

پیوند عضو پس از قصاص

مسأله پیوند عضوی که به حکم قصاص قطع شده باشد، از دیرباز میان فقها مورد بحث و

اختلاف نظر بوده است. طرح مسأله بدین صورت بوده که اگر کسی گوش دیگری را قطع

کند سپس گوش جانی را به قصاص قطع کنند، آن گاه یکی از آن دو، گوش بریده

خود را دو باره پیوند بزند، آیا دیگری حق دارد آن را برای بار دوم قطع کند یا چنین حقی

ندارد؟ در تفسیر روایتی که در این باره آمده است اختلاف وجود دارد، برخی آن را در

بارهء مجنی علیه می دانند و برخی دیگر در بارهء جانی. این اختلاف در تفسیر روایت،

منشا اختلاف آراء در مسأله مذکور شده است. در کتاب مقنعه آمده است: اگر مردی

نرمی گوش مرد دیگری را برید و گوش جانی را نیز به قصاص بریدند، سپس مجنی علیه

گوش خود را معالجه کرده و قسمت بریده شده را دوباره پیوند زد، شخص قصاص شده

حق دارد همان قسمت از گوش او را دوباره قطع کند تا به حالت قبل از قصاص برگردد.

در هریک از اعضا و جوارح که مورد قصاص قرار گیرد و سپس معالجه شده و خوب

شود، همین حکم جاری است و اختصاص به نرمی گوش ندارد. حاکم می بایست مهلت

دهد تا شخص مجروح خود را معالجه کند و بهبود یابد، اگر با معالجه خوب شد جانی را

قصاص نکند ولی او را به پرداخت ارش محکوم کند، اما اگر شخص مجروح علاج نشد،

جانی را به قصاص محکوم کند.

این عبارت به صراحت می رساند که بعد از قصاص جانی، اگر مجنی علیه عضو قطع شده خود را پیوند زد جانی حق دارد دوباره آن را قطع کند و این حکم، اختصاص به گوش ندارد و همه اعضا را در بر می گیرد. در کافی ابوالصلاح حلبی آمده است: در مورد هیچ

زخم یا قطع عضو یا شکستگی یا در رفتگی تا یاس از بهبود آن حاصل نشود نمی توان حکم به قصاص کرد بنا بر این اگر در مورد جراحی حکم به قصاص شود ولی مجروح و جانی هر دو خوب شوند یا هر دو خوب نشوند، هیچ کدام حقی بر دیگری ندارد. اما اگر یکی از آن دو خوب شود و زخمش التیام پیدا کند، قصاص در مورد دیگری تکرار می شود. این در فرضی است که قصاص به اذن شخص اول انجام گرفته باشد ولی اگر قصاص

به اذن او انجام نگرفته باشد، شخص قصاص شده باید به کسی که قصاص به اذن او انجام گرفته رجوع کند نه به مجنی علیه.

شیخ طوسی در نهاییه می گوید: اگر کسی نرمی گوش انسانی را قطع کند و او خواهان قصاص شود و او را قصاص کنند، آن گاه شخص مجنی علیه گوش خود را معالجه کرده

و قسمت بریده شده را پیوند بزند شخص قصاص شده حق دارد دوباره نرمی گوش او را قطع کند و به حالت قبل از اجرای قصاص برگرداند. در دیگر اعضا و جوارح نیز همین حکم جاری است. در کتاب خلاف نیز آمده است: اگر کسی گوش دیگری را قطع کند،

گوش او قطع خواهد شد. اگر جانی گوش خود را پیوند بزند، مجنی علیه حق دارد خواستار قطع دوباره آن شود و آن را جدا کند. شافعی می گوید: خود مجنی علیه نمی

تواند این کار را انجام دهد ولی حاکم باید جانی را مجبور به قطع گوش پیوند زده کند زیرا او حامل نجاست است چون گوش جدا شده او تبدیل به مردار شده است، از این رو نجس بوده و نماز با آن درست نیست. دلیل ما اجماع شیعه و اخبار ایشان است.

این عبارت مربوط به موردی است که جانی گوش خود را که به حکم قصاص قطع شده بود پیوند بزند و حکم عکس آن که مجنی علیه گوش خود را پیوند بزند بیان نشده است.

در کتاب مبسوط هر دو فرض بیان شده است: هرگاه گوش کسی را بریده و جدا کنند، سپس مجنی علیه فوراً گوش بریده خود را پیوند زده و به حال اول برگرداند با این حال

باید جانی قصاص شود زیرا او به سبب جدا کردن گوش، محکوم به قصاص شده بود و جدا شدن نیز تحقق یافت. اگر جانی بگوید: گوش او را جدا کنید سپس مرا قصاص کنید،

برخی گفته اند: باید جدا شود زیرا او تکه ای مردار را به بدن خود پیوند زده است و جدا کردن آن به عهده حاکم و امام است. اگر این کار انجام گرفت و گوش جانی را نیز به

عوض آن بریدند ولی جانی گوش خود را پیوند زد، در این صورت اجرای قصاص به جا بوده است زیرا منشا حکم قصاص، جدا شدن گوش مجنی علیه بود و این کار صورت

گرفته بود. اگر مجنی علیه بگوید: گوش او را قطع کنید زیرا او گوش خود را بعد از آنکه به حکم قصاص جدا شده بود پیوند زده است فقهای ما گفته اند: گوش او (جانی) جدا

می شود ولی علت این حکم را بیان نکرده اند. کسانی گفته اند: گوش پیوند زده بنا به امر به معروف و نهی از منکر جدا می شود و این رای با مذهب ما سازگار است. نزد فقهای

عامه نماز با این گوش پیوند زده، صحیح نیست زیرا این شخص شی نجسی را بی آنکه ضرورتی در میان باشد با خود حمل می کند از این رو نماز با این گوش صحیح نیست. مقتضای مذهب ما نیز همین است. فقهای عامه همچنین گفته اند: هر گاه کسی استخوان شکسته خود را با استخوان مرده ای ترمیم کند اگر بیم تلف او نرود باید آن استخوان را جدا کند و گرنه نماز او صحیح نخواهد بود ولی اگر بیم تلف او در میان باشد استخوان مزبور جزء بدن او می شود و حکم نجاست آن از میان می رود. اما بر مذهب ما نماز او صحیح است زیرا نزد ما استخوان مرده نجس نیست مگر استخوان حیوان نجس العین مانند سگ و خوک.

