

[تخییر ولی دم بین قصاص و أخذ دیه 1](#_Toc11501400)

[تخییر ذوالحق در جنایت بر اعضاء 2](#_Toc11501401)

[روایات دال بر تخییر در جنایات بر اعضاء 2](#_Toc11501402)

[روایات تعذر قصاص 3](#_Toc11501403)

[اشکال به مرحوم خوئی 3](#_Toc11501404)

**موضوع**: تعین قصاص بر ولی دم /احکام القصاص /قصاص

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث در حق ولی دم نسبت به قصاص و دیه بود. محصل کلام ما این شد که مستفاد از نصوص این است که در قتل عمدی ولی دم بین قصاص و دیه مخیر است و اطلاقات تخییر محکم است و مقیدی برای آنها ثابت نشد و صحیحه‌ی ابن سنان هم معارض این اطلاقات نشد زیرا گفتیم قید رضایت که در این روایت آمده است قید غالبی است و قید غالبی مفهوم ندارد و برای تأیید این نظر از کلام صاحب مفتاح الکرامه استفاده کردیم که فرمود این قید غالبی است.

# تخییر ولی دم بین قصاص و أخذ دیه

کلام دیگری هم صاحب مفتاح الکرامه[[1]](#footnote-1) دارد که به جزم می گوید که این قید، غالبی است و صالح برای تقیید اطلاقات نیست و کأنّ ایشان هم متمایل است به تخییر ولی دم. عرض کردیم که صاحب جواهر هم این قضیه‌ی غالبی بودن قید را اشاره کرده است ولی عکس ما نتیجه گرفته است. ما از غالبی بودن قید این نتیجه را گرفتیم که با غالبی بودن قید صلاحیت برای تقیید اطلاقات تخییر را ندارد ولی ایشان می گوید قید غالبی است یعنی غالبا قاتل راضی به پرداخت دیه است و جایی هم که راضی نباشد ایشان می فرماید قصاص متعین است. به نظر ایشان غالبی بودن موجب انصراف است و روایات تخییر منصرف به جایی است که قاتل راضی به پرداخت دیه باشد. اما اشکال ما به ایشان این است که غلبه‌ی وجود موجب اختصاص عام و مطلق به غالب نمی شود بلکه موجب می شود که تخصیص عام به فرد غیر غالب قبیح باشد اما لازم نیست حمل عام بر فرد غالب شود و موجب نمی شود عام مخصوص به غالب شود.

# تخییر ذوالحق در جنایت بر اعضاء

همین تخییری که در جنایت عمدی قتل بین قصاص و دیه مطرح شد در مسأله‌ی جنایت بر اعضاء هم می آید. البته مشهور در اینجا هم مانند مسأله‌ی قبل قائل به تعین قصاص اند مگر اینکه تصالحی صورت بگیرد. دلیل ما هم اطلاقات تخییر است که مخصصی هم ندارند و روایت صحیحه عبدالله بن سنان که در بحث قتل توهم مخصص بودنش بود در جنایت بر اعضاء نمی آید چون روایت اختصاص به جنایت بر نفس داشت.

