مثل العمد، العمد فيه القتل، و الجراحات فيها القصاص، و الخطأ في القتل و الجراحات فيها الديات» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱. می گوید جراحات و قتل دوشادوش همدیگر راه می روند، اگر عمدی شد، قصاص دارد، اگر خطا شده، ديه دارد، پس معلوم می شود که طرف هم مانند نفس قابل قصاص است.

ص: ۲۵۸

شرائط قصاص اعضا و اطراف کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط قصاص اعضا و اطراف همان گونه که در قصاص نفس شروطی وجود داشت، در قصاص اعضا و اطراف نیز همان شروط موجود است: ۱: مثلاً در صورتی قصاص نفس جاری بود که «قاتل» پدر انسان نباشد، اگر «قاتل» پدر است، پدر بخاطر قتل پسر قصاص نمی شود، چون دليل داریم که: «لا یقاد والد بولده» کلمه ی «قود و قاد» به معنای قصاص است، خواه قصاص در نفس باشد یا قصاص در اطراف و اعضا. ۲: شرط دوم این است که تساوی در اسلام باشد، مثلاً آدمی که جنایت بر طرف و اعضا کرده مسلمان است و «مجنی علیه» کافر، بخاطر کافر دست مسلمان بریده نمی شود. روایات این را خواندیم که: «لا یقاد مسلم بدمی» ۳: شرط سوم این است که تساوی در حریت باشد، اگر قاطع و جانی حراست و «مجنی علیه» نیز حراست می باشد، در اینجا جانی را بخاطر جنایت در اطراف و اعضا قصاص می کنند، اما اگر جانی حراست و «مجنی علیه» غلام یا یا کنیز، در اینجا فقط ديه است نه قصاص و قود، دليلش هم آیه مبارکه است که می فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۖ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ» ۴: شرط چهارم این است که بالغ و عاقل باشد، اگر جانی صبی باشد و «مجنی علیه» بالغ، در اینجا صبی قصاص نمی شود، چرا؟ «رفع القلم عن الصّبي» شرائطی که در اینجا ذکر کردیم، همان شرائطی است که در قصاص «فی النفس» ذکر نمودیم، از این رو تکرارش لازم نیست. المسأله الثالثه: لا- يشترط التساوی فی الذکوریه و الأنوثة، الخ» مسئله سوم این است که در قصاص تساوی در ذکوریت و أنوئیت شرط نیست، فلذا اگر مرد جانی باشد و زن مجنی علیها، مرد را بخاطر جنایتی که بر زن وارده کرده است قصاص می کنند، و هكذا اگر زن جانی و مرد مجنی علیه باشد، باز هم زن بخاطر جنایتی که بر مرد وارد کرده است قصاص می شود، در مسئله قصاص ذکوریت و انوئیت شرط نیست، منتها اگر زنی، پنج انگشت مردی را برید، در اینجا مرد می تواند هر پنج انگشت زن را به عنوان قصاص ببرد بدون اینکه ديه ای پرداخت کرده باشد، چرا؟ «لأن الإنسان لا یجنى علی أكثر من نفسه»، حال که این زن پنج انگشت مردی را بریده، شما نیز بیاید پنج انگشت او را قطع کنید نه اینکه علاوه بر قطع پنج انگشت مرد، چیزی هم از او بگیرید، اینکه قیمت زن کم است و قیمت مرد بیشتر، این جهتش در اینجا موثر نیست، در قصاص مسئله ی قیمت مطرح نیست. حکم جایی که مردی، پنج انگشت زنی را قطع کند اما اگر مسئله بر عکس شد، یعنی مردی، پنج انگشت زنی را قطع کرد، اگر یک انگشتش را قطع کند، چیزی در برابرش نیست، و همچنین اگر دو انگشتش را قطع کند، باز هم چیزی در برابرش نیست، همچنین اگر سه

انگشتش را قطع کند، باز هم چیزی در برابرش نیست، اما اگر از سه تجاوز کرد، «ینزل إلى النصف»، این مسئله را قبلاً هم خواندیم. و لذا اگر مردی، یک انگشت زنی را قطع کرد، زن هم می تواند به عنوان قصاص یک انگشت او را قطع نماید، «هكذا» اگر مردی، دو انگشت زنی را قطع نماید، زن می تواند دو انگشت او را قطع کند و هكذا اگر سه انگشت او را قطع کند، زن هم می تواند به عنوان قصاص سه انگشت مرد را قطع نماید. اما اگر چهار انگشت زن را قطع کند، در اینجا اگر زن بخواهد هر چهار انگشت مرد را به عنوان قصاص قطع نماید باید فاضل دیه را بپردازد، «و إذا تجاوز الثلث نزل إلى النصف»، زن می تواند قصاص کند، اما باید فاضل دیه مرد را بدهد. پس اگر مرد، انگشت زن را قطع کند، زن می تواند انگشت مرد را قطع کند و جای فاضل دیه هم نیست، اما اگر زن بخواهد از مرد قصاص کند، تا سه انگشت مساویند، ولی به چهار انگشت که رسید، قصاص حکمش سر جای خود باقی است، اما باید فاضل دیه را بدهد، یعنی باید دیه دو انگشت مرد را بدهد. هر انگشتی یک دهم دیه است، در واقع دو هزار درهم باید بدهد تا بتواند چهار انگشت مرد را قطع کند. نتیجه اینکه اگر جانی زن است، مرد مسلط بر زن است، مرد می تواند زن را قصاص کند بدون اینکه زن چیزی را از مرد مطالبه کند، اما اگر مرد جانی باشد، در اینجا زن اگر بخواهد قصاص کند، تا سه انگشت مشکلی ندارد، اما از سه انگشت که تجاوز کرد، زن در صورتی می تواند قصاص کند که فاضل دیه انگشت مرد را بپردازد. المسألة الثالثة: «لا يشترط التساوی فی الذکوریة و الأنوثة فيقتصّ فيه للرجل من الرجل و من المرأة من غير أخذ الفضل، و يقتصّ للمرأة و من الرجل لكن بعد ردّ التفاوت فيما بلغ الثلث كما مر» المسألة الرابعة: «يشترط في المقام زائداً على ما تقدّم، التساوی في السلامة من الشلل و نحوه، الخ» فروع مسئله ی چهارم ایشان در این مسئله چهارم، شش فرع را متذکر شده است. فرع اول فرع اول کدام است؟ علاوه بر آن شروط عامه ای که خواندیم یک شروط خاصه ای هم هست و آن این است که در قصاص در اعضا «يشترط في القصاص عن أعضاء التساوی في السلامة» یعنی اگر «قاطع» دستش شل است، و لی جناب «مقطوع» دستش سالم است، فرض کنید که قاطع سه انگشتش شل دارد و خشک شده است، سالم می تواند دست شل را قطع کند. اما مسئله عکس شده، یعنی «قاطع» یدش سالم است، اما جناب «مقطوع» یدش سالم نیست، یعنی سه انگشت او شل است، در اینجا آدم که دستش شل دارد، می گوید من خواهم دست قاطع را قصاصاً کنم، آیا می تواند دست آدم سالم را به عنوان قصاص قطع کند؟ در اینجا ممکن است بگوییم که از نظر قواعد مشکلی نیست، ولی از نظر روایات، دچار مشکل می شویم، چون روایات می گویند: «لا يقطع اليد صحیحه بيد سلاء»، قاطع دستش سالم است، مقتول دستش شل دارد، به خاطر دست شل، دست صحیح قطع نمی شود. البته از نظر قواعد عامه باید بگوییم که: «بدأ بید» چه فرقی می کند، ولی شیخ طوسی حتی می خواهد بگوید که از نظر قواعد عامه هم نمی توانیم به خاطر ید شل، دست سالم را قطع کنیم، قواعد عامه کدام است؟ با این آیه استدلال می کند: «فَمَنْ اغْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اغْتَدَى عَلَيْكُمْ □ وَأَتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ» می گوید اینجا مثلث نیست، چرا؟ چون جانی دستش سالم است، مقطوع عنه دستش شل است، فلذا مثلث در اینجا نیست، حتی می خواهد بگوید که از نظر قواعد عامه هم به خاطر دست شل، دست آدم سالم قطع نمی شود. بله! و انت خبیر، که این آیه ارتباطی به مسئله ما ندارد، بلکه آیه می گوید: اگر دست شما را قطع کرد شما پایش را قطع نکن، چشمش را در نیاور، بلکه می گوید همان جنایتی که بر تو وارد کرده، تو نیز همان را جنایت را بر «او» وارد بکن، نمی خواهد بگوید که اگر دست او شل شد و مال شما سالم، نمی شود سالم را قطع کرد، یعنی آیه ناظر به مسئله ی ما نیست، بلکه ناظر به جایی است که کسانی به خاطر یک دست، سایر اعضایش را هم قطع می کردند، آیه این کار را نکنید. به بیان دیگر آیه شریفه نمی گوید که حتماً باید هر دو باید سالم باشد، یعنی هم دست قاطع سالم باشد و هم دست مقطوع، تا بتوانند قصاص کنند و اگر یکی شل است و دیگری صحیح، شل نمی تواند صحیح را قطع بکند، آیه بر این

جهت دلالت ندارد. این اشکال مرحوم جواهر نسبت به استدلال شیخ طوسی، چون مرحوم شیخ طوسی در خلاف گفته آدمی که دستش شل است، نمی تواند دست آدم صحیح را قطع کند، چرا؟ چون قرآن می فرماید: «فَمَنْ اَعْتَدَىٰ عَلَيَّكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَىٰ عَلَيَّكُمْ» ولی در این جا مثلث نیست، چون یکی سالم است و دیگری شل، مرحوم جواهر می گوید آیه ناظر به این مسئله نیست، بلکه ناظر به این است که تجاوز از حد نکند، اگر دست شما را قطع کرد، تو نیز دست او را قطع کن، نه پای او را، نه چشم او را، و نه شکم او را، اما اینکه هردو باید شل باشد، یا هردو سالم باشد، به این جهت ناظر نیست. از نظر قواعد عامه می توانیم بگوییم که دست «شل» مساوی با صحیح است و این این آیه دلالت بر مراد شیخ طوسی ندارد. حکم مسئله از نظر روایات اما از روایت استفاده می شود که بخاطر دست «شل» دست سالم قطع نمی شود، فلذا اگر آدم شل، دست سالم را قطع کرد، باید دیه بگیرد نه این که قصاص کند. بله! عکسش اشکالی ندارد، یعنی اگر آدمی که دستش شل است، دست سالم دیگری را قطع کرد، آدم سالم می تواند دست شل را قطع کند و چیزی هم از او نخواهد، چرا؟ «لأنَّ الإنسان لا يجني أكثر على نفسه» اما اگر سالم دست شل را قطع کرد، شل حق ندارد بخاطر نقصش آدم سالم را بی دست کند، منتها باید دیه بگیرد. پس از نظر قواعد (ولو لا الروایه) ممکن است بگوییم هردو مساوی اند، اما با توجه با این روایت که الآن می خوانیم، نمی توانیم بگوییم هردو مساوی هستند، از این رو، اگر آدمی (که دستش شل است) مقطوع شد و آدم سالم قاطع، فقط باید دیه بگیرد، یعنی حق ندارد، دست سالم را قطع کند. در این زمینه دو روایت می خوانیم. روایت سلیمان بن خالد ۱: محمد بن الحسن یاسناده- سند شیخ به حسن بن محبوب درست است، حسن بن محبوب، متولد ۱۲۴ است و دو سال بعد از امام صادق (علیه السلام) فوت کرده، امام صادق (علیه السلام) در ۱۴۸ به شهادت رسیده، ایشان در ۱۵۰، وفات کرده، ایشان کتابی دارد در رجال بنام مشیخه که متاسفانه در دست نیست، اهل سنت ما را متهم می کنند که شما بعد ها رجال نوشتید، یعنی در قرن اول، دوم، سوم و قرن چهارم رجالی نداشتید، حتی متهم می کنند که ما این اسانید را درست کردیم، ما در رد این تهمت که از ابن تیمیه شروع شده و سال به سال هم چاپ شده، یک ردی نوشتیم بنام: «دور الشیعه فی الحدیث و الرجال» و این تهمت را رد کردیم و گفتیم حسن بن محبوب که در قرن دوم است، رجال مفصلی دارد بنام المشیخه- عن الحسن بن محبوب، عن حماد بن زیاد- حماد بن زیاد توثیق نشده- عن سلیمان بن خالد- توثیق شده، چون مشهور به این روایت عمل کرده و ما معتقدیم که عمل مشهور جبر ضعف سند می کند، البته جبر ضعف دلالت نمی کند، اما جبر ضعف سند می کند- عن ابی عبدالله (علیه السلام) فی رجل قطع ید رجل شلّاء- قاطع، دستش سالم است، ولی مقطوع، دستش شل است- قال: «علیه ثلث الدّیه» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۸ من أبواب دیات الأعضاء. محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، عن ابن محبوب مثله. اگر واقعاً قصاص بود، باید حضرت می فرمود که قصاص است و حال آنکه حضرت صحبت از قصاص نمی کند، بلکه می فرماید: «علیه ثلث الدّیه» قانون کلی است که شل با سالم تفاوتش ثلث و ثلثان است، اگر انگشتش شل است، یک سوم دیه است، دست شل است، یک سوم دیه دست است، حضرت فرمود: «علیه ثلث الدّیه» اگر واقعاً جای قصاص بود، حضرت می فرمود قصاص کنید، همین مقداری که قاطع سالم است و مقطوع شل، یک سره می گوید: «علیه ثلث الدّیه» روایت سلیمان خالد از نظر دلالت در هر حال این روایت ضعف سند دارد، اما ضعف دلالت چطور؟ مرحوم صاحب جواهر در دلالت روایت اشکال کرده، از نظر ما دلالت کامل است، چون می گوید: «علیه ثلث الدّیه»، ولی صاحب جواهر در دلالت روایت اشکال کرده و فرموده این روایت دو احتمال دارد: الف: آیا سائل سوالش عن القصاص و الدّیه است؟ ب: یا سوال سائل، عن مقدار الدّیه می باشد؟ اگر سوال سائل از اولی باشد، یعنی از قصاص و دیه، شاهد مطلب است، سوال سائل از قصاص و دیه است، حضرت فرمود دیه، اما اگر سوال از قصاص و دیه نیست، بلکه از مقدارش است، حضرت فرمود: «علیه

ثلث الدیه» این دلیل نمی شود بر اینکه قصاص نیست، نمی شود بگوییم: «لا تقطع يد الصحيحه بيد شلاء» و چون روایت از نظر مضمون مردد است، شاهد عرض ما نیست. نظر استاد بر اشکال صاحب جواهر من فکر می کنم که اشکال صاحب جواهر وارد نیست، چرا؟ چون قطعاً سوال سائل از اولی است، اولی کدام است؟ آیا اینجا جای دیه است یا جای قصاص؟ به چه دلیل؟ چون می گویند: «فی رجل قطع رجل» معنایش این است که عمداً این کار را کرده، معلوم است که کلمه ی قطع در اینجا ظهور در عمد دارد، حال که عمد است، حضرت در عمد باید بفرماید قصاص، و حال آنکه فرموده قصاص، بلکه فرموده: «علیه ثلث الدیه»، اینکه می گوید روایت از نظر سوال سائل مجمل است، هل السؤال عن القصاص و الدیه أو السؤال عن مقدار الدیه؟ می گوئیم سوال از مقدار دیه نیست، بلکه سوال از قصاص و دیه است، به دلیل اینکه قاطع، قطعش عمدی بوده و در عمد هم قصاص است نه دیه، حضرت به جای اینکه قصاص بفرماید، می گوید: «علیه ثلث الدیه»، معلوم می شود که جای قصاص نیست. ۲- و عن عده من أصحابنا اینکه این عده چه کسانی هستند؟ جا بجا فرق می کند- عن سهل بن زیاد- الأمر فی سهل، سهل، - این یک سند بود، سند دوم: کلینی، عن علی بن ابراهیم عن أبیه، عن ابن محبوب، عن الحسن بن صالح- حسن بن صالح زیدی و بطری است، از پیروان زید بن علی (علیه السلام) است، پس سند مشکل دارد- قال: سألت أبا عبدالله (علیه السلام) عن عبد قطع يد رجل حر وله ثلاث أصابع من يده شلل، فقال: «و ما قيمه العبد؟ قلت: اجعلها ماشئت، قال: إن كانت قيمة العبد أكثر من ديه الأصبعين الصحيحتين والثلاث الأصابع الشل الذي قطعت يده على مولی العبد ما فضل من القيمة و أخذ و أخذ العبد و إن شاء أخذ قيمة الأصبعين الصحيحتين و الثلاث أصابع الشلل، قلت و كم قيمة الأصبعين الصحيحتين مع الكف و الثلاث الأصابع الشلل؟ قال: قيمة الأصبعين الصحيحتين مع الكف أفا درهم، و قيمة الثلاث أصابع الشلل مع الكف ألف درهم لأنها على الثلث من ديه الصحاح، قال: و إن كانت قيمة العبد أقل من ديه الأصبعين الصحيحتين و الثلاث الأصابع الشلل دفع العبد إلى الذي قطعت يده أو يفتديه مولاة و يأخذ العبد» همان مدرک، الحدیث ۲، محمد بن الحسن باسناده عن الحسن بن محبوب مثله. مضمون روایت این است که از حضرت سوال می کنند که یک عبدی است و دو انگشتش هم شل است، آمده دست آدم سالم را قطع کرده، علی القاعد، آدم حر عبد را قصاص کند، یعنی عبد نمی تواند حر را قصاص کند، اما حر می تواند عبد را قصاص کند، حضرت صحبت از قصاص نمی کند و حال آنکه علی القاعده جانی عبد است و لو دستش شل است، عبد قاطع است، اما دست عبد سالم است، آمده دست حری را قطع کرده که شل است. پس قاطع عبد است و دستش هم سالم است، مقطوع حر است، اما دستش شل است، علی القاعده آدم حر می توانست از عبد قصاص کند، چرا؟ چون فقط عبد نمی تواند حر را قصاص کند، اما حر می تواند عبد را قصاص کند، ولی حضرت صحبت از قصاص نمی کند، بلکه می فرماید: این آقای عبدی که دستش سالم است و آمده دست حری را (که دستش شل است) بریده، اینجا چه می کنند؟ اینجا اجازه نمی دهند که حر دست سالم عبد را قطع کند، عبد سالم به همان سلامت باقی می ماند، منتها این عبد را قیمت می کنند، عبد قیمتش چند است؟ اگر قیمت عبد مساوی شد با دست مقطوع، مقطوع هم قیمت ندارد، سه انگشتش شل است و دوتایش هم سالم است، اگر واقعاً قیمت این عبد مساوی شد با دست حری که سه انگشتش شل است و دوتایش سالم، دوتایش که سالم است ارزشش دو هزار درهم است، سه تایش شل است، هر کدام از آنها یک سوم یک انگشت است، که در حقیقت دو بخاطر انگش سالم و هزار هم بخاطر انگشتان شل، اگر گفتند در بازار قیمت این عمد مساوی با قیمت این عبد است، می گویند آقای حر، دست شما شل و دست این عبد سالم است، به جای اینکه دست سالم را قطع کنی، این عبد مال شما باشد، یعنی این عبد را بردار، عبد بجای دیه برداشته می شود. اما اگر این عبد قیمتش کمتر است، فرض کنید قیمت عبد دو هزار است و حال آنکه دست این آدم سه هزار است، در اینجا دو راه است، یک راه این است که مولا عبد را بدهد و یک

هزار هم تویش بگذارد، راه دیگر این است که عبد را نهد، مستقیماً سه هزار درهم را بدهد. پس اصلاً صحبت از قصاص نیست و حال آنکه مقطوع حر است و قاطع عبد، حر می تواند از عبد قصاص کند، اما چون عبد یدش صحیح است، ید او غیر صحیح است، با اینکه عبد است و آن حر، نوبت به قصاص نمی رسد، عبد را قیمت می کنند، اگر مساوی با جنایتش است، که هیچ، یعنی هیچکدام از دیگری طلبکار نیست، اما اگر قیمت عبد کمتر است، مولا عبد را می دهد به اضافه، اگر عبد را قبول نمی کند همان قیمتش را می دهد. قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن عبد قطع ید رجل حرّ، وله ثلاث أصابع من یده شلل، فقال: «و ما قیمة العبد- امام فرمود قیمت عبد چند است؟ - راوی می گوید هر چه می خواهی حساب کن- قلت: إجعلها ماشئت، قال: إن كانت قیمة العبد أكثر من ديه الأصبعين الصحيحين والثلاث الأصابع الشل اگر قیمت عبد بیشتر است، عبد را بپذیرد، افزایش و زیادی را به مولا رد کند- ردّ الذی قطع یده علی مولی العبد ما فضل من القیمة و أخذ العبد- فرض کنید قیمت عبد چهار هزار است، اما دست قیمتش سه هزار است، می گوید عبد را بگیر، منتها هزار درهم زیادی را به مولا بپرداز- و إن شاء أخذ قیمة الأصبعين الصحيحين و الثلاث أصابع الشلل- و اگر گفت من یک چنین عبدی جانی را نمی خواهم، چون ممکن است فردا آن دست دیگری مرا هم قطع می کند، در اینجا قیمت دو انگشت صحیح را که دو هزار است و سه انگشت شل را که هزار درهم است می گیرد- قلت و کم قیمة الأصبعين الصحيحين مع الکف و الثلاث الأصابع الشلل؟ قال: قیمة الأصبعين الصحيحين مع الکف ألفا درهم دو هزار درهم-، و قیمة الثلاث أصابع الشلل مع الکف ألف درهم- یک هزار درهم- لأنها علی الثلث من ديه الصحاح- هر انگشت صحیح، هزار درهم است، ثلثش می شود سصد و سی و چهار و خورده ای، وقتی که جمع کنیم می شود هزار درهم- قال: و إن كانت قیمة العبد أقل من ديه الأصبعين الصحيحين و الثلاث الأصابع الشلل دفع العبد إلى الذی قطع یده، أو یفتدیه- دیه می دهد- مولا و يأخذ العبد» همان مدرک، الحدیث ۲. این روایت صریح است، ولی در سند فقط یک مشکلی داریم که آقای حسن بن صالح است که توثیق نشده، اما مسئله مورد اتفاق است، در عین حالی که دو روایت بیشتر نداریم، ولی مورد اتفاق است که: «لا تقطع ید صحیحه بید شلاء»، بخاطر دست شل، دست آدم سالم قطع نمی شود، عکسش است، یعنی سالم می تواند دست شل را قطع کند، اما شل نمی تواند دست سالم را قطع کند.

ص: ۲۵۹

آیا دست سالم را بخاطر دست شل می توان به عنوان قصاص قطع نمود یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا دست سالم را بخاطر دست شل می توان به عنوان قصاص قطع نمود یا نه؟ بحث ما در مسئله چهارم بود و گفتیم در آن شش فرع مطرح است. فرع اول فرع اول را خواندیم و آن اینکه بخاطر ید شلاء، دست صحیح قطع نمی شود، یعنی کسی که دستش سالم است، اگر دست کسی را قطع کرد که دستش شل است، آدم شل نمی تواند دست آدم صحیح را قطع کند، حالا چه کند؟ دو راه بود که مطرح کردیم. متن تحریر الوسیله «یشترط فی المقام زائداً علی ما تقدّم، التساوی فی السلاّمه من الشلل و نحوه، الخ» بنابراین، یا باید هردو صحیح باشند یا هردو شل، یا اینکه مقطوع صحیح باشد، باز اشکالی ندارد که دست شل را قطع کند. فرع دوم «أو کون المقتص منه أخفض»، فرع دوم این است که «مقتص منه» أخفض باشد، اولی این بود که هردو سالم باشند، یا لا اقل کسی را که می خواهیم از او قصاص کنیم، پست تر باشد، مثل اینکه آدم «شل» دست آدم سالم

را قطع کند، آدم سالم می تواند دست آدم شل را قطع کند، چرا؟ چون «مقتص منه» اخفض است، آنچه که ما گفتیم جایز نیست، این بود که بخاطر دست «شل» دست آدم صحیح قطع بشود، اما اگر بخاطر آدم صحیح، دست شل را قطع کنیم، این در حقیقت تعدی نیست، تعدی در صورتی است که برای ناقص، کامل را قطع کنیم، اما اگر برای ناقص، کامل را قطع کنیم، این تعدی نیست. پس ادله ای که می گوید نمی توان قطع کرد، این در جایی است که بخواهیم بخاطر «ناقص» کامل را قطع کنیم، اما اگر بخاطر «کامل» ناقص را قطع کنیم، این تعدی نیست. فرع سوم «التساوی فی الأصاله و الزیاده» فرع سوم این است که انگشت زیادی کسی را قطع کردیم، مثلاً آدمی که دستش مقطوع شده شش انگشتی است، یک نفر آمد شش انگشت زیادی او را قطع کرد، او حق ندارد که از انسان پنج انگشتی، انگشت اصلی را قطع کند، چرا؟ چون قیمت زایده به مقدار قیمت سالم نیست، این پنج انگشتی است و آن شش انگشتی، انگشت ششمی بی ارزش است، ولو این آدم جنایت کرده، انگشت زیادی را قطع کرده یا باید دیه بدهد یا مسئله ی دیگر، ولی حق نداریم که بخاطر انگشت زیادی، انگشت سالم را قطع کنیم، چون تساوی در ارزش نیست، فرع چهارم «و هکذا فی المحل علی ما یأتی الکلام فیه» این را در مسئله ششم می خوانیم و آن این است که اگر دست راست کسی را قطع کردند، باید دست راست او را قطع کنند، اگر دست چپ او را قطع کردند، دست چپ او را قطع کنند، نباید بخاطر دست راست، دست چپ را قطع کنند و بالعکس، یعنی نباید بخاطر دست چپ، دست راست را قطع کنند، آنگاه امام نتیجه گیری می کند: «یشترط فی المقام زائداً علی ما تقدّم، التساوی فی السلامه من الشلل و نحوه علی ما یجئ أو کون المقتص منه أخفض، التساوی فی الأصاله و الزیاده، و هکذا فی المحل علی ما یأتی الکلام فیه» یعنی چهار محل شان باید یکی باشد، ایشان روی این شرائط چهار گانه این فروع را مرتب می کند: «فلا تقطع الید الصحیحه مثلاً بالشلء»، بخاطر دست شل، دست صحیح را قطع نمی کنند، این مرتب بر شرط اول است. دوم: «ولو بذلها الجانی»، جانی می گوید اشکالی ندارد، دست صحیح مرا بخاطر دست شل قطع کن، جایز نیست که دست صحیح او را قطع کنیم، چرا؟ زیرا حکم شرع عوض نمی شود، رضایت جانی سبب نمی شود که حکم شرع عوض بشود، عکسش اشکالی ندارد، «و تقطع الشلاء بالصحیحه»، بخاطر دست صحیح، دست شلاء را می شود قطع کرد. این بر فرع ذیل مرتب است: «نعم لو حکم أهل الخبره بالسرایه»، اگر ما دست صحیح را قطع کردیم، می خواهیم دست آدم شل را قطع کنیم، ولی می ترسیم اگر بخواهیم دست آدم شلاء را قطع کنیم، خون بند نیاید، اینجا هم نمی توانیم بخاطر دست صحیح، حتی دست شل را قطع کنیم، «نعم لو حکم أهل الخبره بالسرایه بل خیف منها یعدل إلی الدیه». پس تمام فروع را طبق متن را خواندیم. حالا اگر به شرح بر گردیم، در شرح هم ما حرف تازه ای نداریم: الفرع الثانی: «کون المقتص منه أخفض» بخاطر دست صحیح، دست شل را قطع کنیم، اشکالی ندارد، چرا؟ چون در اینجا تعدی نیست. الفرع الثالث: «التساوی فی الأصاله و الزیاده»، من انگشت زیادی او را قطع کردم، او شش انگشتی است و من پنج انگشتی هستم، او نمی تواند دست صحیح مرا قطع کند، چرا؟ چون این یکنوع تجاوز و خلاف عدالت است. الفرع الرابع: «التساوی فی المحل» یعنی اگر کسی دست راست دیگری قطع کند، باید دست راست جانی را قطع کند. الفرع الخامس: «تقطع الشلاء بالصحیحه»، دست شل را بخاطر دست صحیح می شود قطع کرد. الفرع السادس: «عدم الخوف من السرایه» آخرین فرع این است که اگر دست شل به گونه ای باشد که اگر قطع کنیم، می ترسیم که خون بند نشود، یعنی احتمال می دهیم که سرایت به مغز کند، مسلماً در اینجا هم دست شل قطع نمی شود، بلکه باید دیه بدهد. تمّ الکلام فی المسأله الرابعه مع فروعها الستّه. المسأله الخامسه: المراد بالشلل هو بیس الید بحيث تخرج عن الطاعه و لم تعمل عملها ولو بقی فیها حس و حرکه غیر اختیاریه، و التشخیص موكول إلی العرف کسائر الموضوعات، ولو قطع یداً بعض أصابعها شلاء ففی قصاص الید الصحیحه تردد، و لا- أثر للتفاوت بالبطش و نحوه، فیقطع الید القویه بالضعیفه، و الید السامه بالید البرصاء و

المجروحه. فروع مسئله پنجم در این مسئله هم تعدادی فروعی که امام مطرح می کند ظاهراً سه فرع بیشتر نیست. فرع اول اولین فرع این است که مراد از دست شل چیست؟ شل از مفاهیم عرفیه است و نباید فقیه در آنجا نظر بدهد، بلکه باید به عرف مراجعه کند و اگر مربوط به عرف عام است، باید به عرف عام مراجعه کرد و اگر مربوط به عرف خاص است، باید به عرف خاص مراجعه نمود، ظاهراً دست شل این است که دست علی اقسام ثلاثه، گاهی صحیح است، به این معنا که باز و بسته می شود و در اختیار انسان است، انسان می تواند او را ببندد یا باز کند، خلاصه مطیع انسان است، این دست صحیح است، یک دستی هم داریم که منتن است، یغتی گندیده است، اصلاً نه خون دارد و نه حرکت، دست مرده، یک دستی داریم بینهما است، یعنی بین صحیح و بین میته است، صحیح به تمام معنا مطیع است و خون هم جریان دارد، دستی که فاسد بشود به اصطلاح منتنه و گندیده بشود و فاسد، اصلاً آن مرده است، هیچ خونی در آن جریان ندارد و باید قطع بشود، یک دستی هم داریم که بینا بین است، یعنی مثل صحیح هم نیست که کاملاً در اختیار صاحب باشد، اما مثل ید فاسد هم نیست که اصلاً خون جریان نداشته باشد و گندیده باشد، بلکه خون آرام، آرام جریان دارد، ولی خشک است، تابع اراده انسان نیست و الا اگر خون جریان نکند، میت بشود، می شود فاسد. ظاهراً دست شل این است که خشک شده و تابع اراده انسان نیست، اما حیات دارد ولذا اگر آتش بزنی درد می گیرد، یا سوزن بزنی درد می گیرد، بر خلاف دست مرده که هر کاری بکنی، مشکلی ندارد. ظاهراً شل این است، اگر در لغت هم مراجعه کنیم، شل را در همین حد معنا کرده اند. صحیح، میته، و شل. فرع دوم فرع دوم این است: «ولو قطع یداً بعضاً أصابعها شللاً ففي قصاص الید الصحیحه تردد». دستی را قطع کردیم، که از پنج انگشت، سه تایش سالم، و دو تای دیگرش شل است. در اینجا دو نظر است: دیدگاه شیخ طوس در فرع دوم نظر اول مال شیخ طوسی است، که می گوید، نمی توانیم دست آدم سالم را بخاطر دست شل قطع از کف و مچ قطع کنیم، هر چند آدم مقطوع، سه انگشتش سالم است، فقط دو تایش شل است، بخاطر دو انگشت شل، دست آدم سالم از کف قطع نمی کنند، بلکه سه انگشتش را قطع می کنند، چون او هم سه انگشتش سالم بود، کف سر جای خودش باشد، منتها دیه ی دو انگشت شل را بدهند، عرض کردیم هر انگشت شل دیه اش یک سوم قیمت انگشت صحیح است، دیه ی یک انگشت هزار درهم است، شما یک سوم آن را بگیری که سه صد و سی و چهار و خورده ای می شود. قول شیخ این است که می گوید ولو دست این آدم را از مچ قطع کردی، آدم شل سه انگشتش سالم، دو انگشت شل، از مچ قطع کردیم، ما حق نداریم که دست این آدم را از مچ قطع کنیم، چون تساوی نیست، پس چه کنیم؟ سه انگشت سالمش را قطع می کنیم، دو انگشت را هم دیه می دهیم. متن قول اول این است: ۱: ما علیه الشیخ فی المبسوط و العلامه فی القواعد من القصاص بنحو خاص، قال فی القواعد: لو قطع یداً و کان بعض أصابع المقطوع شللاً لم یقتص من الجانی فی الکف، بل فی الأربع الأصابع الصحیحه. - انگشتان صحیحش را می برند- و یؤخذ منه ثلث دیه أصبع صحیحه، عوضاً عن الشللاً» قواعد الأحکام: ۳/۶۳۲. حالا اگر سه انگشتش صحیح بوده، دو انگشتش شل، سه تا را می برند، دیه شل را می گیرند، دست این آدم از مچ قطع شده، ولی دست جانی را از مچ قطع نمی کنند بلکه کفش می ماند، سه انگشتش را قطع می کنند، منتها در مقابل سه انگشت شل دیه می گیرند. پس این آدم قاطع هم کفش می ماند و هم دو انگشتش می ماند. و لو فرضنا صحه الأصابع الثلاثه و شلل اصبعین، یقتص من الصحیحه و یؤخذ من کل أصبع ثلث دیه أصبع صحیحه عوضاً عن الشللاً. قول دوم قول دوم این است که برویم سراغ روایت حسن بن صالح، اصلاً حسن بن صالح روایتش مربوط به این مسئله است، ولی ما روایت را در مسئله ی پیش خواندیم، مسئله ی پیشین این بود که دست مقطوع همه اش شل است، آنجا این روایت را خواندیم و حال آنکه روایت حسن بن صالح در جایی است که آدم مقطوع، سه انگشتش مثلاً سالم است، دو انگشتش شل است، یعنی روایتی که در آنجا به یک مناسبتی خواندیم، متنش در همین جاست، در

آنجا حضرت فرمود: عبدی بود دستش سالم بود، آمده بود دست یک انسانی را قطع کرده بود که برخی از انگشتانش سالم و برخی شلل است، حضرت فرمود این عبد را قیمت می کنند، اگر قیمت عبد بیشتر از قیمت انگشتان باشد، سه انگشت با دو انگشت، سه تا سالم سه هزار درهم، آن دوتای دیگر هم ششصد یا هفتصد درهم است، اگر قیمت عبد بیشتر است، عبد را به آن طرف می دهد، یعنی کسی که دستش قطع شده، منتها می گوید اضافه را بده، و اگر کمتر باشد به نحو دیگر، اصلاً این روایت ناظر به قصاص نیست، باید ما مسئله را از طریق دیه تمام کنیم، اینجا که عبدی نیست، طبق این روایت بر دیه تکیه کنیم و بگوییم آقای سالم! تو که دست شلی را قطع کردی، سه انگشتش را قطع کردی، سه هزار درهم قیمت دارد، دو انگشت شلش هم هر کدام یک ثلث است آن را بدهید تا تمام بشود، این هم قول دوم بود. ۲: الإنتقال إلى الدّیه و هو الذی تدلّ علیه روایه الحسن بن الصالح، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن عبد قطع يد رجل حرّ وله ثلاث أصابع من يده شلل، فقال: «و ما قيمه العبد؟ قلت: إجعلها ماشئت، قال: إن كانت قيمه العبد أكثر من ديه الإصبعين الصحيحتين والثلاث الأصابع الشل ردّ الذی قطعته يده على مولی العبد ما فضل من القیمه و أخذ العبد، الخ» ما موقعی که این حدیث را در آنجا می خواندیم، هیچکدام از شما (اصحاب درس) نگفتید که این حدیث مربوط به مسئله چهارم نیست بلکه مربوط به مسئله پنجم است، ما به عنوان استشهاد خواندیم، قهراً در اینجا باید این آدم سالم دیه بدهد، دیه ی انگشتان سالم و دیه انگشتان ناسالم. قول سوم بله! در اینجا احتمال سومی هم می رود، این این است که آدم سالم، دست آدم شل را از مچ قطع کرده و این سبب شده که او (شلّاء) بشود بی دست، من که می خواهم قصاص کنم، باید او را بی دست کنم، به من چه که همه انگشتانش سالم است و انگشتان من دوتایش ناسالم و سه تایش سالم است، بالأخره او مرا بی دست کرده، من هم می خواهم او را بی دست کنم، این احتمال هم هست. ولی یک چیز جلوی انسان را می گیرد و آن این است که: «الحدود تدرأ بالشبهات» احتمال می دهیم بخاطر دست ناقص، دست سالم بریده نمی شود، این احتمال بعید نیست، و الا اگر روشنفکری کنیم، مطلب همان است، یعنی آدمی که دو انگشتش شل بود، الآن دست ندارد، نمی تواند غذا بخورد، نمی تواند بنویسد و ... پس من هم همین بلا را بر سرش می آوریم. «و ههنا احتمال ثالث، فهو القصاص من الكفّ و الجروح قصاص، و أما المخصّص» که گفت: لا یقطع يد سالم، بخاطر یدشل نمی تواند دست سالم را قطع کرد، این در جایی است که همه دست شل باشد، ولی بحث ما در جایی نیست که همه دستش شل است، بلکه سه انگشتش شل است. بنابراین، مقتضای قاعده این است که او مرا بی دست کرده، من هم او را بی دست کنم. إن قلت: اگر کسی بگوید که شما در مسئله پیشین، غیر از روایت حسن بن صالح روایت داشتید که: «لا تقطع الصحیحه بالشّلاء»؟ قلت: در پاسخ می گوئیم این در جایی است که همه دست شل باشد، ولی در اینجا همه دست شل نیست، «و المخصّص إنما هو فی ما إذا كان مجموع الید شلّاء، لا شیئاً من أصابعه و قد مرّ فی روایه سلیمان بن خالد عن أبي عبد الله (عليه السلام) فی رجل قطع يد رجل شلّاء، قال: «عليه الثلث الدّیه»، در آنجا همه ی دست شل بود، و الإطلاق محکم و المخصّص یختصّ بالید الشلّاء، لا الید الصحیحه و بعض إصابعها الشلّاء، اینجا چه کنیم؟ ففی مقام المحسابه فقط جعل الجانی المقطوعه فاقد الید، فعليه أن یختصّ و یجعله مثله» بخاطر این همین احتمال، حضرت امام در متن فتوا نمی دهد، بلکه تردد نموده است. اولی یک احتمال است که شیخ طوسی گفت و آن اینکه انگشتانش را ببریم، در مقابل شل هم دیه بگیریم، کف را نگهداریم، دومی گفت اصلاً مسئله قطع مطرح نیست بلکه مسئله دیه است، سوم این است که او مرا بی دست کرده، ما نیز او را بی می کنیم. ولی تردد بخاطر این است که انسان احتمال می دهد که کمال و نقص مدخلیت دارد، همان گونه که در دست کامل مدخلیت دارد، در ید ناقص هم مدخلیت دارد. فرع سوم آخرین فرعی که امام می کند این است که دست «مجنی علیه» که بریده شده ضعیف است، اما دست جانی (قاطع) خیلی قوی است. به بیان دیگر «مجنی علیه» که جانی دستش را قطع کرده،

یک بچه ده ساله است که بیش از پنج کیلو را بر نمی دارد، ولی او (جانی) بیش از یکصد کیلو را از زمین بر می دارد، امام می فرماید این گونه مسائل مطرح نیست، یعنی قوی بودن دست و ضعیف بودن دست دخالتی در مسئله ندارد، باید یداً بید باشد. الفرع الثالث: إذا اختلفت الیدان من حیث الضعف و القوّه، و البطش و نحوه، فهل یمنع ذلک من القصاص أو لا؟ اتفقت کلماتهم علی عدم الفرق. قال العلامة فی القواعد: و لا یشرط تساوی خلقه الید و منافعها، فتقطع ید الباطش القوی بید البطش بید الطفل الصغیر، و الشیخ الفانی و المریض المشرف علی الموت و الکسوب لغيره و الصحیحه بالبرصاء» قواعد الأحکام: ۳/۶۳۲، و قال فی المسالك: إذا اتحد الجنس لم یؤثر التفاوت فی الصغر و الکبر و الطول و القصر، و القوّه و الضعف، و الضخامه و النحافه، كما لا تعتبر مماثلة النفسین- یعنی فرقی بین مهندس و کارگر ساده نیست- تمّ الکلام فی المسأله الخامسه. المسأله السادسه «یشترط التساوی فی المحل» در این مسئله چند فرع وجود دارد، فرض کنید که کسی دست راست دیگری را قطع کرده، جانی هم دست راست دارد، دست راستش می شود، حالا اگر جانی دست راست کسی را قطع کرد، ولی خودش دست راست ندارد، آیا می توانیم در اینجا چپ او را قصاصاً کنیم؟ یا دست راست کسی را قطع کرد، ولی خودش اصلاً دست ندارد، آیا می توانیم پای راست او را قطع کنیم؟ یا دست راست کسی را قطع نمود، ولی خودش نه دست دارد و نه پای راست، آیا می توانیم پای چپ او را قطع کنیم؟ باید بینیم که تساوی در محل تا چه اندازه معتبر است، در دست خیلی مقید نیستند، اگر راست را قطع کرد، اگر خودش راست ندارد، چپ او را قطع می کنیم، آیا بقیه چطور؟ در جلسه آینده توضیح خواهیم داد.

ص: ۲۶۰

آیا در باب قصاص مماثلت شرط است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا در باب قصاص مماثلت شرط است یا نه؟ حضرت امام (ره) در مسئله ششم فروع ششگانه و به یک معنا فروع هفتگانه را جمع کرده است، فروع مسئله ی ششم قبل گفتیم که مسئله ی ششم دارای فروعی است که ذیلاً بیان می گردد: فرع اول فرع اول را در جلسه گذشته خواندیم و گفتیم مماثلت شرط است، یعنی اگر کسی دست راست دیگری را قطع کند، باید در مقابل دست راستش به عنوان قصاص قطع شود فلذا بخاطر دست راست، نمی شود دست جانی را قطع نمود. فرع دوم فرع دوم این است که اگر مردی، دست راست کسی را قطع کرد، ولی خود جانی و قاطع دست راست ندارد، آیا مماثلت در اینجا محفوظ است؟ «علی القاعده» باید محفوظ باشد، منتها روایت داریم که مماثلت محفوظ نیست، بلکه «یداً بید» کافی است، یعنی هر چند او (جانی) دست راست مجنی علیه را قطع کرده و خودش دست راست ندارد، دست چپش را قصاصاً قطع می کنیم، این مسئله مورد اتفاق است میان علمای شیعه، عباراتی از کتاب خلاف و نهاییه هم نقل کردیم قال الشیخ: «فإن لم یکن له (قاطع و جانی) یمین قطعت یساره عندنا، فإن لم یکن له یسار قطعت رجله الیمنی، فإن لم تکن له قطعت رجله الیسری، و قال جمیع الفقهاء: إن لم یکن یمین یسقط القصاص» اگر جانی و قاطع دست راست کسی را قطع کرده و خودش دست راست ندارد، اینجا قصاص ساقط است، تبدیل به دیه می شود، گویا اینها مماثلت را صد در صد شرط می دانند، البته بعضی از فقهای شان با ما موافقت. و قال الشریک: -شریک یکی از فقهای قرن دوم است- «یقطع الیمین بالیمین، فإن لم یکن له الیمنی قطعت

اليسرى- در اینجا با ما موافق است- و كذلك تقطع اليسرى باليسرى- فإن لم تكن له قطعت اليمنى» اگر کسی دست چپ دیگری را قطع کرد، ولی خودش دست چپ ندارد، فقط دست راست دارد، آیا دست راستش بخاطر دست چپ دیگری قطع می شود یا نه؟ پاسخ مثبت است. یعنی قطع می شود. و قال فى النهاية: «من قطع يمين رجل قطعت يمينه بها، فإن لم يكن له يمين و كانت له يسار قطعت به، و إن لم يكن له يمان قطعت رجله باليد، فإن لم يكن له يمان و رجلان، كان عليه الدية لا غير و يسقط القصاص». و قال العلامة فى القواعد: «التساوى فى المحل و تقطع اليمنى بمثلها، و كذا اليسرى و الإبهام بمثلها، لا بالسبابه و غيرها، و كذا باقى الأصابع، ولو لم يكن له يمين قطعت يسراه، فإن لم يكن يسار أيضاً قطعت رجله اليمنى، فإن فقدت فاليسرى» قواعد الافهام: ۳/۶۳۳، پس اگر کسی دست راستی کسی را قطع کرد و حال آنکه خودش دست راست ندارد، دست چپش جانشین دست راست می شود. دلیل فرع دوم دلیل این فرع روایت حبيب سجستانی است، ایشان در ابتدا شاری بوده، یعنی از خوارج بوده است (كان فى الإبتدا شارياً) به خوارج، شاری می گفتند، کأنه می گویند ما جان خود را فروختیم و در قبال آن رضایت خدا خریدیم، آنگاه سعادت نصیبت شد و جزء مخلصین امام صادق و امام کاظم (علیهما السلام) گردید البته ایشان توثیق نشده، ولی متن روایت حاکی از صحت آن است، مرحوم امام می فرمود هر چند سهل بن زیاد توثیق نشده، ولی متون روایاتش حاکی از این است که روایت مال امام (علیه السلام) است. سند روایت ۱: محمد بن یعقوب (کلینی) عن محمد بن یحیی (عطار قمی) عن أحمد بن محمد بن محمد یا احمد بن محمد بن عیسی است یا أحمد بن محمد بن خالد- عن ابن محبوب حسن بن محبوب که متولد ۱۵۰ هجری است و فاتهش ۲۲۴ می باشد- عن هشام بن سالم- ثقة است- عن حبيب السجستانی، قال: قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن رجل قطع یدین لرجلین الیمینین یک نفر جانی دست راست دو نفر دیگر را قطع کرده، حکمش چیست؟ حضرت می فرماید دست راست جانی در مقابل دست راست اولی است، دست چپش هم در مقابل دست راست دومی است، چرا می فرماید دست راست جانی مال «مجنى علیه»ی اول است، چپش مال راست دومی است؟ حضرت مدلل می کند و می فرماید این آدم که دست اولی را قطع کرد، دستش گرو اولی است، کأنه ید یمنى ندارد، حالا که دست یمنى دوم را قطع کرده، قاطع کأنه «قطع و ليس يد» یمنى، تبدیل می شود به یسرى- فقال: «یا حبيب تقطع یمینه للذی قطع یمینه أولاً، و تقطع يساره للذی قطع یمینه أخيراً، لأنه إنما قطع يد الرجل الأخير و واو حالیه است- یمینه قصاص لرجل الأول. قال: فقلت: إنَّ علی (علیه السلام) إنما كان يقطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى- این سوال مجمل است و لی من آن را توضیح می دهم، حضرت فرمود دست راستش در مقابل دست راست او، دست چپش هم در مقابل دست راست دومی، روای گفت: آقا! جدت امیر المؤمنان (علیه السلام) دست راست را قطع می کرد و بعد پای چپ را، در کجا حضرت این کار را می کرد؟ در سرقت، راوی می گوید جدّ شما در سرقت دست راست را قطع می کرد، اگر دو مرتبه دزدی می کرد، پای چپش را قطع می نمود نه دست چپش؟ حضرت می فرماید این مربوط به حقوق الله است، در حقوق الله حق با شماست، ولی در اینجا حقوق الناس است فلذا دست راست در مقابل دست راست، دست چپ هم در مقابل دست چپ در مقابل دست راست نفر دوم- فقال: إنما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله، فأمّا ما يجب من حقوق المسلمين فإنه تؤخذ لهم حقوقهم فى القصاص، اليد باليد إذا كانت للقاطع يمان، ما دامی که جانی دست دارد، نوبت به پا نمی رسد- و الرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يمان»- پای طرف را وقتی که قطع می کنند که او دست نداشته باشد- فقلت له: أو ما تجب عليه الدية و تترك له رجله؟ آیا می شود یک دستش را قطع کنیم و پایش را قطع نکنیم؟ می فرماید ديه درجایی است که اصلاً جارحه نداشته باشد، نه دوتا دست و نه دوتا پا. فقال: «إنما توجب عليه الدية إذا قطع يد رجل و ليس للقاطع يمان و لا رجلان، فثم تجب عليه الدية، لأنه ليست له جارحه يقاص منها» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۲ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۲، روایت را خواندیم و

حبيب سجستانی هم که در سند روايت است، ظاهراً قابل توثيق است، اولاً، متن روايت با آن استحکامی که دارد، خودش دليل بر صدور آن از امام (عليه السلام) است و لذا حضرت امام در متن می فرماید: «و لو لم یکن له یمین و قطع الیمین قطعت یساره، و لو لم یکن له ید أصلاً قطعت رجله علی رویه المعمول بها، و لا بأس به» علی ای حال، این روايت، روايت خوبی است، پس ما تا اینجا دو فرع را خواندیم و گفتیم اگر کسی دست راست دیگری را قطع کند، و خودش دست راست ندارد، فقط دست چپ دارد، بخاطر دست راست «مجنی علیه» دست چپ جانی را به عنوان قصاص قطع می کنند، اشکال طرف هم وارد نیست که امیر المؤمنان اول دست راست را قطع می کرد و سپس پای چپ را، در جواب گفتیم که این در سرقت است، و لی مانحن فیه سرقت نیست. فرع سوم الفرع الثالث: «إذا لم یکن له یدان و قطع الید الیمینی» فرع دوم این بود که کسی دست راست دیگری را قطع کرده و حال آنکه خودش دست راست ندارد، فقط چپ داشت، گفتیم دست چپ او را به جای دست راست قطع می کنند. ولی فرع سوم این است که «شخص» دست کسی را قطع کرده و حال آنکه خودش اصلاً دست ندارد، در اینجا پایش را قصاصاً قطع می کنیم، یعنی رجل به جای ید، دلیلش هم روايت حبيب سجستانی است که گفت اگر ید ندارد، رجل جانشین ید می شود، البته باید بگوییم این بر خلاف قاعده است، چرا؟ چون قاعده می گوید حتماً مماثلت باشد، ید در مقابل ید مماثل محسوب می شود، اما رجل و پا به جای ید مماثل نیست، منتها در اینجا روايت داریم که اگر کسی دست دیگری را قطع کرده و خودش اصلاً دست ندارد، امام می فرماید به جای ید و دست، پای او را قطع می کنند. در اینجا یک فرعی است که من آن را مستقلاً ذکر نکردم و حال آنکه جا دارد که مستقلاً بحث کنیم، آن کدام است؟ آیا اگر دست راست کسی را قطع کرد و خودش اصلاً دست ندارد، آیا راست متعین است یا اینکه چپ را هم می توانیم قطع کنیم؟ و جهان. متن تحریر الوسیله و لو لم یکن له ید أصلاً قطعت رجله علی رویه معمول بها، و لا بأس به. فرع چهارم و هل تقدم الرجل الیمینی فی قطع الید الیمینی و الرجل الیسری أو هما سواء؟ اگر دست کسی را قطع کرد، باید پای راستش را قطع کنیم یا چپ را هم می توانیم قطع کنیم. یا بالعکس، اگر دست چپ کسی را قطع کرده، و حال آنکه خودش اصلاً دست ندارد، حتماً باید چپش را قطع کنیم یا پای چپ را هم می توانیم قطع کنیم؟ امام می فرماید: و جهان: البته احوط این است که: «مهما أمکن» مماثلت را فکر کنیم، اگر دست یمنی و راست کسی را قطع کرده، به جایش رجل یمنی را قطع کنیم نه رجل یسری را، و بالعکس. فرع پنجم «و لو قطع الیسری و لم تکن له الیسری فالظاهر قطع الیمینی علی إشکال». اگر کسی دست چپ دیگری را قطع کرده، اما خودش دست چپ ندارد، آیا می توانیم دست یمنی و راستش را به جای چپ قطع کنیم یا نه؟ حضرت امام می فرماید: «علی اشکال»، چرا اشکال است؟ چون مماثلت نیست. ولی طبق روایتی که خواندیم همین مقدار مماثلت هم کافی است، البته رجل و ید مماثلت ندارند، اما یدها مماثلت دارند، البته چون مقطوع ضعیف است، چون یسری را قطع کرده، قاطع یمین است و قوی، ولی این جهتش مطرح نیست. فرع ششم «و مع عدمهما قطع الرجل». اگر جانی اصلاً دست ندارد، نوبت به رجل و پا می رسد، یعنی پا و رجل او را به عنوان قصاص قطع می کنند. «و لو قطع رجل من لا رجل له، فهل تقطع یده بدل الرجل؟» جانی پای کسی را قطع کرده و حال آنکه خودش پا ندارد، آیا می توانیم دستش را به عنوان قصاص قطع کنیم یا نمی توانیم؟ «علی القاعده» نمی توانیم، چرا؟ چون مماثلت نیست، اما طبق روايت می توانیم به جای پا و رجل، دستش را قصاصاً قطع کنیم، ولی نسبت به روايت می توانیم قطع کنیم، یعنی چون در روايت قبلی گفت اگر دست کسی را قطع کرد که خودش دست ندارد، حضرت فرمود پایش را قصاصاً قطع می کنند، اهمیت پا بیشتر از دست است، اینجا اضعف است، زیرا پای کسی را قطع کرده و ما می خواهیم پایش را قصاصاً قطع کنیم، اهمیت پا و رجل بیشتر است، شما در عکسش گفتید که اگر جانی دست کسی را قطع کرد و حال آنکه خودش دست ندارد، یعنی اگر اضعف را قطع کرد که دست باشد، جایش

اقوی می نشیند که پا باشد، در عکسش نیز همین را بگویید، یعنی اگر پای کسی را قطع کرد و حال آنکه خودش پا ندارد، اما دست دارد، در اینجا می توانیم به جای پا و رجلش، دست او را قصاصاً قطع کنیم. الفرع السادس: و لو قطع رجل من لا رجل له، فهل تقطع يده بدل الرجل؟ قال صاحب الجواهر: يمكن قطع اليد بالرجل إذا لم يكن له رجلان، عكس الأولى لفحوى الخبر المذكور- یعنی آنجا که دست کسی را قطع می کرد، ولی خودش دست نداشت، پایش را قطع می کردیم-، ولی من گفتیم: بل لعلّ التعليل فيه ظاهر في ذلك، تعليل اين است که: «فتمّ تجب عليه الدية لأنه ليس له جارحه يقاص منها» ديه درجایی است که اصلاً بدون دست و پا باشد، ولی در اینجا هر چند این آدم پا ندارد، ولی دست دارد، فلذا نوبت به ديه نمی رسد، چون ديه درجایی است که نه دست داشته باشد و نه پا و رجل. حال اگر کسی چشم راست دیگری را قطع کرد، ولی خودش چشم راست ندارد، و فقط چشم چپ دارد، آیا می توانیم چشم چپ او را قصاصاً قطع کنیم؟ بعيد نیست، چون قرآن می فرماید: «العين بالعين»، اگر کسی بگوید مماثلت شرط است، و در اینجا مماثلت نیست، چون یکی چشم راست است و دیگری چشم چپ؟ در پاسخ گفته می شود که این مقدار مماثلت شرط نیست، گوش راست راست کسی را قطع کرد، ولی خودش فقط گوش چپ دارد نه راست، می توانیم گوش چپ او را به جای گوش راست قطع کنیم، چون قرآن می فرماید: «الأذن بالأذن». بلی! از این بالاتر نمی توانیم تجاوز کنیم، مثلاً جانی چشم کسی را در آورده و حال آنکه خودش اصلاً چشم ندارد، در اینجا نمی توانیم به جای چشم، گوش او را ببریم، گوش هم ندارد، بینی را ببریم، این را نمی توانیم بگوییم، چون قیاس است و نحن نقول بالقياس.

ص: ۲۶۱

حکم جایی که یک نفر، دست جماعتی را قطع کند کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم جایی که یک نفر، دست جماعتی را قطع کند المسأله السابعه: «لو قطع أي جماعه علی التعاقب، الخ» هر گاه یک نفر، دست پنج نفر را قطع کند، یعنی اگر از هر کدام یک دستی را قطع کند، و حال آنکه سرمایه ی خودش دوتا دست و دوتا پاست، حکمش چیست؟ در اینجا دست راستش را در مقابل «مجنی علیه اولی» می دهد، دست چپ را هم در مقابل دومی (مجنی علیه دومی)، پای راست را هم در مقابل سومی، پای چپ را در مقابل چهارمی، برای پنجمی سرمایه ای ندارد، چون جانش را نمی تواند فدای اعضاء کند، قهراً در مقابل پنجمی باید ديه پردازد، قانون کلی است که هر کجا قصاص ممکن نباشد، تبدیل به ديه می شود: متن تحریر الوسیله لو قطع أیدی جماعه علی التعاقب قطعت یداه و رجلاه بالأول فالأول، و علیه للباقيين الدية، و لو قطع فاقد الیدین و الرجلین ید شخص أو رجله فعليه الدية. اگر یک آدمی است که از اول نه دست دارد و نه پا، دست کسی را قطع کند، آنجا هم ديه است، هر دو فرع تحت یک قاعده داخل است، یعنی هر کجا که قصاص ممکن نباشد، تبدیل به ديه می شود. المسأله الثامنه مسئله هشتم مربوط است به شجاج، در لغت عرب گاهی می گویند شجاج و گاهی می گویند شجّه، هر نوع جنایتی که بر صورت و بر سر انجام بگیرد، در لغت عرب به آن می گویند: «الشجاج و الشجّه»، بنابراین، شجاج و شجّه، مال شکم، پشت و پا نیست، بلکه مربوط به صورت و سر است، اتفاقاً در اینجا ایشان برای «شجّه» اقسام پنجگانه بیان می کند. خلاصه در این مسئله هشتم بحث در این است که اگر کسی بر سر یا صورت دیگری جنایت وارد

کند، در مقام قصاص طول و عرض مطرح است، یعنی اینکه چند ملی متر، یا چند سانتی متر است، هم از نظر طول و هم از نظر عرض، باید محاسبه بشود، مثلاً با چاقو به صورت دیگری زده، باید بینیم که چند ملی متر و یا چند سانتی متر است، به همان مقدار قصاص می شود، آیا در طول هم هست یا نه، عمق را هم در نظر بگیریم یا نه؟ جایی که یک نفر جنایت بر سر یا بر صورت کسی وارد کند و جنایتش از قبیل شجاج و شج باشد، یعنی بر صورت و سر باشد، در مقام قصاص حتماً طول و عرض مطرح است، یعنی اینکه چند ملی متر است طولاً، به همان مقدار قصاص می شود، چند متر است عرضاً، به همان مقدار قصاص می شود. آیا در قصاص عمق هم محاسبه می شود یا نه؟ آیا در قصاص «شجاج» عمق هم مطرح است یا نه؟ در اینجا دو قول است: ۱: گروهی می گویند عمق مطرح است، یعنی حتماً باید عمق را در نظر بگیریم، اگر عمق ضربه ای که بر «مجنی علیه» وارد کرده دو ملی متر یا سه ملی متر است، ما نیز در مقام قصاص باید همان مقدار جا باز کنیم. ۲: گروهی می گویند در قصاص سر و صورت فقط طول و عرض مطرح است نه عمق. پس ما هر دو قول را نقل کردیم، یکی از اقوال مربوط به شافعیه است، قول دیگر مربوط به محقق می باشد، اینها دو گروه هستند، گروهی می گویند فقط عرض و طول مطرح است نه عمق، گروه دیگر می گویند هر سه مطرح است، یعنی هم طول و عرض مطرح است و هم عمق. دیدگاه حضرت امام (ره) در قصاص شجاج حضرت امام در اینجا یک ابتکاری دارد و می فرماید در سه جنایت هم عرض و طول مطرح است و هم عمق مطرح می باشد، اما در دو جنایت فقط طول و عرض مطرح است نه عمق، چون اگر عمق را مطرح کنیم، اندازه گیری نمی شود، ممکن است از حد تجاوز کنیم. باید بینیم که آن پنج جنایت کدام است که در سه تای آن هم عرض و طول مطرح است و هم عمق، اما در دو تای دیگرش فقط عرض و طول مطرح است نه عمق، چون عمق خطرناک است، یعنی اگر بخواهیم عمق را هم در نظر بگیریم خطرناک است و آن جایی است که «مجنی علیه» چاق باشد، یعنی سر و صورتش گواشی باشد، اما جانی لاغر باشد، اگر عمق آن را در نظر بگیریم، ممکن است از حد تجاوز کند، آن پنج جنایت عبارتند از: ۱: الحارصه، حارصه این است که پوست صورت یا سر را بکند، مثلاً با چیزی به صورت دیگری زده، به گونه ای که پوست صورتش کنده شده است. ۲: الدامیه، دامیه، از کلمه ی «دم» مشتق است، یعنی ضربه ای که به صورت یا سر دیگری وارد کرده، از پوست تجاوز کرده و به گوشت رسیده و کمی خون آمده، منتها لحم و گوشتش خیلی کم است. ۳: المتلاحمه، متلاحمه از کلمه ی «لحم» مشتق است، یعنی هم پوست را کنده و هم گوشت را، منتها نه کم بلکه زیاد، یعنی گوشت را با چاقو و یا چیز دیگر برداشته، مقدار زیادی گوشت را برداشته، ولی در عین حال هنوز کمی از گوشت باقی مانده، چرا؟ چون اگر آن مقدار کم هم نباشد، می رسد به آن پوستی که روی استخوان است، گوشت را کنده، حسابی هم کنده، اما نه آن مقداری که پوست استخوان خودش را نشان بدهد. ۴: السمحاق، «سمحاق» این است که پوست را کنده، مقداری از گوشت را کنده، گوشت را هم حسابی کنده، به سمحاق رسیده، سمحاق به آن پوست ظریفی می گویند که روی استخوان را پوشانده است، اما به آن جلد و پوست استخوان صدمه ای وارد نکرده است. ۵: الموضحه، کلمه ی «موضحه» به معنای آشکار کننده است، یعنی آنچنان ضربه ای به «مجنی علیه» وارد کرده که حتی آن پوست روی استخوان را هم کنده و استخوان کاملاً لخت شده و چیزی از پوست روی آن باقی نمانده است، «الموضحه»، یعنی آشکار می کند استخوان را. البته این پنج اصطلاح را که من معنا کردم، بعضی از فقها به گونه ی دیگر هم معنا کرده اند، ولی معمولاً فقهای ما این پنج اصطلاح را همان گونه که من معنا کردم، معنا می کنند. ابتکار حضرت امام (ره) حضرت امام (ره) معتقد است که در مقام قصاص نسبت به سه تای اول هم عرض مطرح است و هم طول و عمق، حتی اگر «مجنی علیه» چاق است و جانی لاغر، در آنجا خطرناک نیست، پوست او را می کنیم، هر چند که یکی پوست کلفت و دیگری پوست نازک باشد، فرض کنید جانی پوست کلفت است، مشکلی نیست و به جایی

ضرر نمی زند. در دومی که «دامیه» باشد، باز هم خطری ندارد، فلذا عمق را نیز در نظر می گیریم، در سومی که «متلاحمه» است، باز هم عمق را در نظر می گیریم، چون خطرناک نیست، زیرا از این مرز به مرز دیگر تجاوز نمی کند. اما در «سمحاق» نمی توانیم عمق را در نظر بگیریم، مثلاً جانی به اندازه ی جنایت کرده که فقط پوست روی استخوان باقی مانده، در اینجا اگر ما بخواهیم جانی را همان گونه قصاص کنیم، ممکن است چاقوی ما حتی به آن پوستی که روی استخوان است اصابت کند و آن پوست را هم از بین ببرد، هر چند ممکن است در عالم پزشکی امروز کاری کنند که تجاوز نکند و دقیقاً به مقدار خودش قصاص کند، ولی در آن زمان این گونه پیشرفت های طبی و پزشکی نبوده است. خلاصه در سمحاق نمی توانیم عمق را در نظر بگیریم، چون چه بسا که از حد تجاوز کند، همچنین در «الموضحه» هم در مقام قصاص نمی توانیم عمق را در نظر بگیریم، چون ممکن است هم پوست روی استخوان کنده بشود و هم به خود استخوان برسد. متن تحریر الوسیله «يعتبر فی الشجاج التساوی بالمساحه طولاً و عرضاً، قالو و لا يعتبر عمقاً و نزولاً، بل يعتبر حصول اسم الشجه، و فيه تأمل و إشکال و الوجه التساوی مع الإمكان و لو زاد من غير عمد فعليه الأرش، و لو لم يكن إلا بالنقص لا يعبد ثبوت الأرش فی الزائد علی تأمل، هذا فی الحارصه و الدامیه و المتلاحمه، و أما فی السمحاق و الموضحه فالظاهر عدم اعتبار التساوی فی العمق، فيقتص المهزول من السمين إلى تحقق السمحاق و الموضحه فالظاهر عدم اعتبار التساوی فی العمق، فيقتص المهزول من السمين إلى تحقق السمحاق و الموضحه». در هر حال گروهی می گویند عمق مطرح نیست، گروه دیگر می گویند عمق مطرح است، حضرت امام می فرماید باید عمق هم مطرح باشد. بله! اگر موقعیت یک عضو به گونه ای است که اگر بخواهیم صد در صد حق خود را بگیریم امکان پذیر نیست، در اینجا آن مقداری که ممکن است حق خود را می گیریم و نسبت به بقیه ارش می گیریم نه اینکه قصاص کنیم، آنگاه می فرماید: «هذا فی الحارصه و الدامیه و المتلاحمه» در این سه تا بعید نیست که بگوییم هم طول و عرض مطرح است و هم عمق، ولی اگر قصاص ممکن نشد، به گونه ای که اگر بخواهیم حق خود استیفا کنیم باید تجاوز کنیم، آنجا که امکان نیست در مقابل آن ارش می گیریم. چرا؟ چون خطرناک است، «سمحاق» این است که به قدری برویم تا فقط پوست بماند، ممکن است «مجنی علیه» چاق باشد و جانی لاغر، اگر بخواهید دو ملی متر بروید، ممکن است به پوست برسد ولذا می گوییم عمق لازم نیست. همچنین است موضعه، بگوییم به جای برسیم که فقط پوست را بکنیم، (یعنی پوست استخوان) و صدمه ای به استخوان وارد نشود، این نمی شود، چون ممکن است «مجنی علیه» چاق باشد و جانی لاغر، اگر بخواهید حق خود را صد درصد بگیرید، ممکن است به استخوان برسد و استخوان هم آسیب ببیند. بیان استاد سبحانی ما عرض می کنیم این فرمایش حضرت امام و سایر فقها فقط نسبت به صورت خوب است نه نسبت به سر، چرا فقط نسبت به صورت خوب است نه نسبت به سر؟ چون در سر بین استخوان و پوست چندان فاصله ای در کار نیست، تمام این فرمایشات در صورت و پیشانی خوب است، اما اگر بخواهیم نسبت به سر هم این مراحل را طی کنیم، ممکن است این مراحل باشد، ولی خیلی مشکل است، مثلاً «دامیه» باشد، اما به متلاحمه نرسد، سر خیلی ظریف تر است. بله! در صورت همه ی اینها امکان پذیر است. نکته: «و هناك نکته نلفت نظر الدارس - دارس، یعنی آنکس که بررسی می کند - إليها و هی: أن الشجاج يطلق على الجرح في الرأس و الوجه و اعتبار العمق في الرأس يحتاج إلى دقة لعدم وجود اللحم الغليظ في الرأس، نعم اعتباره في الوجه واضح، و الله العالم». المسألة التاسعة: «لا يثبت القصاص فيما فيه تغرير بنفس أو طرف، الخ» مسئله ی نهم در باره این است که در کجا قصاص است و در کجا قصاص نیست، اینکه می گویند: «و فی الجروح قصاص»، جای قصاص کجاست؟ باید در اینجا یک ضابطه ای را ارائه بدیم، ضابطه این است که هر کجا تغریر باشد، یعنی احتمال این است که قصاص خطرناک باشد، مسئله ی قبلی ربطی به خطرناکی نداشت، بلکه می گفت ممکن است شما از حد تجاوز کنید بدون اینکه تغریری در کار بوده باشد، ولی در اینجا اگر بخواهیم قصاص کنیم تغریر است، زیرا چه بسا احتمال دارد که طرف

از بین برود، ولذا میزان در قصاص این است که هر کجا در قصاص احتمال کشتن شدن طرف است، آنجا قصاص اعضاء تبدیل به دیه می شود. بله! اگر واقعاً تغیر نباشد، آنجا قصاص است، پس فرق این مسئله با مسئله قبلی روشن است، مسئله قبلی در جایی است که اندازه گیری ممکن است یا ممکن نیست، اگر از اندازه تجاوز کنیم، ضرری به نفس نمی زند، ولی در اینجا ضرر به نفس می زند ولذا فقیه باید تشخیص بدهد که کجا تغیر است و کجا تغیر نیست، این بستگی دارد که آقایان چهار اصطلاح را حفظ کنند در برخی از این چهار اصطلاح قصاص است و در برخی دیگر قصاص نیست و آن چهار اصطلاح عبارتند از: ۱: الهاشمه، و هی الّتی تهشم العظم و تکسره. المسأله التاسعه، کدام قصاص است که خطرناک است، کلام قصاص است که خطرناک نیست، اول این چهار اصطلاح را بخوانیم: الهاشمه، «هاشمه» این است که استخوان را بشکند، مثلاً جانی استخوان دست مرا شکسته، آیا من می توانم استخوان دست او را قصاصاً بشکنم، یا در استخوان قصاص نیست؟ ۲: المنقله، و هی الّتی تنقل العظم من الموضع الّذی خلقه تعالی فیهِ إلی موضع آخر. «منقله» این است که استخوان ها را جا به جا کند. ۳: المأمومه، و هی الّتی تبلغ أمّ الدماغ مأمومه، به «أمّ الدماغ» می گویند: «أم»، یعنی مادر و ریشه، اساس انسان و ریشه انسان در دماغش است، کسی (زید مثلاً) دیگری را (عمرو) به گونه ای با چاقو زده که به أمّ الدماغ رسیده، یعنی به مغز، آیا این قابل قصاص است یا نه؟ ۴: الجائفه، و هی الّتی تصل الجوف أو رمیهِ و لا تختص بما یدخل جوف الدماغ بل نعم الداخل فی الصدر و البطن. «جائفه» مربوط به سر نیست، بلکه با نیزه به شکم طرف زده، یا به روده و کبد یا بر جای دیگر زده، یعنی ایجاد زخم کرده است. حضرت امام (ره) می فرماید: ایشان در این مسئله دو فرع را بیان می کند: فرع اول فرع اول این است که هر کجا که تغیر نفس باشد که اگر بخواهیم قصاص کنیم ممکن است طرف (جانی) بمیرد، آنجا قصاص نیست. البته فرع اول سه قید دارد، در سه جا نمی شود قصاص کرد، یکی در جایی که اگر قصاص کنیم، طرف کشته می شود، دیگر اینکه اگر قصاص کنیم، عضو دیگر از بین می رود، هر چند جاننش محفوظ است، ولی عضو دیگر از بین می رود. سوم اینکه اگر قصاص کنیم، قابل کنترل نیست، بلکه کم و زیاد می شود کرد، یعنی یا کمی بیشتر می شود یا کمتر، در اینجا نمی توانیم قصاص کنیم، اما در غیر این سه صورت ما می توانیم قصاص کنیم. متن تحریر الوسيله: «لا یثبت القصاص فیما فیهِ تغیر بنفس أو طرف، و کذا فیما لا یمکن الاستیفاء بلا زیاده و نقیصه کالجائفه و المأمومه، و یثبت فی کل جرح لا تغیر فی أخذهِ بالنفس و بالطرف و کانت السلامه معه غالبه فیثبت فی الحارصه و المتلاحمه و السمحاق و الموضحه و لا یثبت فی الهاشمه و لا المنقله و لا لکسر شیء من العظام، و فی روایه صحیحه إثبات القود فی السن و الذراع، إذا کسرا عمداً. و العامل بها قلیل» یعنی اگر ما قصاص کنیم کشته می شود یا ممکن است عضو دیگرش از بین برود، سوم: و «کذا ما لا یمکن الإستیفاء بلا زیاده و نقیصه» امام مثال می زند و می گوید: «کالجائفه و المأمومه»، جائفه، شکم را می گویند، این قابل کم و زیاد شدنی نیست، اما «مأمومه» خیلی خطرناکتر از این است، چون «أمّ الدماغ» است، خون ریزی مغزی می کند، طرف از بین می رود، باید دومی مثال بزنیم به جایی که تغیر نفس است، اما در «جائفه» تغیر نفس نیست ولی نمی شود کم و زیاد کرد: «کالجائفه و المأمومه».

ص: ۲۶۲

هر گاه قصاص طرف و اعضاء موجب تلف نفس شود، جایز است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هرگاه قصاص طرف و اعضاء موجب تلف نفس شود، جایز است یا نه؟ حضرت امام در مسئله ی نهم سه فرع را بیان می کند. فرع اول فرع اول این بود که اگر بخواهیم از کسی (جانی) قصاص کنیم، پنجاه در صد احتمال می رود که او از بین برود و منجر به مرگش شود، و لذا در آنجا قصاص ساقط است و تبدیل به دیه می شود و دو مورد را به عنوان مثال بیان می کنیم، که یکی جائفه است، «جائفه» یعنی شکم، دیگری مأمومه است که مغز و دماغ باشد، اگر در این دو مورد بخواهیم قصاص کنیم، چه بسا ممکن است که این قصاص باعث مرگ طرف (جانی) شود و لذا در اینجا قصاص منتقل به دیه می شود. فرع دوم فرع دوم این است که قصاص طرف موجب تلف نفس نمی شود، منتها اندازه گیری مشکل است. بنابراین، فرق فرع اول با فرع دوم این است که در فرع اول اعمال قصاص طرف و اعضاء، ممکن است سبب تلف نفس بشود، اما در فرع دوم قصاص «طرف» مایه ی قتل نفس نیست، اما ممکن است کم و زیاد بشود، مثال: یکی شکستن استخوان و دیگری هم نقل استخوان از مکانی به مکانی است، چون این دو تا حساس هستند، فلذا در این دو مورد، به جای قصاص دیه است. بله! اگر نه مایه ی تغیر نفس است و نه آنچنان است که نشود اندازه گیری کرد، قصاص مانع ندارد مانند موارد خمس: الحارصه و الدامیه و المتلاحمه و السمحاق و الموضحه، تمام آنچه که ایشان در اینجا می گویند این است، بعد در آخر به اینجا می رسد که اگر کسی دندان کسی را شکست، این قابل قصاص است یا نه؟ یا ذراع کسی را شکست، آیا قابل قصاص است یا نه؟ هر چند در این مورد روایت است، ولی نمی شود به روایت عمل کرد، زیرا دندان جوری است که نمی شود اندازه گیری کرد، ذراع هم قابل کنترل نیست تا انسان بتواند به اندازه ی خودش قصاص کند، و لذا علم روایت را ارجاع به خود شان می کنیم، یعنی نمی توانیم به این روایت عمل کنیم. خلاصه اینکه در این مسئله ای که ما بحث کردیم چند مطلب است: الف: اگر مایه تغیر نفس است هر چند پنجاه در صد، قصاص ممنوع است - قصاص در طرف، چون بحث ما در قصاص در طرف و اعضا است نه در نفس - ب: هر چند مایه تغیر نفس نیست، منتها نمی توان اندازه گیری کرد. آنجا هم قصاص نیست، ج: اگر هیچکدام از اینها نیست مانند امور خمس، در آنجا قصاص مانع ندارد. د: اما آن روایتی که می گوید سنّ و ذراع، علما کمتر به آن عمل کرده اند. تطبیق فروع بر متن ۱: «لا یشب القصاص فیما فیه تغیر بنفس أو طرف» اگر بخواهیم قصاص طرف کنیم، یا منجر به قتل او می شود یا عضو دیگرش از بین می رود. ۲: و کذا فیما لا یمکن الاستیفاء بلا زیاده و نقیصه، مثال فرع اول: کالجائفه و المأمومه . «و یشب فی کل جرح لا تغیر فی أخذہ بالنفس و بالطرف و کانت السلامه معه غالبه فیشب فی الحارصه و الدامیه و المتلاحمه و السمحاق و الموضحه و لا یشب فی الهاشمه و لا المنقله و لا لکسر شیء من العظام ، و فی روایه صحیحه إثبات القود فی السنّ و الذراع، إذا کسرا عمداً. و العامل بها قلیل» روایت فرع اول عن أبي جعفر (علیه السلام) قال: «الجائفه ما وقعت فی الجوف لیس لصاحبها قصاص إلّا الحکومه - مراد از حکومت یا ارش است یا دیه، - و المنقله تنقل العظام، و لیس إلّا الحکومه و فی المأمومه ثلث الدّیه لیس فیها قصاص و لا الحکومه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۶ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۱ و لاحظ الحدیث ۲، أما الفرع الثانی: فیشب القصاص فیما لیس فیه تغیر بنفس أو بطرف و کان الاستیفاء بلا زیاده و لا نقیصه أمراً ممکناً و ذلک، کالحارصه و الدامیه و المتلاحمه و السمحاق و الموضحه، و استدلل علی ذلک - بر مجموع فروع نه فقط بر فرع دوم - بما رواه إسحاق بن عمّار عن أبي عبد الله علیه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين علیه السلام فی اللطمه بر صورت کسی سیلی زده - إلى أن قال: «و أما ما کان من جراحات فی الجسد فإنّ فیها القصاص، أو یقبل المجروح دیه الجراحه فیعطاه» همان مدرک، الباب ۱۳ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۵، ولی این روایت یک ضابطه کلی است، «ما کان من جراحاه فی الجسد، الخ»، ضابطه کلی است، که از این ضابطه دو مورد خارج شده (خرج منها موردین)، یکی در جایی که تغیر نفس باشد، دیگر در جایی که نشود اندازه گیری کرد، البته مخصص در اینجا عقل است نه شرع، عقل می

گوید در جایی که این آدم جنایت کمی کرده، چنانچه قصاصش سبب تعدی بشود، در این صورت قصاص جایز نیست، یا آنکه اندازه گیری نمی شود کرد. غرض اینکه دو مورد را که استثنا می کنیم، استثنای شرعی نیست، بلکه استثنای عقلی است، «باب» باب تزاحم است و در باب تزاحم اهم و مهم مطرح است. نعم نقل عن الشيخين وغيرهما إثبات القود في السنّ، و الذراع إذا كسرا عمداً، و قد استدلوا على ذلك بصحيحه أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن السنّ و الذراع يكسران عمداً، لهما أرش؟ أو قود؟ فقال: «قود، قال: قلت فإن أضعفوا الدية؟ قال: إن أرضوه بما شاء فهو له» همان مدرک، الباب ۱۳، شاهد در اینجاست که گفت: «أو قود؟» مرحوم آقای خوئی این روایت را تاویل می کند: «و قد حملها السيد الخوئی على ما لا يرجی صلاحه، و إلا فیرد علمها إلى أهله» مبانی تکمله المنهاج: ۲/۱۵۸، یعنی اصل و دندانانی که قابل اصلاح نیست، ولی من فکر می کنم که کلمه ی «لا» در «لا-رجی» زاید است، در هر صورت این روایت را مرحوم آقای خوئی می فرماید در جایی است که اگر دستش بشکند، گج بگیرند به حالت اولی بر می گردد (یرجی صلاحه) و علی کل تقدیر فهذه الروایه لم يعمل بها أكثر الفقهاء، و بعیده عن مرونة احكام الإسلام، کلمه ی «مرونة» به معنای نرمش است. المسأله العاشره حضرت امام در این مسئله دهم دوتا فرع را آورده که اصلاً با همدیگر ارتباط ندارند. فروع مسئله دهم ۱: فرع اول این است که اگر یک نفر جنایت کرد، قبل از آنکه زخمش اندمال و بهبودی پیدا کند، آیا می توانیم جانی را قصاص کنیم یا نه؟ مثلاً کسی به دیگر چاقو زد، ولی احتمال سرایت می دهیم که ممکن است پیش روی داشته باشد، فرض کنید که جنایتی کرد، همان روز هم محکمه تشکیل شد و اندازه گیری کردند و گفتند دامیه است، ولی احتمال می دهیم که فردا بیشتر بشود، آیا قبل از آنکه اندمال و بهبودی پیدا کند، می توانیم قصاص کنیم یا نه؟ چرا این مسئله را مطرح می کنیم؟ چون احتمال توسعه می دهیم، که این زخم توسعه بیشتری پیدا کند و قصاصش بدتر بشود، مثلاً به سمحاق طرف زده، ولی احتمال می دهیم که عفونت کند و فردا به موضحه هم برسد، آیا قبل از آنکه زخم اندازه گیری بشود، می توانیم از جانی قصاص کنیم یا نه؟ خلاصه اینکه اگر جنایت امروز واقع شد، می توانیم قالب گیری کنیم و طرف را قصاص کنیم یا نه؟ یا باید صبر کنیم و بینیم که جنایت در چه حد پایان می پذیرد، یعنی خوب می شود یا توسعه پیدا می کند، و گاهی منجر به موت می شود. پس فرع اول در قصاص است ۲: فرع دوم این است که یک آدمی چشم کسی را در آورده، فردا چشم دومش را در آورد، روز سوم گوش او را بریده، روز چهارم هم گوش دیگرش را بریده، این اضعاف نفس دیه دارد، یک چشم دیه اش پانصد دینار است، چشم دوم هم پانصد دینار، خودش به اندازه ی دیه نفس است، گوش راست هم نصف دیه است، گوش چپ هم نصف دیه، که دوتا گوش دیه اش به اندازه دیه نفس می شود، یک آدمی که جنایتی کرده که اگر بخواهیم دیه بگیریم چند برابر نفس می شود، آیا این جایز است یا جایز نیست؟ اشکال استاد سبحانی بر بیان حضرت امام (ره) ما عرض می کنیم که: حضرت امام! بحث ما در قصاص است و حال آنکه این بحث شما در دیه است نه در قصاص، فلذا باید آن را در کتاب دیات بحث کنیم؟ بررسی فرع اول اگر کسی جنایت کرد، آیا باید فوراً قصاص کنیم یا صبر کنیم تا معلوم بشود که اندازه جنایت چگونه می شود، یعنی سرایت می کند یا نه، توسعه پیدا می کند یا نه؟ مسئله مورد اختلاف است. قول شیخ طوسی مرحوم شیخ طوسی می گوید جایز نیست، همین که این آدم جنایت کرد، نباید ما فوری و فوری قصاص کنیم، بلکه صبر کنیم تا حد و حدودش روشن بشود. عبارت شیخ طوسی و قد ذهب الشيخ فی المبسوط إلى عدم الجواز معللاً بأنه لا ی من من السرایه الموجبه لدخول قصاص الطرف فی قصاص النفس - شما اگر بخواهید الآن قصاص کنید و چشم یا دست جانی را قطع کنید، ممکن است مجنی علیه فردا بمیرد، آن وقت مجبورید که جانی را هم بکشید، فلذا نباید شما این کار را بکنید، چرا؟ «لأن العلماء اتفقوا على أن جنایه الطرف تدخل فی جنایه النفس»، اگر دست کسی را بریدند و بعداً «مجنی علیه» مرد، جانی فقط اعدام می

شود نه اینکه هم دستش را ببرند و هم اعدامش کنند، چون احتمال دارد که «مجنی علیه» بمیرد و باید جانی هم در مقابل اعدام بشود، ولی اگر جانی را فوراً قصاص کنیم، دوتا کار کردیم، هم قصاص طرف کردیم و هم قصاص نفس و حال آنکه فقها فرموده اند که: «قصاص الطرف یدخل فی قصاص النفس»، اتفاقاً در کتاب خلاف هم همین را فرموده است - و قال فی الخلاف بالجواز مع استحباب الصبر، و وصفه فی الشرائع بکونه أشبه. و إلیک کلام الشیخ فی کتابیه: قال فی المبسوط: یجوز القصاص فی الموضحة قبل الاندمال عند قوم، و قال قوم لا یجوز إلا بعد الاندمال، و هو الأحوط عندنا، لأنها ربما صارت نفساً. و قال فی الخلاف: إذا قطع ید رجل، کان للمجنی علیه أن یقتص من الجانی فی الحال و الدم جار، و لکنه یرتجب له أن یرتجب لینظر ما یکون منها من اندمال - خوب می شود یا اینکه سرایت می کند - او سرایه. خلاصه اینکه مرحوم شیخ طوسی در کتاب مبسوط فرمود: جایز نیست که جانی را فوراً قصاص کنند، حتماً باید صبر کنیم که تکلیف جنایت روشن بشود که به کجا منتهی می شود، ولی در خلاف از خود نرمش نشان می دهد و می گوید: مستحب است که صبر بکنند تا قضیه روشن بشود که اندمال و بهبودی پیدا می کند یا اینکه گسترش و توسعه می یابد. پس شیخ طوسی «إما واجباً و إما استحباباً» می گوید مادامی که تکلیف مجنی علیه روشن نشده حق قصاص از جانی را نداریم. دلیل قول اول قول اول این بود که فوراً حق قصاص ندارد، بلکه حتماً باید صبر کنیم تا تکلیف جنایت از نظر پایان کار روشن بشود. چون دو احتمال در آن وجود دارد: اولاً، ممکن است توسعه پیدا کند، ثانیاً، ممکن است منتهی به قتل نفس بشود. دلیل همان است که مرحوم شیخ طوسی گفت و آن اینکه احتمال دارد «مجنی علیه» بمیرد و قانون کلی هم این است که: «قصاص الطرف یدخل فی قصاص النفس»، اگر کسی را چاقو زدند و منتهی به مرگ او شد، جانی را فقط می کشند نه اینکه اول قصاص طرف می کنند و سپس اعدامش می نمایند، چون احتمال کشته شدن است، پس باید چاقو نزنیم و منتظر آینده بمانیم. روایت دوم مضافاً إلی ما فی موثقه إسحاق عن جعفر علیه السلام: «أَنَّ عَلِیًّا كَانَ یَقُولُ: لَا یَقْضَى فِی شَیْءٍ مِنَ الْجَرَاحَاتِ حَتَّى تَبْرَأَ». الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۲ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۲، قول دوم در مقابل قول، قول دوم داریم که می گوید من نوکر اطلاق دلیل، قرآن می فرماید: و أما وجه الجواز فلا ینطلق قوله تعالی: «وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ». امروز مرا با چاقو زده و خون از بدنم جاری است، من همان موقع از قاضی مطالبه قصاص می کنم نه اینکه منتظر بمانم تا به کجا منتهی می شود، قرآن نفرموده: «و الجروح قصاص بشرط اندمال»، و هكذا قوله تعالی: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» این آیه هم اطلاق دارد، یعنی نمی گوید که صبر کنید تا وضعیت مجنی علی روشن بشود. پس دلیل اطلاق این دو آیه است. ولی تمسک به اطلاق این آیات مشکل است، چون این آیات در مقام این است که جروح قصاص دارد، اما اینکه کی قصاص دارد و در چه شرائطی، در مقام بیان عوارض و طواری نیست و چون در مقام عوارض و طواری نیستند، فلذا ما به این دو آیه نمی توانیم عمل کنیم، یعنی این دو آیه ناظر به مسئله ی ما نیست. لعل روایت امیر المؤمنان در اینجا حجت باشد که فرمود: «لا یقضى فی شیء من الجراحات حتی تبرأ» ظاهراً قول اول اوفق به قواعد است، در اینجا بعضی از فقها یک اشکالی به قول اول کرده اند و گفته اند اینکه جنایت طرف تدخل فی جنایه النفس، این در جایی است که چند چاقو بزند و طرف بمیرد، اینجا می گویند که جانی فقط باید اعدام بشود، یعنی حق ندارید که او را چند چاقو بزنید تا او بمیرد، در اینجا می گویند: «قصاص الطرف یدخل فی قصاص النفس»، ولی در مانحن فیه نیست که یک چاقو زده و منتهی به قتل نفس شده، ما در اینجا دلیل بر دخول قصاص طرف در قصاص نفس نداریم، این تفصیلی که بعضی گفته اند هیچ مدرکی ندارد، فقها گفته اند که قصاص الطرف یدخل فی قصاص النفس، فرق نمی کند که چند چاقو بزند و او بمیرد، فقط حق قصاص نفس را دارد، نه اینکه این کارها انجام بدهد، یا یک چاقو بزند و منتهی به مرگ بشود، باز فقط حق کشتن جانی را دارد نه اینکه هم قصاص طرف بکند و هم قصاص نفس. علی الظاهر قول اول اوفق به قواعد

اسلام است و مروت دلیل است فلذا عجله در این موارد مشکل است، نباید در مسائل قصاص، حدود و دیات عجله کرد، چون چه بسا آینده خوبی نداشته باشد. پس بحث ما در فرع اول تمام شد، فرع اول این بود آیا به محض جنایت جانی، او را قصاص کنیم یا اینکه آینده نگر باشیم و صبر کنیم که پایان کار مجنی علیه به کجا می انجامد؟

ص: ۲۶۳

هر گاه کسی از روی خطا نسبت به یک نفر جنایت متعددی را انجام بدهد، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هر گاه کسی از روی خطا نسبت به یک نفر جنایت متعددی را انجام بدهد، حکمش چیست؟ حضرت امام در این مسئله دو فرع را با همدیگر جمع کرده، فرع اول راجع به قصاص و فرع دوم راجع به دیه است، اما اینکه به چه مناسبت این دو را با هم جمع کرده، خودش قابل تامل است. فرع اول را بررسی کردیم که اگر کسی بر دیگری جنایت وارد کند، آیا می توان جانی را فوراً قصاص کرد یا باید صبر کنیم تا وضعیت و حالت جنایت روشن بشود، ما انتخاب کردیم که باید صبر کنند نه اینکه فوراً قصاص نمایند. دلیلش هم روایتی بود که امیر المؤمنان (علیه السلام) فرمود: «لا یقتص حتی یندمل» بررسی فرع دوم فرع دوم این است که هر گاه کسی جنایت متعددی را - خطأً نه عمدتاً - مرتکب بشود، مثلاً در ابتدا دست کسی را خطأً قطع کرده، سپس دست دیگرش را خطأً بریده، در مرحله ی سوم گوش راستش را بریده، در مرحله ی چهارم گوش چپش را خطأً بریده، باید این آدم دو دیه قتل نفس را بدهد، چون هر دست دیه اش نصف دیه ی نفس است و دیه ی دو دست می شود: دیه یک نفس، دو گوش دیه اش یک دیه نفس است، آیا جانی باید چهار دیه بدهد یا اینکه صبر کنیم اگر منتهی به قتل شد، دیه نفس را بدهد، اما اگر منتهی به قتل «مجنی علیه» نشد، همان چهار دیه را بدهد که می شود دیه دو قتل نفس. بحث در این است که اگر دیه اش بیش از دیه نفس است، چه باید کرد؟ اقوال فرع دوم در اینجا چند قول است: قول اول قول اول این است که باید دیه ی چهار عضو را بگیرد، یعنی دیه ی دو دست و دو گوش را بگیرد و لازم نیست که منتظر آینده بماند، چرا؟ «الأصالة عدم طرؤ المسقط»، مسقط کدام است؟ قتل نفس و سرایت به نفس، بگوییم: «أصالة طرؤ المسقط»، پس باید دیه ی چهار عضو را بگیرد. قول دوم قول دوم این است که صبر کنید، فعلاً یک دیه از او بگیرد، منتهی اگر منتهی به مرگش شد، کارش تمام است، یعنی نمی خواهد چیزی از او بگیرد، اما اگر منتهی به مرگش نشد، فقط یک دیه دیگر می گیرد. دیدگاه استاد سبحانی نسبت به قول اول قول اول از نظر دلیل اقوی است، چون از این آدم چهار خطا سر زده، فلذا باید قیمت چهار خطای خودش را بدهد، کار به آینده نداریم، حتی ممکن است استصحاب هم کمک کند و بگوید: «أصالة عدم طرؤ المسقط» در آینده مسقط نخواهد آمد، اما احتیاط بهتر است، چون «باب» باب احتیاط است و باید از خود نرمش و مروت را نشان بدهد و باید قوانین اسلام را هم در نظر گرفت، بنابراین، عجله نکنند، بلکه صبر نمایند، فعلاً یک دیه نفس را بگیر، اگر در آینده بهبودی پیدا کرد، یک دیه ی دیگر هم می گیرد، اما اگر منتهی به مرگش شده، همان یک دیه کافی است. قول دوم مطابق احتیاط است قول اول مطابق قواعد است، اما قول دوم مطابق احتیاط می باشد. قول سوم قول سوم مال اهل سنت است، آنها می گویند فعلاً نباید چیزی بگیرد، نه یک دیه و نه دو دیه، اصلاً چیزی نگیرد، بلکه آینده نگر باشد، اگر در آینده تکلیف روشن شد، همان را بگیرد. البته این قول (قول سوم) با فکر غربی خیلی مناسب تر است، عجله کردن معنا ندارد. ولی ما این

قول سوم را قبول نداریم، بلکه یکی از همان دو قول اول را می‌گیریم، یعنی (طبق قول اول) هر دو دیه را می‌گیرد و اگر در آینده منتهی به قتل نفس شد، یک دیه را بر می‌گرداند، چرا؟ «لأنّ الدیه الطرف تدخل فی دیه النفس». قول دوم این است که الآن یک دیه را می‌گیرد، سپس صبر می‌کند، و اگر در آینده منتهی به مرگش شد، همین یک دیه کافی است و اگر منتهی به مرگش نشد و «مجنی علیه» بهبودی پیدا کرد، یک دیه دیگر هم بگیرد. اما اینکه اصلاً چیزی نگیرد، این حرف بر خلاف قواعد است، چرا؟ چون جنایتی کرده و باید اقل جرم آن را بکشد، اقلش این است که یک دیه نفس را بدهد. متنها من متوجه نشدم که چرا حضرت امام این دو فرع را در اینجا آورده، فرع اول راجع به قصاص بود، فرع دوم راجع به دیه؟ مگر اینکه بگوییم جامعش این است که آیا قصاص طرف داخل در قصاص نفس می‌شود، اینجا هم دیه طرف داخل می‌شود در دیه نفس، بخاطر یک چنین مناسبتی هر دو فرع را در ضمن یک مسئله بیان کرده است. المسأله الحادیه العشر: إذا إرید الاقتصاص حلق الشعر عن المحل إن كان یمنع عن سهوله الاستیفاء، الخ، فروع مسئله ی یازدهم بعضی از مسائلی که حضرت امام (ره) مطرح کرده و غالباً هم تابع شرائع است، در شرائطی بوده که ابزار و ادوات دقیقی برای میزان جنایت نبوده، ولی الآن که ما این مسائل را مطرح می‌کنیم، ابزار و ادوات پزشکی و طبی خیلی پیشرفته و قوی شده و لذا بسیاری از این احتیاط‌ها در آنجا راه ندارد. فرع اول در هر صورت در این مسئله بحث در این است که اگر یک نفر شجاج کرد، شجاج جراحی است که یا به سر وارد می‌کنند یا به صورت، و ما می‌خواهیم قصاص کنیم، اول اگر موی در محل باشد، باید او را بتراشد، چون بودن مو در محل قصاص سبب می‌شود که جانی بیشتر اذیت بشود و رنج ببیند. می‌فرماید اگر بناست جانی قصاص بشود، ابتدا موی محل قصاص را بتراشید، تا زحمت بیشتری نبیند. فرع دوم فرع دوم این است حالا که می‌خواهیم جانی را قصاص کنیم، ممکن است او (جانی) در هنگام قصاص خودش را از ترس تکان بدهد و بلرزد، و این سبب می‌شود که چاقو پس و پیش برود و در زیادی و کمی جراحات اثر بگذارد، از این رو می‌گویند او (جانی) را به یک چیزی ببندند تا تکان نخورد، چون اگر تکان بخورد، کم و زیاد در قصاص می‌شود. فرع سوم فرع سوم این است: حال که می‌خواهیم قصاص کنیم، می‌فرماید اول جنایتی که بر «مجنی علیه» وارد شده اندازه گیری می‌کنند که از نظر طول و عرض چه مقدار است، آنگاه سراغ جانی می‌روند و او را به همان اندازه قصاص می‌کنند. فرع چهارم آخرین فرع در این مسئله این است که اگر بخواهیم یک مرتبه قصاص کنیم، داد جانی بلند می‌شود، از این رو جناب جانی تقاضا می‌کند که کم و آرام آرام مرا قصاص کنید، یعنی امروز یک ملی متر، فردا دو ملی متر و هکذا، آیا اگر جانی یک چنین خواهش و تقاضایی کند، تقاضایش قبول است؟ حضرت امام می‌فرماید: «علی تأمل»، چرا؟ چون حق با «مجنی علیه» است، فلذا این تابع رضایت مجنی علیه است، او اگر اجازه بدهد اشکالی ندارد. آیا جایز است که جانی را هنگام قصاص بی‌هوش، یا محل قصاص را بی‌حس کنند یا جایز نیست؟ آیا می‌شود پزشک محل را قصاص را بی‌حس یا جانی را هنگام قصاص بیهوش کند و سپس او را قصاص کنند تا درد را احساس نکند، این کار جایز است یا نه؟ اگر بگوییم در قصاص مشوش بودن چهره مطرح است نه ایداء، همان گونه که در باب سرقت چهار انگشت را می‌برند برای اینکه مشوش بشود تا مردم عبرت بگیرند، اگر این باشد، پزشک می‌تواند به وسیله ی یک آمپول این کار را انجام بدهد. اما اگر بگوییم علاوه بر تشویش چهره، ایداء هم مطرح است، این تابع اذن «مجنی علیه» است. المسأله الحادیه العشر: ۱: إذا إرید الاقتصاص حق الشعر عن المحل إن كان یمنع عن سهوله الاستیفاء، أو الاستیفاء بحده، گاهی مانع از آن است که ما به اندازه جنایت استیفاء کنیم. ۲: و ربط الجانی علی خشبه أو نحوها بحيث لا یتمکن من الإضطراب، ۳: ثم یقاس بخیط و نحوه و یعلم طرفاه فی محل الاقتصاص، ثم یشق من إحدى العلامتین إلى الأخری، و لو كان جرح الجانی ذا عرض یقاس العرض أيضاً، اگر فقط حارصه باشد که فقط پوست را کنده، آن طول دارد، اما اگر سمحاق و دامیه باشد، در آنجا عرض هم مطرح است.

۴: إذا شق على الجاني الاستيفاء دفعه يجوز الاستيفاء بدفعات، و هل يجوز ذلك حتى مع رضا المجنى عليه؟ فيه تأمل. البته ما در اینجا یک فرع را اضافه کردیم و گفتیم: آیا می شود به گونه ای جانی را قصاص کنیم که اذیت نشود، مثلاً او را بیهوش کنند یا موضع قصاص را بی حس نمایند، آیا چنین کاری جایز است یا نه؟ ما عرض کردیم که اگر میزان همان تشویش است، اشکالی ندارد، اما اگر میزان فقط تشویش نیست، بلکه علاوه بر تشویش، انتقام و ایذاء هم است، در این صورت مسلماً بدون رضایت مجنی علیه جایز نیست. المسأله الثانيه عشر حضرت امام در این مسئله چند فرع را متذکر می شود: ۱: کسی که مجری قصاص است اگر از حد تجاوز کرد، ایشان فرض را جایی برده که ولی الدم خودش قصاص می کند، یعنی ولی الدم می خواهد با اذن قاضی قصاص کند و در قصاص افزایش حاصل شد، یعنی بیش از حد قصاص کرد، و حال آنکه معمولاً ولی الدم اجازه می دهد که قصاص کننده آدم فنی باشد، فرض کنید که قصاص کننده بیش از حد قصاص کرد، این خودش گاهی مستند به اضطراب جانی است، یعنی جانی حرکت کرد و این باعث شد که چاقو بیشتر برید، اگر مستند به اضطراب جانی باشد، به قصاص کننده ربطی ندارد و چیزی بر قصاص کننده نیست، البته این سالبه به انتفاء موضوع است، چرا؟ چون در مسئله ی پیشین خواندیم که جانی را محکم ببندد که او تکان نخورد. در هر صورت اگر مستند به اضطراب جانی باشد، چیزی بر گردن قصاص کننده نیست، اما اگر جنایت افزایش پیدا کرد و مستند به اضطراب جانی هم نیست بلکه مستند به قصاص کننده (مقتص) است، اگر افزایش قصاص کننده از روی خطا و اشتباه باشد، فقط دیه دارد، اما اگر از روی عمد باشد، مسلماً قصاص دارد. حکم جایی که جانی و مقتصص اختلاف پیدا کنند حال اگر قصاص کننده با جانی اختلاف پیدا کردند، چه باید کرد؟ مثلاً جانی ادعا دارد که از روی عمد افزایش داده، قصاص کننده و مباشر می گوید عمد نبوده، ولی نمی گوید خطا بوده، فقط می گوید عمد نبوده و بیش از این چیزی نمی گوید، بلکه سکوت می کند، یعنی نمی گوید خطا بوده. بلکه فقط انکار عمد می کند. در اینجا قانون کلی این است که: «البینه للمدعی و اليمين على من أنكر» مقتصص - اسم فاعل - قسم می خورد، اما به شرط اینکه مقتصص بگوید که عمد نبوده و بیش از این چیزی نگوید. «إنما الكلام» جناب جانی می گوید: «عن عمد» بوده، جناب مقتصص و مباشر می گوید عن خطأ بوده نه عن عمد، در اینجا هر دو نفر متداعیین می شوند. فرع دیگر این است که مباشر و مقتصص می گوید افزایش عن خطأ بوده، ولی جانی از خود زرنگی به خرج می دهد و می گوید: «عن خطأ» نبوده و بیش از این چیزی نمی گوید، یعنی نمی گوید که: «عن عمد» بوده. آیا در اینجا می توانیم بگوییم جناب جانی منکر است و باید قسم بخورد و پدر مقتصص را در بیاورد، چرا؟ چون مقتصص و مباشر مدعی است و جانی منکر، حضرت امام در کتاب قضا و غیر قضا تابع شرائع است فلذا می گوید میزان در شناسائی مدعی از منکر الفاظ آنها و مصب دعواست، مباشر می گوید عن خطأ بوده، جانی می گوید خطا نبوده، پس مباشر و قصاص کننده مدعی است و جانی منکر. نظر استاد سبحانی در شناسایی مدعی و منکر اما از نظر ما در کتاب قضا، «میزان» مصب دعوا و الفاظ نیست، میزان این است که: «المدعی من لو ترك، ترك، و المنکر من لو ترك، لم يترك»، این میزان است در باب قضا. پس از نظر ما میزان در شناسائی مدعی از منکر این است که: «المدعی من لو ترك، ترك، المنکر من ترك، لم يترك». در اینجا کدام یکی از این دو نفر است که اگر دست از نزاع بردارد، نزاع خاتمه پیدا می کند؟ جانی، پس جانی مدعی است نه مقتصص و مباشر. متن تحریر الوسيله لو اضطرب الجاني فزاد المقتص في جرحه لذلك (للاضطراب) فلا شيء عليه، و لو زاد بلا اضطراب أو بلا استناد إلى ذلك - یا جانی اصلاً تکان نخورد، یا تکانش مستند به اضطراب نبود - فان كان عن عمد يقتص منه، و إلا فعليه الدية أو الأرش، و لو ادعى الجاني العمد و أنكره المباشر، فالقول قوله، و لو ادعى المباشر الخطأ و أنكر الجاني، قالوا: القول قول المباشر، و فيه تأمل» وجه تأمل این است که در کتاب قضا میزان چیست؟ اگر میزان الفاظ باشد، مدعی همان مباشر است، اما اگر میزان مال و

آینده جریان است، در اینجا مسلماً آنکس که می گوید خطا نیست، می خواهد بگوید عمد است. به عبارت دیگر: میزان در شناسائی مدعی از منکر این است که: «المدعی من لو ترک، ترک، المنکر من لو ترک، لم یترک»

ص: ۲۶۴

آیا می توان جانی را در سرما یا گرمای شدید قصاص کرد؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا می توان جانی را در سرما یا گرمای شدید قصاص کرد؟ المسأله الثالثه عشر مسئله سیزدهم این است که گاهی از اوقات قصاص مال طرف است و گاهی مال نفس، اگر قصاص مال طرف و اعضا باشد، نباید آن را در گرمای شدید یا سرمای شدید انجام داد، بلکه باید در هوای معتدل انجام بگیرد، زیرا در سرمای شدید یا گرمای شدید خودش عذاب بیشتری است و ما حق نداریم که جانی را علاوه بر قصاص، عذاب بیشتری کنیم. پس در قصاص طرف که همان قصاص اعضاست، باید قاضی و حاکم قصاص را در هوای معتدل - که نه زیاد سرد است و نه زیاد گرم، - انجام بدهد، اما این مسئله در قصاص نفس مطرح نیست، چون در قصاص نفس می خواهد جانی را از بین ببرد، فلذا فرق نمی کند که هوا سرد باشد یا گرم. مگر اینکه مقدمات قصاص طولانی باشد. متن تحریر الوسیله «یؤخر فی الطرف عن شده الحرّ و البرد وجوباً إذا خیف من السرایه، و إرفاقاً بالجانی فی غیر ذلک - اما اگر سرایت نمی کند، امام می فرماید مستحب است که در هوای معتدل قصاص کند، در اولی که خوف سرایت باشد می فرماید واجب است، اما در دومی می فرماید مستحب است نه واجب، ولی از نظر ما (علی الظاهر) هر دو یکسان است، یعنی خواه خوف سرایت باشد یا خوف سرایت نباشد، چون اگر بخواهیم جانی را در سرمای شدید قصاص کنیم، علاوه بر قصاص، ایداء و اذیت بیشتری کرده ایم، فرض کنید جانی را بالای کوه ببرد که سرما در آنجا بیست درجه زیر صفر است، در همان جا این آدم را قصاص طرف کنند، ولو سرایت نکند، ولی این خودش ایداء بیشتر است. بنابراین، شایسته است که بگوییم در سرما و گرمای شدید قصاص نکند، خواه خوف سرایت باشد که امام می فرماید واجب است و ما نیز قائل به وجوب هستیم و خواه خوف سرایت نباشد، اما ایداء بیشتری است، «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» این ایداء بیشتر برای ما حرام است - و لو لم یرض فی هذا الفرض المجنی علیه، ففی جواز التأخیر نظر اگر «مجنی علیه» به این امر (تاخیر) راضی نشود، بلکه بگوید در همین نصف شب (مثلاً) که سرما زیر ده درجه است، جانی را قصاص کنید، «ففی جواز التأخیر نظر» ممکن است بگوییم اگر مجنی علیه راضی نیست، تاخیر در قصاص جایز نیست، ممکن است بگوییم این تاخیر نیست، اینکه گفته اند تاخیر جایز نیست، مراد شان تاخیر مفصل است نه تاخیر مختصر، البته در کتاب حدود روایاتی داریم که می گویند تاخیر جایز نیست، ولی مراد از تاخیر، تاخیر عرفی است نه تاخیر عقلی. بنابراین، ما با کسانی هم عقیده و هم مسلکیم که می گویند تاخیر عرفی اشکالی ندارد. اینکه تاخیر جایز نیست، مرادشان این است که مسامحه در قصاص نکنید، یعنی امروز و فردا نکنید، نه اینکه مراد شان فوری عقلی باشد. پس ما چنین می گوئیم: «و أخروا القصاص فی الطرف عن شده الحرّ و البرد وجوباً مطلقاً، سواء خیف من السرایه أم لم یخف، و لو یرض فی هذا الفرض المجنی علیه» امام می فرماید: «ففی جواز التأخیر نظر»، ولی ما می گوئیم: الأقوی جواز التأخیر العرفی، یعنی مسامحه نشود چون مسامحه حرام است، ولی تاخیر یک ساعت یا سه ساعت به حساب نمی آید. المسأله الرابعه عشر: حضرت امام در این مسئله چهار فرع را متذکر

است. فرع اول ولی من فرع اول را حساب نمی‌کنم، فرع اول می‌گوید موقع قصاص نباید چاقو یا شمشیر کند یا مسموم باشد، بلکه سلاحی را انتخاب کنند که نه مسموم باشد و نه کند، من این فرع را بحث نمی‌کنم، چون قبلاً این فرع را خواندیم فلذا تکرارش شایسته نیست (لا یقتضی إلاً بحدیدة حادة غیر مسمومه و لا کالہ، مناسبه لا ققتصاص مثله) فرع دوم اگر کسی چشم دیگری را با یک آلت سهله در آورده، مثلاً با یک آلت پزشکی چشم دیگری را از حلقه در آورده، اگر از آلت سهله استفاده کرده است، ما نیز در مقام قصاص باید از آلت سهله استفاده کنیم، چرا؟ مثلاً بمثل، وقتی او از آلت سهله استفاده کرده، ما نیز باید در مقام قصاص از آلت سهله استفاده کنیم، زیرا در غیر این صورت اعتدا به غیر مثل خواهد بود نه اعتدا به مثل. فرع سوم اگر کسی با انگشتان و ناخن‌های تیز خود چشم دیگری را از حلقه در بیاورد، ما هم می‌توانیم به وسیله دست، چشم جانی را به عنوان قصاص از حلقه در بیاوریم، چرا؟ مثلاً بمثل، «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ» (جانی) با دستش چشم مجنی علیه را از حلقه بیرون کرده، مجنی علیه هم می‌تواند همین کار را بکند. فرع چهارم هرگاه کسی در مقام قصاص از حد خودش تجاوز کند، باز نحوه‌ی کلام امام در جایی است که خود مجنی علیه متکفل قصاص بشود و حال آنکه در عصر و زمان ما این مسئله نیست، یعنی خود مجنی علیه مستقیماً مجری قصاص نیست، چون این گونه کارها کارهای فنی و حرفه‌ای است و کار فنی را دست آدم ناشی نمی‌دهند. حال اگر خود «مجنی علیه» امر اجرای قصاص را به عهده گرفت و از حد خودش تجاوز کرد، تجاوز هم بر دو قسم است، اگر قابل قصاص است، قصاص می‌کنند و اگر قابل قصاص نیست، در آنجا دیه و ارش می‌گیرند. متن تحریر الوسیله لا یقتضی إلاً بحدیدة حادة غیر مسمومه و لا کالہ، مناسبه لا ققتصاص مثله، و لا یجوز تعذیه أكثر مما عذبه، فلو قلع عینه بآله کانت سهله فی القلع لا یجوز قلعها بآله کانت أكثر تعذیباً، و جاز القلع بالید إذا قلع بیده أو کان القلع بها أسهل، و الأولى للمجنی علیه مراعاة السهولة، و جاز له المماثلة، و لو تجاوز و اقتص بما هو موجب للتعذیب و کان أصعب ممّا فعل به فللوالی تعزیره، و لا- شیء علیه، و لو جاز بما یوجب القصاص اقتص منه، أو بما یوجب الأرش أو الدیه أخذ منه. المسأله الخامسة عشر لو کان الجرح یستوعب عضو الجانی مع کونه أقل فی المجنی علیه، لکبر رأسه مثلاً- کأن یكون رأس الجانی شبراً و رأس المجنی علیه شبرین و جنی علیه بشر یقتص الشبر، و إن استوعبه. اساس این مسئله همان آیه مبارکه: «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ» است. اگر سر «مجنی علیه» بزرگ و جانی سرش کوچک است، مثلاً سر مجنی علیه به اندازه دو وجب است، اما جانی سرش یک وجب است، جناب «جانی» به مقدار یک وجب بر سر مجنی علیه جنایت وارد کرده، در قصاص باید مجنی علیه هم به مقدار یک وجب بر سر جانی جراحت وارد کند، در حالی که مجنی علیه نصف سرش جنایت دیده، اما جانی چون سرش کوچک است، تمام سرش جنایت دیده، کلمه‌ی «خر» در اینجا به معنای بزرگ است، به همین جهت است که به خیمه‌ی بزرگ می‌گویند: «خرگاه»، پس آدمی داریم که سرش بزرگ است و در مقابل انسان‌هایی است که سرشان کوچک می‌باشد، حال اگر کسی که سرش کوچک و یک وجبی است بر سر دیگری (که سرش بزرگ است) جنایت یک وجبی وارد کند، اگر در مقام قصاص همین جنایت یک وجبی را بر سر جانی انجام بدهیم، تمام سرش را فرا می‌گیرد، آیا در اینجا قصاص جایز است یا نه؟ بله، جایز است، چون تقصیر ما نیست، آفرینش جانی کوچک و آفرینش مجنی علیه بزرگ بوده، فلذا از نظر قصاص مشکلی نیست و می‌تواند او را به همان مقدار قصاص کند هر چند تمام سرش را فرا بگیرد. اما مسئله عکس شد، یعنی سر مجنی علیه کوچک و سر جانی بزرگ است، باز همان پیش می‌آید، یعنی به هر مقداری که جانی بر دیگری جنایت وارد کرده، او حق دارد که در مقام قصاص به همان مقدار جنایت بر سر جانی وارد کند نه بیشتر. به بیان دیگر مجنی علیه نمی‌تواند بگوید که چون جانی تمام سر مرا زخم کرده، پس من هم حق دارم که تمام سر او را زخمی کنم، مجنی علیه یک چنین حقی را ندارد.

قانون کلی این است که گاهی مسئله، مسئله عضو است، العین بالعین، الأذن بالأذن، در آنجا مساحت مطرح نیست، یعنی جایی که انتقام روی اعضا باشد، جانی بگوید چشمم بزرگ است، اما مجنی علیه چشمش کوچک بود یا بالعکس، این گونه تفاوت ها در مقام قصاص مطرح نیست، چرا؟ چون در آنجا میزان اعضاء است نه مساحت و اندازه. اما اگر قصاص ما بر اساس اعضا نیست بلکه بر اساس مساحت است، در مساحت باید اندازه و یکسانی رعایت شود. بنابراین، در فقه ما فرق است بین اینکه مرکز جنایت اعضا باشد، در آنجا صغر و کبر مطرح نیست و بین جایی که اعضا مطرح نیست، بلکه مساحت مطرح است چنانچه در شجبه و شجاج (جنایت بر سر و صورت) مساحت مطرح است فلذا باید مساحت را در نظر بگیریم. «و إن زاد (الاقتصاص) علی العضو كأن جنی علیه فی الفرض بشبرین لا- يتجاوز عن عضو بعضو آخر، فلا يقتص من الرقیه أو الوجه، بل يقتص بقدر شبر فی الفرض، الخ»، اگر سر مجنی علیه بزرگ است و جانی هم بر همه سرش جنایت وارد کرده، مجنی علیه اگر بخواهد در مقام قصاص بخواهد به همان اندازه قصاص کند، از سر تجاوز می کند به صورت و گردنش می رسد، آیا می تواند از سر تجاوز کند؟ نه، بلکه باید به مقدار سر قصاص کند، نسبت به بقیه دبه یا ارش می گیرد. بنابراین، فرع اول دو صورت پیدا کرد، صورت اول این بود که سر مجنی علیه بزرگ و سر جانی کوچک است، صورت دوم عکس صورت اول است، یعنی سر جانی بزرگ و سر مجنی علیه کوچک است. و کذا لا يجوز تتميم الناقص بموضع آخر من العضو، یعنی نمی تواند از جانب دیگری همان عضو اندازه و مساحت را کامل کند. و لو انعكس و كان عضو المجنی علیه صغيراً فجنی علیه بمقدار شبر، اگر سر جانی کوچک و سر مجنی علیه بزرگ است، و به اندازه یک وجب بر سر مجنی علیه جنایت وارد کرده و همین یک وجب تمام سر او را فرا گرفته، در اینجا مجنی علیه در مقام قصاص حق ندارد که بیش از یک وجب بر سر جانی جنایت وارد کند، به این بهانه که جنایت او تمام سر مرا گرفته، پس من هم باید به گونه ای جنایت وارد کنم که تمام سر او را بگیرد، مجنی علیه یک چنین حقی را ندارد. تمام آنچه که گفتیم روی قواعد بود، ولی در مقابل یک روایت داریم که حضرت در آنجا می فرماید وجه هم داخل در شجاج است، این روایت ممکن است مشکل تولید پیدا کند، ما گفتیم اگر سر کفایت نکرد، بقیه را دبه می گیرند، اما روایت حسن بن صالح مثل اینکه صورت را هم جزء سر شمرده است، اگر این روایت معنایش صحیح باشد، باید بگوییم اگر سر کفایت نکرد، باید جریمه را وجه و صورت بدهد. سند روایت محمد بن یعقوب کلینی (متوفای ۳۲۹)، عن محمد بن یحیی - عطار قمی، ایشان شیخ کلینی است، وفاتش دقیق نیست، علی الظاهر سر ۳۰۰، فوت کرده است - عن أحمد بن محمد - دو احتمال است، ممکن است أحمد بن محمد بن خالد برقی باشد که در سال: ۲۷۲ وفات کرده، یا احمد بن محمد بن عیسی است که در سال: ۲۸۰ فوت نموده است، البته این احمد ها با همدیگر اختلاف داشتند، أحمد اول از ضعفاً نقل می کرد، أحمد دوم مقید بود که از ضعفاً نقل نکند، و ریاست حوزه حدیث در قم با أحمد بن محمد بن عیسی بود، فلذا احمد بن محمد بن خالد برقی را از قم بیرون کرد، چرا؟ گفت تو از ضعفاً نقل روایت می کنی، اما وقتی که احمد بن محمد بن خالد برقی فوت کرد، در تشییع جنازه او با پای برهنه شرکت کرد و با این کارش از او احترام به عمل آورد)، عن ابن محبوب حسن بن محبوب، حسن بن محبوب متولد: ۱۵۰ است، متوفای: ۲۲۴ می باشد - عن الحسن بن صالح الثوری ایشان محل بحث است - عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن الموضحة في الرأس - موضحة این بود که زخم به پوست استخوان سر برسد - كما هي في الوجه؟ فقال: «الموضحة و الشجاج في الوجه و الرأس سواء في الدية لأن الوجه من الرأس، و ليست الجراحات في الجسد كما هي في الرأس» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵ من أبواب دیات الشجاج و الجراح، الحدیث ۱، اگر این عبارت را بگوییم، فتوا مشکل پیدا می کند، چرا؟ چون مرحوم حضرت امام فرمود اگر سر جانی کفایت نکند، به اعضای دیگر سرایت نمی کند، اما این حدیث می گوید: «لأن الوجه من الرأس»، ولی ما می گوییم این روایت می

خواهد بگوید وجه و رأس حکم شان یکی است نه اینکه وجه جزء رأس است، یعنی روایت نمی خواهد بگوید که وجه و صورت جزء رأس است، بلکه می گوید حکم و دیه ی شان در شجاج یکی است، دیه ی موضحه در رأس با دیه موضحه در وجه و صورت یکی است، وحدت شان از نظر دیه است نه اینکه جریمه سر را وجه و صورت متحمل می شود.

ص: ۲۶۵

حکم موضحه و سایر جراحاتی که جانی بر سر دیگری وارد می کند، چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم موضحه و سایر جراحاتی که جانی بر سر دیگری وارد می کند، چیست؟ المسأله السادسة عشر بحث ما در مسئله شانزدهم است، قبلاً گفتیم یکی از جنایاتی که بر سر وارد می شود ایضاح است، یعنی جنایت به قدری سنگین است که حتی آن پوست نازکی را که روی استخوان سر قرار گرفته هم بکند و در نتیجه استخوان آشکار بشود. این سه حالت دارد، بلکه چهار حالت دارد، ولی در ابتدا سه حالت اول را بیان می کنیم و سپس سراغ حال چهارم می رویم. اگر شخصی بر سر دیگری جنایتی وارد که سر او بشود: موضحه، حکمش چیست؟ این سه صورت دارد: ۱: گاهی مساحت هردو سر مساوی است، یعنی هم مجنی علیه مساحت سرش یک و جب است و هم جانی مساحت سرش یک و جب می باشد، ۲: «مجنی علیه» مساحت سرش زیاد است، ولی جانی مساحت سرش کم است، ۳: عکس دومی است، یعنی «مجنی علیه» مساحت سرش کوچک است، اما جانی مساحت سرش بزرگ و کبیر می باشد. پس در اینجا سه حالت وجود دارد، گاهی مساحت ها مساوی هستند، گاهی مساحت سر مجنی علیه بزرگتر است، و گاهی عکس است، یعنی مساحت سر «مجنی علیه» اصغر و کوچکتر است و مساحت سر جانی اکبر و بزرگتر می باشد. حکم صورت اول اگر مساحت سر جانی و مجنی علیه مساوی بودند، یعنی مساحت سر هردو نفر شان یک و جب است، دیگر مشکلی نیست، چون مماثلت حاصل شد. حکم صورت دوم اما اگر مسئله عکس شده، یعنی سر «مجنی علیه» اکبر است، مثلاً سر «مجنی علیه» دو و جب است، اما سر جناب جانی یک و جب است، در اینجا چه کنیم؟ قبلاً گفتیم حق نداریم که از سر به صورت تجاوز کنیم، به مقدار یک و جب از سر او ایضاح می شود، بقیه منتقل به دیه می شود. حکم صورت سوم اگر مسئله عکس شد، یعنی سر «مجنی علیه» کوچک، و سر جانی بزرگ است. به بیان دیگر به اندازه یک و جب جنایت وارد کرده، ولی همین یک و جب جنایت همه سر او را فرا گرفته، چون سرش کوچک است، ولی سر او (جانی) دو و جب است، در اینجا به مقدار یک و جب سر او (جانی) ایضاح می شود، یعنی حق نداریم بگوییم که چون او همه سر مرا برهنه کرده، پس من هم باید همه سرش را برهنه کنم. قبلاً گفتیم که در قصاص گاهی عضو مطرح است و گاهی مساحت، در اعضای بدن، مانند: «چشم، گوش، دست و پا» خود عضو مطرح است، یعنی چشم در مقابل چشم قصاص می شود هر چند چشم جانی بزرگ و چشم مجنی علیه کوچک باشد، مثلاً چشم یکی، چشم چینی و بلبلی است، ولی چشم دیگری خیلی درشت و بزرگ است، این جهات در مقام قصاص دخالت ندارد. به بیان دیگر در «اعضا» د مساحت میزان نیست، یعنی چشم چینی با چشم بزرگ یکی است، اینکه گوش یکی کوچک و گوش دیگری بزرگ است، دخالتی در قصاص ندارد، بلکه در اینجا: «العين بالعين و الأذن بالأذن» بدون اینکه مساحت مطرح باشد. اما در سر مساحت مطرح است و لذا اگر مساوی شدند که چه بهتر، اگر سر مجنی علیه بزرگ است و سر جانی کوچک، به مقدار سر قصاص می شود، بقیه

تبدیل به دیه می گردد. اگر قضیه بر عکس است، یعنی سر «مجنی علیه» کوچک و سر جانی بزرگ است، در اینجا ما به مقدار جنایت سر جانی را قصاص می کنیم، یعنی حق نداریم که بگوییم چون جانی سر مجنی علیه را برهنه کرده، پس ما هم باید سر او را برهنه کنیم. متن تحریر الوسیله «لو أوضح جميع رأسه بأن سلخ الجلد و اللحم من جمله الرأس فلامجنى عليه ذلك» این خودش سه صورت دارد: ۱: مع مساواه رأسهما فى المساحة، وله الخيار فى الابتداء بأى جهة. ۲: و كذا لو كان رأس المجنى عليه أصغر (استاد می فرماید، اکبر صحیح است نه کلمه ی اصغر)، لکن له الغرامه فى المقدار الزائد بالتقسیت على مساحه الموضحة. ۳: ولو كان أكبر (اصغر، درست است نه اکبر) يقتص من الجانى بمقدار مساحه جنایته، و لا یسلخ جميع رأسه - مجنی سرش یک وجب است، ولی سر جانی به اندازه دو وجب می باشد، در اینجا اگر بخواهیم قصاص کنیم نمی توانیم تمام سر جانی را موضحه کنیم، بلکه به مقدار یک وجب موضحه می کنیم، یعنی مجنی علیه حق ندارد بگوید که چون او تمام سر مرا موضحه کرده، پس من هم می خواهم تمام سر او را موضحه کنم، چرا؟ چون در این گونه موارد میزان مساحت است نه عضو - ۴: ولو شجّه فأوضح فى بعضها فله ديه موضحة، و لو أراد القصاص استوفى فى الموضحة و الباقى مثله. حکم صورت چهارم صورت چهارم این است که جانی با ضربت واحده یک تکه ی سر «مجنی علیه» را موضحه و تکه دیگرش را حارصه کرد، چون انسان وقتی کسی را با چاقو می زند، چاقوی او یکنواخت کار نمی کند، یک مقدار پوست را می کند و یک مقدار هم خراش بر می دارد که حارصه باشد، جانی با ضربت واحده کسی را زد، مقداری پوستش را کند و طرف موضحه شد و یک مقدار دیگر سرش حارصه گردید، در اینجا اگر بخواهد قصاص کند، فقط یک حالت دارد و اگر بخواهد دیه بگیرد، حالت دیگر دارد، اگر بخواهد دیه بگیرد، یک دیه می گیرد، منتها بالا ترین دیه را می گیرد، در حالی که بخشی از آن موضحه است و بخش دیگرش حارصه و خراش می باشد، اگر بخواهد این آدم دیه بگیرد، دو دیه نمی گیرد تا یکی مال موضحه و دیگری مال حارصه باشد، فقط یک دیه می گیرد، چرا؟ چون در موضحه عمق و طول خیلی مطرح نیست، همین مقداری که پوست سر کسی را بکنند دیه دارد، خواه کم باشد یا زیاد، ولذا نمی توانیم بگوییم یک دیه برای حارصه بگیریم و یک دیه ی هم برای موضحه. بله! اگر بخواهد قصاص کند، می تواند به همان مقدار قصاص کند، یعنی یک تکه موضحه و تکه ی دیگر حارصه است. پس ما باید فرق بگذاریم بین دیه و بین قصاص، اگر دیه باشد، دیه واحده است، اگر قصاص باشد، یک تکه موضحه است و یک تکه ی دیگر حارصه، و این شق چهارم شد، چرا فرق کرد؟ چون آن سه شق همه سر را کچل کرده بود، هم اولی هم دوم و هم سومى، همه سر را موضحه کرده بود، ولی در اینجا یک ضربت زد، یک تکه را کند و شد موضحه، تکه دیگر را کرد حارصه، در اینجا فرق می گذاریم بین دیه و بین قصاص، اگر دیه بگیرد فقط یک دیه است، یعنی دیه برتر و بالاتر، که همان دیه موضحه باشد، اما اگر بخواهد قصاص کند، یک تکه موضحه است، تکه دیگر حارصه. ولی در کلام امام یک کلمه افتاده است، چون می فرماید: «و لو شجّه فأوضح فى بعضها (و الحارصه فى بعض الآخر) فله ديه موضحة»، چرا؟ زیرا در کتاب دیات خواهیم خواند که در موضحه طول و عرض مطرح نیست، چون موضحه مثل بقیه نیست که طول و عرض مطرح باشد، «و لو أراد القصاص استوفى فى الموضحة و الباقى مثله». کلام مرحوم علامه در قواعد و لا یخفى سقوط «مثله» فی عباره المصنّف، و العبارة الواضحة هی ما ذكره العلّامة فى القواعد: و لو أراد القصاص استوفى فى الموضحة و الباقى على الوجه الّذى وقعت الجنایه علیه» القواعد: ۳/۶۴۴ (الخامش) المسأله السابعه عشر حضرت امام در این مسئله می فرماید: الأعضاء على قسمین، انسانی که دارای اعضا است، اعضایش علی قسمین، گاهی عضوش مزدوج است، کالعینین و الحاجبین، و الأذنین، و گاهی مزدوج نیست، مانند لسان، پس اعضای انسان ینقسم إلى أعضاء المزدوجه و إلى أعضاء واحده، چون اعضای مزدوج یمین و یسار پیدا می کند، اما اعضای غیر مزدوج مانند لسان، که یمین و یسار ندارد، اما اعضای مزدوج،

چون مزدوج است، قهراً یمین و یسار پیدا می کند، اگر مزدوج نباشد، مانند: لسان، یمین و یسار ندارد، اما دست، پا، ابرو، گوش و لب، اینها مزدوج هستند، فلذا یمین و یسار دارند، از این رو اگر کسی دست راست دیگری را قطع کند، او حق دارد که دست راست او را قصاصاً قطع کند نه دست چپش را، و هکذا اگر چشم راست کسی را در آورد، او حق دارد که چشم راست او را به عنوان قصاص در آورد نه چشم چپش را. همچنین است در اعلا و اسفل مانند: لب، اگر کسی لب پایین دیگری را ببرد، او حق دارد که لب پایین او را به عنوان قصاص ببرد نه لب بالایش را، چون کار کرد لب پایین با لب بالا متفاوت است و هر کدام نقش جداگانه ای برای خود دارد. همچنین است در «منخرین»، منخرین به دو شکاف و سراخ بینی می گویند، اگر کسی منخر راست دیگری را ببرد، او حق دارد که همان منخر راست او را ببرد نه منخر چپش را. خلاصه در اعضایی که دارای یمین و یسارند، باید یمین در مقابل یمین و یسار هم در مقابل یسار قصاص شود نه بر عکسش. چرا؟ چون قرآن می فرماید: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ» خصوصاً که هر یکی از اعضا نقش خاصی خودش را دارد، مثلاً- قوت و نیروی دست راست بیشتر از دست چپ است، همیشه اعضای راست قوتش بیش از اعضای چپ است، چون از نظر قوت متفاوتند، از این رو ما باید مثلث را در مقام قصاص رعایت کنیم. المسأله السابعة عشر: فی الاقتصاص فی الأعضاء غیر ما مرّ کل عضو ینقسم إلی یمین و شمال کالعینین، و الأذنین و الأنثین و المنخرین و نحوها لا یقتصّ أحدهما بالأخری، فلو فقئ عینه الیمنی لا تقتصّ عینه الیسری، و کذا فی غیرهما، اعضای مزدوج هم بر دو گونه اند، مزدوجی که دارای یمین و یسارند، مانند دو چشم، دو گوش و دو دست و ...، قسم دوم از اعضای مزدوج آن است که یمین و یسار ندارند، بلکه بالا- و پایین دارند، مانند دو لب، لب بالا و لب پایین، «و کلّ ما یکون فیہ الأعلی و الأسفل یراعی فی القصاص المحل، فلا یقتصّ الأسفل بالأعلی کالجفین و الشفتین»، جفن به پلک چشم می گویند، جفنین، یعنی دو پلک چشم، که در بالا قرار دارد و دیگری در پایین. المسأله الثامنة عشر مسئله هیجدهم تا حدودی فکری است، یعنی نیاز به تعقل و تفکر بیشتری دارد، قبلاً گفتیم که یمین در مقابل یمین و یسری در مقابل یسری قصاص می شود. ولی در این جا مساحت معتبر نیست، زیرا قبلاً بیان شد که در اعضا، عضو در مقابل عضو است، در سر و صورت مساحت مطرح بود، اما در گوش و چشم مساحت مطرح نیست، مثلاً- یکی گوشش کوچک و دیگری گوشش بزرگ است، اگر به خرگوش، خرگوش می گویند، چون گوشش بزرگ است، کلمه ی «خر» به معنای بزرگ است، خرگوش، یعنی آن حیوانی که گوشش بزرگ است مانند خرگوش، حال اگر کسی گوش دیگری را ببرد، در مقام قصاص گوش او را می برند هر چند گوش جانی بزرگ و گوش مجنی علیه کوچک باشد. حال اگر گوش کسی مثقوبه و سراخ است البته زنان گوش خود را بخاطر زینت سواخ می کنند، و گاهی گوش پسر ها را هم سراخ می کنند- و گوش دیگری مثقوبه و سراخ نیست، مثقوبه را در مقابل غیر مثقوبه قصاص می کنند، منتها به شرط اینکه زیاد سراخ نباشد که عیب حساب شود. پس در اعضا میزان عضو است نه کبر و صغر، همچنین مثقوب و غیر مثقوب مطرح نیست. و هکذا شنوا و غیر شنوا هم مطرح نیست، مثلاً اگر یکی گوشش شنواست، دیگری گوشش کر و غیر شنواست، مجنی علیه کر است، اما جانی کر نیست، باز قصاص می کنند، چرا؟ «الأذن بالأذن»، معنویت مطرح نیست که گوش مجنی علیه کر و گوش جانی شنواست، این قصاص مال عضو است، حال که جانی گوش دیگری را بریده، او را موشوش کردی، باید جانی هم موشوش بشود، قانون کلی است که: «الأذن بالأذن»، حال اگر گوش یکی پر گوشت و گوش دیگری لاغر و بدون گوشت است، گوش پر گوشت در مقابل گوش لاغر قصاص می شود، سمین بودن و غیر سمین بودن مطرح نیست، بلکه ظاهر عضو در مقابل ظاهر عضو مطرح است. هر گاه آدمی که گوشش سالم است، گوش کسی را ببرد که مخرومه و بریده شده است، آیا می توانیم گوش جانی را قصاصاً ببریم یا نه؟ در اینجا دو قول است، بلکه سه قول است: الف: گوش مجنی علیه از چهار سانتی

متر، یک سانتی مترش نبود، سه سانت مترش را هم جانی برید، مجنی علیه هم می تواند گوش جانی را به اندازه و مقدار سه سانتی متر برید. ب: احتمال دوم این است که مجنی علیه می تواند همه گوش او را برید، نسبت به بقیه دیه بدهد. کما اینکه در آن روایت امام (علیه السلام) فرمود: اگر جانی دست کسی را برید که انگشت نداشت و فقط کف داشت، حضرت فرمود کف جانی را می برد، منتها دیه انگشتانش را می پردازد. ج: احتمال سوم - که عقل پسند هم است - اینکه بگوییم در اینجا منتقل به دیه می شود. البته این قول سوم در میان ما قائل ندارد، چون اگر این قول درست باشد، معنایش این است که همه قصاص ها را با دیه تمام کنیم. در میان این سه قول، قول دوم بهتر است. یعنی قصاص کند و نسبت به بقیه دیه بدهد. المسأله الثامنه «فی الأذن قصاص تقتصّ الیمنی بالیمنی و الیسری بالیسری تستوی أذن الصغیر و الکبیر، و المثقوبه و الصحیحه إذا کان الثقب علی المتعارف، و الصغیره و الکبیره، و الصماء و السامعه، و السمینه و الهزیله، و هل تؤخذ الصحیحه بالمخرومه و کذا الصحیحه بالمثقوبه علی غیر المتعارف بحیث تعدّ عیباً أو یقتصّ إلی حدّ الخرم و الثقب - این آدم گوش مخرومه دیگری را بریده، آیا مجنی علیه همه گوش صحیحه ی جانی را برید، یا اینکه به مقداری که از او بریده، از او می بریم و نسبت به بقیه ارش یا دیه می دهیم - و الحکومه فی ما بقی، أو یقتص مع ردّ دیه الخرم؟ وجوه لا یبعد الأخير، و لو قطع بعضها جاز القصاص. اگر کسی بعضی گوش دیگری را برید، جانی را قصاص می کنیم، یعنی به مقداری که بریده، گوش او را می بریم. علی کل حال در خرم سه قول است: الف: به مقداری که جانی بریده، گوش او را ببریم و رها کنیم. ب: گاهی همه گوش او را می بریم و نسبت به بقیه دیه می دهیم. د: فقط دیه بدهد نه اینکه او را قصاص کنند.