در کتاب جواهر الفقه آمده است: مساله: هر گاه مردی گوش مرد دیگری را قطع کند و مجنی علیه فوراً گوش خود را پیوند بزند و گوش نیز به جای خود پیوند بخورد آیا با این حال مجنی علیه حق قصاص دارد؟ جواب: آری حق قصاص دارد زیرا با جدا شدن گوش، قصاص واجب می شود و جدا شدن گوش تحقق یافته بود و پیوند آن تاثیری در اسقاط حق قصاص ندارد زیرا این کار، چسباندن تکه ای مردار به بدن است و بر طرف کردن آن از بدن واجب است. ما این مساله را در مسائل مربوط به نماز آوردیم. مساله: در همان فرض مساله پیشین، جانی می گوید: اگر می خواهید مرا قصاص کنید، آن قطعه ای را که او پیوند زده است جدا کنید. آیا جانی حق چنین درخواستی را دارد و آیا می تواند تا عملی شدن درخواست خود از اجرای قصاص جلوگیری کند؟ جواب: گفتیم که جدا

کردن این قطعه قهرا واجب است چه جانی خواستار آن شده باشد چه نشده باشد. اما اینکه او حق جلوگیری از قصاص را به جهت انجام این کار داشته باشد، درست نیست زیرا گفتیم که آنچه موجب قصاص است جدا شدن گوش است و جدا شدن تحقق یافته بود.

در این دو مساله به این نکته پرداخته شده است که در صورت پیوند گوش مجنی علیه، حق قصاص او از جانی ساقط نخواهد شد ولی در هر صورت جدا کردن گوش پیوندی واجب خواهد بود چون مردار است. در مذهب ابن براج آمده است: اگر کسی گوش دیگری را ببرد و جدا کند سپس مجنی علیه فوراً آن را پیوند بزند، باز قصاص جانی

واجب خواهد بود زیرا با جدا شدن گوش، قصاص واجب خواهد شد. پس اگر جانی بگوید: گوش او را قطع کنید سپس مرا قصاص کنید حق خواهد داشت زیرا مجنی علیه تکه مرداری را به خود پیوند زده است. اگر چنین کردند و پس از آن جانی گوش خود را پیوند زد، قصاص به جای خود واقع شده و تمام است. اگر مجنی علیه بگوید: جانی گوش جدا شده خود را پیوند زد، گوش او را جدا کنید، واجب خواهد بود گوش او را

جدا کنند. هر گاه کسی با گوش پیوند زده خود نماز بخواند، نماز او درست نخواهد بود زیرا او بی آنکه ضرورتی باشد حامل نجاست خارجی است. اما اگر کسی استخوان شکسته خود را با استخوان مرداری ترمیم کند، در مذهب ما نماز او با آن استخوان درست خواهد بود زیرا استخوان مرده چون حیات در آن حلول نکرده بود نجس نیست. مردار از

آن جهت مردار است که حیات آن از میان رفته است و همان گونه که گفتیم در استخوان حیاتی وجود نداشته تا از میان برود.

مولف در این عبارات، به هر دو مطلب پرداخته است و این نکته را نیز افزوده است که هر یک از دو طرف، حق دارند خواهان جدا کردن گوش پیوند زدهء دیگری شوند وی علت این حکم را مردار بودن گوش پیوندی ذکر کرده است. در کتاب غنیه آمده است: هرگاه کسی را به سبب ایراد جرح یا شکستن یا قطع عضو دیگری قبل از اینکه امید بهبود و ترمیم

آن از بین برود، قصاص کنند سپس یکی از آن دو بهبود یابد و نقضش برطرف شود ولی دیگری بهبود نیابد، قصاص در مورد شخص بهبود یافته تکرار می شود. این حکم در صورتی است که قصاص اول به اذن مجنی علیه اجرا شده باشد اما اگر قصاص بدون اذن او اجرا شده باشد، شخص قصاص شده به کسی که سبب قصاص او شده بود رجوع می کند نه به مجنی علیه.

در کتاب اصلاح الشریعه نیز عبارتی به همین معنا آمده است. ظاهر عبارت غنیه از آن جهت که شامل هر دو فرض می شود، مانند عبارت کافی ابوالصلاح است. در کتاب سرائر این گونه آمده است: اگر کسی نرمی گوش انسانی را قطع کند، سپس او را به تقاضای مجنی علیه قصاص کنند، آن گاه جانی گوش خود را معالجه کرده و قسمت بریده شده را به جای

خود پیوند بزند شخص قصاص کننده حق دارد همان قسمت پیوندی را دو باره قطع کند و به حالت قبل از قصاص برگرداند. مجنی علیه نیز همین حکم را دارد چه ظالم باشد چه مظلوم، چه خود نیز جنایت کرده چه فقط مورد جنایت واقع شده باشد. دلیل این حکم آن است که چنین شخصی حامل نجاست است و وظیفه همه مردم است که این کار را منکر دانسته و خواستار قطع آن شوند و اختصاصی به یکی از دو طرف جنایت یا هر دو طرف آن ندارد. همچنین این حکم اختصاص به گوش ندارد و در مورد دیگر اعضا نیز صادق است، به شرط آنکه بیم تلف شدن انسان یا بخش عظیمی از بدن او نرود. جدا کردن عضو پیوندی بر حاکم نیز واجب است زیرا حامل آن حامل نجاست بوده و با این حال نماز او صحیح نخواهد بود.

سخن ابن ادریس نیز هر دو فرض را در بر می گیرد با این تعلیل که چون عضو قطع شده مردار است، پیوند آن جایز نیست. در شرایع آمده است: اگر گوش انسانی قطع شود و جانی نیز قصاص شود، سپس مجنی علیه گوش خود را پیوند بزند، جانی حق دارد آن را جدا کند تا مماثله تحقق یابد برخی گفته اند: برای اینکه گوش قطع شده مردار است. اگر قسمتی از گوش انسان قطع شود نیز همین حکم را دارد. در مختصر النافع نیز می گوید: اگر نرمی گوش قطع شود و جانی هم قصاص شود، آن گاه مجنی علیه گوش خود را پیوند بزند، جانی حق دارد آن را جدا کند تا هر دو در عیب مساوی باشند.

