

قاعده ديه اعضا در فقه اماميه و اهل سنت

<?xml encoding="UTF-8?">

چکیده

یکی از قواعد حاکم بر دیات، قاعده ديه اعضاى يکى (واحد) و دوتايى (اثنان) است که در اين نوشتار از آن به صورت مسامحى به اعضاى زوج و فرد تعبير مى شود. اين قاعده فى الجملة مورد پذيرش تمام فقهاى شيعه و مذاهب اربعه اهل سنت قرار گرفته است، گرچه پيرامون مستندات و ملاک آن، دايره شمول و استثنائات آن اختلاف نظر وجود دارد. نوشتار حاضر تلاش مى کند ضمن پرداختن به مستندات قاعده و با تحليل مفاد آن، حوزه شمول آن را نسبت به منافع، اعضاى داخلى، اعضاى غير زوج و فرد مثل پلک ها و ... بررسى نموده و در نهايت با توجه به دستاوردهاى تحقيق، قانون مجازات اسلامى را در اين زمينه تحليل و نقد نمايد. واژگان کليدى : قواعد فقهى، دیات، قاعده ديه اعضا، ديه اعضا، ديه منافع

مقدمه

در مورد ديه اعضاى بدن انسان، قاعده اى در فقه اماميه و اهل سنت وجود دارد که مطابق آن : «کل ما فى الانسان اثنان ففيهما الدية و فى احدهما نصف الدية و ما كان واحداً ففيه الدية». طبق اين قاعده، جنائيت بر هر عضوى از اعضاى انسان که زوج باشد مثل دست و پا و گوش و چشم ، در صورتى که بر هر دو باشد موجب ديه کامل و در صورتى که بر يکى از آن دو باشد موجب نصف ديه کامل است و جنائيت بر هر عضوى که فرد باشد همانند زبان و آلت تناسلى موجب ديه کامل مى باشد. از فقهاى اماميه، شيخ مفيد در مقنعه مى نويسد :

«هر عضوى که در انسان فرد باشد، در صورتى که از اصل [بيخ] بريده شود ديه کامل دارد و هر عضوى که در انسان زوج باشد، در جفت آن ديه کامل بر حسب ديه آسيب ديده است»؛ (مفيد، 1410 : 49) .

شيخ طوسى در نهايه مى نويسد :

«هرچه در بدن انسان زوج باشد در جفت آن ديه کامل است و در يکى از آن دو نصف ديه است... و هرچه که در بدن انسان فرد باشد در آن ديه کامل است»؛ (طوسى، 1410 : 131) .

فقهاى اهل سنت نيز اين قاعده را به طور اجمال پذيرفته اند، گرچه درباره ملاک ديه کامل همان طور که خواهيم ديد هم با خود و هم با فقهاى اماميه اختلاف عقيده دارند. از فقهاى حنفى مى توان به علاءالدين بن مسعود کاشانى اشاره کرد که در کتاب بدائع الصنائع مى نويسد :

«اعضائى که ديه کامل دارند بر سه نوع اند : يک قسم اعضائى که در بدن نظيرى براى آن ها وجود ندارد [اعضائى فرد]، يک قسم آن ها که در بدن زوج اند و قسم سوم آن ها که در بدن از آن ها چهار عدد وجود دارد...»؛ (کاشانى، 1419 : 183) .

از فقهاى مالکى مى توان به قرطبى در کتاب «الكافى فى فقه اهل المدينة» اشاره کرد که پس از برشمردن تعدادى

از اعضای بدن و دیه آن ها می نویسد :

«در هر عضو زوج دیه کامل است و در یکی از آن ها، نصف دیه است.»؛ (قرطبی، : 1419، 494) .

از فقهای شافعی می توان به ابوسراج الدین عمر بن علی اشاره نمود که در کتاب «التذکرة فی الفقه الشافعی»

ضمن اشاره اجمالی به این قاعده می نویسد :

«دیه نفس [دیه کامل] در چیزهای دوتایی و زوج است مثل دو دست و دو پا و دو لَحیه (فک پایین) و دو گوش و

دو چشم و دو لب و دو بیضه و دو نوک پستان زن و در پلک ها و زبان و حرکت آن و بینایی و گوش و کلام و

بویایی و عقل و آلت تناسلی و افضای زن و پوست و چشایی و جویدن و حشفه و امانا و حامله شدن و لذت بردن

از جماع و غذا خوردن»؛ (ابن علی، 1419 : 1019) .

در نهایت باید از فقهای حنبلی نام برد که این قاعده را پذیرفته اند. ابن قدامه در کتاب «المقنع فی فقه ابن

حنبل» می نویسد :

«هرکس چیزی را در انسان از بین ببرد که فرد است در آن دیه کامل است... و آن چه در انسان زوج است در جفت

آن دیه کامل و در یکی از آن دو نصف دیه است...»؛ (ابن قدامه، 1419 : 1052) .

به هر حال این قاعده در میان فقهای اهل سنت نیز پذیرفته شده است و به همین جهت است که ابن رشد در

«بدایة المجتهد» پس از اشاره به بخشی از این قاعده می نویسد :

«خلاصه این که همه علما و ائمه فتوا بر این نکته اجماع دارند که هر آن چه در انسان زوج است دیه کامل دارد»؛

(ابن رشد، 1419 : 541) .

لازم به ذکر است مراد از دیه، همان طور که در لابلای مباحث گذشت ، دیه کامل یعنی همان دیه نفس

است. یعنی از بین بردن اعضای فرد و زوج به طور کامل ، موجب دیه کامل و از بین بردن یکی از دو جفت عضو زوج

، موجب نصف دیه کامل است. البته روشن است که بسته به این که مجنی علیه مرد باشد یا زن، مسلمان باشد

یا کافر ذمی، دیه او فرق خواهد کرد. بنابراین به طور مثال بریدن دو گوش مرد مسلمان، زن مسلمان، مرد کافر

ذمی، و زن کافر ذمی، در صورتی که به دینار و درهم حساب شود به ترتیب و مطابق فقه امامیه، هزار دینار، پانصد

دینار، هشتصد درهم و چهارصد درهم خواهد بود.²

به همین جهت است که شیخ مفید در عبارتی که از ایشان در صدر این قاعده نقل کردیم واژه «الدیه بحسب دیه

المصاب» را آورده است و شیخ طوسی پس از بیان این قاعده در «نهایة» می نویسد :

«آن چه ما بیان کردیم، اگر در مرد آزاد باشد، در این صورت دیه او لازم است و اگر در زن باشد دیه زن لازم می

شود و اگر در کافر ذمی باشد دیه کافر ذمی لازم می شود و اگر در برده باشد، در این صورت قیمت او لازم می

گردد [زیرا دیه برده، قیمت او است]»؛ (طوسی، 1410 : 131) .

گرچه این قاعده فی الجمله مورد پذیرش فقهای شیعه و سنی است، اما در مورد مستند قاعده و دایره شمول و

استثنائات آن اختلافاتی در میان فقها دیده می شود.

در این نوشتار ابتدا از مستند قاعده بحث می کنیم (گفتار اوّل) ، سپس شمول و عدم شمول این قاعده نسبت

به منافع را مورد بررسی قرار می دهیم (گفتار دوّم) ، آن گاه در مورد این که آیا این قاعده شامل اعضای داخلی

هم می شود (گفتار سوّم) و نیز آیا این قاعده شامل اعضایی است که فرد و زوج به شمار نمی روند (گفتار چهارم)

مباحثی را بیان خواهیم نمود. سپس از استثنائات قاعده (گفتار پنجم) و رابطه این قاعده و قانون مجازات

اسلامی (گفتار ششم) بحث خواهیم کرد.

در این گفتار، ابتدا از مستندات قاعده در فقه امامیه (مبحث اول) و سپس از مستندات آن در فقه اهل سنت (مبحث دوم) بحث خواهیم کرد و آن گاه نقدی بر نظر فقهای اهل سنت خواهیم داشت (مبحث سوم).

مبحث اول : امامیه

مستند فقهای امامیه درباره قاعده مورد بحث، دو حدیث صحیح می باشد : صحیح هشام بن سالم و صحیح عبدالله بن سنان.

دلیل اول : صحیح هشام بن سالم

این روایت که نسبت به صحیح عبدالله بن سنان از اهمیت بیش تری برخوردار است³ چنین می باشد : «شیخ طوسی باسناده عن حسین بن سعید، عن محمد بن خالد، عن ابن ابی عمیر، عن هشام بن سالم، قال : کل ما کان فی الانسان اثنان ففیهما الدیة و فی احدهما نصف الدیة، و ما کان واحداً ففیه الدیة»؛ (طوسی، 1406 : 258).

این حدیث از حیث سند صحیح است، اما مشکلی که ممکن است داشته باشد، مضمرة بودن آن است، زیرا هشام نمی گوید این سخن را از چه کسی نقل می کند. اما این اشکال وارد نیست، زیرا عین این روایت را شیخ صدوق از هشام و هشام از امام صادق (ع) نقل می کند؛ (عاملی، 1416 : 287). به عبارت دیگر، در نقل شیخ صدوق، این حدیث مضمرة نبوده بلکه مسنده است و به همین جهت این روایت از حیث دلالت نیز تمام و قابل استناد است. علاوه بر این، جدای از نقل صدوق، می توان به علت ثقه بودن هشام، مضمرة او را در حکم مسنده دانست؛ (عاملی، بی تا : 349).

دلیل دوم : صحیح عبدالله بن سنان

«محمد بن یعقوب عن ابراهیم عن ابیه احمد بن محمد بن ابی نصر عن عبدالله بن سنان عن ابی عبدالله (ع) قال : ما کان فی الجسد منه اثنان ففیه 4 نصف الدیة مثل الیدین و العینین، قال : قلت : رجل فقئت عینه؟ قال : نصف الدیة، قلت فرجل قطعت یده؟ قال : فیه نصف الدیة...»؛ (عاملی، 1416 : 283). این حدیث از حیث سند مشکلی ندارد، زیرا صحیح است؛ (خویی، 1396 : 273)، اما از نظر دلالت، تنها حکم اعضای زوج را بیان می کند و در مورد اعضای فرد ساکت است. بنابراین این حدیث تنها بخشی از قاعده مورد بحث را اثبات می نماید.⁵

جدای از این دو روایت که دیه اعضا را به طور کلی و در قالب یک قاعده بیان می کند، درباره برخی اعضا روایات خاصی از ائمه اطهار (علیهم السلام) وارد شده است که در آن ها برای برخی اعضای زوج و فرد دیه کامل بیان شده است. (عاملی، 1416 : 285284) اما مطابق شیوه فقه شیعه نمی توان حکم این روایات را به اعضای غیر منصوص سرایت داد و آن ها را مانند اعضای منصوص دانست.