ص: ۲۶۶

حکم قصاص اذن و گوش کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم قصاص اذن و گوش المسأله التاسعه عشر بحث ما در مسئله نوزدهم است، حضرت امام در این مسئله سه فرع را مطرح می کند، و یک فرع دیگر را ما اضافه می کنیم که در مجموع می شود: چهار فرع، فرع اول فرع اول این است که کسی گوش دیگری را برید و مجنی علیه هم فوراً خودش را به درمانگاه رساند و گوش او را دوباره چسبانند، چون اطبا و پزشک ها می گویند اگر عضوی از انسان قطع بشود، چنانچه فاصله زیاد نباشد قابل التحام است و عضو بدن می شود. آیا با این وصف می تواند از جانی قصاص بگیرد یا نه؟ ممکن است به ذهن کسی برسد که مجنی علیه حق قصاص ندارد چون از علم استفاده کرده و گوش خود را چسبانده و در حقیقت با گوش است نه بدون گوش، پس حق قصاص ندارد. ولی این حرف درست نیست هر چند مجنی علیه با چسباندن گوش، موشوش بودن را از خودش بر طرف کرد، ولی قصاص سر جای خود باقی است، چرا؟ چون جانی او را اذیت کرده و با چاقو گوشش را بریده فلذا مجنی علیه حق دارد که همان کار را در حق او انجام بدهد. دیدگاه امام شافعی در اینجا جناب شافعی یک مطلبی دارد که از نظر ما عجیب و غریب است، ایشان می گوید مجنی علیه حق ندارد که گوش خود را دوباره بچسباند، زیرا گوش یا هر عضو دیگری که از بدن انسان جدا بشود، میته خواهد شد و میته هم نجس است فلذا انسان نمی تواند چیز نجسی را عضو بدن خود کند، زیرا نماز خواندن با او اشکال دارد. بنابراین، باید او را دوباره بکند و دور بیندازد. ولی این حرف ایشان در صورتی درست است که گوش را ببرند و مدتی بماند

به گونه ای که نشود دوباره خون در او جریان پیدا کند و حس خود را به دست بیاورد. فرع دوم اگر مجنی علیه از جانی قصاص کند و جانی هم آدم وارد و زرنگی بود، فوراً گوش خود را به درمانگاه برد و پزشک و جراح، گوش او را دوباره چسباند و خون در آن جریان پیدا کرد و حالت طبیعی به خود گرفت، آیا مجنی علیه حق دارد بگوید حتماً باید گوش تو بریده شود؟ منهای روایت مجنی علیه یک چنین حقی را ندارد، او (مجنی علیه) فقط حق داشت که گوش او را به عنوان قصاص ببرد، اما اینکه جانی زرنگی از خود به خرج داد و خودش را به موقع به درمانگاه رساند و گوشش را به وسیله پزشک چسباند ربطی به مجنی علیه ندارد و مجنی علیه حق ندارد که بگوید من می خواهم دوباره گوش او را ببرم. نظریه حضرت امام (ره) حضرت امام در متن عقیده اش همین است و می فرماید بعد از آنکه جانی مورد قصاص قرار گرفت، در بقیه اختیار با خودش است فلذا می تواند گوش خود را درمان کند و موشوش بودن را از بین ببرد. روایت چه می گوید؟ ولی روایت بر خلاف این نظریه است، در روایت آمده که وقتی گوش جانی را به عنوان قصاص بریدند، باید گوشش به همان حالت بریدگی باقی بماند تا آن حالت تشویه و مشوه بودن باید باقی بماند. اگر روایت از نظر سند صحیح باشد، ما به آن عمل می کنیم، ولی روایت متأسفانه ضعیف است، فلذا نمی توانیم به آن عمل کنیم بلکه به قاعده عمل می کنیم و آن اینکه مجنی علیه حق خودش را استیفا کرده، حال اگر جانی از طریق طبابت یا اعجاز گوش خود را درمان کرد، ربطی به مجنی علیه ندارد و مجنی علیه حق ندارد که دوباره در خواست قصاص کند. البته روایت بر خلاف این قاعده است. فرع سوم فرع سوم این است که مجنی علیه از علم استفاده می کند و فوراً گوش خود را گرفته و توسط پزشک می چسباند- بعد از قصاص جانی که ممکن است مدتی طول بکشد، ولی جانی یک چنین مهارت و زرنگی ندارد، آیا جانی هم حق دارد که مانع از چسباندن گوش مجنی علیه بشود یا چنین حقی را ندارد؟ اولاً این فرع از نظر فرض بعید است، ظاهراً اگر یک ساعت یا دو ساعت از وقتش بگذرد قابل التیام نیست، چون قضیه طول می کشد، تا مجنی علیه بخواهد از جانی شکایت کند و سپس جانی محکوم به قصاص گردد و حکم قصاص هم اجرا بشود، آنگاه مجنی علیه گوش خود را بچسباند، این خیلی بعید است، مگر اینکه دستگاهی باشد که حالت گرمی اعضا را حفظ کند، ولی چنین دستگاهی در آن زمان نبوده. ثانیاً، ممکن است بگوییم این فرع با فرع دوم فرق می کند، حتی اگر در فرع دوم به روایت عمل کنیم، در اینجا حق نداریم که عمل کنیم، در فرع دوم ممکن است مجنی علیه بگوید من نمی گذارم که گوش خود را بچسبانی، چرا؟ زیرا تو ظالم هستی و باید جزای ظلم خود را ببینی، ولی در اینجا آن کس که گوش خود را می چسباند ظالم نیست بلکه مجنی علیه است که مورد ظلم قرار گرفته، بنابراین، از آن روایت نمی توانیم حکم این فرع را بفهمیم، چون آن روایت در مورد ظالم است و می گوید ظالم باید نشان دار و زشتی او آشکار باشد، چرا؟ چون ظالم است، ولی در اینجا طرف مظلوم است فلذا نمی توانیم بگوییم عیب خود را اصلاح نکن، چون منع از اصلاح عیب خلاف امتنان است، اما در جایی که ظالم را نمی گذاریم تا گوش خود را بچسباند، این موافق امتنان است، اما در اینجا اگر بگوییم مظلوم حق چسباندن ندارد، این بر خلاف امتنان است. بنابراین، فرع سوم را که محقق گفته، حکمش از روایت فرع دوم استفاده نمی شود. فرع چهارم فرع چهارم این است که جانی گوش دیگری از بیخ نبریده، بلکه از وسط بریده به گونه ای که گوش آویزان است، در اینجا چه باید کرد؟ در اینجا حضرت امام می فرماید اگر ابزار و ادواتی وجود دارد که ما هم به همان دقت جانی را قصاص کنیم، البته که او را قصاص می کنیم. اما اگر یک چنین ابزار و ادواتی وجود ندارد، از این رو اگر بخواهیم جانی را قصاص کنیم، حتماً کم و زیاد می شود، در اینجا تبدیل به دیه می شود. فروع مسئله نوزدهم از نظر متن تحریر الوسيله ۱: لو قطع أذنه فألصقها المجنی علیه و التصقت فالظاهر عدم سقوط القصاص. ۲: ولو اقتص من الجانی فألصق الجانی أذنه و التصقت، ففی روايه قطعت ثانیه- دوباره گوش جانی را می برند- لبقاء الشین- تا آن زشتی باقی بماند-

۳: و قيل يأمر الحاكم بالتأبانه لحمه الميتة و النجس، وفي الروايه ضعف- معلوم شد که فتوای امام این است که اگر جانی گوش خود را چسباند، اشکالی ندارد، ولی این مطلب در حقوق الناس، اما در حقوق الله اگر دست سارق را ببریم، معلوم نیست که ایشان به چسباندن دست موافقت کنند- ولو صارت بالاصاق حیه کسائر الأعضاء لم تکن میتة، و تصح الصلاة معها، و لیس للحاکم و لا- لغيره إبانتهای، بل لو أبانه شخص فعليه القصاص لو كان عن عمد و علم، و إلا فالديّة- در حقیقت رد قول شافعی است- و لو قطع بعض الأذن و لم بينها فإن أمكنت المماثلة في القصاص ثبت و إلا- فلا، و له (مجنی علیه) القصاص ولو مع إصاقها. مجنی علیه می تواند بعضی از گوش خود را که بریده شده بچسباند و در عین حال حق قصاصش هم از جانی محفوظ است. سند روایت اسحاق بن عمار روی الشیخ- متولد: ۳۸۵، در خراسان، من فکر می کنم که شیخ تبار عربی دارد، چون سابقه شیخ و سابقه ی پدر و مادرش در آنجا روشن نیست، و از طرفی خراسان آن زمان مرکز عرب ها بود، معلوم می شود که ایشان تبار عربی دارد، مرحوم شیخ طوسی در سال: ۴۰۸، وارد بغداد شده، استادش مفید در سال: ۴۱۳، وفات کرده، استاد دیگرش که سید مرتضی باشد در سال: ۴۳۵، از دینا رفته، بعد از وفات استادش مرتضی، او (شیخ) مرجع شیعه شد تا سال: ۴۶۰، مرحوم شیخ روایت را از کتاب محمد بن الحسن الصفار گرفته، محمد بن الحسن الصفار صاحب کتاب: «بصائر الدرجات» است، که در سال: ۲۹۰، فوت نموده، بین شیخ و حسن بن صفار تقریباً ۲۰۰ سال فاصله است، لابد سندش را در آخر کتاب ذکر کرده است- باسناده عن محمد بن الحسن الصفار، عن الحسن بن موسی الخشاب گاهی می گویند ضعف مال حسن بن موسی الخشاب است، ولی من که تحقیق کردم، او ضعیف نیست، بلکه دومی ضعیف است که غیاث بن کلوب باشد- عن غیاث بن کلوب- غیاث بن کلوب از قضات سنی است ولذا ضعف مال اوست، چون می گوید عن جعفر، اگر شیعه بود می گفت عن ابي عبد الله (عليه السلام)- عن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه، «إن رجلاً قطع من بعض أذن رجل شيئاً، فرفع ذلك إلى علي فأقاده- او را قصاص کرد- فأخذ الآخر- یعنی جانی- ما قطع من أذنه فردّه علي أذنه بدمه فالتحمت و برئت- خوب شد-، فعاد الآخر مجنی علیه- إلى علي (عليه السلام) فاستقاده دوباره طلب قصاص کرد- فأمر بها فقطعت ثانية و أمر بها فدفنت، و قال: إنما يكون القصاص من أجل الشين» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۳ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱. اگر به این روایت عمل کنیم، جانی حق چسباندن گوش خود را ندارد، اما روایت بخاطر غیاث بن کلوب ضعیف است و لذا عمل به قاعده کردیم، قاعده این بود که تو قصاص کردی، پس سراغ کار خود برو، یعنی بقیه مربوط به تو نیست. البته این در حق الناس است نه حق الله. المسألة العشرون: لو قطع أذنه فأزال سمعه فهما جنايتان، ولو قطع أذنًا متحشفه شلاء ففي القصاص إشكال، بل لا يبعد ثبوت الدية حضرت امام (ره) در این مسئله بیستم، دو فرع را متذکر است: فرع اول فرع اول این است که گوش کسی را برید، اما اتفاقاً دوتا جنایت کرد، لاله ی گوش طرف را برید، اتفاقاً با این کار شنوائی او هم از بین رفت، هر چند لاله ی گوش موثر در شنوائی نیست، زیرا شنوائی مربوط به استخوانی است که در جوف گوش است، غالب اعضای انسان سراخ دارد مگر گوشش که فاقد سراخ است، ولی در اینجا جانی لاله ی گوش دیگری را برید، اتفاقاً سماع و شنوائی او از بین رفت، که در واقع دو جنایت به حساب می آید، یعنی هم لاله ی گوش او را از بین برده و هم شنوائی و سماع او را، آیا مجنی علیه می تواند دو جنایت بر او وارد کند یا نه، یعنی هم لاله گوش او را از بین ببرد و هم سماع او را؟ البته اگر جنایت عمدی باشد که دارای قصاص است و اگر از روی خطا بوده، باید دو دیه بگیرد، دیه لاله گوش و دیه سماع. فرع دوم فرع دوم این است که جانی گوشش را برید که مستحشفه است، یعنی خشک شده، چون در کتاب «لسان العرب» مستحشفه را به معنای خشک شده گرفته است، ولی گوش خود جانی کاملاً سالم است، آیا در اینجا می توانیم قائل به قصاص بشویم؟ بعید است، چرا؟ چون در قصاص شرط کردیم که هر دو یکنواخت باشند و حال آنکه در اینجا یکنواخت نیستند، زیرا گوش جانی صحیح

و گوش مجنی علیه مستحشفه است، در اینجا ناچاریم که عدول به دیه کنیم، دیه چیه؟ در کتاب «دیات» یک قانون بیان شده که هر عضوی که خشک بشود، دیه اش به اندازه دیه یکسوم آن عضو سالم است، دیه یک دست پانصد دینار است، اگر خشک بشود، دیه اش یکسوم دینار است، قانون کلی است که دیه ی هر عضوی که خشک بشود، یکسوم دیه ی همان عضو است. البته این قاعده را فقها گفته اند، ولی روایت در انگشت است، که اگر انگشتی خشک بشود، دیه اش یکسوم دیه انگشت سالم است، دیه ی یک انگشت صد دینار است، اگر یک انگشت خشکی را برید، دیه اش یکسوم صد دینار است. خلاصه روایت در باره انگشت است، ولی علما یک ضابطه کلی از آن اتخاذ کرده اند و گفته اند انگشت خصوصیت ندارد متن تحریر الوسيله لو قطع أذنه فأزال سمعه فهما جنایتان- اگر قصاص کند، باید دو قصاص کند و اگر دیه بگیرد، باید دو دیه بگیرد- ولو قطع أذناً متحشفه شلاء ففي القصاص إشكال، بل لا یبعد ثبوت الدیه. حضرت امام (ره) می فرماید در اینجا قصاص مشکل است، چرا؟ چون قانون کلی است که: «لا یقتض بالشلاء عن الصحیحه»، هیچگاه بخاطر دست شل، دست صحیح را قصاصاً قطع نمی کنند، بلکه باید ثلث دیه را بدهد، چرا ثلث دیه را بدهد؟ هر چند روایت در باره انگشت است، از این روایت یک قاعده کلی اتخاذ کرده اند و گفته اند هر عضو خشکی که مورد جنایت واقع بشود، دیه اش یکسوم دیه سالم همان عضو است.

ص: ۲۶۷

آیا اعور (یک چشم) بخاطر جنایتی که بر چشم کسی وارد کرده قصاص می شود یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا اعور (یک چشم) بخاطر جنایتی که بر چشم کسی وارد کرده قصاص می شود یا نه؟ المسأله الحادیه و العشرون مسئله بیست و یکم و بیست و دوم راجع به اعور است، «اعور» به کسی می گویند که یک چشمش بینا و چشم دیگرش نابینا باشد، که در زبان عربی به آن «واحد العین» می گویند. باید دانست که در مسئله ی بیست و یکم، جناب «اعور» جانی است، ولی در مسئله ی بیست و دوم جناب «اعور» مجنی علیه است. فروع مسئله بیست و یکم حال که فرق مسئله ی بیست و یکم با مسئله ی بیست و دوم روشن شد، لازم است بدانیم که ما در مسئله ی بیست و یکم، سه فرع را مطرح خواهیم کرد. فرع اول فرع اول این است که ابتدا باید به عنوان یک قانون کلی بدانیم که در چشم قصاص است، ولی به شرط اینکه مساوات در محل باشد، یعنی چشم راست در مقابل چشم راست و چشم چپ در مقابل چشم چپ قصاص می شود. فرع دوم فرع دوم این است که اگر آدم اعور (واحد العین) چشم آدم صحیح را در آورد، در اینجا مجنی علیه می تواند جانی را قصاص کند، چرا؟ زیرا جناب «اعور» چشم او را کور کرده، فلذا مجنی علیه هم باید چشم او را کور کند، راوی از امام (علیه السلام) سوال می کند که اگر بخواهد مجنی علیه (که چشمش صحیح بود) چشم آدم اعور را در بیاورد، واحد العین می شود: اعمی و کور، یعنی به طور کلی کور می شود؟ حضرت می فرماید: «الحق أعماه» قانون حق او را کور کرده، چون او حق نداشت که چشم آدم سالم را در بیاورد، حال که چشم آدم سالم را در آورده، آدم سالم (مجنی علیه) هم حق دارد که چشم اعور (واحد العین) را در بیاورد. سوال ممکن است کسی بگوید این سبب می شود که جناب اعور کاملاً بینائی خود را از دست بدهد و به تمام معنا کور بشود؟ جواب پاسخ این است که این جهتش ربطی به جناب «مجنی علیه» ندارد، چون این آشی است که خودش توی کاسه اش ریخته، زیرا خودش می دانست که اگر چشم آدم صحیح را در بیاورد، چشم او را به عنوان قصاص در می

آورند و کاملاً کور می شود، حال که عالمأ و عامداً یک چنین جنایتی را مرتکب شده، پس باید جزای خودش را هم ببیند. روایت ۱: محمد بن یعقوب کلینی (متوفای ۳۲۹)، عن علی بن ابراهیم قمی - البته اینها کوفی هستند نه قمی، منتها از کوفه به قم آمده اند و در قم ماندگار شده اند و آمدن اینها دارای برکاتی بوده، چون اخبار کوفی ها را وارد قم کردند، چون شیعه از نظر مدرسه ی حدیث، دارای چند مدرسه بوده است، یکی در قم بوده، دیگری در رای، و سومی هم در ماوراء النهر، روایاتی که کوفی ها از امام صادق و امام کاظم (علیهما السلام) گرفته بودند، کمتر در اختیار قمی ها بود، با آمدن این پدر و پسر دائره ی حدیث قم وسیع شد و سبب شد که کلینی کتاب کافی را بنویسد - عن ابيه یعنی ابراهیم بن هاشم، گاهی می گویند ابراهیم بن هاشم را توثیق نکرده اند، من در کتاب کلیات فی العلم الرجال گفته ام که ابراهیم بن هاشم ما فوق توثیق است فلذا نیاز به توثیق ندارد، القابی که او دارد، مافوق توثیق است، مثلاً صدوق را کسی توثیق نکرده، چون مافوق توثیق است، در اینجا هم القابی که ابراهیم بن هاشم دارد، فوق توثیق است، از مرحوم صاحب جواهر خیلی تعجب است، ایشان به اینجا که می رسد، می گوید حسنه، چرا؟ می گوید بخاطر اینکه ابراهیم بن هاشم توثیق نشده، بلکه ممدوح است و حال آنکه ایشان بالاتر از توثیق است - عن ابن ابي نجران - این هم توثیق شده - عن عاصم بن حمید - بضم حاء، چون در لغت عرب حمید به فتح حاء - اختصاص به خدا دارد ولذا اگر مفرد بگویند حمید می گویند - عن محمد بن قیس - محمد بن قیس راویه ی قضاوت های امیر المؤمنان (علیه السلام) است، حرف «تاء» در کلمه ی «راویه» برای مبالغه است نه برای تانیث - قال: قلت لأبي جعفر (علیه السلام): «أعور فقاً عین صحیح؟ فقال: تفقأ عینه، قال: قلت یقی اعمی؟ قال: الحق أعماه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۵ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۱، کلمه ی «أعور» در ابتدای این حدیث نکره است و مبتدا واقع شده، چون صفت انسان است، از این رو مجموعاً فائده معرفه را می دهد. یعنی این گونه نکره ها حکم معرفه را دارد. مضمون حدیث این است که آدم کوری، چشم آدم صحیح را در آورده، حکمش چیست؟ حضرت فرمود: چشم او را به عنوان قصاص در می آورند، راوی می گوید به امام عرض کردم که اگر یک چشم او را در بیاورند، کور می شود؟ حضرت فرمود: «الحق أعماه» قانون خدا که حق است، او را اعمی و کور کرده است نه چیز دیگری. این فرع دوم بود، در این فرع دوم، یک نکته ای در متن است که باید بیان کنم و آن این است: آدمی که یک چشمی است، اگر کسی چشم او را در بیاورد - البته این مطلب خارج از بحث ماست، چون بحث ما در جایی است که جناب «جانی» اعور باشد، ولی مرحوم امام به مناسبت این نکته را در متن آورده، مناسبتش هم معلوم است - آدم اعور، اگر چشمش خلقتی اعور باشد، یا کسی جنایتی کرده و او را اعور کرده، اگر یک نفر چشم او را در بیاورد، باید تمام دیه را بدهد، این قانون است، اگر انسانی اعور باشد، یعنی خلقه اعور باشد یا مظلومانه اعور شده باشد، اگر کسی چشم او را در آورد، باید تمام دیه را بدهد. بله! اگر انسانی باشد اعور، ولی یک چشمش بخاطر قصاص کور شده، در این فرض چشم دیگرش همان نصف دیه را دارد نه تمام دیه. پس «اعور» گاهی تمام دیه را دارد، و گاهی نصف دیه را، اگر اعوریتش خلقتی باشد یا مظلومانه، یک چشمش تمام دیه را دارد، اما اگر از روی قصاص یک چشم او را در آورده اند، چشم دیگرش نصف دیه دارد، حال اگر اعوری است که خلقتاً اعور می باشد و در عین حال چشم انسان سالم را در آورده است، انسان سالم می تواند حتی چشم سالم او را در بیاورد و چیزی هم به او ندهد، مناسبت کلام امام همین است. یعنی قبلاً باید این مقدمه را گفت که: «الأعور علی قسمین»: یک اعوری داریم که یک چشمش تمام دیه را دارد، اعور دیگری هم داریم که چشمش نصف دیه را دارد، حال اگر «اعور» جانی است، مجنی علیه صحیح است و این جانی (که خلقتاً چشمش اعور است) اگر چشم انسان سالم را در آورد، انسان سالم می گوید: «العین بالعين» فلذا می تواند چشم صحیح او را در بیاورد، دیگر نمی توان گفت که چشم جانی تمام دیه را دارد، اما عین و چشم آدم صحیح که مجنی علیه است، نصف دیه دارد، فرق

نمی کند، چون العین بالعین، خیال نشود که اگر چشم او را قصاصاً در آورد، حتماً باید نصف دیه را هم بدهد. چرا؟ درست است که چشم او قیمت داشت، ولی خودش قیمتش را از بین برد. چون چشم انسان سالم را در آورد، فلذ چشم سالمش از آن قیمت افتاد. نکته: در زمان سید مرتضی بغداد مرکز ملل و نحل بود، شعرا بغدادی که در تشکیلات عباسی بودند، هر چند گاهی به قوانین اسلام اعتراض می کردند، یکی از اعتراضات شان این بود که قیمت دست در اسلام پانصد دینار است، اما اگر این دست به اندازه ربع مثقال دزدی کند، آن دست را می برند، گفتند این دو قانون متناقض یکدیگر هستند، از یک طرف قیمت دست پانصد مثقال شرعی است، از طرف دیگر در مقابل ربع مثقال بریده می شود، شاعر چنین اعتراض کرد: *يُدُّ بِخَمْسِ مَثْنِ عَشْرٍ عَشْرٍ مِثْقَالٍ مَا بِاللَّيْلِ قُطِعَتْ فِي رُبْعِ دِينَارٍ مَرَحُومِ سَيْدِ مَرْتَضَى* هم با شعر جواب او را داد و فرمود: *عَزُّ الْإِمَانَةِ أَغْلَاهَا وَ أَرْخَصَ هَا ذُلُّ الْخِيَانَةِ فَافْهَمْ حِكْمَةَ الْإِيَارِي* اینجا نیز چنین است، اسلام برای چشم کسی که خلقتاً اعور است یا مظلومانه اعور شده، قیمت تمام قائل شده، فلذا اگر کسی چشم دیگری او را در آورد، باید هزار دینار دیه بدهد نه پانصد دینار، ولی اگر جناب «اعور» و واحد العین چشم انسان سالم را در آورد، این هم چشم او را در می آورد و چیزی هم به او نمی دهد، چرا؟ چون خودش احترام چشم خود را از بین برد. فرع سوم فرع سوم این است که هرگاه آدم اعور، چشم اعور دیگر را در بیاورد، او می تواند چشم اعور جانی را به عنوان قصاص در بیاورد و در نتیجه هردو می شوند کور و نابینا. المسأله الحاديه و العشرون: ۱: يثبت القصاص في العين، و تقتص مع مساواه المحل، فلا تعلق اليمنى باليسرى ولا بالعكس. ۲: ولو كان الجاني أعور اقتص منه و إن عمى، «فإن الحق أعماه»، و لا يرد شيء إليه ولو (وصلیه است) کانت ديتها ديه النفس إذا كان العور خلقه أو بأفه من الله تعالى، و لا- فرق بين كونه أعور خلقه أو بجنايه أو آفه أو قصاص، ۳: ولو قلع أعور، العين الصحيحه من أعور يقتص منه. یعنی اگر آدم اعوری، چشم صحیح اعور دیگر را در بیاورد، او می تواند از جانی قصاص بگیرد که در نتیجه هردو می شوند: اعمی و کور. فرق این مسئله با مسئله بعدی این است که در این مسئله، جناب «جانی» اعور است، اما در مسئله بعدی جناب «مجنی علیه» اعور است نه جانی. المسأله الحاديه و العشرون: لو قلع ذو عينين عين أعور اقتص له بعين واحده، فهل له مع ذلك الرد بنصف الدية؟ قيل لا، و الأقوى ثبوته، و الظاهر تخيير المجنى عليه بين أخذ الدية كامله و بين الاقتصاص و أخذ نصفها، كما أن الظاهر أن الحكم ثابت فيما تكون لعين الأعور ديه كامله، كما كان خلقه أو بأفه من الله، لا في غيره مثل ما إذا قلع عينه قصاصاً. هر گاه کسی چشم آدم اعور را در بیاورد، یعنی کسی که هردو چشمش صحیح است، چشم آدم اعور را در آورد، چه باید کرد؟ در اینجا باید جانی اشد مجازات بشود و اشد مجازات هم دو راه دارد: الف: هردو چشم جانی را در بیاوریم و بگوییم چون این آدم باعث کوری جناب اعور شده، پس جناب اعور هم حق دارد که هردو چشم جانی را کور کند، ولی این قابل قبول نیست، چرا؟ چون قرآن می فرماید: «العین بالعین» ب: یک چشم جانی را در بیاوریم، ولی باید دیه یک چشم دیگر را هم بپردازد، یعنی چشم جانی در بیاید و هم نصف دیه مجنی علیه بپردازد، چرا نصف دیه را هم بپردازد؟ چون یک چشم در مقابل یک چشم، آن یک چشم مقدر که این آدم کور شد- یک چشم دیگر برای جناب اعور فرض می کنیم، چون خلقتاً اعور بوده یا مظلومانه اعور شده-، قیمتش پانصد دینار است، باید پانصد دینار هم بدهد. ج: یک احتمال دیگر نیز در اینجا است و آن اینکه «مجنی علیه» مختار است یا دیه کامل از جانی می گیرد- چون کور شده- یا اینکه هم یک چشم جانی را قصاص می کند و هم نصف دیه که پانصد دینار است از او می گیرد. همه ی آنچه تا کنون گفتیم، طبق قاعده بود، تا ببینیم از روایات چه استفاده می شود؟ الثانی: هل يثبت مع القصاص وجوب رد نصف الدية إلى الأعور لأجل صيرورته أعمى، أو لا؟ قيل: لا، متمسكاً باطلاق الآيه أعنى: «و العين بالعین» مطلقاً سواء كان المجنى عليه أعور أو غيره. يلاحظ عليه: بأن الآيه في مقام بيان أن كل عضو في مقابل نفس العضو، فالعين في مقابل العين لا الأذن، و اما عدم وجوب شيء آخر فلا تدل

علیه. چون تمسک به اطلاق در جایی است که متکلم در بیان این حیثیت باشد. فرع فقهی: مرحوم شیخ طوسی می فرماید: اگر سگ را بفرستیم که شکار را بگیرد و دندان را هم بگذارد و محل دندان را هم زخم کند، شستن محل دندان سگ لازم نیست، چرا؟ زیرا ایشان تمسک به اطلاق آیه ی: «فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ» می کند و می گوید این آیه مبارکه اطلاق دارد، چطور؟ چون نگفته که «فَكُلُوا بعد الغسل»، ولی در زمان شیخ طوسی اصول به این پختگی نرسیده بود، اما بعد از آنکه اصول پخته شد، علما گفتند تمسک به اطلاق به این سادگی نیست، بلکه باید متکلم در مقام بیان باشد، آیه که می گوید: «فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ»، می خواهد بگوید حلال است، اما اینکه شرط خوردنش چیست، آیا باید جای دندان سگ را تطهیر کنیم یا تطهیر لازم نیست؟ آیه در مقام این جهت نیست، این آیه که می گوید: «العین بالعین» درست است، ولی متعرض این جهت نیست که اگر «مجنی علیه» یک چشم داشت و تو حتی همان یک چشم را از او گرفتی، بگویم فقط یک چشم شما را در بیاورد، نمی توانیم این حرف را بزنیم، یعنی این کافی نیست، چرا؟ چون جناب «جانی» او را کور کرده، کور شدنش هم مظلومانه است نه ظالمانه و لذا احتمال دوم خوب است. و قیل: نعم یرد نصف الدیه مضافاً إلى القصاص بالعین الواحدہ متمسکاً بالأحادیث. و الأول هو خیره المحقق، و أما الثانی فهو خیره کثیر من الأصحاب و قد نقله فی الجواهر عن النہایه و المبسوط - این دو کتاب مال شیخ طوسی است - و الوسيله - مال ابن حمزه - و الجامع - مال یحیی بن سعید - و الايضاح - مال فخر المحققین - و غایه المراد - الشیخ الشہید - و المختصر - ظاهراً مختصر النافع است - و ظاهر المقنع - مال صدوق است - و المذهب البارع، استناداً إلى الروایتین التالیتین: روایت ابي بصیر ۱: و عنه، عن أبيه، عن محمد بن يحيى - استاد کلینی است، کلینی تقریباً سی و هفت (۳۷) شیخ و استاد دارد، که یکی از آنان محمد بن یحیی است و بیشترین روایات را هم از همین استاد گرفته است - عن أحمد بن محمد بن محمد مردد است بین احمد بن محمد بن عیسی و خالد - عن علی بن الحکم، عن علی بن ابي حمزه - آقایان می گویند روایت ضعیف است، ولی ما معتقدیم که باید به این روایات عمل کرد، چرا؟ به جهت اینکه علی بن الحکم است و ایشان ثقه است، از اصحاب کبار امام رضا (علیه السلام) می باشد، این وقتی که از علی بن ابي حمزه نقل می کند، معلوم می شود که دوران سلامتی او بوده نه دوران انحرافش - عن ابي بصیر - غالباً روایت علی بن ابي حمزه از ابي بصیر است، فلذا می گویند: علی بن ابي حمزه قائد ابي بصیر، یعنی عصا کش ابي بصیر - چون ابي بصیر نابینا بود و علی ابن ابي حمزه هم عصا کش او بوده است، جناب علی بن حمزه در دوران سلامتی قائد و عصا کش ابي بصیر بوده است - عن ابي عبد الله علیه السلام: «فی عین الأعور الدیه» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۷ من أبواب دیات الاعضاء الحدیث ۳. روایت محمد بن قیس ۲: عنه - ضمیر به اولین راوی بر می گردد نه مؤلف که محمد بن یعقوب باشد، یعنی ضمیر به استاد اولش که علی بن ابراهیم باشد بر می گردد - عن أبيه، و عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، در «علم درایه» به این می گویند: حیلولة، یعنی از جناب ابي نجران از دو طریق روایت شده، یک طریق علی بن ابراهیم، عن أبيه و عن ابن ابي نجران، طریق دیگر: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، به این می گویند: حیلولة، یعنی بین سند اول و سند دوم یک حائلی است، هر دو می رسند به ابن ابي نجران، جناب کلینی به ابن ابي نجران دوتا راه دارد: الف: راه اول علی بن ابراهیم و پدرش، ب: راه دوم، محمد بن يحيى و أحمد بن محمد بن خالد یا عیسی - عن صاصم بن حمید، عن محمد بن قیس، قال: قال أبو جعفر (علیه السلام): «قضی أمير المؤمنین فی رجل أعور أصیبت عینه الصحیحه - چشم او را کور کرده اند - ففقت، أن تفقأ إحدى عینی صاحبه و یعقل له نصف الدیه، و إن شاء أخذ دیه کامله و یعفی عن عین صاحبه» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۷ من أبواب دیات الاعضاء الحدیث ۲. حضرت امام احتمال سوم داد و فرمود جناب مجنی علیه (اعور) مختار است که یکی از این دو کار را بکند: یکی اینکه یک

چشم جانی را در بیاورد و پانصد دینار هم از او بگیرد. راه دوم اینکه از قصاص صرف نظر کند و دیه کامل بگیرد، چنانچه روایت می گوید: «و إن شاء أخذ دیه کامله». روایت عبد الله بن الحکم ۳: محمّد بن حسن یاسناده عن محمد بن علی بن محبوب - غالباً در اینجا اشتباه می شود و خیال می شود که محمد بن علی بن محبوب، همان ابن محبوب است و حال آنکه این گونه نیست، زیرا ما یک ابن محبوب داریم، یک محمد بن علی بن محبوب داریم، اگر ابن محبوب گفتند، مراد حسن بن محبوب است، که صاحب کتاب «مشیخه» می باشد، تولدش در سال: ۱۵۰ هجری است، وفاتش در سال: ۲۲۴، می باشد، این آدم از اصحاب امام کاظم (علیه السلام) است، اما محمد بن علی بن محبوب در عصر امام عسکری بوده، منتها «و لم یرو عنهم»، اصلاً از آنان روایت ندارد، شیخ طوسی در کتاب رجالش یک بابی دارد بنام: «باب فی من لم یرو عنهم السلام»، کسانی که معاصر با ائمه بودند، اما از ائمه نقل روایت نکرده اند، یکی از آنها محمد بن علی بن محبوب است - عن محمد بن حسان، عن ابي عمران الأرمني، عن عبد الله بن الحکم، عن ابي عبد الله، قال: سألته عن رجل صحیح فقا عین أعور؟ فقال: «علیه الدیه کامله، فإن شاء الذی فقت عینه أن یقتص من صاحبه و يأخذ منه خمسه آلاف درهم فعل، لأنّ له الدیه کامله و قد أخذ نصفها بالقصاص». همان مدرک، الحدیث ۴،

ص: ۲۶۸

آیا اعمی و کور، حق قصاص گرفتن از آدم صحیح را دارد یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا اعمی و کور، حق قصاص گرفتن از آدم صحیح را دارد یا نه؟ المسأله الثالثه و العشرون: لو قلع عیناً عمیاء قائمه فلا یقتص منه، و علیه ثلث الدیه. هر گاه کسی چشم کوری را در بیاورد، مثلاً جناب «مجنی علیه» کور است، یعنی چشمش باز و بسته می شود، اما بینائی ندارد، آیا آدم کور می تواند از آدمی که دارای بینائی است و چشمش صحیح است انتقام بگیرد و او را بخاطر چشم کور خود قصاص کند و بگوید تو که چشم کور مرا قلع کردی، من هم چشم صحیح تو را به عنوان قصاص قلع می کنم؟ آدم اعمی و کور نمی تواند از آدمی که چشمش صحیح است قصاص بگیرد، چرا؟ زیرا شرط قصاص در اطراف مماثلت است، مماثلت شرط است، ولی در مانحن فیه چشم جانی صحیح و چشم مجنی علیه کور است، کور نمی تواند از آدمی که چشمش صحیح است قصاص بگیرد، زیرا مماثلت (که شرط قصاص در اطراف است) در اینجا وجود ندارد. پس چه باید کرد؟ در اینجا «قصاص» منتقل به دیه می شود و دیه اش هم یکسوم دیه چشم صحیح است. آیا در این مورد روایت داریم؟ روایت داریم که اگر کسی انگشت شل دیگری را قطع کند، دیه اش یکسوم صد دینار است، اگر شل باشد، دیه اش یکسوم صد دینار می شود که سی و سه و خورده ی دینار می شود. هر چند روایت در باره انگشت است، ولی فقهای ما از این روایت یک قانون کلی انتزاع کرده اند و گفته اند انگشت مدخلیت ندارد، بلکه هر عضوی که شل باشد، دیه اش یکسوم دیه سالم است. پس در «مانحن فیه» آدم سالم که چشم عور و کوری را قلع کرده، یکسوم دیه ی چشم را می دهد، دیه یک چشم پانصد دینار است، ثلث آن را به «مجنی علیه» می دهد. منتها باید بدانیم که مراد حضرت امام (ره) از این عبارت که می فرماید: «لو قلع عیناً عمیاء قائمه فلا یقتص منه» کدام کور است؟ الأعمی علی قسمین چون علی الظاهر دو رقم کور داریم: الف: کوری که اصلاً چشمش باز و بسته نمی شود. ب: کوری که چشمش باز و بسته می شود، ولی دید و بینائی ندارد، حال باید

بدانیم که مراد ایشان در این مسئله کدام کور است؟ «علی الظاهر» مراد ایشان قسم دوم است که باز و بسته می شود، منتها دید و بینائی ندارد. خلاصه اگر کسی چشم شخصی را در بیاورد که چشمش باز و بسته می شود، ولی نور ندارد، «مجنی علیه» حق قصاص ندارد، چرا؟ «لأنه يشترط في قصاص الطرف المماثلة»، باید بین چشم جانی و چشم مجنی علیه مماثلت باشد، در اینجا مماثلت نیست، قهراً منتقل به دیه می شود. همان گونه که بیان گردید ما در این مسئله نص و روایتی نداریم، بلکه فقها از روایتی که در باره انگشت است، یک قانون کلی انتزاع کرده اند که هر گاه کسی بر عضو شلی فرد دیگری جنایت وارد کند، باید ثلث دیه ی آن عضو را تقدیم کند. المسألة الرابعة والعشرون: لو إذهب الضو دون الحدقه اقتص منه بالمماثل بما أمكن إذهب الضوء مع بقاء الحدقه، فیرجع إلى حداق الأطباء ليفعلوا به ما ذكر، الخ، «مسئله ی بیست و چهارم این است که هر گاه کسی بر چشم دیگری جنایت وارد کند و فقط نور و دیدش را از بین ببرد، بدون اینکه بر ظاهر چشم آسیبی وارد شده باشد، آیا «مجنی علیه» می تواند قصاص بگیرد یا نه؟ در زمان عمر بن خطاب این جریان رخ داد، یعنی عبد و برده ای از مولایش پیش عمر بن خطاب شکایت کرد و گفت مولایم مرا زده و نور چشم مرا از بین برده، خدمت حضرت امیر المؤمنان (علیه السلام) فرستادند، امیر المؤمنان در آن زمان با یک وسیله ی بسیطی این کار را انجام داد و فرمود یک کرباس یا قطن (پنبه) تری را بیاورید و حضرت آن کرباس یا قطن را زیر پلک های چشم جانی گذاشت تا تکان نخورند، آنگاه یک آینه ی بسیار داغ طلبد و آینه را جلوی نور خورشید گرفت و به جانی گفت به آینه نگاه کن، داغی و گرمای آینه از یک طرف، شعاع خورشید هم از طرف دیگر، باعث شد به مقداری که نگاه کرد، نور چشم از بین رفت اما خود عین و چشم سالم ماند. در هر صورت این روایت در منابع روایی ما آمده، فلذا باید هم از نظر سند مطالعه بشود و هم نظر عبارت و هم عبارتی که در متن است، چون متن با روایت چندان تطبیق نمی کند. روایت رفاعه محمد بن یعقوب (ثقه) عن علی بن ابراهیم (ثقه)، عن أبیه - قبرش معلوم نیست - عن ابن فضال - حسن بن علی بن فضال، علی بن فضال مسلماً فطحی است، اما حسن بن علی بن فضال هم فطحی است یا نه؟ محل بحث است و اتفاقاً ابن فضال جزء اصحاب اجماع است و اصحاب اجماع در درجه ی بالائی از وثاقت هستند، بنابراین، حسن بن علی بن فضال هر چند در او احتمال فطحیت است، ولی چون از اصحاب اجماع است، وثاقتش در درجه ی بالاست - عن سلیمان الدهان - روغن فروش بوده، سلیمان بن الدهان اصلاً توثیق نشده و ایشان در تمام کتب اربعه فقط یکدانه روایت دارد که همین روایت است، که مرحوم شیخ آن را در تهذیب و مرحوم کلینی هم در کافی نقل کرده است، معلوم می شود که این آدم اهل روایت نبوده، فرق است بین کسی که همیشه خدمت امام (علیه السلام) می رسد و سوال می کند و جواب می گیرد، و در واقع کارش نقل روایت است، با آدمی که این کاره نیست، فلذا کسی که در تمام عمرش یک روایت دارد، خیلی بعید است که انسان به آن روایت عمل کند - عن رفاعه - رفاعه خوب است - عن أبی عبدالله (علیه السلام) قال: إنَّ عثمان {عمر} أتاه رجل من قیس - قبیله قیس - بمولی له - عبد مولای خودش را آورد - قد لطم عینه فأنزل الماء فیها و هی قائمه لیس یبصر بها شیئاً فقال له: أعطیک الدیه مولایش گفت من به تو دیه می دهم، ولی عبد امتناع ورزید - فأبی قال: فأرسل بهما إلى علی (علیه السلام) و قال: احکم بین هذین، فأعطاه الدیه فأبی، قال: فلم یزالوا یعطونه حتی أعطوه دینین، قال: فقال: لیس ارید إلا القصاص قال: فدعا علی (علیه السلام) بمرآه فحمّاهما ثم دعا بکرسف (کرباس) فبلّه - کرباس را تر کرد - ثم جعله علی أشفار عینیه اشفار لب های پلک را می گوید - و علی حوالیها ثم استقبل بعینه عین الشمس قال: و جاء بالمرآه فقال: انظر، فنظر فذاب الشحم و بقیت عینه قائمه و ذهب البصر» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب قصاص الطرف، الحدیث ۱. اولاً، این حدیث از نظر سند مشککش آقای دهان است که فقط یک روایت در مجموع کتب اربعه دارد. ثانیاً، هر چند این روایت ضعیف است، ولی معمول به است. عبارت شیخ در کتاب خلاف و قال الشیخ فی الخلاف: فإنه یبیل قطن و

ی طرح علی الأشفار و یقرّب مرآه محمیه بالنار آینه را با آتش داغ می کنند- إلى عینه فإن الناظر یذبّ و تبقى العین صحیحه» در کتاب خلاف مرحوم شیخ مسئله شمس در کار نیست، فقط پلک های چشم را با پنبه ی تر بالا و پایین می کنند و می گوید به این آینه ی داغ نگاه کن، اصلاً شمس در عبارت شیخ در کتاب خلاف نیست. متن تحریر الوسیله و قیل فی طریقه ی طرح علی أجنانه قطن مبلول ثمّ تحمی المرآه و تقابل بالشمس ثمّ تفتح عیناه و یکلف بالنظر الیها حتی یذهب النظر و تبقى الحدقه. عبارت امام بهتر از همه است و برداشت خوبی از روایت کرده اند و آن اینکه آینه را داغ می کنند، آنگاه آینه داغ را مقابل آفتاب می گیرند که در واقع دو عامل حرارت است، یک عامل حرارت خود آینه است، عامل دیگر هم آفتاب، قهراً در سایه ی دو حرارت نور چشم این آدم می رود، داغی آینه از یک طرف و داغی آفتاب هم از طرف دیگر باعث می شوند که نور چشم از بین برود بدون که به ظاهر چشم لطمه ای وارد بشود. این فرمایش امام جنبه ی تبعیدی ندارد، فلذا اگر یک چیزی باشد که بتوان به وسیله آن نور چشم را از بین برد بدون اینکه به ظاهر چشم آسیبی برسد، هیچ اشکالی ندارد بلکه مقدم است. آنگاه حضرت امام در پایان مسئله می فرماید در زمان قدیم اگر می خواستند چشم کسی را کور کنند، به وسیله میل کور می کردند، یعنی میل به چشم شان می کشیدند، البته این جایز نیست، چرا؟ چون میل هم نور چشم را از بین می برد و هم دستگاه و ظاهر چشم آسیب می بیند، فلذا اگر وسیله ی کور کردن منحصر به تسمیل شد، حتماً در آنجا قصاص تبدیل به دیه می شود. ولو لم یکن إذهاب الضوء إلّا بايقاع جنایه آخری کالتسمیل ونحوه سقط القصاص و علیه الدیه. المسأله الخامسه و العشرون: تقتصّ العین الصحیحه بالعمشاء و الحولاء و الخفشاء و الجهراء و العشیاء. در این عبارت پنج نوع چشم آمده است: ۱: العمشاء، کلمه ی عمشاء به کسی می گویند که چشمش آب ریزی دارد، دید و بینائی دارد، منتها مرتب از آب می آید، به او می گویند: «عمشاء» سلیمان اعمش که از اصحاب حضرت صادق (علیه السلام) بوده و روایات زیادی دارد، مبتلا به همین بیماری بوده است. ۲: و الحولاء، به کسی می گویند که اعوجاج در چشم داشته باشد (لوج)، ولی چشمش می بیند، یعنی بینائی دارد. ۳: و الخفشاء، أخفش و خفشاء، به آدمی می گویند که نزدیک بین است، یعنی دور بین نیست. شب نمی بیند، از دور نمی بیند. ۴: الجهراء، «جهراء» این است که روز نمی بیند، ولی شب می بیند. ۵: و العشیاء، عکس جهراء است، یعنی شب نمی بیند و روز می بیند. حال اگر یک آدم سالمی (یعنی آدمی که از هر جهت چشمش سالم است) چشم یکی از این افراد را دریاورد، حتماً قصاص می شود فلذا جانی حق اعتراض ندارد که چرا چشم سالم مرا در مقابل حولاء و...، قصاص می کنید، چون در جواب می گوئیم که میزان عین است و هر دو هم عین دارند و هر دو هم بینائی دارند، منتها یکی بینائی و دیدش قوی و دیگری ضعیف، این جهت چندان دخالتی در مسئله ندارد، فلذا اطلاق آیه مبارکه که می گویند: «العین بالعین» اینجا را شامل است. «عمشاء» می شود: اعمش، «حولاء» می شود: احول، «خفشاء» می شود: أخفش، «جهراء» می شود: أجهر، «عشیاء» می شود: أعشى. خلاصه اگر کسی یکی از اینها را در آورد، قصاص می شود و اطلاق آیه مبارکه: «العین و بالعین» اینجا را می گیرد. المسأله السادسه و العشرون: فی ثبوت القصاص لشعر الحاجب و الرأس و اللحیه و الأهداب و نحوها تأمل و إن لا یخلو من وجه، نعم لو جنی علی المحل بجرح و نحوه یقتص منه مع الإمكان. هر گاه کسی ابروی دیگری را عمداً بتراشد، یا سر، یا لحیه و ریش دیگری را عمداً بتراشد، یا اهداب و مژه ی کسی را بتراشد، آیا قصاص دارد یا نه؟ امام می فرماید در مسئله تأمل است که آیا قصاص دارد یا ندارد؟ ولی عبارت محقق این است: قال المحقق: و یثبت القصاص فی الحاجبین و شعر الرأس و اللحیه، مرحوم محقق حاجب را به معنای «مو» گرفته، ولی حضرت امام حاجب را به معنای همان استخوان گرفته که محل رویدن مو است، آیا حاجب در لغت عرب به معنای استخوان است که مو از آن می روید، یا حاجب به خود ابروها می گویند؟ تا حال که ما حاجب را به معنای ابروها می گرفتیم، حاجب هم که می گویند، چون جلوی عرق را می گیرد، یعنی حاجب ها مانع از

آن است که عرق وارد چشم بشود. ظاهراً حضرت امام حاجب را به معنای استخوان گرفته، شعر حاجب غیر از حاجب است، ولی محقق می گوید: «و یثبت القصاص فی الحاجین». فلذا باید بینیم که در لغت به چه معناست.

ص: ۲۶۹

آیا اگر کسی حاجب و ابرو یا ریش دیگری را بتراشد، قصاص دارد یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا اگر کسی حاجب و ابرو یا ریش دیگری را بتراشد، قصاص دارد یا نه؟ بحث ما در مسئله بیست و ششم است و آن اینکه اگر کسی عمداً ابروی فردی را تراشید، یا ریش او را تراشید، یا اهداب چشمش تراشید یا سوزاند، آیا این قصاص دارد یا قصاص ندارد؟ بر فرض اینکه قصاص نداشته باشد و منتقل به دیه بشود، آیا مطلقاً دیه دارد، یا دیه در صورتی است که نروید، اما اگر بروید، دیه ندارد؟ پس بحث ما دو مرحله دارد: الف: آیا قصاص دارد یا نه؟ ب: بر فرض نداشتن قصاص، آیا دیه دارد یا نه؟ حضرت امام در مورد قصاص می فرماید: «تأمل و إن لا یخلو من وجه»، یعنی قصاص خالی از وجه نیست، اما غالب فقهای ما می فرمایند قصاص ندارد، بلکه منتقل به دیه می شود، قائلین به دیه نیز بر دو قول هستند، گاهی می گویند مطلقاً دیه دارد، و گاهی می گویند: باید صبر کنیم که «مو» دو باره می روید یا نمی روید، اگر «مو» دو باره بروید، دیه ندارد و اگر نروید حتماً دیه دارد. البته این «مسئله» هم جنبه ی قاعده ای دارد و هم جنبه ی روایی، ضمناً در جلسه گذشته گفتیم که عبارت حضرت امام با عبارت صاحب شرائع فرق دارد، شرائع عبارتش این است: «و یثبت القصاص فی الحاجین، الخ»، مرحوم شرائع کلمه ی «حاجب» را در خود «مو» به کار برده و ظاهراً در زبان فارسی هم کلمه ی «أبرو» را در «مو» به کار می برند، ولی حضرت امام لفظ «حاجب» را در استخوان و محل روئیدن «مو» به کار برده است. چون فرمود: «شعر الحاجب» که در حقیقت حاجب یک چیز است و شعرش هم چیز دیگر، البته این جنبه ی لغوی دارد که بینیم که در لغت حاجب به کدام یکی می گوید. در هر صورت بحث در این است که آیا این قصاص دارد یا نه؟ فقها غالباً می گویند قصاص ندارد، بلکه منقل به دیه می شود و در دیه هم قائل به تفصیل هستند، به این معنا که اگر دوباره مو در آنجا نروید، دیه ی کامل دارد و اگر دو باره مو روید، دیه ندارد و فقط ارش دارد نه دیه. ولی حضرت امام می فرماید قصاص خالی از وجه نیست، «لا یخلو من وجه» و حق هم با ایشان است، چرا؟ چون این یک نوع جنایتی است که چهره انسان را موشوه می کند. البته مناطق و افراد هم فرق می کند، نسبت به بعضی از افراد تراشیدن ریش یکنوع جنایتی است که انسان به او مرتکب شده مانند پیش نماز محل، عالم معروف شهر و ...، یا جامعه ای که ریش در آنجا اهمیت دارد، مثل غرب نیست که تراشیدن ریش جزء آداب و رسوم شان است و دارای حسن، بنابراین، اگر روایات تمام شد، البته از این قاعده رفع ید می کنیم، چون قاعده ایجاب می کند که همه اینها دارای قصاص هستند، اگر روایات از نظر سند ساقط باشند، به نظر من باید به همین قاعده بچسبیم و بگوییم در این گونه موارد فقط قصاص است و دیه بستگی به رضایت طرفین دارد. متن تحریر الوسله «فی ثبوت القصاص لشعر الحاجب و الرأس و اللحیه و الأهداب و نحوها تأمل و إن لا یخلو من وجه، نعم لو جنی علی المحل بجرح و نحوه یقتص منه مع الإمكان». پس علی القاعده باید قائل به قصاص بشویم، ولی غالب علمای ما قصاص نگفته اند، بلکه قائل به دیه هستند و در دیه هم قائل به تفصیل می باشند، یعنی فرق می گذارند بین جایی که مو دوباره بروید و بین جایی که نروید. عبارت محقق قال المحقق: «و یثبت

القصاص فی الحاجبین و شعر الرأس و اللحیه، فإن نبت فلا-قصاص» عبارت علامه در قواعد و تبعه العلامه فی التحریر و قال: یثبت القصاص فی الحاجبین و شعر الرأس و اللحیه، فإن نبت فلا قصاص، و لیثبت فیہ الأرش و کذا باقی الشعر یثبت فیہ الأرش دون القصاص. روایات در اینجا سه روایت داریم که باید مورد بررسی قرار بدهیم. بررسی سند روایت مسمع ۱: محمد بن یعقوب (کلینی) عن عدّه من أصحابنا (البته در این عده موثق زیاد است) عن سهل بن زیاد- سهل بن زیاد تضعیف شده، ولی آقایان می گویند: الأمر فی سهل، سهل- عن محمد بن الحسن بن شمون، عن عبد الله بن عبد الرحمن الأصبم، عن مسمع سند روایت، سه مشکل دارد، یکی محمد بن الحسن شمون است، دیگر عبد الله بن عبد الرحمن الأصبم، سومی هم مسمع است، اینها مشکل دارند. اما مشکل محمد بن الحسن بن شمون، قال عنه النجاشی: أبو جعفر، بغدادی- بغداد مرکز تشیع بوده، چون نزدیک کوفه است- واقف- یعنی بر موسی بن جعفر (علیه السلام) توقف کرده، امام رضا (علیه السلام) را امام نمی داند- ثم غلا،- و سپس راه غلو را در پیش گرفته- و كان ضعيفاً جداً فاسد المذهب، و أضيفت إليه أحاديث في الوقف أضيفت، یعنی نسب إليه أحاديث في الوقف- عاش مائه و أربعة عشره سنه. اما مشکل عبد الله بن عبد الرحمن الأصبم، قال عنه النجاشی: المسمعی- اسم قبيله است- بصری، ضعيف، غال ليس بشيء، قال العلامه: له كتاب في الزيارات يدل على خبث عظيم و مذهب متهافت و كان من كذّابه أهل البصره، و على هذا فلا يحتج بمثل هذه الروايه. فإن قلت: قد رواها الصدوق بسنده عن السكونی. قلت: فی طریق الفقيه و الفهرست إليه الحسين بن يزيد النوفلی- صدوق از سکونی نقل کرده، ولی بین صدوق و سکونی، حسین بن يزيد النوفلی است- و قد حکم فی جامع الرواه بضعف الطريق دیدگاه آیه الله خوئی نسبت به روایت مسمع مرحوم آیه الله خوئی می خواهد بفرماید که این روایت معتبر است، چرا؟ می گوید آنی را که وسائل نقل کرده معتبر نیست، اما آن را که مرحوم صدوق از سکونی نقل کرده و گفتیم در سندش حسین بن يزيد نوفلی است، ایشان می گوید این ثقة است، چرا؟ چون از روات کتاب «کامل الزیارات» است، کامل الزیارات مال مرحوم ابن قولویه است، البته این ابن قولویه که در شیخان قم مدفون است، پدر است (متوفای: ۳۴۰)، مؤلف کامل الزیارات، پسر ایشان است که در کاظمین مدفون است، یعنی کنار قبر مرحوم مفید، قبر ابن قولویه مؤلف کامل الزیارات است، ایشان (آیه الله خوئی) معتقد است که تمام کسانی که در اسانید کامل الزیارات آمده، ثقة هستند، چرا؟ چون مؤلف در مقدمه کتابش می گوید من این کتاب را از مشایخ ثقات نقل کردم. نظریه استاد سبحانی ولی من در کتاب «کلیات فی العلم الرجال» گفته ام که این مطلب صحیح نیست، چرا؟ چون خود ایشان در این کتابش از افراد ضعیف نقل کرده، مثلاً- از عایشه نقل کرده است. یعنی از کسانی که قطعاً غیر ثقة هستند روایت کرده، مراد مرحوم ابن قولویه که می گوید: «عن مشایخنا» مشایخ بلا واسطه است، بلا واسطه ها ثقة هستند، اما بین بلا واسطه تا به امام (علیه السلام) برسد هم ثقة هستند، این را ثابت نمی کند، مرحوم آیه الله خوئی می خواهد همه را استفاده کند، ولی ما می گوئیم کلام ابن قولویه در مقدمه کتاب کامل الزیارات، بیش از این دلالت ندارد که مشایخ بلا واسطه همه شان ثقة اند نه بین مشیخه و بین شیخ و امام (علیه السلام). البته ایشان (خوئی) کتاب های فقهی اش مبنی بر این قاعده است، خیلی از روایات را بر همین مبنا تصحیح کرده است، ولی بعد ها ایشان از این مبنا عدول کردند. بنابراین، این روایت از نظر سند مخدوش است. متن روایت مسمع ۱: عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة، فإذا نبتت فثلث الدية» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۷ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱ در این حدیث از قصاص چیزی نگفته است، بنابراین، تکیه ی این روایت بر دیه است، منتها اگر «مو» دوباره نروید، باید تمام دیه را بدهد و اگر بروید، نصف دیه. ۲: و عنهم (ضمیر عنهم) به عدّه من أصحابنا) بر می گردد، همیشه ضمیر به مؤلف بر نمی گردد، بلکه به راوی مؤلف بر می گردد- عن سهل بن زیاد، عن علی بن خالد (حدید)، عن بعض رجاله مرسله است، چون نمی دانیم که مراد از این بعض

رجاله کیست؟) عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: قلت: «الرجل یدخل الحمام فیصّب علیه صاحب الحمام ماءً حاراً فیمتجع شعر رأسه - موهای سرش ساقط شد و از بین رفت و دیگر هم بیرون نیامد - فلا - ینبت، فقال: «علیه الدّیه کامله» همان مدرک، الحدیث ۲، اصلاً در روایات سخنی از قصاص نیامده است، این روایت هر چند سندش صحیح باشد، باز شاهد بر عرض ما نیست، چرا؟ چون ممکن است که صاحب حمام از روی خطا و اشتباه این کار را کرده باشد، فلذا دیه دارد نه قصاص. ۳: و باسناده (ضمیر باسناده، به شیخ بر می گردد) عن محمّد بن أحمد بن یحیی - یعنی صاحب کتاب نوادر الحکمه، فلذا خلط نشود، چون ما یک محمد بن یحیی داریم که شیخ کلینی است، و یک محمد بن أحمد بن یحیی داریم که شیخ کلینی است، یعنی صاحب نوادر الحکمه است، متوفای: ۲۹۳، - عن ابن أبی نصر - أحمد بن أبی نصر بزنی که ثقه است -، عن عیسی بن مهران، عن أبی غانم، عن منهال بن خلیل، عن سلمه بن تمام، سند دارای مشکل است، چرا؟ منهال بن خلیل توثیق نشده، هر چند مرحوم خوئی اصرار دارد، چرا؟ چون در اسانید کامل الزیارات آمده، ولی سند قابل احتجاج نیست. متن روایت «أهرق رجل قدرأ (دیک) فیها مرق (آب گوشت) علی رأس رجل فذهب شعره، فاختصموا فی ذلک إلی علی (علیه السلام) فأجله سنه فجاء فلم ینبت شعره فقضى علیه بالدّیه» همان مدرک، الحدیث ۳، بنابراین، روایات یک چیز است، و فتوای علمای ما چیز دیگر. مرحوم محقق، علامه و حضرت امام طرفدار قصاص هستند، ولی این روایات طرفدار قصاص نیستند، یا مطلقاً دیه می گویند یا در جایی که نروید می گویند دیه، ولی چون روایات از نظر سند ضعیف هستند، ما به قاعده عمل می کنیم نه به روایات. المسأله السابعه و العشرون: ینبت القصاص فی الأجنان مع التساوی فی المحل، و لو خلت أجنان المجنی علیه عن الأهداب ففی القصاص و جهان، لا یبعد عدم ثبوته، فعلیه الدّیه. در این مسئله دو فرع وجود دارد: فرع اول فرع اول در جایی است که هم جانی پلک دارد و هم مجنی علیه، در اینجا مسلماً مقتضای قاعده قصاص است، یعنی اگر یکی از این دو نفر عمداً پلک دیگری را از بین ببرد، در مقابل پلک او قصاص می شود. البته به شرط اینکه تساوی باشد، یمین در مقابل یمین، یسار هم در مقابل یسار. بنابراین، باید از هر نظر مساوی باشند. فرع دوم فرع دوم کمی احتیاج به بحث دارد و آن اینکه اگر پلک مجنی علیه را کنده اند، ولی بنده خدا مژگان ندارد، اما جانی زییاست، یعنی هم پلک دارد و هم مژگان، آیا مجنی علیه می تواند از این جانی قصاص بگیرد یا نمی تواند قصاص بگیرد، چون او ناقص است و این کامل، مجنی علیه پلک داشت، اما مژگان نداشت، جانی هم پلک دارد و هم مژگان؟ و لو خلت أجنان المجنی علیه عن الأهداب ففی القصاص و جهان، لا یبعد عدم ثبوته، فعلیه الدّیه. حضرت امام عدم ثبوت قصاص را تقویت می کند و در نتیجه تبدیل به دیه می شود. چرا؟ چون خود اهداب یک مسئله است، جفن هم مسئله ی دیگر، اگر ما بخواهیم از جانی پلکش را در بیاوریم، نسبت به او اعتدا کردیم، چرا؟ چون هم پلکش را در آوردیم و هم اهداب و مژگان او را، در حالی که جانی فقط پلک او (مجنی علیه) را در آورده بود، چون هدب و مژگان نداشته است. إذا علمت ذلک یقع الکلام فی موردین: ۱: الإقتصاص فی الاجفان مع التساوی فی المحل، یمیناً و یساراً، لأنّها عضو کسائر الاعضاء، فیشمله العموم. ۲: إذا خلت أجنان المجنی علیه عن الأهداب، فهل یقتصّ أو لا؟ و جهان مبنیان علی تبعیه الأهداب للاجفان کالشعور النابت علی الأیدی و إن کانت أیدی المجنی علیه ملساء، و من وضوع الفرق بین الأهداب و الشعور النابت علی الأیدی، فإنّ للأهداب وحدها دیه، فهی کعضو برأسه - اهداب خودش مستقلاً دیه دارد، بر خلاف موی دست که مستقلاً دیه ندارد - فالأولی فی هذه الصوره الانتقال إلی الدیه إذ لا یمکن الإقتصاص مثلاً بمثل. بعضی می گویند پلک جانی را در بیاورند، اگر بگوییم او (جانی) مژگان دارد، می گویند مژگاه مهم نیست، چون مژگان همانند موی است که روی دست انسان است، حال اگر دست جانی مو دارد، دست مجنی علیه مو نداشت، ما دست جانی را قطع می کنیم هر چند مو داشته باشد، چون مو مهم نیست. ولی این حرف قیاس غیر صحیح است، زیرا «مو» در دست انسان نقشی ندارد

و حال آنکه پلک از نظر پزشکان خیلی نقش دارد، خصوصاً موقعی که هوا پر گرد و غبار است، خلاق متعال برای چشم انسان مژگانی قرار داده، که اگر آنها را رویهم بیاوریم، هم پیش پای خود را می بینیم و هم گرد و غبار داخل چشم ما نمی شود. بنابراین، قیاس مژگان به موی روی دست، قیاس مع الفارق است. یثبت القصاص فی الأجران مع التساوی فی المحل، و لو خلت أجران المجنی علیه عن الأهداب ففی القصاص و جهان: یک وجه این است که اهداب مانند موی روی دست است و لذا جانی اگر دستش مو دارد، قصاصاً قطع می شود، هر چند دست مجنی علیه مو نداشته باشد. وجه دوم این است که اهداب خودش مستقلاً دیه دارد و در زندگی انسان موثر است - لا یبعد عدم ثبوته، فعليه الدیه.

ص: ۲۷۰

آیا در قصاص انف و بینی، مماثلت من جميع الجهات شرط است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا در قصاص انف و بینی، مماثلت من جميع الجهات شرط است یا نه؟ المسأله الثامنہ و العشرون مسئلہ ی بیست و هشتم در باره انف و بینی است، کلمه انف (که همان بینی در زبان فارسی باشد) از سه قسمت تشکیل یافته، ۱: قسمت اول را می گویند: مارن، که از ماده «مرن، یمرن، مرونه» است، اسم فاعلش می شود: مارن، مرونت به معنای نرمش است، مثلاً: می گویند: فلانی مرونت و نرمش دارد در مقابل کسانی که نرمش ندارند. ۲: قسمت دوم غزروف است، ۳: قسمت سوم عظم و استخوان است. خلاصه آنچه از کلام علما استفاده می شود این است که «مارن» یک چیز است، غزروف هم چیز دیگر، که به آن قصبه نیز می گویند، قسمت سوم هم عظم است، ولی ظاهراً مارن هم جزء غزروف است نه یک چیز جدا از غزروف، غزروف یک حقیقت متوسط است بین عظم و بین غیر عظم. در هر صورت تعبیر فقها این است که می گویند: «مارن، قصبه و عظم»، کأنه مارن، جزء غزروف نیست. فروع مسئله باید دانست که این مسئله دارای فروعی است که ذیلاً بیان می گردد: فرع اول در باره این است هرگاه کسی (که دارای بینی صحیح و قوه شامه است، یعنی بوی اشیاء و اطعمه را درک می کند) انف و بینی فردی را برید که قوه شامه ندارد، یعنی بوی اطعمه و اشیاء را درک نمی کند هر چند ظاهر بینی او صحیح و سالم است - آیا در اینجا می توانیم قصاص کنیم یا نه؟ در ابتدا چنین به نظر می رسد که نمی تواند قصاص کند، زیرا بینی و انف مجنی علیه فاقد شم است و حال آنکه انف و بینی جانی از هر جهت کامل و بی عیب می باشد، از این رو نمی توان بینی و انفی که واجد شم است بخاطر فاقد شم به عنوان قصاص قطع کنیم، ولی فقها می گویند می توانیم قصاص کنیم، چرا؟ چون قرآن می فرماید: «وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ» میزان عضو است نه سایر خصوصیات. حضرت امام (ره) عین این مسئله را در سمع بیان کرد و فرمود اگر یک آدمی که گوشش سامعه دارد، گوش کسی را برید که گوش دارد، ولی گوشش سامعه ندارد، فرمود ما در اینجا قصاص می کنیم. ما در آنجا هم عرض کردیم که دو مسئله است، عضو یک مسئله است، شنوائی مسئله ی دیگر، و لذا دو دیه داریم، یک دیه برای عضو داریم و یک دیه ی دیگر هم برای شنوائی، شما عضو کسی را از بین بردید، او هم حق دارد که عضو شما را از بین ببرد. پرسش حضرت امام در مسئله چشم خلاف این مطلب را گفتند و فرمودند اگر چشم کسی قائمه باشد، یعنی دستگاه و ظاهر چشمش سالم است، اما بینائی ندارد، اگر چنین چشمی را کسی در بیاورد، چشم صحیح جانی را در نمی آورند، آن وقت سوال می شود که چه فرق است بین چشم و انف که در انف می فرمایید بخاطر فاقد

شامه، انف واجد شامه را قطع می کنند، بخاطر گوش فاقد سمع، گوش واجد سمع را قطع می نمایند، ولی در عین و چشم این حرف را نمی زنید، بلکه می فرمایید اگر مفتوحه و قائمه باشد، اما بینائی نداشته باشد، چنانچه کسی او را در بیاورد، چشم جانی را در نمی آورند، بلکه تبدیل به دیه می شود، حال پرسش ما این است که چه فرق است بین مسئله عین و چشم که در آنجا می گویند دیه بدهد و بین گوش و انف و بینی که می فرمایید: قصاص؟ پاسخ پاسخش این است که هر چند بینی و گوش هم در زندگی انسان نقش مهمی دارند، ولی نقش این دو به پای نقش چشم در زندگی انسان نمی رسد، از این رو اگر ما بخواهیم بخاطر چشم فاقد بینائی، چشم واجد بینائی را قصاص کنیم، عرفاً این یکنوع تعدی حساب می شود، چون چشم در زندگی انسان خیلی موثر است، بر خلاف لاله ی گوش و انف و بینی که اگر از آدم صحیح به عنوان قصاص قطع کنیم، آن را یکنوع تعدی حساب نمی کنند. خلاصه ارزش و مدخلیت چشم در زندگی غیر از ارزش بینی و گوش است، یعنی در گوش و بینی اگر بخاطر ناقص، کامل را قطع کنیم، ولی در چشم چنانچه بخاطر ناقص، کامل را از بین ببریم یکنوع تعدی حساب می شود. وجه دیگر ممکن است این باشد: آدمی که چشمش نابینا بوده، یعنی دستگاه ظاهری چشم درست بوده، ولی بینائی نداشته، شما اگر بخواهید چشم او را در بیاورید، دو جنایت کرده اید، یکی اینکه دستگاه ظاهری چشم او را در آورده اید، و ثانیاً بینائی او را از بین بردید، بر خلاف گوش و بینی، چون اگر لاله ی گوش را قطع کنیم، شنوائی او از بین نمی رود، یا اگر بینی جانی را قطع کنیم، شم او از بین نمی رود. فرع دوم اگر انسان سالمی، بینی آدم مجذوم و جذامی را قطع کند، آیا می توانیم بخاطر مجذوم، بینی آدم سالم را به عنوان قصاص قطع کنیم یا نه؟ در اینجا سه قول است (فیه اقوال ثلاثه) قول اول قول اول مال مرحوم علامه است، ایشان در کتاب قواعد می فرمایند که ما نمی توانیم بخاطر مجذوم، آدم سالم را قصاص می کنیم، چرا؟ لانه فی معرض السقوط، چون بینی مجذوم در حال متلاشی شدن است، هر چند فعلاً متلاشی نشده، ولی در معرض متلاشی شدن است. جواب قول اول جواب این قول علامه خیلی واضح و روشن است، چرا؟ چون قرآن می فرماید: «وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ»، اما اینکه او در آینده نزدیک بینی و انفش خواهد ریخت، یا شش ماه دیگر خواهد ریخت، این سبب نمی شود که ما جانی را قصاص نکنیم. قول دوم قول دوم مال محقق در شرائع است، ایشان می فرمایند مادامی که بینی او نریخته، قصاص می کنیم، اما اگر از بینی و انف او چیزی ریخته، قصاص نمی کنیم. قول سوم قول سوم مال حضرت امام (ره) است، ایشان می فرمایند همان مقداری که از بینی او قطع کرده، فرض کنید که بینی او ریخته، اگر نریخته من با محقق موافقم، اما اگر بینی او کمی ریخته، به مقدار باقی که از او قطع کرده، از این طرف هم قطع می کنند، بنابراین، قول حضرت امام أفضل الأقوال است. فرع سوم فرع سوم این است که هر چند بینی ها از نظر خصوصیات فرق دارند، مثلاً بینی آدمی که قطع کرده اند کوچک است، اما بینی جانی خیلی بزرگ است، یا بینی آدمی که بینی او را قطع کرده اند افطس و یعنی پهن است، ولی بینی جانی افطس و پهن نیست، این گونه چیزها و خصوصیات در رفع قصاص اثر نمی گذارند، یعنی بزرگ بودن و کوچک بودن بینی یا افطس بودن یا غیر افطس بودنش اثری در رفع قصاص ندارد. چرا؟ أخذاً یا إطلاق الآیه، آیه مبارکه اطلاق دارد و می فرماید: «وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ» فلذا اینکه افطس و پهن است و دیگری غیر افطس، یا بینی یکی بزرگ و بینی دیگری کوچک است، اینها چندان در قصاص و عدم قصاص دخالت ندارند فرع چهارم فرع چهارم این است که بینی مجنی علیه مستحشف است، یعنی خشک شده، و مستحشف قصاص ندارد، چون حالت شلی دارد و خون در آن جاری نمی شود، البته به صورت خیلی ضعیف جاری می شود، چون اگر اصلاً جاری نشود و به اصطلاح میت و مرده باشد می کنند، قهراً یک جریان ضعیفی دارد، منتها بی حس است، آنجا مسلماً «لا یقتص» اینجا هم «لا یقتص»، چرا؟ چون قصاص صحیح در مقابل غیر صحیح اعتد است. فرع پنجم «و لو قطع بعض المارن، الخ» اگر «جانی» بعضی از مارن و نرمی بینی را قطع

کند، قهراً مجنی علیه می تواند به همان مقدار از بینی جانی را قصاصاً قطع کند، البته این فرع پنجم، مقدمه فرع ششم است، زیرا این فرع خیلی روشن است. فرع ششم فرع ششم این است که جانی علاوه بر مارن، قصبه را هم قطع کرده است، از عبارت آقایان در می آید که قصبه جزء عظم است، و حال آنکه در لغت می گویند قصبه عبارت است از عظم الأنف، «قصبه» فاصله است بین مارن و بین استخوان. حال فرق نمی کند که اسمش را عظم بگذاریم یا غیر عظم بگذاریم فرق نمی کند، اما لغه می گویند عظم، ولی از عبارات فقها استفاده می شود که او را عظم نمی شمارند. حال اگر کسی مارن شخصی را همراه با قصبه اش قطع کرد، اینجا چه کنیم؟ در اینجا سه قول است. ۱: یک قول این است حال که او مارن و قصبه فردی را قطع کرده، شما نیز مارن و قصبه ی او را قطع کنید، چرا؟ چون قرآن می فرماید: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيَّكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ». البته اگر بگوییم قصبه جزء عظم است، این صحیح نیست، به شرط اینکه بگوییم قصبه جزء عظم است، به جهت اینکه آقایان عظم را استثنا کرده اند و گفته اند: لا-قصاص فی العظم». پس اگر بگوییم قصبه جزء عظم است، نمی توانیم بگوییم که همه را قصاص کند. ۲: قول دوم این است که به مقدار مارن قصاص کند و نسبت به بقیه دیه بگیرد، این قول (علی الظاهر) مطابق قاعده است، آن مقداری که امکان دارد قصاص کند و آنجا که امکان ندارد حکومت و ارش بگیرد. ۳: قول سوم، قول حضرت امام است، ایشان می گوید قصاص بکنید و در قصاص تا آنجا پیش بروید که به استخوان نرسد، فرق این قول با قول اول این است که قول اول مطلق است، یعنی می گوید هر بلائی که بر سر تو آورده، همان بلا را بر سر او بیاور، او اگر آمده عظم را هم قطع کرده، تو هم قطع کن، ولی حضرت امام می فرماید در قصاص تا آنجا پیش بروید که به استخوان نرسد. ما یا قول دوم را انتخاب کنیم و می گوئیم مارن را قطع کن، بقیه را حکومت را بگیر، چون بقیه هم حکم عظم را دارد. یا قول سوم را انتخاب کنیم می گوئیم آن قدر پیش برود که به عظم نرسد، علی الظاهر قول دوم احوط است، چون مسئله، مسئله ی خون و قصاص است، فلذا به مقدار امکان قصاص می کنیم، ولی در بقیه دیه می گیریم. اما قول سوم، قول فقیهانه است، یعنی آن مقداری که امکان دارد پیش بروید، مگر اینکه به استخوان برسد. متن تحریر الوسیله ۱: فی الأنف قصاص، و یقتص الأنف الشام بعدمه. ۲: و(یقتص) الصحیح بالمجدوم ما لا تناثر منه شیء، و إلاً فیقتص بمقدار غیر المتناثر. ۳: (یقتص) الصغیر و الکبیر و الألفطس و الأشم و الأقی سوا، ۴: و الظاهر عدم اقتصاص الصحیح بالمتسحشف الذی هو کالشلل، در اینجا فقط دیه می گیرند، یعنی ثلث دیه گوش، یکدانه گوش دیه اش پانصد دینار است، ثلث پانصد دینار را می گیرند. ۵: و یقتص بقطع المارن و بقطع بعضه، و المارن هو ما لان من الأنف، ۶: و لو قطع المارن مع بعض القصبه، فهل یقتص المجموع أو یقتص المارن و فی القصبه حکومه؟ وجهان، و هنا و جه آخر، و هو القصاص ما لم تصل القصبه إلى العظم، فیقتص الغزروف مع المارن، و لا یقتص العظم. المسأله التاسعه و العشرون: یقتص المنخر بالمنخر مع تساوی المحل فقتص الیمنی بالیمنی و الیسری بالیسری، و کذا یقتص الحاجز بالحاجز، و لو قطع بعض الأنف قیس المقطوع إلى أصله و اقتص من الجانی بحسابه، فرع اول این است که اگر کسی منخر شخصی را قطع کند، منخر او را به عنوان قصاص قطع می کنند، کلمه ی «منخر» به سوراخ بینی می گویند که انسان به وسیله او تنفس می کند و بین المنخرین حاجز، یعنی بین دو سوراخ بینی دیواری است که آنها را از همدیگر جدا می کند. پس اگر کسی منخر فردی را قطع کرد، مجنی علیه می تواند منخر او را به عنوان قصاص قطع کند، به شرط اینکه تساوی را رعایت کند، یعنی منخر راست در مقابل منخر راست و منخر چپ در مقابل منخر چپ، اگر علاوه بر منخر، جدار و حاجزی که بین منخرین واقع شده هم قطع کرد، مجنی علیه نیز همان کار را می کند. اگر جانی برخی از بینی کسی را قطع کرد، مسلماً در مقام قصاص برخی از بینی او قطع می شود، در اینجا میزان این است که مقطوع را با اصل قیاس می کنند، یعنی مجنی علیه که بینی اش قطع شده، از اصل چه مقدار قطع شده، مثلاً اگر یکدهم بینی او قطع شده باشد، به همان اندازه بینی جانی را به

عنوان قصاص قطع می کند، میزان مساحت نیست، بلکه میزان نسبت است نه مساحت، چرا میزان مساحت نیست؟ چون اگر میزان مساحت باشد، گاهی از اوقات سبب می شود که همه بینی جانی را قطع کنیم، زیرا بینی ها از نظر بزرگی و کوچکی متفاوتند نه یکسان، فلذا میزان نسبت است نه مساحت.

ص: ۲۷۱

آیا در قصاص أنف و بینی میزان مساحت است یا نسبت؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا در قصاص أنف و بینی میزان مساحت است یا نسبت؟ بحث در این بود که اگر کسی، مقداری از بینی شخصی را قطع کرد، یا از مارنش مقداری را قطع کرد، در اینجا میزان چیست، آیا میزان در بینی مساحت است تا اینکه هر مقداری که از مارن یا از بینی قطع شده، به همان اندازه باید از جانی به عنوان قصاص قطع بشود، یا میزان نسبت است نه مساحت؟ آقایان می گویند در اینجا میزان مساحت نیست، اتفاقاً مرحوم علامه یک عبارت خوبی دارد که کشف اللثام هم عبارت او را شرح کرده است، خلاصه میزان در اینجا نسبت است نه مساحت، یعنی باید ببینیم که نسبت این مقطوع به مارن جانی چه قدر است؟ اگر یکسوم مارن است، یکسوم مارن جانی را قطع می کنیم، اگر بینی را قطع کرده، نسبت مقطوع را با مجموع بینی مجنی علیه می سنجیم، اگر یکسوم او است، یکسوم بینی او را قطع می کنیم، چرا؟ به جهت اینکه اگر میزان مساحت باشد، گاهی اتفاق می افتد که بینی و مارن مجنی علیه کبیر و بزرگ است، اما مارن و بینی جانی کوچک می باشد، اگر در بینی و انف مساحت میزان باشد، چه بسا یکسوم بینی مجنی علیه مساوی با مجموع بینی جانی بشود و لذا ما نمی توانیم مساحت بینی مجنی علیه را میزان برای قصاص بگیریم، از این رو ناچاریم که میزان را نسبت بگیریم، بنابراین، مقدار قطع شده از بینی مجنی علیه را با مجموع بینی او در نظر می گیریم، در مقام قصاص به همان مقدار از بینی جانی را قطع می کنیم. پرسش ممکن است کسی بگوید که شما در شجاج گفتید میزان مساحت است عرضاً و طولاً، اگر کسی سر شخصی را به مقدار ده سانت عرضاً و طولاً زخم کرده، به همان مساحت از سر و رأس جانی قصاص می گیریم، چه فرق است بین شجاج و بین مانحن فیه که بینی باشد، که در شجاج مساحت را معتبر می دانید و در بینی نسبت را نه مساحت را، چه فرق است بین این دو مورد؟ پاسخ فرق است بین سر و بینی، چون بینی یک چیز کوچکی است، حتی بینی های بزرگ هم حجمش کوچک است، و لذا چنانچه در بینی مساحت را میزان بگیریم، ممکن است در مقام قصاص به اصل و تمام بینی بر خورد کند، اما سر انسان هر چند کوچک باشد، باز هم عرض و طول حسابی دارد، در آنجا اگر ما مساحت را میزان بگیریم، چندان ضرر به جانی نمی زند، حتی اگر سر مجنی علیه خیلی هم بزرگ باشد به گونه ای که چنانچه ما قصاص کنیم صورت جانی راه هم فرا می گیرد، ما در آنجا گفتیم دیه می گیرد، یعنی به مقدار سر قصاص می کند و نسبت به مازاد دیه می گیرد. غرض اینکه بین سر و شجاج و بین بینی فرق است، بینی غالباً کوچک و اقل مساحتاً است، اما سر اکثر مساحتاً می باشد، از این رو اگر در بینی میزان را مساحت بگیریم، غالباً به مشکل بر می خوریم ولی در سر غالباً به مشکل بر نمی خوریم، فلذا در بینی نسبت را میزان قرار داده اند و در سر مساحت را. ثم إنَّ هنا سؤالاً و هو ما الفرق بين الشجاج و المقام حيث إنَّ القصاص في الشجاج يقدر بالطول و العرض - كما مر - و لكنَّه في قصاص الأنف يقدر بالنسبه، أي نسبه المقطوع إلى أنف المجنى عليه؟ و الجواب هو كبر مساحه الرأس و صغر

الأنف، لأنَّ القصاص في الشجاج حسب المساحة لا يستوعب جميع الرأس الجاني إلَّا نادراً، و هذا بخلاف المقام فإنَّ صغر الأنف يكون مظنه للتجاوز عن الحدِّ خصوصاً إذا كان أنف المجنى عليه كبيراً و أنف الجاني أصغر، و لأجل ذلك كان الموضوع هنا هو النسبه لا مقدار المساحة. البته حضرت امام يك احتمال ديگر هم می دهد که در مارن، به خود مارن نسبت ندهیم، بلکه به مجموع انف نسبت بدهیم، تا حال می گفتیم مارن، نسبت به خود مارن، انف نسبت به خود انف، ایشان يك احتمال می دهد که ممکن است مارن با انف یکی باشند، نسبت مقطوع مارن را به انف بدهیم. المسأله الثلاثون: تقتصّ الشفه بالشفه مع تساوی المحل، فالشفه العليا بالعليا و السفلى بالسفلى، الخ. یکی از اعضای مهم انسان، لب های اوست، حال اگر کسی جنایتی بر لب فردی مرتکب شد، حتماً قصاص می شود، زیرا قانون کلی این است که هر کس به هر عضوی از اعضای انسان تجاوز کند و جنایت وارد کند، باید قصاص بشود و فقط دو مورد استثنا شده، یکی استخوان و ديگر اینکه اگر بخواهیم قصاص کنیم، ممکن است به قتل طرف منجر بشود. بنابراین، اگر «جانی» لب دیگری را ببرد، حتماً به عنوان قصاص لب خودش هم بریده می شود، ولی در «لب» میزان مساحت است نه نسبت، یعنی مساحت لب مجنی علیه را در نظر می گیرند و به مقدار مساحت لب او، جانی را قصاص می کنند. چون غالباً لب ها مساوی هستند و خیلی با هم فرق ندارند، بر خلاف بینی که در بعضی از موارد فرق زیادی دارند. خلاصه در لب کبر و صغر، طویل و قصیر فرق نمی کند، غلیظ و رقیق فرق نمی کند، حتی صحیح و مریض هم فرق نمی کند، صحیح بودن و مریض بودن انسان، ربطی به لب او ندارد، مگر اینکه خود لب شل باشد، چون بعضی از افراد داریم که در اثر سکتته یا سانحه یا عوارض دیگری لب های شان شل شده به گونه ای که باز و بسته نمی شود، بخاطر لب شل، لب انسان سالم را نمی برند، بلکه تبدیل به ديه می شود، آنهم یکسوم ديه لب. دلیل مسئله دلیل مسئله عبارت است از اطلاق آیه مبارکه ی: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» هر چند کار مجنی علیه نسبت به جانی اعتدا نیست و اگر احیاناً به عمل او هم اعتدا می گویند از باب مشاکله است. المسأله الحادیه و الثلاثون یکی از اعضای مهم بشر، لسان و زبان اوست و انسان با همین زبان بیست و چهار گناه انجام می دهد، اگر کسی کتاب «محجه البیضاء» را ببیند، بیست و چهار گناه با همین زبان انجام می گیرد. حال اگر کسی از روی جنایت و عمد، زبان فردی را برید، حتماً باید قصاص بشود، خواه همه ی زبان را بریده باشد یا نصفش یا کمتر و بیشتر را، یعنی به هر مقداری که زبان شخصی را بریده، به همان مقدار زبانش به عنوان قصاص بریده می شود، چرا؟ چون گفتیم هر عضوی از اعضای انسان که مورد اعتدا قرار بگیرد، باید قصاص بشود مگر اینکه آن عضو استخوان باشد، یا اگر بخواهیم قصاص کنیم، قصاص منجر به مرگ او می شود، فقط در این دو مورد نمی توانیم قصاص کنیم. البته قصاص لسان و زبان شرط دارد و آن اینکه هردو گویا باشد، یعنی هم زبان جانی گویا باشد و هم زبان مجنی علیه، ولی اگر «مجنی علیه» اُخْرَس و لال است و جانی ناطق، در اینجا ما نمی توانیم زبان جانی را که سالم است بخاطر زبان مجنی علیه ببریم. بله! اگر آدم اُخْرَس و لال، زبان ناطق را ببرد، در اینجا ما می توانیم زبان اُخْرَس را به عنوان قصاص ببریم، چرا؟ چون اعتدا صدق نمی کند، اما در عکسش اعتداست. منتها باید دانست که آدم فصیح در مقابل غیر فصیح، خفیف در مقابل ثقیل قصاص می شود، یعنی این خصوصیات در ثبوت قصاص و رفع قصاص اثر ندارد. آیا بریدن زبان بچه ای که نمی دانیم در آینده لال خواهد یا ناطق، قصاص دارد یا نه؟ بحث ديگر اینکه اگر يك انسان بزرگ، زبان بچه ای را (که هنوز حرف نمی زند و به اصطلاح زبان در نیآورده تا بفهمیم ناطق است یا اُخْرَس، و در آینده هم نمی دانیم اُخْرَس می شود یا ناطق) برید و قطع کرد، آیا می توانیم لسان و زبان جانی را به عنوان قصاص ببریم یا نه؟ ممکن است کسی بگوید نمی توانیم ببریم، چرا؟ چون این از قبیل تمسک به عموم عام در شبهه ی مصداقيه است، چرا؟ یقتص من اللسان إلَّا إذا كان الأخرس، این بچه را نمی دانیم که تحت عام داخل است یا تحت خاص؟ می گویند در شبهه مصداقيه

نمی شود تمسک به عموم عام کرد، مثلاً- مولا فرموده: «أكرم العلماء»، بعد فرموده: «إلّا العالم الفاسق»، یک انسانی در کنار ما نشسته و ما هم می دانیم که عالم است، ولی نمی دانیم فاسق است یا عادل؟ در شبهه مصداقیه مخصص نمی شود تمسک به عموم عام کرد، در اینجا هم فرمود: «يقتص من اللسان إلّا الأخرس»، نمی دانیم این بچه تحت مخصیص داخل است یا تحت عام؟ در شبهه ی مصداقیه تمسک به عموم عام جایز نیست. ولی ما جواب این شبهه را کراراً بیان کردیم و گفتیم در عین حالی که این قاعده درست است، یعنی در شبهه مصداقیه مخصص نمی شود تمسک به عموم عام کرد، مگر در جایی که طبیعت بر وفاق عام باشد. مثال ۱: مثلاً «الوقف لا یباع»، مگر در موارد خاصی، حال اگر یک نفر را دیدیم که مال وقف را می فروشد، ولی نمی دانیم که مجوز دارد یا مجوز ندارد؟ ما در اینجا می گوییم جایز نیست، کسی حق ندارد که بگوید در اینجا تمسک به عام در شبهه مصداقیه عام است، چرا؟ چون اصل در «وقف» حرمت بیع وقف است، فلذا فروختنش مجوز می خواهد نه اینکه نفروختنش مجوز بخواهد، چون نفروختنش بر وفاق طبیعت وقف است. مثال ۲: یا مثلاً یک زنی را از دور می بینیم، ولی نمی دانیم که محرم است تا نگاه کردنش جایز باشد یا نامحرم است تا نگاه کردنش حرام باشد؟ نمی توانیم نگاه کنیم و حال آنکه شبهه مصداقیه مخصص است، پس چرا نمی توانیم نگاه کنیم؟ چون اصل در زن و نساء حرمة النظر است قرآن کریم می فرماید: «قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ۖ ذَٰلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْ ۖ إِنَّ اللَّهَ بِمَا يَصْنَعُونَ» اسم این را گفتیم اگر حکم طبق طبیعت باشد، طبیعت موضوع موافق با عموم عام باشد، در اینجا به عموم عام تمسک می کنیم، اتفاقاً در مانحن فیه، طبیعت موضوع، موافق با عموم عام است، چون اصل در لسان صحت است، آدم های لال خیلی کم هستند، یعنی تعداد انسان های لال و اخرس در مقابل ناطق خیلی کم و نادر است، و از آنجا که اصل در لسان نطق است، و لذا می گوییم اگر زبان این بچه را قطع نمی کرد، این هم جزء ناطق ها بود، فلذا جانی را قصاص می کنیم. مثال ۳: در لحوم هم می شود از این قاعده استفاده کرد، مثلاً اگر لحمی را شک کردیم که مزکی است یا میته؟ چنانچه ید و سوقی نباشد، «یحمل علی الحرمة»، چون اصل در لحوم حرمت است «إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ» مثال ۴: هم چنین است کسی که مال صغیر را می فروشد و ما نمی دانیم مجوز دارد یا نه؟ نمی توانیم در اینجا به شبهه مصداقیه مخصص تمسک کنیم، بلکه به عموم عام تمسک می کنم، من این مطلب را از مرحوم شیخ استفاده کردم، ایشان این مطلب را در دو جا بیان کرده، یکی در رسائل در مبحث اصالة الصحة، دیگری هم در متاجر در باب بیع وقف و یا بیع مال صغیر. المسألة الحادية و الثلاثون: يثبت القصاص في اللسان و بعضه ببعضه بشرط التساوي في النطق، فلا يقطع الناطق بالأخرس، و يقطع الأخرس بالناطق، و الفصيح بغيره، و الخفيف بالثقل، و لو قطع لسان طفل يقتص به إلّا مع إثبات خرسه، و لو ظهر فيه علامات الخرس ففيه الدية». یک فرعی باقی ماند که حضرت امام آن را بیان نکرده است. و من الفروع التي لم يتطرق المصنّف إلى ذكرها الفرع التالي: و يؤخذ بعض الصحيح من اللسان ببعض لكن بالنسبة، كما عن العلماء في التحرير قال: و يؤخذ بعض الصحيح ببعض، و يعتبر التقدير بالأجزاء لا بالمساحة، و يؤخذ بالنسبة. همان مسئله ی مساحت یا مسئله نسبت، همان گونه که در بینی گفتیم مساحت میزان نیست بلکه میزان نسبت است، عین همان مسئله را در لسان و زبان هم می گوییم، چون زبان مختلف است، اگر زبان مجنی علیه بزرگ است و زبان جانی کوچک، و جانی نصف زبان مجنی علیه را قطع کرده، و اگر میزان را مساحت بگیریم، این سبب می شود که زبان جانی را از بیخ در آوریم و لذا در اینجا مساحت میزان نیست، بلکه میزان نسبت است.

موضوع: آیا جنایت بر ثدی و پستان، قصاص دارد یا نه؟ المسأله الثانيه و الثلاثون همان گونه که می دانید، پستان از دو چیز تشکیل شده: الف: «پستان» که عرب به آن می گویند: «ثدی». ب: سر و نوک پستان، که عرب به آن می گویند: «حلمه»، بچه شیرخوار در موقع شیر خوردن همان حلمه را می مکد و با مکیدن «حلمه» شیر از پستان می آید، در فارسی به «حلمه» می گویند: نوک پستان. اگر کسی به ثدی و پستان یا حلمه ی زنی، جنایت وارد کند، مسلماً قصاص دارد، چرا؟ چون قانون کلی است که تمام اعضای انسان قصاص دارد، یعنی اگر کسی بر آنها جنایت وارد کند، قابل قصاص است مگر استخوان، یا جایی که اگر قصاص کنیم، منجر به مرگ طرف می شود. بنابراین، اصل در جنایت بر اعضاء قصاص است إلا ما خرج بالدلیل، یا قصاص خطرناک باشد، در پستان هیچکدام از این مورد استثنا شده نیست. بنابراین، اگر نسبت به خود ثدی یا نسبت به حلمه جنایت وارد بشود، جای قصاص است، اما به شرط اینکه تساوی محل رعایت بشود، مثلاً اگر جانی به راست جنایت وارد کند، باید از راست قصاص گرفت و اگر نسبت به چپ باشد، نسبت به چپ، اتحاد و تساوی محل در اینجا شرط است، چون قرآن می فرماید: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْنَا فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْنَا» حال صوری ذکر می کنیم، که در زن هردو صورت ممکن است، یعنی هم جنایت بر حمله و هم جنایت بر ثدی و پستان. اگر مردی به حلمه ی زنی جنایت کند، زن می تواند از حلمه ی مرد قصاص کند، هر چند مرد پستان و ثدی ندارد، اما حلمه دارد. پس اگر مردی به حلمه زنی جنایت وارد کند، ما می توانیم از حلمه ی مرد قصاص کنیم و بالعکس، یعنی اگر زنی بر حلمه مردی جنایت وارد کند، مرد می تواند قصاص کند. پرسش ممکن است کسی بگوید حلمه ی مرد ارزش ندارد، اما حلمه زن ارزش دارد و به وسیله آن بچه پرورش پیدا می کند، پس نباید حلمه زن را بخاطر حلمه مرد قصاص کنیم. پاسخ پاسخ این است که منافع در قصاص مطرح نیست، یعنی با ارزش بودن حلمه ی زن و بی ارزش بودن حلمه مرد چندان مطرح نیست، بلکه خود عضو را در نظر می گیرند نه منافع آن را. بنابراین، در حلمه، چهار صورت متصور است: الف: مردی، حلمه مرد دیگری را ببرد. ب: مردی، حلمه ی زنی را قطع کند ج: زنی، حلمه ی زن دیگر را ببرد د: زنی، حلمه مردی را قطع نماید. در همه اینها قصاص است، اما در ثدی و پستان چهار صورت متصور نیست، البته در زن متصور است، یعنی ثدی زن در مقابل ثدی زن، اما ثدی مرد با ثدی مرد متصور نیست، چرا؟ چون سالبه به انتفاء موضوع است، یعنی مرد اصلاً حلمه ندارد تا مورد قصاص واقع شود، فلذا در آنجا حتماً باید دیده باشد، چرا؟ چون در مرد ثدی و پستانی وجود ندارد. متن تحریر الوسیله المسأله الثانيه: فی ثدی المرأه و حلمته قصاص، فلو قطعت امرأه ثدی آخری أو حلمه ثدیها یقتص منها، و کذا فی حلمه الرجل القصاص، فلو قطع حلمته یقتص منه مع تساوی المحل، فالیمنی بالیمنی و الیسری بالیسری، ولو قطع الرجل حلمه ثدی المرأه فلها القصاص من غیر رد. پس ما یک حلمه داریم و یک «ثدی»، ثدی به پستان می گویند، حلمه هم به سر و نوک پستان می گویند، در حلمه چهار صورت متصور است، زن پستان زنی را ببرد، مرد حلمه ی زنی را قطع کند، زن حلمه مرد را ببرد، مرد حلمه مرد را قطع کند، هر چهار صورت است، ولی در پستان این چهار صورت متصور است، بلکه فقط دو صورت متصور است و آن اینکه زن پستان زن را ببرد، یا مرد پستان زن را ببرد، فقط همین دو صورت متصور است، چون مرد پستان ندارد، تا صور چهار گانه ای که در حلمه بود، در اینجا هم باشد. المسأله الثالثه: فی السنّ قصاص بشرط تساوی المحل، فلا یقلع ما فی الفلک الأعلى بما فی الأسفل و لا العکس، و لا ما فی الیمین بالیسار و بالعکس، و لا یقلع الثنیه بالرباعیه أو الطاحن أو الناب أو الضاحک و بالعکس، و لا تقلع الأصلیه بالزائده، و لا الزائده بالأصلیه، و لا الزائده بالزائده مع اختلاف المحل. دندان نیز همانند سایر اعضای انسان قابل قصاص است، ممکن است.

پرسش کسی بگوید که عظم قابل قصاص نیست، فلذا دو مورد را استثنا کردید، که یکی عظم بود و دیگری جایی بود که قصاص منجر به مرگ طرف بشود، پس چطور در دندان که استخوان است قائل به قصاص شدید؟ پاسخ آنجا که گفتیم عظم و استخوان قصاص ندارد، مراد از «عظم» غیر داندان بود هر چند دندان هم عظم است، ولی عظم در روایات عبارت است از آن استخوانی که روی آن پرده ای قرار دارد، یعنی عظم در روایات شامل دندان نمی شود. بنابراین، «عظم» در اصطلاح روایات غیر از سنّ است هر چند از نظر علمی سن هم یکی از استخوان هاست. خداوند به انسان بیست و هشت (۲۸) دندان داده، ولی شافعی می گوید سی و دو (۳۲) دندان داریم که چهار تای آن، دندان عقل است. ولی در مسئله ی ما دندان عقل مطرح نیست، چون همه افراد دندان عقل را ندارند خلاصه معمولاً می گویند ما بیست و هشت تا دندان داریم، همه اینها در عرب اسم دارد. اسامی و اقسام دندانها اول: «ثنایا» که عدد آنها چهار تاست و در مقابل بینی قرار گرفته اند و در فارسی دندان پیشین نام دارند که دو تا در فک بالا و دو تا در فک پایین قرار دارند. خلاصه عرب به داندانهای تیز پیشین می گویند ثنیه یا ثنایا، دوم: «رباعیات» آن هم چهار عدد است که در دو طرف ثنایای بالا و پایین قرار دارند. باید دانست مفرد ثنایا «ثنیّه» و مفرد رباعیات «رباعیّه» می باشد و در فارسی به مجموع آنها دندان های پیش یا پیشین گفته می شود. کار دندان های ثنایا و رباعیات بریدن غذا می باشد. سوم: «انیاب» و آن هم چهار عدد است که در دو طرف رباعیات بالا و پایین قرار دارند و در فارسی به آنها دندان نیش می گویند و مفرد آن «ناب» بوده و کار آنها دریدن غذا می باشد. چهارم: «ضواحک» و آن هم چهار عدد است که در دو طرف انیاب بالا و پایین قرار دارند که در هنگام خندیدن نمایان می شوند. پنجم: «طواحن» یعنی دندان های آسیاب یا کرسی که دوازده عدد بوده و بعد از ضواحک قرار دارند که شش عدد در فک بالا- و شش عدد در فک پایین می باشند. ششم: «نواجذ» و آنها چهار عدد است که در فارسی به آنها دندان عقل می گویند و آخر همه دندان ها بیرون می آیند. لازم به ذکر است که مفرد کلمات ضواحک «ضاحک»، طواحن «طاحنه» و نواجذ «ناجذه» می باشد و کار آنها خرد کردن و ساییدن غذا است. ****توضیح اینکه دندان های نواجذ (عقل) در بعضی از افراد به سبب کوچک بودن فک ها و یا به علل دیگر روییده نمی شوند و هیچگونه تأثیری در ساختار مخارج حروف ندارند یعنی نبودن آنها هیچ خللی در به وجود آمدن حروف ایجاد نمی کند. در پایان درس توجه عزیزان را به نمایی از دندان ها (شکل ۱) و نیز به خلاصه تعداد و اسامی دندان ها جلب می نمایم. جمع = ثنایا + رباعیات + انیاب + ضواحک + طواحن + نواجذ = ۳۲ = ۴ + ۴ + ۴ + ۱۲ + ۴ نمایی از دندانها در همه اینها قصاص است، اما در جایی که بکند، قصاصش روشن است، اما اگر کسی داندان انسان را بشکند، در اینجا اگر ما بخواهیم قصاص کنیم، چه گونه دندان او را بشکنیم؟ سابقاً دستگاهی که بتواند دندان را همانند مجنی علیه بشکند، وجود نداشت، ولی در زمان و عصر ما چنین دستگاهی هست، امام هم در متن می فرماید در جایی که بشکند، قدام می گفتند قصاص نیست، چون قابل اندازه گیری نبود، اما الآن دستگاه است و توسط دستگاه می شود دندان جانی را به اندازه برید، آیا باز قصاص نمی شود؟ در اینجا قصاص می شود. فی السنّ قصاص بشرط تساوی المحل، فلا یقلع ما فی الفک الأعلى بما فی الأسفل ولا العکس، و لا ما فی الیمین بالیسار و بالعکس، و لا یقلع الثنیه بالرباعیه أو الطاحن أو الناب أو الضاحک و بالعکس. حال اگر کسی، دندان زائد فردی را در آورد- چون افرادی را داریم که دو دندانی هستند، یک دندان دارند و از همان ریشه یک دندان اضافی هم در کنارش روییده که بدنما و بدقیافه است- آیا می توانیم به عنوان قصاص داندان اصلی جانی را بکنیم؟ نمی توانیم دندان اصلی جانی را در بیاوریم، زیرا قرآن می فرماید: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» جانی دندان زائد مجنی علیه را کنده، مجنی علیه حق ندارد که به عنوان قصاص دندان اصلی جانی را قطع کند، فقط باید دیه بگیرد. پس اگر جانی دندان اصلی کسی را قطع کرد، مجنی علیه حق ندارد که دندان اصلی او را در بیاورد. اگر

مسئله عکس شود، حکمش چیست، مثلاً جانی دندان اصلی کسی را در آورد، ولی خودش دندان زائد دارد نه اصلی؟ اگر مجنی علیه راضی بشود اشکالی ندارد، یعنی می تواند به عنوان قصاص دندان زائد جانی را در بیاورد. «و لا تعلق الأصلیه بالزائده، و لا الزائده بالأصلیه، و لا الزائده بالزائده مع اختلاف المحل». المسأله الرابعه و الثلاثون: لو كانت المقلوغه سنّ مئغر أى اصلی نبت بعد سقوط اسنان الرضاع ففيها القصاص، «مئغر» در لغت عرب به بچه ی شش ساله یا هفت ساله می گویند که دندان شیری اش بریزد و دندان دیگر جایش در بیاید. حال اگر انسانی، دندان چنین بچه ای را شکست یا کند - یعنی دندان دوم را که بعد از دندان شیری در آورده- آیا قصاص دارد یا نه؟ قطعاً قصاص دارد. و هل فی کسرهما القصاص أو الدیه و الأرش؟ و جهان، الأقرب الأول. حال اگر کسی، دندان دیگری را شکست، آیا قصاص دارد یا نه؟ حضرت امام می فرماید: اقرب این است که قصاص دارد، سابقاً که وسائل اندازه گیری دقیق وجود نداشت، علما می گفتند قصاص ندارد و تبدیل به دیه می شود. «لکن لابد فی الاقتصاص کسرها بما یحصل به المماثله کالآلات الحدیثه، و لا یضرب بما یکسرها لعدم حصولها نوعاً». حال اگر کسی، دندان فردی را کند و اتفاقاً در آمد- هر چند پزشکان می گویند در نمی آید، ولی گاهی در می آید- در اینجا چند مسئله مطرح است، آیا اگر دندان کسی را کند و خود جانی فرار کرد، تا دسترسی به او پیدا کنند، دندان مجنی علیه در می آید، آیا حق قصاص ساقط است یا ساقط نیست، آیا می تواند قصاص کند یا نه؟ فرع اول: حال اگر ما بخواهیم قصاص کنیم، آیا قصاص ساقط است؟، فرع دوم: این است که دندان ناقص در آمد نه کامل، متغریه ناقصه، یعنی کامل در نمی آید، آیا در اینجا باز هم قصاص نیست. فرع سوم این است که کامل در آمد، آیا قصاص است یا نه؟ پس فرع اول: آیا رویدن دندان قبل از قصاص موجب سقوط قصاص است یا نیست؟ فرع سوم اینکه: در آمد، اما ناقص، فرع سوم، دندان به طور کامل در آمد، آیا قصاص ثابت است یا نه؟

ص: ۲۷۳

هرگاه دندان مجنی علیه قبل از قصاص جانی دوباره بروید، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هرگاه دندان مجنی علیه قبل از قصاص جانی دوباره بروید، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ بحث در این بود که کسی از روی عمد دندان شخصی را کنده و هنوز جانی قصاص نشده که دندانش دوباره روید، البته بحث در باره بچه نیست، بلکه در باره «مئغر» است، «مئغر» به کسی می گویند که دندان های شیری را ریخته و دندان های جدید در آورده، فرض این است که مردی از روی «جنایت» دندان او را کند، ولی هنوز جانی قصاص نشده که دندان این آدم (مجنی علیه) بدون کم و زیاد دوباره روید در اینجا سه بحث است: ۱: آیا قصاص ساقط است یا ساقط نیست، چون ممکن است جانی بگوید، حال که دندان مجنی علیه در آمده، به چه جهت مرا قصاص می کنید؟ ۲: دندان مجنی علیه روید و در آمد، ولی مثل اولی نیست، یعنی نسبت به اولی کمی و کاستی دارد، در اینجا چه باید کرد؟ ۳: فرع سوم اینکه، در همان مرحله اول که قصاص نکردیم، آیا حق داریم که از جانی دیه بگیریم یا چنین حقی را نداریم؟ پس فرع اول این شد که جانی دندان کسی را در آورد، اما مجنی علیه هنوز قصاص نکرده، که دندانش مثل اول و بدون کم و کاست در آمد، آیا در اینجا قصاص است یا نه؟ فرع دوم این است که دندان مجنی علیه در آمد، اما متغیرتاً، یعنی کم و زیاد دارد. فرع سوم راجع به فرع اول است، یعنی

اگر در فرع اول گفتیم قصاص نیست، آیا می تواند از جانی دیه یا ارش بگیرد یا نه؟ بنابراین، فرع سوم متفرع بر فرع اول است، اگر در فرع اول قصاص کردیم، نوبت به فرع سوم نمی رسد، اما اگر قصاص نکردیم، آیا دیه و ارش است یا نیست؟ بررسی فرع اول فرع اول این بود که جانی دندان کسی را در آورد، قبل از آنکه قصاص کند، دندان مجنی علیه همانند دندان قبلی در آمد، آیا قصاص ساقط است یا ساقط نیست؟ البته مسئله منصوص نیست، بلکه باید یک دست و پا برایش بکنیم و برایش این طرف و آن طرف دلیل پیدا کنیم. گاهی می گویند نباید قصاص کرد، چون قصاص بخاطر این بود که دندان این آدم را بریده، در اثر کندن دندان یک شینی پیدا کرده و این آدم موشوه شده. ولی فرض این است که الآن دندانش در آمده و موشوه بودنش هم از بین رفته. گاهی می گویند چرا قصاص کنیم، دندان که به حالت اولش بر گشت، مساوات حاصل شد، قصاص برای چیست؟ از دو راه ممکن است بگویند: «لا قصاص»: الف: قصاص بخاطر این بود که بد قیافه شده، خصوصاً اگر دندان ثنایا را در بیاورد. ب: دندان دوم، جایگزین دندان اول است. پس قصاص برای چیست؟ ولی هر دو وجه و دلیل قابل دفع است، اما وجه دوم که می گوید «فلا شین» یعنی حال که دندان در آمده، شینی نیست، در جواب گفتیم که دندان به این زودی در نمی آید، بلکه مدتی طول می کشد تا دندان جدید در بیاید و در این مدت، این آدم قیافه ی شین دارد، آنچنان نیست همین که دندان را کند، فوراً در بیاید. اما وجه دوم که می گفت این جانشین دندان اول است، می گوئیم جانشین اول از ناحیه خداست، خدا لطف کرد و هبه نمود، این چه ارتباطی به جانی دارد؟ بله! اگر دندان دوم از جانب جانی بود، می گفتیم جبران شد، ولی از جانب جانی نیست بلکه یک موهبتی بود که از جانب خدای متعال. بیان استاد سبحانی این دو وجه از نظر من ضعیف است فلذا حق همان است که حضرت امام می فرماید و آن اینکه قصاص ساقط نیست، زیرا جانی یک جرمی را مرتکب شده و باید تاوانش را بدهد و تاوانش این است که همان جرم در حق او انجام بگیرد. البته ما نیز قبول داریم که شین بعد از مدتی از بین رفت، دندان دوم جانشین دندان اول گشت، ولی همه اینها مسقط قصاص نیست، او (جانی) یک جنایتی را مرتکب شده، پس باید جواب گویی آن باشد. نظر حضرت امام (ره) بر جواز قصاص قوی تر است من فکر می کنم که فتوای امام بر جواز قصاص محکم است و آیه «وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ» هم آن را تایید می کند، ولی درعین حال که ایشان می فرماید قصاص است، از موضع خود پایین می آید و می فرماید: احوط این است که اینها مصالحه کنند، چرا؟ چون از قبیل حدود است: «و الحدود تدرأ بالشبهات»، چون در اینجا دو شبهه است، اولاً، دندان جدید به عنوان جانشین در آمده، ثانیاً، شین از بین رفته، زیرا دندان همانند دندان اول در جایش روییده است. بررسی فرع دوم فرع دوم این بود که دندان دوباره رویید و در آمد، ولی با دندان اولی فرق دارد، یعنی ناقص تر است و حالت اعوجاج و انحراف دارد، در اینجا چه باید کرد؟ دیدگاه مرحوم محقق در فرع دوم مرحوم محقق می فرماید: «فإن عادت ناقصه أو متغيره كان فيهما الحكومة» شرائع الإسلام: ۴/۲۳۷، اگر ما در فرع اول قائل به قصاص شدیم، در این فرع به طریق اولی باید قائل به قصاص بشویم، این فرع (دوم) بستگی به این دارد که در فرع اول قائل به قصاص نباشیم، در اینجا هم قائل به قصاص نباشیم و بگوئیم دیه بدهد و حکومت. حال که بنا شد که قائل به دیه بشویم، دیه اش چگونه است؟ در دیه دو نوع بیان است، یک بیان مال مشهور است، بیان دیگر هم مال مرحوم فاضل مقداد است، بیان مشهور این است که «مجنی علیه» را عبد فرض می کنند و می گویند اگر این «مجنی علیه» عبد بود چنانچه دندان می داشت قیمتش چند بود؟ اگر گفتند که هزار تومان، آنگاه می گویند همین جوان بیست ساله (مجنی علیه) که دندان ندارد، قیمتش چند بود؟ می گویند قیمتش هشتصد تومان، تفاوت هشتصد با هزار خمس است، فلذا یک پنجم از دیه دندان را می پردازند. خلاصه در روز واحد، این جوانی که دندانش را کنده اند، در همان روز یقوم مع السنّ و یقوم بلا سنّ، فاصله ی اینها نسبت شان چه باشد، از اصل دیه کم می کنند. بیان فاضل مقداد بیان دوم مال مرحوم فاضل مقداد است

که می گوید: این جوان (مجنی علیه) که امروز فاقد دندان است و تا دو سال این رنج بی دندانی را کشیده و بعد از دو سال دندان در آورد، در این مدت قیمتش نوسان پیدا کرده است، آن قیمت را در نظر می گیرند، مسلماً در طی دو سال قیمت فرق می کند، روز اول که بی دندان است و دو سال بعد که با دندان است، فاصله ی اینها هر چه شد، نسبت این دو قیمت هر چه شد، از اصل مبلغ کم می کنند، مسلماً تفاوتی در نتیجه ظاهر می شود. قال المحقق: «فإن عادت ناقصه أو متغيره كان فيها الحكومه» و تبعه المصنّف في المتن، و يراى بالحكومه هنا الأرش. إنما الكلام في كيفية تقدير الأرش، ففيه قولان: ١: تفاوت ما بين قيمته بسنّ تامّه لو فرض عبداً، و بين قيمته بسنّ متغيره و ملاحظه التفاوت مع اللّيه الكامله، نقله في التتقيح الرائع و المسالك قولاً. من عبارت ایشان را توضیح می دهیم. و معنی من قلع منه السنّ، يفرض عبداً و يقوّم تاره مع السنّ التامّه و أخرى مع السنّ المتغيره في حاله واحده، فإن كان التفاوت بين بينهما (قيمتين) بالرّبع مثلاً، يحكم بدفع ربع اللّيه الكامله إلى من قلعت سنّه. این قول مشهور است. ٢: يراى به التفاوت فيما بين كونه مقلوع السنّ مده، ثم نبتت متغيره و بين كونه بسنّ في تلك المده و بعدها غير متغيره، و هذا هو خيره الفاضل المقداد، قال: فيحتمل أن يقال: تفاوت ما بين ديه مقلوع السنّ مده، ثم نبتت متغيره و بين كونه بسنّ في تلك المده و بعدها غير متغيره، لأنّه نقص حصل في تلك المده فلا يهدر. و مثله المسالك. و على كل تقدير لا شك في لزوم الأرش مع العود متغيره». على اى حال اولی می گوید در يك روز قیمت می کنیم، دومی می گوید این گونه فرض می کنیم، غلامی که دو سال دندان داشت و غلامی که دو سال دندان نداشت، تفاوت اینها را در نظر می گیریم و ديه می دهیم. الفرع الثالث: لو عادت كما كانت قال المحقق: «لا قصاص و لا ديه». (شرائع الإسلام: ٤/٢٣٧). أما عدم القصاص فقد مرّ الكلام فيه في الفرع الأول و عرفت أنّ الأقوى هو القصاص و أنّ الأحوط عدمه في الفرع الأول، و أما عدم اللّيه فلعدم حصول نقص فيها، و لذا وصفه في الجواهر بقوله: بلا خلاف محقق أجده فيه، للأصل - اصل عدم ديه است - و غيره. (جواهر الكلام: ٤٢/٣٨٧). نعم استحسن المحقق بأنّه لو قيل بالأرش كان حسناً. در هر صورت ما قصاص را انتخاب کردیم و در این نظریه از قرآن هم الهام گرفتیم که می فرماید: «وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ»، حال اگر از قصاص دست کشیدیم، نمی توانیم از ديه هم دست بکشیم و بگوییم مجنی علیه از جانی چیزی نگیرد، این معنا ندارد، دندان او را کنده اند و دو سال این آدم رنج بی دندانی را کشیده، در آخر بگوییم چون دندانش دوباره روییده، پس چیزی از جانی نگیرد. گفتن این حرف دور از عدل و انصاف است و عرف هم با این حرف موافق نیستند و آن را ظلم در حق مجنی علیه می دانند. خلاصه آنچه که تا کنون گفتیم عبارتند از: اولاً، ما قائل به قصاص هستیم، ثانياً، اگر بالفرض قائل به قصاص نشدیم، در فرع سوم که به فرع اول بر می گردد، مسلماً ديه و ارش است. ثالثاً: فرع دوم مسلماً ديه دارد، فرع دوم این بود که دندان دوباره رویید، ولی نسبت به دندان اولی متغیر و ناقص است. المسأله السادسة و الثلاثون: فرق این مسئله با مسئله قبل این بود که در مسئله قبل هنوز مجنی علیه را قصاص نکردیم که دندان در آمد، فلذا بحث می کردیم که قصاص بکنیم یا نه؟ مسئله دارای فروعی است: فروع اول در فرع اول بحث در این است که جانی را قصاص کردیم و بعد از قصاص اتفاقاً دندان مجنی علیه دوباره رویید، در اینجا چه باید کرد؟ حضرت امام می فرماید: فعلیه - مجنی علیه - غرامتها للجانی بناءً على سقوط القصاص إلّا مع عود سنّ الجانی أيضاً، و تستعاد اللّيه لو أخذها صلحاً، و اقتص و عادت سنّ الجانی ليس للمجنى علیه إزالتها، و لو عادت سنّ المجنى علیه ليس للجانی إزالتها. قصاص در اینجا ساقط است، یعنی جانی نمی تواند دوباره دندان مجنی علیه را در بیاورد و بگوید چون دندان مرا به عنوان قصاص در آوردی، حال که دندان تو دوباره روییده، باید من هم دندان تو را در بیاورم تا با هم یکسان بشویم. فلذا نمی تواند قصاص کند، ولی می تواند ديه بگیرد، مگر اینکه دندان جانی هم دوباره در بیاید و بروید. ولی در اینجا عرض می کنم چرا ديه بدهد، یعنی معنا ندارد که ديه بدهد، اگر مجنی علیه دندان جانی را به عنوان قصاص در آورده، به امر شارع در آورده

و کشیده، زیرا شارع فرموده است: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ» خلاصه دیه در اینجا معنا ندارد، اینکه دندان مجنی علیه دوباره رویده، یک موهبت الهی است فلذا ربطی به جانی ندارد ما در اینجا با این گرامتی که حضرت امام فرموده، چندان موافق نیستیم، بله! اگر از باب استحباب باشد مشکلی نیست. «اللهم» اینکه کسی بگوید که امر شارع مسقط ضمان نیست، چطور؟ در عام المجاعه اگر کسی مال شخصی را بدزدد و بخورد، به امر شارع اشکال ندارد، ولی ضامن قیمتش است. جواب ما در جواب می گوئیم در آنجا من باب اضطرار است و ادله ی اضطرار، ادله امتنانی است، امتنان باید برای طرفین باشد، اما اینکه من مال کسی را بدزدم چون گرسنه ام، هم باید امتنان بر من باشد و هم امتنان بر آن طرف، در اینجا اگر من مال طرف را بخورم، نسبت به من امتنان است، اگر پولش را بعداً ندهم، نسبت به صاحب مال و غذا امتنان نیست، شرع مقدس بعین واحده به همه می نگرند، ولی در اینجا آن مسئله نیست، بلکه شارع فرموده جانی که نسبت به تو مرتکب جنایت شده، تو نیز در برابر او بی تفاوت نباش، بلکه همان کاری را که در حق تو انجام داده، در حق خودش انجام بده، حال که دندان مجنی علیه از لطف الهی دوباره رویده، ربطی به جانی ندارد تا به او دیه بدهد، من به امر شارع دندان او را کندم و امر شارع در اینجا موجب عدم ضمان است. فرع دوم فرع دوم این است که اگر مجنی علیه دندان جانی را به عنوان قصاص نکشید و قلع نکرد، بلکه مصالحه به دیه کرد. البته قانون کلی در «عمد» همیشه قصاص است، دیه با مصالحه صورت می گیرد، فرع اول این بود که من دندانش را کندم، امام فرمود دیه بده، فرع دوم این بود که دندانش را نکنم، مصالحه کردم با پول، اتفاقاً دندان من در آمد، امام می فرماید: باید آن دیه را بر گرداند، ولی ما می گوئیم بر گرداندن لازم نیست، یعنی همان گونه اگر می کشید، هیچ مشکلی نداشت، حالا هم که هم مصالحه کرده، این مصالحه ی من در مقابل جنایت او است، اگر دندان هم در بیاید، باز هم جنایت او از بین نرفته است. بنابراین، در این مسئله ما دو نقطه نظر داریم، اولاً بگوئیم دندان مرا در آورده و قصاص هم شده، حق دیه را ندارد. ثانیاً، اگر قصاص نکردیم، جای او دیه گرفتیم، حق بر گرداندن دیه را نداریم. ۱: لو عادت بعد القصاص فعلیه غرامتها للجانی بناءً علی سقوط القصاص إلا مع عود سنّ الجانی أيضاً. ۲: و تستعاد الدّیه لو أخذها صلحاً، ۳: و لو اقتصر و عادت سنّ الجانی لیس للمجنی علیه إزالتها- اگر مال خودش در نیامده باشد- و لو عادت سنّ المجنی علیه لیس للجانی إزالتها. یعنی جانی حق دارد که دندان مجنی علیه را بعد رویدن دوباره بکند و مجنی علیه حق دارد که دندان جانی را بعد از دوباره رویدن قلع نماید و بکند. ولی در عین حال این مسئله مبنی بر این است که اصلاً مجنی علیه حق قصاص نداشته باشد و الا اگر حق قصاص داشته باشد، این مسائل خیلی مهم نیست.

ص: ۲۷۴

هرگاه دندان مجنی علیه قبل از قصاص جانی دوباره بروید، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

.Your browser does not support the audio tag

موضوع: هرگاه دندان مجنی علیه قبل از قصاص جانی دوباره بروید، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ دو مسئله داریم که در حقیقت راجع به موضوع واحد است، با این تفاوت که یکی از آنها قبل از قصاص است و دومی بعد از قصاص، فرض کردیم که جانی دندان «مجنی علیه» را کند و هنوز «مجنی علیه» قصاص نکرده، که این خودش سه فرع داشت: الف: آیا قصاص ساقط می شود یا نه؟ ب: فرض کنید که دندان مجنی علیه در آمد و حال آنکه ما هنوز او را قصاص نکردیم، آیا

قصاص ساقط می شود یا نه؟ دیه هم ساقط می شود؟ ج: سوم در جایی است که دندان دوباره در بیاید، اما متغیراً، دیروز این سه مسئله را خواندیم. پس معلوم شد که بحث در جایی است که دندان مجنی علیه در آمد و حال آنکه هنوز او را قصاص نکرده ایم، در سه نقطه بحث کردیم، آیا قصاص ساقط می شود یا نه؟ دوم اگر قصاص ساقط شد، دیه هم ساقط می شود یا نه؟ سوم در جایی که دندانش بروید، اما متغیراً، سومی محل بحث نبود، مسلماً در آنجا ارش است، اما اینکه ارش چگونه است، خودش یک بحث دیگری دارد. دیدگاه صاحب جواهر و محقق صاحب جواهر و محقق می گویند در اولی قصاص ساقط است، یعنی هر دو می گویند قصاص ساقط است، حضرت امام هم می فرماید قصاص ساقط است، چرا؟ «الحدود تدرأ بالشبهات». علاوه بر قصاص، می گویند دیه نیز ساقط است، یعنی مجنی علیه حق ندارد که از جانی دیه بگیرد، چرا؟ چون دندان در آمده است، صاحب جواهر می گوید اصلاً دیه در اینجا معنا ندارد، زیرا دیه مال جراحات است، در اینجا شک داریم که آیا دیه است یا نه؟ چون غالباً دیه مال جروح است، اما این از قبیل جروح نیست، و اصولاً این گونه مسائل با مال ارزش گذاری نمی شود، مثلاً جناب «زید» دندان کسی را در آورده، بعداً این دندان در آمده، بگوییم تفاوت بینهما را دیه بدهد، اینها اصولاً چیزی نیستند که با مال جبران بشوند. ما به صاحب جواهر عرض می کنیم که شما قصاص را ساقط کردید، امام هم ساقط کرد، می گویند دیه هم نپردازد، چون طرف دندان دوباره در آمد و دیه مال جراحات است، در این مسائل دیه مطرح نیست، این معنایش این است که جناب جانی جنایت کردی، دستت درد نکند، حال برو سراغ کارت، نه قصاص شدی و نه دیه پرداختی، آیا واقعاً فطرت انسانی این را می پذیرد که بگوییم جناب جانی برو به امان خدا، بدون اینکه چیزی داده باشد، یعنی «لا قصاص و لا دیه» «لو عادت المقلوعه قبل القصاص فهل یثبت القصاص أم لا؟» حضرت امام می فرماید: «الأشبه الثانی و المشهور الأول، و لا محیص عن الإحتیاط و عدم القصاص». و إن عادت کما کانت فلا شیء غیر التعزیر، أعنی فلا شیء علی الجانی، بر جانی اصلاً خسارتی وارد نشود، یعنی نه قصاص بشود و نه دیه بدهد، فقط چوب و چماق دارد، ولی چوب و چماق به درد مجنی علیه نمی خورد، و حال آنکه مجنی علیه رنج دیده، مدت ها بدون دندان بوده، با این حال چطور می گویند جانی نه قصاص بشود و نه دیه بدهد، بلکه فی امان الله سراغ کارش برود؟! بعضی از فتاوا را باید با فطرت انسانی هم سنجید، فطرت یکی از ادله فقهی ماست، البته آقایان کمتر گفته اند، کسانی که می گویند عقل یکی از ادله است، مرادشان از عقل همان فطرت انسانی است، اینجا جانی نه قصاص می شود و نه دیه، حتی ممکن است تعزیر هم نشود، و لذا چندان به عمق این فتوا نرسیدیم که چطور می شود جانی قبل از آنکه قصاص بشود، دندان مجنی علیه در بیاید، نه قصاص دارد و نه دیه. و فقط تعزیر می شود. فرع سوم این است که دندان در بیاید، اما متغیراً، آن معلوم است که دیه دارد. پس ما مسئله دیروز را نوعی باز سازی کردیم. ضمناً حقیقت این بود که حضرت امام فرع سومی را دوم قرار بدهد، دومی را هم سوم. المسأله الخامسة و الثلاثون: لو عادت المقلوعه قبل القصاص فهل یثبت القصاص أم لا؟ حضرت امام می فرماید: الأشبه الثانی و المشهور الأول، و لا محیص عن الإحتیاط و عدم القصاص. ولی حضرت امام از این نظر عدول می کند. فرع اول تمام شد. حقیقت بود که حضرت امام عبارت: «فحینئذ لو کان العائده ناقصه متغیره ففیها الحکومه» را عقب بیندازد و بجایش این عبارت را بیاورد: و إن عادت کما کانت فلا شیء غیر التعزیر إلّا مع حصول نقص، ففیها الأرش. که این جمله راجع به دیه است، یعنی جمله ی اول راجع به قصاص است، جمله دوم راجع به دیه می باشد، حقیقت این بود که جمله ی: «و إن عادت» را قبل از دومی بیفرماید، تا جمله اول مربوط به قصاص باشد و جمله دوم مربوط به دیه، می گویند نه قصاص است و نه دیه: «و إن عادت کما کانت فلا شیء غیر التعزیر إلّا مع حصول نقص، ففیها الأرش». بنابراین، این جمله را باید این گونه بگوییم: لو عادت المقلوعه قبل القصاص کما کانت فهنا بحثان: ۱: فهل یثبت القصاص أم لا؟ ۲: فهل یثبت الدیه أم لا؟ سوم و اول دوتا فرع اند بر یک مسئله، «عادت

کما کانت»، یک بحث این است که قصاص است یا نه؟ بحث دیگر این است که آیا دیه است یا نه؟ نه قصاص، که امام عدول کرد، عمده این است که بگوید دیه هم نیست، معنایش این است که جانی را فی امان الله رها کنیم و بگوییم: «لا قصاص و لا دیه»، این خیلی مشکل است. ولذا اگر قصاص را گرفتیم - که ما همان قصاص را تقویت کردیم - چه بهتر! اما اگر قصاص را نگیریم، حتماً باید در اینجا دیه باشد. این باز سازی مسئله سی و پنجم بود که دو مرتبه باز سازی کردیم. المسأله السادسة و الثلاثون: این مسئله با مسئله قبلی یکی است و آن اینکه دندان مجنی علیه دوباره روید، البته با این تفاوت که در مسئله قبلی هنوز جانی را قصاص نکرده روید، اما در اینجا بعد از آنکه جانی را قصاص کردیم روید و برگشت، در اینجا هم دو فرع برای ما مطرح است، البته فرع سوم خیلی مطرح نیست. حال اگر بعد از آنکه قصاص کردیم، سنّ و دندان مجنی علیه در آمد، مسلماً مجنی علیه را قصاص نمی کنند، چرا؟ چون او به امر شارع جانی را قصاص کرده، فلذا نمی شود به مجنی علیه گفت که چون دندان تو دوباره رویده و دندان جانی رویده، پس باید قصاص بشوی تا یکسان بشوید، این حرف را نمی شود گفت. پس قصاص نسبت به مجنی علیه ساقط است. ولی بحث ما در این فرع این است که اگر بعد از قصاص دندان مجنی علیه در آمد، مسلماً مجنی علیه قصاص نمی شود، چون کار او به امر شارع است، بحث در این است که آیا «مجنی علیه» غرامتی به جانی بدهد یا ندهد، بحث در غرامت است، چرا غرامت بدهد؟ چون دندانش را کشید و بعداً خودش در آمد، چون دندان مجنی علیه به همان حالت اولیه برگشت، پس باید یک غرامتی به جانی بدهد، البته جانی حق ندارد که مجنی علیه را قصاص کند، چون کار مجنی علیه، یک کار الهی بوده، اما مجنی علیه یک غرامتی به جانی بدهد. متن تحریر الوسيله: لو عادت بعد القصاص فعلیه (أی فعلی المجنی علیه) غرامتها للجانی بناءً علی سقوط القصاص،. باید دانست که در اینجا دو قول است. قول اول قول اول، قول مرحوم شیخ طوسی است، ایشان می گوید چه غرامتی، چون مجنی علیه می گوید من به الهی جانی را قصاص کردیم، اما اینکه دندانم دوباره روید، از لطف و موهبت خدا بوده نه اینکه جانی در رویدن آن دخالت داشته است. شیخ طوسی می فرماید غرامت معنا ندارد، زیرا جانی دندان مجنی علیه را در آورده، او به امر الهی دندان جانی را به عنوان قصاص در آورده است، اینکه دندان مجنی علیه در آمده، یک موهبت الهی بوده نه اینکه جانی در آن نقشی داشته است، پس چرا غرامت بدهد. قول دوم قول دوم این است که باید مجنی علیه به جانی غرامت بدهد و حضرت امام نیز همین قول را انتخاب کرده است، چرا؟ فکانه کالمبتداء، یعنی گویا این آدم دو مرتبه جوان شده، دندانش را کشیده بودند، او را پیر نشان می داد، دندانش در آمد فصار کالمبتداء، شد مانند حالت اولیه، حالا که همانند حالت اولیه شده، قصاص ندارد، ولی باید به این جانی غرامت پردازد، چون دندانش را کشیدی، و حال آنکه جانی هنوز به حالت پیری باقی است. دیدگاه استاد سبحانی ولی من عرض می کنم که حق با شیخ طوسی است، زیرا مجنی علیه به عنوان قصاص و به دستور شرع دندان جانی را کشیده، اینکه دندان او (مجنی علیه) دوباره رویده، یک موهبت الهی است بدون اینکه جانی در آن نقشی داشته باشد، پس چرا «مجنی علیه» به جانی غرامت بدهد؟ لو عادت بعد القصاص فعلیه (أی فعلی المجنی علیه) غرامتها للجانی بناءً علی سقوط القصاص، إلا مع عود سنّ الجانی أيضاً، خلاصه غرامت گرفتن جانی از مجنی علیه توجیه فقهی ندارد. فرع دوم حال اگر جناب مجنی علیه جانی را قصاص نکرده، بلکه دیه گرفته، یعنی مصالحه به دیه کرده، امام می فرماید باید آن دیه را بعداً بدهد. البته فرع دوم مبتنی بر فرع اول است، اگر در فرع اول قائل به غرامت شدیم، اینجا هم باید بگوییم دیه را بدهد، اما اگر در فرع اول گفتیم غرامت دادن معنا ندارد، چون ظلمی در حق او نکرده تا غرامتش را پردازد، اینجا هم لازم نیست که من دیه را بدهم.. پس فرع دوم مبتنی بر فرع اول است، اگر در فرع اول که من قصاص کردم، دندانم در آمد و گفتیم باید غرامت را به جانی پردازم، در اینجا هم باید دیه را به جانی پردازم. اما اگر گفتیم بر گرداندن لازم نیست، چون کار بدی من نکرده ام، در اینجا

هم ديه را هم که من به عنوان مصالحه گرفته ام، بر عهده خود باقی است: «و تستعاد الدّيه لو أخذها صلحاً»، گفتیم هذا الفرع مبنی علی الفرع الأول. اگر در فرع اول غرامت را واجب دانستیم، در اینجا هم باید ديه را بر گرداند و الا- فلا- این فرع هم روشن است. «و لو اقتصّ و عادت سنّ الجانی لیس للمجنی علیه إزالتها، و لو عادت سنّ المجنی علیه إزالتها» این فرع ربطی به فرع های قبلی ندارد، اگر مجنی علیه دندان جانی را به عنوان قصاص در آورد و اتفاقاً دندانش دوباره در آمد، مجنی علیه حق ندارد که دوباره دندان او را در بیاورد و بگوید چون تو مرا بی دندان کردی، پس تو هم باید بی دندان باشی و همچنین جانی حق ندارد که دوباره دندان مجنی علیه را در بیاورد. پس مسئله سی و پنجم در جایی بود که هنوز جانی را قصاص نکرده بودیم که دندان مجنی علیه در آمد، بحث در این بود که قصاص ساقط است یا نه؟ ديه ساقط است یا نه؟ در آمد متغیرتاً. ولی بحث در مسئله سی و ششم در این است که دندان طرف در آمد د حالی که قصاص کردیم، در اینجا قصاص مجنی علیه ساقط است، حضرت امام می فرماید باید غرامت را بپردازد، ما گفتیم از نظر غرامت توجیه فقهی ندارد. در فرع دوم گفتیم اگر بر ديه مصالحه کرده بودند، باید وجه مصالحه را بر گرداند، ما گفتیم فرع دوم مبنی بر فرع اول است. فرع سوم و چهارم چندان مطلبی نداشت، و آن اینکه اگر دندان جانی در آمد، مجنی علیه حق کندن او را ندارد، اگر دندان مجنی علیه در آمد، جانی حق کندن آن را ندارد. «تمّ الکلام فی قلع سنّ المثغر» مثغر، به کسی می گویند که دندان شیری را ریخته و دندان دائمی در آورده است. المسأله السابعه و الثلاثون: لو قلع سنّ الصبی ینتظر به مده جرت العاده بالاثبات فیها، فإن عادت ففیها، فإن عادت ففیها الأرش علی قول معروف، و لا یبعد أن یکون فی کلّ سنّ منه بعیر، و إن لم تعد ففیها القصاص. در مقابل سن «مثغر» سن رضیع و صبی است. یعنی هر گاه کسی سن رضیع را قلع کند و بکند، این خودش دو صورت دارد، گاهی دندان او را می کند و دوباره می روید، که غالباً دندان شیری چنین است، ولی گاهی مزاج بچه چنین است که وقتی دندان شیری او را بکنیم، دوباره در نمی آید، در اینجا چه کنیم؟ باید هر دو صورت را بحث کنیم. خلاصه اگر کسی دندان صبی را قلع کرد و کند، او را فوراً قصاص نمی کنیم، بلکه منتظر می مانیم که آیا دوباره دندانش در می آید یا در نمی آید، زیرا فرق است بین این مسئله و بین سن مثغر، از آدم مثغر غالباً در نمی آید، از این رو در آنجا فوراً جانی را قصاص می کنیم، ولی در اینجا نباید فوراً قصاص کنیم، بلکه به اندازه متعارف که دندان یک بچه در می آید صبر می کنیم، اگر در آمد، «فقیها الأرش علی قول معروف»، چرا فرمود علی قول معروف؟ برای اینکه با مبانی قبلی بخورد. چون مباحث در مسئله سی و پنجم این است که اگر دندان مجنی علیه در بیاید، «لا قصاص و لا ديه»، ولی فرمایش ایشان را در آنجا قبول نکردیم، اما ایشان چون در آنجا فرمود: «لا- قصاص و لا- ديه» در اینجا می فرماید: «فقیها الأرش علی قول معروف» یعنی نه طبق مبانی خودم، بلکه طبق مبانی معروف ارش است. «و لا- یبعد أن یکون فی کلّ سنّ منه بعیر، و إن لم تعد ففیها القصاص». حال بنا شد که جانی ارش بپردازد، یعنی جانی دندان صبی را قلع نموده و کنده و دندان هم در آمد، در اینجا بنا شد که ديه بپردازد، ديه اش چه مقدار است؟ سه قول است: الف: این بچه اگر غلام بود و در این حالت دندان داشت، قیمتش چند بود و بی دندانش قیمتش چند است؟ ب: زمان را ممتد می گیریم، یعنی این بچه اگر یکسال بی دندان بود، قیمتش چه مقدار بود، اگر یکسال بی دندان بود، قیمتش چند بود، اولی تاکید می کند بر یک روز، این دوم تاکید می کند بر زمان، یکسال با دندان و یکسال بی دندان، عین همان مطلبی که در مسائل قبلی گفتیم در اینجا نیز همان را می گوئیم، یعنی در عین حالی که آن دو قول در اینجا هست، اینجا روایت هم داریم که در مقابل هر دندانی یک شتر بدهد، حضرت امام (ره) ظاهراً این را قبول می کند: روایت مسمع ۱: روی الشیخ باسناده عن سهل بن زیاد، عن ابن شمون، عن الأصم، عن مسمع سند ضعیف است - عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إنّ علیاً علیه السلام قضی فی سنّ الصبی قبل أن یتغر بعیراً فی کلّ سنّ» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۳ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث ۲،

البته در این روایت ندارد که: «عاد» و حال آنکه بحث ما در جایی است که «عاد»، ولی در عین حال ما حمل می کنیم به جای که «عاد»، چرا حمل می کنیم بر: «عاد»؟ چون غالباً دندان بچه و صبی دوباره در می آید. پس هر چند این روایت کلمه ی «عاد» ندارد، ولی حمل می کنیم بر کلمه ی «عاد»، چرا؟ غالباً دندان های صبی در می آید. روایت سکونی و روی باسناده أيضاً عن النوفلی، عن السکونی، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إن أمير المؤمنين -عليه السلام- قضی فی سنّ الصبی إذا لم یثغر بیعیر» همان مدرک، الحدیث ۳، باز روایت را حمل می کنیم به جایی که: «عاد»، زیرا «لم یعد» خیلی کم و قلیل است، حضرت امام (ره) به این دو روایت عمل می کند، این روایت ضعیف است، ولی در عین حالی که من نوشته ام ضعیف است، اما روایت دوم بد نیست، چون نوفلی و سکونی روایات شان معتبر است، مگر اینکه در سند مرحوم شیخ به نوفلی و سکونی ضعفی باشد، اما در عین حال چون مشهور همین است، پس باید ما هم به همین فتوا بدهیم. ظاهراً عمل به روایت اشکالی ندارد. «کلّ هذا راجع إلى الصورة الأولى، أي إذا عاد»، حال اگر دندان بچه در نیامد، در اینجا چه باید کرد؟ مسلماً در اینجا قصاص است.