سخن محقق در هردو کتاب یاد شده، اختصاص به موردی دارد که مجنی علیه بعد از قصاص جانی، گوش خود را پیوند بزند و در این صورت جانی حق خواهد داشت آن را جدا کند. در قواعد آمده است: اگر گوش قطع شود و تا گرم است مجنی علیه آن را پیوند بزند، باز قصاص جانی واجب است. جدا کردن یا نکردن گوش پیوندی مجنی علیه، به اختیار حاکم است. اگر بیم هلاک او نرود. جدا کردن آن واجب است و گرنه واجب نیست. همچنین اگر جانی بعد از قصاص، گوش خود را پیوند بزند مجنی علیه حق اعتراض ندارد. اگر قسمتی از گوش بریده شود ولی جدا نشود، در صورتی که مماثله در قصاص ممکن باشد، قصاص واجب خواهد بود و گرنه واجب نیست و اگر مجنی علیه آن را پیوند بزند، امر به جدا کردن آن نمی شود و همچنان حق قصاص دارد. اگر شخص دیگری گوش او را بعد از پیوند، قطع کند یا جای زخم را بعد از التیام آن دوباره زخم کند باید قصاص شود و این حکم به واقع نزدیکتر است.

علامه در این عبارت متعرض این نکته شده است که با پیوند خوردن گوش مجنی علیه، حق او برای قصاص ساقط نمی شود اما جدا کردن دوباره آن به اختیار حاکم است. در ارشاد الاذهان آمده است: برخلاف گوش، اگر دندان جانی بعد از قصاص دوباره بروید، مجنی علیه حق بیرون آوردن آن را ندارد. ظاهر این عبارت آن است که اگر جانی گوش خود را بعد از قصاص پیوند بزند مجنی علیه حق دارد دوباره آن را جدا کند. چنانچه صریح عبارت مذکور آن است که اگر دندان جانی بعد از قصاص، دوباره بروید، مجنی

علیه حق بیرون آوردن آن را ندارد. شاید علت این تفاوت آن باشد که دندان جدید عین دندان سابق نیست بلکه دندان دیگری است برخلاف گوش که همان گوش سابق پیوند زده می شود. در کتاب مختلف آمده است: ابن جنید گفته است: اگر مردی گوش مرد دیگری را قطع کرد و قصاص شد، سپس گوش خود را پیوند زد، مجنی علیه حق دارد آن را دوباره قطع کند. اگر مجنی علیه قبل از قصاص، گوش خود را پیوند بزند، حق ندارد تقاضای قصاص کند. درست آن است که او حق قصاص دارد، زیرا پیوند گوش جدا شده از نظر شارع استقرار ندارد بلکه جدا کردن آن واجب است. بنا بر این، چیزی که از نظر شارع استقرار ندارد حق قصاص را ساقط نمی کند. ظاهر سخن علامه آن است که اگر پیوند به گونه ای باشد که استقرار پیدا کند چنانکه در معالجات امروز چنین است وجهی دارد که سبب سقوط قصاص شود. در ریاض آمده است: اگر شخصی نرمی گوش شخص دیگری را قطع کند و پس از آن قصاص شود، آن گاه مجنی علیه نرمی گوش خود را پیوند بزند جانی حق خواهد داشت آن را جدا کند و آن گونه که در کتاب تنقیح بدان تصریح شده هیچ اختلافی در این حکم نیست. مولف تنقیح می گوید: فقط در علت این حکم اختلاف هست برخی گفته اند: علت این حکم آن است که دو طرف در نقص عضو، با هم مساوی شوند چنانکه رای مصنف همین است و برخی دیگر گفته اند: علت این حکم آن است که قطعه پیوند زده شده، مردار است و نماز با آن صحیح نیست. نتیجه این اختلاف رای آن است که اگر جانی بدین پیوند رضایت دهد و آن را جدا نکند بنا بر

قول دوم، حاکم موظف است آن را جدا کند زیرا صاحب گوش پیوندی حامل نجاستی است که نماز با آن صحیح نیست. رای نخست، نظر شیخ طوسی در دو کتاب خلاف و مبسوط است، وی در کتاب اول صراحتاً و در کتاب دوم ظاهراً ادعای اجماع کرده است.

به نظر من رای شیخ، حجت است و نص روایتی که ریشه این مسأله است پشتیبان آن است. روایت این است:

ان رجلا قطع من اذن الرجل شیئا، فرغ ذلك الى علي (ع) فاقاده، فاخذ الاخر ما قطع من اذنه فرده علي اذنه فالتحمت و برئت، فعاد الاخر الى علي (ع) فاستقاده، فامر بها فقطعت

ثانیه فامر بها فدفنت و قال (ع): انما يكون القصاص من اجل الشين. مردی قسمتی از گوش مرد دیگری را قطع کرد مرافعه نزد علی علیه السلام برده شد، او را قصاص کرد. آن دیگری، تکهء بریده شدهء گوش خود را برداشت و به گوش خود پیوند زد و خوب شد. مرد دیگر نزد علی علیه السلام برگشت و تقاضای قصاص کرد. امام (ع) فرمان داد آن را دو باره قطع کرده و دفن کنند و فرمود: قصاص به جهت عیب و نقص است. نارسایی سند

این روایت یا ضعف آن، با عمل اصحاب جبران می شود. رای دوم، نظر این ادریس در سرائر و علامه در تحریر و قواعد و شهید ثانی در مسالک است این رای نیز بعید نیست.

آنچه به ذهن من می رسد آن است که ممکن است هر دو تعلیل درست باشد زیرا منافاتی با هم ندارند و بر هر دو نیز دلیل هست. براین اساس، حکم جدا کردن گوش پس از پیوند آن، دو سبب دارد یکی قصاص و دیگری صحیح نبودن نماز با آن. هر گاه سبب اول، مثلاً

به واسطه عفو، منتفی شد، سبب دوم به قوت خود باقی است چنانکه در عبارت تنقیح مثال زده شد. هرگاه سبب دوم منتفی شد چنانکه در مثال آمد، سبب اول به قوت خود باقی است. اگر جدا کردن گوش پیوندی، موجب ضرر باشد در این صورت زدودن

نجاست به حکم شرع واجب نیست. سخن صاحب ریاض نیز در فرضی است که مجنی علیه بعد از قصاص جانی، عضو بریده شده خود را پیوند زده باشد. به نظر وی، در این فرض، جانی حق خواهد داشت دوباره آن را جدا کند و در این هیچ اختلافی نیست وی مراد روایت را همین حکم دانسته است. در سخن صاحب ریاض به عکس این فرض اشاره نشده است. در مبانی تکمله المنهاج آمده است: اگر کسی عضو شخصی مانند گوش او را

قطع کند و مجنی علیه او را قصاص کند، سپس مجنی علیه عضو قطع شده را به جای خود پیوند بزند و خوب شود جانی می تواند آن را جدا کند. عکس این فرض نیز همین گونه است.