بدیهی است این سبک از استدلال استقرای ناقص یا قیاس مستنبط العلّه است که در فقه شیعه حجیت ندارد. مگر این که با الغای خصوصیت از آن اعضا، حکم را به سایر اعضا تسری داد که کاری مشکل به نظر می رسد، زیرا

این احتمال وجود دارد که حکم اعضای غیر منصوص، ارش بوده و این ها داخل در قاعده «کل ما لا تقدیر فیه ففیه الارش» باشند.

نتیجه آن که مستند فقهای شیعه در این قاعده تنها صحیحه هشام بن سالم و عبدالله بن سنان می باشد.

مبحث دوم : اهل سنت

فقهای سنی این قاعده را از روایاتی که درباره دیه برخی از اعضا از جانب رسول اکرم (ص) وارد شده است، به دست آورده اند. البته نظیر صحیحه هشام بن سالم و عبدالله بن سنان، عباراتی در کتاب های فقهی و حدیثی اهل سنت دیده می شود، اما هیچ کدام از این عبارات، به پیامبر اکرم (ص) ختم نمی شود. مثلاً ابن رشد در بدایةالمجتهد در ردّ نظر مالک و شافعی که در مورد ابروها به حکومت قایل اند و در تأیید نظر ابوحنیفه که در این مورد به دیه کامل قایل است می نویسد :

«دلیل اصلی حنفیه روایتی است که از ابن مسعود نقل شده است. ابن مسعود گفته است در هر زوجی از انسان دیه کامل است»؛ (ابن رشد، 1419 : 541) .

هم چنین ابن ابی شیبہ کوفی در کتاب «مصنف» از وکیع و او از سفیان و او از منصور و او از ابراهیم نقل می کند که ابراهیم گفت :

«کان یقال : ما کان اثنین فی الانسان ففیهما الدیة وفی کل واحدة منهما نصف الدیة و ما کان من واحد ففیه الدیة»؛ (ابن ابی شیبہ، 1416 : 361) .

هم چنین ابن حزم از شعبی نقل می کند که :

«فی کل اثنین من الانسان الدیة»؛ (ابن حزم، بی تا : 430) .

در «موطأ» نیز آمده است :

«یحیی برای من از مالک چنین نقل کرد که به او رسیده است که هر زوجی از انسان دیه کامل دارد»؛ (مالک، 1422، 524) .

همان طور که ملاحظه می شود، هیچ یک از این سخنان به پیامبر اکرم (ص) نمی رسد و نظرات ابن مسعود و ابراهیم و شعبی است. حتی سخن ابراهیم با واژه مجهول «کان یقال» ابهامات موجود را بیش تر می کند. بنابراین ظاهراً فقهای اهل سنت، حدیثی که به صراحت بر عمومیت قاعده دلالت کند نداشته اند و به همین خاطر است که شافعی و دیگران برای این قاعده، هیچ گاه به عبارات مذکور در بالا استناد نکرده اند، بلکه از احادیثی که از پیامبر (ص) درباره برخی اعضا آمده است، کلیت قاعده را به طور اجمال استفاده نموده اند. از جمله این احادیث روایاتی است که از عمرو بن حزم نقل شده است که پیامبر اکرم (ص) در نامه ای به او چنین مرقوم فرموده است :

«فی النفس الدیة و فی الانف الدیة و فی اللسان الدیة»؛ (کاشانی، 1419 : 184؛ شافعی، 1419 : 795794) .

اما باید دید فقهای سنی چگونه از این حدیث و سایر احادیثی که درباره اعضای خاصی وارد شده است بر قاعده مورد بحث استناد کرده اند.

بند اوّل : حنفی

حنفیه از این احادیث استفاده کرده اند که ملاک و معیار برای دیه کامل، «از بین بردن منفعت» و یا «از بین بردن

زیبایی به طور کامل» است و به همین جهت در مورد سایر اعضا نیز در صورتی که جنایت باعث از میان رفتن منفعت یا باعث از بین رفتن جمال و زیبایی شود، دیه کامل را لازم می دانند.

برای نمونه، کاشانی در «بدایع الصنایع» گرچه در ابتدا سبب لزوم دیه کامل را، «تفویت کمال منفعت مقصود از عضو» می داند؛ (کاشانی، همان : 183) اما درباره علت دیه کامل برای زبان و بینی و آلت تناسلی می نویسد : «برای این که جانی منافع مقصوده این اعضا و زیبایی برخی از آن ها را از بین برده است. مقصود از بینی بوییدن است و زیبایی نیز مقصود است و مقصود از زبان تکلم و از آلت تناسلی جماع است»؛ (کاشانی، همان : 184) . لازم به ذکر است گرچه ایشان موجب دیه را «تفویت منفعت و جمال» با واو عاطفه ذکر کرده که گویی هیچ یک از دو عامل مخصوصاً از بین بردن جمال و زیبایی به تنهایی موجب دیه کامل نیست، اما در ادامه عبارات ایشان، روشن می شود که معیار دیه کامل یکی از این دو است : «از بین بردن منفعت به طور کامل» و یا «از بین بردن جمال و زیبایی»؛ (کاشانی، همان : 184) .

هم چنین شیخ عبدالغنی غنیمی از فقهای حنفی مسلک قرن سیزده درباره دیه اعضای زوج می نویسد : «در هریک از اعضای زوج نصف دیه است، زیرا از بین بردن جفت عضو زوج باعث تفویت جنس منفعت یا تفویت جمال به طور کامل می شود و در نتیجه دیه کامل لازم است. از بین بردن یکی از دو عضو زوج، باعث تفویت نصف منفعت یا زیبایی است پس نصف دیه لازم می شود»؛ (غنیمی، 1399 : 155) .

ملاحظه می شود که ایشان نیز تفویت منفعت یا تفویت جمال را موجب دیه کامل می دانند.

بند دوم : مالکی

از لابه لای کلمات فقهای مالکی روشن می شود که معیار دیه کامل از نظر آن ها، «تفویت منفعت» است و تفویت جمال و زیبایی موجب دیه کامل نیست. مثلاً ابن رشد درباره ابروها می نویسد : «مالکی و شافعی قایل به حکومت اند اما ابوحنیفه به دیه کامل قایل است... دلیل حنفیه روایتی است که از ابن مسعود نقل شده که گفته است : در هرچه در انسان زوج است دیه کامل است، و نیز دلیل حنفیه تشبیه دو ابرو به اعضای زوج بدن است. دلیل مالک این است که برای قیاس در مورد ابروها مجالی نیست... و علاوه، ابروها از زمره اعضایی نیستند که منفعتی داشته باشند و کار روشنی که برای خلقت انسان ضروری است انجام دهند»؛ (ابن رشد، 1419 : 541) .

هم چنین از این که مالک می گوید جنایت بر دو گوش در صورتی که باعث از بین رفتن شنوایی شود دیه کامل دارد والا موجب حکومت است؛ (مالک، 1419 : 328) استفاده می شود که تنها معیار برای دیه کامل «از بین بردن منفعت» است. 6

و نیز از این که مالک در مورد پلک ها، مژه ها، موی سر و ریش به دیه کامل عقیده ندارد بلکه قایل به حکومت است؛ (مالک، همان : 330329) می توان نکته بالا را استفاده نمود.

بند سوم : شافعی

کلمات شافعیه در این زمینه، مضطرب به نظر می آید؛ مثلاً محمد بن ادریس شافعی در کتاب «الامم»، در مواردی معیار و ضابطه را «از بین رفتن تمامیت خلقت و ایجاد درد در اثر قطع عضو» می داند. وی در ذیل حدیث عمرو بن حزم از رسول گرامی اسلام (ص) که می فرماید «و فی العین خمسون و فی الید خمسون و فی الرجل

«خمسون» می نویسد :

«این حدیث دلیل آن است که هرچه از تمامیت خلقت آدمی باشد و بریدن آن باعث درد شود و در انسان زوج باشد، در هر کدام از آن دو نصف دیه است»؛ (شافعی، 1419 : 795794) .

به همین جهت شافعی در مورد مژه ها به دیه کامل قایل نیست، زیرا کندن آن ها موجب درد و ناراحتی نمی گردد؛ (شافعی، همان، 796) اما در مورد جنایت بر پلک ها به دیه کامل قایل است، زیرا پلک ها از تمامیت خلقت آدمی اند و بریدن آن ها باعث درد و الم می شود؛ (شافعی، همان، 796) .

از سوی دیگر، برخی فقهای شافعی مذهب، ملاک دیه کامل را «از بین بردن جمال و منفعت با هم» می دانند و از این رو در مورد پلک ها به دیه کامل قایل اند اما در مورد مژه ها به حکومت و ارش نظر دارند؛ زیرا از بین بردن مژه ها، اتلاف زیبایی است و نه منفعت. به همین جهت شیرازی در «المهذب» می نویسد :

«در پلک ها دیه است، زیرا در آن جمال کامل و منفعت کامل است، چون چشم را از آن چه باعث اذیت آن می شود، نگه می دارد... . اگر مژه ها را از بین ببرد، حکومت لازم است، زیرا از بین بردن مژه ها، اتلاف زیبایی است و نه اتلاف منفعت»؛ (شیرازی، 1419 : 928 و 945) .

این نکته گاهی از خود شافعی نیز دیده می شود؛ یعنی گاه شافعی ملاک دیه را تفویت منفعت و جمال ذکر کرده است و نه از بین بردن تمامیت خلقت و الم و درد ناشی از جنایت. او در «الام» می گوید :

«اعضای زن و مرد در دیه با هم تفاوتی ندارند جز در مورد پستان ها. در صورتی که نوک پستان های مرد آسیب ببیند یا پستان هایش قطع شود، حکومت لازم است اما اگر نوک پستان های زن آسیب ببیند یا پستان هایش از بیخ بریده شود دیه کامل لازم است، زیرا در پستان های زن منفعت شیر دادن است و این منفعت در پستان های مرد نیست و برای پستان های زن جمال و زیبایی است و برای فرزند زن در آن ها منفعت است و فقدان آن ها باعث زشتی و نقص در زن است ولی این ها در مرد نیست و فقدان پستان ها در زیبایی مرد اثری نداشته و باعث شین و نقص او نمی شود»؛ (شافعی، 1419 : 807) .

ملاحظه می شود که او در این جا معیار و علت را «تفویت منفعت و جمال» آورده است، در حالی که اگر علتی که در سایر موارد آورده اند، یعنی از بین بردن تمامیت خلقت و الم و درد ناشی از جنایت، را در نظر بگیریم، این علت در مورد جنایت بر پستان های مرد موجود است و باید برای آن دیه کامل را در نظر گرفت.

