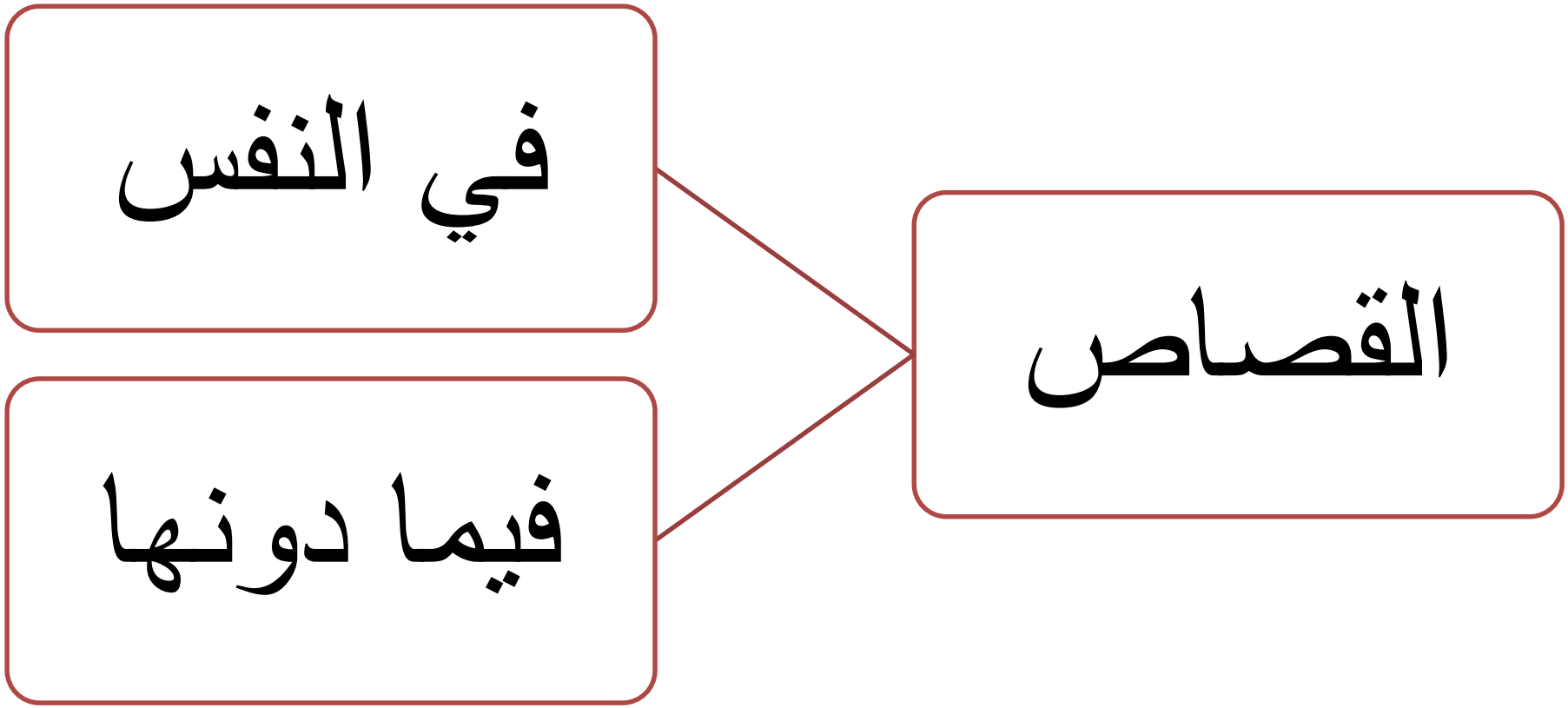
خارج الفقه

١-٩-١٤٠٢ قصاص الطرف ٨

دراسات الاستاذ:

مهدي الهادوي الطهراني

كتاب القصاص



تحرير الوسيلة؛ ج٢، ص: ٥٠٨

الموجب فی قصاص ما دون النفس

- القسم الثانی فی قصاص ما دون النفس
- مسألة ١ الموجب له هاهنا کالموجب فی قتل النفس، و هو الجنایة العمدیة مباشرة أو تسبیبا حسب ما عرفت، فلو جنی بما یتلف العضو غالبا فهو عمد، قصد الإتلاف به أو لا، و لو جنی بما لا یتلف به غالبا فهو عمد مع قصد الإتلاف و لو رجاء.