در مساله ای دیگر از همین کتاب آمده است: اگر گوش کسی قطع شود سپس مجنی علیه قبل از قصاص جانی گوش خود را پیوند بزند آیا با این پیوند، حق قصاص ساقط می شود؟ رای مشهور عدم سقوط حق قصاص است ولی رای روشن تر، سقوط حق قصاص و تبدیل آن به دیه است.

در تحریر الوسيله آمده است: اگر گوش کسی قطع شود و آن را پیوند بزند ظاهر، عدم سقوط حق قصاص است. اما اگر جانی پس از قصاص، گوش خود را پیوند بزند در

روایتی آمده که باید دو باره قطع شود تا نقص و عیب آن باقی بماند و گفته شده که باید حاکم دستور دهد آن را جدا کنند زیرا مردار و نجس است. روایت مزبور ضعیف است. اگر با پیوند عضو، حیات در آن مانند سایر اعضا جریان پیدا کند دیگر مردار و نجس نیست و نماز با آن صحیح است و نه حاکم و نه شخص دیگری حق ندارد آن را جدا کند بلکه اگر کسی با علم و عمد آن را جدا کند محکوم به قصاص و اگر بدون علم و عمد آن را جدا کند محکوم به دیه می شود. اگر کسی بخشی از گوش دیگری را ببرد ولی آن را جدا نکند، چنانچه مماثله در قصاص آن ممکن باشد، قصاص می شود حتی اگر مجنی علیه آن را پیوند بزند باز هم حق قصاص دارد اما اگر مماثله ممکن نباشد قصاص نمی شود. تا اینجا مهمترین آراء فقهای شیعه را که بدان دست یافتیم، در این مساله نقل کردیم. روایتی که به آن استناد شده همان موقوفه اسحاق بن عمار است که متن آن گذشت. اگر چه این روایت در مورد قطع گوش وارد شده است اما به اعتبار تعلیل عامی که در پایان آن آمده و ظهور این تعلیل در بیان ملاک کلی، حکم آن عام بوده و همه موارد قصاص اعضا را در بر می گیرد. ما بحث خود را در این مساله در دو جهت پی می گیریم: جهت نخست: عضوی که پس از قطع شدن پیوند زده شود، از نظر تکلیفی چه حکمی دارد؟ آیا مردار و نجس است و نماز با آن صحیح نبوده و باید جدا شود یا چنین نیست؟ جهت دوم: پیوند عضو قطع شده چه تاثیری بر حکم قصاص دارد؟

جهت نخست قطعه ای که پیوند زده می شود، دو حالت ممکن است پیدا کند: حالت اول آنکه قطعهء پیوندی بابتن جوش می خورد و جزء بدن می شود و مانند سایر اجزای بدن، حیات در آن جریان می یابد. حالت دوم آنکه قطعهء مزبور مانند اعضای مصنوعی فقط در ظاهر به بدن متصل می شود و حیات در آن جریان نمی یابد مثل آنکه پاره ای از استخوان انسان یا دندان یا ناخن او را بردارند و به بدن وصل کنند این گونه پیوندها معمولاً فقط در موارد اجزایی که حیات در آنها جریان ندارد، صورت می گیرد. در حالت اول، صحیح آن است که قطعهء پیوندی جزء زنده ای از بدن انسان می شود و نه مردار است و نه نجس. در این مقام، تمسک به اخباری که قطعهء جدا شده از بدن زنده را مردار و نجس می دانند، نادرست است زیرا این اخبار از فرض مورد بحث یعنی پیوند قطعهء جدا شده قبل از سرد شدن آن و استمرار حیات دوباره در آن، منصرف است. این اخبار ناظر به قطعه ای است که جدا شده باشد و به واسطهء جدا شدن مرده باشد.

چنین قطعه ای حقیقتاً و عرفاً مردار است. ممکن است به استصحاب نجاست تمسک شود به این بیان که نجاست قطعهء جدا شده به محض جدا شدن و پیش از پیوند، ثابت است پس از پیوند نیز همین نجاست استصحاب می شود. تمسک به استصحاب نجاست نیز بی مورد است زیرا اولاً، در اینجا نجاست حالت سابقه معلوم نیست چرا که بنا بر استظهار گذشته، اخبار مربوط به قطعهء جدا شده اگر هم دلالتی بر نجاست قطعه از حین جدا شدن آن داشته باشند، این نجاست مشروط به سرد شدن قطعه و عدم استمرار حیات تازه در آن

بعد از پیوند است. در این صورت است که از اول حکم به نجاست آن می شود نه در صورتی که قطعه جدا شده، پیوند خورده و حیات در آن جریان یافته باشد. بنا بر این در فرض مورد بحث، حالت سابقه برای نجاست محرز نیست. ثانیاً، بر فرض که ثبوت نجاست قطعه جدا شده را از حین جدا شدن آن بپذیریم، باز نمی توان استصحاب نجاست را جاری کرد زیرا قطعه جدا شده فقط به عنوان مردار و به عنوان اینکه قطعه ای جدا شده از بدن زنده است و حیات در آن جریان ندارد، نجس است. حیثیت مرده بودن و حیات حیوانی نداشتن یا حیثیت جدا بودن، در نظر عرف، حیثیت تقیدیه برای موضوع نجاست است نه حیثیت تعلیلیه و با این حال، اجرای استصحاب نجاست، بعد از پیوند این قطعه و جزء بدن شدن و حیات یافتن آن، ممکن نیست زیرا موضوع عرفاً تغییر یافته و متعدد شده است. در جای خود اثبات شده است که در جریان استصحاب، احراز و حدت موضوع حکم مستصحب و بقاء آن در دو حالت سابق و لاحق، شرط است. امادر حالت دوم، یعنی آنکه قطعه جدا شده، بعد از پیوند، حیات نداشته باشد، بی هیچ اشکالی این قطعه، مردار است و همچنان قطعه ای جدای از بدن به شمار می آید ولی اگر از اجزایی باشد که حیات در آنها جریان ندارد مثل استخوان و دندان و ناخن و مو، نجس نیست و دلیلی وجود ندارد که حمل آن در حال نماز ممنوع باشد. بنا بر این آنچه فقهای عامه گفته اند که حاکم یا شخص دیگری ملزم به جدا کردن چنین قطعه ای است، بی وجه است.