نتیجه این که کلمات شافعی و فقهای شافعی مسلک در این زمینه، مضطرب است و جدا از آن که گاه علت دیه کامل را «از بین بردن تمامیت خلقت و الم و درد ناشی از جنایت» و گاه «تفویت منفعت و جمال با هم» می دانند، مشاهده می شود که گاه «تفویت منفعت به تنهایی» را نیز موجب دیه کامل دانسته اند ولو این که «جمال» به طور کامل از بین نرفته باشد. به همین علت شافعی در مورد فلج کردن انگشتان و دست، اعتقاد به دیه کامل عضو دارد؛ (شافعی، همان : 719) .

روشن است که در این مورد چون انگشت از بدن جدا نشده است معیار «تمامیت خلقت و الم و درد ناشی از جنایت» جاری نیست، علاوه بر آن که در انگشت فلج، تمام جمال از بین نرفته است و به همین دلیل است که شیرازی در «المهذب»، در مورد این حکم علت را تنها «تفویت منفعت» ذکر کرده است؛ (شیرازی، 1419 : 940) . هم چنین شافعی در مورد فلج کردن لب ها حکم به پرداخت دیه کامل می دهد؛ (شافعی، همان : 798) با این که تنها «منفعت» به طور کامل فوت شده است.

بند چهارم : حنبلی

عبارات فقهای حنبلی نیز در این زمینه همانند فقهای شافعی مضطرب است. مثلاً ابن قدامه از یک سو علت دیه کامل برای از بین بردن موی سر و ریش را، «تفویت زیبایی» به طور کامل؛ (ابن قدامه، 1419 : 1148) و از سوی دیگر علت دیه کامل را برای بسیاری از اعضا، «تفویت منفعت و زیبایی با هم» می داند. (ابن قدامه، همان : 1141).

این اشکال بر ایشان وارد است که بالاخره معیار دیه کامل چیست و از روایات مربوطه چه استفاده ای می شود. اگر معیار دیه کامل «تفویت منفعت و جمال» است و به همین دلیل است که در مورد جنایت بر اعضای فلج غیر از گوش و بینی قایل به حکومت می باشند زیرا این اعضا فقط جمال دارند نه منفعت در این صورت در مورد جنایت بر مو و ریش نیز باید قایل به حکومت شوند، زیرا جنایت بر این دو موجب تفویت جمال به تنهایی می شود. اگر معیار دیه کامل «تفویت منفعت» و یا «تفویت جمال» است، در این صورت جنایت بر تمامی یا اکثر اعضای فلج باید موجب دیه کامل باشد، زیرا با شلل آن ها، جمال و زیبایی ناشی از آن ها باقی است. خلاصه مطالب بیان شده در این مبحث، آن است که : اولاً : فقهای اهل سنت روایتی از جانب رسول اکرم (ص) که به صراحت بر عمومیت این قاعده دلالت کند، ندارند؛ ثانیاً : ایشان خواسته اند با قیاس کردن اعضایی که دیه آن ها بیان نشده به اعضایی که دیه آن ها در روایات بیان شده است، حکم قضیه را روشن کنند و به این جهت سعی نموده اند بفهمند معیار و ضابطه این که رسول اکرم (ص) برای برخی اعضای زوج و فرد دیه کامل قرار داده است چیست و آیا آن معیار در اعضای غیر منصوصه وجود دارد یا خیر؛ ثالثاً : فقهای اهل سنت در استنباط این علت و معیار اختلاف عقیده دارند.

مبحث سوم : نقد و بررسی نظر فقهای اهل سنت

روایات وارد شده از ناحیه پیامبر اکرم (ص) پیرامون دیه برخی اعضا مبنی بر لزوم پرداخت دیه کامل برای آن ها، هیچ اشاره ای به علت حکم نشده است. اما این فقهای سنی اند که سعی کرده اند علت حکم دیه کامل این اعضا را بیابند و حکم دیه سایر اعضا را نیز براساس این علت مستنبط و نه منصوص تعیین نمایند. ولی نکته جالب این است که همگی در چیستی علت حکم اتفاق نظر ندارند. فقهای حنفی علت را آن می دانند که جنایت بر این اعضا، موجب «تفویت منفعت» و یا «تفویت جمال» می شود و هریک از این دو علت را به تنهایی برای لزوم دیه کامل، کافی می دانند. فقهای مالکی علت را تنها «تفویت منفعت» می دانند. شافعی علت را گاه «از بین بردن تمامیت خلقت و درد ناشی از جنایت» و گاه «تفویت منفعت و جمال با هم» می داند و «تفویت جمال» را به تنهایی موجب دیه کامل نمی داند. فقهای حنبلی نیز گاه مانند برخی فقهای شافعی «تفویت منفعت و تفویت جمال با هم» و گاه مانند فقهای حنفی «تفویت منفعت» و یا «تفویت جمال» را علت حکم دانسته اند.

حال در نقد این شیوه استدلال می توان چنین گفت :

اول. از دید یک ناظر بیرونی به فقه اهل سنت این سؤال مطرح می شود که بالاخره علت واقعی حکم مربوط چیست و نظر کدام یک از فقهای اربعه درست است. آیا نمی توان علت را امر یا امور دیگر دانست، مثلاً با تلفیق نظر شافعی با سایر نظرات، علت دیه کامل را «تفویت منفعت و یا جمال به همراه الم و درد ناشی از جنایت بر عضو مربوطه» دانست.

دوم. همان طور که بیان گردید، در نزد علمای اهل سنت «تفویت منفعت» نقش اساسی در تحقق دیه دارد، زیرا یا

علت دیه کامل است و یا جزء العلة. حال این که منفعت چیست و در چه اعضایی منفعت وجود دارد تا تفویت آن باعث دیه کامل شود، امری اختلافی است.

توضیح این که : منفعت در نزد فقهای سنی، امری است اعم از حواس، زیرا ایشان از چیزهایی با عنوان منفعت تعبیر می کنند که از زمره حواس نمی باشد. مثلاً مرغینانی از فقهای حنفیه در کتاب «الهدایة شرح بدایة المبتدی» پس از آن که بیان می کند اصل در اعضا آن است که از بین بردن کامل منفعت جنس یا زیبایی مقصود در آدمی موجب دیه کامل است و این حکم از حکم رسول الله (ص) به دیه کامل در مورد زبان و بینی استفاده شده است، می نویسد :

«و بر این اصل فروع زیادی متفرع می شود. بنابراین در [جنایت بر] بینی دیه کامل است، زیرا زیبایی به طور کامل از بین می رود... و نیز زبان دیه کامل دارد، زیرا منفعت مقصود از آن که همان «نطق» باشد از بین می رود»؛ (مرغینانی، 1419 : 250).

او سپس می نویسد :

« و نیز از بین رفتن آلت تناسلی مرد دیه کامل دارد، زیرا باعث از بین رفتن منافع زیر می شود : وطی و رابطه جنسی و بچه دار کردن، جلوی بول را گرفتن، پرتاب کردن بول، جهیدن نطفه، ...»؛ (همان).

ابن قدامه نیز در «الکافی» منافع زیر را برای دو لب برمی شمرد :

«دو لب ، دهان را از آن چه باعث اذیتش می شود محافظت می کند و آب دهان را برمی گرداند و با دو لب فوت می شود و آب به واسطه آن دو نگه داشته می شود و سخن به واسطه آن دو کامل می گردد و دندان ها را می پوشاند»؛ (ابن قدامه، 1419 : 1136).

روشن است که اگر این امور جزء منافع شد، می توان علاوه بر آن ها منافع دیگری را نیز برای اعضای مربوطه نام برد.

روشن نبودن معیار منفعت باعث شده تا در مورد این که چه اعضایی منفعت دارند و چه اعضایی منفعت ندارند، اختلاف نظر وجود داشته باشد؛ مثلاً مالک در مورد جنایت بر ابروها قایل به دیه کامل نیست، زیرا به قول ابن رشد برای آن ها منفعتی نیست؛ (ابن رشد، 1419 : 541) اما ابن قدامه حنبلی برای آن ها منفعت متصور می داند.

هم چنین مالک برای از بین بردن مژه ها قایل به دیه کامل نیست بلکه ظاهراً از آن جهت که مژه ها همانند ابروها منفعت ندارد قایل به حکومت می باشد؛ (مالک، 1419 : 332) ؛ همان طور که شافعی ها نیز به حکومت عقیده دارند، زیرا از بین بردن آن ها اتلاف زیبایی بدون اتلاف منفعت است؛ (شیرازی، 1419 : 928) اما فقهای حنفی و حنبلی آن ها را دارای منفعت دانسته و از این رو قایل به دیه کامل می باشند. (مرغینانی، 1419 : 252). ابن قدامه حنبلی نیز برای مژه ها منفعت متصور دانسته و به دیه کامل عقیده دارد؛ (ابن قدامه، 1419 : 1134).

سوم. در مورد جمال و زیبایی نیز مطالبی در کتاب های فقهای اهل سنت وجود دارد که سؤال برانگیز می باشد. مثلاً مرغینانی در کتاب «الهدایة» مژه ها را دارای جمال و منفعت می داند، اما برای بینی، فقط از جمال صحبت کرده است؛ (مرغینانی، 1419 : 250). هم چنین کاشانی در «بدایع الصنایع» مقصود از بینی و گوش را فقط زیبایی می داند ولی برای زبان و دست و پا و آلت تناسلی تنها از منفعت سخن گفته است. آیا نمی توان گفت وقتی مژه ها منفعت دارند، به طور قطع بینی و گوش نیز دارای منفعت می باشند؟ آیا نمی توان گفت دست و پا

و ... علاوه بر منفعت، جمال هم دارند؟⁷ هم چنین فقهای حنفی برای پستان های مرد جمال و زیبایی را متصور نمی دانند؛ (کاشانی، 1419 : 211 و مرغینانی، همان : 252) برخلاف برخی از فقهای شافعی که برای آن جمال قایل اند؛ (شیرازی، 1419 : 944).

گفتار دوم : شمول و عدم شمول قاعده نسبت به منافع

مراد از «منافع» در این جا، معنای عامی است که هم اموری چون چشایی و شنوایی و... را که از زمره حواس اند شامل می شود و هم اموری چون گویایی، خواب، شیر دادن، قدرت باروری و ... که از زمره حواس به شمار نمی روند. حال آیا می توان چنین گفت که چون منافع یاد شده هرکدام در انسان، امر «واحد» هستند، از بین بردن آن ها موجب دیه کامل است یا این قاعده، خاص اعضا است. بحث را در دو قسمت فقه امامیه (مبحث اوّل) و فقه اهل سنت (مبحث دوم) پی می گیریم.