تحریر الوسیلة؛ ج٢، ص: ٥۴٠

يشترط فى جواز الاقتصاص فى ما دون النفس ما يشترط فى الاقتصاص فى النفس

- مسألة ٢ يشترط فى جواز الاقتصاص فيه ما يشترط فى الاقتصاص فى النفس من
- التساوى فى الإسلام
- و الحرية
- و انتفاء الأبوة
- و كون الجانى عاقلا بالغا،
- فلا يقتص فى الطرف لمن لا يقتص له فى النفس.

تحرير الوسيلة؛ ج ٢، ص: ٥٤٠

لا يشترط التساوى فى الذكورة و الأنوثة

- مسألة ٣ لايشترط التساوى فى الذكورة و الأنوثة فيقتص فيه للرجل من الرجل و من المرأة من غير أخذ الفضل، و يقتص للمرأة من المرأة و من الرجل لكن بعد رد التفاوت فيما بلغ الثلث كما مر.

تحرير الوسيلة؛ ج٢، ص: ٥٤٠

يشترط فى المقام زائدا على ما تقدم

- مسألة ۴ يشترط فى المقام زائدا على ما تقدم التساوى فى السلامة من الشلل و نحوه* على ما يجيء أو كون المقتص منه أخفض، و التساوى فى الأصالة و الزيادة، و كذا فى المحل على ما يأتى الكلام فيه، فلا تقطع اليد الصحيحة مثلا بالشلاء** و لو بذلها الجانى، و تقطع الشلاء بالصحيحة، نعم لو حكم أهل الخبرة بالسراية بل خيف منها يعدل إلى الدية.

- * على الأحوط.(مهدى الهادوى الطهرانى)
- ** على الأحوط.(مهدى الهادوى الطهرانى)

تحرير الوسيلة؛ ج۲، ص: ۵۴۰

المراد بالشلل

- مسألة ۵ المراد بالشلل هو يبس اليد بحيث تخرج عن الطاعة و لم تعمل عملها و لو بقى فيها حس و حركة غير اختيارية،
- و التشخيص موكول إلى العرف كسائر الموضوعات،
- و لو قطع يدا بعض أصابعها شلاء ففى قصاص اليد الصحيحة تردد*،
- و لا أثر للتفاوت بالبطش و نحوه، فيقطع اليد القوية بالضعيفة، و اليد السالمة باليد البرصاء و المجروحة.
- * الأحوط منع القصاص. (مهدى الهادوى الطهرانى)

تحرير الوسيلة؛ ج۲، ص: ۵۴۱

يعتبر التساوى فى المحل مع وجوده

- مسألة ۶ يعتبر التساوى فى المحل مع وجوده، فتقطع اليمين باليمين و اليسار باليسار، و لو لم يكن له يمين و قطع اليمين قطعت يساره، و لو لم يكن له يد أصلا قطعت رجله على روايۀ معمول بها، و لا بأس به، و هل تقدم الرجل اليمنى فى قطع اليد اليمنى و الرجل اليسرى فى اليد اليسرى أو هما سواء؟ وجهان، ❊
- ❊ الظاهر تقدمها

تحرير الوسيلۀ؛ ج۲، ص: ۵۴۱

يعتبر التساوى فى المحل مع وجوده

- و لو قطع اليسرى و لم يكن له اليسرى فالظاهر قطع اليمنى على إشكال**، و مع عدمهما قطع الرجل، و لو قطع الرجل من لا رجل له فهل يقطع يده بدل الرجل؟ فيه وجه لا يخلو من إشكال***، و التعدى إلى مطلق الأعضاء كالعين و الأذن و الحاجب و غيرها مشكل، و إن لا يخلو من وجه سيما اليسرى من كل باليمنى.
- ** بل بلا إشكال
- *** بل لا يخلو من قوة

تحرير الوسيلة؛ ج۲، ص: ۵۴۱

لو قطع أيدى جماعة على التعاقب

- مسألة ٧ لو قطع أيدى جماعة على التعاقب قطعت يداه و رجلاه بالأول فالأول،و عليه للباقين الدية، و لو قطع فاقد اليدين و الرجلين يد شخص أو رجله فعليه الدية.

تحرير الوسيلة؛ ج٢، ص: ٥٤١

يعتبر فى الشجاج التساوى

- مسألة ٨ يعتبر فى الشجاج التساوى بالمساحة طولا و عرضا، قالوا و لا يعتبر عمقا و نزولا، بل يعتبر حصول اسم الشجة، و فيه تأمل و إشكال و الوجه التساوى مع الإمكان، و لو زاد من غير عمد فعليه الأرش، و لو لم يمكن إلا بالنقص لا يبعد ثبوت الأرش في الزائد على تأمل، هذا فى الحارصة و الدامية و المتلاحمة، و أما فى السمحاق و الموضحة فالظاهر عدم اعتبار التساوى فى العمق، فيقتص المهزول من السمين إلى تحقق السمحاق و الموضحة.

