

الفقيه

كتاب الشرايع

أبي بكر الصديق
أحمد بن محمد بن الحسين الشيرازي
دام قلبه



PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY



32101 007372277

PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

*This book is due on the latest date
stamped below. Please return or renew
by this date.*

الفِئْتَمَةُ

كتاب الشهادات

آية الله المجاهد
أخو الحاج الشيخ محمد الحسيني الشيرازي
دام ظلّه

(Arab)

BP194

2

T4 S4

19702

ص. 463

مطبعة شهيد الشهداء

قم - ایران

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على محمد وآله الطاهرين
واللعنة على أعدائهم اجمعين الى قيام يوم الدين .

كتاب الشهادات

الظاهر من الانصراف ، ان الشهادة عبارة من العلم عن حضور ، فاذا كان أصم حاضراً لا يسمع الكلام، لا يقال شهد، وان حضر، وكذلك اذا كان أعمى لا يبصر، لا يقال شهد، وان علماً بالامر ، كما انه في العكس، اذا علم بشيء بدون ان يحضر لا يقال شاهده .

أما قولنا: أشهد أن محمداً رسول الله مع اننا لم نحضره صلى الله عليه وآله وسلم ، فلتنزيل الغائب منزلة الحاضر حتى كانا نراه صلى الله عليه وآله وسلم ونعلم به ومنه قوله سبحانه : «وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين» ولذا اذا كان حاضراً ولم يعلم لا يقال شهد عذابهما ، كما انه اذا علم ولم يحضر، لا يقال شهد عذابهما، وهذا هو المراد من (حضر) الذي فسر الشهادة به، في محكي المحيط والنهاية الاثرية والصحاح والقاموس والمجمع .

ومنه يعلم، ان تفسير بعضهم للشهادة بالعلم مستشهداً بأشهد أن لا اله الا الله، غير ظاهر الوجه، أما شهد الله وكون الشهيد من اسمائه تعالى فلا يدل على انه بمعنى علم، بل الظاهر انه بمعنى علم، علم حضور، لان الله علمه حاضر ، ومنه «أولم يكف بربك انه على كل شيء شهيد» حيث انه مع مقدمة مطوية هي (لا بد

لكل شيء من شاهد) أي من يحضره دائماً من اول وجوده الى حين فناءه، يفيد الهيته تعالى، اذ غير الاله، لا يكون كذلك، فان الحضور الدائم مع كل شيء لا يعقل الاله المحيط علماً وقدرة بكل شيء .

وكيف كان ، ومنه قوله سبحانه : «والله يشهد انك لرسوله» اذ معناه العلم الحضورى، مثل قول المنافق: نشهد انك لرسول الله، فقول بعضهم انه بمعنى العلم خلاف الظاهر.

أما قول القاموس شاهده عاينه، وقول بعضهم المشاهدة المعاينة ، فان اريد معنى جديداً كما هو ظاهر تفسير بعضهم للشهادة في قبال المعنى السابق، ففيه انه نوع من العلم مع الحضور .

والحاصل: ان الشهادة لها معنى واحد، وان استعملت في غيرها ، كان من التوسع أو المجاز في الاسناد ، ومنه يعلم ، ان قول من حضر الواقعة (اشهد ان زيداً تزوج هنداً مثلاً) يريد به انه حضر عند العقد أو علم به علماً ، كأنه حضور .

وأما قوله سبحانه : « وما شهدنا الا بما علمنا » فيراد به ان شهادتنا نابعة من العلم، لا من الظن ونحوه .

وأما قوله سبحانه : « وشهد شاهد » فهو مثل : (شهد أن زيداً تزوج) أي أدى الكلام من كان حاضراً الواقعة .

ومما تقدم ظهر ان قول المستند ان تخصيص الحقيقة بواحد من المعاني المذكورة (العلم، الحضور، المعاينة وغيرها) لا دليل عليه، محل منع، بل المعنى واحد، كما في غالب الالفاظ الذي يدعى اشتراكها بين المعاني المتقاربة ، وان لم يكن كذلك في الفاظ الضد ، كجون، وقرء، وهاجد، وغيرها مع انه يمكن ان يقال: هناك ايضاً ان المعنى الثاني من باب حمل الضد على الضد ، كما يسمى البخيل

كربماً، والاسود كافوراً، وحتى العين الظاهر اشترك معانيها في جامع واحد ، فعين الشمس، وعين الانسان، وعين الجارية، وعين الجاسوس ، كلها مشتركة في معنى الاشراف والافاضة ، فهو الجامع بينها ، والمعنى الحقيقي لكل افرادها .

أما صحيحة صفوان، سأل عن رجل طهرت امرأته من حيضها فقال : فلانة طالق وقوم يسمعون كلامه وام يقل لهم اشهدوا ايقع الطلاق عليها؟ قال : نعم هذه شهادة. فليس له ربط بالمقام، وانما هو في مقام ان من حضر وسمع كان شاهداً، سواء قيل له أشهد أم لا، فقول المستند ان صريحه ان الحضور شهادة ان أراد المعنى اللغوي فهو يؤيد ما ذكرناه من ان العلم الحاصل من الحضور شهادة، وان أراء: الحكم الشرعي فهو خارج عن محل البحث، والظاهر انه ليس للمفظ الشهادة معنى شرعي فليست له حقيقة شرعية .

نعم ، الشارع لم يعتبر ترتب الاثر على بعض أقسام الشهادة . ومنه يعلم، ان قول المسالك : الشهادة لغة الاخبار عن اليقين وشرعاً اخبار جازم ، عن حق لازم لغيره واقع من غير حاكم وبالقياس الاخير يخرج اخبار الله ورسوله والائمة و اخبار الحاكم حاكماً آخر ، فان ذلك لا يسمى شهادة ، انتهى .

غير ظاهر الوجه ، ويرد عليه بالاضافة الى ما ذكرناه من عدم تعدد المعنى اللغوي والشرعي ان الشهادة تشمل الاخبار عن الهلال والطلاق والموت وغير ذلك، مع انها ليست حقوقاً لغيره، و اخبار الحاكم حاكماً آخر يسمى شهادة، ولذا يقول الحاكم الثاني اذا كان شاهداً في مرافعة شهد عندي الحاكم الاول بكذا .

ولقد أحسن الجواهر حيث قال : الامر سهل بعد معلومية كون مرجع هذا

التعريف الى تحقيق المعنى العرفي للشهادة، ومن هنا كان الاصول ايكال ذلك الى العرف للقطع بعدم معنى شرعي مخصوص لها، والغالب في المعاني العرفية عدم امكان ذكر حد تام لها شامل لجميع أفرادها - انتهى .

وكيف كان ، فاذا كان للشهادة أحكام خاصة وشك في فرد مثل : (كلام المترجم والمقوم والقاسم) انه شهادة أم لا، لم تترتب تلك الاحكام، لان الموضوع يجب ان يعرف تحققه حتى يرتب عليه الحكم، فاذا لم يعلم تحققه لم يكن وجه لترتيب الحكم كما هو ظاهر، وقول الجواهر في رد القوانين كلما عد فيه انه من الشهادة اعتبر فيه التعدد وغيره من الاحكام الثابتة للشهادة، والا كان من غيرها - انتهى .

الظاهر انه اراد بقوله : من غيرها، عدم ترتيب آثار الشهادة لترتيب آثار الشيء المقابل للشهادة ، والا كان من الاصل المثبت وهو (ره) ليقول به ، كما صرح بذلك بانسه ليقول بالاصل المثبت في موارد من كتاب القضاء وغيره ، وقد تحقق بما تقدم ان الاصل في الشهادة التحمل ، فاذا قال : شهد كان معناه تحمل، اما استعمالها في الاداء، فهو من باب علاقة السبب والمسبب ، وان لم يبعد كونها حقيقة في الاداء ايضاً بعد شهرة الاستعمال وكثرته بما أوجب كونها حقيقة فيه .

فصل

ذكروا في صفات الشاهد اموراً وهي أما شرط مطلق ، أو شرط في الجملة ،
والكلام فيها في مسائل :

(مسألة -١-) يشترط في الشاهد البلوغ ، وغير البالغ ان لم يكن مميزاً
لم تقبل شهادته بلا اشكال ولا خلاف بل عليه الاجماع المتواترة والضرورة
القطعية والادلة التي جعلت الشاهد حجة منصرفه عن ذلك قطعاً ، بالاضافة الى
ذكر الرجل والمرأة ونحوهما في الكتاب والسنة مما يخرج الصبي غير المميز .

أما المميز غير البالغ عشرأ فقال جمع بعدم قبول شهادته بل هو المشهور
وعن جمع دعوى الاجماع على عدم القبول في غير الجنسايات كالأبضاح
والمهذب والصيمرى ، وقال في المستند : انه اجماع محقق لكن ربما احتل
القبول ايضاً ، كما اذا شهد بأن زيداً أعطى ديناراً لعمرو مثلاً ، دليل الاول بعد
اصالة عدم القبول ، وانه لا يؤمن من الكذب لانه يعلم ان كذبه غير ضار له جملة
من الروايات :

مثل ما رواه الكافي والتهذيب ، عن محمد بن حمران قال : سألت أبا عبد
الله عليه السلام ، عن شهادة الصبي ؟ قال : فقال عليه السلام : لا الا في القتل

يؤخذ بأول كلامه، ولا يؤخذ بالثاني .

بل وظاهر صحيح جميل، قال : قلت لأبي عبد الله عليه السلام : تجوز شهادة الصبيان؟ قال : نعم في القتل يؤخذ بأول كلامه ولا يؤخذ بالثاني منه .
ومثله خبر الدعائم الآتي ، وكذلك جملة من الروايات الآتية في مسألة عدم قبول قول غير البالغ، وإن بلغ عشرأ ، ودليل الاحتمال اطلاقات جملة من الروايات ، بالإضافة الى اطلاقات أدلة الشهادة ، وبعض العلل ، وبعض الروايات الخاصة :

مثل ما رواه عبيد بن زرارة قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام ، عن شهادة الصبي والمملوك؟ فقال : على قدرها يوم أشهد تجوز في الأمر الدون ولا تجوز في الأمر الكبير . .

وما رواه طلحة بن زيد، عن جعفر عن أبيه عن آبائه ، عن علي عليهم السلام قال : شهادة الصبيان جائزة بينهم ما لم يتفرقوا أو يرجعوا الى أهلهم .

وفى رواية قبول شهادة غير المسلم ما يدل على ذلك ، فعن الحلبي ، قال سألت أبا عبد الله عليه السلام ، هل تجوز شهادة أهل الذمة على غير أهل ملتهم؟ قال عليه السلام نعم ، إن لم يوجد من أهل ملتهم جازت شهادة غيرهم إنه لا يصلح ذهاب حق أحد .

وفى رواية سماعة : لأنه لا يصلح ذهاب حق أحد .

فإن المراد أنه حق محتتمل ، لأنه حق مقطوع به وهذه العلة جارية في الصبيان . .

هذا بالإضافة الى استشهاد فاطمة عليها السلام بالحسين مع انها كانا قبل بلوغ العشر، ومن الواضح ان الخليفة ما كان يعترف بعصمتهم عليهم السلام فالاستشهاد لم يكن باعتبار العصمة، بل باعتبار انه شهادة ، والى اطلاق أدلة

قبول شهادتهم في القتل فما دونه أولى بالقبول ، والى ما ذكرناه في (كتاب القضاء) في مسألة سماع دعوى الصبي ، فاذا نهب مال زيد وقال صببيانه وهم مميزون ، ان فلاناً سرقه عند غياب الاب ، كان حجة عند العرف ، ولم يعلم ان الشارع رد ذلك .

هذا ولكن اجماعهم المدعى وما يأتي في رد شهادة الصبيان البالغين عشرأ وغير ذلك كالاستيناس من الحجر عليهم ، وان عمدهم خطاء يوجب الذهاب الى ما ذكره ، وأعتماذ العرف ان صح فانما هو للاطمينان ، وقد سبق صحة حكم الحاكم بعلمه . .

أما قصة الحسين عليهما السلام ، فلعل فاطمة عليها السلام جاءت بهما لعلمها بعصمتهما ، وعدم رد الخليفة لهما لامن هذه الجهة ليس حجة حتى يجعل مستنداً هذا كله في شهادة المميز غير البالغ عشرأ في غير الجنائيات . .

أما قبول شهادة البالغ عشرأ في كل شيء مثل فقد المحقق الى القيل وقال في الجواهر: اعترف غير واحد بعدم معرفة القائل به وان نسب الى الشيخ في النهاية . .

أقول : استدل القائل بذلك بخبر : لايتوى حق امرء مسلم . وقوله عليه السلام : حقوق المسلمين لا تبطل . وباطلاق أدلة حجية الشهادة وبالعلة في قبول شهادة النصراني ونحوه ، كما تقدم ، وبأخبار صحة وصيته وعتقه ، وباطلاق بعض الاخبار المتقدمة مثل خبر طلحة وغيره .

وبخبر أبي ايوب الخزاز ، سألت اسماعيل بن جعفر عليه السلام متى تجوز شهادة الغلام ؟ فقال: اذا بلغ عشر سنين ، قال: قلت ويجوز امره؟ فقال : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم دخل بعائشة وهي بنت عشر سنين وليس يدخل بالجارية حتى تكون امرأة فاذا كان للغلام عشر سنين جاز امره

وجازت شهادته .

وفى الكل مالا يخفى، وقد تقدم بعض الاجوبة كما سيأتى بعضها الاخر
اما خبر الخزاز فهو ليس مستنداً الى المعصوم، فلا حجية فيه، بالاضافة الى
سائر اشكالاته .

أما شهادة المميز فى الجنائيات فهناك صورتان:

الاولى : فى غير البالغ عشرين ووجه قبول شهادته بعض الاطلاقات المتقدمة
والايتية ، ووجه عدم قبوله الاصل وغيره مما تقدم ويأتى .

وقد روى الوسائل، عن محمد بن مسلم، عن ابى جعفر عليه السلام . ان
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: لم تجز شهادة الصبى ولا خصم ولا
متهم ولا ظنين .

الثانية: فى البالغ عشرين قال فى المستند: قبول شهادته فى الجملة اجماعى
كما يظهر من الانتصار والمهذب والغنية وشرح الشرائع للصيمرى والتنقيح
وكلام التقى، والمسالك، والروضة وغيرها، والكلام انما هو فيما يقبل فيه منها
فمنهم من صرح بقبوله فى الجراح والقصاص كالمفيد والشيخ فى النهاية
والحلبى وجمع آخر ، بل الاكثر، كما فى المسالك وغيره، ومنهم من ذكر
الجراح خاصة كالفاضلين وابن زهرة والخلاف والشهيد ، ونقل فى شرح
المفاتيح التعبير بالقتل خاصة ونسبه الى المشهور - انتهى .

أقول : الظاهر القبول فى القتل والجراح، اما القتل ، فيدل عليه بالاضافة
الى الشهرة المحققة والاجماع المدعى جملة من الروايات المتقدمة .

وما رواه محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام فى العلل التى كتبها اليه
قال عليه السلام: لايجوز شهادتهن الا فى موضع ضرورة مثل شهادة القابلة وما
لايجوز للرجال ان ينظروا اليه كضرورة تجوز شهادة اهل الكتاب اذالم يكن

غيرهم وفي كتاب الله عزوجل «اثنان ذوا عدل منكم» اي مسلمين (أو آخران من غيركم) كافرين ومثل شهادة الصبيان على القتل اذا لم يوجد غيرهم .
 وخبر السكوني ، عن الصادق عليه السلام انه رفع الى امير المؤمنين عليه السلام ستة غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد منهم ، فشهد ثلاثة منهم على اثنين انهم غرقاه، وشهد اثنان على الثلاثة انهم غرقوه، ففضى بالدية ثلاثة أحماس على الاثنين، وخمسين على الثلاثة .

أقول: قد ذكرنا وجه ذلك في (كتاب الديات) والخبر حجة ، فقد نقله الانتصار عن الخاصة والعامه، واشكال المستند عليه بانه قضية في واقعة ، وان استعمال الغلام في البالغ شائع، غير ظاهر فانه لا وجه للحمل المذكور كما ان اللفظ أعم فلا دلالة في ارادة البالغ فقط فتأمل .

وأما الجراح فهو المشهور، بل في المستند ان الظاهر الاجماع عليه ، وان كان المنسوب الى فخر المحققين ونسبه المحقق الاردبيلي الى غيره ايضاً عدم القبول، وجه القبول اطلاق جملة من الادلة السابقة ، والاولوية بالنسبة الى القتل .

ورواية الدعائم ، عن أمير المؤمنين عليه السلام ، انه كان يقول : شهادة الصبيان جائزة فيما بينهم في الجراح ما لم يفرقوا او يتقلبوا الى أهاليهم أو يلقاهم أحد ممن يلقنهم القول .

أما من قال بعدم قبول شهادتهم في الجرح ، فقد استدل له بقوله تعالى : «واستشهدوا شهيدين من رجالكم» والطفل ليس برجل وبان عمده خطأ فكيف بقوله ، وانه لا يجوز أمر الغلام حتى يحتمل، والامر شامل للشهادة ، وبأنه لا عبرة بأقواله وعدم الوثوق به لعلمه بعدم المؤاخذه ، وعدم قبول اقراره على نفسه ، فكيف بغيره ، وباشتراط العدالة المنفية في الصبي، الى غير ذلك من الوجوه

الاعتبارية التي لاتنهض في قبال أدلة المشهور .

وقد اطال الجواهر والمستند وغيرهما في ردها مما لاحاجة اليه ، ثم ان المستند قال : لا يحلق الصبية بالصبي ، كما صرح به جماعة كالحلي في السرائر والفاضل في التحرير ، وشيخنا الشهيد الثاني في الروضة ، اقتصاراً فيما يخالف الاصل على موضع الدليل ، وجعل ذلك الجواهر ظاهر النصوص والفتاوى ، وقال : ان الصبية باقية على مقتضى الاصول والعمومات الدالة على عدم قبول شهادتها .

أقول : ذكر الجواهر في (كتاب الحج) عدم الفرق في احرام غير البالغ بين الصبيان والصبايا ، وان كان في لفظ الرواية الصبيان ، وأي فرق بين هناك والمقام ، مع ان المستند أشكل هناك في الصبايا ، وجعل الجواهر ذلك ظاهر النصوص والفتاوى ، اذ الصبيان ونحوه شامل لهما ، ولو بالمناط كما يشملها في مختلف أبواب الفقه والفتاوى ايضاً كذلك ، الا من نص وهم قلة من الفقهاء ، كما لا يخفى ، فالقول بالشمول هو مقتضى القاعدة .

ومنه يعلم ، حال الخنثى بالاضافة الى ان بعض العلل السابقة بقبول شهادة الصبي يشمل الصبية ايضاً .

بقي الكلام في شروط ذكرت ، أو يمكن ان تذكر في المقام :
الاول : اشتراط الايمان فيهم ، فهل هو شرط لاطلاق ادلته ، أو لاطلاق أدلة المقام؟ الظاهر الاول ، حيث ان أدلة الايمان الاتية واردة على كل أدلة الشهادة كبيراً كان الشاهد أو صغيراً ، الا في شهادة غير المؤمن على غير المؤمن ، حيث ان عموم الزموم بما التزموا به يشمل كل أمثال المقام .

الثاني : اشتراط ان لا يعرف بالكذب ، وذلك لانصراف الادلة عن مثله ، بل ما يأتي دليل على ذلك ، فانه وان لم يشترط العدالة بالمعنى الذي في الكبير

الا ان الظاهر اشترط الوثاقة .

الثالث : هل يشترط في القبول عدم تفرقهم اذا كانوا مجتمعين حذراً ان يلقنوا ، كما عن الخلاف والتقى وذكره المحقق في الشرائع ، كما حكى عن الفاضل في جملة من كتبه وعن الدروس واللمعتين وتبعهم المستند ، او لا يشترط كما يقتضيه اطلاق آخريين ؟ احتمالان من اصالة عدم القبول ، الا في المتيقن ، والتصريح به في رواية طلحة والدعائم ، ولاشترط الثقة كما يفهم من روايات عدالة الشاهد المنتفية مع التفرق اذا احتمل التلقين والنسيان ونحوه ، ومن اطلاق بقية الاخبار والعلة في بعضها ، وحمل عدم تفرقهم على ما اذا سبب ذلك احتمال التلقين ونحوه احتمالاً عقلياً ، والا قرب الثاني ، وبؤيده قلعة مجيئهم في الحال الى القاضي الذي هو يستمع اليهم ، ويحكم حسب كلامهم . وعلى هذا ، فهذا الشرط كالشرط السابق ليس معياره التفرق وعدمه ، بل ذهاب الثقة عن كلامهم ، ولو بان اتصل بهم في الطريق من احتمال تلقينه لهم احتمالاً عقلياً ، فاذا لم يكن ذلك بل تفرقوا الى اما كن علم بعدم تلقين احدهم وعدم نسيانهم كما اذا كانوا قريب البلوغ وما اشبه كفت شهادتهم .

الرابع : اشترط جماعة ان يكونوا مجتمعين على أمر مباح ، وفي الجواهر اعترف غير واحد بعدم معرفة دليله ، ولذا ذهب آخرون على عدم الاشتراط وفصل المستند قال : لا دليل له في القتل ، وأما الجراح فلما كان دليله الاجماع المخصوص بما تحقق فيه ذلك الشرط يكون الموافق للدليل فيه الاشتراط ثم رجح عدم الفرق لعدم الفصل .

أقول : دليل المشتراط كونه المقدر المتيقن ، وانه خلاف اشتراط العدالة التي لا بد منها في الكبير ، فلا أقل من مرتبة مسن التحرز عن المعاصي في الصغير ، ودليل عدم اطلاق الادلة ، والثاني أقرب ، وان كان الاول أحوط

ان لم يكن احتياط أقوى على خلافه ، مثل عدم هدر الدم ، ثم ان مرادهم بالمباح المباح لهم ، لا المباح مطلقاً للكبار اذهم غير مكلفين ، مثلاً اذا اجتمعوا على شرب الخمر او اللواط لم يكن مباحاً لهم ، اما اذا اجتمعوا على لبس الحرير او الذهب لم يكن به بأس لجوازهما لهم .

الخامس : يشترط ان لا يختلف كلامهم بعضهم مع بعض ، كأن يقول احدهما : غرق بنفسه ، والاخر : اغرقه فلان ، فانه يتعارض كلامهما حينئذ الموجب للتساقط ، بالاضافة الى ان دليل التساقط في الشهادة ات هنا ايضاً .

ولو اختلف كلامهم اولاً وثانياً ، كما اذا شهدا بالاغراق ، ثم قالوا : بل غرق بنفسه ، فان تبين الحاكم كذبهما في احد الكلامين اخذ بغيره فانه حينئذ يكون من باب علم الحاكم ، والا يتبين كذلك اخذ باولهما ، كما عن المفيد والسيد والشيخ والتقي والمحقق وابن ادريس ويحيى وغيرهم ، بل نسبه بعضهم الى الاكثر ، وذلك لخبري جميل وابن حمران .

نعم ، ينبغي ان يقيد ذلك بما اذا لم يكن اضطراب كلامهم اوجب رفع الثقة من كلامهم الاول ايضاً ، اذ انصرف من النص ما اذا لم تذهب الثقة .

السادس : قال في المستند: وهل يشترط في قبول شهادته تحقق غير البلوغ من الشرائط الممكنة تحققها في غير البالغ ام لا ؟ صرح في المذهب بالاشتراط اقول الوجه الرجوع في كل شرط الى دليله انتهى .

وقد تقدم ذكر الايمان والوثاقة ، والظاهر مجئ بعض الشرائط الاخر ، مثل ان لا يكون كثير النسيان ونحوه ، أما الشرائط غير المرتبطة بالقتل والجرح مثل الشرائط المرتبطة بالمال ونحوه ، فعدم اشتراطه في المقام من جهة السالبة بانتفاء الموضوع ، ولو شهد الصبي ، ثم كذب نفسه ، وقد جرح الجارح المشهور عليه أو فلا الصبي للاصل ، بل الدية فيهما على عاقلته ، لاطلاق أدلة

عمد الصبي خطأ تحمله العاقلة ، وكذا لوشهد بالقتل والجرح ثم ظهر اشتباهه بعد ان أجرى الحكم على المتهم .
ولو شهد الصبي بانه قتل صبي المقتول كانت الدية على عاقلة القاتل ، و ان بلغ القاتل قبل اعطائهم الدية .

ومما تقدم يظهر ، انه لو كان دون الجراح كالغمز واللطم وما أشبه قبلت شهادتهم للأولوية وبعض العلل، وقد ذكرنا في (كتاب الديات) وجوب الارش حتى في الغمز ، وهل يقبل اقرار الصبي على نفسه في القتل والجرح ونحوهما احتمالان ، من اصابة العدم ، وانصراف أدلة اقرار العقلاء ، ولان عمده خطأ ومن المناط الاولوى في المقام ، فانه اذ قبل كلامه على غيره فقبول كلامه على نفسه أولى ، والثاني أقرب ، وعليه فاذا كان صبيان اعترف احدهما على نفسه و شريكه ، وشهد الشريك على المقر كان مقتضى القاعدة القبول .

(مسألة - ٢ -) يشترط في الشاهد كمال العقل بلا اشكال ولاخيلاف ، فلا تقبل شهادة المجنون المطبق اجماعاً بقسميه عليه، كما في الجواهر، واجماعاً محققاً ومنقولاً كما في المستند ، بل هو من ضروريات العقلاء فضلاً من الدين والمذهب ، والعقل في قبال الجنون وكماله في قبال العته وما أشبه مما ليس بمجنون كامل الجنون ، وانما على عقله غشاوة، وقد ذكرنا دليل اشتراط العقل في أمثال هذه المقامات في (كتاب التقليد) و (كتاب القضاء) وغيرهما، بل في الجواهر: لا يحسن من الفقيه ذكر ما دل على ذلك من الكتاب والسنة. قال في الشرائع : أما من يناله الجنون أو مراراً لأبأس بشهادته حال افاقته ، لكن بعد استظهار الحاكم بما يتيقن معه حضور ذهنه واستكمال فطنته - انتهى .

والسكر ان وشارب المرقد والناعس الذي يكون على عقله ضباب من عدم الشعور حالهم حال المجنون ، أما السفیه في ماله فقط فلا يضر ذلك به اذا لم

يضر بعد الته ، ولا يخفى ان اللازم كمال العقل حال التحمل والاداء كما ذكره كشف اللثام ، فقول الجواهر فيه ان المعتبر الثاني ، اذ العدالة والضبط والتيقظ ترفع القدرح فيه ، وان كان قد تحملهما في حال جنونه ، مضافاً الى تناول اطلاق أدلة قبولها له محل منع اذ لو فرض عدم العقل حال التحمل لم يؤمن من اشتباهه والعدالة تمنع عن تعمد الكذب ، لاعن اشتباهه .

قال في الشرائع ، وكذا من يعرض له السهو غالباً ، فربما سمع الشيء و نسي بعضه فيكون ذلك معتبراً ، لفائدة اللفظ وناقلاً لمعناه والمغفل الذي في جبلته البله ، فربما استغلط لعدم تفتنه لمزايا الامور وتفصيلها .

اقول : بل الظاهر ان الحكم كذلك ، وان لم يكن السهو غالباً ، بل موجباً عدم اعتماد العقلاء على مثله ، لان الادلة منصرفه الى ما كان متعارفاً ، اما المغفل فاللازم الاعراض عن شهادته لانه لا يشعر كل المزايا والخصوصيات ، وهي غالباً دخيلة في الامور ، واستثنى المحقق ما اذا كان المشهود به من الامر الحلبي الذي يتحقق الحاكم استثبات الشاهد له ، وانه لايسهو في نقله ، وهو كذلك كما يلزم استثباته انه لا يغفل عند تحمله .

قال في المسالك : واما الغلط القليل فلا يقدح في الشهادة لبعده السلامة منه او عدمها ومراده ما كان متعارفاً اذ الادلة شاملة له ويؤيد خروج من ذكر بالاضافة الى ما عرفت قوله سبحانه : «ممن ترضون من الشهداء» فان المغفل وكثير السهو والغلط ونحوهم لا يرضى بهم شهوداً .

وفي رواية السكوني ، عن الصادق عليه السلام ، عن أبيه عليه السلام : ان شهادة الاخ لاخيه تجوز اذا كان مرضياً ومعه شاهد آخر .

وفي رواية العسكري عليه السلام ، عن امير المؤمنين عليه السلام ، في قوله تعالى : «ممن ترضون من الشهداء» قال : ممن ترضون دينه وامانته وصلاحه

وعفته وتيقظه فيما يشهد به وتحصيله وتمييزه فما كل صالح مميزاً ولا محصلاً ولا كل محصل مميز صالح .

وعن محمد بن قيس قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الاعمى تجوز شهادته؟ قال عليه السلام: نعم، اذا اثبت .

وفي رواية العسكري عليه السلام: كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يحكم بين الناس بالبينات والايمان، الى ان قال: فان اقام بينة يرضاها ويعرفها انفذ الحكم . الى غيرها من الروايات ، فان المغفل ونحوه لا يرضى ولا يثبت .

وإذا اختلف في انه معتوه اولاً؟ او مغفل اولاً؟ وهكذا فالمرجع العرف ولو اختلفوا فالظاهر سقوط شهادته لاصالة عدم الحجية الا اذا ثبت الموضوع وهو ليس بثابت - كما هو المفروض - .

ولو أقر على نفسه بالعته ونحوه، فهل يقبل لاقاره اولاً؟ لانه ان كان عاقلاً كان من اقرار العقلاء على انفسهم وان لم يكن عاقلاً فلا قبول لاقرار المجنون احتمالاً . الظاهر الثاني ، اما القول بانه لا يقبل لانه بين كاذب وبين مجنون ففيه ان لا يمنع خلو بينهما لامكان كونه مشتبهاً، وقد تقدم بعض ما يفيد المقام في (كتاب القضاء) فراجع .

