

فَقْرَاهُمْ الْبَيْتَ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ

فصلية فقهية متخصصة

الطبعة الثالثة

- ما يضمنه الجاني من خسائر
- النقود الورقية
- بحث في قلم التشريح
- التلقيح الصناعي
- مسؤولية الطبيب و ضما
- شرطية الذكورة في المفتي
- المناقصات
- دروس في علم الفقه - معونة الظالم
- الفقه و المنهج الموسوعي - القسم الثاني
- نافذة: المصطلحات الفقهية - آنية / ٣
- من فقهاءنا: الصدوق الثاني - القسم الثاني

مقدار ما يضمنه الجاني من خسائر

□ آية الله السيّد محمود الهاشمي

إنّ تحديد دائرة الضمان في المجالين الجنائي والمدني من الموضوعات المحورية في النظام الحقوقي .. والذي يشكل رقماً صعباً في النظرية الإسلامية العامة .. لذا فإنّ هذا البحث يعالج مسألة في غاية الحساسية والأهمية .. وما أفاده سماحة السيّد الأستاذ يعدّ انعطافاً في النظر المشهوري حول طبيعة موقف الشريعة تجاه حدود الضمان ..

يمكن أن نتناول البحث في ثلاث مسائل:

الأولى: في ضمان الجاني - زائداً على الدية - أجره الطبيب ونفقات العلاج.

الثانية: في ضمانه ما يفوت على المجني عليه من معيشته وكسبه.

الثالثة: في ضمان نفقات المرافعة وإقامة الدعوى على الجاني. وهذا الفرع لا يختص بالدعوى الجنائية، بل يجري في الدعاوي والمرافعات المدنية أيضاً. وسنبين ذلك مفصلاً:

المسألة الأولى :

قد يستظهر من كلمات الأصحاب - حيث سكتوا في موارد الدية عن ذكر غيرها - أنّ كل ما يضمنه الجاني إنّما هو الدية أو الأرش، والدية هي الدية الكاملة، وقد تطلق على كل مقدّر شرعي، والأرش نسبة منها سواء كان مقدّراً شرعاً أو يقدّره القاضي بالحكومة، إلّا أنّ هذا الاستظهار يمكن المناقشة فيه على ما سيأتي.

والمهم ملاحظة ما تقتضيه الأدلّة والقواعد. وينبغي البحث أولاً في ما هو مقتضى القاعدة مع قطع النظر عن روايات تحديد الدية على كل جنائية، وأخرى في ما يستفاد من مضامين تلك الروايات، فالبحث في مقامين :

المقام الأول: في ما تقتضيه قواعد الضمان العامة في هذه المسألة:

قد يقال بالضمان وأنّ على الجاني أن يتحمّل خسارة علاج المجني عليه وبرئه؛ وذلك استناداً إلى أحد الوجوه التالية :

الوجه الأول: التمسك بالسيرة العقلائية، حيث يقال بأنّهم يحكمون بضمان الجاني تمام الخسائر التي تقع على المجني عليه ومنها أجرة الطبيب والعلاج.

وإن شئت قلت: إنّ وصف الصحة والسلامة والبرء من المرض أو الجرح من الأوصاف المرغوب فيها عقلائياً، بل المهمة عندهم، بل هي في الإنسان أهم منها في الأموال، فكما يكون الغير ضامناً لوصف الصحة في المال إذا تصرف فيه أو أتلفه بغير إذن مالكه كذلك يكون ضامناً له في الإنسان إذا جنى عليه، ومقتضى ضمانه ذلك تحمّل نفقات البرء وقيمة العلاج. وهذا الارتكاز أو السيرة العقلائية لم يرد ردع عنها من الشارع فنستكشف إمضاءها لا محالة.

وفيه:

أولاً- ما ذكر من أهمية وصف الصحة في الإنسان بل هو أهم منه في

الأموال لا شك فيه، إلا أن هذا وحده لا يكفي للضمان ما لم يكن ذلك الأمر المرغوب فيه مالاً عند العقلاء. والعقلاء لا يعتبرون المالية للإنسان بالنسبة إلى نفسه وأوصافه وأعضائه، فإذا لم يكن وصف الصحة في الإنسان مضموناً لم يكن وجه لضمان نفقات العلاج وأجرته.

وثانياً- لو سلّمنا ثبوت الضمان لوصف الصحة في الإنسان عقلاً قلنا مع ذلك بأنّ إمضاء الشارع لذلك فرع عدم احتمال ردع عنه، فلو احتملنا أنّ ما جاء في روايات تحديد الدية والأرض تأسيس لطريقة شرعية جديدة لكيفية ضمان الجنایات وصحة الإنسان، فلا محالة يحتمل الردع بحيث لا يمكن الجزم بالإمضاء.

الوجه الثاني: إنّ الجاني يضمن ما يصرفه وينفقه المجني عليه على نفسه في سبيل العلاج باعتباره هو السبب في ذلك، والمجني عليه مضطرّ إلى صرفه وإنفاقه، فيصدق التسبب للخسارة أو الضرر، والسبب في مثل ذلك أقوى من المباشر، فيكون ضامناً للمقدار اللازم إنفاقه للاستعلاج لا أكثر بقاعدة التسبب.

مناقشة الوجه الثاني :

وقد يناقش في هذا الاستدلال كبرى وصغرى :

أما من حيث الكبرى؛ فبأنّ التسبب وضمان السبب مع كون الفعل صادراً من المباشر بالاختيار أمر على خلاف القاعدة لا يمكن قبوله إلا في الموارد الخاصة التي قام فيها الدليل عليه.

وأما من حيث الصغرى؛ فلأنّ كبرى التسبب لو سلّمت فهي إنّما تنفع في موارد إتلاف المال أو إفساد الشيء الموجب لنقصه، حيث يقال: إن كان المباشر له إنّما أفسده بسبب الغير وكان السبب أقوى كان عليه الضمان؛ لأنّ

استناد التلف إليه أقوى من استناده إلى المباشر، ومن الواضح أنّ هذا فرع صدق الإلتلاف أو الإنقاص، وهو لا يصدق في المقام؛ إذ لا يكون صرف المال للاستعلاج إلتافاً له لينفعه التسبب.

وإن شئت قلت: إنّ قاعدة التسبب توسّع من موضوع قاعدة من أُلّف وتعيّنه في السبب الأقوى دون المباشر، وليست قاعدة بحيالها، فلا بدّ وأن يصدق إلتلاف المال أو العضو أو النفس لكي يثبت الضمان بالتسبب، وهذا لا يصدق في المقام.

ردّ هذه المناقشة :

إنّ كلتا المناقشتين - الكبرى والصغرى - يمكن الإجابة عنهما :

أما الأولى: فبأنّ كبرى التسبب يمكن إثباتها تارة بسيرة العقلاء الممضاة شرعاً، وأخرى باستفادتها من مجموع الموارد الكثيرة التي ثبت فيها حكم الشارع بضمان السبب دون المباشر، وذلك بعد إلغاء خصوصية كل مورد عرفاً؛ لتنوّعها وعدم اختصاصها بباب دون باب، وقد وردت في عدّة موارد؛ فإنّ جملة من هذه - الروايات وأكثرها صحيحة السند - واردة في باب ضمان شاهد الزور للصدّاق أو للدية أو لما أُلّفه الشاهد من المال الذي شهد عليه: منها ما يلي:

١ - إبراهيم بن نعيم الأزدي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن أربعة شهدوا على رجل بالزنى، فلمّا قتل رجع أحدهم عن شهادته. قال: فقال: يقتل الرابع [الراجع] ويؤدّي الثلاثة إلى أهله ثلاثة أرباع الدية^(١).

٢ - إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي عبد الله عليه السلام في شاهدين شهدا على امرأة بأنّ زوجها طلقها فتزوّجت ثمّ جاء زوجها فأنكر الطلاق، قال: يضربان الحدّ، ويضمنان الصدّاق للزوج ثمّ تعتدّ ثمّ ترجع إلى زوجها الأول^(٢).

٣ - محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام في شاهد الزور ما توبته؟ قال: «يؤذي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله إن كان النصف، أو الثلث إن كان شهد هذا وآخر معه» (٣).

وجملة منها واردة في مَنْ حفر بئراً في طريق المسلمين أو نصب ميزاباً عليه فأضرّ بالمارة.

عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال رسول الله ﷺ: البئر جُبَار، والعجماء جُبَار، والمعدن جُبَار» (٤).

وجملة منها واردة في ضمان من دعا أو أذن لشخص في دخول بيته فعقره كلبه (٥).

وبعضها وارد في ضمان المولى إذا جنى عبده الراكب دابّته (٦).

وبعضها وارد في ضمان من أفزع شخصاً فنقّر من دابّته أو من شاهق (٧).

وبعضها وارد في ضمان المرأة دية الرجل الأجنبي إذا أدخلته على نفسها فقتله الزوج (٨).

وبعضها وارد في ضمان المستغيث لما جناه المغيث في طريقه من غير عمد (٩).

إلى غير ذلك من الموارد.

فمن يلاحظ مجموع هذه الموارد المتنوّعة يشرف على القطع أو الاطمئنان بأن لا خصوصية لكل مورد، وإنّما هذه الروايات كلّها تشير إلى مطلب واحد وكبرى كلّية هي أنّ إرادة المباشرة إذا كانت مقهورة لجهل أو اضطرار أو إلزام قانوني وكان للسبب الدور الفاعل والمؤثر خارجاً وعملاً كان استناد النتيجة إلى السبب أقوى وأكثر، وكان ضمانه أولى عند الشارع كما هو كذلك عند

العقلاء، بل وجود السيرة أو الارتكاز العقلاني بنفسه يخلع على هذه الروايات ظهوراً في إمضاء نفس النكتة العقلائية بإطلاقها وفي تمام الموارد.

بل مثل صحيح جميل عن أبي عبد الله عليه السلام في شاهد الزور قال: «إن كان الشيء قائماً بعينه ردّ على صاحبه، وإن لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل»^(١٠)، ومعتبرة أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة شهد عندها شاهدان بأنّ زوجها مات، فتروّجت ثم جاء زوجها الأول قال: «لها المهر بما استحلّ من فرجها الأخير، ويضرب الشاهدان الحدّ، ويضمنان المهر لها عن [بما غرّا] الرجل ثم تعدّ وترجع إلى زوجها الأول»^(١١) ظاهران في أنّ هذا الحكم ليس من باب التعبد؛ بل لصدق الإلتاف والاستناد إلى السبب إذا كان في البين تغيير للمباشر، وهذا بمثابة التعليل الذي يستفاد منه التعميم وعدم الاختصاص بالمورد. فكبرى التسبب في موارد مقهورية إرادة المباشر لجهل أو اضطرار أو أداء تكليف وواجب شرعي عليه أو نحو ذلك لا ينبغي إنكارها.

وأما المناقشة الصغرى: فيمكن دفعها بأنّ ما هو المعيار عند العقلاء ليس تلف المال وانعدامه، بل زهاب ملكيته؛ أي خسارة المالك ونقصان ماله بحسب النتيجة سواء كان بالإلتاف للمال خارجاً أو بأخذ الغير له أو بلزوم دفعه وصرفه اضطراراً، فالميزان زهاب المال عنه ونقصانه منه بحسب النتيجة، وقد تشعر بذلك صحيحة محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام في شاهد الزور ما توبته؟ قال: «يؤدّي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله إن كان النصف، أو الثلث إن كان شهد هذا وآخر معه»^(١٢). إلّا أنّ الإنصاف أنّ عنوان زهاب المال وخسارته غير صادق هنا أيضاً، بل بابه باب الاستيفاء والانتفاع بالمال في العلاج؛ وإلّا لزم ورود النقض بسائر موارد انتفاع الإنسان وصرفه لماله على نفسه بسبب الغير، مع أنّه لا يحكم فيها بالضمان.

الوجه الثالث: التمسك بقاعدة عقلائية أخرى ممضاة شرعاً؛ هي وجوب ردّ حق الغير إليه سواء كان حقاً مالياً أم غير مالي، وفي المقام حيث إنّ من

حقوق الغير وشؤونه وسلّمته وبرءه من المرض، والتي سلبها منه الجاني بجانيته، فيجب عليه ردّها إليه ولو بتحمّل نفقات علاجه، وإن شئت عبّرت عن هذا بضمان العهدة ووجوب ردّ كل ما من شؤون الغير وأمواره إليه ولو لم يكن مالاً، كما يجب رفع كل نقص أو ضرر أوقعه عليه ولو لم يكن ضرراً مالياً.

مناقشة الوجه الثالث:

إنّ هذا الوجه لا ينفع لإثبات ضمان نفقات العلاج واشتغال ذمة الجاني بها للمجني عليه إذا فرض حصول البرء بإنفاقه على نفسه ورجوع سلّمته إليه، وإنّما يثبت مجرّد الحكم التكليفي بوجوب الإنفاق عليه للعلاج إذا لم يكن من ينفق لعلاجه، نظير وجوب النفقة لغير الزوجة، نعم للحاكم الشرعي إجباره على الإنفاق إذا لم يكن من ينفق.

الوجه الرابع: التمسك بقاعدة لا ضرر؛ بتقريب أنّ عدم ضمان الجاني نفقات العلاج حكم ضرري وإجحاف بالمجني عليه، فيكون منفيّاً بالقاعدة، فيثبت ضمان الجاني لها، نظير إثبات الخيار بالقاعدة في موارد الغبن والعيب.

مناقشة الوجه الرابع:

أولاً- إنّ هذا تدارك للضرر وليس نفيّاً له؛ لأنّه قد حصل بفعل الجاني على كل حال، وقد تقرر في محلّه أنّ القاعدة لا تُثبت التدارك؛ لأنّها تنفي مطلق الضرر، لا الضرر غير المتدارك. نعم، يمكن تبديل القاعدة ببعض الروايات التي قد يستفاد منها أنّ الإضرار موضوع للضمان، من قبيل صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): «كلّ شيء يضرّ بطريق المسلمين فهو ضامن لما يصيبه»، ومعتبرة الكفائي: «من أضرّ بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن»^(١٣)؛ فإنّ ظاهرهما أنّ الإضرار ملاك وموضوع للضمان، وإضافته إلى الطريق باعتبار العابرين فيه، لا باعتبار نفس الطريق، كما لا يخفى.

وثانياً- إنّ الضرر عبارة عن النقص في مال أو حق، وبناءً عليه أنّ فرض

صدق الضرر على تقدير عدم الضمان بلحاظ نقصان وصف الصحة ، فهو فرع أن يكون وصف الصحة مالا أو إرجاعه حقاً ثابتاً على الجاني في المرتبة السابقة، وهو رجوع إلى أحد الوجوه السابقة ، ومعه لا يحتاج إلى قاعدة لا ضرر، وإن كان بلحاظ ما يخسره من المال في نفقة العلاج فمن الواضح أن النقص الحاصل فيه يكون بفعل المجني عليه، لا بفعل الجاني؛ لأنَّه المباشر لذلك، إلّا أن نرجع إلى قاعدة التسبب، وهو الوجه الثاني المتقدم، وقد عرفت الإشكال فيه.

وثالثاً- إنّ ثبوت الضمان على الجاني أيضاً حكم ضرري عليه، فيكون من تعارض الضررين. ودعوى أنّه مقدم عليه فرع ثبوت الضمان عليه في المرتبة السابقة، كما لا يخفى.