جهت دوم پیوند عضو قطع شده، چه اثری بر حکم قصاص دارد؟ در این مقام نیز دو فرض وجود دارد: فرض نخست آنکه، قطعه جدا شده را به بدن می چسبانند بی آنکه با بدن جوش بخورد و خوب شود. این گونه پیوند، فقط برای حفظ ظاهر است مانند آنکه ناخن کسی قطع شود و آن را بردارد و برای حفظ صورت ظاهر آن را به جای خود بچسباند بی آنکه جزء بدن شده و مانند دیگر ناخنها رشد و نمو داشته باشد. پیوند استخوان و پوست نیز اگر امکان پیوند آنها وجود داشته باشد از همین قبیل است. فرض دوم آنکه، قطعه جدا شده پس از پیوند، جزء بدن شده و به حال اول خود برگردد و دارای رشد و نمو بوده و مانند دیگر اجزای بدن، حیات داشته باشد. بررسی فرض نخست: جای اشکال نیست که این گونه پیوند، هیچ تاثیری نه سلبی و نه ایجابی بر قصاص ندارد و روایت اسحاق بن عمار قطعاً ناظر به این فرض نیست زیرا در آن تصریح شده که قطعه جدا شده، پس از پیوند، با بدن جوش خورده و خوب شده باشد. ظهور این تعبیر در فرض دوم است و بنا بر این، همین فرض باید موضوع بحث در این مساله قرار گیرد.

یک حالت دیگر نیز به فرض نخست ملحق می شود و آن اینکه مجنی علیه یا جانی، قطعه ای از بدن انسان یا حیوان دیگری را به جای عضو قطع شده خود پیوند بزند و این قطعه جزء زنده بدن او شود و نقص عضو او را برطرف کند. این فرض نیز با موضوع بحث ما بیگانه است زیرا این کار، افزودن قطعه ای که جزء بدن نبوده به بدن است. مماثلته در قصاص به لحاظ اجزای بدن خود مجنی علیه و جانی است و با اجرای قصاص، این مماثلته

حاصل شده است. اما پیوند عضوی غیر از اعضای بدن خود آنها به جای عضو قطع شده، حق هر یک از آن دو است. همچنین فرض مذکور با آنچه مورد نظر ادله قصاص است نیز بیگانه است چرا که روایت اسحاق دلالت بر آن دارد که قصاص به خاطر نقص و عیبی

که در بدن مجنی علیه حاصل شده انجام می گیرد. ظهور این روایت ناظر به نقص و عیبی است که در خود اجزای بدن حاصل شده است نه آنچه ممکن است از خارج به بدن افزوده شده یا خداوند دو باره به او عطا کرده باشد مانند آنکه مثلا دست کسی قطع شده باشد و پس از آن، خداوند از طریق معجزه دست دیگری به او عطا کند. پس موضوع بحث آن مواردی است که خود همان جزء قطع شده از بدن دوباره به بدن برگردانده شود.

بررسی فرض دوم: در این فرض از سه مساله بحث می شود: مساله اول: اگر جانی یا مجنی علیه عضو قطع شده خود را بعد از قصاص به حال اول برگرداند، آیا هریک از آن دو حق دارد آن را جدا کند؟ مساله دوم: اگر مجنی علیه قبل از قصاص جانی، عضو قطع شده خود را به حال اول برگرداند آیا با این کار، حق او برای اجرای قصاص ساقط و به دیه یا ارش تبدیل می شود؟ مساله سوم: آیا جایز است به مجرد جدا شدن عضو حتی اگر با پیوند، امکان علاج آن وجود داشته باشد جانی را قصاص کرد یا واجب است صبر شود و قصاص به تاخیر بیفتد تا وضع علاج روشن گردد؟

مساله اول

مسلم است که اقتضای اصل اولی، حرمت اضرار به مسلمان یا قطع عضوی از اعضای او است مگر اینکه جواز آن با دلیل ثابت شده باشد و در باب جنایات عمدی، ثابت شد که مجنی علیه حق دارد جانی را قصاص کند. پس لازم است در دو مقام بحث شود: نخست آنکه مقتضای ادله قصاص اعضا چیست و آیا می توان از این ادله به دست آورد که مجنی علیه یا جانی حق دارد عضوی را که یکی از آن دو پس از قصاص، پیوند زده باشد جدا کند؟ دوم آنکه مقتضای روایت خاصی که در این باب وجوب دارد یعنی روایت اسحاق بن عمار چیست؟ مقام نخست: ظاهر سخن بعضی از فقها آن است که قصاص اعضا با بریدن و جدا کردن عضو، محقق می شود چنانکه سبب قصاص نیز با جدا کردن عضو، محقق می شود. هر دو تعبیر در عبارتی که از مبسوط نقل کردیم و نیز در عبارات دیگران آمده است. مقتضای این سخن آن است که قاعدتا مجنی علیه بیش از بریدن گوش جانی حق دیگری ندارد چه جانی بعد از آن، گوش خود را پیوند بزند چه نزند. اگر مجنی علیه نیز گوش خود را پیوند بزند، جانی بعد از قصاص، حق جدا کردن آن را ندارد.