(مسألة - ٣ -) يشترط في الشهادة على المسلم الاسلام في الشاهد وسيأتي الكلام في الفرق المحكوم بكفرهم شاهداً ومشهوداً عليه، واشتراط الاسلام في الشهادة على المسلم في غير ما استثنى من الوصية كما سيأتي ، يندل عليه بالاضافة الى الاجماع المدعى مستفيضاً والوجوه الاعتبارية وما أشبهه، متواتر الروايات في مختلف الابواب :

مثل ما رواه أبو عبيدة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: تجوز شهادة

المسلمين على جميع اهل الملل، ولا تجوز شهادة أهل الذمة (الملل) على المسلمين .

وعن سماعة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام ، عن شهادة اهل الملة؟ قال: فقال عليه السلام: لا تجوز الا على اهل ملتهم .

وعن محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الذمي والعبد يشهدان على شهادة ثم يسلم الذمي ويعتق العبد أتجوز شهادتهما على ما كانا أشهدا عليه؟ قال عليه السلام : نعم ، اذا علم منهما بعد ذلك خير جازت شهادتهما .

وفي خبر صفوان، عن ابي الحسن عليه السلام قلت: فيهودى اشهد على شهادة ثم أسلم أتجوز شهادته؟ قال عليه السلام: نعم .

وعن محمد بن حمران ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، قال : سألته عن نصراني اشهد على شهادة ثم اسلم بعد أتجوز شهادته؟ قال: نعم ، هو على موضع شهادته . الى غيرها من الروايات الكثيرة التى تأتي جملة منها فى المسائل الاتية، مما تدل بالمنطوق أو المفهوم على ما ذكرناه .

ومن هذه الاخبار يعرف ، صحة شهادة المسلم على المسلم وللمسلم، وشهادة المسلم للمسلم على الكافر وللکافر على الكافر وللکافر على المسلم فلا فرق فى صحة الشهادة ان يكون الطرفان مسلمين أو كافرين ، أو مسلماً و كافراً بصورتيه، أي كون الشهادة للمسلم أو على المسلم .

أما الصور الاربع الاخر للمتنازعين فيما كان الشاهد كافراً، فالظاهر انه تصح الشهادة فى ثلاثة منها ، اى كون المتنازعين كافرين بأن كانت الشهادة لهذا وعلى هذا ، أو كون المشهود عليه كافراً للمسلم ، كما اذا تنازع كافر مع مسلم فشهد كافر على الكافر ، أما الشهادة للکافر على المسلم فهى غير

صحيحة .

أما الاخير أى عدم صحة شهادة الكافر على المسلم فلاطلاق الادلة السابقة الشارطة لاسلام الشاهد ، وعليه فاذا كان المسلم في بلد يكثر فيه الكفار كالبلاد الاجنبية والاسلامية التي قل فيها المسلمون ، كما كان كذلك حال الفتوحات ، حيث يأخذ المسلمون البلاد ولايجبرون الاهالي على الاسلام فيكون أكثر الاهالي كفاراً ، وفيهم قلة مسلمون .

فاذا راجع الكافر والمسلم الى حاكم الاسلام وكان للكافر شهود على دعواه من الكفار ، فان اطمئن الحاكم الاسلامي بصحة دعوى الكافر حكم حسب علمه ، وان لم يطمئن لم يقبل دعوى الكافر ، وان كان له شهود ، بل وجه الحلف الى المسلم ، فان حلف فهو والا فالظاهر الحكم بنكوله ، الا اذا قيل برد اليمين ، وان الحكم بعد حلف المدعي رد اليمين على الكافر .

فاذا حلف أعطى الحق له ، لاطلاق أدلة الحكم بحلف المدعى ، ولادليل على ان حلف المدعى الكافر لا أثر له بالنسبة الى المنكر المسلم ، فاطلاق ادلته ، شامل للمقام ، وهذا الكلام يأتي فيما اذا كان المتنازعان كافرين ، حيث اذا لم يكن للمدعي البينة حلف المنكر وأخذ الحق والاحكم بمجرد نكولسه ، أو حلف المدعي والحق له .

والحاصل : ان اطلاق ادلة الحلف شامل للكافرين والمسلمين ، وما اذا كان الكافر حالفاً ضد المسلم ، والمسلم حالفاً ضد الكافر ، وأما صحة شهادة الكافر للكافر ، أو على الكافر - في الكافرين - أو للمسلم على الكافر فيدل عليه قاعدة الالزام ، فان الحكم عليه بشهادة كافر مثله الزام له بما يعتقد وكذلك قاعدة اقرارهم على دينهم وان لم يكن الزام ، كما اذا حكمنا بأن الوقف له - في وقف لهم - ولا منكر في المقام ، كما اذا ادعى ان وقفه ولا منكر ، وأقام بينة على ذلك فيما لم يكن الوقف تحت

يده مثلاً، حتى يشمله دليل ذي اليد ولا غيره .
والحاصل: اذا لم يكن هناك دليل آخر الا الشهادة ، اما صورة كون الكافر شاهداً للكافر على الكافر - فى تنازع كافرين - وللمسلم على الكافر ، فالقاعدة الصحة ، لقاعدة الالزام ، ولان ذلك مقتضى اقرارهم على دينهم وكونهم تحت حماية الاسلام .

وقد رجحنا فى (كتاب الجهاد) وغيره ان غير أهل الكتاب أيضاً يتركون وشأنهم تحت حماية الاسلام اذا التزموا بالجزية وقبلوا بجرىان احكام الاسلام العامة عليهم، فلا فرق بين الكتابي وغيره من هذه الجهة، واستدلنا على ذلك بعمل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، حيث لم يجبر وثياً على الاسلام، أو القتل، بل كان يكتفى باستيلاء المسلمين ، كما حدث فى بدر ومكة والطائف وغيرها ، الى غير ذلك من الادلة التي اقناها هناك - وهذا الذى ذكرناه هو ظاهر جمع من الفقهاء ، سواء كانت الشهادة على أهل ملتهم ، مثل تنازع يهوديين فيشهد اليهود لحق هذا على ذلك، أو على غير أهل ملتهم ، كما اذا شهد مسيحي للمسيحي على اليهودي، او لليهودي على المسيحي - فى تنازع يهودى ومسيحي .

قال فى المستند: قال فى السرلا يجوز قبول شهادة من خالف الاسلام على المسلمين ، الى ان قال : ويجوز شهادة المسلمين عليهم ولهم - انتهى .
فان ذكر القسمين فى الاخير وأحدهما فى الاول ظاهر فى الاختصاص، فالمناط فيه هو الاصل أيضاً .

وعلى هذا فيجب ترك الاصل فيما كان على خلافه دليل ، كما فى شهادة الكافر على أهل ملته، كما اختاره الاسكافى والشيخ فى النهاية والخلاف، ونسبه فى الاخير الى بعض اصحابنا وهو ظاهر الفاضل فى المختلف، بل صريحه، ومال اليه فى التنقيح والكف، الى ان قال: وزاد الاسكافى جواز شهادته على سائر أهل الملل

غير المسلمين ، وظاهر الخلاف انه أيضاً مذهب جماعة الى ان قال : لا يختص قبول شهادة الكافر على اهل ملته بالذمي ، بل يعم جميع الكفار كما هو ظاهر كلام الاسكافي والقاضي والسرو والمسالك وغيرها ، حيث عبر بعضهم بأهل ملته وبعضهم بالكافر وبعضهم بمن خالف الاسلام .

نعم ، عبر بعضهم بأهل الذمة وصرح ايضاً في الايضاح بالاجماع على عدم قبول شهادة الحربى مطلقاً ، ولكنه اجماع منقول ليس بحجة .

نعم ، لو قلنا باختصاص اهل الملة الواردة في الاخبار المتقدمة بغير الحربى يختص بالذمي ، ولكن فيه تأمل - انتهى كلام المستند .

ومن ذلك تعرف ، مواقع النظر في كلمات الجواهر مما الاداعي الى الاطالة في نقلها ، وذكر مواقع التأمل فيها ، وكيف كان ، فالذي استدل به على عدم صحة شهادة الكافر للكافر ، وعلى الكافر الاصل والشهرة والاجماع المدعى ، وان الشاهد يشترط فيه الاسلام والايمان والعدالة المنتفيات في الكافر ، وفي خصوص شهادة أهل ملة على أهل ملة اخرى بمفهوم بعض الروايات ، ومنطوق موثقة سماع المتقدمة في أول المسألة ، وفي الكل ما لا يخفى ، اذ الاصل لا يقاوم الدليل والشهرة غير مانعة ، والاجماع بالاضافة الى انه مدعي ، وانه مقطوع العدم ، محتمل الاسناد ، بل ظاهره ومثله ليس بحجة ، واشترط الشاهد بالثلاثة في ما اذا كان على الكافر ، أو للكافر - في تنازع كافرين - أول الكلام اذ لا دليل له ، الا اطلاق جملة من الروايات المنصرفة عن المقام .

ولو سلم عدم الانصراف لزم تخصيصها بما دل على الصحة في ما اذا كان على الكافر أو للكافر فيما كان طرفه كافراً ، هذا بالاضافة الى قاعدتي الالتزام وكونه مقتضى تقريرهم على طريقتهم ، وهي أدلة ثانوية تخصص الأدلة الاولية والموثق مشکوك الدلالة لقرب احتمال انه لا تصح شهادتهم على المسلمين ،

لا ان شهادتهم خاصة بأهل ملتهم دون سائر ملل الكفر ، ويؤيد عدم دلالاته (كون الكفر كله ملة واحدة) فهذه القرينة المقطوعة في اذهان المسلمين المستفاد من الكتاب ، مثل قوله: (بعضهم أولياء بعض) ومن السنة والسيرة كافية في الحيلولة دون انعقاد ظهور للموثق في عدم صحة شهادة ملة لملة ، أو على ملة اخرى من ملل الكفر .

وعلى هذا فقاعدة الالزام ، وانه مقتضى تقريرهم على دينهم تقتضيان صحة الشهادة منهم فيما اذا كان الطرفان كافرين ، أو أحدهما مسلماً ، ولكن كانت الشهادة في نفع المسلم ، و يدل على ما ذكرناه بالاضافة الى ذلك جملة من الروايات :

مثل ما تقدم ، عن أبي عبيدة ، حيث ان ظاهره بقرينة المقابلة و الاستثناء جواز شهادة أهل الملل بعضهم على بعض .

وصحيح الحلبي ، قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام ، هل تجوز شهادة أهل الذمة على غير أهل ملتهم ؟ قال عليه السلام : نعم ، ان لم يوجد من أهل ملتهم جازت شهادة غيرهم انه لا يصلح ذهاب حق أحد ، وعلته صريحة فيما ذكرناه .

وما رواه الدعائم ، عن علي بن الحسين عليهما السلام : ان عبد الملك بن مروان ، كتب اليه يسأله عن شهادة أهل الذمة بعضهم لبعض ، فكتب اليه حدثني أبي ، عن جدي ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اتاه اليهود برجل وامرأة قد زنيا فشهدوا عليهما بالزنا والاحصان فرجمهما ؟ فقال : شهادة بعضهم على بعض جائزة اذا عدلوا عندهم ، ولا تجوز شهادتهم على مسلم الا فيما ذكر الله عزوجل يعنى من أمر الوصية .

أقول : وقصة اتيان اليهود بهما اليه صلى الله عليه وآله وسلم مشهورة في

التفاسير فراجعها ، وقيد اذا عدلوا ووضح ، اذ يشترط ثقة أهل تلك الطريقة بشاهدتهم .

وفي الرضوى : وتجاوز شهادة المسلمين في جميع أهل الملل ، ولا تجوز شهادة أهل الذمة على المسلمين ، فان قرينة المقابلة تقتضى اطلاق شهادة بعضهم على بعض .

وربما يؤيد ما ذكرناه ان الحلف عام للكفار ، فاللازم ان تكون الشهادة عامة أيضاً بقرينة جمعها في قوله صلى الله عليه وآله وسلم: انما اقضى بينكم بالبينات والايامن . وقوله عليه السلام: استخراج الحقوق بأربعة وجوه .

ويؤيد المؤيد ان القسامة ثابتة في الكافر كثبوتها على المسلم ، وقد ورد في بعض أحاديثها ان اليمين في الحقوق على المنكر الا في الادم فانها على المدعى مما يدل على ان القسامة نفس اليمين الموضوعه على المنكر في سائر الحقوق مما ينتج ان يمين الكافر حالها حال يمين المسلم .

نعم ، قاعدة اقرارهم ، وقاعدة الزمومهم ، لا تقتضى قبول شهادة أهل ملة على أهل ملة اخرى اذا لم ير المشهود عليه من الكفار صحة ذلك ، كما ان اللازم حتى في الملة الواحدة لزوم الوثاقة عندهم بالنسبة الى شاهدهم لاقوله عليه السلام اذا عدلوا ومريضين . كما في بعض روايات الوصية ، فحسب بل لانه مقتضى اقرارهم على دينهم ، والزمامهم بما التزموا به .

وعلى ما ذكرناه ، فاذا رأى الكفار صحة شهادة غير البالغ فشهد غير البالغ كفى ، أما اذا رأوا لزوم شهادة من يبلغ الثامنة عشرة دون ما قبلها فهل يقبل كلامهم وترد شهادة دون ذلك ، لانه مقتضى الزمومهم ، أو تقبل الشهادة لانه مقتضى دين الاسلام؟ لا يبعد الثاني ، لان رد شهادته يوجب ذهاب الحق ، وقد تقدم في الصحيح لا يصلح ذهاب حق أحد ، الا ان يقال : بتخير الحاكم ، لانه مقتضى : لحكمت

بين أهل التوراة بتوراتهم - الحديث ، وغيره مما ذكرناه في (كتاب القضاء).
و لو انعكس بأن قبلوا شهادة المرأة مثلاً ، في الطلاق أخذنا بشهادتها
عليهم ، لأنه كالطفل ، وقد عرفت ان مقتضى الزامهم بما التزموا به قبول ذلك ،
وكذا لو اكتفوا بالشاهد الواحد ، الى غير ذلك .

ثم انك قد عرفت انه لافرق في كل ذلك بين أهل الكتاب وغيرهم ذمياً
أو حربياً ، كما اذا تنازع حربيان في حال الحرب وجاء الى قاضي المسلمين
بأمان أو فيما اذا كان القاضي أسيراً عندهم .

(مسألة - ٤-) لا ينبغي الاشكال في ان من شروط الشاهد على المؤمن كونه
مؤمناً بالمعنى الاخص ، بل لم يعرف مخالف في ذلك ، وعن المذهب والتنقيح
والمسالك والصيمرى والاردبيلي وغيرهم الاجماع عليه ، وقد استدل بعضهم
على ذلك بأن غير المؤمن كافر ، وفاسق وظالم ، وبانصراف الأدلة عن مثله ،
لكن في الكل ما لا يخفى .

وقد تعرض المستند والرياض وغيرهما الى رد تلك الاستدلالات بما لا حاجة
الى اطالة الكلام حولها ، كما ربما اشكل على عدم قبول شهادة غير المؤمن
بأن الخبر أهم من الشهادة ، فاذا قبل في الخبر كون الراوي فطحياً وكيسانياً
وطاطرياً لزم ان يقبل ذلك في الشاهد ، فان الخبر حكم على الوفاء الالف ،
بينما الشهادة خاصة بالموضوع الجزئي الشخصي ، ولا فرق في المخالف بين
من لم يقبل كل الاثمة أو بعضهم عليهم السلام ، فان المنكر لاحدهم كالمنكر
لجميعهم .

كما ورد بذلك النص وقامت عليه ضرورة المذهب واجيب بعد عدم تسليم
الاولوية ، لأنه اذا اجيز في الشهادة المخالف كان ذلك ايضاً حكماً على الوفاء
الالف من الموضوعات ، والحكم ليس أهم من الموضوع ، اذ الحكم انما

هو للتطبيق بان الفارق بين الشهادة والخبر ان الشهادة، حيث تكون في الموضوع يتوفر فيها دواعي التحريف والكذب بخلاف الخبر ، حيث لا يكون فيه ذلك فاللازم اتقان الشهادة أكثر من الخبر ، وان لزم اتقان الخبر بالثقة ، السى غير ذلك مما ذكره في الفرق بين الخبر والشهادة .

وكيف كان ، فالدليل على اشتراط الايمان جملة من الروايات :
مثل قوية السكوني المروية في الكافي والتهذيب ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ان أمير المؤمنين عليه السلام كان لا يقبل شهادة فحاش ولاذى مخزية في الدين .

ونحوها روايته الثانية ، ومثل ما دل على كونه ممن ترضون دينه و أمانته ومثل ما دل على اعتبار العدالة بعد وضوح ان المخالف في العقيدة ليس عادلا الى غير ذلك .

أما ما في الصحيح ، عن الرضا عليه السلام ، قلت له : رجل طلق امرأته وأشهد شاهدين ناصبيين ؟ قال عليه السلام : كل من ولد على فطرة الاسلام وعرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته .

فالظاهر انه بيان لكلية عامة لاجراج مثل الناصب الذي ورد الدليل على كفره .

قال في الجواهر : بل قوله : كل من ولد على فطرة الاسلام وعرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته . كالصريح في ارادة الشيعة ، ولو بضميمة قولهم عليهم السلام : ما على فطرة ابراهيم غيرنا وغير شيعتنا - انتهى .

ويؤيده ما عن الدعائم، عن علي عليه السلام قال : لاتجوز شهادة حروري ولا قدرى ، ولا مرجئى ، ولا أموى ولا ناصب ، ولا فاسق .

بل لعل المستفاد من مناطه كل فاسد العقيدة غير هؤلاء الذين ذكروا في

ثم انه قد ظهر من المبحث السابق في اشتراط الاسلام حال الاقسام الاربعة هنا أي شهادة المؤمن على غير المؤمن ولغير المؤمن ، وشهادة غير المؤمن لغير المؤمن ، وعلى غير المؤمن ، وان الاولين مقبولان ، وكذلك الرابع ، وأما الثالث فلا يقبل اذا كان المشهود عليه مؤمناً ، كما اذا اختلف مؤمن وحروري وشهد حروريان على المؤمن ، فانه لا يقبل .

أما اذا شهدا على الحروري قبل ، لقاعدة الالزام ، وقاعدة اقتضاء اقرارهم على ما هم عليه ، وتقبل شهادة بعضهم على بعض كالحروري على القدرى من غير فرق بين الناصب ومثله ممن حكم بكفره وغيره ممن لم يحكم بكفره وذلك لاطلاق أدلة الشهادة حيث لم يخرج منه الا المؤمن لما تقدم من دليل استثناء المؤمن .

ثم اذا كان الشاهد مؤمناً وكان المتنازعان مخالفين ، فهل يشهد المؤمن حسب اعتقادهما ، أو حسب اعتقاده ، واذا كان المخالفان مختلفين في الاعتقاد فهل يشهد المؤمن حسب اعتقاد هذا أو ذاك ؟

مثلاً: تنازع زيد وعمرو المخالفان في ان هنداً زوجة لهذا أو ذاك ، وقد كان أحدهما طلق بلاشهود ، والاخر أخذها ، فهل يشهد المؤمن حسب اعتقاده بطلان الطلاق بلاشهود بانه زوجة الاول أو حسب اعتقاد المطلق انها ليست زوجته فهي زوجة الثاني؟ الظاهر الثاني لقاعدة الالزام ، وللقواعد الخاصة في بعض المقامات مثل قاعدة : لكل قوم نكاح . في باب النكاح ، وقاعدة : من لا يعتقد الخمس في باب الخمس ، الى غير ذلك ، اللهم الا ان يقال : المناط في القاضي وانه يصح ان يحكم بحكمنا أو حكمهم ، كما ذكرناه في (كتاب القضاء) هو المحكم هنا ، الا اذا علم خروج مسألة عن ذلك ، حيث يعمل بالاستثناء .

وعلى هذا فاذا علم الشاهد بان الزوجتين المتنازعتين في انها زوجة كما يدعى

الرجل أم لا؟ كما تدعى المرأة ان الرجل لا طبأخي المرأة فيما لا يحرم مذهبهم المرأة على الرجل شهد بانها زوجة اذا علم بالنكاح، الى غير ذلك من الامثلة .
 أما في مسألة اختلاف المتنازعين في المسألة ، كما اذا كان الزوج على مذهب أبي حنيفة ، فيرى انها زوجة والزوجة على مذهب الشافعي ، فترى انها ليست زوجة ، فهل يشهد المؤمن انها زوجة ، أو انها ليست زوجة - فيما اذا تنازع الزوجان - ؟ الظاهر تخييره للاصل ، وقد قلنا بمثل ذلك في القضاء فيما اذا أراد القاضي المؤمن ان يحكم بين نفرين من مذهبين ، أو بين نفرين من دينين - اذا أراد ان يحكم حسب مذهبهم ودينهم لاحسب ديننا ومذهبنا - والمسألة بحاجة الى تأمل وتتبع والله العالم .

ثم ان الذمي تقبل شهادته في مسألة الوصية ، وحيث ان الكلام في ذلك ذكر في (كتاب الوصية) لانتعرض هنا لتفاصيله ، ولولم يكن من دين الكفار المترافعين قبول شهادة المسلم ، فهل تقبل لاطلاق أدلة قبول شهادة المسلم ، و بعض الروايات الخاصة ، أو لا تقبل ، لقاعدة الالزام واقرارهم على دينهم؟ الظاهر الاول للاجماع المقطوع به في كلما تهم .

والنبوي صلى الله عليه وآله وسلم : لا تقبل شهادة أهل دين على غير أهل دين الا المسلمين ، فانهم عدول على أنفسهم وغيرهم .

وفي الصحيح ، تجوز شهادة المسلمين على جميع أهل الملل ، ولا تجوز شهادة أهل الذمة على المسلمين .

وفي رواية اخرى ، تجوز شهادة المملوك من أهل القبلة على أهل الكتاب الى غير ذلك مما تقدم ، بل يمكن ان يستفاد ذلك - ولو بالمناط - من قوله تعالى «وكذلك جعلناكم امة وسطا لتكونوا شهداء على الناس» ولذا قال في الجواهر : ان في الآية اشعاراً به ، وهل تقبل شهادة المسلم المخالف على أهل الكتاب ؟

الظاهر ذلك، لانه أولى من شهادة الكفار ، وعدم قبول شهادته بالنسبة الى المؤمن لايلزم عدم قبول شهادته بالنسبة الى الكافر .

نعم ، يلزم ان يكون مرضياً لوضوح لزوم الوثاق في الشاهد .
ويدل عليه بعض ما تقدم وروايات اخر منها، ما في خبر حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلام اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من أهل الكتاب وانما ذلك اذا كان الرجل المسلم في أرض غربة فيطلب رجلين مسلمين ليشهدهما على وصيته ، فلم يجد مسلمين أشهد على وصيته رجلين ذميين من أهل الكتاب مرضيين عند أصحابهما، وهل يشترط المرضي عند الكافر، أو عند المخالف الظاهر لزوم كونه مرضياً عند المخالف ، لانه المعيار ، ويتحمل كفاية كونه عند الكافر ، لانه المشهود عليه .

نعم ، اذا جرحه المشهود عليه الكافر بما يسقطه عن الوثاق وصح كلامه سقط حاله في ذلك اذا جرح المنكر الشاهد المؤمن بما اسقطه عن أهلية الشهادة .

(مسألة - ٥ -) لا اشكال ولا خلاف في اشتراط العدالة في الشاهد ، قال في المستند : وهو مما لا خلاف فيه بين الاصحاب ، كما في الكف ، بل هو مجمع عليه ، وصرح بالاجماع ايضاً جماعة منهم المحقق الاردبيلي والشهيد الثاني وصاحب المفاتيح وشارحه، بل ادعى الاخيران وبعض مشايخنا المعاصرين الضرورة الدينية عليه، وفي الجواهر ذكر ان اشتراطهما يدل عليه الكتاب والسنة المستفيضة والاجماع بقسميه .

أقول: قد تقدم الكلام في بعض خصوصيات العدالة في (كتاب التقليد) ، ولذا لاداعي الى تكرارها هنا ، وانما نذكر شيئاً مما ذكره الفقهاء في هذا الباب .

قال في الشرائع : في الرابع من شروط الشاهد العدالة ، اذ لا طمأنينة مع

التظاهر بالفسق ، ولاريب في زوالها بمواقعة الكبائر كالقتل والزنا واللواط
وغصب الاموال المعصومة، وكذا بمواقعة الصغائر مع الاصرار، أوفي الاغلب-
انتهى .

فيقع الكلام في ثلاثة امور:

الامر الاول: هل العدالة شرط، لماذا ذكره من قوله: اذلاطمأينة مع التظاهر،
أم العدالة بنفسها شرط، لامن جهة عدم الطمأينة فلو كان ثقة كلاماً فاسقاً عملاً يقبل
على الاول ، لاعلى الثاني .

ثم هل التظاهر يسقط العدالة، أو واقع العصيان، وان كان متمسراً بها؟ الظاهر
في كلا المقامين غير ما ذكره ، فان ظاهر النص ، بل الفتوى ان العدالة بنفسها
شرط .

قال في المسالك: العدالة شرط في قبول الشهادة فلا يقبل شهادة الفاسق اجماعاً،
وقد تقدم اجماعات غير واحد من الفقهاء على ذلك، اللهم الا ان يريد المحقق ان
السبب في تشريع العدالة في الشاهد هو الاطمينان به ، فيرد عليه ان الاطمينان
يكفى فيه الوثاقة بكلامه ، وان كان فاسقاً جوارحياً، وينقل عن الشيخ محمد
تقي الشيرازي (ره) قائد تحرير العراق ، انه كان يحتمل ان وجه ذلك ارادة
الشارع سد باب الفاسق ، وان كان في كمال الوثاقة ، هذا بالنسبة الى ما ذكره
اولاً .

أما بالنسبة الى التظاهر، فان أراد ذلك، فقد عرفت وجود النص والاجماع
على ان واقع الفسق ضار، وان لم يكن متظاهراً .

نعم، يمكن ان يريد ان الظاهر المأمون كاف ، ولا يلزم التحقيق عما سوى
ذلك بقرينة قوله : ولاريب ، فان الجمع بين الكلامين يوجب التصرف في
(التظاهر) لافي (لاريب) .

الامر الثاني : لاشكال ولاخلاف في ان العدالة تسقط بمواقعة الكبائر فقد وافق الشرائع الجواهر، وقال في المستند: اجتناب الكبائر، أما جزء العدالة ، أو جزء لازمها فارتكاب واحد منها يقدر في العدالة .

وقال في المسالك: لاختلاف في زوال العدالة بمواقعة الكبائر من الذنوب، الى غير ذلك من كلماتهم الصريحة في ذلك، والروايات متواترة في ان الفاسق لا تقبل شهادته ، بالاضافة الى قوله سبحانه : « ان جائفكم فاسق بنبأ فتبينوا » .
وقوله سبحانه : « ممن ترضون من الشهداء » ، ومن المعلوم ان الفاسق ليس بمرضى .

وروى ابن سنان ، قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام ، ما يرد من الشهود ؟ قال : الظنين والمتهم ، قال : قلت فالفاسق والخائن ، قال : ذلك يدخل في الظنين .

وعن جراح المدائني، عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا أقبل شهادة فاسق الاعلى نفسه .

وعن محمد بن مسلم، عن ابي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: لم تجز شهادة الصبي ولا خصم ولا متهم ولا ظنين .
وعن السكوني، عن ابي عبدالله عليه السلام : ان امير المؤمنين عليه السلام كان لا يقبل شهادة فحاش، ولا ذي مخزية في الدين .

وعن محمد بن قيس ، عن ابي جعفر عليه السلام قال : كان امير المؤمنين عليه السلام يقول: لاأخذ بقول عراف ولاقائف ولاالص، ولاأقبل شهادة الفاسق الاعلى نفسه .

وقال الفقيه : وفي حديث آخر: ولا تقبل شهادة شارب الخمر ، ولا شهادة اللاعب بالشطرنج والرد ولاشهادة الفاسق .

وعن سلمة بن كهيل، عن أمير المؤمنين عليه السلام انه قال: أعلم ان المسلمين عدول بعضهم على بعض الامجلوداً في حد لم يتب منه او معروف بشهادة الزور أو ظنين .

وروى الصدوق، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه قال: لاتجوز شهادة خائن ولاخائنة، ولاذي حقد ولاذى غمز على أخيه - الحديث .

وذكر الرضوي عليه السلام في عداد من لاتجوز شهادته قال : ولامتهم ولاالمشهور بالفسق ولاالفجور ولاالزنا .

والمروي، عن العالم عليه السلام ، انه قال : لاتجوز شهادة ظنين وحاسد ولاباغ ولامتهم ولاخصم ولامتهتك ولامشهور .

وروى الدعائم، عن ابى جعفر عليه السلام، انه قال: لاتجوز شهادة المتهم، ولاولد الزنا، ولاالابرص ، ولاشارب المسكر ، والذين يجلسون مع البطالين والمغنين ، وأهل المنكر في مجلس المنكر مع العواهر والاحداث في الريبة ويكشفون عن عوراتهم في الحمام وغيره، وينامون جماعة في لحاف، ولاالذين يطففون الكيل والوزن، والذين يختلفون الى الكهان، ولاالذين ينكرون السنن ولامن مطل غريباً ، وهو واجد، ولامن ضيع صلاة ، ولامن منع زكاة ، ولامن اتى ما يوجب الحد ، والتعزير، ولامن اذى جيرانه ، ولاالذين يلعبون بالكلاب والحمام والديوك ما كان احد من هؤلاء مقيماً على ما هو عليه .

وروى الغوالي ، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : لاتقبل شهادة الخائن ، ولاالخائنة ، ولاالزاني ، ولاالزانية ، ولاذى غمز على أخيه ، والغمز الحقد .

وفي رواية اخرى، عنه صلى الله عليه وآله وسلم ذكر في جملة ما ذكر :

ولامجرب عليه شهادة زور الى غيرها من الروايات الكثيرة والتي تأتي جملة
اخرى منها انشاء الله .