الوجه الخامس: - وهو تطوير للوجه الأول - وحاصله: أنّ الجاني يضمن وصف الصحة والسلامة للمجني عليه؛ وذلك لأنّ الصحة في الإنسان وإن لم تكن وصفاً لمال إلّا أنّ عدم المالية تارة يكون لعدم المنفعة في الشيء وكونه تافهاً كالحبة من الحنطة أو الخنفساء، وفي مثله لا ضمان في إتلافه؛ إذ لا مالية له ولا قيمة، وأخرى يكون عدم اعتبار المالية في شيء لشرافته وأهميته أو كونه ألصق بالإنسان من المال كذمة الإنسان وأعماله بالنسبة إلى نفسه، فإنّه لا تجعل الملكية الاعتبارية لها بالنسبة إلى الإنسان نفسه، وإنّما تجعل الملكية فيها للغير حينما يبيع الإنسان شيئاً في ذمته أو يؤجر نفسه على عمل للغير فيملك الغير ذمته أو عمله، وإن شئت قلت: إنّ الإنسان مالك بالملكية التكوينية أو الذاتية لنفسه وعمله، وهي مرتبة من الملكية أعلى وأشرف من الملكية الاعتبارية، فيكون جعلها له لغواً عقلاً وشرعاً.

وعلى هذا الأساس يقال: بأنّ إتلاف وصف الصحة أو أي إنقاص لعضو من أعضاء الإنسان أو منافعها موجب للضمان بهذا المعنى، حيث لا يشترط فيه أكثر من كون الشيء التالف مرغوباً فيه ومطلوباً عند العقلاء وأن يكون مملوكاً

لصاحبه أو راجعاً إليه ولو بالملكية التكوينية أو الذاتية، ولا يشترط خصوص الملكية الاعتبارية، فيجب إرجاع وردّ وصف الصحة إليه، ويقال بأنّ ذلك عرفاً يكون بعلاجه؛ فإنّ ردّ كل شيء بحسبه.

مناقشة الوجه الخامس :

وهذا الوجه لا يثبت ضمان نفقات العلاج بالخصوص، وإنّما يثبت ضمان قيمة وصف الصحة. نعم قد تكون قيمتها مساوقة أو مقاربة مع نفقات العلاج اللازمة.

كما أنّه يرد عليه ما ذكرناه من الإشكال في التعليق الثاني على الوجه الأول، مضافاً إلى إمكان منع ثبوت الضمان بمعنى العهدة حتى عند العقلاء لمثل وصف الصحة، وإنّما القدر المتيقّن منه في الأعيان وأوصافها ولو لم تكن مالا، فمن يأخذ حبة حنطة أو بقايا الكوز المكسور من أحد يجب عليه ردّه ولو لم يكن مالا، ومن أخذ من الغير مكان آخر بلا إذنه يجب عليه ردّه إلى مكانه وإن لم تتفاوت ماليته بذلك، أمّا في مثل وصف الصحة ونحو هذا ممّا يرجع إلى شؤون الحرّ وأعراضه الإنسانية لا المادية أو المالية فثبوت الارتكاز المذكور فيه محل إشكال أو منع، ولا أقل من الشك؛ فإنّه يكفي لعدم إمكان التمسك بالدليل اللبّي.

الوجه السادس: إنّ الجاني قد فوّت على المجني عليه نفقات العلاج؛ إذ لولا جانيته لما كان يقع في ذلك ولما كان يخسر، فيكون الجاني ضامناً بملك التفويت، نظير ما يقال في حبس الحرّ الكسوب من ضمان أجره عمله وكسبه.

مناقشة الوجه السادس :

إنّ عنوان التفويت لم يدلّ دليل على كونه موجبا للضمان وإن ذكره السيد اليزدي^(١٤) في العروة كثيراً^(١٤)، وإنّما موضوع الضمان الإلتلاف أو اليد، وكلاهما مفقود في المقام، على أنّ صدق التفويت مع كون الإنفاق على العلاج

صدر باختيار المجني عليه ورغبته محل إشكال بل منع.

الوجه السابع: التمسك بالسيرة العقلانية ابتداءً لإثبات ضمان الجاني نفقات العلاج وأجر الطبيب بدعوى أنه لا إشكال في ذلك عندهم؛ ولهذا نجد القوانين الوضعية اليوم تحكم بضمان الجاني جميع النفقات اللازمة عادة لعلاج الجناية الصادرة منه، ومن المستبعد أن تكون هذه السيرة مستحدثة، بل جذورها ونكاتها ارتكازية ثابتة من أول الأمر، فنستكشف من عدم ثبوت ردع عنها إمضاء الشارع لها.

ولعلّ هذا الوجه أحسن الوجوه وأسلمها عن الإشكال، إلا أن تماميته تتوقف على أن لا نستظهر من أدلة تحديد الدية والأرض في الشريعة جعل الدية بدلاً عن كل ما يراه العقلاء من الضمان وأنّ تمام ما يستحقه المجني عليه إنّما هو مقدار الدية أو الأرض لا غير. وعلى هذا الأساس لابدّ من الانتقال إلى المقام الثاني من البحث لنرى ما يستفاد من روايات الدية والأرض من هذه الناحية.

المقام الثاني: في ما يستفاد من روايات الدية والأرض:

ولا شك في دلالتها على ضمان الدية وتحديدها بالمقدّرات الشرعية أو بما تقدّره الحكومة (حكومة العدل)، كما لا إشكال في أنها - على كثرتها وتعرّضها للتفاصيل وجزئيات دية كل عضو وعضو وكل كسر أو جرح بأقسامها ومراتبها المتعدّدة - قد سكتت عن ضمان نفقات العلاج وأجر الطبيب، ومن هنا قد يستظهر من هذا السكوت العام فيها نفي ضمان شيء زائد على ما ذكر فيها من الدية أو الأرض، وإلا لكان ينبغي أن يُذكر ذلك ولو في بعضها.

وقد يجاب عن ذلك: بأنّ الديات أو الأرض إنّما هي ضمان ما يحصل من النقص في العضو أو في منفعته أو الشيء الحاصل بسبب الجناية في البدن، وهذا مطلب آخر مستقل عن ضمان علاج المجني عليه وإرجاع السلامة والبرء إليه سواء بقي فيه نقص أو شين أم لا، فالروايات ناظرة إلى تحديد ما يضمنه

الجاني بسبب النقص أو الشين، لا الجهات الأخرى، كما إذا أدت الجناية إلى تلف مال المجني عليه من تمزيق ثوبه أو عطب دابته، فالسكوت عن بيان ضمان قيمتها لا يدل على نفي الضمان لها؛ لأنها ليست في مقام البيان إلا من هذه الناحية، فلا يمكن أن يستفاد منها ما هو على خلاف مقتضى القاعدة. فإذا فرغنا في المقام السابق عن ثبوت مقتضى الضمان لأجر الطبيب ونفقات العلاج - مع قطع النظر عن النقص الحاصل بالجناية - لم يكن في هذه الروايات وسكوتهما عن التعرض لضمان العلاج ما ينافي ثبوته.

إلا أن هذا البيان غير تام؛ وذلك:

أولاً: لأن جملة من روايات الدية واردة في ما لا نقص فيه ولا شين، حيث قرّرت الدية أو الأرض في ما إذا برىء الجرح أو الكسر من غير عثم - وهو انجبار العظم على غير استواء - أو شين، ممّا يعني أن الدية أو الأرض المقرّر فيه ليس من أجل النقص أو الشين الحاصل بسبب الجناية؛ وإلا لم يكن موجب له في مثل ذلك، فلا بد وأن تكون الدية في ذلك بلحاظ ما تستوجبه الجناية من الضمان على الجاني، فإذا كانت مقتضية لضمان نفقة العلاج أيضاً كان يلزم ذكره وعدم السكوت المطبق عنه.

وثانياً: لظهور جملة من الروايات في أنها بصدد بيان تمام ما على الجاني بالجناية من الغرامة، لا خصوص ما يقابل النقص. ففي معتبرة أبي بصير عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل قطع ثدي امرأته قال: إذن أغرمه لها نصف الدية» (١٥).

وفي صحيح ابن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «السنّ إذا ضربت انتظر بها سنة، فإن وقعت أغرم الضارب خمسمئة درهم، وإن لم تقع واسودّت أغرم ثلثي ديتها» (١٦). فإنه إذا كان يغرم الجاني شيئاً زائداً على الدية كان ينبغي إضافته إليها في ما أغرمه الإمام.

وفي صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل فقأ عين امرأة، فقال: «إن شاءوا أن يفقأوا عينه ويؤدّوا إليه ربع الدية، وإن شاءت أن تأخذ ربع الدية. وقال - في امرأة فقأت عين رجل -: إنه إن شاء فقأ عينها وإلا أخذ دية عينه»^(١٧). فإن جعل ما يأخذه من الجاني في قبال القصاص ظاهر في أن تمام ما يستحقه المجني عليه على تقدير عدم القصاص إنما هو الدية لا أكثر.

وفي صحيح الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام في عبد جرح حرّاً، قال: «إن شاء الحرّ اقتصّ منه، وإن شاء أخذه إن كانت الجراحة تحيط برقبته، وإن كانت لا تحيط برقبته افتداه مولاه، فإن أبى مولاه أن يفتديه كان للحرّ المجروح [حقه] من العبد بقدر دية جراحه والباقي للمولى، يباع العبد فيأخذ المجروح حقه ويردّ الباقي على المولى»^(١٨). فإنّ الاقتصار على أن تكون دية جراحته تحيط برقبة العبد بلا احتساب نفقة العلاج، بل وتصريح الذيل بأنّ حق المجني عليه من قيمة العبد الجاني بقدر دية جراحه، كالصريح في عدم ضمان شيء زائد على الدية.

هذا، ولكن مع ذلك كلّه يمكن أن يقال بأنّ قصارى ما يستفاد من السكوت عن ضمان نفقات العلاج في مجموع هذه الروايات إنّما هو نفي ضمان العلاج زائداً على الدية والأرّش، وأما ضمانه ضمنها بنحو التداخل فلا يمكن نفيه بهذا السكوت؛ لأنّ نفقات العلاج اللازمة للبرء في ذلك الزمان كانت عادة أقلّ بكثير من الدية، فلعلّ السكوت عنها كان من جهة استيعاب الدية لها وزيادة، فيبقى مقتضى الضمان لها تاماً، والنتيجة تظهر في المورد الذي تكون نفقة العلاج فيه أكثر من الأرّش أو الدية المقرّرة، كما في بعض الحالات في أزمنتنا، فيثبت ضمان أعلى الحدين من الدية أو نفقة العلاج اللازمة للبرء.

ومما يمكن أن يستدلّ به على هذا المطلب ما ورد في معتبرة غياث عن جعفر عليه السلام عن أبيه عليه السلام عن علي عليه السلام قال: «ما دون السمحاق أجر الطبيب»^(١٩).

فإنّ ظاهرها أنّ الجرح إذا كان دون السمحاق - وهو الجلد الرقيق على العظم - أي لم يبلغ هذا المبلغ ففيه ضمان أجر الطبيب، مما يدلّ على ثبوت الضمان لأجر الطبيب، إلّا أنّ ذلك - باعتبار قلّته وضالّته - كان أقلّ من الأرض المقرّر للمراتب الأولى من الجراحات كالسمحاق التي فيها أربع من الإبل، فعدم ذكره كان من جهة التداخل واستيعاب الأرض - فضلاً عن الدية - له.

وما ورد في بعض الروايات الأخرى من إثبات الأرض في الباضعة بثلاث من الإبل - وهي دون السمحاق، كما في صحيح زرارة وفي رواية منصور بن حازم - (٢٠) لا يوجب سقوط أصل دلالة معتبرة غياث، بل غايته تقييد إطلاقها بما يكون دون السمحاق ودون الباضعة، فتبقى دلالة المعتبرة على أصل ضمان الجاني نفقة الطبيب والعلاج حجة، وتكون هذه الرواية صالحة لتفسير ذلك السكوت في سائر الروايات بما ذكرناه من التداخل.

ويمكن أن يستأنس لضمان نفقة العلاج بما ورد في روايات حدّ السرقة من أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) كان يأمر بعلاج من قطعت يده في السرقة من بيت المال حتى يبرأ، فراجع صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجلين قد سرقا من مال الله أحدهما عبدَ مال الله والآخر من عرض الناس، فقال: أمّا هذا فمن مال الله ليس عليه شيء، مال الله أكل بعضه بعضاً، وأمّا الآخر فقدّمه وقطع يده، ثمّ أمر أن يطعم اللحم والسمن حتى برئت يده» (٢١)، ورواية محمد بن مسلم عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «أتي أمير المؤمنين (عليه السلام) بقوم لصوص قد سرقوا فقطع أيديهم من نصف الكفّ وترك الإبهام ولم يقطعها، وأمرهم أن يدخلوا إلى دار الضيافة، وأمر بأيديهم أن تعالج فأطعمهم السمن والعسل واللحم حتى برئوا، فدعاهم فقال: يا هؤلاء إنّ أيديكم سبقتكم إلى النار، فإنّ تبتم وعلم الله منكم صدق النية تاب عليكم وجررتكم أيديكم إلى الجنة، فإن لم تتوبوا ولم تقلعوا عما أنتم عليه جرّتكم أيديكم إلى النار» (٢٢)، والحرث بن حضير قال: «مررت بحبشي وهو يستقي بالمدينة

فإذا هو أقطع، فقلت له: من قطعك؟ قال: قطعني خير الناس، إننا أخذنا في سرقة ونحن ثمانية نفر، فذهب بنا إلى علي بن أبي طالب عليه السلام فأقررنا بالسرقة، فقال لنا: تعرفون أنها حرام؟ فقلنا: نعم، فأمر بنا فقطعت أصابعنا من الراحة وخليت الإبهام، ثم أمر بنا فحبسنا في بيت يطعمنا فيه السمن والعسل حتى برئت أيدينا، ثم أمر بنا فأخرجنا، وكسانا فأحسن كسوتنا، ثم قال لنا: إن تتوبوا وتصلحوا فهو خير لكم يلحقكم الله بأيديكم في الجنة، وإلا تفعلوا يلحقكم الله بأيديكم في النار»^(٢٣)، وغيرها؛ فإن هذه الروايات وإن كانت متكفلة لحد السرقة والجراحة الحاصلة من إجراءاته لا الجنائية، إلا أن ظاهر أمر الإمام فيها بالعلاج من بيت المال لزومه، فقد يستظهر من أن علاج المقطوع بالسرقة وبرءه مضمون على بيت المال، وعندئذ يقال بأن العلاج إذا كان مضموناً في الجرح الحاصل بحق - وهو إجراء الحد الإلهي - فالضمان في مورد الجنائية بغير حق على الجاني أكد وأولى.

ونستخلص من مجموع ما تقدم: أن المقتضي لضمان نفقات العلاج في نفسه يمكن تمييزه بأحد الوجوه السبعة المتقدمّة، والتي كل واحد منها - لو تمّ - يشير إلى نكته خاصة للضمان غير الأخرى، وقد تختلف عنها في الآثار والنتائج.