مبحث اوّل : امامیه

در فقه امامیه در این زمینه دو عقیده دیده می شود؛ برخی از قدما و معاصرین که از آن ها به «موافقین» تعبیر می کنیم این قاعده را شامل منفعت دانسته و از بین بردن آن ها را موجب دیه کامل می دانند. در مقابل، عده ای دیگر این قاعده را شامل منافع ندانسته اند بلکه از بین بردن «منافع» را موجب «ارش» می دانند، مگر این که برای از بین بردن منفعت، دلیل خاصی وجود داشته باشد. از این عده، به «مخالفین» یاد می کنیم. از موافقین می توان شهید اوّل را نام برد که در کتاب قواعد می نویسد :

«آن چه در بدن انسان فرد است چه عین باشد یا منفعت دیه کامل دارد»؛ (مکّی، بی تا : 2019).

هم چنین می توان به شهید ثانی اشاره نمود که ذیل کلام محقق حلی (حلی، 1410 : 412) مبنی بر این که ممکن است بر اساس روایات مستند قاعده، درباره از بین بردن قوه ذائقه به دیه کامل قایل شد می نویسد : «محقق گفت : «ممکن است» [و به طور قطع نگفت حکم چنین است]، زیرا دلیلی که در این مورد به خصوص بر آن دلالت کند وجود ندارد. این حکم [دیه کامل] را جماعتی از اصحاب معتقدند، زیرا ذائقه منفعت واحد در انسان است که مقصود [و مورد توجه مردم] است. درنتیجه در عموم خبر عام [صحیح هاشم بن سالم] داخل می شود. این دلیل حسن است»؛ (عاملی، 1419 : 451).

این عقیده، مورد پذیرش مرحوم شیخ محمدتقی برغانی معروف به «شهید ثالث» واقع شده است؛ (برغانی، 1382 : 213).

مرحوم سبزواری از فقهای معاصر، به صراحت این قاعده را شامل منافع می داند. (سبزواری، 1417 : 287). اما مخالفین، این قاعده را شامل «منافع» ندانسته و معتقدند متبادر از حدیث «کلّ ما فی الانسان اثنان ففیهما الدیه» تنها اعضا می باشد. مثلاً صاحب جواهر ذیل کلام محقق حلی درباره از بین بردن قوه ذائقه، که در بالا گذشت، می نویسد :

«اما اشکال می شود که از خبر عام، عضو فرد متبادر است نه منفعت و اصل برائت است پس در این صورت حکومت صحیح است»؛ (نجفی، 1404 : 311).

مرحوم آیت الله خویی نیز پس از پذیرش حرف صاحب جواهر می نویسد :

«متبادر از این حدیث یقیناً عضو است، پس شامل مثل منفعت نمی شود»؛ (خویی، 1396 : 263 و 268).

در میان معاصرین هم چنین می توان به مرحوم آیت الله خوانساری (خوانساری، 1394 : 255، 260، 261)، مرحوم امام خمینی (امام خمینی، بی تا : 593) و آیت الله فاضل لنکرانی (فاضل لنکرانی، 1376 : 241) نیز اشاره کرد.

حال ببینیم دلیل موافقین (بند اول) و مخالفین (بند دوم) چیست.

بند اول : دلیل موافقین

دلیل ایشان مبنی بر شمول قاعده نسبت به منافع، عموم روایت صحیح هاشم بن سالم است. در این روایت هاشم از امام صادق (ع) نقل می کند که : «کل ما کان فی الانسان اثنان ففیهما الدیة و فی احدهما نصف الدیة و ما کان فیه واحد ففیه الدیة». واژه «کل ما» و «ما کان» عام بوده، شامل منافع نیز می شود. 8

بند دوم : دلیل مخالفین

مخالفین می گویند گرچه در روایت به صراحت از «عضو» صحبت نشده است و واژه های «کل ما...» و «ما» نیز عمومیت دارد، اما متبادر از آن ها، «عضو» است. در نتیجه این حدیث شامل «منافع» نمی شود و «منافع» مشمول قاعدة «ارش و حکومت» می باشد.

مخالفین برای ادعای خود دلیلی نیاورده اند، یعنی نگفته اند به چه دلیلی این حدیث، از منافع منصرف بوده و شامل آن ها نمی شود. اما می توان برای این عقیده، چنین استدلال کرد که گرچه در روایت واژه «کل ما» آمده که شامل هر چیزی اعم از عضو و منفعت است، ولی در ادامه روایت، حضرت (ع) می فرماید این «ما کان فی الانسان» اگر زوج باشد، دیه اش چنین است و اگر فرد باشد دیه اش چنان است. واژه اثنان و واحد دلالت بر آن دارند که مراد از «ما کان فی الانسان» عضو است و نه منفعت. بدیهی است آن چه در انسان ممکن است از آن یک عدد یا یک جفت باشد، تنها اعضا است و منفعت هیچ گاه احتمال یکی بودن و یا دو تا بودن ندارد. بلی، ما انسان ها دو گوش داریم ولی دو شنوایی نداریم.

به نظر می رسد حق با مخالفین است و این قاعده شامل «منافع» نمی شود. آن چه ادعای مخالفین را تأیید می کند، علاوه بر انصراف صحیح هاشم از منافع، آن است که منافع متعدد و مختلفی برای انسان وجود دارد. آن گاه این سؤال مطرح می شود که چگونه است برای فلج کردن اعضا، آن طور که در فصل بعدی خواهیم دید، دو سوم دیه کامل است اما برای برخی از منافع که چندان به چشم نمی آیند، دیه کامل وجود دارد. مثلاً مرحوم آیت الله سبزواری از منافی هم چون نوم، لمس، عدم انعقاد نطفه، اغما، رعشه، عطش، جوع، تعذر باروری و غیر این ها نام برده است. یا مثلاً برخی فقهای اهل سنت برای ابروها منفعت «جلوگیری از ورود عرق به چشم» را مطرح کرده اند. هم چنین برخی برای آلت تناسلی مرد منافع «وطی و ایلاذ و استمساک بول و پرتاب بول و جمع آوری منی و جماع کردن» را برشمرده اند و ده ها منفعت دیگر که می توان برای اعضا برشمرد. حال این که برای از بین بردن تک تک این منافع، دیه کامل وجود داشته باشد، امری بعید و دور از ذهن می باشد. از سوی دیگر، استثنا کردن برخی و پذیرفتن برخی دیگر ترجیح بلامرّح است.

مبحث دوم : اهل سنت

فقهای اهل سنت قاعده مورد بحث را از این فرمایش رسول خدا (ص) به دست آورده اند که جنایت بر یک گوش

و یا یک پا موجب نصف دیه کامل است. فقهای سنی از این حدیث استفاده کرده اند که علّت دیه کامل، «تفویت منفعت» است. حال «تفویت منفعت» ممکن است تمام العلّه باشد آن گونه که مالک معتقد است و یا یکی از علل باشد آن گونه که حنفی و گاه حنبلی معتقدند و یا جزء العلّه بوده، به همراه «تفویت جمال» باعث دیه کامل شود. با توجه به آن چه گفته شد روشن می شود که در نظر اکثریت فقهای اهل سنت موضوع این قاعده در حقیقت «منافع» می باشد و تعلّق دیه کامل برای عضو، به خاطر سلب منفعت آن است نه این که خود عضو به خاطر عضو بودن نقشی داشته باشد.

با تأمل در آن چه در گفتار سابق گذشت، این مطلب روشن می شود.

گفتار سوم : شمول و عدم شمول قاعده نسبت به اعضای داخلی

آیا این قاعده، در اعضای ظاهری انسان است، یا شامل اعضای داخلی نیز می شود؟ به عبارت دیگر، دیه از بین بردن اعضایی هم چون کبد، طحال، معده، کلیه و ... چیست؟ آیا مطابق این قاعده باید دیه کامل پرداخت نمود یا این که چون دیه این اعضا تعیین نشده است، باید به حکومت و ارش قایل شد؟ بحث را در دو قسمت فقه امامیه (مبحث اوّل) و فقه اهل سنت (مبحث دوم) پی می گیریم.

مبحث اوّل : امامیه

این بحث در میان فقهای گذشته، مطرح نبوده و تنها در سال های اخیر این بحث در میان فقهای معاصر مطرح شده است. سه نظر در این زمینه دیده می شود. عده ای زیادی «موافقین» این قاعده را شامل اعضای داخلی می دانند و برخی این قاعده را در مورد اعضای داخلی جاری نمی دانند که از این عده به «مخالفین» یاد می کنیم. برخی نیز میان اعضای درونی تفصیل داده اند و قاعده را شامل آن دسته از اعضای داخلی که فقدانشان سبب مرگ نشود نمی دانند اما آن را شامل اعضای رئیسه می دانند.

بند اوّل : موافقین و دلیل ایشان

بیش تر فقهای معاصر این قاعده را در مورد اعضای داخلی نیز جاری می دانند. در این زمینه می توان به مرحوم آیت الله سید عبدالاعلی سبزواری (سبزواری، 1417 : 271) و حضرات آیات بهجت، فاضل لنکرانی، مکارم شیرازی، نوری همدانی و صانعی (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، 1382 : 209208) اشاره کرد.

دلیل این دسته از فقها، عمومیت دو حدیث صحیح هاشم و عبدالله بن سنان است که شامل هر عضوی از اعضای بدن انسان اعم از اعضای ظاهری و داخلی می شود. مرحوم آیت الله سبزواری می نویسد :

«دلیل این حکم آن است که لفظ «کلّ» هرچیزی را که در انسان است یعنی اعضا اعم از داخلی و خارجی و منافع و غیر این ها را شامل می شود. ادعای این که این روایات در مورد اعضای جسمی خارجی است، با ظاهر عمومیت روایات و اطلاق کلمات فقها منافات دارد گرچه در مورد

[جنایت بر] منافع، احتیاط در مصالحه است»؛ (سبزواری، همان : 271) .

بند دوم : مخالفین و دلیل ایشان

آیت الله سید حسن مرعشی معتقد است این قاعده درباره اعضایی است که با فقدان آن ها امکان حیات برای انسان باقی باشد، هم چون دست و پا و چشم و گوش، اما جنایت بر اعضای داخلی در زمان صدور روایات باعث مرگ مجنی علیه می شده است و با فقدان آن ها معمولاً امکان حیات برای انسان باقی نمی مانده است. حال اگر جنایت بر اعضای داخلی باعث مرگ شود، دیه عضو در دیه نفس تداخل می کند و جانی به پرداخت دیه نفس محکوم می شود، والا اگر باعث مرگ نشود جانی باید ارش آن اعضا را بپردازد؛ (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، 1382 : 208) و ارش گاه کم تر از دیه کامل است و احکام خاص خود را دارد.