هذا بالاضافة الى ان اشتراط العدالة في الشاهد في جملة من الروايات يدل
على عدم قبول شهادة غير العادل، وكل فاسق غير عادل، سواء قلنا بالواسطة بين
العدالة والفسق أم لا؟

الامر الثالث : لا ينبغي الاشكال في ان المعاصي تنقسم الى صغائر وكبائر،
قال في المستند : ذهب طائفة منهم الشيخ في النهاية والمبسوط وابن حمزة
والفاضلان والشهيدان، بل أكثر المتأخرين ، كما في المسالك، بل عامتهم كما
قيل ، ونسب الى الاسكافي والديلمي ايضاً الى انقسام المعاصي الى الكبائر والصغائر،
بل يستفاد من كلام الصيمري ، وشيخنا البهائي في حبل المتين على ما حكى
عنهما الاجماع عليه وهو الحق - انتهى .

خلافاً للمحكي عن المفيد وعدة الشيخ والطبرسي والقاضي والحلي قالوا:
بل الذنوب كلها كبائر ، و انما الوصف بالكبير والصغر اضافي ، والاقرب
الاول .

قال سبحانه : «ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم».

وقال تعالى: «الذين يجتنبون كبائر الاثم والفواحش».

وقال رسول الله صلى الله عليه و آله وسلم: أدخرت شفاعتي لاهل الكبائر
من امتي.

وقال على عليه السلام : من كبير أوعد عليه نيرانه ، أو صغير أرصد
له غفرانه.

ورواية ابن سنان: لاصغيرة مع الاصرار، ولاكبيرة مع الاستغفار. الى غيرها
من الروايات الكثيرة.

ومنه يعلم، ان استدلال القول الثاني بأن الجميع كبائر لا شتر اكها في مخالفة أمره تعالى ونهيه، ولذلك جاء في الحديث : لا تنظر الى ما فعلت، و لكن انظر الى من عصيت. ولما ورد من عدم استصغار ذنب غير خال عن اشكال، اذا اشترك في المخالفة لا يلزم كون الجميع على نسق واحد، وعدم استصغار الذنب ليس دليلاً على كون جميعها كبيرة، ولذا لم يوجد كثير قائل بهذا القول، بل قد عرفت ان بعض القائلين رجعوا عن قولهم الى قول المشهور.

اذا عرفت ذلك قلنا : ان الكبيرة تنافي العدالة اذا لم يتب فاعلمها ، أما الصغيرة ، فمنافاتها للعدالة مشروطة بالاصرار ، فالاصرار على الصغيرة ينفي العدالة .

قال في المستند : نفى بعض مشايخنا المعاصرين عنه الريب ، بل الخلاف وهو كذلك ، بل هو اجماعى ، وبما ذكر يجبر ما لو كان في الاخبار من الضعف - انتهى .

ففي رواية الفضل : ان من الكبائر الاصرار على الصغائر .

وفي رواية الحسين بن زيد الطويلة، المروية عن النهاية في المناهي لا كبيرة مع الاستغفار، ولا صغيرة مع الاصرار.

وعن أبى بصير، انه سمع الصادق عليه السلام يقول: لا والله لا يقبل الله شيئاً من طاعة الله على الاصرار على شيء من معاصيه.

وفي خبر جابر، عن الباقر عليه السلام: الاصرار ان يذنب الذنب فلا يستغفر الله ولا يحدث نفسه بتوبة، فذلك الاصرار.

وعن سماعة، سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول: لا تستقلوا قليل الذنوب، فان قليل الذنوب يجتمع حتى يكون كثيراً.

وعن أبى بصير، انه سمع الباقر عليه السلام يقول : اتقوا المحقرات، فان لها

طالباً يقول : احدكم أذنب واستغفر الله . ان الله عز وجل يقول : «سنكتب ما قدموا وآثارهم ، وكل شيء أحصيناه في امام مبين » .

وعن زياد ، عن الصادق عليه السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم نزل بأرض قرعاء ، فقال لأصحابه : ائتوني بحطب ، فقالوا يا رسول الله نحن بأرض قرعاء ما بها حطب ؟ قال صلى الله عليه وآله وسلم : فليأت كل انسان بما قدر عليه فجاؤا به حتى رموا بين يديه بعضه على بعض ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : هكذا تجتمع الذنوب ، ثم قال : اياكم والمحقرات من الذنوب ، فان لكل شيء طالباً ، الا وان طالبها يكتب ما قدموا وآثارهم ، وكل شيء أحصيناه في امام مبين .

وعن ابن سنان ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : لاصغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار . الى غيرها من الروايات .

ثم انهم اختلفوا في الاصرار الموجب لدخول الصغيرة في الكبيرة ، فقيل هو المواظبة والملازمة على نوع واحد من الصغائر ، وقيل الاكثار منها ، سواء كان من نوع واحد أو أنواع متعددة ، كما عن المسالك والروضة وكشف الرموز وغيرها ، وقيل يحصل بكل واحد منهما ، وقيل هو فعل الصغيرة مع العز على معاودتها ، وقيل فعل الصغيرة مع عدم التوبة .

أقول : حيث ان الاصرار عرفي يشمل كل ذلك فمن داوم في النظر الى الاجنبية في كل يوم ، أو نظر وبنائه ان ينظر ثانياً ، أو نظر الى الاجنبية وحلق لحيته ، أو استمر في فعل المعصية ، مثل ان يلبس الحرير ولا ينزعه ، أو يتختم بخاتم الذهب كذلك الى غير ذلك صدق الاصرار .

ومنه يعلم ، ان الاقوال ان ارادت الحصر لم يكن له وجه ظاهر ، وان ارادت بيان بعض المصاديق لم يكن به بأس ، كما ان الظاهر ان رواية جابر في قول الله

عز وجل: «ولم يصروا على ما فعلوا وهم يعلمون» قال عليه السلام: الاصرار ان يذنب الذنب فلا يستغفر ، ولا يحدث نفسه بتوبة كذلك .

وتضعيف الجواهر لسنده، ان اراد تضعيف ما دل عليه لم يظهر وجهه، اذ لاشك انه نوع من الاصرار، ولذا اذا ضرب انساناً، ولما سأل عنه؟ قال: نعم فعلت حسناً، قال العرف: انه مصر على فعله، أما قول الجواهر على انك قد عرفت وقوع الصغيرة مكفرة لا يحتاج الى توبة، بل ستسمع من الفاضل لا يمكن وقوع العزم على عدم الصغيرة منه التي لا زالت تقع من الانسان، الى آخر كلامه .

فيرد عليه ان فاعل الصغيرة بعد فعلها له ثلاث حالات، لانه اما ان ينسدم، وأما يبقى على بنائه حسنهما، وأما ينسي، وظاهر لا صغيرة مع الاصرار - بعد روية العرف ان البناء على الحسن اصرار - يجعل الصغيرة المكفرة هي التي لا اصرار ولا توبة بالنسبة اليها فليست الصغيرة مكفرة مطلقاً، وانما في مثل ما اذا نسيها .

والحاصل: ان في المقام دليل: (لاصغيرة)، ودليل: (مكفرة)، ودليل: (ان) التوبة تمحو الذنب) فمع الاصرار لا تكفر، ومع التوبة لاموضع لان تكفر، انما يكون موضوع (يكفر) في مثل النسيان، وعليه فعدم التوبة مع التذكر قادح في العدالة .

وعلى هذا، فلو صدرت منه صغيرة ولم يعلم هل انه يصر عليها بأن لم يتب ولم ينس، أو لا يصر، بأن ندم أو نسي ونحوه كان الاصل عدم سقوط عدالته اذ اصالة عدم التوبة وعدم النسيان لا تحقق موضوع الاصرار الذي يوجب سقوط العدالة، الا على القول بالاصل المثبت .

نعم، اذا قلنا بأن المسقط للعدالة مركب من فعل الصغيرة، وعدم الندم

كان الاصل فى الشك سقوط العدالة لان جزء الموضوع وهو الذنب وجدانى وجزئه الاخر وهو عدم التوبة مستصحب فيتحقق الجزاءان ، لكن ظاهر الادلة ان الموضوع مقيد لامركب .

هذا بالاضافة الى ان فى صحيحة ابن ابي يعفور ، اقتصر على اجتناب الكبائر فى تعريف العدل، مما مقتضاه عدم الضرر بالصغيرة .

اما تأييد ذلك بأن الصغائر فى الندرة من اللطم الذى يقع مكفراً باجتناب الكبائر، وبفعل الطاعات، كما هو مقتضى الكتاب والسنة فلا حاجة الى التوبة- كما فى الجواهر فمحل تأمل .

ومما تقدم يعلم ان اختيار الشرائع كون وقوع الصغيرة فى الندرة لايقدم لعدم الانفكاك منها الا فيما يقل فاشترطه التزام للاشوق غير ظاهر الوجه ، اذ لو صدرت وكان مصراً بالمعنى الذى ذكرناه للاصرار تحقق موضوع سقوط العدالة، وهذا القول وان نسب الى المشهور ، الا ان فى النسبة تأملاً ، اذ اشترطهم لملكة العدالة ظاهر فى وجود حالة الندم فى الانسان اذا عصى ولو صغيرة ، ويؤيده ما نشاهده من ان المؤمن فضلاً عن العادل اذا نظر الى امرأة عمداً - مثلاً - ندم فوراً، وان لم يندم عد مؤمناً غير كامل، بل غير مبال بأحكام الله تعالى، وكذا فى سائر الصغائر .

ثم انه ربما يقال: كيف يقولون بأن خلاف المروءة يسقط العدالة ، بينما الصغيرة لاتسقط العدالة مع ان كل صغيرة خلاف المروءة؟ والجواب: الصغيرة قد لاتعد خلاف المروءة، كما اذا تبسم استهزاءً بكلام مؤمن حيث، انه صغيرة ولا تعد خلاف المروءة، فبين الصغيرة وخلاف المروءة عموم من وجه .

(مسألة -٦-) هل يشترط فى العدالة ملازمة المروءة حتى يكون تركها قادحاً، وهل يلزم عدم الاصرار على ترك المندوبات حتى انه لو اصر على ترك

المندوبات قدح ذلك في عدالته؟ تفصيل الكلام في ذلك في امرين :
 الاول: في مسألة المروءة قال في المستند: صرح جماعة ولعلمهم الاكثر بالاشتراط
 وان اللازم اجتناب العادل لما يسقط المروءة ومنهم المبسوط والسرائر والوسيلة
 والمختلف والتحرير والقواعد والارشاد وتهذيب الاصول والنهاية والمنية
 والدروس والذكرى والمفاتيح وجامع المقاصد واللمعة والروضة وكشف
 الرموز، وحكاية في الكنز عن الفقهاء، وفي المفاتيح والبحار انه المشهور،
 وفي الكشف انه المشهور بين العامة والخاصة، ونقله في المدارك والذخيرة
 عن المتأخرين، واعتبره والدى العلامة (ره)، والمحكى عن المفيد والعدة
 ونهاية الشيخ والحلبى والقاضى وموضع من الشرائع والروض والارديسلى
 والمدارك والذخيرة والبحار عدم الاشرط واختاره بعض مشايخنا المعاصرين
 - انتهى .

أقول: وردت في جملة من الروايات ذكر المروءة .

مثل ما رواه العدة، بسنده الى سماعة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
 من عامل الناس فلم يظلمهم وحدثهم فلم يكذبهم ووعدهم فلم يخلفهم كان ممن
 حرمت غيبته، وكملت مروءته وظهر عدله، ووجبت اخوته .

وروى الفقيه قال : تذاكر الناس عند الصادق عليه السلام امر الفتوة ،
 فقال: تظنون ان الفتوة بالفسق والفجور؟ انما الفتوة طعام موضوع ونائل مبدول
 بشيء معروف ، وأذى مكفوف ، فأما تلك فشطارة وفسق، ثم قال عليه السلام
 ما المروءة؟ فقال الناس: لانعلم، قال عليه السلام: المروءة والله ان يضع الرجل
 خوانه بفناء داره، والمروءة مروءتان، مروءة في الحضر، ومروءة في السفر فأما
 التي في الحضر فتلاوة القرآن ، ولزوم المساجد والمشى مع الاخوان في
 الحوائج، والنعمة ترى على الخادم انها تسر الصديق وتكبت العدو واما التي

في السفر فكثرة الزاد وطيبه وبذله لمن كان معك وكتمانك على القوم امرهم بعد مفارقتك اياهم ، وكثرة المزاح في غير ما يسخط الله عز وجل ، ثم قال عليه السلام : والذي بعث جدي بالحق نبياً ، ان الله عز وجل ليرزق العبد على قدر المروءة ، وان المعونة تنزل على قدر المؤونة وان الصبر ينزل على قدر شدة البلاء .

وفيه : عنه عليه السلام : ليس المروءة أن يحدث الرجل بما يلقي في السفر من خير أو شر .

وروي المعاني ، عن التميمي قال : خرج أمير المؤمنين عليه السلام على أصحابه وهم يتذاكرون المروءة ، فقال : أين أنتم من كتاب الله ، قالوا : يا أمير المؤمنين عليه السلام في أي موضع ؟ فقال : في قوله : «ان الله يأمر بالعدل والاحسان» فالعدل الانصاف والاحسان التفضل .

وسأل معاوية الحسن بن علي عليهما السلام ، عن المروءة ، فقال عليه السلام حسن الرجل علانيته واصلاحه ماله وقيامه بالحقوق .

وعن معاوية بن وهب ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كان الحسن بن علي عليهما السلام عند معاوية ، فقال له : اخبرني عن المروءة فقال : حفظ الرجل دينه وقيامه في اصلاح ضيعته ، وحسن منازعته وافشاء السلام ولين الكلام والكف والتحبب الى الناس .

وعن الاصبغ ، قال أمير المؤمنين عليه السلام للحسن ابنه عليه السلام : يا بني ما المروءة ؟ قال عليه السلام : العفاف واصلاح المال .

وعن علي بن حفص ، عن رجل قال : سألت الحسن عليه السلام ، عن المروءة فقال : العفاف في الدين ، وحسن التقدير في المعيشة ، والصبر على النائية .

وعن ابان ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه

وآله وسلم : المروة استصلاح المال .

وعن الانصاري ، رفعه قال أبو عبد الله عليه السلام : تعاهد الرجل ضيعته من المروة .

وعن النهدي ، عن أبيه ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : المروة مروتان مروة في السفر ، ومروة في الحضر ، فاما مروة الحضر فتلاوة القرآن ، وحضور المساجد وصحبة أهل الخير ، والنظر في الفقه ، وأما مروة السفر فبذل الزاد والمزاح في غير ما يسخط الله عز وجل ، وقلة الخلاف على من صحبتك ، وترك الرواية عليهم اذا أنت فارقتهم .

وعن العيون ، عن الرضا عليه السلام ، عن آبائه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : ستة من المروة ، ثلاثة منها في الحضر ، وثلاثة منها في السفر ، فأما التي في الحضر فتلاوة كتاب الله ، وعمارة مساجد الله ، واتخاذ الاخوان في الله ، وأما التي في السفر فبذل الزاد وحسن الخلق ، والمزاح في غير المعاصي .

ورواية هشام ، عن الكاظم عليه السلام قال : لادين لمن لامرؤ له ، ولا مروة لمن لاعقل له . الى غير ذلك من الروايات .

اقول : لقد ظهر من هذه الروايات ان المراد بالمروة فيها أعم من اتيان الواجب والمستحب ، وترك الحرام والمكروه وظاهرها انها احالة الى الاحكام المعلومة للامور المذكورة في الشريعة المقدسة فليست المروة الا جامعاً بين تلك المذكورات ، وعليه فكل ما علم بحكمه ، حكمه كما علم ، لكن يعلم من هذه الروايات ان المروة ليست خاصة بالمذكورات فيها ، بل هي أعم من فعل كل مستحسن وترك كل مستقبح عقلياً كان ، أو شرعياً ، أو عادياً ، بشرط أن لا يخالف الشرع العادة والاقدم الشرع .

وقد نسب الى الامام أمير المؤمنين عليه السلام قوله :

بني اذا كنت في بلدة فعاشر بأداب أربابها

ومناط ذلك هو المناط في (أمرنا أن نكلم الناس على قدر عقولهم) فان النبي والامام، والمؤمن يلزم أن لا يعمل عملاً ينفره عند الناس، لانه نقض للغرض، ولذا ذكروا لزوم تنزه الانبياء عن المنفرات الخلقية والخلقية .

وقال عليه السلام: ومن دخل مداخل السوء اتهم .

وقال عليه السلام : رحم الله من جب الغيبة عن نفسه .

وقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: لمن رآه مع بعض زوجاته، يافلان انها زوجتي فلانة ، ولما تعجب الرجل من كلامه صلى الله عليه وآله وسلم، قال صلى الله عليه وآله وسلم: نعم ان الشيطان يجرى من ابن آدم مجرى الدم. الى غير ذلك من الروايات الكثيرة التي تشير الى معنى واحد: هو لزوم أن لا يأتي الانسان بالمنفر، فان المروءة مشتقة من المرء، بمعنى الرجل ، والرجل منصرف منه الكامل، ولذا قال عليه السلام: بأشباه الرجال ولارجال، بل والمرأة مشتقة من المرء ايضاً، أي انها منه ، كما قال سبحانه : «وجعل منها زوجها» ومنه قيل للمرأة «رجلة» وكان كشف اللثام نظر الى ذلك ، حيث قال : انها هيئة نفسانية تحمل الانسان على الوقوف عند محاسن الاخلاق ، وجميل الافعال والعبادات ، بل هو الظاهر من اللغويين ، فان تعبيرهم ، وان كان ظاهراً نوعاً مافي العمل ، الا ان المستفاد منه، ولو بالقريظة ارادة معنى الملكة فقد فسرها الصحاح بالانسانية، أو الرجولية ، كما عن العين والمحيط وشبههما ذكر ما يقرب ذلك .

وكيف كان ، فالكلام يقع تارة في معناها لغة، أو اصطلاحاً ، واخرى في مقوماتها ومنافياتها وثالثة في الدليل على لزومها في العدالة، وقد عرفت الامر الاول ، كما سمعت الروايات في الامر الثاني .

وقد ذكر المسالك جملة منها قال : الوجه انه لا يقبل شهادة من لامروءة له لان اطراح المروءة ، أما أن يكون بخيل ونقصان أو قلمة مبالاة وحياء ، وعلى التقديرين يبطل الثقة والاعتماد على قوله: أما المخيل فظاهر ، واما قليل الحياء فلان من لاحياء له يصنع ماشاء ، كما ورد في الخبر ، وفي ضبط المروءة عبارات متقاربة منها ان صاحب المروءة هو الذي يصون نفسه عن الادناس ولا يبينها عند الناس ، أو الذي يتحرز عما يسخر منه ويضحك به ، أو الذي يسير بسيرة أمثاله في زمانه ومكانه ، فمن ترك المروءة لبس ما لا يليق بأمثاله ، كما اذا لبس الفقيه لباس الجندي وتردد به في البلاد التي لم تجر عادة الفقهاء فيها بلبس هذا النوع من الثياب ، وكما اذا لبس التاجر ثوب الحمالين ونحوهم بحيث يصير مضحكة .

ومنه المشي في الاسواق والمجامع مكشوف الرأس والبدن اذا لم يكن الشخص ممن يليق به مثله ، وكذا مد الرجلين في مجالس الناس ومنه الاكل في السوق الا أن يكون الشخص سويقاً او غريباً لا يكثرث بفعله ، ومنه ان يقبل الرجل زوجته ، أو أمته بين يدي الناس ، او يحكي لهم ما يجري لهم في الخلوة ، أو يكثر من الحكايات المضحكة .

ومنه أن يخرج من حسن العشرة مع الاهل والجيران والمعاملين ويضايق في السير الذي لا يستقصى فيه ، ومنه ان يتبدل الرجل المعتر بنقل الماء والاطعمة الى بيته اذا كان ذلك عن شح وضة ، ولو كان عن استكانة او اقتداء بالسلف التاركين للتكلف لم يقدح ذلك في المروءة ، وكذا لو كان يلبس ما يجد ويأكل ، حيث يجد لتقله وبرائته من التكاليف العادية ، ويعرف ذلك بتناسب حالة الشخص في الاعمال والاخلاق وظهور مخايل الصدق عليه - انتهى .

اما الامر الثالث : فقد استدل من قال باعتبار المروءة باصالة عدم العدالة بدونها وبالشهرة المتقدمة وبدلالة انتفائها على نوع من الخبل ، وببعض الروايات المتقدمة ،

وبمثل قول الكاظم عليه السلام: لادين لمن لامرورة له، ولامرورة لمن لاعقل له، وبان تركها يلازم اتباع الهوى، وقدورد في الحديث مخالفاً لهواه، وبأنه ليس مرضياً .

وقدقال سبحانه: «ممن ترضون من الشهداء» وبأنه ليس ستيراً عقيماً، وفي الحديث معروفاً بالستر والعفاف ، وبأن بعض ما يخالف المرورة حرام ، اذبين الامرين عموم من وجه وردھا القائلون بعدم الاشرط بأن الاصل لامجال له بعد اطلاق ادلة العدالة، بل لوشك في اشرط المرورة كان الاصل عدم الاشرط، وبأن الشهرة لاحجية فيها، وبأنه لانسلم دلالتها على نوع من الخبل، بل المرورة دليل على نوع من الاتزان، ولادليل على اشرط الاتزان .

اما الرواية فالمنصرف منها عدم المرورة بفعل الواجبات، وترك المحرمات، وقدتقدم اشتمال رواياتھا على اللازم وغير اللازم، ولا يلازم ترك المرورة - بالمعنى المذكور - موافقة الهوى، بل يكون احياناً ، لعدم الاكترات بالتقييدات ، اما اذا كان ترك المرورة بفعل المحرم ، وترك الواجب - اولياً او ثانوياً - او كان تركھا منبثاً عن نوع خفة في العقل وعته كان ذلك مضراً بالعدالة ، وليس الكلام فيه .

وعلى هذا، فالاصل مع القائلين بعدم الاشرط، الا اذا كان خلاف المرورة حراماً، او كاشفاً عن الخبل، او منافياً للستر المشترط في باب العدالة ، فانه يكون موجبا لسقوط الشهادة حينئذ .

قال في المستند : وكما ان اجتناب ما يخالف المرورة ليس شرطاً للعدالة ، فكذلك ليس شرطاً لقبول الشهادة للاصل، وعدم ذكره في الادلة، ونقل الاردبيلي عن بعضهم انه اعتبرھا شرطاً لقبول الشهادة، وان لم يكن شرطاً للعدالة، وظاهر القواعد انه جعلھا شرطاً له ، وشرطاً لها معا ، ولادليل تاماً على شيء منهما -

انتهى . وهو كما ذكره .

ثم الظاهر انه اذا قلنا باشتراط المرورة ففعل الانسان ما ينافيها مما سقطت عدالته توقف رجوع عدالته الى رؤية العرف رجوع مروته ، لانه الموضوع وهو عرفي ، فسقوط المرورة ورجوعها كلاهما يتبع فيهما نظر العرف ، مثلا : لوبال واقفاً في الشارع امام الناس - بحيث لم تبد عورته - ثم ندم عن عمله رجعت الملكة ، وبذلك يرى العرف انه ذو مروة حال ذلك حال فاعل الصغيرة ، ولعلمهم لم يذكروا ذلك لوضوحه ، ولعله لذا قال الجواهر: فمتى لم يكثر منه منافي المرورة ولاعزم على استدامة فعله قبلت شهادته فيكون حكمه حكم الصغيرة حينئذ .

ثم مما ذكر عرف تفاوت موازين المرورة بين مختلف الاشخاص والرجال والنساء ، كما ان مما سبق في بعض المسائل السابقة يعرف انه لو شهد المخالف عندنا على مثله ممن يشترط المرورة لزم ملاحظة وجودها في الشاهد ، من باب قاعدة الالزام ، وان لم نعتبرها نحن ، والعكس بالعكس ، هذا كله في الامر الاول .

أما الامر الثاني : فقد قال الشرائع : لا يقدح في العدالة ترك المندوبات ولو أصر مغرباً بالم يبلغ ذلك حداً يؤذن بالتهاون بالسنن ، وكذا قال العلامة : وفي المسالك لو اعتاد ترك صنف كالجماعة والنوافل ونحو ذلك فكترك الجميع لاشتراكهما في العلة المقتضية لذلك .

نعم لو تركها أحياناً لم يضر ، لكن الجواهر رد ذلك قائلاً الانصاف عدم خلوه من البحث ان لم يكن اجماعاً ضرورة عدم المعصية فسي تترك جميع المندوبات ، أو فعل جميع المكروهات من حيث الاذن فيهما فضلاً عن ترك صنف منها ، ولو للتكاسل والتناقل منه .

أقول : الذى يمكن ان يتمسك لقول الفاضلين والشهيد الثانى امور :

الاول: ان الترك تهاون واستهانة وهما محرمان ، وفيه عدم التلازم .

الثانى : ما ورد من ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هم ان يحرق بيوت بعض من لم يحضروا الجماعة مع انها سنة، فاذا كان هذا حال الجماعة وحدها كان حال جميع المستحبات بطريق أولى ، وفيه : ان الظاهر ان ذلك كان من طريق النفاق ، أما قول المستند ، فالظاهر من سياقها أيضاً ان ذلك انما هو لمعرفة كونه مصلياً ، كما يدل عليه قوله ، ولا يمكن الشهادة على الرجل بانه يصلى الخ ، ففيه ان صريح الرواية ، و قد كان فيهم من يصلى في بيته ، ويؤيد بل يدل على كون تهديد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم كان ضد المنافقين ان مسجد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم لا يستوعب كل المسلمين الرجال فى ذلك اليوم ، فكيف يجب شىء لا يستوعبه المكان المعدله ، ويمكن ان يقال : ان الحضور كان واجباً من جهة ان الرسول صلى الله عليه وآله وسلم كان يعلمهم الحلال والحرام فكان الوجوب مقدماً ويؤيد عدم الوجوب ان الرسول صلى الله عليه وآله وسلم لم يوجب الصلاة جماعة على كل القبائل الذين أسلموا ، والا كان اللازم ايجابها عليهم وتعيين الائمة لهم .

الثالث : توهم الاجماع ، وفيه : انه ليس بموجود قطعاً .

الرابع: قوله سبحانه: «ممن ترضون» ، ومن المعلوم ان التارك لكل المستحبات والفاعل لكل المكروهات - بقدر ما يتأتى منه - ليس ممن يرضى منه ، وفيه انه ان لم يكن استهانة واستخفافاً ، كان ممن يرضى ، اذ فاعل الواجبات ، وتارك المحرمات يرضى عنه .

الخامس: بعض الروايات الدالة على العقاب على ترك المستحبات، مثل ما ورد من ان من اتخذ شعراً ولم يجعل له فرقاً فرق يوم القيامة بمنشار من النار، وما ورد

من ان من مرض ولم يقرأ قل هو الله أحد ثلاث مرات دخل النار الى غير ذلك .
 وفيه : بالاضافة الى ان الدليل اخص من المدعى ، انه ان ثبت ذلك لزم
 القول بوجوب الامور المذكورة ، والا فلا وجوب ، ولا دليل على اللزوم بالاضافة
 الى انه ربما يقال فعل بعض المكروهات ، وترك بعض المستحبات يمكن أن يكون
 فيه عقاب وفرقها حينئذ مع الواجب والحرام ان الشارع يريد ترك النقيض فيهما
 بخلاف المستحب والمكروه ، اذ لا يريد الشارع ترك النقيض ، وانما يخبر بأن
 نتيجة الترك ذلك العقاب ، كما ان المولى قد لا يريد ذهاب عبده الى مكان فلان
 فينهاه ، وقد لا يتعلق ارادته بالترك ، وانما يقول له اذا ذهبت قتلك الحر مثلا
 فالثاني ليس بحرام ، وان كان فيه المضرة .

ويؤيد بل يدل على قول القائل بعدم الحرمة المضرة للعدالة : قوله عليه
 السلام ان الله أحب أن يؤخذ برخصه ، كما أحب أن يؤخذ بعزائمه .
 وقوله عليه السلام : أسخى الناس من أعطى زكاة ماله .

وما رواه الكافي ، عن السكوني ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، عن آبائه
 عليهم السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : السنة سنتان سنة فريضة الاخذ
 بها هدى وتركها ضلالة وسنة في غير فريضة الاخذ بها فضيلة وتركها غير خطيئة .
 ومما تقدم يعرف ، ان قوله سبحانه : «ولكم برسول الله اسوة حسنة» لا يدل
 على الوجوب بتقريب ان الرسول كان يأتي المستحبات ، فاذا لم يأت به لم يكن
 به مقتدياً .

ومثله قول علي عليه السلام : فليتأس متأس بنبيه ، والا فلا يأمنن الهلكة .
 وجه عدم الدلالة ، ان ذلك بقرينة كون عمله الغلاني صلى الله عليه وآله استحبابياً
 حاكم على وجوب التأسى ، كما يؤيد عدم الوجوب : ما دل على ان أروع الناس
 من ورع عن المحرمات .

نعم ، لا ينبغي الاشكال في انه اذا انطبق على تارك المستحبات وفاعل المكروهات عنوان ثانوى محرم كان ذلك داخلاً في المحرم الموجب لسلب العدالة ، كما انه كذلك في من يفعل خلاف المروة ، مثلاً : ان اوجب البول في الشارع امام الناس ، اذلاله واهانته او اهانة الدين كان ذلك محرماً قطعاً ، وخرج عن كونه خلاف المروة ، أو كونه مكروهاً .

ومن الواضح ، ان كلام الفقهاء في الايجاب والسلب حول الامرين ليس فيما ذكرناه ، بل في الامر المجرد من العنوان الثانوى ، كما هو كذلك بالنسبة الى فاعل المحرم اضطراراً فانه ليس حينئذ مما يحرم حتى يسلب العدالة .
فقد روي التهذيب ، عن أبي بصير ، قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المريض هل تمسك له المرأة شيئاً فيسجد عليه ؟ قال عليه السلام : لا ، الا أن يكون مضطراً ليس عنده غيرها ، وليس شيء مما حرم الله الا وقد أحله الله لمن اضطر اليه .