وتوضيح ذلك: أن هذه الوجوه على قسمين، فالوجه السابع يقرب فيه الضمان لنفقة العلاج بالسيرة العقلانية ابتداءً من دون إرجاعها إلى قاعدة كبروية عقلانية أو شرعية أخرى، بينما الوجوه الأخرى تقرب الضمان بإرجاعه إلى كبرى أخرى كقاعدة الإلتاف أو التسبب أو التفويت أو الإضرار.

وهذا يتضمّن بعض الفروق بين هذه الوجوه:

منها - أن الوجه السابع بالإمكان إرجاعه إلى أحد التطبيقات للقواعد العقلانية الأخرى المبيّنة في سائر الوجوه - لو تمّ شيء منها - بحيث لا يكون وجهاً

مستقلاً في قبالة، بل يكون ذلك الوجه تفسيراً وتحليلاً له، فالوجه السابع إنما تصل النوبة إليه إذا فرض عدم الجزم بتلك التطبيقات.

ومنها - أنَّ الوجه الثالث يختلف عن سائر الوجوه في أنَّ مفاده - لو تمَّ - إثبات ضمان العهدة؛ بمعنى وجوب ردِّ وصف الصحة للمجني عليه ولو من باب أنَّ علاجه يعتبر عرفاً نحو استرداد لما سلب عنه، ويدَّعى أنَّ وجوب الردِّ ثابت في تمام الأوصاف والشؤون الراجعة للغير ولو لم تكن أموالاً ولا مؤثرة في المالية، ومن هنا حكموا بوجوب ردِّ ما يؤخذ من الغير ممَّا لا مالية له، بل حكموا بأنَّ من نقل متاع الغير إلى مكان آخر بلا إذنه وجب عليه ردُّه إلى مكانه الأول ولو لم تتفاوت قيمته أو كانت قيمته في المكان الثاني أكثر، وهذا المقدار لا يثبت الضمان - بمعنى اشتغال الذمة لو لم يرده - ما لم نضمَّ نكتة أخرى ممَّا في سائر الوجوه.

إلا أنَّ هذا لا يعني عدم جدوى هذا الوجه لو تمَّ، بل فيه فائدتان:

إحدهما: أن يثبت مطلباً زائداً على شغل الذمة بنفقة العلاج - لو ثبت ذلك بأحد الوجوه الأخرى - وهو وجوب قيام الجاني به، ومنه يعرف أنَّ هذا الوجه يجتمع مع تمام تلك الوجوه.

لا يقال: مبني هذا الوجه إمكان ردِّ وصف الصحة إلى المجني عليه، ومبني الوجوه الأخرى أو بعضها على الأقلِّ إتلافه وتفويته، فلا يمكن الجمع بينهما.

فإنَّه يقال: الجمع بينهما يكون بملاحظة أنَّ العرف يرى أنَّ مقداراً من وصف الصحة وهو أصل البرء من الجرح يمكن استرداده، فيجب على الجاني القيام به، والزائد - كما إذا كان هناك عيب أو نقص أو حصل العلاج بإنفاق المجني عليه على نفسه وخسارته للمال في سبيل ذلك - يكون مضموناً أيضاً وضعاً على الجاني بالإتلاف أو التسبب، فكلا الحكمين التكليفي والوضعي قابل للجمع لو تمَّ صدق الإتلاف أو التسبب بالنسبة لما يفوته من الصحة

الكاملة أو المال الذي ينفقه في العلاج مع وجوب القيام بمسؤولية أصل العلاج والبراء من الجرح تكليفاً؛ لإمكانه، فلا تهافت في مبنى هذا الوجه مع سائر الوجوه.

والفائدة الثانية : أنَّ هذا الوجه لو تمّ - من دون أن يتمّ شيء من الوجوه الأخرى للضمان - أمكن للحاكم إجبار الجاني على القيام بالمعالجة. بل يمكن دعوى أنّه لو امتنع قام الحاكم به وأخذ نفقته من الجاني؛ لأنّ كل عمل يجب على المكلّف من أجل الغير ويكون الغرض منه حصوله خارجاً ولو من غير مباشرة ذلك المكلّف أمكن للحاكم القيام به - على تقدير امتناع المكلّف الواجب عليه - وتضمينه نفقة ذلك؛ لأنّه ولي الممتنع.

ومنها - أنّ الإلتلاف أو التسبب أو الإضرار تارة يطبّق على ما يفوت المجني عليه من المال لعلاج نفسه فلا يثبت بذلك أكثر من ضمان نفقة العلاج، وأخرى يطبّق على وصف الصحة الزائلة بالجنابة فيكون الضمان عندئذٍ أكثر من ذلك، خصوصاً إذا فرض حصول عيب أو نقص في البدن حتى بعد البرء.

ثم إنّّه لا ينبغي التشكيك في تمام الوجوه السابقة وإنكارها جميعاً؛ إذ من المطمأنّ به أنّه لولا أدلّة الديات الثابتة في شريعتنا كان العرف أيضاً يحكم بضمان مال في قبالة الجنابة الواقعة على المجني عليه كتعويض عن ذلك، فإنّ أصل هذا ممّا لا ينبغي إنكاره، بل ينقل المؤرخون أنّ فكرة الدية كتعويض عن القتل أو الجرح كانت سائدة في المجتمعات البشرية قبل الإسلام وكذلك في المجتمعات التي لم تدخل في الإسلام، كما أنّ فكرة التعويض بل وتحمل نفقات العلاج ممّا تلتزم به القوانين الوضعية اليوم في العالم بحيث يعدّ المنكر لذلك ظالماً وخارجاً على مبادئ العدل والحق.

ومن غير المحتمل أن تكون الدية عقوبة صرفة، كيف؟! وتثبت في موارد الخطأ المحض، بل والتسبب، ففيها جنبه التعويض جزماً عند العرف، كما

يستفاد ذلك من أسنة الروايات التي عبّرت بالضمان أو التي جمعت بين ضمانها وضمان المال في سياق واحد وبموجب واحد.

فإذا ثبت ضمان الجاني في جميع الأعراف العقلانية لمال يعطى للمجني عليه أو وليه كتعويض عما أصابه من الجناية، فمن المطمأن به أنّ هذا التعويض لا يكون أقلّ من نفقة العلاج اللازمة والضرورية للبرء إذا كانت الجناية دون النفس، فإنّ هذا أقلّ ما يستحقه المجني عليه من الجاني إذا كان هناك استحقاق.

وهذا يعني أنّ أصل تمامية المقتضي لضمان نفقة العلاج ولو ضمن ما يضمّنه الجاني في مقام التعويض المالي عن الجناية ممّا لا يمكن إنكاره، وإنّما ينبغي البحث عن أنّ روايات الدية هل يستفاد منها ما ينافي ذلك باعتبار ما فيها من السكوت عن ذكر ضمان نفقات العلاج التي كانت موجودة سابقاً أيضاً أم لا ؟

وقد ذكرنا أنّه إن أُريد ضمان نفقة العلاج زائداً على الدية ومجتمعاً معها فهذا قد يمكن دعوى ظهور سكوت الروايات - ولو في جملة منها أشرنا إلى طوائف ثلاث منها - في نفيه، وأمّا لو أُريد ضمان نفقة العلاج ضمن الدية وبنحو التداخل بحيث يكون اللازم أعلى الحدين من مقدار الدية ونفقة العلاج اللازمة عادةً وعرفاً فهذا ما لا يمكن نفيه بالسكوت المذكور في الروايات أولاً، بل يدلّ عليه معتبرة غياث ثانياً.

والوجه فيه: أنّ الدية حتى بمراتبها الأولية في باب الجروح كانت أكثر في السابق من نفقة العلاج اللازم والمتعارف آنذاك، حيث لم يكن العلاج بالأجهزة المتطورة وما تقتضيها اليوم من النفقات الكثيرة، فلعلّ السكوت في تلك الروايات من أجل اشتمال الدية حتى بأقلّ مراتبها واستيعابها لنفقة العلاج، وحيث لا توجد دلالة لفظية على عدم ضمان نفقة العلاج - وإنّما غايته

السكوت - فمع مجيء هذا الاحتمال لا تحصل دلالة على نفي ضمان النفقة الزائدة على الدية في أزمئتنا إذا اتفقت في مورد جرح أو كسر معين وكانت نفقة لازمة لا بد منها عادةً، هذا لو لم ندع انصراف روايات الدية إلى ضمان قيمة العيب أو النقص أو ألم الجرح والكسر فقط، لا سائر الجهات التي تقتضيها الجناية من الضمان بملك الإلتاف أو التسبب أو الإضرار، فكما لا يمكن أن نستفيد من السكوت المذكور نفي ضمان ما يتلفه الجاني بجنايته من أموال المجني عليه كثوبه الذي عليه إذا خرقة مثلاً، كذلك لا يمكن أن ننفي به ضمان الطبيب والعلاج؛ لأنه من ذاك الباب، أي من قبيل ضمان الحال لا النفس، ومع عدم انعقاد دلالة على نفي ضمان أعلى الحدّين تكون السيرة العقلانية بأحد التقريبات المتقدمة - والتي قلنا إنّه لا يمكن إنكار أصلها - تامةً ومثبتة لضمان أعلى الحدّين؛ أي ضمان مقدار الدية المقرّر بالأدلة الشرعية وضمان المقدار الزائد عليها لو فرض لزومه للعلاج اللازم بالقاعدة العقلانية الممضاة شرعاً.

لا يقال: هذا المقدار لا يكفي، بل لا بدّ من إثبات الإمضاء، ومع احتمال أن يكون السكوت - في روايات الدية والأرض - عن ذكر نفقة العلاج من جهة الاقتصار على الدية المقرّرة وأنها تمام ما يضمنه الجاني، فلا محالة نحتمل الردع وعدم الإمضاء للسيرة العقلانية، وما هو الحجة لنا نظر الشارع ورأيه، لا نظر العقلاء وآراؤهم.

فإنّه يقال: يكفي في استكشاف الإمضاء عدم وجود ما يصلح للردعية، ومن الواضح أنّ السكوت المذكور لا يصلح للردعية خصوصاً عن سيرة مستحكمة وواضحة كما في المقام، وإنّما يحتاج الردع عنها إلى بيانات واضحة وصريحة في الخلاف، فمع عدم وجودها يقطع أو يطمأن بالإمضاء والقبول لها من قبل الشارع أيضاً.

هذا، مضافاً إلى الدليل الثاني، وهو التمسك بمعتبرة غياث^(٢٤) الظاهرة بل الصريحة في أنّ أجر الطبيب أيضاً مضمون إذا كانت الجناية أقلّ من المراتب

الأولى ممّا قرّر فيه الأرض، وحيث لا خصوصية في ما دون تلك المرتبة وما فوقها إلّا من ناحية التداخل في المراتب الأخرى مع الدية، فيمكن أن يستظهر منها إمضاء الشارع لأصل ضمان نفقة العلاج وأجور الأطباء والمعالجين في نفسه بحيث لو زاد على الدية أو الأرض المقرّر - كما في بعض الحالات في أزمئتنا - ثبت ضمانه أيضاً؛ لعدم الفرق في ملاك الضمان، فهذه المعبرة يمكن اعتبارها إمضاءً صريحاً لما عليه العقلاء من ضمان أجر العلاج في نفسه، بل يمكن جعلها دليلاً شرعياً على ضمان أجر الطبيب مستقلاً.

والنتيجة التي ننتهي إليها على ضوء ما تقدّم ضمان الجاني لأعلى الحدين من الدية ونفقة العلاج اللازمة؛ فإنّ هذا المقدار يثبت بما تقدّم، مع احتمال أن يكون حق المجني عليه - في صورة زيادة نفقة العلاج على الدية - أكثر من ذلك؛ إذ يمكن أن يستظهر من أدلة الدية أنّ العيب والشين والنقص في العضو أو المنافع بل نفس الإيلام الحاصل بالجناية أيضاً يوجب استحقاق المجني عليه التعويض المالي، فلو جزمنا بهذا الاستظهار زائداً على ضمان نفقة العلاج أمكن دعوى الجمع بين نفقة العلاج والدية ولو في هذه الحالة؛ بمعنى أنّه لا بدّ وأن يبقى شين بإزاء العيب والشين والإيلام أيضاً زائداً على نفقة العلاج، ويبقى بعد ذلك البحث عن كيفية تقدير ذلك، والله الهادي للصواب.

مراجعة جديدة للبحث

في إثبات ضمان نفقة العلاج مستقلاً عن الدية لابدّ من تتميم مقدمتين:

أولاهما- إثبات مقتضي للضمان في نفسه.

الثانية - عدم استفادة المنع والردع من روايات تحديد الديات والأروش، بأن لا يستفاد منها أنّ ما حدّد فيها من الديات تعويض ومصالحة قانونية عن كلّ ما يستحقّه المجني عليه بسبب الجناية.

المقدمة الأولى:

وإثبات المقدمة الأولى تارة يكون بإقامة الدليل على اقتضاء الجناية ضمان العلاج مباشرةً، وأخرى يكون بتطبيق كبرى مسلمة تقتضي الضمان في المقام، فهنا طريقتان:

الطريق الأول: استفادة الضمان لنفقة العلاج من دليل ابتداءً بلا توسيط قاعدة أخرى. وهذا له تقريبان:

التقريب الأول - الرجوع إلى سيرة العقلاء ودعوى أنّ بناءهم في باب الجنايات على تضمين الجاني نفقات علاجه أيضاً.

وهذه الدعوى بلحاظ أصل التعويض للمجني عليه ممّا لا شك في ثبوتها عند العقلاء وفي قوانينهم الجنائية قديماً وحديثاً، وقد نُصّ على ذلك في كتب التاريخ والقانون، كما دلّ على ثبوت الدية قبل الإسلام بعض الروايات كصحيح عبد الرحمان بن الحجاج،^(٢٥) والوصية الطويلة التي ينقلها الصدوق بإسناده إلى أنس بن محمد عن أبيه وحمّاد بن عمرو جميعاً عن جعفر بن محمد عليه السلام عن آبائه عليهم السلام عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ^(٢٦).

إلا أنّ هذا المقدار قد لا يكفي لإثبات ضمان نفقة العلاج مستقلاً عن الدية ما لم نحرز أنّ التعويض المذكور كان فيه ملاكان مستقلّان يلحظهما العقلاء معاً:

أحدهما التعويض الجنائي عن نفس الجرح أو الكسر أو العيب الحاصل بالجنائية، والآخر التعويض المدني عن الخسائر المالية التي تصيب المجني عليه بما فيها نفقة المعالجة وأجر الطبيب والدواء. اللهم إلا أن نستكشف وجود مثل هذا الارتكاز العقلائي ممّا نلاحظه اليوم في القوانين الوضعية من الحكم بتعويض المجني عليه عن كل ما تضرّر به من جراء الجنائية بما فيها نفقات علاجه واعتباره من المسؤولية المدنية لا الجنائية؛ فإنّ هذه القوانين تعكس الذهنية العرفية والعقلانية لواضعيها، فإذا كانت تتفق جميعاً على تعويض نفقة العلاج دلّ ذلك على وجود الارتكاز العقلائي المذكور وقدمه.