همچنان که مقتضای این سخن در مسأله دوم که خواهد آمد آن است که جدا شدن عضو، برای ثبوت حق قصاص کافی است چه قبل از قصاص، آن را پیوند بزند چه نزند زیرا جدا شدن عضو که سبب قصاص است، تحقق یافته است. همان گونه که گذشت در کتاب مبسوط و کتب دیگر به این نکته نیز تصریح شده است. در برابر این سخن می توان

گفت: آنچه از آیهء مربوط به قصاص اعضا (النفس بالنفس و العین بالعین و الانف بالانف و الاذن بالاذن و السن بالسن و الجروح قصاص...) برداشت می شود، این است که مقابله میان دو عضو انجام گیرد نه میان دو قطع و دو جدا شدن. بدین معنا که هرعضوی از مجنی علیه گرفته شود و نقص پیدا کند در عوض آن، همان عضو از جانی گرفته شده و او نیز ناقص شود. براین پایه، قصاص بدین لحاظ صورت نمی گیرد که چون جانی، مجنی علیه را با قطع کردن عضو او آزار داده است، مجنی علیه نیز حق دارد او را با قطع کردن عضو مقابلش آزار دهد بلکه قصاص به لحاظ خود عضو و نقص حاصل از قطع آن صورت می گیرد. بنا بر این، مدلول آیه آن است که مجنی علیه حق دارد جانی را ناقص العضو کند به گونه ای که اگر جانی دو باره آن عضورا پیوند بزند، مجنی علیه باز حق خواهد داشت دوباره آن را جدا کرده و او را ناقص العضو کند. زیرا خود عضو، متعلق حق مجنی علیه است البته نه بدان معنا که او مالک (گرفتن) آن عضو باشد بلکه بدان معنا که او مالک گرفتن آن عضو و ناقص کردن جانی است. حاصل کلام آنکه آیه به صراحت دلالت برمقابله میان خود اعضای مجنی علیه و جانی دارد چشم جانی درعوض چشم مجنی علیه و بینی او درعوض بینی وی و گوش او درعوض گوش وی و معنای روشنی که عرفا از این گونه ترکیب عبارت فهمیده می شود همانا بدل قرار گرفتن و مقابله میان اعضای دو طرف به صورت دادن و گرفتن است اگر یکی چشم دیگری را گرفت و او را ناقص کرد، آن دیگری نیز حق دارد چشم او را بگیرد و وی را ناقص کند. بنا بر این، معنای قصاص اعضا،

قصاص خود اعضا است از حیث وجود و عدم و نقص و عیب حاصل از آن، نه قصاص به لحاظ قطع و جدا شدن عضو از آن جهت که قطع و زخم است. دو نکته بر این سخن مترتب است:

- ۱- نکته اول همان است که از مسأله آینده به دست می آید و آن اینکه مجرد قطع عضو و جدا شدن آن سبب قصاص نمی شود، حتی نقص و عیب ناشی از قطع عضو هم اگر به صورت موقت باشد و پس از آن عین همان عضو ترمیم شود و به حال اول خود برگردد نیز سبب قصاص نمی شود، بلکه آنچه سبب قصاص است عبارت است از نقص عضو دائمی، یعنی مجنی علیه در مقابل نقص عضوی که به سبب جنایت جانی برایش حاصل شده، حق قصاص دارد. بنا بر این فقط تا زمانی که عضوی از مجنی علیه ناقص است، او حق قصاص خواهد داشت نه بیش از آن. در مسأله آینده بحث بیشتری در این باره خواهد آمد.
- ۲- نکته دوم که از همین مسأله نخست به دست می آید آن است که طبق مقتضای قاعده، اگر جانی بعد از قصاص، عضو قطع شده خود را پیوند بزند، مجنی علیه حق دارد آن را دو باره جدا کند، زیرا این عضو جانی در مقابل عضوی است که از مجنی علیه ناقص شده بود. بنا بر این مجنی علیه حق دارد جانی را از آن عضو ناقص کند، مقتضای مقابله ای که در آیه بیان شده همین است. این هر دو نکته، اختصاص به مواردی دارد که عین همان عضو مقطوع، پیوند زده شده ۱ به جای خود باز گردانده شود نه عضوی از بدنی دیگر یا از جایی دیگر از بدن همان شخص به جای عضو مقطوع پیوند زده شود.

پیوند چنین عضوی مانع از صدق نقص عضو اصلی که در عوض عضو مجنی علیه قطنع

شده، نیست، این عضو جدیدی است که متعلق حق مجنی علیه و مشمول مقابله نمی باشد.

این گونه پیوند عضو، نظیر موردی است که شخص متلف، مال دیگری غیر از مال تلف

شده را به دست آورد، این مال ربطی به مال تلف شده که ذمهء متلف به آن مشمول است

ندارد و ما در جای خود به این نکته اشاره کرده ایم. یک مطلب دیگر ناگفته مانده و آن

اینکه اگر مجنی علیه بعد از قصاص، عضو مقطوع خود را پیوند بزند، آیا در این صورت

جانی حق خواهد داشت آن را دوباره جدا کند؟ اشکالی نیست که آیه شریفه ناظر به حق

مجنی علیه بر جانی است نه عکس، آن ولی می توان ادعا کرد که عرفا از آیه، مقابله

فهمیده می شود، یعنی هرگاه عضو جانی در قبال عضو مجنی علیه باشد، همان عضو مجنی

علیه نیز در قبال عضو جانی خواهد بود. بنا بر این وقتی مجنی علیه، عضو جانی را به

قصاص قطع کرد، بعد از آن دیگر حق ندارد عضو خود را پیوند بزند و معنای این سخن

آن است که اگر آن را پیوند زد، جانی حق خواهد داشت آن را قطع کند همان گونه که

او عضو جانی را به قصاص قطع کرده بود. مقام دوم: روایت خاص مربوط به این مساله

فقط همان معتبرهء اسحاق بن عمار است که گذشت. در اینکه ضمیر کلمهء (فاقاده) به

مجنی علیه بر می گردد یا به جانی، دو احتمال وجود دارد: احتمال نخست:

ضمیر به کلمهء (رجلا) بر می گردد که در آغاز کلام سوال کننده آمده است: (ان رجلا

قطع اذن...) و مراد از آن همان جانی است. بر این پایه، مقصود از (اقاده)، (اقاده به) است