وروي أيضاً ، عن سماعة ، قال : سألته عن الرجل يكون في عينيه الماء فينزح الماء منها فيستلقي على ظهره الايام الكثيرة أربعين يوماً أو أقل أو أكثر فيمتنع من الصلاة الايام وهو على حاله؟ فقال عليه السلام : لا بأس بذلك وليس شيء مما حرم الله ، الا وقد أحله لمن اضطر اليه .

هذا بالإضافة الى المناط في حل الميتة للمضطر وشرب الخمر للعطشان والى رفع علي عليه السلام الحد من الزانية اضطراراً لاحتياجها الى ماء الزاني بها من جهة شدة عطشها الى غيرها ، والى أدلة العسر والجرح والاضطرار التي لايبعد شمولها للمجسدي والنفسي معاً بعد أن ورد قوله صلى الله عليه وآله وسلم لا ضرر في قصة سمرة في الضرر النفسى .

(مسألة -٧-) قال في الشرائع : كل مخالف في شيء من اصول العقائد

ترد شهادته ، سواء استند في ذلك الى التقليد أو الاجتهاد .
نعم ، لاترد شهادة المخالف في الفروع من معتدى الحق اذا لم يخالف
الاجماع ولا يفسق ، وان كان مخطئاً في اجتهاده - انتهى .
وعلل الحكم الاول الجواهر بقوله : لعدم معذوريته على كل حال من غير
فرق بين أصولها وفروعها الاعتقادية وغيرهما مما علم من الدين أو المذهب
لاشتراك الجميع في عدم المعذورية الموجبة للكفر فضلاً عن الفسق - انتهى .
وانت خبير بأن هذا التعليل غير شامل لكل صور الموضوع ، فان عدم
المعذورية خاص بالعالم العامد ، وكل مخالف ليس عالماً عامداً ، اذ منهم من
لم تبلغه الحججة وهم كثيرون في العالم ، وما يقال من ان كل احد تبلغه الحججة
لقوله سبحانه: «لله الحججة البالغة» يجب عنه اولا بأن النص والاجماع ، دلا
على المعذورين في الفترة بين الرسل وما أشبه ، وثانياً: بأن الآية تدل على ان
حجة الله بالغة ، وليس فيها دلالة على انها تبلغ الجميع فهي في قبال ان الحججة
لا تكون بالغة لافي قبال ان الحججة لا تبلغ البعض فقط ، فهو مثل قولنا : الدليل
تام ه لا مثل الدليل يبلغ الجميع .

لايقال: احتمال العاقل الثواب والعقاب كاف في لزوم الامر عليه .

لانه يقال: لو كان كذلك لم يكن وجه لامتحان من في الفترة بين الرسل
في الآخرة ، كما دل عليه النص وذكره علماء الكلام والحديث في كتبهم ،
و(منهم) من بلغته الحججة ، لكنه لم يكن معانداً في عدم قبولها ، بل هو في فترة
البحث والفحص ، ولا ينبغي الاشكال في انه في مثل هذا الحال معذور .

قال سبحانه: «وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا» فانه ليس المراد ان مجرد
البعث يوجب عقاب المخالف ، بل العقاب بعد اتمام الحججة عليه - كما هو
واضح - فالآية في مقام عدم العقاب قبل البعث لا في مقام استحقاق العقاب بمجرد

البعث هذا من ناحية ومن ناحية ثانية لا يلتزم الجواهر ولا غيره بأن مخالف ضروري المذهب - لغير أهل المذهب - يوجب الكفر، بل ذكرنا في بعض مباحث هذا الكتاب ان المخالف للضروري اذا لم يرجع الى تكذيب النبي صلى الله عليه وآله وسلم، والشك فيه لا دليل على كفره وارتداده - وان كان من أهل المذهب - كما ذكره الفقيه الهمداني (ره) وغيره فراجع (كتابتى الطهارة والمحدود) فى حد المرتد . .

وعلى هذا، فاذا انكر المخالف التوحيد، أو النبوة، أو المعاد، أو شك فى شىء من ذلك لم يكن مسلماً وغير المسلم لا تقبل شهادته بالنسبة الى المسلم . أما انه ليس بمسلم ، فلما ذكروه فى كتب الاعتقادات من ان الاسلام هو الاعتقاد بهذه الثلاثة مع اظهارها باللسان، وأما ان غير المسلم لا تقبل شهادته، فلما تقدم فى اشتراط قبول الشهادة بالاسلام .

نعم قد اختلفوا فى انه هل يشترط فى تحقق العدالة الاسلام حتى ان غير المسلم ليس يعادل مهما كان معتدلا فى سلوكه أولا يشترط ذلك لغير المسلم يمكن ان يكون عادلا ؟

قال فى المستند : صريح الشهيد الثانى ، وظاهر بعض اخر عدم اشتراط العدالة بالاسلام، وصريح الفاضل والشيخ حسن الاشتراط .

أقول : ذكر ذلك الشهيد الثانى فى المسالك وشدد النكير عليه فى الجواهر والظاهر من الأدلة الشرعية القول الثانى فانه وان امكن وجود الاعتدال النسبى فى غير المسلم ، لكن ذلك لا يمكن بالحقيقة والكلية فى العقيدة والعمل الا للمسلم، فان غير المسلم مهما التزم بأحكام الاسلام كالصلاة والصيام ونحوهما - كما كان بعض غير المسلمين ابان الخلافة يظهرون كل شعائر الاسلام مع التزامهم بدينهم عقيدة - الا انه لم يكن عدلا، لانه لم تكن عباداته على الوجه

الصحيح المشترطة بالايمان، وقد وردت روايات على عدم قبول العمل بدون الايمان هذا بالاضافة الى ان الانحراف في العقيدة من اكبر ما يوجب الانحراف الذي هو ضد العدالة والاعتدال ، وقد تقدم اشتراط العدالة بحضور الجماعة و غيرها .

اما رواية من عامل الناس فلم يظلمهم فلا ينبغي الاشكال انه في الموضوع القابل، والافشارب الخمر، وتارك الصلاة وفاعل كثير من المنكرات وتارك كثير من الواجبات يمكن ان يشتمل على الاوصاف الثلاثة المذكورة في هذه الرواية، بل يمكن ان تتحقق الاوصاف الثلاثة في غير المسلم ، مع انه قال: وجبت اخوته والكافر ليس أخاً للمسلم مما يكون قرينة على ان المراد بذلك ما ذكرناه من كون الاوصاف في الموضوع القابل .

وعلى هذا فبدون الاسلام لا يكون الشخص عادلا وان صحت شهادته على أهل ملته للمسلم ولغير المسلم ولاهل ملته على غير المسلم - كما تقدم الكلام في ذلك - اذا كان مرضياً كما قال سبحانه: «ممن ترضون من الشهداء» وكما في الحديث : «مرضيين» الى غير ذلك مما تقدم .

ومما ذكرناه في اشتراط تحقق العدالة بالاسلام يظهر وجه اشتراط تحقق العدالة بالايمان، كما هو المشهور، خلافاً للمسالك والبهائي والكاشاني - على ما نقله عن الاخيرين المستند - قال الاول: والحق ان العدالة تتحقق في جميع أهل الملل مع قيامهم بمقتضاها بحسب اعتقادهم، وقال الثاني: في الزبدة، وليس في آية التثبيت حجة عليه لمنع صدق الفاسق على المخطيء في بعض الاصول بعد بذل مجهوده ، وقال الثالث: في نقد الاصول في بيان العمل باخبار غير أهل الايمان لكن العمل باخبارهم غير بعيد لحصول الظن بها بعد توثيق الاصحاب لهم، فان المانع من الكذب في الرواية انما هو العدالة وهي حاصلة فيهم، ولا يقدح

فيه عدم ايمانهم - انتهى .

وحيث قد عرفت الاشكال على مثل ذلك في من لم يشترط الاسلام في العدالة ظهور وجه الاشكال في هذا القول أيضاً ، فلا حاجة الى الاطالة في رده وعليه فالمخالف في اصول العقائد ترد شهادته ، والمراد بالعقائد هي الخمس ، الا اذا كان هناك قاعدة الالتزام ونحوها كما تقدم تفصيل الكلام في ذلك في بعض المسائل السابقة .

نعم ، قد يحصل للقاضي العلم من كلام الشاهد بسبب القرائن المكتسفة بالكلام أو بالحال فيصح له ان يقضي بعلمه - حسب ما ذكرناه في (كتاب القضاء) من صحة قضاء القاضي بعلمه - ، هذا تمام الكلام في الشق الاول من كلام الشرائع .

أما شقه الثاني ، حيث قال : نعم لا ترد شهادة المخالف في الفروع الخ فقد قيده الجواهر بقوله : اذا لم يخالف الادلة القطعية ، وقال المراد بالاجماع في المتن الذي علم دخول المعصوم فيه على وجه لم يكن للاجتهد محل ، وقد يلحق بذلك ما اتفق عليه فقهاء الفرقة المحقة واستقرت عليه كلمتهم مع اختلاف الاعصار والامصار ثم اشكل على من قال بأن فروع الاصول من المعاني والاحوال انها مباحث ظنية بقوله : ان اكثرها قطعي بالتواتر ، أو بالضرورة أو غيرهما ، خصوصاً بالنظر الى هذا الزمان ، فانه قد يصير النظرى قطعياً كعصمة الائمة عليهم السلام عن السهو والنسيان وان خالف في ذلك الصدوق وكنفى الجسمية في الواجب تعالى - انتهى .

أقول : ما ذكره الشرائع من اشتراط عدم مخالفة الاجماع غير ظاهر الوجه فانها اذا كان باجتهد حسب موازينه لم يدل دليل على ضرره ، وأي دليل على انه موجب لسقوط الشهادة والضرورة في كلام الشارح ليس بمميزان اذا لم يرجع مخالفتها الى تكذيب النبي صلى الله عليه وآله وسلم كما تقدم وجه ذلك .

وأنا وان لانسلم ان أكثر المباحث ظنية ، الا ان رد الجواهر له بكفاية القطعية في هذا الزمان غير ظاهر الوجه، فان الزمان لخصوصية له في ايجاب التفسيق وعدمه اذا لم يرجع الى الميزان الذي ذكرناه في مخالفة الضروري ثم كلام المحقق في الفروع لافى الاصول، فان العصمة ونفى الجسمية من الاصول . وكيف كان ، فمخالفة الفروع عن اجتهاد بموازينه لا يوجب فسقاً ، كما ان تقليد مثل هذا المجتهد اذا كان جامعاً للشرائط لأبأس به ، وان كان شاذاً على خلاف المشهور ، مثل شذوذ ابن الجنيد في حجية القياس ، والمحقق في طهارة البشر في زمانه الى غير ذلك من الاختلافات الاجتهادية .

نعم، ينبغي ان يستثنى من مخالف الاجتهاد والتقليد ما اذا ترتب على اجتهاده المخالف عنوان ثانوى محرم ، وكان محرماً عنده أيضاً ، فانه يوجب الفسق حينئذ ، كما اذا كان فيه شق صفوف المسلمين والقاء الخلاف والتفرقة بينهم مما كان ضرره أكثر من اظهار الاجتهاد ، فانه يلزم عدم اظهاره ، لقاعدة الالم والمهم ، وان كان الاظهار واجباً في نفسه من جهة عدم كتمان العلم المحرم في نفسه .

فصل

في جملة مما تضر بالعدالة

(مسألة - ١-) القاذف اذا اقام بينة شرعية على صحة دعواه أولاً عن أواقر المقذوف بصحة دعواه ، أو علم الحاكم الشرعي الصحة من القرائن - حيث ذكرنا في (كتاب القضاء) صحة حكم الحاكم الشرعي بعلمه - لم يضر قذفه بعدالته ، بلا اشكال ولاخلاف ، كما يظهر من كلماتهم ، أما اذا لم يكن أي من الاربعة سلب القذف عدالته - وان كان صادقاً في الواقع - .

قال في المستند: لاتقبل شهادته مع عدم اللعان أو البينة قبل التوبة بلاخلاف بل بالاجماع المحقق والمحكى .

وقال في الجواهر : لاتقبل شهادته مع عدم اللعان ، أو البينة . أو اقرار المقذوف ، بلا خلاف أجده بل الاجماع بقسميه عليه .

وقال في المسالك : لاخلاف في عدم قبل شهادة القاذف قبل توبته .

أقول : الظاهر انه لا يكون من القذف اذا جاء الى الحاكم و يخبره بأن زوجته فعلت كذا ليستطلع الحكم الشرعي بالنسبة اليها وليرى ما ذا يفعل بالنسبة اليها ، وان لم يقم بعد ذلك الدعوى عليها لتنتهي الى البينة ، أو اللعان ، أو ما

أشبهه ، وذلك لانصراف الادلة عن مثله ، وكذا في كل ما كان نحو ذلك كما اذا جاء الاب الى الحاكم مدعياً لواط ولده ، وانه ماذا يفعل به ، أو جاء الجار مدعياً زنا جارته . الى غير ذلك ممن يريد الاستفتاء وطلب العلاج والحكم الشرعى ، ويؤيد الانصراف المذكور انه ماذا يفعل مثل هذا الزوج ، أو الاب ، أو الجار اذا رأى هذا المنكر بام عينيه وهو لا يعلم الحكم ، أو يريد العلاج ، وليس له شاهد ، وهل يؤمر بالسكوت ، وان تمادى الفاعل في المنكر ؟ ويؤيده ما رواه حمزة بن حمران ، عن أحدهما عليهما السلام قال : سألته عن رجل اعتق نصف جاريته ثم قذفها بالزنا؟ قال عليه السلام : أرى عليه خمسين جلدة ، ويستغفر الله عزوجل قلت : أ رأيت ان جعلته في حل وعفت عنه ؟ قال لأضرب عليه اذا عفت عنه من قبل ان ترفعه .

ومارواه عمار الساباطي ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، في رجل قال للرجل بابن الفاعلة يعنى الزنا ؟ فقال : ان كانت امه حية شاهدة ثم جاءت تطلب حقها ضرب ثمانين جلدة ، وان كانت غائبة انتظر بها حتى تقدم ثم تطلب حقها وان كانت قد ماتت ولم يعلم منها الاخير ضرب المفترى عليها الحد ثمانين جلدة ، ومن قوله : ولم يعلم ، وقوله عليه السلام : فى رواية عبيد ، عن الصادق عليه السلام : لو أتيت برجل قذف عبداً مسلماً بالزنا لانعلم منه الاخيراً لضربته الحد حد الحر الا سوطاً يفهم اشتراط الحد بعدم علم الحاكم بصحة كلام القاذف بالاضافة الى اطلاقات حكم الحاكم بعلمه ، ولذا ذكرنا شرطاً رابعاً فى عنوان المسألة زائداً على الجواهر .

ثم ان الحكم مشتمل على عدم قبول الشهادة قبل التوبة ونحوها ، وقبولها بعدهما ، ويدل على الحكمين الادلة الثلاثة .

أما الاجماع فقد تقدم على المستثنى منه ، كما ان التحرير والتنقيح ادعيا

على المستثنى الاجماع ، كما حكاه المستند ، وقال : هو بلا خلاف أيضاً .

وقال في الجواهر : بلاخلاف أيضاً ، بل الاجماع بقسميه عليه .

وأما الكتاب ، فقد قال سبحانه : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء » الى قوله : « و لا تقبلوا لهم شهادة أبداً الا الذين تابوا من بعد وأصلحوا » .

وأما السنة فمتواتر الروايات فقد روى الكافي والتهذيبان ، عن الكنانى قال سألت أبا عبدالله عليه السلام ، عن القاذف بعد ما يقام عليه الحد ما توبته ؟ قال عليه السلام : يكذب نفسه ، قلت : رأيت ان اكذب نفسه وتاب أتقبل شهادته قال عليه السلام : نعم .

وروا أيضاً ، عن القاسم بن سليمان ، قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقذف الرجل فيجلد حداً ثم يتوب ولا يعلم منه الاخير أتجوز شهادته قال عليه السلام : نعم ، ما يقال عندكم ، قلت يقولون توبته فيما بينه وبين الله ، ولا تقبل شهادته أبداً ، فقال عليه السلام : بئس ما قالوا كان أبى يقول : اذا تاب ولم يعلم منه الاخير جازت ، شهادته .

وروا عن السكونى ، عن ابى عبدالله عليه السلام قال : قال امير المؤمنين عليه السلام : ليس يصيب أحد حداً فيقام عليه ثم يتوب الا جازت شهادته .

وروا عن يونس عن بعض أصحابه ، عن احدهما عليهما السلام قال : سألته عن الذى يقذف المحصنات تقبل شهادته بعد الحد اذا تاب ؟ قال عليه السلام : نعم ، قلت : وما توبته ؟ قال : يجيء فيكذب نفسه عند الامام ، ويقول قد افتريت على فلانه ويتوب مما قال .

وروى التهذيبان ، عن الكنانى ، عن الصادق عليه السلام ، سألته عن القاذف

اذا اكدب نفسه وتاب اتقبل شهادته؟ قال : نعم .

وروا عن ابن سنان في الصحيح ، قال سألت ابا عبدالله عليه السلام عن المحدود اذا تاب اتقبل شهادته؟ فقال: اذا تاب وتوبته ان يرجع مما قال ويكذب نفسه عند الامام وعند المسلمين .

وهذا الحديث حمل على القاذف وان كان مطلقاً ، بقريئة الروايات الاخر ، لكن ذكره الوسائل في باب قبول شهادة المحدود بعد توبته لاقبلها ، والظاهر انها باقية على اطلاقها ، فكل محدود، لا تقبل شهادته الا بعد التوبة ، ومنه القاذف .

فقد روى السكوني، عن أبي عبدالله عليه السلام : ان أمير المؤمنين عليه السلام شهد عنده رجل و قد قطعت يده و رجله شهادة فاجاز شهادته ، و قد كان تاب وعرفت توبته .

و بنفس الاسناد ، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام : ليس يصيب أحد حداً فيقام عليه ثم يتوب الا جازت شهادته. الى غير ذلك من الروايات في البابين. والظاهر انه اذا عفى الامام كان بمنزلة اقامة الحد، كما انه كذلك الحكم في التعزير ، لاطلاق الحد عليهما اذا لم تكن قرينة على الخصوصية.

أما اذا لم يكن حد و كان عمله معصية كقتل العمد الذي ودي ، فاشترط التوبة لا اشكال فيه، لانه من أعظم المحرمات، وكذلك في الجرح وان اقتص منه، فانه اذا لم يتب لم تقبل شهادته، وهل ان الحكم كذلك في قبول شهادة الطفل فيما تقبل شهادته ، أو بعد ان بلغ ، لان الطفل أيضاً يحد في بعض الاحيان؟ احتمالان من رفع القلم ومن وحدة المناط ، والاقرب الثاني .

و مما تقدم يعلم ، الوجه في رواية السكوني ، عن جعفر عليه السلام ، عن أبيه عليه السلام ، عن علي عليه السلام قال : ليس أحد يصيب حداً فيقام عليه ثم

يتوب الاجازت شهادته الا القاذف، فانه لانقبل شهادته ان توبته فيما كان بينه وبين الله تعالى.

ولذا حمله الشيخ والجواهر وغيرهما على التقية، ويحتمل انه عليه السلام قال ذلك من باب قاعدة الالزام على ان الرواية ضعيفة السند في الجملة برواية التهذيب فقط لها، واضطربت نسخ التهذيب فقد اختص الذيل ببعض نسخ التهذيب دون بعض.

وعلى اي حال، فلا اشكال في المسألة من هذه الجهة، وانما الكلام في انه اذا لم يكن الامام ونائبه فهل يكفي الاكذاب عند المؤمنين؟ لا يبعد ذلك، لان عدولهم قائمون مقام الامام في حال عدمه، والظاهر انه يكفي في الاكذاب اكذاب الزنا، وان لم يكذب غيره كالقبلة والضم ونحوهما.

و لو شهد ثم اكذب نفسه لم ينفع، لان ظاهر الدليل كون الشهادة بعد الاكذاب، والاكذاب يأتي بكل لفظ و اشارة يدلان على ذلك فلا يشترط اللفظ للاصل بعد شمول الدليل للاشارة.

أما حد التوبة فعن الصدوقين والعماني والشيخ في النهاية والشهيدين والمقداد وغيرهم، بل في الرياض انه الظاهر المشهور بين المتأخرين، بل والمتقدمين، بل عن الشيخ انه الذي يقتضيه مذهبنا، اذ لا خلاف بين الفرق ان من شرط ذلك ان يكذب: نفسه حقيقة ان الاكذاب ان يقول كذبت فيما قلت، و عن ابن زهرة الاجماع عليه ان يكذب نفسه، وان كان صادقاً ويوري - كذا في الجواهر والشرائع - وذلك للروايات المتقدمة.

ثم ان كان كاذباً واقعاً لم يكن مانع من اكذاب نفسه، وان كان صادقاً واقعاً فهل يكذب نفسه بدون تورية، كما هو ظاهر بعض لخلو الروايات عن التورية ولو كانت واجبة لزم التنبيه لغفلة كثير من الناس، بل أكثرهم عنه، بل هو الظاهر

من قوله سبحانه: «فان لم يأتوا بالشهداء فاولئك هم الكاذبون» والكذب على ثلاثة أقسام عدم مطابقة الخبر للواقع وعدم مطابقتة للاعتقاد، كما في قوله سبحانه: «والله يشهد ان المنافقين لكاذبين» وعدم مطابقتة للمصلحة مثل هذا المقام فمعنى قوله سبحانه: «اولئك هم الكاذبون» - مع كثرة مطابقة كلامهم للواقع وللاعتقاد - انهم يفعلون خلاف المصلحة، وبهذا المعنى يكذب القاذف نفسه.

اما ما ربما يعد قسماً رابعاً للكذب وهو تكذيب الانشاء، كما اذا استعطي انسان - والسامع يعلم انه غنى - حيث يقول انه يكذب؟ فهو تكذيب للخبر المشار اليه بالانشاء، اذ معنى استعطائه انه فقير، فالمكذب يكذب ذلك الخبر المنطوي في الانشاء.

قال في المستند: ان المتبادر من الاكذاب هو معناه الحقيقي، بل هو صريح مرسله يونس، وصحيحة ابن سنان، حيث ان الرجوع لا يتحقق بدون الاكذاب الحقيقي، خلافاً لظاهر المبسوط فقال: ان كيفية اكذابه ان يقول القذف باطل حرام ولا أعود الى ما قلت، وللمحكي عن ابن حمزة وعن السرائر والارشاد والقواعد والتحرير والمختلف والايضاح فقالوا: ان كان في قذفه كاذباً فتوبته اكذاب نفسه حقيقة، وان كان صادقاً، فحدها ان يقول الكذب حرام الى مثل ما قلت - انتهى .

أقول: ووجه كلامهم ان الكذب حرام، فلا يمكن ان يأمر به الشارع، لكن فيه أولاً: ان الكذب على أقسام، وليس المراد به ما يخالف الواقع فقط كما عرفت، والانصراف الى ذلك لا يوجب الحصر فيه، ثم أي دليل على حرمة اذا كان الامر دائراً بين المهم والاهم، ولذا ورد: ان الله يحب الكذب في الاصلاح فان حسن الحسن، وقبح القبيح انما هو بالنتائج لا بالصور الجامدة، فلو سأل الظالم هل رأيت زيداً؟ فكان جوابه بالايجاب مما سبب قتل الظالم له، كان جوابه

قبيحاً، وان عكس كان جوابه حسناً الى غير ذلك.

ثم لا اشكال ولاخلاف في عدم كفاية اكذاب نفسه بدون وجود انسان ، أو مع وجود انسان لا يفهم اكذابه لنفسه ، أو عند زوجته فقط ، بل اللازم الاكذاب اما عند الامام أو عند الحاكم الذي قذف عنده، او عند الناس ، ولايبعد كفاية الثالث.

ولذا قال الجواهر : ان النصوص المزبورة وان كان بعضها مطلقاً، والاخر مقيداً بكونه عند الامام والثالث بكونه عنده وعند المسلمين الا ان الظاهر ارادة اجهاره بذلك لكن في المستند ظاهر الصحيح والمرسل المتقدمين اعتبار كون الاكذاب عند الحاكم كما عن العماني وجماعة ، بل يظهر من الايضاح والتنقيح والصيمري عدم الخلاف في اعتبار ذلك وهو الصحيح لما ذكر بل يعتبر كونه عند جماعة من المسلمين ايضاً كما صرح به العماني، للصحيح المذكور وموثقه سماعه. أقول : اطلاقات الروايات أقوى من التقييد المذكور ، و ان كان ذلك

افضل، فقول الجواهر اقرب، ولو اكذب نفسه ثم قال كنت صادقاً في قذفي فهل يعود رد شهادته أم لا؟ احتمالان ، ربما يقال بالثاني، لان موضوع العدالة يرجع ولم يعلم ذهابه ، واحتمال لزوم الاستمرار ، وان كان غير بعيد، الا انه خلاف مقتضى الصناعة ، وسيأتى بقية الكلام في ذلك.

ولوحد وبعده أقر المقذوف، أو قامت البينة، أو علم الحاكم، فهل يشترط الاكذاب ايضاً احتمالان ، وان كان الاقرب العدم . لان الحد والاكذاب ينتفي موضوعهما بأحد الثلاثة ، ولادليل على ان وقوع الحد يلزم الاكذاب .

ثم ان الجواهر قال: وكذلك عساه يظهر من اكثر النصوص ايضاً من عدم اعتبار وقوع الحد الذي لم يقع في مثل زماننا قبل التوبة فان ظاهر الفتاوي و بعض النصوص تحققها من دون ذلك.

أقول : وذلك لان الظاهر من النص والفتوى ان اشتراط قبول الشهادة بالحد
انما هو مع امكان الموضوع ، فاذا كان القاذف حاضراً لاجراء الحد عليه ، لكن
لم يكن مجرى ، كان ذلك منصرفاً عن الادلة ، و يدخل في اطلاق قبول التوبة
الموجب لرجوع العدالة .

ثم ان الشرائع قال : وفي اشتراط اصلاح العمل زيادة على التوبة تردد ،
والاقرب الاكتفاء بالاستمرار ، لان بقائه على التوبة اصلاح ساعة - انتهى .
فانهم قد اختلفوا في اشتراط اصلاح العمل زيادة على التوبة في قبول شهادة
القاذف ، لقوله تعالى في حق القاذف : «ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً ، واولئك عند
الله هم الكاذبون ، الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا ، فان الله غفور رحيم» .
وهذا هو المحكى عن الخلاف ، والجامع ، ومتشابه القرآن لابن شهر
آشوب ، والغنية ، والاصباح وغيرهم ، خلافاً لآخرين ، حيث اکتفوا في اصلاح
العمل بالاستمرار على التوبة لصدق الاصلاح على الاستمرار ، وهذا هو الذي
اختاره المحقق ، تبعاً لما عن ظاهر المقنع والوسيلة والنهاية وغيرهم ، قيل
لان ظاهر اصلحوا في الاية اصلاح ما أفسده القذف واصلاحه بعد التوبة بالاستمرار
عليها ، فان من هدم داراً ثم بناها قيل له انه أصلحها .

وقال الرياض : ان الاكثر فسروا الاصلاح بالاستمرار عليها ولو ساعة ،
ثم حكى عن فخر المحققين انه قال : هذا المعنى متفق عليه ، وانما الخلاف في
الزائد عليه وهو اصلاح العمل .

أقول : وهناك قول رابع ، حيث فصل المبسوط وابن ادریس بين الكاذب
فاشترط فيه اصلاح العمل دون الصادق .

وقال المستند : الظاهر اعتباره مطلقاً للاية المقيدة للاطلاقات ، وقوله عليه
السلام في رواية القاسم : ولا يعلم منه الاخيراً .

أقول : الظاهر من الآية بعد التوبة اصلاح العمل حتى يكون داخلاً في العدول، وهو الظاهر من الخبر أيضاً ، اذ لو تاب ولم يصلح عمله لا يكون عادلاً تقبل شهادته فاذا تاب وعمل عمل العدول وهذا هو أصلح حسب ما يتبادر من الآية عند العرف ، وكذلك من الخير - حيث اطلق الخير على عمل العادل في بعض الروايات الاخر - جازت شهادته .

أما اعتبار عمل صالح زائد على ما ذكر كالزيارة وقرائة القرآن مثلاً ، فلا دليل عليه ، كما لا دليل على كفاية التوبة وحدها بعد عطف العمل الصالح على التوبة في الآية، وظاهر العطف المغايرة لا التفسير .

أما الاستمرار على التوبة ، أي أن لا يقول : كنت صادقاً ، فان كان كان ذلك فسقاً ، أو قذفاً ، مما ينافي العمل الصالح ، فلا ينبغي الاشكال في لزوم عدمه والا لم يكن به بأس ، اذ لا دليل على حرمة تصديق الانسان نفسه في كلام كان صادقاً فيه - هذا اذا كان صادقاً في قذفه - والا فهو كذب ينافي العدالة ، وان لم يكن فسقاً .

والحاصل : انه قد يكون صادقاً ، وقد يكون كاذباً ، فان كان صادقاً توقف منافاته للعمل الصالح على ما ذكر ، وان كان كاذباً نافي ذلك عدالته ، أما مجرد النية بأن نوى ، نعم انها زنت ، ففي الصادق لا بأس به ، اذ النية الصادقة لا تضر العدالة ، وفي الكاذب بأن أضمر في نفسه على زناها ، فالظاهر عدم الدليل على ضررها بالعدالة ، واحتمال ضررها بالملكة التي هي العدالة ، اذ النية السيئة ضد الملكة مردود بأن نية السوء لما لم تكتب لم تكن محرمة ، والحرام ينافي الملكة لا غيره ، ولذا لو نوى عادل أن يكذب مثلاً لم يضر بعدالته فتأمل والله العالم .