بند سوم : مفصلین و دلیل آن ها

آیت الله موسوی اردبیلی این قاعده را در مورد آن دسته از اعضای داخلی که فقدانشان معمولاً باعث مرگ نشود، جاری نمی داند. ایشان در پاسخ به این سؤال که آیا قاعده «کل ما کان فی الانسان» شامل اعضای داخلی بدن مثل کلیه و ... نیز می شود و یا این که اختصاص به اعضای ظاهری بدن دارد، چنین می گوید :

«به نظر این جانب، قاعده شامل اعضای رئیسه داخلی مانند کلیه نیز می شود، چنان که شامل بعض امور ظاهری مانند حاجب [ابرو] نمی شود. اما اعضای داخلی که مشمول این قاعده نباشند و سبب مرگ نشوند، محکوم به ارش می باشند».

ایشان دلیلی برای این تفصیل بیان نکرده است.

در مقام داوری میان این سه عقیده، به نظر می رسد حق با موافقین است؛ زیرا در ردّ نظر مخالفین می توان چنین گفت که صحیح هاشم بن سالم و صحیح عبدالله بن سنان، به صورت یک قضیه حقیقیه بیان شده اند و نه یک قضیه خارجی ناظر به زمان صدور روایات؛ زیرا اصل در روایات و قانون گذاری چنین مطلبی را اقتضا می کند. حال که این دو روایت به صورت قضیه حقیقیه صادر شده اند، این که در زمان صدور روایات، جنایت بر اعضای باطنی باعث مرگ می شده، دلیل بر آن نیست که اعضای داخلی از شمول این قاعده خارج است. به عبارت دیگر، در زمان صدور روایات، در مقام مخاطب، اعضای ظاهری است ولی قدر متیقن در مقام مخاطب باعث انصراف ظهور کلام و عمومیت آن نمی شود. هم چنین می توان گفت فقدان اعضای باطنی «نوعاً» باعث مرگ می شده و نه در همه موارد. علاوه بر این که گاه جنایت بر اعضای ظاهری نیز باعث مرگ می شده و می شود؛ ولی هیچ یک از این ها دلیل بر خروج این اعضا از شمول قاعده نیست.

مبحث دوم : اهل سنت

درباره این مسئله، در فقه اهل سنت در محدوده ای که جست و جو گردید چیزی یافت نمی شود. طبق قاعده اگر خواسته باشیم در این مسئله مطابق شیوه فقه ایشان سخن بگوییم باید چنین گفت که شمول و یا عدم شمول قاعده نسبت به اعضای باطنی، دایر مدار صدق و عدم صدق «تفویت منفعت» است. بنابراین به آن دسته از اعضای باطنی که فقدانشان باعث از دست رفتن منفعتی می شود، دیه کامل تعلق می گیرد. در نتیجه اگر کسی جنایتی به کبد کسی وارد نماید و او با پیوند کبد جدید زنده بماند، دیه کامل را از جانی مطالبه می نماید چون فقدان کبد در یک لحظه، باعث صدق تفویت منفعت می شود و تفویت منفعت موجب دیه کامل است. اما اگر فقدان عضو داخلی مانند طحال باعث سلب منفعت نشود، برای آن، ارش و حکومت لازم است.

گفتار چهارم : شمول وعدم شمول قاعده نسبت به اعضای غیر فرد و زوج

آیا این قاعده، اعضای که فرد یا زوج نمی باشند را نیز در برمی گیرد یا خیر. آیا دیه انگشتان دست و پا و یا دیه دندان ها براساس این قاعده تعیین می شود؟ همانند گفتارهای پیشین، در دو مبحث به بررسی فقه امامیه (مبحث اول) و فقه اهل سنت (مبحث دوم) می پردازیم.

مبحث اول : امامیه

مستند این قاعده در نزد امامیه، دو صحیح ابن هشام و عبدالله بن سنان است. فقهای امامیه معتقدند چون در این دو صحیح، تنها صحبت از آن چه در انسان «فرد» یا «زوج» است می باشد، در نتیجه اموری که به آن ها فرد یا زوج اطلاق نشود مشمول این قاعده نیست و دیه آن ها در صورتی که دلیل خاصی نداشته باشد براساس قاعده ارش و حکومت تعیین می گردد. در ذیل به چند نمونه اشاره می شود :

1 دیه موی سر در صورتی که نروید، دیه کامل است. مستند این حکم روایات خاصی است که در این زمینه از ائمه اطهار (ع) وارد شده است. اما ابن ادریس در ردّ نظر شیخ مفید که دیه مو را صد دینار می داند، برای این حکم (دیه کامل) ، به قاعده مورد بحث استناد می کند :

«زیرا موی سر در انسان شیئی واحد است و اجماع داریم که هر چه در بدن انسان فرد باشد در آن دیه کامل است»؛ (ابن ادریس، 1410 : 350) .

استناد به این قاعده از دو جهت مورد انتقاد واقع شده است : یکی این که این قاعده درباره اعضا است و مو عضو شمرده نمی شود؛ (فاضل لنکرانی، 1376 : 112) و دیگر آن که مو به اعتبار تارها، «واحد» محسوب نمی شود؛ (حلی : 1376 : 369) مثل دست و پا و گوش که با لحاظ مصادیقشان در بدن، «فرد» نیستند. 9 در نتیجه صحیح آن است که گفته شود این قاعده شامل «مو» نمی شود.

2 در مورد مژه ها (اهداب) ، برخی فقها به دیه کامل عقیده داشته و می گویند اگر به صورت مستقل و جدای از پلک ها، کنده شود و دیگر نروید، دیه کامل برای آن ها پرداخت می شود. مستند این عده، قاعده مورد بحث است. استناد به این قاعده از دو جهت مورد ایراد است : یکی این که این قاعده در مورد عضو است و مژه ها عضو نیستند، و دیگر آن که مژه ها نه واحدند و نه اثنان، در حالی که قاعده پیرامون واحد و اثنان است. شهید ثانی معتقد است روایات مزبور شامل مو نمی شود، زیرا مژه ها از زمره چیزهای زوج در انسان نیست، یعنی نمی توان گفت چون انسان دارای دو چشم است پس دارای دو مژه است؛ (عاملی، بی تا : 394) .

3 در مورد کندن و از بین بردن پلک ها چند نظر وجود دارد : نظر اکثر فقها آن است که دیه کامل لازم است. مستند این عقیده صحیح ابن هشام بن سالم و عبدالله بن سنان است. سؤالی که در این جا پیش می آید این است که انسان دارای چهار پلک است اما موضوع دیه در این دو روایت آن چه فرد و آن چه زوج است می باشد، پس چگونه می توان از این روایات، به دیه پلک ها استدلال نمود.

قایلین به این نظریه می گویند چون هر دو پلک به منزله یک پلک می باشد، (سبزواری، 1417 : 173) پس در مجموع انسان دارای دو پلک است و در نتیجه قاعده شامل آن می شود. اما این عقیده مورد اعتراض برخی فقها واقع شده است. شهید ثانی می نویسد :

«پلک ها در انسان «اثنان» نیستند مگر این که با تکلف بگوییم هر دو پلک یک چشم، مثل شیئی واحدند. روشن

است که این ادعایی بیش نیست»؛ (عاملی، بی تا : 394) .

و مرحوم آیت الله خویی می گوید :

«شمول این روایات برای پلک ها و امثال آن خالی از اشکال نیست بلکه ظاهر آن است که این روایات منصرف از آن ها است»؛ (خویی، 1396 : 273) .

به هر حال شاید بتوان گفت پلک ها عضو محسوب نمی شوند و یا اگر هم عضو باشند، فرد و زوج نیستند و در هر صورت نمی توان برای آن ها دیه کامل قایل شد.

نتیجه آن که : موضوع این قاعده در فقه امامیه اعضایی است که زوج و یا فرد می باشند.

مبحث دوم : اهل سنت

چون در منابع روایی این قاعده در نزد اهل سنت، واژه های «اثنان» و «واحد» نیامده است و معیار قاعده در نظر آن ها، «تفویت منفعت» و یا «تفویت جمال» است، هر جا این دو عنوان صدق کند، به دیه کامل حکم خواهند داد چه فرد باشد یا زوج و چه شکل دیگر.

مثلاً کاشانی در «بدایع الصنائع»، اعضا را به سه قسم فرد، زوج و چهارتایی تقسیم می کند و در مورد هر کدام به دیه کامل عقیده دارد. وی می نویسد :

«اعضایی که در بدن از آن ها چهارتا است دو نوع اند : 1. پلک های دو چشم که محل روییدن مژه ها است. چون از بین بردن آن ها باعث تفویت منفعت بینایی می شود و نیز جمال و زیبایی را

به طور کامل از بین می برد، از این رو دیه کامل دارد و در هر پلکی، ربع دیه کامل لازم است. 2 مژه ها که اگر بر اثر جنایت نروید دیه کامل لازم دارد، به خاطر همان دلایلی که بیان گردید»؛ (کاشانی، 1419 : 185) .

شافعی نیز در «الام» درباره پلک ها می نویسد :

«اگر پلک ها را از بیخ قطع کند دیه کامل دارد و در هر پلکی ربع دیه، زیرا پلک ها در انسان چهارتا هستند و تمامیت خلقت انسان به آن ها بوده و قطع آن ها باعث درد و الم می شود. این حکم با این حکم قیاس گردیده که پیامبر (ص) در برخی از اجزای انسان که فرد است دیه کامل قرار داده است و در یکی از دو قسمت زوج، نصف دیه را جعل کرده است»؛ (شافعی، 1419 : 796) .

ابن قدامه نیز در کتاب «الکافی» چنین بیان می دارد :

«در پلک ها دیه کامل است، زیرا پلک ها دارای زیبایی کامل و منافع فراوانی می باشند»؛ (ابن قدامه، 1419 : 1134) .

لازم به ذکر است که در مورد انگشتان و دندان ها روایت خاصی 10 از طریق اهل سنت وارد شده است که در مورد دیه آن ها به آن استناد می کنند و در این مورد از قیاس استفاده نمی کنند.

گفتار پنجم : استثنائات قاعده

قاعده مورد بحث بیان گر آن است که از بین بردن هر عضوی که زوج باشد، موجب دیه کامل و از بین بردن یکی از آن دو، موجب نصف دیه است. حال در مورد برخی اعضای زوج، نظراتی وجود دارد مبنی بر این که دیه دو قسمت آن ها، یکسان نیست. از این موارد به عنوان استثنائات قاعده یاد می کنیم. در ادامه، استثنائات این قاعده در فقه امامیه و فقه اهل سنت، بیان می گردد.