تحرير الوسيلة؛ ج ٢، ص: ٥٤١

شجّه

قال الخليل: بَعَجَ بطنَه بالسّكّين، أى شجّه و شقّه و خَضْخَضَهُ.

معجم مقائيس اللغة؛ ج١، ص: ٢٦٧

الحارِصَة

الحارِصَة من الشِّجاج: التى تشقُّ الجلد

معجم مقائيس اللغة؛ ج٢، ص: ٤٠

الحارِصة

و الحارِصة: شجة تشق الجلد قليلا كما يَحْرِص القصار الثوب عند الدق،

كتاب العين؛ ج٣، ص: ١١٦

الدّامِية و الدّامعة

و يقال شَجَّةٌ دامعةٌ: تسيل دَماً. كذا هو في كتاب الخليل. و الأصحُّ مِن هذا أنّ التى تسيلُ دماً هى الدّامِية، فأمّا الدّامعة، فأمْرُها دون ذلك، لأنّها التى كأنّها يَخْرُج منهما ماءٌ أحمرُ رقيق،

معجم مقائيس اللغة؛ ج٢، ص: ٣٠١

مُتَلَاحِمَةٌ

و شجة مُتَلَاحِمَة: إذا بلغت اللُّحْم.

كتاب العين؛ ج٣، ص: ٢٤٦

السمحاق

السِّمْحَاق: جلدة رقيقة فوق قَحْف الرأس [إذا انتهت الشجة إليها سميت سِمْحَاقا. و كل جلدة رقيقة تشبهها تسمى سِمْحَاقا.

كتاب العين؛ ج٣، ص: ٣٢٢

السِّمحاق

- لطا
- اللام و الطاء و الحرف المعتل كلمةٌ واحدة، و هى الملْطاءُ، فى الشِّجاج، و هى السِّمحاق التى بلغت القَشرةَ* الرقيقةَ، قال أبو عُبيد: أخبرنى الواقدىّ أنّ السِّمحاق عندهم الملطاء. قال أبو عبيد: يقال هى الملطاءُ بالهاء. فإنْ كانت على هذا فهى فى التقديرِ مقصورة.

معجم مقائيس اللغة؛ ج۵، ص: ۲۵۱

السِّمحاق

- و قال تفسير الحديث الذى جاء «انّ الملطاءَ بدمها» : معناه حين يُشَجُّ صاحبُها يؤخذ مقدارُها تلک السّاعة ثـَم يقضَـى فيهـا بالقصـاص أو الأرْش، لا يُنظَر إلى ما يحدث فيها بعد ذلک مـن زيـادةٍ أو نقصـان. قال: و هذا قولهم، و ليس قولَ أهل العراق.

معجم مقائيس اللغة؛ ج۵، ص: ۲۵۱

المُنقِّلَة

و المُنقِّلَة من الشِّجاج: التي يُنقَل منها فَرَاش العِظام.

معجم مقائيس اللغة؛ ج٥، ص: ٤٦٣

المُوضِحَةُ

[و] فی الشِّجاج المُوضِحَةُ، و هی تُبدِی وَضَح العَظْم.

معجم مقائیس اللغة؛ ج۶، ص: ۱۱۹

الباضِعَة

الباضِعَة: شجة تقطع اللحم.

كتاب العين؛ ج١، ص: ٢٨٦

دامِعة

شجة دامِعة: تسيل دما.

كتاب العين؛ ج٢، ص: ٦٣

الهاشِمة

و الهاشِمة: شجة تكسر العظم

كتاب العين؛ ج٣، ص: ٤٠٥

خَادِبَةٌ

و أصابته خَادِبَةٌ أي: شجة شديدة

كتاب العين؛ ج۴، ص: ۲۳۴

متقوشةٌ

يقال: شَجَّةٌ متقوشةٌ: تنقش منها العظام، أي تُستَخرَج.

معجم مقائيس اللغة؛ ج٥، ص: ٤٧٠

الشجاج

الشَّجُّ: كسر الرأس

(كتاب العين؛ ج٦، ص: ٤)

الشَّجُّ: كَسْرُ الرَّأْسِ. و بَيْنَهم شِجَاجٌ. و يُقال: شَجَّه يَشُجُّه و يَشِجُّه.