ص: ۲۷۵

احکام قصاص دستگاه تناسلی مرد کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: احکام قصاص دستگاه تناسلی مرد در اینجا بحث در قصاص ذکر است، ایشان (حضرت امام) در قصاص ذکر سه فرع را متذکر است: فرع اول فرع اول این است که اگر کسی، آلت و ذکر دیگری را قطع کند، مجنی علیه حق قصاص دارد، من غیر فرق که این ذکر ها از نظر بزرگی و کوچکی فرق داشته باشند یا یکسان باشند و هیچ گونه فرقی نداشته باشند، فرض کنید یکی عظیم است و دیگری کبیر، اختلاف در حجم در رفع قصاص موثر نیست، بلکه در اینجا «العضو بالعضو» است، صغر و کبر ندارد. باز بین مختون و عدم مختون فرقی نیست، مثلاً اگر مجنی علیه مختون و جانی غیر مختون باشد، مختون در مقابل غیر مختون و بالعکس قصاص می شود، البته به این طرف می گوید: «اغلف» به آن طرف می گوید مختون و اغلف صفت مشبّه است نه صیغه افعال التفضیل، اغلف، یعنی غیر مختون. فرع دوم فرع دوم این است که باید یکنوع تساوی در کار باشد، چطور؟ یعنی هر دو صحیح و سالم باشند، اما اگر ذکر جانی سالم و مجنی علیه عین است، سالم در مقابل عین قصاص نمی شود. بله! اگر جانی عین باشد و مجنی علیه سالم، در اینجا مجنی علیه می تواند جانی را قصاص کند. خلاصه یا باید هر دو (جانی و مجنی علیه) از حیث ذکر متساوی باشند یا ذکر جانی اقل و پست تر باشد، ولی اگر از جانی اعلا و از مجنی علیه ادنی باشد، بخاطر ادنی، اعلی را قصاص نمی کنند. البته نسبت به ذکر دلیل خاصی نداریم، دلایل شان را در مسائل پیش خواندیم، همان ادله در اینجا هم جاری است، یعنی قبلاً گفتیم بخاطر عضو شلل، غیر شلل را قطع نمی کنند، همان روایاتی که در آنجا داشتیم از آنها در اینجا می توانیم استفاده کنیم، مثلاً «عین» حکم شلل را دارد، انسانی که عنن ندارد، شلل ندارد، همان روایاتی که در اعضای دیگر داشتیم، در اینجا هم از آنها استفاده می کنیم. اگر هر دو عنن داشته باشد، قصاص می شوند، یا اگر هر دو سالم باشند، متنها یکی ذکر دیگری را قطع نماید، باز در مقابل همدیگر قصاص می شود، جانی عنن داشته باشد و مجنی علیه صحیح باشد، باز جانی قصاص می شود، اما در عکسش قصاص نیست، یعنی اگر جانی صحیح باشد و

مجنی علیه عنن داشته باشد، صحیح در مقابل عنن قصاص نمی شود. اگر این آدم به کم قناعت کرده، یعنی تمام ذکر را قطع نکرده، بلکه فقط حشفه را قطع کرده، در آنجا هم میزان مساحت نیست بلکه میزان نسبت است، به این معنا که ببینند آیا از مجنی علیه ثلث قطع شده، به همان اندازه از جانی قطع کنند. المسأله الثامنه و الثلاثون: یثبت القصاص فی قطع الذکر، و یتساوی فی ذلک الصغیر و لو رضعیاً- مجنی علیه کودک است و جانی مرد- و الکبیر بلغ کبره ما بلغ، و الفحل و العذی سلّت خصیتاه إذا لم یؤدّ إلی شلل فیه، و الأغلف و المختون، و لا یقطع الصحیح بذکر العین و من فی ذکره شلل. «فحل» به کسی می گویند که دستگاه تناسلی اش سالم است، در مقابل فحل کسی است که بیضه های او را کشیده اند (سلت خصیتاه) اما به شرط اینکه ضرر به اصل ذکر وارد نکند. البته هر گاه بیضه های کسی را در بیاورند، غالباً صدمه به ذکرش وارد می شود و لذا حضرت امام مقید می کند و می فرماید: «و الذی سلّت خصیتاه إذا لم یؤدّ إلی شلل فیه» مشروط به اینکه منجر به شلل طرف نباشد، ولی غالباً ملازم است. «اغلف» به کسی می گویند که هنوز ختنه نشده، حضرت امام در اینجا اخذ به اطلاق می کند، مشروط به اینکه شللی در کار نباشد، یعنی درحقیقت هم حالت انقباض دارد و هم حالت انبساط، اگر انقباض و انبساط داشته باشد، حاکی از این است که این شلل ندارد، اما اگر همه اش انقباض دارد بدون اینکه انبساط داشته باشد، یا انبساط دارد بدون اینکه انقباض داشته باشد، این حاکی از شلل است، شلل در جایی است که یکی از دو حالت را دارد، یا فقط انبساط دارد بدون اینکه انقباض داشته باشد یا انقباض دارد بدون اینکه انبساط داشته باشد، اما ذکر سالم آن است که هم انقباض دارد و هم انبساط. فرع دوم «و لا یقطع الصحیح بذکر العین و من فی ذکره شلل». کسی که ذکرش صحیح است، چنانچه ذکر آدم عنین را قطع کند، ذکر آدم صحیح را بخاطر ذکر آدم عنین قطع نمی کنند، اما اگر مسئله عکس باشد، یعنی ذکر جانی صحیح است، ولی «مجنی علیه» عنین است، در اینجا بخاطر ذکر مجنی علیه، ذکر جانی را به عنوان قصاص قطع می کنند. «صحیح -» ذکر جانی مشلول است و از جانی صحیح، اینجا ذکر جانی را به عنوان قصاص قطع می کنند. خلاصه اگر طرف جانی پست باشد و آن طرف اعلا، ذکر جانی را بخاطر ذکر مجنی علیه قطع می کنند، چون ظلمی نشده، اما اگر مسئله عکس باشد، یعنی از مجنی علیه پست باشد و از جانی اعلا، در اینجا قصاص نمی شود. فرع سوم و کذا فی قطع الحشفه، فتقطع الحشفه بالحشفه، و فی بعضها أو الزائد علیها استوفی بالقیاس إلی الأصل، إن نصفاً فنصفاً و إن ثلثاً فثلثاً و هكذا. خلاصه میزان نسبت است نه مساحت، هر سه فرعی را که ما گفتیم، از کلام حضرت امام در آمد، منتها هیچکدام از این فروع دلیل بالخصوص ندارد، بلکه طبق قواعد عامه است. المسأله التاسعه و الثلاثون: مسئله سی و نهم در خصیتین است که حضرت امام (ره) شش فرع را در آن متذکر می شود و تمام اینها روی قواعد است. فرع اول فرع اول در باره این است که در خصیتین قصاص است، حال اگر کسی خصیتین شخصی را قطع کند، این هم می تواند خصیتین او را قطع کند، چرا؟ «وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ»، چون در جروح قصاص است و این داخل تحت جروح است. فرع دوم اگر به یکی از دو بیضتین تجاوز کرد، باید مجنی علیه عمل به مثل کند، یعنی یمنی در مقابل یمنی و یسری در مقابل یسری، یعنی نمی توانیم یمنی را در مقابل یسری قصاص کنیم، یا بالعکس. فرع سوم لو جنی بأحدھما و خشی من القصاص ذھاب منفعه الأخری، فرع سوم این است اگر جانی یکی از بیضتین شخصی را از بین ببرد بدون اینکه ضرر به دیگری وارد کند، ولی ما می ترسیم اگر نسبت به جانی این کار را بکنیم، یعنی یکی از بیضتین او را قطع کنیم، به منفعت دیگری ضرر بزنند و ممکن است دیگری قدرت خودش را از دست بدهد چه در ساختن منی و چه در انقباض و انبساط، در اینجا منتقل به دیه می شود (ینتقل إلی الدّیة) به بیان دیگر جانی یکی از بیضتین مجنی علیه را قطع کرده، ولی منفعت بیضه ی دیگری از بین نرفته، ولی ما اگر بخواهیم جانی را قصاص کنیم، احتمال این است که دیگری هم از کار بیفتد و منفعتش از بین برود، در اینجا منتقل به دیه می شود. فرع

چهارم فرع چهارم این است که اگر جانی در اثر جنایت، آن دیگری را هم از کار انداخته، مجنی علیه نیز در مقام قصاص بیضه ی دیگرش را از کار می اندازد. «و لو لم تذهب منفعه الأخری للمجنی علیه، اما خشی ذهاب منفعه الأخری تؤخذ الدیه، إلا أن یكون فی عمل الجانی ذهاب المنفعه» مگر اینکه جانی منفعت این طرف را از بین برده، مجنی علیه نیز در مقام قصاص همان کار را می کند. فرع پنجم «فلو لم تذهب بالقصاص منفعه الأخری مع ذهابها بفعل الجانی». فرع پنجم این است که جانی یکی را قطع کرده و منفعت دیگری را هم از بین برده، یعنی نه قدرت بر منی سازی دارد و نه قدرت بر چیز دیگر، مجنی علیه هم یکی را قطع کرد، منتها منفعت دیگرش از بین نرفت، در اینجا چه کنیم؟ نظریه حضرت امام حضرت امام می فرماید اگر یک دستگاهی است که بتوانیم به وسیله آن منفعت دیگری را هم از بین ببریم، چه بهتر، یعنی توسط دستگاه منفعت دیگرش را قطع می کنیم و الا- نمی شود قطع کرد. خلاصه فرع پنجم این است که جانی یکی را قطع کرده و منفعت دیگری را هم از بین برده، مجنی علیه هم به عنوان قصاص یکی را قطع کرد، ولی منفعت دیگری از بین نرفت، در اینجا چه کنیم؟ اگر دیگری را هم قطع کنیم، این خودش اعتداست، ولی اگر امکان دارد که با بودن دیگری منفعتش از بین برود، اهلاً و سهلاً، و الا ینتقل إلی الدیه. فرع ششم اگر جانی همه را یکجا برید، یعنی هم ذکر را برید و هم خصیتین را، و چیزی برای مجنی علیه باقی نگذاشت، در اینجا مجنی علیه نیز همان کار را انجام می دهد. «و لو قطع الذکر و الخصیتین اقتص منه، سواء قطعهما علی التعاقب أو لا؟» یعنی خواه متعاقباً این کار را بکند یا یکجا همه را قطع کند. کلمه ی «سواء» را بخاطر این گفته که ممکن است یک نفر بگوید اگر اول خصیتین را ببرد، با بریدن خصیتین، ذکر می شود شل، دیگر ما حق نداریم که بخاطر ذکر شل، ذکر این آدم را قطع کنیم، چون شما گفتید صحیح در مقابل شل قطع نمی شود. بله! اگر اول ذکر را قطع کند و سپس خصیتین را، در قصاص کردن مشکلی نیست، یعنی می توانیم طرف (جانی) را قصاص کنیم، یعنی هم ذکرش را قطع کنیم و هم خصیتینش را، ولی اگر اول خصیتین او را قطع کند، در این صورت ذکر می شود: شل، و شما گفتید در مقابل شل، نمی شود صحیح را قطع کرد. حضرت امام می فرماید: این اثر ندارد، چرا؟ حضرت امام می فرماید اینکه ما گفتیم صحیح در مقابل شل قطع نمی شود، شللی است که مربوط به جانی نباشد، یعنی جانی سبب شل شدن او نباشد، خارج از محیط جانی، ذکر طرف شل شده باشد، اما اگر جانی کاری بکند که او شل بشود، مثل اینکه آمپول بزند و دست را شل کند و سپس او را قطع کند، در اینجا به عنوان قصاص دست جانی را قطع می کنند، ما نحن فیه نیز چنین است. بنابراین، فرق نمی کند که اول ذکر را قطع کند و سپس خصیتین یا بالعکس. «تم الکلام فی المسأله التاسعه و الثلاثون».

ص: ۲۷۶

احکام قصاص دستگاه تناسلی زن کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: احکام قصاص دستگاه تناسلی زن المسأله الحادیه والأربعون: فی الشفرین القصاص در این مسائلی که می خوانیم، غالباً روایت نداریم مگر خیلی کم و نادر، فلذا باید از عمومات استفاده کنیم مانند: «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْنَا فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْنَا» مسئله ی چهلم نیز از همین قبیل است. حضرت امام می فرماید: «فی الشفرین القصاص». در لغت عرب کلمه ی «شفر» را به آن لحمی به کار می برند که اطراف و دهانه ی فرج را می پوشاند، خلاق متعال برای اینکه فرج تمیز بماند و دهانه

اش باز نباشد، این لحم را در آنجا خلق کرده که همیشه محفوظ و مصون بماند، چرا به صورت تشبیه می آورند و می گویند: «شفرین»؟ شفرین، عیناً مثل شفتین است، یعنی همان گونه که لب های انسان دارای دو شفه است، شفه بالا و پایین (اعلی و اسفل)، برای حفظ دهان است از گردو غبار و چیز های دیگر، حکم شفرین و خلقت شفرین، عیناً همانند خلقت شفتین است. حال اگر زنی شفرین زن دیگر را برید، خواه یکی را ببرد یا هردو را، قصاص می شود، یعنی مجنی علیها هم می توانند قصاص کند. آنگاه حضرت امام می فرماید در این جهت فرقی بین زن ها نیست، مثلاً زنی که نسبت به شفرینش جنایت شده، خواه بکر باشد، یا ثیب باشد، صغیره باشد یا کبیره، صحیحه باشد یا رتقاء - رتقاء، یعنی بسته باشد، رتق به معنای بستن است در مقابل فتق، که به معنای باز کردن است - یا قرناء باشد، یعنی استخوانی در فرج است که مانع از نزدیکی است، و الأفلاء، افلاء، یک نوع بیماری است که بعد از زایمان برای زن پیدا می شود که محل قابل بهره گیری نیست، هر چند بعضی افلاء را با قرناء یکی گرفته اند، ولی این دو تا یکی نیستند. حضرت امام می فرماید این گونه مسائل در قصاص فرق نمی کند، چرا؟ چون اینها مربوط به داخل فرج است و حال آنکه «شفر» مربوط است به خارج، اما اینکه داخلش بکر است یا ثیب، قرناء است یا غیر قرناء، ربطی به شفر ندارد. پس در همه اینها قصاص است، و المفضاه، مفضات آن است که مجرای بول با حیض یکی بشود، اینها هیچکدام شان دخیل در اصل مسئله نیست. اگر زنی به شفرین زن دیگر جسارت کند، حتماً قصاص می شود بدون اینکه بکر بودن و ثیب بودن یا چیز های دیگر دخالت داشته باشند. سوال حال ممکن است کسی سوال کند که مدرک و دلیل این مسئله چیست؟ جواب در جواب عرض می کنیم که مدرک و دلیلش همان عموم: «وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ» «فَمَنْ اغْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اغْتَدَى عَلَيْكُمْ» است و قانون کلی است که اگر کسی نسبت به کسی جنایت کرد، او حق دارد که عین همان را انجام بدهد، فقط دو مورد خارج شده (خرج موردین)، یکی جایی که استخوان باشد، دیگر جایی که اگر قصاص کنیم، ضرر به نفس می زند، البته بعضی از موارد هم مستثناست مانند مأمومه، آنها هم بخاطر این است که ممکن است منجر به موت طرف بشود. فرع اول در عبارت امام (ره): فی الشفرین قصاص، و المراد بهما اللحم المحیط بالفرج إحاطه الشفتین بالفهم، و کذا فی إحداهما و تتساوی فیه البکر و الثیب، و الصغیر و الکبیر، و الصحیحه و الرتقاء و القرناء و العقلاء و المجنونه و غیرهما، و المفضاه و السلیمه. فرع دوم اگر جانیه شفره اش صحیح است، ولی مجنی علیها، شفره اش شلاء است، جانیه ی صحیحه، شفره ی شلاء را قطع کرد، در اینجا قصاص نیست، چرا؟ زیرا از آن روایت قانون کلی خواندیم که: «لا تقطع الصحیحه بالشلاء»، فقط ثلث دیه داده می شود، در مانحن فیه هم اگر جانیه شفره اش صحیحه است و مجنی علیها شلاء است، و شلاء را قطع کرد، شفره جانیه را قطع نمی کنند، چرا؟ «أخذاً بالقاعده الکلیه لا تقص من الصحیحه بالشلاء». نعم لا یقتص الصحیحه بالشلاء. فرع سوم باید دانست که بحث ما در این مسئله راجع به جایی است که هردو طرف زن باشند، یعنی هم کسی جنایت را مرتبک شده زن است و هم کسی که جنایت بر او واقع شده زن است. اما اگر جانی مرد، شفره ی زنی را قطع کرد، قابل قصاص نیست، چون سالبه به انتفاء موضوع است، حتماً در آنجا منتقل به دیه می شود. «و القصاص فی الشفرین إنما هو فیما جنت علیها المرأه، و لو کان الجانی علیها رجلاً فلا قصاص علیه، و علیه الدیة». بنابراین، اگر جانی مرد باشد و مجنی علیها زن، قصاص ندارد، چون سالبه به انتفاء موضوع است و فقط دیه دارد. ولی یک روایت داریم از امیر المؤمنین (علیه السلام) نقل شده که اگر مردی، نسبت به فرج زنی جسارت کند، من در مقابلش نسبت به این مرد حکم قصاص می دهم، بعضی از این روایت حکم «مانحن فیه» را گرفته اند، که اگر مردی شفره ی زنی را قطع کرد، زن می تواند فرج این آدم را قطع کند، البته روایت را می خوانیم، روایت را هم از نظر سند می خوانیم و هم از نظر دلالت. و هم خواهیم دید که مضمون این روایت مطابق عدل و انصاف نیست. به بیان دیگر این روایت سه اشکال دارد: الف: مشکل سندی. ب: مشکل دلالتی، ج: با قاعده

عدل و انصاف تطبیق نمی کند. معنا ندارد که اگر مردی، شفره ی زن را قطع کرد، او (مرد) را به عنوان قصاص عقیم کنند. روایت ابی بصیر ۱: محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه، عن ابن محبوب، عن هشام بن سالم، عن ابی بصیر - البته روایت از نظر سند تا حدی خوب است - عن ابی جعفر (علیه السلام) قال: «قضی امیر المؤمنین (علیه السلام) قطع فرج امرأه أو امرأته، قال: أغرم لها نصف الدّیه». این همان است که ما می گوئیم، در اینجا دو روایت است، که روایت اول مؤید ماست، و روایت هم صحیحه است، ولی دارد که: «فی رجل قطع فرج امرأه»، در یک نسخه دارد: «فرج امرته» با ما نحن فیه فرق دارد، چون ما نحن فیه اولاً - اجنبیه است، از این رو با «امرأته» نمی سازد، بله، با «امرأه» می سازد، ثانیاً، گفته: «قطع فرجه»، بحث ما در فرج نیست، بلکه در شفره است، بنابراین، حتی این روایت هم نسبت به مبنای ما حجت نیست، فلذا ما سراغ قاعده رفتیم و گفتیم: «کلما امتنع القصاص الدّیه متعینه»، این روایت حتی عقیده ما را هم ثابت نمی کند، اولاً کلمه ی «امرأته» دارد و حال آنکه بحث ما در اجنبیه است، ثانیاً: می گویند «قطع فرجه»، و حال آنکه بحث ما در قطع شفره است نه قطع فرج، و شفره با فرج فرق دارد. پس هر چند ما هم قائل به دیه شدیم، ولی مدرک ما این روایت نیست، این روایت با مبنای ما فرق دارد، مبنای ما این است که اجنبیه باشد و حال آنکه در این روایت کلمه ی «امرأته» آمده است، ثانیاً روایت راجع به قطع فرج است و بحث ما در شفره می باشد نه در فرج. روایت دوم عنه - ضمیر عنه به محمد بن یعقوب بر نمی گردد، چون او مؤلف است، تمام ضمیر های «عنه» به ما بعد مؤلف بر می گردد نه به خود مؤلف، سه مؤلف داریم، یکی محمد بن یعقوب، محمد بن علی، یعنی صدوق، محمد بن حسن، هر کجا «و عنه» بود، ضمیرش بر می گردد به راوی اول مؤلف، - عن أبیه - ابراهیم بن هاشم - عن ابن محبوب، عن عبد الرحمان بن سیابه، عن ابی عبد الله (علیه السلام): «إنّ فی کتاب علیّ - کتاب علی در اختیار خاندان رسالت است، کتابی است که پیامبر اکرم املاء کرده و امیر المؤمنین (علیه السلام) نوشته، اگر ان کتاب را اجازه می دادند که در اختیار امت باشد، بسیاری از مسائل قابل حل بود، این کتاب، کتاب کوچکی نیست، هنگامی که وزن این کتاب را می نویسند، می گویند: بمنزله فخذ البعیر، به اندازه ران شتر است، البته به صورت پیچی بوده است، البته کم و بیش روایاتش در دست ما رسیده، اما خودش در دست نیست - إنّ فی کتاب علیّ (علیه السلام) لو أنّ رجلاً قطع فرج امرأته لأغرمته لها دیته، و إنّ لم یؤدّ إليها الدیه قطعت لها فرجه إن طلبت ذلک» با این روایت می خواهند استدلال کنند بر اینکه اگر مردی شفره ی زنی را قطع کرد، زن می تواند فرج او را قطع کند. اولاً، این روایت از نظر سند، سند محکمی ندارد، چرا؟ تمام سند خوب است، فقط عبد الرحمان بن سیابه توثیق نشده، ولی در عین حالی که توثیق نشده، یک مویدی دارد، وقتی که اموی ها زید بن علی را در کوفه کشتند و کسانی را هم که همراه زید بودند کشتند، امام صادق (علیه السلام) به تمام خانواده های شهدا پول فرستاد و به وسیله همین عبد الرحمن بن سیابه فرستاد، آیا کسی که امین در مال باشد، امین در لسان نیست؟ حتماً امین در لسان هم است، این موید است، هر چند آقایان می گویند این آدم توثیق نشده، ولی در تاریخ است که شهدای کوفه و خانواده زید و سایر شهدای که در رکاب زید به شهادت رسیده بودند، امام صادق (علیه السلام) مخفیانه توسط این آدم پول و کمک به خانواده آنان می فرستاد، اینکه می گویند امام صادق (علیه السلام) با قیام زید موافق نبوده، کذب محض است، بلکه کاملاً موافق بود، ولی حکم امام غیر حکم زید بود، هر چند رفتن و شهادت «زید» بر پیکر تشیعیه صدمه وارد شد، اما چراغ تشیع خاموش نگشت، اما اگر امام صادق (علیه السلام) علناً قیام کرده بود، آن دانشگاه از بین می رفت و جایگزین هم نداشت. در هر صورت سند روایت بد نیست. یعنی من در سند مشکلی نمی بینم، ولی در روایت «امرأته» دارد، یعنی «لو قطع فرج امرأته»، و حال آنکه بحث ما در اجنبیه است نه در «امرأته». ثانیاً: در روایت آمده که: «قطع فرج امرأته» ولی بحث ما در جایی است که شفره را بریده نه خود فرج را، بنابراین، استدلال کردن با این روایت مشکل است. ثانیاً: روایت اول می گوید

دیه، اگر دیه را نداد، این کار را انجام بده. حضرت امام می فرماید: «و لو كان الجاني عليها رجلاً فلا قصاص عليه، و عليه الدية و في رواية غير معتمد عليها- چرا غیر معتمد است، چون هم از نظر سند مشکل دارد و هم از نظر دلالت،- إن لم يؤد إليها الدية قطع لها فرجه، این با عقل سازگار نیست، این آدم لبه را بریده، تو همه سازمان را از بین ببری، این از قبیل: «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» نیست. «و كذا لو قطعت المرأة ذكر الرجل أو خصيته»، این بار عکس است، یعنی زن ذکر مرد یا خصیتین او را قطع کرد، در اینجا قصاص ممکن نیست، چون سالبه به انتفاء موضوع است، همان گونه اگر مرد شفره زن را قطع می کرد، می گفتیم قصاص نیست، در عکسش هم قصاص نیست، «لا قصاص عليها و عليه الدية». اما اینکه دیه اش چه مقدار است و چیست؟ در کتاب دیات بیان خواهیم کرد. المسألة الحادية و الأربعون «لو أزال بکر بكاره أخرى فالظاهر القصاص، و قيل بالدية، و هو وجه مع عدم امکان المساواة، و كذا تثبت الدية في كل مورد تعذر المماثلة و المساواة». هرگاه زنی، بکارت دختری از بین ببرد، اگر «جانیه» هم خودش بکر است، قصاص می شود، اما اگر «جانیه» ثیب است و خواست که دختر را هم مثل خودش قرار بدهد، یا «جانیه» مرد است، مسلماً در اینجا دیه است، اینها روی قوانین کلی است، اگر هر دو بکنند، البته «البکر بالبکر»، و اما اگر یکی ثیب است یا رجل، حتماً در اینجا دیه است نه قصاص. و هنا فروع: حضرت امام می فرماید در اینجا چند فرع داریم، الف: فرض کنید که جناب جانی یک انگشت ندارد، این جانی بدون انگشت، دست آدم سالمی را قطع کرد، سالم می تواند دست این را قطع کند، اما سالم می گوید من به همه نوا و خواسته هایم نرسیدم، این پنج انگشت مرا قطع کرد و حال آنکه من چهار انگشت او را قطع کردم، تکلیف در اینجا چیست؟ حال اگر مسئله عکس شد، یعنی انگشتان جانی سالم است، ولی «مجنی علیه» یک انگشت ندارد، «جانی» دست مجنی علیه بدون یک انگشت را قطع کرد، مجنی علیه می خواهد دست جانی را قطع کند ظلم است، چرا؟ چون می گوید من چهار تا را از بین بردم، تو پنج انگشت را، بنابراین، این فرع ما یدور علی فرعین، گاهی نقص در جانی است و مجنی علیه سالم است، گاهی نقص در مجنی علیه است، اما جانی سالم است. بنابراین، باید نسبت به فرع اول هم آراء امامیه را ببینیم، هم آراء ابوحنیفه را ببینیم، چون این مسائل در عصر امام صادق (علیه السلام) مطرح بود، امام صادق (علیه السلام) فتوایی دارد و ابوحنیفه هم فتوای دیگری دارد.

ص: ۲۷۷

هر گاه جانی صحیح الید، دست ناقص الید را قطع کند یا بالعکس، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه جانی صحیح الید، دست ناقص الید را قطع کند یا بالعکس، حکمش چیست؟ حضرت امام می فرماید در اینجا فرع است: فرع اول فرع اول خودش دارای دو شق است: الف: شق اول این است که دست «جانی» ناقص است، یعنی یک انگشت یا دو انگشت کم دارد، ولی مجنی علیه دستش کامل و صحیح است، جانی که دستش ناقص است، دست مجنی علیه را (که کامل است) از زند و میچ قطع کرد، در اینجا «مجنی علیه» حق قصاص دارد، اما مشکل در این است که دست «جانی» یک انگشتش کم دارد، یعنی مجنی علیه تمام انگشتانش سالم است، در اینجا چه باید کرد؟ ب: شق دوم عکس این است، یعنی انگشتان دست جانی کامل و بی عیب است، اما «مجنی علیه» انگشتان دستش ناقص است. بررسی شق اول اگر دست جانی از نظر انگشت ناقص است، یعنی یک انگشت یا دو انگشتش نیست، ولی انگشتان دست مجنی علیه کامل است کاملاً

صحیح و بی عیب است، در اینجا چه باید کرد؟ اگر بخواهند دیه بگیرند، جای بحث نیست، دیه می گیرند، در دیه بحث نیست، بحث در جایی است که «مجنی علیه» می خواهد قصاص کنند، چه رقم قصاص کند؟ شیعه در قصاص سه قول دارد، یعنی علمای شیعه در اینجا دارای اقوال ثلاثه هستند. قول اول قول اول این است که «مجنی علیه» کامل الید، دست جانی را که ناقص است قطع کند، دیه اصبع هم از او بگیرد، یعنی ده شتر یا ده دینار هم بگیرد. که در واقع یکنوع تعادل حاصل می شود، چون دست «مجنی علیه» قطع شده، دست جانی هم قطع شده، دست مجنی علیه کامل بود، دست جانی ناقص بود، ولی او بخاطر نقصش ده شتر یا صد دینار به این داد. این یک قول بود که مرحوم شیخ آن را در کتاب خلاف انتخاب کرده. ولی در عین حال ایشان از ابوحنیفه یک قول عجیبی را نقل می کند، ابوحنیفه می گوید: اَنَّ الْمَجْنِيَّ عَلَيْهِ بِالْخِيَارِ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذَ دِيهَ يَدِ كَامِلِهِ، وَ يَعْفُو، وَ بَيْنَ أَنْ يَقْتَصَّ فَيَأْخُذَ دِيهَ يَدِ نَاقِصِهِ إِصْبَعًا، وَ لَا يَأْخُذَ دِيهَ الْإِصْبَعِ الْمَفْقُودَةِ. ما گفتیم دستش را قطع کند، دیه اصبع را بگیرد، ابوحنیفه می گوید: دستش را قطع کند، دیه کامل ید را بگیرد، منهای یک اصبع. دستش را قطع کند، دیه کامل ید را هم بگیرد، فقط دیه ی اصبع را نگیرد، این جمع بین عوض و معوض است، چون هم قطع کردیم و هم دیه گرفتیم، فلذا قول اول مطابق قواعد است. پس از این نظر خوب است، دست جانی را قطع کند، چون دست مجنی علیه را قطع کرده و چون مجنی علیه ید و دستش کامل بوده بر خلاف ید جانی که ناقص است، فلذا امکان قصاص نیست، کما امتنع القصاص فالديه متعینه. قول دوم قول دوم می گوید اصلاً دیه نیست، دست جانی را قطع کند، با همین کار تمام است، چرا؟ «یداً بیداً»، جانی دست مجنی علیه را قطع کرده، او هم دست جانی را به عنوان قصاص قطع می کند بدون اینکه چیزی بدهد، هر چند جانی نه انگشتی و مجنی علیه ده انگشتی است، این جهتش چندان مهم نیست. اشکال استاد سبحانی بر قول اول ولی این حرف هر چند به محقق اردبیلی نسبت داده اند، صحیح نیست، چرا؟ به جهت اینکه قصاص باید «مثلاً بمثل» باشد، این آدم با این انگشتش فعالیت داشت، شما که او را قطع کردید، در مقابل چیزی به او ندادید. آنگاه یک مثال می زند و می گوید اگر آدم یک انگشتی، دو انگشت آدم دو انگشتی را قطع کند، آیا شما در اینجا می گوئید: «مثلاً بمثل» یا می گوئید: آن یکدانه را قطع می کند، از بابت آن دیگری دیه می دهند؟ بنابراین، قول دوم هر چند به مرحوم اردبیلی نسبت داده اند، مطابق قواعد نیست، زیرا «مجنی علیه» ده انگشت خود را از دست داده، در مقابل نه انگشت از جانی قطع می کنیم، و حال آنکه جای یکدانه انگشتش هم پر بشود، چنانچه مثال زدم اگر انسانی که دارای یک انگشت است، دو انگشت آدم دو انگشتی را قطع کند، یکی را قطع می کنند، به جای دومی دیه می گیرند. قول سوم قول سوم، قول شیخ است در مبسوط، صاحبان این قول به روایت سوره ابن کلیب عمل کرده اند - که آن را سابقاً خواندیم - و گفته اند همان قول اول می گیریم، یعنی دستش را قطع کنند و در مقابل یک انگشت دیه بگیرند. در حقیقت تفصیل قائل شده اند و گفته اند آیا این جناب جانی که یک انگشتش نیست، آیا آن یک انگشتش در راه جنایت قطع شده، چطور؟ مثلاً یک انگشت کسی را قطع کرده، قصاصاً یک انگشت او را هم قطع کرده اند؟ یا شخص دیگری، انگشت او را قطع کرده و دیه اش را پرداخته است؟ اگر این گونه باشد، مسلماً باید دیه پردازد، اما اگر این گونه مسائل مطرح نبوده، یعنی در مقابل این یکدانه انگشتش دیه نگرفته و قصاصاً هم قطع نشده، در اینجا لازم نیست که به «مجنی علیه» دیه پردازد. خلاصه اینکه فرق بگذاریم بین جایی که «جانی» برای انگشتش دیه گرفته، در اینجا هم جانی در مقابل یک انگشت «مجنی علیه» دیه می پردازد. اما اگر این یک انگشتش را بخاطر سرقت یا غیر سرقت (مثلاً قصاصاً) قطع کرده اند، در اینجا هم در مقابل یک انگشت «مجنی علیه» دیه نمی پردازد. خلاصه اگر «جانی» در مقابل یک انگشتش دیه گرفته، حتماً در مقابل یک انگشت مجنی علیه دیه می پردازد. اما اگر در مقابل یک انگشتش دیه نگرفته، در اینجا هم در مقابل یک انگشت مجنی علیه دیه نمی دهد. دلیل قول سوم دلیل قول سوم روایت سوره بن کلیب است،

چنانچه گفته شد، ما این روایت را سابقاً خواندیم و روایت مربوط به مسئله ی ما نیست، مربوط به جای دیگر است و آن این است که اگر «مجنی علیه» مقطوع الید است، اما جناب «جانی» سالم الید می باشد، جناب جانی (که سالم الید است) مجنی علیه را (که مقطوع الید است) به قتل رساند و کشت، در اینجا این آدم چگونه قصاص کند؟ حضرت می فرماید: اگر «مجنی علیه» دستش به ناحق قطع شده، در اینجا اولیای «مقتول» جانی را می کشند و در مقابل دستش هم دیه می دهند، بحث در جایی است که دست «مجنی علیه» ناقص و دست جانی کامل است، در اینجا گفته اند که «مجنی علیه» می تواند جانی را بکشد، منتها به شرط اینکه اولیای «مجنی علیه» دیه یک دست را (که مجنی علیه نداشت) به جانی بپردازد. اما اگر دست او را بخاطر چیز های دیگر قطع کرده اند، در این صورت لازم نیست که به جانی دیه بپردازند، صاحبان قول سوم روایت سوره بن کلب را به عنوان شاهد برای مانحن فیه آورده اند، از این رو لازم است که ما روایت را بخوانیم، تا معلوم بشود که آیا این روایت می تواند مسئله ما را تامین کند، چون مسئله ما در جایی بود که دست «مجنی علیه» کامل، و دست جانی ناقص بود، ولی در این روایت عکس است، یعنی دست «مجنی علیه» ناقص، و دست جانی کامل است، علاوه براین، روایت در مورد قتل است، و حال بحث ما در قتل نیست، بحث ما در این است که انگشت کسی را قطع کرده، آیا می توانیم روایتی که در مورد قتل نازل شده، از آن تجاوز به مطلق قطع تجاوز کنیم، اولی قتل است، دومی قطع است. پس بحث ما در جایی است که جانی دستش ناقص است، اما دست «مجنی علیه» کامل و صحیح می باشد، جناب جانی (که دستش ناقص است) دست مجنی علیه را (که دستش کامل است) قطع کرده، در اینجا سه قول است: ۱: قول اول این است که دست جانی را قطع کند، در مقابل انگشت خود (که کامل است) از او (جانی) دیه بگیرد. ۲: قول دوم این است که از قصاص کاملاً صرف نظر بکند و فقط دیه بگیرد. ۳: قول سوم، همان قول اول است، منتها قائل به تفصیل بشویم، به این معنا که اگر جانی برای آن انگشتش دیه گرفته، باید به «مجنی علیه» دیه بپردازد، اما اگر در مقابل انگشت خودش دیه نگرفته، در این فرض لازم نیست که بر «مجنی علیه» دیه بپردازد. دلیل قول سوم این مطلب را از عکس مسئله استفاده کرده اند، آنهم نه در مورد قطع، بلکه در مورد قتل، یعنی در جایی که جانی کامل، مجنی علیه ناقص را کشته، در اینجا است که حضرت می فرماید: اولیای «مجنی علیه» جانی را بکشند، اما باید دیه ی دست جانی را بپردازند، چرا؟ چون «مجنی علیه» دست نداشت و حال آنکه جانی دست داشت. به بیان دیگر حال که اولیای «مجنی علیه» جانی دست دار را کشتند، باید دیه دستش را بپردازند، مگر در جایی که «جانی» برای دستش دیه گرفته باشد. متن مسئله الأول: لو قطع من كان يده ناقصه یا صبع أو أزيد - جانی ناقص الید است، اما مجنی علیه کامل الید می باشد - یداً کامله صحیحه، فهنا أقوال ثلاث: الف: للمجنى عليه القصاص، فهل له مجنى عليه) بعد القطع أخذ ما نقص عن يد الجانى؟ ب: قیل: لا، ج: وقیل: نعم فيما قطع أصبعه (جانی) بجنايه و أخذ ديتها أو استحقها - یا جنایت نباشد، بلکه خطئی باشد، مستحق دیه باشد - و أما إذا كانت مفقوده خلقه أو بآفه، لم يستحق المقتص شيئاً. حضرت امام (ره) هر سه قول را گفت، قول اول این بود که دیه بگیرد، قول دوم این بود که دیه نگیرد، قول سوم این بود که فرق بگذاریم بین جایی که جانی ناقص الید، از دستش دیه گرفته است، پس در اینجا باید دیه بپردازد، اما اگر خلقه ندارد، در چنین صورت «لم يستحق المقتص شيئاً»، حضرت خودش می فرماید: و الأشبه أن له الدیه مطلقاً، چرا؟ دلیلش روشن است، زیرا قرآن می فرماید: «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» این آدم پنج انگشتش قطع شده، من اگر بخوام قصاص کنم، چهار انگشتش را قطع کرده ام، آن یکدانه جا مانده، مقابله می خواهد، چون موضوعاً قصاص ممکن نیست، ناچار تبدیل می شود به دیه. مثال: مثلاً انسان یک انگشتی، دو انگشت انسان دو انگشتی را قطع کند، «مجنی علیه» در موقع قصاص دید که جانی فقط یک انگشت دارد، آن یکدانه را قطع می کند، نسبت به انگشت دیگر خود چه کند، جانی که دو انگشت ندارد تا انگشت دیگرش را هم به عنوان

قصاص قطع کند؟ در اینجا ناچار است که نسبت به انگشت دیگر خود دیه بگیرد، چون قانون کلی است که: «کَلَّمَا لَمْ يُمْكِن الْقَصَاصُ، يَنْتَقِلُ إِلَى الدِّيَةِ». آیا آنکس که قائل به تفصیل شد، دلیل مفصل چیه؟ دلیل مفصل روایت سوره بن کلیب است، ۱: محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن ائیه - یک سند -، سند دوم: عن محمد بن یحیی - به این می گویند: حیلوله - عن أحمد بن محمد، عن ابن محبوب، عن هشام بن سالم، عن سوره بن کلیب - سابقاً سوره بن کلیب را معرفی کردیم، آقایان می گویند ابن غضائری این را تضعیف کرده، ولی مرحوم علامه در کتاب «وجیزه» این آدم را توثیق کرده و در قسم اول آورده، مرحوم کشی، روایاتی در مدح این آدم دارد، ولی مرحوم خوئی می گوید سند روایاتی که سوره بن کلیب را تصدیق می کند ضعیف است، ولی ایشان سی و چهار روایت در کتاب اربعه دارد، علاوه بر این، اصحاب اجماع هم از این آدم نقل روایت می کنند، مانند ابن محبوب، از ایشان نقل روایت می کند، فلذا ما نمی توانیم بگوییم که سند این روایت صد در صد ضعیف است، بلکه تا جایی قابل اعتماد است، ولی مشکل در دلالتش است - عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً و كان المقتول أقطع اليد اليمنى فقال (عليه السلام): إن كانت قطعت يده في جنايه جناها على نفسه أو كان قطع فأخذ ديه يده من الذی قطعها - در اینجا پرداخت دیه لازم نیست، چون قبلاً دیه را گرفته - فان أراد أولیاءه أن یقتلوا قاتله أدوا إلى أولیاء قاتله ديه يده الذی قید منها إن كان أخذ ديه يده و یقتلوه، و إن شأوا طرحوا عنه ديه يد و أخذوا الباقي قال: و إن كانت يده قطعت في غير جنايه جناها على نفسه و لا - أخذ لها ديه، قتلوا قاتله و لا یغرم شيئاً، و إن شأوا أخذوا ديه كامله» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵۰ من ابواب القصاص النفس، الحدیث ۱. خلاصه اگر دست «مجنی علیه» در دزدی قطع شده، یا در مقابل دستش دیه گرفته، حالا - که می خواهد آدم سالم الید را بکشد، باید دیه دست آدم سالم را بپردازد، در هر صورت یا دست «مجنی علیه» در راه دزدی قطع شده یا اینکه کسی دستش را قطع کرده و او در مقابلش دیه گرفته، خلاصه دستش مجانی قطع نشده. فلذا اگر بخوهد آدم سالمی را بکشد، باید دیه دست آدم سالم را بدهد. اما اگر او (مجنی علیه) مادر زادی، دستش معیوب است و خلقتاً چنین است، البته در اینجا اگر جانی را بکشد، لازم نیست دیه دست جانی را بپردازد، چرا؟ چون برای دستش چیزی نگرفته، آفرینش او چنین است که یک دست ندارد، یعنی مادر زادی یک دست ندارد، چون خلقتاً و مادر زادی چنین است و چیزی در مقابل آن نگرفته، قهراً نباید به جانی (کامل الید) چیزی بپردازد. پس اگر جناب مجنی علیه ناقص، در مقابل این یک دستی که ندارد، یا جنایه قطع کرده اند، مثلاً دزدی کرده، فلذا دستش را قطع کرده اند. یا کسی دستش را قطع کرده و در مقابل آن پول گرفته، پس برای دستش چیزی گیرش آمده، باید دیه دست را به جانی بپردازد، اما اگر خلقتاً یک دست ندارد و از مادر ناقص الید متولد شده، اگر بخوهد جانی کامل را بکشد، لازم نیست که چیزی به او بپردازد. اشکالات روایت سوره بن کلیب اولاً، سند این روایت ضعیف است، ولی من که دوباره به سند روایت مراجعه کردم، دیدم که خیلی هم ضعیف نیست. ثانیاً، خود متن روایت هم مشکل است - هر چند متن حاکی از آن است که از معصوم صادر شده، چون دقت می کند بین یدی که برای او ارزان تمام شده یا برای او گران - چون گرفتار یکنوع قیاس شده، علاوه بر آن، مورد روایت قتل است، و حال آنکه بحث ما در قطع است نه در قتل. مضافاً بر اینها، بحث ما در عکس اینجاست، یعنی جانی ناقص، و مجنی علیه کامل است، ما اگر بخوایم به این روایت استدلال کنیم، باید دوتا الغای خصوصیت کنیم، هم قتل را با قطع یکی بگیریم، از طرف دیگر باید نقص مجنی علیه را الغای خصوصیت کنیم به نقص جانی، «علی الظاهر» ما همان قول دوم یا قول اول را بپذیریم که جناب مجنی علیه دست جانی را قطع کند و در مقابل دیه بگیرد. پس ما همان قول اول را می گیریم که جناب مجنی علیه، دست جانی را قطع کند و در مقابل انگشت دیه بپردازد. فرع دوم فرع دوم عکس است، و آن اینکه اگر جانی از نظر دست کامل باشد، ولی مجنی علیه ناقص باشد، اینجا چه کنیم؟ امام می فرماید: و لو قطع الصحیح

الناقص عكس ما تقدّم فهل تقطع يد الجاني بعد أداء ديه ما نقص من المجنى عليه، أو لا يقتص و عليه الدّيه، أو يقتص ما وجد و في الباقي الحكومه؟ وجوه، و المسأله مشكله مّر نظيرها. امام (ره) در اینجا ایشان سه قول را نقل می کند، اگر جانی کامل است، مجنی علیه ناقص می باشد، دست او را قطع کرد، در اینجا يد جانی را قطع می کنند، بعداً می گویند جناب مجنی علیه! دست شما ناقص بود، دست کامل را قطع کردی، مماثلت نیست، پس باید ديه آن انگشتی را که تو نداشت و او داشت، پرداز. عین همان فرع قبلی است. در فرع قبلی «جانی» ناقص بود، و مجنی علیه کامل بود، جانی ديه او (مجنی علیه) را می پرداخت، اینجا عکس است، مجنی علیه باید ديه یک انگشت او (جانی) را پردازد. ایشان می فرماید: «فهل تقطع يد الجانی - يد جانی کامل است و يد مجنی علیه ناقص، - بعد أداء ديه ما نقص من المجنى عليه - مجنی علیه چهار انگشتش قطع شده، جانی پنج انگشتش، باید دستش را قطع کند و ديه یک انگشت را هم بدهد که ده شتر می شود، - أو لا يقتص و عليه الدّيه - این قول دوم است، اصلاً در اینجا قصاص نیست، بلکه تبدیل به ديه می شود - أو يقتص ما وجد و في الباقي الحكومه؟ وجوه، و المسأله مشكله مّر نظیرها. یعنی «مجنی علیه» انگشتان موجود جانی را قطع می کند، ضمناً کف مانده، یک انگشت هم که او نداشت، به مقدار انگشتی که دارد قصاص می شود، باقی مانده را ديه می گیرد، باقی مانده کدام است؟ یکی انگشت است، و دیگری هم کف، اقوال دیگر می گفت از بند می برند، ولی این قول می گوید به مقدار موجود قصاص کنید، نسبت به باقی که یک انگشت ندارد، شما نمی توانید نسبت به او قصاص کنید، ناچار هستید که کف را هم نگهدارید، چون اگر بخواهید این قصاص بماند، این یک انگشت بماند، ناچار است که به یکجای بند بشود، فلذا می گوید به مقدار موجود قصاص کن، آنکه غیر موجود است یعنی غیر ممکن است ديه بگیر، یکی انگشت است، دیگری هم کف، چون نسبت به آنکه موجود است نمی توانیم قصاص کند، لازمه عدم قصاص این است که کف را نگهدارد، چون این یکدانه بند نمی شود. خلاصه آن آقا سه انگشت داشت، این آقا چهار دارد، چهار تا را که نمی تواند قطع کند، سه تا را قطع کند، این یکدانه را نمی تواند قطع کند، ناچار است برای حفظ یکدانه، کف را هم نگهدارد، آن موقع سه دانه را قطع می کند، نسبت به این یکدانه و کف ديه می گیرد. «أو يقتص ما وجد و في الباقي الكحکومه؟ حضرت امام چندان جازم نیست ولذا می فرماید: «وجوه، و المسأله مشكله مّر نظیرها».

ص: ۲۷۸

حکم جایی که قطع اصبع و انگشت، سبب قتل مجنی علیه بشود کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم جایی که قطع اصبع و انگشت، سبب قتل مجنی علیه بشود الثانی: «لو قطع إصبع رجل فسرت إلى كفه بحيث قطعت، الخ» حضرت امام در این «الثانی» فروع شگانه را متعرض می شوند، البته همه این فروع بر اساس قواعد تنظیم شده، یعنی نص و روایتی در باره ی آنها نداریم. فرع اول فرع اول این است که اگر یک نفر انگشت کسی را قطع کرد، ولی این آدم مزاجش به گونه ای بود که به کف دستش سرایت کرد و قطع انگشت سبب شد که کف دست او هم بخاطر سرایت زخم بریده بشود، جانی فقط انگشت او را قطع کرده بود، اما این جنایت تا کف دست او سرایت کرد، در اینجا ما چه کنیم؟ چون ممکن است جانی بگوید من فقط انگشت او را قطع کردم، بقیه به من ارتباطی ندارد ولذا علمای ما در این مسئله اقوال ثلاثه

دارند. قول شیخ در کتاب مبسوط قول اول ما مرحوم شیخ است که می فرماید اینجا جای دیه است، چون اگر تنها انگشت او را به عنوان قصاص ببریم کم است، اگر دستش را از کف ببریم، کف ارتباطی به جانی ندارد، فلذا باید قائل به دیه بشویم (ينتقل إلى الدية) معلوم است که این قول ضعیف است. قول محقق در شرائع قول دوم مال شرائع است که می گوید قصاص است و حضرت امام در متن نیز همین قول را انتخاب کرده اند، چرا؟ می فرماید: «بأن السب أقوى من المباشر»، درست است که جناب جانی انگشت این آدم را بریده، ولی او (جانی) اقوی در سرایت است، چون سرایت اثر عمل جانی است، بنابراین، جانی بگوید من انگشتش را بریدم، سرایت ارتباطی به من ندارد، سرایت نتیجه عمل دوتاست، بنابراین، در اینجا دست جانی از کف قطع می شود. قول سوم قول سوم این است که اصبع را ببرند، نسبت به بقیه دیه بگیرند. ولی این قول صحیح نیست، چرا؟ چون تا آنجا که قصاص ممکن است، قصاص می کنند نه اینکه به جای قصاص دیه بگیرند. یعنی قانون کلی است که دیه در جنایات عمدی نیست، اصل در جنایات عمدی قصاص است. پس اینکه بگوییم به مقدار انگشت قصاص کند و نسبت به بقیه دیه بگیرند، بر خلاف قاعده است. بنابراین، هم قول اولی نادرست است و هم قول سومی. قول اول نادرست است، چون دیه در جایی است که قصاص ممکن نباشد و در اینجا ممکن است. قول دوم این است که همه اش قصاص است، چرا؟ «لأن السب أقوى من المباشر»، دو چیز سبب قطع شدن کف دست مجنی علیه شده، یکی سبب است که جانی انجام داده، دیگری مباشر است که سرایت کرده، سرایت هم اثر سبب است، «السب هنا أقوى من المباشر» فلذا جانی نمی تواند بگوید من مقصر نیستم، چون اگر او انگشت این آدم را بریده بود، هرگز به کف دست سرایت نمی کرد. قول سوم می گوید: آن مقداری که جنایت کرده قصاص می کند، آن مقداری که خود به خود حاصل شده، نسبت به آن دیه بدهد. جوابش این است که در جنایات عمدی اساس بر قصاص است، دیه احتیاج به دلیل دارد، مگر اینکه طرفین راضی به دیه باشند، که آن یک مسئله دیگر است، فرض این است که طرف راضی نیست، پس قهراً در اینجا قصاص است. الفرع الثاني فرع دوم این است که اگر کسی دست شخصی را از کوع و مفصل قطع کرد - کوع غیر از زند است، «کوع» مفصل را می گویند، اما زند مچ دست را می گویند، یعنی جای بستن ساعت - قانون کلی است که هر کجا که جنایت به حد مفصل برسد، در آنجا قصاص است، چرا؟ چون مفصل به استخوان نمی رسد، مفصل در حقیقت یک فاصله ای است بین دست و بین زند، در اینجا جانی بدون اشکال قصاص می شود. اما اگر جانی دست کسی را از زند قطع کرد به گونه ای که مقداری از ذراع هم قطع شد، در اینجا چه کنیم؟ اگر بخواهد از مرفق قصاص کند، هر چند اشکال ندارد، زیرا به استخوان بر نمی خورد، ولی یکنوع اعتداست. اگر بخواهد از همان نقطه ی ذراع قصاص کند، به استخوان بر می خورد، استخوان از قصاص مستثناست، پس از مفصل قطع می کند، نسبت به بقیه، إِمَّا الْحُكُومَةُ وَ إِمَّا الدِّيَةُ؟ فرق حکومت و دیه حکومت این است که اگر این آدم غلام بود و دست داشت، قیمتش چند بود؟ اگر این آدم غلام بود و دستش تا فلان جا قطع بود، قیمت او چه مقدار بود؟ اگر قیمتش با دست هزار درهم است، منهای دست هشتصد است، معلوم می شود که تفاوت شان یک پنجم است، فلذا از اصل دیه این مقدار را کم می کنند. یعنی دست را حساب می کنند و یک پنجم از آن کم می کنند، به این می گویند: «الحکومه» قول دوم می گوید دیه است نه حکومت، ما مساحت را حساب می کنیم، یعنی محاسبه می کنیم که جانی نسبت به این آدم چه مقدار جنایت کرده؟ مثلاً پنج انگشت، مساحت را حساب می کنیم نسبت به ذراع، آن وقت می بینیم که مساحت این پنج انگشت به ذراع چه قدر است، آن را تقسیم می کنیم بر دیه ای که شرع مقدس معین کرده، شرع مقدس فرموده پانصد دینار، پانصد دینار را تقسیم می کنیم بر همه ی «ید»، آن وقت منها می کنیم تا ببینیم هر سانتی متر چه قدر است؟ اگر پنج سانتی متر یا شش سانتی متر است، آن مقدار را از اصل دیه کم می کنیم. پس بین القولین تفاوت واضح است، قول اول کار با دیه ندارد، می گوید:»

نفرض آنه غلام»، قیمتش هزار دینار است، «نفرض آنه غلام»، قیمتش هشتصد دینار است، تفاوت این دوتا غلام پک پنجم است و ما این یک پنجم را از اصل دیه کم می کنیم، اما قول دوم می گوید دیه را تقسیم می کنیم بر مساحت، یعنی نگاه می کنیم که پانصد دینار نسبت به این دست چه قدر است، بعد مقدار جنایتی که اندازه گرفتیم، مساحتش را حساب می کنیم، به مقدار مساحت از او دیه می گیریم. البته ممکن است هر دو قول صحیح باشد، یعنی گاهی ممکن است از راه اول پیش برویم و گاهی از راه دوم، اما راه اول الآن عملی نیست. چرا؟ چون عبد و امه در کار نیست تا مقوم این غلام را عبد فرض کند و بگوید قیمتش هزار دینار است، آنگاه عبد فاقد ید فرض کند و بگوید قیمتش هشتصد است، تفاوتش یک پنجم است و آن را از اصل دیه کم کند، این دو فرض در عصر و زمان ما ممکن نیست، اما راه دوم امکان پذیر است، یعنی مقدار جنایت مساحت گیری می کنیم، بعد آن را نسبت به دیه می سنجیم، آن مقدار را که از بین برده، از جانی دیه می گیریم. فرع چهارم فرع چهارم این است که اگر دست این آقا را از مرفق قطع کرد، حکم مرفق با حکم «کوع» یکی است، چون به استخوان نمی خورد. فرع پنجم فرع پنجم این است که کمی از مرفق بالاتر را قطع کرد، یعنی نصف عضد و بازو را هم قطع کرد، همان مطلبی را که در دست گفتیم که اگر از مفصل بالاتر را قطع کند، گفتیم از مفصل قطع می شود، نسبت به زیادی ذراع یا حکومت است یا دیه (إمّا الحکومه و إمّا الدّیه)، نسبت به ذراع نیز همین حرف را می زنیم، یعنی نمی گوئیم از مرفق قطع می کند و نسبت به باقی مانده دیه می گیرد یا حکومت، چرا؟ چون اگر بخواهد ذراع را قطع کند، به استخوان بر می خورد که قصاصش ممنوع است. فرع ششم فرع ششم این است که حکم الرّجل (پا) حکم الید، یعنی همان چند صورت را که در مورد دست بیان کردیم، در رجل و پا هم پیاده کنید. متن تحریر الوسيله الثانی: زیر مجموعه ی فرع دوم: ۱: لو قطع إصبع رجل فسرت إلی کفه بحيث قطعت ثم اندملت ثبت القصاص فیهما، فتقطع کفه من المفصل. ۲: و لو قطع یده من مفصل الکوع ثبت القصاص، ۳: و لو قطع معها بعض الذراع اقتص من مفصل الکوع، و فی الزائد یحتمل الحکومه و یحتمل الحساب بالمسافه. ۴: و لو قطعها من المرفق فالقصاص. ۵: فی الزیاده ما مرّ، یعنی اگر از مرفق بالاتر رفت و مقداری از عضد و بازو را هم قطع کرد، حکمش همان است که در ذراع بیان شد. ۶: و حکم الرجل حکم الید ففی القصاص من المفصل قصاص، و فی الزیاده ما مرّ، همه ی این فروع را که خواندیم بر حسب قواعد است نه اینکه در این زمینه روایت داشته باشیم. نکته: امام صادق علیه السلام فرمود: «علینا إلقاء الأصول و علیکم بالتفریع» ما باید قواعد را بیان کنیم، شما هم تطبیق کنید. رمز بقای اسلام اجتهاد است، یعنی اجتهاد است که اسلام را سر پا نگهداشته است، چطور؟ شما می گوئید دین اسلام آیین جاویدان است و تا روز قیامت کار آرایبی دارد، از این طرف مصادر فقه و ادله شما محدود است، شما چطور می توانید با محدود، نامحدود را اداره کنید و ادامه بدهید، تا روز قیامت مسائل نامحدود است، همین الآن چه قدر مسائل داریم، تا روز قیامت چه قدر مسائلی پیش می آید، مسائل نامحدود است و حال آنکه ادله ما محدود است و شما چگونه با ادله ی محدود، می خواهید پاسخگویی مسائل نامحدود بشوید؟ جوابش در یک کلمه نهفته است و آن اینکه با اجتهاد پاسخ می دهیم، به قدر فقه ما قوی و نیرومند است و ادله ما در کتاب و سنت زایا است، که ما در سایه اجتهاد و به وسیله ادله اربعه است، پاسخگویی همه مسائل هستیم. اگر اجتهاد نبود، اسلام از بین می رفت و نمی توانست خودش را با همه اعصار تطبیق بدهد. الثالث: فرع سوم در کلام حضرت امام، شش تا زیر مجموعه دارد، یعنی شش فرع کوچک دارد و تمام اینها روی قواعد است، یعنی همان اجتهادی که اسلام را زنده نگهداشته. فرع اول فرع اول این است که اگر جانی اصبع اساسی را از بین برد، ما نیز در مقام قصاص اصبع اساسی او را از بین می بریم، اصبع را در مقابل اصبع قطع کردیم. فرع دوم فرع دوم این است که جانی انگشت اضافی مجنی علیه را از بین برد، اتفاقاً جانی هم انگشت اضافی دارد، در اینجا انگشت اضافی جانی را به عنوان قصاص قطع می کنیم. فرع سوم فرع سوم

این است که جانی اصبع زائد و اضافی مجنی علیه را قطع کرد، ولی خودش انگشت و اصبع زائده و اضافی ندارد، آیا می توانیم در مقابل زائده و اضافی، انگشت و اصبع اصلی جانی را به عنوان قصاص قطع کنیم؟ نه، یعنی نمی توانیم انگشت و اصبع اصلی را در مقابل اصبع زائد قطع کنیم، بلکه «ينتقل إلى الدية»، قانون کلی است: «كلما امتنع فيه القصاص ينتقل إلى الدية». فرع چهارم فرع چهارم این است که جانی انگشت و اصبع اصلی شخصی را قطع کرده، ولی خودش اصبع زائده و اضافی دارد، گفتیم زائده را موقع می تواند قطع کند که محل شان یکی باشد، مثلاً هردو انگشت ابهام باشد یا در دست یمنی باشد، اما اگر محل شان فرق کند، در این صورت چندان فرق نمی کند. فرع پنجم فرع پنجم این است که جانی دست زائد و اضافی مجنی علیه را قطع کرد، فرض کنید یک آدمی است که دو دست در کنار هم دارد، جانی دست زائد و اضافی او را قطع کرد، ولی خودش دستش اصلی است نه زائد، در اینجا نمی شود قصاص کرد. یا دست زائد و اضافی را قطع کرد، ولی دست زائد و اضافی مجنی علیه یمین است، اما دست زائد جانی یسار است، در اینجا هم قطع نمی شود، چرا؟ چون در تمام این موارد وحدت محل شرط است. متن تحریر الوسيله الثاني: يشترط في القصاص التساوي في الإصالة و الزيادة، فلا تقطع أصلية بزائده و لو مع اتحاد المحل - از مجنی علیه زائده است، ولی از جانی اصلی است - و لا زائده بأصلية مع اختلاف المحل - اصلی را قطع کرده، ولی خودش زائده دارد، اما اختلاف در محل مانع است - و تقطع الأصلية بالأصلية مع اتحاد المحل، و الزائده بالزائده كذلك - أي مع اتحاد المحل - و كذا الزائده بالأصلية مع اتحاد المحل و فقدان الأصلية، و لا تقطع اليد الزائده اليميني بالزائده اليسرى و بالعكس، و لا الزائده اليميني بالأصلية اليسرى، و كذا العكس. بنابراین، تمام این فروعی که در اینجا مطرح شد، بر اساس این است که محل شان یکی باشد، هردو زائد باشند، یا هردو اصلی باشند، البته زائده را بخاطر اصلی می شود قطع کرد «مع اتحاد المحل»، و اگر زائده را بخاطر اصلی قطع می کنیم در صورتی است که محل شان یکی باشد، اما اگر محل شان متفاوت باشد، نمی توانیم یکی را در مقابل دیگری قطع کنیم، ید و دست نیز حکم اصبع را دارد.

ص: ۲۷۹

هرگاه در دست جانی و مجنی علیه یا در دست یکی از آنها انگشت زائد و اضافی باشد، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هرگاه در دست جانی و مجنی علیه یا در دست یکی از آنها انگشت زائد و اضافی باشد، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ در این فرع چهارم (که فرع اصلی است) شش فرع دیگر داریم که در واقع زیر مجموعه فرع اصلی به حساب می آیند. قبل از هر چیز باید بدانیم که محور این شش فرع چیست؟ به بیان دیگر اینکه حضرت امام (ره) می خواهد این شش فرع را تحت یک فرع قرار بدهد، محورش چیست؟ محورش دو مطلب است: ۱: یکی اینکه اگر فرض کنیم که هم در دست جانی و هم در دست مجنی علیه یا در دست یکی از آنها انگشت زائد و اضافی باشد، این یک محور است. یعنی یا در دست هردو (جانی و مجنی علیه) یا در دست یکی از آنها انگشت زائد و اضافی است و سرایت هم کرده، در اینجا ما چگونه قصاص کنیم؟ غالباً همه ی این فروع در اطراف همین محور می چرخند. ۲: یک محور دیگرش این است که اگر دست «مجنی علیه» پنج انگشت دارد، منتها چهارتایش اصلی، و پنجمی زائد است. ممکن است که عکس هم باشد، یعنی جانی چهار انگشتش اصلی، و یک انگشتش زیادی است. بنابراین، در این فروع ششگانه دوتا محور بیشتر نیست، محور اول

این است که اگر هم دست جانی هم دست مجنی علیه یا دست هردو نفر شان، انگشت زائد و اضافی داشته باشد، در مقام قصاص چه کنیم، یعنی حکم شان از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ در مورد دوم، مسئله ی انگشت اضافی مطرح نیست، بلکه به جای انگشت اصلی، انگشت زیادی و غیر اصلی در آمده و روئیده، یعنی یا در مجنی علیه (که امام فرض کرده) یا در جانی (که ما بعداً فرض خواهیم کرد) انگشت زائد و غیر اصلی بیرون آمده، باز در اینجا حکم مسئله از نظر قصاص و عدم قصاص چه خواهد بود؟ پس تمام این فروع ششگانه در اطراف این دو مطلب دور می زند، که آن دو مطلب عبارتند از: الف: جانی یا مجنی علیه انگشت اضافی دارند. ب: یا «مجنی علیه» انگشت پنجمش اصلی نیست، یا جانی انگشت پنجمش اصلی نیست. حال که این دو محور کاملاً روشن شد، نوبت می رسد به اینکه این فروع ششگانه را یکی پس از دیگری بحث کنیم. البته همه این فروع، زیر مجموعه ی فرع چهارم است فرع اول فرع اول این است که دست مجنی علیه و جانی هردو انگشت اضافی و زائد دارد و محل شان هم یکی است، جنس شان هم یکی است، محل شان یکی است، یعنی هردو در دست راست است، یا هردو در دست چپ، جنس شان هم یکی است، یعنی هم از جانی خنصر است و هم از مجنی علیه خنصر می باشد، باید اضافی از جنس واحد باشد، خنصر جانی دو تاست، باید خنصر مجنی علیه هم دو تا باشد، یا اگر ابهام جانی دو تاست، ابهام مجنی علیه نیز دو تا باشد. پس اگر جانی و مجنی علیه هردو انگشت اضافی دارند و هم محل شان یکی است و هم جنس شان یکی می باشد، در اینجا انگشت جانی در مقابل انگشت مجنی علیه قطع می شود، چرا؟ چون هیچکدام نقص و زیادی ندارد، یعنی کاملاً بین شان تساوی حاکم است. اما اگر محل شان مختلف شد، به این معنا که انگشت اضافی جانی در دست راست است، اما انگشت اضافی مجنی علیه در دست چپش می باشد، در اینجا قصاص نمی شود. اما اگر انگشت اضافی جانی در کنار ابهام است، ولی انگشت اضافی مجنی علیه در کنار سبابه می باشد، یا از یکی در دست راست و از دیگری در دست چپ است، باز هم قصاص نمی شود. این در صورتی بود که هردو نفر شان انگشت اضافی داشتند. حال اگر یکی از آنها انگشت اضافی دارد و دیگری ندارد، حکمش همان است که بیان شد. فرع دوم اگر انگشت اضافی جانی فوق الید است، یعنی در ساعد است، ولی مجنی علیه اصلاً انگشت اضافی ندارد، این مانع از اقتصاص نیست، چون اگر دستش را قطع کنیم، انگشت اضافی سر جای خودش باقی می ماند. فرع سوم فرع سوم این است که جانی دست کسی را قطع کرده که انگشت اضافی ندارد، اما خودش انگشت اضافی دارد، آنهم نه در ساعد بلکه متصل به سایر انگشتانش است، مثلاً در کنار انگشت ابهامش یک ابهام اضافی هم در آمده، یا یک خنصر اضافی در کنار خنصر اصلی است، حال مجنی علیه می خواهد قصاص کند، چه رقم قصاص کند؟ چون اگر دست جانی را از میچ و زند قطع کند، انگشت اضافی هم قطع می شود و از بین می رود، پس چه کنیم؟ در اینجا دو قول است: ۱: قول این است که «مجنی علیه» دست جانی را به عنوان قصاص قطع کند، منتها باید دیه انگشت اضافی را بدهد. ۲: قول دوم که مرحوم محقق و حضرت امام آن را انتخاب کرده اند این است که مجنی علیه چهار انگشت جانی را قطع کند نه کف دست او را، چون اگر کف او را قطع کند، انگشت اضافی هم از بین می رود، چهار انگشت را قطع کند، اما کفش را قطع نکند و در مقابل کفش دیه بگیرد. حضرت امام این قول را انتخاب کرده و محقق نیز همین قول را انتخاب نموده و حال آنکه این دو بزرگوار در نظیر این مسئله در باب استیفا و در مسئله ی بیست و هفتم غیر این را انتخاب کرده اند. شبیه قول اول را انتخاب کرده اند. «لو قطع کفّاً بغير اصابع» مثلاً جناب «زید» دست عمرو را از میچ قطع کرده، در حالی که دست عمرو فقط کف داشت، یعنی انگشت و اصابع نداشت، حضرت امام و محقق فرموده اند که «مجنی علیه» می تواند دست جانی را از میچ قطع کند، دیه کف را بدهد. این شبیه همان قول در مسئله ماست. چون مسئله ی ما این است که مجنی علیه انگشت نداشت، اما جانی انگشت اضافی دارد و انگشت هم متصل است، قول اول این بود که از میچ قطع کن و دیه

انگشت اضافی را بده. قول دوم این است که چهار انگشتش را قطع کن و دیه کف را هم از جانی بگیر، تا انگشت اضافی او از بین نرود. حضرت امام (ره) در اینجا قول دوم را انتخاب می کند، مرحوم محقق هم قول دوم را انتخاب می نماید و حال آنکه مرحوم محقق و حضرت امام در مبحث استیفاء و در شبیه این مسئله، قول اول را انتخاب کرده اند، مثلاً اگر مجنی علیه دست دارد، اما انگشت اصلاً ندارد، می گوید مجنی علیه دست جانی را (که انگشت دارد) قطع کند، غایه ما فی الباب دیه کف را به او پردازد. نظریه استاد سبحانی اما کدام را انتخاب کنیم؟ البته احوط قول دوم است، یعنی اگر کسی بخواهد با عصای احوط راه برود که مختار امام است و محقق، مطابق با احتیاط است، یعنی چهار انگشتش را قطع کند بدون اینکه دست به کف بزند، تا اصبع اضافی باقی بماند، منتها باید دیه کف را بدهد. اما اگر بخواهیم اجتهادی بحث کنیم، اجتهاد می گوید: «فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ»، منتها جانی یک انگشت اضافی دارد که حکم گوشت را دارد، آن خیلی در نظر شرع مهم نیست، «غایه ما فی الباب» دیه آن را می پردازد، اجتهاد می گوید قول اول بهتر است. فرع چهارم فرع چهارم این است که دست «مجنی علیه» انگشت اضافی دارد، ولی دست جانی انگشت اضافی ندارد، در اینجا مانع از قصاص نیست، چون مانع از قصاص جایی بود که انگشت در طرف جانی باشد، مجنی علیه شش انگشتی است و جانی پنج انگشتی، «فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ» دستش را قطع می کنند و یک چیزی هم از او می گیرند، از بابت چه می گیرند؟ می گویند دیه انگشت اضافی که از طرف قطع کردی بده. فرع پنجم فرع چهارم و پنجم راجع به مجنی علیه است، فرع پنجم این است که «مجنی علیه» پنج انگشت دارد، ولی انگشت پنجمی او زیادی است نه اصلی. البته افرادی داریم که در خلقت به جای انگشت اساسی، انگشت زائد و اضافی دارند، آیا او می تواند از جانی که پنج انگشت اصلی دارد قصاص بگیرد؟ نه، یعنی نمی تواند قصاص بگیرد، چرا؟ زیرا چهار انگشت مجنی علیه اصلی است، انگشت پنجمی اضافی است نه اصلی، اگر بخواهد قصاص کند، باید پنج انگشت اصلی را قطع کند، پس در اینجا چه باید کرد؟ چهار انگشت اصلی را به عنوان قصاص قطع کند، دیه کف و هم چنین دیه انگشت اضافی و زیادی را می گیرد. پس جناب مجنی علیه که پنج انگشت دارد، ولی انگشت پنجمش اصلی نیست، نمی تواند دست جانی را از مچ قطع کند، ناچار است که چهار انگشت او را قطع کند، نسبت به کف و انگشت اضافی دیه می گیرد. فرع ششم فرع ششم این است که جانی پنج انگشت دارد، اما پنجمی او زیادی و اضافی است نه اصلی، ولی از جناب «مجنی علیه» همه اش اصلی است، آیا این مانع از قصاص است یا نه؟ ابداً مانع نیست، چرا؟ به جهت اینکه ما بخاطر «کامل» ناقص را قطع می کنیم، بخاطر ناقص کامل را نمی شود قطع کرد اما بخاطر «کامل» ناقص را می شود قطع کرد. بحث ما در فرع ششگانه تمام شد، باید دانست که تمام این فروع روی قواعد است. ولی یک نکته را نباید از یاد برد که محور بحث در این فرع چهارم، دو مطلب است: الف: انگشت اضافی و زیادی. ب: یکی از انگشتان پنجگانه غیر اصلی است. متن تحریر الوسیله الرابع: لو قطع کفّه فإن کان للجانی و المجنی علیه إصبع زائده فی محل واحد کالابهام الزائده فی یمینهما و قطع الیمین من الکف اقتص منه. و لو کانت الزائده فی الجانی خاصّه فان کانت خارجه عن الکف یقتص منه و تبقى الزائده. و إن کانت فی سمت الأصابع منفصله- در اینجا دو قول بود، یک قول این بود که قطع و دیه انگشت اضافی بده، قول دوم این بود که چهار انگشتش را قطع کن، منتها دیه کف را از او بگیر- فهل یقطع الکف و یؤتی دیه الزائده أو یقتص الأصابع الخمس دون الزائده و دون الکف و فی الکف الحکومه؟ و جهان، أقربهما الثانی، اگر حضرت امام می فرمود: «أحوطهما الثانی» افضل و بهتر بود. قول دوم احوط است و الا قول اول اقوی می باشد، قول اول می گوید دست مجنی علیه را به تمام معنی قطع کرده است، غایه ما فی الباب دست جانی یک گوشت اضافی دارد، این از نظر عقلاً مانع از قصاص نیست. البته قول دوم احوط است، فلذا اگر حضرت امام می فرمود: «أحوطهما الثانی» بهتر از این بود که فرمود: «أقربهما الثانی». اتفاقاً

حضرت امام (ره) و مرحوم محقق در نظیر این مسئله قول را انتخاب کرده اند، در کجا؟ در جایی که شخص اصابع ندارد، دستش را قطع کرده اند، فرمود دست جانی را از بیخ و میج قطع می کند، منتها در مقابل اصابع دیه می دهد. فرع چهارم و لو كانت الزائده فی المجنی علیه خاصه- در واقع مجنی علیه کامل است، ولی مال جانی ناقص است، یعنی انگشت اضافی ندارد- فله القصاص فی الکف، دست جانی را به عنوان قصاص از کف قطع می کند و حتی دیه انگشت اضافی خودش را هم می گیرد- و له دیه الإصبع الزائده- دیه انگشت اضافی چه مقدار است؟ - و هی ثلث دیه الأصلیه. و لو صالحت بالذیه مطلقاً- اگر مجنی علیه شش انگشتی با جانی پنج انگشتی مصالحه بر دیه کردند، دوتا دیه می گیرد- کان له دیه الکف و دیه الزائده. فرع پنجم و لو کان للمجنی علیه أربع أصابع أصلیه و خامسه غیر أصلیه لم تقطع ید الجانی- نقص در مجنی علیه است، و کمال در جانی است، مسلماً بخاطر ناقص، کامل قطع نمی شود- لم تقطع ید الجانی السالمه و للمجنی علیه القصاص فی أربع چهار انگشت را قطع می کند- و دیه الخامسه و أرش الکف- هم ارش کف را می گیرد و هم دیه انگشت پنجم غیر فعالش را می گیرد، فقط چهار انگشت جانی را قطع می کند، در مقابل انگشت پنجم غیر فعال، دیه کف را می گیرد، چون باید کف جانی قطع بشود، ولی ما کف را قطع نکردیم، چهار انگشتش را قطع کردیم، فلذا باید دیه کف را بدهد و دیه انگشت غیر فعال او را که یکسوم است هم بدهد. فرع ششم ما یک فرع ششمی را اضافه کردیم و آن اینکه انگشت پنجم جانی اصلی نیست، مال مجنی علیه همه اش اصلی می باشد، اما مال جانی فقط چهار انگشتش اصلی است، اما انگشت پنجمی او اصلی نیست، آیا این مانع از قصاص است؟ نه، مانع از قصاص در جایی بود که مجنی علیه آدون و پایین تر باشد، جانی اعلا و برتر باشد، ولی در ششم عکس است، جانی آدون و پایین تر است، چون انگشت پنجمش یک ثلث دیه دارد، و حال آنکه مجنی علیه پنج انگشتش فعال است، قهراً قطع می کند بدون اشکال. آیا دیه هم بگیرد یا نه؟ بلی، باید دو ثلث دیه را هم به مجنی علیه بپردازد.

ص: ۲۸۰

هر گاه شخص واحد نسبت به دو نفر مرتکب جنایت بشود، یعنی هم انامل علیای زید را قطع کند و هم انامل وسطای عمرو را، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه شخص واحد نسبت به دو نفر مرتکب جنایت بشود، یعنی هم انامل علیای زید را قطع کند و هم انامل وسطای عمرو را، حکمش از نظر قصاص و عدم قصاص چیست؟ الخامس: لو قطع من واحد الأنمله العلیا، الخ» بحث ما در فرع پنجم است، منتها باید دانست که همین فرع «پنجم» خودش چهار زیر مجموعه دارد که ما از آنها نیز به عنوان فرع نام می بریم. فرع اول اصل مسئله این است که دو نفر را فرض می کنیم که یکی تمام انگشتانش سالم و بدون عیب است، ولی دیگری انامل و سر انگشتان علیا و بالا را ندارد، فقط بند های وسطی را دارد. اولی که تمام اناملش کامل است، انامل علیای شخص دیگر را قطع کرد، سپس سراغ فرد دومی رفت و دید که او انامل علیا را ندارد، فقط وسطی را دارد- چون گاهی اتفاق می افتد شخص انامل علیا را ندارد، یعنی در اثر عارضه ای قطع شده فلذا انامل وسطای او را قطع کرد. پس در حقیقت یک جانی داریم و دوتا «مجنی علیه»، مجنی علیه اول می خواهد انامل علیای جانی را به عنوان قصاص قطع کند، مجنی علیه دوم می خواهد وسطایش را قطع کند، در اینجا چه باید کرد؟ جمع بین الحقیقین در اینجا باید جمع بین الحقیقین کرد و آن این است که اول باید نوبت را به

صاحب علیا بدهیم، یعنی در ابتدا صاحب علیا می آید و به عنوان قصاص انامل علیای جانی را قطع می کند، آنگاه صاحب وسطی (مجنی علیه دوم) سراغ جانی می آید و انامل وسطای او را به عنوان قصاص قطع می نماید، این می شود جمع بین الحقیقین. فرع دوم فرع دوم این است که فرض کنید صاحب انامل علیا (مجنی علیه اول) آدم خون سردی است، سراغ قصاص نمی آید تا از جانی قصاص بگیرد، اما صاحب انامل وسطی (مجنی علیه دوم) آدم خون گرمی است و می گوید من می خواهم قصاص کنم. آیا حق دارد که قبل از صاحب طبقه اول (صاحب انامل علیا) قصاص کند؟ نه، یعنی یک یک چنین حقی را ندارد، بلکه به او گفته می شود که صبر کن تا صاحب انامل علیا او را قصاص کند، آنگاه شما سراغ استیفای حق خود بیایید. فلذا حق ندارد که منهای او قصاص کند. چرا؟ چون اگر بخواهد وسطی را قصاص کند، انامل علیای جانی هم از بین می رود و این سبب تلف شدن حق مجنی علیه اول (صاحب انامل علیا) می شود و برای او موضوعی باقی نمی ماند تا استیفای حق کند. فرع سوم فرع سوم این است که اگر صاحب انامل علیا (مجنی علیه اول) راضی به دیه شد و گفت من از قصاص صرف نظر می کنم و به جای آن دیه می گیرم، یا اینکه به طور کلی جانی را مورد عفو قرار داد. پس صاحب انامل علیا یا حاضر به گرفتن دیه شد یا جانی را عفو کرد، در اینجا اگر صاحب انامل وسطی بخواهد جانی را قصاص کند، چگونه قصاص کند؟ در اینجا دو قول است قول اول قول این است که «ينتقل إلى الدية» در اینجا باید دیه بگیرد، چرا؟ چون اگر صاحب وسطی بخواهد قصاص کند و انامل وسطای جانی را قطع کند، قهراً انامل علیایش هم قطع می شود و این یک نوع اعتدا نسبت به او (جانی) است، چون در اینجا قصاص ممکن نیست فلذا تبدیل به دیه می شود، یعنی قانون کلی داریم که: «كَلَّمَا لَمْ يُمْكِن الْقَصَاصُ يَنْتَقِلُ إِلَى الدِّيَةِ». قول دوم قول این است که مجنی علیه می تواند انگشت وسطای جانی را قطع کند، و چون با قطع کردن انامل وسطای او، انامل علیایش هم از بین می رود، برای انامل علیای او دیه می پردازد. متن روایت عباس بن الجریش ۱: محمد بن یعقوب، عن عدّه من أصحابنا، عن سهل بن زیاد، عن الحسين بن العباس بن الجریش، عن أبي جعفر الثاني (عليه السلام) قال: «قال أبو جعفر الأول (عليه السلام) لعبد الله بن عباس: يا ابن عباس انشدك الله هل في حكم الله اختلاف؟ قال، لا، قال: فما تقول في رجل قطع رجل أصابعه بالسيف حتى سقطت فذهب، و أتى رجل آخر فأطار كفّ يده فأتى به إليك و أنت قاض كيف أنت صانع؟ قال: أقول لهذا القاطع، أعطه ديه كفّه، و أقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت و أبعث إليهما ذوى عدل، فقال له: قد جاء الاختلاف في حكم الله و نقضت القول الأول، أبا الله أن يحدث في خلقه شيئاً من الحدود و ليس تفسيره في الأرض، اقطع يد قاطع الأصابع أصلاً ثم أعطه ديه الأصابع، هذا حكم الله» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۰ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱، اتفاقاً روایت جریش نیز همین را قول را تایید می کند، در این روایت آمده که امام باقر (علیه السلام) با ابن عباس مباحثه می کند، امام باقر به ابن عباس گفت: اگر انسانی که دستش اصابع دارد، دست انسان دیگری را قطع کرد که اصابع ندارد، شما در اینجا چگونه قضاوت می کنی؟ ابن عباس یک جواب داد، حضرت جواب او را رد کرد، بعد حضرت فرمود: «اقطع صاحب الكف»، آدمی را که دستش را قطع کرده اند و اصابع ندارد، دست او را از میچ قطع کند، منتها دیه کف را می پردازد، طبق این روایت قول دوم بهتر است، چون قول دوم می گوید صاحب وسطی (مجنی علیه دوم) هر دو انامل را قطع می کند، نسبت به وسطی ذی حق است، نسبت به بالا که ذی حق نیست، باید برایش دیه پردازد. دیدگاه حضرت امام (ره) ولی حضرت امام قول اول را انتخاب می کند، چرا؟ چون اگر صاحب انامل وسطی می خواهد قصاص کند، نباید در قصاص خودش اعتدا کند، و در اینجا یک نوع اعتداست، چون اگر بخواهد انامل وسطای جانی را قطع کند، انامل علیای او هم قطع خواهد شد و حال آنکه این آدم حق قطع کردن انامل علیای او را ندارد. ولذا روایت حسن بن جریش مشکلاتی داشت فلذا اصحاب ما در موردش به این روایت عمل نکرده اند، اینجا هم از آن قبیل است. بنابراین، اگر صاحب

وسطی بخواهد انامل وسطای جانی را به عنوان قصاص قطع کند، انامل علیای او هم قطع خواهد شد و این خودش یکنوع تجاوز و اعتدا محسوب می شود، چون جانی صاحب انامل علیای خودش شده، چطور مالک شده؟ یا به مجنی علیه اول دیه داده یا اینکه «مجنی علیه اول» او را مورد عفو قرار داده است فلذا قول اول مطابق قاعده است. فرع چهارم فرع چهارم این است که اگر صاحب انامل وسطی پیش دستی کرد و دست جانی را از انامل وسطی را قطع کرد و با قطع کردن انامل وسطی، قهراً انامل علیای او هم از بین رفت و قطع شد، در اینجا چه باید کرد؟ اولاً، باید این آدم تعزیز بشود، ثانیاً، باید دیه انامل را به جانی بپردازد، چرا؟ چون جانی صاحب انامل شد، چطور؟ زیرا یا به صاحب انامل علیا دیه داده یا صاحب انامل علیا، او را مورد عفو قرار داده است. ضمناً جانی هم که این دیه را از صاحب انامل وسطی گرفت، حق ندارد که او را بخورد، بلکه باید به مجنی علیه اول بدهد. متن تحریر الوسیله الخامس: لو قطع من واحد الأئمله العلیا و من آخر الوسطی، فإن طالب صاحب العلیا یقتص منه، و للآخر اقتصاص الوسطی، و إن طالب صاحب الوسطی بالقصاص سابقاً علی صاحب العلیا، آخر حقه إلی ائضح حال الآخر- یعنی منتظر می ماند تا صاحب انامل علیا چه می کند؟- فإن اقتص صاحب العلیا اقتص لصاحب الوسطی، و إن عفا (اگر صاحب علیا، جانی را مورد عفو قرار داد، یا از او دیه گرفت- فهل لصاحب الوسطی القصاص بعد ردّ دیه العلیا، أو لیس له القصاص بل لابد من الدیه؟ وجهان، أوجهما الثانی. ولو بادر صاحب الوسطی و قطع قبل استیفاء العلیا فقد أساء- اولاً تعزیر دارد- علیه دیه الزائده علی حقه،- باید دیه انامل را بدهد، به چه کسی بدهد؟ به جانی بدهد- و علی الجانی دیه أنمله صاحب العلیا). السادس: فرع ششم که فرع اصلی است، شش زیر مجموعه دارد که از آنها نیز به عنوان فرع نام می بریم: فرع اول فرع اول این است اگر کسی (زید) دست راست فردی (عمرو) را قطع کرد، معلوم است اگر بخواهیم قصاص کنیم، باید سمت راست او را قطع کنیم، جناب «مجنی علیه» شمشیر در دستش است، به جانی می گوید: «أخرج یمینک»، جانی به جای «یمین» یسارش را در آورد، جهلاً- بالموضوع و الحکم، هم طرف جانی جاهل است و هم طرف مجنی علیه، هم جاهل به موضوع هستند و هم جاهل به حکم، جاهل به موضوع هستند، یعنی نمی دانند که این راست نیست، بلکه خیال می کنند که راست است، هم جاهل به حکم هستند، یعنی نمی دانند که یمین در مقابل یمین است، فلذا مجنی علیه به جانی خطاب کرد و گفت: «أخرج یمینک»، جانی به جای یمین، یسارش را در آورد، در اینجا چه باید کرد؟ کراراً گفته ام که این گونه مسائلی که در شرائع و بعضی از کتب فقهی آمده، با اوضاع فعلی دادگاههای ما تناسب ندارد، بلکه مال دوران عشاثر است که «مجنی علیه» شخصاً می آمد و قصاص می کرد. البته حالا- هم ممکن است اشتباه حاصل بشود، منتها اشتباه مال جلاّد است، یعنی جلاّد ممکن است در هنگام قصاص اشتباه کند، چون بعید است که «مجنی علیه» در این موارد اشتباه کند. در هر صورت باید دانست که در اینجا جهل در هر دو طرف است، یعنی جناب «جانی» هم جاهل به موضوع است و هم جاهل به حکم، و هکذا «مجنی علیه» هم جاهل به موضوع است و هم جاهل به حکم می باشد. جانی دستش چپ خود را در آورد، مجنی علیه هم به عنوان قصاص دست او را قطع کرد. در اینجا بحث در این است که آیا حق قصاص مجنی علیه ساقط می شود یا نه؟ اگر به عرف مردم مراجعه کنیم، عرف می گوید دست چپش جانشین راست شده، مجنی علیه یک دست از جانی طلب داشت، طلبش را گرفت و دست او را قطع نمود. اما در شرع مقدس این گونه نیست، شرع فرمود که باید وحدت در محل و وحدت در جنس داشته باشند و در اینجا وحدت در محل نیست، چون جانی یمین و دست راست مجنی علیه را قطع کرده، ولی مجنی علیه در هنگام قصاص یسار و دست چپ او را قطع کرد. بحث ما فعلاً در قصاص است و کاری با دیه نداریم که آیا مجنی علیه دیه بدهد یا نه؟ بحث دیه را در فرع چهارم مطرح می کنیم، فعلاً بحث را متمرکز می کنیم به قصاص، آیا می تواند قصاص کند یا نه؟ «علی القاعده» می تواند قصاص کند، چرا؟ زیرا مجنی علیه یک حقی بر گردن جانی داشت که استیفا

نشده، آنچه که استیفا شده، حق او نبوده است. «مجنی علیه» نسبت به یمین ذی حق بود، ولی جانی به جای یمین، یسار را به او داد، فلذا مجنی علیه به حق خود نرسیده و هنوز حق قصاصش باقی است. اما اینکه مجنی علیه باید دیه بدهد یا نه؟ آن را برای فرع چهارم می گذاریم. فرع دوم فرع دوم مبنی بر فرع اول است، حال اگر مجنی علیه اصرار بر قصاص کند و بگوید من باید دست راست او (جانی) را قطع کنم، آیا می تواند یا نه؟ نه، اگر احتمال دادیم که دست راست او را قطع کنیم و حال آنکه هنوز دست چپ او خوب نشده و اگر بخواهد دست راست او را هم قطع کند، ممکن است خون ریزی هردو دستش منجر به قتل او بشود، در اینجا می گویند باید مجنی علیه صبر کند تا دست چپ جانی مندمل بشود، عروق کاملاً گرفته بشود، بعد از آنکه نسبت به دست چپ کاملاً مطمئن شدیم که خون ریزی نخواهد کرد، البته نوبت به دومی می رسد. ولی مادامی که نسبت به دست چپ جانی اطمینان پیدا نکردیم، نمی توانیم دست راست او را قطع کنیم چون ممکن است منجر به تلف و مرگش بشود و ما کلاً گفتیم که قصاص در «طرف» مشروط به این است که به تلف نفس نرسد. فرع سوم فرع سوم این است که جناب جانی از روی علم به جای دست راست، دست چپ خود را در اختیار مجنی علیه قرار داد، ولی مجنی علیه جاهل است، یعنی نمی دانست که این دست چپ جانی است، بلکه خیال می کرد که دست راستش است، فلذا آن را به عنوان قصاص قطع کرد، در اینجا چه باید کرد؟ در اینجا نه قصاص است و نه دیه، قصاص نیست، چون خودش دستش را در آورده، نه دیه است، چرا؟ چون خودش عالماً و عامداً بالموضوع چپ را در آورد، بعضی ها می خواهند روی جهل مجنی علیه تکیه کنند، می گویند مجنی علیه جاهل است که این دست چپ است، دیه ندارد و حال آنکه جهل مجنی علیه کافی نیست، و الا در مسائل خطأ، قصاص از بین می رود، عمده علم جانی بالحکم و الموضوع است، جانی با اینکه می داند باید دست راست را بدهد نه چپ را، و دست چپ معنی نیست، با این حال عالماً و عامداً دست چپ را داد، نه حق قصاص دارد و نه حق دیه، بنابراین، دیه ندادن بر اثر جهل مجنی علیه نیست، بلکه بر اثر علم جانی است. فرع چهارم فرع چهارم راجع به دیه است، از این رو باید به فرع اول برگردیم، فرع اول این بود که هردو طرف هم نسبت به موضوع جاهلند و هم نسبت به حکم، یعنی جانی از روی جهل به جای یمین، یسار را بیرون کرد و به مجنی علیه گفت این دستم را به عنوان قصاص قطع کن، ما گفتیم در اینجا حق قصاص باقی است، اما نسبت به دیه در آنجا چیزی نگفتیم، چون جایش نبود، اما الآن جایش است، فلذا می گوئیم آیا مجنی علیه محکوم به دیه است یا محکوم به دیه نیست؟ می گوئیم البته که محکوم به دیه است، چرا؟ زیرا هر چند جناب مجنی علیه جاهل است، ولی جهل رافع دیه نیست، چون اگر جهل رافع دیه می بود، پس نباید قتل های خطئی دیه داشته باشد و حال دیه در قتل های خطئی است. متن تحریر الوسيله السادس: زیر مجموعه ی فرع ششم. ۱: لو قطع یمیناً مثلاً فبذل شمالاً- مع الجهل بالحکم و الموضوع- للقصاص فقطعها المجنی علیه من غیر علم بأنّها الشمال- یعنی هم جانی جاهل است و هم مجنی علیه- فهل یسقط القود أو یكون القصاص فی الیمینی باقیاً؟ الأقوی هو الثانی چرا؟ لانه ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد، آنی را که مجنی علیه حق داشت، یمنی بود که قصاص نشده، آنی که قصاص شد، او (مجنی علیه) ذی حق نبود و از طرفی عمدی هم در کار نبوده-. از اینجا شروع به فرع دوم می کنیم، البته فرع دوم مبنی بر فرع اول است و آن اینکه اگر بخواهیم دست راست جانی را قطع کنیم، و حال آنکه چپش اشتهاً قطع شده، ممکن است خون ریزی بکند و منجر به مرگ طرف بشود، پس چه باید کرد؟ می فرماید: باید صبر کند تا دست چپش بهبودی پیدا کند، آنگاه سراغ دست راست برود. ۲: ولو خیف من السرایه یؤخر القصاص حتی یندمل یسار. ۳: ولا دیه لو بذل الجانی عالماً بالحکم و الموضوع عامداً. ۴: بل لا یبعد عدمها مع البذل جاهلاً بالموضوع أو الحکم. ۵: ولو قطعها المجنی علیه مع العلم بكونها یسار ضمنها مع جهل الجانی، بل علیه القود. اگر مسئله عکس است، یعنی جناب جانی جاهل به موضوع است، اما «مجنی علیه» عالم به موضوع می باشد، دست چپ

او را قطع کرد و حال آنکه می دانست حقیقت دست راست جانی بوده، در اینجا چه کنیم؟ در اینجا می گویند دست «مجنی علیه» را از چپ قطع می کنند، آنگاه به او (مجنی علیه) می گویند اینک تو دست راست جانی را قطع کن، شما یک جنایت کردی، او هم یک جنایت نمود، شما دست چپ او را قطع کردی، او باید دست چپ تو را قطع کند، او دست راست شما را قطع کرد، شما هم دست راست او را قطع کن. ولو قطعها المجنی علیه مع العلم بكونها اليسار ضمنها مع جهل الجانی، بل علیه القود. ۶: فرع ششم این است که هر دو عالمند، یعنی هم «مجنی علیه» می داند که این دست چپ است و نباید ببرد و هم جانی عالم است و نباید ببرد، ولی به این آدم به علم خود اعتنا نکرد و دست او را برید، آیا در اینجا جناب «مجنی علیه» ضامن دست چپ جانی است یا نه؟ یمین سر جای خودش است، یعنی یمینی را قصاص می کند، منتها بحث در این است که گناه بر گردن کدام یکی است، آیا گناه بر گردن جانی است که عالمی دست چپ خود را در اختیار مجنی علیه قرار داده یا گناه بر گردن مجنی علیه است که عمداً دستش را قطع کرده؟ حضرت امام می فرماید در گناه شکی نیست، اما در دیه و قود اشکال است، اشکالش در این است در اینجا خود جانی اقدام کننده (مقدم) به این کار است، هر چند «مجنی علیه» عالم است، ولی خود جانی هم عالم است، او خودش را به دست خود به مهلکه انداخته است، ممکن است بگوییم: «لا قود و لا دیه».

ص: ۲۸۱

اگر مجنی علیه در مقام قصاص، دست چپ را به جای دست راست قطع کند، قصاص و دیه ساقط است یا ساقط نیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: اگر مجنی علیه در مقام قصاص، دست چپ را به جای دست راست قطع کند، قصاص و دیه ساقط است یا ساقط نیست؟ همان گونه که قبلاً بیان گردید، بحث ما در فرع ششم است و آنکه مجنی علیه می داند که دست، دست چپ است، جانی هم می داند که این دست، دست چپ است، اتفاقاً هر دو هم موضوع را می دانند و هم حکم را، «مع الوصف» مجنی علیه اقدام به قطع کرد، آیا قصاص و دیه ساقط می شود یا نه؟ دیدگاه حضرت امام (ره) نسبت به فرع ششم حضرت امام در «تحریر الوسيله» در قصاص و دیه تردد دارد، علت ترددش این است که جانی عن علم بالحکم و الموضوع، دست چپ خود را داده است، کسی که خودش اقدام بر چنین کاری کرده، نباید «مجنی علیه» ضامن آن باشد. نظریه استاد سبحانی ولی از نظر ما در اینجا نه تنها دیه است، بلکه قصاص هم هست، فرض کنید که جانی می داند، ولی مجنی علیه هم که علم دارد، یعنی می داند که این دست، دست چپ است و او نسبت به دست چپ ذی حق نیست، بلکه باید دست راست جانی را قطع کند و با این وجود، آمد دست راست او را قطع کرد، مثلاً اگر شخصی بنام «زید» به عمرو بگوید دست مرا قطع کن، او هم دستش را قطع کرد، آیا قطع کننده (قاطع) ضامن دست او نیست؟ حتماً ضامن است، در مانحن فیه مجرد علم جانی به اینکه این دست، دست چپ است و نباید قطع بشود، علم جانی سبب سقوط ضمان از مجنی علیه نمی شود، بلکه باید مجنی علیه دست چپش قصاص بشود یا دیه بپردازد، البته بعداً بر گردد و ازدست راست جانی قصاص کند. پس اینکه حضرت امام در فرع ششمی مردد است، به نظر ما جا برای تردد نیست، حتماً در آنجا قصاص است، قانون کلی است که هر کس عن علم جنایت کند ضامن است، اما اینکه آن طرف خودش هم می داند یا نه؟ آن موثر در سقوط ضمان نیست. الساده: نفس الصوره مع علمهما بالحال فقد أشكل المصنّف فی القود و الدیة ولكن الظاهر ثبوتهما، لأنّ المجنی علیه مع فرض علمه بأنّ هذه یسار ولا یجوز له قطعها فإذا

أقدم عليه و قطعها دخل ذلك في القطع عمداً و عدواً و بذل الجاني يساره مع علم المجنى عليه لا يبزر قطعه بشهادة أنه لو فرض أنه بذل نفسه فهل يجوز للمبذول له قتله؟ لا، أي لا يجوز قتله. السابع: لو قطع إصبع رجل من يده اليمنى مثلاً ثم اليد اليمنى من آخر اقتصّ للأول، فيقطع إصبعه ثم يقطع يده للآخر، و رجع الثاني بديه إصبع على الجاني، و لو قطع اليد اليمنى من شخص ثم قطع اصبعاً من اليد اليمنى لآخر اقتصّ للأول، فتقطع يده، و عليه ديه اصبع الآخر. نظير این فرع را در گذشته خواندم و آن اینکه اگر زید انگشت عمرو را قطع کند، آنگاه سراغ بکر برود و دست او را از مفصل قطع نماید، در اینجا یک نوع تراحم است، اگر اولی (مجنى عليه اول که عمرو باشد) بخواهد او را قصاص کند، برای جناب بکر موضوع باقی نمی ماند، چون دستی را قصاص می کند که انگشت ندارد، اگر جناب بکر بخواهد قصاص کند و دست او را از مفصل قطع کند، برای عمرو موضوع برای قصاص باقی نمی ماند، یعنی هر کدام در قصاص کردن پیش دستی کند، برای قصاص بعدی دچار مشکل می شویم، چون اگر عمرو انگشت زید را به عنوان قصاص قطع کند، بکر باید دست بدون انگشت را قطع نماید و حال آنکه دست خودش با انگشت بود که جانی قطع کرد، اگر بکر بخواهد دست زید را از مفصل قطع کند، برای عمرو اصلاً موضوع باقی نمی ماند تا انگشت او را قطع کند. پس در اینجا چه کنیم؟ حال اگر مسئله عکس باشد، یعنی زید اول دست بکر را قطع کند و سپس سراغ عمرو برود و انگشت او را قطع کند، باز همان مشکل پیش می آید، یعنی اگر اولی در قصاص کردن پیش دستی کند، برای دومی موضوع باقی نمی ماند، و اگر دومی پیش دستی کند و انگشت جانی را به عنوان قصاص کند، دومی دست بدون انگشت را قطع کرده و حال آنکه دست خودش که جانی قطع کرده بود، با انگشت بود، در اینجا چه کنیم؟ «علی الظاهر» از نظر عرف آنکس که اول مالک قصاص شده، مقدم بر دیگری است که بعداً مالک قصاص شده است، یعنی هر کدام از این دو نفر (مجنى عليه ها) که زماناً مجنى عليه واقع شده، او مقدم است، در مثال اول صاحب انگشت مقدم است، چون «جانی» اول انگشت او را قطع کرد و سپس سراغ دست دیگری رفت، پس در مقام قصاص باید ابتدا او قصاص کند و سپس صاحب ید، غایه ما فی الباب اگر دومی قصاص کند، دست بلا انگشت را قطع می کند و در ضمن دیه انگشت را هم از جانی می گیرد. که در واقع زمان را میزان قرار می دهند. ولی این درست نیست، چون اگر بنا باشد که زمان میزان باشد، باید در دومی هم زمان میزان باشد، و حال آنکه در دومی آقایان زمان را میزان نمی گیرند، یعنی آنکس که دستش را جانی قطع کرده، اول او قصاص کند، دومی دیه بگیرد. بنابراین، میزان زمان نیست، بلکه میزان این است: دومی که جانی دستش را قطع کرده، مالک قصاص دستی شد که انگشتش مال دیگری است، موقعی که دست دومی را از مفصل قطع کرد، مجنى عليه صاحب قصاص دستی شد که انگشتش ملک دیگری است، یعنی ملک کسی که جانی انگشتش را قطع کرده بود. صاحب جواهر دومی را دلیل می آورد نه اولی را، یعنی زمان را میزان قرار نمی دهد. پس باید در فرع اول بگوییم اصلاً جناب مجنى عليه دوم که جانی دستش را از مفصل قطع کرده، مالک یک دستی شد که شرعاً انگشت ندارد، هر چند تکویناً انگشت دارد، ولی شرعاً انگشت ندارد، چون انگشتش مال مجنى عليه اول است. پس میزان تقدم و تاخر زمانی نیست، میزان همان است که صاحب جواهر می گوید، مجنى عليه دوم چشمش را باز کرد، دید دست او را قطع کرده که انگشتش مال مجنى عليه اول است، پس اول باید مجنى عليه اول، انگشت او را قصاص کند، بعداً مجنى عليه دوم سراغ مفصل جانی برود. أما الصورة الأولى: فقال المحقق: اقتصّ للأول - صاحب انگشت - ثم للثاني - صاحب دست - و يرجع بديه إصبع. دومی که دست جانی را به عنوان قصاص قطع کرده، دست بلا اصبع را قطع کرده، باید دیه اصبع را از جانی بگیرد. وجهه: أن فيه الجمع بين الحقيين، إذ كلّ يقتصّ تاره من الإصبع و أخرى من اليد، بخلاف ما لو قدم الثاني فلو اقتصّ من الكفّ لا يبقى موضوع للاقتصاص من الإصبع. يلاحظ عليه بوجهين: أولاً: أنه ليس فيه جمعاً بين الحقيين بتمامهما - چون دومی که می خواهد قصاص کند، دستی را

قصاص می کند که انگشت ندارد- لانه إذا قدم اقتصاص الاصبع ، يقتص صاحب اليد من يد ناقصه الإصبع. ثانياً: أن لازمه هو العمل بهذا النحو في الصورة الثانية،- باید در صورت دوم هم چنین بگوئیم، یعنی بگوئیم اول صاحب اصبع قطع کند و سپس صاحب يد قطع کند و حال آنکه در صورت دوم می گویند صاحب يد قطع می کند، صاحب اصبع ديه می گیرد- أي لو قطع اليد أولاً- ثم الإصبع من آخر مع أن الفتوى فيها غير ذلك حيث قال هناك: تقطع يده و يلزم بدفع ديه الإصبع. خلاصه میزان جمع بين الحقين است ، چون اگر میزان جمع بين الحقين باشد، باید در دومی هم مثل اولی عمل کنیم و حال آنکه در دومی مثل اولی عمل نمی کنیم. پس باید بگوئیم آنکس که صاحب قصاص می شود، چه نوع قصاصی را صاحب می شود؟ در اولی، دومی صاحب قصاص دستی می شود که انگشت ندارد، در دومی، کسی صاحب قصاص انگشتی می شود که انگشتش به تبع يد، مال مجنی علیه اول است. پس میزان این است و اگر میزان این شد، پس هردو مسئله از یک مساس باز می شود، در اولی ابتدا انگشت و سپس دست، در دومی، اول دست و سپس انگشت. و الأولى تعليله بما في الجواهر بقوله: ضروره كونه كما إذا قطع يده الكاملة ذو يد ناقصه إصبعاً، فيرجع إليه بديه إصبع {مع قطع يده الناقصه}. و أما الصورة الثانية: فلو انعكس الأمر بأن قطع اليد أولاً ثم الإصبع من آخر قال المحقق: اقتص للأول، و ألزم للثاني ديه الإصبع. پس هردو یکنواخت است، اینکه من فکر می کردم یکنواخت نیست، خطای ذهن من بوده، بلکه هردو یکنواخت است، یعنی آنکس که اول است، مقدم است و مسئله هم مسئله زمان نیست، بلکه مسئله مالکیت است، در اولی مجنی علیه دوم، مالکیدی شده است که اصبعش مال دیگری است، در دومی، مجنی علیه دوم، مالک انگشتی شده است که انگشتش قبلاً در گرو جنایت اول است. الثامن: إذا قطع اصبع رجل فعفا عن القطع قبل الاندمال فإن اندملت فلا قصاص في عمده و لا ديه في خطئه و شبه عمده، الخ» فرع هشتم بر دو محور می چرخد: محور اول: محور اول این است که اگر انگشت کسی را قطع کرد، قبل از آنکه اندمال و بهبودی پیدا کند، مجنی علیه دلش به جانی سوخت و گفت تو را عفو کردم، آیا عفو در اینجا صحیح است یا صحیح نیست، به بیان دیگر عفو در اینجا جایز است یا جایز نیست، و بر فرض صحت و جواز، متعلق عفو چیست؟ محور دوم: لو قطع إصبع رجل فعفا المجنی علیه قبل الاندمال و لم تندمل، بل سرت إلى الكف أو النفس، فيقع الكلام في جواز القصاص في الكف أو النفس. جانی انگشت کسی را قطع کرد، قبل از آنکه زخم اندمال و بهبودی پیدا کند، مجنی علیه گفت من جانی را بخشیدم، اما متأسفانه این جنایت به بدن مجنی علیه سرایت کرد و او را کشت، آیا در اینجا جانی ضامن است یا ضامن نیست، چرا این مسئله را مطرح می کند؟ چون بین جنایت و قتل نفس در وسط عفو است، آیا عفوی که مجنی علیه کرده، سبب سقوط قصاص نفس می شود یا نه؟ در این جلسه راجع به محور اول بحث می کنیم و می گوئیم محور اول خودش دو مقام دارد، مقام اول این است که آیا قبل از اندمال، اگر مجنی علیه بخواهد عفو کند، عفو ممکن است یا ممکن نیست؟ آقای مزنی که از علمای اهل سنت است می گوید مجنی علیه اصلاً حق عفو ندارد، چرا؟ زیرا تکلیف این جرح روشن نیست، یعنی معلوم نیست که این جرح خوب می شود یا خوب نمی شود، اگر هم خوب نشد، آیا منجر به قتل نفس می شود یا منجر به قتل نفس نمی شود؟ مرحوم شیخ طوسی در کتاب خلاف این جمله را از ایشان (از مزنی) نقل می کند که اصلاً اینجا جای عفو نیست. نکته: معمولاً در فقه می گویند ضمان ما لم يجب صحیح نیست، علاوه بر آن، می گویند اسقاط ما لم يجب هم واجب نیست، فعلاً ضمان ما لم يجب را که می گویند صحیح نیست، بحث نمی کنیم. اسقاط را بحث می کنیم، می گویند اسقاط ما لم يجب جایز نیست، یعنی چیزی که هنوز بر گردن طرف نیامده، نمی تواند اسقاط کند. این مسئله در پزشکی مطرح است، الآن پزشکان هر گاه می خواهند عمل مهم جراحی را انجام بدهند که ممکن است منجر به مرگ بیمار بشود، از بیمار و مریض ابراء می گیرند که اگر خطا کرد، ابراء کند. این اشکال در آنجا هم است، چون این از قبیل اسقاط ما لم يجب است، یعنی هنوز مریض

جراحی نشده، ضمانی نیامده است تا اسقاط کند. ولی ما در کتاب بیع گفتیم که هم ضمان ما لم یجب صحیح است و هم اسقاط ما لم یجب صحیح است، اما به شرط اینکه مقتضی داشته باشد، اگر مقتضی باشد، هم ضمان ما لم یجب صحیح است و هم اسقاط ما لم یجب، مقتضی در ضمان «ما لم یجب» کجاست؟ مثلاً من عبائی را از بازار می خرم، منتها احتمال می دهم که این عبا مستحق للغير باشد، یعنی آن را سرقت کرده باشد و الآن به من می فروشد، فلذا به عبا فروش می گویم من عبا را می خرم، اما به شرط اینکه کسی ضامن بشود که اگر عبا مستحق للغير در آمد، پول مرا بدهد، آقایان می گویند این ضمان ما لم یجب است، هنوز معلوم نیست که این مستحق للغير است، شما یخه اش را گرفته ای و می گویی الآن یک نفر ضامن بشود، به این می گویند: «ضمان ما لم یجب»، که در فقه به آن می گویند: «ضمان درک». اسقاط ما لم یجب هم جایز است، امام صادق (علیه السلام) می فرماید: پزشکی که می خواهد معالجه کند، قبلاً براءت از بیمار بگیرد، این خودش اسقاط ما لم یجب است، پس اینکه آقای مزنی می گوید هنوز وضع این دست روشن نیست که آیا خوب می شود یا خوب نمی شود؟ این از قبیل اسقاط ما لم یجب است یا ضمان ما لم یجب است و اینها جایز نیست. آنگاه جناب مزنی می گوید: دلیل بر اینکه نمی تواند اسقاط کند، نمی تواند پول بخواهد، مثلاً بگوید در مقابل این جرح به من پول بده، ما دامی که جرح روشن نشده، نمی تواند مطالبه ی پول کند. جواب شیخ طوسی از گفتار آقای مزنی مرحوم شیخ می فرماید: مطالبه نکردن دلیل بر عدم ثبوت حق نیست، این حق هست، منتها نمی تواند مطالبه کند، خیلی از اوقات است که انسان حق دارد، اما وقت مطالبه اش نیست. بنابراین، مقام اول برای ما روشن می شود، در این مقام من می توانم عفو کنم، اشکال مزنی که می گوید این از قبیل اسقاط ما لم یجب است، چون تکلیف این جرح هنوز روشن نیست که آیا خوب می شود یا خوب نمی شود، منجر به قتل طرف می شود یا نه؟ گفتیم مادامی که مقتضی باشد، هم ضمان ما لم یجب درست است و هم اسقاط ما لم یجب. کسانی که در بحث شرکت ما بودند، بعضی از شرکت ها از قبیل ضمان ما لم یجب و اسقاط ما لم یجب بود، ما در همه آنها گفتیم اگر مقتضی باشد، اشکالی ندارد. مانند: «ثُمَّ أَدَّانَ مُؤَدِّنَ أَيْتَهَا الْعَبْرُ إِنَّكُمْ لَسَارِقُونَ» آنگاه چنان چنان زدند که هر کس ظرف ملک را بیاورد یک بار شتر را به او می دهیم و من هم ضامن هستیم، «قَالُوا نَفَقْدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ» می گویند این از قبیل ضمان ما لم یجب است، ما هم می گوئیم ضمان ما لم یجب است، ولی مقتضی در اینجا موجود است، صواع ملک گم شده بود، مقتضی است، هر کس آن را می آورد، در مقابل یک حمل بعیر به او می دادند. پس در مقام اول مشکلی نیست، مقام اول این بود که قابل عفو است، چون مقتضی است، انگشت او را قطع کرده اند، اما اینکه آینده ی او چه می شود، دلیل بر عدم اسقاط نیست. مقام دوم از فرع اول: حال اگر مجنی علیه گفت: «عفوت» عفو چهار جور است، گاهی می گوید: «عفوت عن القصاص» این اطلاقش همه را می گیرد، یعنی هم قصاص ساقط می شود و هم بعداً نمی تواند دیه بگیرد، حتی اگر شبه العمد باشد، دیه نمی تواند بگیرد، خطا هم باشد، باز هم نمی تواند دیه بگیرد، وقتی گفت: «عفوت عن القصاص» پایه را که قطع کرد، بقیه هم به دنبالش است. گاهی می گوید: «عفوت عن الجنایه»، این هم مثل اولی است، این هم تا گاو ماهی پیش می رود، یعنی هم قصاص ساقط می شود و هم اگر شبه العمد یا خطا باشد، دیه ساقط می شود. گاهی جنایت عمدی است، مجنی علیه می گوید: «عفوت عن الدیه» آیا این اثر دارد یا نه؟ نه، اثر ندارد. چرا؟ چون در جنایت عمدی قصاص است نه دیه، دیه به مصالح طرفین ثابت می شود، هنوز تصالحی حاصل نشده، چطور شما می گوئید: «عفوت عن الدیه». خلاصه اگر بگوید: «عفوت عن القطع» این سه جمله را شامل است، هم قصاص را شامل است و هم دیه شبه العمد را و هم خطا را، یعنی هم قصاص را ساقط می کند، هم دیه شبه العمد را و هم دیه خطا را اما اگر بگوید: «عفوت عن الجنایه»، جنایت هر سه را شامل است. ولی اگر بگوید: «عفوت عن الدیه» و موردش هم قصاص عمدی باشد، اثری ندارد در چهارمی -

که جنایت، جنایت عمدی است- می گوید: «عفو عن القصاص»، در اینجا قصاص ساقط می شود و به دنبالش دیه هم نیست، چرا؟ وقتی که قصاص را ساقط کرد، آثار بعدی هم از بین می رود قبلاً گفتیم که در اینجا دو محور است، محور اول را خواندیم، محور اول این است که دستش طرف را بریده، قبل از خوب شدن، می گوید عفو کردم: ۱: إذا قطع اصبع رجل فعفا عن القطع- مراد از قطع، قطع جانی نیست، چون در شبه العمد قطع نیست، در خطا هم قطع نیست، فعفا عن القطع، یعنی از بریده شدن دست خودش، باید در عبارت یک کلمه ی اضافه بشود تا تصور نشود که مراد از قطع، یعنی قطع جانی، چون اگر قطع جانی بگوییم با بقیه نمی خورد، چون بعد از آن عمد است، شبه العمد و خطا است، در شبه العمد و خطا که قطع نیست. پس باید بگوییم: فعفا عن القطع، ای قطع ید المجنی علیه، این را باید بگوییم تا هر سه صورت را شامل بشود، یعنی هم عمد را شامل بشود و هم شبه العمد و هم خطا را،-- قبل الاندمال فإن اندملت فلا قصاص فی عمده و لا دیه فی خطئه و شبه عمده. در اینجا بود که ما بحث شیخ طوسی را با مزنی مطرح کردیم. ۲: و لو قال: «عفو عن الجنایه» فکذلک، اگر عمدش باشد، قصاص نیست، شبه العمد باشد، دیه نیست، خطا باشد، باز هم دیه نیست. ۳: و لو قال مورد العمد: «عفو عن الدّیه» لا أثر له، چرا؟ چون در عمد قصاص است نه دیه. ۴: و لو قال: «عفو عن القصاص» سقط القصاص و لم یثبت الدّیه و لیس له مطالبتها، قصاص ساقط می شود، ولی دیه ثابت نمی شود، چون دیه فرع این بود که قصاص باشد، منتها طرفین بر دیه تصالح کنند.

ص: ۲۸۲

عفو جانی قبل از اندمال جنایت، چه حکمی دارد؟ کتاب الحدود و التزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: عفو جانی قبل از اندمال جنایت، چه حکمی دارد؟ در فرع ثامن و هشتم دو بخش و دو محور داشتیم، بخش اول این بود که قبل از آنکه انگشت کسی اندمال پیدا کند و خوب بشود، آیا طرف حق دارد که عفو کند یا حق عفو ندارد؟ تازه اگر عفو کند، دائره ی عفوش تا چه مقدار و چه اندازه است؟ به بیان دیگر، آیا عفو جایز است یا نه؟ مرحوم شیخ طوسی فرمود جایز است، اما آقای مزنی گفت جایز نیست، ثانیاً دامنه ی عفو چه قدر است، آیا گسترده است یا گسترده نیست؟ عبارات چهارگانه در ضمن، ما چهار عبارت داشتیم: ۱: گاهی «مجنی علیه» می گفت: «عفو عن القطع» یعنی از بریده شدن دست خودم، عفو کردم. ۲: گاهی می گفت: عفو عن الجنایه، ۳: گاهی در مورد عمد می گفت: «عفو عن الدّیه»، ۴: گاهی در همین مورد عمد می گفت: «عفو عن القصاص». خلاصه چهار صورت داشتیم و هر چهار صورت را معنا کردیم و گفتیم اگر بگوید: «عفو عن القطع» قصاص ساقط می شود، نه تنها قصاص، حتی اگر شبه عمد هم باشد، دیه اش ساقط است، خطا هم باشد ساقط است، چون گفت: «عفو عن القطع» قطع، اعم از عمد، شبه عمد و خطاست. در دومی می گفت: «عفو عن الجنایه»، این همان حکم قطع را دارد، مگر اینکه بگوییم جنایت فقط عمد را می گوید، در سومی می گفت: «عفو عن الدّیه»، این بی اثر است، اگر موردش عمد باشد. در چهارمی می گفت: «عفو عن القصاص»، یعنی این حرف را در مورد عمد می گفت، قصاص ساقط می شود، اما دیه ثابت (ساقط) نمی شود. آیا عفو قبل از اندمال جایز است؟ حال اگر جانی انگشت کسی را قطع کرد و مجنی علیه او (جانی) را قبل از اندمال و بهبودی پیدا کردن زخم مورد عفو قرار داد، اتفاقاً این جنایت بعد از عفو سرایت کرد، گاهی کف دست را از بین برد و گاهی جنایت به نفس سرایت کرد و سبب قتل مجنی علیه

گردید. در اینجا چه باید کرد؟ بررسی قسم اول ابتدا قسم اول را بررسی می کنیم و آن اینکه جانی انگشت کسی را قطع کرد و مجنی علیه او (جانی) را قبل از اندمال زخمش مورد عفو قرار داد و گفت: «عفوت عن الجنایه»، ولی متأسفانه این جنایت به کف سرایت کرد و کف را از بین برد، بحث در این است که آیا مجنی علیه در اینجا می تواند قصاص کند یا نه؟ در اینجا دو قول است: قول اول قول اول این است که جناب مجنی علیه دست جانی را قطع کرده در حالی یک انگشت دست خود را بخشیده، بقیه را نبخشیده، مجنی علیه می تواند همه ی کف دست جانی را قطع کند، منتها در مقابل یک انگشت دیه می دهد. البته اگر عفو نکرده بود، دیه هم نمی داد، ولی چون قبلاً عفو کرده و سرایت به کف نموده، دست جانی را قطع می کند، غایب ما فی الباب باید دیه یک انگشت را بپردازد که ده دینار است. قول دوم قول دوم، قول مصنف (حضرت امام) است که می گوید اینجا نمی تواند کف او را قطع کند، چرا؟ «یلزم قطع الکامل فی مقابل الناقص»، یعنی هر چند جانی یک انگشت این آدم را قطع کرده و با عفو دست مجنی علیه شد ناقص، کامل را در مقابل ناقص قطع نمی کنند، منتها دیه کف را می دهد. دیدگاه حضرت امام (ره) حضرت امام در این مورد همان قول دوم را انتخاب کرده است که در موافق احوط هم است. الخامسه: لو قال عفوت عن الجنایه قبل السرایه ثم سرت إلى الکفّ خاصه، سقطت القصاص فی الإصبع، چرا؟ لأنّ المفروض تعلّق العفو به. و اما حکم الکفّ الذی لم يتعلّق به العفو فهو جنایه جدید، لم يتعلّق بها العفو، ففیها وجهان: الف: القصاص فی الکفّ مع ردّ دیه الأصابع المعفو عنها. یعنی دست جانی را قطع کن، دیه یک انگشت را هم به او بده، چرا؟ چون یک انگشت را عفو کرده بودی، ولی شما همه انگشتان او را قطع می کنی، دیه یکی را بده. ب: الرجوع إلى دیه الکفّ. آیا قول اول مدرک دارد؟ مدرک قول اول همان روایت حسن بن الجریش است و آن این بود که مردی یک انگشت کسی را قطع کرد و خودش هم فرار نمود، جانی دیگر آمد انگشت این مجنی علیه را از میچ قطع کرد، امام باقر (علیه السلام) می فرماید: مجنی علیه از جانی دوم انتقام می گیرد، یعنی دست او را قطع می کند، دیه اصابع را به او می پردازد. بعضی قول اول را انتخاب کرده اند بعضی قول اول را از این روایت استفاده می کنند، یعنی اولی انگشتان طرف را از بین می برد، دومی از مفصل قطع می کند، اولی فرار می کند، دومی می ماند، می گوید دومی اعطه الدّیه الأصابع و اقطع کفّه، می گوئیم ما نحن فیه از این قبیل است، انگشت مرا قطع کرده بود و من هم عفو کردم، سرایت کرد به کف من، من می توانم همه دست او را قطع کنم، منتها باید اصبع را بدهم. خیلی روشن است که بین مورد نص و مانحن فیه بسیار فاصله است، اگر کسی بخواهد از آن روایت، این مسئله را بفهمد، خیلی باید القای خصوصیت بیشتری بکند و لذا احتیاط همان قول دوم است و آن اینکه در اینجا قصاص ممکن نیست، زیرا در مقابل ناقص، کامل را قصاص نمی کنند. هر کجا که قصاص ممتنع شد، تبدیل به دیه می شود. السادس: از فرع پنجم که در باره کف بود، فارغ شدیم، اینک نوبت به فرع ششم می رسد و آن اینکه جانی انگشت کسی را قطع کرد، مجنی علیه دلش به حال جانی سوخت و گفت من تو را بخشیدم (عفو تک)، از قضا این سرایت به نفس و جان مجنی علیه کرد و جان او را گرفت، آیا ولی مقتول حق قصاص دارد یا نه؟ بلا-شک حق قصاص دارد، چرا؟ به جهت اینکه این آدم (جانی) یک جنایتی کرد که منتهی به قتل او شد، خصوصاً اگر بگوئیم فعلش ملازم با قتل است، هر چند بگوئید من قصد قتل او را نداشتم، اما معلوم می شود که فعلش ملازم با قتل است، قصاص دارد. «إنّما الکلام» اگر اولیای مقتول، جانی را به عنوان قصاص کشتند، آیا دیه یک انگشت را به جانی رد بکنند یا نه، چون «مجنی علیه» یک انگشت خود را عفو کرده بود؟ آقایان می گویند او را بکشند، اما به شرط اینکه دیه یک انگشت را رد بکنند. دیدگاه حضرت امام راجع به فرع ششم حضرت امام می فرماید: «فیه تردد بل منع» حق دارد که او را بکشد و لازم هم نیست که دیه انگشت را رد کند، چرا؟ به نظر من شاید دلیل حضرت امام این باشد که فرض کنید اگر مجنی علیه از اصل انگشت نداشت و کسی او را می کشت، آیا جانی را می کشتند یا نه؟ حتماً می کشتند و

کسی هم حق نداشت که بگوید جانی اصابش کامل است و لی مجنی علیه یک انگشت ندارد. یک انگشت نداشتن مانع از قصاص نفس نمی شود. در مانحن فیه نیز چنین است، جانی یک انگشت کسی را قطع کرد، مجنی علیه او را عفو کرد و اتفاقاً زخم سرایت کرد و سبب قتل مجنی علیه شد، جانی را می کشند و لازم هم نیست که دیه انگشت را بپردازد، فرض کنید اگر این آدم از اول انگشت نداشت، چه کار می کردیم، حالا نیز نسبت به او چنین می کنیم. البته احوط این است که دیه انگشت را بپردازد. خلاصه مشهور می گوید قصاص جانی را قصاص کند، منتها باید دیه اصبع را رد بکند، ولی حضرت امام می فرماید رد دیه هم لازم نیست. ممکن است فرمایش امام هم علاوه بر آن نقضی که کردم، یک دلیلی داشته باشد و آن اینکه قرآن می فرماید: «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ»، شما که جان طرف را از بین بردید، او هم حق دارد که جان شما را از بین ببرد و وقتی حق داشت که جان شما را از بین ببرد، حفظ انگشت معنا ندارد. پس بحث ما در این بود که جانی انگشت مجنی علیه را قطع کرد، آقای «مجنی علیه» آدم رقیق القلبی بود و گفت: «عفوت عن القصاص» یعنی قصاص انگشت، ولی بعداً زخم انگشت، سرایت به نفس کرد و سبب قتل مجنی علیه شد، گفتیم اولیای مجنی علیه می تواند جانی را بکشد، منتها بحث در این است که آیا بعد از کشتن، دیه انگشت را به او بدهد یا ندهد، چون انگشت او را قطع کرده بود و او جانی را نسبت به انگشتش عفو کرد؟ حضرت امام فرمود لازم نیست که دیه انگشت را بدهد، من برای فرمایش ایشان دو دلیل اقامه کردم، یکی اینکه اگر از اول فرض کنیم که این آدم (مجنی علیه) فاقد انگشت بود و کسی او می کشت، شما او را می کشتید و حال آنکه نمی گفتید این فاقد الإصبع است و جانی واجد الإصبع. دلیل دوم آیه قرآن بود که می فرماید: «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» نفس در مقابل نفس است، حال که جانی نفس مجنی علیه را از بین برده، حتماً نفس جانی هم باید به عنوان قصاص از بین برود و پرداخت دیه هم معنا ندارد. السابع: لو قال: عفوت عن الجنایه قبل الاندمال، ثم سرت إلى النفس فکذلک، یعنی للولی القصاص فی النفس. فرع هفتم، تقریباً همان فرع ششم است، در ششمی مجنی علیه خطاب به جانی می گفت: «عفوتک عن القصاص» در این فرع می گوید: «عفوت عن الجنایه» فقط تعبیر هر دو «فرع» فرق می کند. الثامن: لو قال قبل الاندمال: عفوت عن الجنایه و عن سرایتها. فرع هشتم این است که مجنی علیه به جانی می گوید من تو را نسبت به اصل جنایت بخشیدم و هم نسبت به لوازمش، در اینجا چیزی بر گردن جانی نیست هر چند در اثر این جنایت کشته بشود، چون خودش در حال حیاتش جانی را عفو کرده است. نظر بعضی ها راجع به فرع هشتم البته بعضی ما می گوید مجنی علیه یک چنین حقی را ندارد، چون این از قبیل «ابراء ما لم یجب» است، ولی گفتیم «ابراء ما لم یجب صحیح است در صورتی که مقتضی باشد و در اینجا مقتضی است، زیرا دست طرف را قطع کرده و احتمال سرایت بر نفس می رود. متن فرع هشتم ۱: إذا قطع إصبع رجل فعفا عن القطع قبل الاندمال فإن اندملت فلا قصاص فی عمدته، و لا دیه فی خطئه و شبه عمدته. ۲: و لو قال: عفوت عن الجنایه فکذلک. ۳: و لو قال فی مورد العمد: «عفوت عن الدیه لا أثر له». ۴: و لو قال: عفوت عن القصاص سقط القصاص و لم یثبت الدیه و لیس له مطالبتها. این چهار فرع راجع به این بود که جانی انگشت کسی را قطع کرده بود، بحث در ابراء و عدم ابراء بود. ۵: و لو قال: عفوت عن القطع أو عن الجنایه ثم سرت إلى الکفّ خاصه سقط القصاص فی الإصبع. و هل له القصاص فی الکفّ مع ردّ دیه الإصبع المعفو عنها أو لا بد من الرجوع إلى دیه الکفّ؟ الأشبه الثانی مع أنه أحوط. ۶: و لو قال: عفوت عن القصاص ثم سرت إلى النفس فللولی القصاص فی النفس، و هل علیه ردّ دیه الإصبع المعفو عنها؟ فیه إشکال بل منع و إن کان أحوط. ۷: و لو قال: عفوت عن الجنایه ثم سرت إلى النفس فکذلک، و لو قال: عفوت عنها و عن سرایتها فلا شبهه فی صحته فیما کان ثابتاً، و أمّا فیما لم یثبت ففیه خلاف، و الأوجه صحته. التاسع: این فرع هم چند زیر مجموعه دارد که از آنها هم به عنوان فرع نام می بریم: ۱: لو عفا الوارث الواحد أو المتعدد عن القصاص سقط بلا بدل فلا یستحق واحد منهم الدیه رضی الجانی أو لا، مثلاً «وارث»

یک نفر است یا چند نفر، به جانی گفتند که ما از سر تقصیر تو گذشتیم، مسلماً در اینجا چیزی بر گردن جانی نیست، چه جانی راضی باشد یا نه، یعنی حتی اگر جانی بگوید من حاضرم نیستم که از تقصیر من بگذرید، این ربطی به جانی ندارد، بلکه به مجنی علیه و اولیای او مربوط می شود. ۲: و لو قال: عفوت إلی شهر أو إلی سنه لم یسقط القصاص و کان له بعد ذلک القصاص. اگر اولیای مقتول بگویند: جناب جانی! ما تا یکماه، یا تا یک سال تو را عفو کردیم، در اینجا قصاص ساقط نمی شود، یعنی بعد از سر رسیدن موعد، حق قصاص دارند، ولی سخن در این است که آیا یک چنین چیزی در میان عقلا مرسوم است یا نه؟ ۳: و لو قال: عفوت عن نصفک أو عن رجلک فإن کنی عن العفو عن النفس صحّ و سقط القصاص، و إلا ففی سقوطه إشکال بل منع، اگر به جانی بگویند نصف تو را عفو کردیم یا پای تو را عفو کردیم، چنانچه این سخن کنایه از عفو در نفس باشد، حرف خوبی است و قصاص ساقط می شود و الا معلوم نیست که قصاص ساقط بشود، بلکه می توان گفت که قصاص ساقط نمی شود، فلذا در این گونه مسائل باید به عرف مراجعه کرد و دید که عرف از این سخن و کلام چه می فهمند ۴: و لو قال: عفوت عن جمیع أعضائک إلا- رجلک مثلاً- لا- یجوز له قطع الرجل، و لا یصحّ الاسقاط. اگر چنانچه به جانی بگویند که همه اعضای تو را مورد عفو قرار دادیم مگر پایت را، آیا در اینجا حق دارند که رجل او را قطع کنند؟ نه، چرا؟ چون قصاص دائر مدار وجود و عدم است، یا قصاص بکن یا قصاص نکن، حقی ندارند که جانی را قطعه قطع کنند. العاشر: لو قال عفوت بشرط الدّیه و رضی الجانی وجبت دیه المقتول لا دیه القاتل. اگر مجنی علیه به جانی بگوید من تو را عفو کردم به شرط اینکه دیه بدهی، دیه ی مقتول نه دیه قاتل. «تظهر الثمره» در جایی که قاتل زن باشد و مقتول مرد، باید دیه مرد را بدهد، یا بالعکس باشد، یعنی قاتل مرد باشد و مقتول زن، باید دیه ی زن را بدهد که نصف دیه مرد است. البته این «فرع» فرع خوبی است، ولی جایش اینجا نیست، جایش کتاب دیات است، پس چرا حضرت امام در اینجا مطرح کرده؟ برای اینکه عشره را کامل کرده باشد. تمّ تحریر هذه المحاضرات الّتی ألقیت أوان الثورة الإسلامیه الإیرانیه سنه ۱۴۰۲ و تمّ تجدید النظر فیها فی الدوره الثانیه من دراسات أحكام القصاص و ذلک فی سنه ۱۴۳۲، راجیاً من الله سبحانه أن یرفع درجات سیدنا الأستاذ و یحشره مع أجداده الطاهرین و یرزقنا زیاره مشاهدیم فی الدنیا و شفاعتهم یوم القیامه. ما وقتی که از مجلس خبرگان برگشتیم، به تدریس کتاب قصاص، حدود و دیات پرداختیم، یعنی در سال ۱۴۰۲، تقریباً ۳۱ سال پیش، حالا که دو مرتبه آن را تدریس کردیم، همان نوشته های قدیمی را آوردم و مطالعه کردم، قهراً در مییژه و مسوده ی آنها، تغییراتی حاصل شده است.