## روایات دال بر تخییر در جنایات بر اعضاء

عده ای از روایات دال بر تخییر در جنایات بر اعضاء است که چون بحث ما فعلا در جنایت بر اعضاء نیست فقط به آنها اشاره می شود. از جمله‌ی آنها روایت اسحاق بن عمار است که در آن آمده است: «عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع فِيمَا كَانَ مِنْ جِرَاحَاتِ الْجَسَدِ أَنَّ فِيهَا الْقِصَاصَ أَوْ يَقْبَلَ الْمَجْرُوحُ دِيَةَ الْجِرَاحَةِ فَيُعْطَاهَا»[[2]](#footnote-2) در روایت دیگری هم آمده است: «الْحَسَنُ بْنُ مَحْبُوبٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع فِي اللَّطْمَةِ يَسْوَدُّ أَثَرُهَا فِي الْوَجْهِ أَنَّ أَرْشَهَا سِتَّةُ دَنَانِيرَ وَ إِنْ لَمْ يَسْوَدَّ وَ اخْضَرَّتْ فَإِنَّ أَرْشَهَا ثَلَاثَةُ دَنَانِيرَ وَ إِنِ احْمَرَّتْ وَ لَمْ تَخْضَرَّ فَإِنَّ أَرْشَهَا دِينَارٌ وَ نِصْفٌ فَقَالَ وَ أَمَّا مَا كَانَ مِنْ جِرَاحَاتِ الْجَسَدِ‌ فَإِنَّ فِيهَا الْقِصَاصَ أَوْ يَقْبَلَ الْمَجْرُوحُ دِيَةَ الْجِرَاحَةِ فَيُعْطَاهَا‌»[[3]](#footnote-3) از دیگر روایات روایت محمد بن قیس است: «عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ وَ مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ أَبِي نَجْرَانَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ قَالَ قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ ع‏ قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع فِي رَجُلٍ أَعْوَرَ أُصِيبَتْ عَيْنُهُ الصَّحِيحَةُ فَفُقِئَتْ أَنْ تُفْقَأَ إِحْدَى عَيْنَيْ صَاحِبِهِ وَ يُعْقَلَ لَهُ نِصْفُ الدِّيَةِ وَ إِنْ شَاءَ أَخَذَ دِيَةً كَامِلَةً وَ يُعْفَى عَنْ عَيْنِ صَاحِبِه‏»[[4]](#footnote-4) اینکه حضرت فرمودند یک چشم او را باید کور کنند به خاطر قصاص است و دیه هم به خاطر این است که انسان یک چشم با همان یک چشم می دیده است حال که کور شده است بینائی او از بین رفته است پس دیه به خاطر از دست رفتن بینائی است. روایت صریح در تخییر است که فرموده است « فَفُقِئَتْ أَنْ تُفْقَأَ إِحْدَى عَيْنَيْ صَاحِبِهِ وَ يُعْقَلَ لَهُ نِصْفُ الدِّيَةِ وَ إِنْ شَاءَ أَخَذَ دِيَةً كَامِلَةً » که أخذ دیه را به مشیت او واگذار کرده است.

# تعذر قصاص

مسأله‌ی بعد که در کلام مرحوم آقای خوئی[[5]](#footnote-5) مطرح شده است مسأله تعذر قصاص است. مسأله در کلام ایشان معنون است به عنوان «لو تعذّر القصاص لهرب القاتل أو موته» و ایشان فرموده در این صورت أخذ دیه جایز است و تعین قصاص مربوط به تمکن از قاتل بود. مرحوم خوئی در مقام به دو روایت تمسک کرده است که تمسک به عموم آنها به نظر ما مشکل است زیرا آنچه مورد نص است فرار قاتل است و عنوان در کلام فقها هم همین است اما در مواردی مثل مرگ قاتل و یا عدم تمکن از او به خاطر قدرت او مورد نص نیست. در این موارد طبق نظر ما که تخییر علی القاعده است ولی بنا بر مسلک قوم قائل شدن به تخییر مشکل است چون روایات نسبت به غیر فرض فرار قاتل، اطلاقی ندارد.