سه مورد را در فقه امامیه می توان به عنوان استثنائات قاعده برشمرد :

بند اول : بیضتین

تمام فقهای امامیه معتقدند از بین بردن دو بیضه، باعث دیه کامل است. اما در مورد دیه هرکدام از دو بیضه اختلاف عقیده دارند. برخی هم چون شیخ طوسی در نهاییه (طوسی، 1410، ج24 : 130) و مبسوط (طوسی، 1351 : 52) و محقق حلی در شرایع و مختصرالنافع (حلی، 1410، ج25 : 408 و 480) معتقدند دیه هرکدام از دو بیضه، نصف دیه کامل است. از فقهای معاصر، مرحوم آیت الله خویی نیز به همین قول معتقد است؛ (خویی، 1396 : 313).

شیخ طوسی در خلاف (طوسی، 1422 : 212) و برخی دیگر از فقها هم چون علامه حلی در مختلف (حلی، 1376 : 400398) معتقدند از بین بردن بیضه راست موجب ثلث دیه و بیضه چپ دوسوم دیه است. مرحوم امام نیز به این قول معتقد است؛ (امام خمینی، بی تا : 583).

برخی دیگر عقیده دارند از بین بردن بیضه راست، موجب نصف دیه و از بین بردن بیضه چپ موجب دو سوم دیه است. (مدنی کاشانی، 1408 : 243). و برخی آن را مطابق احتیاط می داند؛ (امام خمینی، همان).

آن چه منشأ اختلاف آرا شده است، وجود روایات مختلف است. از یک سو صحیح هاشم بن سالم اقتضا می کند که دیه هرکدام از دو بیضه، مساوی و به مقدار نصف دیه کامل باشد. ضمن این که اطلاق معتبره ظریف «و فی خصیة الرجل خمسة دینار»¹¹ نیز همین اقتضا را دارد. و از سوی دیگر، در ذیل همان صحیح عبدالله بن سنان پس از بیان قاعده دیه اعضا، چنین آمده است :

«از امام صادق (ع) پرسیدم مردی که یک بیضه اش را از دست داده، چه حکمی دارد. حضرت فرمود : اگر بیضه چپ باشد، دو سوم دیه دارد. پرسیدم به چه علت؛ مگر شما نفروودی هرچه در بدن زوج باشد، در یکی از آن، نصف دیه است. حضرت (ع) پاسخ داد : علت این که دیه بیضه چپ بیش تر از بیضه راست است آن است که فرزند از بیضه چپ به دست می آید؛ (عاملی، 1416 : 286).

برای جمع میان این روایات راه های مختلفی بیان شده است که به برخی از آن ها اشاره می کنیم :

یکی این که چون ذیل صحیح عبدالله بن سنان حکم خاصی را بیان فرموده، از این روعوموم قاعده تخصیص می خورد و به همین دلیل، بیضه چپ دو سوم دیه دارد. از سوی دیگر، گرچه حکم دیه بیضه راست، بیان نشده است، ولی دیه آن یک سوم است، زیرا مجموع دو بیضه دیه کامل دارد. وقتی به بیضه چپ دو سوم دیه تعلق بگیرد، طبیعتاً به بیضه راست ثلث دیه تعلق می گیرد.

مرحوم آیت الله مدنی معتقد است که : حکم دیه بیضه چپ در صحیح عبدالله بن سنان آمده است و دیه بیضه راست مطابق معتبره ظریف، نصف دیه است. البته در این صورت، مجموع دیه بیضه راست و بیضه چپ، از دیه نفس بیش تر می شود، که از نظر ایشان اشکالی ندارد؛ (مدنی کاشانی، 1408 : 243).

راه حل دیگر، مربوط به مرحوم آیت الله خویی است که می گوید : ذیل صحیح عبدالله بن سنان مبنی بر تفاوت دیه بیضه راست و چپ، با معتبره ظریف مبنی بر یکسان بودن دیه هردو بیضه، متعارض است و پس از تعارض و تساقط، به عموم صحیح هاشم بن سالم و صحیح عبدالله بن سنان مراجعه می شود که : «کل ما فی الانسان

منه اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية»؛ (خویی، 1396 : 313) .

بحث تفصیلی پیرامون این که آیا دیه بیضتین مساوی است یا متفاوت، مجال دیگری را می طلبد و در این جا فقط اشاره گردید که برخی قایل به تفاوت می باشند، گرچه به نظر می رسد قول به تساوی دیه دو بیضه، قوی و صحیح باشد. ضمن این که باید متذکر شد این که بیضه چپ منشأ وجود فرزند باشد، از نظر طب، ثابت نشده است؛ (خویی، همان) . شهید ثانی در مسالک می گوید :

«برخی اطبا منکر آن هستند که تولد در بیضه چپ منحصر باشد و جاحظ در «حیوة الحیوان» آن را به عامّه مردم نسبت داده است. [و به فرض که منفعت بیضه چپ بیش تر از بیضه راست باشد]، زیادی منفعت موجب زیادی دیه نمی شود، همان طور که دیه دستی که خوب حرکت می کند از دست ضعیف بیش تر نیست و نیز در مورد چشم همین حکم جاری است»؛ (عاملی، بی تا : 397) .

بند دوم : شفتین (لب ها)

اجماع فقهای امامیه بر این است که دیه دو لب، دیه کامل است؛ امّا در مورد میزان دیه لب بالا و پایین اختلاف عقیده دارند. در مجموع چهار قول در این زمینه وجود دارد :

قول اوّل آن است که دیه هریک از دو لب نصف دیه کامل است. این قول را برخی فقها قبول کرده اند؛ (عاملی، 1417 : 229228) . قول دوم آن است که دیه دو لب بالایی یک سوم و دیه لب پایینی دوسوم دیه کامل است؛ (حلبی، 1410 : 99) . مستند این قول معلوم نیست ولی در توجیه آن گفته شده که منفعت لب پایینی بیش تر از لب بالایی است، زیرا لب پایینی هنگام خوردن و آشامیدن، غذا و آب را نگه می دارد و از خروج آن ها جلوگیری می کند و نقص زیبایی مربوط به از بین رفتن لب پایینی بیش تر از نقص زیبایی مربوط به از بین رفتن لب بالایی است؛ (حلی، 1410، ج25 : 604) .

قول سوّم آن است که دیه لب بالایی چهارصد دینار و دیه لب پایینی ششصد دینار است؛ (طوسی، 1420 : 211) . مستند این قول دو روایت ابان بن تغلب است که در آن بر علت حکم تصریح شده است : «لان السفلی تمسک الماء»؛ (عاملی، 1416 : 295) .

قول چهارم که محقق حلی آن را از ابن بابویه نقل کرده است (حلی، 1410 : 404) آن است که دیه لب بالایی نصف و دیه لب پایینی دوسوّم دیه کامل است. مستند این قول روایت ظریف است؛ (عاملی، 1416 : 294) . نتیجه این که برخی فقهای امامیه به تفاوت دیه دو لب معتقدند و آن را استثنایی بر قاعده مورد بحث می دانند.

بند سوّم : پلک ها

برخی فقها به استناد قاعده مورد بحث، دیه از بین بردن پلک ها را دیه کامل می دانند، زیرا هر دو پلک به منزله یک پلک است و در نتیجه چهار پلک به منزله دو پلک (یعنی عضو زوج) است. اما به هرحال در مورد این که دیه هریک از چهار پلک چقدر است چند قول وجود دارد :

1. دیه هریک از پلک ها، یک چهارم دیه نفس است و دیه مجموع آن ها دیه کامل است؛ (عاملی، 1417 : 208 : 207) .

2. دیه مجموع پلک ها، دیه کامل است ولی دیه دو پلک بالایی دوسوّم دیه نفس و دیه دو پلک پایینی جمعاً یک سوّم آن است؛ (طوسی، 1420 : 239) .

3. دیه پلک بالایی، یک سوّم ودیه پلک پایینی، یک دوم و مجموع آن ها پنج ششم دیه نفس می باشد؛ (امام خمینی، بی تا : 572) .

مبحث دوّم : اهل سنّت

از آن جا که ملاک این قاعده نزد فقهای سنی «تفویت منفعت» و گاه «تفویت جمال» است، طبق قاعده می بایست مقدار دیه را وابسته به میزان منفعت یا جمال از بین رفته، بدانند و در صورتی که دو قسمت عضو زوج در مقدار منفعت یا جمال یکسان نباشند، به تفاوت دیه قایل شوند. اما چنین نیست و به جز یک مورد (لب ها در نظر حنبل)، در بقیه موارد، به تساوی دو قسمت عضو زوج قایل می باشند.

شافعی در «الامّ» می گوید :

«در دو لب دیه کامل است و بالا و پایین آن مساوی است و نیز در هرچیزی که دیه قرار داده شده است اعم از آن که زوج باشد یا بیش تر یا کم تر، دیه بر عدد تقسیم می شود. راست آن بر چپش و بالایی بر پایینی و پایینی بر بالایی مزیت ندارد و به منافع و جمالش نظر نمی شود. فقط به عدد آن نظر می شود»؛ (شافعی، 1419 : 798) .

برخی فقهای اهل تسنن، علت آن که در مورد جزء جزء عضو زوج منفعت و جمال معیار نمی باشد، را این نکته می دانند که در حدیث عمرو بن حزم گاه اشاره شده که در یک چشم، یک دست، یا یک پا نصف دیه است و اطلاق حدیث مقتضی آن است که تفاوتی میان دو دست، دو پا و ... نباشد. حتی ظاهر این روایت در آن جا که برای عضو زوج دیه کامل بیان شده است این است که میان دو قسمت عضو زوج فرقی وجود ندارد؛ (عمرانی، 1423 : 477) .

البته در مورد دو بیضه، حدیثی از سعید بن مسیب نقل شده که گفته در بیضه چپ دو سوّم دیه است، زیرا فرزند از آن به دست می آید، اما ایشان به این حدیث عمل نکرده اند؛ (عمرانی، همان) .

البته در مورد لب، همگی معتقدند که دیه دو لب یکسان است و هرکدام نصف دیه است؛ (شافعی، 1419 : 798 و مالک، 1419 : 332331) . تنها از احمد حنبل نقل شده که دیه لب پایین دو سوّم و دیه لب بالایی یک سوّم است. ابن قدامه در کافی پس از آن که قول به نصف دیه را اختیار می کند، می نویسد :

«در دو لب دیه کامل است و در یک لب نصف دیه. از احمد نقل شده که لب بالایی یک سوّم و لب پایینی دو سوّم دیه دارد، زیرا این مطلب از زید بن ثابت نقل شده است و منافع لب پایینی بیش تر است، زیرا می گردد و حرکت می کند و آب دهان و غذا را نگه می دارد»؛ (ابن قدامه، 1419 : 1136) .