ص: ۲۸۳

کتاب الدّیات کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: کتاب الدّیات یکی از مسائلی که مربوط به سیاست اسلام می باشد، مسئله دیات است. به بیان دیگر کتبی که در فقه کتاب حدود، قصاص و دیات نام نهاده شده اند، جزء سیاسیات اسلام است، سیاست به معنای تدبیر کشور و تدبیر جمعیت، اگر در میان جامعه بشری چیزی بنام حدود، قصاص در کار نباشد، یا جنایاتی که انجام می گیرد، تدارکی در کار نباشد، مسلماً جامعه و ملت از هم می پاشد و لذا کتاب دیات همانند کتاب های دیگر از اهمیت بالای برخوردار است، خصوصاً کتاب دیات مطابق مذاق بسیاری از روشنفکران هم می باشد، زیرا ممکن است برخی در حدود و قصاص اسلامی حرفی داشته

باشند و نظر دیگری ارائه بدهند و اتخاذ کنند، اما راجع به کتاب دیات حتماً نظر موافق دارند، چرا؟ چون در اینجا در حقیقت نوعی طرفداری از مظلوم است که باید حق او (مظلوم) از متجری و ظالم گرفته شود، حال که این مطلب دانسته شد. اینکه به بررسی کلمه ی دیات می پردازیم و می گوییم: «دیات» جمع دیه است، حرف «تاء» که در آخر کلمه ی دیه آمده، عوض از فاء الفعل است، یعنی دیه در اصل ودی یدی و دیاً بوده، حرف «واو» را از اولش حذف کرده اند و به جای آن در آخرش حرف «تاء» را آورده اند، مانند: «وعد يعد و عده»، به جای اینکه بگویند: «وعداً»، گفته اند: «عده». معنای لغوی دیه معنای لغوی دیه همان معنای عرفی است، یعنی جنایتی که انجام می گیرد، بالأخره باید انسان عوض آن را از مردم بگیرد، «واداه» یعنی در حقیقت کاری که انجام گرفته، باید مقابله را بپردازد، این معنای لغوی دیه است. معنای اصطلاحی دیه معنای اصطلاحی دیه، نزدیک به معنای لغوی است، حضرت امام چنین تعریف می کند: «و هی المال الواجب بالجنایه علی الحرّ فی النفس أو ما دونه» دیه آن مال واجبی است که به وسیله جنایت بر عهده جانی می آید، یعنی جنایتی که بر حر انجام می گیرد، عبد یک مسئله ی دیگری دارد، «الحرّ بالحرّ» جنایت بر حر کند، خواه جنایت بر نفس باشد، مثل اینکه طرف را بکشد، یا جنایت بر اطراف کند، مثلاً گوش او را ببرد یا دستش را قطع کند، «المال الواجب بالجنایه علی الحرّ بالنفس» آدمی را بکشد، «أو ما دونه»، که جمله ی «ما دونه» دو مثال دارد، یکی اطراف، مانند: گوش، چشم، و دیگری منافع، یعنی کاری کند که چشم شخص سالم بماند اما دیدش را از بین ببرد یا بینی را باقی بگذارد، اما شامه اش را از بین ببرد. بنابراین، دیه در مقابل سه چیز است، یا جنایت بر نفس، یا جنایت بر اطراف، و یا جنایت بر منافع. فرق میان دیه و ارش یا حکومت آنگاه می فرماید گاهی دیه در اسلام مقدر است، یعنی در آیات و روایات اندازه و مقدار آن معین شده و مقدر است، و گاهی در اسلام مقدر نیست، آنجا که مقدر نیست، اسمش را ارش یا حکومت می نهند، البته اینکه ارش و حکومت چگونه است، به نوعی در مبحث قصاص خواندیم. اگر مقدارش معین است، به آن می گویند: «دیه». اگر مقدارش معین نیست، به آن می گویند: «ارش و حکومت»، البته گاهی مسامحه می کنند و به همه می گویند: «دیه». حضرت امام در این «فصل» دیباچه کتاب را نشان می شود، یعنی قصول آینده را نشان می دهد و می گوید: من در این کتاب راجع به چهار فصل بحث خواهم کرد، یعنی همه کتاب دیات خلاصه می شود در چهار فصل: ۱: فی انواع القتل (انواع قتل) یعنی قتل عمد، قتل شبه العمد و قتل خطأ، ۲: مقادیر الدیات، مقدار دیات هم خودش فصل مفصلی دارد. ۳: موجبات الضمان، یعنی اینکه در کجا دیه است و در کجا دیه نیست. ۴: گاهی دیه بر نفس است، گاهی بر اطراف، و گاهی هم دیه بر منافع می باشد، در حقیقت مجموع کتاب دیات را همین چهار فصل تشکیل می دهد. دلیل بر وجود اصل دیه در اسلام ممکن است کسی پرسد دلیل بر اینکه در اسلام دیه است، چیست؟ در پاسخ خواهیم گفت که دلیل آیه مبارکه است، علاوه بر آیه، روایات نیز داریم که در اسلام دیه است. «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً □ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا □ فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عِدُوًّا لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ □ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ □ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَّةً يَوْمَ شَهْرِينِ مُتَتَابِعِينَ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ □ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا» النساء/۹۲، علاوه بر این آیه مبارکه، اتفاق مسلمین است که در اسلام دیه است، علاوه بر این دوتا، روایاتی هم در باره دیه داریم که در آینده خواهیم خواند. بنابراین، دیه یک مسئله ای نیست که کسی آن را انکار کند، یعنی قابل انکار نیست. اقسام قتل از نظر اسلام بر سه قسم است: الف: قتل عمد، ب: قتل شبه العمد، ج: قتل خطأ. تعریف قتل عمد تعریف قتل عمد، حضرت امام برای قتل عمد سه مثال می زند، حقیقت این بود که ایشان ابتدا قتل عمد را تعریف کند و سپس برای آن مثال بزند، اما ایشان به جای آنکه تعریف کند، مثال می زند. از این رو ما ناچاریم که از مجموع این مثال ها یکنوع تعریفی را انتزاع کنیم. نقل داستان: از آیه الله نجفی مرعشی نقل شده که

ایشان گفته که من با مرحوم پدرم دیدن مرحوم حاج سید محمد کاظم یزدی صاحب کتاب عروه الوثقی رفتیم و من در آن زمان کوچولو بودم، ایشان سید محمد کاظم یزدی- از من سوال کرد که چه کتابی را می خوانی؟ گفتم کتاب مطول می خوانم، گفت: کجای مطول را؟ گفتم: بحث مسند و مسند الیه را، آنگاه از من پرسید، بدل اشتمال چیست؟ من برای ایشان مثال زدم، گفت تو مثال زدی، تعریف کن که بدل اشتمال چیست؟ نتونستم تعریف کنم، ایشان به پدرم گفت برو فردا یک کتاب جامع المقدمات برایش بگیر، که این بچه از اول برود و دقیق بخواند و به بالا بیاید، معلوم می شود که دقیق نخوانده، چون برای بدل مثال می زند. حضرت امام در اینجا تعریف نکرده، بلکه مثال می زند، ولی ما ناچاریم که از میان این مثال ها یک تعریفی را ارائه بدهیم. قتل عمد سه صورت دارد: اول: هم نیت قتل دارد و هم آلت قتاله است مثلاً با هفت تیر به مغز طرف می زند. دوم: آلت قتاله است، ولی این آدم قصد قتل ندارد، باز این قتل عمد است، چرا؟ چون آدمی که آلت قتاله را به کار می برد، بی خود می گوید من قصد قتل نداشتم، بلکه اراده لازم، اراده ملزوم هم است. سوم: نه آلت قتاله است و نه قصد قتل دارد، بلکه رجاء القتل دارد، با چوب می زند به امید اینکه طرف کشته بشود، این هم جزء قتل عمد است. پس قتل اقسام ثلاثه دارد: الف: هم نیت قتل را دارد و هم آلت قتاله است، ب: نیت قتل را دارد، اما آلت قتاله نیست، باز هم قتل عمد محسوب می شود. ج: نیت قتل ندارد، ولی آلت قتاله است، هر سه را جزء قتل عمد شمردیم. عبارت حضرت امام «یتحقق العمد بلا- إشکال بقصد القتل بفعل یقتل بمثله نوعاً- در اینجا هر دو هست، قصد فعل، بفعل، یعنی آلت، آلت گاهی آهن است و گاهی مشت، یعنی با مشت به مغز طرف می زند- و کذا بقصد فعل یقتل به، آلت نوعاً قتاله است و إن لم یقصد القتل، بل الظاهر- حضرت امام سومی را نگفته، یعنی جایی که آلت قتاله نیست، نیت قتل را دارد، ولی چیزی را گفته که جانشین آن است، و آن عبارت است از رجاء القتل، آلت قتاله نیست، ولی من او را به امید قتل می زنم، چرا امام صریحاً نمی فرماید: بقصد القتل؟ چون آلت قتاله نیست، وقتی که آلت قتاله نیست، نمی تواند بگوید: «بقصد القتل»، وقتی آلت قتاله نیست، چطور به قصد قتل می زنی؟ مثلاً با مگس به سرش می زند، مگس کش قتاله نیست، پس ناچار است که قصد قتل هم نکند، چون قصد قتل متمشی نیست، ناچار است بگوید: رجاء، رجاء جانشین سومی است، چون سومی تکویناً از انسان متمشی نمی شود، آلت قتاله نباشد، اما من قصد قتل کنم، مگر اینکه بگویم: «رجاء القتل»- بل الظاهر تحققه بفعل لا یقتل به غالباً رجاء تحقق القتل، نفرمود: «بقصد تحقق القتل»، چون قصد در اینجا متمشی نمی شود، من که طرف را با مگس می زنم، مگس کش قتاله نیست، من چطور می توانم قصد قتل کنم؟ ناچار است رجاء باید باشد، «کمن ضربه بالعصا برجاء القتل فاتفق ذلك». حضرت امام این مثال ها را حضرت امام زده، ولی ما تعریفش را گفتیم: أن قتل العمد یتحقق بأحد الثلاثه: ۱: إذا قصد القتل بفعل یقتل بمثله، و بعبارہ آخری إذا کان قاصداً للقتل و الآله قتاله . ۲: إذا قصد فعلاً یقتل به نوعاً بمعنی أن الآله قتاله و إن لم یقصد القتل . ۳: إذا فعل فعلاً لا یقتل به غالباً بمعنی أن الآله لا تكون قتاله لكن ضرب رجاء قصد القتل، کمن صربه بالعصا برجاء القتل فاتفق ذلك. فقط به این نکته توجه شود که چرا حضرت امام نمی فرماید: بقصد القتل؟ چون قصد متمشی نمی شود، مگر انسان به امید این باشد که لعل که همین آلت غیر قتاله هم این آدم را بکشد. پس حضرت امام در واقع قسم سوم را هم گفته، منتها در قالب رجاء القتل. آیا این قاعده ی را که ما گفتیم از روایت هم استفاده می شود یا نه؟ من یک روایتی را می خوانم، از این روایت هر سه قسم در می آید نتیجه فتکون نتیجه أن القتل یوصف بالعمد إذا کانت الآله قتاله و الفاعل قاصداً للقتل، أو إذا کانت الآله قتاله و لم یقصد القتل و لم تکن الآله قتاله. و قد مر الکلام فی هذه الأقسام فی کتاب القصاص. صحیحہ حلبی و یمكن استفاده حکم الجمیع من صحیحہ الحلبي، و عنه- ضمیر «عنه» به علی بن ابراهیم بر می گردد- عن محمد بن عیسی- محمد بن عیسی عبید یقطینی- عن یونس- یونس بن عبد الرحمان- عن عبد الله بن مسکان، عن الحلبي، قال:

قال أبو عبد الله (عليه السلام): «العمد كل ما اعتمد شيئاً فاصابه بحديده أو بحجر أو بعصا أو بوكزه، فهذا كله عمد و الخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره» الوسائل: ١٩، الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ٣. من هر سه قسم را از این عبارت در می آورم، مثلاً: «كل من اعتمد شيئاً معنایش این است که اعتمد، یعنی «قصد» شیئاً، یعنی القتل أو الضرب، شیئاً در اینجا کنایه از ضرب و قتل است، کل من اعتمد، ای قصد شیئاً، ای القتل أو الضرب، اگر قصد قتل کرد، هردو در آمد، «قصد» گاهی قصد است، ولی آلت قتاله نیست، مثل عصا، گاهی قصد قتل کرده، آلت قتاله است مانند حدید و حجر، هردو را در آوریم، اما اولی که قصد قتل کند و آلت هم قتاله باشد، «اعتمد شیئاً»، آلت هم قتاله است، مانند حدید و حجر، اعتمد شیئاً، یعنی ضرب، اما آلت قتاله است، حدید است یا حجر. هردو را استفاده کردیم. اگر شیئاً را اعم از قتل و ضرب بگیریم، هردو استفاده می شود، اگر قصد قتل باشد، آلت قتاله است که حدید و حجر باشد، اگر ضرب باشد، نیت قتل را ندارد، اما آلت قتاله است، سوم اینکه آلت قتاله نیست، قصد قتل هم ندارد، اما رجاء قتل دارد، مانند «وکزه»، کلمه ی «وکزه» به معنای مشت است. یعنی با مشت به پایش یا به شکمش می زند، نه آلت قتاله است و نه قصد قتل دارد، بلکه رجاء قتل دارد، ما هر سه را از این روایت در آوریم، شیئاً را اعم گرفتیم از قتل و ضرب، که کنارش حدید و حجر است، ضرب هم در کنارش عصا است، اما نه قصد باشد و نه آلت قتاله باشد، مانند: «وکزه» که با مشت به شکم طرف می زند به امید قتل، ممکن است کسی در اینجا اشکال کند که پس جناب موسی دچار گناه شد. «فَاسْتَعَاثُ الْاَلِدِي مِنْ شَيْعَتِهِ عَلَي الَّذِي مِنْ عَدُوِّهِ فَوَكَرَهُ مُوسَى فَقَضَى عَلَيْهِ □ قَالَ ءَاذَا مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ □ اِنَّهُ عِدُوٌّ مُضْتَلٌّ مُبِينٌ» (فوکزه موسی قضی علیه) با مشت زد و اتفاقاً طرف هم جان سپرد، در جواب می گویم او قصد قتل نداشته و رجاء قتل هم نبوده، بلکه همین مقداری که می خواست اینها را از هم جدا کند، مشتی زد که قبلی کنار برود، اسرائیلی به این طرف بیاید، فردا مشکل پیدا کرد، نه قصد قتل داشت و نه رجاء، آلت هم قتاله نبود و لذا قتلش، قتل خطأ بود، البته گفت: «قَالَ ءَاذَا مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ □» چرا این حرف را گفت؟ زیرا عمل شیطان است، چرا؟ چون اگر نکشته بود، راحت بود، فراری نمی شد، اگر نکشته بود، خود این مرد در دریا غرق می شد و کشته می شد، ولی با این کارش برای خود مشکل درست کرد، عمل شیطان به معنای عملی است که انسان را به حرج و زحمت بیندازد. فرع دیگر قتل عمد را مورد بررسی قرار دادیم، اینک نوبت به شبه العمد رسیده که باید مورد بررسی قرار بگیرد، حضرت امام شبه العمد را در مسئله سوم عنوان کرده است: «إذا قصد فعلاً لا يحصل به الموت غالباً و لم يقصد به القتل كما لو ضربه بسوط خفيف أو حصاه و نحوها فاتفق القتل فهل هو عمد أو لا؟ فيه قولان، أشبهما الثاني» یعنی شبه العمد است، چرا؟ در شبه العمد فعل را قصد کرده، جامع را قصد کرده، ضرب را قصد کرده، البته ضربی که نتیجه اش قتل باشد قصد نکرده، اما ضرب را قصد کرده، آلت هم قتاله نیست، این در واقع شبه العمد است. ممکن است کسی بگوید چه فرق می کند که بگویم شبه العمد است یا بگویم خطاست؟ پاسخ این است که اثر دارد، اگر شبه العمد باشد، دیه بر خود جانی است، اما اگر بگویم خطاست، دیه بر عاقله است نه بر جانی، یعنی عمو و عمو زاده ها باید دیه را بپردازند، در شبه العمد إذا قصد الفعل و لم يقصد عنوان القصد، ما شبه العمد را این گونه تعریف کردیم: «إذا قصد الفعل و لم يقصد عنوان القتل» نه قصد قتل دارد و نه آلت قتاله است، رجاء قتل هم ندارد، فقط جامع را قصد کرده است، این شبه العمد است، حتماً باید این جنایت را خودش تدارک کند. اما در قتل خطا، اصلاً فعل را قصد نکرده، تیر اندازی می کرد به یک پرنده و یا مرغ، اتفاقاً یک نفر در آنجا بوده و این نمی دانسته که در آنجا نفر است، متأسفانه تیر به جای اینکه به پرنده اصابت کند، به آن شخص اصابت کرد و او را کشت. به این می گویند: خطا، من قصد کشتن یا زدن انسان را نکردم، البته خطا هم مراحل دارد، مثلاً من در عالم خواب روی کسی افتادم و طرف را خفه کردم، این هم خطاست، این هم خطاست که من فعل را نسبت به انسان قصد نکردم، یا تیر هوای می انداختم، اتفاقاً به انسانی خورد، یا

اصلاً در عالم خواب بودم و روی کسی افتادم، به این قتل خطا می گویند. المسأله الرابعه: لو ضربه بعضا و لم يقطع عنه حتى مات فهو عمد و إن لم يقصد به القتل و كذا لو منعه من الطعام أو الشراب في مده لا يحتمل فيها البقاء، و لو رماه فقتله فهو عمد و إن لم يقصده. اگر کسی را با عصا مرتب بزند و دست از زدن بر ندارد تا اینکه طرف بمیرد، چرا؟ ایشان این مسئله را عنوان کرده، قصد قتل ندارد، آلت هم قتاله نیست، اما می گوید عمد است، چرا؟ چون مکرر بوده، اینکه مکرر می زند «و لم يقطع عنه حتى مات» این جانشین قصد قتل است. یا طرف را در خانه ای حبس کرده بدون اینکه به او آب و غذا بدهد، طرف مرد، این هم عمد است، یا اینکه طرف را با تیر زد بدون اینکه قصد قتل داشته باشد، اما او کشته شد، این عمد است، چون در سومی آلت قتاله است. اتفاقاً این سومی منصوص است، یعنی روایت هم داریم. روایت عن یونس، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن ضرب رجل رجلاً بالعصا أو بحجر فمات من ضربه واحده قبل أن يتكلم فهو شبه العمده - چرا؟ چون فقط یکدانه زده و در این یکدانه ضربت نه قصد قتل داشته و نه آلت قتاله بوده - و الذیہ علی القاتل، و إن علاه و ألح علیه بالعصا أو بالحجاره حتى يقتله فهو عمد يقتل به کلمه ی «ألح»، به معنای پشت سر هم زدن است - و إن ضربه ضربه واحده فتکلم ثم مکث يوماً أو أكثر من یوم فهو شبه العمده» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۵. مثال ما در همان دومی است، یعنی «لو ضربه بعضا و لم يقطع عنه حتى مات فهو عمد» لم يقطع عنه، یعنی مکرر زدن. و فی روایه آخری عن العلاء بن فضیل عن أبي عبد الله (ع) قال: «العمد الذی یضرب بالسلاح أو بالعصا لا یقطع عنه حتى یقتل، و الخطأ الذی لا یتعمده» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب القصاص فی النفس، الحدیث ۵. بنابراین، اگر کسی با عصا یکبار می زند و طرف می میرد، این شبه العمده است، چرا؟ چون جامع را قصد کرده، جامع کدام است؟ ضرب را قصد کرده نه قتل را، اما اینکه مکرر می زند، آلت قتاله است، قهراً قتلش عمدی است. پس تا اینجا معلوم شد که ما سه نوع قتل داریم، قتل عمد، شبه العمده و خطا، در قتل عمد گاهی هردو هست و گاهی یکی است و دیگری نیست، یعنی یا قصد قتل است و آلت قتاله نیست و گاهی آلت قتاله است و قصد قتل نیست، عرض کردم ناچاریم که قصد را به معنای رجاء بگیریم، بعداً شبه العمده را معنا کردیم و گفتیم آقایان در شبه العمده می گویند قصد جامع کرده، یعنی ضرب را قصد کرده نه قتل را، آلت هم قتاله نیست. اما اگر جانی قصد فعل نکرده، مثلاً در عالم خواب روی کسی افتاد و او مرد، یا تیر هوای می زد، اتفاقاً به انسانی خورد، در اینجا اصلاً فعل را قصد نکرده، نه قتل را و نه جامع را، این قتل خطئی است.

ص: ۲۸۴

اقسام قتل کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: اقسام قتل قبل از مسئله پنجم، حضرت امام میزان قتل عمد را بیان فرمود، قتل عمد عبارت از این است که قاصد قتل باشد و آلت هم قتاله باشد، یا لا اقل قاصد قتل باشد هر چند آلت قتاله نباشد، سوم را هم اضافه کردند و گفتند آلت قتاله نیست، ولی این آدم به رجاء و امید قتل طرف را می زند، این هم قتل عمد است. اشکال بعضی از دوستان اشکال کردند و گفتند ممکن است این تعریف حضرت امام جامع نباشد، چرا؟ چون خود ایشان بعداً یک فرعی را عنوان می کنند و می فرمایند این قتل عمد است، کدام فرع؟ اگر کسی را زندانی کند و به او آب و نان هم ندهد و به همین حالت مدتی را بماند و

بمیرد، این در حالی که قتل عمد است، ولی در تعریف ایشان داخل نیست. جواب ممکن است ما دفاع کنیم و بگوییم این هم تحت تعریف ایشان داخل است، چون ایشان کلمه ی آلت را به کار نمی برد، بلکه فعل را به کار می برد، فعل قتاله باشد، اگر میزان فعل باشد و نه کلمه ی آلت، قهراً این هم داخل تحت عمد است، چرا؟ زندانی کردن یک نفر و ندادن آب و نان به او، فعل قتال است، اشکال در صورتی بر تعریف ایشان وارد است که ما کلمه ی آلت را به کار ببریم، کما اینکه من همین را می گفتم، اما اگر کلمه ی فعل را به کار ببریم، این هم داخل تحت قتل عمد است. آنگاه ایشان وارد بحث شبه العمد می شود، در شبه العمد می فرماید قاصد فعل است، اما فعل قتال نیست، ولی اتفاقاً منجر به قتل شد، در حقیقت فعلی را قصد کرده، فعل هم قتال نیست، اما تصادفاً قتال شد، مثلاً معلمی شاگردش را به عنوان ادب شلاق زد، مسلماً وقتی معلم شاگردش را به عنوان ادب شلاق می زند، نه به قصد قتل می زند و نه شلاق قتاله است، ولی اتفاقاً به جای حساسش خورد و او را کشت، می فرماید این قتل شبه العمد است، چرا؟ چون نه آلت قتاله است و نه ایشان قصد قتل را داشته، اما چون قصد فعل کرده، که این آدم را بزند، این سبب می شود که این شبه العمد بشود، ولی در خطا خواهیم گفت که اصلاً نسبت به این فرد هیچ نوع قصدی نیست، یا فرض کنید که ما نیاز به جراحی داریم و طیب باید ما را جراحی کند، الان از مریض برائت می گیرند و می گویند اگر طیبی جراحی کرد، فعل قتاله نیست و قصد قتل هم نکرده، منتها شرائط به گونه ای شد که این آدم مرد، می فرماید شبه العمد است، چرا؟ چون خود فعل را که این کار را در باره این مریض انجام دهد قصد کرده، بر خلاف قتل خطاً که اصلاً نسبت به آن مورد قصدی ندارد. یا مثال سومی را ایشان می زند، فرض کنید خداوند به شخصی، پسری عنایت کرد و بنا شد که ختان بیاید و او را ختنه کنند، اتفاقاً در ختنه این بچه کشته شد، البته ختان های سابق این اشتباهات را داشتند، می فرماید: این شبه العمد است، فعل را قصد کرده، یعنی اینکه این بچه را ختنه کند، ولی نه فعل قتال است و نه قصد قتل را داشته، به این می گویند: شبه العمد. بنابراین، میزان در شبه العمد این است که فعل را قصد کند، اما قتل را قصد نکند، فعل هم قتال نباشد، بعد می فرماید ممکن است به شبه العمد ملحق بشود. چرا در مسئله ششم که الان می خوانیم چرا می گوید: «یلحق»، چرا نمی گوید که این شبه العمد است، بلکه می فرماید: ممکن است به شبه العمد ملحق بشود، اگر کسی را که محقون الدم است، ولی این آدم (قاتل) خیال می کنند که او مهدور الدم می باشد و لذا او را می کشد، بعداً معلوم می شود که محقون الدم و مصون بوده، می فرماید به شبه العمد ملحق می شود (یلحق بشبه العمد)، یا خیال کرد که قاتل پدرش است فلذا او را کشت، بعداً روشن شد به اینکه این آدم بریئ و به تمام معنا بی گناه بوده، می فرماید: «یلحق بشبه العمد». یا خیال می کرد که پرنده است و تیری به سوی او پرتاب کرد، بعداً معلوم شد که این انسان بوده نه پرنده، می فرماید: «یلحق بشبه العمد». سوال این است که حضرت امام در مسئله ششم این سه مورد را می گوید: «یلحق بشبه العمد، چرا صراحتاً نمی گوید که شبه العمد است؟ المسأله السادسة: یلحق بشبه العمد لو قتل شخصاً باعتقاد كونه مهدور أو باعتقاد القصاص فبان الخلف أو بظن أنه صيد فبان إنساناً» سوال من این است که ما الفرق بین مسئله ششم و بین مسئله ی پنجم، در طیب و ختان فرمود که از قبیل شبه العمد است، یا معلم که شاگردش را با شلاق می زند، این هم شبه العمد است، ولی این دوتا را می گوید: «یلحق بشبه العمد»، چرا صاف و روشن نمی گوید: شبه العمد است؟ جواب جوابش این است که در اینجاها قصد قتل کرده، یعنی در آن سه تای اول قصد قتل ندارد، شلاق می زند تا بچه شلوغ نکند، جراحی می کند تا اینکه مریض خوب بشود، یا ختنه می کند برای اینکه عمل به سنت کند، ولی در اینجا این آدم یک قدم جلوتر گذاشته، یعنی قصد قتل کرده، چون قصد قتل کرده، کمی تو ذهن می زند که لعل عمد است، ولی چون این آدم هر چند قصد قتل داشته، اما قصد قتل انسان مصون الدم را نداشته، بلکه قتل انسان مهدور الدم را داشته، و الا اگر قتل انسان مصون الدم را داشته باشد، آن قتل عمد است، خیال می کرد که این آدم مهدور الدم و یا مرتد

است یا اینکه قاتل پدرش می باشد، فلذا تصمیم به قتل او گرفت و او را کشت. و همچنین در مثال پرنده، قصد دارد که آن را بکشد، ولی خیال می کرد که پرنده است، بعد روشن شد که انسان بوده نه پرنده، چون در این مثال یک قدم جلوتر است، قاصد قتل است، فلذا می فرماید: يلحق بشبه العمد. پس در میزان در شبه العمد این است که قصد قتل ندارد، آلت هم قتاله نیست، فعل هم قتاله نیست، ولی طرف را کشت، اما این مسئله ی ششم موضوعاً شبه العمد نیست، اما حکماً شبه العمد است. المسأله السابعة: الخطأ المحض المعبر عنه بالخطأ العذی لا شبهه فيه و أن لا يقصد الفعل و لا القتل كمن رمى صيداً أو ألقى حجراً فأصاب إنساناً فقتله، و منه ما لم رمى إنساناً مهدور الدم فأصاب إنساناً آخر فقتله. اینک سراغ قتل خطاً می رویم، قتل خطاً چیست؟ اگر چنانچه آقایان بر تعریف قتل العمد مسلط شده باشند یا بر تعریف قتل شبه العمد مسلط شده باشند، تعریف قتل خطا برای شان خیلی روشن است، در قتل خطا اصلاً فعل را نسبت به این انسان قصد نکرده، حتی یک خراش کوچکی را هم قصد نکرده، یعنی نه قصد قتل کرده و نه قصد ضرب کرده، البته اصل فعل را قصد کرده، ولی نه در حق این آدم، بلکه در حق پرنده، یعنی قصد کرده بود که پرنده را بزند، اتفاقاً به جای اینکه به پرنده اصابت کند، به انسانی خورد، این خطاً است. پرسش چه شد که در صورت قبلی گفتیم شبه العمد است، ولی نسبت به این گفتیم خطاست؟ پاسخ جوابش خیلی روشن است، در قبلی که گفتیم شبه العمد است، در واقع در آنجا خیال می کرد که پرنده است فلذا او را مورد اصابت قرار داد، بعداً معلوم شد که انسان بوده و سبب قتل انسانی شده، اشتاه در موضوع شد، ولی قاصد آن موضوع بود، می خواست آن موضوع را بکشد، خیال می کرد که پرنده است، معلوم شده انسان است ولی در اینجا موضوع واحد نیست، بلکه موضوعان است، انسان در آن طرف قرار گرفته و پرنده در این طرف، بعد من خواست که پرنده را بزند، انسان از جای خودش حرکت کرده و در کنار پرنده آمد و از قضا تیرش به انسان خورد، این خطای محض است. پس فرق بین مثال قبلی که گفتیم شبه العمد است و بین اینجا که می گوئیم خطای محض است روشن شد، در دومی واقعاً موضوع واحد است، موضوع واحد را می خواست بکشد، خیال می کرد پرنده است، ولی انسان از کار در آمد، اما در اینجا موضوعان، یعنی دو موجود است، یک موجود در سمت راست است، موجود دیگر در سمت چپ است، این آدم سمت چپ را زد، ولی اتفاقاً به راست خورد، حالا یا او حرکت کرد و به این طرف آمد یا دستش لرزید، ولی قصد انسان را ابداً نکرده بود. پس قتل خطی این است که نسبت به آن شخص ابداً قاصد نباشد لا فعلاً و لا ضرباً، البته آقایان یک عبارت خوبی دارند در عمد، و یک عبارت مترزلی دارند در خطاً، عبارت خوبی که در عمد دارند، مرحوم محقق می گوید: «اذهاق النفس المحترمه عدواناً» این یک تعریف خوبی است، ولی هنگامی که به قتل خطاً می رسند و حضرت امام هم از آنان پیروی کرده، می فرماید: «أن لا يقصد الفعل و لا القتل» این باید توجیه بشود، «أن لا يقصد الفعل و لا القتل»، باید بگوئیم: «أن لا يقصد الفعل و لا القتل» نسبت به انسان و مجنی علیه، اما نسبت به غیر مجنی علیه هم قاصد فعل بود و هم قاصد قتل، یعنی می خواست پرنده را بکشد و لی تیرش به پرنده نخورد، بلکه به جناب انسان خورد، اینکه می گوید: «أن لا يقصد الفعل و أن لا يقصد القتل»، باید بگوئیم این حرف نسبت به مجنی علیه درست است که ابداً قصدی نداشته، حتی نمی خواست خراشی بر او وارد بشود، پس بین مثال شبه العمد و مثال خطاً فرق است، در شبه العمد واقعاً می خواست آن موجود واحد را بکشد، منتها خیال می کرد که پرنده است، ولی متاسفانه انسان از آب در آمد، اما در اینجا موجود واحد نیست، بلکه دو موجود است، یک موجودی را می خواست بکشد که پرنده بود، اتفاقاً به انسان خورد و او مرد. المسأله الثامنة: يلحق بالخطأ المحض فعلى الصّبي و المجنون شرعاً، حال اگر صبی و بچه ی چهارده ساله با هفت تیر یک انسانی را کشت، این چگونه است؟ می فرماید این خطاً موضوعی نیست، بلکه خطاً حکمی است، چرا؟ چون قصد الصبی کلاً قصد است، نمی شود به فعل او گفت قتل خطی است، ولی «يعامل معه معامله الخطأ»، و لذا حضرت امام می

فرماید: «يلحق بالخطأ المحض فعلى الصبي و المجنون» و الا- موضوعاً خطأ نیست. المسأله التاسعه: تجرى الأقسام الثلاثة فى الجنایه على الأطراف أيضاً، فمنها عمد و منها شبه عمد، و منها خطأ محض. آنگاه حضرت می فرماید این اقسام ثلاثه که در باره ی نفس گفتیم، نسبت در اطراف هم جاری است، مثلاً کسی بینی یا لب و یا اعضای دیگر کسی را قطع کرد، در آنجا هم عمد است، هم شبه العمد است و هم خطأ محض، حتی نسبت به منافع هم می شود این مسئله را گفت، مثلاً جانی کاری کرد که دیدش از بین رفت، چشم هست ولی دید ندارد، بینی دارد، ولی شامه ندارد، همه این اقسامی که در آنجا گفتیم در اعضا و اطراف هم جاری است. فتیین من الأول الدرس أمس إلی یومنا هذا، أن القتل على اقسام خمس. سه تایش عمد است، یکی شبه العمد می باشد و یکی هم خطای محض، قاصد قتل است و آلت هم قتاله است. یک: امام می فرماید فعل هم قتاله است. دوم، قصد قتل کرده ولی فعل قتال نیست. سوم: رجاء القتل هر چند وسیله قتال نباشد، به امید اینکه او را بکشد، مگس کش را به مغزش می زند، این سه تا عمد است، یکی هم شبه العمد است، فعل را قصد کرده، نسبت به آن طرف فعل را قصد کرده، اما قتل را قصد نکرده و لذا باید موجود واحد باشد، فعل را قصد کرده، قتل را قصد نکرد مانند: شلاق معلم به شاگردش، جراحی طیب و ختنه ی ختان، بعد فرمود: يلحق به آنجایی که قصد قتل را داشت، ولی به گمان اینکه پرنده است یا به گمان اینکه مهدور الدم است یا به گمان اینکه قاتل پدرش است، و اما خطأ محض نسبت به آن طرف است که نه قصد قتلش را داشت و نه قصد ضربش، بلکه اتفاقاً به او خورده است و لذا باید بگوییم پرنده ای را می زد، اتفاقاً بجای اینکه به پرنده بخورد، به انسانی خورد، و اما نسبت به صبی، خطأ است حکماً و عمد است موضوعاً. مثال در رانندگی: مثلاً راننده ای، انسانی را زیر می گیرد، آیا این عمد است یا شبه العمد است یا خطأ؟ ملحق يتعلق بحوادث الطرق گاهی باید در باره راننده بحث کنیم، گاهی باید در باره عابر بحث کنیم، همه گناهان را نباید به گردن راننده انداخت، هم باید مسئله را از دیدگاه راننده بحث کرد و هم مسئله را از دیدگاه عابر. گاهی آقای راننده در شهر رانندگی می کند و گاهی در بیرون شهر، ولی فعلاً بحث ما در بیرون شهر نیست، البته در بیرون شهر مسلماً یک علاماتى برای رانندگی است، که عرب ها به آن می گویند: «الإشارات» یک اشاراتی است، چراغ قرمز، فرض کنید راننده ای مشغول غذا خوردن است و از چراغ قرمز تند رد می شود و می داند یا اطمینان دارد که در این عبور ممکن است انسانی را زیر بگیرد، چرا؟ چون چراغ قرمز است، آن آدم عابر اطمینان دارد که ماشین عبور نمی کند، فلذا با اطمینان خاطر می خواهد از خیابان رد بشود، این آدم هم می زند به او، راننده هم اطمینان دارد یا علم دارد که اگر از چراغ قرمز رد بشود، انسانی را می زند، اگر این باشد، این قتل عمد است، چرا؟ چون اطمینان دارد که در این عبور انسانی را خواهد کشت، این در صورتی است که انسان قاطع باشد. اما اگر این آدم اطمینان ندارد که اگر از چراغ قرمز رد بشود انسانی را زیر می گیرد، فلذا از چراغ قرمز رد شد و اتفاقاً به یک آدم دو ژرچرخه سواری خورد یا به یک موتور خورد یا به یک عابر خورد، این از قبیل شبه العمد است، چرا؟ قصد هذا الفعل، چون قصد کرده که این انسان را بزند، چرا؟ چون احتمال می دهد که در این راه رفتن ممکن است یک انسانی باشد، این را نمی توانیم بگوییم خطای محض است بلکه باید بگوییم شبه العمد است و لذا دیه اش هم بر گردن خودش است نه بر عاقله. بنابراین، رانندگانی که در شهر رانندگی می کنند، اقل شان قتل عمد است، آنجا که می دانند اگر خلاف قوانین رفتار کنند ممکن است به انسانی بخورد یا علم دارد که به انسانی می خورد، اما اگر علم ندارد، شبه العمد است، خطای محض را باید در ناحیه عابر فرض کنیم، فرض کنیم که رانند طبق قانون راه خودش را می رود، ولی عابر رعایت قانون نکرد و در چراغ سبز از خیابان عبور کرد و به او خورد، در اینجا باید بگوییم این خطای محض است، بنابراین، صورتی را که ما داریم از سه صورت خالی نیست یا عمد است، در جایی که با قوانین مخالفت کند، البته اگر مطمئن است که انسانی در این مسیر است، این عمد است، یا شبه العمد است اگر یک چنین اطمینانی

ندارد، و اما اگر طبق قانون رانندگی می کند و اتفاقاً کسی بدون توجه عبور کرد، ماشین به او بخورد، این مسلماً قتلش قتل خطاً است، دوتای اول بر گردن خودش است، سومی بر عاقله است، ولی الآن عاقله در کار نیست، بلکه از بیمه می گیرند، هذا کله در باره سائق. اما عابر چطور، یعنی عابر را چطور فرض کنیم؟ سابقاً، یعنی در نظام پیشین، آن خیابانی که به فرودگاه منتهی می شد، یک عباراتی داشت که اگر کسی بر خلاف قانون راه برورد، خونس هدر است، اگر با توجه با این قانون هر چند قانون طاغوتی است، عابر بیاید از آنجا عبور کند، آیا در اینجا هم می توانیم بگوییم جناب راننده ضامن نیست؟ گاهی راننده طبق قانون راه خودش را می رود و یک کسی جلوش سبز می شود به گونه ای که راننده نمی تواند ترمز کند، آقایان می گویند این قتل خطاً است و باید دیه بدهد. ولی از نظر ما این قتل منتسب به راننده نیست، بلکه منتسب به خود عابر است، از نظر قوانین قضای این آدم را می گویند قتل خطئی است و باید دیه بدهد، ولی ما می گوییم این الآن به گونه ای است که اصلاً امکان ترمز برای این راننده نبود، آیا می توانیم بگوییم که آدم قاتل است؟ بلی! تکویناً قاتل است، اما آیا ادله هم شامل است، یعنی آیه ی: «من قتل مؤمناً خطاً» در اینجا صادق است یا می گویند خودش سبب شده؟ و به اصطلاح آیا مباشر اقوی است یا سبب اقوی است؟ مباشر راننده است، سبب خود عابر. چندی پیش در همین بلوار امین قم، دختری از پشت درخت ها آمده که عبور کند، همین که وارد بلوار می شود، ماشین هم رسیده و به او زده، آیا این را قتل خطاً می گویند، آیا می توانیم بگوییم قتل خطاً است، البته راننده قاتل تکوینی است، اما آیا این محکوم به دیه است، آیا مباشر اقوی است که راننده است یا سبب اقوی است که خود عابر باشد؟ البته این بحث های است که باید آقایان انجام بدهند. نتیجه اینکه راننده یا قاتل عمد است یا شبه العمد، و یا خطاً است، اما نسبت به جناب عابر، عرض کردیم اگر جناب «عابر» طبق قانون حرکت کند و به طرف بزند، گردن عابر نیست، اما اگر بر خلاف قانون حرکت کند به گونه ای که برای راننده امکان توقف نباشد، بعید است که بگوییم راننده محکوم به دیه است.

ص: ۲۸۵

مقادیر الدیات کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: مقادیر الدیات بعد از آنکه اقسام قتل را خواندیم و گفتیم که قتل یا عمد است یا شبه العمد و یا خطا، اینک مقدار دیه قتل را بیان می کنیم، به شرط اینکه قتل از قبیل قتل خطئی باشد یا اگر عمدی هم است طرفین مصالحه بر دیه کنند، چون در قتل عمد در درجه اول قصاص است. مقدار دیات شش تاست، همه علما این را گفته اند، ولی عمده روایاتی است که در باره دیه نفس وارد شده است و این روایات مجموعاً شش طائفه هستند، ما این شش طائفه را چگونه جمع کنیم؟ البته من این طوائف را جمع کرده ام فلذا باید این طوائف را بخوانیم و آنگاه در باره آنها بحث کنیم: طائفه اول طائفه اول می گوید مقدار دیه شش تاست: ۱: هزار دینار. ۲: ده هزار درهم. ۳: یکصد شتر. ۴: هزار گوسفند. ۵: دویست گاو. ۶: دویست حله ی یمنی. دویست لباس حله یمنی، یک دست لباس است که در حقیقت عرب های یمن می پوشند، یکی به عنوان پیراهن بلند، دیگری هم به عنوان شلوار، به نحوی که آنها می پوشیدند. البته در آینده خواهیم گفت که قیمت ها متوازن نیستند، یعنی هزار دینار کجا و، دویست گاو کجا؟ تفاوت شان خیلی زیاد است، یا هزار دینار کجا، دویست دست لباس یمنی کجا؟ بحث همه اینها

در آینده خواهد آمد. البته کلمه ی «حله» در روایات ما نیست، بلکه در روایات اهل سنت است، و اگر احیاناً در روایات ما هم آمده باشد، به آن شدت که در کتب اهل سنت آمده، نیست. خلاصه یکی از مشکلات این است که این شش چیز از نظر قیمت متوازن و متساوی نیستند، حتی قریب الأفق هم نیستند، مسئله ی دیگر این است که آیا این شش تا از قبیل تنويع است، به چه معنا؟ یعنی شهری باید درهم و دینار بدهد، گاو دار باید گاو بدهد، شتر دار باید شتر بدهد، آیا از قبیل تنويع است، یعنی هر صنفی باید چیزی را بپردازد؟ بنابراین، آنچه که در دهات و گاو دار است، از او هزار دینار پذیرفته نیست، آیا این از باب تنويع است، یا از قبیل تنويع نیست، بلکه از قبیل تسهیل است؟ فرق تنويع و تسهیل فرق است بین اینکه بگوییم تنويع است و بین اینکه بگوییم تسهیل است، «تسهیل» یعنی کار را آسان کردن، در شبهه جزیره العرب، آنکس که در بیابان زندگی می کند و شتر دار است، کی می توانست هزار دینار تهیه کند، یا آنکس که در شهر است کی می تواند یکصد شتر تهیه کند، این از قبیل تنويع نیست، بلکه از قبیل تسهیل است البته در اطراف این روایات بحث های خواهیم داشت، فعلاً روایات را می خوانیم:

۱- محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم - ثقه است -، عن أیبه - ابراهیم بن هاشم که ثقه است، این یک سند - سند دوم: محمد بن یعقوب کلینی، عن محمد بن یحیی - عطار قمی - عن أحمد بن محمد - خالد یا عیسی - جمیعاً، عن ابن محبوب، یعنی محمد بن یعقوب دو سند دارد که به یک نفر می رسد، عن ابن محبوب، ابن محبوب که در حقیقت شیخ است، حدیث را مرحوم کلینی به دو سند از او نقل کرده - عن عبد الرحمن بن الحجاج، ایشان روایه ی افضیه علی بن ابی طالب (علیه السلام) است، یعنی قضاوت های امیر المؤمنین را عبد الرحمن بن حجاج نقل کرده، فلذا آدم کوچکی نیست و عجیب این است که عبد الرحمن بن حجاج که دو سال بعد از امام صادق (علیه السلام) فوت کرده، یک حدیثی از ابن ابی لیلی نقل می کند که همان حدیث را هم از امام صادق (علیه السلام) نقل می کند، یک حدیث است مضمونش قریب هم است، اول از عبد الرحمن بن ابی لیلی، بعداً از امام صادق (علیه السلام) قال: سمعت ابن ابی لیلی یقول: «كانت الدیة فی الجاهلیة مائة من الإبل فأقرها رسول الله (صلی الله علیه و آله) ثم إنّه (ص) فرض علی أهل البقر مائتی بقره، و فرض علی أهل الشاه ألف شاه ثیبه، و علی أهل الذهب ألف دینار، و علی أهل الورق - صاحبان نقره - عشرة ألف درهم، و علی أهل الیمن الحلال مائتی حله». آیا از این روایت تنويع می فهمیم یا تسهیل؟ فرق تسهیل و تنويع این است که بگوییم دهاتی حتماً باید شتر بدهد، شهری باید ورق بدهد، یا تسهیل است؟ ظاهراً تسهیل است نه تنويع. قال عبد الرحمن بن الحجاج - همان روایتی را که از ابن ابی لیلی شنیده، از امام صادق (علیه السلام) هم سوال می کند: - فسألت أبا عبد الله علیه السلام عما روی ابن ابی لیلی فقال: «كان علی یقول: «الدیة ألف دینار، و قیمه الدینار عشرة دراهم و عشرة آلاف لأهل الأمصار و علی أهل البوادی مائة من الإبل، و لأهل السواد مائتا بقره، أو ألف شاه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱، و رواه الصدوق باسناده عن الحسن بن محبوب نحوه. و رواه فی (المقنع) مرسلأ إلى قوله: ماءتی حله: بنابراین در روایت امیر المؤمنان (علیه السلام) پنج تا آمده، ولی در روایت ابی لیلی هر شش تا آمده است و یکی از مبادی ضعف این است که حلال در کلام امیر المؤمنان نیامده، بلکه در کلام ابن ابی لیلی آمده است، بنابراین اگر در آینده مشکلی پیدا کردیم که دویست دست لباس یمنی که یک پیراهن بلند است و یک شلوار کجا و هزار دینار کجا؟ می گوییم حلال در روایت ابن ابی لیلی است، اما در روایت امیر المؤمنان (علیه السلام) کلمه ی حلال نیست، البته در جای دیگر است. ۲- و عن علی بن ابراهیم - عن أیبه - ابراهیم بن هاشم -، عن ابن ابی عمیر، عن جمیل بن درّاج فی الدیة قال: «ألف دینار، أو عشرة آلاف درهم، و یؤخذ من أصحاب الحلال و من أصحاب الابل، و من أصحاب الغنم الغنم، و من أصحاب البقر البقر» همان مدرک، الحدیث ۴، و رواه الشیخ باسناده عن الحسن بن سعید، عن ابن ابی عمیر مثله: البته در این روایات کلمه ی حلال آمده است. طائفه ی دوم اما در طائفه دوم فقط پنج تا آمده

است ۳- و عن محمد بن یحیی - ثقه است - عن أحمد بن محمد - یا أحمد بن محمد بن خالد است یا احمد بن محمد بن عیسی، - عن علی بن الحکم - ثقه است - عن علی بن ابی حمزه ضعیف است - عن ابی بصیر - غالباً علی بن ابی حمزه که می خواهد از امام صادق (علیه السلام) نقل کند، واسطه اش ابی بصیر است، چرا؟ چون: «کان قائد ابی بصیر»، عصا کش ابی بصیر بوده است و لذا روایاتش از ابی بصیر است، آقایان می گویند این روایت ضعیف است، ولی قابل عمل است، چرا؟ چون راوی از ابن ابی حمزه، آدم بزرگوار است، یعنی علی بن الحکم است، علی بن حکم وقتی که از ایشان نقل روایت می کند، معلوم می شود موقعی نقل کرده که کان مستقیماً، هنوز امام کاظم فوت نکرده بوده، و الا - اگر در زمان انحرافش بود، معنا ندارد که علی بن الحکم از او نقل روایت کند. بنابراین، اینکه آقایان روایات علی بن ابی حمزه را از بین می برند، این مطلقاً درست نیست، بلکه باید ببینیم که راوی از ابن ابی حمزه چه کسی است، اگر یک آدم معتبری است، آن دلیل بر این است که روی در حال استقامت نه در حال اعوجاج - فی حدیث قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الدية فقال: «ديه المسلم عشرة آلاف من الفضة - درهم - ، و ألف مثقال من الذهب - مثقال شرعی که هیچده نخود است نه مثقال صیرفی، که تفاوت شان یک چهارم است، ۱۸ نخود شرعی است، ۲۴ نخود صیرفی است - ، و ألف من الشاه علی أسنانها أثلاثاً - آیا اسنان در اینجا به معنای دندان است یا به معنای عمر است؟ فرض کنید به معنای دندان است یا به معنای عمر، مرادش چیست؟ در آینده یک روایتی داریم که: «شاه مخلطه»، یعنی لازم نیست که شاه همه اش یک دست باشد، یعنی همه اش جوان باشد یا همه اش پیر باشد یا همه اش متوسط باشد، بلکه مخلوط از جوان، پیر و متوسط هم کافی است، مراد از کلمه ی أثلاثاً چیست؟ در قتل خطأ لازم نیست که همه را سال اول بدهد، بلکه در ضمن سه سال بدهد، یعنی ۳۳۰ تا را در سال اول بدهد، ۳۳۰ تا را در سال دوم و ۳۳۰ تا ی دیگر را در سال سوم - و من الأبل مائه علی أسنانها ، و من البقر مائتان» همان مدرک، الحدیث ۲، در این روایت کلمه ی «حله» نیامده است. باز در اینجا عرض می کنیم که در اینجا تسهیل است نه تنويع، چون تنويع مشکل است. طائفه سوم روایات طائفه سوم، در روایات طائفه سوم فقط سه تا آمده است. ۴: و عن علی بن ابراهیم ، عن ابيه، عن بعض أصحابه، عن عبدالله بن سنان قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول في حديث: «إنّ الدية مائه من الأبل، و قيمه كلّ بعير من الورق مائه و عشرون درهما، أو عشرة دنانير، و من الغنم قيمه كلّ ناب من الأبل عشرون شاه» همان مدرک، الحدیث ۳، کلمه ی «ناب» در این حدیث به معنای «الناقه المسننه سميت بذلك لطول نابها و لا يقال للجمل ناب» مجمع البحرین: ماده «ناب» یعنی نیش و دندانش در بیاید. اگر بخواهد بجای ابل گوسفند بدهد، در برابر هر شتر، باید بیست رأس گوسفند بدهد.

ص: ۲۸۶

مقادیر الدیات کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: مقادیر الدیات حضرت امام می فرماید: المسأله الأولى: فی قتل القتل العمد، معلوم می شود که در اینجا دیه عمد را بیان می کند، چون دیه قتل خطأ و شبه العمد در مسئله سیزده می آید، ایشان می فرماید: «فی قتل العمد حیث تتعین الدیه أو یصالح علیها مطلقاً» باید دید که معنای مطلقاً چیست؟ من آن را معنا می کنم، فی قتل العمد حیث تتعین الدیه مثل قتل الوالد الولد، قتل العاقل المجنون أو قتل المسلم الکافر، در اینجا تتعین الدیه، أو یصالح علیها مطلقاً، معنای این جمله این است که

گاهی مصالحه می کنند، قیمت را معین می کنند، یا می گویند هزار دینار یا می گویند هزار و دویست دینار، یا می گویند هزار و هشتصد دینار. اگر معین کردند که معین است، اما اگر مطلق گذاشتند، مطلق منصرف است به همان چیزی که در اینجا هست، یعنی یا یکصد شتر است یا هزار گوسفند یا دویست بقر و هکذا، أو یصالح مطلقاً، یعنی بدون قید و شرط، و الا اگر در مصالحه قید بگذارند و بگویند بیشتر از دویست یا کمتر از دویست، خلاصه اگر قید گذاشتند، تابع قید و تابع قرار دادند، ممکن است قرار داد بالا- باشد و ممکن هم است که پایین باشد، اما اگر مطلق گذاشتند، یکی از این شش تاست، یعنی ماه ابل، أو مائتا بقره، أو ألف شاه، أو مائتا حله، أو ألف دینار أو عشره آلاف درهم. جمع بین اصول سته خالی از اشکال نیست ولی آقایان غالباً در جمع این شش تا گیر کرده اند، خصوصاً در حله گیر کرده اند، قیمت حله که دوتا لباس است، یکی پیراهن و دیگری به جای ازار، این نمی تواند مساوی با بقیه باشد و لذا من عنایت داشتم که روایاتی که در آنها کلمه ی «حله» آمده است پیدا کنم، بعد از تفحص دیدم که حله یا در روایات ابن ابی لیلی است یا در فتوای جمیل ابن دراج است، در هر صورت روایتی پیدا نکردیم که حله را خود امام (علیه السلام) مستقیماً فرموده باشد، یا ابن ابی لیلی از پیغمبر نقل می کند که از فقهای اهل سنت است یا در روایت جمیل است، ولی معلوم نیست که روایت جمیل، روایت امام باشد، چون لعل فتوای خودش باشد. فلذا روایات را از نو می خوانیم و ضمناً باید توجه داشت که من روایت را دسته بندی کرده ام و بعد از دسته بندی، معلوم شد که این روایات بر شش گروهند، گاهی شش تا را دارد، گاهی پنج تا را دارد، گاهی چهار تا را دارد، گاهی سه تا را و گاهی دوتا را دارد، خلاصه یک دست نیستند، ضمناً باید توجه داشت روایاتی که می گوید فلانی شتر بدهد، فلانی درهم بدهد، آیا مرادش تنويع است، یعنی می خواهد بگوید وظیفه دهاتی ابل، یا بقر یا غنم است، وظیفه شهری درهم و دینار است یا می خواهد بگوید مراد تنويع نیست، بلکه تخییر است، تازه اگر تنويع هم باشد، لغایه التسهیل است، البته غالب این روایات ظهور در تنويع دارد، ولی لغایه التسهیل، چون دهاتی و بیابانی اگر بخواهد درهم و دینار تهیه کند برایش مشکل است، شهری اگر بخواهد ابل یا بقر و غنم تهیه کند باز برایش مشکل است. پس اولاً ممکن است تخییر باشد، ثانیاً اگر هم تنويع شد، لغایه التسهیل است. روایت ابی لیلی ۱: ما رواه عبد الرحمن، قال سمعت ابن ابی لیلی- از فقهای عامه و اهل سنت است و معاصر با امام صادق (علیه السلام) حضرت در سال ۱۴۸ به شهادت رسیده، ابن ابی لیلی در سال ۱۵۰ از دنیا رفته- میگوید: «كانت الدية في الجاهلية مائة من الإبل فأقرها رسول الله (صلى الله عليه وآله) ثم إنّه (ص) فرض على أهل البقر مائتي بقره- كآنه رسول خدا از ناحیه خودش اینها را تشریح کرده است، ولی ما اینها را تشریح نمی دانیم، مسلماً وحی الهی بوده، یعنی توسعه داد، اما نه توسعه من جانب نفسه، بلکه جانب الله تبارك و تعالی، در کافی هم نظیر این روایات است- و فرض علی أهل الشاه ألف شاه ثنيه، و علی أهل الذهب ألف دینار، و علی أهل الورق- صاحبان نقره- عشره ألف درهم، و علی أهل اليمن الحلل مائتي حله». قال عبد الرحمن بن الحجاج- همان روایتی را که از ابن ابی لیلی شنیده، از امام صادق (علیه السلام) هم سوال می کند:- فسألت أبا عبد الله عليه السلام عما روی ابن ابی لیلی فقال: «كان علی يقول: «الدیه ألف دینار، و قیمه الدینار عشره درهم و عشره آلاف لأهل الأمصار و علی أهل البوادی مائة من الإبل، و لأهل السواد مائتا بقره، أو ألف شاه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱، «و لأهل السواد» سواد، یعنی شهری، البته نه شهری عصر و زمان ما، بلکه شهری که در اطراف آن، آب است و باغ است و سیاهی، یعنی بخاطر کثرت درخت، شهرهای آن زمان، مثل زمان ما نیست که اصلاً در شهر حتی یک مرغی هم در خانه ها پیدا نمی شود. سابقاً همه خانه ها مرغی داشتند و تمام زیادی غذا به مرغ ها می دادند، گاو داشتند، ولی الآن ضرورت های زندگی آنها را از شهر دور کرده. بنابراین، اگر می فرماید «لأهل الأمصار أو لأهل السواد» مراد آن منطقه هایی مثل دجله و فرات است که در آنجا درخت و مزارع زیاد است، به مردم کوفه می

گویند اهل سواد و به خود کوفه می گویند ارض السواد، چرا؟ در مقابل حجاز است که هر چه نگاه می کنی سر زمین خشک است، بر خلاف کوفه که همه جایش سر سبز است. روایت جمیل بن درّاج ۲: روی جمیل بن درّاج فی الدّیه قال: «ألف دينار، أو عشرة آلاف درهم، و يؤخذ من أصحاب الحلال الحلال و من أصحاب الابل الابل، و من أصحاب الغنم الغنم، و من أصحاب البقر البقر» همان مدرک، الحدیث ۴. البته ظاهر روایت تنويع است، به این معنا که اصحاب ابل، باید ابل بدهند، اصحاب غنم هم باید غنم بدهند و هکذا، ولی این تنويع بخاطر تسهیل است، به بیان دیگر عزیمت نیست، بلکه رخصت است. در اینجا هر شش تا آمده است. و لا یخفی أنّ الحله قد جاءت فی روایه ابن ابی لیلی دون ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن ابی عبد الله (علیه السلام). نعمت وردت فی الروایه الثانیه و لم یعلم أنّه کلام الإمام علیه السلام إذ ربما یكون فتوی من جمیل بن درّاج، ثمّ إنّ المستفاد من الروایتین هو التنويع لمعنی كون الواجب علی أهل الإبل هو الإبل، و البقر لأهله، و هکذا لا-التخیر كما هو المشهور، و سیوافیک أن التنويع لغایه التسهیل فلا ینافی التخییر. الطائفة الثانیه: ما ذکر فیها الأمور الخمسه روایت ابی بصیر عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، عن علی بن الحکم، عن علی بن ابی حمزه، عن ابی بصیر- روایت ضعیف است مگر اینکه اصلاح کنیم- فی حدیث قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن الدیه فقال: «دیه المسلم عشره آلاف من الفضة-درهم-، و ألف مثقال من الذهب و ألف من الشاه علی أسنانها أثلاثاً و من الأبل مائه علی أسنانها ثلاثاً، و من البقر مائتان» همان مدرک، الحدیث ۲. این حدیث از دو نظر قابل بحث است، اما از نظر سند اشکالی ندارد جز علی بن ابی حمزه، ولی ما این مشکل را در خیلی از جاها حل کردم و آن این است که اگر راوی از علی بن ابی حمزه، یک آدم معتبری باشد، مانند علی بن الحکم که چهار صد روایت در فقه دارد، و آدم جلیل القدری هم است، بعید است که بیاید از علی بن ابی حمزه موقع انحرافش نقل روایت کند، لابد این حدیث را موقعی شنیده که جناب علی بن ابی حمزه مستقیم بوده، یعنی دارای استقامت در دین بوده، بنابراین، این نوع روایات قابل اعتماد است، فقط آنچه که قابل تذکر می باشد این است که در این حدیث دارد که: «علی أسنانها ثلاثاً» خواه اسنان را جمع سن بگیریم که به معنای عمر است، یا اسنان را به معنای دندان بگیریم، «علی أسنانها سن های مختلف، ثلاثاً، می توانی جوانش بدهی، می توانی متوسط بدهی، می توانی پیر بدهی، ثلاثاً، به بیان دیگر یکدست لازم نیست، یعنی لازم نیست که همه اش جوان یا همه اش پیر یا متوسط باشند. ممکن است منظور از عبارت این باشد. احتمال دیگر این است که خود شاه در هر سالی یک اسمی دارد، یعنی طبق عمرش یک اسمی دارد. اگر دوساله شد، به او می گویند: جذع، سه ساله شد می گویند: «ثنی» یا ثنیه، به چهار ساله می گویند رابع، به پنج ساله می گویند: ثلیث. ممکن است معنای حدیث این باشد که: «علی أسنانها ثلاثاً»، یعنی طبق سن هایی که دارند، ثلاثاً، هم می تواند متوسط باشد و هم می تواند بالا باشد و هم می تواند پایین باشد، از اینها می تواند بدهد، ولی در یکی از این روایات کلمه ی «ثنیه» آمده بود، اگر ثنیه باشد، حتماً باید سه ساله باشد. «و من الأبل مائه علی أسنانها ثلاثاً»، مرحوم کلینی در کتاب شریف کافی اسنان شتر را آورده است، می فرماید اگر سال اولش باشد، به او می گویند: «حوار»، سال دوم ابن مخاض، فرزند مادری است که آبستن است، چون وقتی که بچه دو ساله شد، مادر آبستن می شود، به سه ساله می گویند ابن لبون، بچه ی مادری است که شیرده است، به چهار ساله می گویند: «حقّه» یعنی مستحق حمل است، به پنج ساله می گویند جزع، به شش ساله می گویند: ثنی، در ابل اگر گفتند ثنی، باید شش ساله باشد، گاهی به آن، «المسان» هم می گویند. در این روایت هم پنج تا آمده و اسمی از حلال به میان نیامده است. الطائفة الثالثه: ما ذکر فیها الأمور الأربعة یعنی فقط چهار تا آمده، اولی حلال را حذف کرده، دومی را بینیم که کدام را حفظ کرده است؟ و عن علی بن ابراهیم، عن ابیه، عن بعض أصحابه، عن عبدالله بن سنان قال: سمعت أبا عبدالله (علیه السلام) یقول فی حدیث: «إنّ الدّیه مائه من الأبل، و قیمه کلّ بعیر من الورق مائه و عشرون درهما، أو عشره دنانیر، و من الغنم قیمه کلّ ناب

من الأبل عشرون شاه» همان مدرک، الحدیث ۳، در این حدیث به جای اینکه سن شتر را بیان کند، قیمت گذاری کرده، یعنی قیمت هر شتر یکصد و بیست درهم باشد، یا شتری را بدهد که قیمت هر کدامش ده دینار بشود، یا اینکه شتری را بدهد که اگر قیمت گذاری کنیم، قیمت هر شتری، به اندازه قیمت بیست گوسفند باشد، کلمه ی «ناب» به آن شتری می گویند که نیشش در بیاید و این نمی شود مگر اینکه شش ساله باشد، در این حدیث فقط چهار تا را گفته، یعنی بقر و حلال را ذکر نکرده. و عنه- ضمیر بر می گردد به شیخ- عن محمد بن عیسی، عن یونس، عن محمد بن سنان، عن العلاء بن فضیل، عن ابی عبد الله (علیه السلام) أنه قال: «فی قتل الخطأ مائة من الأبل، أو ألف من الغنم، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف دینار» همان مدرک، الحدیث ۸. و رواه الكلینی عن علی ابن ابراهیم مثله. البته تمام این روایات در باره قتل خطاست، اما اینکه ما در قتل عمد می خوانیم بخاطر این است که در قتل عمد در مرحله اول قصاص است، این در صورتی است که قصاص کند، اما اگر خواستند مصالحه بر دیه کنند، گاهی در دیه قرارداد می بندند، بالاتر یا پایین تر، اگر قرار داد نبستند، دیه اش همان دیه قتل خطاست. بنابراین، وجود خطا در این روایات، مشکلی ایجاد نمی کند. روایت جمیل بن درّاج و عن علی بن ابراهیم- عن أبیه- ابراهیم بن هاشم-، عن ابن أبی عمیر، عن جمیل بن دراج فی الدیه قال: «ألف دینار، أو عشرة آلاف درهم، و یؤخذ من أصحاب الحل الحلال و من أصحاب الأبل الأبل، و من أصحاب الغنم الغنم، و من أصحاب البقر البقر» و رواه الشیخ باسناده عن الحسین بن سعید، عن ابن أبی عمیر مثله. روایت علا بن الفضیل و باسناده عن محمد بن الحسن الصفار، عن أحمد بن محمد، عن محمد بن سنان، عن العلاء بن الفضیل، عن أبی عبد الله فی حدیث قال: «و الخطأ مائة من الأبل، أو ألف من الغنم، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف دینار، و إن كانت الأبل فخمس و عشرون بنت مخاض، و خمس و عشرون بنت لبون، و خمس و عشرون حقه و خمس و عشرون جذعه، و الدیه المغلظه فی الخطأ الذی یشبه العم الذی یضرب بالحجر و العصا الضربه و الاثنتین فلا- یرید قتله فهی اثلاث: ثلاث و ثلاثون حقه و ثلاث و ثلاثون جذعه، و أربع و ثلاثون ثنیه کلها خلفه من طروقه الفحل و إن كنت من الغنم فألف كبش، و العمد هو القود أو رضی ولی المقتول» همان مدرک الحدیث ۱۳، الطائفة الرابعة: ما ذکر فیها الأمور الثلاثة عن الحلبي عن أبی عبد الله قال: «الدیه عشرة آلاف درهم، أو ألف دینار» قال جمیل: قال أبو عبد الله: الدیه مائة من الإبل. (الوسائل: ۱۹ الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۵.) و الحدیث صحیح. ما رواه یونس عن بعض أصحابنا عن أبی عبد الله فی حدیث، قال: «الدیه عشرة آلاف درهم، أو ألف دینار، أو مائة من الإبل» الوسائل سائل ۱۹، الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۷. و الحدیث مرسل، و دلالتة على التخییر واضحه. : ما رواه عبد الله بن سنان، قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) یقول: «من قتل مؤمناً متعمداً قید منه، إلا أن یرضی أولیاء المقتول أن یقبلوا الدیه، فإن رضوا بالدیه، فإن رضوا بالدیه وأحب ذلك القاتل فالدیه إثنا عشر ألفاً- در اینجا اختلاف است، چون سابقاً می گفت ده هزار درهم، ولی در این روایت می گوید دوازده هزار درهم- أو ألف دینار أو مائة من الإبل، و إن كان فی أرض فیها الدنانیر فألف دینار، و إن كان فی أرض فیها الإبل فمائه من الإبل، و إن كان فی أرض فیها الدرهم فدرهم بحساب (ذلك) إثنا عشر ألفاً». الوسائل: ۱۹: الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۹. و الحدیث صحیح. و سیوافیک الکلام فی قوله: «فالدیه اثنا عشر ألفاً» مع ان المشهور عشرة آلاف درهم. البته این حدیث تنويع است، ولی گفتیم تنويع بخاطر تسهیل است. روایت زراره روی عبد الله بن زراره عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «الدیه ألف دینار، أو اثنا عشر ألف درهم، أو مائة من الإبل» الوسائل: ۱۹، الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱۰. و فی السند قاسم بن سلیمان و هو لم یوثق لكن القرائن تدل على وثاقته.. روایت أبی بصیر روی أبو بصیر، قال: «دیه الرجل مائة من الإبل، فان لم یکن فممن البقر بقیمة ذلك، فإن لم یکن فألف كبش، هذا فی العمد، و فی الخطأ مثل العمد ألف شاه مخلطه» الوسائل: ۱۹: الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱۲. و هذا الحدیث ضعیف.

لوجود علی بن ابی حمزه فی السند. این را شاهد گرفتیم برای اثباتاً، مخلطه، اعلا، اسفل و اوسط. در اینجا هم حدیث ضعیف است، چون علی بن ابی حمزه است، ولی سه تاست. الطائفه الخامسه: ماذ فیها أمران فقط یعنی سه روایت داریم که در آنها فقط سه تا آمده است. روایت معاویه بن وهب صحیح معاویه بن وهب، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ديه العمدة؟ فقال: «مائه من فحوله الإبل المسان» - آقايان می گویند مسان همان شش ساله است - فإن لم يكن إبل، فمكان كل جمل عشرون من فحوله الغنم» الوسائل: ۱۹، الباب ۲ من أبواب ديات النفس، الحديث ۲، این روایت یک مشکلی دارد و آن اینکه می گوید حتماً باید فحل باشد، اگر گوسفند باشد، حتماً باید نر باشد، شتر باشد، باید جمل باشد، ولی فتوا نداده اند، یعنی آقايان نگفته اند که حتماً فحل باشد، چون دنبال فحل رفتن مشکل است، اینکه انسان هزار گوسفند فحل و نر پیدا کند کار مشکل است، ولی این روایت می گوید فحل. موثقه ابی بصیر موثقه ابی بصیر، قال: سألته عن ديه العمدة الذي يقتل الرجل عمداً؟ قال: فقال: «مائه من فحول الإبل المسان، فإن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون من فحوله الغنم» الوسائل: ۱۹، الباب ۲ من أبواب ديات النفس، الحديث ۳، روایت زید الشحام ما رواه زید الشحام، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في العبد يقتل حرّاً عمداً، قال: «مائه من الإبل المسان، فإن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون من فحوله الغنم» الوسائل: ۱۹، الباب ۲ من أبواب ديات النفس، الحديث ۳. الطائفه السادسة: ما ذكر فيها أمراً واحداً من الستة روایت محمد بن مسلم و زرارہ روی محمد بن مسلم و زرارہ و غیرهما، عن أحدهما (عليهما السلام) في الدية، قال: «هي مائه من الإبل و ليس فيها دنانير و لا دراهم و لا غير ذلك» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱ من أبواب ديات النفس، الحديث ۶، يقول صاحب الوسائل: ضمير (فيها) راجع إلى الإبل، أي لا يعتبر فيها القيمه بل العدد، و يحتمل إختصاصه بأهل الإبل، و الله أعلم» صاحب جواهر می گوید ضمير «فيها» به ابل بر می گردد. روی الصدوق باسناده عن حماد بن عمر و أنس بن محمد عن أبيه عن جعفر بن محمد، عن آبائه عليهم السلام في وصيه النبي صَلَّى الله عليه و آله لعلي عليه السلام، قال: «يا علي، إن عبد المطلب سنّ في الجاهليه خمس أجراها الله له في الاسلام....، إلى أن قال: و سنّ في القتل مائه من الإبل فأجرى الله ذلك في الاسلام» همان مدرک، الحديث ۱۴، شش طائفه روایات داریم، تناقض در این روایات روشن است، علاوه بر آن، گاهی می گوید ده هزار و گاهی می گوید دوازده هزار، گاهی می گوید هزار درهم، گاهی می گوید بیست هزار درهم، گاهی می گوید مطلق، و گاهی می گوید حتماً باید فحل و نر باشد، فقیه در مقابل این روایات گیر می کند که چه کند؟ مرد میدان آن کسی است که این روایات را رویهم بریزد و بین آنها جمع کند و الا طرح روایت مثونه نمی خواهد، یعنی اینکه فقیه بگوید آنکه: عمل به المشهور، می گیریم، آن را که مشهور عمل نکرده اند رها می کنیم، این کار آسان است، اما فقیه و کلّ الفقیه این است که تا می تواند روایات را طرح نکند، بلکه آنها را جمع کند.

ص: ۲۸۷

طرق جمع بین روایات متعارض كتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: طرق جمع بین روایات متعارض مجموع روایاتی که در باره دیه وارد شده بود خواندیم، هفده روایت در باره دیه وارد شده است. البته در میان این روایات از سه نظر اختلاف است: الف: اولین اختلاف در عدد غنم است، چون گاهی هزار رأس گوسفند می گوید و گاهی می گوید دو هزار رأس گوسفند. ب: اختلاف دیگر در عدد دراهم است، برخی از روایات

می گوید ده هزار درهم، برخی هم می گوید دوازده هزار درهم، این اختلاف را چه گونه رفع کنیم؟ ج: اختلاف دیگر بر سر حلل است، در صورتی که ما حلل بدهیم، حلل یک پیراهن است و یک شلوار، این هر چه باشد، نمی تواند جانشین هزار رأس گوسفند یا دویست بقر یا یکصد شتر بشود و یا جانشین ده هزار درهم بشود، و در اصول این مطلب وجود دارد که اقل و اکثر قابل تخییر نیست، یعنی نمی توانیم بین اقل و اکثر قائل به تخییر بشویم، چون همین که کسی اقل را انجام داد و اتیان کرد، امتثال حاصل می شود فلذا برای اکثر جا باقی نمی ماند. بنابراین، ما چگونه این مشکلات را حل کنیم؟ حل مشکلات بیشترین روایات در غنم، الف شاه است، یعنی هزار رأس گوسفند، ولی از روایت عبد الله سنان استفاده می شود که باید دو هزار رأس غنم بدهد، چون هنگامی که می خواست قیمت شتر را معین کند، گفت قیمت هر شتر، بیست رأس گوسفند است، پس هر شتری، معادل بیست رأس غنم است، اگر بیست رأس غنم را ضرب در یکصد شتر کنیم، می شود دو هزار رأس گوسفند. عن عبد الله بن سنان قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول في حديث: «و من الغنم قيمه كل ناب- ناب، به مسن است- من الأبل عشرون شاه» فيما أن الواجب من الإبل هو مائه من الإبل، و البدل في كل واحد من الإبل عشرون شاه، تكون النتيجة وجوب ألفين من الشاه. این روایت را چه رقم حل کنیم؟ باید دانست که این روایت از نظر سند ضعیف است، فلذا نمی تواند با سایر روایات معارضه کند. سند روایت عبد الله بن سنان محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبيه، عن بعض أصحابه، عن عبد الله سنان، در وسط «بعض أصحابه» دارد، این «بعض أصحابه» را نمی دانیم که چه کسی است، فلذا حکم مرسل را دارد، بنابراین، نمی توانیم بر این روایت تکیه کنیم، چرا؟ چون سندش مرسل است، در حالی که بقیه روایات می گویند هزار رأس غنم، و روایاتش صحیحه هم هستند و همدیگر را کمک می کنند. صحیحه معاویه بن وهب، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ديه العمدة؟ فقال: «مائه من فحولة الإبل المسانّ- آقایان می گویند مسان همان شش ساله است- فإن لم يكن إبل، فمكان كلّ جمل عشرون من فحولة الغنم»، سند روایت معاویه بن وهب: و عن حسن بن سعيد اهوازی، عن معاویه بن وهب- روایت را شیخ از کتاب حسین بن سعید اهوازی نقل کرده،- عن معاویه بن وهب، قال سألت أبا عبد الله، این یک مشکل. سند روایت ابي بصير و باسناده عن عثمان بن عيسى، عن سماعة، عن أبي بصير، قال: سألت عن ديه العمدة الذي يقتل الرجل عمداً؟ قال: «مائه من فحولة الإبل المسانّ، فإن لم يكن إبل، فمكان كلّ جمل عشرون من فحولة الغنم». روایت زید الشحام ما رواه زید الشحام، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في العبد يقتل حرّاً عمداً، قال: «مائه من الإبل المسان، فإن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون من فحولة الغنم». راه حل مشکل اول پس غیر از روایت عبد الله بن سنان، سه روایت دیگر نیز داشتیم، هر چند روایت عبد الله بن سنان ضعیف است، ولی این سه تای دیگر ضعیف نیستند، پس چه کنیم؟ ناچاریم سراغ مرجحات برویم، اگر یکدانه روایت بود، از راه تضعیف سند وارد می شدیم، اما چون چهار روایت هستند که سه تای آنها صحیح هستند، ناچاریم که سراغ مرجحات برویم، مشهور همان هزار تا را گرفته اند و لذا دو هزار تا فتوای مشهور نیست. پس ما مشکل را از راه تعارض حل کردیم و از طریق ترجیح روایات هزار تا بر دو هزار تا وارد شدیم، من در میان فقاهی شعیه ندیدم که فقیهی بر دو هزار گوسفند فتوا بدهد، حتی فحل بودن هم مفتابه نیست، نه در غنم و نه در ابل و شتر. راه حل مشکل دوم مشکل دوم در این روایات، عدد دراهم است، عدد دراهم را ده هزار درهم گفته اند، بعضی از روایات بود که عدد دراهم را دوازده هزار درهم می گفت. این روایات را چه گونه جمع کنیم؟ روایت چهارم قابل حل است، زیرا سندش ضعیف است، ولی روایت نهم و دهم باید توجیه شود، سه روایت می گوید دوازده هزار درهم، و آنها عبارتند از روایت: ۹، ۴، ۱۰، روایت چهارم و دهم ضعیف سند دارند، اما روایت نهم ضعیف سند ندارد، ولی مشکل در سند نیست. مرحوم شیخ طوسی مشکل دوم را بدین صورت حل نموده و گفته درهم ها دو جور بوده، بعضی از درهم ها در آن به اندازه شش نخود بوده و بعضی از درهم ها

هفت نخودی بوده، آن روایاتی که می گوید دوازده هزار درهم، ناظر به درهم های شش نخودی است، اما روایاتی که می گوید ده هزار درهم، هفت نخودی را می گوید. بنابراین، اگر برخی از روایات می گویند ده هزار درهم و برخی هم می گویند دوازده هزار درهم، این بخاطر اختلاف درهم ها از نظر وزن و سنگینی بوده است، شیخ این اختلاف و تعارض را چنین دفع می کند. علاوه بر این، گفتیم روایت چهارم و دهم ضعف سند دارد، این هم رفع مشکل دوم. قال الشيخ: إن هذا العدد إثنتان عشر ألف درهم من وزن الستة فإذا كان كذلك فهو يرجع إلى إثنتان عشرة ألف، وهذا يدل أن الدرهم كانت مختلفه الوزن، فعلى بعض الأوزان الخفيفه يجب إثنتان عشر ألف درهم إذا كان وزنها من ستّة الدنانير و يجب عشر الف درهم إذا كان من السبعه، و بما أن الغالب كان الثانی، الخ. چون غالباً درهم ها هفت نخودی بوده، اکثر روایات ده هزار درهم دارد، قلیل و کمی از روایات دوازده هزار دارد، پس مشکل دوم نیز حل شد، تا اینجا دو مشکل را حل کردیم، مشکل اول مربوط بود به مسئله ی غنم، که غنم داریم دوازده هزار و غنم داریم ده هزار، آن را از راه ترجیح حل کردیم. مشکل درهم را از راه تفاوت های در خارج حل نمودیم. راه مشکل سوم مشکل سوم حل است، حلل دوتا لباس است، ما هر اندازه و مقداری که این دو لباس را قیمتش بالا حساب کنیم، یک پیراهن، لنگ و شلوار بیش نیست، این هر گز به قیمت یکصد شتر یا دویست بقر یا هزار گوسفند نمی رسد. ولی ما این را از دو راه حل کردیم: الف: یکی اینکه کلمه ی حلل در این هفده روایت، هیچ جا منسوب به معصوم نیست، یکی در روایت ابن ابی لیلی است که از پیغمبر نقل می کند و آن معلوم نیست که از آن حضرت باشد، دیگری فتوای جمیل ابن درّاج است، اینکه بگویم مال ایشان فتوا نیست بلکه روایت است، درست نیست، ما معتقدیم که فتواست. ب: راه حل دوم این است که بگویم ائمه معصومین (علیهم السلام) یکنوع تخفیفی برای اهل یمن قائل شده است، چون فقر بر آنان حاکم بوده، در آنجا به همین دویست حله اکتفا کرده است، در حقیقت یکنوع حکم ولائی بوده فلذا به همان اکتفا کرده است. ج: راه حل سوم که از بعضی از روایات استفاده می شود، معلوم می شود که در آن زمان حلل یمنی به این صورت نبوده که یک چیزی سفیدی به عنوان پیراهن و چیزی سفیدی هم به عنوان ازار باشد، بلکه قیمتش خیلی بالا بوده در آن زمان، اما اینکه از چه بوده که این همه قیمت داشته، خدا می داند. و الدی حل الإشکال بوجهین: ۱: أن يقال تخصيص الحلّه بأهلها، ولعلّ الاکتفاء هناك بالحلتین أو الحلل لأجل تسهیل الأمر علی أهلها. ۲: أن الاکتفاء بالحله لأجل كون كل حله یومذاک عشره دنانیر و یدلّ علی ذلك ما رواه فی دعائم الإسلام، إذ جاء فیها «و علی أهل البزّ، مأه حله قیمه کلّ حله عشره دنانیر»، و علی هذا فیرتفع الاختلاف و لا- یمكن الاکتفاء بالحلل الرخیصه التي تورث الاختلاف فی القیمه. تا اینجا ما موفق شدیم که اختلاف در روایات را حل کنیم، اولی را از راه ترجیح، دومی را از راه اختلاف وزن درهم ها، سومی را هم گفتیم مراد حلل عادی نبوده، بلکه یک حلل خاصی بوده که قیمتش در آن زمان ده دینار بوده، تا اینجا عقائد شیعه را در باره دیه خواندیم، اینک ببینیم که اهل سنت چه می گویند، اگر عقائد اهل سنت را بخوانیم، ممکن است بعضی از این روایات را حمل بر تقیه کنیم: هذا کله حول ما ذکره المصنف و یأتی فی المسائل الآتیة ما یتعلق بالأمر الستة. أصول الدیات فی فقه أهل السنه اهل سنت گاهی با ما تا حدی موافقند، گاهی خیلی با ما مخالفند، ابو حنیفه در سه چیز، با ما موافق است و می گوید سه تا اصل است و حال آنکه ما می گفتیم شش تا اصل است، اما جناب شافعی دوتا را اصل می داند، بقیه را اصل نمی داند. هذا ما عندنا و وافقنا فی ذلك أبو یوسف و محمد بن الحسن الشیبانی- من بخاطر این جهت ابوحنیفه گفتیم که این دو نفر از تلامذد برجسته ابوحنیفه هستند، همان گونه که باید فتاوی امام صادق علیه السلام را از زراره و محمد بن مسلم گرفت، فتاوی ابوحنیفه را نیز باید از این دو نفر گرفت، هارون الرشید، اینها را به رسمیت شناخت- و أحمد بن حنبل إلا أنّهم قالوا فی الشاه: أنّها ألفان بنابر این، آن روایاتی که می گفتند ممکن است تقیه ای باشد، این علامت تقیه است. البته ما کلمه ی «الفان» را به

گونه‌ی دیگر حل کردیم، ولی ممکن است حمل بر تقیه کنیم، به دلیل اینکه ابو حنیفه قائل به الفان است. و قال أبو حنیفه : لها ثلاثه أصول : الابل مائه ، أو ألف دينار، أو عشرة آلاف درهم، و لا يجعل الاعواز - کمیابی - شرطاً بل یکون بالخیار فی تسلیم ائی الثلاثه شاء. یعنی همه اینها در عرض هم هستند و للشافعی فی قولان: قال فی القديم - جناب شافعی موقعی که در بغداد بوده، فتاویش را در بغداد می گویند قدیم، وقتی که از بغداد به مصر رفت و تحت تاثیر فقیهان مصری قرار گرفت، آراء و نظریاتش عوض شد، وقتی می گویند آراء قدیم، یعنی فتاویش در بغداد، آراء جدید، یعنی فتاویش در مصر - : الأصل ماء من الابل، فإن اعوزت انتقلت إلى أصلین: ألف دينار، أو إثني عشر ألف درهم - اینجا هم پای تقیه روشن شد، هم پای تقیه را در شاه فهمیدیم و هم پای تقیه را در درهم فهمیدیم - کل واحد منهما أصل، فتكون الدیه ثلاثه أصول: مائه من الابل أو ألف دينار، أو اثني عشر ألف درهم. إلیما أنّ للابل مزیه و هی أنّها متی وجدت لم يعدل عنها، و به قال أبو بکر و عمر و أنس بن مالک. و قال فی الجديد: إنّ اعوز الابل انتقل إلى قیمه الابل حین القبض ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم، فالدیه الابل و قیمه بدل عنها لا عن النفس. اگر شتر کمیاب شد، سراغ هزار دینار یا ده هزار دینار نمی رویم، بلکه باید ببینیم که یکصد شتر قیمتش چند است، قیمت شتر را حین القبض می دهیم، یعنی موقعی که به قبض ولی الدم می رسانیم. بنابراین، نباید بگوییم هزار دینار یا ده هزار درهم، بلکه باید بگوییم قیمت روز. ممکن است قیمت روز، هزار دینار باشد یا کمتر و یا بیشتر باشد. ثم قال الشيخ : دلیلنا إجماع الفرقه و أخبارهم، و روی عن عمر أنّه قضی فی الدیه بألف دينار أو عشر آلاف درهم. و قال فی المغنی، قال: قال القاضی: - قاضی از علمای حنابله است، متن مغنی است، متن مغنی مال قاضی است و شرح آن مال دیگری می باشد - لا یختلف المذهب أنّ أصول الدیه: الابل و الذهب و الورق، و البقر و الغنم، و هذه خمس لا یختلف المذهب فیها، و هذا قول عمر و عطاء و طاووس، فقهاء المدینه السبعه، و به قال الثوری و ابن ابي لیلی و أبو یوسف و محمد، لأنّ عمرو بن الحزم روی فی کتابه أنّ رسول الله (صلی الله علیه) و آله کتب أهل الیمن: «إن من اعتبط - کسی که بی اعتائی و بی حرمتی کند - مؤمناً قتلاً عن بیئنه فإنه قود إلا أن یرضی أولیاء المقتول، و إنّ فی النفس الدیه مائه من الابل، و فی الأنف إذا أوعب جدعاً الدیه، و فی الرجل الواحد نصف الدیه، و فی المأمومه ثلثا أو ثلث الدیه، و فی الجائفه ثلث الدیه، و فی المنقله خمس عشره من الابل، و فی کلّ إصبع من الأصابع فی الید و الرجل عشر من الابل، و السن خمس من الابل، و فی الموضع خمس من الابل، و الرجل یقتل بالمرأه، و علی أهل الذهب ألف دينار» اهل سنت یک چیزی نقل می کنند که پیغمبر اکرم به ابن حزم یک نامه ای نوشت و در آن نامه دیات را معین کرد. و روی ابن عباس أن رجلاً من بنی عدی قتل، فجعل النبی دیته اثني عشر ألفاً - این هم نشانه‌ی تقیه است - رواه ابن داود و ابن ماجه. بنابراین، آن جمع هایی که ما کردیم سر جای خودش، کسانی که این فتاوا را ببینند، ممکن است آنها را از راه دیگر حل کنند و بگویند دوازده هزار درهم، مبنی بر تقیه است. آخرین نکته اینکه: حضرت امام در اول بحث دارد که: «و فی العمد»، و حال آنکه تمام این روایات مال عمد نیست، بلکه مال خطا و شبه العمد است. عبارت امام «دیه العمد، الخ» و حال آنکه تمام روایاتی که ما خواندیم مال خطا یا شبه العمد است، این عبارت را چگونه حل کنیم؟ حلش به این است که در عمد اصلاً دیه نیست، بلکه در عمد قصاص می باشد، بله! اگر در عمد، طرفین مصالحه بر دیه کردند، اگر معین کردند، همان را می دهد که معین کرده، اما اگر معین نکردند، همان دیه قتل خطا و شبه العمد را می دهد، بنابراین، هیچ مانعی ندارد که مصب این روایات خطا و شبه العمد باشد، و کلام حضرت امام در عمد باشد، چون در عمد اصل همان قصاص است، بعداً اگر راضی به حد معین شدند، همان حد معین را می دهد و الا دیه خطا و شبه العمد را می پردازد.

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: شرائط شتر نکته ای که از بحث جلسه گذشته باقی ماند هر چند ما شانزده روایت را نقل کردیم، ولی روایات منحصر به شانزده تا نیست، در آینده خواهیم گفت که هر چیزی که در انسان واحد است، دیه اش هزار دینار است یا ده هزار درهم، آن عضوی که در انسان جفت است، هر یکی از آنها نصف دیه انسان است، یعنی پانصد دینار یا پنج هزار درهم، اگر ما این روایات را هم بر آن روایات اضافه کنیم، مسئله از حد تضافر گذشته به حد تواتر می رسد، بنابراین، اینکه ما آن روایات را نیابورسیم، چون بعداً خواهد آمد، ولی اشاره کردیم: المسأله الثانیه: يعتبر فی الابل أن تکون مسنّه، وهی الّتی کملت الخامسه و دخلت فی السادسه، و أما البقره فلا يعتبر فیها السنّ و لا الذکور و الأوثه و کذا الشاه، فیکفی فیهما ما یسمی البقره أو الشاه، و الأحوط اعتبار الفحوله فی الإبل و إن کان عدم الاعتبار لا یخلو من قوه . مرحوم امام در این مسئله سه نکته را یاد آور می شود: الف: در شتر سن معتبر است، یعنی باید مسنّه باشد که جمعی مسان است، مسنّه این است که پنج سال را تمام کند و وارد شش سالگی بشود، دلیلش را در آینده عرض خواهیم کرد. ب: آنگاه می فرماید در گوسفند و گاو سن معتبر این است، بلکه همین مقداری که بگویند: «أنه بقر و آنها شاه» کفایت می کند. ج: احتیاط در ابل و شتر این است که نر باشد، یعنی ماده کافی نیست، ما باید هر سه مطلب را بررسی کنیم، بررسی مطلب اول اما مطلب اول که می فرماید: «یشترط السنّ»، یعنی پنج سال را تمام کند و وارد شش سالگی بشود، در این زمینه روایاتی داشتیم که کلمه ی مسان داشت، سه روایت داشتیم که در آنها کلمه ی مسان آمده است، یکی روایت معاویه بن وهب بود و دیگری روایت زید الشحام، سوم هم موثقه ابی بصیر. هر سه روایت در طائفه خامسه است که حضرت در آنجا کلمه مسان را به کار برده و اهل لغت می گویند «مسان» جمع مسنّه است، مسنّه این است که پنج سالش را تمام کند و وارد شش سالگی بشود. روایت معاویه وهب عن حسن بن سعید اهوازی، عن معاویه بن وهب، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ديه العمدة؟ فقال: «مائة من فحوله الإبل المسانّ - آقايان می گویند مسان همان شش ساله است - فإن لم یکن إبل، فمکان کلّ جمل عشرون من فحوله الغنم» عین همین عبارت در حدیث سوم است. روایت ابی بصیر موثقه ابی بصیر، قال: سألت عن ديه العمدة الذي یقتل الرجل عمداً؟ قال: «مائة من فحول الإبل المسان، فإن لم یکن إبل فمکان کل جمل عشرون من فحوله الغنم» روایت زید الشحام ما رواه زید الشحام، عن أبی عبد الله (عليه السلام) فی العبد یقتل حرّاً عمداً، قال: «مائة من الإبل المسان، فإن لم یکن إبل فمکان کل جمل عشرون فحوله الغنم» بنابراین، حضرت امام (ره) احتیاط فرمودند در شتر که حتماً باید سنش پنج را تمام کند و وارد شش بشود، مدرکش همین است. التزام هم به این چندان مانعی ندارد. بنابراین، روایات دیگر که به طور مطلق ابل می گویند، در کفایه خواندیم که العام یخصّص و المطلق یقتید، بقیه روایاتی که کلمه ی ابل دارد، فحوله ندارد، به وسیله اینها، آنها را مقید می کنیم. بررسی مطلب دوم مطلب دوم ایشان این است که در بقر و غنم سن شرط نیست، چرا؟ چون دلیل بر سن نداریم، آنها مطلب خوبی است، ما اصلاً در بقر و در غنم دلیلی بر سن نداریم، همین مقداری که به آنها بقر و غنم بگویند کافی است. بنابراین، در ابل باید سن باشد، چون روایت داریم، اما در بقر و غنم سن شرط نیست، زیرا در این زمینه روایت نداریم، همین مقدار که غنم و بقر صدق کند کافی است. بررسی مطلب سوم حضرت امام در ابل می گویند علاوه بر سن، باید نر هم باشد، دلیلش چیه؟ دلیلش همین

روایتی است که سن را شرط می‌داند، فحولت را هم متذکر می‌شوند و می‌گویند: «من فحوله الإبل» کلمه فحولت دارد. روایاتش تحت طائفه پنجم خواندیم، کلمه «إبل» اسم جنس است مانند انسان، یعنی هم به نر ابل می‌گویند و هم به ماده، جمل فقط به مذکر اطلاق می‌شود، ناقه فقط به مؤنث می‌گویند، اما ابل مشترک است، می‌فرماید: «من فحوله الإبل»، تا اینجا مطلب روشن است، ولی در عین حالی که امام می‌فرماید احوط این است، می‌فرماید: اقوی عدم اعتبار است، احوط است، اما اقوی عدم اعتبار است، چرا؟ چون روایاتی که می‌گویند شتر حتماً فحولت داشته باشد، متضمن یک حکم شاذ است و آن این است که هر شتری معادل بیست گوسفند باشد و این شاذ است و الا باید عدد غنم از هزار تا، به دو هزار تا برسد. در جلسه قبل گفتیم که چهار روایت دلالت دارد که غنم باید دو هزار باشد و گفتیم اصحاب عمل نکرده‌اند، یکی روایت عبد الله بن سنان بود، دیگری هم همین سه روایتی بود که پشت سر سر هم هستند، یعنی باب ۲، روایت ۲، ۳ و ۵، چون این روایت متضمن شاذ است، ایشان می‌فرماید: اقوی عدم اعتبار است. ما عرض کنیم اگر این روایت شاذ است و شذوذ دارد فلذا به فحولت عمل نمی‌کنید، در سن هم این مشکل است، اگر واقعاً اشتمال روایت بر شاذ سبب می‌شود که در فحولت تشکیک کنیم، سن هم در همین جاست، المسان در همین جاست که می‌گوید باید پنج ساله باشد، این روایتی که دوتا شرط می‌کند، یکی این که مسان باشد، دیگر اینکه مذکر باشد، این مشتمل بر امر شاذ است، که هر شتر معادل بیست غنم باشد، اگر این شاذ است، سبب می‌شود که در فحولت عمل نکنیم، باید در مسان هم عمل نکنیم، اگر سبب عدم عمل نمی‌شود، در هردو نباید بشود، نباید فرق بگذاریم بین سن و بین فحولت، سن را جزماً گرفته‌اند، اما فحولت را احوط گرفته نه اقوی. اشکال اگر کسی اشکال کند که این روایت در مقام تقیه وارد شده و سخنی که در مقام تقیه وارد بشود، امام در آنجا اراده جدی ندارد، اگر در بخشی امام اراده جدی ندارد، آیا تصور می‌شود که آیا تصور می‌شود که در بخشی دیگر اراده جدی داشته باشد؟ جواب در علم این مسئله مطرح است که اگر یک روایتی وارد بشود که بخشی از آن قابل قبول نباشد، آیا این سبب می‌شود که روایت از بیخ از کار بیفتد، یا فقط در آن بخشی که قابل عمل نیست، عمل نمی‌کنیم؟ اگر این باشد، پس باید هردو را شما شرط کنید، هم سن را شرط کنید و عم فحولت را، فقط آن قید را عمل نکنید، قید کدام است؟ قید این است که هر جمل معادل بیست غنم است، این را الغا کنید، باید به هردو از یک نظر نگاه کنید، یعنی سن و فحولت یا هردو معتبر است یا هیچکدام معتبر نیست، اگر بگوییم اشتمال روایت بر یک نقطه‌ی ضعفی که تقیه در آن است، سبب می‌شود که روایت به کلی از درجه اعتبار ساقط بشود، پس هیچکدام معتبر نیست، اگر بگوییم سبب نمی‌شود، هردو معتبر است. همه روایات هم مشتمل بر یک امر ضعیفی است و آن اینکه باید هر شتر، معادل ۲۰ غنم باشد. روایت دوم: «مائه من فحوله الأبل المسان»- هم مسان را می‌گویند و هم فحولت را،- فإن لم یکن إبل، فمکان کلّ جمل عشرون من فحوله الغنم»، روایت سوم: «مائه من فحوله المسان فإن لم یکن إبل فمکان کلّ جمل عشرون من فحوله الغنم» روایت پنجم: «مائه من الإبل المسان فإن لم یکن إبل فمکان کلّ جمل عشرون من فحوله الغنم»، البته در سومی کلمه‌ی «فحوله» نیست، البته کلمه‌ی جمل است، بنده نظرم به فرمایش امام این است، اگر این روایت که مشکل دارد و می‌گوید هر ابل باید معادل بیست غنم باشد، این مشکل اگر سبب می‌شود که روایت از کار بیفتد مطلقاً، اگر سبب نمی‌شود، پس هردو را بفرمایید، یعنی هم بفرمایید که سن شرط است و هم بفرمایید که فحولت شرط می‌باشد، نه اینکه بگویید سن شرط است، اما فحولت احتیاط است. نکته دیگر که در کلام حضرت امام است اینکه اصلاً در شاه و گوسفند فحولت شرط نیست و حال آنکه فحولت در شاه هم آمده، می‌گوید: «من فحوله الغنم؟ خلاصه باید از این سه روایت یکنواخت برداشت کنیم، یا به کلی کنار بگذاریم، یا اگر قبول هم کردیم، باید هر سه را قبول کنیم، هم سن ابل را قبول کنیم و هم فحولت ابل را، و هم فحولت غنم را، نمی‌توانیم بین آنها تفکیک قائل بشویم، این نظر من است در این روایات.

المسألة الثالثة: الحلة ثوبان و الأحوط أن تكون من برود اليمن، و الدينار و الدرهم هما المسكوكان، و لا يكفي ألف مثقال ذهب أو عشرة آلاف مثقال فضة غير مسكوكين. حضرت امام در این مسئله می فرماید که «حله» یک لباس نیست، بلکه دو لباس است، یکی به منزله رداء است که عبا باشد، دیگری به منزله ازار است که لنگی است به جای شلوار، احتیاط این است که یمنی باشد، یعنی هر لباس کافی نیست، برد یمنی باشد، چون در قسمتی از روایات اهل یمن وارد شده. آنگاه می فرماید درهم و دینار حتماً باید مسکوک باشد، و الا هزار مثقال طلای ناب بدهیم کافی نیست، ده هزار مثقال فضه ناب بدهیم، باز هم کافی نیست، حتماً باید مسکوکین باشد، هر دو مسئله را بررسی می کنیم. اما فرمایش اول ایشان که می فرماید باید ثوبان باشد نه ثوب واحد و حتماً باید یمنی باشد، این در روایات آمده است. روایت عبد الرحمن بن الحجاج قال: سمعت ابن ابي ليلى، إلى إن قال «و على أهل اليمن الحلل مائتي حله» و قد تقدم في دعائم الاسلام وجوب مئتا حله، قيمة كل حله عشرة دنانير اگر حله مفرد باشد، اگر بگوییم حله عبارت است از پیراهن که همان رداء باشد و ازار، باید چهار صد تا بدهد، اما اگر بگوییم: «مائتا حله» که هست، چهار صد تا نیست، «مائتا» نیست، شما ببینید روایت روایت عبد الرحمان مائتا است یا ماه است؟ مگر اینکه حله را مفرد گرفته باشد و الا حله به هر دو می گویند، حله به ازار و رداء می گویند. البته کسانی که حله را می گویند، قائلند که حتماً باید یمنی باشد، یعنی برد یمنی باشد، در گذشته عرض کردیم که این حله ها کرباس است یا چیز دیگر و ما اینها را دیدیم، ولی اینها یک قیمتی ندارند که دویست دست آنها معادل هزار گوسفند بشود، ما دو راه داشتیم، یا باید بگوییم در آن زمان قیمتش بالا بوده کما اینکه روایت «دعائم الاسلام» گفت در آن زمان قیمتش ده هزار درهم بوده، یا هزار دینار یا ده هزار درهم، یا باید بگوییم این از باب تسهیل است، چون اهل یمن غالباً فقیرند، در آنجا حضرت قائل به تسهیل شده، البته دومی گفتنش مشکل است، چون معنایش این است که احکام اسلام نسبت به مناطق فرق کند، ناچاریم که همان اولی را بگیریم، اما در عصر و زمان ما نمی شود گفت که اگر کسی دیگری را کشت، می تواند دویست دست لباس یمنی بدهد که اصلاً در ایران ارزشی ندارد و به درد نمی خورد و لذا باید بگوییم این مال اهل یمن است یا بگوییم قیمتش خیلی بالا باشد. سپس حضرت امام می فرماید اگر طلا و نقره داد، حتماً باید سکه دار باشد، حال این سکه دار کجا پیدا می شود؟! آیا مراد سکه اسلامی است، سکه اسلامی الآن جمع شده، البته یک زمانی سکه اسلامی بود، زمان قاجار تمام پول ها نقره بود، سن شما ایجاب نمی کند، هر چند سن من هم ایجاب نمی کند، ولی آثار باقی مانده یادم هست، تمام پول ها در زمان قاجار نقره بوده و سکه دار، حتی در عربستان در این پنجاه سال قبل، قبل از آنکه اسکناس در بیاید، پول شان سکه دار بود، اگر مراد سکه اسلامی است، سکه اسلامی در زمان ما وجود ندارد و سالبه انتفاء موضوع است، اگر مراد شما سکه های آلمانی و انگلیسی، آنهم وجود ندارد. بنابراین، ما این فتوا را چطور عمل کنیم، چون فتوا باید قابل پیاده شدن باشد. دیدگاه استاد سبحانی ممکن است کسی بگوید سکه بهار آزادی بدهد، جوابش این است که سکه بهار آزادی رویش معامله نمی شود، سکه باید رویش معامله بشود، مثلاً به بقال بدهد، سبزی بخرد، یا نان بخرد، سکه باید معمولی و قابل معامله باشد. ولی من فکر می کنم که درهم و دینار در روایات ما آمده، ولی در یک روایت داریم که ذهب و فضه، آقایان گفته اند که مراد از ذهب و فضه در آنجا درهم و دینار است، یعنی ذهب و فضه را به معنای درهم و دینار گرفته اند. روایت ابو بصیر «دیه المسلم عشرة آلاف من الفضه و ألف مثقال من الذهب» آقایان این روایت را پایکوت کرده اند و گفته اند مراد درهم و دینار است، چون غالب روایات ما درهم و دینار است، فلذ این روایت هم حمل بر درهم و دینار می شود. ولی من جور دیگر فکر می کنم و آن این است که در زمان سابق، این دقت هایی که الآن در ذرات خانه ها است، با این ابزار امروز که یک دهم و یک صدم قیراط را هم اندازه گیری می کنند نبود، در دست مردم دو جور سکه بود، سکه ای بوده که خلفا می زدند و آن اعتبار بالای داشت،

چون حکومتی بود، کار حکومت با کار فرد فرق می کند، یک سکه هایی هم بوده که صراف ها و داخلی ها می زدند که چندان قابل اعتنا نبود، حضرت که می فرماید: درهم و دینار، نظرش این است که به آن سکه دار بدهند که فضه اش عیارش عیار قابل اعتبار باشد، یا دینار که می دهند دینار قابل اعتبار باشد، دولتی که باشد، بالاخره دولت هر چند دولت جائر باشد، برای حفظ خودش هم باشد یک نظامی را حفظ می کنند، امیر المؤمنین می فرماید: «لا بد للناس من أمير من برّ أو فاجر» حتی اگر فاجر هم باشد یک نظامی می دهد، تمام حکومت ها دینار و درهم شان یک نوع عیار معینی داشته که تقلب در آنها کم بوده، بر خلاف درهم و دینار های غیر رسمی که در آنها تقلب بیشتر بوده، اگر حضرت می فرماید درهم و دینار، مرادش همان درهم و دینار رسمی که عیارش محفوظ است، ذهبش هم محفوظ است، اگر این است، چه اشکالی دارد که ما همان را بدهیم هر چند سکه نداشته باشد، اگر اصرار بر سکه است، سکه جنبه ی طریقت دارد نه جنبه موضوعیت، یعنی طریق برای این است که ذهبش عیارش محفوظ است، نقره هم عیارش محفوظ است، اگر این باشد، مسکوک بودن لازم نیست. بلکه همین مقداری که چیزی بدهیم که یشتمل بر ذهب مسکوک، چیزی بدهیم که یشتمل علی الفضه که در مسکوک است، ظاهراً این کافی باشد، ظاهراً علی هذا مشکل حل می شود. بنابراین، مشکل حل می شود، این گونه که هست، اصلاً عملی نیست، چون نه مسکوک است و نه غیر مسکوک. پس باید بگوییم که سکه طریقت دارد نه موضوعیت، یعنی میزان حفظ آن عیار است، مسکوک ها عیارش محفوظ است، حضرت می فرماید مسکوک بده که عیارش محفوظ است، حالا اگر ما توانستیم که آن عیار را بدهیم هر چند مسکوک نباشد، چه اشکالی دارد؟ بنابراین، اینکه می فرماید حتماً مسکوک باشد، البته روایات درهم و دینار است، ولی آن روایت گفت: ذهب و فضه، و من آن را معتبر می دانم، اینها را حمل بر آن می کنم که آن ذهب به مقدار لازم باشد.

ص: ۲۸۹

آیا مجنی علیه در انتخاب اصول سته مخیر است؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا مجنی علیه در انتخاب اصول سته مخیر است؟ بحث در مسئله ی چهارم و پنجم است، که ما هر کدام را به طور جداگانه مورد کنکاش و بررسی قرار خواهیم داد. المسأله الرابعه: الظاهر أنّ السّنه علی سبیل التخییر، و الجانی مخیر بینها، و لیس للولی الامتناع عن قبول بذله، لا-التنویع بأن یجب علی أهل الإبل، الإبل و علی أهل الغنم، الغنم، و هكذا، فلاهل البوادی أدا أی فرد منها، و هكذا غیرهم و إن كان الأ-حوط التنویع. مرحوم امام در اینجا دو مسئله دارد، یکی مسئله چهارم است و دیگری مسئله ی پنجم، در مسئله ی چهارم می فرماید جناب جانی در پرداخت هر کدام از اصول ششگانه مخیر است، ایشان اصرار بر تخییر دارد و می فرماید تنویع مطرح نیست، یعنی لازم نیست که بادیه نشین است انعام ثلاثه بدهد، کسانی که شهر نشین است درهم و دینار بدهد، بلکه از این جهت کاملاً مخیر است. در مسئله پنجم می فرماید: «الظاهر أنّ السّنه أصول فی نفسها و لیس بعضها بدلاً عن بعض» پرسش سوال من این است آیا حقش این بود که حضرت امام اول مسئله پنجم را بفرماید و سپس مسئله چهارم را مطرح کند، چون مسئله چهارم مبنی بر مسئله پنجم است، باید در مسئله پنجم که ثابت شد که: «أنّها أصول» یعنی هر کدام از اینها اصل است نه اینکه بدل از دیگری باشد، اگر شهری انعام ثلاثه بدهد، اصل است،

بیابانی هم اگر درهم و دینار بدهد، باز هم اصل است، بعد از آنکه ثابت بشود که این سته هر کدام شان اصل است، قهراً چهارمی هم ثابت می شود که ما بینهما مخیریم. حقیقت بود که حضرت امام مسئله ی پنجم را جای مسئله چهارم مطرح کند و مسئله چهارم را هم جای مسئله پنجم مطرح نماید. اتفاقاً در شرائع همان گونه که من مطرح می کنیم هست. عبارت شرائع قال المحقق: «و هذه السّته أصول فی نفسها، ولیس بعضها مشروطاً بعدم بعض، سپس چهارمی را آورده و می فرماید: و الجانی مخیر فی بذل أيّها شاء»، شرائع: ۴/۲۴۵-۲۴۶، روایات چه می گویند؟ نکته ی دیگر اینکه روایات در اینجا دو دسته اند، از یک دسته روایت تخییر استفاده می شود، اما اگر خاطر تان باشد، سه روایت یا چهار روایت داریم که در باب دوم بود، روایت ۲،۳ و ۵ مقید می کردند و می گفتند شتر بدهد، اگر شتر نیست، گاو بدهد، اگر گاو نیست، شاه بدهد، روایات دو دسته اند، یک دسته همان است که حضرت امام می فرماید مخیر است، ولی یکدسته از روایات نافعی تخییر است، بلکه مقید می کند که دومی در صورتی است که اولی نباشد، ما اینها را چه کنیم؟ ما در اینجا دو راه داریم: الف: یک راه این است که اینها را حمل بر تقیه کنیم کما اینکه در فتوای شافعی و احمد بن حنبل در گذشته خواندیم که آنها مقید می کنند که دومی در صورت نبودن اولی است، فلذا ما نیز بگوییم که این روایات ثلاثه یا چهار گانه که در باب دوم، روایت دو، سه و پنج، این تقیه صادر شده است، حکم حقیقی روایاتی است که اینها را در عرض هم می شمارد نه در طول همدیگر. ب: نظر من این است که در روایات خیلی سراغ تقیه نرویم، هر چند بر خلاف مذاق بسیاری از آقایان است، ما در اکثر روایات هنگامی که گیر می کنیم، آنها را حمل بر تقیه می کنیم، و این معنایش این است که امام (علیه السلام) از یک آخوند ده می ترسید و طبق او فتوا می داد. بله! اگر مسئله یک مسئله بزرگ و بلندی باشد، که حساسیت داشته باشد در میان اهل سنت، در آنجا تقیه جا دارد، اما اگر مسئله، یک مسئله فرعی است، معنا ندارد که امام حتی از یک آخوند عادی هم تقیه کند، تقیه در جایی است که مسئله ای باشد در میان آنها حساسیت دارد، امام اگر بفرماید بر خود امام ممکن است مشکلی نباشد، اما برای تلامیذش باشد مانند کتاب ارث، آنها معتقدند اگر کسی فوت کرد در حالی که یک دختر دارد، دختر نصفش را می برد، نصف دیگرش را به عصبه می دهند، یعنی عمو و برادر زاده ها، اینجا حضرت باید تقیه کند، چرا؟ چون اگر قاضی بفهمد که حکمی بر خلاف این است، حساسیت پیدا می کند، اما در این گونه مسائل فرعی و جزئی، تقیه بر خلاف شئون امام است، امام در زمان خودش مقام و احترامی داشت، خصوصاً بعد از جریان کربلا، ائمه خیلی احترام و اهمیت بیشتری در جامعه پیدا کردند، فلذا اگر ما روایات را فوراً حمل بر تقیه کنیم، این با شأن امام معصوم نمی سازد. نظریه استاد سبحانی ولی من در اینجا راه دیگری ارائه داده ام و آن این است که این روایات جنبه ی تعلیمی دارد، جنبه ی تعلیمی این است که می خواهد راه نشان بدهد و بگوید در مرحله اول شتر بده، اگر شتر میسر نشد، گاو بده، اگر بقر و گاو هم امکان نداشت، گوسفند بده، اگر آنها برای میسر نبود، درهم و دینار بده، خلاصه حضرت می خواهد راه نشان بدهد تا اینکه طرف در مضیقه نباشد. بنابراین، این روایات جنبه تعلیمی دارد، اگر کسی با روایات اهل بیت آشنا باشد، این گونه تعلیم و آموزش در روایات آنان وجود دارد، حضرت می فرماید: «إن فاتتک الماء لم یفتک التراب»، یعنی غصه نخور اگر جنب شدی و آب گیرت نیامد، در عوض خاک فراوان است، اینها جنبه تعلیمی دارد، البته در این روایت که من خواندم، نوبت به خاک موقعی می رسد که آب نباشد، این خصوصیت موضوع است، چون خود قرآن فرموده: «فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا»، اما لسان روایات، لسان تعلیم است، انسان وقتی که می خواهد دیگری را تعلیم کند به او می گوید: اگر اولی نشد، دومی را بگیر، اگر دومی هم نشد، سومی را عمل و هکذا، در واقع لسان، لسان تعلیم است و لسان تعلیم با تخییر می سازد، من این روایات را از این راه حل می کنم، نه از راه حمل بر تقیه، که در مسائل جزئی مقام ائمه را پایین بیاوریم. مقام ائمه را اگر در جامعه بخوانند، در دوران اواخر بنی امیه و اوائل بنی عباس، آنان

مقامی داشتند، آنچنان نبود که ابن شبرمه مقامی داشته باشد، اما جعفر بن محمد (علیهما السلام) مقامی نداشته باشد، ولذا وقتی وارد مسجد حرام می شود، همه حلقه زنان اطرافش را می گیرند و مسئله سوال می کنند، اگر در نظر مردم از آنها برتر نبودند، حتماً کمتر از آنها نبودند، البته در مقام شان در نزد خدا چیز دیگری است، این با مقام امام نمی سازد که از یک آخوند ده برترسد و فتوا به تقیه بدهد، تقیه در مسائل دانه درشتی که ایجاد حساسیت در اهل سنت کند ممکن است نه در هر مسئله کوچکی. المسأله الخامسة: الظاهر أنّ السّته أصول في نفسها، و ليس بعضها بدلاً عن بعض و لا بعضها مشروطاً بعدم بعض، و لا يعتبر التساوي في القيمة و لا التراضي، فالجاني مخير في بذل أيها شاء. حضرت امام در این مسئله پنجم، مبنای مسئله ی چهارم را می گوید، مسئله چهارم تخییر بود، مبنای تخییر این است که هر کدام از اینها اصل برأسه، مهم در اینجا این است که آیا تساوی در قیمت شرط است یا نه؟ قبل از آنکه به تساوی برسیم، در میان علمای شیعه، ابن بزّاج صاحب کتاب المهدب، ایشان از کسانی است که قائل به تخییر نیست، بلکه قائل به تنوع است، می فرماید: «فديه العمد المحض إذا كان القاتل من أصحاب الذهب، ألف دينار جيد- جمع جید- و إن كان من أصحاب الفضة، فعشره آلاف درهم جيد، و إن كان من أصحاب الإبل فمائة مسنه، قيمة كل واحد منها عشرة دنانير، أو مائتا 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 مائتا حله إن كان من أصحاب الحلل، قيمة كل حله خمسة دنانير» (المهدب: ۲/۴۵۷؛ الجواهر: ۴۳/۱۶). در میان علمای ما، فقط ایشان قائل به تخییر نیست، ولی بقیه قائل به تخییرند، ما هم روایات را معنا کردیم و گفتیم روایات جنبه آموزشی و تعلیمی دارد نه جنبه قیدی. آیا در اصول سته، تساوی در قیمت شرط است؟ حضرت امام می فرماید: «و لا يعتبر التساوي في القيمة»، ایشان مانند دیگران می فرماید تساوی در قیمت شرط نیست، حالا- در کشوری هستیم که هم شتر است و هم گاو، و هم گوسفند و هم درهم و دینار، اگر سراغ ابل و گاو برویم، خیلی گران است، اما اگر سراغ درهم و دینار، خیلی ارزان تر است، فرض کنید اگر یکصد شتر بدهیم، باید پانزده هزار دینار بدهیم، در حالی که هزار دینار برای ما کافی است. حضرت می فرماید تساوی در قیمت شرط نیست. تا اینجا می توانیم بگوییم اگر تفاوت بین این شش تا، خیلی فاحش نباشد، ممکن است بگوییم اشکالی ندارد، چرا؟ لازمه ی اینکه مرا مخیر بین شش چیز کردی، این است که اختلاف در قیمت را بپذیریم، چون خیلی کم اتفاق می افتد که پنج جنس یا شش جنس، قیمت شان مساوی باشد، قطعاً بینهما یکنوع تفاوتی است، اگر تفاوت بینهما قلیل باشد، من قبول دارم که: «و لا يعتبر التساوي في القيمة». اما اگر تفاوت شان در قیمت خیلی فاحش باشد، مثل اینکه حله ی یمنی را بدهیم، دویست دست لباس، دویست پیراهن و دویست ازار، این می شود برای ما پانصد دینار تمام می شود، اما اگر بخواهیم نقدین بدهیم، باید هزار دینار بدهیم، آیا می توانیم به اقل اکتفا کنیم؟ آقایان می گویند اشکالی ندارد، تخییر بین اقل و اکثر اشکالی ندارد، تخییر بین اقل و اکثر در واجبات محال است، چون وقتی که اقل را آورد، حکم الهی ساقط می شود، اما آیا در اینجا تخییر اشکال دارد، یعنی اینکه بگوییم شارع ما را مخیر کرده بین حله که پانصد دینار است و بین شتر که هزار دینار است، آیا عقلاً یک چنین قانونی را می پذیرند؟ عرض کردیم اگر تفاوت کم باشد، بالرأس و العین، چون لازمه ی تخییر بین شش چیز، حتماً باید بینهما تفاوت باشد، چون بسیار کم اتفاق می افتد که دو جنس قیمتش واحد باشد، قطعاً فرق می کند، آن هم که از قبیل شتر، گاو، گوسفند و درهم و دینار و لباس باشد، تفاوت قلیل باشد، حرفی نیست، اما اگر تفاوت فاحش باشد، آیا چنین تشریحی را عقلاً می پذیرند که بگوییم شارع فرموده مخیرید، من دویست حله می دهم که قیمتش پانصد دینار است، دماغ شما را به خاک می مالم و هزار دینار نمی دهم؟ دیدگاه استاد سبحانی من فکر می کنم این گونه تشریح، تشریح عقلایی نیست، البته آقایان می گویند، دیگران هم می گویند و می گویند انسان مخیر است بین اقل و اکثر، اما آیا شما اگر چنین قانونی را در مجلس شورای اسلامی

تصویب کنید، کسانی که شنونده این قانون هستند، آیا تعجب نمی کنند که یک قانونی را وضع کردند، دست طرف را باز گذاشتند که همیشه آن پایین را می گیرد نه بالا- را، آیا این کار لغوی نیست؟ ولی ما در اینجا راه دیگری داریم، همان گونه که روایات را حل کردیم و گفتیم جنبه آموزشی دارد نه جنبه تقییدی، فلذا من این روایات را از راه دیگر حل کرده ام، و آن این است که در دنیا کما اینکه از کلام امیر المؤمنان استفاده می شود، میزان ده هزار درهم و هزار دینار است، روایتی را که از امیر المؤمنی خواندیم، می فرماید در جاهلیت چنین بود، ولی بعد از اسلام مسئله شد هزار دینار و ده هزار درهم، می گوید میزان این است، بقیه اگر با اینها هم افق شد، اشکالی ندارد، اتفاقاً یکی باشند، لازم نیست که صد در صد مساوی باشند، اگر قریب هم باشد کافی است، اما اگر با اینها تفاوت فاحشی پیدا کند، ابل و شتر و گوسفند، بعید است که آنها مجزی باشد، و اتفاقاً «علی الظاهر» در زمان امیر المؤمنین و پیغمبر هر گوسفندی یک دینار بوده، شما در روایت عروه بارقی خواندید که پیغمبر به او یک دینار داد و گفت یک گوسفند بخر، معلوم می شود که گوسفند در آن زمان یک دینار بود، هر چند بارقی آدم زرنگی بود و با یک دینار، دو گوسفند خرید، یکی را به یک دینار فروخت، فلذا هم گوسفند را خدمت حضرت آورد و هم یک دینار را، آن با اراده بود، ولی از اینکه پیغمبر فرمود: «خذ هذا الدینار واشتر لنا شاه»، و خود بارقی هم که گوسفند را به یک دینار فروخت، معلوم می شود که در آن زمان یکنوع هماهنگی بوده بین غنم و بین دینار، اگر گفتند هزار گوسفند، معادل هزار دینار بوده، پس بگوییم اساس درهم و دینار است. بنابراین، باید مسئله را از راه دیگر حل کنیم، نه اینکه بگوییم مخیر است بین اقل و اکثر، تا مردم به ما ایراد کنند که این چه قانونی است که طرف مخیر کرده بین بالا و پایین، هیچکس هم نمی آید با وجود پایین دنبال بالا برود، فلذا باید بگوییم میزان همان گونه که از روایت حضرت علی استفاده می شود که در جاهلیت میزان گاو، و گوسفند بود، ولی در اسلام درهم و دینار شد، بگوییم میزان این است، حتی گوسفند هم چون معادل دینار بوده، یک گوسفند یک دینار، هزار گوسفند هم هزار دینار، شاهد عرض من روایات باب کر است، در باب «کر» دو نوع روایت داریم، یک روایات داریم کیل، و وزن، هزار و دویست رطل، یا ششصد رطل، یکی مدنی است و دیگری مکی، مکی دو برابر عراقی است، میزان هزار و دویست رطل است، یک میزان هم مساحت است، مسلماً مساحت با وزن فرق خواهد داشت، چرا؟ هیچ وقت وجب ها یکنواخت نیستند، وجب چه کسی، آیا وجب کسی که دو متر و چهل سانت طولش است، در تبریز ما یک آدمی بود که دو متر و چهل سانت قدش بود، دیگر تو خود از این حدیث مفصل بخوان از این مجمل که بقیه اعضای او چه بوده، وجب او مسلماً فرق می کند، اگر بگویید: «وجب متعارف»، وجب متعارف ها هم فرق می کند، فلذا می گوییم میزان رطل است، نه قلیل و نه کثیر، ولذا «لو كان هنا خلاف بين الرطل و المساحة»، کدام مقدم است؟ رطل مقدم است، برای همان وزن مقدم است، رطل، دخیل است، مساحت باید با آن تطبیق کند، اگر هم بیشتر شد چه اشکالی دارد. همان گونه که در کتاب کر چنین می گویند، ما نیز در کتاب دیات همان را می گوییم، یعنی می گوییم میزان درهم و دینار است، میزان تفاوت نمی کند، می گوییم میزان این است، بقیه باید با این هماهنگ باشد، هماهنگ عرفی، نه هماهنگ عقلی. روایت ابی لیلی ما رواه عبد الرحمن، قال سمعت ابن ابی لیلی - از فقهای عامه و اهل سنت است و معاصر با امام صادق (علیه السلام) حضرت در سال: ۱۴۸ به شهادت رسیده، ابن ابی لیلی در سال: ۱۵۰ از دنیا رفته، بقول: «كانت الدية في الجاهلية مائة من الإبل فأقرها رسول الله (صلى الله عليه و آله) ثم إنه (ص) فرض على أهل البقر مائتي بقرة - كأنه رسول خدا از ناحیه خودش اینها را تشریح کرده است، ولی ما اینها را تشریح نمی دانیم، مسلماً وحی الهی بوده، یعنی توسعه داد، اما نه توسعه من جانبه، بلکه جانب الله تبارک و تعالی، در کافی هم نظیر این روایات است - و فرض على أهل الشاه ألف شاه ثنيه، و على أهل الذهب ألف دینار، و على أهل الورق - صاحبان نقره - عشرة ألف درهم، و على أهل الیمن الحلل مائتي حله». قال عبد الرحمن بن الحجاج -

همان روایتی را که از ابن ابی لیلی شنیده، از امام صادق (علیه السلام) هم سوال می کند: - فسألت أبا عبد الله عليه السلام عما روى ابن أبي ليلى فقال: «كان عليّ يقول: «الديه ألف دينار، وقيمه الدينار عشرة دراهم و عشرة آلاف لأهل الأمصار و على أهل البوادي مائه من الإبل، و لأهل السواد مائتا بقره، أو ألف شاه» الوسائل: ج ١٩، الباب ١ من أبواب ديّات النفس، الحديث ١. در هر صورت روایت ابی لیلی مؤید است، ما بیایم چیزی که لا یتخلف است، آن میزان است، کم و زیاد بر نمی دارد، درهم و دینار کم و زیاد بر نمی دارد، ولی بقیه کم و زیاد بر می دارد، بگویم میزان و اساس درهم و دینار است، بقیه باید با درهم و دینار هماهنگ عرفی داشته باشد و الا اگر فاصله شان زیاد باشد، قابل قبول نیست. بنابر این فرمایش امام قابل تقیید است، ایشان می فرماید: «و لا يعتبر التساوی فی القیمه و لا التراضی، فالجانی مخیر فی بذل أيها شاء». جانی مسلماً حله یمنی را می دهد که قیمتش کمتر است، و حال آنکه هیچگاه نمی توانیم بگویم شارع چنین تشبیهی دارد که هم ده هزار درهم صحیح است و هم هزار دینار و هم دویت حله.

ص: ٢٩٠

شرائط انعام ثلاثة كتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: شرائط انعام ثلاثة بحث در مسئله ششم، راجع به انعام ثلاثة است، حضرت امام می فرماید اگر کسی بخواهد از انعام ثلاثة دیه پردازد، باید انعام ثلاثة دو شرط را دارا باشند: الف: یکی اینکه سالم باشند نه مریض. ب: شرط دوم اینکه کامل باشند نه ناقص، البته اولی غیر از دومی است، صحیح بودن گاهی در مقابل معیب است، مثلاً یک چشم کور است یا یک پایش لنگ است، به آن می گویند معیب، یک موقع صحیح در مقابل مریض است، باید هم سالم باشد، یعنی بیمار نباشد و هم معیوب نباشند، چرا در حالی که در روایات ما این قید نیست؟ کسانی که کتاب بیع را خوانده اند، توجه دارند که بعضی از قیود، از قبیل شروط «مبنی علیه العقد» است، تعبیر فقها این است، یعنی هر چند در زبان هم نگویند، اما نوع مردم وقتی وارد بازار می شوند و می خواهند جنس بخرند، این دوتا را مسلم و مفروغ عنه می گیرند که جنس شان معیب نیست، کامل است، صحیح است نه بیمار، خواه پارچه بخرند و خواه جنس دیگر، هر چه بخواهند بخرند، این شروط را به زبان نمی آورند، بلکه شروطی است که طرفین آن را قبول دارند، یعنی مفروغ عنه است که در معامله باید مبیع معیب نباشد و مریض هم نباشد، اینها را می گویند شروط «مبنی علیه العقد»، حتی آقایانی که می گویند شرط را در متن انشاء کرد، ولی انشاء را در اینجا لازم نمی دانند، چرا؟ چون امر مسلم بین العقلاء که مبیع باید دارای چنین شرائط باشد، از این مسئله است دیه، اگر امام و پیغمبر (علیه السلام) فرموده اند که انعام ثلاثة را بدهند، معلوم است که انعام ثلاثة ای که دارای این دو شرط باشد، سالم باشند نه معیب، سالم باشد نه مریض، گفتن اینها لازم نیست، عبارت آخری این کلمه انصراف الروایات إلى الصحیح و إلى السالم من العیب و المرض، در انعام ثلاثة این دو شرط است، البته «شتر» شرط دیگری هم دارد که در آینده می آید. شرائط درهم و دینار اما اگر درهم و دینار بدهد، در آنجا می گویند باید مغشوش نباشد، عیارش عیار سالم باشد، مثلاً اقل عیارش چهارده است، نقره اقل عیارش دوازده است، درهم و دیناری که می دهد، مغشوش نباشد، یعنی آن عیار واقعی را واجد و دارا باشد، البته هر عیاری در هر زمان فرق می کند، در کشور های

عربی عیار خیلی بالاست، در ایران «علی الظاهر» سابقاً عیار پایین بود، البته الآن عیار هیجده یا بیست است، در هر حال درهم و دینار باید دارای آن عیار واقعی طلا و نقره باشد. علاوه بر آن، باید مکسور و شکسته نباشد، اینها لازم نیست که در عبارات بیاید، همین که امام می فرماید درهم و دینار، این منصرف است به غیر مغشوش و غیر مکسور و شکسته. شرائط حله اما اگر بخواهد حله بدهد، دوپست دست حله بدهد، هر حله هم یک پیراهن بلند و دارازی است و یک لنگ که در کمر می بندند، اینها هم باید ثوب کامل باشد. اگر پیراهن است، باید عورتین تا را بیوشاند، لا اقل تا زانو برسد، بلکه پایین تر، اگر ازار بدهد، باید ازار کامل باشد، پس هر کدام از اینها قید خودشان را دارد، انعام ثلاثه باید مریض و معیوب نباشد، درهم و دینار هم، باید معشوش و شکسته نباشد، اما حله باید ثوب کامل باشد، پیراهن بلندی که عورتین را بیوشاند، ازاری که به کمر می بندند باید کامل باشد. تمام این قیود از انصراف روایات استفاده می شود، همچنین که در کتاب بیع، از انصراف لفظ مبیع استفاده می شود. متن مسئله ششم «يعتبر الأنعام الثلاثة هنا- یعنی در عمد- و فی قتل شبه العمد و الخطأ المحض- در انعام ثلاثه، در هر سه سلامت از عیب و صحت از مرض شرط است- يعتبر السلامة من العيب- پایش شکسته نباشد، چشمش کور نباشد- و الصحه من المرض، و لا يعتبر فيها السمن- چاق و چله باشد، البته باید خیلی لاغر هم نباشد که به درد نخورد،- نعم الأحوط أن لا- تكون مهزوله جداً و علی خلاف المتعارف، بل لا- يخلو ذلك من قوه،- حتماً باید بسیار لاغر نباشد، چون گوسفند بخاطر این است که از لحم و گوشتش بهره گیری بشود- و فی الثلاثه الآخر- درهم، دینار و حله- السلامة من العيب، فلا تجزى الحله المعيوبه- وصله دارد یا سوراخ دارد،- و لا الدینار و الدرهم المغشوشان أو المكسوران، و يعتبر فی الحله أن لا تقصر عن الثوب،- یک لباس کامل بشود،- فلا تجزى الناقصه عنه بأن يكون كل من جزئها بمقدار ستر العوره، فإنه لا يكفي»، پیراهن بلند و ازار و لنگی که کامل باشد. المسأله السابعه: تستأدى ديه العمد فی سنه واحده، و لا- يجوز له التأخير إلا مع التراضی، و له الأداء فی خلال السنه أو آخرها، و ليس للولی عدم القبول فی خلالها، فديه العمد مغلظه بالنسبه إلى شبه العمد و الخطأ المحض فی السن فی الإبل و الاستيفاء كما يأتي الكلام فيهما. ما یک ديه مغلظه داریم و یک ديه مخففه داریم، اگر قتل از قبیل قتل عمد باشد، شرع مقدس ديه را مغلظه کرده، اگر شتر داد، حتماً باید مسان باشد، یعنی وارد شش سال شده باشد، البته در بقیه تغلیظ نیست، این یک تشدید، تشدید دوم اینکه اگر ديه قتل عمد است، باید همه را در یکسال بدهد، یعنی در یکسال تمام کند، بر خلاف خطأ محض، در خطأ محض مسان هم شرط نیست، یکسال هم شرط نیست، بلکه در طول سه سال می تواند بدهد. پس ديه بر دو قسم شد، ديه مغلظه و ديه غیر مغلظه، اگر قتل عمد است، چنانچه مصالحه بر ديه کنند، اگر ابل شتر بدهد، شرطش این است که شش ساله باشد، بله، در بقر و غنم این جهت شرط نیست، شرط دیگرش این است که در مدت یکسال بدهد، اگر بخواهد از هر کدام بدهد، باید در یکسال تمام کند، بر خلاف ديه خطأ، که اولاً سن شرط نیست، ثانیاً یکسال هم لازم نیست، بلکه می تواند در سه سال تقدیم کند. حال باید توجه کرد که دلیل این مسئله چیست، باید دلیل هر دو را بخوانیم، هم دلیل اینکه باید مسان باشد و هم دلیل اینکه در ظرف یکسال تأدیه کند، چیست؟ اما اینکه باید مسان باشد، در این زمینه سه روایت داریم، در باب دوم از دیات نفس، حدیث معاویه بن وهب، روایت ابی بصیر و روایت سوم که روایت زید شحام، سه روایت داشتیم که می گفتند: مسان الإبل. صحیحه معاویه بن وهب قال: سألت أبا عبدالله عن ديه العمد؟ فقال: «مائه من فحوله الإبل المسان، فإن لم يكن إبل فمکان كل جمل عشرون من فحوله الغنم» الوسائل: ۱۹، الباب ۲ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۲. روایت ابی بصیر موثقه ابی بصیر، قال: سألته عن ديه العمد الذي يقتل الرجل عمداً؟ قال: فقال «مائه من فحول الإبل المسان، فإن لم يكن إبل فمکان كل جمل عشرون من فحوله الغنم» الوسائل: ۱۹، الباب ۲ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۳. روایت زید الشحام ما رواه زید الشحام، عن أبی عبدالله فی العبد يقتل حراً عمداً، قال: «مائه من الإبل

المسان، فإن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون فحوله الغنم» الوسائل: ١٩، الباب ٢ من أبواب ديات النفس، الحديث ٣. پس سه روایت داریم که مشتمل بر یک حکم شاذی است، ولی حضرت امام در مسان احتیاط نکرد، ولی در بقیه احتیاط کرد. اما دلیل دومی که باید در ظرف یکسال ادا کند، عبارت است از: صحیحه أبی ولاد عن أبی جعفر علیه السلام قال: کان علی علیه السلام یقول: «تستأدی ديه الخطأ فی ثلاث سنین و تستأدی ديه العمد فی سنه» همان مدرک، الباب ٤، من أبواب ديات النفس، الحديث ١، و المسأله مورد اتفاق. بنابراین، هم «مسان» روایت دارد و هم اینکه در ظرف یکسال بپردازد. مرحوم شیخ یک عبارتتی دارد که صاحب جواهر به آن اشکال کرده است. عبارت شیخ در کتاب خلاف قال الشيخ فی الخلاف: اللّیه المغلّظه هی ما تجب عن العمد المحض، و هی مائه من مسان الإبل. و قال أيضاً: «ديه العمد المحض حاله فی مال القاتل و به قال الشافعی، و قال أبو حنیفه هی مؤجله علیه فی ثلاث سنین» الخلاف: ج ٥/٢١٩، المسأله ٣ و ٤، اشکال صاحب جواهر بر شیخ طوسی صاحب جواهر به این عبارت شیخ ایراد کرده و می گوید چطور شما می گوید: حال، و حال آنکه همه فقها می گویند در یکسال بپردازد، ولی صاحب جواهر توجه نکرده، شیخ که می گوید حال است، در مقابل ثلاثه سنین می گوید، یعنی سه سال نیست بلکه یکسال است، به دلیل مقابله است، چون می گوید: «ديه العمد المحض حاله فی مال القاتل و به قال الشافعی، و قال أبو حنیفه هی مؤجله علیه فی ثلاث سنین» اینکه می گوید حال است، نه به معنای امروز، بلکه می خواهد بگوید که سه سال نیست، بنابراین، اشکال صاحب جواهر بر کلام شیخ وارد نیست. متن مسئله هفتم «تستأدی ديه العمد فی سنه واحده- دلیلش هم روایت أبی ولاد است- و لا يجوز له التأخیر إلّا مع التراضی- باید در ظرف یکسال بدهد، حال اگر مجنی علیه آدم دل نازک است و گفت اشکال ندارد، در این صورت تاخیر اشکالی ندارد- و له الأداء فی خلال السنه أو آخرها- در اینجا اختیار با جانی است، ممکن است جانی همان روز اول بدهد، ممکن است در آخر سال بدهد، آیا «مجنی علیه» می تواند بگوید من نمی پذیرم، باید در آخر سال بدهی؟ نه، چرا؟ چون یکسال تاخیرش امتنانی است، برای امتنان بر جانی است که رویش فشار نیاید، بنابراین، اگر جانی همان وسط سال هم بدهد، مجنی علیه باید قبول کند، حق ندارد که بگوید باید آخر سال بدهد، چون تاخیر از باب امتنان است، امتنان با این می سازد که اختیار در دست جناب جانی باشد- و لیس للولی عدم القبول فی خلالها، فديه العمد مغلّظه بالنسبه إلى شبه العمد و الخطأ المحض- از دو نظر: ١- شتر باید وارد شش سالگی شده باشد، ٢- استیفاء باید در ظرف یکسال باشد، حق ندارد که عقب بیندازد- فی السنّ فی الابل و الاستیفاء كما یأتی الکلام فیهما». المسأله الثامنه: للجانی أن یبذل من إبل البلد، أو غیرها. حال جانی می خواهد ابل بدهد، اینجا اختیار در دست جانی است، بگوید من ابل خراسانی می دهم، یا ابل همدانی می دهم، باید مجنی علیه قبول کند. هم چنین از نظر شتر بالا قیمت و وسط قیمت و پایین قیمت، باز هم اختیار در دست جانی است نه مجنی علیه. فقط جانی باید شتری بدهد که دارای دو شرط باشد، یک مریض نباشد، دیگر اینکه معیوب نباشد، در سایر جهات اگر مجنی علیه بخواهد تحمیل کند، زیر بار تحمیلش می رود. «للجانی أن یبذل من إبل البلد. أو غیرها، أو یبذل من إبله أو یشتري أدون أو أعلى مع وجدان الشرائط من الصّحه و السلامه و السنّ فلیس للولی مطالبه الأعلى أو مطالبه الابل المملوک له فعلاً». فقط مجنی علیه حق دارد که بگوید من از شما شتر شش ساله می خواهم و شتری که مریض و معیوب نباشد. بقیه را نگفته، اختیار دست جانی است. المسأله التاسعه: لا یجب علی الولی قبول القیمه السوquیه عن الأصناف لو بذلها الجانی مع وجود الأصول، و لا علی الجانی مخیر فی ذلك، و لیس للولی مطالبه قیمه أدائها المعین. فرض کنید که جنایت از قبیل جنایت عمدی است و من باید اصول سته را بدهم، ولی برای من تهیه شتر، گاو، و گوسفند و ... مشکل است، به مجنی علیه می گویم بیا قیمت شتر را از من بگیر، بر ولی قبول لازم نیست، چرا؟ چون آنکه بر ذمه اش آمده،

جنس ابل و جنس بقر و غنم آمده، من باید همین را بدهم، اما اینکه قیمتش را بدهم، قبول لازم نیست، بله! اگر من بخواهم درهم و دینار بدهم که هیچ، اما اگر بخواهم ابل بدهم - کما اینکه بنا بر ابل است - طرف بگوید من نمی توانم ابل تهیه کنم، پس بیا پولش را از من بگیر، بر ولی لازم نیست که قبول کند، چرا؟ چون فرض این است که موجود است. بله! اگر نباشد، آن یک مسئله دیگری است، ولی فرض این است که هست، منتها تهیه اش کمی زحمت دارد. عکسش نیز چنین است، یعنی اگر ولی الدم بگوید من شتر، یا گاو، و یا گوسفند را چه کنم، من یک خانه ای یکصد متری بیش ندارم، من این شترها را کجا ببرم، به جای شتر، به من پول بده، بر جانی هم لازم نیست که قبول کند و پول بدهد، در این جهت هیچکدام ملزم نیستند. «و لا علی الجانی أداؤها لو طالبها الولی مع وجودها. نعم لو تعذر جميع الأصناف و طالب الولی القیمه تجب أداء قیمه واحده منها، و الجانی مخیر فی ذلك، و لیس للولی مطالبه قیمه أداءها المعین». بلی، اگر هیچکدام از شتر، گاو، گوسفند و حله پیدا نشود، در اینجا مسلماً تبدیل به درهم و دینار می شود، البته قیمت ها باید قریب هم باشد نه اینکه تفاوت زیاد داشته باشد. ولی الدم نمی تواند بگوید حتماً قیمت گوسفند یا شتر را بده. نه ولی می تواند زور بگوید و نه جانی می تواند زور بگوید. بلکه باید به توافق برسند. المسأله العاشر: الظاهر عدم إجزاء التلیق بأن یؤدی مثلاً نصف المقدر دیناراً و نصفه درهماً، أو النصف من الإبل و النصف من غیرها. حال می خواهد این آدم نصفش را درهم بدهد و نصفش را دینار، یا پنجاه تایش را شتر بدهد و پانصد دیگرش را گوسفند بدهد، یا می خواهد یکصد گاو بدهد و پانصد گوسفند، آیا می تواند تلیق کند به گونه ای که ولی الدم حق اعتراض نداشته باشد، بلی! یک موقع ولی الدم به تلیق راضی است، آن یک مسئله دیگر است، اما اگر راضی نباشد، آیا جانی می تواند او را مجبور به تلیق کند؟ نه، چرا؟ چون روایت می گوید یکصد تا شتر، یا صد تا شتر، دویست گاو، هزار گوسفند، چهار صد دست لباس، تلیق در اینها نیست، تلیق دلیل می خواهد مگر اینکه کسی القای خصوصیت کند، مسلماً مشکل است، یک دست باشد، مجنی علیه می تواند کار کند، اما اگر تلیق کند از شتر، گاو، گوسفند و حله، اینها به ضرر مجنی علیه است، بنابراین، می گوید یکدست باشد، تلیقی نباشد، چون روایات ظهورش در این است که یک دست باشد. بلی! اگر طرف راضی شد، جای بحث نیست.

ص: ۲۹۱

آیا تلیق در پرداخت دیه جایز است؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا تلیق در پرداخت دیه جایز است؟ در مسئله ی دهم عرض کردیم که در قتل عمد یا در قتل شبه العمد و قتل خطأ دیه در حقیقت اصول سته است، یعنی جانی حق ندارد غیر اصول سته را بدهد یا مجنی علیه بگوید من غیر اصول سته را می خواهم، چون این مسئله را قبلاً گفتیم، برای تدارک حضرت امام در مسئله یازدهم می فرماید: اگر طرفین راضی شدند و رضایت پیدا کردند براینکه اصول سته نباشد، قیمت باشد، اگر راضی شدند، چه اشکالی دارد؟ اینکه ما گفتیم حق ندارد، این در صورتی است که رضایت در کار نباشد، اما اگر پای رضایت در کار آمد، ممکن است به جای دیه قالی بگیرند، قیمت بگیرند و قالی بگیرند، این در درجه اول. ضمناً در مسئله ی قبلی گفتیم که تلیق جایز نیست، یعنی جایز نیست که بخشی را از ابل و بخشی را از بقر بدهد، این هم طبق طبع اولی قضیه است، ولی اگر طرفین راضی شدند، هیچ اشکالی ندارد، یعنی می

تواند بخشی را از ابل بدهد و بخشی را از غنم و بخشی دیگری را از درهم و دینار. خلاصه آنچه را که ما گفتیم، بر اساس حکم اولیه اسلام گفتیم، یعنی حکم اولیه اسلام همان است که ما بیان کردیم، ولی این در صورتی است که توافقی در کار نباشد، اگر توافقی در کار شد، هر نوع تغیر و تبدل اشکالی ندارد. المسأله الحادیه عشر: الظاهر جواز النقل إلى القیمه مع تراضیهما، كما أن الظاهر جواز التلغیق بأن یؤدی نصف المقدّر أصلاً و عن نصفه الآخر من المقدّر الآخر قیمه عنه لا أصلاً. نصفش را ابل بدهد و نصف دیگرش را هم قیمت بقر بدهد، چون تلفیق هم دو جور است، گاهی تلفیق عینی است و گاهی تلفیق اصل و قیمت است، یعنی یک طرف اصل باشد، طرف دیگر قیمت باشد، خلاصه اینها بستگی به رضایت دارد، این منافاتی با عرض دیروز ما ندارد، عرض دیروز ما طبق مقتضای طبع اولی قضیه و به حسب طبع اولیه است، تشریح همین است، ما حق نداریم تشریح را عوض کنیم، در دومی تشریح را عوض نمی کنیم، در دومی رضایت می دهیم، هر دو طرف راضی هستند، یعنی هم جانی راضی است و هم مجنی علیه راضی است، به نظر نرسد که در واقع می خواهیم شریعت را عوض کنیم، شریعت سر جای خودش است، ولی چه مانع ندارد که بگوییم آنچه که شما در ذمه ما بدهکار هستید، مصالحه کنید با این، مصالحه با قیمت. المسأله الثانیه عشر: هذه الدیه علی الجانی، الخ. دیه قتل خطأ بر عهده چه کسی است؟ مسئله دوازدهم این است که دیه بر عهده عاقله است، البته این در جایی است که خطای محض باشد و آن هم با بیینه ثابت بشود نه با یمین، در حقیقت شرع مقدس خواسته که این طرف کمک بشود - در عشائر این مسئله مطرح است - خلاصه برای اینکه یک نوع تخفیفی برای طرف باشد، شرع مقدس دیه را بر گردن عاقله قرار داده است، منتها در خطای محض، آنهم با بیینه ثابت بشود، و الا اینکه خود شان با هم توافق کنند به درد نمی خورد، باید با بیینه ثابت بشود، قسم هم کافی نیست، اما در قتل عمد چطور؟ قتل عمد مربوط است به خود جانی، حتی شبه العمد هم مربوط به خود جانی است، و الا سنگ روی سنگ بند نمی شود، چون اگر بنا باشد که عاقله هم عمد را بدهد و هم شبه العمد را و هم خطأ را، باید تمام زندگی خود را بفروشد تا بتواند دیه طرف را بدهد، فقط در خطای محض است نه در غیر آن. دلیل روایی ۱: محمد بن یعقوب - متوفای ۳۲۹ - عن علی بن ابراهیم - متوفای ۳۰۹ -، عن أبیه - ابراهیم بن هاشم، وفاتش در دست نیست، ولی از امام هشتم روایت دارد، امام هشتم در دو بیست و سه فوت کرده، لا اقل باید بیست ساله باشد تا از او نقل روایت کند. البته از امام جواد و امام هادی (علیهما السلام) زیاد نقل روایت کرده - عن ابن محبوب، - حسن بن محبوب، تولدش ۱۵۰، یعنی دو سال بعد از وفات امام صادق (علیه السلام) وفاتش در سال: ۲۲۴ -، عن علی بن ابی حمزه اگر بگوییم علی بن ابی حمزه ضعیف است، چون رأس الوقف است، حدیث ضعیف است، اما اگر بگوییم راوی از او حسن بن محبوب است که شیخ المشایخ است، نمی توانیم بگوییم موقعی از او نقل روایت کرده که او منحرف بوده، ولذا ما گفتیم موثق ابی بصیر، بخاطر همین است، و الا اگر از این صرف نظر کنیم ضعیف است - عن ابی بصیر، عن ابی جعفر (علیه السلام) قال: «لا تضمن العاقله عمداً، و لا إقراراً، و لا صلحاً» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳ من أبواب العاقله، الحدیث ۱، و رواه الصدوق بأسناد عن الحسن بن محبوب مثله. محمد بن الحسن باسناده عن علی بن ابراهیم مثله. ضمناً باید عرض کنیم که این روایت اولی را مشایخ ثلاثه نقل کرده اند، یعنی هم کلینی نقل کرده، هم شیخ و هم صدوق، این خودش به روایت اعتبار می بخشد، پس مجرد اینکه در سند روایت، علی ابن ابی حمزه است، بنابراین روایت را کنار بگذاریم درست نیست، چرا؟ اولاً، روایت حسن بن محبوب است، ثانیاً، این روایت را مشایخ ثلاثه نقل کرده اند. ۲: و باسناده - اسناد شیخ - عن النوفلی، عن السکونی، عن جعفر، عن أبیه أن أمير المؤمنين (علیه السلام) قال: «العاقله لا تضمن عمداً، و لا إقراراً، و لا صلحاً» همان مدرک، الحدیث ۲، البته روایات، منحصر به این دو روایت نیست، بلکه روایات فراوانی در ابواب مختلف داریم که عاقله فقط دیه خطای محض را ضامن است. متن مسئله دوازدهم «هذه الدیه علی الجانی، لا علی العاقله و لا علی بیت المال سواء تصالحا علی

الدیه و تراضیا بها أو وجبت ابتداء كما فی قتل الوالد ولده و نحوه مما تعینت الدیه» در آینده خواهیم خواند که اگر کسی را کشتند و هیچکس نبود که دیه او را بر عهده بگیرد، روایاتی داریم که دیه بر بیت المال است، چرا؟ تا خون مسلمان هدر نرود، ولی اگر این روایات را جمع کنند تا حد و حدود روایات روشن بشود که واقعاً چنین است؟ اگر این چنین باشد، کار دادگستری ایران خیلی مشکل می شود، گاهی از اوقات جانی یک قران هم پول ندارد، حالا بخواهد دیه بپردازد، بگوییم بر دیه بیت المال است لئلا تهدر دم المسلم، غرض حد و حدود روایات باید روشن بشود. «و لا علی بیت المال سواء تصالحا علی الدیه و تراضیا بها- مثل قتل عمد- أو وجبت ابتداء- مثل اینکه پدر، بچه ی خود را به قتل برساند- كما فی قتل الوالد ولده و نحوه مسلمان کافر را بکشد- مما تعینت الدیه». خلاصه اینکه همه اینها بر عهده خود جانی است و غیر از خودش کسی ضامن نیست، فقط دیه قتل خطا را عاقله ضامن است، اما روایاتی که می گوید: دیه را بیت المال بدهد، باید حد و حدود این روایات را مطالعه کنیم که کی بیت المال دیه این آدم را بدهد، حد و حدودش باید روشن بشود. أقول: و تقدم ما يدل علی ذلک، و يأتي ما يدل علیه، و يأتي ما ظاهره المنافاه و نبين وجهه. المسألة الثالثة عشر: «دیه شبیه العمده هی الأصناف المتقدمه، و کذا دیه الخطأ، و يختص العمده بالتغليظ فی السنن فی الإبل و الاستيفاء كما تقدم» این دیاتی که ما خواندیم و می خوانیم که گفتیم اصولش سته است، آیا این مال عمد است، یا مال شبه العمده، و یا مال خطأ، و یا مال هر سه؟ ایشان می فرماید مال هر سه است، البته اینکه هر سه می گوییم، در خطای محض و در شبه العمده اولاً و بالذات است، اما در عمد نمی توانیم بگوییم اولاً و بالذات است، بلکه بعد التراضی است، می گوید از کجا می گوید که اصول سته مال هر سه تاست، لعل مال هر سه تا باشد، لعل این اصول سته مال شبه العمده است، لعل اصول سته مال عمد است، از کجا می گوید که اصول سته مال هر سه است؟ البته در عین حالی که مال هر سه تاست، هر کدام اختلافاتی هم دارند که خواهیم خواند، اساساً این سه تا مشترکند بین طوائف ثلاثه، البته هر طائفه ای برای خودش تشدید و تخفیفی دارد که در آینده خواهد آمد. علی ای حال این سه تا مال همه است. دلیل مسئله دلیلش روایات است که می خوانیم: روایت عبد الرحمن بن الحجاج البته ذیل حدیث دلیل بر ما نحن فیه است، چطور؟ چون بعد از آنکه عبد الرحمن بن الحجاج، روایت ابن ابی لیلی را برای امام صادق (علیه السلام) نقل می کند، امام صادق علیه السلام چنین می فرماید، بنابراین در اول حدیث نیست بلکه در ذیل حدیث است. سند روایت عبد الرحمن بن الحجاج محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه- این یک سند، به این می گویند، حیلوله، یعنی در اینجا توقف بکنید، دو مرتبه می رسم سر همین جا، یعنی دو مرتبه می گوییم عن محمد بن یحیی-، و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، جمعاً، عن ابن محبوب- هر دو سند به ابن محبوب رسید،- عن عبد الرحمن بن الحجاج، قال: - همان روایتی را که از ابن ابی لیلی شنیده، از امام صادق (علیه السلام) هم سوال می کند:- فسألت أبا عبد الله عليه السلام عما روی ابن ابی لیلی فقال: «كان علی (عليه السلام) يقول: «الدیه ألف دينار، و قيمه الدينار عشرة دراهم و عشرة آلاف لأهل الأمصار و علی أهل البوادی مائه من الإبل، و لأهل السواد مائتا بقره، أو ألف شاه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱. در این حدیث، الف و لام کلمه ی «الدیه» برای جنس است، یعنی جنس دیه، سواء كان دیه عمد أو دیه شبه العمده یا دیه خطای محض. من فقط یک روایت را نقل کردم، اگر کسی سایر روایات را هم ببیند، از آنها نیز همین معنا استظهار می شود، یعنی ظاهر شان این است که سه تا، مال مطلق دیه است. البته دیه هر مورد، خصوصیاتش فرق می کند، ولی اصولش یکی است که همان شش تا باشد.