که به معنای (اقتص منه) می باشد یعنی او را به سبب جنایتش قصاص می کنند، چنانکه گفته می شود: (اقاد القاتل بالقتیل قاتل در عوض مقتول قصاص شد.) و مقصود از (فاخذ الاخر...) نیز مجنی علیه است. براساس این احتمال، روایت ناظر به فرضی است که مجنی علیه بعد از قصاص جانی، گوش خود را پیوند زده باشد. احتمال دوم: ضمیر به کلمهء (رجل) در عبارت (من بعض اذن رجل شیئا) بر می گردد که همان مجنی علیه است. بر این پایه، مقصود از (اقاده)، (اقادمنه) است که معنای (اقتص له) می باشد یعنی به خاطر مجنی علیه، جانی را قصاص می کنند، چنانچه گفته می شود: (استقاد الامیر فاقاده منه از امیر تقاضای قصاص کرد) و امیر به خاطر او، جانی را قصاص کرد. مقصود از دیگری در عبارت فاخذ الاخر نیز جانی است. براساس این احتمال، مورد روایت آن جا است که جانی بعد از قصاص، گوش خود را پیوند بزند. سخنان فقها در تفسیر این روایت، روشن نیست اگر چه معنای ظاهر بیشتر آنها، حمل روایت بر احتمال اول است، شاید بدان جهت که در (عبارت ان رجلا قطع من بعض اذن رجل شیئا) بازگشت ضمیر به موضوع محوری کلام سائل یعنی جانی، ظهور دارد. این استظهار در صورتی بی اشکال است که جملهء دوم روایت را (رفع ذلك الی علی) به صیغهء مجهول بخوانیم ولی اگر آن را به صیغهء معلوم بخوانیم، فاعل (رفع) ضمیری است که به (رجل) دوم یعنی مجنی علیه برمی گردد و در این صورت، مناسب است ضمیری که بعد از آن در جملهء (فاقاده) می آید نیز به مجنی علیه برگردد.

به هر حال، اشکالی نیست که پاسخ امام که در ذیل روایت فرمود: (انما یكون القصاص من اجل الشین) بیان نکته ای کلی و قاعده ای فراگیر در باب قصاص اعضا است و اختصاص به قطع گوش ندارد. این نکته کلی همان است که در مقام پیشین گفتیم یعنی آنچه موجب قصاص است و قصاص به جهت آن صورت می گیرد، همانا عیب و نقصی است که به سبب جنایت پدید آمده است نه مجرد قطع و جدا شدن عضو. چرا که مراد از (شین) در اینجا همان عیب و نقص جسمی است و مراد از عبارت (من اجل الشین) آن است که قصاص به سبب عیب و نقص جسمی انجام می گیرد. عبارت (انما یكون القصاص) نیز ظهور در تعلیل دارد یعنی آنچه سبب و موجب قصاص است و در عین حال متعلق حق مجنی علیه بر جانی است، همانا عیب و نقصی است که از فقدان عضوی در بدن حاصل می شود. هر دو نکته ای که در مقام گذشته بیان کردیم، از این نکته کلی به دست می آید، یعنی هم اینکه سبب و موجب قصاص اعضا، صرف قطع و جدا شدن عضو نیست بلکه فقدان آن عضو و ناقص شدن بدن است و هم اینکه ا به مقتضای مقابله، حق مجنی علیه ایجاد همان نقص در بدن جانی است نه صرف قطع و جدا کردن عضو او و اگر جانی دوباره آن را پیوندد بزند، حق مجنی علیه برای ایجاد نقص در بدن او به جای خود باقی است. اگر گفته شود: به محض قطع و جدا کردن عضو، عیب و نقص در بدن حاصل می گردد و بنا بر این به محض قطع عضو مجنی علیه، قصاص ثابت می شود. در پاسخ می گوئیم: ظاهر تعلیل روایت آن است که قصاص بر مدار فعلیت نقص و عیب به هنگام

قصاص می چرخد نه برمدار حدوث آن و گرنه قطع دو باره عضوی که جانی یا مجنی علیه پس از قصاص پیوند می زند، جایز نبود زیرا به مجرد قطع اول، قصاص حاصل شده است، بلکه در این صورت تعلیل مذکور معنای درستی نخواهد داشت. حاصل آنکه، ظاهر تعلیل و معنای آن، مقابلهء میان نقص عضو مجنی علیه و جانی است و صرف جدا کردن عضو کفایت نمی کند. برداشت این معنا از تعلیل همچنانکه مقتضی جواز قطع دو باره عضو است، مقتضی آن نیز هست که موضوع حق قصاص، بقای نقص تا هنگام قصاص است نه صرف حدوث نقص سابق حتی اگر عین همان عضو، ترمیم شده و به حال اول خود برگشته باشد چرا که در این صورت، موضوعی برای مقابله باقی نخواهد ماند. بحثی که باقی می ماند این است که آیا این حکم، اختصاص به مجنی علیه دارد و تنها او حق دارد جانی را از پیوند دوباره عضو مقطوع خود بعد از قصاص، منع کند یا در عکس این فرض یعنی در فرضی که مجنی علیه پیش از قصاص، عضو مقطوع خود را پیوند بزند نیز، حکم مزبور صادق است؟ صحیح آن است که اگر احتمال نخست را در مورد روایت برگزینیم، نتیجهء آن ثبوت حکم در هر دو صورت است. در صورتی که مجنی علیه بعد از قصاص، عضو خود را پیوند بزند، حکم مزبور به مقتضای مورد روایت و در صورت عکس آن به مقتضای تعلیل یاد شده، ثابت است. بلکه می توان گفت: در صورت عکس، حکم مزبور به اولویت ثابت است چرا که هرگاه جانی بعد از قصاص حق داشته باشد مجنی علیه را از بازگرداندن عضو مقطوع به بدن خود باز دارد، با آنکه به ناحق و از سردشمنی عضو او را

قطع کرده بود مجنی علیه به داشتن چنین حقی اولی است. اما اگر احتمال دوم را برگزینیم و واقعه مورد سوال را در روایت، آن بدانیم که جانی بعد از قصاص، عضو مقطوع خود را بازگردانده باشد نمی توان از روایت به دست آورد که جانی بعد از قصاص، حق دارد عضو پیوند زده مجنی علیه را قطع کند مگر آنکه ملازمه عرفی را که در مقام پیشین بیان کردیم یعنی مقابله طرفینی را بپذیریم، یا از تعبیر (ثم جاء الاخر) تعمیم را استفاده کنیم، به این معنا که مقصود، هر يك از آن دو است چه جانی باشد چه مجنی علیه هیچ کدام خصوصیتی ندارند و گرنه خصوصیت جانی بودن یا مجنی علیه بودن بیان می شد.