التقريب الثاني - استظهار ضمان نفقة العلاج من معتبرة غياث المتقدمة (٢٧)

حيث إنّها دلّت على ضمان أجر الطبيب في الجرح الذي هو دون السمحاق، وهو أول الجروح التي قرّر فيها الأرض في بعض الروايات، ومنها كتاب علي عليه السلام المعروف في الديات، كما أنّ بعض أحاديث العامة وفتاواهم أيضاً جعلت السمحاق أو الموضحة التي بعدها هي أول مراتب الجرح المقدّر فيه الدية، كما صرّح في بعض رواياتهم أو فتاواهم بأنّ النبي ﷺ لم يقرّر شيئاً في ما دون ذلك، فلا يكون فيه إلاّ عطاء الطبيب والدواء، وتلك الروايات والفتاوى وإن لم تكن معتبرة عندنا إلاّ أنّها تقرب ما فسرنا به معتبرة غياث من أنّ المراد بها أنّ الدية لم تقرّر في المراتب الخفيفة للجرح، وهي ما يكون دون السمحاق، فليس فيها إلاّ ضمان أجر الطبيب.

وعندئذٍ يقال: إذا ثبت بهذا الحديث ضمان الجاني لأجر الطبيب في مورد، فهذا لا يختص بجرح دون جرح، ولا بمقدار دون مقدار؛ لأنّ الملاك والنكته لضمّانه واحد بحسب المتفاهم العرفي؛ وهو أنّ خسارة المجني عليه لتلك النفقة حصلت بسبب الجنائية، خصوصاً إذا قلنا بارتكازية ضمانها عند العقلاء وقبلنا انعقاد السيرة عليه في التقريب السابق؛ إذ تكون هذه الرواية إشارة إلى تلك السيرة وإمضاء لها.

لا يقال: هذا إذا لم تكن الرواية بنفسها ظاهرة في اختصاص ضمان أجر الطبيب بالجروح الخفيفة ممّا هو دون السمحاق، وظاهر المقابلة بين ما دون السمحاق والسمحاق وما فوقه من الجروح مما قرّر فيه الدية عدم ضمان أجر الطبيب فيها، وأنّ المجعول فيها الدية فقط.

فإنّه يقال: ظاهر الرواية أنّه في ما دون السمحاق ليس إلّا أجر الطبيب، لا أنّ أجر الطبيب ليس إلّا في ما دون السمحاق، فلا دلالة فيها على نفي ضمان أجر الطبيب في الجروح الأخرى، فيكون وزانها وزان ما دلّ عند العامة على أنّ الدية غير مجعولة في ما دون السمحاق، وأما ضمان أجر الطبيب فعلى القاعدة، فلو فرض عدم احتمال الفرق في نكته الضمان ولو بضميمة الارتكاز العرفي بين جرح وجرح ثبت ضمان النفقات في تمام الجروح.

وبعبارة أخرى: ظاهر الرواية على ضوء ما كان مطروحاً في بعض روايات العامة وآرائهم وبملاحظة الارتكاز العقلائي هو التفصيل بين ما دون السمحاق وغيره من الجروح في ثبوت الدية التي تدفع كعقوبة مالية أو كتعويض عن نفس الجرح أو النقص الحاصل في بدن المجني عليه، والتي يعبر عنها اليوم بالمسؤولية الجنائية، وأما ضمان نفقة العلاج فهو تعويض عن الخسارة التي تحصل في أموال المجني عليه نتيجة اضطرابه للإنفاق على نفسه بسبب الجناية في العلاج وتحصيل البرء، فهو تعويض مدني ومسؤولية مدنية، نظير ما إذا تلف بالجناية بعض أموال المجني عليه، فلا يكون ذكر المعتبرة لأجر الطبيب في ما دون السمحاق لإثبات اختصاصه بذلك وعدم ثبوته في الجروح الأخرى، بل لنفي ثبوت الدية فيها، فكأنّه لخصّة الجرح لا مسؤولية جنائية فيه ولا تعويض عن نفس الجرح، وإنّما يثبت التعويض المدني بمقدار ما يخسره المجني عليه من المال للعلاج، والذي هو ثابت على كل حال في مورد تحقق موضوعه، وهو الإضرار المالي، فلا دلالة في الحديث على المقابلة بين نفقة العلاج وبين الديات ليستفاد منه اشتغال الدية المقررة شرعاً على تمام ما

يضمنه الجاني بالجناية في مقام التعويض الجنائي والمدني، أو قل البدني والمالي معاً.

وقد يقال: بمعارضة الموثقة مع الروايات العديدة - وفيها المعتبرة - الدالة على ثبوت الدية في ما دون السمحاق من الجروح كالباضعة والدامية والحارصة - وهي شبه الخدش وأخف الجروح - حيث جعل في الأولى ثلاثة أبعرة وفي الثانية بعيران وفي الثالثة بعير، فلا يبقى جرح لم يجعل فيه أرش، فتكون تلك الروايات معارضة - لا محالة - مع موثقة غياث، كما أفتى بذلك الفقهاء، بحيث لا بدّ من حملها على التقية أو ردّ علمها إلى أهلها.

إلا أنه يمكن الجواب عن ذلك :

بأنّ مفاد المعتبرة أمران: أحدهما: ثبوت مقتضي الضمان لأجر الطبيب في نفسه، والآخر ان ما دون السمحاق من الجروح لا تقدير شرعي لأرش الجرح فيه، وما ينافي تلك الروايات المفاد الثاني دون الأول؛ فإنّه غير منافٍ مع ثبوت التقدير بناءً على التفسير المتقدم للموثقة. اللهم إلا أن يقال بعدم عرفية مثل هذا التفكيك في أصالة الجدّ، فتسقط الرواية عن الحجية في كلا المدلولين.

الطريق الثاني: التمسك بإحدى القواعد الشرعية المقتضية للضمان في نفسها وتطبيقها في المقام على نفقة العلاج، وهي إحدى قواعد أربع:

١ - قاعدة الإلتلاف.

٢ - قاعدة التفويت.

٣ - قاعدة التسبب.

٤ - قاعدة الإضرار.

أما الإلتلاف فلا إشكال في ثبوت الضمان به كبروياً؛ لقيام السيرة - الممضأة شرعاً عليه -، ودلالة جملة من الروايات المعتبرة في أبواب مختلفة

من الفقه على أنّ من أثلف مال الغير فهو له ضامن، فالكبرى تامة، إلا أنّ الكلام في إمكان تطبيقها في المقام وتحقق صغرها؛ إذ لو أريد تطبيقها بلحاظ تلف العضو أو زوال وصف الصحة في البدن فهو وإن كان إتلافاً لكنه ليس إتلافاً للمال، ولو فرض أنّه مستوجب للضمان أيضاً كإتلاف المال فغاياته ضمان قيمة نقص العضو أو منفعته الفائتة، وهو الدية المقررة لا نفقات العلاج والبرء، وإن أريد تطبيقها بلحاظ المال الذي يضطرّ المجني عليه إلى إنفاقه في العلاج بسبب الجناية فهذا لو صدق لكان موجباً للضمان جزءاً، إلا أنّ في صدقه عليه إشكالاً؛ لوضوح أنّ صرف المال لتحصيل نفع أو دفع ألم لا يسمّى إتلافاً للمال على المستفيد منه، بل هو استفادة وانتفاع به.

ومنه يعرف الإشكال في إثبات الضمان بقاعدة التفويت؛ إذ - مضافاً إلى أنّه لا دليل على كبرى الضمان بالتفويت وإنّما موضوع الضمان الإتلاف أو اليد لا التفويت - لا يصدق عنوان التفويت على الاستفادة من المال في علاج أو غداء أو غير ذلك.

وأما التسبب فهو ليس موجباً للضمان مستقلاً في قبال الإتلاف أو التفويت أو الإضرار، وإنّما هو توسعة لموضوع تلك القواعد الموجبة للضمان، حيث يقال إنّّه لا يشترط المباشرة فيها بل يثبت الضمان بها في ما إذا حصل الإتلاف أو التفويت أو الإضرار بالتسبب أيضاً، فإثبات الضمان به موقوف في الرتبة السابقة على ثبوت الضمان بتلك القواعد الكبرى وصغرى.

وأما قاعدة الإضرار فقد ناقشنا في ما سبق في إمكان إثبات كبرى الضمان به بأنّه لو أريد استفادة ذلك من الروايات الناهية عن الإضرار بالآخرين فالنهي لا يدلّ إلا على الحرمة التكليفية لا الضمان، وإن أريد استفادته من قاعدة «لا ضرر ولا ضرار» فهي تنفي الحكم الضروري؛ أي الموجب لتضرّر الآخرين، ومنه جواز الإضرار بهم، فينتفي أصل الضرر، وأما الضمان فليس إلا تداركاً للضرر وجبراناً للخسارة لا انتقاء للضرر، فلا يمكن استفادته من لسان نفي

أصل الضرر.

كما أنه قد يناقش في صغرى الإضرار في المقام؛ إذ لو أُريد صدقه بلحاظ النقص في البدن فهذا صحيح، ولكنّه لا يقتضي أكثر من ضمان قيمة العضو لا نفقة العلاج، كما ذكرنا في الإِتلاف، وإن أُريد تطبيقه بلحاظ ما ينفقه على نفسه من أجل العلاج فهذا ليس ضرراً عليه، بل استفادة وانتفاع.

هذا، ولكنّ الإنصاف أنّه يمكن الإجابة عن كلتا المناقشتين:

أما المناقشة في الصغرى فبأنّ عنوان الاستفادة أو الانتفاع قد يصدق إذا لاحظنا ما يحصل له من البرء والعلاج بلحاظ حال مرضه وجرحه، إلّا أنّ هذا ليس هو الميزان في صدق الإضرار، بل اللازم ملاحظة حاله الطبيعي الأول قبل الجناية، وبالنسبة إليه يصدق الإضرار والخسارة عرفاً جزماً؛ لأنّ إيقاعه في تلك الحالة التي يضطرّ الإنسان للتخلّص منها بالإنفاق على نفسه يكفي في صدق الإضرار بمقدار ما يخسره في سبيل التخلّص ممّا لا بدّ من التخلّص منه؛ لكونه ضرراً أهم، نظير ما إذا دلّ شخص السلطة الظالمة على مكان المتهم فلم يتمكّن من التخلّص من الظالم أو عيونه إلّا بدفع مال إليه، أو ألقاه في البحر فاضطرّ من أجل النجاة من الغرق أن يترك ما يحمله من ألبسته وغيرها لينجو بنفسه، فإنّه في مثل ذلك لا إشكال في صدق الإضرار عليه في ما خسره، بل قد يقال بصدق التفويت والإتلاف أيضاً بالتسبيب.

إلّا أنّ الإنصاف أنّ صدق الإِتلاف مشكل؛ إذ لا إتلاف لأصل المال، كما أنّه لا إتلاف للمال على مالكة؛ لأنّه قد ملك بدفعه ما يقابله من العمل أو الدواء الذي له نفس المالية والقيمة، نعم الإضرار به صادق جزماً.

لكن قد يناقش بأنّ الإضرار المالي أيضاً غير صادق؛ لأنّ الضرر هو النقص أو الضيق، ولا نقص في ماله بالخصوص بفعل الجاني، وإنّما ما تحقق به هو الإضرار البدني خاصّة، وأما انتقاص ماله فقد حصل في طول دفعه باختياره

ضرره البدني وألمه أو جرحه بالعلاج المستلزم لصرف المال، فنحتاج في تصحيح صدق الضرر المالي المستوجب لضمان المال أن نضيف إحدى عنایتين: إما عناية أن أهمية الضرر البدني في قبال المالي، خصوصاً إذا كان خطيراً، كما إذا لزم من عدم العلاج الهلكة أو النقص الخطير الذي يوجب صدق الإضرار المالي عليه؛ لأنّ الشق الآخر كأنه خارج عن الاختيار والقدرة عرفاً، أو عناية أن حق العلاج على الجاني مقتضيه تام عند العقلاء والعرف؛ لأنّه حصل بفعله، وهو أمر زائد على أصل الجرح والألم الذي حصل بأصل الجناية، والتي تكون الدية في قبالها، فيكون عدمه ضرراً حقيقاً، فتدبر جيداً.

وسيأتي الاستشهاد بإطلاق الضرر في بعض الموارد على مثل ذلك في كلام الشارع. ولعلّ مما يشهد على صدق الإضرار ما نجده في القوانين الوضعية العرفية اليوم من اعتبار ذلك إضراراً بلحاظ نفقات العلاج، بل وما يخسره من عمله أيضاً على ما سيأتي التعرّض له، ومفهوم الإضرار أمر عرفي لا بدّ وأن يؤخذ من العرف، وليس أمراً شرعياً ليؤخذ من الشارع.

وأما المناقشة في الكبرى فيمكن الجواب عنها بوجوه:

الوجه الأول: دعوى إمكان استفادة الضمان في موارد الإضرار من نفس «لا ضرر» - كما يظهر من كلمات جملة من الفقهاء - ودفع ما ذكر من أنّه تدارك للضرر لا نفي له بأنّ هذا قد يصح بالنسبة إلى شخص المال المتضرر به حيث لا يمكن ردّه بشخصه بل ببذله، فيكون تداركاً وجبراناً، إلّا أنّه إذا لاحظنا أصل المالية والقيمة - كما إذا لم تكن خصوصية لشخص المال عند المالك - فثبوت الضمان يكون نفيّاً للضرر لا تداركاً له؛ إذ لم تنقص مالية المالك إذا كان المضارّ ضامناً له، وهذا أمر عرفي واضح يكاد يكون إنكاره مكابرة، وعلى هذا يمكن إثبات ضمان أصل المالية بقاعدة لا ضرر؛ لأنّه نفي لطبيعي التضرر بها وأصله، لا نفي للحصة غير المتداركة وإثبات للتدارك ليقال بأنّه خلاف ظاهر «لا ضرر».

الوجه الثاني: أَنَّ الروايات الناهية عن الإضرار بأخيك المؤمن - وفيها ما هو معتبر سنداً^(٢٨) - كما تدلّ على حرمة الإضرار كذلك تدلّ بالفحوى العرفية على لزوم التدارك وضمان ما تضرّر به الآخر، وليس مفادها مجرد الحكم التكليفي بحرمة الإضرار، ولعلّ الوجه في هذه الدلالة أَنَّ الضمان وجبران الضرر رفع للضرر بقاءً، ودليل النهي عن الإضرار لا يحتمل العرف فيه أن يكون لخصوصية إحداث الضرر دخل في حرمة والنهي، بل الوجود البقائي للضرر كالحادثي أيضاً منهي عنه ومشمول لإطلاق النهي والحرمة، ولازمة وجوب رفعه وجبرانه وتداركه المساوق مع ضمانه عقلاً.

الوجه الثالث: استفادة الضمان لما يضرّه الإنسان بالآخرين من مثل صحيح الحلبي ومعتبرة الكثاني^(٢٩) الواردين في من أضرّ بطريق المسلمين فهو ضامن لما يصيبه، أو من أضرّ بشيء من طريق المسلمين فهو ضامن له؛ فإنّ أخذ عنوان الإضرار في لسان هاتين الروايتين في موضوع الحكم بالضمان واضح الدلالة على دخالته في الحكم، وأنّ الضمان بملك الإضرار، وأنّه حكمه.