المسألة الرابعة عشر: اختلفت الأخبار و الآراء فی دیه شبیه العمده، الخ. در گذشته که بحث دیه را شروع کردیم، گفتیم الآن دیه عمد را با خصوصیاتش بحث می کنیم، اما دیه شبه العمده و دیه خطأ، در مسئله چهاردهم می آید. اصول دیه یکی است، اما خصوصیات شان فرق می کند، خصوصیات دیه عمد را بحث کردیم و گفتیم اصول دیه عمد همان شش تاست، اما

خصوصیاتش عبارت است از مسان بودن در شتر و ابل، یعنی ابل باید مسان باشد، دیگر اینکه در ظرف یکسال داده شود، اصولش یکی است که همان شش تا باشد، خصوصیاتش هم بیان کردیم. و آن اینکه اگر ابل بدهد، باید ابل و شترش مسان باشد، دیگر باید همه را در ظرف یکسال بپردازد. در مسئله چهاردهم دیه شبه العمده را بحث می کنیم، البته نه اصولش را، چون اصول دیه در همه یکی است، بلکه راجع به خصوصیاتش بحث می کنیم. اگر کسی بخواهد عبارت حضرت امام را در تحریر الوسيله خوب درک کنند و بفهمند، ابتدا باید لغت ها را یاد بگیرد، لغاتی که امام در اینجا به کار برده، تا این لغات را نفهمیم، روایات را خوب نخواهیم فهمیم و لذا ما لغات را معنا کردیم. قبل البدء فی بیان مصادر الأحكام المختلفه فی دیه شبه العمده، نذکر معنی المفردات الواردة فیها. البته در شبه العمده، سه دسته روایات داریم که در آینده خواهیم خواند، ولی فعلاً می خواهیم لغاتی را که در این روایات آمده، معنی کنیم، چون تا معنای این لغات را ندانیم، خصوصیات شبه العمده را درک نمی کنیم. لغات و معانی آنها ۱: الخلفه به فتح خاء و کسر لام-، الخلفه: الناقه الحامل، و إنما تطلق علی الحامل لأنها تخلف الولد. به شتر آبستن می گویند: «خلفه»، چرا به ابل آبستن می گویند: خلفه؟ چون می خواهد جانشین برای خودش درست کند، بچه که می زاید، بچه اش جانشین اوست، چنانچه در انسان هم بچه ی انسان، جاشین او می باشد. ۲: الثنيه: الثنيه هي التي تدخل في السنه السادسة الناقه ثنيه و الثني الذي ثنيه و هي أسنان مقدم الفم ثنتان من فوق و ثنتان من أسفل. «ثنيه» به آن شتری می گویند که وارد سال ششم شده باشد، ناقه را می گویند ثنيه، «ثني» کدام است؟ و الثني الذي يلقي ثنيته، ثنيه کدام است؟ و هي أسنان مقدم الفم ثنتان من فوق و ثنتان من أسفل. خلاصه شتر وقتی که وارد سال ششم شد، ثنيه است، زیرا دوتا دندان بالا و دوتا دندان پایین را می اندازد، یعنی دندان های ثنایا را می اندازد، به این جهت به او می گویند: «ثنيه». سوال: ممکن است کسی بگوید در ثنيه باید دارای این دندان باشد، چرا وقتی که دندان ثنایا را انداخت، به او می گویند: ثنيه؟ جواب: در لغت عرب از این گونه نسبت ها وجود دارد که عکس را می فهماند، یعنی به فاقد مبدأ می گویند: ثنيه، و حال آنکه ثنيه باید به شتری بگویند که مبدأ را واجد و دارا باشد، و این برای خودش نظیر هم دارد، مانند قدریه، قدریه به کسانی می گویند که: «ينفي القدر» یعنی قدریه به کسانی گفته می شود که قضا و قدر را نفی می کنند. ۳: الحقه- به کسر حاء و فتح قاف- هي الطاعن في الرابعه، یعنی در سال چهارم قدم بگذارد، يقال لها حقه لأنها يحق لها أن يركب. چرا به آن می گویند: حقه؟ چون من حقه أن يركب، حقهش این است که انسان، آن را سوار بشود. ۴: الجذعه- به فتح جيم، ذال و عين- و هي الداخلة في السنه الخامسه، سميت بذلك لأنها تجذع مقدم أسنانها أي تسقط، و لعل الفرق بين الثنيه و الجذعه في الإبل هو زمان سقوط الاسنان. چرا به آن می گویند: جذعه؟ جذعه، به معنای سقط است، چون دندان های جلوی خود را می اندازد، فرقهش با ثينه شاید این باشد، هر چند هر دو دندان خود را می اندازد، ولی ثينه در شش سالگی می اندازد، جذعه در پنج سالگی می اندازد. تا اینجا اصطلاحات و لغات را معنا کردیم، الآن سراغ عبارت امام در تحریر الوسيله می رویم: امام می در فرازی از عباراتش می فرماید: «ثنيه كلها طروقه»، معنای این جمله چیست؟ یعنی به حدی برسد که طرق الفحل، یعنی فحل با او نزدیکی کرده، یا قابل آبستن است یا فعلاً آبستن است، ولی ظاهراً به آن می گویند که فعلاً آبستن است. طروق، که از ماده طرق، یطرق است، می گویند الطرقه من سنن المرسلين، مرسلين، سنن شان طروقه است، طروقه به چه کسی می گویند؟ آنکس که بیشتر با جنس لطيف سر و کار دارد. امام می فرماید: «ثنيه كلها طروقه»، ظاهراً کلمه ی «طروقه» کنایه است از حامله بودن است، چون می گویند: «طرق الفحل»، یعنی فحل بر او سوار شد و او را آبستن کرد. ۵: ثنيه كلها طروقه: أي البالغه ضراب الفحل و لعل العبارة تشير إلى قابليتها للحمل. یعنی آبستن باشد یا قابلیت آبستن را داشته باشد، ظاهراً به آبستن می گویند. ۶: أو ما طرقها الفحل فحملت إشارة إلى فعلية الحمل. این جمله قرینه است که از اولی قابلیت اراده شده، ولی از دومی فعلیت اراده شده است. آنگاه می

فرماید: ۷: بدل «کَلَّهَا طَرُوقَهُ»، «کَلَّهَا خَلْفَهُ»، آی الحوامل. طَرُوقَهُ، معلوم است که حامل باشد، خلفه، یعنی آنکه فعلاً حامل باشد. ما تا اینجا لغات را معنا کردیم. اکنون بحث در این است که در دیه شبه العمد کدام یکی را بدهیم؟ در اینجا سه دسته روایات داریم، دسته اول یکدانه روایت است، ولی همه مشایخ، آن را عمل کرده اند، و بسیاری از علما طبق آن فتوا داده اند. من اسامی کسانی که فتوا به آن داده اند، در شرح آورده ام. پس معلوم شد که ما سه گروه روایات داریم، که البته گروه اول را در این جلسه بحث می کنیم، دو گروه دیگر را برای جلسه آینده می گذاریم. روایات ۱: محمد بن الحسن شیخ طوسی - باسناده عن الحسين بن سعيد - اهوازی، قبرش در شهر مقدس قم است - عن حماد - حماد بن عیسی، یا حماد بن عثمان، ظاهراً حماد بن عثمان است - عن عبد الله ابن المغیره - جزء اصحاب اجماع است - و النضر بن سويد جميعاً، عن ابن سنان - عبد الله بن سنان، هر موقع گفتند ابن سنان، مراد عبد الله ابن سنان است نه محمد بن سنان، چون اگر محمد بن سنان باشد، اسم محمد را می آورند - قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: في الخطأ شبه العمد أن يقتل بالسوط أو بالعصا أو بالحجر أن الدية ذلك تغلظ، و هي مائة من الإبل: منها أربعون خلفه من بين ثيبي إلى بازل عامها - أنهم انتخاب کند بین شش سال و نه سال، ثنیه به شش سال می گویند، بازل عامها، بزل، آی بلغ، نیش شتر در بیاید، که در نه سالگی در می آید، ظاهراً عام هم در اینجا به معنای ناب است، ناب، یعنی همان دندان نیش، بین شش ساله و نه ساله، کی نیشش در می آید؟ در نه سالگی و ده سالگی. ثلاثون حقه - یعنی چهار ساله - و ثلاثون بنت لبون - به سه ساله می گویند: بنت لبون، چرا؟ چون مادرش بچه ای دارد که آن را شیر می دهد - الخ» طبق این روایت، باید چهل تا آبستن باشد، بین شش سال و نه سال، ثانیاً: سی تایی دیگر را از چهار ساله بدهد و سی تایی آخری را هم از سه ساله. معنای ابن لبون: فإذا دخل في الثالثة، سمی ابن لبون، آی ولد أم ترضع ولدها. این روایت، روایت مهم و قوی است، زیرا هم شیخ آن را نقل کرده، کلینی و هم صدوق. و قد ذكر المحقق قولين، و قال بعد ذكر الأول: و في رواية: ثلاثون بنت لبون، و ثلاثون حقه، و أربعون خلفه و هي الحامل. ولی حضرت حامل را بالاتر گرفت و گفت بین شش سال و نه سال. و قال العاملی فی مفتاحل الكرامه: هذه الروایه رواها المحمدون الثلاثه و هي صحیحه فی بعض الطرق عن عبد الله بن سنان و بها عمل الصدوق فی الفقیه فی ظاهره، و المقنع و الجامع علی حکمی عنه، و المختلف و المقتصر و المسالك و المفاتیح، و حکمی عن أبي لیلی و هو الظاهر عن التحرير و نسبه فی الغنیه إلى الروایه، و قد عمل بها فی المبسوط غیر أنه أثبت مكان «ثلاثین بنت لبون، ثلاثین جذعه» علی أي حال این روایت خوب است، پس فتوا این باشد، در قتل شبه العمد اگر غیر شتر را بدهد، این گرفتاری ها را ندارد، اما اگر بخواهد شتر بدهد، باید چهل تا را آبستن بدهد، سی تا هم باید چهار ساله بدهد، و سی تایی دیگر هم سه ساله.

ص: ۲۹۲

بیان اصول دیات و کیفیات آن کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: بیان اصول دیات و کیفیات آن در تمام موارد، خواه دیه قتل عمد باشد یا دیه شبه العمد و یا دیه خطأ، اصول دیات در هر سه تایی آنها، همان اصول ششگانه است، اگر اختلافی باشد، اختلاف در صفات و کیفیات شان است، مثلاً در عمد قرار شد که مسان الإبل باشد، هم چنین قرار شد که در ظرف یکسال پردازد. دیه قتل شبه العمد ولی بحث ما فعلاً در شبه العمد

است، شبه العمد این است که آلت کشنده نیست و طرف هم قصد قتل ندارد، ولی متأسفانه منتهی به قتل می شود، مثلاً کسی را با عصا زد، اتفاقاً منجر به قتل او شد، آیا در اینجا کیفیت دیه چگونه است؟ حضرت امام (ره) در متن چهار قول را نقل می کند، که قول اول را در جلسه گذشته خواندیم و گفتیم که چهل تا خلفه باشد، بقیه هم به صورت ثلاثون حقه و ثلاثون بنت لبون بشود، روایت هم روایت عبد الله بن سنان بود. و ما نیز همان قول اول را انتخاب می کنیم، چون اکثر به این قول عمل کرده اند. قول دوم در این جلسه سه قول دیگر را می خوانیم که در حضرت امام در متن به آنها اشاره کرده اند. قول دوم که در متن آمده، عبارت است از: «ثلاث و ثلاثون حقه، و ثلاث و ثلاثون جذعه، و أربع و ثلاثون ثتیه کلها طروقه»، سی و سه شتر چهار ساله، سی و سه تای پنج ساله، بقیه اش شش ساله، «کلها طروقه» حضرت امام طروقه را چنین معنا می کند، ای البالغه ضراب الفحل، یعنی قابلیت آبستن شدن را دارد، او ما طرقتها الفحل، یا جمل بر او سوار شده، کلمه ی «طروقه» در لغت عرب به معنای مرکوبه است، در انسان نیز مرأه و زن نسبت به مرد طروقه است، چون «الرجل یرکبها»، در حیوان هم باید چنین باشد، که این حیوان ناقه، یا در مسیر این کار باشد، قابلیت این را داشته باشد که جمل سوار آن بشود، یا اینکه جمل بر او سوار شده و او را آبستن کرده است. در هر حال در این قول، بر خلاف قول اول، سی و سه، چهار ساله است، سی و سه تای هم پنج ساله ، سی و چهار تای دیگرش شش ساله ، یا قابلیت حمل را دارند یا الآن حاملند. مدرک قول دوم راجع به قول دوم سه روایت داریم: روایت علاء بن الفضیل و باسناده-اسناد شیخ طوسی- عن محمد بن الحسن الصفار متوفای: ۲۹۰، قمی است، صاحب کتاب بصائر الدرجات و از اصحاب امام حسن العسکری علیه السلام می باشد- عن أحمد بن محمد یا أحمد بن محمد عیسی است یا خالد و هر دو هم ثقة اند - عن محمد بن سنان- ضعیف است- عن العلاء بن الفضیل، عن أبی عبد الله -علیه السلام-: «و الدیه المغلظه فی الخطأ الذی یشبه العمد الذی یضرب بالحجر و العصا الضربه و الاثنین فلا یرید قتله- نه آلت قتاله است و نه قصد قتل را دارد، ولی متأسفانه منجر به قتل طرف شد، - فهی أثلاث: ثلاث و ثلاثون حقه- چهار ساله- و ثلاث و ثلاثون جذعه- پنج ساله-، و أربع و ثلاثون ثتیه- شش ساله- کلها خلفه- یعنی آبستن- من طروقه الفحل- عطف تفسیر است، چون وقتی که ناقه خلفه شد، قهراً فحل بر او سوار شده است. الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱ من ابواب دیات النفس، الحدیث ۱، این یک روایت، ولی این روایت ضعیف سند دارد که همان محمد بن سنان باشد، اما در عین حال سه روایت است نه یک روایت، فلذا نمی شود بخاطر ضعیف بودن سند یکی، همه را کنار بگذاریم. روایت أبی بصیر و باسناده باسناد شیخ- عن أحمد بن محمد- شیخ روایت را از کتاب أحمد بن محمد گرفته، یا احمد بن محمد خالد است یا عیسی- عن علی بن الحکم- نجاشی در باره علی بن الحکم می گوید: الّمدی هو ثقه، جلیل، جلیل القدر، من رجال الرواء و الجواد، له أكثر من ألف و أربعه مائه و اثنین و ستین روایه، یک هزار و چهار صد و شصت و دو روایت از ائمه (علیهم السلام) دارد. پس علی بن الحکم یک آدم بزرگوار است، علی بن الحکم از علی بن ابی حمزه نقل کرده- عن علی بن ابی حمزه، عن أبی بصیر، عن أبی عبد الله (علیه السلام) بنابراین، روایت از نظر ضعیف است، چرا؟ چون در وسط علی بن ابی حمزه است، مگر اینکه عرض قبلی ما را بگیریم و بگوییم هر چند علی بن حمزه ضعیف است، ولی راوی از او، علی بن الحکم است، علی بن الحکم که جلیل القدر است، نمی آید از یک نفری نقل روایت کند که مستقیم الفکر نیست، لابد این روایت را موقعی نقل کرده که علی بن ابی حمزه هنوز واقفی نشده بوده- عن أبی بصیر، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «دیه المغلظه الّتی تشبه العمد و لیست بعمد أفضل من دیه الخطأ بأسنان الإبل: ثلاثه و ثلاثون حقه و ثلاثه و ثلاثون جذعه، و أربع و ثلاثون ثتیه کلها طروقه الفحل» همان مدرک، الباب ۲، من ابواب دیات النفس، الحدیث ۴، «طروقه الفحل» یعنی یا بر او سوار شده یا قابلیت سوار شدن را دارد، مجمع البحرین می گوید: «الطروقه، ای المرکوبه و کلّ إمراه طروقه»، یعنی هر زنی نسبت به شوهر خود طروقه است، ناقه طروقه است،

یعنی یا جمل بر او سوار شده یا قابلیت سوار شدن را دارد. روایت محمد بن مسلم محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، عن علی بن حدید و ابن ابی عمیر جمیعاً، عن جمیل بن درّاج، عن محمد بن مسلم و زراره و غیرهما عن أحمدهما (علیه السلام) فی الدیه قال: «هی مائه من الابل، و لیس فیها دنانیر و لا دراهم و لا غیر ذلک، قال ابن ابی عمیر: فقلت لجمیل: هل للابل أسنان معروفه؟ فقال: نعم ثلاث و ثلاثون حقه - چهار ساله -، و ثلاث و ثلاثون جذعه پنج ساله -، و أربع و ثلاثون ثتیه - شش ساله - إلى بازل عامها کلها خلفه إلى بازل عامها - ضمیر به ناقه بر می گردد، یعنی تا روزی که نیشش را در بیاورد، یعنی تا نه سالگی، کلمه ی «بازل» به معنای طالع، همین که نیشش در بیاورد کافی است - قال: و روی ذلک بعض أصحابنا عنهما یعنی از زراره و محمد بن مسلم - ولی روایت را ابن ابی عمیر از جمیل نقل می کند، فتوا، فتوای جمیل است، بنابراین، برای ما حجت نیست، مگر اینکه ذیل آن را بگیریم، چون در ذیل می گوید: و روی ذلک بعض أصحابنا عنهما یعنی از زراره و محمد بن مسلم - مسلماً محمد بن مسلم و زراره از پیش خود فتوا نمی دهند، قهراً از امام است، اگر ذیل روایت نبود، می گفتیم این فتوای جمیل است، ولی چون می گوید علاوه بر جمیل، برخی ها از دو نفر دیگر هم روایت می کند، یکی محمد بن مسلم است و دیگری زراره، فلذا می توانیم بگوییم که اینها در حقیقت روایت هستند نه فتوای جمیل بن درّاج. و زاد علی بن حدید فی حدیثه: إنّ ذلک فی الخطأ، قال: قیل لجمیل: فان قبل أصحاب العمد الدیه کم لهم؟ قال: مائه من الابل إلا أن یصطلحوا علی مال أو ما شأو غیر ذلک. البته محمد بن مسلم و زراره از پیش خود فتوا نمی دهند، قهراً از امام (علیه السلام) است. اگر این نبود، می گفتیم این فتوای جمیل است، ولی علاوه بر جمیل، برخی ها از دو نفر دیگر هم روایت می کنند، که یکی محمد بن مسلم است، دیگری زراره است، فلذا می توانیم بگوییم که اینها در حقیقت روایت هستند نه فتوای جمیل. سبب ضعف روایات سه گانه، چیست؟ تنها نقطه ضعفی که در این سه روایت وجود دارد، این است که کسی به آنها عمل نکرده است، حتی یک نفر هم از فقهای شیعه به این سه روایت عمل نکرده است. ولذا این روایات معرض عنه است و قابل فتوا نیستند. قول سوم «و فی ثالثه بدل کلها طروقه کلها خلفه»، حضرت امام (ره) با کلامش می خواهد بگوید که قول سوم، همان قول دوم است، قول دوم این بود که سی و سه تا چهار ساله، سی و سه تا هم پنج ساله، بقیه همه اش خلفه. در شش ساله گفتیم: «کله طروقه»، به جای طروقه دارد، «کلها خلفه»، خیلی با هم فرق نمی کنند، غایه ما فی الباب «کلها خلفه»، یعنی آبستن، اما کلها طروقه، چهار احتمال دارد، قابلیت حمل را داشته باشد، یا فعلیه الحمل، اگر بگوید خلفه، یعنی همین الآن در شکمش بچه است، اما اگر بگوید طروقه، دو احتمال دارد، یا واقعاً طروقه الفحل، یا اینکه قابلیت سوار شدن را دارد. دلیل قول سوم روایت عیاشی: العیاشی فی تفسیره، عن عبد الرحمن، عن ابی عبد الله علیه السلام قال: «کان علیّ علیه السلام یقول فی الخطأ خمسه و عشرون بنت لبون، و خمس و عشرون بنت مخاض و خمس و عشرون حقه، و خمس و عشرون جذعه، و قل فی شبه العمد ثلاثه و ثلاثون جذعه، و ثلاث و ثلاثون ثتیه إلى بازل عامها کلها خلفه، و أربع و ثلاثون ثتیه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱۰، قول چهارم القول الرابع، نفس القول الثانی و لکن جمع بینهما فقال کلها خلفه من طروقه الفحل. ظاهراً این قول چهارم، با قول دوم چندان فرق جوهری ندارد. فقط جمع کرده بین کلمه ی خلفه، و بین کلمه ی طروقه الفحل، طرق، ای ركب، مجمع البحرین می گوید: «کلّ امرأه طروقه لزوجه». دلیل قول چهارم روایت، روایت معلی بن عثمان است، منتها با متن امام تطبیق نمی کند. سند روایت محمد بن علی بن الحسین باسناده عن جعفر بن بشیر، عن معلی بن ابی عثمان - حدیث از نظر سند خوب است، زیرا جعفر بن بشیر لا یروی إلا عن ثقه - عن ابی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث قال: «و فی شبه العمد المغلظه ثلاثه و ثلاثون حقه، و أربعه و ثلاثون جذعه، و ثلاثه و ثلاثون ثتیه خلفه طروقه الفحل، و من الشاه فی المغلظه ألف کبش إذا لم یکن ابل» همان مدرک: الحدیث ۹، ولی این حدیث با متن امام تطبیق نمی کند، چون در متن امام

آمده: «ثلاث و ثلاثون جذعه»، ولی در این حدیث دارد: «و أربعه و ثلاثون جذعه». «پنج ساله» در روایت، سی و چهار تاست، در حالی که در متن تحریر الوسیله سی و سه تاست، فلذا متن تحریر الوسیله با این روایت تطبیق نمی کند، چون در روایت دارد که سی و چهار تا پنج ساله، و حال آنکه در متن تحریر الوسیله [دارد سی و سه تا جذعه. تا اینجا ما اقوال چهار گانه را خواندیم، و العجب اینکه مرحوم محقق با آن عظمت، یک فتوایی داده که جزء اولش در جایی نیست، دو جزء دیگرش در روایتی پیدا می شود، مرحوم محقق با آن عظمت، فتوایش در این روایات نیست، فتوایش سه جزء دارد، جزء اولش اصلاً در روایات نیست، دو جزء دیگرش که الآن می خوانیم، آن در روایت علا بن فضیل است، یعنی روایت قول دوم. چون روایت قول دوم، روایت علا بن فضیل است. عبارت محقق: ثلاث و ثلاثون بنت لبون سه ساله، و حال آنکه در این روایت اصلاً سه ساله نیامده است، - بله، این قسمتش که می گوید: «و ثلاث و ثلاثون حقه، و أربع و ثلاثون ثتیه طروقه الفحل» در روایت علا بن فضیل بوده است، پس فتوای ایشان جزء اولش مدرک ندارد، دو جزء دیگرش در روایت علا بن فضیل است. حالا بعد از این معرکه گیری چه کنیم؟ چهار دسته روایت داریم، حضرت امام (ره) می گوید مسئله حل نشده است، ممکن است بگوییم جانی مخیر بین هذه الروایات الأربع، در نتیجه جانی مخیر است بین آنها. ولی ما در جواب ایشان عرض می کنیم، تخیر در جایی است که بین آنها مرجحی نباشد، قول اول مرجح دارد، زیرا اصحاب به آنها عمل کرده اند. پس در اینجا سه راه وجود دارد: الف: جناب جانی مخیر است، ب: حضرت امام می فرماید مصالحه کنند. ج: همان قول اول که ما انتخاب کردیم، یعنی روایت عبد الله بن سنان است که اصحاب به آن عمل کرده اند و ما نیز به آن عمل می کنیم.

ص: ۲۹۳

آیا دیه شبه العمد بر عهده خود قاتل است؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا دیه شبه العمد بر عهده خود قاتل است؟ در باره دیه قتل عمد، گفتیم باید خود جانی پردازد، ولی فعلاً بحث ما در باره دیه شبه العمد است، آیا دیه شبه العمد بر عهده خود جانی است یا بر عهده عاقله می باشد؟ اقتضای قاعده کلی ما باید در اینجا به قاعده عمل کنیم، قاعده کلی این است که هر کس ضامن اعمال خودش است، در قتل شبه العمد، این جانی است که مرتکب جنایت شده و باید مجازاتش را هم ببیند، پس قانون کلی این است که هر کس جنایتی را که مرتکب شد، باید خودش از عهده آن بر آید، مگر اینکه دلیلی داشته باشیم (الا ما خرج بالدلیل)، این قانون کلی است، فقط از این قانون قتل خطأ خارج شده است، چون در قتل خطأ روایت داریم که می گوید: «تحملها العاقله» و ما تابع روایت هستیم، البته یک این یکنوع سنتی در میان عرب بوده که اسلام نیز آن را امضا نموده، اما در غیر قتل خطأ، اگر روایت هم نباشد، ما به ضابطه عمل می کنیم و آن اینکه خود مباشر و قاتل ضامن عملش است، اما اینکه بگوییم دیگری ضامن است، دلیل می خواهد، فلذا تا دلیلی در کار نباشد، ما نمی توانیم بر گردن دیگری بگذاریم. دیه قتل خطأ بر عهده عاقله است نه بر عهده قاتل البته دین مبین اسلام در دیه خطأ، خواسته که یکنوع تعاونی در کار باشد، درست است که در قتل خطأ، جناب جانی بدون توجه و به طور نا خود آگاه یک لغزشی از سر زده، این سبب نمی شود که بگوییم پس باید از عهده اش بر آید، چون چه بسا اگر خودش پردازد، برایش سنگین باشد فلذا بر عاقله پخش می شود، یعنی عاقله کمک می کنند، قهراً این آدم از زیر بار این دین بیرون

می آید، البته در مورد دیگر خودش هم باید بپردازد، الآن هم در میان بعضی از بلاد و اقوام تعاون و همکاری مالی رسم است، مثلاً عروسی یک مراسم پر خرج و سنگینی دارد، عاقله و فامیلین جمع می شوند و از طریق ارسال پول به داماد کمک می کنند تا هزینه عروسی فراهم بشود، بالاخص در میان عرب ها که باید قبلاً مهریه را بپردازد، تا پدر زن برود هزینه تهیه کند، چه بسا جوانی فاقد هر نوع تمکن مالی باشد، فلذا فامیل ها جمع می شوند و یک مبلغی را کمک می کنند تا او بتواند کارهای خودش را انجام بدهد، غرض این است که این نوع تعاون در میان بعضی از بلاد و اقوام بوده و الآن نیز وجود دارد. خلاصه اگر ما گفتیم بر عهده عاقله است، تصور نشود که این یکنوع ظلم است، بلکه یکنوع تعاون و برادری و برابری است. علاوه بر این، در قتل خطاً نیز روایت داریم، اما در قتل غیر خطاً حتماً باید خود جانی بپردازد هر چند شبه العمده باشد. هر گاه قاتل بخاطر عدم تمکن مالی عاجز از پرداخت دیه باشد، چه باید کرد؟ فرع دیگری که در این مسئله وجود دارد، این است که اگر جانی از خود چیزی ندارد، به قول معروف در هفت آسمان حتی یک ستاره هم ندارد، در اینجا چه باید کرد؟ در اینجا می گویند مهلت می دهند، للاستسعاء، «استسعاء» از ماده سعی مشتق شده، به جانی می گویند که ما به مدت دو سال مهلت می دهیم، در این مدت دیه را تحصیل کن، مسلماً استسعاء به مقدار همان اجل باشد، ولی من احتمال می دهم که استسعاء فوق آن اجل است، چون در مسئله آینده می خوانیم که در شبه العمده باید در ظرف دو سال بپردازد، آیا به این آدم که مهلت می دهند، همان دو سال را مهلت می دهند؟ نه، چون این مهم نیست، به جهت اینکه قاتل اگر فرضاً متمکن و پول دار هم بود، در همان ظرف دو سال می داد، من احتمال می دهم در استسعاء، «مدت» طولانی باشد، ممکن است بگوییم در استسعاء مدتش بیش از اجلی است که در مسئله آینده خواهیم خواند: «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرِهِ فَنُظِرْهُ إِلَىٰ مَيْسَرِهِ» □ «إِلَىٰ مَيْسَرِهِ» یعنی «حصول اليسر» هر چند از طریق هبه یا از طریق ارث. تا اینجا دو فرع را بررسی کردیم: الف: شبه العمده علی الجانی، چرا؟ چون قاعده کلی این است که هر کسی ضامن جنایت خودش است، خرج بالدلیل قتل الخطأ. ب: اگر جانی معسور و غیر متمکن باشد، باید به او مهلت بدهند تا استسعاء کند، یعنی دنبال کار برود. ج: فرع سوم اینکه اگر جانی به طور کلی عاجز و ناتوان از پرداخت دیه است، در اینجا چه باید کرد، آیا از بیت بدهند یا نه؟ نظریه حضرت امام (ره) حضرت امام می فرماید: «علی احتمال». ولی من عرض می کنم که ما باید یک روزی این مسئله را بخوانیم که اگر جانی قادر بر پرداخت دیه نباشد، بر عهده بیت المال است یا نیست؟ اگر کسی در زحام کشته شود، مثلاً در نماز جمعه کشته شود، یا در جایی که قاتل ناشناس باشد، مثلاً «جانی» کسی را کشته و خودش فرار نموده فلذا معلوم نیست که چه کسی این آدم را کشته، در این گونه موارد روایت داریم که باید از بیت المال پرداخت بشود، اما آیا قاعده کلیه داریم که هر کجا جانی قادر بر پرداخت دیه نباشد، بر عهده بیت المال است؟ این را باید یک روزی بخوانیم، یعنی مجموع روایاتش را جمع کنیم، ببینیم آیا محدود به همان موارد است مانند زحام جمعه، یا مقتولی که قاتلش مشخص نیست؟ یا یک قاعده کلی است حتی مواردی را که جانی قادر به پرداخت دیه نیست، شامل می شود، چنانچه از ذیل روایت امکان استفاده عموم می رود، چون می گوید: «لثلاً يبطل دم مسلم» ممکن است ما از این قاعده کلیه را استفاده کنیم. پس در مسئله ی پانزدهم سه فرع وجود دارد: ۱: دیه بر گردن جانی است ۲: لو لم يتمکن، استسعی، یا بگوییم تا موقع تمکن مهلت داده می شود. ۳: اگر قادر بر پرداخت نبود، بر عهده بیت المال است، أخذاً بعموم التعلیل، آی لثلاً يبطل دم إمء مسلم. متن مسئله پانزدهم المسأله الخامسه عشر: هذه الدیه أيضاً چنانچه در جانی عامد این گونه بود -من مال الجانی لا العاقله-، مدرکش ضابطه است که می گوید هر کسی ضامن جنایت خودش است، إلا ما خرج بالدلیل -فلو لم یکن له مال استسعی- به جانی می گویند برو، کار کن و دیه این آدم را بپرداز- أو أمهل إلى المیسره كما فی سائر الدیون، و لو لم یقدر علیها ففی کونها علی بیت المال احتمال. المسأله السادسه عشر مسئله شانزدهم در باره این است که

جانی در شبه العمد تا چه مدتی دیه را بپردازد؟ در عامد، باید در ظرف یکسال بپردازد، در قتل خطأ سه سال است، در شبه العمد چه مدت است؟ در اینجا سه قول است: قول مشهور مشهور در میان فقهای شیعه دو سال است، اما مدرکش چیه؟ مدرک ندارد، هر چند فقها فتوای شان چنین است، ولی مدرکی برای فتوای خود ذکر نکرده اند، البته یک ادله ای هم برایش تراشیده اند، منتها ادله ی شان چندان ادله نیست. قول ابن حمزه قول دوم مال ابن حمزه است، ایشان می گوید اگر جانی متمکن و داراست، زمان پرداخت دیه همان یکسال است، اگر فاقد تمکن مالی و ندارد است، در ظرف دو سال. قول آیه الله خوئی قول سوم: مال آیه الله خوئی است، ایشان فرموده در ظرف سال است، یعنی ایشان شبه العمد را عطف بر خطأ کرده، پس در این فرع، سه قول وجود دارد: ۱: در ظرف دو سال بپردازد، که قول مشهور همین است. ۲: اگر متمکن و داراست، در ظرف یکسال، اما اگر فاقد تمکن است، در ظرف دو سال. ۳: همانند قتل خطأ است، یعنی در ظرف سه سال. قول اول شبیه ادله اهل سنت است که در واقع یکنوع استحسان است، می گوید شما دیدید که خدا در عمد اعمال شدت کرده و فرموده یکسال، خدا در قتل خطأ یکنوع تاخیر قائل شده که همان سه سال باشد، شبه العمد بینا بین و مزبب است، نمی تواند عمد باشد که بگوییم تا یکسال، نمی تواند خطأ باشد تا بگوییم سه سال، ناچاریم که بگوییم بینهما باشد، «شده من جانب و لطف من جانب آخر» شدتش دو سال است، لطف این است که به یکسال ملحق نکردیم، این دلیل را مرحوم مفتاح الکرامه در شرح قواعد آورده. «و أنت خبیر» که این حرف، شبیه به همان استحساناتی است که اهل سنت در مسائل دارند، ما یا باید روایت داشتیم یا دلیل عقلی، ولی مشهور همین است. فی المسأله أقوال ثلاثة الأول: أن دیه شبه العمد تستوفی فی سنتین و نقله فی مفتاح الکرامه عن المقنعه- مال شیخ مفید- و المبسوط- مال شیخ طوسی- و المراسم- مال سلار- و الغنیه- مال ابن زهره- و السرائر مال ابن ادریس- و الإرشاد و التبصره و المختلف- هر سه مال علامه- و اللمعه- متن مال شهید اول- و المهدب البارع- مال ابن فهد حلّی- و المقنعه- فعلاً- صاحبش در ذهنم نیست- و الریاض- سید علی طباطبائی- إلى غیر ذلك من أعلام الفقه، علی نحو یعرب عن كونه المشهور بین الأصحاب. حضرت امام هم فتوایش همین است، چرا؟ چون شهرت فتوایی خودش برای ما حجت است، کسانی که در بحث شهرت ما بودند، ما شهرت را سه قسم کردیم: الف: شهرت روائی ب: شهرت عملی ج: شهرت فتوایی شهرت فتوایی این است که فتوا هست، ولی روایت نیست، این خودش حجت است و لذا حضرت امام اگر فتوا می دهد، روی شهرت فتوایی است، والا- دلیلی ندارد. دلیلی که صاحب مفتاح الکرامه آورده، خیلی شبیه قیاس و استحسان است، بگوییم: «هذا مزبب بینهما»، یعنی نه به آن شدت است و نه به آن رخوت، به بیان دیگر نه یکسال است که بشود شدت و نه سه سال است که بشود رخوت، بینهما باشد، این یکنوع استحسان است. مدرک قول دوم قول دوم، مال ابن حمزه است، ایشان می گوید اگر جانی متمکن است و قدرت مالی دارد، مدت پرداخت دیه همان یکسال است، اگر قادر نیست در دو سال. این قول هم دلیلی ندارد، مگر اینکه بگوییم: «شبه العمد» خودش یکنوع عمد است، پس اگر دارد همان یکسال، مگر اینکه بگوییم شبه العمد از خانواده عمد است. مدرک قول سوم قول سوم، مال آیه الله خوئی است، ایشان می گوید سه سال، یک روایت را مدرک قرار داده، که ما هم سند این روایت را می خوانیم و هم متنش را. روایت ابی ولاد ۱: محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی- عطار قمی-، عن أحمد بن محمد- یا عیسی یا خادلد-، این یک سند، دو مرتبه مرحوم کلینی سند دیگری را شروع می کند و می گوید، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه، جمیعاً عن ابن محبوب، هر دو سند به ابن محبوب می رسد، هر موقع که بخواهد سند دوم را شروع کند، یک کلمه ی (ح) می نویسد، یعنی حیلولة السند، سند را چرخانندیم، عن ابن محبوب، عن ابی ولاد- روایت صحیحه است- عن ابی عبد الله (علیه السلام) قال: کان علی (علیه السلام) یقول: تستأدی دیه الخطأ فی ثلاث سنین، و تستأدی دیه العمد فی السنه. حضرت آیه الله خوئی می فرماید: «شبه العمد» داخل در همان شق اول است، یعنی تستأدی دیه

الخطأ في ثلاث سنين. اشكال استاد سبحانی بر آیه الله خوئی ما در جواب ایشان می‌گوییم چرا داخل در دومی نباشد، بالأخره شبه العمده خنثی است، به یک معنا عمد است و به یک معنی خطا، چرا آن را در دومی داخل نکردی که در اولی داخل نمودی؟ یک احتمال است که داخل در دومی باشد، احتمال دیگر هم این است که داخل در اولی باشد، ولی جزم به اینکه حتماً تحت اولی داخل است، دلیل می‌خواهد. از اینکه حضرت امام اسمی از شبه العمده نبرده، احتمال می‌دهیم که این شق ثالث باشد که همان سنتین باشد. بنابراین، این روایت اگر بگوییم خطأ اطلاق دارد، حتی شبه العمده را هم می‌گیرد، فرمایش ایشان درست است، ولی جزم به این مسئله مشکل است. پس در اینجا چه باید کرد؟ اگر کسی شهرت فتوایی را حجت دانست، شهرت فتوایی همان دوسال است، و الا- این روایتی که مستمسک مرحوم خوئی است، مجمل است، احتمال دارد که داخل در اولی باشد و احتمال هم دارد که داخل در دومی باشد. مقتضای اصول عملیه کدام است؟ حال اگر کسی این روایت را هم حجت ندانست، در این صورت ناچاریم که سراغ اصول عملیه برویم، زیرا قانون کلی است که هر کجا دلیل اجتهادی در کار نباشد، سراغ اصول عملیه می‌روند، «لعل» اصول عملیه با فرمایش آیه الله خوئی موافق باشد، چرا؟ چون تاخیر دیه شبه العمده از سه سال به بعد، حرمتش قطعی است، اما کمتر از این حرمتش قطعی نیست و لذا براءت جاری می‌کنیم، ممکن است مقتضای اصل عملی فرمایش آیه الله خوئی را درست کند، مثلاً بگوییم تاخیر دیه شبه العمده بعد از سه سال قطعاً حرام است، اما قبل از آن را شک در حرمتش داریم، «رفع عن أمتی ما لا يعلمون» می‌گوید حرام نیست در نتیجه تا سه سال می‌تواند عقب بیندازد. متن مسئله الأحوط للجانی أن لا يؤخر هذه الدية عن سنتين، والأحوط للولی أن یمهله إلى سنتين، و إن لا یبعد أن یقال تستأدی فی سنتين. اینکه ایشان فرموده «لا یبعد» مدرکش همان شهرت فتوایی است، حضرت امام شهرت فتوایی را حجت می‌داند و لذا فتوا می‌دهد. اشکال استاد سبحانی بر گفتار حضرت امام (ره) اما کلام در فرمایش امام است، چون ایشان می‌فرماید احتیاط این است که جانی از دو سال عقب نیندازد، ولی ما می‌گوییم احتیاط این است که جانی بیش از یکسال عقب نیندازد، اگر بخواهیم به احتیاط عمل کنیم. چرا؟ احتمال می‌دهیم که شبه العمده محلق به عمد باشد، از آن طرف هم می‌فرماید احتیاط این است که ولی الدم هم دوسال مهلت بدهد، ولی ما می‌گوییم احتیاط این است که ولی الدم سه سال مهلت بدهد. اگر بخواهیم احتیاط کنیم، جانی باید زودتر بدهد، احتیاط در ولی الدم این است که سه سال مهلت بدهد. ولی ما هیچ وقت شک نمی‌کنیم، چون همان شهرت فتوایی برای ما دلیل است، مثلاً در کتاب ارث به قدری مسائل داریم که فقها در آنجا فتوا داده اند بدون اینکه دلیلی داشته باشند، یعنی فتوا هست، اما دلیلی از کتاب و سنت برای شان نیست، فقط فتواست، و همه آقایان هم فتوا می‌دهند. مرحوم آیه الله بروجردی می‌فرمود در فقه شیعه نود مسئله داریم که مفتابه هستند، اما دلیلی برای شان نداریم. ولی مرحوم شیخ علی پناه اشتهاردی می‌گفت، آیه الله بروجردی می‌گفت چهار صد مسئله داریم که مفتابه اند، ولی دلیل برای شان نداریم، منتها من چهار صد مسئله در نظرم نیست، بلکه نود مسئله است. بنابراین، باید به همان دو سال فتوا داد و کار را تمام کرد.

ص: ۲۹۴

هر گاه قاتل با ولی الدم در حوامل و عدم حوامل اختلاف پیدا کنند، چه باید کرد؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه قاتل با ولی الدم در حوامل و عدم حوامل اختلاف پیدا کنند، چه باید کرد؟ در جلسه گذشته حضرت امام فرمود اگر جانی قدرت مالی ندارد، «استسعی» دنبال کار می رود تا پول دیه را تحصیل کند، آنگاه فرمود احتمال دارد که به او مهلت بدهند تا تمکن برایش حاصل بشود، فلذا باید دانست که نظر ایشان از جمله به یک مسئله ای است که در کتاب دین وجود دارد، مثلاً اگر کسی کتاب دین را مطالعه کند، در آنجا آمده که آدم مدیون اگر معسور، در آن دو قول است: الف: یک قول این است که «یجب علیه السعی» باید این آدم کار کند و دین مردم را بپردازد، دلیل شان هم روایت سکونی است، امیر المؤمنان (علیه السلام) می فرماید مدیون را به دست دائن می دهند و می گویند هر کاری که با این آدم می کنی، بکن. ب: قول دوم این است که به آیه عمل می کنند، یعنی به او مهلت می دهند تا فرجی برایش حاصل بشود «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ لِآلِهِ مِيسِرَةً» هر موقع چیزی گیرش آمد هر چند از طریق هبه و ارث، آن وقت دیه را می پردازد، در حقیقت حضرت امام (ره) در آن عبارتش به این دو نظر و قول اشاره می کند، احتمال دارد، استسعا باشد و احتمال دارد که امهال باشد، در «استسعا» کار برایش واجب است، در حالی که در امهال کار برایش واجب نیست. ولی مرحوم محقق و دیگران قول اول را انتخاب می کنند و می گویند آدم مدیون وقتی توان و قدرت کار را دارد، باید ادای دین کند، آیه را شامل اینجا نمی دانند، آیه مال کسی است که قدرت سعی را ندارد، اما کسی که قدرت سعی دارد، در آنجا عمل به روایت سکونی می کند. المسأله السابعة و العشرون: لو قلنا بلزوم إعطاء الحوامل لو اختلف الولی و من علیه و من علیه الدیه فی الحمل فالمرجع أهل الخیره، و لا يعتبر فیہ العدالہ، و تكفی الوثاقه و اعتبار التعدد أحوط و أولى، و لو تبین الخطأ لزم الاستدراك، و لو سقط الحمل أو وضع الحامل أو تعب. باید دانست که هنوز بحث ما در دیه شبه العمده است، در شبه العمده چهار قول وجود داشت، که ما از میان آنها، قول اول را انتخاب کردیم و روایت عبد الله بن سنان بر آن دلالت داشت، در آنجا فرمود: «أربعون خلفه» یعنی چهل تای آنها باید حوامل باشد، حضرت امام در آنجا انتخاب نکرد، بلکه مسئله را مردد گذاشت و گفت اگر مصالحه کنند بهتر است، چون در آنجا نه قول عبد الله بن سنان را انتخاب کرد و نه مشهور را، و فقط مسئله را عنوان کرد و رد شد، و لذا می فرماید: «لو قلنا بلزوم إعطاء الحوامل» ایشان کلمه ی «لو» را به کار می برند، ولی ما کلمه ی «لو» را به کار نمی بریم، بلکه ما قائل به لزوم حوامل هستیم، «قلنا بلزوم الحوامل» یعنی چهل تای آن باید آبستن باشد (أربعون خلفه). حال اگر گفتیم باید چهل تای آنها حوامل باشند، چند مسئله در اینجا مطرح است: الف: اگر ولی الدم با جانی اختلاف پیدا کردند، مثلاً ولی الدم می گوید که این چهل تا آبستن نیستند یا برخی آبستن نیست، اما جانی می گوید همه آنها آبستن هستند، در اینجا چه می کنند؟ در اینجا دنبال اهل خبر و شتر شناس می روند که آیا آبستن هستند یا آبستن نیستند؟ فقیه در اینجا هیچ کاره است، فلذا باید به اهل خبره مراجعه کنند و ببینند که اهل خبره چه می گویند. هر چه اهل خبره گفتند باید بپذیرند، ب: فرع دوم این است که آیا در «اهل خبره» عدالت شرط است یا نه؟ حضرت امام می فرماید: «وثوق کافی است، یعنی عدالت شرط نیست. ولی این مدعا دلیل می خواهد، چون ما در باب بینه، بینه العادله داریم، عدالت شرط است، البته نه آن عدالتی که شما می خواهید، چون اگر آن عدالت شرط باشد، دادگاه اسلام تعطیل می شود، بلکه عدالت آن گونه که ما در صلوات الجماعه گفتیم کافی است، و وثوق تنها کافی نیست، چرا وثوق کافی نیست؟ زیرا کفایت «وثوق» دلیل می خواهد و ما دلیل نداریم. اگر بینه باشد، هر دو لازم است، هم تعدد لازم است و هم عدالت، مگر اینکه بگوییم در اینجا بینه لازم نیست. عدالت در این حد لازم است که اگر انسان با کسی معاشرت کرد و گناهی از او ندیده، این حاکی از عدالت اوست، از نظر ما این خودش عدالت است، معاشرت کند و در معاشرت هم چیزی از او نبیند، این خودش عدالت است، «تعدد» معتبر نیست، چرا؟ زیرا ما در کتاب «کلیات فی العلم الرجال» ثابت کردیم که قول عادل در موضوعات مطلقاً حجت است، إلا ما خرج بالدلیل، در مرافعات تعدد لازم است، یعنی

هنگامی که می خواهد قسم بخورد، در رؤیت هلال تعدد لازم است، در طلاق تعدد لازم است، آنجا که شرع مقدس بر تعدد تصریح کرده، ما هم قبول داریم، اما آنجا که بر تعدد تصریح نکرده، قول ثقه برای ما حجت است - البته ثقه به معنای عادل - . «و العجب» قول ثقه در احکام حجت است، اما در موضوعات آقایان می گویند حجت نیست، و حال آنکه احکام اشد احتیاطاً است، در احکام قول زراره حجت است، نمی گویند زراره همراه محمد بن مسلم، اگر در احکام می گویند حجت است، در موضوعات به طریق اولی باید حجت باشد. بله! اگر نصی وارد شد که در رؤیت هلال باید دو نفر باشد، در طلاق دو نفر یا در مرافعات دو نفر باشند، آن یک مسئله ای است، ولی جایی که مرافعه ای در کار نباشد، قول عادل حجت است و تعدد هم شرط نیست، و اگر امام می فرماید احوط، ما هم می گوئیم احتیاط چیزی خوبی است، اما لزومی نیست. پس روشن شد که امام هیچکدام را شرط نمی داند، یعنی نه عدالت را و نه تعدد را، بلکه احوط می داند، ولی ما عدالت را شرط می دانیم، منتها عدالت را به همان معنای که عرض کردیم، اما تعدد لازم نیست. پس ما عدالت را را معتبر می دانیم، اما تعدد را معتبر نمی دانیم فلذا ما در فرع دوم با ایشان موافقیم، اما در فرع اول موافق نیستیم. فرع سوم فرع سوم این است که «لو تبین الخطأ»، مثلاً اهل خبره گفته بود آستن است، ولی بعداً معلوم شد که آستن نیست، آقایان می گویند که خطا قابل بخشش است، مطلب بر می گردد، چرا؟ چون قول اهل خبره از باب طریقت حجت است، وقتی خطای طریق برای ما روشن شد، عمل به واقع می کنیم، قول اهل خبره موضوعیت ندارد، بلکه طریقت دارد، وقتی طریقتش باطل است، می گوئیم این شتر را ببر، شتر دیگر بیاور. فرع چهارم آخرین فرعی که عرض می کنیم این است، حال اگر فلان شتر آستن بود، ولی قبل از آنکه تحویل ولی الدم بدهد، سقط کرد، این کافی نیست، بله! اگر تحویل او (ولی الدم) داد و ایشان آن را برد و در طویله خودش نگهداشت، ولی بعداً سقط بکند، یا پایش بلغزد و سقط کند، در این صورت مشکلی نیست، یعنی قبل از قبض بر عهده جانی است، بعد القبض بر عهده ولی الدم می باشد. متن مسئله بیست و هفتم «لو قلنا بلزوم إعطاء الحوامل - چرا حضرت امام گفت: «لو»؟ چون ایشان در آنجا انتخاب نکرد - چون لو اختلف الولی و من علیه و من علیه الدیه فی الحمل فالمرجع أهل الخبره، و لا يعتبر فيه العداله، و تكفي الوثاقه و اعتبار التعدد أحوط و أولى، و لو تبين الخطأ لزم الاستدراك، و لو سقط الحمل أو وضع الحامل أو تعيب ما يجب أدائه، فإن كان قبل الإقباض يجب الإبدال، و إلا فلا». ما تا اینجا دو دیه را خواندیم، یکی دیه عمد که مسان الإبل بود، دیگری هم دیه ی شبه العمده، که روایت عبد الله بن سنان بر آن دلالت داشت و می گفت باید چهل تالی آنها حوامل باشد، بقیه اش هم حقه، جذعه و ... باشد. أدله دیه خطای محض دیه خطای محض، در دیه خطای محض دو روایت داریم: ۱: یک روایت همان روایت عبد الله بن سنان است (باب ۲، روایت ۱)، البته ذیل این روایت دلالت دارد نه صدرش، چون صدرش مربوط است به دیه شبه العمده، ذیلش مربوط است به دیه خطا، این روایت از نظر ما معتبر است، در آن روایت چنین آمده است: «و الخطأ یکون فيه ثلاثون حقه - چهار ساله - و ثلاثون ابنه لبون - سه ساله، چرا؟ چون یکسال حامل این بوده، یکسال هم این را زاییده، سال دوم مادر دو مرتبه حامل شده، سوم سوم بچه اش را شیر می دهد، به این می گویند: «ابنه لبون»، وصف به حال متعلق است، این لبون نیست، مادر شیر می دهد، ماده ای باشد که مادرش شیر ده است، قهراً باید سه ساله باشد - و عشرون بنت مخاض - بیست تا هم باید ماده باشد، مخاض، یعنی مادرش آستن باشد - مادر آستن باشد، این می شود دو ساله - و عشرون ابن لبون ذکر، سه ساله باشد، اما نر. «علی الظاهر» این قول، قول معتبر است، روایت صحیحه است، علاوه بر صحت آن، نسبت به آن عمل هم شده، خصوصاً صدر مورد عمل است، ولی حضرت امام مردد است. ب: روایت دیگر، روایت علاء بن فضیل است و روایت عیاشی، روایت عیاشی که ارزش ندارد، چون سند ندارد، عمده روایت علاء بن الفضیل است. روایت علاء الفضیل «و الخطأ مائه من الإبل، أو ألف من الغنم، أو عشرة آلاف درهم، أو ألف دينار، و إن كانت فخمس و عشرون بنت مخاض - ماده

باشد و مادرش هم آبستن،- و خمس و عشرون بنت لبون- ماده باشد، مادرش شیرده، یعنی سه ساله،- و خمس و عشرون حقه- چهار ساله باشد- و خمس و عشرون جذعه- پنج ساله باشد. سند روایت و باسناده-اسناد شیخ طوسی- عن محمد بن الحسن الصفار متوفای: ۲۹۰، قمی است، صاحب کتاب «بصائر الدرجات» و از اصحاب امام حسن عسکری علیه السلام می باشد، امام حسن عسکری حبس نبوده، فقط در همان خانه ای که مدفون است تحت نظر بوده، رفت و آمد بود و اخذ حدیث بود، امام حسن عسکری از دوران طفولیت در سامراء آمده است، پدر را که آوردند، ایشان هم کوچک بود، فلذا بیشترین عمرش را در عراق سپری کرده تا مدینه- عن أحمد بن محمد یا أحمد بن محمد بن محمد عیسی است یا خالد و هر دو هم ثقه اند - عن محمد بن سنان- ضعیف است- عن العلاء بن الفضیل، إذا دار الأمر که به این روایت عمل کنیم یا به روایت عبد الله بن سنان که مشهور هم به آن عمل کرده اند، ظاهراً قول عبد الله بن سنان معتبر است، اما روایت عیاشی که به همین مضمون است، آن سند ندارد. عن أبی عبد الله -علیه السلام-: «و الدّیه المغلّظه فی الخطأ الّذی یشبه العمد الّذی یضرب بالحجر و العصا الضربه و الاثنین فلا- یرید قتله- نه آلت قتاله است و نه قصد قتل را دارد، ولی متأسفانه منجر به قتل طرف شد،- فهی أثلاث: ثلاث و ثلاثون حقه- چهار ساله- و ثلاث و ثلاثون جذعه- پنج ساله-، و أربع و ثلاثون ثتیه- شش ساله- کلّها خلفه- یعنی آبستن- من طروقه الفحل- عطف تفسیر است، چون وقتی که ناقه خلفه شد، قهراً فحل بر او سوار شده است. الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱ من ابواب دیات النفس، الحدیث ۱، اما روایت عیاشی که به همین مضمون است، آن سند ندارد. العیاشی فی تفسیره عن عبد الرحمن، این عبد الرحمن معلوم نیست که عبد الرحمن بن الحجاج است که در سال: ۱۵۰ فوت کرده یا عبد الرحمن بن عبد الرحمن است که از علمای بصره است و شاگرد امام است، سند ندارد، عیاشی با عبد الرحمن دهها سال فاصله دارد، عیاشی در حدود سال: ۳۲۰ فوت کرده، اما عبد الرحمن هر کدام باشد در سال ۱۵۰ فوت نموده، ولذا این روایت ارزش احتجاجی ندارد، حال ببینیم که حضرت امام کدام را انتخاب می کند؟ ایشان می فرماید: «و فی دیه الخطأ روایتان: أولهما ثلاثون حقه- چهار ساله- و ثلاثون بنت لبون سه ساله- و عشرون بنت مخاض- دو ساله- و عشرون ابن لبون- سه ساله، و الأخری خمس و عشرون بنت مخاض- ماده باشد و دو ساله، چون مادر یکسال که شیر داد، سال دوم آبستن می شود- و خمس و عشرون بنت لبون و خمس و عشرون حقه و خمس و عشرون جذعه، آنگاه می فرماید: و لا یبعد ترجیح الأولى- روایت عبد الله بن سنان، چرا؟ چون سندش معتبر است، اما محمد بن سنان معتبر نیست- و یحتمل التخییر البتّه این تخییر، تخییر ظاهر است نه تخییر واقعی، مگر اینکه در واقع مخیر باشیم، ظاهر این است که امام دیده که دو روایت است و هیچکدام بر دیگری ترجیح ندارد، فتخییر، تخییر، تخییر ظاهری می شود نه تخییر واقعی، مانند کفارات، چون در کفارات، تخییر ما، تخییر واقعی است- و الأحوط التصالح». هم در اینجا احتیاط کرد و هم در باب شبه العمد. المسأله التاسعه عشر: دیه الخطأ المحض مخففه عن العمد و شبهه فی سن الإبل و صفتها لو اعتبرنا الحمل فی شبهه، و فی الاستیفاء فإنّها تستأدی فی ثلاث سنین فی کلّ سنه ثلثها، و فی غیر الإبل من الأصناف الأخر المتقدمه لا فرق بینها و بین غیرها. دیه خطای محض دارای سه تخفیف است: ۱- سنّاً، ۲- وصفاً، ۳- أداءً، سنّاً ناظر به عمد است، در عمد گفت باید مسانّ الإبل باشد، در دیه خطای محض مسان بودن شرط نیست، یعنی هر شتری که بدهد کافی است. تخفیف دوم در صفت بود، صفت مال شبه العمد است، در «سنّ» نسبت به عمد است، در عمد قطعاً باید مسان باشد، در خطای محض مسان لازم نیست، جوانش هم کافی است، دومی ناظر به شبه العمد است، در شبه العمد گفتیم باید چهل تایش حوامل باشد، ولی در خطای محض حوامل لازم نیست. سومی ناظر به تخفیف در اداء است، دیه عمد را باید در یکسال پردازد، دیه شبه العمد را در طی دوسال، اما دیه خطای محض را در طی ساله. پس قتل خطای محض از سه جهت تخفیف دارد، سنّاً، وصفاً و استیفاءً، البتّه اینکه ما گفتیم تخفیف دارد در صورتی است که شتر بدهد، یعنی اگر شتر بدهد سه

تخفیف دارد، اما اگر بخواهد شتر ندهد، فقط یک تخفیف دارد، یعنی از نظر ادا در طی سه سال ادا کند. آخرین فرع این است، اینکه سه سال می دهد، آیا اقساطاً بدهد؟ باید دید که صحیحه اُبی ولاد چه می گوید: «کان علیّ (علیه السلام) يقول: تستأدی دیه الخطأ فی ثلاث سنین» آیا باید همه را در سه سال بدهد، قسطی بدهد، ثلثش را سال اول، ثلث دیگرش را در سال دوم و بقیه را در سال سوم؟ یا اینکه اختیار دارد هر وقت که داد، یعنی می تواند در آخرین روز های سال سوم بدهد؟ ظاهراً روایت اطلاق دارد، مختار است که اقساطاً بدهد یا یکجا بدهد در روز های اول، یا یکجا بدهد در روز های آخر.

ص: ۲۹۵

آیا مدت زمان پرداخت دیه ی قتل عمد، با شبه العمد و خطای محض فرق دارد؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا مدت زمان پرداخت دیه ی قتل عمد، با شبه العمد و خطای محض فرق دارد؟ بحث ما در مسئله ی بیستم است و مسئله ی بیستم با مسئله ی بیست و یکم ارتباط تنگاتنگ دارد، بحث در مسئله بیستم در باره این است که اگر چنانچه ما در گذشته گفتیم که قتل خطأ در ظرف سه سال دیه اش ادا می شود، این منحصر به قتل نفس نیست، بلکه سایر دیه های مربوط به خطأ، نیز همین حکم را دارد، فرض کنید که قتل نفس رجل و مرد نیست، بلکه مرأه است، مسلماً دیه ی مرأه، نصف دیه ی رجل است، همان گونه که دیه ی رجل در ظرف سه سال تأدیه می شد، دیه ی مرأه و زن نیز در ظرف سه سال تأدیه می شود، اما اینکه دیه ی او (مرد) هزار دینار است و دیه ی زن پانصد دینار می باشد، این جهتش در زمان پرداخت دیه فرق نمی کند، چون روایت اطلاق دارد. بنابراین، فرقی بین دیه زن و دیه مرد نیست، یعنی هر دو در ظرف سه سال ادا می شود، حتی دیه ذمی که دیه اش از نظر ما هشتصد و خورده ای است، آن هم در قتل خطأ در ظرف سه سال پرداخت می شود. فلا- فرق بین دیه المرأ و دیه المرأه و لا- فرق بین دیه المؤمن و دیه الذمی، اگر همه اینها خطئی شد، در ظرف سه سال ادا شود. دیه اطراف همانند دیه نفس است حتی دیه الأطراف نیز چنین است، مثلاً جناب «جانی» دست کسی را خطأ قطع کرده که دیه اش پانصد دینار است، این پانصد دینار را هم در ظرف سه سال باید پردازد، البته اگر از روی خطا قطع کرده باشد، تمامی دیه اطراف همین گونه است، مثلاً بینی یا رجل (پا) یا لب کسی را بریده، گاهی از اوقات ثلث دیه است، ثلث یک دیه کامل است، خلاصه تمامی دیات می خواهد کامل باشد، می خواهد نصف باشد یا کمتر از نصف باشد، حتی ثلث، همه اینها اگر خطئی باشد، در ظرف سه سال ادا می شود، چرا؟ به خاطر اطلاق صحیحه اُبی ولاد، صحیحه اُبی ولاد کان علیّ (علیه السلام) يقول: «تستأدی دیه الخطأ فی ثلاث سنین و تستأدی دیه العمد فی سنه» این روایت اطلاق دارد، در «خطأ» فرق نمی کند که نفس باشد یا اعضا و اطراف، رجل (مرد) باشد یا مرأه، مؤمن باشد یا ذمی. چرا ایشان این مسئله را عنوان می کند؟ عنوان این مسئله بخاطر مسئله بعدی است، این مسئله ای که الآن می خوانیم، در واقع یک نوع مقدمه برای مسئله دوم است که در آنجا علامه یک نظری دارد، صاحب جواهر نظر دیگری دارد، حتی حضرت امام هم نظر ثالثی دارد و ما هم یک نظر رابعی داریم. بنابراین، این مسئله، کأنه مقدمه مسئله آینده است و آن این است که در دیه خطأ فرقی نیست، رجلاً، مرأه، نفساً و طرفاً، طرف هم می خواهد نصف باشد یا ثلث باشد، حتی یک انگشت که دیه اش عشر است، این را هم - اگر خطئی باشد - می تواند در ظرف سه سال تأدیه کند، چرا؟ چون روایت اطلاق دارد، «تستأدی دیه الخطأ فی ثلاث سنین و تستأدی دیه العمد فی سنه» متن

مسئله المسأله العشرون: تستأدى اللّديه في سنه (در عمد) و سنتين (در شبه العمده أو ثلاث سنين (در خطای محض) على اختلاف أقسام القتل، سواء كانت اللّديه تامه كديه الحرّ المسلم، أو ناقصه كديه المرأه و الدّمي و الجنين أو ديه الأطراف (مانند، چشم، بينی، دست و پا). همه اینها در ظرف سه سال تادیه می شود، البته عبارت امام اعم است، چون می فرماید اگر عمد شد، باید همه را در ظرف یکسال بپردازد، اگر شبه العمده شد، همه را باید در ظرف دو سال ادا کند، و اگر خطای محض شد، باید در ظرف سه سال بپردازد. اگر من بیشتر روی خطاً تکیه می کنم، برای این است که فعلاً بحث ما در خطاً است و الا- این قانون اطلاق دارد، یعنی تمام دیه های عمد باید در ظرف یکسال ادا شود، تمام دیه های شبه العمده در دو سال، تمام دیه های خطاً در سه سال. المسأله الحادیه و العشرون: قيل: إن كانت ديه الطرف قدر الثلث أخذ في سنه واحده في الخطأ، الخ.. شرح کلمه ی «قيل» مرحوم علامه حلی در کتاب خودش یک نظری را مطرح می کند و آن این است که اگر دیه یک ثلث یا دو ثلث باشد، حال است، یعنی باید فوراً بپردازد و اجل بردار نیست، نه عمدش اجل بردار است، نه شبه عمدش و نه خطئش. فرض کنید که دیه ای است به مقدار ثلث، مثلاً- اگر فلج شده، دیه اش ثلث است، علی ای حال اگر دیه ثلث یا ثلثین است، احتمال دارد که این حال باشد و اصلاً روایات شاملش نشود «من غیر فرق بین العمده و بین شبه العمده و الخطأ»، این احتمال را ایشان از علامه نقل می کند، آنگاه می فرماید از صحیح ابی ولاد استفاده می شود که دیه نفس در ظرف سه سال داده می شود یا در ظرف یکسال، اصلاً صحیحه ابی ولاد متذکر دیه نفس است، غیر دیه ی نفس را متذکر نیست، در غیر دیه نفس رجوع به قواعد می کنیم، اگر این آدم متمکن است، باید فوراً دیه را بپردازد پس اگر دیه طرف و اعضاء (خواه عمد باشد خواه شبه العمده، و خواه خطاً)، کمتر از دیه نفس است، یعنی ثلث، یا ثلثین باشد، این حتماً باید حالاً داده بشود، اما روایت ابی ولاد راجع به دیه نفس است، این حرف را علامه زده، توجیه صاحب جواهر از گفتار علامه صاحب جواهر این حرف را نپسندیده، فلذا دو مرتبه می خواهد آن را از راه دیگر توجیه کند و الا- حرف، حرف علامه حلی است، که دیه اگر کامل است، اقساطی است، اما اگر دیه ثلث و ثلثان است، اقساطی نیست، «لا فی العمده و لا فی شبهه و لا فی الخطأ»، حق مال علامه است. مرحوم جواهر آن را توجیه می کند و می گوید: اجل هم جزء دیه است، شرع مقدس اجل را هم جزء دیه قرار داده، اگر دیه نفس را سه سال کرده، معنایش این است که اگر دیه خودش ثلث شد، یکسال می شود، اگر دیه بالذات دو ثلث شد، دو سال می شود، بله! اگر دیه، دیه کامل باشد، سه سال، می گوید حتی اجل هم جزء دیه است، حال که جزء دیه است، می گوید اگر دیه واقعاً یک ثلث است، اگر کامل بود، یک ثلث همان سال اول داده می شد، حالا همه دیه یک ثلث است، باید همان سال اول بپردازد، اگر دیه سه ثلث داشت، ثلث اول، سال اول پرداخت می شد، ثلث دوم هم سال دوم، ثلث سوم هم سال سوم، حالا اگر از اول یک ثلث است، همان سال اول باید بدهد، یا از اول دو ثلث است، سال دوم، چرا؟ چون اجل جزء دیه است و لذا اگر دیه یک ثلث است، همان یک ثلث، اگر کمی بیش از یک ثلث است، اگر بیش از یک ثلث است، ثلث را سال اول می دهیم، زیادی خواه به ثلثان برسد یا نرسد، سر سال دوم پرداخت می شود. حتی اگر سال اول ثلث را داد است، ولی کمی اضافه دارد، می گوید آن سر سال دوم حال می شود، این فرمایش صاحب جواهر در توجیه کلام علامه است. لکنه (قدس سره) عاد یوجّه فتوی العلامه بالحلول بوجه آخر و هو أنّ الظاهر كون الأجل المزبور متمم لها (الدیه) فليحق التوزيع أيضاً بتوزيعها،- همان گونه که دیه توزیع می شود، اجل هم تقسیط و توزیع می شود- و حیثئذ فالطرف إن كانت ديته قدر الثلث أخذ في سنه واحده في الخطأ و إن كان أزيد حلّ الثلث بانسلاخ الحول، حلّ الزائد عند انسلاخ الثاني. حضرت امام این نظریه را نمی پسندد، می فرماید: قيل، معنایش این است که ما این را قبول نداریم و فيه تأمل و إشکال، چرا؟ نکته اش این است که این کار دلیل ندارد، اگر دیه را اقساط می کنیم، معنایش این نیست که اجل را هم اقساطی کنیم و بگوییم سال اول، مال یک ثلث است، سال دوم مال دو ثلث

است، به گونه ای که اگر دیه از اول کوچک شد، باید سال اول بدهد، دلیلی بر این مسئله نیست، بلکه این یک ذوقی است که مرحوم صاحب جواهر اعمال کرده است، علامه از اول گفت همه اش حال است، این آمد کمی بالا و پائینش کرد و گفت اگر به مقدار ثلث است، حال است، اما اگر ثلثان باشد، ثلثان، ثلث دومش در سال دوم حال می شود. نظر حضرت امام (ره) حضرت امام هردو نظر را رده کرد و خودش نظر سومی دارد، می فرماید: «بل الأقرب التوزیع إلى ثلاثة سنين» این یک نظر سومی است، نه حرف علامه است که می گوید همه اش حال است، اگر کمتر از دیه کامل است، همه اش حال است، و نه حرف مرحوم جواهر است که می گوید ثلث اولش حال است، ثلث دومش سال دوم حال است، هیچکدام را می پسندد، فلذا می فرماید ما دون دیه الکامل، مادون دیه کامل را هم تقسیط کند بر سه سال، یعنی اگر پانصد دینار است، ثلثش که یکصد و شصت و دو است، سال اول بدهد، ثلث دوم را سال دوم بدهد و ثلث سوم را هم سال سوم بدهد، غیر آنهاست، علامه می گفت همه اش حال است، جواهر می گفت ثلث اولش در حال است، ثلث دوم در سنه دوم حال است، اگر کمتر از دیه کامل باشد، اگر همه دیه یک ثلث است، حال است، اگر همه دیه دو ثلث است، ثلث اولش حال است، ثلث دومش، حال نیست. بحث در جایی است که دیه کمتر از دیه کامل باشد، اصلاً محور بحث این است که: «لو كانت الدّیه أقل من دیه النفس»، علامه گفت حال است، جواهر گفت اقل اگر یک ثلث است، همان سال اول بدهد، اگر دو ثلث است، ثلث دوم سال دوم، حضرت می فرماید: همان اقلی که فرضاً یک ثلث است، باید یک ثلث را سه ساله کنیم، ثلث اولش را سال اول پردازد، ثلث دوم سال دوم، ثلث سوم هم سال سوم بدهد. چون علامه می گوید ما دون دیه الکامله، همه اش حال است، صاحب جواهر می گوید ما دون دیه الکامله اگر به مقدار ثلث است، ثلثش حال است، بقیه اش سال دوم است، حضرت امام می فرماید: «ما دون دیه الکامله» هر چند ثلث باشد، همان ثلث را باید سه ساله کرد. نظریه استاد سبحانی ما می گوئیم این هم دلیل ندارد، بلکه اختیار در دست جانی است، شرع مقدس می خواهد یک تسهیلی برای جناب جانی قائل بشود، تسهیل می خواهد قائل بشود، اینکه گفته سه ساله، مجبور بر این سه سال نیست، بلکه باید در این سه سال پردازد، دلش خواست اول می پردازد یکجا، دلش هم خواست بر سه سال تقسیم می کند، دلش خواست در ظرف دو سال، زیرا همه مسائل به عنوان تسهیل جانی است، دست جانی را نباید ببندیم، هم علامه دست جانی را بست و گفت: «مادون دیه الکامله» همه اش حال است، هم جواهر بست و گفت ثلث اولش حال است، اگر دیه به مقدار یک ثلث است، حال است، فرمایش حضرت امام هم یکنوع دست جانی را بست، یعنی کلام ایشان هم یکنوع بستن دست جانی است، چون فرمود باید حتماً ثلث اول را در سال اول بدهد، حتماً باید ثلث دوم را در سال دوم بدهد، ثلث سوم را هم حتماً در سال سوم بدهد، ولی ما می گوئیم این قید دلیل ندارد، چون حدیث می گوید: «تستأدی دیه الخطأ فی ثلاث سنين» این اطلاق دارد، دست جانی باز است، ممکن است تقسیط کند علی ثلاث سنوات، ممکن است تقسیط نکند و یکجا بدهد، ممکن است در آخر بدهد. اقوال چهارگانه پس چهار قول شد، ۱: قول العلامة که می گوید: «ما دون النفس» همه اش حال است. ۲: قول صاحب جواهر که می گوید اگر به مقدار ثلث است، یعنی «مادون النفس» اگر به مقدار ثلث است، مانند شلل، هر عضوی که شلل شد، اگر خطأ قطع کردند، دیه اش ثلث است، اگر ثلث است، حتماً سال اول بدهد. ۳: حضرت امام می فرماید همان شللی که دیه اش ثلث است، این ثلث را باید در ظرف سه سال بدهد، سال اول باید یک ثلث را بدهد، سال دوم یک ثلث را بدهد و سال سوم هم یک ثلث را بدهد. ۴: ولی ما می گوئیم هیچکدام از این سه قول صحیح نیست، بلکه جانی مختار است، اختیار دارد که همه را سال اول بدهد یا تقسیط بکند یا در آخر سال بدهد، منتها باید در ظرف سه سال از تحت این جریمه بیرون بیاید. زیرا حدیث یک حدیث امتنان است و می خواهد برای جانی یکنوع تسهیل قائل بشود، چون چه بسا برای جانی سال اول سخت باشد. المسأله الثانیه و العشرون مسئله بیست دوم،

یک مسئله ای است که بین ما و خوارج مطرح است، ما معتقدیم که دیه خطأ بر عهده عاقله است، این مسئله مورد اتفاق مسلمین است، ولی دو نفر در این مسئله اختلاف کرده اند، یکی اصم است که از فقهاست، دیگری هم خوارج، خوارج که بحث ندارد، اصم می گوید عاقله می دهد، ولی بعداً بر می گردند از جانی می گیرند، ولی این حرف درست نیست که از یک طرف بدهند و از طرف دیگر بگیرند و حال آنکه اسلام خواسته یکنوع تخفیفی برای جانی قائل بشود، البته چون عمد و شبه العمد نیست، فلذا یکنوع کمکی برای جانی باشد. یعنی عاقله بنشینند و برای این آدم کمک بکنند چنانچه در عروسی ها یک چنین کمک های نسبت به همدیگر انجام می دهند، ولی جناب اصم می گوید عاقله در مرحله اول کمک می کنند، اما بعداً از جانی هر مقدار کمکی را که کردند، از او پس می گیرند، ما می گوییم این چه فائده دارد، بلکه بر خلاف روح اسلام است، اتفاقاً این نظر را از مفید نقل کرده اند و گفته اند مرحوم مفید معتقد بر این است که اگر عاقله داد، فردا عاقله از جانی می گیرد، هم از مفید نقل کرده اند و هم از سلار، ولی من عبارت مفید را دیدم، عبارت ایشان آنچنان که به او نسبت داده اند، نیست. آقایان اگر وقت داشته باشند، این اقوالی که در جواهر است، یا در مفتاح الکرامه است، اینها خوب هستند، ولی اگر بتوانید به اصل مصدر مراجعه کنید، خیلی بهتر است، چون چه بسا اینها در نقل اقوال اشتباه بکنند، اشتباه هم امر طبیعی است، آدمی که چهل و جلد فقه نوشته، نقل اقوال هم می کند از این کتاب ها، گاهی چشمش اشتباه می کند، چنانچه در اینجا اشتباه کرده اند و گفته اند جناب مفید و سلار (شاگرد مفید که قبرش در خسرو شاه است) به این دو بزرگوار نسبت داده اند که آنان می گویند عاقله بدهند و بعداً از جانی بگیرند، ولی من نگاه کردم این گونه نیست، بلکه می گویند عاقله بدهند و اگر عاقله ندارند، خود جانی بدهد، نه اینکه اگر عاقله داد، بعداً به جانی مراجعه کنند و از او بگیرند، اگر عاقله متمکن نیست، یک قول است که خود جانی بدهد. عبارت شیخ طوسی در کتاب خلاف قال الشيخ: دیه قتل الخطأ علی العاقله و به قال جمیع الفقهاء- یعنی اهل سنت- و قال الأصمّ إنه یلزم القاتل دون العاقله، قال ابن المنذر و به قالت الخوارج... معلوم می شود که شیخ از کتب خوارج نقل نمی کند، بلکه با واسطه نقل می کند- ثم قال دلیلنا إجماع الفرقه و أخبارهم، و أيضاً إجماع الأمة، و الأصمّ لا یعتدّ به مع أنّ خلافه قد انقضی» الخلاف: ۲۷۵/۵-۲۷۶، جمله ی آخر می خواهد بگوید اجماع در زمان واحد کافی است، جناب اصم در سال دویست و خورده ای زندگی می کرده، بعدها اجماع منعقد شده و «مخالف» عصرش منقرض شده، اما الثانی (عاقله) فهذا هو المشهور أخذاً باطلاق الروایات (تحمله العاقله) و فی مفتاح الکرامه: و لا ترجع بها العاقله علی القاتل باجماع الأمة كما فی السرائر، خلافاً للفييد و سلار. و لكنّ الموجود فی المقنعه لا یوافق المحکی، قال: و من قتل خطأ و لم تکن له عاقله تؤدی عنه الدّیه هو من ماله، فإن لم یکن له مال و لا حيله-چاره، اینکه کاسبی کند و دیه را بدهد- أداها عنه السلطان من بیت المال. بنابراین مرحوم مفید هم با ما موافق است.

ص: ۲۹۶

حکم قتل در أشهر الحرم کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: حکم قتل در أشهر الحرم مسئله بیست و سوم این است که اگر کسی در یکی از ماههای حرام (مانند ماه رجب، ذی القعدة، ذی الحجّه و محرم الحرام، به این چهار ماه می گویند: أشهر الحرم)، مرتکب قتل بشود، حکمش چیست؟ فروع مسئله

بیست و سوم غالباً نویسندگان ما می گویند در این چهار ماهی که جنگ در آنها حرام بوده و است، این یک سیره عربی بوده و ربطی به اسلام نداشته، بلکه در میان عرب رسم بوده که در این چهار ماه جنگ را متوقف می کردند و اسلام هم همان را امضا کرد. ولی این ظاهراً صحیح نیست، بلکه این جزء شریعت حضرت ابراهیم است، به بیان دیگر: از آیات استفاده می شود که این مربوط به خداست، «مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ ﴿ ذَلِكِ الدِّينُ الْقَبِيْمُ ﴾» التوبه/۳۶، یعنی حرمت جنگ در این چهار ماه، جزء دین است. معلوم می شود که ریشه ی الهی داشته و ارتباطی به عرب جاهلی نداشته است. و اگر عرب جاهلی محترم می شمرد، از ناحیه ابراهیم بوده است. فرع اول بحث در این است که اگر کسی در «أشهر الحرم» مرتکب قتل شد، چنانچه واقعاً عمد است و اولیای دم هم در خواست قصاص کردند، که هیچ! اما اگر بخواهند مصالحه بر دیه کنند، یا شبهه العمد است که دیه دارد، یا اگر از قبیل قتل خطاً باشد، دیه اش تغلیظ می شود، یعنی یک ثلثی هم بر آن اضافه می شود، مثلاً اگر دیه یکصد شتر است، یک ثلث هم بر آن اضافه خواهد شد، یا اگر هزار دینار گفته اند، یک ثلث هم بر آن اضافه می شود، یا اگر ده هزار درهم گفته اند، یک ثلث هم بر آن اضافه می شود در اشهر الحرم. فرع دوم فرع بعدی این است که اگر قتل را در حرم انجام بدهد، حکمش چیست؟ چون «أشهر الحرم» ارتباطی به حرم ندارد، در اشهر الحرم ممکن است در تهران یا در شهر های دیگر یا در کشور دیگر واقع شود، فلذا اشهر الحرم ارتباطی به حرم ندارد. ولی فرع دوم این است که کسی در حرم مکی که به صورت بیضی وار است، مرتکب قتل شد، حکمش چیست، آیا تغلیظ می شود یا نه؟ نظریه مشهور مشهور در میان علمای این است که در آنجا تغلیظ می شود (یغْلَظُ)، ولی این دلیل محکمی ندارد. فرع سوم فرع سوم این است که حرم نبی چطور است، یعنی مدینه منوره و سایر مراقد شریفه چطور؟ نسبت به آنها دلیل نداریم که قتل در آنها مایه تغلیظ است. فرع چهارم فرع چهارم این است که اگر کسی در «أشهر الحرم» مرتکب قطع اطراف و اعضای شخصی بشود، حکمش چیست، آیا در قطع اعضا نیز دیه تغلیظ می شود یا نه، آیا در دیه طرف هم تغلیظ است یا نه؟ فرع پنجم فرع پنجم این است که آیا این احکام مال عمد است یا مال شبهه العمد و یا مال خطای محض؟ ما در آخر بحث خواهیم گفت که مال همه است، ولی حضرت امام به این فرع اشاره نکرده است. بررسی فرع اول اگر کسی در «أشهر الحرم» انسانی را به قتل رساند، خواه در حرم بکشد، خواه در ایران بکشد یا در افغانستان بکشد، میزان زمان است نه مکان، بر خلاف فرع دومی که در آنجا میزان مکان است، یک ثلث بر اصل دیه اضافه می شود، این مسئله از نظر ما اتفاقی است، هر چند برخی از علمای اهل سنت در اینجا اختلاف کرده اند، اما از نظر علمای شیعه این مسئله اتفاقی است. قبل از آنکه ادله را بخوانیم، یک کلمه ای را بخوانیم تا روشن شود که موضوع مسئله از نظر آقایان چیست؟ عبارت شیخ طوسی در کتاب خلاف قال الشیخ: دیه الخطأ تغلظ فی الحرم و فی الحرم، و قال الشافعی تغلظ فی ثلاثه مواضع فی الحرم و الشهر الحرم و إذا قتل ذا رحم محرم، مثل الأبوین و الأخوه و الأخوات و أولادهم و به قال جمع من الصحابه و قال أبو حنیفه و مالک: لا تغلظ فی موضع من المواضع و به قال جمع من التابعین و روی عن ابن مسعود» الخلاف: ۵/۲۳۲، المسأله ۶، عبارت محقق در شرائع و قال المحقق: و لو قتل فی شهر الحرم ألزم دیه و ثلاثاً من أئی الاجناس کان، فهل یلزم مثل ذلك فی حرم مکه؟ قال الشیخان: نعم، و لا یعرف تغلیظ فی الأطراف» شرائع الإسلام: ۴/۲۴۶، معلوم می شود که در میان علمای ما اختلافی نیست، اختلاف اگر باشد در میان فقهای اهل سنت است که ابو حنیفه و مالک گفته که: لا تغلظ» أدله مسئله باید دانست که أدله این مسئله چیست؟ مسئله دوتا دلیل دارد، که یک دلیلش خوب است، اما دلیل دومش هر چند خوب است، ولی چون سؤالش مذکور نیست، نمی شود با آن استدلال کرد، پس مسئله علاوه بر اجماع و اتفاق، دوتا دلیل هم دارد: ۱: روایت کلب اسدی. این خوب است. ۲: روایت دیگر مال صدوق است که صدرش روشن نیست. ولی ما ابتدا روایت کلب اسدی را می خوانیم که دلالتش بسیار خوب است. بررسی روایت کلب اسدی محمد بن یعقوب (کلینی) عن علی بن

ابراهیم - قمی و کوفی - عن محمد بن عیسی - بن عمیر الیقطنی - عن یونس بن عبد الرحمن، عن کلب الأسدی، قال: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يقتل في الشهر الحرام ما ديته؟ قال: ديه وثلث» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱، دلالت این روایت، خیلی دلالت خوبی است، و عجیب این است که این روایت را مشایخ ثلاثه نقل کرده اند، یعنی هم کلینی نقل کرده و هم صدوق و هم شیخ طوسی. چون صاحب وسائل می گوید: و رواه الصّیدوق باسناده عن کلب بن معاویه، و باسناده عن القاسم بن محمد الجوهری، و عن کلب الأسدی مثله. آنگاه می فرماید: محمد بن الحسن (شیخ طوسی) باسناده عن الحسين بن سعيد، عن فضاله بن أيوب، عن کلب بن معاویه مثله. معلوم می شود که این روایت از اعتبار خاصی برخوردار است که مشایخ ثلاثه آن را در کتاب اربعه آورده اند، بنابراین روایت جای بحث نیست. بررسی روایت زراره و باسناده (اسناد مرحوم صدوق) عن عن أبان، عن زراره، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «عليه ديه و ثلث» همان مدرک، الحدیث ۵، این روایت چندان، اعتباری ندارد، زیرا ضمیر «علیه» در آن معلوم نیست که به چه کسی بر می گردد، آیا به اشهر الحرم بر می گردد یا به حرم مکی، و یا به حرم نبوی؟ به بیان دیگر: هر چند این روایت در مقام جواب، جوابش خوب است، اما چون سؤالش روشن نیست، نمی شود با این روایت استدلال کرد. این فرع اول بود که بحث شد. بررسی فرع دوم فرع دوم روایاتی دارد که هم قابل انطباق بر اشهر الحرم است و هم قابل انطباق بر حرم مکی است، ولی ما روایاتی که قابل انطباق بر هر دو می باشند، در فرع دوم می خوانیم، یعنی همه را در فرع دوم می بریم، چون فرع اول تمام شد، هم روایت کلب اسدی دلیل است و هم روایت صدوق از زراره مؤید است، اما فرع دوم الآن وارد می شویم که حرم مکی باشد، فرع دوم دو روایت دارد که این دو روایت هم قابل استدلال بر «اشهر الحرم» است و هم قابل استدلال بر حرم مکی می باشد، از این دو روایت، یکی را مرحوم کلینی نقل کرده، ولی شیخ حر عاملی نیاورده، فقط می گوید: «و قد تقدّم ما يدلّ علی ذلك فی الصّوم». دیگری را شیخ نقل کرده، که مرحوم صاحب وسائل آن را در اینجا آورده: باسناده (اسناد مرحوم شیخ) عن ابن أبي عمير (محمد بن أبي عمير) عن أبان بن عثمان، عن زراره - ابن أبي عمير در سال: ۲۱۷ فوت کرده، أبان بن عثمان در سال: ۱۹۰ فوت نموده، فلذا می تواند از او نقل روایت کند، عن زراره در سال: ۱۵۰ فوت کرده - قال: قلت أبي جعفر عليه السلام: «رجل قتل في الحرم؟ قال: عليه ديه و ثلث، و يصوم شهرين متتابعين من أشهر الحرم، قال: قتلت: هذا يدخل فيه العيد و أيام التشريق؟ فقال: يصومه فأنه حقّ لزمه» همان مدرک، الحدیث ۳، در این حدیث، اگر کلمه ی «حرم» را به فتح حاء وراء بخوانیم، راجع به فرع ماست و مراد از آن همان حرم مکی است و باید دو ماه در اشهر الحرم روزه بگیرد، یا در رجب یا در ذی القعدة یا در ذی الحجه یا در محرم، باید روزه اش هم در اشهر الحرم باشد. زراره می گوید به امام عرض کردم اگر این آدم در اشهر الحرم روزه بگیرد، یک روزش عید قربان است، می فرماید: «يصومه فأنه حقّ لزمه»، یعنی مانع ندارد. این روایت سندش بسیار خوب است، یعنی ماه است، دلالتش مشکل دارد، چرا دلالتش مشکل دارد؟ اولاً می گوید: «رجل قتل في الحرم»، چون ممکن است «حرم» به ضم حاء وراء باشد و کلمه ی «اشهر» در تقدیر باشد، فلذا نمی شود با آن استدلال کرد. اگر کلمه «الحرم» را در جمله «قتل في الحرم» به فتح حاء وراء بخوانیم، شاهد عرض ماست، اگر «قتل في الحرم» به ضم حاء وراء باشد، شاهد نیست، ذیل روایت شاهد بر این است که «حرم» به ضم حاء وراء است، چون روزه در «اشهر الحرم»، غالباً مال اشهر الحرم است، قتل در حرم هم روزه دارد، ولی روزه اش مقید به اشهر الحرم نیست. روایت أبان بن تغلب روایت دیگری به همین مضمون است، که شیخ عاملی در اینجا نیاورده، کلینی آن را در کتاب صوم به سند دیگر آورده. ما رواه الكليني عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن أبان بن تغلب، عن زراره، قال: قلت: لأبي جعفر عليه السلام، اگر این را با سند شیخ مقایسه کنیم، نصفش با شیخ یکی است: «رجل قتل رجلاً في الحرم» - به فتح حاء وراء - شاهد ماست، اما فی الحرم - به ضم حاء و

راء- شاهد فرع اول است نه فرع دوم، همان اشکالی که در روایت شیخ کردیم، در اینجا هم جریان دارد، قال: «علیه دیه و ثلث و یصوم شهرین متتابعین من أشهر الحرم و یعتق رقبه و یطعم ستین مسکیناً، قال: یدخل فیها هذا شیء، قال: و ما یدخل؟ قلت: العیدان و آیام التشریق، یصومه فیانه حق» اشکال آیه الله خوئی بر روایت مرحوم آیه الله خوئی علاوه بر آن اشکالی که همه کرده اند، دو اشکال دیگر کرده: الف: اشکال سندی. سند شیخ این است: و باسناده عن ابن اُبی عمیر، عن اُبان بن عثمان، عن زراره، در اینجا سند این است: ابن اُبی عمیر، عن اُبان بن تغلب، عن زراره، مرحوم آیه خوئی می گوید: آقای ابن اُبی عمیر، نمی تواند از اُبان بن تغلب نقل روایت کند، چرا؟ چون اُبان بن تغلب در سال: ۱۴۱ فوت کرده، قبل از امام صادق (علیه السلام) و حال آنکه ابن اُبی عمیر اصلاً امام صادق (علیه السلام) را درک نکرده، پس معلوم می شود که سند افتادگی دارد. ب: اشکال دلالی، چون روایت دارد: «العیدان»، و حال آنکه أشهر الحرم دوتا عید نداریم، بلکه یک عید داریم که همان عید قربان باشد. بیان استاد سبحانی بر ردّ گفتار آیه الله خوئی ما می گوئیم هر دو اشکال ایشان قابل رفع است. اولاً؛ اینکه می فرماید: ابن اُبی عمیر، نمی تواند از اُبان بن تغلب روایت کند، و روایت می شود مرسله، جوابش این است که مراسل ابن اُبی عمیر حجت است. ثانیاً؛ من احتمال می دهم که جمیل از سند روایت افتاده، در اصل این بوده: عن ابن اُبی عمیر، عن جمیل، عن اُبان بن تغلب، چون جناب ابن اُبی عمیر، در خیلی از جاها به وسیله جمیل نقل روایت کرده است، ما این را قرینه می گیریم بر اینکه آنکس که از سند افتاده، جمیل بوده. ثالثاً؛ احتمال می دهیم که در سند کافی غلط رخ داده، به جای اینکه بنویسد اُبان بن عثمان، ناسخ نوشته است اُبان بن تغلب، یعنی «قلم» سرعت بخشیده، به دلیل اینکه در روایت شیخ، به جای اُبان بن تغلب، اُبان بن عثمان است. پس ما از اشکال اول، سه جواب دادیم: اولاً، اگر مراسل هم باشد، مراسل ابن اُبی عمیر حجت است- طبق تحقیق ابن اُبی عمیر چهار صد و چهارده استاد دارد و همه اش هم ثقة هستند- ثانیاً، احتمال دارد که در وسط جمیل افتاده، به قرینه اینکه، ابن اُبی عمیر از اُبان بن تغلب به واسطه جمیل نقل روایت کرده. ثالثاً، ممکن است غلط در نسخه کافی باشد، به قرینه اینکه همین روایت را مرحوم شیخ از اُبان بن عثمان نقل کرده است، و جناب ابن اُبی عمیر از اُبان بن عثمان حق روایت دارد، ابن اُبی عمیر در سال: ۲۱۷ فوت کرده، اُبان بن عثمان هم در سال: ۱۹۰ فوت نموده، پس می تواند از او نقل روایت کند. حل اشکال دوم آیه الله خوئی بنابراین، اشکال اول را حل کردیم. اشکال دوم ایشان این بود که در أشهر الحرم، بیش از یک عید نداریم، یعنی دو عید (عیدان) نداریم. ما در جواب می گوئیم، نسخه این نیز غلط است، به دلیل اینکه در روایت شیخ، به جای «العیدان» العید داریم. روایت شیخ از نظر سند و متن و باسناده عن ابن اُبی عمیر، عن اُبان بن عثمان- در نسخ کلینی بود: اُبان بن تغلب-، عن زراره، قلت لأبی جعفر علیه السلام رجل قتل فی الحرم، قال: «علیه دیه و ثلث و یصوم شهرین متتابعین من أشهر الحرم، قلت: هذا یدخل فیهِ العید- در نسخه کلینی آمده: «العیدان». روایات برخی قرینه بر برخی دیگر است. البته ما روایات را درست کردیم، منتها اشکال دیگر باقی ماند و آن اینکه آیا «حرم» به فتحاء و راء است یا «الحرم» به ضم حاء و راء می باشد. ولی مادلیل قاطع بر حرم مکی نداریم، البته احتیاط است، امام حضرت امام به طور جزم فرموده، زیرا حرم مکی را بر أشهر الحرم عطف نموده است. کلام صاحب جواهر مرحوم صاحب جواهر می گوید که من یک نسخه ای از کافی دارم که متقن است در آنجا کلمه ی «الحرم» را ضمه گذاشته، معلوم می شود که مشایخ آن را الحرم (به ضم حاء و راء خوانده اند. علاوه بر این، روزه ای که باید در اشهر الحرم بگیرد، مال قتل اشهر الحرم است، آی حرم مکی یک چنین تشدید ندارد. آیا حرم پیغمبر، حرم ائمه معصومین (علیه السلام) مانند، نجف، کربلا، کاظمین، سامراء و حرم رضوی همین حکم را دارد؟ نه، چون وقتی که برای حرم مکی دلیل پیدا نکردیم، سایر حرم هام به طریق اولی، یک چنین حکمی را ندارند، یعنی تشدید و تغلیظ در دیه ندارند. بررسی فرع سوم فرع دیگر این است که دیه اطراف و اعضا حکمش از نظر تغلیظ چگونه

است، مثلاً اگر کسی در اشهر الحرم دست شخصی قطع کند، آیا یک ثلث بر آن اضافه می شود؟ نه، یعنی ما در طرف دلیل نداریم، زیرا روایات ما فقط در قتل نفس است. بررسی فرع چهارم آخرین فرعی که امام متذکر نشد و ما متذکر می شویم، آیا تغلیظ در اشهر الحرم مال خطاً است، یا مال هر سه است، یعنی هم مال خطاً است و هم مال عمد و شبه العمد؟ عبارت شیخ طوسی دارد: خطاً، ولی علی الظاهر مال هر سه است، یعنی هم مال خطاً است و هم مال عمد و شبه العمد، چرا؟ اگر مال خطاً شد، به طریق اولی در عمد و شبه العمد است، علاوه بر این، روایات ما اطلاق دارد. ممکن است کسی بگوید این حکم، مال خطاً است، چرا؟ به دلیل اینکه کلمه ی «دیه» دارد، دیه قرینه بر این است که این حکم مال خطاً است، چون عمد دیه ندارد، در عمد فقط قصاص است. جوابش این است که ممکن است در عمد هم طرفین مصالحه بر دیه کنند.

ص: ۲۹۷

قتل در حرم مکی کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: قتل در حرم مکی یکی از مسلمات فقه اسلام این است که اگر کسی در حرم، انسانی را بکشد، در همانجا (یعنی در حرم) قصاص و مجازات می شود، چرا؟ چون خود این آدم احترام حرم را از بین برده و لذا در حرم قصاص و کشته خواهد شد، منتها بحث ما در غیر این صورت است و الا این صورت جای بحث نیست، یعنی که اگر کسی در حرم باشد و در حرم هم کسی را بکشد، آن جای بحث نیست، بلکه بحث در جایی است که تفاوتی در کار باشد. باید دانست مرحوم محقق فقط دو صورت را متذکر شده، بر خلاف حضرت که امام چهار صورت را متذکر می شود. مرحوم محقق فقط دو صورت را بیان متذکر شده ۱: اگر قاتل در حل باشد و مقتول در حرم، فرض کنید قاتل با مقتول در حدود بیست متر با همدیگر فاصله دارند، مثلاً مقتول در حرم، و قاتل در حل است، «قاتل» او را با تیر زد و کشت، حکم این چیست، یعنی آیا تغلیظ دارد یا ندارد؟ چون در جلسه گذشته گفتیم که اگر کسی را در حرم بکشند، قاتل از نظر حضرت امام کفاره اش تغلیظ دارد، هر چند از نظر ما تغلیظ فقط مربوط به اشهر الحرم بود، ولی حضرت امام و دیگران حرم را هم فتوا داده اند، چون آن را حرم (به فتح حاء و راء خوانده اند، نه «حرم» به ضمّ حاء و راء، بنابراین، اگر کسی در حل باشد و شخصی را با تیر در حرم بکشد، مسلماً دیه اش تغلیظ دارد، چرا؟ لَأَنَّهُ يَصْدُقُ أَنَّهُ قَتَلَهُ فِي الْحَرَمِ، مثل این می ماند که هردو در حرم باشند، اگر هردو در حرم باشند، چطور مغلّظ است و باید یک ثلث بر دیه اضافه بدهد، هکذا اگر در قاتل در حل است و مقتول در حرم، در اینجا نیز تغلیظ است، چرا؟ لَأَنَّهُ يَصْدُقُ أَنَّهُ قَتَلَهُ فِي الْحَرَمِ، هر چند مکان قاتل در حل بود، ولی مقتول در حرم کشته شد. ۲: حال اگر مسئله عکس شد، یعنی قاتل در حرم باشد و مقتول در حل، مرحوم محقق در عکس تردد دارد، چون عکس این است که قاتل در حرم باشد و مقتول در حل، مثلاً قاتل در مسجد تنعیم است، امام مقتول بیرون مسجد است، محقق در اینجا مردد است، مرحوم محقق فقط این دو صورت را بیان کرده، پس قاتل گاهی در حل است و مقتول در حرم، و گاهی عکس است، یعنی قاتل در حرم است و مقتول در حل، محقق در اولی گفت: «يَغْلَظُ»، در دومی گفت: «فيه تردّد». صور چهار گانه حضرت امام (ره) حضرت امام صور را بالا برده، یعنی ایشان چهار صورت ذکر کرده اند، که از این چهار صورت، دوتایش همان دو صورتی است که محقق بیان نمودند، ایشان در اولی با محقق هماهنگ است، یعنی اگر قاتل در حل است و مقتول در حرم، و از همانجا تیری بسوی

مقتول بیندازد و او را در حرم بکشد، «صدق أنه قتله في الحرم»، قتل صفت مقتول است، مقتول هم در حرم کشته شد، اما اینکه قاتل در بیرون حرم است، آن مهم نیست. ولی مرحوم محقق در عکسش مردد است، عکسش این است که قاتل در حرم است و مقتول در حل، محقق می فرماید: «فيه تردد». ولی امام تردد ندارد، بلکه می فرماید: «الظاهر أنه لا يلزمه»، چرا؟ به جهت اینکه قتل در حرم صدق نمی کند، هر چند قاتل در حرم است و مقتول در حل، قاتل از حرم تیر انداخت، ولی کشتار در حل است نه در حرم. حضرت امام (ره) دو صورت دیگر را بر کلام محقق افزوده و آن دو عبارتند از: ۳: صورت سوم این است که آقای «جانی» کسی را در حرم با چاقو زد و او (مقتول) برای مداوا در جده و بیرون حرم رفت و در آنجا مرد، چاقو را در حرم زده، ولی «مجنی علیه» در جده و در بیرون حرم مرد، آیا در اینجا هم تغلیظ است یا نیست؟ امام می فرماید تغلیظ نیست، چرا؟ چون با پای خودش از حرم به جده آمده و در آنجا مرده، فلذا قتل در حرم نیست، بلکه قتل در حل است، زیرا صرف چاقو زدن قتل نیست، چاقو را در حرم زد، اما مرگ و قتل در جده صورت گرفته، فلذا در اینجا نمی توان حکم به تغلیظ کرد. ۴: فرع چهارمی که حضرت امام اضافه می کند عکس این است، مثلاً جناب «جانی»، کسی را در جده با چاقو زده و «مجنی علیه» برای مداوا در حرم آمد و در مکه و حرم مرد. حضرت امام (ره) حتی در اینجا هم می فرماید تغلیظ نیست، چرا؟ به جهت اینکه چاقو را در جده زده، ولی او برای استشفای در حرم آمده، یعنی با پای خودش در حرم آمده، فلذا نمی شود آن را به پای جانی حساب کرد، چون جانی و قاتل خواهد گفت که من در جده او را با چاقو زدم، ولی او خودش افزایش داده و در حرم آمده، از این رو، نمی شود آن را به پای جانی حساب کرد، معلوم می شود که حضرت امام فقط در یک صورت معتقد به تغلیظ است و آن در جایی است که جانی از حل تیر بزند و در حرم بکشد، اما در سه صورت دیگر می فرماید: تغلیظ نیست. المسألة الرابعة و العشرون: لو رمى و هو في الحل بسهم و نحوه إلى ما هو في الحرم فقتله فيه لزمه التغليظ چون قتل و کشتار در حرم صورت گرفته- و لو رمى و هو في الحرم إلى من كان في الحل فقتله فيه- قاتل در حرم، و مقتول در حل است- فالظاهر أنه لم يلزمه هر چند جانی و قاتل در حرم بوده و از آنجا طرف با تیر زده، ولی قتل در حل صورت گرفته- و كذا لو رماه في الحل فذهب إلى الحرم و مات فيه- جانی، او را در بیرون حرم با چاقو زد، ولی مجنی علیه خود را به حرم رساند و در آنجا مرد- أو العكس- یا در حرم با چاقو زد و در جده مرد- لم يلزمه ، كان الرامي في الحل أو الحرم. پس قانون کلی این است که اگر بگوییم حرم به فتح حاء و راء، حکم حرم- به ضم حاء و راء را دارد، یک صورتش تغلیظ دارد، سه صورت دیگر فاقد تغلیظ، البته طبق نظر حضرت امام، ولی ما این را قبول نکردیم. المسألة الخامسة و العشرون: لو قتل خارج الحرم و التجأ إليه لا يقتص منه فيه ، لكن ضيق عليه في المأكل و المشرب لى أن يخرج منه ، فيقاد منه ، و لو جنى في الحرم اقتص منه فيه ، و يلحق به المشاهد المشرفة على أى. اگر «جانی» در حرم کسی را کشت، البته قصاص می شود، یعنی در همانجا قصاص می کنند، این در واقع فقه اسلام است، چرا؟ به جهت اینکه خود این آدم احترام حرم را از بین برده و احترام خودش را هم از بین برده. هرگاه جانی بخاطر فرار از قصاص به حرم مکی پناهنده شود بنابراین، اگر «جانی» در حرم کسی را کشت، در خود حرم قصاص می شود، ولی بحث ما غیر این صورت است و آن اینکه جانی، در بیرون حرم جنایت کرد و سپس به حرم پناه برد، به خیال اینکه در حرم کسی را نمی کشند، در اینجا احترام حرم لازم است و این آدم را در حرم قصاص نمی کنند، در بیرون حرم جنایت کرده و ارتکاب جنایت در بیرون حرم است، ولی برای فرار از مجازات و قصاص به حرم پناه برده است، در اینجا قصاص نمی کنند، از آن طرف هم نباید خون مسلمان هدر برود، پس جمع بینهما این است که به قاتل کمتر آب و غذا بدهند تا مجبور شود که از حرم بیرون بیاید، نه اینکه اصلاً چیزی ندهند تا خودش بمیرد، بلکه خیلی کم می دهند، یعنی آنقدر از نظر آب و غذا به او فشار می آورند که او خود راضی به بیرون آمدن بشود و خودش را تسلیم دادگاه بدهند، آن وقت او را در بیرون حرم

مجازات می کنند. بنابراین، اگر جانی و قاتل در داخل حرم کسی را بکشد، در همانجا قصاص می شود، اما اگر کسی در خارج حرم مرتکب قتل بشود و سپس به حرم پناه بیاورد، «لا یقتص منه» بلکه غذا را کم می کند تا حدی که این آدم خودش را تسلیم کند، این مسئله از نظر ما مسلم است. دیدگاه اهل سنت در مسئله ولی آقایان اهل سنت دو قول دارند: ۱: قول اول، قول ابو حنیفه است، ایشان می گوید در اطراف و اعضا قصاص می شود، اما در نفس قصاص نمی شود، مثلاً اگر جانی، دست کسی در جده بریده و سپس در حرم پناه برده است، در اینجا دستش را قطع می کنند، اما اگر انسانی را کشته، در آنجا با ما موافق است و می گوید ضیق می گیرند تا خودش را تسلیم کند. ۲: قول دوم، قول شافعی است، ایشان می گوید بین این دو تا فرقی نیست، بلکه در هر دو قصاص می شود، یعنی هیچ نوع احترامی برای حرم از نظر ایشان نیست (لا فرق بین القتل النفس و الطرف) در هر دو قصاص می شود. ولی ما می گوییم در نفس احترام دارد، بیرون نمی برند، قصاص نمی کنند، بلکه فشار می آورند، تا خودش بیرون بیاید، جناب ابو حنیفه می گوید در نفس چنین است، اما در قطع ید، قصاص می شود، ما ظاهراً مطلقاً می گوییم، یعنی بین نفس و طرف در میان ما فرقی نیست، شافعی می گوید مطلقاً قصاص می شود، خواه نفس باشد یا طرف. ما ناچاریم که روایات خود مان را بخوانیم، ببینیم که از روایات چیزی استفاده می شود یا نه؟ روایات ۱: ما رواه الشیخ باسناده عن ابن ابی عمیر، عن هشام بن الحکم، عن ابی عبد الله (علیه السلام) - خیال نشود که هشام بن حکم فقط فلیسوف و متکلم بوده، بلکه ایشان علاوه بر فلیسوف و متکلم، فقیه هم بوده، هم هشام بن سالم و هشام بن الحکم -، عن ابی عبد الله (علیه السلام): «فی الرجل یجنی فی غیر الحرم، ثم یلجأ إلی الحرم؟ قال «لا یتعلق علیه الحد، ولا یتعم، ولا یتسقی، ولا یتکلم، ولا یتبایع، فإنه إذا فعل به ذلک یوشک أن یشک فیما یشک علیه الحد، وإن جنی فی الحرم جنایه، أقیم علیه الحد فی الحرم، فإنه لم یر للحرم حرمة» و رواه الصدوق باسناده عن ابن ابی عمیر. (الوسائل: ۱۸، الباب ۳۴ من أبواب مقدمات الحدود و أحكامها العامه، الحدیث ۱. این روایت هم صحیح است و هم مفتاب، ۲: ما رواه الكلینی باسناده عن ابن ابی عمیر - ابن عمیر، اولی را از هشام نقل کرده، دومی را از معاویه بن عمار - عن معاویه بن عمار، قال: «سألت أبا عبد الله علیه السلام عن رجل قتل جلاً فی الحل ثم دخل الحرم؟ فقال: «لا یقتل و لا یتعم و لا یتسقی و لا یتبایع و لا یؤذن حتی یشک فیما یشک علیه الحد». (الوسائل ۱۰، الباب ۱۴ من أبواب مقدمات الطواف، الحدیث ۱، و لا حظ بقیه أحادیث الباب. ولی از نظر بنده این نیست که اصلاً چیزی به او ندهیم، تا خود بخود بمیرد، چون اگر چیزی ندهیم خود بخود می میرد، بلکه باید بر او فشار بیاورند، به این معنا که آب و غذا کم بدهند تا ناچار به بیرون آمدن از حرم بشود. الفرع الثانی: لو جنی فی الحرم اقتص منه فیه، و ذلک لانتهاکه الحرمة، و المسأله مورد اتفاق، و فی الشق آخر من صحیح معاویه بن عمار. قلت: فما تقول فی رجل قتل فی الحرم أو سرق؟ قال: «یقام علیه الحد فی الحرم صاغراً لأنه لم یر للحرم حرمة، و قد قال الله تبارک و تعالی: «فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» حضرت با این آیه استدلال می کند که اگر حرم جنایت کرد، در حرم هم کشته می شود، حال باید دید که کجایی این آیه دلالت دارد؟ دو جور می شود بیان کرد: الف: یکی اینکه بگوییم چون این آدم در حرم کشته، پس خودش هم در حرم کشته می شود، مماثلند. ب: ولی یک بیان دیگری هم است که از ذیل روایت استفاده می شود، آن این است که اصلاً این آیه مربوط به حرم است، من سوره بقره را نگاه کردم، اصلاً آیاتی که در اینجا است همه اش مال قتال مسلمین با قریش در حرم است، اصلاً محل نزول این آیه قتال مسلمین با مشرکین قریش در حرم است «وَاقْتُلُوهُمْ حَیْثُ تَقَفْتُمُوهُمْ وَآخِرِ جُوهْمُ مِنْ حَیْثُ أَخْرَجْتُمْهُمْ وَالْفِئْتَنَةُ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ □ وَ لَمَّا تَقَاتَلْتُمُوهُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ حَتَّىٰ یُقَاتِلُوکُمْ فِیهِ □ فَإِنْ قَاتَلُوکُمْ فَاقْتُلُوهُمْ □ کَذَلِکَ جَزَاءُ الْکَافِرِینَ (۱۹۱) حضرت هم می فرماید: «فقال هذا هو فی الحرم»، می خواهد بفرماید که شأن نزول این آیات فی الحرم است. بنابراین، از این آیه دو جور می شود استفاده کرد، یکی اینکه بگوییم چون او در حرم اعتدا کرده، پس ما هم در

حرم اعتدا می کنیم. یا بگوییم اصلاً این آیات محلش در حرم است، قتال مسلمین با کفار قریش در حرم بوده، فلذا می فرماید اگر در مسجد الحرام است، با آنها جنگ نکنید، مگر اینکه آنها در مسجد الحرام علیه شما قتال کنند، در این صورت شما نیز با آنها جنگ و قتال کنید. فرع سوم فرع سوم این است که آیا حرم نبوی، حرم امیر المؤمنان هم چنین است، حرم حضرت ابا عبد الله الحسین، کاظمین، سامرا و حرم رضوی هم چنین است؟ عملاً چنین است، یعنی در طول مدتی که ما زندگی کردیم، حرم های اهل بیت چنین بوده، یعنی اگر جانی جنایت می کرد به یکی از این حرم ها پناه می آورد، او را بیرون نمی کردند. «إنما الکلام» بر سر دلیل مسئله است. نزاع بین صاحب جواهر و دیگران در اینجا بین صاحب جواهر و دیگران نزاع و کشمکش است، بعضی ها می گویند کسانی که می خواهند مشاهد مشرفه را حتی حرم نبوی را به حرم مکی ملحق کنند، جرأت کرده اند، صاحب جواهر می گوید کسانی که مشاهد مشرفه را به حرم مکی ملحق نمی کنند، جرأت کرده اند، جرأت مال یک طرف نیست، آنکس که بدون دلیل، مشاهد مشرفه را به حرم مکی ملحق کرده اند، جرأت کرده اند، چون واقعاً دلیل و روایت برای الحاق نداریم، فلذا بدون دلیل ملحق کردن جرأت می خواهد، اما صاحب جواهر که به تمام معنا یک فقیه ولایی است، می گوید کسانی که ملحق نمی کنند، جرأت کرده اند. أدله صاحب جواهر برای الحاق مشاهد مشرفه، به حرم مکی آنگاه صاحب جواهر اقامه ادله می کند و می گوید روایاتی داریم که مشاهد اینها حکم مساجد را دارند، ولی این حرف ایشان، نمی تواند دلیل برای الحاق بشود، چون همه مساجد حکم مسجد الحرام را ندارند. دلیل دیگر ایشان این است که اگر کسی در حرم ائمه (علیهم السلام) دفن بشود، از عذاب الهی مصون است، «فأولی أن یکون مصوناً من عذاب الدنیا»، این دلیل نمی شود، چون عذاب اخروی حق خداست، اما عذاب دنیوی مال بشر است نه مال خدا. خلاصه به طور قطع نمی شود گفت، چون ادله ای که صاحب جواهر اقامه می کند، غالباً ادله ذوقی است نه ادله ی فقهی، البته احتراماً با مشاهد مشرفه باید همان معامله ی حرم مکی را کرد. ولی ما نمی توانیم در این مسئله رأی قاطع بدسیم، چون هر دو طرفش جرأت می خواهد، اما عملاً در طول تاریخ مسلمانان با مشاهد مشرفه معامله مسجد الحرام را کرده اند، فلذا چه اشکالی دارد که اگر کسی به یکی از این مشاهد مشرفه پناهنده شد، همان معامله حرم مکی را بکنیم. المسأله السادسة والعشرون: ما ذکر من التقادیر دیه الرجل الحر المسلم، و أما دیه المرأة الحرّة المسلمة فعلى النصف من جميع التقادیر المتقدمة، فمن الابل خمسون و من الدنانیر خمسّمائة، و هكذا. اگر بخواید ابل بدهد، پنجاه شتر باید بدهد و حال آنکه در مرد یکصد شتر بود، اگر بخواید دینار بدهد، پانصد دینار بدهد و حال آنکه دیه ی «مرد» هزار دینار است و هكذا اگر حله بدهد باید یک صد حله بدهد. مسئله بیست و ششم تکراری است، کسانی که در مبحث قصاص بوده اند، ما عین این مسئله را خواندیم و آن اینکه: «دیه المرأة نصف دیه الرجل» چرا این را تکرار کرد؟ چون در قصاص به یک مناسبت خواندیم و در اینجا هم به یک مناسبت دیگر، و آن اینکه دیه رجل با مرأه تا ثلث یکسان است، «فإذا تجاوز الثلث، انقلب إلى النصف» اگر سه انگشت زن را ببرد، زن می تواند سه انگشت مرد را ببرد، اما اگر مردی، چهار انگشت زن را ببرد، زن نمی تواند چهار انگشت مرد را ببرد مگر اینکه تفاوت دیه را بپردازد، یعنی دیه دو انگشت را بپردازد. این مسئله مسلم است، اما اینکه فلسفه اش چیست؟ ما در کتاب «قصاص» فلسفه آن را بیان کردیم، چون بعضی ها خیال می کنند که این نوع احکام بر خلاف عدالت است بدون اینکه اطراف مسئله و حواشی آن را خوب مطالعه کنند، اتفاقاً أبان بن تغلب نیز دچار همین خیال بافی شده بود، ایشان می گوید من در راه بودم، شنیدم و گفتم: الذی جاء به الشیطان، وقتی خدمت امام صادق (علیه السلام) رسیدم، مرا مورد توبیخ قرار داد و فرمود این کلام رسول خداست، إن المرأة تعاقل الرجل إلى ثلاثة فإذا بلغت أو تجاوزت رجع إلى النصف، فلسفه آن را در کتاب قصاص بیان نمودیم. متن مسئله بیست و ششم ما ذکر من التقادیر دیه الرجل الحر المسلم، و أما دیه المرأة الحرّة المسلمة فعلى النصف من جميع التقادیر المتقدمة، فمن

الابل خمسون و من الدنانير خمسماء، و هكذا. اگر بخواهد ابل بدهد، پنجاه شتر باید بدهد و حال آنکه در مرد یکصد شتر بود، اگر بخواهد دینار بدهد، پانصد دینار بدهد و حال آنکه ديه مرد، هزار دینار است و هكذا اگر حله بدهد باید یک صد حله بدهد. روایات ما رواه عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «في الرجل قتل امرأته متعمداً قال إن شاء أهلها أن يقتلوه و يؤدى إلى أهله نصف الدية» مرد را می کشند، ولی به ورثه او پانصد دینار می دهند. حکم خنثای مشکله حال باید نگاه کرد که قضیه در خنثای مشکل چگونه است، یعنی اگر مردی، خنثای مشکل را به قتل رسانید و کشت، یا خنثای مشکل، مردی را کشت، در اینجا چه باید کرد؟ اگر مردی، خنثای مشکل را کشت، اینجا نمی توانیم بگوییم ديه اش هزار دینار است، چون تمسک به عام در شبهه مصداقيه است، زیرا نمی دانیم مرد است، از آن طرف هم نمی توانیم بگوییم پانصد دینار، چون تمسک به عام در شبهه مصداقيه است. مقتضای قاعده عدل و انصاف پس در اینجا چه کنیم؟ تمسک به قاعده عدل و انصاف می کنیم، به این معنا که نصف ديه را از رجال می گیریم که پانصد دینار است، نصف دیگر را از زن می گیریم که دوپست و پنجاه دینار می باشد، که در مجموع ديه خنثای مشکل می شود: هفتصد و پنجاه دینار، غیر از این راه دیگری نداریم.

ص: ۲۹۸

تساوی ديه مسلمين از نظر اسلام کتاب الحدود و التعزيرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: تساوی ديه مسلمين از نظر اسلام بحث در باره ديه مسلمان بود، مسلماً همه مسلمين در ديه يكسان هستند مگر سه فرقه که عبارتند از: الف: نواصب، ب: خوارج، ج: غلاة، به شرط اینکه غلو شان، آنها را به حد کفر برساند. از نظر ما هر کس که کلمه ی «لا- إله إلا الله» را به زبان جاری کند و شهادت بر رسالت پیغمبر اکرم بدهد و اعتقاد به معاد هم داشته باشد، محکوم به اسلام است و در این صورت جان و مالش محترم می باشد. اما اینکه در آخرت کدام فرق اهل نجاتند؟ آن یک مسئله دیگری است، ولی در این دنیا میزان همین شهادت ثلاثه است، یعنی در اینکه مال و جان شان محترم باشد، میزان شهادت ثلاثه است و بدینوسیله مسلمين می توانند زیر خیمه اسلام زندگی کنند بدون اینکه در میان شان خون ریزی بشود. مسئله نجات بستگی به خدا دارد، یعنی خدا بهتر می داند که اهل نجات کدام فرق است و لذا نباید مسئله نجات را با اسلام مخلوط کرد. جمیع فرق مسلمين اعم از محقه و مبطله - مبطله به این معنای که عقائد باطلی دارند، اما عقائد باطل شان، آنها را از تحت خیمه اسلام بیرون نبرده - جمیع فرق المسلمین المحقه و المبطله متساویه فی الدیه إلیا المحکوم بالكفر کالنواصب و الخوارج و الغلاة مع بلوغهم الکفر. دلیل مسئله دلیلش هم همان روایاتی است که هم ما نقل کردیم و هم اهل سنت، هنگامی که حضرت (عليه السلام) به جنگ خیبر می رفت، بر گشت و عرض کرد یا رسول الله! «علی ما أقتالهم؟ فقال تقتلهم حتی یشهدوا، أن لا- إله إلا الله و أشهد أن محمداً رسول الله» هرچند کلمه ی معاد در این روایات نیست، ولی معاد زیر بنای دین است، چون دین بدون معاد معنا ندارد و لذا در قرآن هر کجا سخنی از ایمان به خدا در میان آمده، در کنارش ایمان به آخرت و معاد نیز ذکر شده «مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ» در کنارش است. البته این مسئله بیشتر در کتاب طهارت مطرح می شود، آنجا که می گویند کافر نجس است و مسلم پاک، بیشتر در آنجا بحث می شود، ولی در اینجا بیشتر از نظر ديه مطرح است.

دیه ی ولد الزنا مسئله بیست و نهم در باره ولد الزناست، مثلاً اگر مردی، با زنی عمل خلاف عفت انجام بدهد و یک میوه ای از این لقاح به وجود بیاید، به او می گویند: «ولد الزنا»، باید دید که دیه ولد الزنا چه مقدار است؟ ولد الزنا چهار حالت دارد: ۱: بلغ و أظهر الإسلام بعد بلوغه ۲: لم يبلغ و لكن بلغ حد التمييز و أظهر الإسلام، چهارده ساله است و حق و باطل را می داند ۳: لم يبلغ و لم يميز، یعنی سه ساله یا چهار ساله است ۴: بلغ و لم يظهر الإسلام تکلیف اینها چیست؟. البته چهارمی را بحث نمی کنیم، چون حکمش روشن است، فلذا فقط آن سه تای اول را بحث می کنیم. علت عنوان مسئله ولد الزنا در مبحث دیات چرا حضرت امام این مسئله را عنوان می کنند؟ چون در بچه های غیر ولد الزنا، تابعیت حاکم است، بچه مسلمان مادامی که بالغ نشده، حکم مسلمان را دارد ولذا در ولد الحلال بحث نیست، چون «تابعیت» حکم مسلمان را بر او ایجاد می کند. «إنما الكلام» در ولد الزناست که از نظر اسلام تابعیت ندارد، تا حکم اسلام را بر او اجرا کنیم، یعنی تابعیت از نظر اسلام نسبت به ولد الزنا منقطع است، زیرا ولد الزنا ارث نمی برد، مرجع تقلید و امام جماعت نمی شود، چون تابعیتش مقطوع است، فلذا بحث می کنند که: «إذا بلغ و أظهر الإسلام، إذا لم يبلغ و ميز و أظهر الإسلام»، یا هنوز غیر ممیز است، حال اگر کسی، او را عمداً یا خطأً کشت و به قتل رسانید، تکلیفش چیست؟ بیان مرحوم محقق فقط دو صورت را بیان کرده، یکی اینکه: «دیه ولد الزنا إذا أظهر الاسلام، دیه المسلم». ایشان در جمله ی خودش، کلمه ی «أظهر» را به کار برده و این اطلاق دارد، یعنی هر دو صورت را شامل می شود، «أی سواء بلغ أم لم يبلغ»، خواه به حد بلوغ برسد یا به حد بلوغ نرسد. اما صورت سوم را نگفته، صورت سوم این است که هنوز شیر خوار است، یا چهار ساله و پنج ساله است، حال اگر کسی، او را عمداً یا خطأً کشته، تکلیفش چیست؟ مرحوم محقق این صورت را بیان نکرده. اما حضرت امام دومی را مردد قرار داد و فرموده: «دیه ولد الزنا إذا أظهر الاسلام بعد بلوغه بل بعد بلوغه حد التمييز دیه سائر المسلمین، و فی دیته قبل ذلک - تمیز - تردّد». اقوال مسئله در مسئله سه قول و رأی است. قول اول قول اول، همان است که جناب محقق و حضرت امام فرموده اند، یعنی: «إذا أظهر الاسلام»، اولی و دومی را قطعاً می گیرد، ولی حضرت امام در سومی مردد است. قول دوم قول دوم، قول مرحوم سید مرتضی است و همچنین صاحب ریاض المسالك، که می گویند: دیه ولد الزنا نصرانی است، دیه اهل ذمه است، که انشاء الله در جلسه بعد می خوانیم، دیه اهل ذمه هشتصد درهم است، که در واقع با بچه ی ولد الزنا قبل أن يبلغ - عامل معامله الکافر، یعنی معامله کافر را با او می کنند، چرا؟ چون رابطه اش با پدر قطع شده و تبعیت از بین رفته، مرحوم سید مرتضی بر این مسئله اصرار دارد و صاحب ریاض المسائل او را تایید کرده. البته ادعای اجماع هم می کنند، اجماعات بی اثر ما کراً دو اجماع بی اثر است: الف: اجماعات خلاف، مرحوم شیخ اگر در کتاب خلاف اگر ادعای اجماع کند، این اجماعش ارزش ندارد: ب: اجماعات سید مرتضی در کتاب انتصار، این اجماعات ایشان هم ارزش ندارد، چرا؟ البته نه از این نظر که مقام شیخ، مقام پایین است، مقام شیخ خیلی بالاست، ولی شیخ در کتاب خلاف و همچنین جناب سید در کتاب انتصار، می خواهند در مقابل خصم دلیل ارائه بدهند، فلذا می گویند، دلیل شما چیه؟ آنها خواهند گفت دلیل ما اجماع است، مرحوم شیخ و سید در مقام جواب می گویند: پس ما هم اجماع داریم، در حقیقت ادعای اجماع شیخ و سید برای بستن دهان خصم و طرف است، و الا اجماع واقعی در این مسائل نیست. «نصّ به سیدنا البروجردی» در درسش، ایشان شب ها در صحین آینه - کنار خیابان ارم - درس اصول می گفتند و می فرمود اجماعاتی که در کتاب خلاف است و در کتاب انتصار سید است، این بخاطر بستن دهان خصم است، چون خصم و طرف اجماع را حجت می دانند، ایشان هم ادعای اجماع می کنند، و غالباً مصدر اجماع ایشان روایات است، چون روایات است، خیال کرده که روایت ملازم با عمل است، پس مسئله اجماعی است. قول سوم قول سوم، قول بنده است، من معتقدم که در هر سه حالت دیه اش دیه مسلم است، خواه «بلغ و أظهر الاسلام»، این جایی بحث نیست، خواه «بلغ و لم یسلم»

البته این قسم چهارمی معلوم است که کافر است، اما «إذا لم يبلغ و أظهر الاسلام»، اینجا هم با محقق و با امام موافق است، حتی در سومی بچه ی شیر خوار که دو سال یا یکسالش است، چنانچه کسی عمداً یا خطأً او را بکشد، این هم حکم مسلم را دارد، در اینجا است که حضرت امام مردد است. ولی من مردد نیستم، بلکه معتقدم که ولد الزنا، «ولد حقیقی للأب»، برای او ولد حقیقی و تکوینی است، به این معنا که این ولد مال اوست و از تخم او به وجود آمده، از وجود او به وجود آمده و لذا تمام آثار محرمیت در او است، یعنی دختر ولد الزنا برای پدرش محرم است، و همچنین بر برادران حلالش نیز محرم است، این پدر یک بچه های حلال هم دارد، برای آنها این دختر محرم است، فلذا نمی تواند با آنها ازدواج کند، فقط جناب شافعی گفته پدر می تواند با دختری که از زنا ی خودش به وجود آمده ازدواج کند، بقیه فقها این حرف را نگفته اند. دیدگاه استاد سبحانی ما معتقدیم که آثار محرمیت است و لذا مرد نمی تواند دختری که از زنا به عمل آورده، بگیرد، و همچنین فرزندان حلالش هم نمی توانند با او ازدواج کنند، چون با همدیگر برادر و خواهرند. بنابراین، «ولد الزنا» نسبت به کسی که از ماء و آب او خلق شده، ولد تکوینی است و نفقه اش نیز بر عهده پدرش است، تابعیت تکوینی دارد. محرومیت ولد الزنا از بعضی مناصب اجتماعی منتها شرع مقدس یک مواردی را قیچی کرده و گفته نمی تواند ولد الزنا مرجع تقلید و امام جماعت باشد، بعضی از مناصب به او داده نمی شود و الا تمام آثار ولد حقیقی را دارد، فقط ارث را ندارد، شرع مقدس ارثش را قطع کرده، بنابراین، نفی این گونه آثار، نفی موضوع نیست، بلکه نفی آثار و تخصیص در آثار است نه تخصیص در موضوع، حتی اگر تخصیص در موضوع هم باشد، نفی موضوع به لحاظ و لسان نفی آثار است، نفی موضوع به لحاظ نفی آثار است، مثلاً اگر گفتیم: «لا رباء بین الولد و الوالد»، نفی موضوع است، اما به لحاظ و لسان نفی آثار. ولی اگر ما این قول را قائل بشویم که بگویم آثار مال ولد تکوینی است، «إلا ما خرج بالدلیل»، مثلاً ارث نمی برد، امام جماعت و مرجع تقلید نمی تواند باشد، اما سایر آثار ولد است، بنابراین، هر اثری که ولد دارد: «وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّمَ الرِّضَاعَةَ □ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ» اگر این شد، التبعية محفوظه، تابع پدرش است، إلا ما خرج بالدلیل، حالا که تبعیت محفوظ است، پدرش مسلمان است، پس او نیز محکوم به اسلام می باشد و دیه اش دیه مسلمین است، «سواء بلغ أم يبلغ و میتر»، حتی در جایی که: «لم یمیتر» این مبنای ما است اما در مقابل این مبنای ما، حتی مبنای محقق و حضرت امام (ره)، روایات بر خلاف داریم که می گویند ولد الزنا، دیه اش دیه نصرانی است، یعنی هشتصد درهم، باید روایات را بخوانیم، تا معلوم شود که روایات چه می گویند، چون بحث ما طبق ضوابط و قواعد بود، یعنی طبق ضوابط بحث کردیم و گفتیم «ولد الزنا» نیز ولد شمرده می شود و لذا باید پدرش، نفقه ی او را بدهد، تمام تکلفها مال این است، خلاصه این بچه (ولد الزنا) چه تقصیری دارد که پدر غلط کند و این بنده خدا محروم بشود، اگر اسلام یک محرومیت های آورده، روی بعضی از ملاکات است و الا بچه ولد الزنا کوچکترین تقصیری ندارد و لذا: «لو مات، یغسل و یکفن و یدفن و یصلی علیه». در جنگ صفین مردی در رکاب حضرت امیر المؤمنین (علیه السلام) کشته شد که معلوم بود ولد الزنا است، حضرت بر او نماز خواند، بنابراین، ولد الزنا درست است که از نظر اسلام یک آثار محرومیت کننده ای دارد، اما ولد تکوینی است فلذا هر اثری که مال ولد تکوینی است، بر او هم بار است، هر چند ولد شرعی نیست، ولی باید ببینیم که شرع مقدس چه مقدار را قیچی کرده، همان آثار را می گیریم. پس آنچه که ما بحث کردیم حسب القواعد بود، اما روایات اگر روایات خوبی شد، قاعده را کنار می گذاریم و تابع روایات می شویم، اما اگر دیدیم که روایات هم دست انداز دارد و چندان روایات سالمی نیست، آن وقت باید ببینیم که چه کار کنیم. عبارت سید مرتضی و مّا انفردت به الإمامیه: القول بأن دیه ولد الزنا ثمانمائة درهم. و خالف باقی الفقهاء فی ذلك. و الحجّه لنا بعد الإجماع المتردد: أنّا قد بینا أنّ من مذهب هذه الطائفة أنّ ولد الزنا لا یكون قطّ طاهراً و لا مؤمناً یا یثاره و اختیاره و إنّ

أظهر الإيمان، و هم على ذلك قاطعون و به عاملون.(الانتصار)، این خیلی حرف عجیبی است، چون احدی از فقها ولد الزنا را از نجاسات نشمرده اند، ولی ایشان این گونه می فرماید. و يظهر من كلامه أنّ ما ذكره مورد اتفاق حيث قال: و الحجّه بعد الاجتماع المتردد أنا قد بينا... الخ. كلام صاحب رياض المسائل و ممن وافق المرتضى من المتأخرين صاحب الرياض حيث قال: إنّ قول السيد ليس بذلك البعيد للأصل مع عدم معلوميه دخول ولد الزنا في إطلاق أخبار الديات، حتّى أنّ ما ذكر فيه لفظ المؤمن و المسلم لا إطلاقهما، غير معلوم 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 الذي 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.(جواهر الكلام: ۴۳/۳۶ نقلاً عن رياض المسائل.) و الذي يمكن أن يقال أن الموضوع في الآيات و الروايات هو الولد اللغوى أعنى من خلق من ماء رجل، فهو يعم ولد الحامل و الحيض و الزنا. و يترتب عليه كل آثار الولد من وجوب النفقه و جواز النظر، و حرمة نكاح الزانى مع بنته المتولده من زناه، و حرمة نكاح الولد مع أخته من أبيه، و وجوب الصلاه عليه عند الموت. نعم سلب الشارع بعض الآثار عن ولد ازنا كعدم التوارث و عدم الإمامه و المرجعيه، ولكن هذا السلب سلب بالحكمه أى نفى الموضوع بلسان نفى حكمه، فالآيات و الروايات تعم الجميع دفعه واحده و يترتب عليه كل ما يترتب على غيره إلا ما خرج بالدليل. هذا هو مقتضى القاعده، نعم فى المسأله روايات تؤكد على أن ديه ولد الزنا هى ديه الذمى، و لكنّها لا تؤيد موقف السيد المرتضى، لأن ولد الزنا فى نظره كالكافر الحربى فيكون دمه هدراً اين روايات مقدار را می گوید، اما همه مسلمه ها، معلوم نیست که همه را بگیرد. در هر حال اين دو قول است، دليل ما چیست؟ روايات ما مدرک خود را گفتيم، حالا- رواياتى داريم بر خلاف اين اصل، هم بر خلاف فرمايش مرحوم محقق که دو صورت را گفت و هم بر خلاف فرمايش حضرت امام (ره) که دو صورت را قبول کرد و در يکى مردد شد، هم سه صورتى که من می گويم، بايد اين روايت را بخوانيم تا معلوم شود که چه مقدار مى تواند ما را قانع کند: ۱: محمد بن الحسن باسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى - صاحب نوادر الحكمه است که در سال: ۲۹۳ فوت کرده- عن عبد الرحمن ابن حمّاد، عن عبد الرحمن بن عبد الحميد، عن بعض مواليه- منظور از مواليه، شايد عبدش است- قال: «قال لى أبو الحسن عليه السلام- امام هفتم-: ديه ولد الزنا ديه اليهودى ثمانمائه درهم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۵ من أبواب ديات النفس، الحديث ۱، اين روايت مشکل دارد و مشککش هم عبد الرحمن بن عبد الحميد است، چون اولاً، ایشان در تمام کتب روائى، فقط يکدانه روايت دارد، آدمى که يکدانه روايت دارد، معلوم مى شود که کارش نقل روايت نیست، بايد ما دين خود را از افرادى بگیريم که سروکارش با روايت باشد. علاوه بر اين، در ذيل دارد که: «عن بعض مواليه» اين مواليه چه کسى است، آیا ثقه است يا ثقه نیست، عادل است يا فاسق؟ روايت مرسل است، بنابراین، روايت اولی مشکل پيدا کرد. ۲: و عنه- محمد بن أحمد بن يحيى- عن محمد بن الحسين- أبى الخطاب، که در سال: ۲۶۲ فوت کرده- عن جعفر بن بشير،- ثقه است- عن بعض رجاله- سند مرسله است، منتها در حق جعفر بن بشير داريم که: «لا يروى إلّا عن ثقه» بنابراین، اين روايت سندش قابل اعتماد است- قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ديه ولد الزنا، قال: «ثمانمائه درهم مثل ديه اليهودى و النّصرانى و المجوسى» همان مدرک، الحديث ۲، و رواه الصدوق باسناده عن جعفر بن بشير مثله. ۳: و باسناده عن محمد بن الحسن الصفار- متوفى: ۲۹۰-، عن إبراهيم بن هاشم- از اصحاب امام هشتم، نهم و دهم است-، عن عبد الرحمن بن حماد، عن إبراهيم بن عبد الحميد عيناً همان روايت قبلی است، با اين تفاوت که در آنجا در سندش عن بعض مواليه بود، ولی در اینجا ندارد- عن جعفر(ع)- اين روايت مرسله است، چون إبراهيم بن عبد الحميد نمى تواند از امام صادق نقل روايت کند مگر به يک واسطه که آن واسطه در اینجا نیست - قال: قال: «ديه ولد ازنا ديه الذمى ثمانمائه درهم» همان مدرک، الحديث ۳، ۴: و قد تقدم فى

المواريث حديث عبدالله بن سنان ، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن ديه ولد الزنا ، قال: «يعطى الذي أنفق عليه ما أنفق عليه» همان مدرک، الحديث ۴، أقول: لعله (ع) ذکر حکم النفقه و ترک الجواب عن حکم الديه لمصلحه أخرى ، و يمكن الحمل على عدم إظهاره الاسلام. آیا این روایات می توانند در مقابل آن ضابطه عرض اندام کند، ضابطه ای که می گوید: أظهر الاسلام، چهارده ساله است، ولی أظهر الاسلام، آیا این روایات می توانند در مقابل آن روایاتی که می گویند میزان در اسلام شهادتین است مقاومت کند؟ بنابراین، این روایات جز یکی از آنها قابل اعتماد نیستند، آن یکدانه هم نمی تواند در مقابل ضوابط عرض اندام کند.