(مسألة - ٢ -) لا اشكال ولا خلاف في ان اللعب بآلات القمار حرام ، بل

عليه الاجماع والضرورة والاختبار المتواترة ، سواء كانت الآلة قديمة كالنرد والشطرنج ، أو حديثه كالالات المتعارفة في هذا الزمان ، وسواء كانت معدة للقمار كالامثلة المذكورة أم لا؟ كاللعب بالخاتم ، أو بشيء آخر كالجوز والبيض اذا كان اللعب في مقابل مال ونحوه ، وسواء كان لهدف التكبس أو لصرف اتلف الوقت ، كل ذلك لاطلاق الادلة ، فان في المقام دليلين :

الاول : ما دل على حرمة اللعب بآلات القمار .

والثاني : ما دل على حرمة المراهنة في غير ما استثنى في كتاب السابق والرامية ومقتضى الجمع بينهما حرمة كل واحد منهما ، وان لم يكن الاخر . أما اذا خلى اللعب منهما بان لم يكن بآلة قمار ولم يكن مال ولا ما أشبه فالاصل عدم الحرمة ، وذلك كما اذا لعب بالخاتم بدون شرط ، وانما لتقضي الوقت ، اذ ذلك ليس بقمار ولا شرط حتى يدخل في أحد الدليلين السابقين ، وعليه فاذا كان المقصود بذلك امراً عقلاً ، كما اذا كان مريضاً يحتاج الى الترفيه الحاصل به ، كان غير مكروه ، والا كان لهواً ولعباً مكروهاً شرعاً لاطلاق أدلتها ، ولا يلزم منع الكفار عن ذلك اذا لم يتظاهروا به ، والاوجب الانكار ولا يجوز لعب المسلم مع الكافر بتوهم انه جائز ، لقاعدة الالزام ، كما يجوز أخذ المال للعصبة ، وان كان غير وارث شرعاً ، لقاعدة الالزام ، اذ قاعدة الالزام لاشتمل المنكر بالنسبة الى المسلم ، ولذا لا يجوز الزنا بالكافرة ، ونكاح الرضيعة الكافرة وان كان في دينهما جواز ذلك ، الى غير ذلك من الامثلة .

وهل الاصل الجواز الا ما خرج كالزنا بها ، أو الحرمة ، الا ما خرج كالارث مقتضى القاعدة الثاني ، اذ الحرام مطلق فما علم دخوله في قاعدة الالزام خرج من دليل الحرام ويبقى الباقي تحت الدليل العام .

ثم لافرق في القمار بين أن يكون قماراً خاصاً كالالزام وهي القداح التي

كان يستقسم بها مشركوا العرب، قال سبحانه : «انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون» أو عاماً كسائر أقسام القمار والتي تدخل في الميسر .

ومنه يعلم ، انه من الكبائر فقد كرر المنع عنه أربع مرات فكون الشيء رجساً من عمل الشيطان وواجباً اجتنابه ، وترتب الفلاح على تركه كلها أدلة على شدة الحرمة ، هذا بالاضافة الى اردافه بالخمر والانصاب مما لاشبهه في ان شربها وعبادتها من المعاصي الكبيرة ، هذا بالاضافة الى الروايات الظاهرة أو الصريحة في انها من الكبائر .

فقدروي حسين بن زيد ، و السكوني ، عن أمير المؤمنين عليه السلام : ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن اللعب بالنرد والشطرنج .
وعن أمير المؤمنين عليه السلام، انه قال لقوم كانوا يلعبون بالشطرنج: ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون .

وعن جابر ، عن الباقر عليه السلام ، لما انزل الله على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم «انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه» قالوا : يا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ما الميسر ؟ قال صلى الله عليه وآله وسلم : كلما تقومر به حتى الكعب والجوز .

وروا أيضاً : ان اتخاذها كفر بالله العظيم، وان اللعب بها شرك ، وتقليبها كبيرة موبقة ، والسلام على اللاهي كفر ، ومقلبها كالناظر الى فرج امه، ومثل الذي يلعب بها من غير قمار ، كمثل الذي يضع يده في الدم ولحم الخنزير ومثل الذي يلعب بها كمثل الذي ينظر على الفرج الحرام .

وفي خبر أبي بصير ، قال عليه السلام : الشطرنج والنرد هما الميسر .

وعن الرضا عليه السلام ، في رسالته الى المأمون عد الميسر وهو القمار من

الكبائر .

وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله .

وعن الصادق عليه السلام ، في خبر يزيد الشحام : الرجس من الاوثان الشطرنج .

وعن علاء بن سيابة ، سمعته يقول : لا تقبل شهادة صاحب النرد والاربعة عشر ، وصاحب الشاهين يقول : لا والله وبلى ، والله مات شاه ، وقتل والله شاه وما مات ولا قتل .

وعن معمر بن خلاد : كلما قومر عليه فهو ميسر الى غير ذلك من النصوص الموجودة في الوسائل والمستدرک في أبواب ما يكتسب به .

قال في الجواهر : ومن الغريب بعد ذلك ما في المسالك ، وظاهر النهي انها من الصغائر ، فلا تقدر في العدالة الامع الاصرار . وتبعه عليه في الرياض معللا له بضعف النصوص المقتضية لكونه من الكبائر ولا جابر له .

أقول : وهو كذلك ، اذ قد عرفت دلالة الآية على كونه كبيرة ، بل المر كوز في اذهان المتشرعة المتلقى من الشارع ولو بالسيرة المستمرة ان القمار في عداد الخمر والزنا وما أشبه ، فهو من اعظم الكبائر ، بل في المستند ما يظهر منه الاجماع على قدحه في العدالة ، فانه قال : فيما فيه قوة احتمال صدق القمار عليه انه جعل بعض مشايخنا قدحه في العدالة قولاً واحداً ، وصرح بعدم الخلاف بعض آخر ولم أجد تصريحاً ، بل واشعاراً بالخلاف ، فالظاهر انه اجماعي محققاً .

وكيف كان ، فلعل وجه تحريم القمار انه يوجب خلل الاعصاب لشدة الضغط عليها لاجل الغلبة ، بالاضافة الى انه يوجب النزاع والخصومات اذا كان المال

في البين، كما هو المشاهد في المقامرِين، الى أسباب اخر مذكورة في محلها.
ثم ان المسابقة قد تكون بالقمار، وقد تكون بغيره، وعلى كل حال، فأما
ان يكون بالمال، أو بغير المال، فالاقسام أربعة: وحيث ان تفاصيل الكلام في الاقسام
المذكورة ذكرت في (كتاب المكاسب) نكتفي هنا بهذا القدر، ولو شك في
ان شيئاً قمار أم لا؟ كان الاصل بعد الفحص عدم كونه قماراً، ولو فرض ان علمنا
انه قمار، لكن شككنا في ان القمار كبيرة أم لا؟ فهل الاصل كونه كبيرة - وكذا
في كل معصية شك في كونها كبيرة أم لا؟ - وذلك لاصالة عدم تكفيرها، ولعموم
الامر بالتوبة من كل معصية، الا ما علم انها صغيرة، ولان الخارج اللهم، فاذا
شك في الخارج كان اللازم التمسك بالعام، وليس ذلك من التمسك بالعام في
الشبهة المصدقية، لان ذلك فيما اذا لم يعلم دخوله في العام، كما اذا لم يعلم
هل هذا خمراً أم لا.

أما اذا علم وشك في خروجه منها، كما اذا علم بأنه عالم وشك في انسه
هل خرج بالاستثناء في قوله: أكرم العلماء الا الفساق. حيث شك في فسقه،
فاللازم اجراء حكم العام عليه، أو الاصل كونه ليس كبيرة لاستصحاب العدالة
ولان الكبيرة صفة زائدة كالاشد سواداً، والاصل عدمها، واصلالة عدم وجوب
التوبة، احتمالان، وان كان الاقرب الاول؟.

اذ يرد على الاحتمال الثاني: ان الشك في العدالة مسبب عن الشك في كونه
كبيرة، ولا مجال للاصل المسببي بعد جريان الاصل أو الدليل في السببي، و
الكبيرة والصغيرة، فردان لامرتبان فهما كالانسان والبقر، لا كالسواد الاشد و
الاضعف، وأصل عدم وجوب التوبة انما يصح اذا لم يكن اطلاق دليل وجوب
التوبة عن كل معصية.

(مسألة ٣-٣) لا اشكال ولا خلاف في فسق شارب المسكر بجميع أنواعه

سواء سمي خمراً أم لا؟ وفي الجواهر الاجماع بقسميه عليه ، بل المحكى منهما مستفيض أو متواتر ، ولو غلى العصير العنبي ولم يذهب ثلثاه حرم ولو لم يسكر للدلالة الخاصة المتقدمة في (كتاب الطهارة) لكن الكلام في انه هل هو كبيرة أو صغيرة ؟ ولو شك كان الاصل كونه كبيرة ، كما تقدم في المسألة السابقة .

أما غيره كالعصير المتخذ من سائر الفواكه ، أو التمر أو ما أشبه ، فهو حلال اذا لم يسكر كما تقدم في (كتاب الطهارة) .

ولو شك في سكره ، فالاصل الحل بعد الفحص ، واذا اتخذ الخمر بدون قصد استعمالها ، فان أراد التخليل فلا اشكال فيه نصاً وفتوى ، أما اذا لم يرد التخليل فهل يحرم ذلك لانه نوع من انواع التقلب المنهى عنه في رواية تحف العقول ، ولإطلاق الامر بالاجتناب في الآية الكريمة ، وهو يشمل كل ما ليس بتخلص وانما خرج ارادة التخلص بالدليل ، ولذا قال في كشف اللثام: لا يحكم بفسق متخذ الخمر الا اذا علم انه لا يريد به التخليل ، وأيده الجواهر أم لا يحرم للاصل بعد ان الحفظ ليس قلبياً ، وانصراف الاجتناب الى استعمالها ، احتمالان الاقرب الى الصناعة الثاني ، وان كان الاحوط ، بل الاستيناس الفقهي الاول .

نعم ، لو شك في الحرمة كان الاصل عدم ضرره بالعدالة لاستصحابها ، وقد ذكرنا في (كتاب الاطعمة والاشربة) تفصيل الكلام في الواجه المحرمة من الخمر مثل سقى الطفل والمجنون والكافر وشربها دواءً أو اضطراراً ، و مثل صنعها و استعمالها في غير الشرب ، الى غير ذلك .

(مسألة - ٤ -) الغناء حرام بلا اشكال ولا خلاف بل الاجماع بقسميه عليه ، كما في الجواهر ، وفي المستند نقل عدم الخلاف ، بل الاجماع عليه مستفيض ، بل هو اجماع محقق قطعاً ، بل ضرورة دينية ، فاذا غني كان فاسقاً ، وخرج من العدالة ، كما انه كذلك اذا استمع الى الغناء .

قال الصادق عليه السلام في خبر عنبسة: استماع اللهو والغناء ينبت النفاق، كما ينبت الماء الزرع .

وفي خبر أبي الصباح، ومحمد بن مسلم، في قوله تعالى: «والذين لا يشهدون الزور» قال عليه السلام: الغناء. بل يظهر من بعض الروايات شدة حرمة بما يجعله في عداد أعظم الكبائر.

كرواية يونس، قال . سألت الخراساني عليه السلام ، عن الغناء، وقلت : ان العباسي زعم انك ترخص في الغناء ؟ فقال : كذب الزنديق ما هكذا قلت له، سألتني عن الغناء، قلت له: ان رجلاً أتى أبا جعفر عليه السلام، فسأله عن الغناء ؟ فقال له: اذا ميز الله بين الحق والباطل فأين يكون الغناء؟ قال: مع الباطل ، فقال عليه السلام: قد حكمت. الى غيرها من الروايات .

وقد ثبت في العلم الحديث تأثيره على الاصحاب فيخل بتوازنه ويورث الامراض العصبية والتي منها سوء الخلق والشروذ الذهني وغير ذلك، وهو امر عرفي ، فكلما قال العرف انه غناء حكم عليه بالحرمة ، وكلما شك فيه ولو من جهة اختلاف العرف كان الاصل عدم حرمة بعسد الفحص والتدقيق - لما ذكرناه غير مرة من وجوب الفحص في الموضوعات - .

وكان اختلاف الفقهاء واللغويين في تعريفه ليس اختلافاً معنوياً، وان كان غير واحد من الفقهاء حاول جعل التعريفات حداً أو رسماً، فحدث من جراء ذلك عدم الطرد، أو عدم العكس، أو تنافي بعض التعريفات لبعض آخر، وهكذا الحال في سائر الموضوعات العرفية ، فان اللازم مراجعة العرف ، والذي اخذ منهم اللغوي والفقهاء وغيرهما، لوضوح انهم لم يروا واضح اللغة غالباً ، فليس لهم في تفاسيرهم مدرك الا العرف، وحيث ان العرف موجود لاداعي الى مراجعتهم بسبب شخص آخر .

ولذا نرى ان كل فقيه ولغوى يستشكل على فقيه أو لغوى آخر في تفسيره للفظ، وانما يكون استشكله طبق مراجعته الى عرف زمانه مباشرة أو بواسطة مرآت العرف التي هي ذهنه، ولذا يدعي ان معنى الموضوع أعم أو أخص، ولذا لم نسلم نحن بالفرق الذي ذكره جماعة بين الموضوعات المستنبطة وغير المستنبطة وان الاولى بحاجة الى الاجتهاد، بخلاف الثانية، وجعلوا من الاولى الوطن والصعيد والائناء والغناء واللهم وما أشبه، وذلك لان وجود الافراد المشكوكه غير عزيز حتى في أوضح الالفاظ كالماء والتراب والشاة والكلب، بل وحتى الانسان فيما لو ولدت شيئاً شبيهاً بالانسان لا يعلم صدق الانسان عليه كقطعة لحم فيها عينان وفم ومخرج، فهل يجوز قتله للراحة منه وراحته؟ لانه ليس بانسان أو لايجوز؟ لانه انسان ناقص .

وكيف كان، فالموضوع في الغناء يجب ان يؤخذ من العرف، وكان هو المرجع في كلما شك انه من الغناء ام لا؟ ولو تردد العرف او اختلفوا كان الاصل الاباحة والحكم بينه الشارع بالكتاب والسنة والاجماع، بل قد عرفت دلالة العقل ايضاً على ذلك لايرائيه الاضرار في السامع، سواء كان نفس المغنى أو غيره .

أما اذا كان المغني أصم ولا سامع هناك، فهل يحرم لاطلاق ادلته او لا يحرم؟ لان الادلة منصرفه الى ما كان سماع، ولذا كان من اساميه السماع لغمة، وورد بذلك بعض الروايات، احتمالان، والاقرب الاول، كانصراف الغيبة والسب وما اشبه الى ما كان هناك سامع .

وقد ذكرنا بعض مسائل الباب في (كتاب الصوم) في مسألة الكذب على الله ورسوله، وفي غيره، وان كان الاحوط الثاني، خصوصاً ومن المحتمل اضراره باعصاب الحنجرة، وان لم يسمع بنفسه ولم يكن سامع .

ثم ان اقترن الغناء بمحرم آخر مثل استعمال آلات اللهو، أو كون المغنى الاجنبية، حيث يشمله لا يخضعن بالقول، الى غير ذلك، كان الحرام متعدداً .
 أما ما ورد في بعض الروايات مما ظاهره عدم حرمة الغناء بذاته فهو محمول على التقية أو ما أشبه ذلك .

فعن علي بن جعفر عليهما السلام، عن أخيه عليه السلام قال: سألته عن الغناء في الفطر والاضحى والفرح؟ قال: لا بأس ما لم يعص به .

قال الشيخ في المكاسب : والمراد به ظاهراً ما لم يصر الغناء سبباً للمعصية ولا مقدمة للمعاصي المقارنة له .

وعنه ، عن أخيه عليه السلام ، قال : سألته عن الغناء هل يصلح في الفطر والاضحى والفرح؟ قال: لا بأس ما لم يزمر به .

وعن ابي بصير، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن كسب المغنيات؟ فقال: التي يدخل عليها الرجال حرام، والتي تدعي الى الاعراس لا بأس به، وهو قول الله عز وجل: «ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله» .

وعن ابي بصير ، عن ابي عبد الله عليه السلام قال : أجر المغنية التي تزف العرائس ليس به بأس ليست بالتي تدخل عليها الرجال .

وقد ذهب بعض الفقهاء الى تأويل هذه الروايات بما لا ينافي روايات الحرمة، كما ذهب نادر الى حلية الغناء في نفسه، وانما يحرم اذا حصل له عنوان ثانوى ، وحيث ان محل الكلام في ذلك كتاب المكاسب نضرب عن تفصيل ذلك .

أما ما ورد من انه: ليس منامن لم يتغن بالقرآن . فالظاهر ان المراد به صار غنياً ، لان معنى تغنى صار غنياً، كما في اللغة ، فهو مثل من قرأ القرآن ، فهو غنى لا فقر بعده ، وذلك لان القرآن يهدي الانسان الى طرق الغنى المادية

ومنه يعلم ، ان ماعن المبسوط من انه ان ظهر منه سب ، وقول فحش فهو فاسق والا ردت شهادته للعداوة ، لم يظهر وجه قوله الثاني ، اذ لا يلزم الحسد العداوة والعداوة غير الظاهرة اطلاقاً لادليل على رد الشهادة به .

أما خبر حمزة بن حمران ثلاثة لم ينج منها تبي ، فمن دونه التفكير في الوسوسة في الخلق والطيرة والحسد ، فالظاهر ان ذلك بيان حقيقة ارادة الانسان للسمو بفطرته ، لانهزم ، فقد عرفت ان مادة الحسد وانغبطة واحدة وهي عدم تمكن رؤية النفس متأخرة ، فحالهما حال مادة التهور والشجاعة والتواضع والابتذال ولذا تقدم ان كلا منهما يطلق على الآخر ، والطيرة التحذر من المكروه ، فان كان عن موازينه كان حسناً ، والا كان سيئاً ، والتفكير سبب انكشاف المجهولات وهو حسن .

وانما السوء التدخل الفكري فيما لا شأن له فيه ، ولا يصل الى نتيجة صحيحة

سواء وصل الى نتيجة سيئة أم لا ؟

والحاصل : انها فطر أو دعها الله في الانسان لسموه ، فاللازم ان لا يستعملها في الضار كما ان النار خلقت لنفع الانسان ، فاللازم ان لا يستعملها في الأمور الضارة ، الى غير ذلك ، وهذا مبحث اخلاقي ذكره هنا بمناسبة ايجاب اظهار الحسد الفسق المنافي للعدالة ، ولذا فتفصيل الكلام فيه مو كوال الى كتب الاخلاق . ثم الظاهر ان الحسد من الكافر المحارب جائز ، بل مستحب لوجوب ازالة نعمته عملاً فكيف بالقلب أو اللسان أو اليد ما لم يخرج عن النطاق المشروع .

ومما تقدم في الحسد يعرف الكلام في سائر الصفات النفسية كالحقد والغل والبغض والعداوة والغضب وما أشبه من صفات القلب مما لا يظهر بالجوارح ، فانها لا توجب الفسق والسؤال عن القلب ، كما في قوله سبحانه : « ان السمع والبصر والفؤاد كل اولئك كان عنه مسؤولاً » ونسبة الاثم الى القلب في قوله

الوقد أحله لمن اضطر اليه، كما تقدم بعض رواياته .
وكذا يحرم الغناء في الحرب، اذ لافرق بين الحرب والسلم الا اذا اضطر
اليه فيها ، كما افنى بذلك كشف الغطاء والظاهر انه ليس من الغناء ما يسمع
منه مما لا يعد غناءً ، عند تغيير موج الاذاعة اذ المركب غناء ، لا المفرد
الذي يسمع .

ومما تقدم، علم ان كون الغناء علاجاً لبعض الامراض الروحية، كما يتعارف
ذكره في الطب الحديث انما يجوزه اذا كان اضطرار بموازينه والا لم يجز،
وإذا صار علاجاً جاز للمغنى أيضاً للتلازم، كما انه يجوز للطبيب النظر الى جسم
المرأة ولمسها اذا اضطرت هي، وان لم يضطر هو فلا تسقط العدالة بمثل هذا
الغناء وقد اختلفوا في الغناء في الاعراس ، فقد اجازه النهاية والنافع والمختلف
والتحريرو والقاضي وجمع آخر خلافاً للمفيد والحلي والحلي والديلمي والتذكرة
والارشاد فلم يستثنوه - كما نقل عنهم المستند - .

أما من لم يستثن فيمكن ان يستدل له بالاصل ، وان كان الظاهر الاستثناء
فليس بمحرم لصحيحة أبي بصير، وروايته المغنية التي تزف العرائس لا بأس
بكسبها، ولعل ذلك لاجل ان الحال حال التهييج المناسب للغناء، فانه من أقوى
المهيجات، وحينئذ لا بأس باستماع الناس اليها، بل الظاهر عدم بأس باستماع
الرجل المحرم أما غير المحرم فيشمله ولا يخضع بالقول .

وفي رواية المستدرک عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، ولم يجوز الغناء
الا (الى ان قال): وفي الاعراس اذا لم يسمعها الرجال ، ولم يغن بباطل، كما
انه خاص بالنساء، فلا يجوز الغناء لمجلس الرجال ولا فرق في العرس بين الدوام
والمتمعة .

ثم ان التصنيف الذي هو قرينة الشعر بلحن خاص ان كان غنائياً حرم والا

حل ، لانه لاعنوان خاص له ، فالمرجع اطلاقات الادلة .
ثم الظاهر ان الغناء من الكبائر ، للاصل المتقدم فى القمار ، بالاضافة
الى بعض الروايات فى المقام .
مثل مارواه محمد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام قال الغناء ، مما وعد الله به النار
وتلى هذه الاية : « ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم
ويتخذها هزواً اولئك لهم عذاب مهين » .

وروي الطبرسى ، عن أبى جعفر ، وأبى عبد الله ، وأبى الحسن الرضا عليهم السلام
فى قول الله عز وجل : « ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل
الله بغير علم ويتخذها هزواً ، اولئك لهم عذاب مهين » انهم قالوا منه الغناء .
وفى رواية الدعائم ، عن الباقر عليه السلام : الغناء قد تواعد الله عليه بالنار .
وفيما دلالة على ان كون المعصية كبيرة ، هذا بالاضافة الى جملة من
الروايات المشددة فى أمر الغناء ، كقول الباقر عليه السلام ، فى رواية الدعائم
اخبرت ما خلق الله الغناء ، شر ما خلق الله الغناء يورث النفاق الغناء .
وقول الصادق عليه السلام فى خبر اسامة : الغناء عشر النفاق .
و خبره الاخر ، بيت الغناء لا تؤمن فيه الفجيرة ، ولا تجاب فيه الدعوة ،
ولا تدخله الملائكة .

وفى خبر عنبسة عن الصادق عليه السلام استماع اللهو الغناء ينبت النفاق كما
ينبت الماء الزرع الى غيرها من الروايات الكثيرة .

ثم الظاهر انه لافرق بين ان يكون المغنى صغيراً أو كبيراً فى حرمة الاستماع
اليه ، أما حرمة على نفس الصغير لنفسه أو لسائر الاطفال فلا دليل على حرمة
اذ ليس كل محرم على الكبار محرم على الصغار ، بل مقتضى رفع القلم عن
الصبي عدم الحرمة ، الا اذا دل عليه دليل كالسرقة والزنا واللواط وشرب الخمر

وما أشبه ولم يذكر الغناء في عداد ذلك ، وكذلك حال المجنون .
 أما الكفار فيتركون وشأنهم إذا لم يظهر وا ذلك ، فحاله حال الخمر إذا شربوها
 في بيوتهم وكونهم مكلفين بالفروع ليس معناه الزامهم بها كما هو واضح ،
 ثم إذا أخذ المغنى أو المغنية شيئاً كان ذلك الشيء حراماً ، بلا اشكال ولا خلاف ،
 وقد ادعى غير واحد عليه الاجماع ، بل عن المفيد انه اجماع المسلمين ، و
 يدل عليه جملة من الروايات كروايات أبي بصير والطاطري وأبي البسلاو و
 غيرهم .

وفي مرسله النهاية : اجر المغنى والمغنية سحت .

بل يمكن استفادة ذلك من قوله عليه السلام : ان الله اذا حرم شيئاً حرم ثمنه .
 اذ المستفاد منه اطلاقاً أو مناطاً شامل للمقام ، واذا تضمن الغناء كذباً أو هجاء مؤمن
 أو ترويح باطل أو تشبيهاً محرماً أو نحو ذلك ضاعفت حرمة كما تقدم الكلام
 في شبه ذلك بأن يكون من المغنية للرجال الاجانب او غير ذلك ، ولو فتح الراديو
 أو التلفزيون أو المسجل الذى ضبط فيه الغناء كان فاعلاً للحرام فيما كان هناك
 سامع مكلف أو سمع بنفسه ، وبذلك تسقط عدالته ، وذلك لاطلاق الادلة أو
 مناطها .

أما اذا لم يكن هناك سامع ، فالظاهر عدم الحرمة كما تقدم مثله في الاصم ،
 وهل تسجيل الغناء في الشريط ونحوه بدون الصوت حرام ، الظاهر ذلك اذا
 كان اعانة على الاثم لفتحته بعد ذلك ، أما اذا لم يفتح فلا دليل على الحرمة .

ومما تقدم يعلم حكم ما لو علم الطوطي ونحوه الغناء فأخذ يغنى ، فان الاستماع
 اليه حرام لصدق الادلة وادعاء الانصراف ممنوع ، ولو كان الغناء بعيداً بحيث
 لا يسمع منه الا الاصوات غير الصادق عليها الغناء لم يكن بأس بالاستماع ، كما
 لو كانت المرأة بعيدة لا يرى منها الا الملامح فقط لم يكن بأس بالنظر ، لانصراف

الادلة عنهما، والله سبحانه العالم.

(مسألة - ٥ -) لاشكال ولاخلاف في حرمة صنع آلات اللهو، مثل العود والمزمار والصنج والقانون والبربط وغيرها ، كما لاشكال ولاخلاف في حرمة الضرب والنفخ فيها والاستماع اليهما ، بل الاجماع على كل ذلك مستفيض ، ففي كشف اللثام عندنا ، وفي الجواهر - عند ذكر المحقق بعضها - لاخلاف فيه، بل الاجماع بقسميه عليه، وفي المستند بعدان نقل عن الاردبيلي الاجماع ، وان بعض معاصريه حكى الاجماع على ظاهر عبارات جمع قال : بل الظاهر انه اجماع محقق ، الى غير ذلك من عباراتهم ، كما ان الروايات بذلك متواتر :

مثل رواية تحف العقول ، عن الصادق عليه السلام : وذلك انما حرم الله الصناعة التي هي حرام كلها التي يجيء منها الفساد محضاً ، نظير البرابط والمزامير والشطرنج ، وكل ملهوبه والصلبان والاصنام وما أشبه ذلك من صناعات الاشربة الحرام وما يكون منه وفيه الفساد محضاً ، ولا يكون منه ولا فيه شيء من وجوه الصلاح فحرام تعليمه وتعلمه والعمل به واخذ الاجرة عليه وجميع التقلب فيه من جميع وجوه الحركات كلها.

وروى الصيداوى قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : ضرب العيدان يثبت النفاق في القلب ، كما يثبت الماء الخضرة .

وعن السكوني ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : انها كم عن الزغن والمزمار ، وعن الكوبات والكبرات .

وفي المقنع قال : واجتنب الملاهي واللعب بالخواتيم والاربعة عشر ، وكل قمار ، فان الصادقين عليهم السلام نهوا عن ذلك .

وعن الرضا ، عن آبائه ، عن علي عليهم السلام قال : كل ما الهى عن ذكر

الله فهو من الميسر .

الى غير ذلك من الروايات الصريحة أو الظاهرة والمشعرة بما ذكر ،
والظاهر انه من المعاصي الكبيرة للقاعدة المتقدمة ، وللتشديد في شأنه في
الروايات .

فعن جامع الاخبار ، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم يحشر صاحب
الطنبور يوم القيامة وهو اسود الوجه وبيده طنبور من نار وفوق رأسه سبعون
ألف ملك بيد كل واحد مقمعة يضربون رأسه ووجهه، ويحشر صاحب الغناء من
قبره اعمى وأخرس وأبكم، ويحشر الزاني مثل ذلك وصاحب المزمار مثل ذلك
وصاحب الدف مثل ذلك .

وعن رسالة قبائح الخمر، عن الرضا عليه السلام قال: استماع الاوتار من
الكبائر . الى غير ذلك .

قال في المستند: ان كونه من الكبائر ظاهر كلمات الاكثر، خلافاً للمسالك
فلم يجعله من الكبائر واستحسنه في الكشف ثم رجح كونه كبيرة ، والظاهر ان
الدف في النكاح جائز كما عن الشيخ في المبسوط والخلاف والمحقق في
الشرائع والنافع والعلامة في القواعد والارشاد والتحرير والشهيد في الدروس
والمحقق الثاني وغيرهم، وفي المستند ادعى بعض مشايخنا المعاصرين الاجماع
عليه فتوي وعملا، وعن الخلاف دعوى الوفاق عليه، لكن في الجواهر عن ابن
ادريس والتذكرة الحرمة للاطلاقات ، والاقوى الاول للنبوي صلى الله عليه وآله
وسلم المشهور رواية وعملا: اعلنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال يعنى الدف،
وقوله صلى الله عليه وآله وسلم في خبر آخر ، فصل ما بين الحرام والحلال
بالضرب بالدف عند النكاح .

وروى الغوالى ، عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : انه نهى عن
الضرب بالدف والرقص، وعن اللعب كله ، وعن حضوره ، وعن الاستماع اليه

ولم يجوز ضرب الدف الا فى الاملاك والدخول بشرط أن يكون فى البكر، ولا يدخل الرجال عليهن .