(المحيط في اللغة؛ ج٦، ص: ٣٨٤)

الشجاج

- (شجج
-) (ه) فی حدیث أمّ زرع «شَجَّکِ، أو فَلَّکِ، أو جَمَعَ کلًّا لک»
- الشَّجُّ فی الرأس خاصّةً فی الأصل، و هو أن یضربه بشیء فیجرحه فیه و یشقّه، ثم استعمل فی غیره من الأعضاء. یقال شَجَّهُ یشجّه شجّاً.
- و منه الحدیث فی ذکر «الشِّجَاجِ» و هی جمع شَجَّةٍ، و هی المرّة من الشَّجِّ.

النهایة فی غریب الحدیث و الأثر؛ ج۲، ص: ۴۴۵

الشجاج

- [شجج]:
- شَجَّ رأْسَهُ يَشِجُّ بالكسر و يَشُجُّ بالضمّ، شَجّاً، فهو مَشْجُوجٌ و شَجِيجٌ، من قومٍ شَجَّى، الجمع عن أبي زيد: كَسَرَه، و هذا عن اللّيث. و عن أبي الهَيْثَم: الشَّجُّ:أن يَعْلُوَ رأْسَ الشيْءِ بالضَّرْب كما يَشِجُّ رأْسَ الرَّجُلِ، و لا يكون الشَّجُّ إلّا في الرَّأْس. و في حديث أُمّ زَرْعٍ: «شَجَّك أو فَلَّك»، الشَّجُّ، في الرأْسِ خاصَّةً، في الأَصل، و هو أن يَضْرِبَه بشيْءٍ فيَجْرَحَه فيه و يَشُقَّه، ثم استُعْمل في غيره من الأَعضاء.

تاج العروس من جواهر القاموس؛ ج٣، ص: ٤٢٠

الشجاج

- ۴ مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ صَالِحٍ اَلثَّوْرِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ سَأَلْتُهُ عَنِ الْمُوضِحَةِ فِي الرَّأْسِ كَمَا هِيَ فِي الْوَجْهِ فَقَالَ الْمُوضِحَةُ وَ الشِّجَاجُ فِي الْوَجْهِ وَ الرَّأْسِ سَوَاءٌ فِي اَلدِّيَةِ لِأَنَّ الْوَجْهَ مِنَ الرَّأْسِ وَ لَيْسَ اَلْجِرَاحَاتُ فِي الْجَسَدِ كَمَا هِيَ فِي الرَّأْسِ

الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج۷، ص: ۳۲۷

الشجاج

- بَابُ تَفْسِيرِ الْجِرَاحَاتِ وَ الشِّجَاجِ
- أَوَّلُهَا تُسَمَّى الْحَارِصَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَخْدِشُ وَ لَا تُجْرِي الدَّمَ ثُمَّ الدَّامِيَةَ وَ هِيَ الَّتِي يَسِيلُ مِنْهَا الدَّمُ ثُمَّ الْبَاضِعَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْضَعُ اللَّحْمَ وَ تَقْطَعُهُ ثُمَّ الْمُتَلَاحِمَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْلُغُ فِي اللَّحْمِ ثُمَّ السِّمْحَاقَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْلُغُ الْعَظْمَ وَ السِّمْحَاقُ جِلْدَةٌ رَقِيقَةٌ عَلَى الْعَظْمِ ثُمَّ الْمُوضِحَةَ وَ هِيَ الَّتِي تُوضِحُ الْعَظْمَ ثُمَّ الْهَاشِمَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَهْشِمُ الْعَظْمَ ثُمَّ الْمُنَقِّلَةَ وَ هِيَ الَّتِي تُنَقِّلُ الْعِظَامَ مِنَ الْمَوْضِعِ الَّذِي خَلَقَهُ اللَّهُ ثُمَّ الْآمَّةَ وَ الْمَأْمُومَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْلُغُ أُمَّ الدِّمَاغِ ثُمَّ الْجَائِفَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَصِيرُ فِي جَوْفِ الدِّمَاغِ

الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج٧، ص: ٣٢٩

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و يعتبر التساوى بالمساحة فى الشجاج طولا و عرضا بلا خلاف أجده فيه، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه، بل فى كشف اللثام الاتفاق عليه مضافا إلى أدلة القصاص و العدل، فلا تقابل ضيقة بواسعة و لا يقنع بضيقة عن واسعة.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج۴۲، ص: ۳۵۴

يعتبر فى الشجاج التساوى

- نعم قد صرح غير واحد بأنه لا يعتبر نزولا بل يعتبر (يراعى خ ل) حصول اسم الشجة بل ظاهر كشف اللثام و محكى المفاتيح الإجماع، بل فى الرياض أن عليه إجماعنا المصرح به فى جملة من العبائر لتفاوت الرؤوس فى السمن و الهزال و غلظ الجلد و رقته على وجه لو اعتبر انتفى القصاص، فقطع النظر عنه كما قطع عن الصغر و الكبر فى الأطراف،