وحمل الأول منهما على أنّ الإضرار بطريق المسلمين موجب لضمان ما يصيبه بملك الإتلاف أو التسبب إليه، وحمل الثاني على إرادة الإضرار بنفس الطريق وضمانه - لا ضمان من يصاب في الطريق - خلاف الظاهر جداً؛ لأنّ التسبب إلى الإتلاف لا يشترط أن يكون بالإضرار بالطريق، بل بوضع أي شيء فيه ولو كان بصالح الطريق وزيادة فيه أو في ماليته، على أنّ النظر لو كان إلى ملك الإتلاف كان ينبغي الإشارة إليه، لا الإشارة إلى عنوان الإضرار المناسب عرفاً مع الضمان، فيأتي بعنوان يناسب جداً أن يكون هو موضوع الضمان عرفاً وعقلاً في سياق الموضوع، ولكن لا يريده، بل يريد عنوان الإتلاف الذي لم يذكر في الكلام من قريب ولا من بعيد؛ فإنّ مثل هذا ليس أسلوباً عرفياً للمحاورة جزمًا، وخلاف ظهور أخذ عنوان في موضوع الحكم،

خصوصاً في سياق إعطاء الكبرى والضابطة الكلية في دخله في الحكم، بل المتفاهم من مثل هذا التعبير والأسلوب إرادة الإضرار بالمسلمين الذين يصابون بما وضع في ذلك الطريق، فيكون وضعاً بحال المتعلق نظير « واسأل القرية »^(٣٠) أي أهلها.

كما أنّ حمل الثاني من الصحيحين على إرادة الإضرار بنفس الطريق وضمائنه خلاف الظاهر؛ إذ آية خصوصية عندئذٍ لذكر الطريق وشيء منه! فلا بدّ وأن تكون خصوصية في ذكره، وليس إلّا بحمله على الكناية عن الإضرار بمن يمرّ في الطريق، كما هو المنسب إلى الذهن من مثل هذا التعبير عند إطلاقه عرفاً، وكما هو مصبّ السؤال والجواب والنظر في هذه الروايات على ما يظهر لمن يراجع السنن، على أنّه لو أريد منه ذلك أيضاً كانت الصحيحة دليلاً على الضمان بملاك الإضرار حيث لا خصوصية للإضرار بالطريق، فيحمل على المثالية، فيكون مفادها الضمان في تمام الموارد التي يصدق فيها الإضرار على المال.

الوجه الرابع: الاستفادة من بعض الآيات الكريمة، والمهم منها آيتان:

إحدهما: قوله تعالى في سورة البقرة: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْفِقَ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ وَلاَ بَوْلِدٌ لَّهٗ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَزِفُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾^(٣١).

الثانية: قوله تعالى في سورة الطلاق: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمِلْنَ فَلَا تُضْرَبْنَ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾^(٣٢).

والاستدلال بهما مبني على استظهار أنَّ قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارُّ وَلَدَهُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودُهُ بِوَلَدِهِ﴾ وقوله تعالى: ﴿لَا تُضَارُّوهُنَّ﴾ بمثابة التعليل لما ذكر في الآية من الحكم بحق الرضاعة وبالإِنفاق على الوالدات مدّة الرضاع وعلى المطلقات مدّة الحمل، بحيث يكون عدم الإِنفاق أو عدم حق الرضاع إضراراً بهنّ، فلا يجوز تكليفاً ولا وضعاً، فيستفاد حق الرضاعة والضمان لنفقتهنّ في تلك المدة بملاك عدم الإضرار بهنّ.

ودعوى: أنَّ الأمر بالإِنفاق لا يقتضي أكثر من وجوبه تكليفاً لا ضمانه وضعاً.

مدفوعة: بأنّ الأمر بالإِنفاق مساوق عرفاً وعقلاً لاستحقاقه، وبالتالي ثبوت الضمان فيه أيضاً، لا مجرّد حكم تكليفي.

هذا، مضافاً إلى أنَّ التعبير بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ...﴾ وقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ كالصريح في الضمان والحكم الوضعي، وهو ثبوت نفس الرزق والكسوة بالمعروف في ذمته وذمة الوارث، وثبوت نفس الحق للوالدة في الإرضاع.

وأما الدلالة على التعليل فيمكن استفادته من الآيتين نفسيهما، خصوصاً الأولى منهما حيث ذكر فيها قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارُّ وَلَدَهُ بِوَلَدِهَا...﴾ عقيب قوله تعالى: ﴿لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا...﴾ الواضح كونه مسوقاً للتعليل. هذا مضافاً إلى دلالة بعض الروايات المتعرّضة لتفسير الآية على ذلك.

وتوضيح ذلك: أنَّ الآية الكريمة ذكرت أولاً أنَّ الوالدات يرضعن أولادهنّ حولين كاملين، وهذه جملة خبرية مستعملة في مقام الإنشاء، وهو إما الطلب والتكليف عليها بالإرضاع أو الحكم الوضعي بأحقّيتها بذلك، ثم أردفت الآية ذلك بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ...﴾ ممّا يعني أنَّ ذاك الإرضاع ليس مجّاناً منهنّ، بل في قبال إرضاعهنّ للمولود، وعلى الوالد

نفقتهن وأجرتهن بالمعروف من أجرة المثل أو ما تأخذه مرضعة أخرى، ثم ذكرت الآية بعد ذلك جملتين ﴿ لَا تُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا... ﴾ و ﴿ لَا تُضَارُّ وَلَدٌ يُولَدُهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ يُولَدُ ﴾ ، والجملة الأولى يمكن أن تكون تعليلاً للتشريع المذكور في الصدر، وأنه مطابق مع مصلحة التسهيل على العباد في الشريعة وملاحظة وسعهم واللائق بهم؛ حيث لم يكلف كل من الأبوين بما هو خلاف وسعه، فيراد بالوسع عندئذ السهولة واللياقة وعدم الحرج والضيق والضرر، ويمكن أن تكون بياناً للمعروف وتحديداً له، وأنه إنما يجب على الوالد رزقهن وكسوتهن بالمقدار الذي يجده في المراضع الأخرى ومع التمكن والسعة، لامع فرض الإعسار وعدم التمكن، فيمكن أن يراد بالوسع حينئذ القدرة والطاقة. وعلى كلا التقديرين تكون الجملة ظاهرة في التعليل وبيان الملاك.

وأما الجملة الثانية: ﴿ لَا تُضَارُّ وَلَدٌ يُولَدُهَا... ﴾ فهي بقرينة ما فيها من المقابلة بين ضرر الوالدة بسبب الولد - كما هو ظاهر الباء في هذا التركيب - وضرر المولود له بسبب الولد، تكون ناظرة إلى طرفي الحكم المذكور في الصدر؛ حيث إنه قد أثبت في صدر الآية حقان: حق للوالدة وهو الإرضاع بأجرة المثل، وحق للوالد وهو عدم تحمل أكثر من ذلك وإمكان نزعه للولد عن أمه وإعطائه لمرضعة أخرى إذا طالبت الأم أكثر مما تقبل به الأخرى. فأفيد في الذيل أن مخالفة أي من الحكمين يكون مضارة إما بالوالدة أو بالوالد؛ إذ لو لم يكن للوالدة حق الإرضاع لولدها أو كان لها ذلك ولكن من دون نفقة ومجاناً كان إضراراً بها، ولو لم يكن للأب أن ينتزع ولده ويعطيه لمرضعة أخرى تقبل بالأقل كان إضراراً به، فقد نهى عن كليهما أو نفي المضارة بذلك، وحيث إن الآية بصدد تشريع نفس الحقيين لا الفراغ عنهما في المرتبة السابقة، فلا محالة تكون ظاهرة في أن ثبوتها يكون بملاك نفي الضرر عن الوالد والوالدة، خصوصاً بملاحظة وقوع الجملة بعد الجملة الأولى الظاهرة في التعليل، وكون عدم المضارة قاعدة وضابطة كلية مركوزة عند العقلاء وثابتة في الجملة في الشريعة، فكأنه قال: مخالفة ذلك مضارة للوالدة أو للوالد، ولا ينبغي أن تضار

والدة بولدها ولا مولود له بولده.

ومن هنا يمكن أن يستفاد من إطلاقها نفي أيّة مضارّة أخرى للوالدة أو للوالد بسبب رضاع الولد، فهي كبرى كلّية. نعم مفاد هذه الآية ليس ابتداء ضمان الضرر الحاصل، بل مفادها - كمفاد قاعدة لا ضرر - نفي الحكم الذي ينشأ من عدم المضارّة، إلّا أنّه حيث طبّق في مورد الآية على ضمان نفقة الرضاعة، فيستفاد منها أنّ عدم ضمان ما يتضرر به الغير ممّا يرجع إلى الغير حكم ضرري أيضاً، وليس بابه باب التدارك للضرر كما قيل في الإشكال على القاعدة، وهذا امتياز الآية على سائر أدلّة لا ضرر، فكأنّها تثبت بـ«لا ضرر» حق الضمان في مثل هذه الموارد.

وقد استدلّ صاحب الجواهر^(٣٢) بإطلاق ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بِوَلَدِهَا...﴾ على نفي حق إجبار الوالدة على إرضاع ولدها، ونفى بذلك وجوب الإرضاع على الوالدات. كما استدلّ بإطلاق ﴿وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ...﴾ على نفي استحقاق الوالدة للنفقة إذا وجدت مرضعة أخرى تتبرّع بإرضاع الولد^(٣٣).

والحاصل: أنّ المتفاهم من الآية أنّ قاعدة لا ضرر يمكن أن يترتب بها ضمان النفقة إذا صدق في فرض عدمها الإضرار، وهذا وإن طبّق على الرضاع إلّا أنّ نكته عدم الإضرار حيث لا يحتمل اختصاصها عقلاً أو شرعاً بباب دون باب أمكن التعدي إلى سائر الموارد إذا صدق فيها الإضرار أيضاً، خصوصاً مع ثبوت كبرى لا ضرر ولا ضرار في الشريعة بأدلة أخرى :

منها - صحيح الحلبي عن أبي عبد الله^(ع) قال: «الحُبلى المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها، وهي أحق بولدها حتى ترضعه بما تقبله امرأة أخرى إنّ الله - عزّ وجل - يقول: ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾». الحديث^(٣٤).

وظاهره أنّ الاستشهاد بالآية لكلا الحكمين المذكورين في كلام الإمام^(ع)، لا الحكم الثاني فقط، فيستدلّ على أنّ حق الإنفاق على الحُبلى مستفاد من

قاعدة ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بِوَلَدِهَا﴾ ، بل لو كان الاستشهاد بالآية للحكم الثاني فقط دلّ الحديث أيضاً على أنّ حق الرضاعة يثبت للوالدة بقاعدة لا ضرر، وهو حكم وضعي، وليس مجرّد حكم تكليفي، فالرواية واضحة الدلالة على استفادة الأحكام الوضعية من قاعدة لا ضرر ولا ضرار، وأنّه كما لا يجوز تكليفاً الإضرار بالغير كذلك يكون المسبب للضرر على الغير ضامناً لذلك الضرر لكي لا يضارّ الغير من قبله، والحبلى المطلقة لكون حملها بسبب الزوج وولدها له يضمن الزوج نفقتها في مدّة الحمل والرضاع لكي لا تقع مضارّة.

ومنها - معتبرة الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى أنفق عليها حتى تضع حملها، وإذا وضعت أعطاهما أجرها ولا يضارّها إلا أن يجد من هو أرخص أجراً منها، فإن هي رضيت بذلك الأجر فهي أحقّ بابنها حتى تطفمه» ^(٣٥). فإنّ قوله عليه السلام: «ولا يضارّها» إذا رجع إلى مجموع الحكمين المذكورين في كلام الإمام عليه السلام كان ظهورها في ما ذكرناه واضحاً، وإن أرجعناه إلى الحكم الثاني فقط دلّت أيضاً على أنّه لا يجوز أن يضرّها بأخذ الولد منها أو بإعطائها أجراً أقلّ ممّا تأخذه غيرها من المرضعات، فإنّ هذا أيضاً مشمول لإطلاق «لا يضارّها»، فتدلّ على ضمان تمام الأجر السوقى لها بمقتضى عدم الإضرار.

وما ورد في بعض الروايات - ومنها ذيل نفس الروایتين أيضاً - من تطبيق المضارّة على امتناع الزوج عن الجماع من أجل الولد، فنهى الله أن يضارّ الرجل المرأة والمرأة الرجل لا ينافي ما ذكرناه؛ لأنّ هذا من باب التطبيق على ذلك، لا التخصيص والتقييد به؛ ولهذا نجد أنّه قد جمع في بعض الروايات بين المضارّة في الجماع والمضارّة في الإنفاق، كما في ذيل رواية الكناني بنقل علي بن إبراهيم في تفسيره ^(٣٦)، وذيل صحيح الحلبي نفسه بنقل الكافي ^(٣٧).

ومنها - رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول: «المطلقة الحبلى ينفق عليها حتى تضع حملها، وهي أحقّ بولدها أن ترضعه بما تقبله

امراً أخرى، يقول الله عزّ وجل: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾، لا يضارّ بالصبي ولا يضارّ بأمّه في إرضاعه، وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين، فإذا أرادا الفصال عن تراخٍ منهما كان حسناً، والفصال هو الفطام^(٣٨). والاستدلال بها كالاستدلال برواية الكناني المتقدمة.

وهكذا نلاحظ دلالة الآيتين في نفسيهما - مضافاً إلى الروايات المستشهد بها - على ثبوت النفقة في مدة الحمل والأجر في مدة الرضاع على الزوج بملك عدم الإضرار بالزوجة المطلقة أو الوالدة، مع أنّ صدق الإضرار عليها من قبل الزوج أخفى من صدقه على المجني عليه من قبل الجاني؛ لأنّ الوالدة لها تعلّق وانتفاع بولدها وحصوله لها بفعلها أيضاً، لا بفعل الزوج فقط.

فإطلاق المضارّة في الآيتين الكريمتين على عدم الإنفاق على المطلقة الحبلية أو الوالدة المرضعة كما يدل على ثبوت الضمان بلا ضرر كذلك يشهد على صدق عنوان الإضرار في موارد التسبب إلى تحمّل الإنسان خسارة الإنفاق على نفسه بسبب فعل الغير أو ما يرجع إليه وإن كان في طول اضطرابه إلى الإنفاق على نفسه منتفعاً به؛ كما في انتفاع المجني عليه بعلاج نفسه، أو انتفاع الوالدة أو الحبلية بولدها، وهذا يشهد على أنّ عنوان الإضرار صادق في أمثال المقام، وأنّه أوسع من عنوان الإتلاف أو التفويت، فإذا ثبت كبروياً أنّه موجب للضمان إذا كان الضرر مالياً ثبت بذلك تمامية المقتضي لضمان الجاني نفقات علاج المجني عليه.

والإنصاف أنّ هذه النقطة هامة وجديرة بالبحث الفقهي، فإنّنا إذا جعلنا الموجب للضمان منحصراً في عنوان الإتلاف أو التلف تحت اليد - كما صنعه جملة من المتأخرين من فقهاءنا (قدس الله أسرارهم) - فسوف ينحصر الحكم بالضمان بموارد صدق الإتلاف أو التلف فقط، ويخرج كثير من موارد الإضرار المادي بالغير عن الحكم بالضمان، كما في مسألتنا هذه، أو في مثال حبس

الحرّ الكسوب ومنعه عن عمله، أو حبس متاعه في وقت رواجه وارتفاع قيمته السوقية ثم إرجاعه إليه في وقت كساده وهبوط قيمته. وقد ذكر المتأخرون بأنه لا يصدق في المثاليين الإلتاف للمال، فلا ضمان فيهما على الحابس، أما في الأول فواضح، وأما في الثاني فلأنّه قد أرجع إليه ماله بعينه وبأوصافه، وأما نقص القيمة السوقية فهي أمر اعتباري قائم بالسوق وليس وصفاً حقيقياً للعين الخارجية ليصدق الإلتاف بالنسبة إليه.