ص: ۲۹۹

ديه ولد الزنا كتاب الحدود و التعزيرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: ديه ولد الزنا سخن در باره ديه الولد الزنا بود، ما به اینجا رسیدیم که تمام احکام اسلام روی ولد تکوینی بار است، «وَالْوَالِدَاتُ يُرِضْنَ عَنْ أَوْلَادِهِنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ □ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْفِقَ □ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ » چون ولد الزنا تکویناً ولد است فلذا آثاری که در آیات و روایات، روی مسلم بار است، باید بر ولد الزنا هم بار کنیم، مگر جایی که اسلام استثنا کرده و قیچی نموده، مثلاً اسلام ارث را قیچی نموده، ما هم تابع اسلام هستیم و آن را می پذیریم، یا مرجعیت را قیچی نموده، ما نیز می پذیریم، امام جماعت بودن را قیچی نموده، باز هم می پذیریم، اما آنجا که آثار بر ولد تکوین بار است مانند نفقه، نمی توانیم بگوییم نفقه اش بر عهده پدر نیست، درست است که شرعاً و قانوناً خلاف قانون است، یعنی ولد الزنا شرعاً ولد نیست، اما تکویناً نمی توانیم بگوییم که ولد او نیست، ولذا از زمان محقق به این طرف مشهور این است که اگر ولد الزنا بعد از بلوغ یا قبل از بلوغ منتها باید ممیز باشد- اظهار اسلام کند، ديه اش ديه ولد مسلمان است. بیان استاد سبحانی البته آقایان روی اسلامش تکیه می کنند، ولی ما ممکن است که روی تبعیت هم تکیه کنیم، در کجا؟ در جایی که غیر ممیز باشد و در آنجا هم تعیینش نسبت به پدر است، زیرا تکویناً تابع اوست، بالاخره بچه مسلمان است نه بچه کافر، منتها طبق قانون نیست و الا تکویناً است. اشکال ممکن است کسی بر این نظر ما اشکال بگیرند و بگویند روایاتی داریم که می گویند ولد الزنا، ديه اش همان هشتصد درهم است، چون غیر از روایاتی که در وسائل الشیعه آمده، روایت دیگری نیز داریم، مثلاً در کتاب مسالک الافهام آمده است. جواب وقتی من کتاب مسالک الافهام را نگاه کردم، دیدم اصلاً در اینجا روایتی ندارد. مرحوم اردبیلی که مسلکش با مسلک مسالک یکی است، ایشان نیاورده است، بلکه همان سه روایتی که من آوردم، ایشان هم آورده و در سندها مانند من مناقشه کرده، حتی من یک سند را صحیح دانستم، یعنی روایت جعفر بن بشیر را گفتم صحیح است، چرا؟ «لأنه لا- یروی إلیما عن ثقه»، حتی مرحوم اردبیلی به این نکته هم توجه نکرده و فرموده این ضعیف است. بعضی گفتند ممکن است در مستدرک الوسائل روایات دیگری هم باشد. ولی مستدرک هم هیچ روایتی را نیاورده، جز عبارت صدوق را در کتاب خودش، صدوق کتابی دارد بنام: المقنع، و کتاب دیگری دارد بنام: الهدایه، متن هر دو کتاب ایشان روایت است، منتها سند را قیچی کرده و فقط متن را آورده، تنها روایتی را که آورده، همان روایت مقنع است، آن هم روایت جداگانه ای نیست، بلکه یکی از این سه روایت است که سندش را حذف نموده و فقط متنش را آورده. بنابراین، روایات

منحصر به همین سه روایت است، فقط یکی قابل اعتماد است، ولی مسئله یک مسئله مشکل است، فلذا اینکه ما بیاییم در مقابل ضوابع و قواعد، به وسیله یک روایت فتوا بدهیم، کار مشکلی است و لذا آقایان روی اظهار شهادت و اسلام ولد الزنا تکیه می کنند و می گویند همین که بگوید: «اشهد أن لا إله إلا الله»، گفته شهادتین، «ألحقه بالمسلم» خواه بالغ باشد یا ممیز، ولی ما علاوه بر اینکه روی این تکیه می کنیم، روی تابعیت تکویناً تکیه می کنیم و آن را مهم می دانیم و آثار تابعیت بار می کنیم، «الا ما خرج بالدلیل». مقدار دیه کافر ذمی در این مسئله بحث در باره دیه اهل ذمه است و اینکه دیه اهل ذمه چیست؟ یک نفر نصرانی که تحت ذمه اسلام است، دیه اش چه مقدار است؟ اگر اهل ذمه نباشد، آن در مسئله آینده خواهد آمد، ولی فعلاً بحث در باره دیه اهل ذمه است، یعنی نصرانی و یهودی که در کشور اسلامی تحت قوانین ذمه زندگی می کند، چنانچه یک مسلمانی او را کشت، یا یک ذمی دیگر او را کشت، دیه اش چه مقدار است؟ اقوال مسئله در میان اهل سنت مسئله از روز اول اختلافی بوده، اهل سنت چهار قول دارند: الف: دیه اهل ذمه، ثلث دیه مسلم است، یعنی یکسوم دیه مسلمان می باشد. ب: نصف دیه المسلم، یعنی نصف دیه مسلمان است ج: مثل دیه مسلم است د: تفصیل، احمد بن حنبل می گوید، اگر قتلش خطئی باشد، نصف دیه مسلم است، اگر عمدی باشد، مثل دیه مثل است. اما اینکه مدرک اقوال شان چیست؟ باید کتاب های شان ببینیم. چون روایتی در کار نیست. دیدگاه فقهای شیعه در باره دیه کافر ذمی اما شیعه، اصحاب ما تقریباً گفته اند دیه ذمی هشتصد درهم است. صاحبان این قول: ۱: سید مرتضی در انتصار، ایشان می گوید ولد الزنا حکم ذمی را دارد، یعنی دیه اش هشتصد درهم است. ۲: شیخ در کتاب خلاف، ۳: ابن زهره در کتاب غنیه، ۴: فاضل مقداد در کتاب «کنز العرفان» ۵: صاحب المقتصر، ۶: النافع، ۷: کشف الرموز، ۸: مهذب البارع، ۹: تنقیح، ۱۰: ملاذ الأخیار، خلاصه مشهور در میان شیعه این است که دیه کافر ذمی، هشتصد درهم است، در عین حالی که فتوا مشهور این است، ما چهار دسته روایات داریم، فلذا ابتدا گروه اول را می خوانیم که نظر مشهور را تایید می کنند. البته حضرت امام در اینجا به فروع دیگری اشاره کرده، علاوه بر اصل مسئله، به فروع دیگر هم اشاره کرده، آن کدام است؟ اگر واقعاً دیه مرد ذمی هشتصد درهم است، پس دیه زن چهار صد درهم می باشد، در واقع می خواهد ضابطه را در همه جا اعمال کند، در دیه اعضا و جراحات چه کنیم؟ آنجا را باید چه رقم حل کنیم؟ بل الظاهر أن الدیه اعطائهما و جراحتهما کدیه أعضاء المسلم و جراحاته من دیته. دیه دست نصف بود، یعنی چهار صد درهم، دیه ی دوتا دست هشتصد درهم است، دیه یک پا (رجل) چهار صد درهم است، دیه دو پا (رجلین) هشتصد درهم است، عین همان قاعده باز خواهد آمد، زن با مرد مساوی است، مادامی که به ثلث نرسد، وقتی که به ثلث رسید، نصف می شود، تمام آن احکامی در اسلام راجع به دیه مرد و زن مسلمان است، در ذمی هم پیاده می شود، اما مبنای هشتصد درهم است نه ده هزار درهم، دلیل اینها چیست؟ دلیل این بخش را در آینده می خوانیم، فعلاً فرع اول را می خوانیم که آن هشتصد درهم است نه ده هزار درهم. روایات همان گونه که بیان گردید، در اینجا چهار طائفه روایات داریم، که هر کدام را یکی پس از دیگری می خوانیم: الطائفة الأولى: ما يؤكّد علی أنّ الدّیه ثمانمائه درهم، فتاره یكون الموضوع فیها اليهودی أو النصرانی أو المجوسی، و أخرى لفظ الذمی، و ثالثة اليهودی و النصرانی دون المجوسی، و رابعه یذكر المجوسی، همه اینها در روایات آمده، بالأخره موضوع گاهی ذمی است، عناوین اینهاست، اليهودی، المجوسی و الذمی، و... روایات طائفه ی اولی ۱: محمد بن یعقوب، عن أبی علی الأشعری - أبی علی الأشعری کیست و چگونه او را در کتاب های رجال پیدا کنیم، چون در کتاب های رجال اسم را می نویسد، اگر بخواهیم اسم او را پیدا کنیم، چطور پیدا کنیم؟ ما در کتاب «الموسوعه الرجالیه المیسره» که زیر نظر ما نوشته شده، یک بابی باز کردیم، بنام: «باب الکنی»، أبی علی را در آنجا پیدا کنید، اسمش در آنجاست، اسم را بگیرید و به کتاب های رجالی مراجعه کنید، نام ایشان، أحمد بن أدریس است و ثقه می باشد - عن محمد

بن عبد الجبار - ثقه است -، عن صفوان بن يحيى، متوفى: ۲۰۸، عن منصور بن حازم، عن أبان بن تغلب قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): إبراهيم، يزعم أنّ ديه اليهودى والنصرانى والمجوسى سواء، فقال: «نعم، قال الحقّ». الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۱. اين آقاى «إبراهيم» كيست؟ اگر كسى بخواهد إبراهيم را بشناسد، بايد بيند كه در كوفه - چون أبان تغلب در كوفه بوده - شاخص كه بوده؟ شاخص در آنجا، إبراهيم بن نخعى كوفى بود، كه متوفى: ۹۳ مى باشد، فقه اهل كوفه از سه نفر گرفته شده است: الف: إبراهيم نخعى، ب: عبد الله بن مسعود، ج: على بن أبى طالب (عليه السلام)، چون حضرت در حدود پنج سال در كوفه بوده، فقهای كوفه، فقه شان را از اين سه نفر گرفته اند. ۲: و على بن إبراهيم - قمي -، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس بن عبد الرحمن، عن ابن مسكان، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «ديه اليهودى والنصرانى والمجوسى، ثمانمائه درهم» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۲. ۳: و عنه - على بن إبراهيم - عن أبيه، - اين يك سند، كه به آن حيلوله مى گویند - و عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد جميعاً، عن ابن محبوب - نسبت به ابن محبوب، دوتا سند دارد، سند اول، على ابن إبراهيم، پدرش است، سند دوم، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، هر دو از ابن محبوب نقل مى كند - عن ابن رثاب، عن محمد بن قيس - راويه قضاوت های على ابن أبى طالب عليه السلام است - عن أبي جعفر (عليه السلام) فى حديث، قال: «ديه الذمى ثمانمائه درهم». الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۳. ۴: و عنه، عن أبي أيوب، و ابن بكير جميعاً، عن ليث المرادى قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن ديه النصرانى و اليهودى و المجوسى؟ فقال: «ديتهم جميعاً سواء ثمانمائه درهم، أيضاً ثمانمائه درهم» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۵. ۵: عبدالله بن جعفر فى قرب الإسناد - قرب الاسناد، به كتابى مى گویند كه كمتري واسطه را دارد - عن عبدالله بن الحسن (الظاهر سقوط الواسطه أعنى: عن جدّه.)، عن على بن جعفر عن أخيه (ع) قال: سألته عن ديه اليهودى والنصرانى والمجوسى، كم هي؟ سواء؟ قال: «ثمانمائه، ثمانمائه كلّ رجل منهم» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۶. ۶: محمد بن الحسن باسناده عن ابن أبى عمير، عن سماعه بن مهران، عن أبى عبدالله (عليه السلام) قال: «بعث النبى (ص) خالد بن الوليد إلى البحرين، فأصاب بها دماء قوم من اليهود النصارى والمجوس، فكتب إلى النبى (ص): إني أصبت دماء قوم من اليهود والنصارى فوديتهم ثمانمائه درهم، ثمانمائه، وأصبت دماء قوم من المجوس، و لم تكن عهدت إليّ فيهم عهداً، فكتب إليه رسول الله (ص): إن ديتهم مثل ديه اليهود والنصارى، و قال: إنهم أهل الكتاب» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۷. ۷: و باسناده عن إسماعيل بن مهران، عن درست، عن ابن مسكان، عن أبى بصير قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن ديه اليهود و النصارى و المجوس؟ قال: «هم سواء ثمانمائه درهم» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۸. ۸: و باسناده عن عثمان بن عيسى، عن سماعه قال: قلت لأبى عبدالله (ع) كم ديه الذمى؟ قال: «ثمانمائه درهم» الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۹. ۹: و باسناده عن صفوان، عن ابن مسكان، عن ليث المرادى و عبد الأعلى بن أعين جميعاً، عن أبى عبدالله (ع) قال: «ديه اليهودى و النصارين ثمانمائه درهم» همان مدرک، الحديث ۱۰، ۱۰: صحيح بريد العجلي قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن رجل فقاً عين نصرانى؟ قال: «إن ديه عين النصرانى أربعمائه درهم» (الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب ديات النفس، الحديث ۱۰). ۱۰: و هو يدل بالملازمه على أن ديه النفس هو ثمانمائه لأن فى العينين ديه كامله. ۱۱: روى فى دعائم الإسلام عن أبى عبدالله (ع) أنه قال: «إذا قتل المسلم اليهودى أو النصرانى أدب أدباً بليغاً و غرم ديته و هو ثمانمائه درهم» مستدرک الوسائل: ۱۸، الاباب ۱۱ من أبواب ديات النفس، الحديث ۱. ۱۲: روى فى الفقه الرضوى: «و ديه الذمى ثمانمائه درهم، و المرأه على هذا الحساب أربعمائه درهم» مستدرک الوسائل: ۱۸، الباب ۱۱ من أبواب ديات النفس، الحديث ۲. بنابراین، ما اين دوازده روايات را داريم كه مى گویند ديه ذمى

هشتصد درهم است، در مقابل این روایات، سه گروه روایات دیگر داریم که کاملاً با این نظر مخالفند، قبل از آنکه روایات مخالف را بخوانیم، یک نکته را توجه کنیم و آن اینکه اگر روایت خالد بن ولید صحیح باشد، معلوم می شود که در ذهن صحابه پیغمبر اکرم مرتکز هشتصد درهم بوده، ولذا به پیغمبر نامه می نویسد که هشتصد درهم به یهود و نصاری دادم، ولی دیه مجوس را نمی دانم، حضرت در جواب فرمود مجوس هم مثل آنهاست، بنابراین، دوازده روایت با این ارتکاز، ثابت می کند هشتصد درهم را، در مقابل این روایات، سه گروه روایت داریم. روایات طائفه دوم الطائفه الثانیه: ما یدلّ أنّ دیه الیهودی والنصرانی أربعه آلاف درهم، و دیه المجوسی ثمانمائه: ۱ و باسناده عن محمد بن خالد- پدر أحمد بن محمد بن خالد، أحمد صاحب المحاسن، است، پدرش محمد بن خالد می باشد، أحمد جزء اصحاب نیست، اما پدر که محمد بن خالد باشد، از اصحاب اجماع است- عن القاسم بن محمد، عن علی، عن أبصیر، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: « دیه الیهودی و النصرانی أربعه آلاف درهم و دیه المجوسی ثمانمائه درهم » الوسائل: ۱۹، الباب ۱۴ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۴. این روایت دلالت دارد که دیه یهودی و نصرانی، چهار هزار درهم است، و لی دیه مجوسی هشتصد درهم می باشد، البته در آینده خواهیم گفت که این روایات ضعیفند. روایات طائفه سوم الطائفه الثالثه: ما یدلّ علی أنّ دیتهم جميعاً أربعه آلاف درهم، این طائفه می گوید دیه همه آنها چهار هزار درهم است، یعنی مجوس را هم عطف بر یهود و نصاری کرده روی الصدق، قال: « روی أنّ دیه الیهودی و النصرانی و المجوسی أربعه آلاف درهم لأنهم أهل الكتاب » الوسائل: ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱۲. این روایت فتوای صدوق است، مسلماً روایتی در کار می باشد. روایات طائفه چهارم الطائفه الرابعه: ما یدلّ علی أنّ دیتهم جميعاً هی دیه المسلم، این مطابق قول برخی از اهل سنت است، که می گویند دیه آنها با دیه مسلم یکی است. ۱: روی الشیخ عن أبان بن تغلب، عن أبي عبد الله قال: « دیه الیهودی و النصرانی و المجوسی دیه المسلم » الوسائل: ۱۹، الباب ۱۴ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۲، ۲: روی الشیخ باسناده، عن زراره عن أبي عبد الله (ع) قال: « من أعطاه رسول الله (ص) ذمه، فدیته كامله))، قال زراره: فهؤلاء؟ قال أبو عبد الله (ع): « و هؤلاء ممن (اعطاهم ذمه)) . الوسائل: ۱۹، الباب ۱۴ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۳. یعنی یهود و نصاری که الآن در کوفه زندگی می کنند. بنابراین، ما چهار دسته روایات داریم، که دوازده روایت گفت: دیه آنها هشتصد درهم است، سه دسته دیگری آنها مختلفند، در اینجا چه کنیم؟ ما از طریق سند وارد می شویم. اما طائفه ثانیه، محمد بن خالد که در سند آمده، خوب است، عن القاسم بن محمد جوهری، این توثیق نشده، عن علی، این علی بن ابی حمزه است، عن أبی بصیر، سند ضعیف است، باز اگر از علی بن ابی حمزه یک آدم متشخصی نقل می کرد، می گفتیم اشکالی ندارد، ولی آنکس که از او نقل می کند، قاسم بن محمد جوهری است که واقفی مذهب می شود مانند خود علی بن ابی حمزه، بنابراین، قول دوم که می گوید چهار هزار درهم است، مدرکش یکدانه روایت است که دو نفر واقفی در سند واقع شده اند. اما روایت طائفه سوم، اصلاً روایت نیست، بلکه فتوای خود صدوق است، اگر روایت هم باشد، سند ندارد، چون می گوید: « روی ». اما طائفه چهارم، روایات طائفه چهارم، روایات صحیحه هستند. آنکه می تواند در مقابل روایات طائفه اولی عرض اندام کند، همین دو روایت طائفه چهارم است، یعنی روایت أبان بن تغلب، دیگری روایت زراره. ولی این دو اشکال دارد: اولاً، احتمال تقیه است، چون اهل سنت چهار تا فتوا داشتند، که برخی از آنها می گفت دیه مجوسی، یهودی و نصرانی، مثل دیه مسلم است. ثانیاً، احتمال دیگر اینکه در زمان امام صادق (علیه السلام)، مسلمانان در عراق یهودی کشی و نصرانی کشی راه انداخته بودند و در این قضیه متعبد بودند، حضرت از باب مصلحت و برای اینکه جلوی این گونه خون ریزی های بدون جهت را بگیرد، دیه آنها را بردند بالا، این کار از باب حکم شرعی نیست، بلکه حکم ولایئ است، حکم ولایئ، حکم در مقابل واقع نیست، بلکه در یک ظرف خاص است، شاهد این مطلب یک

روایت است: محمد بن الحسن باسناده عن ابن محبوب، عن أبي أيوب، عن سماعة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام قتل ذمياً، فقال: «هذا شيء شديد لا- يحتمله الناس فليعط أهله ديه المسلم حتى ينكل عن قتل أهل السواد- تا جلوى يهودى كشى و نصرانى كشى گرفته شود- و عن قتل الذمى، ثم قال: لو أن مسلماً غضب على ذمى فأراد يقتله و يأخذ أرشه و يؤدى إلى أهله ثمانمائه درهم، إذا يكثر القتل فى الذميين، و من قتل ذمياً ظلماً فإنه ليحرم على المسلم أن يقتل ذمياً حراماً ما آمن بالجزية و أذاها و لم يججدها» الوسائل: ١٩، الباب ١٤ من أبواب ديات النفس، الحديث ١، فلذا يا بايد آن دو روايت را حمل بر تقيه كنيم، يا اينكه بگويم يك حكم ولائى است.

ص: ٣٠٠

ديه اهل ذمه و مقدار آن كتاب الحدود و التعزيرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: ديه اهل ذمه و مقدار آن در مسئله سى ام گفتيم كه ديه اهل ذمه هشتصد درهم است، ولى چهار فرع ديگر هم در آن مسئله وجود دارد كه اينك بيان مى كنيم: فروع چهار گانه اصل مسئله اين است كه ديه اهل ذمه هشتصد، درهم است، در اينجا چهار فرع ديگر وجود دارد. فرع اول اگر ديه اهل ذمه هشتصد درهم شد، اين مال رجل و مرد است، پس زن ذميه ديه اش چهار صد درهم مى باشد، بايد بدانيم كه دليل اين مسئله چيست؟ دو دليل مى شود برايش اقامه كرد: الف: يكي اينكه در روايت قرب الاسناد دارد كه: «ثمانمائه كل رجل منهم»، اگر روايت قرب الاسناد را ملاحظه كنيم، در آنجا كلمه رجل آمده، پس در روايت قرب الاسناد دارد: «ثمانمائه كل رجل منهم» در فقه الرضوى داشت: «ديه الذمى ثمانمائه درهم و المرأه على هذا الحساب أربعة مائه درهم» تصريح کرده به اين مسئله بنا بر اين، اگر گفتيم ديه مرد ذمى هشتصد درهم است، پس ديه زن ذمى چهار صد درهم مى باشد، چرا؟ به دليل: الف: در روايت قرب الاسناد چهار صد آمده، و هكذا در فقه الرضوى تصريح کرده كه ديه مرد ذمى هشتصد درهم و ديه زن ذمى چهار صد درهم است. بيان استاد سبحانى ب: من يك نظر ديگرى هم دارم و آن اينكه اين احكام مال طبيعت رجل و طبيعت مرأه است، اگر در مسلمان مقدار ديه هزار دينار است، و زن پانصد دينار، طبيعت زن اين است كه ديه اش نصف ديه مرد باشد، چون ذمى ديه اش هشتصد درهم است، پس طبيعتاً ديه زن ذمى هم بايد بشود: چهار صد درهم، در حقيقت حكم مال طبيعت است. فرع دوم فرع دوم راجع به ديه اطراف و اعضاى ذمى است، قبل گفتيم كه ديه ذمى هشتصد درهم است، «يد» و دست ذمى ديه اش چه مقدار است؟ ديه اش به همان قياس است كه در مسلمان بود، در مسلمان هر چيزى كه جفت است، دو تائيش يك ديه كامل دارد، يكدانه اش نصف ديه، عين اين مسئله را در ذمى هم پياده مى كنيم، ديه ذمى هشتصد درهم است، يك دستش مى شود: چهار صد درهم، دو دستش مى شود: هشتصد درهم، زن ذميه هم ديه اش چهار صد درهم است، يك دستش مى شود دويست درهم، دو دستش مى شود چهار صد درهم، چرا؟ چون اين قاعده، قاعده طبيعت است، يعنى طبيعت رجل و مرأه در مسلم و غير مسلم يكسان است، تفاوت شان در مقدار است. فرع سوم فرع سوم اينكه: «ديه الرجل و المرأه تساوى فى الأعضاء»، در مسلمان، زن تا ثلث با مسلمان مساوى بود، وقتى كه از ثلث تجاوز مى كرد، بر مى گشت به نصف، عين اين قاعده در ذمى و ذميه نيز جارى است، يعنى: «الذميه يساوى الذمى إلى الثلاث، إذا تجاوز يرجع إلى النصف»، چرا؟ چون اين قاعده، قاعده طبيعه الرجل و المرأه است، يعنى طبيعت رجل و مرأه

چنین اقتضا دارد، تفاوت فقط در مقدار دیه است، مقدار دیه در مسلمان بالاست و در ذمی پایین، اما سائر مسائل یکسان است، حکم، حکم طبعه الرجل و المرأه است. فرع چهارم اگر «جانی» در اشهر الحرم کسی را بکشد، قهراً یک ثلث اضافه می شود (یغلاظ)، عین این مسئله در ذمی هم است، اگر ذمی را در اشهر الحرم بکشند، یک ثلث بر دیه او اضافه می شود، چرا؟ چون این حکم طبعیت قتل در اشهر الحرم است. پس تفاوت در مقدار دیه است، اما بقیه مسائل، حکم طبعیت است، در رجل و مرأه و در تغلیظ. المسأله الحادیه و الثلاثون «لا- دیه لغیر أهل الذمه من الکفار، الخ». فروع مسئله الف: حضرت امام می فرماید، ذمی دیه دارد، اما غیر ذمی دیه ندارد، غیر ذمی گاهی معاهد است، «معاهد» کافری است که با کشور اسلام پیمان بسته، یا اینکه محارب است، یا هیچکدام از اینها نیست، خلاصه دیه فقط مال ذمی است و غیر ذمی دیه ندارد. ب: فرع دوم این است که اگر کسی ذمی بود و از ذمی بودن بیرون آمد، یعنی خیانت به مسلمانان کرد، مثلاً آشکارا و علنی شراب خورد یا با زن مسلمان زنا نمود، این هم از ذمی بودن بیرون می آید و دیه ندارد. پس معلوم شد که غیر از ذمی، سایر کفار خواه معاهد باشد یا محارب و یا غیر اینها دیه ندارند، و همچنین کسی که ذمی بوده و از ذمی بودن در آمده، چرا؟ می گویند اصل عدم دیه است، ولی این اصل محل بحث است، چون اصل در دماء احترام است، دماء محترم است، زیرا «خلقت» خلقت انسان است. بله! اگر آیه و روایات در این زمینه داشتیم، کاملاً در مقابلش تسلیم بودیم و حق اعتراض نداشتیم، اما اگر آیه و روایت نباشد، با این وجود بگوئیم اصل عدم دیه است، امیر المؤمنین در نامه ای که به مالک اشتر نوشته، می فرماید: «الناس صنفان، إنا أخ لک فی الدین أو نظیرک فی الخلق»، وقتی که خدا می فرماید من أحسن الخالقین هستم، آن وقت بگوئیم کافر غیر ذمی را کشتن، مثل سگ و گربه کشتن است، همانطور که سگ و گربه دیه ندارد، اینها هم دیه ندارند، این با اصل سازگار نیست. روایت إسماعیل بن الفضل ما ناچاریم که سراغ روایت برویم، یکدانه روایت داریم و من از آن روایت هردو را استفاده کردم، یعنی هم آنکس که ذمی نباشد مانند معاهد و محارب یا اصلاً کاری به این کارها ندارد، و هم آنکس که در ابتدا ذمی بوده، ولی از ذمی بودن بیرون آمده است. عن إسماعیل بن الفضل، قال: «سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن دماء المجوس و اليهود و النصارى، هل علیهم و علی من قتلهم شیء إذا غشوا المسلمین و أظهروا العداوه و الغش؟ قال: لا، إلا أن یكون متعوداً لقتلهم» همان مدرک، الباب ۱۶ من أبواب دیات النفس، الحدیث ۱، من از این روایت هردو را فهمیدم، هم اولی که اصلاً ذمی، از اول ذمی بوده، و هم غیر ذمی را، مانند: محارب، معاهد و کافری که اصلاً یک آدم بی طرف است، هم دومی را فهمیدیم، چطور فهمیدیم؟ چون حضرت می فرماید همین که ذمی از ذمی بودن بیرون آمده، معلوم می شود که غیر ذمی، احترامی ندارد، سواء كان ذمیاً و خرج عن الذمیة أو لم یکن من أول الأمر ذمیاً، معاهد است یا محارب، همین که حضرت در دومی می فرماید اگر از ذمی بودن خارج شدند، دیگر احترام ندارند، ما از این انتزاع قاعده کلیه می کنیم و می گوئیم: «لیس لغیر الذمی احترام»، خواه غیر ذمی از اول ذمی بوده و از ذمی بودن خارج شده، کما اینکه متن روایت این است، یا اینکه از اول ذمی نبوده، البته حضرت یک صورت را استثنا کرده، «إلا أن یكون متعوداً» یعنی به یهودی کشی و نصرانی کشی عادت کرده باشد، در آنجا می فرماید دیه است، یا لا- اقل تعزیری است. من عرض می کنم، مورد دیگری هم است، در این مورد انسان بیاید یک یهودی معاهد را یا کافر بی طرف را بکشد در حالی که حالت جنگ نیست، اقل تعزیر تعدی است، یعنی آنچنان نیست که بگوئیم کشتن یک غیر ذمی با کشتن سگ و گربه و مگس یکسان است، لا اقل تعزیر دارد. بنابراین، باید در این مسئله یک کمی انعطافی بحث کنیم نه چکشی. چکشی این است که بگوئیم ذمی احترام دارد، اما غیر ذمی هیچگونه احترام ندارد، ولی از آن طرف می بینیم که بشر است و بشر احترام دارد و فعلاً محارب نیست، یا یک آدم بی طرفی است، بگوئیم هیچ احترامی ندارد، مشکل است. این روایت را پیدا کردیم و این روایت خوبی است، «شخص» در ابتدا ذمی بوده، ولی فعلاً از ذمی بودن

خارج شده، حضرت می فرماید قتلش اشکالی ندارد، میزان ذمی بودن و غیر ذمی بودن است، غیر ذمی فرق نمی کند که ذمی بوده و غیر ذمی شده یا از بیخ و ریشه غیر ذمی بوده، یک قاعده کلیه را انتزاع کنیم. از اینجا می فهمیم که غیر ذمی دیه ندارد، ولی در عین حال حضرت یک صورت را استثنا می کند، مگر اینکه این آدم یک آدم مفسدی باشد که بی جهت انسان ها را می کشد. من یک چیزی اضافه می کنم، همین جایی که این آدم دیه ندارد، ولی در عین حال تعزیر لازم است و الا بگویم یک انسانی را کشته و هیچ اثری ندارد، معنا ندارد، مگر اینکه دشمن باشد و مسئله جنگ. ج: فرع سوم، حال اگر شخص در ابتدای «امر» ذمی بود، یهودی بود و نصرای شد، یا نصرانی بود ولی یهودی شد، اینها احترامش محفوظ است، باز از ذمه بودن در نیامده، پس امام (ره) در این مسئله، سه فرع را ذکر کرد: الف: غیر ذمی دیه ندارد ب: اگر ذمی از ذمی بودن در آمد، احترام ندارد. ج: اگر ذمی یهودی است و از یهودیت به مسیحیت گرایید یا بالعکس، این احترام دارد. دو فرع اول، دلیلش همان روایت اسماعیل بن فضل است، اگر کسی عمل به قانون اسلام نکند و به قرار دادی که با اهل ذمه بسته است عمل نکند، «یخرج عن الذمی»، ولذا در روایت داریم اگر اهل ذمی، با زن مسلمان زنا کند ولو زن مجرد، کشته می شود (یقتل)، چرا؟ به جهت اینکه به قانون اسلام عمل نکرده، باید حریم مسلمانان را حفظ کند، بنابراین، اهل ذمه دیه ندارد، ذمی هم اگر از ذمی بودن خارج بشود، باز هم دیه ندارد، بلی! اگر ذمی، ذمی دیگر بشود، احترامش محفوظ است. القول فی موجبات الضمان ما تا کنون در باره مقدار دیه بحث می کردیم، حال می خواهیم ببینیم که ضمان دیه با کیست و چه کسی ضامن دیه می باشد، بحث های پیشین در باره این بود که دیه چه مقدار است، حالا- می خواهیم ببینیم که ضامن این دیه کیست؟ حضرت امام دو مبحث دارد: ۱: المبحث الأول فی المباشرة، ۲: المبحث الثانی فی التسیب. گاهی از اوقات شخصی مباشر قتل است، گاهی از اوقات انسان مباشر نیست بلکه مسبب است، مبحث اول راجع به مباشر است، مبحث دوم راجع به تسیب می باشد. معنای مباشرت و اینکه به چه کسی می گویند مباشر مراد از مباشرت چیست (ما هو المراد من المباشرة)؟ انسان خیال می کند که مباشرت این است که باید طرف را با دستش بگیرد و خفه کند، و حال آنکه مباشر منحصر به این نیست، بلکه اعم است، مباشر این است که آلت دارد، ولی آلت محکوم این فرد است، «آلت» خودش فاقد شعور است، اراده از خود ندارد، اراده مال من است، بنابراین، اگر کسی با هفت تیر به مغز دیگری بزند، این قتلش قتل مباشری است و حال آنکه با دستش خفه نکرده، بلکه با هفت تیر کشته، ولی چون هفت تیر فاقد شعور است، و گناهی ندارد، تمام گناه مال انسان است، یا اینکه یکی را از بلندی به چاه پرتاب کند، این قتل هم مباشری است و حال آنکه با دستش نکشته، یا او را در آتش یا در دریا بنیدازد، همه اینها قتل های مباشری است، چرا؟ چون مباشر این نیست که با دستش کسی را خفه کند، مباشر این است که عرفاً مستند با او باشد، آلت بخاطر فقد شعور مؤثر نباشد، همه تاثیر با انسان باشد، حضرت امام می فرماید در مباشرت ممکن است آلتی در کار نباشد، ممکن است آلتی در کار باشد، ولی در عین حال این را قتل مباشری می شمارند، کالقتل بالسهم، القتل بالإحراق و الإیغراق، همه اینها قتل مباشری است، خلاصه «عرف» و سائط را نادیده می گیرند، تمام وسائط را الغا می کنند و به شخص مستند می کنند، مثلاً با هفت تیر هدف قرار دادن، یا از بالا انداختن، یا در دریا غرق کردن، وجودش کالعدم است، تمام گناه را روی انسان مرید است: المراد من المباشرة المسأله الأولى: المراد بالمباشرة أعم من أن یصدر الفعل منه بلا آله کخفه بیده (خفق، به معنای خفه کردن است) أو ضربه بها أو برجله فقتل به، أو بآله کرمیه بسهم و نحوه أو ذبحه بمدیه- به ضمّ میم و سکون دال، چاقو و کارد- أو کان القتل منسوباً إلیه بلا تأول عرفاً کإلقائه فی النار أو غرقه فی البحر أو إلقائه من شاق، إلی غیر ذلک من الوسائط التي معها تصدق نسبه القتل إلیه. چون این آلات فاقد شعورند و تمام کارش به وسیله فاعل شاعر است، آن وسائط و آلات نادیده گرفته می شود، فلذا نمی گویند چاقو این آدم را کشت یا تیر این آدم را کشت، آتش

یا آب این آدم را کشت، آب، آتش و سهم و ...، بخاطر فقد شعور، نقشی در این مسئله ندارد. و حصیله الکلام آنه لا یشرط فی الفعل المباشری عدم توسط الآله بین الفاعل و الفعل بل تصدق المباشره معها لما عرفت من أن الآله یغفل عن تأثیر العرف لأجل کونها عدیمة الشعور. المسأله الثانيه: لو وقع القتل عمداً یثبت فیہ القصاص، و الکلام ههنا فی ما لا یقع عمداً، الخ، بحث ما در اینجا در قتل عمد است یا در شبه العمد یا در خطأ؟ در قتل شبه العمد و خطأ است، چون کتاب دیه را می خوانیم. میزان قتل عمد، شبه العمد و خطا ما قبلاً میزان قتل عمد و شبه العمد و خطأ را بیان کردیم، در اینجا باز تکرار می کنیم، قتل عمد این است که شخص قتل را قصد کند یا اینکه آلت قتاله باشد، أحد الأمرین کافی در صدق العمد، مثلاً کسی را با مشت به قصد کشتن می زند، هر چند مشت کشنده نیست، ولی این آدم به قصد کشتن زده، این قهراً می شود: قتل عمد، یا فعل قتاله باشد یا جانی قصد کشتن طرف را داشته باشد. «شبه العمد» این است که فعل و آلت قتاله نیست، ولی این آدم (جانی) وقوع الفعل علی الانسان را قصد کرده، قصد ضرب انسان را کرده، آلت قتاله نیست، اما این جانی قاصد ضرب مجنی علیه بود، آلت قتاله نیست، اما این آدم قاصد ضرب مجنی علیه بود، منتها این ضرب منتهی به قتل شد، این شبه العمد است، چون فعل قتاله نیست، اما جانی قاصد وقوع الفعل بر مجنی علیه بود. پس در «شبه العمد» فعل قتال نیست، جانی قصد قتل را هم ندارد، اما فعل را قصد کرده، وقوع الفعل را «علی هذا الشخص» قصد کرده، مثلاً سیلی می زند به عنوان انتقام، اما قصد قتل را ندارد، آلت هم قتاله نیست، اما قاصد زدن انسان است. از این بیان روشن می شود که در قتل خطئی اصلاً آلت قتاله نیست و اگر هم قتاله باشد، مطرح نیست، چون این آدم اصلاً انسان را قصد نکرده بود، بلکه می خواست پرنده ای را شکار کند، اتفاقاً به یک انسانی اصابت کرد، به این می گویند قتل خطأ، در قتل خطأ اصلاً قصد وقوع فعل بر انسان را ندارد، بلکه می خوانست پرنده ای را بزند، متاسفانه به انسانی خورد و او را کشت. متن تحریر الوسیله لو وقع القتل عمداً یثبت فیہ القصاص، و الکلام ههنا فی ما لا یقع عمداً، نحو أن یرمی غرضاً (هدف) فاصاب إنساناً أو ضربه تأدیماً فاتفق الموت و أشباه ذلك ممّا مرّ الکلام فیها فی شبهه العمد و الخطأ المحض. فرق بین خطای محض و شبه العمد این شد که در شبه العمد وقوع الفعل علی المقتول مقصود است، اما در خطای محض اصلاً وقوع الفعل علی المقتول مقصود نیست.

ص: ۳۰۱

در صورتی که تادیب پدر یا معلم منجر به قتل شود، ضمان دارد یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: در صورتی که تادیب پدر یا معلم منجر به قتل شود، ضمان دارد یا نه؟ اگر کسی را به عنوان تادیب بزند، مانند معلم و پدر که معمولاً شاگرد و فرزند خود را به عنوان تادیب می زنند، اتفاقاً منتهی به مرگ می شود، آیا در اینجا ضمان است یا ضمان نیست؟ اگر ما بخواهیم این را بحث کنیم، باید در سه مورد بحث کنیم: الف: باید بینیم که این قبیل تادیب ها از قبیل عمد شمرده می شود یا شبه العمد و یا خطأ؟ مهم در اینجا تحقیق موضوع است. مسلماً نمی توانیم بگوییم عمد است، زیرا در عمد شرط بود که یا قصد کشتن و قتل را داشته باشد یا فعل کشنده باشد، در حالی سیلی زدن بر چهره شاگرد یا فرزند کشنده نیست فلذا عمد نیست، خطای محض هم نیست، چون در تعریف خطأ گفتیم وقوع الفعل را نسبت به مقتول قصد نکند، مثلاً می خواهد پرنده ای را بزند، ولی از باب اتفاق ژ به انسانی اصابت کرد، این قهراً شبه العمد است، عمد نیست چون نه قصد

کشتن دارد و نه فعل قتاله است، خطأ نیست، چون درخطاً باید قاصد فعل بر مقتول نباشد و حال آنکه در اینجا قاصد وقوع الفعل بر مقتول است، پس شبه العمد است. ب: از نظر ضمان، ممکن است بعضی بگویند ضامن نیست، چرا؟ چون کار سایغ و جایزی را انجام داده، از آنجا که فعلش فعل سایغ بوده، شرع مقدس دست معلم و پدر را باز گذاشته که بچه را ادب کند، چون فعلش فعل سایغی است، قهراً ضمانی نیست و حال آنکه سائغ بودن ملازم با عدم ضمان نیست، سایغ است به شرط اینکه منتهی به قتل نشود، در این حد سائغ است، و الا اگر منتهی به قتل بشود، سائغ نیست، منتها چون نمی دانست، شرع مقدس آن را عامد تلقی نمی کند، بلکه شبه العمد می شمارد، پس کسانی که می گویند معلم و پدر ضامن نیست، چرا؟ چون شرع مقدس به این اجازه عمل داده، حرف شان درست نیست، چون در جواب می گویم اجازه عمل محدود به این است که تلف نشود، شما از حد تجاوز کردید، ولی چون تجاوز شما جاهلانه است نه عامدانه، فلذا عامد نمی داند، اما شبه العمد است فلذا ضامن خواهد بود. به بیان دیگر ملاک ضمان اتلاف است و در اینجا اتلاف صدق می کند، چون این آدم را کشته. المسأله الثالثه: لو ضرب تأديباً فاتفق القتل فهو ضامن، زوجاً كان الضارب أو ولياً للطفل أو وصياً للولي أو معلماً للصبيان، و الضمان في ذلك في ماله. معلوم شد که راجع به این مسئله در دو مورد بحث کردیم: ۱: بحث موضوعی، و گفتیم این عمد و خطأ نیست، بلکه شبه العمد است. ۲: حکمش را هم مطرح کردیم و گفتیم ضامن است، چرا؟ به دو بیان: الف: اتلاف صدق می کند، میزان در ضمان اتلاف است و در اتلاف قصد هم لازم نیست هر چند انسان قاصد نباشد، همین که اتلاف صدق کند، ضامن است. ب: ضمان با کیست؟ ضمان با خودش است (و الضمان في ذلك في ماله). المسأله الرابعه: الطيب يضمن ما يتلف بعلاجه إن كان قاصراً في العلم أو العمل ولو كان مأذوناً، أو عالج قاصراً بدون إذن وليه أو بالغاً بلا إذن و إن كان عالماً متقناً في العمل، ولو أذن المريض أو وليه الحاذق في العلم و العمل قيل: لا يضمن، و الأقوى ضمانه في ماله، و كذا البيطار هذا كله مع مباشره العلاج بنفسه، و أما لو وصف دواء و قال: إنه مفيد للمرض الفلاني أو قال إن دواءك كذا من غير أمر بشر به فالأقوى عدم الضمان، نعم لا يبعد الضمان في التطب على النحو المتعارف. فروع مسئله حضرت امام در مسئله چهارم، چهار فرع را متذکر می شود. فرع اول اگر طیب و پزشک در طبابت خود قاصر باشد، مثلاً پزشک و طیب، در طبابت خود کامل نیست، نیمه پزشک است و هنوز مهارت کافی در پزشکی و طبابت پیدا نکرده، چنین پزشکی اگر در طبابت خطا کند، ضامن است، خواه مأذون باشد یا مأذون نباشد، هر چند مدرک دارد، ولی کار نکرده، در مقام علم و عمل کم دارد. فرع دوم إذا عالج قاصراً بدون إذن وليه، أو بالغاً بلا- إذن، و إن كان متقناً في العلم و العمل. فرع دوم این است که طیب است، بچه را طبابت می کند، حتی ولو از نظر طبابت رتبه اول را دارد، اگر قاصری را معالجه کند در حالی که خودش کامل است، اما بدون اذن ولی، یا بالغی را معالجه کند بدون اذن بالغ، فرقی با اولی این است که در اولی طیب قاصر است هر چند مأذون است، ولی در دوم طیب قاصر نیست، بلکه مریض قاصر است، چرا؟ یا بچه است، یا بالغ است و اجازه به طیب نداده. فرع سوم لو كان حاذقاً في العلم و العمل و عالج المريض بإذنه طبيبي مريضی را معالجه می کند، کاملاً ماهر و حاذق است، یعنی پرفسور و عالم است، فلذا علماً و به اذن او معالجه کرد و اتفاقاً منتهی به مرگ شد. فرع چهارم لو وصف الطيب دواءً و قال: إنه مفيد للمرض الفلاني من غير أمر بشره فرع چهارم این است که طیب دوائی را توصیف و تعریف می کند- که غالباً ما گرفتار همین فرع چهارم هستیم، یعنی وقتی به همدیگر می رسیم، می گویم فلانی! فلان دوا خیلی مفید است و فلان خاصیت را دارد- بدون اینکه امر بکند که حتماً از آن استفاده کن، یا اگر فلان دوا را بخوری، فشار شما را پایین می آورد، این آدم هم دوا را خورد و اتفاقاً مرد. فرع پنجم لو راجع المريض عياده الطيب و أجرى له الفحص على النحو المتعارف و كتب له الوصفه مشيراً عليه بالعمل بها. فرع پنجم این است که مریض به مطب دکتر رفت، دکتر کاملاً او را معاینه کرد و نسخه هم نوشت، اتفاقاً این نسخه منجر به مرگ او شد. حال باید

دید که احکام خمس این فروع چیست؟ بررسی فرع اول طیبی است که در واقع طیب نیست، بلکه بیطار (دامپزشک) است، ولی انسان را معالجه می کند و خودش را به عنوان پزشک انسان معرفی کرده و طرف را معالجه نموده و منتهی به مرگش شده، هر چند به اذن مریض، فقها می گویند در اینجا ضامن است، چرا؟ لأنَّ المیزان فی الضمان هو الإِتلاف و در اینجا نسبت به این آدم اتلاف صدق می کند، آنهم عن تقصیر، چون قاصر است در علم و قاصر است در عمل، این آدم مسلماً ضامن است و در این جهت جای شک نیست. قال المحقق: الطیب یضمن ما یتلف بعلاجه إن کان قاصراً و قال العلامة: الطیب یضمن ما یتلف بعلاجه إن کان قاصراً و قال صاحب مفتاح الکرامه: و کذا یضمن ما یتلف بعلاجه إن کان قاصراً المعرفه إجماعاً کما فی التفتیح. ما دوتا دلیل بر ضمانش داریم، یکی این بود که: «یصدق أنه إِتلاف»، بالأخره مرگ این آدم به وسیله این بیطار است که خودش را به عنوان پزشک جا زده فلذا سبب مرگ این مریض شده، دلیل دوم، هر چند من به این بیطار اجازه دادم که مرا معالجه کند، ولی خیال می کردم که پزشک است، بعداً معلوم شد که پزشک نیست، آن حیثیت تقییدیه از بین رفته، به او گفته، آیا تو طیب انسانی یا طیب حیوان؟ گفت من طیب انسانم، او مرا معالجه کرد و این معالجه به مرگ من منتهی شد، درست است که من اذن دادم، منتها به شرط اذن دادم که او طیب انسان است، بعداً معلوم شده که این طیب دواب بوده است. بررسی فرع دوم فرع دوم این است که این آدم قاصر نیست، بلکه متخصص یا فوق تخصص است، اما بدون اذن و اجازه مریض، شروع به معالجه او نموده، مثلاً بچه را بدون اذن و اجازه ولی معالجه نموده یا بالغی را بدون اجازه اش معالجه کرده، و اتفاقاً این معالجه منتهی به مرگش شد، پزشک ضامن است، چرا؟ لأنَّه أتلَف، حتی در اینجا اذن نیست، اگر اذن بود، بنابراین، این آدم ضامن است، چرا؟ لصدق الإِتلاف و ما گفتیم میزان در ضمان، صدق اتلاف است، طرف هم اذن نداده، یا بچه است یا بالغی است که اجازه نداده. بررسی فرع سوم طیب و پزشک از نظر طبابت حاذق و ماهر است، مریض بالغ یا صبی را با اذن خودش یا با اذن ولی او معالجه می کند، یعنی ولی مریض یا خود مریض اذن داده، آیا در اینجا پزشک و طیب ضامن است یا ضامن نیست؟ این مسئله ای است که در زمان ما مطرح است، مثلاً کسی پیش دکتر رفت و دکتر هم حاذق است و با مریض هم معالجه کرد، اما متأسفانه معالجه او به ضرر مریض یا به مرگ او تمام شد، آیا ضامن است یا ضامن نیست؟ ههنا قولان: در اینجا دو قول وجود دارد: الف: قول بعد الضمان، لأنَّه معذور، «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ» خودش اجازه داده و پزشک هم معالجه نموده و متأسفانه معالجه به مرگش منتهی شده. ب: قول بالضمان، قول دوم این است که طیب ضامن است، چرا؟ لصدق الإِتلاف، اینکه می گویند اذن داده، جوابش این است که اذن در حد سلامتی است، معالجه کن در حد سلامتی، یعنی مریض اذن نداده که او را بکشد و به قبرستان بفرستد، در حقیقت مرگ او (مریض) متعلق اذن نیست و لذا در «عروه الوثقی» دارد که: «الطیب ضامن ما لم يأخذ البراءة»، حضرت امام هم می فرماید ضامن است المسأله الرابعه: الطیب یضمن ما یتلف بعلاجه إن کان قاصراً فی العلم أو العمل ولو کان مأذوناً- بیطار است خودش را طیب معرفی نموده، در اینجا در هر دو صورت ضامن است، یعنی خواه او را اذن داده باشند یا اذن نداده باشند- أو عالج قاصراً بدون اذن ولیه أو بالغاً بلا اذنه و إن کان عالماً متقناً فی العمل- طیب، قاصر نیست، بلکه متخصص یا فوق تخصص است، بلکه مریض قاصر است، به این معنا که یا بالغ نیست و ولی هم اجازه نداده، یا بالغ است، منتها اجازه نداده، در اینجا ضامن است، اگر چه عالم و متقن در عمل باشد در عمل و جراحی-، ولو اذن المریض أو ولیه الحاذق فی العلم و العمل، قیل: لا یضمن، و الأقوی ضمانه فی ماله- اولاً، ضامن است، ثانیاً تلفش هم تلف شبه العمده است، یعنی خودش ضامن است نه عاقله، و لذا قول حضرت امام، قول اقواست، چون میزان اتلاف و صدق الاتلاف است، منتها چون اشتباهاً کشته نه عمد، از این رو قصاص نمی شود- إنَّه یضمن لمباشرة الإِتلاف و أشبهه فإن قلنا لا یضمن فلا بحث، و إن قلنا یضمن فهو یضمن فی ماله. الظاهر الضمان لأنَّ الإن فی الطبابه غیر الإِذن

بالاتلاف، و المفروض انحصار الإذن في السلامة لا في ضدها. ما تا اینجا دلیل قول به ضمان را خواندیم و آنکه درست است که مریض اذن داده، ولی اذن او در حد سلامتی است نه در حد مرگ، طیب بیش از اذن در باره او کار کرده، فلذا می شود شبه العمده و باید دیه را از خودش بگیرند نه از عاقله. نظریه این ادریس مرحوم ابن ادریس گفته ضامن نیست، سه دلیل اقامه کرده: نعم ذهب ابن ادریس إلى القول بأنه لا يضمن للأصل، و سقوطه بإذنه، و لأنه فعل سائغ شرعاً فلا يستعقب ضماناً، ایشان در این جمله کوتاه سه دلیل اقامه نموده: الف: للأصل، ب: خودش اذن داده و اذن مسقط ضمان است، ج: فعل این آدم، فعل و کار حرام نبوده است. رد ادله ابن ادریس ولی هر سه دلیل ابن ادریس باطل و غیر صحیح است، چرا؟ اما الأصل، چون الأصل دلیل حیث لا دلیل، و حال آنکه ما در اینجا اتلف را داریم، اتلاف مایه ضمان است، لا فرق بین اتلاف المال و اتلاف الإنسان، اصل براءت در جایی است که دلیلی در کار نباشد. دلیل دومی که می گوید اذن داده، جوابش این است که اذن او در حد سلامت است نه در کشتن مرگ. دلیل سومش که می گوید سائغ و جائز است، در جواب می گوئیم سائغ بودن منافات با ضمان ندارد، در عام المجاعه انسان می تواند مال مردم را بخورد، اما ضمان دارد، کلام ما در باره رد نظریه ابن ادریس تمام شده، علاوه بر اینکه قاعده داریم که اتلاف است، پشتیبانش روایت سکونی است، قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من من تطبب أو تبيطر فليأخذ البرائه من وليه، و إلمأ فهو ضامن» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب موجبات الضمان، الحديث ۱، من تطبب (پزشک انسان، أو تبيطر (پزشک حیوان، دامپزشک). بررسی فرع چهارم فرع چهارم مورد ابتلا همگان است، یعنی کار ما همه مردم است، مثلاً به همدیگر می گوئیم گل ذرت برای سنگ کلیه خوب است، ولی دستور نمی دهیم که بخور، این آدم هم حرف ما را گوش کرد و خورد، اتفاقاً مشکل بیشتری پیدا کرد، آیا در اینجا ضامن است یا نه؟ ضامن نیست، چون این آدم فقط تعریف کرده بدون اینکه دستور به خوردن داده باشد، مجرد توصیف دارو، سبب ضمان نمی شود، بلکه اگر به صورت دستور باشد، ضامن است. بررسی فرع پنجم جناب «مریض» پیش دکتر رفت، دکتر و پزشک هم او را مورد معاینه قرار داد و نسخه هم برایش نوشت و دستش داد، معنای نسخه نوشتن این است که به او عمل کن، او هم به این نسخه عمل کرد و اتفاقاً ضرر کرد، در اینجا ضامن است، چرا؟ چون معاینه کردن و نسخه نوشتن و در مقابل از مریض پول گرفتن، همه اینها معنایش این است که به این نسخه عمل کن، این امر است و یکی از اسباب ضمان امر و دستور است، مگر اینکه قبلاً براءت بجوید، و لذا در عصر ما در عمل های بزرگ و جراحی ها براءت می گیرند. «و كذا البيطار هذا كله مع مباشرة العلاج بنفسه، و أما لو وصف دواء و قال: إنه مفيد للمرض الفلاني أو قال إن دواءك كذا من غير أمر بشر به فالأقوى عدم الضمان، نعم لا يبعد الضمان في التطبب على النحو المتعارف».

ص: ۳۰۲

آیا ختان در صورتی که از حد تجاوز کند، ضامن است؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: آیا ختان در صورتی که از حد تجاوز کند، ضامن است؟ بحث در مسئله ی پنجم راجع به این است که آیا ختان در صورتی که از حد تجاوز کند ضامن است یا ضامن نیست؟ حضرت امام (ره) در این مسئله دو فرع را متذکر است: الف: ختان، یعنی آنکس که بچه ها را ختنه می کند و گاهی در ختنه کردن از حد تجاوز می کند و مقداری از حشفه را هم قطع می کند،

یعنی با اینکه در کارش ماهر است، در عین حال گاهی از حد تجاوز می کند، یعنی علاوه بر موضعی که باید قطع کند، مقداری از حشفه را نیز قطع می کند، آیا چنین ختانی ضامن است یا نه؟ ۲: فرع دوم این است که ختّان با کامل مهارت عمل ختنه را انجام داده و از حد هم تجاوز نکرده، اما مزاج این کودک یک مزاج خاصی بوده و شرایط حاکم به این کودک شرایط خاصی بوده فلذا ختنه کردن به مرگ او منتهی شد و حال آنکه آقای ختان کوچکترین خطا را نسبت به او مرتکب نشده، منتهای مزاج این کودک آماده ختنه نبوده فلذا سبب مرگ او شده، آیا در اینجا ضامن است؟ المسأله الخامسه: الختّان ضامن إذا تجاوز الحدّ و إن كان ماهراً، و فی ضمانه إذا لم يتجاوزه كما إذا أضرّ الختّان بالولد فمات إشكال، و الأشبه عدم الضمان. بررسی فرع اول آقای ختان در حالی که ماهر در ختنه کردن است، در عین حال از حد تجاوز کرده و مقداری از حشفه را هم قطع نموده، آیا ضامن است یا ضامن نیست؟ طبق مبانی که ما داریم، مسلماً ضامن است، از نظر قاعده این عمل اتلاف است، کراً عرض کردم که مبنای دیه اتلاف است و این آدم هم اتلاف کرده، زیرا مقداری از حشفه را هم قطع نموده، قهراً نسبت به این ختان اتلاف صدق می کند، ولی از آنجا که آگاهانه و از روی عمد نبوده، می گوئیم دیه دارد نه قصاص، چون اگر از روی عمد بود، حتماً مورد قصاص واقع می شد. بنابراین، قاعده اتلاف که در انفس و اموال حاکم است، لازمه اش این است که در اینجا ضامن باشد، علاوه بر قاعده اتلاف، دو روایت از سکونی داریم: روایات ۱: و باسناده - ضمیر اسناده به شیخ بر می گردد - عن الصفّار - قمتی، متوفای: ۲۹۰، - عن إبراهیم بن هاشم - پدر علی بن إبراهیم - عن النوفلی - نوفلی هر چند سنی است، ولی مورد اعتبار است - عن السکونی - سکونی هم سنی است، ولی مورد اعتبار است -، عن جعفر، عن أبیه - علیهما السلام): «أنّ علیاً ضمّن ختّاناً قطع حشفه غلام» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۴، من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۲، مسلماً ماهر بوده و الا در روایت می آمد، با اینکه ماهر بوده، این آدم خطا کرده، یعنی به جای اینکه فقط غلاف را بردارد، مقداری از حشفه را هم قطع کرده، در اینجا قطعاً ضامن است، چون عمداً نبوده، بلکه عن خطأ بوده فلذا می گوئیم دیه دارد نه قصاص. ۲: محمد بن یعقوب، عن علی بن إبراهیم، عن أبیه، عن النوفلی، عن السکونی، عن أبی عبد الله علیه السلام قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «من من تطبّب أو تبيطر فليأخذ البرائه من وليه، و إلّا فهو له ضامن» همان مدرک، الحدیث ۱، خلاصه اگر طیب خطا کرد، مادامی که برائت نجسته، ضامن است، در این حدیث مراد از «تبیطر»، بیطار و دامپزشک نیست، بلکه پزشک انسان است، اگر برائت نگیرد، قطعاً ضامن است، بنابراین، هر دو روایت می تواند شاهد عرض ما باشد. عبارت علما نیز همین مطلب را می رساند، فقط صاحب جواهر می گوید این روایت مال جایی است که تفریط و تقصیر کند، کوتاهی کند، مثلاً به جای اینکه ضد عفونی کند، با یک چاقوی ضد عفونی نکرده، او را ختنه نموده. ما عرض می کنیم در این روایت مطلق است، یعنی نیامده بر اینکه تفریط کرده، بلکه اعم است، خواه تفریط بکند یا نکند. بررسی فرع دوم این است، طیب ماهر است، هیچ خطا هم نکرده، بلکه طبق قانون عمل کرده، اما این بچه مزاجش آماده ی این کار نبود فلذا منجر به قتل او شد، آیا این آدم (طیب) ضامن است یا ضامن نیست؟ شبهه این است که ضامن نیست «و فی ضمانه إذا تجاوز، كما أضرّ الختّان بالولد فمات إشكال، و الأشبه عدم الضمان»، چرا؟ زیرا مرگ این آدم مستند به ختان نیست، چون او با کمال مهارت و طبق قانون عمل نموده، فلذا هیچ گونه استنادی به او نیست، پس چرا ضامن باشد؟ البته این مطلب است که اگر او ختنه نکرده بود، این بچه نمی مرد، منتها ختنه سبب جزئی است، علت مرگ او را باید در داخل بدنش جستجو کنیم، طیب هیچ نوع مشکلی را در بدن کودک ایجاد نکرده، حتی روایتی که خواندیم ربطی به این فرع ندارد، چون روایت مربوط به جایی بود که مقداری از حشفه را قطع کرده است. مویید این مسئله که در اینجا ضمانت نیست، یعنی اگر طیب به وظیفه شرعی و قانونی خود عمل کند و هیچگونه قصور و تقصیری از ناحیه ی او صورت نگیرد، ضامن نیست و این مؤیدش هم دو تا روایت است: ۱: ما رواه محمد بن

یحیی، عن علی بن ابراهیم الجعفری، عن أحمد بن اسحاق، قال: كان لی ابن و كان تصیبه الحصاه - بچه ای دارم که سنگ کلیه و سنگ مثانه دارد - ، فقیل لی: لیس له علاج إلا أن تبطه - مگر اینکه ششش کنی - فبططته - من هم شق و پاره کردم - فمات - بچه ام مرد - ، فقالت الشیعه: شرکت فی دم ابنک ، قال: فکتبت إلى أبی الحسن العسکری فوقع علیه السلام: « یا أحمد! - أحمد بن إسحاق، که مورد وصیت حضرت است و قبرش در پل ذهاب است و مورد احترام، ایشان از کسانی است که صاحب الأمر را دیده - ، لیس علیک فیما فعلت شیء ، إنما التمسست الدواء و كان أجله فیما فعلت» الکافی: ۶/۵۳ ، کتاب الحقیقه ، باب النوادر ، الحدیث ۶ ، و البط هو الشق ، و الحصاه واحده الحصی و هی صغار الحجاره. از این روایت هم معلوم می شود که اگر عمل پزشک طبق قوانین باشد و از قانون تجاوز نباشد، بلکه شرایط مریض، شرایط خاصی است در این صورت بر طبیب ضمانت نیست ۲: خبر إسماعیل بن الحسن المتطبّب المروی فی روضه الکافی عن الصادق - علیه السلام: « إنی رجل من العرب ، ولی بالطب بصر ، و طبی طبّ عربی ، و لست آخذ علیه صفداً - صفاً، به معنای اجرت و مزد است، یعنی در مقابل طبابتم اجرت و مزد هم نمی گیرم - ، فقال: لا - بأس ، قلت: أنا نبط الجرح - زخم را پاره می کنم - و نکوی بالنار - با آتش داغ می کنم - ، قال: لا بأس ، قلت: و نسقی هذه السموم الأسمحیقون الغریقون - مجمع می گوید این یک دوائی بوده که حالت اسهالی داشت - ، قال: لا بأس ، قلت: إنه ربما مات؟ قال: و إن مات» الکافی: ۸/۱۹۳. الصفد: الأجر ، الأسمحیقون: نوع من الأدویه و فی المجمع حبّ مسهل.. من این دو روایت را شاهد برای نحن فیه می گیرم، یعنی اگر ختان طبق قانون عمل کند و از قانون تجاوز نکند، بلکه شرایط حاکم بر مریض سبب مگر او بشود، بر گردن طبیب ضمان نیست. البته در عصر و زمان ما که علم طب و پزشکی خیلی پیش رفت کرده، اگر مانند قدیم عمل کنند، ضمان دارد، چون در زمان علم طب بسیار پیش رفته کرده است. المسأله السادسة: «الظاهر براءة الطیب و نحوه من البیطار، و الختان بالابراء قبل العلاج، الخ». حضرت امام در این مسئله به چند فرع اشاره می کند: الف: آیا اگر طبیب براءت جست، براءتش مفید است یا مفید نیست؟ ب: آیا براءت جستن و براءت گرفتن از مریض مطلقاً کافی است، یا آنجایی که به مرگ منتهی نشود، ابراء مریض کافی است، ولی آنجا که به مرگ منتهی می شود، ابراء مریض کافی نیست، بلکه ابراء ولی مریض لازم است. احتمال می دهد که فرق بگذاریم بین ابراء، اگر مبری مریض است در حد اینکه ضرر بزند، مشکلی نباشد، اما اگر به مرگ منتهی بشود، آنجا ابراء مریض کافی نیست، ابراء ولی لازم است، در آخر می فرماید: هر چند اقوی این است که ابراء مریض مطلقاً کافی است، خواه منتهی به مگر بشود یا منتهی به مرگ نشود. ب: بیطار، باید از چه کسی براءت بجوید؟ از صاحب دابه، اگر آمدم مریض ما طفل است، آنجا باید از چه کسی براءت بجوید؟ از ولی طفل، فصارت المسأله ذات فروع اربعه، ابراء اجمالاً کافی است، ابراء مریض مطلقاً کافی است، یا فیما لا ینتهی إلى القتل؟ بیطار، اگر براءت بجوید از صاحب مال، اگر مریض بچه است، باید ابراء را از ولی بگیرد. بررسی فرع اول آیا ابراء طبیب و براءت جستن طبیب، مطلقاً کافی است یا نه؟ همین مقداری که مریض بگوید من ذمه ی تو را بری می کنم، اگر صدمه به من رساندی، به شرط اینکه طبیب افراط و تفریط نکند، لوازم را انجام بدهد، ولی گاهی از اوقات ممکن است یک شرایطی پیش بیاید که طبیب نتواند آن شرایط را عمل کند، کدام روایت؟ «من تطب أو تیطر فلیأخذ البراءه من الولی». إن قلت: این براءت ابراء «ما لم یجب» است، چیزی که هنوز بر گردن طبیب نیامده، چگونه شما آن را رفع می کنید؟ «الرفع فرع الوضع» باید اول باشد تا قیچی کنید، هنوز طبیب چاقو به دست نگرفته و شروع به کار نکرده و چیزی بر گردنش نیامده، چگونه ابراء بگیرد؟ بری در جایی می گوید که ذمه اش مشغول باشد. قلت: ما قبلاً جواب این مسئله را در کتاب شرکت حل کردیم، گفتیم در ابراء اشتغال بالفعل لازم نیست، مقتضی اشتغال کافی است، کما اینکه در ضمان هم اشتغال بالفعل لازم نیست، مقتضی کافی است، چطور؟ در داستان جناب «یوسف» جارچیان جار زدند که ظرف ملک گم

شده، هر کس این ظرف را پیدا کند، در مقابل یک بار شتر گندم به او می دهیم «قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعَ الْمَلِكِ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ» و حال آنکه هنوز بر گردنش چیزی نیامده است که آن طرف ضامن بشود. ما در جواب گفتیم که مقتضی کافی است، مانند ضمان درک، مثلاً من از بازار قالی می خرم، احتمال می دهم که مال دزدی و «مستحق للغير» باشد، فلذا به سمسار می گویم یک ضامنی به من بده، ثالثی ضامن می شود اگر این قالی مستحق للغير در آمد، من حاضرم پول شما را بدهم، در اینجا هنوز دزدی این آدم روشن نشده تا شما ضامن بشوید. بنابر این، ما باید در این گونه مسائل عرفی باشیم، فقه ما باید مقداری عرفی باشد. البته اشتباه نشود نظر من از عرفی بودن، آن نیست که بعضی می گویند فقه را باید عرفی کرد، یعنی رابطه آن را با وحی قطع کرد، پناه می برم به خدا اگر کسی این حرف را بزند، بلکه مراد از عرفی این است که باید مسائل را در حد فهم عرف مطرح کنیم، اگر گفتم در ضمان اشتغال لازم است، یا در ابراء اشتغال لازم است، یعنی در حدی که عرفاً بگویند در اینجا ضمان صحیح است و ابراء هم صحیح است. بررسی فرع دوم آیا ابراء مریض، عاقل و بالغ، مطلقاً کافی است، یا فقط «فیما لا ینتهی الی الموت» کافی می باشد، «ولکن فیما ینتهی الی الموت»، باید از ولی او اجازه بگیرد؟ دیدگاه حضرت امام (ره) حضرت امام اول قائل به تفصیل است، می گوید در بعضی از امراض خود مریض ابراء بدهد، اما در مثل سرطان و امثالش باید ولی در حال حیات ابراء بدهد. حال باید بینیم که وجه این کلام امام چیست؟ «علی الظاهر» ما برای این گفتار ایشان وجهی نمی بینیم، مگر اینکه به روایت تمسک کند، چون در روایت آمده که: «فلیأخذ البرائه من ولیه»، نگفته «من المریض»، اگر مدرک حضرت امام برای گفتارش، این روایت باشد، این روایت می گوید ابراء بالغ و عاقل به اندازه یک قران ارزش ندارد، فقط باید ولی ابراء بدهد، و حال آنکه خود ایشان می گوید در جایی که منتهی به مرگ نباشد، ابراء مریض کافی است. بیان استاد سبحانی من فکر می کنم حضرت در آنجا که ولی می گوید، این آقا که ولی ندارد، آدم شصت ساله ای که روی تخت بیمارستان خوابیده و می خواهند او را عمل کنند، ولی ندارد، خودش ولی خودش است، حضرت (علیه السلام) که در اینجا ولی گفته، با یک کلمه ی مختصر تمام صور را بیان کرده، علت اینکه کلمه ی ولی گفته، همه صور را بیان کرده: الف: مریض شصت ساله و پنجاه ساله، ب: طفل غیر بالغ ولی می خواهد، ج: بیطار، ولیش کدام است؟ صاحب مال، حضرت که می فرماید: «من تطبب أو تیطر فلیأخذ البرائه من ولیه»، این را من باب یک کلمه ی مختصر گفته، تا همه صور را شامل بشود، یعنی هم خود مریض را شامل بشود «إذا کان عاقلاً و بالغاً»، هم خود مریض را شامل بشود، «إذا کان بالغاً و غیر عاقل، و هم طفل را شامل بشود، صاحب الاغ و گاو را هم شامل بشود. بخاطر این جهت کلمه ی ولی را گفته، و الا آدمی که بالغ و عاقل و شصت سالش است، نیازی به ولی ندارد. ولذا قول دوم امام - که می فرماید اقوی این است که فرقی نیست، - بهتر است. بررسی فرع سوم و چهارم فرع سوم و چهارم هم که روشن است، یعنی اگر مریض بچه است، باید ولیش ابراء بدهد، اگر بیطار است، گوسفند و گاو است، آنجا باید از صاحب گوسفند و گاو ابراء بگیرد. پس اگر حضرت (علیه السلام) فرمود: «فلیأخذ البرائه من ولیه»، خواسته با یک کلمه همه مسائل را بیان کند.

ص: ۳۰۳

آیا اگر کسی (مانند مادر، دایه و غیر آنها) در عالم خواب روی شخص دیگری بیفتد و سبب قتل او شود، ضامن دارد یا نه؟
کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا اگر کسی (مانند مادر، دایه و غیر آنها) در عالم خواب روی شخص دیگری بیفتد و سبب قتل او شود، ضمان دارد یا نه؟ بحث در مسئله هفتم است و در این مسئله، سه گروه مطرح هستند، که جامع شان این است که کسی در عالم خواب روی شخص دیگری غلط می خورد و سبب مرگ او می شود، آیا ضامن است یا ضامن نیست؟ و بر فرض اینکه ضامن باشد، آیا دیه بر عاقله است یا بر خودش؟ آن سه گروه عبارتند از: الف: نائم، یعنی کسی در عالم خواب روی بیچه ای که در کنارش است غلط می خورد و سبب قتل او می گردد. ب: ظئر، دومی یک آدم عادی نیست، بلکه ظئر و دایه است که به بیچه شیر می دهد، در عالم خواب روی بیچه غلط می خورد و بیچه را خفه می کند. ج: گروه سوم، خود مادر است، مادر در عالم خواب روی بیچه اش غلط می خورد و سبب خفگی و قتل او می شود. بنابراین، جامع اینها این است که زنی، با غلط خوردن در عالم رؤیا بیچه ای را یا طرفی را می کشد، آیا ضامن است یا نه؟ بر فرض ضامن بودن و ضمانت، آیا دیه بر خودش است یا بر عاقله؟ بررسی گروه اول اگر انسانی، روی انسان دیگر غلط خورد و او را خفه کرد، به گونه ای که مرگ مستند به غلط او باشد و ما این را احراز کردیم، *إنما الکلام* آیا دیه اش بر عاقله است یا بر خودش؟ دیدگاه شیخ طوسی شیخ طوسی انتخاب کرده که دیه اش بر خودش است. گفتار محقق مرحوم محقق در شرائع هردو قول را نقل کرده و فرموده قول اول این است که دیه بر خودش است، قول دوم این است که دیه بر عاقله است، ولی شرائع نسخه فرق می کند، نسخه شرائع که مستقلاً چاپ شده، آنجا دارد که: «الأول هو الأقوی»، قهراً اول بر می گردد به خودش است، قهراً مرحوم محقق موافق شیخ است، اما نسخه شرائع که در متن جواهر است، جواهر شرع بر شرائع است و مسالک هم شرح بر شرائع، من نگاه کردم که در آنجا ندارد: «الأول» بلکه دارد: «و هو الأقوی»، بر می گردد به: «الأقرب» که علی العاقله باشد، بنابراین، نسخه شرائع طبق چاپ مستقل، با قول شیخ موافق است، اما طبق نسخه ای که در متن جواهر و مسالک است، با قول دوم موافق است که بر عهده عاقله است. دیدگاه علامه اما علامه ظاهراً صریح کلامش این است که بر عاقله است، حتی جناب ابن ادریس را هم تخطئه کرده، چون او گفته بر خودش است، مصنف (که حضرت امام باشد)، همان را انتخاب می کند و می گوید بر عاقله است، چرا؟ به جهت اینکه شبه العمده در جایی است که این آدم قاصد وقوع فعل بر طرف باشد، قاصد وقوع فعل بر طرف باشد، غایه ما فی الباب قصد قتل نکند، اما اگر قصد فعل بکند، یعنی بیچه ای را برای ادب بزند و او من باب اتفاق بمیرد، اما قصد وقوع فعل بر طرف را داشته باشد و حال آنکه مرد نائم زن باشد یا مرد، اصلاً قاصد فعل نیست تا چه رسد که قاصد وقوع فعل بر طرف باشد، قهراً شبه العمده نیست، ناچاریم که بگوییم خطأ محض است. *إن قلت*: در خطای محض هم یکنوع قصد لازم است، مثل اینکه تیر بیندازد که پرنده ای را بزند، از قضا به انسانی می خورد. *قلت*: می گوییم این از باب وارد در مورد غالب است، یعنی غالباً این گونه است، حتی در این مورد هم می گویند او را کشت، استناد قابل انکار نیست، اگر پرسند که چرا این آدم مرد؟ در پاسخ می گویند رفیقش در کنارش خوابیده بود و در عالم خواب روی او غلطید و او را کشت، دیگر لازم نیست اصل قصد را داشته باشد، حتی اگر اصل قصد را هم نداشته باشد، این قتل خطأ است. برخی می گویند آیه الله خوئی می فرماید این قتل خطأ هم نیست، چرا؟ چون اصل قصد نیست، در قتل خطأ یکنوع قصد لازم است، اگر فرمایش ایشان این باشد، این قابل دفاع است، ما قصد نمی خواهیم، بلکه استناد می خواهیم، مسلماً مرگ این آدم مستند به این فرد است، حالا می خواهد قاصد باشد یا نه؟ ولذا اگر در عالم کاسه کسی را بشکند یا روغن کسی را بریزد، مسلماً ضامن است، «من ألتف مال الغیر فهو له ضامن» بررسی گروه دوم فرع دوم این است، اگر جانی یک خصوصیتی با مقتول دارد، مثلاً دایه است و او را شیر می دهد، گاهی در هنگام شیر دادن خواب بر او غلبه می کند و روی بیچه غلط می خورد و سبب می شود که بیچه کشته شود، اینجا را هم عطف بر اولی می کنیم، یعنی آنچه را که در اولی گفتیم در دومی هم می گوییم، شبه العمده نیست، قصد وقوع فعل را بر طرف نکرده، قهراً

باید داخل در قتل خطأ باشد و باید عاقله جریمه او را بپردازد. ولی در مقابل این قاعده، یک روایتی داریم از محمد بن مسلم که حضرت در آنجا می فرماید: خانمی که ظئر و دایه است و می خواهد بچه را شیر بدهد، باید ببینیم که به چه عنوان شیر می دهد، آیا این خانم و دایه فقیر است و برای چهار درهم و دینار شیر می دهد، یا اینکه فقر نیست و بخاطر پول و اجرت شیر نمی دهد، بلکه به عنوان افتخار و عزت می خواهد شیر بدهد، اگر نیازمند باشد و می خواهد شیر بدهد و موقع شیر دادن خوابش بگیرد و روی او بیفتد و سبب مرگ او بشود، در این فرض، دایه اش بر عاقله است (الدایه علی العاقله) اما زنی است متمکن و ثروتمند، منتها من باب عزت و احترام شیر می دهد، در اینجا دایه بر عاقله نیست، بلکه بر خود جانیه است، یعنی بر خود ظئر و دایه می باشد نه بر عاقله. حضرت امام می فرماید در این روایت تردد است المسأله السابعة: النائم إذا ألتف نفساً و طرفاً بانقلابه أو سائر حرکاته علی وجه یستند الاتلاف إلیه فضمانه فی مال العاقله، و فی الظئر إذا انقلبت فقتلت الطفل رویه بأن علیها الدایه کامله من مالها خاصه إن كانت إنما ظأرت طلباً للعزّ و الفخر، و إن كانت إنما ظأرت من الفقر فإن الضمان علی عاقلتها، و فی العمل بها تردد، ولو كان ظئرها للفقر و الفخر معاً فالظاهر أن الدایه علی العاقله، و الأم لا تلحق بالظئر. دستش را زخمی کرد یا قطع کرد، بیانش را هم گفتیم، عمد نیست، شبه العمد نیست، چون در شبه العمد قصد کرده وقوع الفعل را علی المقتول، ولی این قصد نکرده، قهراً می شود خطأ، البته غالباً در خطأ اصل القصد است، ولی در اینجا اصل القصد هم نیست، این سبب نمی شود که بگوییم قتلش قتل خطئی نیست، این داخل در خطأ است و دایه اش هم بر عاقله می باشد، اما اینکه بگوییم عاقله ندهد بلکه حکومت بدهد، دلیل قوی می خواهد. علت تردید حضرت امام (ره) نسبت به روایت چرا حضرت امام (ره) می فرماید در این روایت تردد است؟ چون این روایت شش تا طریق دارد، یعنی طریق سته دارد، که در چهار طریقش یک راوی است بنام: «محمد بن أسلم»، ایشان هم واقفی است، یعنی مذهبش فاسد است فلذا روایتش مقبول نیست، اما دو سند دیگر هم دارد که در آنها محمد بن أسلم نیست، بلکه ابن ناجیه است و ابن ناجیه فقط توثیق نشده بنابراین، «روایه واحده نقل من محمد بن مسلم»، یعنی آخر به محمد بن مسلم می رسد، چهار طریق داریم به محمد بن مسلم که در آن چهار طریق محمد بن مسلم است، اما در دو طریق دیگر به محمد بن مسلم، ناجیه نامی داریم که «و هو لم یوثق» اما ضعف و بدی در باره اش ذکر نشده، این سبب شده که حضرت امام نسبت به آن بفرماید که در این روایت تردد است. اشکال صاحب مسائل بر روایت محمد بن أسلم مرحوم مسالك نسبت به این روایت دوتا اشکال کرده: اشکال سندی اشکال اول، اشکال سندی است، اشکال دومش را بعداً بیان می کنیم. این روایت به شش طریق روایت شده، طریق اول مال کلینی است. ۱: محمد بن یعقوب، عن عده من أصحابنا، عن أحمد بن محمد بن خالد، عن محمد بن أسلم - این آدم تضعیف شده فلذا روایتش قبول نیست -، عن هارون بن الجهم - ثقه است - عن محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر (علیه السلام): «أیما ظئر قوم قتلت صبياً لهم و هی نائمه فقتلته فإنّ علیها الدایه من مالها خاصه إن كانت إنما ظأرت طلب العزّ و الفخر، و إن كانت إنما ظأرت من الفقر فإنّ الدایه علی عاقلتها». ۲: محمد بن الحسن باسناده عن أحمد بن محمد بن خالد مثله. یعنی همان سند کلینی، سند مرحوم شیخ است در کتاب تهذیب، مراد از «مثله» یعنی مثل او در سند و متن، باز مرحوم شیخ در تهذیب سند دیگری دارد و می فرماید: ۳: و باسناده عن الصفّار، عن محمد بن الحسين، عن محمد بن أسلم الجبلی، عن الحسين بن خالد و غیره، عن أبي الحسن الرضا علیه السلام مثله. فعلاً ما در سه روایت، محمد بن اسلم را لمس کردیم، روایت مرحوم کلینی، روایت مرحوم شیخ، روایت مرحوم شیخ از صفّار، روایت چهارم، روایت برقی است. ۴: و رواه البرقی (فی المحاسن) عن أبيه، و وسائل دارد که: عن هارون بن الجهم مثله، ولی این غلط است، یعنی محمد بن أسلم از قلم صاحب وسائل افتاده، چون من کتاب «المحاسن» را دیدم، در آنجا دارد که: عن محمد بن أسلم، عن هارون بن الجهم مثله. در چهار سند محمد بن أسلم است: الف: مرحوم کلینی در کتاب کافی، ب: شیخ طوسی در تهذیب، ج:

مرحوم شیخ، عن صفار، که به امام رضا می رسد، محمد بن أسلم، د: روایت برقی در «المحاسن»، که صاحب وسائل، محمد بن أسلم را از قلم انداخته، ولی در «المحاسن» محمد بن أسلم آمده، چهار طریق داریم که در هر چهار طریق محمد بن أسلم آمده، دو طریق دیگر داریم که این آقا (محمد بن أسلم) تویش نیست، و جای آن محمد بن ناجیه است، البته این توثیق نشده، ولی تضعیف هم نشده، این دو سند عبارتند از: ۱: سند صدوق، ۲: سند مرحوم شیخ. خلاصه شش سند داریم که در چهار تای آنها محمد بن أسلم است، در دو سند دیگر محمد بن ناجیه می باشد نه محمد أسلم، اولی فاسد المذهب است، دومی توثیق نشده، ولی ما در عمل به روایت، نوکر موثق الصدور هستیم نه نوکر ثقه بودن راوی، در علم اصول در باب حجیت خبر واحد ما وقتی قواعد را رویهم ریختیم، به این نتیجه رسیدیم، قول ثقه اگر حجت است، چون سبب موثق الصدور بودن روایت می شود، به نظر من هر فقیهی که این شش طریق را ببیند، مسلماً یکنوع اطمینان پیدا می کند، از نظر سند فعلاً نباید مشکل داشته باشیم، هر چند چهار سند محمد بن أسلم دارد، دوتای دیگر محمد بن ناجیه، اما رویهم رفته سبب اطمینان می شود، اشکال دلالی و مضمونی روایت اشکال دوم مضمونی است، اشکال مضمونی ایشان این است که اگر این قتل خطأ است، باید دیه اش بر عاقله باشد، اگر قتل خطأ نیست، هر دو باید بر نفس و خودش باشد، این تفسیر چه وجهی دارد، البته ما در برابر نص نمی توانیم اجتهاد کنیم، نص همین را فرموده، یعنی تفصیل قائل شده، لعل آنکس که از روی فقر و تنگ دستی شیر می دهد، این سبب می شود که عاقله ضامن باشد نه خودش، اما آن دیگری که صاحب آلف و ألوف است و از روی عز و فخر شیر می دهد، دیه را باید خودش بدهد. بنابراین، روایت خیلی دور از منطق نیست، حالا اگر کسی بر این روایت اطمینان پیدا کرد، به روایت عمل می کند، اگر اطمینان پیدا نکرد، دیه بر عاقله است. بررسی گروه سوم طائفه سوم مادر است، در مادر نمی توانیم این تفصیل را قائل بشویم، مادر حکم اولی را دارد، مادر مثل گروه اول است، از قبیل قتل خطأ است، قهراً عاقله خواهد داد. فلذا نمی توانیم مادر را بر ظئر و دایه ملحق کنیم و این روایت را بیاوریم، چون این روایت در خود ظئر به زحمت جا افتاد، سندش را دو جور درست کردیم، متنش را هم گفتیم لعل فقر و غیر فقر، سبب این تفصیل شده، ولی مادر حکم اولی را دارد. المسأله الثامنه: لو أعتف الرجل بزوجه جماعاً فماتت یضمن الدیه فی ماله، و کذا لو أعتف بها ضمماً، و کذا الزوجه لو أعتفت بالرجل ضمماً، و کذا الأجنبی و الأجنبیه مع قصد القتل. اگر مردی با زنش هم بستر شد، اما بخاطر عنف و فشار ناشی از محبت، سبب مرگ زوجه اش شد، یا بالعکس شد، یعنی زن یک چنین کاری را انجام داد، بر اثر عنف و فشار مرد را کشت. عنف در لغت عرب به معنای شدت است، یعنی ضد رقت، گاهی رقتی دارد و گاهی شدت، اگر به عنف در حال جماع مایه مرگ زوجه شد، یا زن در حال جماع سبب مرگ زوج گردید، یعنی زن در حال جماع از روی محبت همسر خود را فشار داد و سبب قتل او شد، حضرت امام می فرماید: اگر قصد قتل نداشت، این از قبیل شبه العمد است نه از قبیل قتل خطأ. مسلماً دیه بر خودش است نه بر عاقله. خواه مرد با زنش این کار را بکند یا بالعکس، یا اینکه اجنبی با اجنبی، مثلاً دوستش از مکه آمده، در موقع استقبال از روی محبت و علاقه آنچنان او را فشار داد که جاننش بیرون آمد، در همه اینها می فرماید دیه بر مال خودش است نه بر عاقله، چرا؟ چون علی القاعده است، میزان در شبه العمد این است که: «قصد وقوع الفعل علی المقتول و لم یقصد القتل»، این واقعاً فعل را قصد کرد، آمیزش را قصد کرد، ضمّ و در آغوش گرفتن را قصد کرد، در تمام حالات، «قصد وقوع الفعل علی المقتول، و لکن لم یقصد القتل»، مسلماً این را نمی توانیم قتل خطئی بگیریم، حتماً باید این را قتل شبه العمد بدانیم. قال المحقق: «إذا أعتف بزوجه جماعاً فی قبل أو دبر. أو ضمماً، فماتت، یضمن الدیه، و کذا الزوجه» شرائع الإسلام: ۴/۲۴۹، ووجه کونه فی ماله أنه قصد الفعل و لم یقصد القتل فیکون من مصادیق شبه العمد، فالديه فی ماله. مسئله علی القاعده است، علاوه بر اینکه علی القاعده است، نصی هم بر این مورد داریم که عبارت باشد از صحیححه سلیمان بن خالد. ۱- محمد بن

الحسن، باسناده عن الحسين بن سعيد- الأهوآزی، فاصله خیلی زیاد است، چون حسین بن سعید در سال: ۲۵۰ است، شیخ در سال: ۴۶۰ است، روایت را از کتاب حسین بن سعید گرفته، ولی کتاب ها سابقاً خطی بود نه چاپی که یکنواخت باشد، تا کتابی را پیش استادی نخواند، نمی تواند از او نقل روایت کند، این کتاب را پیش استادی خوانده، سندش را به این کتاب در آخر تهذیب ذکر کرده- عن ابن ابي عمير- ثقة است- عن حماد- حماد بن عثمان یا حماد بن عیسی است، ظاهراً حماد بن عیسی است-، عن الحلبي- این یک سند-، سند دوم: و عن هشام و النضر و علی بن النعمان، عن ابن مسكان جميعاً، عن سليمان بن خالد- سند صحیحه است- عن أبي عبدالله (عليه السلام): «أنه سئل عن رجل أعنف على امرأته فزعم أنها ماتت من عنقه قال: الدية كاملة، ولا يقتل الرجل» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۱ من أبواب موجبات الضمان، الحديث ۱. و رواه الصدوق باسناده عن ابن ابي عمير، عن هشام بن سالم، و غیر واحد، عن أبي عبدالله عليه السلام مثله» و نسبه فی الجواهر إلى الشيخين و سلار و ابن إدريس و القاضي و غیرهم. این مطلب را برای این می گویم که به روایت عمل هم شده، یعنی صرف روایت نیست، بلکه به آن عمل هم شده و یؤید خبر زید عن أبي جعفر (عليه السلام): «فی رجل نکح امرأه فی دبرها فألح علیها حتی ماتت من ذلك؟ قال: «عليه الدية» همان مدرک، الحديث ۲، ولی در مقابل این فتاوی و این دو روایت، یک روایت دیگر هم داریم که قائل به تفصیل است، می گوید اگر زوجین نسبت به همدیگر مأمونه هستند، چه در صورتی که زن، مرد را در فشار کشته و چه در صورتی که مرد، زن را کشته، اگر نسبت به همدیگر مأمونین هستند، یعنی مشکلی با همدیگر در اخلاق و سایر جهات نداشتند، در اینجا اصلاً دیه نیست، اما اگر نسبت به همدیگر مأمونه نیستند، بلکه میان شان شکاف و اختلافی بوده، یعنی اتهام قتل عمد است، می فرماید: در اینجا: «یحکم بالديه». روایت مسلماً خلاف قاعده است، چون مادامی که ثابت نشده، ما نمی توانیم حکمی بکنیم، خلاصه فرق نهادن بین مأمونه بودن و غیر مأمونه بودن چندان درست نیست، البته این مسئله در کتاب اجاره است که اگر کسی اسباب دیگری را گرفت که ببرد در جایی، ولی در اثنای طریق صدمه خورد از بین رفت، آیا این کارگر یا این اجیر ضامن است یا ضامن نیست؟ در آنجا روایاتی داریم که اگر این آدم مأمون است، ضامن نیست، اما اگر متهم است، ضامن است، در کتاب اجاره این مسئله است، ولی ما نحن فیه کتاب اجاره نیست، در اجاره، «عرف» نیز همان است، اگر واقعاً یک اجیر و کارگر آبرومند است و در میان مردم آبرو دارد، چندین سال است که اساس کشتی می کند و همه مردم از او راضی هستند، در اینجا می گویم ضامن نیست، به شرط اینکه تفریط نکند، اما در اینجا گفتن این حرف مشکل است. و للشيخ فی النهاية تفصیل قال: «فإن كانا متهمين ألزما الدية، و إن كانا مأمونين لم يكن عليها شيء».

ص: ۳۰۴

هر گاه کسی از روی محبت، دیگری را فشار دهد و سبب قتل او شود، آیا ضامن است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هر گاه کسی از روی محبت، دیگری را فشار دهد و سبب قتل او شود، آیا ضامن است یا نه؟ قبل از این مسئله، یک مسئله ای را خواندیم و گفتیم اگر کسی در عالم خواب (مانند زوج و زوجه یا ظئر و دایه) روی بچه یا شخص دیگری غلط بخورد و او را خفه کند، قتل از کدام نوع است؟ ما عرض کردیم که این از قبیل قتل خطاً است، قهراً باید دیه را عاقله پردازد، تذکری که برخی از اصحاب درس نسبت به فرمایش آیه الله خوئی دادند، من رفتم کتاب مرحوم آیه الله خوئی را دیدم، ایشان

(آیه... خوئی) در این مسئله همان گونه که ایشان (برخی از اصحاب درس) نقل کرده اند، می فرماید اصلاً دیه ندارد، حتی حکومت را هم نمی پذیرد، یعنی اینکه دیه بر بیت المال باشد هم نمی پذیرد، چرا؟ می فرماید این عمد نیست، شبه العمد هم نیست، حتی می فرماید خطأ هم نیست، چرا؟ چون در خطأ أصل القصد معتبر است، باید این آدم قاصد باشد، فرض کنید، می خواهد پرنده ای را بزند، اتفاقاً به انسانی خورد، اصل قصد لازم است، ولی در اینجا اصلاً قصدی در کار نیست، چون این «آدم» در عالم خواب است و در همان عالم خواب روی کسی غلطید و سبب قتل او شد، ولذا می فرماید خطأ هم نیست، فقط احتمال می دهد که دیه اش بر حکومت اسلامی باشد، سپس آن را هم نمی پذیرد. اشکال استاد سبحانی بر گفتار آیه الله خوئی بالأخره یک فعلی در اینجا هست یا نه؟ قتلی در اینجا هست یا نه؟ مقتولی هست یا نه؟ این قتل یک فاعل می خواهد، فاعلش کیه؟ عمد است، قطعاً نیست، شبه العمد است، آن هم نیست، حوادث طبیعی مانند زلزله هم نیست، پس فاعل این قتل کیه؟ قهراً باید بگویید خود این آدم، پس خود این آدم قاتل است، آیا می شود این آدم قاتل باشد، اما دیه بر او نباشد. خلاصه فعلی در اینجا هست بنام قتل، مقتولی در اینجا هست، شما (خوئی) می فرمایید، این خطأ نیست، ما قبول می کنیم، چرا؟ چون در تفسیر قتل خطأ گفته اند که قصد فعل داشته باشد، غایه ما فی الباب نه به یک انسان، بلکه به یک پرنده، بالأخره فعلی است، مقتولی است، فاعلش کیه؟ خدا که نیست، قهراً خودش است، اگر خودش است، پس از این سه صورت خالی نیست، یا باید عمد باشد یا شبه العمد و یا خطأ، اینکه بگویید در خطأ حتماً قصد لازم است، این غالب است، یعنی غالباً چنین است، فلذا نمی توانیم با آن تعریف بیاییم و بگوییم این حتی قتل خطئی نیست، معنایش این است که در دنیا فعلی باشد بلا فاعل، این هم نظر ما نسبت به فرمایش مرحوم آقای خوئی راجع به مسئله هفتم. اما راجع به مسئله هشتم که مقداری بحث باقی ماند، اگر زوج یا زوجه ای یا بیگانه ای، بر اثر فشار طرف را بکشد، عمدی در کار نیست، قهراً باید بگوییم شبه العمد است و دیه اش هم در مالش می باشد، ولی یک روایتی در اینجا داریم که با این قاعده ما تطبیق نمی کند، قانون کلی است اگر کسی از راه عنف کشته شد، یا باید بگوییم عمد است یا باید بگوییم شبه العمد است، مانند زوج و زوجه و حتی اجنبی، این مسلماً شبه العمد است، چون قصد فعل را کرده، منتها نه به عنوان قتل، قتل اتفاقی است، قصد کرده که این فعل بر این شخص واقع بشود، مثل خطأ نیست، در خطأ قصد نکرده است که این فعل بر این شخص واقع بشود، ولی در اینجا قصد کرده که این «فعل» بر این شخص واقع بشود، منتها نه قصد و نیت قتل را داشته و نه فعل قتاله بوده است. مرسله یونس ۴: محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن ابيه، عن صالح بن سعيد، عن يونس، عن بعض أصحابه - روایت مرسله است - عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: «سألته عن رجل أعنف على امرأته أو امرأه أعنف على زوجها فقتل أحدهما الآخر، قال: لا شيء عليهما إذا كانا مأمونين - در صورتی که متهم نباشند - فان اتَّهما الزما اليمين بالله أنهما لم يردا القتل» و رواه الشيخ باسناده عن علی بن ابراهیم، و رواه الصدوق باسناده عن ابراهیم بن هاشم فی نوادره عن الصادق. أقول: حمله الشيخ على نفى القود، و الأول على التهمة فيحلف و عليه الدية، و تقدم ما يدل على القسامه في مثله. این روایت درست ضد روایت سلیمان خالد است که در جلسه قبل خواندیم، چون روایت خالد بن سلیمان می گفت دیه کامله دارد، ولی این روایت می گوید اصلاً دیه ندارد، عداوتی بین آنها نبوده، بلکه اگر بین آنها عداوتی بوده و خواستند از این طریق به مقصود شان برسند، باید قسم بخورند که از این کار (فشار دادن) قصد قتل را نداشته اند، فرق می گذارد بین متهم و غیر متهم. در حالی که روایت قبلی که روایت خالد بن سلیمان بود، مطلقاً می گفت دیه دارد. جواب استاد سبحانی از روایت مرحوم صاحب جواهر یک جواب می دهد و ما یک جواب دیگر، جواب ما این است که اصلاً این روایت حجت نیست، چرا؟ چون مرسله است. جواب صاحب جواهر از روایت صاحب جواهر می گوید ذیل روایت مربوط به قسامه است، از آنجا که اینها متهمند، طرف را قسم می دهند که قسم بخورند که قصد کشتن را نداشتیم

تا دیه بدهند، نه اینکه روایت نفی دیه می کند. بلکه دیه را تثبیت می کند، اینکه می گوید: «أَنْهَمَا لَمْ يَرِدَا الْقَتْلَ»، یعنی قصد عمد را نداشتیم، پس شبه العمده بوده، پس باید دیه پردازد، ایشان روایت را به باب قسامه می زند و می گوید اگر متهم هستند، باید قسم بخورند، یا خودش یا بستگانش پنجاه قسم می خورند که ما قصد قتل را نداشتیم، خیال نکنید که ولش می کند، بلکه به دنبالش باید دیه پردازد، پس منافاتی بین این روایت، و روایت قبلی نیست، روایت قبلی گفت: «الدیه کامله»، این روایت می گوید اگر نسبت به همدیگر مامون هستند که هیچ، اما اگر نسبت به همدیگر مامون نیستند، قسم می خورند که من قصد قتل را نداشتیم. جواب صاحب جواهر کاملاً رفع اشکال از روایت نکرد ولی این توجیه به کلی رفع اشکال نکرد، در یک جهت رفع اشکال کرد، یعنی در قسمت متهم، اما در مامون رفع اشکال نکرد، چون روایت خالد مطلق است و می گوید مطلقاً این آدم ضامن است، ولی این روایت فرق می گذارد بین مامون و بین متهم، می گوید در مامون اصلاً دیه نیست، بنابراین، جواب صاحب جواهر خوب است، منتها شق دوم را اصلاح کرده، اما اشکال شق اول، سر جایش خود باقی است. المسأله التاسعه: «من حمل شيئاً فأصاب به إنساناً ضمن جنایته علیه فی ماله». مسأله ی نهم راجع به این است که کسی باری بر سرش است و با خودش می برد، اتفاقاً به وسیله بار به انسانی تصادف کرد و او را کشت، البته این مسأله غیر از مسأله ای است که در جلسه آینده می خوانیم، مسأله ی آینده این است که اگر دو نفر با همدیگر تصادف کردند و سبب کشته شدن یکی شدند، ولی اینجا خود طرف سبب قتل نیست، سبب قتل، باری است که با خودش حمل کرده است. و به تعبیر دیگر در مسأله ی آینده بحث در این است که دو نفر به همدیگر رسیدند و تصادم نمودند و سبب قتل شدند، ولی در اینجا طرف باری را با خودش حمل می کند، اتفاقاً پایش لیز خورد و به وسیله این بار کسی را کشت، حضرت امام (ره) یک کار خوبی کرده و آن اینکه مسأله را متمرکز کرده به دیه انسان، ولی مرحوم محقق و علامه در این مسأله دوتا را قاطی کرده اند، یکی ضمان انسان، دیگری هم ضمان آن مالی که تلف شده، مثلاً کاسه ای پر از شیر بر دوشش بود، کاسه روی کسی افتاد و او را کشت، شیر هم ریخت، این آدم هم ضامن مقتول است و هم ضامن شیری است که ریخته، ما نباید آن را مطرح کنیم، آن را باید در کتاب اجاره مطرح کنیم، اگر اجیری مال کسی را ببرد، اگر تلف شد، ضامن است یا ضامن نیست، در صورت مامون بودن ضامن نیست در صورت متهم بودن ضامن است، آن را باید در آنجا بحث کنیم، عبارت شرائع هم قتل انسان را دارد و هم تلف شدن متاع را، علامه هم هکذا، ولی مرحوم امام مسأله را متمرکز در دیه کرده، چون کتاب دیه است، «من حمل شيئاً فأصاب به إنساناً ضمن جنایته علیه فی ماله». چرا «فی ماله»؟ به جهت اینکه نه عمد است و نه خطای محض، چون خطای محض این است که پرنده ای را قصد کند و به انسان بخورد، ولی در اینجا این آدم پایش می لغزد یا خودش می لغزد، در عین حالی که اصابت می کند بدون قصد هم نیست، اما قصد قتل او را ندارد، نمی توانیم بگوییم خطای محض است، این خطای محض نیست، بلکه یکنوع شبه العمده است، خطای محض این است که پرنده ای را بزنم، ولی اتفاقاً به انسانی اصابت کرد. از نظر قواعد باید چه بگوییم؟ آیا این قتل شبه العمده است یا خطای محض؟ از نظر قواعد باید بگوییم این خطای محض است، چرا؟ چون این آدم، «لم يقصد وقوع الفعل علی المقتول»، و حال آنکه در شبه العمده، «قصد وقوع الفعل علی المقتول»، اما قصد قتل را نداشته، اما إذا لم يقصد وقوع الفعل علی المقتول، این جا من قصد نکردم که سبوی من یا بار من به این آدم بخورد، اتفاقاً لیز خوردم و سبویم به این آدم خورد و سبب قتل او شد، ظاهراً این خطای محض است، ولی امام (ره) می فرماید: «فی ماله»، چرا؟ بخاطر روایت، چون روایت داریم بر این مضمون و امام هم طبق روایت فتوا داده است، «من حمل شيئاً فأصابه إنسان»، علی القاعدة باید بگوییم علی العاقله، چون خطای محض است، اما حضرت امام (ره) می فرماید: «فی ماله»، چرا؟ بخاطر همین روایتی که الآن می خوانیم. روایت ۱: محمد بن یعقوب (کلینی)، عن عدّه من أصحابنا- البته این عدّه جمعی هستند که در میان آنها ثقه فراوان

است-، عن سهل بن زیاد، روایت ضعیف شد، عن ابن ابی نصر- أحمد بن محمد بن ابی نصر بزندی- عن داوود بن سرحان، عن ابی عبد الله (علیه السلام): «فی رجل حمل متاعاً علی رأسه فأصاب إنساناً فمات أو انكسر منه، یا متاعش شكست-، فقال: هو ضامن»، بنابراین، فتوای امام طبق روایت است، اگر طبق قاعده بود، باید می گفتیم «علی العاقله»، این قتل خطای محض است، اصلاً قصد نداشت (لم یقصد) که این سبویا این آهن بر سر این آدم بیفتند، این در واقع شبیه این است که در عالم خواب روی کسی بغلطد و سبب قتل طرف بشود. نظریه آیه الله خوئی مرحوم آیه الله خوئی که در مسئله قبلی می گفت ضمان نیست، در اینجا قائل به ضمان شده و روایت را هم گرفته و حال آنکه این مسئله، مثل مسئله قبلی است، منتها او در عالم خواب بود و این در حال بیداری. حضرت امام (ره) اگر فتوا داده که دیه از مال خودش است، چون نظر به روایت کرده است. از زمان صاحب مسالك یکنوع نو آوری در فقه صورت گرفت، یعنی یکنوع دقتی در سند و مضمون روایت پیدا شد، حتی مرحوم اردبیلی هم به دنبال صاحب مسالك پیشرفت کرده. اشکال صاحب مسالك بر روایت صاحب مسالك می گوید این روایت بی ارزش است، چرا؟ اولاً، سند عن سهل زیاد است، ثانیاً، در مضمون اشکال است، چرا؟ به جهت اینکه این نوع قتل، قتل شبه العمد نیست، این خطای محض است، اگر واقعاً این آدم قاصد بوده، بلی، این شبه العمد است، اما اگر فاقد قصد بوده، این خطای محض است، در خطاً دیه باید بر عاقله باشد. جواب استاد سبحانی از اشکال صاحب مسالك ما اشکال اول را جواب دادیم و گفتیم سند قابل اصلاح است، چرا؟ اولاً: الأمر فی سهل، سهل، حضرت امام می فرمود چون روایت سهل اتقان متن دارد، من از اتقان مضمون کشف کردم، که این آدم، یک آدم ثقه است، ثانیاً: این روایت، در دو سند سهل بن زیاد آمده، اما دو سند دیگرش سهل بن زیاد تویش نیست، چهار سند دارد که در دو تایش سهل بن زیاد است و در دو تای دیگرش سهل بن زیاد نیست، آن دو تا که سهل است، یکی مال کلینی است، دومی هم مال شیخ می باشد، شیخ دارد: و رواه الشيخ باسناده عن سهل بن زیاد، در این دو تا جناب سهل تویش است، اما سومی و چهارمی، سهل درش نیست، سومی مال خود شیخ است، و باسناده عن محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن یحیی، این غلط است، چون من خود تهذیب را نگاه کردم، در آنجا عن محمد بن علی بن محبوب است، و باسناده عن محمد بن علی بن محبوب، عن ابن ابی نصر، در سند اول مرحوم شیخ، سهل است، ولی در سند دومش سهل نیست، کجا؟ آنجا که از محمد بن علی بن محبوب نقل می کند، در متن وسائل دارد: محمد بن أحمد بن یحیی، ولی وقتی به تهذیب شیخ مراجعه کنیم، در آنجا محمد بن علی بن محبوب است، بعد عن ابن ابی نصر، اصلاً بین شیخ و بین ابی نصر، سهل بن زیاد نیست، یکی روایت خود صدوق است، صدوق هم باسناده عن ابن ابی نصر، در سند صدوق هم سهل وجود ندارد. پس روشن شد که برای این روایت چهار سند وجود دارد، در سند کلینی سهل است، در سند اول شیخ باز هم سهل است، اما در سند دوم شیخ، سهل نیست، در سند صدوق هم سهل نیست، بنابراین، روایت از نظر سند مشکلی ندارد. «إنما الکلام» در مضمون روایت است، در مضمون ما سه مشکل داریم، که دو مشکل آن را صاحب مسالك یاد آوری کرده، مشکل سومی را ما اضافه کردیم، اولین مشکل این است که مسالك می گوید این قتل خطاً است، شبه العمد نیست، چطور حضرت امام فرموده است براینکه: «هو ضامن فی ماله»، اشکال دومی که مرحوم مسالك دارد این است که این روایت معارض هم دارد، همان صدوق باسناده عن داوود بن سرحان، أنه قال «هو مأمون»، یعنی دیه ندارد. اشکال اول اینکه این خطاً است نه شبه العمد، چرا می گوید ضامن است؟، اشکال دوم اینکه همین روایت «نقل علی وجهین»، در وجه اول دارد: «هو ضامن»، در نقل دیگر دارد: «هو مأمون»، اشکال سومی هم اضافه می کنیم، اتفاقاً در همین مورد در کتاب اجاره خلافتش است، در کتاب اجاره روایتی از ابی بصیر داریم که اگر حمالی باری را می برد، اتفاقاً بار شکست و متاع ریخت، آیا ضامن است یا ضامن نیست؟ در اینجا گفت ضامن است، ولی در روایت ابی بصیر دارد که اصلاً این آدم ضامن نیست. روایت

أبي بصير ١: عنه، عن أحمد بن محمد، عن العباس بن موسى، عن يونس، عن ابن مسكان، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «في الجمال يكسر الذي يحمل أو يهريقه - مثلاً شيشه است، او را می شکنند، یا شیر است، او را می ریزد - قال: إن كان مأموناً فليس عليه شيء، و إن كان غير مأمون فهو ضامن» محمد بن الحسن باسناده عن أحمد بن محمد مثله. الوسائل: ج ١٣، كتاب الاجاره، الباب ٣٠، في أحكام الاجاره، حديث ٧، پس این روایت چهار مشکل دارد، یکی از آنها مشکل سند بود که حل شد، چون چهار سند دارد، در دوتایش سهل است و در دوتای دیگرش سهل نیست. اما سه اشکال در مضمون است: اولاً، این خطأ است نه شبه العمد، ثانیاً، روایت دو جور نقل شده، اولی می گوید ضامن است، دومی می گوید ضامن نیست. ثالثاً، علاوه بر این، در مورد متاع معارض دارد، در این روایت گفت ضامن نیست، در آن روایت گفت ضامن است، بنابراین، باید فتوا بدهیم و بگوییم دیه دارد، یعنی روایت را کنار بزنیم و به قاعده عمل کنیم و بگوییم ضامن است، اما عاقله ضامن است نه خودش.

ص: ٣٠٥

هر گاه صیحه و داد زدن، سبب مرگ کسی بشود، آیا صیحه زننده ضامن است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هر گاه صیحه و داد زدن، سبب مرگ کسی بشود، آیا صیحه زننده ضامن است یا نه؟ هر گاه کسی بر سر دیگری داد بزند، آنکس که بر سرش داد زده شده دو جور است: صورت اول: گاهی هم عاقل است، هم بالغ و هم غیر غافل، در حقیقت دارای سه قید است: هم عاقل است، هم بالغ و هم غافل نیست، مثلاً دو نفر با همدیگر در حال صحبت کردن هستند، در همان حال یکی از آنها بر سر دیگری داد زد و این داد زدن سبب شد که طرفش بمیرد، اقتضای در اینجا چیست؟ می فرماید اصل در اینجا این است که قتلش مستند به این صیحه نیست، مگر این که ثابت بشود که مرگش به وسیله این صیحه است، اصل در اینجا عدم الاستناد است، إلا أن یثبت الاستناد. پس اگر کسی، بر سر انسان عاقل، بالغ و غیر غافل صیحه و داد بزند و او بمیرد، اصل این است که مرگ او مستند به این صیحه نیست، قهراً قصاص هم ندارد و دیه هم نباید پردازد، مگر اینکه خلافش ثابت بشود. در این صورت اگر صیحه زننده قصد قتل او را داشته یا صیحه به گونه ای است که معمولاً می کشد، مسلماً در اینجا قصاص است. صورت دوم: طرف عاقل است، بالغ و غیر غافل، استناد هم ثابت شده، اما نه این آدم قصد قتل او را داشت و نه صیحه کشنده بود، در اینجا مسلماً شبه العمد است و دیه دارد. حال پرسش این است که چطور در اینجا می گویند اصل عدم استناد است مگر اینکه استناد ثابت بشود، یعنی در جایی که طرف عاقل، بالغ، و غیر غافل است، اصل عدم استناد است، اگر استناد ثابت شد، «فله صورتان»: اگر قصد کشتن دارد یا صیحه کشنده باشد، مسلماً قصاص دارد و اگر قصد قتل ندارد و آلت هم قتاله نیست، فعل هم قتاله نیست، در اینجا دیه دارد. صورت سوم و چهارم: بر سر یک انسانی صیحه زد که مریض است، به تعبیر حضرت امام (ره) طرف طفل است یا مریض، و یا جوان ترسو، یا غافل است، مثلاً مشغول نوشتن و حل یک مسئله علمی و ریاضی است، یک مرتبه نفر از بیرون آمد، بدون اینکه او متوجه بشود، بر سر این آدم داد و صیحه زد و او مرد، اینجا می فرماید اصل این است که مرگ این آدم مستند به صیحه و صیحه زننده است، مگر این که عکسش ثابت شود، اینجا هم همان دو صورت می آید، کدام دو صورت؟ اگر واقعاً قصد قتل این طفل یا مریض و... را داشت یا فعل کشنده بود، اینجا قصاص

است، اما اگر قصد قتل نداشت و صیحه هم معمولاً قتاله نیست، اینجا شبه العمد است. سوال «ههنا سوال»: چرا در اولی، جایی که جناب «مصاح» عاقل است، بالغ و غیر غافل، صیحه زدیم، در آنجا می گویند اصل عدم الاستناد است، مگر اینکه استناد ثابت بشود، که دو صورت دارد، اینجا می گویند اصل استناد است مگر اینکه عدمش ثابت بشود، استنادش هم دو صورت دارد، گاهی قصاص است و گاهی دیه، ما الفرق بین مقسم اولی با دو صورت و مقسم دومی با دو صورت؟ جواب فرقی این است، وقتی انسان عاقل، بالغ و غیر غافل است، بعید است که صیحه زدن او را بکشد، چون هم توجه دارد، هم عاقل است و هم بالغ، و توجه هم دارد، چون با همدیگر حرف می زنند. اصل در اینجا این است که مرگش مستند به این صیحه نباشد، چرا؟ چون هم قوی است و هم آگاه، بر خلاف دومی، چون دومی طفل صغیر است، یا مریض است یا یک جوان ترسو است، اگر پشت بام قالی بتکانند، خیال می کند که بم اتم بر سرش می ریزند، وقتی یک چنین چیزی باشد، مسلماً مرگش مستند به این صیحه است، عکسش دلیل می خواهد. بنابراین، الفرق بین الصورتین الأولیین و بین الصورتین الآخرتین، تفاوت در مصاح است، اگر انسان مصاح قوی باشد، بعید است که صیحه سبب مرگ او بشود، مگر دلیل باشد، ولی در اینجا که مصاح ضعیف است و ناتوان و بیچاره، از نظر عقلاً مرگ این آدم به آسان ترین وجه انجام می گیرد، تا چه رسد که صدای توپ یا موشکی را در بیاورند یا یک بوقی زنده ای را بزنند، قلب این آدم و مزاج این آدم آمادگی این کار را ندارد و قهراً می کشد، مگر اینکه دلیل اقامه بشود که مرگ این به بیماری و چیزهای دیگر بوده. المسأله العاشره: من صاح ببالغ غیر غافل فمات أو سقط فمات فلا دیه - چرا؟ چون اصل عدم استناد است، زیرا مصاح قوی است و به این چیزها کشته نمی شود - إلا مع العلم باستناد الموت إليه (صیحه) - اگر استناد ثابت شد، این خودش دو صورت دارد - فحینئذ إن کان قاصداً لقتله فهو عمد یقتص منه - می خواهد فعل قتاله باشد یا نه، چون قصد قتل را کرده - و إلا شبیه عمد فالدیه من ماله چرا؟ چون قصد وقوع فعل را بر این طرف کرده، عرض کردیم میزان در شبه العمد و خطأ این است، که در شبه العمد قصد وقوع فعل را بر طرف دارد، اما در خطأ غالباً قصد وقوع فعل را بر این طرف ندارد - فلو صاح بطفل أو مریض أو جبان أو غافل فمات فالظاهر ثبوت الدیه - اصل این است که مرگ مستند به همین صیحه است، چون این طرف ضعیف دارد، این گونه عوامل کشنده است - إلا أن یثبت عدم الاستناد، (و مع ثبوت الاستناد) فمع قصد القتل بفعله فهو عمد، و إلا فشیبهه مع عدم الترتب نوعاً - مگر اینکه این صیحه غالباً کشنده نیست، و اگر هم کشنده باشد، من صیحه زنده از آن غافل - أو غفلته (صائح = صیحه زنده) عنه، یا فعل کشنده نیست و اگر هم کشنده هم باشد من از آن غافل که بشود شبه العمد - اگر کسی شمشیر خودش را کشید و به طرف این گونه وانمود کرد که می خواهم تو را بکشم، یا سگ هار خود را به سوی طرف روانه کرد، عین همان چهار صورت در اینجا هم می آید، گاهی این آدمی که من هفت تیر کشیدم یا سگ را به سوی او روانه کردم و مرد، گاهی قوی است و محکم، اصل این است که مرگ مستند نیست مگر اینکه استنادش ثابت بشود، در اینجا اگر او قصد قتل دارد، قصاص دارد، اگر آلت قتاله است، باز قصاص است، اما اگر قصد قتل را ندارد و آلت هم قتاله نیست، دیه دارد نه قصاص. اما اگر شمشیر را به طرف طفلی یا مریضی کشید یا سگ را به جانب او روان کرد، در اینجا اصل این است که قتل مستند به او است، چون طرف ضعیف است مگر اینکه عدم استناد ثابت بشود، حال اگر عدم استناد ثابت نشد، دو حالت دارد، اگر قصد قتل دارد یا آلت قتاله است، قصاص است و الا دیه دارد. و من هذا الباب کل فعل یستند إليه القتل، ففیه التفصیل المتقدم، کمن شهر سیفه فی وجه إنسان أو أرسل کلبه إليه فأخافه إلى غیر ذلک من أسباب الاخافه. تمام اینها روی قاعده بود، فقط در اینجا یک روایت داریم که لازم است او را هم بخوانیم. صحیححه حلبی ۱: و باسناده عن أحمد بن محمد بن محمد بن خالد است یا أحمد بن محمد بن عیسی، ولی بعداً می گوید عن محمد بن یحیی، محمد بن یحیی طبقه اش متاخر است، ناچاریم که بگوییم عن أحمد بن

محمد ابن ولید، که استاد صدوق است، او می تواند از محمد بن یحیی نقل کند- عن محمد بن یحیی، عن ابي المثرأ، عن الحلبي- روایت صحیحه است- عن ابي عبد الله عليه السلام، قال: «أیما رجل فزع-بترساند- رجلاً من الجدار أو نفر به عن دابته- سوار اسب است، اسبش را رم داد- فخر- از اسب افتاد و مرد- فمات فهو ضامن لدیته، و إن انكسر فهو ضامن لدیته ما ينكسر منه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۵ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۲، اگر کشته شد، ضامن دیه اش است، اگر دستش شکست، باز ضامن دستش است. این روایت اسمی از قصاص نمی برد، ناچاریم که این روایت را حمل کنیم بر جایی که قصد قتل او را نداشته است، چون اگر قصد قتل او را داشت، مسلماً قصاص دارد یا فعلش قتاله باشد، این روایت مربوط است به همان صورت دوم از هر مقسم. المسأله الحادیه عشر: مسئله یازدهم سه فرع دارد: ۱: اگر من کسی را ترساندم، او عقلش را از داد و اختیار خودش را از دست داد فلذا خود را بالای بام انداخت یا در میان چاه افتاد، کاری کردم که این آدم عقل و اختیار خود از دست داد فلذا یا در میان چاه افتاد یا از بالای بلندی. ۲: من او را ترساندم، عقل و اختیارش سر جایش است، ولی عمداً خود را از بالای بام انداخت یا خود را در چاه انداخت. ۳: کسی را ترساندم و او از ترس من فرار کرد و در مسیر راه گرفتار گرگ یا درنده ی دیگر شد و او را خورد. حکم قسم اول این بود که طرف را به گونه ای ترساندم که عقل و اختیار خودش را از دست داد و نا خود آگاه خودش را از بالای بام انداخت یا خود را در چاه انداخت، در اینجا مسلماً من ضامن هستم و قصاص دارد. امام می فرماید: «لو أخافه فهرب فأوقع نفسه من شاهق أو فی بئر فمات فإن زال عقله و اختیاره بواسطه الإخافه فالظاهر ضمان المخیف- آنکس که ترسانده، ضامن است، ولی کلام ایشان کلی است، فلذا یکجا باید بگوییم قصاص است، یکجا باید بگوییم دیه است، اگر قصد قتل او را داشت، یا این نوع اخافه سبب قتل است، مسلماً قصاص دارد، اما اگر قصد قتل او را نداشتیم و این نوع اخافه ها هم سبب قتل نمی شود، در آنجا دیه است نه قصاص- حکم قسم دوم اگر من یکی را ترساندم، عقل و اختیارش سر جایش است، خود را از بالای بام انداخت، حضرت امام می فرماید: و إلا فلا ضمان- این آدم ضمان ندارد، چرا؟ به جهت اینکه عن اختیار این کار را کرده، در اینجا مباشر اقوی از سبب است، درست است که من یک زمینه ای را فراهم کردم که این آدم از بالا بیاید پایین، ولی او عاقل، بالغ و غیر غافل است، در عین حال خودش را از بالای بام انداخت یا در چاه، می فرماید در اینجا ضمان نیست، چرا؟ لأنّ المباشر اقوی من السبب، مباشر خودش است- حکم قسم سوم اگر من او را ترساندم و او از دست من فرار کرد و در مسیر راه به یک درنده ای برخورد کرد و او را خورد، در اینجا من ضامن نیستم، آیا می توانیم بگوییم ضامن نیست؟، امام می فرماید: فلا ضمان. ولی من در اینجا با حضرت امام موافق نیستم، چرا؟ لأنّ السبب اقوی من المباشر، اگر من او را ترسانده بود، او در خانه خود نشسته بود، از ترس من پا به فرار نهاد و گرفتار درنده شد. «ولو صادفه فی هربه سبع فقتله فلا ضمان». علامه می گوید: «لو قلنا بالضمان كان وجیهاً»، میزان این است که یا سبب اقوی است یا مباشر، در دومی عاقل و بالغ، خودش را انداخت، سبب اقوی نیست، بلکه مباشر اقوی است، ولی در اینجا عکس است، یعنی سبب اقوی است، چون اگر من او را ترسانده بودم، او پا به فرار نمی گذاشت و گرفتار درنده نمی شد، فلذا ما در فرع سوم قائل به ضمان هستیم.

ص: ۳۰۶

آیا اگر کسی از مکان مرتفع و بلندی، روی دیگری بیفتد و سبب قتل شود، ضامن است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: آیا اگر کسی از مکان مرتفع و بلندی، روی دیگری بیفتد و سبب قتل شود، ضامن است یا نه؟ حضرت امام در این مسئله ی دوازدهم، پنج فرع را متذکر شده، فرق این مسئله با مسئله آینده این است که در این مسئله کسی خودش از بالا پرت می شود و روی شخص دیگر می افتد و سبب قتل او می شود، منتها خودش می افتد نه اینکه کسی او را می اندازد، ولی در مسئله آینده کسی او را از بالا روی دیگری پرت می کند و او هم می میرد، در واقع در اینجا افتادن مال خودش است بدون اینکه کسی او را بیندازد، اما در مسئله کس دیگر او را به سوی دیگری پرت کرده. فعلاً بحث در این است که کسی خودش از پشت بام یا جای بلند دیگر روی کسی بیفتد، در اینجا چهار صورت و فرع، بلکه به یک معنا پنج فرع متصور است. فرع اول اگر کسی از روی اختیار خودش را از بالا روی شخصی انداخت و او را کشت، فرض کنید شخصی در پایین خوابیده بود، این هم خودش را از بالا روی شکم او انداخت و او را کشت، شکی نیست که این قتل عمد است، چرا؟ لآنکه قصد قتله، چون قصد قتل او را کرده، اصلاً قصدش این بوده که روی شکم یا سر او بیفتد و او کشته شود، خواه فعل قتال باشد یا نباشد، همین مقدار که قصدش کشتن طرف است، کافی است که بگوییم این قتل عمد است. فرع دوم فرع دوم این است که از روی اختیار خودش را از بالا روی کسی انداخت، ولی قصد قتل او را ندارد، فقط قتل ایذاء او را دارد، قصد وقوع فعل را دارد، اما قصد قتل را ندارد، در اینجا می فرماید این قتل، قتل شبه العمد است و باید این آدم دیه را از مال خودش بپردازد. فرع سوم اگر این آدم در یک شرائطی قرار گرفته که ناچار است بیفتد، یعنی شرائط به گونه ای است که باید بیفتد، گفت حالا که من از این بالا- می افتم، چه بهتر که روی شخص دیگر بیفتم، این هم از قبیل شبه العمد است، چرا؟ لآنکه قصد قتل وقوع الفعل علیه، البته حشش این بود که حضرت امام این قید را بفرماید که مع عدم کون الفعل قتاله، اما اینکه فرموده، چون قبلاً گفته، یعنی همین که می گوید: و کذا، این عطف به ما قبل است. فرع چهارم کسی در یک ساختمان مشغول جوشکاری یا کار دیگر است، یک باد شدیدی وزیدن گرفت و او را از بالای ساختمان روی شخصی انداخت و سبب شد که او بمیرد، می فرماید در اینجا اصلاً دیه نیست، چرا؟ چون هیچ نوع استنادی به این آدم ندارد، زیرا عامل طبیعی او را پرت کرده است. گاهی در اداره راهنمایی و رانندگی افرادی را مقصر می شمارند و دیه می گیرند، مثلاً کسی مشغول رانندگی است، یک نفر از کنار جاده جلوی ماشین سبز شد، به گونه ای که اصلاً کنترل ماشین برای راننده ممکن نیست، اینجا از این قبیل است، ولو در حقیقت مستند به ماشین و راننده است، اما در اینجا هیچ نوع استناد به این نمی دهند، بلکه استناد را به خود طرف می دهند، خلاصه آنها از اینجا باید سر چشمه بگیرد که اگر هیچ نوع کنترلی برای این آدم نیست، او راه خودش گرفته و پیش می رود، ولی در همین حال کسی جلوش سبز می شود و به ماشین می خورد و می میرد، در اینجا اصلاً کوچکترین دیه ای بر راننده نیست، مانحن فیه نیز از همین قبیل است، طرف در ساختمانی مشغول کار کردن است، ناگهان باد شدیدی وزیدن گرفت و او از بالای ساختمان روی کسی پرت کرد و او کشته شد، در اینجا هیچ نوع انتسابی به این آدم نیست. فرع پنجم هرگاه کسی خودش را از بالا- روی دیگری پرت کند که او کشته شود، ولی خودش کشته شد، اصلاً در این چهار صورت برای این آدمی که افتاده و مدفوع است، هیچ نوع دیه ای نیست. متن مسئله دوازدهم «لو وقع من علو علی غیره فقتله فمع قصد قتله فهو عمد و علیه القود ، و إن لم يقصده و قصد الوقوع و كان ممّا لا يقتل به غالباً فهو شبه عمد يلزمه الدیه فی ماله ، و کذا لو وقع إلیه و اضطراراً مع قصد الوقوع ، و لو ألقته الريح أو زلق بنحو لا یسند الفعل إلیه فلا ضمان علیه و لا علی عاقلته، و لو مات الذی وقع فهو هدر علی جمیع التقادیر. عبارت حضرت امام در فرع سوم کلمه ی «أو» در کلام محقق را تبدیل به «مع» نموده و فرمود: لو وقع إلیه و اضطراراً مع قصد الوقوع» عبارت محقق در شرائع: «و إن وقع مضطراً إلی الوقوع أو قصد الوقوع لغير ذلك فهو خطأ محض و الدیه علی العاقله» الشرائع: ۴/۲۵۱، بیان فاضل هندی مرحوم فاضل هندی بر این عبارت سه احتمال داده و هر سه را هم رد کرده

و گفته مراد شما این عبارت و جمله: «و إن وقع مضطراً إلى الوقوع» چیست؟ اگر مراد شما این است که باد شدیدی آمد و این آدم را بدون اختیار پرت کرد، این اصلاً دیه ندارد، و حال آنکه شما می گوید دیه اش بر عاقله است. و اگر مقصد شما این است که این آدم می خواست بیفتد، قصد کرد که روی کسی بیفتد، این اشکالش این است که این از قبیل شبه العمد است، چرا می گوید خطأ است و دیه بر عاقله؟ پس علی الأول که اصلاً قصد ندارد، این دیه ندارد، علی الثانی که این آدم ناچار شد که بیفتد، قصد کرد که روی این طرف بیفتد، این دیه دارد، ولی دیه اش بر خودش است نه بر عاقله و حال آنکه شما می گوید بر عاقله است. اگر بگویید: و إن قصد الوقوع، و لکن لا لغيره، اگر این مراد است، معطوف و معطوف علیه یکی می شود، چرا؟ لو وقع مضطراً إلى الوقوع لا لغيره أو قصد الوقوع لغير ذلك، معطوف و معطوف علیه یکی می شود، «أو» معنا ندارد، حضرت امام بخاطر این سه اشکال، وجه دوم را گرفته، این آدم ناچار شد که بیفتد، قصد کرد که روی این طرف بیفتد، برای رفع اشکال به جای کلمه ی «أو»، کلمه ی «مع» را آورد و فرمود: «و كذا لو وقع إلجاء و اضطراراً مع قصد الوقوع»، اگر می گفت: «أو» مشکل پیدا می کرد، یعنی همان اشکال دوم بر کلام ایشان هم وارد می شد، فلذا ایشان کلمه ی «أو» را تبدیل به «مع» کرد، قهراً مسئله از قبیل شبه العمد شد، پس با عبارت جواهر، دوتا فرق کرد، اولاً، به جای کلمه ی «أو»، لفظ «مع» را به کار برد، ثانیاً، به جای «خطأ»، شبه العمد را گفت و از این طریق مسئله را حل کرد. مرحوم صاحب جواهر در اینجا سینه چاک می کند که اشکال ها را رفع کند، جواهر را ببینید که آیا این اشکال ها قابل رفع است یا قابل رفع نیست؟ پس سه اشکال کرد و گفت اگر اولی را بگویید که اصلاً باد پرت کرد، این اصلاً دیه ندارد، اگر دومی را بگویید که قصد وقوع بر این فرد را داشت، این می شود شبه العمد نه خطأ، اگر بگویید از اول قصدش این بود که روی دیگری بیفتد و افتاد، این با معطوفش یکی است، یعنی معطوف با معطوف علیه یکی می شود. حضرت امام برای رفع اشکال، کلمه ی «أو» را تبدیل به «مع» کرد و خطأ را هم تبدیل به شبه العمد نمود، یعنی تصرف در عبارت شرائع نمود. المسألة الثالثة عشر «لو دفعه دافع فمات فالقود فی فرض العمد و الدّیه فی شبهه فی الدافع، الخ» مسئله قبلی این بود که خود طرف سقوط می کرد، اما در این مسئله سیزدهم شخص دیگر او را پرت می کند و مدفوع کشته می شود، مراد از مدفوع شخص دومی که می افتد. کسی، دیگری را پرت کرد، دومی (مدفوع) افتاد و مرد، ولی در مسئله قبلی غیری در کار نیست. کسی، دیگری را پرت کرد و مرد، ولی در دومی کسی، دیگری را پرت کرد، آن آدمی که «وقع علیه» است مرد، یعنی «من وقع علیه» مرد. بنابراین، دو مسئله با همدیگر فرق روشنی دارد، در اولی مسئله قائم با دو نفر است، ولی در دومی مسئله قائم با سه نفر است، در اولی پرت می کند روی زمین، اما در دومی پرت می کند روی دیگری، اولی حکمش روشن است. اگر طرف را پرت کرد، چنانچه قصد قتل را دارد یا فعل قتاله است، قهراً این قتل عمد است و قود دارد. اما اگر قصد قتل را ندارد یا فعل قتاله نیست، این شبه العمد است و دیه دارد، دیه هم از کیسه خودش است، پس فرع اول چندان جای چانه زدن ندارد: لو دفعه دافع فمات فالقود فی فرض العمد و الدّیه فی شبهه فی الدافع، در اینجا هر دو فرع آمده، یعنی اگر کسی را پرت کرده روی زمین، اگر به قصد کشتن است، قطعاً قود دارد، یا فعل قتاله است، در غیر این صورت شبه العمد است و دیه دارد، و لو دفعه فوق علی غیره فمات (غیر) فالقود أو الدّیه علی الدافع أيضاً، کسی را پرت کرد و روی کسی افتاد و آنکس مرد، یعنی آن «غیر» مرد، چون حکم خودش را روشن شد، حکم خودش این بود که اگر به قصد کشتن است، قود دارد، اگر به قصد کشتن نیست، دیه دارد، در فرع دوم کار به مدفوع نداریم، بلکه به مدفوع علیه داریم، این هم دو صورت دارد، اگر به این نیت انداخته که مدفوع علیه کشته شود، مسلماً قود و قصاص دارد، اما قصد کشتن مدفوع علیه را ندارد بلکه قصد ایداء او را دارد این شبه العمد است. پس روشن که ما دو فرع داریم و هر فرعی هم دارای دو صورت است، گاهی در باره مدفوع بحث می کنیم و گاهی در باره مدفوع علیه سخن می گوئیم، اگر در باره مدفوع است،

ملا-ک گاهی قود و قصاص است و گاهی دیه، در دومی اگر در باره مدفوع علیه سخن می‌گوییم، در اینجا گاهی بر گردن دافع قصاص است و گاهی دیه، اما مدفوع آلت محض است و هیچ نوع حکمی ندارد، این بر حسب قواعد بود. اگر روایات نبود، حکم همین بود که وسطی (مدفوع) هیچ گناهی ندارد، اگر وسطی کشته شد، همه اش بر گردن دافع است، مدفوع علیه کشته شد، باز همه اش بر گردن دافع است، وسطی (مدفوع) آلت محض است. ولی یک روایت صحیحه داریم که می‌فرماید اگر کسی را بر روی شخصی پرت کردیم و مدفوع علیه کشته شد، می‌گویند ورثه سومی رجوع می‌کند به این دومی، دیه را از او می‌گیرد، دومی هم رجوع می‌کند به اولی، این خلاف قاعده است، چرا؟ چون اگر وسطی (مدفوع) مقصر است، یعنی پرت شدن قصد دارد که او را بکشد یا او را اذیت کند، اگر وسطی (مدفوع) قاصد است، دیه را باید او بدهد، فلذا نباید به اولی مراجعه کند، اگر وسطی کاملاً فاقد اراده است، معنا ندارد به وسطی (مدفوع) مراجعه کند، بلکه ابتداء باید مراجعه کند به اولی (دافع)، قواعد ایجاب می‌کند که اولیای مدفوع علیه مراجعه کنند به اولی (دافع)، ولی روایت دور می‌زند و می‌گوید اولیای سومی (مدفوع علیه) مراجعه کنند به دومی (مدفوع)، دومی هم مراجعه نماید به اولی. آن وقت اشکال می‌شود که آیا این دومی (مدفوع) نقشی دارد یا نه؟ اگر نقشی دارد، پس باید او بدهد و حق رجوع به اولی (دافع) را هم ندارد، اگر نقشی ندارد، پس به دومی نباید مراجعه کرد، بلکه از همان ابتدا به اولی (دافع) مراجعه کند. توجیه حضرت امام (ره) از روایت حضرت امام می‌خواهد روایت را توجیه کند و می‌گوید: و فی روایه صحیحه أنها (دیه) علی العذی وقع علی الرّجل فقتله، لأولياء المقتول و يرجع المدفوع (دومی) بالذّیه علی الذّی دفعه، و یمكن حملها، ایشان اشکال می‌کند و می‌گوید اگر دوی (مدفوع) نقشی دارد، بر گردن خودش است، و اگر نقشی ندارد، بر گردن اولی (دافع) است، ابتدا روایت را می‌خوانم و سپس توجیه حضرت امام را، روایت و عنهم، عن سهل، عن ابن محبوب، عن ابن رثاب، و عبد الله بن سنان- این سند ضعیف است، ولی بعداً صدوق همین روایت را نقل می‌کند که سهل بن زیاد در آن سند نیست، در سند کلینی سهل است، پس طبق نقل کلینی روایت ضعیف است، اما طبق نقل مرحوم صدوق، سهل بن زیاد در سندش نیست- عن أبي عبد الله (علیه السلام) فی رجل دفع رجلاً علی رجل فقتله، فقال: «الذّیه علی الذّی وقع علی الرّجل فقتله لأولياء المقتول، و يرجع المدفوع بالذّیه علی العذی دفعه قال: و إن أصاب المدفوع شیء- یعنی وسطی (مدفوع) مرد- فهو علی الدافع أيضاً» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۵ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۲، اشکال ما این بود که اگر این وسطی (مدفوع) نقشی ندارد، پس اولی ضامن است و اگر نقشی دارد، باید خودش دیه را بپردازد نه اینکه بعد از دادن رجوع کند به اولی (دافع). حضرت امام (ره) می‌خواهد توجیه کند و می‌فرماید: «و یمكن حملها علی أنّ الدفع اضطرّه إلى الوقوع بحیث كان الفعل منسوباً إليه بوجه». یعنی مضطر مطلق نیست که هیچگونه اختیاری از خود نداشته باشد، ناچار است که بیفتد، منتها در موقع افتادن این طرف را انتخاب کرد، در اصل افتادن ناچار است، اما در انتخاب این طرف ناچار نیست، قهراً فعل به یک معنا مستند است به دومی (مدفوع) و به معنای دیگر مستند است به اولی (دافع)، به دومی مستند است چون انتخاب کرد که روی این آدم بیفتد، ولی چون در این انتخاب بالذات مختار نبوده، چون دیگری او را پرت کرده، قهراً یستقرّ الضمان علی الأول. در مکاسب است که گاهی از اوقات دو نفر ضامن می‌شوند، ولی ضمان «یستقرّ علی أحدهما»، فرض کنید که من مستحقّ للغیر ار به شما فروختم، شما هم به دومی فروختید، دومی فهمید که این مال مستحقّ للغیر است، او به شما مراجعه می‌کند و شما هم به من. امام می‌فرماید این در جایی است که این آدم نیمه کاره بوده، اصل سقوطش اختیاری نبوده، اما قصد کرده که روی فلانی بیفتد، با این قصدش یکنوع نقشی پیدا کرده، ولی بالأخره در نتیجه دیه بر عهده همان فرد اول است چه دور بزند یا دور نزند.