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج۴۲، ص: ۳۵۴

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و من هنا قال فى محكى المبسوط: «العمق فى الشجاج كالمساحة فى الأطراف، و المساحة فى الشجاج كالاسم فى الأطراف» و مقتضاه أنه لو كان عمق المتلاحمة مثلا نصف أنملة جاز فى القصاص الزيادة عليه ما لم ينته إلى السمحاق، و هو خلاف العدل،

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج۴۲، ص: ۳۵۴

يعتبر فى الشجاج التساوى

- كما أن اختلاف الرؤوس فى ما سمعت لا يقتضى سقوط اعتباره، ضرورة إمكان القول باعتبار الممكن و أخذ الأرش للزائد كما ذكروا فى المساحة طولا من أنه لا بد من اعتبار التساوى فيها و ان استلزم استيعاب رأس الجانى لصغره، و لا يكمل الزائد من القفا و لا من الجبهة، بل يقتصر على ما يحتمله العضو.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج۴۲، ص: ۳۵۴

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و يأخذ للزائد بنسبة المتخلف إلى أصل الجرح من الدية، فإن كان الباقى ثلثا مثلا فله ثلث دية تلك الشجة، و هكذا.
- فالعمدة حينئذ الإجماع إن تم، كما هو واضح.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج۴۲، ص: ۳۵۴

يعتبر فى الشجاج التساوى

- (١) قد ادّعى الإجماع «١» على عدم اعتبار العمق و النزول، بل فى محكىّ الرياض أنّ عليه الاتفاق على الظاهر المصرّح به فى جملة من العبائر «٢»، و استدلّ عليه بتفاوت الرؤوس فى السمن و الهزال و غلظ الجلد و رقته على وجه لو اعتبر انتفى القصاص، فقطع النظر عنه كما قطع عن الصغر و الكبر فى الأعضاء.
- (١) نسب الإجماع فى جواهر الكلام: ٤٢/ ٣٥٤ إلى ظاهر كشف اللثام: ٢/ ٤٧٩ و مفاتيح الشرائع: ٢/ ١٣١.
- (٢) رياض المسائل: ١٠/ ٣٥٤.

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و ظاهره كون الحكم على وفق القاعدة، و عليه فلا تبقى أصالة للإجماع على تقدير تحقّقه و ثبوته.

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و لكنّ الظاهر كما فى المتن هو التفصيل بين
- «الحارصة» و هى التى **تقشر الجلد شبه الخدش من غير إدماء**،
- و «الدامية» و هى التى **تدخل فى اللحم يسيراً و يخرج معه الدم**،
- و «المتلاحمة» و هى التى **تدخل فى اللحم كثيراً، و لكن لم تبلغ مرتبة السمحاق**،

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – القصاص؛ ص: ۳۷۴

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و بين «السمحاق» و هى التى تقطع اللّحم و تبلغ الجلدة الرقيقة المغشية للعظم،
- و «الموضحة» و هى التى تكشف عن وضح العظم، أى بياضه.

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و الوجه فيه أنّه فى العناوين الثلاثة الأُولى يكون اعتبار الجناية من جهة شروعها و بدئها، و فى العنوانين الآخرين من جهة انتهائها و آخرها، و عليه فلا مجال لاعتبار التساوى فى العمق فيهما بعد كون الملاك هو البلوغ إلى الجلدة الرقيقة أو الكشف عن بياض العظم،

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – القصاص؛ ص: ٣٧٤

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و أمّا غيرهما من العناوين الثلاثة الأولى ففى صورة الإمكان لا مانع من اعتبار التساوى فى العمق؛ لعدم كون تفاوت الرؤوس مانعاً عن رعايته، و لو زاد من غير عمد فعليه الأرش.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – القصاص، ص: ۳۷۵

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و لو لم يمكن إلّا بالنقص فلا يبعد ثبوت الأرش، كما ذكروا نظيره فى المساحة طولًا، من أنّه لا بدّ من اعتبار التساوى فيه و إن استلزم استيعاب رأس الجانى لصغره، و لا يكمل الزائد من القفا و لا من الجبهة، بل يقتصر على ما يحتمله العضو، و يأخذ للزائد بنسبة المتخلف إلى أصل الجرح من الدية،

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – القصاص، ص: ٣٧٥

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و التأمّل فى الثبوت إنّما هو بلحاظ كون اعتبار التساوى فى العمق إنّما هو فيٍ صورة الإمكان، و مع عدمه يسقط الاعتبار رأساً، فلا وجه لثبوت الأرش، فتدبّر.

تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة – القصاص، ص: ۳۷۵

لا يثبت القصاص فى ما فى قصاصه تغرير بنفس أو طرف

- مسألة ٩ لا يثبت القصاص فيما فيه تغرير بنفس أو طرف، و كذا فيما لا يمكن الاستيفاء بلا زيادة و نقيصة كالجائفة و المأمومة، و يثبت فى كل جرح لا تغرير فى أخذه بالنفس و بالطرف و كانت السلامة معه غالبة فيثبت فى الحارصة و المتلاحمة و السمحاق و الموضحة، و لا يثبت فى الهاشمة و لا المنقلة و لا لكسر شيء من العظام، و فى رواية صحيحة إثبات القود فى السن و الذراع إذا كسرا عمدا، و العامل بها قليل.

تحرير الوسيلة، ج ٢، ص: ٥٤٢

لا يثبت القصاص فى ما فى قصاصه تغرير بنفس أو طرف

- مسألة ٩ لا يثبت القصاص فيما فيه تغرير بنفس أو طرف، و كذا فيما لا يمكن الاستيفاء بلا زيادة و نقيصة كالجائفة و المأمومة،
- و يثبت فى كل جرح لا تغرير فى أخذه بالنفس و بالطرف و كانت السلامة معه غالبة فيثبت فى الحارصة و المتلاحمة و السمحاق و الموضحة، و لا يثبت فى الهاشمة و لا المنقلة و لا لكسر شيء من العظام، و فى رواية صحيحة إثبات القود فى السن و الذراع إذا كسرا عمدا، و العامل بها قليل.

تحرير الوسيلة، ج ٢، ص: ٥٤٢

الشجاج

- بَابُ تَفْسِيرِ الْجِرَاحَاتِ وَ الشِّجَاجِ
- أَوَّلُهَا تُسَمَّى الْحَارِصَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَخْدِشُ وَ لَا تُجْرِي الدَّمَ ثُمَّ الدَّامِيَةَ وَ هِيَ الَّتِي يَسِيلُ مِنْهَا الدَّمُ ثُمَّ الْبَاضِعَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْضَعُ اللَّحْمَ وَ تَقْطَعُهُ ثُمَّ الْمُتَلَاحِمَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْلُغُ فِي اللَّحْمِ ثُمَّ السِّمْحَاقَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْلُغُ الْعَظْمَ وَ السِّمْحَاقُ جِلْدَةٌ رَقِيقَةٌ عَلَى الْعَظْمِ ثُمَّ الْمُوضِحَةَ وَ هِيَ الَّتِي تُوضِحُ الْعَظْمَ ثُمَّ الْهَاشِمَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَهْشِمُ الْعَظْمَ ثُمَّ الْمُنَقِّلَةَ وَ هِيَ الَّتِي تُنَقِّلُ الْعِظَامَ مِنَ الْمَوْضِعِ الَّذِي خَلَقَهُ اللَّهُ ثُمَّ الْآمَّةَ وَ الْمَأْمُومَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَبْلُغُ أُمَّ الدِّمَاغِ ثُمَّ الْجَائِفَةَ وَ هِيَ الَّتِي تَصِيرُ فِي جَوْفِ الدِّمَاغِ

الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج٧، ص: ٣٢٩

لا يثبت القصاص فى ما فى قصاصه تغرير بنفس أو طرف

- و لا يثبت القصاص فى ما فى قصاصه تغرير بنفس أو طرف كالجائفة و المأمومة اللتين لا خلاف نصا و فتوى فى عدم القصاص فيهما، بل الإجماع بقسميه عليه،
- و فى المقطوع «١» «الجائفة- ما وقعت فى الجوف- ليس لصاحبها قصاص إلا الحكومة»
- و نحوه فى آخر «٢».

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج٤٢، ص: ٣٥٥

لا يثبت القصاص فى ما فى قصاصه تغرير بنفس أو طرف

- كل ذلک مضافا إلى وجوب المحافظة على النفس و الطرف المحترمين، فيتعذر حينئذ استيفاء الحق مع حصول التغرير عليهما به، بل و كذا التغرير بالزيادة عليه باعتبار تعسر حصول المماثلة أو تعذرها إذ هو من التغرير أيضا.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴۲، ص: ۳۵۵