بينما نجد مثل صاحب الرياض يؤكّد على الضمان فيه بملاك الإضرار الذي هو أوسع من عنوان الإلتاف، كما أنّ القوانين الوضعية تكاد تُطبق على ثبوت الضمان ولزوم التعويض عن كلّ الأضرار المادية التي لحقت بالغير بسبب الفعل الضارّ، فتنتجح أنّ موجب الضمان هل ينحصر في عنوان التلف والإلتاف أو يعمّ تمام موارد الإضرار أو الإضرار المالي على الأقلّ مسألة مهمة وخطيرة ومؤثّرة في موارد كثيرة من فقه المعاملات.

المقدّمة الثانية:

وأما المقدّمة الثانية - وهي عدم ما يدلّ على الردع أو المنع عن ضمان الجاني شيئاً زائداً على الدية المقرّرة شرعاً، فما قد يستدلّ به على المنع الروايات المتعرّضة لتقدير الدية والأروش، حيث إنّها جميعاً - رغم تعرّضها بمجموعها إلى تفاصيل كثيرة - ساكتة عن ذكر نفقة العلاج وضمان الجاني لها، باستثناء ما تقدّم في معتبرة غياث^(٣٩) التي تعرّضت لأجر الطبيب في ما دون السمحاق من الجروح.

وعندئذٍ يمكن أن يدّعى دلالة ذلك على نفي ضمان نفقة العلاج بأحد

تقريبين:

التقريب الأول - استفادة ذلك من السكوت نفسه وعدم البيان؛ إذ لو كان يجب على الجاني شيء آخر غير الدية كان ينبغي ذكره والإشارة إليه ولو في

بعض الروايات؛ لظهورها في بيان تمام ما يجب عليه بالجناية، خصوصاً الروايات المتعرّضة للمصالحة بين الجاني والمجني عليه على حق القصاص، حيث لم تذكر في قبال أن لا يقتص منه إلا أخذ الدية. وكذلك روايات استرقاق العبد الجاني إذا كانت دية جانيته مستوعبة لقيمتها، حيث لم تدخل في الحساب نفقة العلاج، والتي قد تكون مع الدية مستوعبة لقيمة العبد. وكذلك الروايات المتعرّضة إلى الجناية التي لا يدرى أثرها، فينظر بها سنة مثلاً أو أقل أو أكثر؛ فإن برئ الجرح من دون أثر على البدن لم يكن فيه دية أو كان حكومة، وإن بقي له أثر وتعيّب العضو أو زالت منفعته كان فيه الدية، فإن مثل هذه الجروح الطويلة العلاج تكثر - لا محالة - نفقات معالجتها أيضاً، فلو كانت مضمونة مع الدية ويجب على الجاني دفعها للمجني عليه كان اللازم الإشارة إليه في هذه الروايات على الأقل، فيستكشف من السكوت والاقتصار على ذكر الديات والأروش نفي ثبوت شيء زائد في مواردها.

التقريب الثاني - استفادة عدم ضمان شيء زائد على الدية - بالدلالة الإثباتية لا السكوتية - من التعبير عن الدية في الروايات بالضمان أو الغرامة. بدعوى:
أنّ المتفاهم العرفي منه كون الدية قيمة الجرح والعبب الحاصل في بدن المجني عليه وبدلاً عن صحته وما لحقه بالجناية من النقص والضرر، فعندما تدفع له لا يبقى له مزيد حق في قبال صحته وسلامته؛ لأنّه قد استلم قيمتها، نظير ما هو ثابت في ضمان الأموال، فإذا عيّب داره مثلاً أو دابته ضمن الأرض؛ أي قيمة النقص والتفاوت بين صحيحه ومعيبه، ولا يضمن زائداً على ذلك ما قد يصرفه المالك على إصلاح ماله من النفقات، فالضمان في البدن كالضمان في الأموال وبنحو واحد، غاية الأمر يكون التحديد لقيمة الأعضاء وتقديرها بمقادير الديات تعبداً شرعياً.

ومما قد يؤيد ذلك ما نجده عند الفقهاء من معنى الحكومة في ما لا تقدير شرعي له من ملاحظة نسبة ما يلحقه من النقص في المالية لو كان عبداً،

وحسابه من الدية كالعشر ونصف العشر بنحو ذلك، مما يؤكد أنهم يفهمون الدية على أنها قيمة الجرح وبدل ما نقص من وصف الصحة في البدن، كما هو الحال في الأموال، فإذا ضمن الجاني ذلك لم يكن عليه شيء آخر؛ لأنه وفى تمام ما حصل من النقص.

ولعلّه لذلك أيضاً اقتصرت رواية غياث وما يضاهيها من الروايات عند العامة - في سنن البيهقي^(٤٠) - على ذكر ضمان نفقة العلاج في خصوص الجروح التي لا تقدير للدية ولا للأرش فيها، ففي كل مورد لا يغرم الجاني قيمة الجرح لضالته واندماله بحيث لا يبقى له أي أثر في البدن ولا عيب ليقدر له قيمته، حكم بضمن نفقة علاجه لا محالة؛ لأنه ميزان النقص في مثل هذه الحالة.

ومما يعزّز عدم الضمان ويؤيده إطباق فقهائنا على السكوت وعدم التعرّض لضمن نفقة العلاج في حدود ما فحصنا عنه في كتبهم، وكذلك كتب العامة باستثناء ما جاء في كتاب المبسوط للسرخسي: «لو قلع سنّ فنبئت صفراء أو نبئت كما كانت فلا شيء عليه في ظاهر الرواية؛ لأنّ وجوب الأرش باعتبار فساد المنبت، وحين نبئت كما كانت عرفنا أنّه ما فسد المنبت، ثم وجوب الأرش باعتبار بقاء الأثر، ولم يبق أثر حين نبئت كما كانت. وقد روي عن محمد في الجراحات التي تندمل على وجه لا يبقى لها أثر تجب حكومة بقدر ما لحقه من الألم. وعن أبي يوسف يرجع على الجاني بقدر ما احتاج إليه من ثمن الدواء وأجرة الأطباء حتى اندملت. وأبو حنيفة قال: لا يجب شيء؛ لأنه لا قيمة لمجرد الألم، ألا ترى أنّ من ضرب ضربة تألم بها ولم يؤثر فيه شيئاً لا يجب شيء! رأيت لو شتمه شتيمة أكان عليه أرش باعتبار إيلاّم حلّ فيه؟»^(٤١).

وجاء أيضاً في كتاب (شرح كتاب النيل وشفاء العليل) من فقه الأباضية: «ولا يلزم أجر الدواء عندنا وعند ابن القاسم من أصحاب مالك، وقال الفقهاء

السبعة من قومنا: يلزمه ذلك» (٤٢).

فالحاصل: يظهر من مراجعة كلمات الفقهاء واقتصارهم على ذكر الدية والأروش المقررة في كل جرح وجناية مقدرة والرجوع إلى الحكومة في غيرها أنّ المركز عندهم أيضاً ملاحظة قيمة الجرح أو النقص الحاصل في البدن، وضمان الجاني له على حدّ ضمان نقص المال المعيب بفعل الغير، وأنّ هذا تمام ما يضمنه في قبال وصف الصحة والعيب، فلا يكون أخذ نفقة العلاج زائداً على ذلك إلا كأخذ نفقة إصلاح المال المعيب زائداً على أرش العيب.

ويمكن الإجابة عن كلا التقريبين:

أما التقريب الأول: فبأنّ سكوت الروايات عن ذكر ضمان نفقة العلاج يمكن أن يكون لضآلتها في تلك الأزمنة، بحيث لم يكن العلاج مستلزماً لنفقات مهمة معتدّ بها عرفاً، بل كانت تعد جزءاً من المصارف والنفقات اليومية الاعتيادية الثابتة للإنسان على كل حال.

ويمكن أن يكون وجه السكوت عن نفقة العلاج أنّ نظر الروايات جميعاً إلى التعويض عن نفس العيب أو النقص أو الجرح الحاصل في البدن بالجناية، لا ما قد تستلزمه الجناية من خسارة مالية وضرر مادي على المجني عليه كإتلاف ماله أو تضرره من أجل العلاج، فإنّ التعويض عن ذلك تعويض بملاك آخر وحيثية أخرى أجنبية عن الدية؛ ومن هنا لم يذكر في الروايات ضمان ما قد يتلف بالجناية من أموال المجني عليه، كثوبه الذي على بدنه حين الجناية إذا تلف، أو دابته تحته إذا هلك، فإذا فرضنا أنّ ضمان نفقة العلاج كان بملاك النقص في المال وخسارة ما قد يضطرّ المجني عليه إلى إنفاقه لا العيب أو النقص الحاصل في البدن، فهذا خارج عن منظور الروايات؛ لأنّها ناظرة إلى ما يقابل ذلك النقص، لا النقص والضرر في المال الخارجي، فلا يمكن أن يكون سكوتها عن ذلك دليلاً على عدم الضمان فيه من تلك الحيثية.

ودعوى: أنَّ خسارة النفقة حاصلة ومسببة بالجناية أو كونها ملازمة أو غالبية معها، فيكون اللازم بيان ضمانها لو كان.

يمكن دفعها: بأنَّ الحثية إذا كانت مباينة مع الجهة المنظور إليها فالغلبة أو الملازمة أو السبب لا تستوجب لزوم التعرّض لها، فكما لا تعرّض لضمان ما يتلف من المال في الجناية - ولعلَّ الغالب ذلك - ولو بلحاظ أصل تلف مال ضمن الجناية، كذلك في المقام، بل يمكن دعوى أنَّ الدية من المركز كونها عنواناً لما يقابل نفس الدم أو الجرح؛ أي المسؤولية الجنائية أو الضمان غير المرتبط بالخسارات المالية التي حكمها وملاك الضمان فيها واضح عند العقلاء.

ومما يؤيد ذلك أنّه لولاه لم يكن يمكن تفسير السكوت عن حكم نفقات العلاج ولو بنفي الضمان فيها؛ لأنّه لا إشكال أنَّ حدّاً من الضمان فيه وأرد على الأقلّ، فكيف لم تتعرّض الروايات المذكورة لنفقاته وسكتت عنه إثباتاً ونفيّاً؟! فالسكوت المذكور لا يمكن توجيهه وتفسيره إلّا بأنَّ عنوان الدية المسؤول عنها أو المتعرّض لها في تلك الروايات جميعاً متعرّض بحسب الارتكان العقلاني إلى ما يقابل نفس الدم والجرح كتعويض خاص غير مرتبط بالتعويضات الأخرى التي قد تكون، بل كثيراً ما تكون بملاك الإضرار والخسارة المالية على المجني عليه بسبب الجناية أو ضمنها، وليس في شيء من الروايات المذكورة ما يدلّ على أنَّ الإمام بصدد بيان تمام ما على الجاني في مورد الجناية من الغرامات والضمانات حتى التي بملاك إتلاف مال أو إضرار كذلك، كما لا يخفى على من تأمل فيها بدقة.

ثم لو تنزّلنا وافترضنا دلالة السكوت المذكور على نفي ضمان نفقة العلاج زائداً على الدية، فهذا السكوت قصارى ما يمكن أن يثبت به نفي النفقات التي كانت رائجة حينذاك، وهي أقلّ من الدية المقدّرة شرعاً، لا ما إذا كانت نفقة العلاج أكثر من الدية.

ومنه يظهر وجه عدم تعرّض روايات المصالحة على حق القصاص بالدية أو استرقاق العبد الجاني إذا كانت دية جانيته مستوعبة لنفقة العلاج وعدم إدخالها في الحساب، فإنّ ما يصلح جعله بدلاً عن حق القصاص أو موجباً لحق الاسترقاق خصوص ما يضمنه الجاني من الدية - أي من التعويض في قبال الجرح أو العيب أو النقص في البدن - لا ما يغرمه وتشتغل ذمته به بملك آخر كإتلاف الأموال وإن كان بسبب الجناية وملازماً معها، كما إذا كان قيمة ثوبه الذي أتلّفه مع الدية مستوعباً لقيمة العبد فإنّه لا يسترقّ بذلك .

وأما التقريب الثاني - فبالمنع عن صحة ذلك الفهم للديات أساساً؛ فإنّ الحرّ لا يتعامل معه تعامل المال لا عند العقلاء ولا عند الشارع، فليست دية جراحته قيمة ما نقص من قيمته وماليته ولا تعويضاً مدنياً، بل تعويض وغرامة جنائية كالعقوبات المالية غاية الأمر جعلت حقّاً للمجني عليه كالقصاص؛ ومن هنا كانت أحكام الديات تختلف عن أحكام باب ضمان الأموال الذي يعبر عنه بالمسؤولية المدنية، من قبيل تحمّل العاقلة للدية في الخطأ المحض أو تعلّق أكثر من دية واحدة إذا تعدّدت الجناية على الأعضاء بحيث كان مجموعها أكثر من دية، بل قد تبلغ ست ديات كما في بعض الروايات، أو جعل المرأة تعاقل الرجل في الدية إلى الثلث ثم تعود إلى النصف، أو عدم الفرق في مقدار الديات بين الصغير والكبير والوضيع والشريف والماهر والخبير الكسوب وغيره، أو الفرق بين دية المسلم والكافر... إلى غير ذلك من الأحكام التي تدلّنا على أنّ فهم الدية على أنّها قيمة المالية الناقصة بالجراحة لبدن الإنسان غير صحيح، بل الأنسب كونها تكريماً للمجني عليه وجعل حق عقوبة وغرامة مالية بيده على الجاني تتقدّر بحسب فداحة الجناية وخطورتها وخفّتها، والتعبير بالضمان أو الغرامة الوارد في الروايات لا يدلّ على خلاف ذلك؛ إذ الضمان أو الغرامة معنى عام ينطبق على التعويضات والغرامات الجنائية أيضاً باعتبار اشتغال ذمة الجاني بها، كالتعويض المدني عن المال .

هذا، مضافاً إلى أنّ ظاهر روايات الدية وما ورد فيها من التصريح بأنّ الدية بدل العيب أو النقص أو الكسر أو الجرح الحاصل في البدن بالجناية أنّها في قبال ذلك، فتو سلّمنا أنّ الدية تعويض عن القيمة والمالية الزائلة بالجناية فهي قيمة النقص والعيب والجرح، لا قيمة وصف الصحة وبدل عنها ليتوهم اشتمالها على نفقة العلاج وتحصيل الصحة، بل لو استرجع المجني عليه صحته وبرئ من الجرح أو الكسر بنحو لم يبقَ فيه أثر ولا عيب أو عثم لم يستحق الدية المقدّرة، وهذا معناه أنّ الدية لا تدفع في قبال العلاج وتحصيل الصحة، بل في قبال النقص الحاصل في بدن المجني عليه بالجناية، وهو غير العلاج والبرء، والذي قد يبقى بعده ناقصاً، فننفقات العلاج التي يضطرّ إليها المجني عليه ضرر مالي آخر مستقلّ عن النقص أو العيب والشين في البدن.