مساله دوم از آنچه پیش از این گفته شد، پاسخ مساله دوم نیز روشن می شود. پیش تر چنین استظهار کردیم که سبب قصاص در اعضا، قطع بودن عضو است. بنا بر این هر گاه قبل از قصاص، عضو مقطوع پیوند زده شود، ادله قصاص عضو، شامل آن نمی شود زیرا با پیوند عضو مقطوع به بدن، موضوع این ادله منتفی می شود. از طرفی تعلیل موجود در معتبره استحاق، این مورد را در بر می گیرد، بنا بر این اگر هم ادله قصاص اطلاق داشته باشد، آن را با ظهور تعلیل روایت اسحاق قید می زنیم. البته این سخن منافاتی با آن ندارد که تا وقتی مجنی علیه، عضو مقطوع را به بدن خود پیوند نزده باشد، حق قصاص خواهد داشت. گاهی برای اثبات سقوط حق قصاص عضو بعد از بهبود و سلامت آن، به روایاتی مانند مرسله جمیل استدلال می شود: عن جمیل عن بعض اصحابنا عن احدهما (ع) فی رجل کسر ید رجل ثم برات ید الرجل قال: لیس فی هذا قصاص ولکن

يعطى الارش، جميل از برخى از اصحاب از يکى از دو امام باقر يا صادق (ع) در مورد مردى که دست مرد ديگرى را شکست سپس دست آن مرد بهبود يافت، نقل کرد که فرمود قصاص ندارد ولى بايد ارش پردازد. درمرسلهء ديگرى نيز به نقل از يکى از دو امام

باقر يا صادق(ع) آمده است: انه قال: فى سن الصبى يضر بها الرجل فتسقط ثم تبت، قال:

ليس عليه قصاص و عليه الارش، امام (ع) در مورد مردى که به دندان کودکى آسيب رساند و آن دندان افتاد سپس دوباره رويد، فرمود: براو قصاص نيست ولى ارش هست.

اشکال اين استدلال علاوه برضعف سند روايت و مرسل بودن آن، اين است که سقوط

قصاص در مورد شکستگى دست از آن رواست که استخوانها به طور کلى قصاص ندارند.

تعبير (ليس فى هذا قصاص) ظهور در نفي قصاص از اين نوع جنايت دارد نه اينکه چون

شکستگى خوب شد قصاص ندارد. بنا بر اين ، روايت مذکور همانند برخى روايات معتبر

ديگر است که مى گويند استخوان قصاص ندارد.

دست کم چنين احتمالى مى رود و همين موجب اجمال روايت مى شود. همچنين نفي

قصاص در مورد دندان کودک که بعد از جنايت دوباره برويد، از آن روى است که اين

دندان ، دندان اصلى نبوده بلکه موقت است و دندان اصلى قصاص دارد. بنا بر اين آنچه ما

درپى اثبات آن هستيم از اين روايت نيز به دست نمى آيد. تنها راه اثبات مدعا منحصر به

همان وجهى است که بيان کرديم. برخى از بزرگان معاصر با تمسک به روايت اسحاق فتوا

داده اند که اگر عضو بريده شده، بهبود يافته و به بدن متصل شود، قصاص ندارد.

چنانکه از ظاهر سخنان شیخ مفید و برخی دیگر از فقهای پیشین نیز همین نظر به دست می آمد. در گذشته بخشی از این آراء را ذکر کردیم و در مسأله آئنده نیز به بخشی دیگر اشاره خواهد شد. حال جای این پرسش است که آیا در این صورت، جانی باید دیه عضو را پردازد یا فقط محکوم به ارش است و لو میزان آن با حکومت تعیین شود؟ برخی با تمسک به اطلاق ادله دیه قطع عضو، گفته اند: جانی باید دیه پردازد، علاوه بر اطلاق، دلیل داریم که حق مسلمان نباید هدر رود. اما انصاف آن است که با فرض بهبود و اتصال عضو بریده شده، نمی توان دیه عضو را اثبات کرد چرا که ظاهر ادله دیات اعضا آن است که دیه در برابر فقدان عضو و به عنوان قیمت آن است. بلی اگر عضوی همانند عضو مقطوع از بدن دیگری به بدن مجنی علیه پیوند زده شود، اطلاق ادله دیات با توجه به نکته ای که گذشت، شامل آن می شود اما با فرض پیوند عین همان عضو مقطوع و به حال اول برگشتن آن بدون هیچ نقصی، ادله دیات اعضا شامل آن نمی شود. همچنین روایاتی که می گویند خون و یا حق مسلمان نباید هدر رود، ربطی به مقدار دیه و لزوم پرداخت آن از سوی جانی ندارند و فقط هدر رفتن اصل حق را ثابت می کنند اما برای تعیین مقدار دیه باید به ادله دیات و ارش رجوع کرد. بر این اساس در فرض مذکور فقط ارش واجب است و لو اندازه آن به حکومت «یعنی به نظر قاضی» تعیین شود.

مسأله سوم آیا به محض جدا شدن عضو حتی - اگر امکان علاج و پیوند آن وجود داشته باشد - جایز است جانی را قصاص کرد یا جایز نیست؟ ظاهر عبارت ابوالصلاح حلبی در

کافی و شیخ مفید در مقنعه که بدانها اشاره شد، این است که تا از بهبود عضو، یاس حاصل نشود، قصاص جایز نیست. عبارت کافی چنین است: لایجوز القصاص بجرح و لاقطع و لاکسر ولاخلع حتی یحصل الیاس من صلاحه، تا از بهبود زخم یا قطع یا شکستگی یا در رفتگی، یاس حاصل نشود، قصاص جایز نیست.

عبارت مقنعه نیز چنین است: وینبغی ان ینظر الحاکم بالمجروح او المکسور حتی یعالج و یتبری حاله باهل الصناعه فان صلح بالعلاج لم یقتص له لکنه یحکم علی الجانی بالارش فیما جناه فان لم یصلح بعلاج حکم له بالقصاص، شایسته است حاکم انتظار بکشد تا مجنی علیه به اهل فن مراجعه کرده و جراحی یا شکستگی خود را علاج کرده و بهبود یابد اگر با معالجه بهبود یافت حق قصاص ندارد و جانی محکوم به ارش می شود و اگر با معالجه بهبود نیافت، حق قصاص خواهد داشت.

نویسنده: سید محمود هاشمی