حکم جایی که شخص با تنه زدنش سبب قتل دیگری بشود کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: حکم جایی که شخص با تنه زدنش سبب قتل دیگری بشود در اینجا چهار مسئله داریم که با همدیگر قوم و خویشی دارند: ۱: مسئله اول این است که اگر کسی خودش را از بالای ساختمان پرت کرد و روی دیگری افتاد، یعنی خودش خودش را روی دیگری پرت کرد، حکمش چیست؟ ۲: مسئله دوم این بود که شخص دیگری، او را از بالای بام یا ساختمان پرت کرده نه اینکه او خودش را پرت کرده باشد. ۳: مسئله سوم این است که دو نفرند، یکی بر دیگری تنه زد و جناب مصدوم از بین رفت و مرد، در زبان عربی به تنه زدن، صدام می گویند- به کسر صاد- صدام یعنی به همدیگر تنه زدن و به شدت بر خورد کردن. ۴: مسئله چهارم این است که دو نفر با همدیگر تنه بزنند. خلاصه اینکه مسئله چهاردهم یک طرفه است، ولی مسئله ی پانزدهم دو طرفه می باشد نه یک طرفه. حضرت امام (ره) این چهار مسئله را که در حقیقت با هم نزدیکند، عنوان کرده است. الف: «شخص» خودش را روی دیگری انداخت و او را کشت، ب: دیگری او را پرت کرد و روی دیگری افتاد، این دو تا را خواندیم. ج: یکی به دیگری تنه می زند و تصادمی رخ می دهد و یکی کشته می شود. د: چهارمی این است که دو نفر با هم تصادم پیدا می کنند، این چهار مسئله با همدیگر قوم و خویشی دارند. از این چهار مسئله، دو تایش را خواندیم، الآن سومی را می خوانیم بنام: «صدام»- به کسر صاد- صدام در لغت این گونه معنا می کنند: صدمه، ای دفعه و ضربه بجسده، که در فارسی به آن می گوئیم تنه زدن. فرض کنید دو نفر از کنار همدیگر رد می شدند، یکی به دیگری تنه زد، این خودش دو حالت دارد: الف: گاهی از اوقات مصدوم کشته می شود. ب: خود صادم و تنه زننده کشته می شود. بررسی فرع اول حال اگر جناب «صادم» به دیگری تنه زد و او (مصدوم) کشته شد، این خودش سه حالت دارد: ۱: گاهی عمداً تنه می زند و قصدش هم از این کار کشتن طرف است، یعنی مکان و شرایط هم به گونه ای است که سبب قتل و کشته شدن می شود. ۲: گاهی قصد فعل را دارد، اما قصد کشتن را ندارد، این شبه العمد است، ۳: گاهی از روی خطاست، ولی ایشان خطا را نگفته، چون خطأ خارج از بحث ماست، بحث این است که این آدم قصدش این است. بنابراین، اگر انسانی تنه بزند به دیگری و دیگری را بیندازد و طرف کشته شود، این خالی از دو امر نیست: امر اول: اگر قاصد قتل است یا فعل کشنده است هر چند قاصد فعل نباشد، تنه زد، مغزش به یک آهنی یا سنگی خورد و مرد، یا قاصد قتل است یا فعل قاتل است، در اینجا قصاص دارد. امر دوم: اما اگر قصد قتل را ندارد و فعل هم قاتل نیست، منتها این آدم نظرش ایداء است، اتفاقاً طرف مرد، این شبه العمد است و باید از کیسه خودش دیه بدهد. بررسی فرع دوم حال در اگر جناب «صادم» کشته شود، مسئله چگونه است؟ اینجا سه حالت دارد: الف: جناب «مصدوم» در ملک خودش نشسته یا در یک مسیر عمومی نشسته که اصلاً مزاحم صادم نیست، ولی آقای «صادم» در ملک مصدوم یا در یک ملکی (که رفت و آمد در آنجا برای همه جایز است) آمد و به او تنه زد و خواست که او را بکشد، ولی از قضا خودش کشته شد، در اینجا دم و خون او (صادم) هدر است، چرا؟ چون مصدوم کوچکترین تقصیری نسبت به قتل او ندارد. ب: جناب «مصدوم» مقصر است، زیرا در یک معبر و راه تنگی نشسته، فلذا صادم بدون اینکه نظر بدی نسبت به او (مصدوم) داشته باشد، از آنجا عبور کرد و بدون توجه به او تنه زد (من حیث لا یشعر) چون راه تنگ بود، خیال کرد که می تواند عبور کند، ولی در هنگام عبور تنه اش به او خورد و متأسفانه کشته شد، در اینجا خونش به گردن مصدوم است، چون

صادم کوچکترین گناهی ندارد، تمام تقصیر به گردن مصدوم است، چون در یک ملکی که مال مسلمین است و در عین حال ضیق و تنگ است و به اصطلاح پارک کردن و نشستن در آنجا ممنوع می باشد، نشسته و سبب قتل این آدم شده، اینجا باید بگوییم مصدوم ضامن است. ج: مکان ضیق است، اما «صادم» نظرش این است که از این مکان ضیق رد بشود و این آدم را ایذاء کند، یعنی نظرش ایذاء مصدوم است، اینجا عکس است، یعنی دم الصادم هدر، هر چند این آدم مقصر است، ولی صادم از اول نیت کرده که از اینجا بگذرد و این آدم (مصدوم) را ایذا کند. اگر این باشد، خون صادم هدر است. آیا مندوحه داشتن و نداشتن، در ضمان و عدم ضمان اثر دارد؟ حضرت امام در اینجا یک قیدی دارد و می فرماید خون صادم در اینجا در صورتی هدر است که مندوحه باشد، یعنی صادم راه دیگری هم داشته باشد، اما اگر راه دیگر نداشته باشد، نمی توانیم بگوییم خون صادم هدر است. نظر استاد سبحانی راجع به قیدی که حضرت امام اضافه نموده اند ما می گوییم این قید زاید است، چرا؟ همین که این آدم نظرش این است که از این مکان ضیق رد بشود و او را ایذاء کند، کافی است، خواه مندوحه هم داشته باشد، جای وسیعی هم برای عبور باشد یا نباشد، این آدم از اول اندیشه ایذاء دارد، قهراً این آدم (صادم) خودش محکوم است. متن تحریر الوسیله المسأله الرابعه عشر: لو صدمه فمات المصدوم- این دو حالت دارد- فرع اول: فإن قصد القتل أو كان الفعل مما يقتل غالباً فهو عمد يقتض منه، و إن قصد الصدم دون القتل ولم يكن قاتلاً غالباً فديته في مال الصادم. فرع دوم: ولو مات الصادم فهدر لو كان المصدوم في ملكه أو محل مباح أو طريق واسع. ولو كان واقفاً في شارع ضيق فصدمه بلا قصد يضمن المصدوم ديته، و كذا لو جلس فيه فعثر به إنسان. فرع سوم: نعم لو كان (الصادم) قاصداً لذلك وله مندوحه فدمه هدر- حضرت امام قید مندوحه را اضافه نموده، ولی ما خواهیم گفت که این قید لازم نیست-، و علیه ضمان المصدوم. ما تفاوتی که با امام داریم این است که ایشان در فرع سوم از شق دوم (که صادم کشته می شود) می گوید لجاز است با اینکه ولی راه وسیع دیگری هم دارد، از راه تنگ و ضیق عبور می کند، ولی ما گفتیم راه وسیع لازم نیست، همین که لجاز است و لجازی می کند و می خواهد او را ایذاء کند کافی است که خودش هدر شود. المسأله الخامسه عشر «إذا اصطدم حران بالغان عاقلان فماتا، الخ» فرق مسئله پانزدهم با مسئله چهاردهم در این است که در مسئله چهاردهم یکنفر به دیگری تنه زد، اما در این مسئله (مسئله ۱۵) دو نفرند و هر کدام به دیگری تنه می زنند، به بیان دیگر در مسئله چهاردهم فعل قائم به یکطرف است، اما در مسئله ۱۵ پانزدهم فعل قائم به دو نفر می باشد. البته این مسئله را نباید فقط در پیاده فرض کنید، بلکه در سواره هم می توان فرض نمود، ممکن است یکی پیاده و دیگری سواره باشد، آقایان این مسئله را بیشتر روی دابه فرض می کنند، البته حق هم دارند، زیرا در آن زمان مسئله ی دابه مطرح بوده، چون خبری از وسائل نقلیه امروزی نبوده است، ولی فقیه هم این مسئله را روی ماشین و خود روها و ... پیاده کنند. در این مسئله ای که الآن داریم بحث می کنیم، یعنی مسئله پانزدهم، سه فرع داریم: فرع اول دو نفر هستند، هر دو هم رشید، عاقل و بالغ، یا هر دو نفر شان سواره اند یا هر دو پیاده، یا یکی سوار و دیگری پیاده است، می خواهند بهم بزنند و همدیگر را بکشند، مسلماً این قتل، قتل عمد است و قصاص دارد، از آنجا که هر دو کشته شده اند، قصاص شان قصاص تهاتری است، در مال چطور می گوئید تهاتر، مثلاً من بدهکار شما هستم و شما هم بدهکار من، دین هر کدام بالتهاتر ساقط می شود. وسائل نقلیه شان چطور؟ وسائل نقلیه شان هم همین گونه است، نصفش را خودش باعث شده که از بین برود، نصف دیگرش را طرف مقابلش از بین برده، بالعکس، و هکذا نفر دوم، نصف وسیله اش به وسیله خودش نابود شده و نصف دیگرش به وسیله دیگری، این هم می شود تهاتر. این در صورتی بود که هر دو قصد همدیگر را دارند، یعنی یا قصد قتلند یا فعل شان قتاله است. فرع دوم درست است که به همدیگر تنه زدند، اما قصد شان از این تنه زدن، قتل نبوده است، قصد ایشان ایذاء بوده، این شبهه العمد است، قهراً در اینجا قصاص نیست، بلکه دیه است، دیه ها تهاتری می شود، چون

قتل هر کدام مستند به دیگری است، وسائل نقلیه شان تهاتری می شود، نصف وسیله نقلیه زید، به وسیله عمرو از بین رفته و نصف دیگری به وسیله خودش از بین رفته، و هکذا وسیله نقلیه عمرو، قهراً با همدیگر تهاتر می کند، این در جایی است که قصد شان وقوع الفعل بوده نه قتل. البته این در جایی است که دیه شان مساوی باشد، مثل اینکه هردو مرد باشند، یا هردو زن باشند. تمام آنچه گفتیم، آقایان روی دابه پیاده می کنند، ما باید روی وسائل نقلیه امروزی پیاده کنیم. متن تحریر الوسيله المسأله الخامسه عشر «إذا اصطدم حزان بالغان عاقلان فماتا - فرقتش با مسئله قبلی این است که در اولی یک نفر بود، ولی در اینجا دو نفر هستند - فإن قصدا القتل فهو عمد و إن لم يقصدا ذلك و لم يكن الفعل مما يقتل غالباً فهو شبهه العمد يكون لورثه كل منهما نصف ديته - منتها با تهاتر از بین می رود - و يسقط النصف الآخر و يستوى فيهما الراجلان - پیاده - و الفارسان سواره - و الفارس و الراجل - سواره و پیاده - و على كل واحد منهما نصف قيمه مركوب الآخر لو تلف بالتصادم، من غير فرق بين اتحاد جنس المركوب و اختلافه - هردو پیکان است یا هردو اسب است، یا یکی پیکان، دیگری پراید، یکی اسب است و دیگری الاغ - و إن تفاوتاً في القوه و الضعف، و من غير فرق بين شده حرکه أحدهما دون الآخر أو تساويهما في ذلك إذا صدق التصادم، نعم لو كان أحدهما قليل الحرکه بحيث لا يصدق التصادم بل يقال صدمه الآخر فلا ضمان على المصدوم، فلو صادمت سياره صغيره مع سياره كبيره كان الحكم كما ذكر - چون فرض این است هردو یا قاصد قتلند یا قاصد فعل، - فيقع التقاص في الديه و القيمه، و يرجع صاحب الفضل إن كان على تركه الآخر.

ص: ۳۰۸

هرگاه دو نفر از روی خطا و اشتباه با همدیگر تصادم کنند و تنه بزنند و هردو هم بمیرند، حکمش چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هرگاه دو نفر از روی خطا و اشتباه با همدیگر تصادم کنند و تنه بزنند و هردو هم بمیرند، حکمش چیست؟ قبلاً گفتیم چند مسئله داریم که با همدیگر قوم و خویشی و اتباط دارند. مسئله اول این بود که کسی خودش را روی دیگری بیفکند. مسئله دوم این بود که کسی، او را روی شخص دیگر پرت کند. مسئله سوم این بود که یک نفر به دیگری تنه می زند، که گاهی خود صادم کشته می شد و گاهی مصدوم، مسئله چهارم این بود که دو نفر با همدیگر تنه می زنند، این تصادم سه صورت داشت: ۱: گاهی عمداً این کار را انجام می دهند، یعنی هر کدام قصد قتل دیگری را دارد. ۲: قصد قتل همدیگر را ندارند، اما قصد فعل را دارند. این شبهه العمد است. ۳: گاهی از روی خطای محض به همدیگر تنه می زنند. ضمناً باید عرض کنم که من در مسئله قبل نظر آقایان را پذیرفتم، یعنی در جایی که دو نفر همدیگر را می کشند، نصف دیه از هر کدام بالتهاتر ساقط می شود، ولی مرکوب شان را دیگری ضامن است، نصفش را خودش ضامن است، اما نصف دیگری را باید طرف مقابل بدهد، هم در عمد و هم در شبهه العمد، تفاوتی که با جلسه قبل دارد این است که در جلسه قبل فقط در شبهه العمد بود، ولی بعد از آنکه من مطالعه و بررسی کردم، دیدم که شبهه العمد و عمد فرق ندارند، یعنی هم در عمد و هم در شبهه العمد، هر کدام ضامن مرکوب دیگری است، باز هم فرق نمی کند که مرکوب های شان از نظر قیمت بالا باشد و پایین، یا یکی بالا باشد و دیگری پایین. مسئله السادسة عشر: لو لم يتعمد الاصطدام بأن يكون الطريق مظلماً أو كانا غافلين أو أعميين فنصف ديه كل منهما على عاقله الآخر، الخ. مسئله شانزدهم راجع به خطای محض است، یعنی اگر تصادم بین دو نفر از روی خطای

محض صورت بگیرد، حکمش چیست؟ باید دانست که خطا صوری دارد: الف: فرض کنید که هردو نفر بینا هستند، منتها طریق و راه ظلمانی و تاریک است فلذا اصطدام حاصل شد. ب: هردو نفر شان نابینا و کور هستند فلذا به همدیگر تنه زدند یا هردو کشته شدند یا یکی کشته شد و دیگری زنده ماند. ج: نه طریق و راه ظلمانی و تاریک است و نه هردو نفر کور و نابینا هستند، بلکه هردو بچه و کودکنند، یا هر دو دیوانه هستند، یا یکی صبی و دیگری دیوانه است، ولی آنکس که آنها را سوار بر مرکب کرده، ولی شان است و مجوز هم برای سوار کردن دارد، مثلاً کیفیت هوا به گونه ای است که بچه می تواند این اسب یا الاغ را ببرد، خلاصه به گونه ای نیست که بچه نتواند این کار را بکند. اتفاقاً تصادم پیدا کردند و هردو هم کشته شدند. د: هردو صبی هستند یا هردو مجنون، یا یکی صبی است و دیگر مجنون، اما مجوز برای این کار نیست، مثلاً طریق و راه، یک طریق و راهی نیست که بچه یا دیوانه آن را طی کند یا باری را ببرد، فلذا ولی مجوز ندارد که مرکب را در اختیار این بچه یا دیوانه بگذارد، چنانچه الآن هم صاحب ماشین حق ندارد که ماشین را در اختیار بچه ای بگذارد که آگاهی کامل از رانندگی ندارد. یا فرض کنید یک نفر اجنبی این کار را انجام داده، یعنی کسی هیچگونه ولایتی بر این صبی یا مجنون ندارد و با این وجود مرکب را در اختیار بچه یا دیوانه گذارده و آنها را سوار بر مرکب نموده تا فلان مسیر را طی کنند. همه این صور در جایی است که هر دو نفر از روی خطا تصادم کنند و به همدیگر تنه بزنند. خلاصه عمد و شبه العمد را در جلسه قبل خواندیم، در این جلسه بحث در سومی است که خطای محض باشد. بررسی صورت اول صورت اول این است که هردو عاقل، بالغ و مسلمان است، از روی غفلت و بدون توجه به همدیگر تنه زدند و هردو هم کشته شدند، این قتل خطئی محض است، در اینجا در واقع هر کدام نصف دیگری را کشته، یعنی نصف زید را عمرو کشته و نصف عمرو را هم زید کشته است، نصف دیگری بر گردن عاقله است، به جهت اینکه این قتل، قتل خطئی محض است، چون یا هردو نابینا و کورند، یا بینا هستند ولی طریق و راه ظلمانی است. نصف هر کدام در مقابل نصف دیگری، اما نصف دیگر را باید عاقله هر کدام بدهند، عاقله هر کدام ضامن نصف دیه دیگری است، عاقله زید باید نصف دیه عمرو را بدهد، عاقله عمرو هم باید نصف دیه زید را بدهد. بررسی صورت دوم اگر اینها را ولی سوار کرده، یعنی هردو صبی یا مجنون هستند، منتها ولی آنها را سوار کرده و مجوز هم برای سوار کردن داشته، به این معنا که راه هموار است، بچه ها هم بچه های است که تجربه هم نشان داده است که اینها می توانند این اسب را ببرند، اتفاقاً یکی از سمت راست و دیگری از سمت چپ آمد و هردو به هم تصادف کردند و هردو کشته شدند، در اینجا چه باید کرد و این قتل را چه بنامیم؟ این قتل خطئی است، چون جناب «ولی» مجوز دارد، اگر مجوز نداشت، همه ی گناهان را بر گردن ولی می گذاشتیم، ولی چون مجوز دارد، مثل همان است که دوتا بالغ این کار را انجام بدهند، یعنی اگر این کار را دو نفر بالغ انجام می داد، می گفتیم قتلش قتل خطئی است، اینجا هم چون مجوز دارد، کأنه بالغ هستند و به همدیگر خوردند، نصف دیه هر کدام را باید عاقله ی دیگر پردازد، چرا؟ چون حکم قتل خطئی را دارد. بررسی صورت سوم اگر اینها مجوز ندارند، ولی اینها را سوار اسبی کرده که نه بچه شایستگی دارد و نه راه هموار است، خلاصه مجوز شرعی برای کار نیست، اگر این شد، این قتل، قتل شبه العمد است نه قتل خطأ، فلذا همه گناهان بر گردن ولی هر کدام خواهد بود، قهراً ولی هر کدام باید تمام دیه دیگری پردازد. فقط مرحوم فاضل هندی گفته که عاقله ی «ولی» پردازد، و حال آنکه عاقله ولی چرا پردازد، ولی این کارش خطأ محض نیست، بلکه شبه العمد است فلذا «ولی» هم باید دیه را پردازد و هم ضرری که بر مرکب ها وارد شده است. بنابراین، «ولی» باید کل دیه هر کدام را بدهد، فقط فاضل هندی است که گفته باید عاقله ی «ولی» پردازد، می گوئیم چرا عاقله ولی پردازد و حال آنکه قتل، قتل خطئی محض نیست، بلکه شبه العمد است؟ المسئلة السادسة عشر: لو لم يتعمد الاضطدام بأن يكون الطريق مظلماً أو كانا غافلين أو أعميين فنصف ديه كل منهما على عاقله الآخر - چرا؟ چون نصفش را

خودش خودش را کشته، در نصف خودکشی کرده، نصف دیگر، دیگری کشته، قهراً دیه بر عاقله است- و کذا لو كان المصطدمان صبيين أو مجنونين أو أحدهما صبياً و الآخر مجنوناً لو كان الركوب منهما أو من وليهما فيما إذا كان سائغاً خودشان سوار شده باشد یا ولی آنها را سوار کرده باشد، البته ولی مجوز هم دارد، در حال می خواهد بفرماید که این هم قتل خطئی خواهد بود- ولو أركبهما أجنبي أو الولي في غير مورد الجواز أي مورد المفسده فديه كَلَّ منهما تماماً على الذی ركبهما، و کذا قيمه دابتهما لو تلفتا. البته فاضل هندی در صورت سوم می گوید دیه را باید عاقله ولی بدهد. جوابش این است که عاقله در صورتی می دهد که قتل خطئی باشد و حال آنکه قتل در اینجا شبه العمد است نه خطئی محض. المسأله السابعه عشر: لو اصطدم حران فمات أحدهما و كان القتل شبه عمد یضمن الحی نصف ديه التالف، و فی روایه یضمن الباقی تمام ديه المیت، و فیها ضعف، ولو تصادم حاملان فأسقطتا و ماتتا سقط نصف ديه كل واحد منهما و ثبت النصف، و ثبت فی مالهما نصف ديه الجنین مع كون القتل شبه العمد، ولو كان خطأ فعلى العاقله. مسئله هفدهم دو فرع دارد: فرع اول اگر دو نفر به همدیگر تصادم کردند و قتل شان هم شبه العمد است، به این معنا که قصد قتل را نداشتند، یعنی قصد به هم خوردن داشتند. فرع دوم فرع همانند فرع اول است، منتها با این تفاوت که یکی آبستن بود، دیگری آبستن نبود، سقط جنین هم کرده، همه این فروع را صاحب شرائع دارد، منتها حضرت امام منظم تر و مرتب تر کرده. فروع نادره قیچی کرده، فروع مورد حاجت را آورده، اما صورت اولی که شبه العمد است، یک نفر کشته شده، دیگری زنده است، «روی قاعده» آنکس که زنده مانده باید نصف دیه دیگری را بپردازد. اگر واقعاً یک نفر کشته می شود، ممکن است بگوییم نصفش در اثر تصادم خودکشی است، نصف دیگری را این طرف کشته، قهراً باید دیه را خودش بپردازد نه عاقله، فرض این است که شبه العمد است، اینها نابینا و کور نبودند، راه ظلمانی نبود بلکه روشن بود، بالأخره لج و لجاجی سبب شد که اینها با هم بخورند، یکی کشته شد، دیگری کشته نشد، در واقع نصفش به وسیله خودش کشته شده، فلذا نصف ديه را مستحق است. البته یک روایتی در اینجا هست که می گوید آنکس که زنده است، باید همه دیه را بپردازد. ۱: محمد بن یعقوب، عن أحمد بن محمد الكوفي، عن إبراهيم بن الحسن، عن محمد بن خلف، عن موسى بن إبراهيم المروزي (البزوفري) عن أبي الحسن (عليه السلام): «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في فرسين اصطدما فمات أحدهما فضمّن الباقي ديه المیت» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۵ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۱، دیدگاه صاحب جواهر صاحب جواهر می گوید این روایت شاذه است، هم شذوذ سندی دارد و هم شذوذ مضمونی، اما شذوذ سندی، اولی خوب است، یعنی أحمد بن محمد الكوفي دو نفر هستند، در این طبقه، در این طبقه دو نفر هستند و هر دو هم ثقه هستند، یا أحمد بن محمد بن سعید بن عقده است یا أحمد بن محمد بن عاصمی است، ابن عقده در طبقه مرحوم کلینی است، اهل یمن می باشد، ایشان کتابی دارد در باره اصحاب امام باقر و امام صادق (علیهما السلام) که متاسفانه این کتاب در دست نیست، البته نجاشی و شیخ از این کتاب نقل کرده اند، اما اگر این کتاب در دست ما باشد، واقعیت تشیع در عصر صادقین (علیهما السلام) برای ما روشن می شود، که در آن زمان چه قدر جمعیت پای درس آن حضرات بوده اند، البته این جزء حقاظ است و می گویند حافظه ی عجیب و غریبی داشته است، صد سال هم عمر کرده، متولد: ۲۳۳ است، متوفای: ۳۳۳ است، صد سال عمر کرده، ابن عقده معروف است و تمایلات زیدی هم داشته است، رجال ابن عقده، مادر رجال شیخ طوسی و رجال نجاشی است، این اولی خوب است، دومی هم ثقه است، یعنی أحمد بن محمد بن عاصمی، اما بقیه همه شان مهمل هستند. فرق مهمل و مجهول فرق مهمل و مجهول، مجهول آن است که اصلاً شناخته نشود، فقط یک اسمی در رجال دارد، اما مهمل کسی که شناخته شده است، ولی «أهمل أهل الرجال توثيقه و تضعيفه» یعنی اهل رجال نه او را توثیق کرده اند نه تضعیف، به این می گویند مهمل. بنابر این، مهمل غیر از مجهول است، المجهول من حکم

بجهله، می گویند شناخته شده نیست، معلوم نیست که این آقا کیست؟ اما مهمل شناخته شده است، یعنی می دانیم که چه کسی است، استادش که بوده شاگردش چه کسانی بوده، اما «أهمله أهل الرجال»، در این روایت، بقیه همگی مهمل هستند، مثلاً ابراهیم بن الحسن مهمل است، محمد بن خلف مهمل است، موسی بن ابراهیم، بنابراین، روایت از نظر سند مهمل است، اما از نظر مضمون خلاف قواعد است، چرا ولی این آدم تمام دیه او را بپردازد و حال آنکه مقتول هم سهمی در قتل خودش داشت، چون او (مقتول) محکم زده به این طرف، حال ماشین یکی بنز بوده، طوری نشده، ماشین دیگری پراید بوده، کشته شده، بگویم ولی این آدم تمام دیه را بپردازد، خلاف قواعد است، پس صورت اولی چه شد؟ تمام شد. و رواه الشيخ باسناده عن محمد بن یعقوب، و باسناده عن محمد بن الحسن الصفار، عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب - ثقة است - عن محمد بن إسماعيل نيشابوري است - عن صالح ابن عقبه توثيق نشده - عن أبي الحسن موسى (عليه السلام) مثله إلا أنه قال: في فارسين. محمد بن اسماعيل روایه ی «فضل بن شاذان» است، یعنی روایاتی که کلینی از فضل شاذان دارد، به وسیله محمد بن اسماعیل است. در هر حال به این روایت نمی شود عمل کرد. فرع دوم فرع دوم این است که دو نفر با همدیگر تصادم کرد، متأسفانه یکی زن بود و آبستن، هم خودش کشته شد و هم بچه ای که در شکمش بود، در اینجا چه باید کرد؟ ولی زن باید نصف دیه مرد را بپردازد، اما راجع به دیه جنین چه باید کرد؟ فرض کنید که جنین هم چهار ماهش تمام شده، یا دختر است یا پسر، اگر دختر است، دیه اش پانصد دینار است، اگر پسر است هزار دینار می باشد، آیا این جنین که کشته شده، این طرف باید دیه همه جنین را بپردازد یا نصفش را؟ حضرت امام (ره) می فرماید: ولو تصادم حاملان فأسقطتا و ماتتا سقط نصف دیه کل واحد منهما و ثبت النصف، و ثبت فی مالهما نصف دیه الجنین مع كون القتل شبه العمد، ولو كان خطأً فعلى العاقله. اگر واقعاً شبه العمد است، هر کدام نصفش را خودش خودش کشته، فلذا باید از ترکه هر کدام نصف دیه آن طرف پرداخته شود، در اینجا است که می گویم بالتهاثر ساقط می شود، به جهت اینکه نصفش را خودش کشته، نصف دیگری را هم او بدهد، باید این هم نصف او را بپردازد، اگر متساویین باشد، مسلماً در اینجا تهاتر است. «إنما الكلام» و ثبت فی مالهما نصف دیه الجنین، چرا؟ همانطوری که خودش نصف خودش را کشته، همچنین نصف جنین را کشته، در واقع هر کدام باید نیمی از طرف را بدهد و نیمی از جنین را، قهراً اگر اینها با همدیگر مساوی باشند، یکنوع تهاتر است، اما اگر یکی پسر و دیگری دختر باشد، مسلماً تهاتر نیست، هذا كله اگر شبه العمد باشد، یعنی لج و لجبازی کردند و بهم خوردند. اما اگر خطئی بوده و مسئله ی لج و لجبازی در کار نبوده، بلکه از روی خطأ با همدیگر تصادف کردند، در اینجا باید عاقله باید نیمی از دیه هر کدام را بپردازد، یعنی عاقله زید باید نیمی از دیه عمرو را بپردازد و عاقله عمرو هم باید نیمی از دیه زید را، و باز عاقله زید باید نیمی از دیه آن جنین را را بدهد و عاقله عمرو هم نیمی از دیه این جنین را.

ص: ۳۰۹

حکم جایی که دو زن بار دار و حامل با هم تنه بزنند به گونه ای که هم خودشان کشته بشوند و هم بچه ای که در شکم شان است کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: حکم جایی که دو زن بار دار و حامل با هم تنه بزنند به گونه ای که هم خودشان کشته بشوند و هم بچه ای که در شکم شان است کلمه ی از بحث گذشته باقی ماند و آن اینکه دو زن هستند و هر دو هم حامل و باردار می باشند، چنانچه با

همدیگر اصطدام پیدا کنند، گاهی شبه العمد است و گاهی مسئله‌ی خطا در کار است و گاهی هم شبه العمد می باشد، اگر شبه العمد باشد، هر کدام از اینها نصفش خودش را خودش کشته، نصف دیگر را از طرف می گیرند، اگر خطاً محض باشد، مسلماً دیه هر کدام بر عاقله خودشان است. بنابراین، اگر دو زن حامل و باردار با همدیگر تصادم پیدا کردند و تنه زدند و مردند، اگر از قبیل شبه العمد است، نصف خودش را خودش کشته، آدمی که خودش خودش را کشته، از کسی طلبکار نمی شود، ولی نصف دیگر را از ترکه دیگری می گیرد و هم چنین این طرف، اما اگر در اثر ظلمت و تاریکی بوده، هر دو زن کشته شدند، قتل شان قتل خطئی است و دیه هر کدام را (بتمامها) از عاقله می گیرند، هم این زن از عاقله و هم آن زن از عاقله. حال باید ببینیم که دیه بچه های اینها چه می شود؟ جنین را هم باید حساب کنیم، جنینی که کشته شده، بالأخره دیه این جنین را چه کسی پردازد، اگر واقعاً خطئی باشد، که قسم اخیر است، یعنی می شود بگوییم بر عاقله است، اما در شبه العمد باید چگونه با اینها معامله کنیم، به بیان دیگر اگر اصطدام و تنه زدن شان از قبیل شبه العمد باشد، در اینجا چه باید کرد؟ مثلاً هر دو نفر شان با همدیگر تنه زدند هم خودشان کشته شدند و هم بچه های شان، در اینجا چه کسی دیه را پردازد؟ اگر خطای محض باشد، هم دیه زن و دیه بچه بر عهده عاقله دیگری است، آن دیگری نیز چنین است، یعنی دیه زن و هم دیه بچه اش بر گردن عاقله این دیگری است. «إنما الکلام» اگر شبه العمد باشد، شبه العمد را چه کنیم؟ در شبه العمد آن زن نصف خودش را خودش کشته، نصف دیگر را هم دیگری کشته، در جنین هم همین است، این جنین هم نصفش به وسیله مادر کشته شده است، نصف دیگرش به وسیله طرف دیگر، قهراً باید دیه تقسیم بشود، نصفش را مادر بدهد و نصفش را هم آن طرف، و هم چنین بچه ی آن طرف، نصفش به وسیله مادر کشته شده، مادر باید بدهد، نصف دیگرش هم به وسیله این دیگری کشته شده است، در قتل خطا دیه ی مادر با بچه اش بر عاقله آن دیگری است، دیه آن مادر هم با بچه اش بر عهده عاقله دیگری است، در قتل خطا حکم روشن است، طرفین اصلاً تقصیری ندارند نه در قتل مادر و نه در قتل بچه، ولذا دیه اولی (بتمامه) بر عاقله دومی است، دیه دومی هم (بتمامه) بر عاقله اولی است. «إنما الکلام» اگر شبه العمد باشد، چه باید کرد؟ باید بگوییم که نصف دیه هر کدام، یعنی نصف دیه مادر و هم نصف دیه بچه اش بر عهده دیگری است، و هکذا نصف دیه ی دیگری و بچه اش بر عهده دومی است، بنابراین، ناچاریم که جنین را هم چنین فرض کنیم، یعنی جنین هم نصف دیه اش بر عهده مادر است و نصف دیگرش بر عهده آن دیگری. المسأله الثامنه عشر اگر کسی (شبانگاه) درب خانه دیگری را بزند و او را از خانه اش بیرون کند یا بیرون برد یا با هم بیرون بروند و بر نگردد، این دارای صور ششگانه است صور ششگانه مسئله ۱: کسی، درب خانه شخصی را زد و او را صدا نمود، با هم رفتند، ولی دیگر خبری از او نشد، یعنی معلوم نشد که مرده است یا زنده. ۲: درب خانه او را زد، با همدیگر بیرون رفتند، ولی فردا دیدند که جنازه این آدم در رودخانه ای یا زیر پلی افتاده، «مخرج» یعنی آنکس که او را از منزل با خودش برد مدعی است که رفیقش بنام زید او را کشته و برای مدعایش بینه هم اقامه نمود. ۳: درب خانه او را زد و او را از خانه خارج کرد، فردا هم کشته اش زیر پل پیدا شده، مخرج گفت رفیقش زید او را کشته، اما بینه برای این گفته ی خود ارائه نکرد. ۴: درب خانه را زد و با هم رفتند، فردا هم مقتولاً زیر پل پیدا شد، ولی جناب مخرج اصلاً ادعای نکرد، یعنی نگفت که چه کسی او را کشته و چه کسی نکشته، بلکه فقط می گوید «نمی دانم». ۵: شبانگاه او را از منزل با خودش برد، ولی فردا جنازه اش را پیدا کردیم، و سپس معلوم شد که این آدم با مرگ طبیعی مرده، «مات حتف أنفه»، چون عرب ها معتقد بودند وقتی انسان می میرد، روحش از بینی بیرون می آید، «مات حتف أنفه»، یعنی «مات موت أنفه»، طبیعی مرده. ۶: او را مرده پیدا کردیم، ولی احتمال می دهیم که او را با سم کشته باشند یا احتمال می دهیم که او را با آمپول باد کشته باشند. حکم صورت اول صورت اول این بود که درب خانه کسی را زد و او را با خودش بیرون برد و دیگر از او خبری

نشد، یعنی معلوم نشد که مرده است یا زنده، حکمش چیست؟ در اینجا آقایان دو کلمه ضمان به کار می‌برند، اگر کسی، مردی را از خانه اش «أخرج فهو له ضامن، و إن لم يعلم حاله فهو ضامن»، دوتا ضامن یعنی چه؟ اینکه می‌گوید: «أخرجه من منزله فهو ضامن»، یعنی ضامن است که او را به خانه اش بر گرداند، اگر برنگرداند، ضامن دیه اش است، معلوم است که ضامن اول به معنای مسئولیت است، یعنی آدمی را که از خانه اش بیرون آورده، مسئول است که او را به خانه اش بر گرداند، ضامن اول به معنای مسئولیت است، اصولاً ما ضمان را به معنای مسئولیت معنا می‌کنیم، مثلاً «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» یعنی مسئول است، ولی آقایان می‌گویند: «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» مراد عین است، عین در ذمه است، «علی الید ما أخذت حتی تؤدی»، عین در ذمه است. ولی ما بر این گفته آنان اشکال کردیم و گفتیم: «عین» موجود خارجی است، موجود خارجی ظرفش خارج است، ذمه محل کلیات است، یعنی چه «علی الید ما أخذت»، این عین در ذمه من است؟! از زمان شیخ انصاری یا کمی قبل تا کنون حدیث را چنین معنا می‌کنند. من یادم می‌آید که حضرت امام در مسجد سلماسی درس می‌گفت و می‌خواست این حدیث را مثل مشهور معنا کند، من گفتم این صحیح نیست، چون عین خارجی ظرفش خارج است و حال آنکه ذمه ظرف کلیات می‌باشد، ایشان ناچار شد که تبدیل کند و تبدیل هم کرد و فرمود چنین معنا کنید، «علی الید ما أخذت حتی تؤدی»، یعنی مسئولیت دارد انسان بر گرداند، بعد یک مثالی هم زد و گفت مانند کفالت، من به قاضی می‌گویم: اگر فلانی را از زندان آزاد کنی، هر موقع بخواهی من او را احضارش می‌کنم، کفیل و زید در خارج نشسته، فلذا نمی‌تواند در ذمه من باشد، پس معنایش چیست؟ یعنی او مسئول است که موقع قاضی بخواهد طرف را حاضر کند، بالأخره به توافق رسیدیم که «علی الید» به معنای مسئولیت است و کفالت هم به معنای مسئولیت، بنابراین، «من أخرج زیداً من داره فهو له ضامن»، یعنی مسئول است که او را به خانه اش بر گرداند و اگر برنگشت، «فهو له ضامن» یعنی باید دیه اش را بدهد، چرا قصاص نگفتیم؟ چون قتلش ثابت نیست، بیشترین چیزی که می‌شود گرفت، همان دیه ای اوست و الا قتلش ثابت نیست، دو روایت داریم: روایت عبد الله بن میمون ۱: محمد بن الحسن باسناده عن جعفر بن محمد، عن عبد الله بن میمون - یک عبد الله میمون داریم که إسماعیلی مذهب است و از رؤسای اسماعیله است، این عبد الله بن میمون غیر از آن است، یعنی عبد الله بن میمونی که در کتاب های ماست، غیر از عبد الله بن میمونی است که از رؤسای اسماعیله است -، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذ دعا الرجل أخاه بليل فهو له ضامن حتى يرجع إلى بيته» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۳۶ من أبواب موجبات الضمان، الحديث ۱، روایت عمرو بن أبي المقدم ۲: ما رواه عمرو بن أبي المقدم - فی روایه طویلہ - عن الإمام جعفر بن محمد الصادق (عليهما السلام) أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «كل من طرق رجلاً بالليل فأخرجه من منزله فهو له ضامن إلما أن يقيم البيئه أنه قد رده إلى منزله» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۸ من أبواب القصاص في النفس، الحديث ۱، کلمه «طرق» در این حدیث به معنای کوبیدن در شب است، الطارق، طارق به آن ستاره ای می‌گویند که شب پیداست، همیشه در معنای کلمه ی «طرق» شب خوابیده. البته روایت هم صحیحه است اتفاق علمای شیعه در مسئله در این مسئله فقهای شیعه اختلافی ندارند، کلمات برخی را نقل کردم، مانند شیخ مفید در مقنعه، شیخ در نهایه، سلار در مراسم، حلبی در کافی، ابن حمزه در وسیله، ابن زهره در غنیه، محقق هم در شرائع، فقط در این میان یک فقیه حری داریم بنام ادریس، ایشان می‌گوید من برای این دو روایت ارزشی قائل نیستم، چون خبر واحد است، فلذا من در اینجا طبق قواعد رفتار می‌کنم، اگر واقعاً بین این دو نفر صداقت و دوستی است، هیچ مشکلی نیست، شب آمده درب خانه را زده و با همدیگر هم بیرون رفته اند، طرف بر نگشته، این ربطی به رفیق و دوستش ندارد. پس اگر «بینهما» صداقتی در کار است، اصلاً مشکلی برای مخرج نیست، اما اگر «بینهما» عداوت و دشمنی است و از طرفی ورثه هم مدعی قتل هستند، در اینجا قسامه است، فلذا باید پنجاه قسم بخورند که این

آدم او را کشته، اگر قسم بخوردند، او را اعدام می کنند. اما اگر قصد قتل عمدی ندارد، قتل شبه العمد است، در آنجا دیه است، مسئله را روی قواعد برده و برای این دو روایت اصلاً ارزشی قائل نشده. البته روی مبنای ایشان خوب است. خلاصه اگر مسئله را روی قواعد ببریم، اگر «بینهما» صداقت و دوستی باشد، در این صورت هیچ نوع مشکلی برای مخرج نیست. اما اگر «بینهما» عداوت و دشمنی است، در این صورت اگر ورثه مدعی قتل عمد هستند، قصاص است، اگر مدعی قتل خطئی هستند، باید دیه بدهد، ایشان اصلاً به این دو روایت عمل نکرده است. مبنای ابن ادریس این است که خبر واحد حجت نیست و لذا با تمام فقها اختلاف پیدا کرده، «فهو له ضامن»، قدر مسلم دیه است، فلذا نمی توانیم بگوییم «فهو له ضامن»، نمی گوییم مراد از «فهو له ضامن» این است که او را قصاص کنند، قدر مسلم دیه است، چرا؟ چون علم به قتلش نداریم، لعل زنده است، منتها نمی دانیم که چه سبب شده که به منزل برنگردد. علی ای حال قدر مسلم دیه است خصوصاً در فرع اول که مرگش روشن نیست، فقط نا پیدا است، ممکن است بعد از چند سال سر و کله اش پیدا بشود، ولی دیه را به او می پردازند. حکم فرع دوم فرع دوم این است که جنازه طرف زیر پلای پیدا شد، مخرج هم دو شاهد عادل ارائه کرد که زید او را کشته نه من، اگر واقعاً دو شاهد عادل آورد که زید قاتل است نه من، مخرج بری می شود، در این صورت زید مسئول است، حکم فرع سوم او را زیر پل مقتول دیدیم، جناب «مخرج» هم ادعا کرد که زید کشته، ولی متأسفانه بیینه ندارد، در اینجا هم مخرج ضامن دیه است، چرا؟ أخذاً یا طلاق الروایه. اطلاق روایت اینجا را هم می گیرد، چون روایت می گوید: «كُلُّ مَنْ طَرَقَ رَجُلًا بِاللَّيْلِ فَأَخْرَجَهُ مِنْ مَنْزِلِهِ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ إِلَّا أَنْ يَقِيمَ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ قَدْ رَدَّهُ إِلَى مَنْزِلِهِ» این آدم بیینه اقامه نکرد حکم فرع چهارم طرف را مقتول پیدا کردیم، جناب «مخرج» ادعا ندارد که چه کسی او را کشته یا چه کسی نکشته، بلکه می گوید من نکشتم، اما اینکه چه کسی او را کشته، نمی دانم. در اینجا هم دیه است، چرا؟ أخذاً یا طلاق الروایه. حکم فرع پنجم جناب «مخرج» او را از خانه بیرون آورد، ولی این آدم در بیمارستان یا در جای دیگر به مرگ طبیعی مرده، اینجا اصلاً طرح دعوا معنا ندارد، چون فرض این است که: «مات موتاً طبعياً». حکم فرع ششم احتمال می دهیم این آدم به وسیله سم کشته شده باشد، احتمالش است، در اینجا هم باز جناب مخرج ضامن است، چرا؟ أخذاً یا طلاق الروایه، پس روشن شد که از شش صورت فقط در دو صورتش ضامن نیست، یعنی جایی که بیینه اقامه کند که دیگری کشته، یا اینکه ثابت شود که به مرگ طبیعی مرده، اما در سایر صور باید بگوییم که این آدم ضامن است. اما اینکه در روایت کلمه ی «لیل» آمده، ظاهراً کلمه ی «لیل» دخالتی در حکم ندارد، بلکه این نوع قیود مربوط به شرائط زمان و مکان است، در آن زمان معمولاً افراد را شب ها می ربودند. چون زندگی آن زمان با زندگی این زمان خیلی فرق دارد، در آن زمان اگر می خواستند کسی را برابیند، در شب می ربودند نه در روز، یعنی در روز امکان پذیر نبود، چون جامعه با هم اتصال محکمی داشت، حالا که جامع بزرگ شده، ظاهراً لیل و نهار چندان فرقی ندارند. المبحث الثانی فی الأسباب مرحوم محقق قبلاً فرمودند که: «فصل و فیه مباحث» المبحث الأول فی المباشرة در مبحث اول تمام بحث های ما در جایی بود که طرف خودش مباشر بود. ولی در مبحث دوم که اینک مورد بحث قرار می دهیم، بحث راجع به اسباب است، به بیان دیگر بحث ما در موجبات ضمان است، گاهی موجبات ضمان مباشرت است و گاهی موجبات ضمان اسباب می باشد نه مباشرت. باد دانست که سبب دارای سه اطلاق است (للسبب إطلاقات ثلاثة): الف: سبب در اصطلاح فلسفه و کلام ب: سبب در اصطلاح اصولی ج: سبب در اصطلاح فقهی. پس سه گونه سبب داریم: سبب فلسفی، سبب اصولی و سبب فقهی. سبب اصولی عبارت است از: «مقتضی»، مقتضی در مقابل مانع، آتشی روشن است، در کنارش پنبه نیز هست، آتش مقتضی این است که پنبه را بسوزاند، یا این هیزم را بسوزاند لو لا المانع، و لذا اگر پنبه یا چوب تر باشد، می گویند سبب هست، ولی مانع اجازه تاثیر را نمی دهد و به بیان دیگر سبب در علم اصول، همان علت ناقصه است نه علت تامه، یعنی در علم اصول به علت

ناقصه می گویند: «سبب». به بیان دیگر در اصطلاح اصول برخی از «علت» سبب است و برخی هم عدم المانع. ولی در علم فلسفه و کلام به علت تامه می گویند، مثلاً خلاق متعال می گوئیم: مسبب الأسباب، چون همه این اسباب طبیعی منتهی می شود به حق تعالی، هر موقع بگویند سبب، یعنی علت تامه. اما سبب در علم فقه، معنای خیلی لطیفی دارد، آن این است که: «ما لولاه لما حصل التلف» مثلاً کسی یک سنگ بزرگی در مسیر و راه می نهد، دیگری بی خبر در شب ظلمانی از آنجا عبور می کند و اتفاقاً پایش به سنگ می خورد و به زمین می افتد و می میرد، آدمی که آن سنگ را در مسیر نهاده، سبب است، چرا؟ چون اگر او این سنگ را در مسیر نگذاشته بود، تلف حاصل نمی شود. یا یک خنجر یا کاردی را در راه نصب کرد، شب ظلمانی است، کسی از آنجا عبور می کند، یک مرتبه به این خنجر و چاقو می خورد و می میرد، اگر این آدم آن خنجر یا کارد را در مسیر نصب نکرده بود، آن آدم کشته نمی شد. خلاصه سبب در اصطلاح فقه به چیزی می گویند: «ما لولاه لما حصل التلف» هر چند این آدم خودش خودش را کشته ولی من مقدماتش را فراهم کردم. پس معلوم شد که سبب سه گونه اطلاق دارد، سبب در اصطلاح اصولی به مقتضی گویند، سبب در اصطلاح فلسفه و کلام، یعنی علت تامه، سبب در اصطلاح فقه به چیزی می گویند که: «ما لولاه لما حصل التلف». متن تحریر الوسیله المبحث الثانی فی الأسباب و المراد هاهنا کل فعل يحصل التلف عنده بعله غیره- خود این آدم لغزید و مرد- بحیث لولاه لما حصل التلف كحفر البئر و نصب السکین و إلقاء الحجر و ایجاد المعثر- معثر، جمع معثر است، یعنی لغزشگاهها، در زمستان در مسیر مردم آب می باشد، شب یخبندان می شود، کسی از آنجا عبور می کند و پایش می لغزد و به مغز به زمین می خورد و می میرد- و نحوها. المسألة الأولى: لو وضع حجراً فی ملكه أو ملك مباح. گاهی شخص سنگی را در ملک خودش ایجاد می کند، چاهی را در ملک خودش می کند، یا آب را در ملک خودش می پاشد، دیگری بدون اذن و اجازه اش در آنجا وارد می شود یا در چاه می افتد و کشته می شود. گاهی شخص در معبر مسلمین یا در ملک دیگری بدون اذن این کارها را انجام می دهد. یا در ملک دیگری مع الإذن یا در راه عمومی قرار می دهد، اما لمصلحة المسلمین، آب می پاشد که گرد و خاک کسی را اذیت نکند، ولی این کار سبب لغزش می شود.

ص: ۳۱۰

اسباب ضمان کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: اسباب ضمان همان گونه که قبلاً بیان گردید، بحث ما در مبحث دوم راجع به اسباب ضمان است، به بیان دیگر بحث ما در موجبات ضمان است، موجبات را دو جور معنا کرد، گاهی موجبات به صورت مباشرت است و گاهی به صورت اسباب. خلاصه موجبات ضمان یک عنوان عام است که هم مباشرت را در بر می گیرد و هم تسبیب را، مباشرت را بحث کردیم، اینک بحث را در تسبیب آغاز می کنیم. اصطلاحات سبب باید دانست که سبب چند اصطلاح دارد: ۱: در اصطلاح فلاسفه و اهل کلام به علت تامه می گویند: «سبب»، مثلاً می گویند: «الله تعالی سبب للعالم». پس سبب در اصطلاح آنان علت تامه را می گویند ۲: اما در اصطلاح اصولی ها سبب به مقتضی می گویند، یعنی به علت ناقصه سبب می گویند. ۳: ولی سبب در اصطلاح فقها عبارت از این است که: «لولاه لما حصل التلف»، سبب چیزی است که اگر او نمی بود تلف حاصل نمی شد، این

لازم نیست که علت تامه باشد و هکذا لازم نیست که مقتضی باشد. خلاصه این آدم یک کاری کرده است که اگر آن کار را نمی کرد، تلف محقق نمی شد، (ما لو لاه لما حصل التلّف). فروع مسئله اینک مسئله اول را مطرح می کنیم که در آن چهار فرع وجود دارد: فرع اول فرع اول این است که من در ملک خودم چاه می کنم، یا در ملک مباح چاه می کنم یا سنگی را نصب می کنم یا میخی را نصب می کنم، یک نفر بدون اجازه وارد ملک من می شود یا یک جایی که برای من مباح است و حصار کرده ام، اتفاقاً تلف می شود، مسلماً من سبیم، چون اگر من چاه را حفر نکرده بودم، این آدم تلف نمی شد یا اگر سنگ را در مسیر نهاده بودم، این آدم پایش به سنگ نمی خورد که به مغز به زمین بخورد و بمیرد، یا اگر من میخ را در زمین نصب نکرده بودم، مسلماً این آدم پایش به آن نمی خورد تا با سر به زمین بخورد، ولی در عین حال من در اینجا ضامن نیستم، چرا؟ چون مباشر اقوی از سبب است، زیرا اینجا ملک من است یا ملک مباح من است، طرف بدون اجازه من آمده و به یک چنین بلایی گرفتار شده، چرا من ضامن باشم، بلکه او گناهکار است که بدون اذن من داخل شده و با چنین سرنوشتی هم مبتلا گردیده است. در اینجا من سببیم، چون «لولا له لما حصل التلّف»، اما مباشر اقوی از سبب است. فرع دوم فرع دوم این است که من در ملک دیگری این کار را کردم، یعنی بدون اذن صاحب ملک، مثلاً در زمین او چاهی را حفر کردم یا سنگ بزرگی را نهادم یا میخی را به زمین کوبیدم که سبب لغزش دیگران است، در اینجا یک نفر آمد یا خود مالک آمد و به وسیله این سبب که من پدیده آورده ام کشته شد، من در اینجا ضامنم، به بیان دیگر نمی توانیم بگوییم مباشر اقوی است، بلکه سبب اقوی است، چرا؟ چون مالک به خیال اینکه زمین مال خودش است و به همان وضع سابق هم باقی است، ولی نمی داند که من در آنجا چاهی را کندم بدون اینکه رویش را بپوشانم، یا میخی کوبیده ام یا سنگی را نهادم، فلذا ایشان با اطمینان خاطر وارد ملک خودش شده و با یک چنین سرنوشتی روبرو شده، قهراً من ضامن هستم، در اینجا می گویند سبب اقوی از مباشر است، چرا؟ چون او جاهل است و من عالم. فرع سوم فرع سوم این است که در ملک دیگری چاه کندم و یا میخ کوبیدم یا سنگی را نهادم، اما با رضایت خودش این کار را کرده ام. من رفتم و چاه سرش باز بود، یک نفر آمد و از باب اتفاق در درون چاه افتاد، چرا من ضامن باشم، کار من در حقیقت همان کار مغنی است که در زمین مردم با اجازه اش یک چاهی را کندم، منتها رویش نپوشانده بودم، چون هنوز کامل نشده بود و می خواستم عمیق ترش بکنم، مالک در اینجا مسئول است نه مغنی، مغنی یک کارگری است که کارش را انجام داده و رفته. پس اگر در ملک دیگری و با رضایت خودش این کار را کردم و سبب قتل شد، من ضامن نیستم، اما اینکه مالک در چه حدی ضامن است، آن یک مسئله دیگری است. فرع چهارم من در طریق مسلمین، خدمت به مسلمین کردم، فرض کنید که راه پر گرد و خاک است، من آنجا را آب پاشی کردم که خاک بخوابد، اتفاقاً سبب لغزشی حیوانی شد، حیوان سقط شد، انسانی هم که رویش سوار است کشته شد و مرد، من در اینجا ضامن هستم یا نه، فعل من فعل مضر نبوده بلکه به صلاح مسلمین بوده «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ». پس در اولی ضامن نیستم، در چهارمی هم ضامن نیستم، اما در دومی و سومی ضامن است. متن کلام حضرت امام (ره) و المراد هاهنا کلّ فعل يحصل التلّف عنده بعلة غیره - ضمیر غیره به فعل بر می گردد - بحیث لولا - فعل، یعنی اگر چاه را نکرده بودم یا سنگ را نهاده بودم - لما حصل التلّف كحفر البئر و نصب السکین و إلقاء الحجر و ایجاد المعائر - معائر، جمع معتر است، یعنی لغزشگاهها - و نحوها. آنچه تا کنون بیان گردید، همه اش کلی بود، ولی می خواهد این کلی را در چهار قالب بیان کند: القالب الأول المسألة الأولى: و فیها فروع أربعة: ۱: لو وضع حجراً فی ملكه أو ملك مباح أو حفر بئراً أو أوتد و تدأ أو ألقى معائر - پوست خریزه را در مسیر مردم بیندازد، یعنی لغزشگاه درست کند - و نحو ذلك لم یضمن دیه العائر - چه بمیرد و چه دست یا پایش بشکند، چرا؟ چون در ملک خودش این کار را کرده و این آدم بی جهت وارد ملک من شده - ۲: ولو كان فی طریق المسلمین أو فی ملك غیره بلا

إذنه، فعليه الضمان في ماله - چون در اینجا سبب اقوی از مباشر است، چون من در ملک دیگری یک چنین کاری را کرده ام و حال آنکه مالک و مهمان هایش آگاه نیستند فلذا به چنین سرنوشتی گرفتار شدند و لذا من ضامن هستم، یا در طریق مسلمین این کار را کردم، کسانی که همیشه از آنجا رفت و آمد داشتند، خیال می کردند که مانند قبل است فلذا با سرعت می آید غافل از اینکه من در آنجا چاه کنده ام. ۳: و لو حفر فی ملک غیره فرضی به المالک اینجا حکم اولی را دارد - فالظاهر سقوط الضمان من الحافر - فرض کنید من مغنی هستم، چاه را کندم و رفتم، رویش را هم نپوشاندم، چون وقت پوشاندنش نیست، ولی یک نفر آمده و وارد این خانه شده یا با اذن مالک یا بدون اذن مالک، فلذا در چاه افتاده و مرده، من چرا ضامن باشم، من فقط اجیر بودم، بقیه ی حفاظت بر عهده مالک بوده است - ۴: ولو فعل ذلك لمصلحة المآز - راه را آب پاشی کردم که مردم از دست گرد و غبار در امان باشند، ولی کار من سبب لغزش و کشته شدن شخصی شد - فالظاهر عدم الضمان، کمن رش الماء فی الطريق لدفع الحرّ أو لعدم نشر الغبار و نحو ذلك. تمام اینها روی قواعد بود، حال باید روایات را بخوانیم تا ببینیم روایات ناظر به کدام یکی از این صور است. روایات ۱: ما رواه الشيخ باسناده عن أحمد بن محمد بن خالد، عن عثمان بن عیسی - در کتاب های رجال می نویسند که أحمد بن محمد بن خالد از عثمان بن عیسی حدود یکصد و پنجاه و چهار روایت دارد، معلوم می شود که هر دو مرد حدیث هستند، یک موقع یک نفر یک روایت یا دو روایت دارد، این به درد نمی خورد، یک موقع روایات کثیر دارد، این نشان می دهد که این آدم نخود بریز نبوده، بلکه کارش روایت بوده، در اینجا هم أحمد بن محمد بن خالد حدود یکصد و پنجاه و چهار روایت جناب أحمد بن محمد بن خالد از عثمان بن عیسی دارد، در باره عثمان بن عیسی می گویند: «کان واقفياً ثم تاب»، ولی این مطلب چندان ثابت نیست، در هر صورت ایشان مورد اعتماد است - عن سماعه چرا می گویند واقعی است؟ چون استادش سماعه است و سماعه از واقفیه است. البته مذهب ضرر به حجیت روایت نمی زند، مذهب کارش با خداست، ما نوکر صدق لسان هستیم، اینکه واقعاً مورد وثوق باشد - قال: سألته - در فقه می گویند: «مضمرة سماعه»، چرا؟ ایشان کتابی دارد و در ابتدای آن کتاب، اسم امام علیه السلام را نوشته، مثلاً گفته عن الإمام الصادق أو عن الإمام الکاظم، بعد از آن روایت را همه اش گفته: سألته، سألته، همه اش شده مضمرة، ولی این اضمار مضر نیست، چون ضمیر فقط به همان امامی بر می گردد که در اول کتابش نام برده است و لذا در اینجا هم می گویند: «سألته عن الرجل بحفر البئر فی داره أو فی أرضه؟ فقال: أما ما حفر فی ملکه فلیس علیه ضمان، و أما ما حفر فی الطريق أو فی غیر ما یملک فهو ضامن لما یسقط» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۸ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۳، شق اول بر می گردد به فرع اول، شق دوم، یعنی «أما ما حفر فی الطريق أو فی غیر ما یملک» هم بر می گردد به فرع دوم، یعنی ملکش نیست یا ملک مسلمین است که حق استفاده شخصی ندارد. ۲: و ما رواه أيضاً - یعنی شیخ - باسناده عن سهل بن زیاد، عن ابن أبی نصر - بزنی - عن مثنی الحنات - ثقة است - عن زراره، عن أبی عبد الله علیه السلام قال: «لو أنّ رجلاً حفر بئراً فی داره ثمّ دخل رجل فوق فیها لم یکن علیه شیء و لا ضمان و لکن لیغظها - باید بپوشاند -» همان مدرک، الحدیث ۴، باید این روایت را حمل کنیم بر دخول بدون اذن یا اینکه بگوییم از یک راهی آمده که صاحب خانه احتمال نمی داد که مهمانش از آن راه بیاید، در این غیر صورت مالک حتماً ضامن خواهد بود. ۳: ما رواه الشيخ باسناده عن ابن أبی نجران - اسم ابن أبی نجران، عبد الرحمن بن أبی نجران است، یعنی اسمش عبد الرحمن است و ثقة می باشد، متأسفانه پدر توثیق نشده، اما پسر توثیق شده - عن مثنی - ما چند نفر داریم که اسم شان مثنی است، بعضی از آنها ثقة و بعضی هم غیر ثقة است، از حدیث قبلی می فهمیم که این آدم همان مثنی الحنات است که ثقة است، آنجا هم از زراره نقل کرد، در اینجا نیز از زراره نقل می کند - عن زراره، عن أبی عبد الله علیه السلام قال قلت له: «رجل حفر بئراً فی غیر ملکه فمرّ علیها رجل فوق فیها؟ قال: علیه الضمان لأنّ من حفر فی غیر ملکه کان

عليه الضمان» همان مدرک، الحدیث پس حدیث اول و دوم مربوط به فرع اول بود، حدیث سوم مربوط به فرع دوم بود ۴: ما رواه الشيخ عن أحمد بن محمد عن علي بن النعمان - علي بن النعمان، المعروف بأعلم النخعي و ثقہ - عن أبي الصباح الكناني - ثقہ است - قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «من أضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن» همان مدرک، الحدیث ۲، بنابراین، روایت هم طبق قواعد است، ما مسائل را روای قواعد بیان کردیم، روایات هم مطابق قواعد است، چه آنجا که می گوید ضامن نیست، یعنی جایی که بدون اجازه وارد شوند و چه آنجا که می گوید ضامن است، یا طریق مسلمین است یا اینکه با اجازه وارد شده، اما این آدم به او تذکر نداده، بنابراین، همه روایات را می شود طبق قواعد تفسیر کرد. المسأله الثانيه: «لو حفر بئراً مثلاً في ملكه ثم دعا من لم يطلع، الخ». اگر کسی در خانه خودش چاهی را کند، اما سر آن را نپوشاند، مهمان هم دعوت کرد بدون اینکه به مهمان بگوید در اینجا چاه است و باید احتیاط کنید، مهمان آمد و در این چاه افتاد، یا اینکه شب تاریک بود، اگر روز بود، متوجه می شد، فلذا در چاه افتاد، مسلماً در اینجا صاحب ملک ضامن است، این مسئله در واقع تکمله فرع اول است، فرع اول این بود که اگر در خانه خود چاه کندم و یک نفر بدون اذن آمد و در آنجا افتاد، گفتیم ضامن نیست، تکلمه اش این است که اگر من کسی را دعوت کردم یا طرف متوجه نیست یا شب است و او نمی بیند، در این صورت ضامن است، پس مجرد اینکه در ملک این کار شده، کافی نیست، باید ورود آن آدم بدون اذن باشد، اما اگر با اذن من باشد، من در اینجا ضامن هستم، چرا؟ «لقوه السبب و ضعف المباشر». بلی اگر من بدون اذن وارد شدم، یا اصلاً اذن نگرفتم، بلکه به همان اذن سابق تکیه کردم، چون سابقاً اذن داده بود که ما وارد این خانه بشویم، ولی صاحب خانه اطلاع ندارد که این آدم می آید، اما این آدم آمد و در این چاه افتاد، در اینجا صاحب خانه ضامن نیست، اما در آنجا که بدون اذن بیاید، عدم ضمانش روشن است، اما آنجا که به همان اذن سابق تکیه کند، یعنی قبل از آنکه این چاه را بکنم، این آدم اذن دخول داشت، این آدم تکیه بر همان اذن سابق کرد و آمد، چاه هم کنده بودیم، من هم خبر نداشتم که این آدم تکیه بر اذن سابق می کند و می آید، در اینجا سبب ضعیف است و مباشر اقوی. ففي المسأله فرعان: الف: اگر من دعوت کنم و او بیاید و در چاه بیفتد، مسلماً من ضامن هستم، چون خدعه و حيله کردم. ب: در دومی ضامن نیستم، چون یا بدون اذن آمده یا تکیه بر اذن سابق کرده، قبل از آنکه من چاه را بکنم، رفت و آمد داشتیم، این آمد و من هم نمی دانستم که این آدم می خواهد بیاید، مسلماً من ضامن نیستم. المسأله الثانيه: لو حفر بئراً مثلاً في ملكه ثم دعا من لم يطلع كالأعمى أو كان الطريق مظلماً فالظاهر ضمانه - ولی به نظر من قطعاً ضامن است نه اینکه فالظاهر ضمانه - و لو دخل بلا اذنه أو بإذنه السابق قبل حفر البئر و لم يطلع الاذن فلا يضمن. در اینجا صاحب ملک ضامن نیست، چون در اولی عدوانا وارد شده در دومی تکیه بر اذن سابق کرده و من هم نمی دانستم که این آدم می خواهد بیاید، خلاصه خودش مقصر است.

ص: ۳۱۱

اسباب ضمان كتاب الحدود و التعزيرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: اسباب ضمان سخن در مورد موجبات ضمان است، موجبات ضمان گاهی بالمباشره است - که در مبحث قبل خواندیم - و گاهی بالتسبیب، در جلسه گذشته دو مسئله از موجبات ضمان از طریق تسبیب را خواندیم، اکنون مسئله سوم را

می خوانیم. فروع مسئله فروع اول: فرع اول مسئله سوم این است که سیل عظیمی آمد و همراه خودش یک سنگ بزرگی را در جاده و طریق آورد، یک نفر در موقع عبور از این جاده و طریق (بدون اینکه این سنگ را ببیند)، پایش به این سنگ خورد و مرد، آیا ضامن این آدم با چه کسی است؟ هیچکس ضامن این شخص نیست، چون این آدم به آفت سماوی مرده و بر ما هم واجب نبود که سنگ را از راه برداریم، حتی اگر هم واجب بود، باز هم حکم تکلیفی بود و مخالفت حکم تکلیفی ضامن آور نیست. بنابراین، اگر سنگی را سیل با خودش در طریق و جاده بیاورد و کسی از آنجا عبور کند و سبب مرگ او شود، هیچکس نسبت به این مقتول ضامن نیست. فرع دوم: حال اگر یک آدمی این سنگ را از جای اولش برداشت و به یک نقطه ی دیگر (همانند جای اول) گذاشت، مثلاً سنگ در وسط راه و در در مقابل خانه اش بود، ولی او سنگ را هل داد و در وسط طریق در مقابل خانه دیگری نهاد، فقط جایش را عوض کرد، و الا از نظر خطر یکسان است، حتی دومی ممکن است بدتر باشد، حال یک کسی شبانه یا روز از آنجا رد شد و به این سنگ خورد و مرد، ضامنش با چه کسی است؟ ضامنش با این فرد است، چون قبلاً این آدم مؤثر نبود چون این سنگ توسط سیل آمده بود، ولی این آدم آمد و این سنگ را برداشت و در مثل جای اولی نهاد یا بدتر، به گونه ای که اگر او، این سنگ را در آنجا نگذاشته بود، این شخص کشته نمی شد و لذا ضامن است. فرع سوم: اگر سنگ را از طریق خطر در کنار طریق و جاده گذاشتم، که در واقع «علی مصلحه الماره» است، اتفاقاً یک آدمی به جای اینکه از مسیر صحیح راه برود، از کنار طریق و راه آمد و سرش یا پایش به این سنگ خورد و مرد، آیا من در اینجا ضامن هستم یا نه؟ ضامن نیستم، چرا؟ «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ»، من کار خوبی کردم نه کار بد. حضرت امام (ره) فقط همین سه فرع را دارد: الف: فرع اول سیل این سنگ را آورد، ب: فرع دوم اینکه من سنگ را از وسط راه برداشتم در جای دیگر مثل جای اولی گذاشتم، ج: فرع سوم اینکه من این سنگ را از وسط راه بردم و در کنار راه نهادم، چرا؟ لمصلحه الماره، اتفاقاً سبب کشته شدن کسی شد. فرع چهارم: فرع چهارم را صاحب جواهر ارائه کرده، ولی حضرت امام (ره) آن را نیاورده است، شاید نیاوردنش بهتر باشد، چون تناسبش کمتر است، فرع چهارم این است که سیل این سنگ را در وسط طریق آورد، من هم پشت این سنگ یک چاهی کندم، کسی از آنجا عبور کرد و پایش به آن سنگ بند شد و در چاه افتاد، آیا من ضامن هستم یا ضامن نیستم؟ مسلماً من ضامن هستم، چرا؟ چون اگر من این چاه را نکنده بودم، این آدم کشته نمی شد، به بیان دیگر مرگ این آدم مستند به حفر چاه است. این فرع را صاحب جواهر دارد، ولی حضرت امام ندارد، چون حول و حوش حجر است و خارج حجر نیست. متن تحریر الوسیله ۱: لو جاء السيل بحجر فلا ضمان على أحد و إن تمكن (أحد) من إزالته- البته در اینجا یک جمله ای مقدر است، در اصل این گونه است: «لو جاء السيل بحجر فعثر أحد و مات فلا ضمان على أحد. ۲: و لو رفع الحجر و وضعه في محل آخر نحو المحل الأول أو أضرمه، فلا إشكال في الضمان- چون اگر من جایش را عوض نکرده بودم، این آدم کشته نمی شد. ۳: و أما لو دفعه عن وسط الطريق إلى جانبه لمصلحه الماره فالظاهر عدم الضمان. فرع سوم، حال اگر من سنگ را از وسط راه برداشتم و در گوشه ای نهادم که واقعاً مصلحت عامه است، اتفاقاً این آدم به جای اینکه از وسط جاده راه برود، از کنار راه رفت، پایش به این سنگ خورد و مرد، من ضامن نیستم، چرا؟ «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ»، من کار خلاف عقل و عقلا نکردم، بلکه کاری کردم که عقلا هم این کار را می پسندد. ۴: فرع چهارم را صاحب جواهر اضافه کرده و آن این است که اگر سیل این سنگ را آورد، من هم پشت این سنگ چاهی را کندم، اما اینکه به چه منظور کندم، خدا می داند، اتفاقاً آدمی که عبور می کرد، پایش به این سنگ خورد و لغزید و افتاد به این چاه، اینجا من ضامن هستم، چرا؟ چون جای چاه کردن نیست، اولاً این مال همه مسلمین است و من حق نداشتم که در آنجا چاه بکنم، ممکن است بگویم من چاه را کندم که آب باران و غیر آن در آنجا بریزد، بسیار خوب، چرا رویش را نپوشاندی، اگر واقعاً برای مصلحت

مردم بود، حقیقت این بود که رویش را بیوشانی. عبارت صاحب جواهر ۴: لو حفر بئراً إلى جانب هذا الحجر الذي جاء به السيل فتعثر إنسان بذلك الحجر وسقط في البئر، ففي القواعد: الضمان جميعه على الحافر لتعديده بالحفر قرب الحجر المزبور و تركه له فكأنه هو الواضع له حينئذٍ. جواهر الكلام: ۴۳/۱۰۰ وجه الضمان، وجود أرضیه كلمه ی أرضیه، به معنای زمینه است - لعثور العاثر بالحجر و سقوطه فی البئر غیر المغطی، ففعله جنب الحجر، يعدّ سبباً للتلف. این زمینه لغزش و افتادن در چاه است. المسأله الرابعه: لو حفر بئراً فی ملك غیره عدواناً فدخل ثالث فيه عدواناً و وقع فی البئر فضمن الحافر. مسئله چهارم در باره این است که من در ملك دیگری عدواناً چاه كندم، یعنی بدون اینکه به من اجازه بدهد، در ملك او چاه كندم دهانه آن را هم نپوشاندم، سارق و دزدی شبانه وارد آنجا شد و در چاه افتاد، در واقعاً هر دو عدواناً وارد آنجا شده اند، با این تفاوت که من در آنجا عدواناً چاه كندم، ولی دیگری هم عدواناً برای سرقت و دزدی وارد آنجا شده، ولی شانس همراهش نبود فلذا در چاه افتاد و مرد. حضرت امام می فرماید: این آدم (حافر چاه) ضامن است، چرا؟ به جهت اینکه هر چند سارق عدواناً وارد این باغ شده تا از میوه آن بچیند، ولی شانش با او یاری نکرد و در چاه افتاد، ولذا حافر چاه ضامن است. بله! اگر مالک این چاه را كنده بود و سارق برای میوه چیدن می آید و در آن چاه می افتاد، اینجا مالک ضامن نیست، اما اگر شخص دیگر در آنجا چاه بکند و دزد برای میوه چیدن بیاید و در چاه بیفتد، حافر چاه ضامن است. پرسش فرق بین این دو مسئله چیست که اگر حافر چاه مالک باشد، ضامن نیست، ولی اگر حافر چاه غیر مالک باشد، ضامن است؟ پاسخ در آنجا که من مالک هستم، حق تصرف دارم، ملك من است فلذا حق دارم که در آن تصرف کنم، یعنی حق دارم که چاه بکنم و درب چاه را باز بگذاریم یا باز نگذارم، ولی این آدم غاصبانه وارد باغ من شده و در چاه افتاده، چرا من ضامن باشم. مثل این می ماند که وارد باغ من بشود و من سیم برقی داشتم که لخت بود، برای دزدی وارد باغ من شده بود، ولی اتفاقاً دست به سیم برق زد و کشته شد، کشته شدن او چه ربطی به من دارد؟ من حق دارم که سیم را بیوشانم یا سیم را لخت بگذارم و نپوشانم. اما بر خلاف این مسئله، چون در اینجا این آدم عدواناً در ملك من چاه كند، عمل این آدم یک عمل حرامی است فلذا با مالک فرق می کند ولذا اگر این چاه را نكنده بود، این دزد هرگز در چاه نمی افتاد. فإن قلت: ما الفرق بين من حفر في ملكه بئراً و دخل فيه ثالث عصياناً فوق فيه، فليس هناك ضمان و بين من حفر في ملك الغير و دخل فيه ثالث فيضمن الحافر؟ قلت: الفرق واضح إذ للمالك أن يتصرف في ماله فلو حفر بئراً في ملكه فقد تصرف سائغاً و بما أن دخول الغير كان بلا إذنه لا يعدّ التلف أثراً لفعله _ أعني الحفر _ لأنه جاء غاصباً و لم يكن المالك مطلعاً على دخوله حتى يغطي البئر، بخلاف الثاني فإنه تصرف في مال الغير تصرفاً عدوانياً، لكنّ موته ليس من آثار ذلك التصرف، بل من آثار حفر الحافر بشهادة أنه لم يحرف البئر لما وقع فيها. و بعبارة أخرى، دخوله في ملك الغير لم يكن منتهياً لموته لو لا حفر الحافر ولم يكن المالك مطلعاً عليه حتى يردع الغير عنه. اگر من این چاه را نكنده بودم، هرگز این دزد كشته نمی شد، این چاه سبب كشته شدن این آدم شد. المسئله الخامسه: من الإضرار بطريق المسلمين إيقاف الدواب فيه و إلقاء الأشياء للبيع، و كذا إيقاف السيارات إلّا لصلاح المارّه بمقدار يتوقف عليه ركوبهم و نقلهم. مسئله پنجم این است که افرادی هستند که مركب خود را در مسیر و راه مسلمین می بندند یا اشیائی را برای فروش در آنجا در معرض نمایش قرار می دهند و پهن می کنند و بدینوسیله مقداری از راه را اشغال می کنند یا ماشین خود را در آنجا پارک می کنند و حال آنکه مکان، مکان عمومی است، این کار جایز نیست. البته این مقدمه مسئله آینده است که بیان خواهیم کرد. خلاصه قانون کلی است آنجا که مکان، مکان عموم مسلمین است، باید عموم مسلمین از آنجا استفاده کنند نه اینکه تعداد خاصی آن را در اشغال خود در بیاورند. بلی! اگر مغازه ای در آنجا باشد، صاحب مغازه می تواند به اندازه نیم متر و یا کمی بیشتر و کمتر، طبق و بعضی از اجناس خود را در آنجا بگذارد، چنانچه این کار مرسوم هم است. اما اگر مقداری از

خیابان را بگیرند و اجناس یا مرکب و ماشین و امثالش پارک کنند و سد معبر نمایند، این کار خلاف شرع است. البته توقف سیاره و ماشین به مقداری که مسافر را پیاده، و یا سوار کنند، اشکالی ندارد، اما به گونه ای باشد که مدت مدیدی خیابان یا جاده را به خودش اختصاص بدهند، این خلاف شرع است، اگر همین کار سبب بشود برای تلف نفس یا مال دیگران، مسلماً ضامن است. خلاصه معابر عمومی، مال عموم مسلمین است فلذا کسی حق ندارد که از آنها استفاده اختصاصی کند، در اینجا مرحوم محقق یک عبارت دارد، بد نیست که آن عبارت را من بخوانم قال المحقق: «و لو حفر فی الطريق المسلوک لمصلحة المسلمین قیل لا یضمن لأن الحفر لذلك سائغ و هو حسن» شرائع الإسلام: ۴/۲۵۴. وعلله بقوله: «لأن الحفر لذلك سائغ، و أوضحه فی الجواهر بقوله: مع إذن الإمام الذی قد عرفت أنه أقوى فی ولايته من المالك». المسألة السادسة: مسئله پنجم مقدمه مسئله ششم است، ابتدا من اصطلاحات مسئله ششم را معنا می کنم، بقیه مطالبش را برای جلسه آینده می گذاریم: الف: میزایب، جمع میزاب، یعنی ناودان، ناودان ها دو جور است، بعضی از آنها در ارتفاع بالا قرار دارند، به گونه ای که برای مردم هیچگونه مزاحمتی ندارد، ولی بعضی در پایین قرار دارند که برای عابر مزاحم است. ب: روشن، روشن، جمع روشن، روشن به معنای دریچه نیست، بلکه روشن این است که از خانه دوتا چوب را دراز می کنند و رویش را هم می پوشانند، اما این چوب ها به آن دیوار نمی رسد، از همین دیوار چند تا چوب در می آید و رویش را می پوشانند، به آنها می گویند: روشن. ج: اجنحه، «اجنحه» در حقیقت همان روشن است، البته با این تفاوت که اجنحه پایه در زمین دارد، یعنی ستون در زمین دارد و سایبان بر آن ستون استوار است، در حالی که راه هم راه عمومی است. د: ساباط، در کرمان ساباط زیاد است، چوب هایی که در آمده بخورد به دیوار طرف که رویش را هم بپوشاند، یا به وسیله آجر بپوشاند، سایبان از این طرف برود و به دیوار طرف بچسبد. باید دید که حکم اینها چیست؟ اگر سبب تلف بشوند، آیا صاحب آنها ضامن است یا نه؟ توضیحش در جلسه آینده خواهد آمد.

ص: ۳۱۲

اسباب ضمان و مصادیق آنها کتاب الحدود والتعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: اسباب ضمان و مصادیق آنها حضرت امام در اینجا چند فرع را مطرح می کند، که در واقع می شود گفت دو فرع است، متنها مصادیق مختلفی دارد. فرع اول یکی از فروع این است که اگر کسی میزابی یا ناودانی را بر پشت بام خود نصب کرده، این ناودان افتاد و سبب قتل یا جرح کسی شد، آیا صاحب ناودان ضامن است یا ضامن نیست؟ فرع دوم فرع دیگر در حقیقت مشابه همدیگرند، اگر روشنی را از خانه خود به کوجه باز کرد، عرض کردیم که روشن جمع روشن است، لفظ فارسی است که عربی شده و آن عبارت از این است که سایبانی را در طرف خانه خود قرار داده، اما میله و ستونی در زمین ندارد، بلکه به همان دیوار خانه اش وصل است. یا علاوه بر این، میله و ستون هم برای آن نصب کرده است، اگر میله نصب کند، به می گویند: اجنحه. یا ساباط، ساباط این است که اصلاً سقف می زنند بین این دیوار و بین آن دیوار، که امروزه به آن می گویند زیر گذر. اگر اینها سبب قتل کسی شد، چه کنیم؟ حضرت امام در اینجا تفسیری دارد که عرض خواهم کرد. نخست باید دانست که علمای ما این مسائل را در کتاب خود مطرح کرده اند، مثلاً شیخ طوسی می گوید اگر میزاب و ناودان

سبب قتل کسی شد، شافعی گفته که: «لا ضمان علیه»، ولی شاگردانش گفته اند، «هذا ليس بشيء»، شاگردانش حرف امام خود را قبول نکرده اند و گفته اند ضمان است. مرحوم محقق این مسئله را عنوان می کند و از شیخ هم فتوایی نقل می کند که ایشان گفته اگر میزب بر سر کسی بیفتد و بمیرد، مایه ضمان است، ولی محقق حرف شافعی را قبول کرده و گفته ضمانی در کار نیست. گفتار حضرت امام خمینی (ره) حضرت امام (ره) یک مبنایی را درست کرده و گفته اگر شرعاً جایز باشد، ضمان ندارد، اما اگر شرعاً حرام باشد، ضمان دارد. و به تعبیر دیگر: «لو أضرَّ بطريق المسلمين»، یعنی اگر این میزب مایه ضرر به طریق مسلمین است، حرام است فلذا چنانچه روی کسی بیفتد و او کشته شود، ضمان دارد. اما «لو لم يضرَّ بطريق المسلمين»، چون حرام نیست، پس ضمان هم نیست، کأنه حضرت امام می فرماید ملازمه است بین حکم تکلیفی و حکم وضعی، «لو جاز فلا ضمان، لو حرم فضمنان»، در آخر هم می فرماید این قضیه کلیتش اشکالاتی دارد. پرسش چطور می شود که میزب مضر نباشد و میزب مضر باشد؟ پاسخ اگر پایین باشد، حتماً مضر است، چون موقعی که مردم عبور می کنند، سرشان به آنجا می خورد، مسلماً مصداق: «من أضرَّ بطريق المسلمين» است، آن هم اگر از آن میزب های آهنی باشد، «لو أضرَّ بطريق المسلمين»، در این صورت چنانچه مایه قتل کسی شد، ضمان هست، اما اگر مضر نیست، یعنی در یک جای مرتفعی قرار گرفته که قد احدی به آنجا نمی رسد و اتفاقاً محکم هم بود، ولی ممکن است مرور زمان و حوادث قابل پیش بینی نیست، افتاد و کسی را کشت، در اینجا می فرماید ضمان نیست. مبنای مسئله «مبنی علی وجود الملازمه بین الجواز و عدم الضمان و بین الحرمة و الضمان»، در آخر می فرماید این قاعده کلیتش اشکال دارد. متن تحریر الوسیه و من الاضرار إخراج الميازيب بنحو يضرُّ بالطريق، فان الظاهر فيه الضمان، و مع عدم الإضرار لو اتفق إيقاعها على الغير فأهلكه فالظاهر عدم الضمان، و كذا الكلام في إخراج الرواشن و الأجنحة، و لعل الضابط في الضمان و عدمه إذن الشارع و عدمه، فكل ما هو مأذون فيه شرعاً ليس فيه ضمان ما تلف لأجله، كإخراج الرواشن غير المضرّه و نصب الميازيب كذلك و كل ما هو غير مأذون فيه ففيه الضمان، كالإضرار بطريق المسلمين بأي نحو كان، فلو تلف بسببه فالضمان ثابت و إن لا تخلو الكليه في الموضوعين من كلام و إشكال. حضرت امام می فرماید اصل قاعده به صورت صد در صد، پیش من ثابت نیست، اما قاعده کلی است، ولی اینکه قاعده به تمام معنی کلیت داشته باشد، کلیتش محل اشکال است، یعنی به صورت کلی نمی توانیم بگوییم: «كلما جاز فلا ضمان و كلما حرم ففيه ضمان»، می فرماید کلیتش مورد اشکال است، اما در این موارد این حکم را پذیرفته است. چرا حضرت امام خمینی (قدس سرّه) در کلیت این قاعده اشکال می کند؟ اشکال این قاعده این است که دیده اند بر اینکه در چند مورد جایز است و در عین حال ضمان هم است. حدود شش مورد است که جواز در آنجا هست، ولی در عین حال ضمان هم در آنجا هست: الأول: البيطار و الطيب، «بيطار» به دامپزشک می گویند که معالجه دامها را می کند، اما سبب مرگ دام شد، پزشک معالجه می کند، ولی سبب قتل شد، در اینجا آقایان می گویند ضامن است مگر این براءت گرفته باشد (إلا أن يأخذ البرائه) با اینکه در اینجا جواز است، ولی در عین حال عدم ضمان نیست، جواز هست، اما ضمان هم هست. پس معلوم می شود که این گونه نیست که هر کجا جواز باشد، ضمان نباشد، فلذا در این مورد جواز است، یعنی يجوز للطبيب أن يعالج و للبيطار يجوز أن يعالج، ولی در عین حال ضامن است مگر اینکه قبلاً براءت گرفته باشد. الثاني: المؤدّب، کسی زوجه ی خود را ادب می کند قرآن کریم هم اجازه می دهد و می فرماید: «وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاصْرَبُوهُنَّ»، ولی متأسفانه این ادب سبب سرخی صورت شد، یا سبب شکستگی در بدن شد، جواز است، اما در عین حال ضمان هم است. الثالث: من کوچه را آب پاشی کردم، کسی از آنجا عبور کرد، اتفاقاً پایش لغزید و به زمین افتاد و مرد، من ضامن هستم، با اینکه جواز هست. خلاصه اینکه جواز ملازم با عدم ضمان نیست، بیطار و طیب برایش معالجه جایز است، رشّ الطريق جایز است، همه اینها جایز است،

و در عین حال اگر به مرگ منتهی شد، ضامن است. عکسش هم داریم، گاهی از اوقات حرام است، اما ضامن نیست، فرض کنید یک آدمی در استخر شنا می کند و در حال غرق شدن است و من هم او را نظاره می کنم، طرف غرق شد و مرد، من در اینجا کار خلاف شرع کرده ام، اما من ضامن نیستم، چرا؟ چون در اینجا مباشر اقوی از سبب است، من نفرتم او را نجات بدهم، اما غرق مستند به خود این آدم است که بدون آشنائی به فن شنا، خود را در آب انداخته و سبب مرگ خودش شده. پس در اینجا حرمت است و در عین حال ضامن نیست، اگر حضرت امام می فرماید در این کلیت اشکال است، اشکالاتش همین است که بیان کردم، چند مورد جواز است و در عین حال ضامن هم است، بعضی از موارد حرمت است، اما ضامن نیست. دفاع از کلیت قاعده ولی می شود از همه این نقض ها جواب داد و از کلیت آن قاعده دفاع کرد. اما اینکه بیطار و طیب در عین حالی که برایش معالجه جایز است ضامن هم است، چون در این مورد روایت داریم، اگر روایت نبود، ما قائل به ضامن نبودیم. اما مؤدب الزوجه و معلم الأطفال، این منصوص نیست، بلکه آقایان علی القاعده گفته اند ضامن است، ممکن است بگوییم در آنجا ضامن نیست، منصوص نیست، فقط آقایان گفته اند ضامن است، عطف کرده اند آن را به بیطار و طیب، و الا مسئله یک مسئله مسلمی نیست که اگر مؤدب مانند معلم و زوج از دستش خطا رفت، ضامن باشد، به شرط اینکه افراط نکند، ضامن باشد، دلیل بر ضمانش نیست، بلی! فتوا است، فتوا علی القاعده است نه اینکه نصی داشته باشیم. اما رش الطریق، قبلاً گفتیم اگر رش الطریق لمصلحه المسلمین باشد، در آنجا ضمانتی نیست، اینکه یک نفر از آنجا عبور کرد و پایش لغزید، این ارتباطی به این آدم ندارد. اما در مسئله عکس، مردی غرق می شود و من در کنارش او را تماشا می کنم، کار من حرام است، ضامن نیست، این علی القاعده است، چون من سبب غرق او نشده ام، خودش رفته و آشنا به فن شنا نبوده فلذا خودش را به آب انداخته و غرق شده، به من چه؟ بلی! من ایجاد مانع نکردم، من می توانستم او را نجات بدهم، منتها نجات ندادم، ولی من سبب غرق او نشدم. بنابراین، حضرت امام که این قاعده را مطرح کرده، ظاهراً قاعده خوبی است «إلا ما خرج بالدلیل»، مانند طیب و بیطار، البته در آنجا جایز است و در عین حال ضامن هم است، بقیه موارد را آقایان روی قاعده گفته اند و الا نصی در آنها نداریم. رش الطریق را هم قبول نداریم که اگر سبب قتل شد، ضامن آور باشد، البته به شرط اینکه رش الطریق عادی باشد، یعنی طوری نباشد که هر کسی از آنجا عبور کند، او را بلغزاند. بنابراین، متن کلام امام درست شد، از این بیان روشن می شود روشن، اگر واقعاً این روشن عقلائی بوده و به قول امروزی ها استاندارد بوده، از دیوار که در آمده است، شاخه های که بیرون آمده، نیم از آن شاخه ها در داخل جدار است و مطابق قانون است، یا این ستونی که من برای اجنحه زده ام، مانع از عبور نیست، راه وسیع است، خلاصه کار من عقلائی است، حالا. اگر اتفاقاً یک در صد سبب کشتن کسی شد، مستند به من نیست، نمی گویند که فلانی او را کشت، چون کار من، کار عقلائی است. همچنین است ساباط، ساباط به زیر گذر می گویند، که همه کوچه را می پوشاند، اینها کار عقلائی است، این را می زدند که باعث استحکام این طرف بشود و هم باعث استحکام آن طرف، ولی در میان عرب رسم بوده، مانند سقیفه بنی ساعده، سقیفه همان ساباط های بوده است که می زدند و زیر آن اجتماع می کردند. بنابراین، فرمایش حضرت امام متین و خوب است، تردیدی هم که دارد بر این که لعل این قاعده کلی نباشد، این تردید علی الظاهر قابل دفع است، یا نص داریم در طیب و بیطار، و یا اینکه در بقیه فقها فتوا داده اند و عطف کرده اند بر طیب و بیطار و یا اینکه اصلاً جهت ندارد که این آدم ضامن بشود اگر عقلائی باشد. یکدانه روایت داریم که آنها شاهد خلاف عرض ما نیست، بعضی گفته اند ضامن است و به این روایت تمسک کرده اند، ولی این روایت شاهد گفتار آنها نیست. روایت ۱: محمد بن یعقوب - کلینی، کلین یک دهکده ای است بین قم و تهران در سمت راست، قبر پدر کلینی آنجاست، یعنی قبر یعقوب در آنجا هست، خالش هم ظاهراً در آنجاست، نرسیده به حسن آباد، دست راست، یک راهی است

که از داخل حسن آباد می رود، کلین در آنجاست - عن علی بن ابراهیم - قبرش محفوظ است، پشت فرمانداری سابق قم، ابن قبرها را برای چه حفظ می کنیم؟ برای اینکه اصالت ما محفوظ باشد، بدانیم که فقه ما و روایات ما و مشایخ ما همان است، نگویند اینها همانند زرد کند که از دل زمین رویده اند و ریشه ای ندارند، چون گاهی می خواهند متهم کنند که فقه ما ریشه ندارد، روایات ما بی ریشه است، فلذا حفظ این مشایخ لازم است - عن ائمه - ابراهیم بن هاشم را نمی دانیم که کجاست - عن النوفلی، عن السکونی - نوفلی و سکونی سنی مسلک هستند، اما از ائمه اهل بیت روایات زیادی دارند و در مقام نقل ثقه هستند - عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «من أخرج ميزاباً، أو كنيفاً كنيفاً ظاهراً به چاه فاضلاب و دستشویی می گویند - أو اوتد و تدأ - یک میخی را بکوبد - أو اوثق دابّه - یا اسبی را ببندد - أو حفر شیئاً فی طریق المسلمین فأصاب شیئاً فعطب - فهلك - فهو له ضامن» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۱ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۱، سند این روایت مشکلی ندارد، چون فقهای ما به روایت نوفلی و سکونی عمل می کنند و می گویند مذهب با خداست، مهم برای ما صدق لسان است. در این حدیث حضرت می فرماید: «من أخرج ميزاباً، شما چطور در مقابل این حدیث می گوید ضامن نیست؟ چون ما گفتیم اگر واقعاً میزابش عقلانی باشد و ضرر به مسلمین نمی زند، مشکلی ندارد و صاحب میزاب ضامن نیست. کسانی که می گویند ضامن است، به این روایت تمسک می کنند، چون روایت می گوید: «من أخرج ميزاباً أو كنيفاً و فعطب فهو له ضامن». جوابش این است که این میزابی است که مضر است، به دلیل اینکه می گوید: «أو اوتد و تدأ، أو اوثق دابّه، أو حفر شیئاً فی طریق المسلمین فأصاب شیئاً فعطب - فهلك - فهو له ضامن» معلوم می شود که همه کارهای شان بر خلاف عقل و قاعده بوده است، یعنی ذیل حدیث قرینه است، که میزابش یک میزابی بوده که طبق قانون عقل و عقلا نبوده، یا خیلی پایین بوده که موقع رفتن، سر طرف به این میزاب خورده، یا اینکه ساختمانش یک ساختمان لرزانی بوده است که افتاده. خلاصه این روایت منصرف در جایی است که همه این اعمال بر خلاف عقل و عقلا و قانون بوده است، بنابراین، این روایت ناظر به جایی است که: «أضرّ بالمسلمین» ولذا ضامن است. «علی الظاهر» حضرت امام قانونش، قانون خوبی است فلذا نباید در کلیت آن تردید کند. هر چیزی را که عقل و عقلا و شرع اجازه بدهد، یعنی مطابق عقل، عقلا و شرع باشد، در آن ضمانی نیست و هر کجا که شرع اجازه ندهد، در آنجا ضمان است، موارد نقض را هم جواب دادیم، فقط یک ماده نقض ماند و آن اینکه در «عام المجاعه»، من می توانم مال مردم را بخورم، ولی در عین حال ضامن هستم، اگر جواز ملازم با عدم ضمان است، چرا من در اینجا ضامن هستم؟ جواز در اینجا امتنان است، به آدم گرسنه منت می گذارد و می گوید مال دیگری را هم دزدی بکن و بخور، این امتنان باید در حد امتنان امت باشد، امتنانش این است که بخور، منتها عوضش را در آینده بده تا صاحب مال هم متضرر نشود. خلاصه باید به امت به عین واحده نگاه کرد، اینکه به این آدم بگویند بخور و از طرفی هم بگویند ضامن نیستی، این خلاف امتنان است، امتنان باید بر همه امت باشد. المسأله السابعه: مسئله هفتم تقریباً نظیر و دوشادوش مسئله سوم است، مسئله سوم این بود که اگر دو سوار کار بهم بخورند یا دو راجل به همدیگر بخورند، یا یک سواره و یک راجل و پیاده به همدیگر تصادم بکنند، حکمش چیست؟ در آنجا گفتیم گاهی عمد است و گاهی شبه العمد و گاهی خطای محض، عین همان سه صورت، در مسئله هفتم هم می آید، با این تفاوت که در آنجا فارسان بودند، یا راجلان بودند یا فارس و راجل، در اینجا می گویم سفینتان، البته سفینه امروزه مورد بحث نیست، مقصود سفینه های سابق است نه این سفینه های غول پیکر، اگر دو سفینه با همدیگر خوردند و تصادم نمودند، این خودش سه صورت دارد، گاهی عن عمد است، گاهی شبه العمد و گاهی خطای محض است، در آنجا راجع به عمد گفتیم که قصاص شان ساقط است، چرا؟ لتهاتر، اما اموال شان ضمانت دارد، هر کدام باید نیمی از اموال دیگری را بدهد، چون نیمی از اموال همدیگر را تلف کرده است، نیم دیگر را خودش تلف کرده

است، نیمش مستند به خودش است و نیم دیگرش مستند به من است. اما اگر از قبیل شبه العمد باشد، یعنی ایذائی بوده، به گونه ای که نه قصد قتل را دارند و نه آلت قتاله است، مثلاً خیلی یواش و آرام به همدیگر زده اند، ولی در عین حال منجر به تلف شد، در اینجا دیه است، هر کدام ضامن نصف دیه دیگری است، چون در یک نصف خودش قاتل خودش است در نصف دیگر، دیگری قاتل است و هکذا دیگری. در آنجا گفتیم القصاص یسقط بالتهاتر. در اینجا باید بگوییم دیه ها هم یسقط بالتهاتر، البته إذا كانا متساویین، یعنی هر دو مرد باشند، اما اگر متساویین نباشد، باید طرف دیگر نقیصه را جبران کند، عین همین اقسام در سفینه هم خواهد آمد.

ص: ۳۱۳

حکم جایی که دو سفینه و کشتی با همدیگر تصادم کنند کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: حکم جایی که دو سفینه و کشتی با همدیگر تصادم کنند حضرت امام (قدس سرّه) مسئله ای را مطرح کرد به این عنوان اینکه اگر دو سوارکار با همدیگر تصادم کنند و به همدیگر بخورند، حکمش چیست؟ ایشان در آنجا صوری را هم بیان کرد، ولی شایسته بود که مسئله سفینه را هم در آنجا مطرح کند تا این فاصله ایجاد نشود بحث در مسئله هفتم در باره این است که اگر دو سفینه و کشتی در دریا (مانند شط العرب یا نیل) با همدیگر تصادم کنند و بخورند، حکمش چیست؟ فروع مسئله همان صوری را که در فارسان مطرح کردیم در اینجا نیز مطرح می باشد، به بیان دیگر در اینجا چند فرع وجود دارد: فرع اول گاهی صاحبان این دو سفینه یا ملوان های شان با یکدیگر لج و لجاجتی دارند و عمداً به همدیگر می زنند و هر دو کشته می شوند، معلوم است که در اینجا قصاص بالتهاتر ساقط است، اما ضمان است، نه عاقله ضامن است و نه کس دیگر. هر کدام نصف سفینه و اموال همدیگر را ضامن هستند. فرع دوم اما اگر از باب شبه العمد باشد، یعنی تصادم شان از قبیل شبه العمد باشد نه عمد، در واقع نسبت به همدیگر کار ایذائی کردند و نظرشان ایذاء همدیگر بود، یعنی نه قصد قتل را داشتند و نه فعل شان کشنده بود، بلکه خیلی یواش و آرام به همدیگر زدند، ولی متأسفانه قتل حاصل شد، اینجا مثل سابق است، با این تفاوت که در اینجا دیه است در ملک هر کدام، یعنی باید نصف دیه ی این کاپیتان را او بدهد و نصف کاپیتان دیگر را ایشان بدهد، هر کدام از اینها نصف دیه را پردازند، اما اموال، عیناً مثل عمد می ماند و بر عهده عاقله نیست. فرع سوم «لو كان القیمان» اگر این جریان را کسانی به وجود بیاورند که راننده کشتی هستند نه مالک کشتی، یعنی یا یا غاصبند یا اجیر؟ حضرت امام اینجا یک عبارت کوتاهی دارد و می فرماید: «و لو كان القیمان غیر مالکین كالغاصب و الاجیر ضمن کل نصف السفینتین و ما فیهما فالضمان فی أموالهما نفساً كان التالف أو مالا»، ولی حضرت امام باید اینجا را سه صورت کند، همانطور که اگر مالک باشند، سه صورت دارد، گاهی عمد است، گاهی شبه العمد است و گاهی خطأ، حقیقت این بود که امام سه قسم کند، همانطور که قبلی ها سه قسم کرد، لا اقل دو قسمش را گفت، عمد و شبه العمد، حتی در آنجا هم خطأ را هم بگوید. خلاصه لا اقل باید در اینجا دو قسم را بگوید که گاهی عمد است و گاهی شبه العمد، ولی چون تفاوتی در نتیجه ندارند، فلذا تقسیم نکرده، چون اگر عمد باشد، قصاصش بالتهاتر است، ضمان هم که هست، شبه العمد هم باشد، دیه ها بالتهاتر است، به شرط اینکه مساوی باشند، اموال را هم ضامن هستند، من ضامن نصف اموال او هستم او هم ضامن نصف اموال من می باشد،

چون تفاوت در نتیجه ندارند، ولذا حضرت امام فقط به همین جمله اکتفا کرده و لم یقسم إلى عمد و شبه عمد. فرع چهارم اگر این دو کشتی با هم خوردند، اما راننده ها (ملوان ها) تقصیری نداشتند، بلکه دریا دیوانه شد، (هاج) دریا دیوانه است، یعنی امواج غول پیکر، این دو تا کشتی را به همدیگر کوفت، که در حقیقت نه این مقصر است و نه آن دیگری، چون هیچکدام نمی تواند کشتی خود را مهار کند، اگر واقعاً هیچگونه تقصیری در کار نبوده بلکه عامل آسمانی یا زمینی سبب این برخورد شده، در اینجا اصلاً ضمانی نیست، مثل این می ماند که موج بیاید و یکی را زیر دریا ببرد، چطور در اینجا کسی ضامن نیست، حالا هم همین است، هر دو بنده خدا معلول امواج غول پیکر دریا هستند که اینها را با هم می گوید و از بین می برد، در اینجا هیچگونه ضمانی نیست و لذا علامه می فرماید، و لو لم یفرط بل غلبتھما الریاح فلا ضمان، مرحوم صاحب مفتاح الکرامه می فرماید: «لأنھما مغلوبان فکان کما لو غلبتھما دابھما» فرض کنید اگر دو اسب با هم دیوانه شدند و هر کدام به همدیگر حمله کردند و هر دو کشته شدند، راکب ها هم کشته شدند، آقایان می گویند: «لا ضمان»، و حال آنکه کنترل کردن و مهار نمودن اسب، آسان تر از مهار کردن کشتی است، کشتی در مقابل امواجی است که از صد فرسخی موج شروع کرده و رسیده به اینجا که اصلاً در اختیار ملوان و راننده و صاحب کشتی نیست، اسب را اگر آدم سوارکاری باشد، با کشیدن لجام، قابل مهار شدن است، مع الوصف آقایان در آنجا می گویند اگر دو اسب با هم بتازند و کشتاری بدهند، اموالی را تلف کنند، هیچکدام از اینها ضامن نیست، اینکه مرحوم آملی می فرماید، چون در دو دابه احتمال ضمان داده اند، پس در کشتی هم این احتمال را بدهیم، ولی این حرف درست نیست، چون قیاس اقوی به اضعف است، نمی شود اقوی را به اضعف قیاس نمود، چون دابه را تا حدی می شود کنترل کرد فلذا ممکن در آنجا قائل به ضمان بشویم، ولی امواج دریا قابل مهار شدن نیست و لذا نه اموال ضمان دارد و نه نفوس، «قضاء قدره الله علی عباده» فرع پنجم اگر یکی تفریط کرد و دیگر تفریط نکرد، واقعاً یکی کشتی خودش را منظم مهار کرد، ولی آن دیگر به بازی مشغول شد، یعنی وظیفه خود را انجام نداد، معلوم است که مقصر در اینجا ضامن است. چون تلف مستند به اوست نه به آنکس که به وظیفه خود عمل کرده. الفرع الخامس: لو فرط أحدهما دون الآخر، فالمفرط ضامن. قال العلامة: و لو اختلف حالهما بأن یکون أحدهما عامداً أو مفرطاً لم یتغیر حکم کلّ منهما باختلاف حال صاحبه» القواعد: ۳/۶۶۳، عبارت علامه مجمل است، منتها ما آن را شرح کردیم. شرع عبارت علامه و المراد أنّ لكلّ من العامد و المفراط حکمه و الطرف الآخر له حکمه - هر کدام برای خودش حکمی دارد، مفراط حکم خودش را دارد، غیر مفراط هم حکم خودش را، -، فلو کان صدور الفعل من أحدهما عمدیاً و الآخر شبه العمد یتحکم کلّ بحکم فعله. فرع ششم دو کشتی داریم، که یکی از آنها ایستاده بود و دیگری در حال سیر و حرکت، آنکه در حال حرکت بود، به این دیگری (که ایستاده بود) زد، از نظر قوانین امروز و شرع، آنکه واقف است، مسئولیت ندارد، آنکه سایر است و در حال حرکت می باشد، او مسئولیت دارد، البته به شرط اینکه مستند به موج دریا نباشد، چون اگر در اثر موج دریا باشد، واقف و غیر واقف، ایستاده یا آنکه در حال سیر و حرکت است فرق ندارد. اما اگر یکی واقف و دیگری سایر و در حال حرکت است و دریا هم موجی نیست، در این جا مسلماً سایر ضامن است. تمام این قوانین را در ماشین پیاده کنید، کشتی زیاد مطرح نیست، چون اگر دو کشتی با همدیگر تصادم کنند و به همدیگر بخورند، به فقیه مراجعه نمی کنند بلکه مراجعه می کنند به قوانین کشتی رانی در دنیا، چون کشتی رانی در دنیا برای خودش قوانین عامه دارد و کشورها آنها را امضا می کنند. بنابراین، عمده برای ما تصادم ماشین و امثالش است، فرض کنید یک ماشینی در کنار جاده یا خیابان ایستاده بود، دیگری از پشت آمد و به این ماشین زد، معلوم است که آنکه به این زده ضامن است نه آنکه ایستاده. ممکن کسی بگوید قوانین راهنمایی قوانین بشری است، شرع اینها را نگفته، چطور با قوانین بشری، شما حکم به ضمان و عدم ضمان می کنید؟ جوابش یک کلمه است و آن این است که

کسانی که اجازه رانندگی می گیرند، این قوانین را امضا می کند و مهر می کنند، در حقیقت شرط ضمن عقد است، همان گونه که شرط ضمن عقد لازم الوفا است، این هم لازم الوفاء است، ما هم قبول داریم که قوانین رانندگی، یک قوانین بشری است، البته آنها هم قاعده عدل و انصاف را در نظر گرفته اند، ولی من که وارد می شوم و تصدیق می گیریم، رعایت این قوانین را امضا می کنم، قهراً محکوم این قوانین هستم. بنابراین، نباید اشکال شرعی کنیم و بگوییم اینها قوانین بشری است و قوانین بشری هم لازم الاتباع نیست، عیناً مثل معامله ها، شما که معامله می کنید، همه شرائط را در لفظ نمی گوید و به زبان نمی آورید، چون یک شرائطی داریم که مقدر هستند و به آنها می گویند: المبنی علیہ العقد، عقد بر آن بنا شده، دختر را عقد می کنند، المبنی علی آنها بکر، هر چند آن را به زبان بیاورند، اسب را می خرند، المبنی علیہ العقد که مریض و بیمار نباشد، بعضی از شروط داریم که به آنها می گویند شرائط مبنی علیہ العقد، هر چند به زبان نگفته است، اینها لازم الوفاء است. خلاصه اینها هم شرعی است، مثلاً کوچه ای است ورود ممنوع، من از طرفی می روم که قانون اجازه می دهد، ولی دیگر از آن طرف دیگر می آید و با هم تصادف می کنیم، مسلماً آنکس که خلاف آمده ضامن است. فرض کنید کسی در جاده تاریک ماشین خود پارک کرده و چراغش را خاموش نموده، یک نفر از پشت با ماشین خود آمد و به این خورد، قهراً آنکس که در کنار جاده ماشین خودش را پارک کرده و چراغ هایش را خاموش نموده ضامن است هر چند ماشین خودش هم آسیب دیده، حال اگر کسی بگوید این قانون بشری است. جوابش این است که ما نیز قبول داریم که قوانین بشری است، ولی اگر این قوانین نباشد و ما آن را رعایت نکنیم، جاده ها و خیابان ها تبدیل می شوند به قتلگاه. بنابراین، آنچه را که مامورین راهنمایی طبق قانون به عنوان جریمه می گیرند، از نظر ما مشروع است. المسأله الثامنه: «لو بنی حائطاً فی ملكه أو ملك مباح علی أساس یثبت مثله عاده، الخ» فرع اول اگر کسی در ملک خود یا در ملک مباح دیواری را بنا کند و قاعدتاً طبق استاندارد است و از نظر معمارها نیز قابل ثبات و قابل دوام است، از نظر ساخت هم هیچ نوع مشکلی ندارد، نه کج است و نه خیلی نازک، خلاصه تمام شرائط را انجام داده ام، اتفاقاً زلزله ای آمد و دیوار ا روی کسی ریخت، من در اینجا ضامن نیستم، چرا؟ چون من کار خودم را در استحکام دیوار انجام داده ام، اینکه یک عامل خارجی بنام زلزله آمد و او را بر سر کسی انداخت، ربطی به من ندارد، این کار، کار آسمانی است، اگر واقعاً عامل آسمانی سبب شده، پس به من چه؟ البته اگر من این دیوار را درست نمی کردم، چنانچه زلزله می آمد، این آدم را نمی کشت، اما من دیوار را در ملک خود بنا کردم و به اذن شارع ساخته ام، یا در ملک موات و مباح کرده ام به اذن شارع، کار من مطابق شرع مقدس بود، اینکه عامل خارجی مانند زلزله او را روی کسی انداخت و طرف مرد، این جهتش ربطی به من ندارد. فرع دوم فرع دوم این است که من در کارم تقلب کردم، مثلاً دیوار را کج و مایل درست کردم و طبق استاندارد نساختم، به گونه ای که معمارها می گویند این نوع دیوار قابل ثبات نیست. زلزله آمد و او را بر سر کسی انداخت و سبب قتل طرف شد، مسلماً در اینجا من ضامن هستم، یا خودش افتاد یا زلزله انداخت، به گونه ای که اگر این طور نساخته بود، زلزله نمی توانست آن را خراب کند. خلاصه مایل بودن دیوار سبب سقوط آن بشود، اینجا طرف ضامن است. و لو بناه فی ملكه مستویاً فمال إلی غیر ملكه فإن سقط قبل تمکنه من الازاله. فرع سوم فرع سوم این است که من کمال و تمام ساخته بودم، اما هر موجودی برای خودش عمر مفیدی دارد، بعد از سی سال این دیوار کج شد، کار من مطابق استاندارد بود، اما در مرور زمان این دیوار کج شد و اتفاقاً روی کسی افتاد و او را کشت. در اینجا حضرت امام قائل به تفصیل است، اگر من متوجه نباشم، یا متوجه باشم ولی زمان آن قدر نبود که من این دیوار را راست کنم، یا توجه نداشتم، یا اینکه زمان کمتر از آن بود که من بتوانم این دیوار کج را راست کنم، اینجا ضامن نیستم، چرا؟ چون من کوچکترین تقصیری ندارم. اما اگر من با کمال توجه و با گستردگی وقت، مسامحه کردم، دیواره کج است افتاد روی خانه همسایه، یا

روی شارع و خیابان و کسی را کشت، در اینجا مسلماً ضامن است. ۱: لو بنی حائطاً فی ملکه أو ملک مباح علی أساس یشبث مثله عاده فسقط من دون میل و لا استهدام، - استهدام، یعنی او را با یک وسیله منهدم کنند- بل علی خلاف العاده کسقوطه بزلزله و نحوها لا- یضمن صاحبه ما تلف به و إن سقط فی الطريق أو ملک الغیر، و کذا لو بناه مائلاً إلی ملکه. در اینجا هم ضامن نیست، چرا؟ چون من به طرف ملک خودم مایل بود، قهراً اگر بیفتد، خودم را می کشد نه دیگری را، اگر دیگری هم در ملک من بدون اذن بیاید و این دیوار رویش خراب بشود، ربطی به من ندارد. ۲: و لو بناه مائلاً إلی ملک غیره أو إلی الشارع ضمن. ۳: و کذا لو بناه فی غیر ملکه بلا إذن من المالك، در اینجا اگر روی کسی بیفتد، ضمان دارد، چرا؟ چون مرگ مستند به این کار خلاف شد، این آدم در زمین کسی چنین دیواری را ساخت. ۴: و لو بناه فی ملکه مستویاً فمال إلی غیر ملکه- حضرت امام در اینجا تفصیل می دهد- فإن سقط قبل تمکنه من الإزالة- زمان مساعد نیست، مثلاً زمستان است و موقع باریدن برف و باران، فلذا فرصت نمی دهد که من دیوار را درست کنم- فلا ضمان، و إن تمکن منها- مسامحه کند- فللضمان وجه. و لو أماله غیره - اگر شخص دیگری با ابزار و ادواتی دیوار را کج کرد- فالضمان علیه (غیر) إن لم يتمکن المالك من الإزالة دیگری آمده، دیوار ما را کج کرده، او همان حکم را دارد که خودش کج شده باشد، یعنی اگر زمان اجازه نمی دهد که من این کجی را درست کنم، ضامن نیستم، اما اگر ضمان اجازه می دهد، من ضامن هستم هر چند عامل کس دیگر باشد- و لو أماله غیره فالضمان علیه (غیر) إن لم يتمکن المالك من الإزالة و إن تمکن فالضمان لا- یرفع عن الغیر،- منتها به مالک مراجعه می کنند، مالک هم به غیر مراجعه می کند- فهل علیه ضمان الورثه إلیه و هو یرجع إلی المتعدی أو لا ضمان إلاً علی المتعدی؟ لا یبعد الثانی. حاصل اگر کسی دیوار ما را کج کرد و زمان هم اجازه نمی دهد که من آن را درست کنم، در اینجا حتماً غیر ضامن است. اما اگر ضمان اجازه می دهد، ولی من سستی و تنبلی کردم، در اینجا ضمان بر عهده مالک است، مالک هم به غیر مراجعه می کند، یا ممکن است بگویم اصلاً غیر ضامن است نه مالک، این بستگی دارد که آیا دو ضامن است که یکی به دیگری مراجعه کند، یا اینکه فقط ضمان بر متعدی است؟ امام دومی را انتخاب می کند. «علی ای حال» اگر مالک هم در اینجا ضمانت داشته باشد، ضمانتش موقت است، در نتیجه بر می گردد بر غیر.

ص: ۳۱۴

هرگاه کسی در ملک خودش آتشی را روشن کند و بدینوسیله سبب تلف انفس و اموال دیگران شود، آیا ضامن است یا نه؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هرگاه کسی در ملک خودش آتشی را روشن کند و بدینوسیله سبب تلف انفس و اموال دیگران شود، آیا ضامن است یا نه؟ مسئله نهم این است که اگر کسی آتشی را بر افروزد و این آتش سبب تلف انفس و اموال بشود، آیا ضامن است یا ضامن نیست؟ آنچه که در اینجا رویش انگشت گذاشته اند، دو مسئله است: الف: «شخص» در ملک خودش به مقدار حاجت آتش بیفروزد و احتمال تعدی هم ندهد، و اگر کسی به مقدار احتیاجش آتشی روشن کرد و هرگز هم احتمال اینکه به جای دیگر سرایت کند نمی داد، ولی تعدی کرد و سبب تلف انفس و اموال شد ب: در ملک خودش بیش از مقدار حاجت آتش را روشن کرد و احتمال تعدی هم می داد بلکه بالاتر از احتمال، بلکه علم به تعدی داشت. ج: بیش از نیاز و حاجت است، اما احتمال تعدی نمی دهد. د: علم به تعدی دارد، اما به مقدار حاجت است. آنگاه حضرت امام فرع پنجم و ششمی را هم عنوان

می کند و می فرماید: ه: من به مقدار احتیاج آتش روشن کردم، اما عاده این آتش به جای دیگر سرایت می کند، مثلاً بنزین در کنارش است یا چیز دیگری در کنارش است که عادتاً سرایت می کند، ولی من غافل از این هستم. و: ششم این است که من به مقدار حاجت آتش روشن کردم، آتش من کاره ای نبود، ولی یک بازی در آوردم که سبب تعدی شد، آتش را برای گرم شدن روشن کردم، ولی بعداً چند لیتر بنزین روی آن ریختم، قهراً بنزین همه جا را می گیرد و سبب سرایت به جای دیگر می شود، اگر بنزین روی آن نمی ریختم، قهراً نمی سوزاند. حکم صورت اول آتش به مقدار نیاز است و علم دارم که سرایت نمی کند، حتی احتمال سرایت هم نمی دهم، ولی متأسفانه باد آمد و شراره آتش را برد و به جای دیگر سرایت کرد، آیا در این صورت من ضامن هستم یا نه؟ حضرت امام می فرماید قطعاً ضامن نیست «لو أوجج ناراً فی ملکه بمقدار حاجته مع عدم احتمال التعدی لم یضمن لو اتفق التعدی فأتلفت نفساً أو مالا بلا اشکال»، امام می فرماید: «بلا اشکال» ضامن نیست، چرا؟ لآن سبب الضمان أحد الأمرین، یا بیش از نیاز باشد یا احتمال تعدی بدهم و من در اینجا هیچکدام را انجام ندادم، یعنی نه احتمال تعدی را می دهم و نه بیش از نیاز روشن کردم، فلذا دلیل ندارد که من ضامن باشم، اتفاقاً حضرت امام در این مسئله تنها نیست، بلکه علامه نیز با ایشان همراه است. دیدگاه علامه راجع به فرع اول و الی هذه الصورة یشیر العلامه بقوله: و لو أشعل ناراً فی ملکه فطارت شراره أو سرت إلی ملک جاره فإن کان الهواء ساکتاً أو کان بینه و بین الجار حائل یمنع الريح و لم يتجاوز قدر الحاجه فلا ضمان. ولی من کلام حضرت امام را پذیرفته ام، منتها بیان من این است که استناد در جایی است که من در این کار تمام العله باشم یا اکثر علّه، در اینجا بادی که فعل خداست شراره این آتش را به جای دیگر برد، این به من چه ربطی دارد، بحث در جایی است که هوا مناسب است و هم مکان، و من هم دست از پا خطا نکردم و به مقدار حاجت هم روشن کردم، احتمال سرایت را هم نمی دادم، یک عاملی خارجی سبب شد که شراره را به جای دیگر ببرد و آنجا آتش بگیرد، من در اینجا مسئول نیستم، چرا؟ چون عامل خارجی سبب این آتش سوزی شده فلذا ارتباطی به من ندارد. حکم فرع دوم فرع دوم این است که هم بیش از نیاز است و هم علم به تعدی و سرایت دارد، در اینجا مسلماً ضامن است، یعنی هم ضامن انفس است و هم ضامن اموال. چون دو عامل ضمان یکجا جمع شده، یعنی هم بیش از نیاز است و هم علم به تعدی و سرایت دارد. حکم فرع سوم اگر بیش از نیاز آتش را روشن کرد، اما احتمال تعدی و سرایت را نمی داد، منتها بادی آمد و آنچه را که احتمالش نمی دایم اتفاق افتاد نظریه محقق نسبت به فرع سوم در اینجا محقق می فرماید: «لم یضمن» یعنی طرف ضامن نیست. بینیم که حضرت امام چه می فرماید، آیا ضامن است یا نه؟ بعید نیست که بگوییم ضامن است، چون بیش از اندازه آتش را روشن کرده، پنجاه درصد عامل این آدم است، اگر به مقدار نیاز روشن کرده بود، لعل آن عامل خارجی موثر نبود، هر چند احتمال تعدی نمی دهد، اما چون بیش از نیاز است، عرفاً این آدم را مقصر می دانند و می گویند بیش از نیاز روشن کرده. حکم فرع چهارم به مقدار نیاز است، اما شرایط جوی ایجاب می کند که سرایت کند، در اینجا مسلماً باید بگوییم ضامن است، چون علم به سرایت دارد. حکم فرع پنجم به مقدار حاجت روشن کرد، ولی شرایط جوی ایجاب می کند که شراره به جای دیگر برود و او غافل است. خلاصه من به مقدار حاجت آتش را روشن کردم، ولی شرایط جوی ایجاب می کند که شراره به جای دیگر نیز سرایت کند، منتها من از این جهت غفلت دارم. آیا در اینجا هم ضامن است یا نه؟ ظاهراً در اینجا هم ضامن است. حکم فرع ششم من به مقدار حاجت روشن کردم، ولی یک بازی از خود در آوردم که سبب سرایت شد، مثلاً روی آتش بنزین ریختم، این سبب شد که به جای دیگر هم سرایت کند. مسلماً در اینجا ضامن است. حضرت امام چهارم را پنجم گفته و پنجم را چهارم، ولی من منظم تر گفتم. ۱: لو أوجج ناراً فی ملکه بمقدار حاجته مع عدم احتمال التعدی لم یضمن لو- وصلیه- اتفق التعدی فأتلفت نفساً أو مالا بلا إشکال، چرا ضامن نیست؟ چون بین من و بین تلف یک عامل خارج از اختیار

مدخلیت پیدا کرد. ۲: کما لا إشکال فی الضمان لو زاد علی مقدار حاجته مع علمه بالتعدی. اولی لا اشکال فی عدم الضمان، دومی لا إشکال فی الضمان. ۳: والظاهر ضمانه مع علمه بالتعدی و إن کان بمقدار الحاجه. به مقدار حاجت است، ولی هوا طوفانی است، حتی اگر به مقدار یک آتش گردان، آتشی روشن کند، طوفان او را به جای دیگر می برد، مسلماً در اینجا ضامن است، به مقدار حاجت است، اما علم به تعدی و سرایت دارد. ۴: بل الظاهر الضمان لو اقتضت العاده التعدی مع الغفله عنه فضلاً عن عدمها به مقدار حاجت است، اما طبیعت جو ایجاب می کند که سرایت کند، منتها این آدم در غفلت است. پس در اینجا ضامن است، چون در ضامن اختیار شرط نیست، در احکام تکلیفیه اختیار شرط است نه در احکام وضعیه. اینجا سبب اقوی است، من آتشی را به مقدار نیاز روشن کردم، منتها غافل از این بودم که این باد آن را به سوی دیگر می برد، غفلت من سبب نمی شود ضامن نباشم. در عالم خواب یکی را کشتم، مسلماً ضامن هستم. ۵: و لو أوجج زائداً علی مقدار حاجته فلو اقتضت العاده عدم التعدی فاتفق بأمر آخر علی خلاف العاده و لم یظنّ التعدی فالظاهر عدم الضمان. من بیش از حاجت روشن کردم، اما احتمال اینکه سرایت کند نمی دادم، اینجا می فرماید ضامن نیست. ۶: و لو کان التعدی بسبب فعله ضمن و لو کان التأجیح بقدر الحاجه. من به مقدار حاجت روشن کردم، عاقلانه بود، ولی کار دیوانگی انجام دادم، یعنی چند لیتر بنزین روی آن ریختم، شعله ور شد، در اینجا مسلماً ضامن است. پس تا اینجا همه شش فرع را بررسی کردیم، آقایان فقط روی یک فرع مطالعه کنند، آنجایی که بیش از نیاز روشن کرده، اما احتمال تعدی و سرایت نمی دهد، اتفاقاً تعدی و سرایت کرد، بعید نیست که بگوییم اینجا ضامن در کار نیست، چرا؟ چون عامل ضعیف است، یک عامل خارجی سبب سرایت شده است و لذا گفتم ذی وجهین است. المسأله العاشره در مسئله دهم در این جلسه فقط دو فرع را مطرح می کنیم، بقیه را برای جلسه آینده واگذار می کنیم. فرع اول تا کنون بحث در این بود که من در ملک خود آتش را روشن می کردم، اینک بحث در این است که من در ملک دیگری یک چنین کاری را می کنم، یعنی در ملک دیگری آتشی را روشن می کنم، اتفاقاً سبب آتش سوزی برای انفس و اموال می شود. یا در مسیر مسلمین این کار را کردم، یعنی در مسیر مسلمین آتشی را روشن کردم، اما نه بخاطر مصحلت عامه، یعنی هدفم این نبود که مردم گرم بشوند، این آتش سبب شد که یک قوه خانه یا یک رستورانی به آتش کشیده شود، آیا این ضامن است یا ضامن نیست؟ دیدگاه حضرت امام (قدّس سرّه) حضرت امام می فرماید ضامن است، یعنی هم ضامن انفس است و هم ضامن اموال، چرا؟ چون عملش یک عمل عدوانی است، به قول محقق: «هذا عمل عدوانی مقصود»، این آدم غافل نیست، آمده در ملک غیر بدون اجازه وارد شده و آتشی را هم روشن کرده، یا در طرق عمومی آتش روشن کرده، این کار، کار خلاف است، باز اگر لمصلحه الماره باشد، یک حرفی است، ولی هیچکدام از اینها نیست، بلکه از روی تفریح و بازی آتش را روشن کرده، حضرت امام می فرماید: هم ضامن اموال است و هم ضامن انفس. «لو أوججها فی ملک غیره بغیر إذنه أو فی الشارع لا لمصلحه الماره ضمن ما یتلف بها بوقوعه فیها من النفوس و الأموال و إن لم یقصد ذلك». نظریه استاد سبحانی ولی من در اینجا قائل به تفصیل هستم و آن اینکه اگر می توانند فرار کنند، ولی فرار نکردند و سوختند، من ضامن نیستم، اما اگر قدرت بر فرار ندارند، بلکه مجبور بر ماندن در آنجا هستند، مسلماً در اینجا ضامن است. بله! اموال را مطلقاً ضامن هستم، چون اموال روح و جان ندارند. فرع دوم حال اگر من آتشی را روشن کردم، ولی دیگری آمد مالی را در این آتش انداخت، یا انسانی را در این آتش انداخت، من تنور را روشن کرده بودم در ملک دیگران، اما شخص دیگر مالی را در آن انداخت یا انسانی را انداخت، در اینجا سبب داریم و مباشر، من که این آتش را روشن کرده ام سببم، آنکس که او را در آتش انداخت مباشر است، معلوم است در اینجا مباشر اقوی از سبب است. ۱: لو أوججها فی ملک غیره بغیر إذنه أو فی الشارع لا لمصلحه الماره ضمن ما یتلف بها بوقوعه فیها من النفوس و الأموال و إن (وصلیه) لم یقصد ذلك. چرا؟

چون عملش یک عمل عدوانی است و هیچ نوع مجوزی برای این کار ندارد، بدون مجوز این کار را کرده و لذا می گویند قتل مستند به اوست، اینجا بود که ما تفصیل دادیم، چرا این تفصیل را در اولی ندادیم؟ چون در اولی در ملک خودش است، اموال و انفس هم در ملک خودش است، فلذا جای این تفصیل در آنجا نیست، بلکه تفصیل را در اینجا باید بدهیم. ۲: نعم لو ألقى آخر مالا أو شخصاً في النار لم يضمن مؤججها، بل الضمان على الملقى، چرا؟ چون مباشر اقوی است، من فقط تنور را روشن کرده بودم، این آدم بود که که انسانی را یا اموالی را در آتش انداخت.

ص: ۳۱۵

کسی که در ملک دیگران آتشی را روشن کرده و سبب قتل انفس و از بین رفتن اموال گردیده، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: کسی که در ملک دیگران آتشی را روشن کرده و سبب قتل انفس و از بین رفتن اموال گردیده، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ ما در مسئله دهم سه فرع داریم، باید دقت کنیم که تفاوت فرع اول با فرع سوم چیست؟ فرع اول را یک صورت را فرض می کنند، در حالی که در فرع سوم، سه صورت فرض می کنند، فرع اول فقط قتل را مطرح می کند بدون اینکه بگوید این قتل عمد است یا شبه العمد است یا خطأ؟ در حالی که وقتی به فرع سوم می رسد، می گوید باید ببینیم که آیا عمد است یا شبه العمد یا خطأ؟ از این رو باید دقت در عبارت کنیم تا فرق بین فرع اولی و سومی روشن بشود. فرع اول فرع اول این بود که اگر کسی در ملک دیگران که هیچ نوع مجوز شرعی ندارد یا در طریق عمومی که هرگز برای ماره مصلحت ندارد، می فرماید این ضامن نفوس و اموال است، ولی نمی فرماید که این قتل از قبیل عمد است یا شبه العمد است یا خطأ؟ فرع دوم آنگاه فرع دوم را مطرح می کند که چندان مهم نیست، بلکه روشن است و آن اینکه اگر من آتشی را در ملک دیگران روشن کنم، یا در طریق عمومی روشن کنم، یکی بیاید انسانی را یا اموالی را در این آتش بیندازد، جای شک نیست که مباشر ضامن است نه سبب و آتش افروز، یعنی آنکس ضامن است که آنها را در آتش انداخته نه آنکس که آتش را روشن کرده است. عمده فرق فرع اول با فرع سوم است، فرع اول این بود که در ملک دیگران آتشی را روشن کرد، سبب قتل نفوس و از بین رفتن اموال شد فرع سوم ولو وقعت الجنایه بفعله التولیدی كما أججها و سرت إلى محل فيه الأنفس و الأموال یکون ضامناً للأموال، و أما الأنفس فمع العمد و تعذر الفرار فعليه القصاص، و مع شبهه الدیه فی ماله، و مع الخطأ المحض فعلى العاقله، ثم إنه يأتي في فتح الميآه ما ذكرنا في إضرام النار.. اگر جنایت با فعل تولیدی من واقع شود، مثلاً من آتشی را روشن کردم، آتش به خانه دیگری سرایت کرد و در خانه دیگری انسانی را کشت و اموالی را سوزاند، اینجا می فرماید باید ببینیم که این آدم نظرش از افروختن آتش چه بوده، آیا هدفش این بود که آتش برود و انسانی را بکشد؟ این از قبیل عمد می شود، اگر نظرش ایذاء بوده است و آلت و فعل هم قتاله نبوده، این شبه العمد است، ولی اگر اصلاً چنین نظری نداشت، آتش رفت و دیگری را در خانه اش سوزاند، این می شود قتل خطأ و دیه اش هم بر عاقله است. پرسش سوال من این است چه فرق می کند در صورت اول که امام (ره) فقط یک حکم دارد و می فرماید: «یضمن الأنفس و الأموال»، ولی در سومی آتش را روشن می کنم و آتش در خانه دیگری می رود، اینجا سه صورت دارد، فرقی چیست؟ پاسخ فرقی این است که در اولی که ملک غیر است، اموال و انفس هم در همانجا هست، و لذا سه حالت نمی تواند پیدا کند، فقط یک حالت است، همانجا آتش روشن

کردم، اموال و انفس مردم سوخت فلذا سه حالت ندارد، اما در دومی این گونه نیست، بلکه در خانه دیگری و در ملک دیگری یا در مسیر عمومی آتش روشن کردم و این آتش رفت جای دیگری اموال و انفس را تلف کرد، این می تواند دارای اقسام ثلاثه باشد، یا هدفم از اول کشتن افراد است که می شود قتل عمد، یا ایدای افراد است که می شود شبه عمد، یا اصلاً نظری نداشتم، می شود خطا، فالفرق بین الفرع الأول و الفرع الثالث وجود الأنفس و الأموال فی موضع النار علی الأول، یعنی در اولی وجود اموال و انفس است در موضع آتش، در همانجا که آتش روشن کردم، اموال و انفس هم آنجا بوده، اما در سومی، در این محل خانه ای بوده، رفته در جای دیگر این عمل را انجام داده. المسئله العاشره: لو أجبجها فی ملک غیره بغیر إذنه أو فی الشارع لا لمصلحه المازّه ضمن ما يتلف بها بوقوعه فیها من النفوس و الأموال و إن لم يقصد ذلك. اینجا فقط عمد می شود، سه صورت نمی شود، اموال و انفس در آنجا هست فلذا نمی توانیم سه قسم کنیم. البته شبهه العمد را هم می شود تصویر کرد.

۲: نعم لو ألقى آخر مالاً - أو شخصاً فی النار لم یضمن مؤججها، بل الضمان علی الملقى. ۳: ولو وقعت الجنایه بفعله التولیدی كما أجبجها و سرت إلى محل فیه الأنفس و الأموال یكون ضامناً للأموال آتش را روشن کردم، به این می گویند، فعل تولیدی، چرا؟ چون من نرفتم که او را بسوزانم، با چاقو بکشم، بلکه آتشی را روشن کردم، این سب قتل نفس شد، به این می گویند فعل تولیدی - و أما الأنفس فمع العمد و تعذر الفرار فعلیه القصاص، و مع شبهه الدیه فی ماله، و مع الخطأ المحض فعلی العاقله، ثم إنه یأتی فی فتح المیاه ما ذکرنا فی إضرار النار. تا حال بحث ما، در باره افروختن آتش بود، اکنون بحث در این است که اگر من یک آب وسیعی را باز کردم و در خانه مردم رفت و سبب از بین رفتن اموال و انفس شد، همان سه حالت در اینجا هم می آید، یعنی یا از قبیل عمد است یا از قبیل شبهه العمد یا خطای محض. بنابراین، آنچه را که در اضرار النار گفتیم، در فتح المیاه نیز می آید. خلاصه فرق اولی و سومی روشن شد، در اولی اموال و انفس در آنجا موجود است، از این رو خطاً در آنجا معنا ندارد، بلکه یا باید شبهه العمد باشد یا عمد. اما در سومی چون اموال و انفس در آنجا موجود نیست، فلذا سه حالت دارد، گاهی عمد است و گاهی شبهه العمد و گاهی خطا. و الفرق بین هذا الفرع و الأول واضح و هو أنّ النفوس و الأموال کانت موجوده فی محل التاجیج فی الصوره الأولى فلا یتصور فیها الخطأ، - یا باید شبهه العمد باشد یا عمد محض باشد - بخلاف المقام فإنهما کانا بعیدین عن محل التاجیج لکن النار سرت إلى محلها. فعندئذ حکم الأموال یختلف مع الأنفس. إذا علمت الفرق یقع الکلام فی مورد الفرع. أما الأموال فلا شک أنه یضمنها، چرا؟ چون در ضمان اختیار لازم نیست، شما قصد بکنید یا قصد نکنید، در خانه مردم یا در ملک دیگری یا در مسیر عمومی، آتشی روشن کردی و رفت اموال مردم را سوزاند، اگر صد مرتبه هم بگویند من نظری نداشتم، از شما این حرف شنیده نمی شود، یعنی نظر داشتن و نداشتن فرقی در ضمان نمی کند، بلکه در هر دو صورت ضامن است، چون فعلاً این اموال تلفش مستند به شماست. به بیان دیگر، ما در ضمان اموال نوکر استناد هستیم، همین که مستند شد کافی است - لأنّ التلف مستند إلى فعله سواء أکان قاصداً للسرایه أم لم يقصد، فإنّ الحکم الوضعی - أعنی الضمان - لا یلازم کون الفعل مقصوداً، فکون الفعل التولیدی حلالاً لا یكون دليلاً علی عدم ضمان مال الغیر إذا تلف به. «إنما الکلام» إذا تلفت به النفوس، فإنّ المصنّف قسّمه إلى عمد و شبهه و خطأ محض. در اینجا یک روایت هم داریم که می خوانیم روایت ۱: محمد بن الحسن باسناده عن محمد بن علی بن محبوب، عن أحمد بن محمد عن البرقی، عن النوفلی، عن السکونی، عن جعفر، عن أبیه، عن علی (علیه السلام): «أنه قضی فی رجل أقبل بنار فأشعلها فی دار قوم فاحترقت و احترق متاعهم، قال: یغرم قمیه الدار و ما فیها، ثم یقتل» و رواه الصدوق باسناده عن السکونی. الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۱ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۱. قتلش بخاطر این است که این آدم مفسد فی الأرض است، چون آدمی را نکشته تا قصاص شود، قتلش بخاطر اینکه ایجاد فساد در زمین کرده است. و لا - یخفی أنّ موضع الروایه هو العمد أی جاء بالنار لاحتراق الدار و ما فیها. المسأله الحادیه

عشر لو ألقى فضولات منزله المزلقه كقشور البطيخ- البته عرب های امروز، کلمه فضولات را به کار نمی برند، بلکه به جای آن از کلمه نفايات استفاده می کند و می گویند: نفايات البيت- اگر کسی زیاده ها و آشغال های منزل خود را که حالت لغزندگی دارد در خیابان و کوچه بیندازد، أو رشّ الدرب- به فتح دال و راء= طریق و راه- بالماء علی خلاف المتعارف- راه را آب پاشی کرد، اما نه به قدری که گرد و خاک بلند نشود، بلکه به قدری آب پاشی کرد که راه لغزنده شد- لا لمصلحه الماره فزلق به إنسان- اتفاقاً انسانی از آنجا رد شد و لغزید و مرد- فضمن، این آدم ضامن است، چرا؟ چون حق نداشت که آشغال های خود را در مسیر عمومی و خیابان یا کوچه بیندازد و سبب لغزندگی و قتل دیگران بشود. خلاصه ما در اینجا نوکر استناد هستیم، چرا این آدم با مغزش به زمین خورد و خون ریزی کرد و مرد یا دستش شکست؟ بخاطر اینکه این آدم پوست هندوانه و خربزه را در اینجا انداخته بود یا اینجا را آن قدر آب پاشی کرده بود که تبدیل به لغزشگاه شد. بلی! اگر من پوست هندوانه و خربزه را انداختم، ولی یک آدمی عمداً پایش را روی پوست هندوانه یا خربزه نهاد و لغزید و با مغزش به زمین خورد و مرد، و یا یکی از اعضایش شکست، در اینجا من ضامن نیستم، چرا؟ لأقوائیه المباشرة و ضعف السبب، چون من سبب هستم، او مباشر. نعم لو وضع المارّ العاقل متعمداً رجله علیها فالوجه عدم الضمان، و لو تلف به حیوان أو مجنون أو غیر ممیز ضمن. پس دو فرع را متذکر شد، فرع اول این بود که من نفايات و آشغال خانه را (که حالت لغزندگی داشت) به شارع یا کوچه انداختم، از قضا کسی از آنجا رد شد و پایش را روی آنها گذاشت و لغزید و مرد، اگر این کار را عمداً کردم، ضامن هستم. اما اگر من انداختم، ولی دیگری عمداً پایش را روی آنها گذاشت، در این صورت ضامن نیستم، همچنین اگر حیوانی یا مجنونی پایش را گذاشت، یا بچه ی غیر ممیزی آمد که از آنجا رد بشود و پایش آنجا خورد و لغزید، در اینجا این آدم ضامن است، چرا؟ چون با دومی فرق دارد، در اولی طرف بالغ، عاقل و مسلمان است، ولی در اینجا یا طرف مجنون است یا بچه غیر ممیز، در اینجا هم میزان أقوائیه السبب و ضعف المباشرة است. المسأله الثانيه عشر اگر کسی ظرف خودش را بر پشت بام بنهد، به گونه ای که احتمال سقوط را نمی دهیم، ولی یک باد تندی آمد و آن را روی کسی انداخت و سبب قتل او شد، آیا من در اینجا ضامن هستم؟ نه، چون من کار غیر عقلانی نکردم، اینکه یک عامل خارجی آمد و سبب سقوط شد و بر سر کسی انداخت و سبب تلف او شد، ربطی به من ندارد. بله! اگر این ظرف را کج بگذارد، به گونه ای با یک باد مختصری می افتد، مسلماً در آنجا ضامن است، چرا؟ أقوائیه السبب و ضعف المباشرة. چون من زمینه ی افتادنش را فراهم کردم. المسأله الثانيه عشر: لو وضع علی حائطه إناءً أو غیره فسقط و تلف به نفس و أو مال لم یضمن- به شرط اینکه طبق اصول باشد، نه اینکه در آن لبه ی دیوار بگذارد- إلا أن یضعه مائلاً إلى الطريق أو وضعه بنحو تقتضی العاده سقوطه علی الطريق، فإنه یضمن حينئذ. المسأله الثالثه عشر: یجب حفظ دابته الصائله كالبعیر المغتلم و الفرس العضوض و الکلب العقور لو اقتناه، فلو أهمل حفظها ضمن جنایتها و لو جهل حالها أو علم و لم یقدر علی حفظها و لم یفرط فلا ضمان، و لو صالت علی شخص فدفعها بمقدار یقتضی الدفاع ذلك فماتت أو وردت علیها جنایه لم یضمن بل لو دفعها عن نفس محترمه أو مال كذلك لم یضمن، فلو أفرط فی الدفاع فجنی علیها مع إمكان دفعها بغیر ذلك أو جنی علیها لغیر الدفاع ضمن، و الظاهر جریان الحكم فی الطیور الضاریه و الهره كذلك حتی فی الضمان مع التعدی عن مقدار الدفاع. بحث در این مسئله راجع به این است که حیوانی است دیوانه شده، شتر یک اصطلاحی دارد، فرس اصطلاح دیگر دارد، سگ اصطلاح دیگری دارد، گربه هم اصطلاح دیگری دارد، اگر شتری «هاج»، شتر، شتر دیوانه است و حمله ور، البعیر المغتلم، آن شتری که هار است، یک شتری است که نه صاحب می شناسد و نه غیر صاحب. اگر اسب این حالت را پیدا کرد که به آن می گویند: «الفرس العضوض»، یا این حالت در سگ پیدا شد، به آن می گویند: «الکلب العقور». حالا اگر شتری یک نفر (که حالت اغتلام دارد) آمد و کسی را گاز گرفت یا زیر لگد کرد یا به

نحو دیگری کشت، یا اسب کسی، این کار را بکنند، یعنی یا انسانی را بکشد یا او را مکسور کند، در اینجا چه کسی ضامن است؟ سوم: اگر طیوری باشد، بعضی از مرغانی است که گاهی حالت حمله وری دارد و گاهی گربه گزنده است، ضامن اینها با چه کسی است؟ حضرت امام در اینجا هفت فرع را مطرح می کند که در جلسه آینده مطرح می کنیم.