ويؤيد ذلك جريان سيرة المتدينين على عمل ذلك فى أعراسهم ، وحيث ان تفصيل الكلام فى ذلك فى غير هذا المورد نكتفى منه هنا بهذا القدر .
واذا جاز الضرب فى العرس بالدف جاز الاستماع لعدم الانفكاك بينهما ، ولو حضر مجلس الغناء أو اللهو بدون أن يسمع، فان قلنا بحرمة حضور مجلس الحرام حرم ، وهذا هو الاقرب لقوله سبحانه : « واذا سمعوا اللغو اعرضوا عنه » والاعراض لا يتحقق الا بالغياب عن ذلك المجلس .

وروي المسعودى ، عن العالم عليه السلام قال : لانجالس المفتونين فينزل عليهم العذاب فيصيبكم معهم ، الى غير ذلك مما ذكره الوسائل والمستدرک فى (كتاب الامر بالمعروف) باب تحريم مجالسة أهل المعاصى ، لكن الجواهر ذكر عدم الدليل على ذلك ، وفيه : ان الادلة من الكتاب والسنة المستفيضة موجودة .

ثم لا ينبغي الاشكال فى جواز كسر آلات اللهو، بل الظاهر انه واجب، لانه ازالة للمنكر ونهى عنه، فحاله حال اراقة الخمر وكسر الصنم، وقد كسر الاصنام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ونقل فى رسالة قبائح الخمر انه سمع أمير المؤمنين عليه السلام رجلا يطرب بالطنبور فمنعه وكسر طنبوره ثم استتابه فتساب .

وروى الدعائم ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، عن أبيه ، عن آبائه ، عن أمير المؤمنين عليهم السلام انه قال : من تعدى على شيء مما لا يحل كسبه فأتلفه فلا شيء عليه فيه ورفع اليه رجل كسر بربطاً فأبطله .

وعن أبي جعفر عليه السلام انه قال : من كسر بربطاً أو لعبة من اللعب أو بعض

الملاهي أو خرق زق مسكر أو خمر فقد أحسن ولا غرم عليه ، ويؤيده حرق رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم مسجد ضرار ، وخرق أبي الدرداء زقاق خمر معاوية ، الى غير ذلك .

(مسألة - ٦ -) الحسد عبارة : عن تمنى زوال نعمة المحسود ، وقد يظهره الحاسد وقد لا يظهره ، والغبطة عبارة عن تمنى ان يكون للانسان مثل نعمة غيره بدون ان يتمنى زوال نعمة الغير ، وربما أطلق أحدهما على الآخر لان جامعهما عدم ارادة تأخر النفس عن الغير ، والاول مذموم ، لانه هدم وينجر كثيراً ما الى الهدم الخارجى ، والثاني ممدوح لانه بناء وينجر كثيراً ما الى تقدم الفرد والاجتماع ، وقد ورد في الحديث : وان لعبي العباس عليه السلام لدرجة في الجنة يغبطه بها جميع الشهداء .

كما ورد في الحسد ان الحسد يأكل الحسنات ، كما تأكل النار الحطب ، والتمنى ان كان ممكن التحقق كان حسناً ، والا كان سيئاً ، لانه يورث كثابة النفس من غير فائدة .

قال تعالى : « ولاتتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض ، للرجال نصيب مما كسبوا ، وللنساء نصيب مما اكتسبن ، واسئلو الله من فضله ان الله كان بكل شيء عليمًا » .

ثم الحسد اذا لم يظهره كانت ملكة سيئة يلزم على الانسان أزالته أو التخفيف منها بالايحاء النفسى ونحوه ، واذا أظهرها كان حسداً حراماً وذلك يناهى العدالة بلاشكال ، بل ولاخلاف ممن ذكره ، ولذا قال سبحانه : « ومن شر حاسد اذا حسد » فاذا لم يظهر الحسد لم يكن له شر .

وقال صلى الله عليه وآله وسلم : (والحسد ما لم يظهر بيد ولا لسان) فان اظهاره حرام ، أما أصله فليس بمحرم ، بل مرفوع .

والمعنوية، فاذا لم يستعملها الانسان كان معنى ذلك انه لم يعمل بالقرآن وحينذاك لا يكون من أهل القرآن .

وعليه فلا فرق في ان يستعمل الغناء في القرآن، أو في المرثية، أو في النصائح النثرية ، أو الشعرية ، أو غير ذلك .

ومنه يعلم، المراد بصحيحة أبي بصير، عن العواء ورجع بالقرآن صوتك فان الله يحب الصوت الحسن يرجع به ترجيعاً فان المراد به الترجيع الموجب لتحسين الصوت لا الترجيع الغنائى .

و يؤيده ما رواه ابن سنان قال : اقرئوا القرآن بألحان العرب وأصواتها ، وياكم ولحون أهل الفسق والكبائر، فانه سيجىء بعدى اقوام يرجعون القرآن ترجيع الغناء والنوح والرهبانية لا يجوز تراقيمهم قلوبهم مقلوبة ، وقلوب من يعجبه شأنهم، ولحن اهل الفسق هو الغناء لاهل الخمر والزنا ، والنوح هو الغناء لاهل المصيبة، وهو ما يستعمل الان فى الموسيقى الحزينة لاجل الاموات والرهبانية هو الغناء لاجل ما يسمى بتغذية الروح مما يكون كالمناجات فليس لفرح ولا الحزن، والكل غناء ، وان اختلفت كيفياتها.

اما الحداء فليس غناءً، بل هو ترجيع صوتى يقرء للابل كما ذكره غير واحد فليس محرماً قولاً ولا استماعاً، ولو قرأه غناءً حرم.

ومنه يعلم ، ان قول الجواهر في الاستدلال به بالاصل، وأمر النبى صلى الله عليه وآله وسلم يراد به انه حلال ، لانه غناء حلال، ولذا قال: وهو يتسم الغناء ومنه يعلم ، ان الترجيع غير الغنائى لاجل صيد الحيوان كالوعل الجبلى ليس بمحرم لخروج الموضوع .

اما اذا صار غناءً فهو حرام ايضاً ولو فرض انه لا يحصل الا بالغناء حرم ، الا اذا اضطر الى ذلك لتفخته الواجبة، حيث يضطر اليها من باب: ما من شىء حرمه الله

سبحانه : « آثم قلبه » ووصول النار اليه في قوله تعالى : « نار الله الموقدة التي تطلع على الأفئدة » انما هي اذا كان نفاق ونحوه ، أو كان للقلب مدخلة في ظهور عمل الجوارح ، وقد ورد نية السوء لا تكتب فراجع رسائل الشيخ (ره) في مسألة التجري ، وكذا سائر الكتب المعنية بشأن القلب والعقاب .

(مسألة ٧-) لبس الحرير للرجال في غير الحرب اختياراً محرماً ، كذا في الشرائع ، وعلق عليه الجواهر باجماع علماء الاسلام ونصوصهم ، وقد ورد في الحديث : ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم اشار الى الذهب والحرير ، وقال : ان هذين محرمان على ذكور امتي ، فاذا لبسه الرجل من غير مرض أو حرب ، عالماً عامداً بالحكم والموضوع خرج عن العدالة ان كان باصرار بلاشبهة .

أما اذا لم يكن باصرار فهل هو كبيرة حتى يسبب الخروج أم لا ؟ ظاهر جمع كالمحكي عن القواعد والارشاد والتحرير والتلخيص ، وكذلك في الشرائع والنافع انه كبيرة لاطلاقهم رد الشهادة به ، وعلله الجواهر بأنه كبيرة عند اهل الشرع أو بحكمها للاصل الذي تقدم .

وأيد ذلك بخبر ليث المرادي ، عن الصادق عليه السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كسى اسامة بن زيد حلة حرير فخرج فيها ، فقال : مهلا يا اسامة انها يلبسها من لاخلق له فاقسمها بين نساءك .

ويمكن تعميم أخبار المشبهين بالنساء له ، وكان الجواهر أخذ ذلك من كشف اللثام ، حيث انه ذكر ذلك أيضاً .

وقد روى : ان من لبسه في الدنيا لم يلبسه في الآخرة ، لكن جميع ذلك محل نظر ، اذ اطلاقهم غير ظاهر لانهم ليسوا في صدد بيان الخصوصيات ، ولذا لم يستثنوا المستثنيات هنا ، وأهل الشرع لا يرونه كبيرة كالزنا والقمار وما

أشبهه ، و الخبر ان لا يدلان على كونه كبيرة و التشبه موضوعاً و حكماً محل كلام .

نعم ، الاصل المذكور جار هنا ان لم نقل بأنه لا مجرى للاصل في المقام بعد رؤية أهل الشرع له من الصغائر ، و كذا في كل معصية يرونها صغيرة نحكم بكونها كذلك ، و الا ليس لنا دليل على كل صغيرة صغيرة ، و ان كان الدليل على ان بعض المعاصي كبيرة ، و استثنى من لبس الحرير المحرم أمور .

الاول : حالة الحرب ، فقد روى سماعة ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته عن لبس الحرير و الديباج ؟ فقال عليه السلام : أما في الحرب فلا بأس به ، و ان كان فيه تماثيل .

و روى اسماعيل بن الفضل ، عنه عليه السلام قال : لا يصلح للرجل ان يلبس الحرير الا في الحرب .

الثاني : الضرورة الى لبسه لمرض و نحوه لما روى - وقد تقدم - في هذا الكتاب ما من شيء حرمه الله الا وقد أحله لمن اضطر اليه .

و روى المسالك : ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم رخص لعبد الرحمن بن عوف و للزبير في لبس الحرير لحكمة كانت بهما .

و في رواية اخرى : انهما شكيا اليه القمل فرخص لهما في قميص الحرير .

الثالث : اليسير منه كالعلم و الرقعة و ظرف الثوب ، لعدم الصدق ، و في رواية ، عنه عليه السلام انه نهى عن لبس الحرير الا في موضع اصبعين أو ثلاث أو أربع .

ثم ان الاتكاء و الافتراش و التدثر و ما أشبه بالنسبة الى الحرير جائز نصاً و فتوى كما تقدم فسى (كتاب الصلاة) و كذا يحرم لبس الذهب و التزيين به للرجال لوجود الدليل في كلا الأمرين بلا خلاف أجده فيه ، بل الاجماع

بقسميه عليه، كما فى الجواهر .

وقال فى كشف اللثام : يفسق فاعله ان أصر أو مطلقاً .

اقول : قد تقدم وجه الامرين فى الحرير ، وقد قال الصادق عليه السلام
كما فى خبر عمار : لا يلبس الرجل الذهب ولا يصلى فيه ، لانه من لباس اهل
الجنة ، وفى خبر موسى بن اكيل ، وجعل الله الذهب فى الدنيا زينة النساء
فحرم على الرجال لبسه فيه .

وفى خبر المدائنى ، عن الصادق عليه السلام قال لاتجعل فى يدك خاتماً
من ذهب .

وقد تقدم بعض التفصيل فى ذلك فى (كتاب الصلاة) فراجع .

ثم الظاهر ان الذهب الاصفر اذا بيض لم يخرج عن التحريم بعد بقاء
التسمية ، والانصراف الى الاصفر ببقاء لونه بدوى ، اما البلاطين والذى يسمى
بالذهب الابيض احياناً فليس بمحرم ، لانه ليس بذهب ، بل من معدن آخر ،
والتسمية كناية عن كونه ثميناً ، كما يسمى النفط بالذهب الاسود .

(مسألة - ٨ -) اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب والاستفراخ والعمل فى
مختلف الشئون بعد التربية ، كما يتعارف الان ليس بحرام ولا مكروه ، والظاهر
ان ذلك اجماعى ، وفى الجواهر دعوى عدم الخلاف فيه يجده ، بل قد تواترت
الروايات باتخاذها .

ففى النبوى صلى الله عليه وآله وسلم : ان رجلاً شكى اليه الوحدة فقال
اتخذ زوجاً من حمام .

وعن أبى عبد الله عليه السلام : ما من بيت فيه حمام الالم يصب ذلك البيت
آفة من الجن ان سفهاء الجن يمضون الى البيت فيعبثون بالحمام ، ويدعون
الانسان .

وفي رواية عبد الكريم بن صالح قال : دخلت على ابي عبدالله عليه السلام فرأيت على فراشه ثلاث حمامات خضر ، فقلت : جعلت فداك هذا الحمام يقدر الفراش ؟ فقال : لانه يستحب ان يكن في البيت . السى غيرها من الروايات ، هذا بالاضافة الى الروايات الخاصة الدالة على عدم ضرر ذلك بالشهادة .

فقدروي العلاء بن سيابة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام ، عن شهادة من يلعب بالحمام ، فقال عليه السلام : لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق .

وروى أيضاً عنه عليه السلام قال : سمعته يقول : لا بأس بشهادة الذي يلعب بالحمام ، ولا بأس بشهادة السباق المراهن عليه ، فان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قد أجرى الخيل وسابق ، وكان يقول : ان الملائكة يحضرون الرهان في الخف والحافر والريش ، وما سرى ذلك قمار حرام .

أقول : الظاهر ان الذيل جملة اخرى ذكرت لرفع توهم ان المسابقة حرام فشهادة المسابق غير مقبولة .

وعنه أيضاً قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام ، عن شهادة من يلعب بالحمام قال : لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق قلت : فان من قبلنا يقولون قال عمر : هو شيطان فقال سبحانه الله ، أما علمت ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : ان الملائكة لتنفر عند الرهان و تلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل فانها تحضره الملائكة ، وقد سابق رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اسامة ابن زيد واجري الخيل .

قال في الجواهر : بناءً على ارادة الطير من الحمام لا الخيل كما يحكى عن لسان أهل مكة ، وان كان قد شهدله ما في ذيله .

أقول : لاشهادة لما في الذيل ، اذ لعل الذيل ورد لبيان جواز أصل السباق فاذا جاز أصل السباق على ما عهد عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وكان

في نوع من السباق فائدة كما في الطير، اذ فائدة السباق فيه التمرين على ارسال الحمام لاجل الرسائل ، كما كان معتاداً في ذلك الزمان على ما لا يخفى على من راجع كتب التواريخ .

ولعل قصة فاطمة الصغرى بنت الامام الحسين عليه السلام، حيث شاهدت الحمام كانت من ذلك لم يكن وجه لعدم جوازه وكان في ذلك رداً على قول عمر بفعل الرسول، وقوله صلى الله عليه وآله وسلم، ويؤيد ذلك مرسله ابراهيم بن هاشم قال : ذكر الحمام عند أبي عبدالله عليه السلام فقال له رجل : بلغني ان عمر رأى حماماً يطير ورجل تحته يعدو ، فقال عمر : شيطان يعدو تحته شيطان فقال أبو عبدالله عليه السلام : ما كان اسماعيل عندكم فقيل صديق، فقال عليه السلام بقية حمام الحرم من حمام اسماعيل .

والذي يؤيد ما ذكرناه انه لاداعي على الحمل على مصطلح أهل مكة مع انه لم يكن المتكلم ولا المخاطب منهم كما في المستند ثم قال : والاستشكل في الروايتين بتضمنهما جواز المسابقة بالريش المتبادر منه الطيور ولم يقولوا به مدفوع بان الذي لا يقولون به هو المسابقة مع العوض ، وأما بدونه ففيه خلاف بل قيل ان المشهور فيه الجواز .

وكيف كان، فما عن ابن ادريس من عد الملعب به فسقاً مسقطاً للعدالة ، غير ظاهر الوجه، وان استدل له بأنه لهو و كل لهو محرم ، وبأنه تضييع للعمر وهو حرام، لكن فيه انه لادليل على ان كل لهو وتضييع حرام ، وقد ذكر الشيخ المرتضى (ره) في المكاسب مسألة اللهو فراجعها ، كما ان ماورد من سؤال الانسان عن عمر الانسان فيم افناه؟ لا يدل على حرمة كل افناء في غير محرم .

نعم ، ينبغي ان يكون مكروهاً ، كما افتنى به الشرائع ، و علله الجواهر بأنه عبث ولعب وتضييع للعمر فيما لا يجدي، لكن اللازم تقييده بذلك، لاطلاق

أدلة كراهة العبث ونحوه ، اذ قد لا يكون مكروهاً . بل مستحباً اذا كان لغرض عقلائي مثل ازالة الهم والمرض ، كما قد يكون مسقطاً للعدالة اذا كان خلاف المروءة واعتبرناها .

أما المسابقة بالحمام ، فاللازم القول بجوازه ان لم يكن بعوض ، كما رجحنا ذلك في (كتاب السبق والرماية) حيث ان ميزان الحرام ، أما كونه قماراً ولو بدون عوض أو العوض ولو بدون كونه بآلة القمار ، كما ان اللازم القول بحرمة اذا كان لعوض ولم يكن داخلاً في أسباب الحرب ، حيث يشمله المِنَاط في الثلاثة .

أما الحرمة بدون كونه داخلاً في أسباب الحرب فهي المذكور في كلماتهم بل عن التذكرة والمهذب والمسالك والتنقيح الاجماع عليها . قال في المستند : وجعل بعض مشايخنا قدحه في العدالة قولاً واحداً ، وصرح بعدم الخلاف فيه بعض آخر ولم أجد تصريحاً ، بل واشعاراً بالخلاف ، فالظاهر انه اجماعي محققاً .

أما الروايتان ، فان سلم دلالتهما كان لا بد من حملهما على التقية أو رد علمهما الى أهلها ، أو على صورة الاستثناء التي ذكرناها ، ولا ينافي التقية مانقله المسالك قال : قيل ان حفص بن غياث وضع للمهدي العباسي في حديث لاسبق الا في نصل او خف أو حافر قوله أوريش ليدخل فيه الحمام تقريباً الى قلب الخليفة ، حيث رآه يحب الحمام فلما خرج من عنده قال : اشهد ان قفاه قفا كذاب ما قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أوريش ، ولكنه اراد التقرب اليها بذلك ثم أمر بذبح الحمام ، اذ عمل الخلفاء ، ولعل غيره ايضاً روي الحديث هكذا ! كان كافياً في التقية ، أو هي بالمعنى الحدائقي .

وأما عدم الحرمة اذا كان داخلاً في أسباب الحرب ، كما اذا كان سبب وصول

الاخبار سريعاً ، أو ابطال عمل للعدو أو ما شبه ذلك - ولذا يربون الان انكلاب
والزنابير و كلب الماء وغيرها من الحيوانات لاجل الحرب - فلان المستفاد
من ادلة السبق والرمية المناط الموجود في الطير المذكور ، كما استفاد غير
واحد المسابقة بالسفن ، وقلنا في المسائل الحديثة استفادة المسابقة بالسيارات
والطائرات والرمي بالبندقية وغيرها من ادلة السبق المستثنى .

ثم لا يخفى ان احتمال ارادة السهم ذي الريش من الريش فلا ربط للحديث
بالطير احتمال وارد ومما تقدم يعلم انقسام تطيير الحمام الى خمسة احكام ، والجائز
والمكروه منه قد يسلب العدالة اذا كان خلاف المروءة ، وقلنا باشرطها في العدالة -
اذ لا دليل على ان خلاف المروءة حرام حتى يقال كيف يجمع بين الجواز وبينه -
والمسألة فيها فروع مذكورة في (كتاب السبق) .

(مسألة ٩-) قال في الشرائع : لا ترد شهادة أحد من ارباب الصنائع المكروهة
كالصياغة وبيع الرقيق ، ولا من ارباب الصنائع الدنيئة كالحمجمة والحياكة ، ولو
بلغت في الدناءة كالزبال والوقاد .

أقول : وذلك لاطلاق ادلة حجية قول الشاهد والتي لا ينافيها كراهة عمله ،
وقد ادعى في الجواهر عدم الخلاف فيه بيننا ونقل المسالك مخالفة بعض العامة
بدليل ان اشتغالهم بهذه الحرف ورضاهم بها يشعر بالخسة وقلة المروءة ، وفيه :
انه لا تلازم ، فان العمل مهما كان شريف والكاد على عياله كالمجاهد في سبيل الله ،
وانما كره الشارع هذه الاعمال لبعض خصوصياتها .

مثلا : القصابة توجب قساوة القلب والصياغة توجب تزيين الدنيا وبيع
الحنطة قد يؤدي الى الاحتكار ، وبيع الصرف قد يؤدي الى الربا ، الى غير
ذلك ، فاذا دار الامر بين ان يعمل الانسان هذا العمل أو غيره رجح الشارع له
غيره ، كما اذا دار بين ان يتزوج الحسنه والقبيحة رجح الشارع الاولى ، حيث

قال صلى الله عليه وآله وسلم : خير نساء امتي أصبحهن وجهاً ، وليس معنى ذلك بقاء هذه الاعمال بدون مزاولين أو بقاء القبيحة بدون زوج ، فان الواجب أو المستحب تلك الاعمال وزواج تلك اذالم يجد المحتاج عملاً والخائف في وقوعه في الزنا زوجة . فالشارع كاشف عن حقيقة ، وهل الكشف عن الحقيقة محل ايراد ؟

ثم انا ذكرنا في (المسائل الاسلامية) جملة كبيرة من المحرمات وكلها منافية للعدالة اذا كانت كبيرة أو صغيرة مع الاصرار .
وقد ذكر الشرائع والقواعد والمستند وغيرهم بعض ما ذكرناه هنا ، والظاهر ان السبب اختلاف العامة والخاصة ، أو الاختلاف بين الخاصة في أصل التحريم أو في بعض فروعها والا فلا خصوصية لهذه المذكورات ، كما هو واضح .
وننقل هنا ما ذكرناه في المسائل الاسلامية المنقولة من كتاب بداية الاحكام للمرحوم الوالد (قدس سره) لتتميم الفائدة ، وهي وان اشتملت على ما يوجب الكفر الا انها تنافي العدالة منافاة بالمعنى الاعم .

جملة من المحرمات

قال الله تعالى : «قل تعالوا اتل ما حرم ربكم عليكم» اعلم انه كما يلزم على الناس تعلم الواجبات والعمل بها كذلك يلزم تعلم المحرمات والاجتناب عنها ولذا نذكر هنا غالب المحرمات التي هي محل الابتلاء .

- ١- الاعانة على المعصية ٢- اعانة الظالم ٣- الامن من غضب الله ٤- انكار المعجزة ٥- انكار المعاد وحشر الاجساد او اصل من اصول الدين والمذهب
- ٦- انكار ضروري من ضروريات الدين ٧- الاعراض عن ذكر الله ٨- الاستهزاء بالمؤمنين ٩- الاسراف ١٠- الاصرار على الصغائر .
- ١١- لبس الرجل خاتم الذهب ١٢- الاستمناة: اي طلب المنى بيد او غير

يدنعم يجوز الاستمنا بواحدة الزوجة .

١٣- ايداء المؤمنين ١٤- الاعراض عن الاحكام الشرعية ١٥- استعمال انية الذهب او الفضة ولو للترزيبين ١٦- الاستخفاف بالمسلمين وعدهم حقيراً ١٧- افشاء السر مما لا يرضى صاحبه ١٨- افشاء كل من الزوجين سر الاخر ١٩- عدم اطاعة الزوجة زوجها فيما يجب عليها من اطاعته ٢٠- عدم اطاعة الاولاد للابوين ٢١- اللعب بالمحبس مع العوض .

٢٢- الاقرار بالمعصية ٢٣- اشاعة الفاحشة ٢٤- الافطار في يوم رمضان او في صوم واجب معين بدون عذر شرعي ٢٥- الاحتكار ٢٦- عدم الاجتناب من البول او سائر النجاسات ٢٧- الاعتراض على الله سبحانه في القضاء والقدر ٢٨- الامر بالمنكر ٢٩- ايداء الجيران ٣٠- اخذ الاجرة على الواجبات العينية في الجملة .

٣١- الركون الى الظالم ٣٢- القاء النفس في التهلكة ٣٣- الحاق الولد بغير ابيه ٣٤- خروج المرثة بدون اذن زوجها ٣٥- تقبيل كل من الرجل والمرثة غيره الاجنبى ٣٦- تقبيل الشخص شخصاً آخر مع الشهوة مطلقاً الا في الزوج والزوجة والمولى والامة والمحلل له والمحللة ٣٧- البدعة في الدين ٣٨- عقد الرجل عن حليلته ٣٩- سوء الظن بالناس مع ترتيب الاثر عليه ٤٠- الافتراء . ٤١- التخلي مستقبلاً او مستدبراً للقبلة ٤٢- التكبر عن عبادة الله سبحانه ٤٣- تزيين الرجل بالذهب ٤٤- التنجيم في الجملة ٤٥- التكبر ٤٦- ترك الصلاة الواجبة ٤٧- ترك اي واجب من الواجبات الاخر ٤٨- تأخير الحج عن عام الاستطاعة ٥٠- تكذيب شيء من القرآن او الاحكام الشرعية .

٥١- ترك الاحرام ٥٢- التبذير ٥٣- تأخير الصلاة عن وقتها حتى تقضى ٥٤- التحاكم عند الظالم بدون ضرورة ٥٥- حضور الملهى ٦٥- تزيين المرثة للرجل الاجنبى ٥٧- تسخير الملك او الروح او الجن او غيرها في الجملة ٥٨ -

التنويم المغناطيسي المتداول في هذه الازمنة فى الجملة ٥٩.. التدليس فى الجملة
٦٠.. تأخير قضاء الصوم الى رمضان آخر .

٦١- ترك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ٦٢- ترك تأديب الاولاد المنجر
الى فسادهم ٦٣- تحريم الحلال ٦٤- تحليل الحرام ٦٥- تبديل الوصية ٦٦-
التجسس عن العيوب ٦٧- اخافة المؤمن ٦٨- ترك التقية فى موضع الضرورة
٦٩- التشبه بالكفار فى اللباس او تزيين الرأس او غيرهما فى الجملة ٧٠- جرح
احدا وقطع عضو من اعضائه .

٧١- عدم جواب السلام ٧٢- الحكم بغير ما انزل الله تعالى ٧٣- حبس
حقوق الله ٧٤- حبس حقوق الناس ٧٥- حبس احد بغير حق ٧٦- لبس الحرير
للرجل بغير عذر شرعي ٧٧- الحسد مع ترتيب الاثر عليه ٧٨- اضاءة حقوق
الناس ٧٩- حفظ كتب الضلال والجرائد والمجلات المضلة وبيعها وشرائها
وتعليمها وتعلمها وترويجها ٨٠- اكل مال اليتيم .

٨١- شرب المسكر ٨٢- اكل الميتة ٨٣- اكل لحم الخنزير ٨٤- اكل
لحم الحيوان المحرم الاكل ٨٥- اكل الحيوان الذي لم يذكر عليه اسم الله
تعالى او كان فاقد الشرط آخر من شرائط التذكية ٨٦- اكل الطين او سائر
المحرمات ٨٧- الخيانة ٨٩- استعمال وبيع وشراء وترويج آلات اللهو ٩٠-
الخدعة .

٩١- خطبة المرأة ذات البعل اوفى العدة ٩٢- اكل بيضة الغنم ٩٣- اكل
سائر محرمات الذبيحة ٩٤- بيع كلب الهراش والخنزير وشرائهما ٩٥- الخروج
على الامام العادل ٩٦- اكل النجس والمنتجس وشربهما ٩٧- الكذب على الله
او الرسول او الامام (ع) ٩٨- ضرب الدف الافى العرس ونحوه مع الشرائط ٩٩-
السرقه ١٠٠- الديانة .

١٠١- الكذب ١٠٢- الدخول فى الاحزاب الباطلة كالشيوعية والبعثية ونحوهما

١٠٣- الدخول في الاديان الباطلة كالصوفية والبايية ونحوهما ١٠٤- العداء مع المؤمن ١٠٥- الموادة مع اعداء الدين من دون ضرورة ١٠٦- السب مطلقاً خصوصاً بالنسبة الى الله عز شأنه والنبي والامام (ع) والدين والكتاب والمذهب و سائر المقدسات الذي يرتكبه بعض الجهال و الفسقة في هذا العصر وبعض اقسامه موجب للكفر والارتداد ، والعياذ بالله ١٠٧- مسن كتابة القرآن بغير طهارة ١٠٨- كون الشخص ذا لسانين فيمدح حاضراً ويذم غائباً ١٠٩- ذم المؤمن ١١٠- اخذ الرشوة واعطاؤها لكتمان حق أو اظهار باطل .

١١١- اخذ الرشوة واعطاؤها في الامور الحكومية الا لضرورة ١١٢- قراءة المقتل بمالم يرد فيه اثر معتبر وكذا بعض اقسام لسان الحال ١١٣- اخذ الربا واعطاؤه كتابة الشهادة له والوساطة فيه ١١٤- الذهاب الى البلاد التي تضرب دين الانسان ١١٥- قطع الطريق ١١٦- حلق اللحية او استيصالها بالماكنة الناعمة ١١٧- حلق لحية الغير ١١٨- الرقص المحرم ١١٩- المسابقة في الرايسز المعمولة في هذا العصر الا ان تكون بشرائط السبق ١٢٠- الذهاب الى المدارس الموجب للفساد . ١٢١- الذهاب الى الحمامات والمدارس والاحواض التي تختلط فيها النساء والرجال ١٢٢- الرد على العلماء فيما يحكمون به من الاحكام الشرعية ١٢٣- الرضى بالمعصية ١٢٤- الزنا ١٢٥- الضرب بغير حق ١٢٦- ضرب الاولاد ازيد من قدر التأديب ١٢٧- الرمي بالزنا ١٢٨- النميمة ١٢٩- الاستماع اليها ١٣٠- حضور السينما .

١٣١- السعي في خراب المساجد ١٣٢- السعاية عند الظلمة ١٣٣- عمل آلات اللهو والقمار والصليب ونحوها ١٣٤- السحر ١٣٥- سد شارع المسلمين ١٣٦- تغيير المؤمن ١٣٧- استصغار الذنب المنجر الى تأخير التوبة ١٣٨- سفور النساء وخروجهن مكشفات ١٣٩- الشرك بالله العظيم ١٤٠- اشاعة الفاحشة ١٤١- مخالفة اليمين ١٤٢- نقض العهد ١٤٣- شهادة الزور ١٤٤-

المشاركة الا في الامور المذكورة في كتاب السبق والرماية ١٤٥ - الشعبة
 ١٤٦ - لعب الشطرنج ١٤٧ - تصوير ذي الروح من الانسان والحيوان للعبادة
 ١٤٨ - تضييع الرجل من يعوله ١٤٩ - اللعب بالطيارة الورقية المستلزم للمحرام
 ١٥٠ - الظلم والتعدى.