ذکر این نکته در پایان ضروری است که گرچه ابن رشد در «بدایة المجتهد» (ابن رشد، 1419 : 541) می نویسد همه فقها غیر از شافعی و کوفی قایل اند که دو پلک پایینی یک سوّم دیه و دو پلک بالا دو سوّم دیه دارد، اما این نسبت ظاهراً ثابت نیست و آن چه در کتاب های فقهی اهل تسنن است، آن است که دیه پلک ها مساوی و هرکدام یک چهارم دیه کامل است؛ (ابن قدامه، 1419 : 1134؛ کاشانی، 1419 : 185) . البته همان طور که قبلاً گذشت، مالک معتقد است که در پلک ها حکومت است نه دیه.

گفتار ششم : قاعده دیه اعضا و قانون مجازات اسلامی

در این گفتار پیرامون رابطه این قاعده و قانون مجازات اسلامی، در چند قسمت بحث خواهیم کرد.

مبحث اول : مورد گرایی به جای قاعده گرایی

نویسندگان قانون مجازات اسلامی، به جای آن که این قاعده را در ماده ای منعکس نمایند، دیه تک تک اعضای بدن را مورد به مورد ذکر کرده و بی دلیل بر حجم قانون افزوده اند؛ کاری که در امر قانون نگاری باید به شدت از آن پرهیز کرد، به خصوص در زمان کنونی که کثرت قوانین و مواد مربوطه به حدی است که اطلاع بر آن ها حتی در یک موضوع، کاری مشکل می باشد. برخی از این مواد عبارت اند از :

ماده 375 از بین بردن دو چشم سالم موجب دیه کامل است و دیه هرکدام از آن ها نصف دیه کامل خواهد بود؛
ماده 380 از بین بردن تمام بینی دفعته یا نرمة آن که پایین قصب و استخوان بینی است موجب دیه کامل است؛
ماده 386 از بین بردن مجموع دو گوش دیه کامل دارد و از بین بردن هرکدام نصف دیه کامل؛
ماده 391 از بین بردن مجموع دو لب دیه کامل دارد و از بین بردن هرکدام از لب ها نصف دیه کامل؛
ماده 396 از بین بردن تمام زبان سالم ویا لال کردن انسان سالم یا ضربه مغزی و مانند آن دیه کامل دارد؛
ماده 418 از بین بردن مجموع دو دست تا مفصل مچ دیه کامل دارد و دیه هرکدام از دست ها نصف دیه کامل است...؛

ماده 433 قطع تمام نخاع دیه کامل دارد...؛

ماده 435 قطع دو بیضه دفعته دیه کامل و قطع بیضه چپ دو ثلث دیه و قطع بیضه راست ثلث دیه دارد؛

ماده 478 هرگاه آلت رجولیت از محل ختنه گاه و یا بیش تر قطع شود دیه کامل دارد...؛

ماده 479 هرگاه آلت زنانه کلاً قطع شود دیه کامل دارد و هرگاه یک طرف آن قطع شود نصف دیه دارد؛

به هر حال، مناسب بود که قانون گذار در ابتدای بخش دیه اعضا، این قاعده را می آورد و سپس در موارد دیگر، به دیه برخی اعضا که ویژگی خاصی دارند اشاره می کرد، مثل بینی که بریدن نرمة آن نیز باعث دیه کامل است.

مبحث دوم : ذکر نکردن دیه برخی از اعضا

وقتی سیاست قانون گذار مبنی بر ذکر نکردن قاعده ای و بیان کردن موارد آن قاعده باشد، در این صورت می بایست با جامع نگری تمام موارد را بیان کند و موردی را جا نگذارد. قانون مجازات اسلامی در مورد دیه برخی اعضا ساکت است. از جمله باید به دیه پستان های مرد و زن و نیز به دیه الیتین (کفل ها) اشاره کرد که در قانون اسمی از آن ها برده نشده است اما در فقه به استناد قاعده مزبور دیه کامل برای آنها در نظر گرفته شده است. (خویی، 1396 : 314).

علاوه بر این، قانون گذار به اعضای باطنی و دیه آن ها اشاره ای نکرده است. به هر حال اگر قانون گذار قاعده مورد بحث را در قانون می آورد، با مشکلات بالا روبه رو نبودیم.

مبحث سوم : اشتباه در ترجمه متون فقهی

یکی از اعضایی که دیه آن در روایات نیامده است و فقها براساس قاعده مورد بحث برای آن دیه کامل قایل اند، لحيان است. «لحيان» را چنین تعریف کرده اند :
«لحيان دو استخوان است که محل اتصال آن ها چانه بوده و هرکدام در سمت بالا به گوش ها متصل می شود و رویش دندان های پایینی روی آن دو صورت می گیرد»؛ (خمینی، بی تا : 578).

در واقع آن چه در فارسی به آن فک پایین گفته می شود، در عربی لحيان نامیده می شود. البته در واقع فک پایین از دو استخوان تشکیل یافته است که در دوران جنینی به هم جوش خورده اند. دکتر گرجی در کتاب الدیات به نقل از کتاب «استخوان شناسی» می نویسد :

«فک تحتانی شبیه نعل اسبی است که آرواره پایینی را می سازد. در سطح قدامی (خارج) آن خطی غیر قابل تشخیص قرار دارد که نشان گر بقای جوش خوردگی دو نیمه استخوان در دوره جنینی است»؛ (گرجی، 1380 : 176).

به هر حال، چون «لحيان» عضو زوج محسوب شده است، دیه آن در فقه دیه کامل بیان شده است. مرحوم آیت الله خویی می نویسد :

«اختلافی میان اصحاب در این حکم وجود ندارد و روایاتی که دلالت می کند بر این که هرچه در انسان زوج است در آن دو دیه کامل است و در یکی از آن دو نصف دیه است بر این مطلب دلالت می کنند»؛ (خویی، 1396 : 299).

قانون گذار در انعکاس این حکم فقهی در قانون دقت لازم را به عمل نیاورده است. توضیح این که ماده 415 ق.م.ا. مقرر می دارد :

«از بین بردن مجموع دو فک دیه کامل دارد و دیه هرکدام آن ها پانصد دینار می باشد...».

اشکالی که بر قانون گذار وارد است این است که مراد از «دو فک» چیست؛ آیا مراد همان «لحيان» است یا مراد چیزی است که در فارسی فک بالا و فک پایین نامیده می شود؟ هرکدام از این دو احتمال که باشد دارای اشکال خواهد بود، زیرا اگر مراد قانون گذار از «دو فک» ، با توجه به مبانی فقهی همان «لحيان» باشد، روشن است که به «لحيان» دو فک اطلاق نمی شود، بلکه به آن فک پایین اطلاق می شود. در نتیجه قانون گذار در انتخاب واژه ها دقت لازم را به عمل نیاورده است. اما اگر مراد قانون گذار احتمال دوم باشد، یعنی همان چیزی که در فارسی به آن فک بالا و فک پایین می گویند، در این صورت نتیجه آن می شود که دیه فک پایینی از نظر قانون مجازات اسلامی، پانصد دینار یعنی نصف دیه کامل است و این با اجماع فقهای شیعه و حتی اهل سنت مخالف است، زیرا همه فقها دیه فک پایینی (لحيان) را دیه کامل می دانند.

اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه مشورتی شماره 2878/716/6/1373 بیان می دارد :

«مقصود قانون گذار از فکین دو استخوان پایینی می باشد و شامل استخوان بالای دهان که متصل به سر است و در پزشکی به آن فک بالا گفته می شود نمی گردد».

نتیجه گیری

آن چه در گفتارهای این نوشتار بیان شد، به طور خلاصه به شرح ذیل است :

1 قاعده دیه اعضا مورد قبول تمامی فقهای مسلمین است گرچه درباره مستند آن، دایرة شمول آن و ... اختلاف عقیده وجود دارد؛

2 مستند امامیه، عموم صحیح هاشم بن سالم و اطلاق صحیح عبدالله بن سنان است. اما مستند اهل سنت، قیاس مستنبط العله ای است که از روایت حضرت رسول اکرم (ص) پیرامون دیه برخی اعضا، استفاده شده است؛

3 برداشت فقهای اهل سنت از حدیث پیامبر اکرم (ص) یکسان نمی باشد، به گونه ای که حنفیه علت دیه کامل

را «تفویت منفعت یا تفویت جمال» می دانند، مالکیه علت را «تنها تفویت منفعت» می دانند، شافعیه معیار را «از بین بردن تمامیت خلقت و الم و درد ناشی از جنایت» و گاه معیار را «تفویت منفعت و تفویت جمال با هم» می دانند. حنبلی ها نیز علت دیه کامل را در بیش تر موارد «تفویت منفعت و تفویت جمال با هم» و گاه «تفویت منفعت» یا «تفویت جمال» می دانند؛

4 امامیه در مورد شمول این قاعده نسبت به منافع بر دو دسته اند : اکثر امامیه این قاعده را در مورد اعضا جاری دانسته و برخی قاعده را شامل «منافع» نیز می دانند. اما از نظر اهل سنت، این قاعده یقیناً شامل «منافع» نیز می باشد؛ زیرا در اکثر اوقات آن چه علت دیه کامل است «زوال منفعت» است که در اثر جنایت بر عضو حاصل می شود، چه عضو بریده شود و یا در محلّ خود بدون فایده باقی بماند؛

5 در مورد شمول این قاعده نسبت به اعضای داخلی، اکثر امامیه پاسخ مثبت داده اند گرچه برخی این قاعده را شامل اعضای باطنی نمی دانند. اما در متون اهل سنت آن چه در دسترس ما بود چیزی در این باره دیده نمی شود، گرچه چون علت دیه «تفویت منفعت» است، طبق قاعده ایشان نیز باید به شمول قاعده نسبت به اعضای باطنی قایل باشند؛

6 از آن جا که معیار قاعده در نزد امامیه، هرچیزی (عضو یا اعم از عضو و منفعت) است که زوج یا فرد باشد، از این رو اکثر فقهای امامیه این قاعده را در مورد موها، پلک ها و مژه ها جاری نمی دانند. اما چون معیار قاعده نزد اهل سنت، «تفویت منفعت» به صورت تمام العلّه و یا جزء العلّه است، برخی از ایشان این قاعده را در مورد اعضایی که زوج و یا فرد نیستند مانند پلک ها و مژه ها و موها جاری دانسته اند؛

7 برخی فقهای امامیه برای از بین بردن بیضه چپ و لب پایین قایل به نصف دیه نیستند، اما از فقهای اهل سنت تنها احمد حنبل و آن هم در مورد لب پایین، به تساوی دیه آن با دیه لب بالا قایل نیست؛

8 قانون گذار در قانون مجازات اسلامی بدون اشاره به این قاعده، تنها برخی موارد و مصادیق آن را آورده است. بهتر است قانون گذار در کنار اشاره به این قاعده، تنها به بیان آن دسته از موارد و مصادیقی که بحث های فرعی و جانبی دارند، بپردازد و به این وسیله از حجیم شدن بی مورد قانون، جلوگیری نماید.