ومنه يظهر عدم صحة قياسه على إحداث عيب في مال الغير؛ فإنّ عدم ضمان نفقة إصلاحه - زائداً على أرش العيب - لأنّه لا يصدق الإضرار والنقص بمالية ماله إلّا بمقدار ما نقص من قيمته بالعيب لا أكثر، والذي يكون مقارباً لما يصرف في سبيل إصلاحه أو تبديله بالصحيح منه، بخلافه هنا؛ فإنّه قد أضّرّه بضررين: ضرر في بدنه وهو العيب الحاصل بالجناية، وضرر في ماله وهو نفقة العلاج والبرء من الألم أو الهلكة والموت بالجراحة إذا لم تعالج.

فإذا كانت نفقة العلاج ضرراً مالياً غير الضرر البدني المستوجب للدية فلا ربط لأحدهما بالآخر، ولا تداخل بينهما، بل قد يكون تحمّل المجني عليه هذا الضرر بالإتفاق على نفسه للعلاج رافعاً لموضوع النقص والشين في البدن، فيرتفع موضوع ضمان الجاني للدية؛ كما إذا قطع عضواً منه بحيث لو بقي مقطوعاً كانت فيه الدية كاملة أو نصف الدية ولكّنه أنفق على المعالجة بنحو بحيث عاد سالمًا ومتصلاً، فإنّه في مثل ذلك لا يحكم على الجاني بالدية؛ لما دلّت عليه الروايات - وعليه الفتوى أيضاً - من أنّ دية الجروح والكسور إنّما تدفع بعد الانتظار إلى زمان البرء إذا كان ممّا يحتمل فيه البرء، فكيف يمكن أن

تكون الدية تعويضاً عن كل ما لحق المجني عليه من الضرر أو بدلاً عن وصف صحته وسلامته؟! بل كيف يحتمل أن يكون الجاني في المثال غير مسؤول عن دية المجني عليه - لعدم قطع يده مثلاً بعد العلاج وإجراء العملية الترقيعية - ولا عن نفقات ذلك العلاج الباهضة التي تحمّلها المجني عليه؟!

ومثال آخر: ما إذا كان قد جرحه جرحاً طفيفاً كالحارصة أو الدامية التي فيها بعير أو بعيان، ولكنّ المجني عليه كان فيه مرض بحيث إذا لم يعالج نفسه علاجاً باهضاً من حيث النفقة فسوف تؤدّي الجراحة إلى هلاكه وموته، فيقال بتحمّله نفقات ذلك، وليس على الجاني إلاّ أرش الحارصة والجرح الخفيف، مع أنّه لولا العلاج لسرت الجناية إلى نفس المجني عليه، وكان يلزم الجاني الدية الكاملة، بل كيف يمكن أن يكون التقدير الشرعي للدية أو الأرش قد لوحظ فيه نفقات العلاج أيضاً مع وضوح تغير تلك النفقات بحسب الزمان، بل والمكان في الزمان الواحد وباختلاف درجة التقدّم العلمي وتطور وسائل العلاج وتعقيدها؟! فلا محالة لا تكون التقديرات الشرعية المذكورة إلاّ تقديرات شرعية لغرامة مالية تعطى للمجني عليه في قبال نفس الجرح أو الكسر أو النقص الحاصل بالجناية في بدنه، كما صرّحت بذلك ألسنة الروايات من دون نظر إلى الأضرار الأخرى التي تلحق بالمجني عليه؛ فإنّ لها حسابها وحكمها الخاص.

فالصحيح: أنّ روايات الدية أجنبية عن نفي ضمان ما تسببه الجناية من الأضرار المادية الأخرى على المجني عليه ومنها نفقة معالجته، فإذا كان الإضرار موجباً للضمان ثبت الضمان لها زائداً على الدية.

بل يمكن أن يقال: بأنّ اللازم على الجاني أولاً الإنفاق لمعالجة المجني عليه والحيلولة دون قطع عضوه أو حصول نقص فيه إن كان ذلك ممكناً فعلاً، فلا تصل النوبة إلى الدية الكاملة للعضو، فمسؤوليته الأولى إرجاع وصف الصحة في بدن وأعضاء المجني عليه، فإذا بقي نقص أو شين أو جرح بعد ذلك كان

ضامناً لديته أو لأرش نفس ما وقع من الجرح والألم؛ لأنّه مسؤول وضعاً وتكليفاً عن رفع كلّ ضرر أوقعه عليه إذا كان رفعه ممكناً؛ بمقتضى أدلة حرمة الإضرار و«لا ضرر»، وبمقتضى أدلة حرمة مال المسلم ودمه وأنّه لا يذهب حقه هدراً، وبمقتضى سيرة العقلاء أيضاً.

ثم إنّه إذا لم يمكن إثبات ضمان الجاني لنفقة علاج المجني عليه زائداً على الدية بقاعدة الإضرار بالعنوان الأولي، فبالإمكان إثبات ذلك مطلقاً أو في موارد خاصة بالعنوان الثانوي وبحكم ولي الأمر، نظير الغرامات المالية الأخرى التي يجعلها في موارد التخلّفات، فيجعل لمن يتخلّف فيجني على شخص ولو خطأ غرامة مالية بقدر نفقة علاجه اللازمة بحسب متطلّبات الزمان يدفعها للدولة، فتصرفها الدولة في علاج المجني عليه أو تتحمّل علاجه مجاناً في قبال ما تأخذه من الجاني، كلّ ذلك بملاك حفظ النظام والصالح العام والتأمين على حياة المجني عليهم وتوفير العلاج اللازم لهم ولسلامتهم، ولا شك أنّ هذا داخل ضمن نطاق صلاحيات الحاكم الإسلامي، ومطابق مع المصلحة العامة في مثل أزمنتنا، بل لعلّ خلافه يعدّ إجحافاً وظلماً على المجني عليهم بحيث يقطع أو يطمأنّ بأنّ الشارع لا يرضى به.

المسألة الثانية:

وبما ذكرناه في المسألة الأولى ظهر الحال في هذه المسألة أعني ضمان الجاني لما يصيب المجني عليه من الأضرار المادية من ناحية كسبه ومعيشته بسبب الجرح أو النقص الذي حصل في بدنه:

أ - فإنّا إذا جعلنا الميزان والملاك للضمان صدق الإلتلاف أو وضع اليد على مال الغير فهذا لا يصدق في المقام جزماً؛ إذ لم يكن مال للغير بالفعل بعد، وإنّما كان يمكنه أن يحصل عليه لولا ذلك النقص أو الجرح.

ب - وأما إن جعلنا الميزان أعم من ذلك بحيث يشمل مطلق تفويت مال

عليه فقد يصدق التفويت، خصوصاً بالنسبة لما كان متلبساً به بالفعل من الكسب والذي عجز عنه نتيجة الجناية، وقد حكم سيد العروة رحمته بثبوت الضمان في حبس الحرّ الكسوب باعتباره تفويتاً^(٤٣)، ولكنه قد تقدّم الإشكال في كفاية مجرد التفويت لثبوت الضمان.

ج - وأما إن جعلنا الميزان للضمان مطلق الإضرار المالي، فإذا كان الضرر بمعنى النقص في المال فأيضاً لا يصدق الإضرار؛ لأنّ المال المذكور بعد لم يكن حاصلًا ومملوكًا للمجني عليه، وإنّما كان يحصل له لولا الجناية.

اللهم إلّا أن تدعى إحدى عنايتين عرفيتين:

الأولى - أنّ النفع والمال المذكور حيث إنّه كان قطعي الحصول في موارد التلبس الفعلي بالكسب فهو عرفاً بحكم الحاصل والثابت للمجني عليه، فيكون فواته عليه إنقاصاً لما هو له بالفعل عرفاً، فيكون ضرراً بل إتلافاً.

الثانية - أن يكون لنفس وصف التمكن والقدرة على التكبّس وتحصيل المال من خلاله قيمة ومالية عقلائياً وعرفاً، وقد أنقصها وسلبها منه، فيكون ضامناً لقيمتها، بل على هذا قد يصدق الإتلاف أيضاً للوصف الذي له مالية، كما إذا عيّب ماله بإزالة وصف من أوصافه المرغوب فيها عقلائياً والمؤثرة في المالية.

وكلتا العنايتين محلّ تأمل وإشكال:

أما الأولى - فلأنّ مجرد تحقق وقوع النفع - لولا الحبس أو الجناية - لا يكفي لصدق مفهوم النقص والضرر إلّا بالعناية والمجاز بحيث لا يمكن استفادته من مطلقات لا ضرر. أو الإتلاف.

وأما الثانية - فلما ثبت في محلّه من أنّ الأوصاف حيثيات تعليلية لأن تكون الأعيان أو الأعمال أموالاً، ولا يكون الوصف بنفسه مالاً؛ ومن هنا لا يضمن الوصف المرغوب الزائل في العين، وإنّما تضمن العين التي نقصت ماليتها

بسبب زوال وصفها المرغوب؛ ومن هنا نجد أنَّ المشهور أيضاً حكموا بأنَّ منع الحرِّ الكسوب عن عمله لا يوجب الضمان، ففي تحرير الوسيلة - كتاب الغصب:

مسألة ٥ - لو استولى على حرٍّ فحبسه لم يتحقق الغصب لا بالنسبة إلى عينه ولا بالنسبة إلى منفعة - وإن أثم بذلك وظلمه - سواء كان كبيراً أو صغيراً... وكذا لا يضمن منافعه، كما إذا كان صانعاً ولم يشتغل بصنعة في تلك المدة، فلا يضمن أجرته. نعم لو استوفى منه منفعة - كما إذا استخدمه - لزمه أجرته» (٤٤).

وفي المسألة ١٣ - لو منع حرّاً عن عمل له أجره من غير تصرّف واستيفاء لم يضمن عمله، ولم يكن عليه أجرته» (٤٥). وهذا بخلاف منافع الأعيان فإنّها تعتبر ملكاً موجوداً بالفعل للمالك بتبع وجود العين، ومن هنا يحكم بضمانها بمجرد منع مالكها عنها ولو لم يستوفها الغاصب، فلو غصب دابة مثلاً ضمن منافعها سواء استوفّاها أم لا. نعم، في باب الأعمال المشهور هو الحكم بالضمان إذا كان أجيراً للغير في زمان فحبسه حتى مضى فيضمن للمستأجر.

وفي المسألة ١٢ - لو حبس حرّاً لم يضمن - لا نفسه ولا منافعه - ضمان اليد حتى في ما إذا كان صانعاً، فليس على الحابس أجره صنعة مدّة حبسه.

نعم لو كان أجيراً لغيره في زمان فحبسه حتى مضى ضمن منافعه الفائتة للمستأجر» (٤٦).

ولعلّ الوجه في هذا التفصيل عند المشهور أنَّ العمل إذا تعلّقت به الإجارة أصبح مالاً مملوكاً بالفعل للمستأجر، وهذا نحو وجود اعتباري له، فيكون تفويته عليه إتلافاً وإنقاصاً لمال مملوك له بالفعل، فيصدق الإضرار، بل والإتلاف وإذهاب ملكه، فيضمنه لمالكه وهو المستأجر، بخلاف ما إذا لم يقع متعلّقاً للإجارة فإنّه لا يكون للعمل وجود بعد لا في الخارج - لعدم تحققه

فيه - ولا في الاعتبار؛ لعدم اعتبار الملكية بالنسبة للإنسان وأعماله وذمته ونفسه لنفسه، فلا يصدق عرفاً الإلتلاف أو الإضرار بمعنى نقص المال لا بلحاظ مال خارجي ولا اعتباري.

وعلى هذا قد يفصل في المقام أيضاً، فيقال بضمان الجاني ما يفوت المجني عليه من الكسب إذا كان قد آجر نفسه للغير ولو كان مدة طويلة، فيضمن الجاني أجرة مثل عمله للمستأجر، ويستحق المجني عليه أجرة المسمى بعقد الإجارة.

إلا أن الصحيح أن هذا الاستثناء لو قبلناه فليس المقام من تطبيقاته؛ لأنّ مورد ما إذا منع الأجير عن عمله مع بقائه قادراً عليه في نفسه، كما في مثال حبس الحرّ، لا المقام الذي تكون الجناية موجبة لعيب الأجير وزوال قدرته على العمل في نفسه؛ فإنّ هذا يوجب انفساخ الإجارة وانكشاف أنّ الأجير لم يكن في لوح الواقع متمكناً من العمل المستأجر عليه في زمانه، وهو يوجب الانفساخ. فالحاصل: فرق بين منع الأجير وحبسه عن القيام بالعمل المستأجر عليه مع قدرته عليه في نفسه، وبين إلتلاف عضوه وجعله غير قادر في نفسه على العمل، كما هو في المقام؛ فإنّه في الأول لا موجب للانفساخ، بخلاف الثاني. ومن هنا فصل المشهور - في باب إجارة الأعيان أيضاً - بين ما إذا غصب العين المستأجرة من المستأجر فيضمن أجرة مثل ما تبقى من المدة للمستأجر، وبين ما إذا أتلّفها أو عيّبها بحيث خرجت عن الانتفاع فيضمن قيمتها للمالك، وتنفسخ الإجارة في المدة الباقية، ويرجع المستأجر بالأجرة المسماة لتلك المدة على المالك؛ لأنّه ينكشف عدم وجود المنفعة في تلك المدة للمالك واقعاً.

وهكذا يتضح أنّ موجب الضمان إن كان صدق عنوان الإلتلاف أو الإضرار بمعنى النقص في المال فهذا لا يصدق إلا إذا كان له مال مملوك بالفعل حقيقي أو اعتباري ينقصه منه ويذهب عليه، وهو غير حاصل في المقام إلا إذا قبلنا

إحدى العنايتين المتقدمتين. نعم، عنوان التفويت لا يتوقف على فعلية المال، فهو يصدق في المقام، ولكن لا دليل على إيجابه للضمان كبروياً كما تقدم. هذا، مضافاً إلى أنه يمكن دعوى عدم صدق التفويت ولا الإضرار في المقام حتى إذا قبلنا اقتضاءهما للضمان كبروياً، وقبلنا صدقهما في مثل حبس الحرّ الكسوب.

والوجه في ذلك: أنّ الجناية عرفاً بمثابة الإتلاف للنفس أو للعضو، فيكون كالإضرار بالعين وإتلافه من حيث إنه لا يضاف إلى منافع النفس أو العضو مستقلاً زائداً على إضافته إلى العضو أو النفس، فكما لا يصدق على من أتلّف دابة الغير أنه يضمن قيمة منافعها زائداً على ضمان قيمة نفسها لأنّه فوّتها على مالكها، كذلك في المقام؛ فلا يقال لمن قطع يد الغير مثلاً إلاّ أنّه أتلّف يده وأضرّه أو فوّت عليه يده، وأمّا منافع يده وكسبه منها فلا يكون هناك تفويت وإضرار آخر بالنسبة إليها ليكون له ضمان آخر، بل تلحظ المنافع الفائتة كحيثيات تعليلية لضمان نفس العين حينما يكون الإتلاف والنقص واقعاً عليها، وإنّما يلحظ تفويت المنفعة مستقلاً إذا كانت فائتة مع بقاء العين، وهذه نكتة عرفية لا ينبغي التشكيك فيها. وعلى أساس منها نقول في المقام: بأنّا حتى إذا قبلنا ضمان أجره عمل الحرّ الكسوب إذا حبس من قبل الغير بملك التفويت أو الإضرار مع ذلك لا يمكن قياس المقام عليه والحكم بضمان الكسب الذي عجز عنه المجني عليه نتيجة وقوع النقص والجناية عليه، كالرّسام أو النجّار إذا قطعت يده مثلاً أو القاريء إذا قطع لسانه؛ لأنّ هذا من باب إتلاف العين لا تفويت المنافع.