١٥١ - الظهار ١٥٢ - عقوق الوالدين ١٥٣ - ان تعمل المرأة ما يوجب
 محبة الزوج لها بدون اختياره من الطلسمات ونحوها التي لم ترد من الشرع
 ١٥٤ - الغضب بالباطل ١٥٥ - العجب في العبادة ١٥٦ - الغش ١٥٧ - التغنى
 والاستماع اليه ١٥٨ - الغضب ١٥٩ - الغضب المستلزم للمحرام ١٦٠ - الغيبة
 والاستماع اليها.

١٦١ - الفساد في الارض ٣٦٢ - الفتنة ١٦١ - الفسق و الفجور ١٦٤ -
 بيع المصحف الشريف ١٦٥ - بيع السلاح للكافر الحربي ١٦٦ - القيافة في
 الجملة ١٦٧ - اللعب بالقمار ١٦٨ - قطع الصلاة الواجبة ١٦٩ - اليمين الفاجرة
 ١٧٠ - القيادة .

١٧١ - قطع الرحم ١٧٢ - جعل الاولاد لله تعالى ١٧٣ - الكهانة ١٧٤ -
 تطيير الحمام المستلزم للمحرام ١٧٥ - الاضلال عن سبيل الله ١٧٦ - القتل
 بغير حق ١٧٧ - تزويج المرأة المحرمة بنسب او رضاع او مصاهرة ١٧٨ -
 تزويج الرجل المحرم كذلك ١٧٩ - التخلف عن الجهاد ١٨٠ - الفرار من
 الزحف .

١٨١ - الكفر ١٨٢ - التكسب بما يحرم التكسب به ١٨٣ - تطهير الكيل
 والوزن ١٨٤ - كتمان الشهادة ١٨٥ - كتمان الحق ١٨٦ - التشبيب بالمرأة
 العفيفة او الغلام في الجملة ١٨٧ - هجاء المؤمن في الشعر ونحوه ١٨٨ - كشف
 العورة عند الناظر المحترم ١٨٩ - اللواط ١٩٠ - اللهو واللعب في الجملة .

١٩١ - لمس جسم الاجنبي او الاجنبية ١٩٢ - اللبس مطلقاً مع الشهوة
 في غير الزوج والزوجة والمولى والامة والمحلل له والمحللة ١٩٣ - استعمال
 المسكرات مطلقاً شرباً، وسقياً، وبيعاً، وشراءً، وغرس شجرها بهذا القصد
 وعملها، والتصرف في ثمنها، والذهاب بها الى احد، واجارة الدكان او
 المركوب او شيء آخر لها، وكذا سائر استعمالاتها كعمالة الجروح لغير
 ضرورة ونحوها ١٩٤ - مخالفة النذر ١٩٥ - ارتكاب محرمات الاحرام ١٩٦ -
 مراجعة القائف والساحر والكاهن وأهل التسخير والشعبذة ومن يحكم بالنظر
 الى الماء أو المرأة او الطست او الظفر او البيضة او نحوها وأهل التنويم
 المغناطيسى ومن يحضر الارواح وامثال هؤلاء ممن يخبر بواسطة هذه الاشياء
 ونحوها الملازم للحرام ١٩٧ - مباشرة النساء بعضهم مع بعض بالشهوة ١٩٨ -
 مباشرة الرجال بعضهم مع بعض كذلك ١٩٩ - منع الزكاة او الخمس او سائر
 الحقوق الواجبة ٢٠٠ - تأخير الحقوق .

٢٠١ - مصافحة الاجنبي مع الاجنبية ٢٠٢ - المجادة مع الله او الرسول
 او الائمة (ع) ٢٠٣ - المرء ٢٠٤ - السكر ٢٠٥ - المجادلة في الجملة
 ٢٠٦ - مشاققة النبي (ص) ٢٠٧ - الالحاد خصوصاً في بيت الله تعالى ٢٠٨ -
 المنع عن المساجد ٢٠٩ - المساحقة ٢١٠ - عمل الصور المجسمة وترويجها
 وبيعها وشرائها وامثال ذلك للعبادة .

٢١١ - المكث في المساجد في حال الجنابة او الحيض او النفاس ٢١٢ -
 العبور من المسجدين الاعظمين لهؤلاء ٢١٣ - تنجيس المساجد ٢١٤ - النوح
 بالباطل والاستماع اليه ٢١٥ - حبس المرأة الاجنبية او الغلام لفعل القبيح وبالعكس
 ٢١٦ - النظر الى عورة الغير حراماً ٢١٧ - التطلع في دور الجيران ٢١٨ -
 الجلوس على مائدة فيها الخمر ٢١٩ - النفاق ٢٢٠ - النهي عن المعروف .

٢٢١ - اللعب بالنرد ٢٢٢ - الجلوس في مجالس الخائضين في آيات الله تعالى ٢٢٣ - عدم المقاربة مع الزوجة عند وجوبها ٢٢٤ - وطى البنت قبل اكمالها التسع ٢٢٥ - القنوط من رحمة الله تعالى ٢٢٦ - القذف بالزنا او اللواط او السحق ٢٢٧ - النظر الى المرثة الاجنبية ٢٢٨ - النظر الى الغلام او المحارم بشهوة ٢٢٩ - نبش القبر ٢٣٠ - اتيان الصلاة والركوع والسجود لغير الله تعالى .

٢٣١ - الدخول في وظائف الظلمة ٢٣٢ - هتك حرمة الكعبة او احدى المقدسات الشرعية ٢٣٣ - المجالسة مع اهل البدعة في الجملة ٢٣٤ - هجر المؤمن في الجملة ٢٣٥ - عدم تعلم العقائد الاصولية والاحكام الفرعية ٢٣٦ - تعليم العلوم الباطلة وتعلمها لغير أهل الحق المرید لنقضها ٢٣٧ - عدم تعليم العقائد والاحكام للجاهل ٢٣٨ - الحلف بالبرائة من الله او الرسول او الائمة (ع) او من دين محمد (ص) ٢٣٩ - ترويج الباطل ٢٤٠ - امانة الحق .

واعلم ان بعض المحرمات المذكورة داخله في بعض آخر لكن لما كان تأكيده شديداً او نص به في آية او رواية ذكرناه (الى غيرها من المحرمات). ولا يخفى ان بعض المذكورات كفر وبعضها شرك وبعضها من الكبائر وبعضها موجب للكفارة والتعزير والحد كما فصل في محلها من الكتب المفصلة.

(مسألة - ١٠ -) فيها فروع :

الاول : يشترط في المعصية المسقطه للعدالة أن تكون حراماً فعلياً في حق الفاعل ، فان ارتكب الحرام جاهلاً بالموضوع - فيما لا يلزم فيه الفحص أو بعد الفحص وعدم اطلاعه - أو بالحكم بعد الفحص أو جهلاً أو غفلة أو اضطراراً ونحوه لم يقدح في العدالة ، لانه ليس بمكلف حينئذ ، وكذا في ترك الواجب . وفي المستند ادعى الاجماع على عدم قدح مثل ذلك في العدالة ، ولا فرق

في فعل المعصية معذوراً فيه ان يكون مجتهداً أو مقلداً ، وهل يشترط في العدالة ان يكون تركه لها لاجل كونها معصية او يكفي كون الترك لعدم تمكنه منها ، وان كان بانياً على فعلها لو قدر عليه ، أو كان غير ملتفت الى ذلك الحرام اطلاقاً ، الظاهر انه ان قلنا ان العدالة اجتناب المحرمات كان الترك مطلقاً كافياً ، لانه مجتنب فعلاً ، وان قلنا انها الملكة ، كما هو الظاهر من قوله عليه السلام الستروالعفاف ونحوه لم يكف الترك عن عدم تمكن .

اما الترك عن عدم التفات ، فان كان ذلك مصادفاً للملكة كفى والا لم يكف وعلى هذا ، فاذا شك في كون الترك عن ملكة ، او عن عدم لم ينفع في العدالة لانها على كونها ملكة امر وجودي يحتاج الى الاحراز .

الثاني : لافرق في عدالة الرجل والمرأة في كون كليهما ملكة في النفس على القول بأنها ملكة ، او اجتناب المحرمات على القول الاخر ، فكما يعتبر في شهادة الرجل العدالة ، كذلك المعتبر في شهادة المرأة ، وقد ادعى المستند على عدم الفرق الاجماع المركب ، والظاهر امكان ادعاء الاجماع البسيط ، حيث ان اطلاقاتهم تشمل الصنفين ، ولم يظهر من الشيخ في النهاية المخالفة حيث انه بعد ما فسر العدل بما في صحيحة ابن ابي يعفور قال : ويعتبر في شهادة النساء الايمان والستر والعفاف . الى آخر ما في رواية عبدالكريم ، حيث قال عليه السلام : تقبل شهادة المرأة والنسوة اذا كن مستورات من اهل البيوتات معروفات بالستروالعفاف مطيعات للازواج تاركات للبداء والتبرج الى الرجال في انديتهم .

ومن الواضح ، انه لايراد بها شيء غير ما في صحيحة ابن ابي يعفور ، اما قوله عليه السلام : من اهل البيوتات فالمراد بذلك ظاهراً الطريق الى معرفة العدل ، اذ اهل البيوتات معروفات ، بخلاف نساء البوادي وهن لابيت لهن ،

حيث لامعرف لها ، وان كانت عادلة اذا كانت ذات ملكة ، او لانهن غالباً من الاعراب الذين قال الله عنهم : «الاعراب اشد كفراً و نفاقاً» اذ تغلب الغلظة والجفوة والانحراف في نساء اهل البادية .

الثالث : الظاهر ان الطفل الذي يشهد فتقبل شهادته يجب ان يتصف بالعدالة وقد تقدم هنا ، وفي (كتاب الديات) قبول شهادة الاطفال في بعض الامور ، كما لو شهدوا على غرق طفل الى غير ذلك .

وعلى هذا ، فلو لم يكن الولد مستقيماً لم تقبل شهادته ، واطلاق رواية قبول شهادته ليس من هذا الحيث ، فلا اطلاق لها يؤخذ به .

ومنه يعلم ان قول العلامة في محكي المختلف في بحث الامامة في الصلاة العادلة غير متحققة في الصبي لانها هيئة قائمة للنفس يقتضى البعث على ملازمة الطاعات والانتها عن المحرمات ، وكل ذلك فخر التكليف ، وعن فرع المحققين في الايضاح مثل ذلك غير ظاهر الوجه ، اذ لو اراد انها لا يمكن ان تحصل في الصبي ففيه انه خلاف المعلوم فمن الممكن ، بل الموجود خارجاً وجود صبي يخاف الله فلا يكذب ولا يزني ولا يعمل السيئات ، اذ الصبي ايضاً عليه محرمات كالزنا واللواط وما لا يمدح منه كالكذب ونحوه ، وان كان بعض المحرمات على الكبار ليس محرماً على الصبي ، مثل لبس الذهب للصبيان وكشف الرأس في الصلاة للصبايا ، وان اراد انه لا تكليف عليهم ولو في الجملة فهو خلاف النص والاجماع ولذا قلنا في بعض مباحث (الفقه) ان دليل رفع القلم محكم الا في ما علم خروجه ولو لم يكن عليهم تكليف اطلاقاً فلماذا عليهم التعزير في بعض المحرمات .

ومنه يعلم ، الاشكال فيما ذكره المستند من الاستدلال بعد ان ايدهما بأن الاصل عدم تحقق العدالة فيه حيث ان الاخبار المثبتة لها ظاهرة في المكلفين بل الصحيحة صريحة فيهم لقوله : بم يعرف عدالة الرجل ، اذ العدالة المذكورة

فيها اما هي الافعال المذكورة في الصحيحة او صفة باعثة عليها ، والمراد من البعث والتمتاد منه هو البعث فعلا وهو في الصبي غير ممكن ، اذ لا كبيرة عليه ولا صغيرة ولا كف عليه ولا ستر الى آخر كلامه ، اذ الاصل غير اصيل ، والظهور في المكلفين تبادر بدوي ولفظ الرجل غير ضار بعد وضوح عدم الخصوصية ، و لذا يشمل المرأة ايضاً وغير المكلف عليه كف وستران اراد اتصافه بالعدالة وقد عرفت في جواب العلامة وولده (ره) وجود المحرمات والقبائح على الصبيان والله سبحانه العالم .

(مسألة - ١١ -) من شروط الشاهد ان لا يكون متهماً قال في الشرائع - في جملة شروط الشاهد - ارتفاع التهمة وعلق عليه الجواهر بقوله في الجملة بلا خلاف اجده فيه نصاً وفتوى ابل لاجماع بقسميه عليه بل النصوص فيه مستفيضة او متواترة وفي المستند بلا خلاف يوجد كما قيل ، بل بالاجماع كما في المسالك والمفاتيح وشرحه وغيرها ، وانما قيد الجواهر به في الجملة لما ذكره كشف اللثام بأنه وقع الاتفاق على انها لا ترد بأية تهمة كانت والارادت اكثر الشهادات لاحتمال التهمة ، وفي الدروس ليس كل تهمة تدفع الشهادة بالاجماع ويدل عليه شهادة أمير المؤمنين عليه السلام والحسنان للمصديقة عليهم السلام وشهادة قنبر لعلي عليه السلام في قصة الدرع ، الى غير ذلك .

وكيف كان ، فيدل على اشتراط عدم التهمة متواتر الروايات .

فعن عبد الله بن سنان قال: قلت لابي عبد الله عليه السلام ، ما يرد من الشهود قال: فقال: الظنين والمتهم ، قال: قلت فالفاسق والخائن قال: ذلك يدخل في الظنين .

وعن سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام وذكر مثله الا انه قال: الظنين والخصم .

وفى رواية أبى بصير ، عنه عليه السلام مثله الا انه ذكر الظنين و المتهم
والخصم .

وعن الحلبي انه سأل أبو عبدالله عليه السلام عما يرد من الشهود ؟ فقال
الظنين و المتهم و الخصم قال : قلت فالفاسق و الخائن ؟ فقال : هذا يدخل فى
الظنين .

وعن محمد بن مسلم ، عن أبى جعفر عليه السلام قال : قال رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم : لم تجز شهادة الصبى و لا خصم و لا متهم و لا ظنين .
وعن معانى الاخبار قال : قال النبى صلى الله عليه وآله وسلم لا تجوز شهادة
خائن ، و لا خائنة ، و لا ذى غمز على أخيه ، و لا ظنين فى ولاء و لا قرابة و لا القانع
مع أهل البيت ، قال الصدوق : الغمز الشحنة و العداوة و الظنين المتهم فى دينه
و الظنين فى الولاء و القرابة الذى يتهم بالدعاء الى غير أبيه ، و المتولى غير
مواليه ، و القانع مع أهل البيت الرجل يكون مع قوم فى حاشيتهم كالخادم
لهم و التابع و الاجير و نحوه .

وعن سماعة قال سألته عليه السلام عما يرد من الشهود ، فقال : المريب
و الخصم و الشريك و دافع مغرم و الاجير و العبد و التابع و المتهم كل هؤلاء ترد
شهادتهم .

ثم الظاهر ان رد شهادة المتهم - الذى ليس فى دينه وعدالته مغمز - عزيمة
لا رخصة مثلاً : الشريك يرد شهادته ، و ان قبل الشهود عليه ذلك ، و فائدته تظهر
فيما لم تكن الشهادة على نفسه و الا تقبل الشهادة من باب اقرار العقلاء ، كما
انه كذلك فى الفاسق .

قال أبو عبدالله عليه السلام ، فى خبر الجراح المدائنى : لا أقبل شهادة فاسق
الاعلى نفسه .

وعن محمد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول : لا آخذ بقول عراف ولا قائف ولا لص ولا أقبل شهادة الفاسق الأعلى نفسه .

ومن الواضح ، انه اذا قال الفاسق : هذه ليست زوجتي ، لا يقبل قوله بمجرد ذلك اذا كانت المرأة مدعية زوجيتها - قبل اجراء موازين الحكم - لانها ليست شهادة على نفسه ، بل شهادة في حق غيره .

نعم ، اذا قال : فلان يطلبني كذا قبلت لانها شهادة في حق نفسه .

وكيف كان ، فهل المراد بالمتهم المتهم في دينه مطلقاً ، كما قاله الصدوق والوافي او المراد المتهم في هذه القضية الخاصة كما قاله آخر الظاهر الثاني بقريئة الانصراف و اردافه بالظنين ، فلو اريد بالمتهم كل متهم في دينه كان عطفاً تفسيرياً ، وهذا لا ينافي ما ذكره الصحاح وغيره من تفسير الظنين بالمتهم ، اذ ذلك فيما لا قريئة ، وحيث اردف الظنين بالمتهم فسي المقام لا بد وأن يراد بالمتهم غير ما اريد من الظنين والا كان من عطف الخاص على العام وهو خلاف الظاهر .

وعليه فالمراد بالظنين من يناله ظن الانحراف اما قوله سبحانه : «وما هو على الغيب بضنين» فهو بالضاد ويدل على ذلك مادة الظن أيضاً ، والمراد بالمتهم من يتهم في هذه القضية ، وان لم يكن ظنياً بقول عام فليس العطف تفسيرياً ، ولا من عطف الخاص على العام ، اما احتمال ان يكون من عطف العام على الخاص بان يكون المراد بالظنين من يظن انحرافه .

اما المتهم فهو يشمل المشكوك والموهوم انحرافه فهو خلاف الظاهر بل السياق يقتضي ما ذكرناه ، فكانه قال عليه السلام : لا يكون متهماً في نفسه مطلقاً ولا متهماً في هذه القضية الخاصة ، كما يقال لا تأتني بانسان كسلان ولا بمن يكسل

فى هذا العمل الخاص .

ثم الظاهر من لفظ المتهم المتهم فعلا، فانه بالاضافة الى ظهور المشتق فى الفعلية لا الشأنية ، فان اردافه بمثل التابع وغيره ، الظاهر فى فعلية تلك الصفات ، مما يؤيد ارادة الفعلية ، فاذا لم يكن متهماً فعلا ، وان كان له شأنية الاتهام لقرابة او صداقة او زوجية او جر نفع أو ما اشبه لم يضر ذلك ، لشمول اطلاقات الادلة له بدون شمول استثناء المتهم ، وكذلك المتهم امر واقعى لاعلمى - كسائر الالفاظ التى تحمى على الواقعية لا العلمية .

فلو رد شهادته بزعم انه متهم ثم ظهر عدم كونه متهماً اخذت بشهادته ولو انعكس بأن قبل شهادته بزعم انه ليس بمتهم ، ثم ظهر كونه متهماً ردت شهادته .

ثم ان فى المقام ادلة مطلقة فى رد شهادة المتهم مما يشمل كل متهم وأدلة خاصة فى رد شهادة بعض اقسام المتهم ، والاجماع المكرر فى كلامهم من عدم رد شهادة كل متهم ، كما فى الدروس وكشف اللثام وغيرهما ، وفى المستند جعل التعارض بين اخبار قبول شهادة العادل وبين اخبار رد شهادة المتهم بالعموم من وجه فيجب الرجوع الى حكم الاصول وهى عدم القبول، ثم جعل الترجيح مع اخبار قبول شهادة العدل فى مورد الاجتماع بالاحدية التى هى من المرجحات لان من اخبار القبول ما ورد عن العسكرى عليه السلام ، وبالاكثرية عدداً التى مرجعها الى الشهيرة رواية ، والاصرحية دلالة، اذ اخبار قبول الشهادة صريحة بخلاف اخبار المتهم ففيها اجمال من جهة المعنى لما عرفت من الاختلاف فى معنى المتهم ، ومن جهة ما اتهم به :

فانه يمكن ان يكون الدين والفسق والمعاصى الخاصة والكذب فى الشهادة ، او فى خصوص هذه الشهادة الخاصة ، او من اتهم بجر لنفسه،

او دفع ضرر منه ، ومن جهة من اتهم عنده ، فان شخصاً قد يكون متهماً عند شخص دون غيره، ويصدق عليه المتهم، وليس المراد هنا الا المتهم عند الحاكم بشهادة الزور اى المظنون كونه مائلاً عن الحق فى الشهادة الى آخر كلامه (ره) .

ويرد عليه اولا : ان اخبار المتهم اخص مطلقاً ، كاخبار عدم قبول شهادة ولد الزنا ونحوها .

وثانياً : ان الاحديثية غير مأخوذ بها فى الترجيح .

وثالثاً: والاكثرية كذلك، كما لا يخفى على من راجع الفقه ، بل هو (ره) بنفسه لم يعمل بذلك فى سائر الموارد ، ولا بالاحديثية عند التعارض ، الا نادراً .
ورابعاً : الظهور موجود فى المتهم ، ومثله كاف فى التعارض - اذا كان عموم من وجه - والمناقشة بمثل ما ذكره آتية فى اخبار العدل من جهة لفظ العدالة والستر والعفاف والخير والصالح والمرضى وغيرها .

وعلى هذا ، فاذا كنا نحن والطائفتين كان اللزوم تقديم اخبار المتهم ، اما وقد قام الاجماع القطعى والسيرة القطعية والعمل بشهادة بعض المذكورين من المتهمين فى النص والفتوى ، فاللزوم تخصيص اخبار المتهم بالقدر المتيقن الذى جعله العلامة فى القواعد ستة وعد الشرائع وغيره اعداداً معدودة فقط كما سيأتى ، بل قال الجواهر : ان انحصار رد الشهادة فى الموارد المذكورة ضرورى ، وذلك للقطع من النص والاجماع بعدم ارادة العنوانية فى نصوص المتهم على وجه يراد ان المانع مصداقه الا ما خرج ، بل المراد تهمة خاصة شرعية لا عرفية فيقتصر على ما ذكر فى النص والفتوى ، لاصالة عدم غيره فيبقى عموم قبول شهادة العدل بحاله - انتهى ملخصاً .

وعلى هذا ، يكون المرجع فى سائر المتهمين عموم دليل حجية اخبار

العدل، وهذا وان كان بالنتيجة موافقاً لما ذكره النراقي (ره) الا انه ليس بالملاك الذي ذكره .

ثم لا يخفى ان رد شهادة المتهم ليس معناه سقوطه عن العدالة حتى تسقط شهادته مطلقاً ، اولا تصح الصلاة خلفه بعد ذلك ؟ اذا الاتهام ليس معناه انه فاسق او ساقط الملكة ، اذا الاتهام عبارة عن احتمال عصيانه ، والعدالة الظاهرية لاتنافى احتمال العصيان .

نعم ، لا يجتمع العلم بكونه ذاملكة ، واحتمال انه عاص - اذا ورد الامران كلاهما في مورد واحد ، أي بالنسبة الى الواقع وحقيقه الحال - ولذا لو ظن الانسان كذب العادل أو شك لم يضر ذلك الظن ، أو الشك عدالته الظاهرية الحاصلة باسبابها . فيصح الطلاق أمامه والصلاة خلفه والحكم حسب شهادته ، ولذا قال المستند : ان الظن بالاتهام ، وان كان منافياً لمعرفة العدالة الواقعية ، ولكنه غير مناف لمعرفة العدالة الشرعية التي هي مناط قبول الشهادة ، لان الشارع أقام استصحاب العدالة مقام العلم بها وأمر بعدم نقض العلم بها بالشك ولا بالظن ، فمثل ذلك الشخص عادل شرعاً - انتهى .

اذا عرفت ذلك فتحقيق الحال في هذا المقام في ضمن مسائل .

(مسألة - ١٢ -) قال في الشرائع : لاتقبل شهادة من تجر شهادته نفعاً كالشريك فيما هو شريك فيه ، ولاتقبل شهادة من يستدفع بشهادته ضرراً كشهادة أحد العاقلة بجرح شهود الجناية والوصي والوكيل بجرح شهود المدعى على الوصي أو الموكل - انتهى .

وذلك بحيث تقتضي الشهادة المشاركة له فيه كما في الجواهر ، وعن الدروس والروضة والرياض وذلك بأن يقول الشريك : هو بيننا ، فيشهد الشريك بذلك ، لانه في الحقيقة مدع وشاهد في حال واحد بالنسبة الى ماله ، وان لم

يكن كذلك بالنسبة الى مال شريكه .

وقال في الجواهر في وجه كلامه الثاني : ضرورة كون الجارح في الجميع هو المدعي عليه ، فلا وجه لقبول شهادته في دفع الدعوى عنه ، وبدل على عدم قبول شهادة الشريك بالنسبة الى المال المشترك جملة من الروايات :
مثل ما رواه الكافي ، عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألت ابا عبد الله عليه السلام عن ثلاثة شركاء شهد اثنان عن واحد؟
قال : لا تجوز شهادتهما ، والظاهر ان معنى عن (اللام) فالشهادة كانت لمال مشترك بينهم .

وما رواه الفقيه والتهذيبيان ، عن أبان قال : سألت أبو عبد الله عليه السلام ، عن شريكين شهد احدهما لصاحبه ؟ قال : تجوز شهادته الا في شيء له فيه نصيب .

وعن سماعة قال : سألتهم عما يرد من الشهود ؟ فقال : المريب والخصم والشريك - الحديث .

وعن الدعائم ، عن علي عليه السلام قال : لا تجوز شهادة الشريك لشريكه فيما هو بينهما ، ويجوز في غير ذلك ما ليس له فيه شركة - الحديث .
وعن الجعفریات ، عن علي عليه السلام : انه كان لا يجيز شهادة الشريك لشريكه وكان يجيز شهادة الشريك على شريكه .

وعن الدعائم ، عن أبي عبد الله عليه السلام انه قال : من شهد شهادة فيما له حظ ، أو حق لم تجز شهادته له ولا لغيره ممن شهد له معه .
والرضوى عليه السلام : ولا يجوز شهادة الرجل لشريكه الا فيما لا يعود نفعه عليه . الى غير ذلك .

وأضاف المستند الاستدلال لذلك بالآخبار الدالة على كون البيئنة على

المدعي بأنه من الشهادة للنفس ولا تشمل الأدلة .

إذا عرفت هذا قلنا للمسألة صور :

الأولى : ان يكون هناك مال مشترك يدعيه احدهما ويشهد الاخر بأنه لهما ، وفي المقام لاتقبل الشهادة بالنسبة الى كل المال ، أما بالنسبة الى قدر مال الشريك المدعى ، فالظاهر القبول للاصل ، ولانه لايجر نفعاً الى نفسه .
وقد روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، انه نهى ان تجاز شهادة الخصم والظنين والجار الى نفسه منفعة .

وقد ذكر كاشف اللثام وغيره بان وجه المنع عن قبول الشهادة ان الشاهد مدع ، وذلك لا يستقيم بالنسبة الى مال الشريك ، وانما يأتي بالنسبة الى الشهادة على المال المشترك الذي ان قبلت شهادته كان بعض المال له ، بل هو ظاهر ذيل حديث الدعائم ، حيث ان حصة الشريك المشهود عليها ليس للشاهد فيها شركة ، وكذلك هو الظاهر من خبر الدعائم الثاني ، والرضوي الى غير ذلك فتأمل .

ومنه يعلم انه لو ادعى زيد شيئاً وشهد له عمرو ثم ظهر انه كان شريكه فيه ردت شهادته بقدر ما للشاهد ، سواء علم بذلك حين الشهادة أم لا ؟ لا لاطلاق الأدلة .

أما اذا أقر المدعي بعد استيلائه على المال بان للشاهد بعضه فهل اقراره بمنزلة الواقع حتى ترد شهادته بالنسبة أم لا ؟ احتمالان ، لايبعد الرد فحاله حال اقراره قبل ثبوت ان المال للمدعى ، مثلاً : ادعى زيد ان الدار لهما واستشهد بعمرو وعمرو لايعلم انه شريك في الدار ، وانما يقر بذلك زيد فقط ، فانه لا تقبل شهادته بالنسبة الى نصف الدار مثلاً ، وعلى اى حال ، فالقدر المردود من شهادة الشريك هو بالنسبة لافى الكل ولا مانع من تبعض الشهادة ، اذ الشهادة

بمنزلة النكاح والبيع والطلاق وغير ذلك تتعدد حسب تعدد المتعلق .
 فلو نكح في صيغة واحدة زوجتين ثم ظهر كون احديهما اخته من الرضاعة
 لم يبطل النكاح بالنسبة الى الاخرى، وكذلك اذا طلقهما ثم ظهر عدم صحة
 طلاق احديهما لانها حائض - في غير المستثنيات - صح طلاق الثانية أو اشترى
 دارين بصيغة واحدة ثم ظهرت احديهما مستحقة، ولم يجز المالك الفضولي،
 الى غير ذلك من الامثلة فاحتمال بطلان الشهادة في الكل لانها على شيء واحد
 فأما ان تصحح او لا تصحح لاوجه له ، وما ذكرناه هو الذي اختاره بعض الفقهاء،
 وكما تبطل الشهادة بالنسبة الى مال نفسه في الشركة ، كذلك تبطل الشهادة
 بالنسبة الى الحق المشترك والزوجة وغير ذلك مثلاً: ادعى احدهما ان المحجر
 لهما، أو ان هاتين زوجتان لهما، فان الحق انما يصح للشريك بقدره بالنسبة
 الى كل المحجر، ويثبت الامر بالنسبة الى زوجة المدعي لا زوجة الشاهد وان
 كان هذا خارجاً عن مسألة الشركة، وقد تقدم رواية الدعائم ، عن الصادق عليه
 السلام فيما له حظ أو حق .