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و احتمال الاقتصار على الأقل مع دفع الأرش للزائد ممكن، بل جزم به المصنف فى كتاب الديات، كالمحكى عن المبسوط و قواعد الفاضل و تحريره، لكن عن الخلاف عدم جوازه مستدلا بإجماع الفرقة و أخبارهم، و فى الرياض «ظاهر الأصحاب على الظاهر المصرح به فى المسالک الاقتصار على الدية مطلقا». قلت و لعله لعدم صدق القصاص فيه.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴۲، ص: ۳۵۵

يعتبر فى الشجاج التساوى

- نعم يثبت فى الحارصة و الباضعة و السمحاق و الموضحة و فى كل جرح لا تغرير فى أخذه بزيادة على الحق أو بتلف طرف آخر و سلامة النفس معه غالبة لعموم الأدلة المعتضد بالإجماع بقسميه عليه، بل و بالمحكى من نفى الخلاف فيه دون ما كان فيه التعزير المزبور.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج۴۲، ص: ۳۵۴

يعتبر فى الشجاج التساوى

- فلا يثبت فى الهاشمة و لا المنقلة و لا فى كسر شىء من العظام لتحقق التعزير الذى ذكرناه فيه و ل
- قول أمير المؤمنين (عليه السلام) «٣»: «لا قصاص فى عظم»

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج٤٢، ص: ٣٥٥

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و فى المقطوع «۴» «و المنقلة- و هى ينتقل منها العظام- و ليس فيها قصاص إلا الحكومة»
- بل عن المبسوط و الخلاف و الغنية و السرائر نفى الخلاف فى الجميع.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴۲، ص: ۳۵۵

يعتبر فى الشجاج التساوى

-

- (١) الوسائل- الباب- ١٦- من أبواب قصاص الطرف- الحديث ١.
- (٢) الوسائل- الباب- ١٦- من أبواب قصاص الطرف- الحديث ٢.
- (٣) الوسائل- الباب- ٢٤- من أبواب قصاص الطرف- الحديث ٢.
- (٤) الوسائل- الباب- ١٦- من أبواب قصاص الطرف- الحديث ١.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج٤٢، ص: ٣٥٥

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و لعله كذلک، فانى لم أجد فيه خلافا إلا ما يحكى عن الشيخين و ابن حمزة و سلار فـى المقنعـة و النهايـة و الوسيلة و المراسم، مـع أن الأولـين و إن أثبـت فيهمـا القصاص فى جميع الجراح إلا أنه اسـتثنى المأمومـة و الجائفة فيهما، معللا ذلک بأن فيهما تغريـرا بـالنفس، و مقتضاه تعديته فى كل ما فيه ذلک، و لا ريب فى تحققه فى الهاشمة و المنقلة.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴۲، ص: ۳۵۶

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و من هنا اعتذر الفاضل فى المختلف عن الشيخين بأن الهشم و النقل خارجان عن الجراح الذى أثبتنا فيه القصاص، و حينئذ فيرتفع الخلاف منهما و ينحصر فى ابن حمزة المصرح بثبوت القصاص فى الهاشمة و المنقلة.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴۲، ص: ۳۵۶

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و هو مع ندرته واضح الضعف، كوضوح الاعراض عن إطلاق الموثق «١» كالصحيح «و أما ما كان من الجراحات فى الجسد فان فيها القصاص أو يقبل المجروح دية الجراحة فيعطاها»
- و عما فى الصحيح «٢» «عن السن و الذراع يكسران عمدا أ لهما أرش أو قود؟ فقال: قود، قلت: فإن أضعفوا الدية، قال: إن أرضوه بما شاء فهو له»

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج٤٢، ص: ٣٥٦

يعتبر فى الشجاج التساوى

- و إن حكى عن ظاهر الشيخين العمل به مقيدا بما إذا كان المكسور لا يرجى صلاحه.
- و لعله ل
- مرسل جميل «٣» عن أحدهما (عليهما السلام) «فى رجل كسر يد رجل ثم برئت يد الرجل، قال: ليس فى هذا قصاص»

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج٤٢، ص: ٣٥٦

يعتبر فى الشجاج التساوى

- الذى هو مستند ما فى محكى المراسم من أنه لا قصاص فى ما يبرأ و يصح، و إنما القصاص فى ما لا يبرأ، إلا أنه منـاف فى الجملة لما فيها أيضا من أنه لما عد الجراحات قـال: «لا قصاص فى شىء منها إلا فى سبع منها مـا عـدا الجائفـة و المأمومة، لأن فيهما تغريرا بالنفس» ضـرورة أن كثيـرا منهـا قابلة للبرء، و يمكن إرادته خصوص المكسور فيكون موافقا لما سمعته من الشيخين و عن أبى الصلاح، و أمـا الكسـر و المنقل و المنجبر و الجرح الملتئم و المأمومة و الجائفة و مـا يجرى مجراه فلا قصاص فى شىء منها.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴۲، ص: ۳۵۶