هذا، مضافاً إلى أنّه لا ضابطة عرفية أو شرعية لتحديد مقدار التعويض اللازم جزاء ما يفوته من الكسب والمنفعة لولا الجناية؛ لتفاوت المكاسب والواردات المحتملة كمّاً وكيفاً وعدم إمكان تحديدها في مقدار معين إلاّ اعتباطاً، مما يبعد فكرة الضمان في المقام زائداً على ما حدّده الشارع من الدية.

بل يمكن أن ندعي القطع - أو الاطمئنان على الأقل - بعدم ضمان الجاني في شرعنا الأقدس لما يفوت المجني عليه من الكسب ونحوه من الأضرار التبعية، والتي حكمت أكثر القوانين الوضعية اليوم بضمائها؛ وذلك لأننا لو لم نستطع أن نستفيد من سكوت كافة روايات الديات عن ذكر ذلك دلالة على عدمها - بدعوى كونها في مقام بيان ضمان دية العيب والنقص الواقع على البدن فقط لا الأضرار المادية الأخرى - فلا إشكال في أن هذه المسألة كانت موضع الابتلاء كثيراً، فما أكثر الجنايات التي تقع عمداً أو سهواً أو خطأ في المجتمع، والتي كان يُقضى فيها بدفع الدية أو بالقصاص! فلو كانت المنافع والمكاسب العائدة إلى المجني عليه مضمونة على الجاني - وعادة يكون للمجني عليه كسب وعمل يفوته ولو مؤقتاً - بالجناية لانعكس ذلك واشتهر وبان في الروايات والفتاوى، مع أنه لم يرد شيء من ذلك، ولم يرد في مورد أن القضاء الإسلامي غرم الجاني ما كان يكسبه المجني عليه لولا الجناية، بل ولعل في الروايات الدالة على أن المسلمين تتكافأ دماؤهم وأنه لا فرق في الدية بين الصغير والكبير والشريف والوضيع منهم ما يدل على نفي مثل هذا الضمان، وليس يرد هنا ما أوردناه في المسألة الأولى من ضالة قيمة العلاج ونفقاته وكونها ضمن النفقات اليومية الاعتيادية للإنسان كما لا يخفى. وهذا بحسب الحقيقة دليل لبّي يمكن أن يُستدل به على عدم ضمان الجاني زائداً على الدية ونفقات البرء والعلاج - إذا قلنا بضمائها في المسألة الأولى - تعويضاً عما يفوته أو يفوت عائلته من الكسب والمنفعة.

وأما المسألة الثالثة فهي ضمان الجاني نفقات المرافعة والمقاضاة، وقد ذكرنا أن هذا البحث لا يختص بباب الجنايات، بل يجري في كل مرافعة ودعوى حتى المدنية، فهل يحكم بثبوت نفقات المرافعة على المحكوم عليه دائماً أو لا؟ وينبغي إيراد البحث في فرعين:

الفرع الأول - في ضمان المحكوم عليه للمحكوم له ما قد يصرفه من نفقات

في سبيل الحصول على حقه إذا توقّف استحصله عليه، وهذه مسؤولية وضمن تجاه صاحب الحق.

الفرع الثاني - في ضمان المحكوم عليه لنفقات المرافعة للدولة، فيجوز أن تستوفيها المحكمة منه لا من المحكوم له، وهذه مسؤولية مدنية وضمن تجاه الحكومة.

أمّا الفرع الأول: فقد يقال بضمن من عليه الحق لصاحب الحق ما يبذله في سبيل استحصل حقه منه، ومنه نفقات المرافعة وتكليف المحامي والوكيل للدفاع وغير ذلك؛ بدعوى أنّ هذه النفقات والتكاليف وإن كان قد صرفها صاحب الحق باختياره إلا أنّ إنفاقها كان في سبيل تحصيل حقه المهودور وفي طول منع المحكوم عليه وأخذ بحقه، فيكون هو السبب عرفاً لفواتها وذهابها عليه وخسارته، فيضمنها الجاني بالتسبيب.

إلا إنّ الظاهر عدم كفاية هذا المقدار للتسبيب، فإنّنا ذكرنا أنّ المراد منه ما يوجب استناد موجب الضمان من الإلتلاف أو الإضرار أو التفويت إلى غير المباشر، ومن الواضح أنّ مجرد منع الغاصب لحق صاحب الحق وتوقّف تحصيله على بذل المال لا يكفي لأن تستند خسارة تلك النفقات التي صرفها إلى الغاصب، فيكون هو المتلف لها أو الضارّ أو المفوّت لها زائداً على الحق الأول؛ لأنّ هذا الإنفاق كان من قبل صاحب الحق لمصلحة نفسه، وهو وصوله إلى حقه، فلم يكن له حقّان وضمانان: حق ماله الأول مثلاً وحق أن يأخذ منه ما يوصله إلى حقه الأول، فهذا المقدار لا يكفي للتسبيب وانتساب الإلتلاف أو التفويت للمحكوم عليه ومن عليه الحق، بل الفعل الصادر باختيار الفاعل المباشر - كالإنفاق من صاحب الحق في سبيل استحصل حقه في المقام - لا يستند إلى غير المباشر إلا إذا كان هناك تسبيب من إلقاء وإكراه أو تغيير واستدراج ونحو ذلك، وليس في المقام شيء من ذلك.

ودعوى: صدق الإضرار به بلحاظ ما صرفه فعلاً في سبيل تحصيل حقه

خصوصاً إذا كان منع الحق عن علم وعمد، ممنوعة إلا بنحو من العناية .

كما أنّ دعوى: أنّ لنفس التمكن من ماله وحقه وكونه تحت اختياره ماليةً وضمناً مستقلاً قد فوّته عليه الغاصب، واضحة الفساد؛ لاستلزامه الضمانين من أول الأمر سواء صرف في سبيل تحصيله مال أم لا، وهو كما ترى، بل لعلّ في ما دلّ على حرمة الربا وأنّ المالك له رأس ماله لا أكثر تصريحاً بخلاف هذه النكته .

نعم، قد يكون الأجل حيثية تعليلية لارتفاع قيمة المال في المعاملات، وتلك نكته أخرى، كما أنّ حيثية الزمان والمكان قد تكون دخيلة في المالية أو تكون مضمونة بنفسها إذا كان مورد غرض عقلائي، وتلك أيضاً نكته أخرى لا دخل لها بالمقام .

ودعوى: أنّ الغاصب يؤخذ بأشق الأحوال وأنّه يمكن أن تثبت به الضمان في المقام .

مدفوعة: - مضافاً إلى كونها قاعدة متصيّدة وتعبيراً فقهيّاً لا قاعدة شرعية - بأنّ المراد بها أنّ ما يستلزمه من ردّ المال المغصوب من الضرر على الغاصب لا يكون مضموناً له، وهو أجنبى عن محل البحث .

وأما الفرع الثاني: وهو ضمان المحكوم عليه نفقات المرافعة للحكومة، فتارة يراد إثبات هذا الضمان والمسؤولية كحكم ثانوي، كما إذا قرّر الحاكم وولي الأمر في سياسة إدارة القضاء والمحاكمات أن تجعل نفقات المرافعة على من يثبت عليه الحق، فتستوفى منه إذا ثبت عليه، وإذا لم يثبت تستوفى ممّن أقام الدعوى أو منهما معاً، وهذا لا إشكال فيه، ويكون حاله حال سائر الأحكام النظامية التي يقررها الحاكم الإسلامي حسب ما يشخصه من المصالح والمفاسد في إطار الشريعة الإسلامية الغراء .

وأخرى يراد إثبات هذا الضمان على المحكوم عليه كحكم أولي وبقاعدة من

قواعد الضمانات الثابتة في الأموال والأعمال .

وتقريب ذلك :

أنَّ عمل المقاضاة وما تستلزمه من تسجيل الدعوى والتحقيق فيها وإصدار الحكم وغير ذلك ، عمل محترم له مالية ، فتكون مضمونة بالاستيفاء أو الأمر أو الإتلاف ، كما هو حال سائر الأعمال التي لها مالية . وفي المقام إن كانت المرافعة بطلب من المحكوم عليه كان ضامناً لها بالأمر ، وإن كان بطلب المحكوم له أو بطلبهما معاً أو بأمر الحاكم ابتداءً يكون الضمان على المحكوم عليه أيضاً ؛ لأنَّه بمنزلة السبب الذي يكون أقوى من المباشر ؛ إذ لولا منعه لحق الغير وسلبه له لم يكن يلزم على الحاكم - المسؤول عن إقامة العدل وإرجاع الحق إلى أهله - أن يقوم بالمقاضاة وفصل الخصومة بناءً على جواز أخذ الأجرة على الواجبات حتى في باب الحكومة ؛ لعدم تقييد دليل إيجابها بأن تكون على نحو المجانية .

صحيح أنَّ من له الحق لو كان يتنازل عن حقه ولم يرفعه إلى الحاكم لما كان يقع مقاضاة وعمل من الحاكم ، إلَّا أنَّ صاحب الحق من حقه المطالبة بحقه ، بخلاف من عليه الحق ؛ فإنَّه ليس من حقه سلب الحق ، بل عليه ردُّه إلى صاحبه ، فتكون هذه نكتة عرفية لصدق التسبب بلحاظه ، لا بلحاظ من له الحق ويطالب به ، نظير ما إذا سحب المالك ثوبه من يد الغاصب فأمسكه الغاصب وجَّره إلى نفسه فتمزَّق ، فإنَّ التلف وإن كان حاصلًا بفعلهما معاً ، ولكنَّه يقال بأنَّ الغاصب حيث كان لا يحق له إمساك ثوب الغير ومنعه عنه فهو السبب للتلف ، فيكون ضامناً لتمام قيمته ، أو نظير شاهد الزور الذي يحكم عليه بضمان ما ذهب من مال صاحبه بسبب إخفائه للحقيقة وشهادته على خلاف الواقع ؛ لكونه أقوى من المباشر ، وهو القاضي ، فإذا جزمنا بهذه النكتة ثبت الضمان عليه ، وإلَّا كان مقتضى الأصل عدم الضمان هنا أيضاً ، كالمسألة السابقة ■

الهوامش

- (١) الوسائل ١٨ : ٢٤٠، ب ١٢ من الشهادات، ح ٢.
- (٢) المصدر السابق : ٢٤١، ب ١٣ من الشهادات، ح ١.
- (٣) المصدر السابق : ٢٣٩، ب ١١ من الشهادات، ح ١.
- (٤) المصدر السابق : ٢٠٢، ب ٣٢ من الديات، ح ٢.
- (٥) المصدر السابق : ١٧٩ - ١٨٢، ب ٨ من الديات، ح ١ - ٤.
- (٦) المصدر السابق : ١٨٩، ب ١٦ من الديات، ح ١.
- (٧) المصدر السابق : ١٨٨، ب ١٥ من الديات، ح ١ و ٢.
- (٨) المصدر السابق : ٤٥، ب ٢٣ من قصاص النفس، ح ٣.
- (٩) المصدر السابق : ١٩٧، ب ٢٨ من الديات، ح ١.
- (١٠) الوسائل ١٨ : ٢٣٩، ب ١١ من الشهادات، ح ٢.
- (١١) المصدر السابق : ٢٤٢، ب ١٣ من الشهادات، ح ٢.
- (١٢) المصدر السابق : ٢٣٨، ب ١١ من الشهادات، ح ١.
- (١٣) الكافي ٧ : ٣٤٩، ح ٢ و ٣.
- (١٤) انظر العروة الوثقى ٢ : ٥٨٩، أحكام الإجارة، م ٣. ط / الأعلمي.
- (١٥) الوسائل ١٩ : ٢٧٠، ب ٤٦ من الديات، ح ١.
- (١٦) المصدر السابق : ٢٦٦، ب ٤٠ من الديات، ح ١.
- (١٧) المصدر السابق : ١٢٤، ب ٢ من قصاص الطرف، ح ١.
- (١٨) المصدر السابق : ١٢٤، ب ٣ من قصاص الطرف، ح ١.
- (١٩) المصدر السابق : ٢٩٤، ب ٢ من ديات الشجاج والجراح، ح ١٧.
- (٢٠) المصدر السابق : ٢٩٣، ح ١٤.
- (٢١) الوسائل ١٨ : ٥٢٧، ب ٢٩ من حد السرقة، ح ٤.
- (٢٢) المصدر السابق : ٥٢٨، ب ٣٠ من حد السرقة، ح ٢.
- (٢٣) المصدر السابق : ح ١.
- (٢٤) الوسائل ١٩ : ٢٩٤، ب ٢ من ديات الشجاج والجراح، ح ١٧.

- (٢٥) المصدر السابق : ١٤١ ، ب ١ من ديات النفس ، ح ١ .
- (٢٦) المصدر السابق : ١٤٥ ، ح ١٤ .
- (٢٧) المصدر السابق : ٢٩٤ ، ب ٢ ، ح ١٧ .
- (٢٨) الوسائل ١٧ : ٣٤٣ ، ب ١٥ من إحياء الموات ، ح ١ .
- (٢٩) الكافي ٧ : ٣٤٩ و ٣٥٠ ، ح ٢ و ٣ .
- (٣٠) يوسف : ٨٢ .
- (٣١) البقرة : ٢٣٣ .
- (٣٢) الطلاق : ٦ .
- (٣٣) راجع الجواهر ٣١ : ٢٧٢ - ٢٧٣ .
- (٣٤) الوسائل ١٥ : ١٩٢ ، ب ٨١ من أحكام الأولاد ، ح ٥ .
- (٣٥) المصدر السابق : ١٩١ ، ح ٢ .
- (٣٦) المصدر السابق : ١٨٠ ، ب ٧٢ من أحكام الأولاد ، ح ٢ .
- (٣٧) المصدر السابق : ١٧٧ ، ب ٧٠ من أحكام الأولاد ، ح ٣ .
- (٣٨) المصدر السابق : ١٧٨ ، ح ٧ .
- (٣٩) الوسائل ١٩ : ٢٩٤ ، ب ٢ من ديات الشجاج والجراح ، ح ١٧ .
- (٤٠) انظر السنن الكبرى ٨ : ٨٣ ، باب ما دون الموضحة من الشجاج .
- (٤١) المبسوط للسرخسي ٢٦ : ٨١ .
- (٤٢) شرح النيل وشفاء العليل ١٥ : ١٨ .
- (٤٣) انظر العروة الوثقى ٢ : ٥٨٩ ، أحكام الاجارة ، م ٣ . ط . الأعلمي .
- (٤٤) تحرير الوسيلة ٢ : ١٥٣ ، الغصب ، م ٣ . ط . جماعة المدرسين .
- (٤٥) المصدر السابق : ١٥٦ ، م ١٣ .
- (٤٦) المصدر السابق : ١٢ .