منابع

1 ابن ادریس، محمد : السرائر، سلسلة الینابیع الفقهیة، گردآوری : علی اصغر مروارید، بیروت، مؤسسة فقه الشیعة، چاپ اول، 1410)، ج.25

2 ابن حزم، علی : المحلّی، بیروت، دارالفکر، بی تا، ج.10

3 ابن رشد قرطبی، محمد، (بدايةالمجتهد، المصادر الفقهیة، گردآوری : علی اصغر مروارید، بیروت، مؤسسة فقه الشیعة، چاپ اول، 1410)، ج. 39

4 ابن علی، ابو سراج الدین عمر، التذکرة فی الفقه الشافعی، المصادر الفقهیة، ج.40

5 ابن قدامه، عبدالله بن احمد، الکافی فی الفقه ابن حنبل، المصادر الفقهیة، ج. 40

6 ، المقنع، المصادر الفقهیة، ج.40

7 ، الکافی فی فقه ابن حنبل، المصادر الفقهیة، ج.40

8 ، عمدة الفقه، المصادر الفقهیة، ج.40

9 بجیرمی، سلیمان بن عمر بن محمد، حاشیة البجیرمی علی شرح منهج الطلاب المسمّاة التجريد لنفع العبيد

على مذهب الامام الشافعى، بيروت، دارالفكر، 1415.

10 حلبى، ابوالصلاح، الكافى فى الفقه، سلسلة الينابيع الفقهيه، ج.24

11 حلى، حسن بن يوسف بن مطهر، مختلف الشيعة، قم، دفتر تبليغات اسلامى، چاپ اول،

1376، ج.9

12 حلى، جعفر بن الحسن، المختصر النافع، سلسلة الينابيع الفقهيه، ج.25

13 ، شرايع الاسلام، سلسلة الينابيع الفقهيه، ج.25

14 موسوى خمينى (امام) ، سيد روح الله، تحريرالوسيله، قم، مؤسسه مطبوعاتى دارالعلم، چاپ دوم، بى تا، ج. 2.

15 خوانسارى، سيد احمد، جامع المدارك، تهران، مكتبة الصدوق، چاپ اول، 1394، ج.6

16 خويى، سيدابوالقاسم، مبانى تكملة المنهاج، قم، بى تا، چاپ دوم، 1396، ج.2

17 سبزوارى، سيد عبدالاعلى، مهذب الاحكام، بى جا، دفتر آيت الله العظمى سبزوارى، چاپ چهارم، 1417، ج.29

18 شافعى، محمد بن ادريس، الامم، المصادر الفقهية، ج.40

19 شيرازى، ابراهيم بن محمد، المهذب، المصادر الفقهية، ج.40

20 طوسى، محمد بن حسن، الخلاف، قم، مؤسسة النشر الاسلامى، چاپ دوم، 1420، ج. 5.

21 ، المبسوط، بى جا، مكتبة المرتضوية، 1351، ج. 7.

22 ، النهاية، سلسلة الينابيع الفقهية، ج.24

23 ، تهذيب الاحكام، بيروت، دارالاضواء، چاپ سوم، 1406، ج.10

24 عاملى، محمدجواد، مفتاح الكرامة، بيروت، دارالتراث العربى، چاپ اول، 1417، ج. 21.

25 حر عاملى، وسائل الشيعة، قم، مؤسسة آل البيت (ع) ، چاپ سوم، 1416، ج.29

26 عاملى، زين الدين بن على، مسالك الافهام، قم، مؤسسة المعارف الاسلامية، چاپ اول،

1419، ج.15

27 عمرانى، يحيى بن ابى الخير، البيان فى فقه الامام الشافعى، بيروت، دارالكتب العلمية، چاپ اول، 1423،

ج.11

28 غنيمى، عبدالغنى، اللباب فى شرح الكتاب، بيروت، بى نا، چاپ چهارم، 1399، ج.3

29 فاضل لنكرانى، محمد، تفصيل الشريعة، كتاب الديات، قم، مركز فقه الاثمة الاطهار (عليهم السلام) ، اول،

1376.

30 قرطبى، يوسف بن عبدالله نمرى، الكافى فى فقه اهل المدينة، المصادر الفقهية، ج.39

31 كاشانى، علاءالدين بن مسعود، بدايع الصنايع، المصادر الفقهية، ج.39

32 كلىنى، محمد بن يعقوب، الفروع من الكافى، بيروت، دارالاضواء، 1413، ج.7

33 گرجى، ابوالقاسم، ديات، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، 1380.

34 مالك بن انس، المدونة الكبرى، المصادر الفقهية، ج. 39.

35 مالك بن انس، الموطأ، بيروت، دارالفكر، چاپ سوم، 1422.

36 مدنى كاشانى، رضا، كتاب الديات، قم، مؤسسه النشر الاسلامى، چاپ اول، 1408.

37 مرغينانى، ابوالحسن، الهداية، المصادر الفقهية، ج.39

38 مركز تحقيقات فقهى، مجموعه نظريات مشورتى فقهى در امور كيفرى، قم، چاپ دوم،

- 39 مفید، محمد بن نعمان، : المقنعة، سلسلة الينابيع الفقهية، ج.24
 40 مکی، جمال الدین، القواعد و الفوائد، قم، مكتبة المفید، بی تا بی جا، ج.2
 41 نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام، تهران، المكتبة الاسلامیة، چاپ ششم، 1404، ج.43.

پی نوشت ها :

- 1- عضو هیأت علمی پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- 2- البته این در صورتی است که به تفاوت دیه مسلمان و دیه کافر ذمی قایل باشیم که نظر مشهور فقهای امامیه چنین است.
- 3- زیرا اولاً برخی روایت عبدالله بن سنان را صحیح نمی دانند (برای نمونه ر.ک : عاملی، بی تا : ص349) ، بلکه آن را «حسنه» می دانند؛ زیرا در سند حدیث مزبور «ابراهیم بن هاشم» است که توثیق نشده است. ثانیاً روایت عبدالله بن سنان فقط به اعضای زوج اشاره دارد و از اعضای فرد هیچ صحبتی نکرده است. از این رو صحیح هاشم بن سالم، عمده دلیل قاعده مورد بحث در فقه امامیه است.
- 4- البته در نسخه کافی به جای «فغیه» واژه «ففی الواحد» به کار رفته است که صحیح تر است؛ (کلینی، 1413 : 315) . به هر حال به قرینه مابعد روایت که پیرامون قطع یک دست و از بین بردن یک چشم است، روشن می شود که مراد حضرت (ع) از نصف دیه، نصف دیه برای یک دست و یک چشم است و نه این که برای هر دو دست و هر دو چشم مجموعاً نصف دیه باشد.
- 5- قابل ذکر است در ادامه روایت، حضرت (ع) می فرمایند از بین بردن بیضه چپ، دو سوم 3/2 دیه دارد، یعنی گرچه دو بیضه عضو زوج محسوب می شود، اما دیه هرکدام با دیگری تفاوت دارد و دیه بیضه چپ، به علت آن که فرزند از آن به عمل می آید بیش تر از دیه بیضه راست است. برخی فقها این حکم را قبول ندارند و دیه دو بیضه را یکسان می دانند؛ (ر.ک : خویی، 1396 : 312) . سؤالی که در این جا پیش می آید این است که بنا بر عقیده این عده از فقها، آیا می توان گفت این روایت دیگر قابل استناد نیست، زیرا مشتمل بر حکمی است که صحیح نمی باشد و در نتیجه روایت از اساس غیر قابل استناد است؟ پاسخ بر مبنای «تبعیض در حجیت» منفی است؛ زیرا در نهایت روایت مشتمل بر دو حکم است : یکی این که دیه اعضای زوج، دیه کامل است و دیگر این که دیه بیضه چپ دو سوم دیه است. حال این که حکم دوم ناصحیح است ربطی به حکم اول ندارد. خلاصه این که بر مبنای فوق، حکم اول را پذیرفته و از حکم دوم صرف نظر می کنیم. بحث پیرامون دیه دو بیضه را در مباحث آینده پی خواهیم گرفت.
- 6- البته قول دیگری از مالک مبنی بر دیه کامل نقل شده است؛ (ر.ک : قرطبی، 1419 : 494) .
- 7- کاشانی می نویسد : «از بین بردن دست فلج و پای فلج موجب حکومت است، زیرا مقصود از آن ها منفعت است و آن ها اصلاً نه منفعتی دارند و نه زینتی»؛ (کاشانی، 1419 : 210-209) .
- 8- البته به نظر می رسد موافقین همیشه منافع را امر واحد و فرد ندانسته اند. مثلاً مرحوم آیت الله سبزواری در تعلیل این حکم «فی اذهاب الشّم عن المنخرین الدیه کامله و عن المنخر الواحد نصفها» می نویسد : «لما مرّ من القاعده و ظهورها الوضعی، اذ لفظ کلّ يشمل الاجزاء داخلاً کان او خارجاً و المنافع و غیرهما ممّا فی الانسان

و دعوی اختصاصها بخصوص الاعضا و الجسمیة الخارجیة، منافیة لظاهر العموم، و اطلاق الکلمات و ان کان الاحوط التصالح فی المنافع»؛ (سبزواری، 1417 : 271) .

9- لازم به ذکر است شهید ثانی در تأیید نظر علامه، واحد نبودن موی سر را چنین تشریح می کند که ممکن است آن چه در بدن واحد است، تمام مویی باشد که بر اعضای بدن روییده است نه موی سر که جزئی از آن است؛ (عاملی، بی تا : 394؛ عاملی، سید محمدجواد : پیشین، ج 10، ص 378) . این تعلیل ظاهراً صحیح نیست و نظر علامه آن است که مو چیزی است که واحد و زوج ندارد و یا منظور ایشان آن است که اگر ملاک، تار مو باشد، سر انسان، صدها تار مو دارد.

10- «فی کتاب النبی (ص) لعمر بن حزم فی السنّ خمس من الابل و فی کل اصبع عشر الدیة، لما روی ابن عباس قال : قال رسول الله (ص) «دیة اصابع الیدین و الرجلین عشیر من الابل لكلّ اصبع»؛ (ابن قدامه، 1419 : 1139 و 1142) .

11- این حدیث به این کیفیت بنا به تحقیق مؤسسه آل البیت (ع) در حاشیه تهذیب خطّی آمده است؛ (عاملی، 1416 : 311) . مرحوم آیت الله خویی به این حدیث با همین کیفیت استناد کرده است؛ (خویی، 1396 : 313) .