يعتبر فى الشجاج التساوى

- (١) الوسائل- الباب- ١٣- من أبواب قصاص الطرف- الحديث ٥.
- (٢) الوسائل- الباب- ١٣- من أبواب قصاص الطرف- الحديث ۴.
- (٣) الوسائل- الباب- ١۴- من أبواب قصاص الطرف- الحديث ١.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴٢، ص: ٣٥۶

يعتبر فى الشجاج التساوى

- إلا أن ذلک کله کما ترى لا يصلح للخروج به عما يقتضيه عموم الأدلة من جواز القصاص مع عدم التعزير المزبور من غير مدخلية للبرء و عدمه، و من عدمه مع التعزير المزبور و لو بتعذر المماثلة أو تعسرها بعد الاعتضاد بما سمعت من حكاية نفى الخلاف و الإجماع و غير ذلک، و حينئذ فالمدار عليه، و الله العالم.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج۴۲، ص: ۳۵۷

عدم ثبوت القصاص فی الجائفة و المنقلة و المأمومة

- «۷» ۱۶ بَاب عدَمِ ثُبُوتِ الْقِصَاصِ فِی الْجَائِفَةِ وَ الْمُنَقِّلَةِ وَ الْمَأْمُومَةِ
- ۳۵۴۱۳- ۱- «۸» مُحَمَّدُ بْنُ عَلِیِّ بْنِ الْحُسَیْنِ بِإِسْنَادِه عَنْ أَبَانٍ أَنَّ فِی رِوَایَتِه الْجَائِفَةُ مَا وَقَعَتْ فِی الْجَوْفِ- لَیْسَ لِصَاحِبِهَا قِصَاصٌ إِلَّا الْحُکُومَةُ- وَ الْمُنَقِّلَةُ تُنَقَّلُ مِنْهَا الْعِظَامُ- وَ لَیْسَ فِیهَا قِصَاصٌ إِلَّا الْحُکُومَةُ- وَ فِی الْمَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّیَةِ- لَیْسَ فِیهَا قِصَاصٌ إِلَّا الْحُکُومَةُ.
- (۸)- الفقیه ۴- ۱۶۹- ۵۳۸۵.

وسائل الشیعة؛ ج۲۹، ص: ۱۷۹

عدم ثبوت القصاص فی الجائفة و المنقلة و المأمومة

- ۳۵۴۱۴- ۲- «۱» مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ ظَرِيفٍ عَنْ أَبِي حَمْزَةَ فِي الْمُوضِحَةِ «۲» خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ- وَ فِي السِّمْحَاقِ «۳» دُونَ الْمُوضِحَةِ أَرْبَعٌ مِنَ الْإِبِلِ- وَ فِي الْمُنَقِّلَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ مِنَ الْإِبِلِ عَشْرٌ وَ نِصْفُ عَشْرٍ-

وسائل الشيعة، ج۲۹، ص: ۱۸۰

عدم ثبوت القصاص فی الجائفة و المنقلة و المأمومة

- و فی الجائفة ما وقعت فی الجوف- لیس فیها قصاص إلّا الحکومة- و المنقّلة (تنقّل منها) «۴» العظام- و لیس فیها قصاص إلّا الحکومة- (و فی) «۵» المأمومة تقع ضربة فی الرأس إن کان سیفاً- فإنّها تقطع کلّ شیء و تقطع العظم فتؤم المضروب- و ربّما ثقل لسانه و ربّما ثقل سمعه- و ربما اعتراه اختلاط- فإن ضرب بعمود أو بعصا شدیدة- فإنّها تبلغ أشدّ من القطع یکسر منها القحف قحف الرأس.

وسائل الشیعة، ج۲۹، ص: ۱۸۰

عدم ثبوت القصاص فی الجائفة و المنقلة و المأمومة

- (۱)- التهذیب ۱۰- ۲۹۴- ۱۱۴۳، أورده فی الحدیث ۱۸ من الباب ۲ من أبواب دیات الشجاج و الجراح.
- (۲)- الموضحة- الشجة التی تبدی بیاض العظم. (الصحاح- وضح- ۱- ۴۱۶).
- (۳)- السمحاق- الشجة التی تصل الی القشرة الرقیقة التی فوق عظم الرأس. (الصحاح- سحق- ۴- ۱۴۹۵).
- (۴)- فی المصدر- ینقل عنها.
- (۵)- فی المصدر- و المامومة لیس لها من الحکومة، ان.

وسائل الشیعة، ج۲۹، ص: ۱۸۰