ص: ۳۱۶

هر گاه «شخص» توسط حیوان کسی کشته شود، آیا صاحب حیوان ضامن است یا ضامن نیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: هر گاه «شخص» توسط حیوان کسی کشته شود، آیا صاحب حیوان ضامن است یا ضامن نیست؟ در جلسه گذشته اصطلاحات را معنا کردیم و گفتیم که در شتر می گویند: «البعیر المغتلم»، یعنی شتر سرکش، در اسب می گویند: «الفرس العضوض»، در سگ می گویند: «الکلب العقور»، در گربه می گویند: «الهزه الضاربه»، حاصلش این است که اینها سرکش و حمله ور هستند و می خواهند به مردم آسیب برسانند، البته در لسان و ادبیات عرب هر کدام یک اصطلاحی دارند که جامعش در زبان فارسی به معنای سرکش و غیر قابل کنترل است. فروع مسئله حضرت امام در این مسئله هفت فرع را مطرح می کند: قاعده کلی انسانی که دارای شتر است و یا حیوان دیگری در اختیارش می باشد، باید مراقب حیوانش باشد تا به دیگران ضرر و آسیب نرساند، این یک قاعده کلی و عقلانی است. فرع اول ۱: اگر صاحب دابه و حیوان از وضع حیوان خود با خبر است و می داند که او یک حیوان مضر و خطرناک است، یعنی هم قادر بر حفظ و صیانتش است، هم از وضع دابه ی خود آگاه و با خبر است و هم قدرت بر جلوگیری دارد، ولی جلوگیری نکرد و این سبب شد که حیوان کسی را کشت و یا ضرر دیگری زد، مسلماً در این صورت ضامن است. پس فرع اول این است که صاحب حیوان هم آگاه از وضع دابه اش است و هم قادر بر جلوگیری آن می باشد. فرع دوم ۲: صاحب حیوان قادر بر جلوگیری است، اما از وضع دابه اش آگاه نیست. فرع سوم ۳: از وضع دابه ی خود آگاه است، اما قادر بر جلوگیری آن نیست. فرع چهارم ۴: اگر کسی یک چنین دابه ی سرکش و حمله کننده را برای دفاع از خودش بکشد، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ فرع پنجم ۵: اگر کسی این دابه را دفاعاً عن غیره لا دفاعاً عن نفسه بکشد - مثلاً می خواهد بچه ای را بکشد، من او را می کشم - چه حکمی دارد؟ فرع ششم ۶: اگر شخصی در مقام دفاع (در مقابل حمله حیوان) بیش از حد دفاع کند، مثلاً می توانست او را با زدن یک چوبی از خودش دور کند، به جای آن پایش را شکست یا او را کشت، آیا ضمانی در اینجا هست یا نیست؟ فرع هفتم باید دانست که گربه هم حکم دابه را دارد، مثلاً کسی مالک گربه است و می داند که این گربه هم حالت ضرر زدن را دارد و او قادر بر کنترلش است و در عین حال کنترل نکرد، حکمش از حیث ضمان و عدم ضمان چیست؟ عین همان احکام دابه در هره و گربه هم جاری است. حکم فرع اول این بود که هم آگاهم که این شتر خطرناک است و هم می توانم شتر را مهار کنم، با این وجود مهار نکردم و رفت به دیگران ضرر رساند، من در اینجا ضامن هستم، چرا؟ چون علی القاعده است، زیرا مستند به من است، کسی که مالک حیوان است، مسئولیت آن حیوان در میان عرف عقلاً بر عهده صاحبش است، فلذا او نمی تواند خودش تبرئه کند و بگوید به من چه حیوان او را کشته، درست است که حیوان او را کشته، ولی این حیوان در ملک توست و در اختیار توست، همان گونه که مسئولیت آب و علفش را داری، مسئولیت صیانت و نگهداریش را هم داری که به مردم ضرر نرساند.

حکم فرع دوم فرع دوم این است که من آگاه از وضعش نیستم، اما قادر بر صیانت و نگهداریش هستم، منتها نمی دانم که این حیوان سرکش و حمله ور است، در اینجا ضمانی نیست، چرا؟ چون من مسئولیتی در مقابل این ندارم، درست است که قادر بر نگهداریش هستم، ولی نمی دانستم که این حیوان گزنده و کشنده است. حکم فرع سوم عکسش نیز چنین است، یعنی من از وضعش آگاهم، ولی قادر بر صیانت و نگهداریش نیستم، در اینجا به طریق اولی ضامن نیستم. بلی! در احکام وضعیه اختیار و عدم اختیار شرط نیست، من اگر در عالم خواب روی کسی بیفتم و او را بکشم، ضامنم، این در صورتی است که من عامل این کار باشم، نه در جایی که دابه و حیوان من، کسی را شاخ بزند یا با لگدش کسی را بکشد، در اینجا اگر من آگاه نیستم یا قادر بر جلوگیری نمی باشم، ضامن نیستم. حکم فرع چهارم حیوان کسی بر من حمله ور شد و من بخاطر دفاع از خودم او را کشتم، اینجا اشکالی ندارد و کشنده ضامن نیست، چرا؟ چون دفاع از نفس محترمه کردم، در اینجا مسئله اهم و مهم مطرح است، امر دایر است که یا من کشته شوم یا این حیوان کشته شود، عقل حکم می کند که باید او (حیوان) کشته شود، قهراً من ضامن نیستم، چرا؟ چون دفاع از خودم کرده ام، خصوصاً که مالک باید او را مهار می کرد نه اینکه او را رها کند تا سراغ من بیاید. بلی! اگر من در طویله او برم و او را بکشم، حتماً ضامن هستم، اما در طویله نیست، بلکه بیرون از طویله است. حکم فرع پنجم من می خواستم دفاع کنم، با زدن یک چوب کافی بود که از من دفع شود، ولی من به طرف او تیر اندازی کردم و او را کشتم، در اینجا من ضامن هستم، چرا؟ چون بیش از حد دفاع کردم. حکم صورت ششم اگر من او را به عنوان دفاعاً عن الغیر کشتم، در آنجا نیز حکمش همانند جایی است که از خودم دفاع کرده باشم، چرا؟ چون نفس محترمه است، حکم گربه هم همین است. باید دانست آنچه را که من تا کنون عرض کردم همه اش علی القواعد بود، ولی روایاتی هم در این زمینه داریم که باید بخوانیم و ببینیم که آیا این روایات موافق قاعده است یا موافق قاعده نیست؟ خلاصه میزان در اینجا این است که باید دید حدود مسئولیت من نزد عقلا چیست، اگر هم آگاه هستم و هم قادر بر مهار، مسئولیت دارم، اما اگر یکی است و دیگری نیست، مسئولیت ندارم، یعنی مسئله من با مسئله همسایه یکی است، منتها من مالک حیوانم و او مالک نیست، بقیه هم روشن است، چون او حمله کرد و من از خود دفاع نمودم، آن دیگری نیز حکمش روشن است، چون دفاع از نفس محترمه کردم. بلی! اگر من بیش از دفاع عمل کنم، ضامن هستم، قواعد این را ایجاب می کند و آنچه را که امام در متن تحریر الوسيله بیان کرده، همه اش طبق قواعد است. متن تحریر الوسيله يجب حفظ دابته الصائله صائله، از صولت است، یعنی حمله ور - کالبعیر المغتلم و الفرس العضوض و الکلک العقور لو إقتناه. ۱: فلو أهمل حفظها ضمن جنایتها، در اینجا هر دو قید باید باشد، یعنی هم عالم و آگاه به وضع حیوان است و هم قادر بر نگهداری و کنترل آن است. ۲: و لو جهل حالها نمی داند که این حمله ور است - ۳: أو علم و لم یقدر علی حفظها و لم یفرط - آنچه که وظیفه اش است انجام می دهد و بیش از آن قادر نیست - فلا ضمان. إن قتلت: در ضمان اختیار شرط نیست، قلت: در جایی اختیار شرط است که انسان ضرر زن باشد نه حیوانی که متعلق به اوست، اگر حیوان متعلق به او، ضرر می زند، این آدم باید در حد وظیفه اش عمل کند، اگر کوتاهی نکند ضامن نیست، و اگر کوتاهی کند ضامن است. ۴: و لو صالت علی شخص فدفعها بمقدار یقتضی الدفاع ذلک فماتت أو وردت علیها جنایه لم یضمن - چرا؟ چون من سراغ حیوان نرفتم، او سراغ من آمده و می خواست مرا از بین ببرد و بکشد فلذا من مقدم هستم که او را بکشم. إن قلت: ممکن است کسی بگوید هر چند کشتن حیوان در این فرض جایز است، ولی این منافات با ضمان ندارد. قلت: این حرف در صورتی درست است که حیوان، حیوان غیر صائله باشد و کاری به انسان نداشته باشد نه حیوان صائله. بلی! اگر من حیوان را در عام المجاعه بکشم، ضامن هستم که پولش را در آینده به صاحبش بدهم، اما حیوانی که به من حمله کرده و می خواهد مرا بکشد و من ناچارم که دفاع کنم، در اینجا اگر حکم به ضمان کنیم، تناقض لازم می آید، تناقض است

که از این طرف برای من جایز است که او را بکشم، از طرفی هم باید قیمتش را بدهم، این یکنوع تناقض تلقی می شود و لذا می فرماید در اینجا ضمان نیست. ۵: بل لو دفعها عن نفس محترمه أو مال كذلك لم یضمن. ۶: و لو أفرط فی الدفاع فجنی علیها مع امکان دفعها بغير ذلک - مثلاً من می توانستم با چوب او را از خود دفع کنم، ولی با هفت تیر زدم و او را کشتم. ۷: أو جنی علیها بغير الدفاع - مثلاً می خواستم تمرین کنم و بدانم که هدف گیریم چطور است، فلذا این حیوان را هدف گرفتم و کشتم - ضمن، مسلماً در اینجا ضامن است. و الظاهر جریان الحکم فی الطیور الضاریه و الهزه كذلك حتی فی الضمان مع التعدی عن مقدار الدفاع. آنچه که تا کنون خواندیم، همه بر طبق قواعد بود، ولی در این زمینه روایاتی داریم که می خوانیم تا ببینیم آیا مطابق قواعدند یا نه؟ روایات ۱: محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه، عن ابن أبی عمیر، عن حماد بن عمار - این حماد یا حماد بن عیسی است یا حماد بن عثمان -، عن الحلبي - روایت صحیحه است - عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «سئل عن بختی اغتلم - بختی، به شتر خراسانی می گویند، نسلش نسل خراسانی بوده نه اینکه از خراسان آورده باشند - فخرج من الدار فقتل رجلاً فجاء أخو الرجل فضرب الفحل بالسيف، فقال: صاحب البختی ضامن الدیه و یقتصّ ثمن بخته» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۴ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۱، ظاهراً در این حدیث، کلمه ی «یقبض» درست است نه «یقتصّ» حضرت فرمود صاحب شتر دیه این انسانی را کشته می دهد، برادر مقتول که شتر را کشته، باید قیمت شتر را بدهد، در واقع صاحب شتر باید دیه انسانی را بدهد که کشته شده، برادر مقتول هم که شتر را کشته، باید قیمت شتر را بدهد، چرا؟ چون بعد از کشتن برادر، شتر کاره ای نبود، شما بی جهت این حیوان را کشتید، حیوان مستحق کشتن نبود. صاحب شتر باید دیه مقتول را بدهد، برادر مقتول هم باید قیمت به صاحب شتر بپردازد. این روایت مطابق قاعده است، باید آن را به جایی حمل کنیم که هم عالم بوده و هم قادر. ناچاریم که حمل کنیم بر صورت اولی، یعنی قابلیت حمل را دارد، نمی توانیم اطلاق گیری کنیم و بگوییم حتی فرع دوم و فرع سوم را هم می گیرد، اطلاق ندارد، چون موردی است، نمی توانیم بگوییم اطلاق دارد حتی دومی و سومی را می گیرد. ۲: و عن عدّه من أصحابنا، عن سهل بن زیاد، عن محمد بن الحسن بن شَمون - این آدم واقفی و غالی است، پس سند ضعیف است - عن عبد الله بن عبد الرحمن الأصبمّ، عن مسمع بن عبد الملك، عن أبی عبد الله (علیه السلام): «أنّ أمير المؤمنین علیه السلام کان إذا صال الفحل أوّل مرّه لم یضمن صاحبه فاذا ثنی ضمن صاحبه» همان مدرک، الحدیث ۲، محمد بن الحسن باسناده عن سهل بن زیاد مثله. این حدیث می گوید در مرحله اول ضامن نیست، اما در مرحله دوم ضامن است، چرا؟ چون در مرحله اول جاهل به حال حیوان است، اما در مرحله دوم عالم به حالش است. پس این هم موافق قاعده است. ۳: و باسناده عن محمد بن علی بن محبوب - محمد بن علی بن محبوب، غیر از حسن بن محبوب است، حسن بن محبوب جزء مشایخ است و از ائمه روایت دارد، اما محمد بن علی بن محبوب مستقیماً از امام روایت ندارد هر چند جزء روات، ولی از ائمه روایت ندارد - عن محمد بن أحمد العلوی، عن العمر کی بن علی، عن علی بن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر (علیه السلام) قال: «سألته عن بختی اغتلم فقتل رجلاً، ما علی صاحبه؟ قال: علیه الدیه» همان مدرک، الحدیث ۳، این را هم حمل می کنیم بر همان صورت اولی که هم عالم و آگاه به حال حیوان است و هم قادر بر جلوگیری و صیانت می باشد. ۴: علی بن جعفر فی کتابه، عن أخیه موسی بن جعفر (علیه السلام) قال: «سألته عن بختی اغتلم قتل رجلاً فقام أخو المقتول فعقر البختی و قتله، ما حاله؟ قال: علی صاحب البختی دیه لمقتول، ولصاحب البختی ثمنه علی الذی عقر بختیه» همان مدرک، الحدیث ۴، پس این روایاتی که در مورد حیوان است، علی القاعده شد، آنجا که می گوید ضامن است، محمول علی الحاله العلم و القدره، آنجا که می گوید ضامن نیست، مانند مرحله اول و دوم، چون در مرحله اول آگاه نیست، اما در مرحله دوم آگاه است، اما قادر بر جلوگیری نیست، ثمّ ههنا روایات آخری حضرت در این روایات فرق می گذارد بین سگ و بین غیر سگ و می

فرماید سگ اگر در روز گاز بگیرد، صاحبش ضامن است، اما اگر در شب گاز بگیرد، صاحبش ضامن نیست، روایت ۱: و باسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى - صاحب نواذر الحکمه - عن أبي جعفر، عن أبي الجوزاء، عن الحسين بن علوان - زیدی است -، عن عمرو بن خالد، عن زيد بن علی، عن آباءه، عن علی - عليهم السلام -: «أنه كان يضمن صاحب الكلب إذا عقر نهاراً، ولا يضمنه إذا عقر بالليل - چرا؟ چون قانونش همین است که سگ را در روز می بندند و در شب باز می گذارند تا از خانه و اطراف خانه پاسبانی کند ولذا شب جناب مالک ضامن نیست، چون سیره براین است که سگ در شب باز باشد، آنکس که شب آمده و گرفتار سگ شده مقصر است، اما روز صاحب سگ مقصر است، چون بنا نیست که سگ را در روز باز بگذارند - و إذا دخلت دار قوم بإذنهم فعقرک کلبهم فهم ضامنون، و إذا دخلت بغير إذن فلاضمان عليهم» و رواه الصدوق باسناده عن الحسين بن علوان» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۷ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۳، اما در حیوان عکس است، اگر حیوانی حیوان دیگر را کشت، آنجا حضرت عکس می گوید و می فرماید اگر در روز این کار را بکند، صاحب حیوان ضامن است، چرا؟ چون صاحب حیوان باید در روز حیوانش را نگهدارد، اگر رفت مزرعه را خراب کرد یا حیوان دیگری را در روز کشت، صاحب حیوان ضامن است، چرا؟ به جهت اینکه در روز شرائط آماده است، اما شب علی العکس است. بنابراین، سایر حیوانات با سگ فرق می کند، سگ در شب ضامن ندارد، روزش ضامن دار، اما سایر حیوانات بر عکس است. ۲: محمد بن الحسن باسناده عن أحمد بن محمد، عن محمد بن عيسى، عن عبد الله بن مغیره - تا اینجا همه شان ثقه هستند - عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن علي (عليه السلام) قال: «كان علي (عليه السلام) لا يضمن ما أفسدت البهائم نهاراً و يقول: علي صاحب الزرع حفظ زرعه و كان يضمن ما أفسدت البهائم ليلاً» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۴۰ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۱، اگر یک حیوانی در روز زراعت کسی را خراب کند، صاحب حیوان ضامن نیست، چرا؟ چون وظیفه صاحب مزرعه است که باید از مزرعه ی خودش حفاظت کند. اما اگر در شب این کار را بکند، صاحب حیوان ضامن است. چون بنا نیست که اطراف زراعت دیوار بکشند یا در شب مامور بگذارند. تمام اینها را اگر مطالعه کنیم، به یک ضابطه بر می گردد و آن این است که نباید افراط و تفریط در کار باشد، هر کدام شان که مفرط است ضامن است، و هر کدام شان مفرط نیست، ضامن هم نیست. پس روایات با قواعد موافق و مطابق شدند.

ص: ۳۱۷

هرگاه دابه کسی، بر طویله و مربوط حیوان شخص دیگری هجوم ببرد و حیوان او را به قتل برساند، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هرگاه دابه کسی، بر طویله و مربوط حیوان شخص دیگری هجوم ببرد و حیوان او را به قتل برساند، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ مسئله چهاردهم در باره این است که اگر دابه کسی بر طویله و مربوط دیگری هجوم برد و مرتکب جنایت شد، یعنی از مربوط و طویله خود بیرون آمد و به سوی طویله و مربوط حیوان دیگری هجوم برد و جنایتی بر حیوان دیگری وارد کرد، مسلماً صاحب این حیوان ضامن است، زیرا این آدم باید دابه ی خودش را در طویله و مربوط می بست تا سبب قتل و تلف حیوان دیگران نشود. حکم عکس مسئله اما اگر مسئله عکس شد، حکمش چگونه است، مثلاً دابه کسی از طویله خودش بیرون آمد و به سوی مربوط و طویله دیگری هجوم برد، ولی به جای اینکه جنایت وارد کند، خودش

مرد یا کشته شد، آیا آن طرف ضامن است یا ضامن نیست؟ ضامن نیست، تمام اینها روی قواعد است، به این معنا که میزان در ضامن و عدم ضمان افراط و تفریط است، این آدم تفریط کرده، زیرا دابه خود را نبسته، فلذا اگر جنایت بر حیوان دیگران وارد کرد، صاحب آن ضامن است و اگر حیوان مهاجم خودش کشته شود، خونش هدر است. المسأله الرابعه عشر: لو هجمت دابه على أخرى فجنت الداخلة فإن كان بتفريط المالك في الاحتفاظ ضمن، و إن جنت المدخول عليها كان هدرأً. بلی، اگر صاحب حیوان مهاجم حفاظت لازم را کرده باشد، مثلاً درب طویله و مربوط را محکم بسته، منتها باد شدیدی آمد و این درب باز کرد یا خود حیوان شاخ زده و درب را شکستاده و سبب جنایت حیوان دیگران شده، در این فرض کسی ضامن نیست. ضمانت در جایی است که تفریط کند و حیوان را نبندد. المسأله الخامسه عشر «من دخل دار قوم فعقره كلبهم، الخ». اگر کسی وارد خانه شخصی بشود که دارای سگ گزنده است و سگ بر او حمله کند، این خودش دو صورت دارد: الف: دخولش با اذن و اجازه صاحب خانه است. ب: دخولش بدون اذن و اجازه ی او می باشد. حکم صورت اول اگر با اذن و اجازه صاحب خانه وارد شده باشد و مع الوصف سگش حمله کند و او را بگزد، صاحب خانه ضامن است. حکم صورت دوم اگر بدون اذن و اجازه ی صاحب خانه وارد شده باشد و سگش او را بگزد، در این صورت صاحب خانه ضامن نیست، چرا؟ چون در اولی با اذن و اجازه اش وارد شده است، معنای اذن این است که من از تو از هر شری که در این خانه ممکن است متوجه شما بشود حمایت می کنم، اذن در دخول به معنای در امان ماندن از شر این خانه است و در چنین فرضی اگر سگ او را بگزد، حتما ضامن است. بر خلاف اینکه این آدم بدون اذن داخل بشود، صاحب خانه خواهد گفت که من به شما قول به حمایت نداده بودم، خودت بدون اجازه آمدی، پس باید آثار و تبعاتش را هم ببینی، تنها تفاوتی که حضرت امام با دیگران در این مسئله دارد این است که می فرماید: اگر با اذن صاحب خانه وارد شد، صاحب خانه ضامن است، خواه صاحب خانه از وضع سگ آگاه باشد یا آگاه نباشد، چرا؟ چون معنای دعوت این است که من از تو حمایت می کنم و مواظب هر آسیبی هستم. همه اینها روی قواعد است، البته در این مسئله، روایاتی نیز داریم بر طبق قواعدند. روایات ۱: و عنه، عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) - به این حدیث رباعی می گویند، چون بین مؤلف و بین امام (علیه السلام) چهار نفر واسطه است، به این می گویند رباعی الکلینی، چون کلینی این حدیث را از امام صادق (علیه السلام) به واسطه چهار نفر نقل می کند، البته رباعی کلینی فراوان است - «قضى أمير المؤمنين في رجل دخل دار قوم بغير إذنهم فعقر كلبهم، قال: لا ضمان عليهم، و إن دخل بإذنهم ضمنوا» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۷ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۲، ۲: محمد بن یعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن شيخ من أهل الكوفه، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سألته عن رجل دخل دار رجل فوثب عليه كلب في الدار فعقره، فقال: إن كان دعى فعلى أهل الدار أورش الخدش و إن كان لم يدع فدخل فلا شيء عليهم» همان مدرک، الحدیث ۱، بنابراین، روایت مطابق قاعده است، زیرا قاعده نیز همین را اقتضا می کند. ۳: و باسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى - صاحب نوادر الحکمه - عن أبي جعفر، عن أبي الجوزاء، عن الحسين بن علوان - زیدی است -، عن عمرو بن خالد، عن زيد بن علي، عن آبائه، عن علي - عليهم السلام - : «أنه كان يضمن صاحب الكلب إذا عقر نهاراً، ولا يضمنه إذا عقر بالليل و إذا دخلت دار قوم بإذنهم فعقر كلبهم فهم ضامنون، و إذا دخلت بغير إذن فلا ضمان عليهم» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۷ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۳، المسأله السادسة عشر حضرت امام در این مسئله حدود ده فرع را متذکر می شود. موضوع مسئله این است که اگر من حیوانی دارم و این حیوان را با خودم می برم، اگر این حیوان به کسی ضرر زد، یا با پایش یا با سرش، من که صاحب حیوانم و با این حیوان دارم می روم، آیا ضامن هستم یا نه؟ ایشان در این مسئله ده فرع را متذکر می شود، علت این ده فرع این است که صور فرق می کند. حیوان که ضرر می زند، گاهی با دو پای جلوش ضرر می زند، گاهی

با پای عقبش، گاهی با سرش و گاهی با مقادیم بدنش. فروع و صور مسئله پس چهار صورت متصور است: الف: با رجل و پای عقبش ضرر می زند، ب: با رجل و پای جلوش ضرر می زند، ج: برأسها، یعنی با سرش آسیب می رساند، د: بمقادیم بدنها، یعنی با سینه و جلوی بدنش ضرر وارد می کند. باز در این ضرر زدن، گاهی حیوان لجش می گیرد و می زند، گاهی من او را چوب می زدم، او دیگری را لگد می زند، پس گاهی حیوان خودش لگد می زند و گاهی دیگری سبب لگد زدنش می شود. فرض دیگر: صاحب حیوان گاهی راکب است و گاهی راجل، در صورتی که راجل است، گاهی سائق است، یعنی از پشت سر، حیوان را می راند، گاهی قائم است، یعنی لجام حیوان را گرفته و با خودش می کشاند، راکب هم ممکن است دو جور باشد، گاهی راکب است و رو به جلو سوار است، گاهی راکب است، ولی رو به عقب سوار شده، به گونه ای که رویش به سمت عقب حیوان است و پشتش به طرف سر حیوان می باشد، باز نحوه رکوب فرق می کند، مثلاً گاهی یک پایش این طرف (سمت راست) حیوان است و پای دیگرش آن طرف (سمت چپ) حیوان می باشد، و گاهی هر دو پایش به یک طرف حیوان است، علت اینکه صور را زیاد آورده، چون مناشی اش مختلف است، چون عوامل ضرر ممکن است پای عقب باشد یا پای جلو، یا مقدم بدن یا سر باشد، گاهی طبیعتاً لگد می زند و گاهی عامل خارجی باعث لگد زدنش می شود، من گاهی راکبم و گاهی راجل، در راجل هم گاهی سائقم و گاهی قائم، در رکوب هم گاهی معمولی سوار است و گاهی به عکس سوار می شود، یعنی صورتش به طرف پشت حیوان است، آنجا هم که سوار می شود، گاهی یک پایش این طرف حیوان، پای دیگرش به آن طرف دیگر حیوان است و گاهی هر دو پایش به یک طرف حیوان می باشد. خلاصه چون صور مختلفی دارد فلذا حضرت امام در اینجا ده فرع را مطرح کرده و می شود فرع دیگر را هم استفاده می کرد حکم فرع اول حیوان راه می رود و من هم به صورت معمولی سوار بر آنم (راکبم)، متأسفانه حیوان با پایش جنایت کرد، آیا ضامن است یا ضامن نیست؟ می فرماید اگر با پای جلوی خود جنایت کرده باشد، من ضامن هستم، اما اگر با پای عقب (رجلین) ضرر وارد کرده باشد، در این صورت من ضامن نیستم. این «علی القاعده» است هر چند روایت هم داریم، چطور علی القاعده است؟ چون هنگامی که من سوارم و رو به حیوان هم سوارم، من پشت سر خود را نمی بینم و فقط جلو را می بینم، چون زمام حیوان در دست من است فلذا حیوان اگر بخواهد جنایت کند، من می توانم فوراً لجام حیوان (اسب، شتر و یابو) را بکشم تا به عقب بر گردد و ضرر نزند، اما پای عقب (رجلین) ع را من اطلاع ندارم، یعنی نمی دانم که پشت سرش چه خبر است، اینکه با پایش بچه ای را زد یا حیوان دیگری را زد، به من مربوط نیست، زیرا من پشت سر خود را نمی بینم، فلذا می گویند: پای جلو را ضامن است، اما پای عقب را ضامن نیست. تمام اینها روی قواعد است، علوم اهل بیت در این موارد کلاً علی القواعد است، البته قواعد هم قواعد فطری و عقلی است، بنابراین، مانع ندارد که وحی الهی بر پیغمبر نیز چنین باشد و اینها از آن حضرت گرفته باشند. دیدگاه محقق راجع به فرع اول اما الفرع الأول: إذا جنت الدابة المركوبه قال المحقق: «راکب الدابة یضمن ما تجنيه بیدیه، و فیما تجنيه برأسها تردد- ولی ما خواهیم گفت که رأس هم تردد ندارد، چون می تواند کنترل کند- أقرب الضمان لتمکنه من مراعاته» شرائع الإسلام: ۴/ جناب محقق روی تمکن از مراعات تکیه کرده، حضرت امام روی عدم تفریط تکیه نموده است، یعنی به شرط اینکه تفریطی نباشد. ظاهر عبارته المحقق أن الضمان مختص بصورت التفریط حیث قال: لتمکنه من مراعاته، و أما المصنّف فقد عمّم صورته عدم التفریط. - محقق می گوید در صورتی که مالک تفریط کند ضامن است، ولی عبارت امام اعم است خواه تفریط بکند یا تفریط نکند، چرا؟ چون نصّ مطلق است، حدیثی که می خوانیم ندارد به شرط اینکه تفریط کرده باشد، بلکه مطلق است، خواه تفریط بکند یا تفریط نکند، ایشان (حضرت امام) اطلاق نص را گرفته، و الا فطرت با کلام محقق موافق است، وقتی که تفریط و کوتاهی کند، اگر کوتاهی نکند ضامن نیست، فرض کنید لجام را کشید، ولی اسب نره غول

است فلذا زورش نرسید و پای جلویش طبق مردم را ریخت و دارو ها را ریخت و هندوانه ها شکست- فعّم صوره عدم التفريط أيضاً، فحكم بالضمنان سواء كان يديها أو برأسها أو بمقادير بدنها إلّا رجليها و مقتضى التعليل لضمنان ما تجنيه باليدین و لعدمه فی الرجلین و الصحیحین هو ما ذكره من الاطلاق و الروایات روایات ۱: روی العلاء بن فضیل عن أبی عبد الله (علیه السلام): «أنه سئل عن رجل یسیر علی طریق من طرق المسلمین علی دابّته فتصیب برجلها، قال: لیس علیه ما أصابت برجلها، و علیه ما أصابت بیدها» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۲، این اطلاق دارد، خواه کوتاهی بکند و خواه کوتاهی نکند، این روایت کدام قسم را می گوید؟ آن قسمی را که به صورت متعارف سوار شده باشد، یعنی رو به جلوی حیوان سوار شده باشد، همانطور که دابه راه می رود، من هم رویم به مسیر دابه باشد. اما اگر عکس باشد، روایت شاملش نیست، «و الروایه منصرفه إلى الركوب المتعارف بأن یكون كلّ رجل إلى جانب لا الرجلان إلى جانب واحد»، عکس را هم نمی گیرد، یعنی اینکه پشتم به رو باشد، رویم به پشت، شامل عادی است نه شامل غیر عادی. ۲: و عن علی بن إبراهیم، عن أبیه، عن ابن أبی عمیر، عن حماد، عن الحلبي، عن أبی عبد الله (علیه السلام): «أنه سئل عن الرجل یمرّ علی طریق من طرق المسلمین فتصیب دابّته إنساناً برجلها فقال: لیس علیه ما أصابت برجلها و لكن علیه ما أصابت بیدها، لأنّ رجليها خلفه إن ركب- چون اگر سوار باشد، پشت سر خود را نمی بیند، بر خلاف جایی که سائق باشد یا قائد باشد- فان كان قاد بها فأنه یملك باذن الله یدها یضعها حیث یشاء» همان حدیث، الحدیث ۳، و رواه الصدوق باسناده عن حماد مثله. یک حدیث دیگر داریم که خیال شده که این معارض است، قرار بر این شد که اگر راکب، رکوبش عادی باشد، ضامن یدها است، ولی ضامن رجليها نیست، قائد هم مثل راکب است، چون او جلو را می بیند، عقب را نمی بیند، عکس سائق، چون سائق عقب را می بیند، جلو را نمی بیند، این روایت به ظاهر متعارض است، مثل اینکه می خواهد بگوید هم ضامن یدها است و هم ضامن رجليها، بر خلاف آن دو روایت، این جواب دارد و معلوم می شود که متعارض نیست. روایت ابی مریم ۱: و عنه، عن أبیه، عن ابن فضال، عن یونس بن یعقوب، عن أبی مریم عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (علیه السلام) فی صاحب الدابه أنه یضمن ما وطأت بیدها و رجلها- و حال آنکه ما گفتیم ضامن ید است، اما ضامن رجل نیست، ولی این روایت می گوید هر دو را ضامن است- و ما نفحت (...). برجلها فلا- ضمان علیه- چرا؟ چون عقب را نمی بیند، مگر عامل خارجی وادار کند که با پایش لگد بزند، فرض کنید یک چیز تیزی را به ران حیوان فرو می برد، او با پای عقب لگد می زند، که در واقع اگر این عامل خارجی نبود، هرگز پایش کسی را مجروح نمی کرد- إلّا أن یضربها إنسان». و رواه الصدوق باسناده عن غیاث بن إبراهیم، عن جعفر بن محمد عن أبیه، عن علی (ع) مثله» همان مدرک، الحدیث ۴، در کتاب تهذیب کلمه ی «نفحت» است، ولی در نسخه ی دیگر به جای نفحت، «بعجت» است، اگر نفحت باشد، به معنای «ضربت» است و ظاهر این با «نفحت» مناسب است، نفحت، ای ضربت، اما اگر «بعجت» باشد، «بعجت» به معنای شقّ است، «نعج» به معنای شقّ است. از کلمه ی «وطأت» می فهمیم که معارض نیست.

ص: ۳۱۸

حکم جایی که دابه و حیوان کسی به جان یا مال دیگران ضرر بزند کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: حکم جایی که دابه و حیوان کسی به جان یا مال دیگران ضرر بزند اگر حیوان کسی، به جان یا مال دیگری ضرر بزند، حکمش از نظر ضمان و عدم ضمان چیست؟ گفتیم در این مسئله فروع زیادی مطرح است، منشأ فروع هم این است که حیوان گاهی با پای خود ضرر می زند، گاهی بادستش و گاهی با مقادیم بدن یا سر و گردنش، و «علی کل تقدیر» گاهی صاحبش را کب است و گاهی راجل، گاهی سائق است و گاهی قائد. علاوه بر همه اینها، کیفیت سوار شدن نیز مختلف است، گاهی به صورت معمولی سوار است، مثلاً رویش به طرف سر حیوان است و گاهی بر عکس سوار می شود، یعنی پشتش به طرف سر حیوان می باشد. علاوه بر همه اینها، گاهی هردو پایش به یک طرف است و گاهی یک پایش به یک سمت (سمت راست) و پای دیگرش به سمت دیگر (سمت چپ) می باشد. خلاصه این صور مختلف از همین جاها ناشی شده است. حکم صورت اول صورت اولی را در جلسه گذشته خواندیم که اگر کسی را کب باشد و رکوبش هم رکوب عادی باشد، چنانچه حیوان ضرر بزند، این آدم ضامن ید (دست) حیوان است، اما ضامن رجلش (پا) نیست، چون نسبت به ید (دست) دید دارد و او را می بیند، اما نسبت به عقب دید ندارد. به بیان دیگر می تواند جلو را کنترل کند، اما عقب از کنترل این آدم خارج است، روایات نیز همین را گفتند. حکم صورت دوم الفرع الثانی: لو ركب و كان وجهه إلى خلف الدابة، الخ. انسانی سوار دابه شده، اما بر عکس سوار شده، به این معنا که پشتش به طرف جلوی دابه است و رویش به طرف عقب دابه، در این صورت اگر این دابه کسی را ضرر زد، حکمش چیست؟ حضرت امام می فرماید هردو را ضامن است، هم ضرر های ید را ضامن است و هم ضرر های رجل را، اما ضرر های ید را ضامن است، بخاطر اطلاق روایاتی که در جلسه گذشته خواندیم که گفتند اگر کسی را کب باشد، «ما تجنيه بیدها» را ضامن است، جلو را ضامن است بخاطر اطلاق روایات، عقب را ضامن است، چون دید دارد، بلکه حضرت امام بالاتر از این را گفته و فرموده حتی جایی را ضامن است که به مقادیم بدنش ضرر بزند، ولی شیخ طوسی این را نفرموده است. اشکال استاد سبحانی بر بیان حضرت امام خمینی (ره) منتها من با حکمی به این گستردگی موافق نیستم مگر اینکه مطابق قاعده باشد، اینکه می فرماید ضامن جلو است، چون روایات اطلاق دارد. ما در جواب عرض می کنیم که اطلاق روایات مربوط به اینجا نیست، روایتی که دیروز خواندیم جایی را می گوید که رکوبش به تمام معنا رکوب متعارف باشد و حال آنکه این آدم بر خلاف متعارف سوار شده، آن روایات منصرف است به رکوب های متعارف که انسان رو به طرف سر حیوان سوار شود. و حال آنکه این آدم بر خلاف متعارف و بر عکس سوار شده، فلذا روایات آنجا (رکوب غیر متعارف) را نمی گیرد. رجل را ممکن است بگوییم، چون نسبت به رجل (پا) دید دارد، پس چه کنیم؟ بهتر است که ما به ضابطه مراجعه کنیم، آقایان می گویند هم ضامن رجل است و هم ضامن ید، اما ضامن ید است، روایات جلسه گذشته را به عنوان شاهد می آورند، ضامن رجل است، چون نسبت به رجل دید دارد. من می گویم ید را نمی توانیم بگوییم، چرا؟ چون روایات «ید = دست» مال رکوب عادی بود و حال آنکه این آدم بر خلاف متعارف سوار شده، رکوب متعارف این است که به هر طرف سر و روی حیوان بود، روی را کب نیز به همان طرف باشد نه به طرف پشت حیوان. روایات اینجا را شامل نیست. پس باید بگوییم این مسئله منصوص نیست، برویم سراغ قواعد و ضوابط و بگوییم میزان تفریط است، اگر این آدم مفراط است و کوتاهی کرده، در این صورت هم ضامن جلو است و هم ضامن عقب. «لو ركب و كان وجهه إلى خلف الدابة» روایات ید اینجا را نمی گیرد. رجل را ممکن است بگوییم ضامن است، چون نسبت به آن دید دارد، پس بهتر این است که بگوییم باید سراغ ضابطه رفت، ضابطه این است که اگر این آدم تفریط و کوتاهی کند، هردو را ضامن است، اما اگر کوتاهی نکند، هیچکدام را ضامن نیست، چون روایت اینجا را نمی گوید، جایی که منصوص نباشد، ناچاریم که رجوع به قواعد کنیم، قواعد میزانش تفریط و عدم تفریط است، «لو قَصِر» ضامن است «و لو لم يقصِر» ضامن نیست، بنابراین، فرقی بین رجل و ید نیست،

بلکه میزان تقصیر و عدم تقصیر است، میزان تفریط و عدم تفریط است. حکم صورت سوم الفرع الثالث: لو ركب و كلا رجلیه إلى ناحیه واحده، امام می فرماید: لا یبعد ضمان جنایه رجليها. اگر جناب «راکب» یک طرفه سوار شده، یعنی هر دو پایش به یک طرف حیوان است، «لا یبعد ضمان جنایه رجليها»، یعنی علاوه بر اینکه ید را ضامن است، رجب را هم ضامن می باشد، چرا؟ چون نسبت به هر دو طرف دید دارد، یعنی هم جلو را می بیند و هم عقب را. ما در اینجا سراغ قاعده می رویم و می گوئیم اگر این آدم کوتاهی کند، مسلماً ضامن است، چرا؟ چون اختیار دابه در دستش است، اما اگر کوتاهی نکند، خب! دابه ضرر زده، این ربطی به من ندارد. بنابراین، من معتقدم در این فروعی که حضرت امام مطرح می کنند، اگر منصوص است به نص عمل می کنیم، اما اگر منصوص نیست، به قاعده عمل می کنیم، قاعده می گوید اگر تقصیر و کوتاهی صورت گرفته، ضامن است و اگر تقصیر و کوتاهی در کار نباشد، ضامن نیست. حکم صورت چهارم کسی سوار بر دابه و اسب است و از وجود بچه یا مرد دیگری هم در مسیر دابه آگاه نیست، و آگاه هم نیست که این اسب یک اسب جموش و سرکش است، ولی موقعی که شروع به راه رفتن کرد، اتفاقاً طبق میوه کسی را ریخت یا به یک انسانی لگد زد، باید نگاه کرد که حکمش چیست؟ امام می فرماید در اینجا هیچگونه ضمان نیست، چرا؟ چون تفریطی در کار نیست، نه از واقعه خبری داشت که در مسیر من طبق میوه است یا انسانی در آنجا نشسته و نه از جموشی و سرکشی دابه اطلاع داشت تا با احتیاط راه برود. بنابراین، دو باره به همان قاعده برگشتیم، یعنی هر کجا که روایت داشتیم، به روایت عمل می کنیم، هر کجا که روایت نیست، سراغ قاعده می رویم تا ببینیم که آیا تفریطی صورت گرفته یا نه؟ اگر تفریط صورت گرفته باشد، مسلماً ضامن است و اگر تفریطی در کار نباشد، ضامن نیست. حکم صورت پنجم الفرع الخامس: لو جنت الدّابه و هو قائد، من سوار اسب نیستم، بلکه زمام اسب در دستم است و با خودم می برم، «القائد كالراكب» راکب ضامن «یدیها» بود، اما ضامن «رجلیها» نبود، قائد نیز چنین است، یعنی فقط ضامن یدیها است نه ضامن رجليها. چون عقب را نمی بیند تا سبب ضمان شود. لو جنت الدّابه و هو قائد، فهو كالراكب یضمن ما تجنيه يديها و رأسها، دون رجليها. ۱: و يدلّ عليه ما رواه السكوني عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إنّه ضمن القائد و السابق و الراكب و قال: ما أصاب الرّجل فعلى السائق و ما أصاب اليد فعلى القائد و الراكب» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۳ من أبواب موجبات الضمان، الحديث ۵، فعلاً شاهد ما در راکب و قائد است، سائق را بعداً می خوانیم. ۲: محمد بن علی بن الحسین، باسناده عن السكوني: «أنّ علیاً علیه السلام كان یضمن القائد و السائق و الراكب» همان مدرک، الحديث ۱۱، حکم صورت ششم فرع ششم این است که «شخص» بر اسب خودش سوار است بدون اینکه راه برود، یعنی او سوار بر اسب است و حال آنکه اسب را ایستاده و راه نمی رود - البته ما افرادی را داریم که سوار اسب و شتر یا حیوان دیگر هستند، همانطور سواره ایستاده و با رفیق خود حرف می زند. - نا آگاه است از اینکه ممکن است این دابه ضرری به دیگری بزند، حکم واقف چیست؟ اگر منصوص باشد، مسلماً به نص عمل می کنیم، و اگر منصوص نباشد، میزان کوتاهی و عدم کوتاهی است. لو وقف بها، فقد أفتى المصنّف بضمان ما تجنيه بيدها و مقادیمها و رجلها و إن لم یکن عن تفریط. قال العاملی - صاحب کتاب مفتاح الکرامه سید محمد جواد عاملی - : أمّا ضمان الواقف بدآبته فی الطريق راکباً کان أو قائداً، جنایتها فهو صریح المبسوط و غیره و أنّه یضمن ما تجنيه بيدها و رجلها، و قد تعطى هذه أنّه لا یضمن ما تجنيه برأسها. و يؤیّد ذلك ما رواه العلاء بن فضیل عن أبي عبد الله علیه السلام: «و إذا وقف فعليه ما أصاب بيدها و رجلها» همان مدرک، الحديث ۲، آیا در اینجا که امام فرمود: «و إن لم یکن عن تفریط»، این روایت این اطلاق را دارد، چون امام روی این روایت فتوا می دهد، آیا این روایت مال جایی است که تفریط کند یا اگر تفریط هم نکند باز هم روایت اطلاق دارد؟ یک موقع می فرماید احتیاط است، آن یک مسئله ای است، اما اگر احتیاط نباشد، ظاهراً این قید اخیر امام جنبه ی استحبابی داشته باشد و الا من هیچ نوع تقصیری

ندارم، یک حیوانی است که خدا خلق کرده و ضرر زده، فقط من مالکش هستم و تمام شرائط مالکیت را هم عمل کرده ام، در اینجا چه می گویند، آیا باز هم روایات اطلاق دارد و باز من ضامن هستم؟ بنابراین، بهتر این است که در تمام این فروع مسئله تفریط را هم مطرح کنیم و بگوییم روایات ناظر به صورت تفریط و تقصیر است، یک موقع خودم ضرر می زنم، آنجا می گویم در ضمان اختیار شرط نیست فلذا من ضامن هستم، ولی گاهی یک موجود خارجی ضرر می زند که من تمام وظیفه را نسبت به آن موجود انجام داده ام، اتفاقاً یک چنین جریانی پیش آمده، در اینجا هم اگر بگویید که من ضامن هستم، این با قاعده عدل و انصاف سازگار نیست. حکم صورت هفتم الفرع السابع: لا فرق بین أن یکون الطريق ضیقاً أو واسعاً لأنه إنما سوغ له الانتفاع بهذه المرافق بشرط السلامة فیضمن ما یحدث من ذلك. در این فرع می فرماید اگر حیوان به چیزی یا به کسی ضرر زد، خواه راه تنگ باشد یا وسیع، این آدم ضامن است، گاهی ضامن ید است و گاهی ضامن رجل است و گاهی ضامن هردو، اشکال استاد سبحانی بر گفتار حضرت امام خمینی (قدس سرّه) ما در اینجا هم نظر داریم، اگر واقعاً راه تنگ است، یعنی به گونه ای است که جناب مالک هیچ نوع کوتاهی ندارد، بلکه فقط ضیق طریق سبب شده که این حیوان به دیگری ضرر بزند، مثلاً شتر بزرگی است وقتی از راه رد می شود یا سرش یا تنه اش به یک جایی بر می خورد و ضرر می رساند، یعنی به گونه ای است که ضیق طریق در اینجا نقشی دارد، در این فرض بعید است بگوییم که ضامن است هر چند حضرت امام می فرماید: «لا فرق بین أن یکون الطريق ضیقاً أو واسعاً». یلاحظ علیه أنه إذا کان المیزان هو التفریط فیجب أن یفرق بین الطريق الضیق و الواسع، إذ ربما یکون جنایه الدابه أمراً ممّا لا بد منه، و إن لم یفرط صاحب الدابه. حکم صورت هشتم الفرع الثامن: إذا جنت الدابه و هو سائق، فقد أفتی المصنّف بضمان الجميع، و ذلك للتعلیل الوارد فی روایه العلاء بن فضیل قوله: «و إن کان یسوقها فعلیه ما أصابت بیدها و رجلها» امام در اینجا می فرماید همه را ضامن است، یعنی هم جلو را ضامن است و هم عقب را، چرا؟ چون کسی که سائق است، نسبت به هردو دید دارد، یعنی هم ید را دید دارد و هم رجل را، حکم صورت نهم الفرع التاسع: لو جنت الدابه بسبب ضرب الراكب أو غیره فالضمان علی الضارب راکباً کان أو غیره، قال المحقق: «و کذا إذا ضربها فجنتت، ضمن، و کذا لو ضربها غیره، ضمن الضارب» شرائع الإسلام: ۴/۲۵۷، و ذلك لتتحقق النسبه، مضافاً إلى صحیحه الحلبي عن أبي عبد الله علیه السلام.. صورت نهم این است که نه راکب مقصر است و نه دابه مقصر، بلکه فرد ثالثی یک چون محکمی به این دابه می زند و این کار سبب واکنش دابه می شود و لذا به یک جایی ضرر می رساند، در اینجا ضارب ضامن است نه شخص دیگر. چون استاد به ضارب دارد، علاوه بر استاد، در این زمینه روایت هم داریم. یک نفر سوار بر شتر است، من کاری می کنم که شتر می ترسد و رم می کند و بخاطر وحشت لگد می زند و سبب ضرر زدن به جان یا مال دیگران می شود. حضرت می فرماید: آنکس که این وحشت را ایجاد کرده ضامن است. روایت حلبی ۱: محمد بن یعقوب، عن علی بن إبراهیم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن حمّاد، عن الحلبي، عن أبي عبد الله علیه السلام فی حدیث: «أنه سئل عن الرجل ینفر بالرجل - کاری که دابه وحشت کرد و راه معمولی خود را عوض کرد، یعنی رم کرد - فیعقره و یعقر دابته رجل آخر، فقال: هو ضامن لما کان من شیء» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۱۵ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۱، خلاصه رم دهنده ضامن است. ۲: و بالاسنان عن الحلبي، عن أبي عبد الله (علیه السلام) قال: «أیما رجل فرع رجلاً من الجدار - هرگاه بر کسی که بالای دیوار است ایجاد وحشت کند، - أو نفر به عن دابته - یا دابه و حیوان کسی را رم بدهد و او بیفتد و بمیرد، وحشت ایجاد کننده ضامن است - فخرّ فمات فهو ضامن لدیته، و إن انکسر فهو ضامن لدیه ما ینکسر منه» همان مدرک، الحدیث ۲. حکم صورت دهم الفرع العاشر: إذا کان الضرب دفاعاً عن النفس، فلو قصد الدفع لم یکن ضامناً، للأصل و الشک فی اندراجہ فی إطلاق الأدله مضافاً إلى ما رواه أبو بصیر قال: «سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن رجل کان راکباً علی دابه فغشی رجلاً ماشياً روی یک

نفری که پیاده بود افتاد- حتی کاد آن یوطاه فزجر الماشی الدابه عنه فخر عنها فأصابه موت أو جرح؟ قال: ليس العذی زجر بضامن و إنما زجر عن نفسه» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲۱ من أبواب قصاص النفس، الحدیث ۳. من دابه را زدم بخاطر اینکه از خودم دفاع کرده باشم، آیا ضرب من نسبت به این دابه ضامن آور است، یعنی اگر ضرری به این دابه رسید، من ضامن هستم یا ضامن نیستم؟ مسئله این است که کسی سوار بر دابه است و غش کرد و روی یک انسانی افتاد که پیاده است، این آدم پیاده شتر را رم می دهد، شتر هم صاحبش را زمین می اندازد، مسلماً در اینجا ماشی ضامن نیست، چرا؟ چون دفاعاً عن نفسه این کار را کرده است. المسأله السابعه عشر اگر دابه هم راکب دارد و هم سائق و هم قائد، هر سه نفر این دابه را با خودشان می برند، حال اگر این دابه جنایت کرد، کدام یکی از آنان ضامن است؟ قطعاً اشتراک در ضمانت دارند، یعنی همه شان ضامن هستند در صورتی که مستند به همه باشد، راکب ضامن جلو است، قائد هم ضامن جلو است، سائق ضامن هردو است، حضرت امام می فرماید: لو كان للدابه راکب و سائق و قائد أو إثنان منها فالظاهر الاشتراك فيما فيه الاشتراك- در دست هم راکب ضامن است و هم قائد و هم سائق- و الانفراد فيما فيه كذلك- در پا فقط سائق ضامن است نه راکب و قائد- من غیر فرق بین المالك و غیره ، و قيل لو كان صاحب الدابه معها ضمن دون الراكب، و هو كذلك لو كان الراكب قاصراً.

ص: ۳۱۹

هرگاه کسی در طریق مسلمین چاهی حفر کند و دیگری در کنار آن سنگی نهد و سبب قتل شخص ثالثی بشوند، حکم شان از نظر ضمان چیست؟ کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: هرگاه کسی در طریق مسلمین چاهی حفر کند و دیگری در کنار آن سنگی نهد و سبب قتل شخص ثالثی بشوند، حکم شان از نظر ضمان چیست؟ بحث در مسئله دوم است، ممکن است کسی بپرسد که فرق این مسئله با مسئله پیشین چیست؟ در جواب می گوئیم که مسئله قبلی راجع به اجتماع مباشر و سبب بود، یعنی دو نفر بودند، یکی سبب بود و دیگری مباشر، ولی در این مسئله هردو سبب هستند و خبری از مباشر نیست. بنابراین، احکامی که در مسئله قبل خواندیم، ارتباطی به این مسئله ندارد، چون مسئله قبلی راجع به مباشر و سبب بود و گفتیم که اقوی را می گیرند، یعنی هر کدام که اقوی از دیگری بود، همان اقوی را می گیرند. ولی در اینجا هردو سبب هستند در کنار یکدیگر، سبب را هم در بحث های سابق معنا کردیم. فروع مسئله حضرت امام (ره) در این مسئله، چهار فرع را مطرح می کند، فلذا من در ابتدا فروع مسئله را بیان می کنم، آنگاه نظر ایشان را. فرع اول فرع اول این است که یک نفر را چاهی را در طریق مسلمین می کند و نفر دوم یک سنگ بزرگی را در جنب و کنار آن می نهد، به گونه ای که هرگاه کسی از آنجا رد بشود، پایش به سنگ می خورد و در چاه می افتد. فرع دوم یک نفر در طریق مسلمین چاهی را کند، دیگری در درون آن (چاه) یک سکین و کاردی را نصب نمود، که اگر کسی در آن بیفتد، همان سکین او را بکشد. فرع سوم یک نفر سنگی را در مسیر گذاشت، دیگری هم یک سنگ دیگری را پشت سر سنگی اولی نهاد، شب تاریک است، شخص ثالثی که از آنجا عبور می کند و راه می رود، به اولی بر می خورد و روی دومی می افتد. پس در فرع اولی و دومی مسئله چاه مطرح است، ولی در فرع سوم خبری از چاه نیست، در فرع اول یکی چاه می کند و دیگری سنگی را در کنارش می نهد، در دومی یکی چاه می کند و دیگری در درون چاه سکین و کاردی را نصب می کند، در سومی مسئله چاه مطرح نیست، بلکه سنگی را در طریق مسلمین می نهد و دومی سنگ دیگری را در کنارش می

گذارد، وقتی کسی از آنجا عبور می کند، پایش به سنگ اول می خورد و روی سنگ دوم می افتد یا کشته می شود یا یکی از اعضای بدنش می شکند. ضامن در اینجا کیست؟ فرع چهارم سپس ایشان در اینجا فرع چهارمی را بیان می کند و می گوید این در صورتی است که هر دو تای اینها معتدی باشند، یعنی در واقع کارشان حرام باشد، اما اگر یکی از آنها معتدی است و دیگری معتدی نیست مثلاً من در ملک خود چاه کندم، یک نفر آمد و در آنجا سنگی نهاد، عابر آمد که از آنجا عبور کند، پایش به سنگ خورد و در درون چاه سقوط نمود، در اینجا ضامن آنکس است که سنگ را در آنجا نهاده حکم فرع چهارم روشن است. إِنَّمَا الْكَلَامُ فِي سَهْ فَرَعٍ أَوَّلِهِ. حکم فروع سه گانه فرع اول این بود که یکی چاه می کند و دیگری سنگ بزرگی را در کنارش می نهد، فرع دوم این بود که یکی چاه می کند، دومی در درون چاه یک سکین و کاردی را نصب می کند، فرع سوم، هر دو نفر سنگ در کنار هم می چینند، یکی سبب لغزش و دیگری سبب قتل می شود، حکم اینها چیست؟ دیدگاه حضرت امام خمینی (قدس سرّه) حضرت امام در اینجا فتوای علامه و محقق را گرفته، فتوای آنها این است که هر کدام از اینها در تاثیر سابق باشند، او ضامن است، در اولی یکی چاه کند و دومی در کنارش سنگ نهاد، چاه اول کنده شده، سنگ بعداً در کنار آن نهاده شده، اما ضمانت مال صاحب حجر و سنگ است، چرا؟ چون حجر تاثیر اول را داشته و در تاثیر مقدم است، یعنی اگر این سنگ نبود، این آدم در درون چاه نمی افتاد. حتی در دومی هم می فرماید: اگر یکی چاه کند و دیگری نصب سکین و کارد نمود، در اینجا آنکس ضامن است که کار او از نظر تاثیر جلوتر است، آنکس که سنگ را نهاده، سببیت او مقدم است، تاثیرش مقدم است و لذا او ضامن است نه آنکس که نصب سکین کرده، در سومی نیز چنین است، اگر کسی سنگی بگذارد و دیگری هم سنگ دیگر بنهد، اولی ضامن است، چرا؟ چون تاثیر او اسبق است، هر کدام از این دو سبب و عامل تاثیرش اسبق باشد، او مقدم است. حضرت امام در تمام این فرع می فرماید آنکس که سنگ را نهاده ضامن است هر چند کار او عقب است، اما تاثیر او مقدم بر تاثیر حافر چاه است، این حاصل مجموع کلام ایشان است و دلیلش هم همان دلیل مرحوم محقق و علامه است که می فرماید: آن سببی که اولین بار تاثیر کرد، استصحاب سببیت او را می کنیم، وقتی که پای من به سنگ خورد، این سببیت پیدا کرد، استصحاب سببیت او را می کنیم و می گوئیم او ضامن است نه آنکس که حافر است. اشکال استاد سبحانی بر استدلال محقق و علامه ولی به نظر من، استصحاب در اینجا معنی ندارد، چرا؟ چون اثر ندارد، تا حفر حافر نباشد، سنگ نهادن اثری ندارد، اینکه می گوید استصحاب سببیت اولی را می کنیم، اینکه پایم به او خورده و لغزیده ام، سببیت او را استصحاب می کنیم. مال در جواب می گوئیم که سببیت او ناقص است، یعنی اگر حفر حافر نباشد، اثری ندارد، پس چه کنیم؟ باید ببینیم که فعل آنها از نظر تاثیر چگونه است؟ اگر فعل هر دو مستقلاً کشنده باشد، مثل آنکس که حافر بثر کند و آن دیگری که نصب سکین نموده، اگر فعل هر دو کشنده باشد، ممکن است در آنجا قائل به اشتراک باشیم و قطعاً هم قائل به اشتراک هستیم، چون هم حفر حافر کشنده است و هم سکین و کارد، بالاخره حفر حافر نیمی از سببیت است و نصب سکین هم نیمی دیگر، البته اگر نصب سکین هم نبود، طرف را می کشت، ولی نصب سکین سبب شد که حفر حافر نیمی سبب باشد، در دومی حتماً قائل به اشتراک باشیم. اما اگر هیچکدام از اینها یا یکی شان سبب قتل تام نباشد، مثل فرع اولی، سنگ در آنجا بود، پای من به او خورد و در چاه افتادم، در اینجا می فرمایند: آنکس که سنگ را نهاده ضامن است. ولی به نظر ما بعید نیست که بگوئیم حافر ضامن است، چرا؟ چون اولی سببیتش ناقص است، اما دومی سببیتش کامل است، یا لا اقل قائل به اشتراک باشیم، بر عکس آنچه حضرت امام می گوید که آنکس که واضع حجر است، او ضامن است، یا بگوئیم ضامن حفر حافر است یا بگوئیم ضامن هر دو هستند. همچنین در سومی، هر دو نفر سنگ را نهادند، اولی سبب لغزش شد، دومی سبب قتل، یا بگوئیم دومی ضامن است یا لا اقل بگوئیم هر دو در ضمانت مشترکند، من در سومی جازم هستم که

سومی در ضمانت مشترکند، یعنی آنجا که حفر حافر باشد و سکینی را هم نصب کنند، اما در اولی و دومی، یا بگوئیم دومی ضامن است یا لا- اقل قائل به اشتراک بشویم. اما فرع چهارم، من در زمین خود چاه کندم، دیگری آمد در آنجا سنگ نهاد، مسلماً او ضامن است. متن تحریر الوسیله المسأله الثانیه: لو اجتمع السببان فالظاهر أنّ الضمان علی السابق تأثیراً و إن کان حدوثة متأخراً، کما لو حفر بئراً فی الشارع و جعل آخر حجراً علی جنبها فسقط العاثر بالحجر فی البئر فالضمان علی الواضع - چرا؟ چون اسبق تأثیراً است - ولو نصب سکیناً فی البئر فسقط فی البئر علی السکین فالضمان علی الحافر - چرا؟ چون اسبق تأثیراً است -، ولو وضع حجراً و وضع آخر حجراً خلفه فعثر بحجر و سقط علی آخر فالضمان علی الواضع الذی عثر بحجره، و هكذا مع تساویهما فی العدوان، ولو کان أحدهما عادياً فالضمان علیه خاصه، کما لو وضع حجراً فی ملکه و حفر المتعدی بئراً فعثر بالحجر و سقط فی البئر فالضمان علی الحافر المتعدی. المسأله الثالثه لو حفر بئراً لقلیل العمق فعمقها غیره فهل الضمان علی الأول للسبق أو علی الثانی أو علیهما؟ احتمالات، أرجحها الأول. من یک چاهی کندم یک متری، به گونه ای که اگر کسی در این چاه بیفتد نمی میرد، اما دیگری آن را ده متری کرد، آیا ضامن بر اول است یا بر دومی، و یا بر هر دو نفر شان. دیدگاه حضرت امام خمینی (قدس سرّه) باز حضرت امام در این مسئله از فتوای پیشین استفاده کرده، یعنی هر عاملی که تاثیر او مقدم باشد، او ضامن است، من چاه کندم نیم متری، من اگر نکنده بودم، این آدم نمی توانست آن را ده متری کند، چون فعل من اسبق تأثیراً است، اول می افتد در یک متری، بعداً می افتد در اعماق، پس اولی ضامن است. نظر استاد سبحانی ولی نظر ما باز در اینجا این است که یا دومی ضامن است، چون اولی اصلاً سببیت ندارد، یا اینکه قائل به اشتراک بشویم، قبلاً گفتیم که یک فتوایی را مرحوم محقق و علامه گفته اند و آن اینکه اگر دو سبب در یکجا جمع شد، هر کدام که تاثیرش اول است، او ضامن است، حضرت امام هم این ضابطه را پذیرفته، حتی در این مسئله روشن هم می فرماید اولی ضامن است، با اینکه می فرماید سه احتمال است، اما ایشان از میان این سه احتمال، اولی را می پذیرد. ولی ما فکر می کنیم که در اینجا یا دومی ضامن است، یا لا اقل قائل به اشتراک می شویم و می گوئیم هر دو ضامن است. المسأله الرابعه لو اشترک إثنان أو أكثر فی وضع حجر مثلاً فالضمان علی الجميع، و الظاهر أنه بالسویه و إن اختلف قواهم. فرض کنید چند نفر یک سنگ بزرگی را در وسط راه می گذارند، یک نفر از آنجا عبور می کند و به این سنگ می خورد و کشته می شود، حضرت امام در اینجا می فرماید همگی ضامن هستند، چرا؟ چون اسبقی در کار نیست. اما اینکه یکی زورش زیاد تر است و دیگری کمتر و یکی وزن پنجاه کیلوی را بر می دارد و یکی فقط سی کیلو وزن را بر می دارد، این جهاتش دخالت ندارد، همین که همه شان این سنگ را به کمک و همکاری یکدیگر در اینجا گذاشته اند کافی است که همگی بالسویه ضامن باشند، مثل این می ماند که چهار نفر یک نفر را بکشند، منتها یکی ده ضربه بزند، دیگران ضربه واحده. المسأله الخامسه لو سقط إثنان فی البئر فهلك کل منهما باصطدام الآخر فالضمان علی الحافر. من چاهی را در طریق مسلمین کندم، یکی آمد در آن چاه افتاد، دومی آمد روی کله ی او افتاد و مرد، در واقع دو نفر می میرند، اما یکی اول، دومی رویش می افتد، یعنی اولی که افتاد زنده بود، دومی که روی کله ی او افتاد، هم اولی مرد و هم دومی. خلاصه در اینجا ضامن حافر است، یعنی آنکس که چاه را کنده ضامن است. ولو حفر إنسان بئراً فی طریق المسلمین، فغطاها ثم ترد إنسان فیها و سقط علیه آخر، فأفتی المصنّف أنّ الضمان علی الحافر. قال العلامة: و لو تردی فی بئر فسقط علیه آخر، فضمانهما علی الحافر، و هل لورثته الأول الرجوع علی عاقله الثانی بنصف الدّیه، حتی یرجعوا به علی الحافر، إشکال» قواعد الأحکام: ۳/۶۵۸،

Your browser does not support the audio tag

موضوع: القول فى الجنایه على الاطراف و فيه مقاصد: تا کنون بحث ما راجع به ديه نفس بود، ولی اینک بحث را در باره ديه اطراف و اعضا آغاز می کنیم، ديه اطراف، مانند ديه چشم، ديه گوش، ديه دست و ديه پا. المقصد الأول: فى ديات الأعضاء حضرت امام در اینجا مقاصدی را عنوان می کند که مقصد اولش راجع به ديات اعضا و اطراف است و ایشان ديات اعضا را یکا یک بیان می کند، ولی قبل از آنکه ديات اعضا را بیان کنند، مثلاً دو چشم ديه کامل دارد، دو گوش ديه کامل دارد، قانون کلی است که هر چیزی که در انسان جفت است، دوتایش ديه کامل را دارد، اما آنچه در انسان تک است مانند بینی، او به تنهایی ديه کامل دارد. بنابراین، آنجایی که ديه در شرع مقدس بیان شده باشد، مشکلی نداریم، اما مواردی داریم که در شرع بیان نشده، آنجا چه باید کرد؟ روایاتی که در شریعت اسلام داریم در آنها ديه ی بیست دو مورد معین شده، البته محقق هیجده مورد را می شمارد، ولی حضرت امام می فرماید بیست و دو مورد، آنجا که شرع مقدس ديه را مشخص کرده، مشکلی نیست چون مسئله روشن است. اما آنجا که در روایات ما ديه ی برای آن مشخص نشده، چه باید کرد؟ مثلاً اگر کسی آب گرمی را روی سر انسانی بریزد به گونه ای که تمام موی سرش بریزد و دیگر هم نروید، در اینجا ديه کامله است. ولی اگر آب گرم روی سر کسی ریخت و تمام موی سرش هم ریخت، اما بعد از مدتی دوباره بروید، این در روایات نیست، این را چه کنیم؟ البته از این قبیل موارد خیلی زیاد داریم، که تنها بیست و دو موردش معین شده، در بقیه موارد چه کنیم؟ از طرفی هم در روایات داریم چیزی در جامعه نیست مگر اینکه حکم آن در اسلام است حتی ارش الخدش. موارد مخصوص موارد مخصوص عبارتند از: ۱: الشعر، ۲: العینان، ۳: الأنف، ۴: الأذنان، ۵: الشفتان، ۶: اللسان، ۷: الأسنان، ۸: العنق، ۹: اللحیان، ۱۰: الیدان، ۱۱: الأصابع، ۱۲: الظهر، ۱۳: النخاع، ۱۴: الثديان، ۱۵: الذکر، ۱۶: الشفران، ۱۷: الالیتان، ۱۸: الرجلان. مرحوم خوئی شانزده مورد را ذکر کرده، حضرت امام بر اینها افزوده و تا بیست و دو مورد را گفته. این موارد در روایات ما هست، مواردی که در روایات ما نیست مانند همان مثالی گفتیم چه کنیم؟ فقهای ما از زمان های گذشته، برای این موارد فرضیه ی دارند و می گویند همین انسانی که آب روی سرش ریختیم و موی سرش ریخت و بعداً روید، فرض می کنیم که این انسان عبد است، اگر این بلا بر سرش نیامده بود، قیمتش چند بود؟ فرض کنید که قیمتش صد دینار بود، حالا- که این بلا بر سرش آمده و موهای سرش ریخته، دو مرتبه رویده، قیمتش چند است؟ نود دینار (مثلاً)، فاصله اینها عشره است، حال این عشره را به کجا بسنجیم؟ در آن سه احتمال است. ما باید دو جا را مطرح کنیم: اولاً آیا در روایات ما به چنین چیزی اشاره است، این طریقی که علمای ما گفته اند، در روایات ما به آن اشاره است، یا اینکه در روایات ما به آن اشاره نیست، بلکه علمای ما آن را به عنوان یک راه ممکن در آن زمان انتخاب کرده اند و عمل نموده اند؟ ثانیاً، اگر بنا شد که ما این راه را بگیریم، اگر سالمش صد دینار است و معیبتش نود دینار است و فاصله آنها عشره است، این عشره را باید با چه بسنجیم، یا عشره را با ديه نفس بسنجیم، یا با ديه عضو، چون این دوتا با همدیگر فرق می کند، فرض کنید که دست انسانی را مجروح کرده اند، ولی جرحش در روایات نیست، می گویند این آدم را عبد فرض می کنیم که اگر صحیح باشد، قیمتش صد دینار است، و اگر معیبتش نود دینار می باشد، تفاوت صحیح و معیبت، عشره است، اگر ما عشره را با ديه نفس بسنجیم، باید به این آدم صد دینار بدهیم، چون ديه انسان در حقیقت هزار دینار است، باید ما همان صد دینار را بدهیم. اما اگر به خود عضو بسنجیم، مثلاً یک واحد ديه اش خمسماًه (پانصد دینار) است، عشره آن را باید بدهیم، که می شود پنجاه دینار، این هم مشخص نیست، حتی احتمال دیگر هم در اینجا

هست که آن را به چیز دیگر هم بسنجیم. سه احتمال هست، یکی اینکه اگر این آدم سالم بود، قیمتش صد دینار بود، حالا که معیب است، پس قیمتش نود دینار است، پس تفاوت صحیح و معیب ده دینار است. پس ده دینار به او می دهند. احتمال دوم اینکه عشر را با دیه نفس می سنجیم، باید صد دینار بدهیم. احتمال سوم اینکه با دیه ید بسنجیم، باید پنجاه دینار بدهیم. اولاً، این مشخص نیست که می گویند صحیح و معیب را در نظر می گیریم، آنگاه نسبت میان آن دوتا را می سنجیم، سپس نگاه می کنیم که منسوب الیه اش چیه، آیا خود این تفاوت را بدهیم یا نسبتش به دیه نفس در نظر بگیریم یا نسبتش به دیه عضو؟ این خودش یک اختلافی است. ثانیاً، وقتی انسان روایات را می خواند، می بیند که اصلاً در این روایات به این طریقی که آقایان انتخاب کرده اند اشاره ای نیست. روایات ۱: روی سماعه عن ابي عبدالله (عليه السلام): «في الرجل الواحد نصف الدية و في الأذن نصف الدية إذا قطعها من أصلها و إذا قطع طرفها ففيها قيمة عدل و...»، الوسائل: ۱۹، الباب ۱ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۷. ۲: روی العیاشی فی تفسیره عن ابن سنان عن ابي عبدالله (عليه السلام) فی حدیث: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فی دية الأنف... إلى أن قال: و ما كان من ذلك من جروح أو تنكل فيحكم به ذو عدل منكم یعنی به الإمام امام باید معین کند-، قال: «و من لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون» الوسائل: ۱۹، الباب ۱ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۱۴. اصلاً در این روایات، اشاره به این طریق نیست، با اینکه این طریق در میان علمای ما - از زمان شیخ طوسی تا زمان حضرت امام خمینی - مشهور است و همه می گویند بحسب عبداً و بحسب حرّاً، نسبت را می گیریم، اما اینکه این نسبت را با چه می سنجیم، خودش یک مسئله ی جداگانه ای است. اما روایات را که می بینیم، می گویند در فی ما لا نصّ فيه، حکم امام عادل، یعنی امرش به دست امام عادل است اما در بعضی از جاها به جای عدل، حکومت آمده است. و أما الثانی: أعنی الحکومه فقد وردت فی روايه عن الصدوق باسناده عن أبان و قال ان فی روايته: «الجائفة ما وقعت فی الجوف لیس لصاحبها قصاص إلا الحکومه - جائفة خطرناک است، اگر کسی چاقو زده و به مخ طرف رسیده یا به شکم رسیده، در اینجا قصاص نیست، چون اندازه زاش مشخص نیست، ممکن است او دو سانتی متر زده باشد، شما در موقع قصاص، سه سانتی متر بزنی، ممکن است مال او قتاله نباشد، اما مال شما قتاله باشد. -- و المنقله تنقل منها العظام و لیس فیها قصاص إلا الحکومه». الوسائل: ۱۹، الباب ۱۶ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱. در اینجا تعبیر به حکومت کرده، در بخش اول عدل است، در بخش دوم حکومت است. ولی در بعضی از روایات کلمه ی ارش آمد است. فقد ورد فیما رواه إسحاق بن عمار عن ابي عبدالله (عليه السلام) قال: «میت قطع رأسه - اگر یک انسانی بمیرد و سرش را قطع کنند، دیه مال ورثه نیست، از جاهایی که انسان می فهمد که ملکیت در اسلام اعم از ملکیت در عرف است، اگر کسی سرش را ببرند، اسلام می گوید این ملک خود میت است و حال آنکه میت هیچگونه تصرفی ندارد، البته اگر قرضی داشته باشد، قرضش را می دهند، این گونه عناوین را داریم - قال: علیه الدیه، قلت: فمن يأخذ ديته؟ قال: الإمام هذا الله، و إن قطعت يمينه أو شيء من جوارحه فعليه الأرش للإمام» الوسائل: ۱۹، الباب ۲۴ من أبواب ديات الأعضاء، الحديث ۳. کلماتی که در این مورد وارد شده، سه کلمه است: الف: الأرش، ب: الحکومه، ج: العدل، هیچکدام از این سه تا ناظر به این طریق نیست، این طریق سه مشکل دارد، مشکل اول این است که اصلاً در عصر حاضر این راه عملی نیست، چون نزدیک دو بیست سال است که خرید و فروش برده در دنیا ممنوع است، منتها به تدریج همگانی شده است، فلذا الآن برده ای در کار نیست که تا او را صحیح و معیب فرض کنیم و با او بسنجیم. ثانیاً، مشکل در آن نسبت است، حالا که فاصله شان ده دینار است، آیا ده دینار بدهیم یا بسنجیم با دیه نفس، یا بسنجیم با دیه عضو؟ ثالثاً، این روایات اصلاً ناظر به این طریق نیست. متن تحریر الوسيله اعلم أنّ کلّ ما لا تقدیر فيه شرعاً ففيه الأرش المسمی بالحکومه، فيفرض الحرّ عبداً قابلاً للتقويم و يقوم صحیحه و معیبه و يؤخذ الأرش، و لا بدّ من ملاحظه خصوصیات الصحیح و المعیب حتّى کونه معیباً فی

آمد- فرض کنید بر سر طرف آب ریخت و همه موی سرش از بین رفت و تا یکسال هم در نیامد، بعد از یکسال در آمد، جاهایی هم فاصله واقع شده آن را هم در نظر می گیریم- کما فی شعر الرأس الذی ینبت فی مده، و أما التقدير ففی موارد. حضرت امام منصوص را یکی یکی بیان می کند، ولی ما انتظار داشتیم که حضرت ایشان در اینجا بیشتر وارد بشوند، چون احاطه ی ایشان به شرائط زمان و مکان بیش از دیگران است، مرحوم محقق در آن زمان بوده، دیگران در زمان دیرینه، ایشان در زمان حاضر زندگی می کند و این راه را پیش نهاد می کند که نه با روایات مطابق است و نه قابل پیاده شدن است و نه روشن است که ارش را چه رقم بگیریم، خود تفاوت را بدهیم یا با نفس بسنجیم یا به عضو؟ دیدگاه آیه الله خوئی ولی در اینجا راه دوم است، راه دوم را مرحوم آیه الله خوئی بیان کرده، راه دوم این است که یک هیأت منصفه ی را معین می کنند و می گویند این آدم این مقدار جنایت کرده است، چه مقدار باید دیه پردازد، ایشان می گوید بعضی از روایات ناظر به همین است، مانند روایت عبد الله بن سنان روایت عبد الله بن سنان ۱: محمد بن علی بن الحسین باسناده عن ابن المغیره، عن عبد الله بن سنان، عن ابي عبد الله عليه السلام: قال: «ديه الید إذا قطعت خمسون من الإبل، و ما كان جروحاً دون الاصطلام- یعنی از ریشه قطع کند، به آن می گویند: اصطلام، اگر از ریشه قطع کند، معلوم است که دیه اش پانصد دینار است، اما اگر مجروح کرده ولی از ریشه قطع نکرده، در اینجا می فرماید- فیحکم به ذوا عدل منکم- دو نفر آدم عادل را بیاورند و طبق نظر آنها عمل کنند، یعنی هر چه آنان گفت، همان را پردازند- و من لم یحکم بما أنزل الله فأؤثک هم الکافرون» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۹ من أبواب الشجاج و الجراح، الحدیث ۱، مرحوم آیه الله خوئی این راه را پیشنهاد کرده، و من فکر می کنم که روایات پیشین هم همین راه را نشان می دهد، و این راه یک راه عقلی است و هم قاضی می تواند به این راه عمل کند و هم سر و صدا دیگران بلند نمی شود. راه سوم بعضی در اینجا یک راه سومی را پیشنهاد می کنند و می گویند منافی را که از دست داده است، آن را در نظر می گیرند، آدمی را دستش را مجروح کرده اند و باید یکسال دستش در کج باشد، منافع از دست داده را در نظر می گیرند، این راه خوب است، اما کلیت ندارد، چرا؟ فرض کنید کسی صورت دیگری را خدشه دار کرده، در اینجا فقط به زیبایی او لطمه زده و الا- از کارش باز نمانده، راه سوم، راه خوب است، اما در جایی که اعضای دارای منافع باشد، فرض کنید کسی است که با چشمش کار می کند، اگر کاری کردند که این آدم نتواند تا شش ماه مطالعه کند، شش ماه از منافعش از بین رفته، حساب منافع، حساب خوبی است، اما همه جا کار ساز نیست، مانند جایی که فقط ضرر به زیبایی انسان می زند، مثلاً به صورت طرف خدشه وارد کرده، به گونه ای که صورتش ناموزون شده، اینجا منافی در کار نیست. بالأخره من به این نتیجه رسیدم که هر سه راه، راه خوبی است، هم اولی که قدما گفته اند و حضرت امام همان را پذیرفته- البته در جایی که امکان دارد- راه دوم هم راه خوب است و ظاهراً روایات هم راه دوم را می گویند، نه تنها روایت عبد الله بن سنان، بلکه سایر روایات نیز همان راه دوم را می گویند، و آن اینکه انسان های عادل و آشنا و خبره، یک دیه ای را مشخص می کنند و پرنده را مختومه اعلام می کنند. راه سوم هم منافع فائده را در نظر می گیرند: الرجوع إلى أهل الخبره من الإطباء و غیرهم لیقدروا نسبه العجز إلى النفس، و هذا المعمول فی تعیین مقدار التعویق عند المعوقین، مثلاً یقولون: فلان معوق بنسبه الربع أو الثلث و هكذا. و لکنه یتّم فی أعضاء التي لها مدخلیه فی القدره و العجز، و لا- یتّم فیما له فی کمال الإنسان و جماله، مثلاً لو کوی و جنته- داغ کرد صورت کسی را بحدیده محماه، فسوف یوجد فی وجهه نقطه سوداء تؤثر فی جمال الإنسان، فکیف یمکن لنا تقدیر ارشه، علی حسب عجزه إلى الناس، و المفروض أنه لا دخل له فی العجز و القدره، و الذی یمکن أن یقال: أن علی القاضی اتّباع أحد هذه الطریق أو غیرها إلى تعیین الأرش و الحکومه حتّی لا یذهب دم مسلم و کماله و جماله هدراً، و الله العالم. خلاصه ما تا کنون سه راه را ارائه دادیم، یا راه قدما را انتخاب می کنیم، یا راه دوم را انتخاب را، و یا راه سوم را تا خون

مسلمان هدر نرود. راه دوم و سوم راه خوبی است، راه اول که قدما گفته اند در زمان خودش خوب بوده، چون در آن زمان هم عبدی بوده و هم امه ای، ولی در زمان ما خبری از عبد و امه نیست، پس مسئله سالبه به انتفاء موضوع است.

ص: ۳۲۱

دیه شعر و موی سر ولحیه کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: دیه شعر و موی سر ولحیه اولین چیزی که حضرت امام در مسئله دیات اعضا و اطراف مطرح می کند مسئله ی مو است، یعنی « شعر و لحیه» البته معلوم است که لحیه هم از اقسام شعر است، ولی به موی سر می گویند: « شعر الرأس»، به لحیه، همان لحیه می گویند، جامع شان شعر است. فروع مسئله حضرت امام در این مسئله پنج فرع را مطرح می کند. فرع اول فرض کنید آب گرم بر سر کسی پاشیدند و تمام موی سر ریخت و دیگر نروید، فرع دوم لحیه ی کسی را تراشیدند یا اسید پاشیدند، به گونه ای که دیگر در نیامد. فرع سوم کسی، بر سر زنی دوا، یا اسید و یا آب جوش پاشید و تمام موی سر او ریخت و دیگر هم در نیامد، شکی نیست که در این سه مورد دیه کامله است و روایات هم در این زمینه داریم، حتی اگر روایات هم نبود، یک ضابطه داریم که می گوید هر چیزی که در انسان تک است، دیه ی او دیه کامله است، مثلاً شعر الرأس دیه کامله دارد و هکذا لحیه دیه کامل دارد، شعر المرأه دیه کامله دارد، البته به شرط اینکه نروید. اما سه صورت داریم که باید بحث کنیم: الف: جایی که شعر و موی سر مرد، آنجا که بعد از مدتی بروید. ب: لحیه و ریش، باز آنجا که بعد از مدتی بروید، در یکی روایت داریم که ثلث دیه دارد، آنکه روایت دارد و می گوید ثلث دیه است، به آن عمل می کنیم، آنکه روایت ندارد، رجوع می کنیم به ارش. ج: شعر رأس المرأه إذا نبت، در آنجا روایت داریم که دیه اش به اندازه «مهر نساها» است. پس سه صورت بدون کلام و سخن دیه کامله است: ۱: شعر الرأس إذا لم ینبت، ۲: شعر اللحیه إذا لم ینبت، ۳: شعر رأس المرأه إذا لم ینبت، در این سه صورت دیه کامله است. ولی بحث در جایی است که این سه مورد بعد از ریختن، دوباره بروید (إذا نبتوا)، لحیه یا شعر الرأس یکی روایت دارد و می گوید ثلث الدیه، اما دیگری روایت ندارد، در آنجا رجوع به قاعده می کنیم و قاعده حکومت را می گوید، در شعر و موی سر مرأه هم روایت داریم و می گوید اگر موی سر زنی را تراشیدند و لو بعداً بروید، «و لها مهر نساها»، حضرت هم در آنجا اعمال ذوق می کند و می فرماید نیمی از جمال مرأه مربوط به شعر مرأه است حکم فرع اول الفرع الأول: إذا حلق رأس الذکر (یعنی رجل) صغیراً کان أو کبیراً، کثیفاً کان- پر پشت و انبوه- أو خفیفاً- کم پشت- اما در اولی مشهور فقهای ما می گویند که دیه کامله دارد، عباراتی را از علما نقل می کند و این نقل عبارات برای این است که مسئله روشن بشود. أما الأول: أعنی إذا جنى علی شعر رأس الذکر بصب ماء حارّ أو غیره علی نحو لم ینبت فیه دیه کامله، لدخوله تحت الضابطه من أنّ کلّ ما کان فی بدن الإنسان منه واحد، فیه الدیه کامله، و هذا خیره المشهور، و لم يتأمل فيه إلّا صاحب المسالك فتبعه الأدبیلی و سیأتی وجه تأمله. چرا این دو بزرگوار تامل کرده اند؟ چون در روایات کلمه ی لحیه در یکی آمده و در دیگری نیامده. روایت ۱: ما رواه الصدوق فی الفقیه عن أبیه- علی بن بابوی- عن سعد- سعد بن عبد الله قمی- مرحوم شیخ صدوق در سال: ۳۸۱ فوت کرده، پدرش در سال: ۳۲۹ فوت نموده، سعد بن عبد الله در سال: ۳۰۱ فوت نموده، خیلی با هم می خوردند- عن محمد بن الحسین بن أبی الخطاب- متوفای: ۲۶۴-، عن جعفر بن بشیر-

تاریخ وفاتش در دست نیست، می گویند جعفر بن بشیر «لا- یروی إلّا عن ثقه»، از افرادی که فقط از ثقه نقل می کنند، یکی همین جعفر بن بشیر است- عن هشام بن سالم- ثقه است-، عن سلیمان بن خالد، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): «رجل صبّ ماءً حارّاً علی رأس رجل فامتعت شعره فلا ینبت أبداً؟ قال: علیه الدیه» الوسائل: ۱۹، الباب ۳۷ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث ۲. روایت را مرحوم صدوق از کتاب جعفر بن بشر گرفته، چرا؟ چون سند را من جفت کردم، و الا در فقیه دارد: «عن جعفر بن بشیر»، من رفتم مشیخه را نگاه کردم و دیدم که سند صدوق به جعفر کیست، پیدا کردم و آوردم، این سند را من تکمیل کردم، و الا در فقیه از کتاب جعفر بن محمد شروع می شود، برای آقایان بدانند که این سند صحیح است، ما قبلش را هم آوردم. و الروایه صحیحه السند و الصدوق أخذ الروایه عن کتاب جعفر بن بشیر و ذکر سنده إلیه فی المشیخه و ذکره فی الوسائل علی نحو الإجمال،- مثلاً گفته: و نحوه عند الصدوق، ولی من همه اش آوردم- و الروایه هذه خالیه عن ذکر «اللحیه». در روایتی که شیخ طوسی نقل کرده، هم شعر رأس را گفته و هم لحيه را، این سبب شده که این دو عالم بگویند این كفاره مال جفت شان است، إذا اجتماعاً. ثم إن الشيخ الطوسی نقل الروایه بالجمع بین شعر الرأس و اللحيه، فروی عن محمد بن الحسن الصفار متوفای: ۲۹۰)، عن محمد بن الحسين (بن أبي الخطاب) عن جعفر بن بشیر عن هشام بن سالم عن سلیمان بن خالد قال: «قلت لأبی عبد الله (علیه السلام) رجل دخل الحمام فصبّ علیه ماء حارّاً فامتعت شعر رأسه و لحيته فلا ینبت أبداً؟ قال: علیه الدیه» التهذیب: ۱۰/۲۵۰، الحدیث ۹۹۲. این سبب شده که این دو عالم با ما اختلاف پیدا کنند، می گویند در این روایت که می گوید دیه کامله، إذا اجتماعاً، و حال آنکه شما در سر تنها می گوید دیه کامله است، مرحوم شهید ثانی در کتاب مسالك و اردبیلی در کتاب ارشاد، این دو نفر می گویند روایت این دو تا را گفته، چطور شما می گوید تنها تنها برای شعر رأس؟ ما خدمت این علمین جلیلین عرض می کنیم که این علمین جلیلین فقط روایت شیخ طوسی را دیده اند، اما روایت صدوق را ندیده اند، چون روایت صدوق تنها شعره دارد و می گوید: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): «رجل صبّ ماءً حارّاً علی رأس رجل فامتعت شعره...» آنجا کلمه ی رأس دارد، حال کدامش صحیح است؟ مسلماً صدوق مقدم بر شیخ است، یعنی التعارض کدام مقدم است؟ صدوق مقدم است، چرا؟ چون صدوق کارش فقط نقل روایت است، اما شیخ گاهی سراغ تفسیر می رود و التیان را می نویسند، گاهی سراغ عقائد می رود، نقض الشافی را می نویسند، گاهی سراغ روایت می رود، مسلماً کسی که صاحب فن واحد است، مقدم بر ذوی فنون است، مرحوم شیخ بهائی یک حکایتی را دارد و می گوید: «ما نظرت ذا فنون إلّا غلبت، و ما نظرنی ذو فن واحد إلّا و غلبنی» حق هم همین است، چون آدمی که تک فنی باشد، مسلماً استحضارش زیاد است. بنابراین، ما قول صدوق را مقدم می داریم، این اولاً، ثانیاً، ممکن است بگوییم هر دو مستقلاً فامتعت شعر رأسه و لحيته قال علیه الدیه، یعنی علی کل واحد الدیه. این هم یک احتمال است، البته کمی خلاف ظاهر است خصوصاً روی آن قاعده ای که می گوید هر چیزی که در بدن انسان واحد است، دیه کامل دارد، آنکه متعدد است، جفتش دیه کامل دارد. این یک روایت که صحیحه هم بود، ولی روایت دیگر خبر است نه صحیحه. ۲: خبر سلمه بن تمام المروزی، قال: «أهرق رجل قدرّاً دیگک- فیها مرق- آبگوش، شوروا- علی رأس رجل فذهب شعره، فاختصموا فی ذلک إلی علی (ع) فأجله سنه فجاء فلم ینبت شعره، فقضى علیه بالدیه» الوسائل: ۱۹، الباب ۳۷ من أبواب دیات الأعضاء الحدیث ۳. الفرع الثانی فرع ثانی این است که اگر این بلا را بر سر لحيه بیاورند، در آنجا هم «إذا لم ینبت» دیه کامله دارد، ما بر این مسئله می توانیم از روایت پیشین استفاده کنیم، یعنی از روایت طوسی، چون در روایت طوسی دارد که شعر رأس و اللحيه، ولی احتیاج به آن نداریم، یعنی در عین حالی که می توانیم از روایت طوسی استفاده کنیم، یک روایت دیگر هم داریم. ۱: خبر مسمع عن أبي عبد الله (ع) قال: «قضى أمير المؤمنین (ع) فی اللحيه إذا حلقت فلم تنبت، الدیه کامله فإذا نبت فثلث الدیه» الوسائل: ۱۹، الباب ۳۷ من أبواب دیات الأعضاء

، الحدیث ۱. چرا من این را آوردم؟ برای اینکه بدانیم این روایت را مشایخ ثلاثه نقل کرده اند، روایتی را که مشایخ ثلاثه نقل کنند، نمی شود آن را رد کرد، البته روایت دیگر هم داریم. الفرع الثالث و الرابع من فرع ثالث را زن فرض کردم، که اگر بر سر زن بلائی بیاورند که مویش نروید، آن را من سوم فرض کردم، چرا؟ برای اینکه هر سه مسئله را ردیف هم گفته باشیم، یعنی هم لحيه و هم رأس مرد و هم رأس زن، ولی حضرت امام آن را آخر برده و این را اول آورده. إذا جنى على اللحية فنبت، أو على شعر الرأس فنبت. یعنی اگر بلائی بر موی سر و لحيه آورد، و لی بعد از مدتی دوباره روید، یکی روایت دارد که می گوید ثلث الدیه، دیگری روایت ندارد، در آنجا سراغ ارش می رویم، إذا جنى على اللحية فنبت، أو شعر الرأس فنبت، فقد أفتى فى المتن بأنّ فى الأول ثلث الدیه و فى الثانى الأرش. أما الأول فقد ذهب إليه أبو على - ابن جنید، متوفای: ۳۸۵، مؤلف کتاب التهذیب - و الصدوق فى المقنع و ظاهر الفقيه و الشيخ فى النهایه و المبسوط و الخلاف و نسبه فى المختلف إلى ابن إدريس. و فى الشرائع: فإن نبتا فقد قيل فى اللحية ثلث الدیه، و الروایه ضعیفه. و يدل عليه خبر مسمع المروى فى الكافى و التهذیب باسنادین عن أبى عبدالله قال: «قضی أمير المؤمنین علیه السلام فى اللحية إذا حلقت فلم تنبت، الدیه كامله فإذا نبت ثلث الدیه». البته روایت خیر است، اما چون آن را مشایخ ثلاثه نقل کرده اند و عمل هم کردند، یعنی محمدون الثلاث نقل کرده اند و عمل کرده اند ولذا ما آن را معتبر می دانیم. و أما الثانى ففیه الأرش، و ذلك للضابطه الكليه من أن كل مورد لا مقدر فيه للدیه شرعاً فالمرجع فيه هو الحكومه. آنچه تا کنون گفتیم مال لحيه بود، اما اگر این بلا را بر سر کسی بیاورند و بعد از مدتی بروید، ارش بخاطر همین فاصله است، ارش این است که بین قول دوم و سوم جمع می کنیم، یعنی اطباء را جمع می کنیم در اینجا تا نظر بدهند که در این مدت چه مقدار از انسانیت این آدم کم شده، می توانند یک نوع حسابی بکنند، آن مقیاس را می گیریم و از دیه کم می کنیم. هذا كله يرجع إلى شعر الذکر و لحيته، نبت، ففیه الدیه كامله. الفرع الخامس إذا جنى على شعر المرأهف فلم ينبت، ففیه الدیه كامله. حال اگر چنین بلائی را بر سر مرأه بیاورد، یعنی کاری کند که تمام موی سر او بریزد، در اینجا چه باید کرد؟ حضرت می فرماید باید دیه كامله بدهد، این حکم کشتن یک انسان است که از آن مقام عظیم اجتماعى پایین آورده به این مقام، این در جایی است که نروید، اگر کسی به صورت زنی اسید پاشد، اگر چشمش را کور کند که آن حساب دیگری برای خودش دارد، اما اگر چشم نباشد، پیشانی و صورت را زخم کند، این زن تا آخر عمر قیافه بد را در جامعه دارد، نمی شود اسلام نسبت به این مسائل بی طرف باشد. إذا جنى على شعر المرأهف فلم ينبت، ففیه الدیه كامله. قال المحقق: أما شعر المرأه ففیه ديتها. و وصفه فى الجواهر بقوله: بلاخلاف أجده. روایت و يدلّ عليه ما رواه الكلینی عن علی بن ابراهیم عن أبیه عن محمد بن سلیمان عن عبدالله بن سنان فى حدیث قال: «جعلت فداك فما على رجل الذى و ثب على امرأه فحلقت رأسها؟ قال: يضرب ضرباً و جيعاً و يحبس فى سجن المسلمين حتى يستبرأ شعرها، فإن نبت أخذ منه مهر نساها و إن لم ينبت أخذت منه الدیه كامله: خمسه آلاف درهم» الكافى: ۷/۲۶۱، الحدیث ۱۰،

ص: ۳۲۲

دیه موی سر زن کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: دیه موی سر زن بحث در این بود که اگر کسی، بر سر زنی آب داغ انداخت و تمام موی سر او ریخت، حکمش

چیست؟ امام می فرماید اگر دو مرتبه نروئید، باید دیه کامل (که پانصد دینار است) بپردازد، اما اگر دوباره نروئید، مهر المثل نساءها را بدهد، در روایت داریم که: «جعلت فداک فما علی رجل الذی و ثب علی امرأه فحلق رأسها؟ قال: یضرب ضرباً و جیعاً و یحبس فی سجن المسلمین حتی یتبرأ شعرها، فإن نبت أخذ منه مهر نساءها و إن لم نبت أخذت منه الدیه کامله: خمسه آلاف درهم» الکافی: ۷/۲۶۱، الحدیث ۱۰، معلوم می شود که مهمل المثل در آن زمان کمتر از دیه مرأه بوده است. بحث رجالی در اینجا یک بحث رجالی داریم، سند حدیث این است. ۱: رواه الکلبینی، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه، عن محمد بن سلیمان، عن عبد الله بن سنان، این روایت سه جور سند دارد، در کافی سند همین است که بیان شد، و این سند ضعیف است، چون محمد بن سلیمان اولاً مشترک است و توثیق هم نشده، مرحوم صدوق در الفقیه می فرماید محمد بن سلیمان المصری، عن عبد الله بن سنان، کلمه ی مصری دارد، طبق نقل و سائل از کتاب تهذیب شیخ، دارد: محمد بن سلیمان المنقری که آن هم توثیق نشده- عن عبد الله بن سنان. ولی ما نباید تنها به وسائل اکتفا کنیم، بلکه باید به مصادر هم رجوع کنیم، من تهذیب را نگاه کردم و دیدم که در آنجا ندارد که محمد بن سلیمان، بلکه دارد عن سلیمان المنقری، اصلاً کلمه ی «محمد» را ندارد، اتفاقاً سلیمان بن داود المنقری ثقة است، اول کسی بر این اشکال و جواب متوجه شده، مرحوم سید محمد جواد عاملی (صاحب کتاب مفتاح الکرامه) است. بنابراین، این روایت طبق نقل کافی و طبق نقل مرحوم صدوق و طبق نقل وسائل از تهذیب، صحیح نیست، اما طبق نقل خود تهذیب صحیح است. نتیجه این شد که اگر سند کافی باشد، ضعیف است، صدوق باشد، ضعیف است، اگر سند تهذیب طبق نقل وسائل باشد، باز هم ضعیف است، اما آنچه که در اصل تهذیب است که می گوید: عن سلیمان بن داود المنقری، این صحیح است. گفتار صاحب مفتاح الکرامه ثم إنَّ السید العاملی تفتنَّ إلى الاضطراب فی السند فقال: الحدیث مروی بسندین أحدهما فی باب الحد فی القیاده رواه المحمدون الثلاث، و فیه محمد بن سلیمان و هو مجهول- خواه محمد بن سلیمان مجرد باشد، یا محمد بن سلیمان مصری باشد، خواه محمد بن سلیمان المنقری باشد، همه ی شان ضعیف است- و الآخر رواه فی التهذیب فی باب الدیات كذلك فیما و جدناه فیما عندنا من نسخه، و لکنه فی الوافی رواه فی المقام عن سلیمان بن داود المنقری، فإن صحَّ ما فی الوافی کان الحدیث حسناً عندنا أو صحیحاً علی الأقرب عند الأستاذ قدس سره، مفتاح الکرامه: ۲۱/۱۹۷، صاحب مفتاح الکرامه می گوید، من این کتاب را می نویسم در حالی که اعراب نجد- وهابی ها- اطراف نجد را محاصره کرده اند و می خواهند حصار را بشکنند و ما هم جلوگیری می کنیم، در چنین شرائطی این بحث ها را نوشته، با آن اضطراب سراغ کتب مصادر رفته تا سند را تصحیح کند، ایشان در آخر یکی از مجلدات دارد که اعراب نجد اطراف ما را محاصره کرده اند و بحمد الله معجزه امیر المؤمنان ظاهر شد، آنها مأیوس و کشته داده برگشتند، و این هم سبب شد که شیخ جعفر کاشف الغطاء، آموزش نظامی را برای نجفی ها الزامی کند و اتفاقاً در آموزش نظامی یکی از بچه های او کشته شد. یک چنین زمانی بوده است- حدود ۱۲۱۸- تا کنون بحث ما در این بود که اگر نروئید، دیه کامله دارد و اگر نروئید، گاهی روایت داریم، طبق روایت عمل می کنیم و گاهی روایت نداریم که آنجا باید ارش بدهد. الفرع السادس: إذا جنی علی شعر الرأس، و لکن نبت، ففیه مهر نساءها إجماعاً کما فی الغنیه- فرع پنجم و ششم راجع به زن است، اگر موی زن نروئید، تمام دیه زن را باید بدهد و اگر دوباره نروئید، در آنجا مهر النساء-، و بلا خلاف أجده إلاً من الإسکافی کما فی الریاض، و هو المشهور بحیث لم یظهر الخلاف إلا من ابن الجنید فاثبت فیه ثلث الدیه و الدلیل علی ما ذکرناه هو صحیح عبدالله بن سنان علی ما عرفت- چون روایت عبد الله بن سنان که در سندش بحث کردیم هر دو فرع را داشت، یعنی نروئید و چه نروئید- فقد جاء فیه: «فإن نبت أخذت مهر نساءها، و إن لم نبت أخذت الدیه کامله. قلت: فکیف صار مهر نساءها إن نبت شعر رأسها؟ فقال: یابن سنان إن شعر المرأه و عذرتها- پرده بکارت- شریکان فی الجمال فإذا ذهب بأحدهما و جب

لها المهر كاملاً» الوسائل: ۱۹، الباب ۳۰ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث ۱. المسأله الثانيه تا کنون بحث ما در این بود که یا دوباره بروید و یا نروید- نبت کله أو لم نبت کله- ولی در این مسئله دوم بحث در این است که بخشی از موی سر روید و بخش دیگر نروید، در اینجا چه کار کنیم؟ حضرت امام دو بحث را مطرح می کنند: یکی در بخش نرویدن، دیگری در بخش رویدن، اما آن بخشی که نروید، آن را می شود به محاسبه به دست آورد، حالا اگر فرض کنید که نیمی از سر، موی سر روید و نیم دیگر نروید، قهراً در اینجا نصف دیه را می دهد، یعنی آن مقداری که «لم نبت» مقایسه می کنند با تمام سر، اگر تمام سر نرویده بود چه می کردند؟ دیه کامله می داد، حالا که بخشی از سر، موی سر رویده، باید نیمی از دیه را بدهد، ربع سر، ربع دیه را بدهد. این روشن است. «إنما الکلام» که امام توجه کرده و جای ستایش است، می گوید نبت چطور؟ خیال نکنید که حالا که «لم نبت» پولش دادیم، مسئله تمام می شود، بلکه «إن نبت» هم از خودش حساب دارد، این زن مدت ها بی جمال ماند، هر چند بعد از یکسال نیمه جمال خود را پیدا می کند، می گوید نسبت به آن هم ارش در نظر بگیریم، خیال نکنید که آن طرف که روید کار تمام شد، وقتی که طرف لم نبت را دادیم، مسئله خاتمه پیدا می کند، این گونه نیست، بلکه بخش دیگر را هم رعایت کنی، این زن مدت ها سرش بی جمال مانده، الآن هم که در آمده، نیمی از جمال در این مدت و لو نسبی از دست داده، باید رعایت شود. المسأله الثانيه لو نبت بعضه دون بعض فهل فيه الأرش، أو أخذ من الدیه بالحساب فيلاحظ نسبه غير النابت إلى الجميع فيؤخذ نصف الدیه إن كان نصفاً و ثلثها إن كان ثلثاً و هكذا و لا يلاحظ خفه الشعر و كثافته؟ الثاني أرجح في غير النابت، و في النابت لا يسقط الأرش على الظاهر. امام دومی را انتخاب کرده و به ارش مراجعه نکرده، اول گفت: فهل فيه الأرش، أو أخذ من الدیه، دومی را انتخاب کرد، چرا؟ چون عرف الغای خصوصیت می کنند و می گویند وقتی در تمام سر دیه است، در نصف سر هم نصف دیه است، عرف در اینجا الغای خصوصیت می کنند، یعنی مانحن فيه از قبیل ما فيه النص می شود نه از قبیل ما لا- نصّ فيه، و لذا أرش را رها کرد، فقط گفت به نسبت «لم نبت» از اصل دیه می گیرد. «إنما الکلام» در این طرفی است که مغفول عنه است، آن کدام است؟ و فی النابت لا- يسقط الأرش على الظاهر، اگر این طرف را جبران کرد، باید طرف دیگر هم جبران بشود، به دلیل اینکه اگر همه اش رویده بود، چه می کردند؟ مهر نساها بود، اینجا هم باید به یکنوعی ارشش داده بشود، یا نصف مهر نساها را بدهد یا جور دیگر، بالأخره باید جبران بشود. المسأله الثالثه حال اگر کسی، یک چنین کاری را در حق زن انجام دارد، یعنی با آب داغ یا چیز دیگر سبب ریختن موی سر او شد، از کجا بدانیم که موی سرش دوباره می روید یا نمی روید؟ باید به اهل خبره مراجعه کنند، اگر اهل خبره گفتند دیگر قابل رویدن نیست، در اینجا باید تمام دیه را بپردازد و لازم نیست که تا یکسال صبر کنند که آیا می روید یا نمی روید. حال اگر تمام دیه را گرفت، ولی اتفاقاً بعد از مدتی نصف سرش دوباره روید. از قضا سرکنگین صفرا نمود** * روغن بادام خشکی می فرود آن موقع چه کنیم؟ باید نصف دیه را بر گرداند، یا اگر همه اش روید، باید «نبت» را بگیرد، به اصطلاح حکم اهل خبره، جنبه ی طریقی دارد نه جنبه موضوعی. تشخیص عدم نبت الشعر أبداً موكول إلى أهل الخبره فان حکم أهل الخبره بعدم النبت تؤخذ الدیه، ولو نبت بعد ذلك فالظاهر رجوع ما فضل من الدیه.

ص: ۳۲۳

دیه موی سر زن کتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag

موضوع: دیه موی سر زن بحث ما در باره کسی است که نسبت به شعر زن جنایت کرده، و اتفاقاً رشد هم نکرد (یعنی نروید) و به همان حالت باقی ماند، در روایت داشتیم که «مهر نساها»، یعنی مهر المثل را می پردازند، حال اگر مهر المثل این زن در جامعه ی ما بیش از دیه باشد، در اینجا چه باید کرد؟ فرض کنید که دیه این زن پانصد دینار است و حال آنکه مهر المثل او، هزار دینار می باشد، آیا همان مهر المثل را بدهیم که هزار دینار است یا مهر المثل در جایی است که کمتر از دیه باشد و اما بیش از دیه باشد، در آنجا مهر المثل نیست؟ خلاصه بحث ما در جایی است که نسبت به شعر زن جنایت شده، قرار شد که مهر المثل بدهد، حال اگر مهر المثل این زن در جامعه ی ما بیش از دیه ی یک زن است که پانصد دینار می باشد، آیا باز هم همان مهر المثل را بدهیم که در واقع نص را گرفته باشیم، یا در اینجا دیه بگیریم نه مهر المثل؟ البته مسئله منصوص نیست، ولی انسان اولویت را ادعا می کند و می گوید اگر بنا شد که این زن را بکشیم، دیه اش بیش از پانصد دینار نبود، چطور می شود که اگر کسی بر شعرش عمداً یا به صورت شبه العمد یا خطأ جنایت وارد کند، بیش از دیه اش پردازیم؟ این مطلب کمی با اصول اسلام تطبیق نمی کند، اگر دیه این زن، یعنی دیه جان و نفسش پانصد دینار است، شعرش نمی تواند هزار دینار باشد، هر چند در این محیط مهر المثل الآن همان هزار دینار است. بنابراین، یک قول این است که همان دیه را بدهد، ولی این قول بدون دلیل است، ولذا حضرت امام احتمال دیگر می دهد که اصلاً اینجا می رویم سراغ ارش، می گوئیم منصوص نیست فلذا سراغ ارش می رویم، «الأمر دائر بین الأخذ بالإطلاق» یا اینکه سراغ ارش برویم، اطلاق می گوید شما باید مهر المثل را بدهید، خواه بیش از دیه باشد یا کمتر از دیه، مگر اینکه شما بگوئید این اطلاق منصرف به جایی است که مهر المثل کمتر از دیه باشد، آیا برویم سراغ اطلاق و لو اینکه این اطلاق ممکن است منصرف باشد یا سراغ ارش برویم؟ دیدگاه حضرت امام خمینی (قدس سره) ایشان هیچکدام را انتخاب نمی کند، بلکه به صورت محتمل هر دو را ذکر می کند. ولی این بستگی دارد به ذوق فقیه، عده ای هستند که چکشی بحث می کنند و می گویند پیغمبر و امام فرموده اند که: «مهر نساها»، به ما چه مربوط است که این مهر نساها بیش از دیه است یا کمتر و یا مساوی، بلکه ما نوکر نص هستیم، ولی گروهی هستند که در این مسئله یکنوع انعطاف از خود نشان می دهند، احکام اسلام هم تعبدی نیست، این تعبد ندارد که دیه ی نفسش پانصد دینار باشد، اما دیه شعرش هزار دینار باشد، حالا چه کنیم؟ به نص عمل کنیم یا به ارش عمل کنیم و بگوئیم این غیر منصوص و هر کجا که غیر منصوص است به ارش عمل کنیم؟ راه سوم راه سوم این است که یکنوع مصالحه کنند، یکنوع تصالحی باشد که در واقع هر دو را جمع کرده باشد، پس بحث ما در جایی است که موی زن مورد جنایت واقع شده و بنا شد که مهر المثل به او بدهیم، اگر مهر المثل زیاد تر از دیه شد، ههنا قولان، یک قول این است که همان مهر المثل را بدهیم و اطلاق را بگیریم، یعنی جمودی بر اطلاق بکنیم، یا اینکه بگوئیم دیه است و اطلاق در جایی است که یا مساوی باشند یا کمتر، قول سوم این است که ارش بدهیم ههنا احتمالاً ثلاثه: الف: مهر المثل بدهیم هر چند بیشتر باشد. ب: دیه بدهیم، ج: ارش بدهیم، ولی بهتر این است که یکنوع تصالحی بینهما باشد. المسأله الرابعه لو زاد مهر مثل المرأه علی مهر السنه - پانصد درهم - یؤخذ مهر المثل، نعم لو زاد علی الدیه الكامله فلیس لها إلا الدیه، و یحتمل الرجوع إلى الأرش. ولی احوط این است که یکنوع تصالحی بین افراد باشد. دیه حاجب حاجب و ابرو تا کنون بحث ما راجع به موی سر زن و موی سر مرد و لحيه اش بود، اینک نوبت به حاجب رسیده، حضرت امام هم حاجب را در ضمن شعر ذکر می کند، همه اینها تحت عنوان شعر است، تا برسد به عنوان دوم که «العینان» باشد. اگر کسی، بر حاجب کسی جنایتی وارد کرد، مثلاً حاجب او را سوزاند، «و لم ینبت» برای اولین بار ما می بینیم که آن قاعده تخصیص خورد، کدام قاعده؟ قاعده این بود: هر چیزی که در بدن انسان جفت است، دیه کامل دارد، یعنی نصف دیه مال یکی و نصف هم مال دیگری، روایت متضافر است هر چیزی که در بدن انسان جفت است، دیه کامل دارد، تکش نصف

دیه است، برای اولین بار این قاعده تخصیص می خورد به حاجبین، اگر کسی دو ابروی کسی را سوزاند یا کار دیگری کرد که دوباره نروید، نصف دیه را می دهد، خمسمائه دینار، و اگر یکی را سوزاند، نصف پانصد دینار (که دویست و پنجاه است) می دهد. پس قاعده این بود هر چیزی که در انسان جفت باشد، دیه کامل دارد، عینین دیه کامل دارد، یدین دیه کامل دارد، رجلین نیز دیه کامل دارد، اما آن عضوی که در انسان تک است، خودش به تنهایی دیه کامل دارد. علی القاعده دو حاجب هم باید دیه کامل (که همان هزار دینار است) داشته باشد. ولی دو روایت داریم که در آن دو روایت دوتایش پانصد دینار و تکش دویست و پنجاه دینار است، و انسان نمی تواند به این دو روایت فتوا بدهد، ولی از آنجا که مشهور به آن دو عمل کرده اند، فلذا نمی شود از آنها گذشت، فقط مخالف شیخ طوسی است در کتاب دیگرش، یکی هم ابن زهره مخالف است، یکی هم کیدری است در اصباح الشیعه، اگر این سه نفر را در نظر بگیریم، بقیه علما به این دو روایت عمل کرده اند، روایت ابی العمرو مطیب، که اکثر روایات دیات ما به این آدم منتهی است. بنابراین، علی القاعده باید دیه کامل بپردازد، اما خلاف قاعده این است که دوتایش نصف دیه و هریک ربع دیه، مخالف سه نفر هستند، شیخ طوسی در مبسوط، یعنی همان شیخ طوسی که در جای دیگر قول اول را گفته، ولی در آنجا گفته که حاجبین نیز همانند یدین است، همان گونه که در یدین دیه کامل است، در حاجبین نیز دیه کامل می باشد، ابن زهره و کیدری در کتاب إصباح الشیعه، همان حرف شیخ را گفته است، اما سایر علما به آن دو روایت عمل کرده اند. عبارات علما و قال العلماء: و فی الحاجبین خمسمائه دینار و فی کلّ واحد نصف ذلك ربع الدیة و فی البعض بالحساب» قواعد الأحكام: ۳/۶۷۰، و قال السید العاملی بعد نقل عباره العلماء کما فی المقنعه و النهایه و المبسوط فی القصاص، و المراسم و الوسیله و السرائر و الشرائع و النافع و الإرشاد و التحریر التبصره و اللمعه و الروضه، و وصفه فی المسالك و المفاتیح و مجمع البرهان بآنه المشهور و مذهب الأكثر کما فی کشف اللثام و الرياض» مفتاح الکرامه: ۲۱. همین سبب شده است که من به این خبر عمل کنم، و الا- اگر این علما فتوا نداده بودند، بعید بود که انسان این قاعده را (که می گوید: کلّ ما کان فی بدن الإنسان متعدداً، در هر کدامش نصف دیه است و در تمامش تمام دیه)، تخصیص بزند. و يدلّ علیه خبر أبی عمرو المتطیب عن أبی عبد الله (علیه السلام) من إفتاء أمير المؤمنين (علیه السلام): «و إن أصیب الحاجب فذهب شعره کلّه فدیته نصف دیه العین مائتا دینار و خمسون دیناراً، فما أصیب منه فعلى حساب ذلك» الوسائل: ج ۱۹، الباب ۲ من أبواب دیات الأعضاء، الحدیث ۳، اگر مثلاً نصف ابرو را بسوزاند یا تراشد، قهراً به همان میزان باید دیه بدهد. سند حدیث و عنهم - ای عن عدّه من أصحابنا- عن سهل بن زیاد، عن الحسن بن ظریف، عن أبیه ظریف بن ناصح، عن عبد الله بن أيوب، عن أبی عمرو المتطیب- توثیق نشده- قال: عرضته على أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «أفتی أمير المؤمنين (علیه السلام) فكتب الناس فتیاء و كتب به أمير المؤمنين علیه السلام إلى أمراءه و رؤوس أجناده فمما كان فيه: أن أصیب شفر العین الأعلى فشر فدیته ثلث دیه العین مائه دینار و ستّه و ستون دیناراً و ثلثا دینار، و إن أصیب شفر العین الأسفل فشر فدیته نصف دیه العین مائتا دینار و خمسون دیناراً و إن أصیب الحاجب فذهب شعره کلّه فدیته نصف دیه العین مائتا دینار و خمسون دیناراً، فما أصیب منه فعلى حساب ذلك» همان مدرک. در عین حالی که آقای ابی عمرو المتطیب توثیق نشده، ولی کتاب دیاتش معتبر است، کتاب دیاتی که ما می خوانیم، غالباً از همین کتاب ظریف بن ناصح است، آقایان به این روایت عمل کرده اند، مخالف هم سه نفر هستند. البته در فقه الرضا هم روایتی هست، ولی من فقه الرضا را نیاوردم، این در مستدک الوسائل است، در مستدرک دارد: «إذا أصیب الحاجب فذهب شعره کلّه فدیته نصف دیه العین و إن نقص من شعره شیء، حسب علی هذا القیاس» مخالف فقط شیخ طوسی است، همان شیخی که در کتاب قصاص گفت نصف الدیة، در جای دیگر گفته است که تمام الدیة است، در یک کتاب دوتا فتوا دارد: ۱: الدیة کامله، و هو خیره الشیخ فی المبسوط فقال: فأما اللحیه و شعر الرأس و الحاجبین فإنه یجب

فيها عندنا اللّديه، المبسوط: ۷/۱۵۳، و هو خيرُه ابن زهره في الغنيه و الكيديرى في الاصباح على ما حكاه في الجواهر، جواهر الكلام: ۴۳/۱۷۵، ولى همين شيخي كه در اينجا چنين گفته، در كتاب قصاص حرف اول را زده و گفته نصف ديه، بنا بر اين، نمى شود شيخ را مخالف قطعى حساب كرد، خود شيخ هم ذو قولين است، بله، مخالف ابن زهره است و جناب كيديرى است، اينها تمسك به آن قاعده كلى كرده اند كه هر چيزى كه در انسان متعدد است، ديه كامل دارد. ولى آقا يان مى دانند كه اِذا دار الامر بين اينكه روايت را طرح كنيم يا قيد بزنيم، تقييد مقدم است، «الجمع العرفى مهما أمكن أولى من الطرح»، البته اين قاعده است كه: «كل ما كان فى الإنسان متعدداً فديته ديه كامله إلاّ الحاجب»، ما چه مى دانيم، از غيب كه خبر نداريم، لعل مصلحت در حاجبين همين است كه نصف بدهد، بنا بر اين، امر دائر است بين اينكه اين روايت را رد كنيم، يا اينكه قاعده را تخصيص بزنيم؟ آقا يان مى گویند: «الجمع العرفى مهما أمكن أولى من الطرح». بنا بر اين، ما هم همين را مى گوييم. يك عبارتى از سلار است، مى خواهند سلار را هم جزء مخالف ها قلمداد كنند، ولى عبارت سلار ظهور در مخالفت ندارد، فقط سه مخالف داريم، شيخ است، ابن زهره و كيديرى، ولى مى خواهند سلار را هم جزء مخالفين قلمداد كنند. عبارت جناب سلار عبارت سلار اين است: «إذا ذهب بحاجبه فنتب فيه ربع اللّديه، و قد روى أيضاً أنّ فيهما إذا لم يثبت مائه دينار» المراسم، باب ذكر أحكام الجنايه على ما دون النفس. اگر بگوييم مراد از حاجبه، فقط يكدانه است، عين فتواى مشهور است، چون مشهور هم گفت دوتا پانصد دينار است، يك دانه هم ربع پانصد دينار. اما اگر بگوييم: بحاجبه، يعنى هر دو تايش، اين قول ثالثى است، چون دو قول بيشتر نداشتيم. ما معتقديم الجمع مهما أمكن أولى من الطرح، فلذا قاعده را تخصيص مى زنيم و مى گوييم فى المتعدد ديه كامله إلاّ فى الحاجبين. الفرع الثانى تا حال بحث ما در اين بود كه حاجب ها را بسوزاند يا بتراشد، تا بشود بدون حاجب و ابرو، اما اگر دو باره روويد، در اين صورت چه كنيم؟ در اينجا همان قاعده ارش را پياده مى كنيم و مى گوييم چيزى كه منصوص نباشد، در آنجا ارش است. الفرع الثالث اگر بخشى روويد و بخش ديگر نروويد، آنجا كه نروويد، فبالحساب، فرض كنيد ربعش نروويد، ربع پانصد دينار را بايد بدهد. «إنما الكلام»، در خود روويدن چه كنيم؟ آن هم ارش دارد، هر چند روويده، ولى اين آدم يك مدتى را به صورت قيافه ي غير صحيحى زندگى كرده، بنا بر اين، اگر نروويد، مسئله اش روشن است، يعنى نسبت به اصل ديه مى سنجيم، اما اگر روويد و دو سال اين آدم بى ابروست، در آنجا بايد اين آدم ارش بدهد. المسأله الخامسه فى شعر الحاجبين معاً خمسمائه دينار، و فى كلّ واحد نصف ذلك، و فى بعض منه على حساب ذلك، هذا إذا لم يثبت، و إلاّ- ففيه الأرش، فلو نبت بعض ولم يثبت بعض، ففى غير النابت بالحساب- فرض كنيد كه ربعش نروويد، بايد ربع خمسمائه دينار را بدهد-، و فى النابت الأرش- فرض كنيد كه سه ربعش روويد، ظاهراً در آنجا هم ارش است، چون مدتى بدون حاجب و ابرو، زندگى كرده- ظاهراً. مسئله ششم فى الأهداب الأربعة أى الشعور النابته على الأجنان أقوال أقربها الأرش، و أحوطها اللّديه كامله مع عدم النبت. باز حضرت امام در باره شعر بحث مى كند، بحث ما در ديات اعضا و اطراف است، ديات اعضا گاهى شعر و گاهى اهداب است، چون اهداب نيز جزء شعر است. ما در اينجا سه اصطلاح را معنا مى كنيم، بقيه را در جلسه آينده بحث مى نماييم. ۱: الجفن، جمعه جفون و أجفان: غطاء العين من أعلى إلى أسفل، عرب به پلك چشم مى گويد: جفن، هر انساني داراى چهار جفن و پلك است، چون هر چشمى داراى دو جفن و پلك است، اين دوتا كه بهم مى رسد، چشم بسته مى شود، ۲: و الشفر، جمعه أشفار: أصل منبت شعر الجفن، يعنى آنجا كه مو مى رويد، مژگان انسان به يك ريشه اى بسته است، به ريشه مژگان عرب مى گویند: شفر، جمعش أشفار است. ۳: الأهداب: الهدب شعر أشفار العينين. هذب عبارت است از: مژگان. بنا بر اين، هر چشمى دوتا جفن و دوتا شفر دارد و دوتا هذب دارد، قهراً مى شود هر دو چشم، چهار پلك دارد، چهار تا هم شفر دارد و چهار تا هم هذب. حال كه اين مطلب را شناخته شد، حال بايد بحث را روى ديه اينها برد.

المسألة السادسة: في الأهداب الأربعة أي الشعور النابتة على الأجنان- من در اینجا با حضرت امام اختلاف دارم، چون ایشان می فرماید: علی الأجنان، ولی من عرض می کنم که «شعور» روی اجفان نیست، بلکه روی شفر است، پلک ها را اگر نگاه کنید، مژگانی است و مژگان هم ریشه ای دارد از گوشت، که از آن گوشت می روید، بقیه هم جفن است، ایشان در اینجا تابع جواهر شده و فرموده است که الشعور النابتة علی الأجنان، و حال آنکه این گونه نیست، بلکه النابتة علی الشفران- أقوال أقربها الأرش، و أحوطها الدیه کامله مع عدم النبت. اگر مژگان کسی را سوزاندند، دیه اش چیه؟ در اینجا دو قول است، یک قول این است که ارش است، قول دیگر این است که دیه کامله است.

ص: ۳۲۴

دیه اجفان، أشفار و اهداب كتاب الحدود و التعزیرات

Your browser does not support the audio tag.

موضوع: دیه اجفان، أشفار و اهداب در جلسه گذشته سه اصطلاح را معنا کردیم که عبارت بودند از: جفن، شفر و هدب، فعلاً بحث ما در هدب و مژگان است، البته بحث جفن هم خواهد آمد. اگر کسی، هدب و مژگان شخصی را سوزاند، یعنی چهار تا را یا سوزاند یا تراشید، دیه آن چیست؟ از آنجا که مسئله منصوص نیست، قهراً مسئله اختلافی خواهد بود. دیدگاه شیخ طوسی در کتاب خلاف شیخ در کتاب خلاف می فرماید اگر کسی هدب و مژگان شخصی را بسوزاند یا تراشد، دیه کامل است، در کتاب خلاف فرموده، روایتی هم برای آن ذکر نکرده، ولی محقق کتاب، یعنی کسی که کتاب خلاف مرحوم شیخ را تحقیق کرده، در پاورقی آن یک شاهدی از کتاب دعائم الإسلام آورده، کتاب دعائم الإسلام مال ابوحنفیه ی شیعی که اسماعیلی مذهب بود و در مصر، ایشان کتابی دارد بنام: «دعائم الإسلام» که نوع روایاتش از امام صادق (علیه السلام) است. کتاب دعائم الإسلام هم مستقلاً چاپ شده و هم در ضمن مستدرک حاجی نوری است، البته دعائم الإسلام نمی تواند مدرک باشد، حد اکثر می تواند موید باشد، دلیلی برایش نیاورده، ولی ما می توانیم برای او یک دلیلی ذکر کنیم. دلیل برای نظریه شیخ دلیل همان ضابطه کلی است، یعنی به همان ضابطه کلی تمسک کنیم و بگوییم هر چیزی که در بدن انسان متعدد و مکرر است، در مکرر آن دیه کامل است، کلّ ما كان فی بدن الإنسان متعدداً ففیه دیه کامله، شیخ اگر فتوا داده، لابد تمسک به یک چنین قاعده کلی کرده نه به روایتی که مرحوم مستدرک دارد یا در کتاب دعائم الإسلام آمده. نظریه قاضی ابن البرّاج قول دوم، قول قاضی است، قاضی (ابن البرّاج صاحب کتاب المذهب، ایشان شاگرد سید مرتضی و هم بحث شیخ طوسی است، با شیخ طوسی همکار بوده، منتها سنش از شیخ کمتر بوده، کتابی دارد بنام: المذهب که ما آن را چاپ کردیم، ایشان در آنجا معتقد است که اگر مژگان چهار گانه ی انسانی را بسوزاند یا قطع کنند، نصف الدیه است، مدرک او چیه، چون فقط فتوا داده بدون اینکه دلیلی ذکر کند؟ لابد قیاس کرده به حاجبین، اگر کسی حاجبین شخصی را قطع کند، نصف دیه است، به آن هم قیاس کرده. قول محقق صاحب شرائع قول سوم در واقع، قولی است که در مسئله آینده هم به درد می خورد، آن این است که مرحوم محقق در شرائع این قول سوم را انتخاب کرده و گفته اگر تنها مژگان را قطع کنند، مثلاً شخص را بخواباند و آن وقت مژگان او را قطع کند بدون اینکه ضرر به پلکش برسد، اینجا فقط ارش است، چرا؟ چون تحت قاعده است، قاعده این است که: «کلّ ما لم یرد فیه نصّ، ففیه الأرش». اما اگر مژگان را همراه پلک قطع کنند، مثلاً پلک را قطع کرد، قهراً مژگان هم

قطع شد، اگر مژگان به تبع پلک قطع شد، دیگر برای مژگان دیه جداگانه ای نیست، چرا؟ چون مژگان در اینجا جنبه تبعی پیدا کرده، مثل این می ماند که دست انسانی را که دارای مو است قطع کند، اگر تنها موی آن را بسوزانند یا بتراشند، ارش دارد یا دیه دارد، اما اگر دست انسانی را قطع کند در حالی که دارای مو است، دیگر مو در اینجا جنبه ی تبعی دارد و لذا برای آن ارش جداگانه ای نیست. دیدگاه حضرت امام خمینی (ره) حضرت امام ارش را انتخاب می کند بدون اینکه تفصیل محقق را داشته باشد، چون محقق می گفت اگر تنهاست، فقط ارش است، اما اگر مع الجفن است، دیگر چیزی برایش نیست، گفتن این حرف لزوم ندارد، ایشان فقط ارش را انتخاب می کند، اما در عین حال می فرماید احوط این است که دیه بدهد، چرا؟ طبق آن ضابطه، تمسک به عام می کنیم، «کل ما كان في بدن الإنسان متعدداً ففيه ديه كامله»، تمسک به این عام کنیم، می فرماید احوط دیه است، اما اقوی ارش است. اگر کسی بخواهد به احوط عمل کند، اکثر الأمرین را باید بدهد. لابد اکثر الأمرین خود همان دیه است، نمی تواند از ارش بالا تر باشد. المسأله السادسة: في الأهداب الأربعة أي الشعور النابتة على الأجنان- ما در جلسه گذشته گفتیم، أجنان نیست، بلکه آشفار است، جایگاهی که مو به آنجا بند است، به آن آشفار می گویند نه أجنان، احناف به پلک می گویند- أقوال أقربها الأرش- چرا؟ چون غیر منصوص است- و أحوطها الدیه كامله مع عدم النبت- چرا أقرب دیه است؟ بخاطر قاعده کلیه، «كل ما كان في بدن الإنسان متعدداً ففيه الدیه كامله». علی الظاهر اگر دیه را بگیریم، خود را خلاص تر کرده ایم، چرا؟ به جهت اینکه دلیل داریم، اطلاق داریم، اطلاق برای ما دلیل خوبی است إلا ما خرج بالدلیل، در حاجب دلیل داشتیم، اما در اینجا دلیلی برایش نیست. المسأله السابعة: لا تقدير في غير ما تقدم من الشعر- شعر در سه مورد داشتیم: الف: لحيه ی مرد، ب: موی سر زن، ج: موی سر مرد، در شعر در این موارد دلیل داشتیم، در غیر این موارد، حکم چیست؟ مثلاً انسانی است پشم آلو، خصوصاً سینه آنها مانند بدن شیر پشم آلو است، حال اگر یک نفر، کسی را خواباند و تمام شعرهایی که روی سینه او است کند و قطع نمود، یا موهای دست یا موهای پاهایش را قطع کرد، قانون کلی است که اگر تنها باشد، ارش دارد، اما اگر ضمیمه عضو باشد، قیمتی ندارد، یعنی به ضمیمه دست، مو هم قطع شد، در اینجا ارش نیست، چون جنبه ی تبعی دارد و روایات ما هم ساکت است، اگر کسی دست کسی را قطع کرد، می گویند دیه است، دیگر نداریم که یک دیه برای دست باشد و دیه دیگر برای شعر و مو، از اینکه حضرات ساکتند، از سکوت حضرات می فهمیم که شعر به ضمیمه عضو، قیمتی ندارد، در جایی قیمت دارد که تنها باشد نه به ضمیمه عضو، همیشه ما از سکوت حضرات حکم می فهمیم، فرض کنید دست کسی را قطع کردیم، آمد از ما دیه گرفت، ولی این آدم باید برود بیمارستان و دست خودش را معالجه کند، آیا معالجه، یعنی اجرت طبیب و بیمارستان هم بر عهده جانی است یا بر عهده جانی نیست؟ در روایات ما از این جهت سکوت است، فقط می گویند دیه است، محدد به دیه است، فلذا ما نمی توانیم بیمارستان هم مال جانی است، چرا؟ بعضی تمسک به لا- ضرر و لا- ضرر می کنند، ولی جوابش این است که این در صورتی است که امام خودش محدد و مقرر نکند، اما وقتی امام خودش دیه مقرر می کند، ما نمی توانیم در مقابل حکم امام بگوییم، لا ضرر و لا ضرر، پس باید هزینه بیمارستان را هم بدهد، ولذا وقتی که این مسئله را از ما سوال می کنند، در جواب می گوییم که واجب فقط همان دیه است، اما هزینه معالجه از قبیل پول بیمارستان، دکتر و دارو بر عهده جانی نیست، و الا حضرات سکوت نمی کردند- المسأله السابعة: لا تقدير في غير ما تقدم من الشعر، لكن يثبت له الأرش إن قلع منفرداً، و لا شيء فيه لو إنضم إلى العضو إذا قطع أو إلى الجلد إذا كشط- پوست را بکنند-، فلا شيء للأهداب إذا قطع الأجنان، و لا في شعر الساعد أو الساق إذا قطعاً زائداً على ديه العضو. چرا؟ چون جنبه ی تبعی دارند، علاوه بر آن، ائمه اهل بیت (علیهم السلام) ساکتند و می فرمایند همین که دیه ی دست را داد، کافی است، دیگر در روایت وارد نشده که آیا این دست مو داشته یا این پا مو داشته یا نداشته، اصلاً

اینها در روایت نیست. المسأله الثامنه همان گون که قبلاً بیان شد، لحيه ی مرد، ديه اش مقرر بود، شعر الرأس، یعنی موی سر ديه اش مقرر بود، ديه شعر زن هم مقرر بود، حال بحث در خنثای مشکل است، یعنی فرض کنید اگر یک خنثای مشکلی داشتیم که اصلاً رجولیت و انوئیت او مشخص نیست، اگر کسی لحيه او را تراشید یا سوزاند، یا لحيه ی زن را سوزانید، چون بعضی از زنها لحيه دارد و موی در صورت شان می روید، «ما لا نصّ فيه» را چه کنیم؟ دیدگاه حضرت امام خمینی (ره) در اینجا امام می فرماید: «یثبت الأرش»، چرا؟ چون روایت در رجل و مرد داریم و حال آنکه خنثی رجل بودنش ثابت نیست، زن بودنش هم مشکوک است، قهراً از قبیل ما لا نصّ فيه است، باید ارش بدهیم، همچنین در لحيه زن روایت نداریم، در شعر زن روایت داشتیم، اما در لحيه زن روایت نداریم، چون فرد شاذی است و در فرد شاذ روایتی موجود نیست. اشکال بر گفتار حضرت امام خمینی (ره) ولی کسانی که علم اصول خوانده اند، می توانند کمی در اینجا با حضرت امام کلنجار بروند، چطور؟ در زن می شود گفت که زن است و مویش موی زاید است، قهراً ارش است، اما در لحيه ی خنثی می فرمایید ارش است و حال آنکه علم اجمالی داریم که خنثی یا مرد است و باید تمام ديه را بدهد یا زن است که باید ارش بدهیم، با وجود علم اجمالی چطور می فرمایید ارش ثابت است و حال آنکه علم اجمالی منجز است، چون من علم اجمالی دارم که یا زن است یا مرد؟ اگر مرد است که ديه است، اگر زن است که ارش است، با وجود علم اجمالی شما یک طرف را می گیرید و می گوید ارش؟ یا به قول بعضی اقل و اکثر است، اگر مرد باشد، هزار دینار است، اگر زن باشد، ارش است و ارشش هم صد دینار است، پس امر دایر است بین اقل و اکثر، علم اجمالی منحل می شود فلذا اقل را می گیریم که همان صد دینار باشد؟ ولی این اشکال وارد نیست، چون موضوع دوتاست، مصداق مطرح نیست، موضوع دوتاست، یعنی نمی دانیم إِمّا يجب فيه الدّيه أو يجب فيه الأرش، بلی، هنگامی که می خواهیم پیاده کنیم، اقل و اکثر است، ديه هزار دینار است و ارش صد دینار می باشد، بحث در اختلاف عنوانین است، إِمّا يجب علیّ الدّيه أو يجب علیّ الأرش، ولذا لازمه علم اجمالی اشتغال یقینی برائت یقینی می خواهد، اشکال این بعضی را مهم بگیرید، اشکال قبلیش مویید بود، ولی این اشکالش زننده کننده است، ایشان می گوید حضرت امام که در اینجا ارش را گفته، من باب اقل و اکثر استقلالی است، اقل و اکثر استقلالی است، مثلاً نمی دانم به فلاذن بقال صد تومان بدهکارم یا هزار تومان، در مقابل اقل و اکثر ارتباطی، مثل نماز با قنوت و نماز بی قنوت؟ ما در جواب عرض می کنیم که مسئله، نتیجه اش این است و نباید مسئله را در نتیجه حل کرد، مسئله را باید در مرحله بالاتر تصویر کرد، من نمی دانم که خدا به من فرمود: أعط الدّيه أو أعط الأرش؟ أحد الخطایین است، حال که أحد الخطایین است، مقتضای قاعده این است که آن را بگیریم که امثال قطعی ديه باشد، این اشکال در نظر ما است. حال اگر این کار را نسبت به عبد یا امه انجام دادند، حکمش چیست؟ مثلاً موهای عبد را از بدنش یا امه را از بدنش کنند، مسلماً ارش بعید است، چون از قیمت کم نمی کند، بلکه به یک معنا بر جلال و جمالش می افزاید، فقط در اینجا باید بگوییم این آدم تعزیر دارد، چرا؟ چون در ملک کسی و قلمرو کسی مداخله کرده است. المسأله الثامنه: یثبت الأرش فی لحيه الخنثی المشکل - ما نسبت به اینجا اشکال کردیم، الأمر دائر بین المتباینین، یعنی یا ارش واجب است یا ديه، کار با مصداق نداریم، در متباینین اشتغال یقینی برائت یقینی می خواهد، اللهم اینکه شما مسئله را ببرید روی مصداق و بگویید بالأخره موقع تطبیق امر دایر است بین هزار دینار و صد دینار - و کذا فی لحيه المرأه لو فرض النقص و فی کلّ مورد ممّالاً تقدیر فيه، و لو فرض أنّ إزاله الشعر فی العبد أو الأمه تزید فی القیمه أو لا - ینقص منها - فرض کنید یک امه ای است که موی سر و موی صورتش آنچنان درهم و برهم است که او را جنگلی کرده، یک نفر سلمانی بگیرد و او را از آن حالت جنگلی در بیاورد، بعید است در اینجا بگوییم ارش است، بلکه باید یک مبلغی هم به این سلمانی دارد، منتها چون بدون اجازه بوده، در اینجا تعزیر است - لا - شیء علیه إلمّا التعزیر، و لو فرض

التعيب بذلك وجب الأمرش. بله، اگر موقع تراشیدن زخمی کند، خون ریزی بشود، البته آن ارش دارد و ارشش در آینده خواهد آمد.

ص: ۳۲۵

بسمه تعالی

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می‌دانند و کسانی که نمی‌دانند یکسانند؟

سوره زمر / ۹

مقدمه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان، از سال ۱۳۸۵ هـ. ش تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن فقیه امامی (قدس سره الشریف)، با فعالیت خالصانه و شبانه روزی گروهی از نخبگان و فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

مرامنامه:

موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان در راستای تسهیل و تسریع دسترسی محققین به آثار و ابزار تحقیقاتی در حوزه علوم اسلامی، و با توجه به تعدد و پراکندگی مراکز فعال در این عرصه و منابع متعدد و صعب الوصول، و با نگاهی صرفاً علمی و به دور از تعصبات و جریان‌های اجتماعی، سیاسی، قومی و فردی، بر مبنای اجرای طرحی در قالب «مدیریت آثار تولید شده و انتشار یافته از سوی تمامی مراکز شیعه» تلاش می‌نماید تا مجموعه ای غنی و سرشار از کتب و مقالات پژوهشی برای متخصصین، و مطالب و مباحثی راهگشا برای فرهیختگان و عموم طبقات مردمی به زبان های مختلف و با فرمت های گوناگون تولید و در فضای مجازی به صورت رایگان در اختیار علاقمندان قرار دهد.

اهداف:

۱. بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام)
۲. تقویت انگیزه عامه مردم بخصوص جوانان نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی
۳. جایگزین کردن محتوای سودمند به جای مطالب بی محتوا در تلفن های همراه، تبلت ها، رایانه ها و ...
۴. سرویس دهی به محققین طلاب و دانشجو
۵. گسترش فرهنگ عمومی مطالعه
۶. زمینه سازی جهت تشویق انتشارات و مؤلفین برای دیجیتالی نمودن آثار خود.

سیاست ها:

۱. عمل بر مبنای مجوز های قانونی
۲. ارتباط با مراکز هم سو
۳. پرهیز از موازی کاری

۴. صرفا ارائه محتوای علمی

۵. ذکر منابع نشر

بدیهی است مسئولیت تمامی آثار به عهده ی نویسنده ی آن می باشد .

فعالیت های موسسه :

۱. چاپ و نشر کتاب، جزوه و ماهنامه

۲. برگزاری مسابقات کتابخوانی

۳. تولید نمایشگاه های مجازی: سه بعدی، پانوراما در اماکن مذهبی، گردشگری و...

۴. تولید انیمیشن، بازی های رایانه ای و ...

۵. ایجاد سایت اینترنتی قائمیه به آدرس: www.ghaemiyeh.com

۶. تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و...

۷. راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی

۸. طراحی سیستم های حسابداری، رسانه ساز، موبایل ساز، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک، SMS و...

۹. برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم (مجازی)

۱۰. برگزاری دوره های تربیت مربی (مجازی)

۱۱. تولید هزاران نرم افزار تحقیقاتی قابل اجرا در انواع رایانه، تبلت، تلفن همراه و... در ۸ فرمت جهانی:

JAVA.۱

ANDROID.۲

EPUB.۳

CHM.۴

PDF.۵

HTML.۶

CHM.۷

GHB.۸

و ۴ عدد مارکت با نام بازار کتاب قائمیه نسخه :

ANDROID.۱

IOS.۲

WINDOWS PHONE.۳

WINDOWS.۴

به سه زبان فارسی ، عربی و انگلیسی و قرار دادن بر روی وب سایت موسسه به صورت رایگان .

در پایان :

از مراکز و نهادهایی همچون دفاتر مراجع معظم تقلید و همچنین سازمان ها، نهادها، انتشارات، موسسات، مؤلفین و همه

بزرگوارانی که ما را در دستیابی به این هدف یاری نموده و یا دیتا های خود را در اختیار ما قرار دادند تقدیر و تشکر می
نماییم.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آواده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک ۱۲۹/۳۴ - طبقه
اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

دفتر تهران: ۰۲۱ - ۸۸۳۱۸۷۲۲

بازرگانی و فروش: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور کاربران: ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