## روایات تعذر قصاص

مرحوم خوئی به دو روایت استناد کرده است یکی روایت ابی بصیر است: «حُمَيْدُ بْنُ زِيَادٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ الْحَسَنِ الْمِيثَمِيِّ عَنْ أَبَانِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلٍ قَتَلَ رَجُلًا مُتَعَمِّداً ثُمَّ هَرَبَ الْقَاتِلُ فَلَمْ يُقْدَرْ عَلَيْهِ قَالَ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ أُخِذَتِ الدِّيَةُ مِنْ مَالِهِ وَ إِلَّا فَمِنَ الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ قَرَابَةٌ وَدَاهُ الْإِمَامُ فَإِنَّهُ لَا يَبْطُلُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِم‏»[[6]](#footnote-6) ایشان به تعلیل در این روایت استدلال کرده است «فَإِنَّهُ لَا يَبْطُلُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِم» که این تعلیل اختصاص به فرار قاتل ندارد. دیگری هم روایت دیگری از ابی نصر است: «مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع فِي رَجُلٍ قَتَلَ رَجُلًا عَمْداً ثُمَّ فَرَّ فَلَمْ يُقْدَرْ عَلَيْهِ حَتَّى مَاتَ قَالَ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ أُخِذَ مِنْهُ وَ إِلَّا أُخِذَ مِنَ الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ‌»[[7]](#footnote-7) مرحوم خوئی فرموده است با توجه به عبارت « فَلَمْ‏ يُقْدَرْ عَلَيْهِ» ملاک استحقاق دیه، عدم تمکن از جانی است حال این عدم تمکن ولو به خاطر غیر فرار باشد موجب استحقاق دیه می شود. متفاهم از این روایت به ضمیمه‌ی الغاء خصوصیت این است که ملاک عدم تمکن از جانی است. لذا مرحوم خوئی عنوان را أعم از هرب مطرح کردند.

## اشکال به مرحوم آقای خوئی

عرض ما به کلام ایشان این است که آنچه در روایت هست فرار قاتل است و ممکن است در این فرض، حکم یعنی أخذ دیه علی القاعده باشد و نیاز به روایت هم نیست اما اگر قاتل مرد باز هم حق أخذ دیه باشد ثابت نیست زیرا حق طبق مبنای شما منحصر در قصاص بود و با مرگ جانی موضوع قصاص منتفی است و اثبات دیه هم دلیلی ندارد. تعلیل «فَإِنَّهُ لَا يَبْطُلُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِم» در اینجا نمی آید مفاد آن این است که جایی که حق و ضمان ثابت است نباید حق پایمال شود. پایمال نشدن خون مسلمان یعنی جایی که ضمان و حق ثابت است ولی دسترسی به آن نیست حق ولی دم نباید پایمال شود اما جایی که اصل ضمان دیه ثابت نیست با این قاعده نمی‌توان اثبات کرد دیه ثابت است. بله اگر جایی ضمانت مفروض باشد ولی دسترسی به آن و استیفایش ممکن نیست مثل اینکه قاتل فرار کند یا به خاطر ظلم و زور و قلدری او نتوان از او قصاص کرد نباید حق پایمال شود و حق مطالبه دیه هست اما در مثل مرگ قاتل که اصل ضمان بعد از مرگ او ثابت نیست چطور می‌توان به جواز مطالبه دیه حکم داد.

1. [مفتاح الکرامه، سید جواد حسینی عاملی،طبع قدیمه ج11، ص94.](http://lib.eshia.ir/10159/11/94/) [↑](#footnote-ref-1)
2. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص320.](http://lib.eshia.ir/11005/7/320/جِرَاحَاتِ) [↑](#footnote-ref-2)
3. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج10، ص277.](http://lib.eshia.ir/10083/10/277/اسحاق%20) [↑](#footnote-ref-3)
4. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص317.](http://lib.eshia.ir/11005/7/317/أُصِيبَتْ) [↑](#footnote-ref-4)
5. [مبانی تکملة المنهاج، السید أبوالقاسم الخوئی، ج2، ص126.](http://lib.eshia.ir/21001/2/126/131) [↑](#footnote-ref-5)
6. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص365.](http://lib.eshia.ir/11005/7/365/الْمِيثَمِيِّ) [↑](#footnote-ref-6)
7. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج10، ص170.](http://lib.eshia.ir/10083/10/170/العلا) [↑](#footnote-ref-7)