الثانية: لا يضر جر النفع مستقبلاً، كما اذا كان مورثهم قبيل الموت وادعى
 شيئاً وشهد عليه الوارث مستقبلاً لم تضر شهادته ، لانه خلاف ظاهر النص
 والفتوى، كما سيأتي في القريب وقد شهد علي والحسنان عليهم السلام لفاطمة
 عليها السلام مع انهم كانوا وراثتها .

الثالثة: لو قال المدعى: انه لنا ، وقال الشاهد: بل هو له وحده وليس لي
 فيه نصيب . فالظاهر قبول الشهادة في الكل، اذ اقرار المدعي لا ينعف في جعل
 الشاهد شريكاً فهو لا يجر نفعاً الى نفسه واذا قبلت دعواه كان بالنسبة الى قدر
 اقراره، حاله حال ما اذا قال ذو اليد : ان المال لزيد، وقال زيد: انه ليس لي،
 حيث ان الحاكم يأخذ المال ويصرفه كما يشاء، وليس المقام من مسألة العدل

بان يقسم بينهما لان كونه لهما غير مقطوع به فلعله لانسان آخر .

نعم ، اذا علمنا بانه لاحدهما كان مجالا لقاعدة العدل ، ويحتمل حينئذ ان لا تقبل شهادته الا بقدر نصف المال لانه بالنسبة الى النصف الاخر يجرب بالاخرة نفعاً الى نفسه - ولو بالاول- .

الرابعة: لو قال المالك للشاهد: انى اعطيك نصفه ، اذ استوليت عليه لم يضر ذلك بشهادته فانه وان جر نفعاً بالاول الى نفسه، لكن ليس مشمولاً للنص والفتوى .

الخامسة: لو شهد بأن زيداً اتلف من عمرو كذا ، أو استقرض منه كذا، أو غصب منه كذا ، وكان المال مشتركاً بين الشاهد والمشهود له ، صحت الشهادة بالنسبة الى حصة الشريك لابلان بالنسبة الى حصة نفسه اذ لا دليل على بطلانها بالنسبة الى حصة الشريك . .

ومنه يعلم ، انه لا وجه لقول الجواهر : ان ظاهر النص والفتوى بطلان الشهادة حتى بالنسبة الى حصة الشريك وان قلنا بتبعيض الشهادة في غيره فيكون هذا الفرد خارجاً منه حينئذ الخ ، اذ لا وجه لخروج هذا الفرد ، وقد عرفت ان ظاهر الادلة البطلان بالنسبة الى حصة نفسه ، وأي فرق بين ما استثناه وما لم يستثنه .

ومنه يعلم مالو شهد شريكان للشريك الثالث حتى تصح بالنسبة الى حصة الشريك الثالث لاحتصتهما لا ان تبطل الشهادة مطلقاً .

ويؤيده ما رواه التهذيب ، سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ثلاثة شركاء ادعى واحد وشهد الاثنان ؟ قال : تجوز .

ثم هناك جملة اخرى من الذين لا تقبل شهادتهم لانطباق الميزان السابق (وهو من تجر شهادته نفعاً اليه) عليهم (الاول) الوصي والوكيل في محل ولاية

الاول ، وتصرف الثاني ، وذلك لاستلزام ثبوت حق التسلط بالوصاية والوكالة له ، خصوصاً اذا كان لهما مال في قبال تعبهما بل الحكم كذلك ، وان كان عليهما تعب من المزاولة ، اذ نفس التسلط فائدة و نفع يرغب فيها العقلاء ، كما ان الشركة التي تقدم الكلام فيها أيضاً كذلك ، فان المال المشترك اذا كان سبباً لتعب الشريك الشاهد مما لا يرغب فيه لم يكن ذلك مجوزاً لقبول شهادته لاطلاق دليل عدم قبول شهادة الشريك .

وكيف كان ، فقد قال المستند: في الوصي والوكيل ادعى في الكف شهرة الرد فيهما ، بل قيل في الاول كادت ان تكون اجماعاً .

وقال في الجواهر: المشهور عدم قبول شهادتهما فيما لهما الولاية عليه ، بل في الرياض انها شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً كما هو ظاهر جماعه ، الى ان قال : ولا ينبغي التأمل في ذلك مع فرض الاجرة لهما على التصرف في المشهود عليه ، بل ومطلقاً اذا كانا المدعين لمعلومية قيام الوصي ، والوكيل مقام الموصي و الموكل المانع ذلك عن صحة شهادتهما الخ ، و يسدل عليه بالاضافة الى ذلك بعض الروايات المتقدمة كقوله عليه السلام: حظ أوحق ، وغيره .

لكن ربما ينافي ذلك ما رواه المشايخ الثلاثة ، من مكاتبة الصفار الى أبي الحسن عليه السلام ، هل تقبل شهادة الوصي للميت بدين له على رجل مع شاهد آخر عدل فوقع عليه السلام : اذا شهد معه آخر عدل فعلى المدعى يمين ، كتب : أيجوز للوصي ان يشهد لو ارث الميت صغيراً أو كبيراً وهو القابض للصغير وليس للكبير بقابض ؟ فوقع عليه السلام : نعم وينبغي للوصي ان يشهد بالحق ولا يكتم الشهادة ، و كتب : أو تقبل شهادة الوصي على الميت مع شاهد آخر عدل ؟ فوقع عليه السلام نعم من بعد يمين .

قال في محكي الوافي : انما أوجب اليمين في المسألة الاخيرة ، لان الدعوى

على الميت .

وأما في المسألة الاولى، فلعله للاستظهار، والاحتياط لمكان التهمة، ويحتمل سقوط لفظة : (والا) بين قوله : (معه آخر عدل) وقوله : (فعلى المدعى) لكن قال في المستند : ان الرواية تدل على المشهور ، لانه لو كانت شهادة الوصي مقبولة ما احتاج الى يمين ، قال : واما قوله : (أبجوز للوصي ان يشهد) فلا يدل الا على جواز شهادته ، ولا شك فيه لاعلى قبولها ، ولذا قال : ينبغي ان يشهد ولا يكتم .

والى ذلك أشار كشف اللثام ، حيث قال : ليس فيها الا ان عليه الشهادة وأما قبولها فلا ، وأشكل عليه الجواهر بقوله : لكنه كما ترى ، وعن المحقق الاردبيلي ان الرواية مؤيدة للمقبول، وقد أراد الجواهر التخلص من الرواية بما ليس بتخلص قال : ويمكن حملها على قبول شهادة الوصي اذا كان المدعى للميت أحد ورثته لما عرفته سابقاً ان كل واحد منهم يقوم مقام الميت في ذلك فليس الوصي حينئذ مدعياً ، بل الوارث .

وان كان بعد الثبوت يتعلق به حق الوصاية ، وربما يشهد لذلك قوله في الاول ، فعلى المدعى اليمين الظاهر في كون المدعى غيره - انتهى .

وانت ترى ان تعلق حق الوصاية بعد الثبوت لا يخرج المسألة عن جر النفع ونحوه الذي جعل ونحوه في النص والفتوى معياراً .

وعلى هذا ، فالظاهر بحسب الصناعة القبول مطلقاً كما حكى عن نهاية الشيخ والاسكافي ، و ليس فسى قبالتها الا بعض الاطلاقات والشهرة والمكاتبة أخص والشهرة المستندة الى الاجتهاد ، كما يظهر من كلماتهم ليست كاسرة كما ليست جابرة ، ثم لو فرض تعدد الاوصياء فادعى أحدهم وشهد الاخر . قال في الجواهر يمكن القبول ، وفيه على مبناه نظر ، اذ الشاهد يجزئ نفعاً

الى نفسه قال : وأقوى منه قبول الوكيل مع فرض عدم كونه مباشراً للدعوى . بل ولا هو وكيل فيها، ولكنه وكيل على بيع المال، مثلاً الذي عليه الدعوى، بل لو فرض تعدد الوكلاء على الدعوى وقام بذلك أحدهم وشهد الآخرون كان القبول أيضاً لا يخلو من قوة، وفيه : انه انما يتم اذا لم نقل بان جر النفع يوجب عدم قبول الشهادة والافكل هذه الموارد مما فيه جر النفع .

نعم ، لا اشكال ولاخلاف في انه اذا لم يجر الوكيل والوصي النفع الى نفسه، مثلاً: كان وكيلاً عن زيد في بيع داره فشهد له بان الدكان له، أو كان وصياً على ثلثه وشهد ان المال الذى هو خارج عن الثلث له، حيث يعود الى الوارث، أو الى الحاكم فيمن لاوارث له قبلت الشهادة .

ولو كان وصياً فى المستقبل لافى الحال بأن كانوا أوصياء بترتيب اذا فقد أحدهم قام الآخر مكانه، فهل تقبل شهادته لانه ليس ولياً فسي الحال أولاً تقبل لانه يجر نفعاً الى نفسه ولو فى المستقبل؟ احتمالان الاصل الاول، وان كان عموم جر النفع يقتضى الثاني، وكذا الكلام فى الوكيل المترتب وكالته على وكيل حالي ممن ليست له وكالة وجر نفع فى الحال الحاضر .

الثانى : شهادة الشريك على البائع لشريكه المال عند ادعاء المشتري الغيب انه مغبون حتى يكون الشريك المشتري حق خيار الفسخ، وكذا بالنسبة الى خيار الغيب ونحوه حيث ان الشهادة تجر الى الشاهد نفعاً، وكذا اذا كان الشريك بائعاً وادعى الغيب فيشهد الشريك بأنه مغبون .

الثالث : قال فى المستند : و منها شهادة الشريك لبيع الشقص الذى فيه الشفعة ، اذ فيه نصيب حق الشفعة للشاهد، ويعود نفعها اليه، ويستلزم ثبوت البيع لثبوت الحق له وهو شهادة للنفس والغير، اذ صدق الشهادة لا يتوقف على قصد ذلك بخصوصه ، بل يكفى فى صدقها قصد ما يتضمنه أو يستلزمه ، وفيه : ان

الشفعة لاتكون الا بين شريكين، ومفروض المستند يستلزم ثلاث شركاء اذ لو لم يكن الشاهد شريكاً قبلت شهادته فإنها لا تجر نفعاً اليه، ولو كان شريكاً كانت الشركاء ثلاثة.

الرابع: شهادة الغريم للمفلس الذى حجر عليه، لان الشهادة تجر النفع الى الشاهد، حيث ان كلما ثبت للمفلس كان للغرماء.

الخامس: شهادة الغريم للميت المستوعب دينه تركته لانتقالها الى الغرماء، أما فى غير المستوعب، فلا ترد لعدم نصيب ولا تسلط له فيه، كما ذكره المستند.

السادس: قال فى القواعد: ولو شهد بمال لمورثه المجرّوح أو المريض مرض الموت قبل ما لم يمّت قبل، وعلق عليه كشف اللثام بأنه انما يشهد بمال لا ولاية له عليه، و احتمال الانتقال اليه لا يضر مع عموم النصوص بقبول شهادة الولد للموالد والاخ لاختيه والزوج لزوجته والعكس.

أقول: ومنه يعلم الفرق بين ما اذا شهد قبل الموت وبين ما اذا شهد بعد الموت، حيث ان فى الثانى يجز نفعاً الى نفسه بشهادته بخلاف الاول، وكذا لو شهد القريب لقريبه السدي يرثه قبل الموت فإنها تقبل بخلاف ما اذا شهد له بعد الموت، حيث ان بالشهادة يجز النفع الى نفسه ونص القبول فى القريب ظاهر فيما قبل الموت.

نعم اذا شهد القريب لقريبه بعد الموت قبلت اذا لم يكن وارثاً: أما لكونه قاتلاً، مثلاً: أو لوجود مرتبة سابقة عليه.

السابع: قال فى المستند: ومنها شهادة الوارث لجرح مورثه عند الجرح وامكان السراية فان الدية يجب له عند الموت ذكره فى التحرير والقواعد وشرح الارشاد والدروس والمسالك والكف، ودليلهم فى رده هو وجود التهمة، وقد

عرفت حالها ولا نصيب للشاهد حين الشهادة فلا يشمله سائر أدلة المنع والعجب ان أكثرهم صرحوا بقبول شهادة شخص لشبوت مال لمورثه لو كان ميتاً و كان وقت الشهادة مجروحاً او مريضاً قبل شهادته، وزاد في شرح الارشاد للاردبيلي وان كان يتقن بموته قبل شهادته واستندوا في القبول الى انه اثبات مال لمورثه لانفسه، وجر النفع اليه غير معلوم لاحتمال ان يموت قبله ولا يخفى انه ان كان المناط التهمة .

فان وجدت فيوجد فيهما وان كان غيرها فلا يوجد فيهما ، واحتمال تقدم موت الوارث ، فيهما متحقق السى آخر كلامه ، و هو متين فاللازم القبول قبل الموت .

الثامن : قال في كشف اللثام : مازجاً والعاقلة بجرح شهود جنابة الخطاء لانه يدفع عن نفسه الدية ، و ان كان فقيراً أو بعيداً ، لاحتمال تجدد اليسار وموت الاقرب .

أقول: هذا داخل في دفع الضرر، ثم اطلاق عدم القبول بالاحتمال الذي ذكره لوجهه اذا كان الاحتمال بعيداً عرفاً بحيث لم تكن الشهادة تدفع ضرراً .
التاسع : الشهادة في المضاربة والمزارعة والمسافات اذا كانت في متعلقها، وهذا داخل في الشريك .

العاشر : هل تقبل شهادة رجل يريد نكاح امرأة متزوجة بأنها اخت الزوج من الرضاعة أم لا؟ احتمالان، من انه يجز نفعاً الى نفسه حيث انه ان ثبت الامر تركها فتزوجها الشاهد ، ومن انه كالشهادة بالجراحة حيث لاتجر الان نفعاً ، والثاني أقرب، لاطلاق أدلة الشهادة .

الحادي عشر: شهادة الولي بجرح انسان للطفل، حيث انه اذا ثبت استولى على الدية، فانه يجز نفعاً الى نفسه فهو داخل في قوله عليه السلام ، حظ او حق . وفي غيره ، الى غير ذلك من الموارد التي يمكن عدها من هذا الباب .

و مما تقدم ، علم وجه عدم قبول الشهادة التي يدفع بها ضرر عن الشاهد كشهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ ، وشهادة الوصي والوكيل والولي والناظر بجرح شهود رد المال الذي للوكيل والوصي والولي اخذه أوللناظر النظر فيه .

قال في المستند: بعد ان ذكر ما عدا الولي والناظر بلاخلاف فيه، وان وقع الخلاف في الاخيرين انه هل هو دفع ضرر أم لا؟

أقول: الجميع مشمول لقوله عليه السلام: حظ أوحق . ولمرسلة ابان حيث ان فيها نصيباً للشاهد، وموثقة سماعة، حيث ان في الشهادة دفع مغرم عن نفسه والمستثنى في الرضوى ، فعمومات قبول الشهادة مخصصة بها .

(مسألة -١٣-) لا اشكال ولاخلاف في ان العداوة الدينية بموازينها لا تمنع قبول الشهادة ، فقد أمر الله المؤمنين بمعادة الكافرين ومع ذلك تقبل شهادتهم على الكافر .

قال سبحانه: «اشداء على الكفار».

وقال: «وبدابيننا وبينكم العداوة والبغضاء» الى غير ذلك.

أما اذا لم تكن العداوة بالموازين فقد سقط العدو عن العدالة ، كما اذا تعدى المسلم على الكافر الذمي مثلاً، ولذا لا تقبل شهادته فيه ولا في غيره ، وعدم ذكرهم قيد بموازينها من جهة ان ما ليس بالموازين ، لا يصح نسبته الى الدين .

ثم الظاهر ان العداوة الدينية اذا كانت عن اشتباه لم تضر، كما اذا زعم انه فاعل للمنكر فعاداه لاجل ذلك و انما لم تضر ، لاطلاق ادلة الشهادة بعد اختصاص النص والفتوى في العداوة الضارة بما اذا كانت عن علم وعمد .

أما اذا كانت العداوة دنوية، فقد قال في الشرائع: انها تمنع.

وفي الجواهر: بلاخلاف اجده فيه، بل الاجماع بقسميه عليه، وكذا ادعى غيره الاجماع، وبدل على ذلك جملة من الروايات :
مثل خبر السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام قال: لا تقبل شهادة ذي شحنة أو ذي مخزية في الدين.

ورواية سليمان بن خالد، قلت للصادق عليه السلام: ما يرد من اليهود؟ قال عليه السلام: الظنين والخصم.

ورواية أبي بصير عنه عليه السلام قال: الظنين والمتهم والخصم ومثلها رواية عبيد الله بن علي الحلبي، عنه عليه السلام.

ورواية ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: لم تجز شهادة الصبي، ولا خصم ولا متهم ولا ظنين.
وفي رواية سماعة: المريب والخصم والشريك.

ورواية اسماعيل بن مسلم، عن الصادق، عن آبائه عليهم السلام قال: لا تقبل شهادة ذي شحنة، أو ذي مخزية في الدين.

وفي رواية معاني الاخبار، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمز على أخيه. التي غيرها من الروايات:

بل يمكن دخول ذي العداوة في المتهم أيضاً، لأنه متهم في شهادته، ثم إنه إذا كانت العداوة قلبية فقط بدون الاظهار اطلاقاً لم تضر لاطلاق أدلة حججية قول العادل، ومثل تلك العداوة لا توجب فسقاً، ولا تشمل أدلة عدم القبول، لوضوح أنه لا يسمى خصماً ولا ذا شحنة فان الشحنة وان كان محلها القلب إلا ان المنصرف منه ما ظهر من البغض.

قال في المستند: وما ورد من ذم العداوة والبغض، فالمراد انهما صفتان ذميتان كالجبين وحسب الدنيا تجب المجاهدة، في رفعهما، وجعلهما من

المعاصي انما هو اذا اظهر آثارهما ، و فعل ما يوجب ضرر العدو لا مطلقاً - انتهى .

و اذا كانت العداوة ظاهرة مما أوجب الفسق ، فلا اشكال في رد الشهادة بها ولا خلاف ، وحينئذ لا يخص الرد بما اذا كان شهادة على العدو المذكور ، بل وان كانت له أو لغيره ، أو عليه ، وانما الكلام في الصورة الثالثة ، و هي ما اذا كانت العداوة ظاهرة و لم توجب الفسق ، فقد قال الشرائع اما العداوة الدنيوية فانها تمنع سواء تضمنت فسقاً او لم تتضمن ، و يتحقق العداوة بان يعلم من حال احدهم السرور بمسائة الآخر ، والمسائة بسروره او تقع بينهما تقاذف - انتهى .

وقال في الجواهر : مقتضى كلام المحقق تحقق العداوة مع العدالة ، ولذا صرح غير واحد بقبول شهادته له ولغيره ، وعليه بل عن آخر دعوى الاجماع عليه (الى ان قال) : لكن قد يشكل بأن ذلك مقتضى للفسق لما عرفت من حرمة الحسد وبغض المؤمن ، وكذا أشكل عليه المستند ان لم يكن اجماع . لكن ظاهر غير واحد كما في القواعد والتحرير وكشف اللثام عدم القبول ، وان لم توجب فسقاً ، وهذا هو مقتضى الأدلة ، فان اطلاق الخصم وذي الشحنة والغمز شامل لما لم يوجب الفسق ، بل في بعض الروايات ظاهر في ذلك حيث قوبل بالفسق والاصل عدم كونه من عطف الخاص على العام فهذه الروايات أخص من اطلاقات قبول شهادة العادل كأخصية روايات الشريك وولد الزنا وغيرها ، فالمشهور هو الاقرب ، ولذا قال الجواهر : ولعل الاولى القول بأعمية العداوة الدنيوية للمؤمن من الفسق ، اذ يمكن تحققها من دون الحكم بالفسق حملاً لفعله على الوجه الصحيح الذي منه اعتقاد مظلوميته - انتهى .

ولو سب احدهما الآخر بما يراه جائزاً ، مثل قوله : لانه احمق ، اذ قد ذكر بعض علماء الاخلاق انه ليس بمحرم ، لان كل انسان غير المعصوم فيه نوع من

الحق، لم يضرب ذلك، ولذا ذكروا التناقض الظاهر في السب غير الجائز .
وعليه فإذا تناقضا، وكان احدهما يرد على الاخر من باب فاعتدوا عليه بمثل
ما اعتدى كان البادى هو الفاسق ، لا المراد ، لانه لم يخرج عن نطاق الشرع ، ومثله
لا يسمى خصماً وذا شحنةا وما أشبهه .

ولو اقتص احدهما بالعداوة دون الاخر ردت شهادة العدو فقط دون غيره
والعداوة ليست من المتضايفين كما هو واضح .

قال في المسالك: وان عاده من يريد ان يشهد عليه وبالغ في خصومته فلم
يجب وسكت ثم شهد عليه قبلت شهادته والا اتخذ الخصماء ذلك ذريعة الى
اسقاط الشهادات .

ثم ان الشرائع قال: وكذا لو شهد بعض الرفقاء لبعض على القاطع عليهم
الطريق لتحقق التهمة، ومثله قال العلامة في القواعد، وهذا هو المشهور بينهم،
والاصل فيه خبر محمد بن الصلت المنجبر بالشهرة ، كما في الجواهر، بالاضافة
الى انه رواه الكافي والفقيه والتهذيب، ومثله حجة على ما ذكرناه غير مرة قال :
سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام، عن رفة كانوا في طريق فقطع عليهم الطريق
وأخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض ؟ قال : لا تقبل شهادتهم الا بالاقرار من
اللصوص أو شهادة من غيرهم عليهم .

والظاهر من قوله عليه السلام أو شهادة من غيرهم عليهم ان المرفوض شهادة
المقطوع عليهم بعضهم لبعض ، فالرفض من جهة عدم قبول شهادة الشريك
لشريكه، لامن جهة العداوة، اذ العداوة للصوص محققة في جميع القافلة ولو
لم يكن هناك اناس آخرون لم يتحقق غيرهم حتى يشهد عليهم، هذا بالاضافة الى
ان عداوة الانسان للصوص عداوة دينية لادنيوية اذا كان الرفقة الشهود عدولا ،
وقد تقدم ان العداوة الدينية لا تمنع عن قبول الشهادة فتأمل .

وكيف كان، فمقتضى القاعدة انه ان لم يؤخذ من بعض الرفقة شيء قبلت شهادته للاصل، وهذا الخبر غير وارد عليه وان اخذ منه شيء، فان كان مشتر كاً لم تقبل شهادته لرد شهادة الشريك لشريكه في المال المشترك، وان لم يكن مشتر كاً فان كانت هناك عداوة دنيوية لم تقبل، والافمقتضى القاعدة القبول، ولعله لذا كان المحكى عن الدروس انه قال : تقبل شهادة رفاء القافلة على المصوص اذا لم يكونوا مأخوذين .

ولو أخذ الجميع فشهد بعضهم لبعض ولم يتعرضوا لذكر ما أخذ لهم في شهادتهم قيل لا يقبل ، والقبول قوي ، وما هو الا كشهادة بعض غرماء المديون لبعض ، ومال الى ذلك بعض من تأخر عنه ، خلافاً للمجواهر حيث قال : ومقتضى اطلاقه كالفتاوى عدم الفرق بين تعرض الشهود في الشهادة لما أخذ منهم وعدمه، وليس ذلك الا لتحقق العداوة عرفاً بالحال المزبور، وفي كشف اللثام ان الخبر وعبرة العلامة باطلاقهما يشملان تعرضهم للشاهدين وعدمه، وتعرض الشاهدين لتعرضهم له وعدمه ، خلافاً للمحكى عن التحرير وعن غيره، حيث صرحوا بانه لو قال عرضوا لنا واخذوا اولئك سمعت، ومقتضى القاعدة انه ان كان شركة أو عداوة دنيوية لم تقبل والاقبلت ، لاطلاق أدلة القبول وخروج غير الشركة ، وبدون العداوة عن خبر محمد - لما عرفت - فالصور خمس، لانه أما شركة أولاً .

وعلى كل حال أما عداوة أولاً ، فالاولى لاشركة ولا عداوة وفيها القبول ولا يشملها الخبر .

والثانية والثالثة وجود احدهما والقبول لادلة المقامين، بالاضافة الى الخبر في الشركة والرابعة وجود كليهما، والقبول للادلة الثلاثة .

هذا بالاضافة الى صورة خامسة هي انه كانت شركة ولم يتعرض لها الشاهد، اولم تكن شركة وكان الشاهد مأخوذاً، لكنه لم يتعرض لما أخذ منه ، ومقتضى

القاعدة القبول ، والمسألة بحاجة الى مزيد من التأمل .

ثم انه لو شهد العدو لعدوه ولم نوجب العداوة سلب العدالة قبلت كما في الشرائع وغيره بل قطعاً ، كما في الجواهر لانتفاء التهمة ، وكذا تقبل شهادته بالنسبة الى غير العدو له ، وعليه فلو شك في العداوة كان الاصل القبول لاطلاق أدلة القبول ولم يخرج منه الا ما كانت عداوة ولم يعلم بها ، فالخروج يكون من باب التمسك بالعام في الشبهة المصدقية ، ولو لم تكن عداوة ثم شك في وجودها كان الاصل العدم بعد الفحص لما عرفت في هذا الكتاب غير مرة من لزوم الفحص فيما لم يعلم بخروجه عن اطلاق دليل الفحص ، ولو كانت عداوة ثم شك في زوالها كان الاصل البقاء كذلك .

(مسألة - ١٤ -) قال في الشرائع : النسب وان قرب لا يمنع قبول الشهادة كلاب لولده وعليه والولد لو والده والاخ لاختيه وعليه على المشهور ، بل بلا اشكال ولا خلاف وفي المستند باجماع الطائفة المحقق والمحكى عن الانتصار والغنية وغيرها ، وفي الجواهر الاجماع بقسميه عليه ، ويدل على ذلك متواتر الروايات بالاضافة الى عمومات أدلة الشهادة والى شهادة الحسين عليهما السلام لفاطمة في فدك ، ولعلي عليه السلام في قصة الدرع .

فمن الحلبي ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : تجوز شهادة الولد لو والده والوالد لولده ، والاخ لاختيه ، وعن عمار بن مروان قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام ، أو قال : سأله بعض أصحابنا ، عن الرجل يشهد لابييه ، أو الاب لابته أو الاخ لاختيه؟ فقال : لا بأس بذلك اذا كان خيراً جازت شهادته لابييه والاب لابنه و الاخ لاختيه وعن سماعة قال : سألته عن شهادة الوالد لولده والولد لو والده والاخ لاختيه؟ قال : نعم .

وعن السكوني، عن جعفر، عن ابيه عليهما السلام: ان شهادة الاخ لاخته تجوز اذا كان مرضياً ومعه شاهد آخر .

وعن الجعفريات بسنده الى علي عليه السلام، انه قال : شهادة الاخ لاخته جائزة اذا كان مرضياً مع رجل آخر .

نعم ، انهم اختلفوا في شهادة الولد على والده هل تقبل أو لا تقبل ؟

قال في المستند : لاتقبل على الاصح ، وفاقاً لاكثر القدماء و المتأخرين كالصدوقين ، والشيخين ، والقاضي ، والديلمي ، وابن حمزة ، والحلي ، و المحقق ، والفاضل في أكثر كتبه ، وولده في الايضاح ، والشهيد في النكت ، وغيرهم ، وعليه دعوى الشهرة في المختلف والتحرير والدروس والمسالك والكفاية وغيرها ، بل دعوى الاجماع عمن الخلاف ، والموصليات للسيد ، والسرائر والغنية ، ولكن خص في الاخير الاجماع بصورة حياة الاب ، خلافاً للمحكي عن السيد فأجازه ، وقواه في الدروس واستقر به في الكفاية ، وجعله في المفاتيح وشرحه أصح ، وظاهر التحرير والمسالك وشرح الارشاد للاردبيلي التردد ، وكذا حكى عن المقتصر والتنقيح والصيمري .

وقال في الجواهر: قوى الدروس الجواز وسبقه التحرير الى التردد، وأما من تأخر عنه فأكثرهم قد مال اليه أيضاً .

أقول : استدلل للمقول الاول: بمرسلة الصدوق في الفقيه قال : وفي خبر آخر انه لاتقبل شهادة الولد على والده، ومثله المحكي عن النهاية، وعن الخلاف نسبته الى أخبار الفرقة ، وأيد ذلك بأنه عقوق وخلاف خفض الجناح وغير ذلك من أدلة الاحسان اليه وعدم الاسائة ، وبعدم ذكر الرضوي مما له مفهوم في مقام التحديد .

قال عليه السلام: ويجوز شهادة الرجل لامرأته وشهادة الولد لوالده، ويجوز شهادة الولد لوالده، ويجوز شهادة الوالد على والده .
 أما ما في الجعفریات، بسنده الى علي عليه السلام انه كان لا يجيز شهادة الابن لابيّه . وكان يجيز شهادة الابن على ابيه، فلعله من باب قاعدة الالتزام، والمستدرك نسبه الى اشتباه النساخ .

وكيف كان ، فالظاهر ان الاقرب قول المجوز، اذ المراسيل ضعاف لانقاوم الأدلة الدالة على القبول من الاطلاقات وغيرها والاجماع غير صالح للاستناد بعد كونه منقولاً ، وخالفه بعض مدعيه ، والشهرة وان كانت محققة ، الا انها لاتصلح، لان تقاوم ظاهر الكتاب والسنة والتأييد غير تام، اذ الحق أولى بالاتباع وانقاد الاب من خلاف الشرع ، عالماً كان أو جاهلاً بالحق أفضل صلة للرحم والاحسان اليه .

ولو صح التأييد لجاء في الام وهي أولى من الاب بالصلة ، لان الرسول صلى الله عليه وآله وسلم قال ثلاث مرات : برامك ، وقال مرة واحدة : بر اباك فاذا كان الاب يدعى زوجية امرأة يعلم ولدان له انها زوجة آخر كان أحسن خدمة اليه بره ان ينقذاه من الزنا عالماً كان بانها ليست زوجته او جاهلاً ، وكذلك اذا ادعى حقاً هو لغيره لاله .

وكيف كان ، فيدل على النفوذ الاية الكريمة : «كونوا قوامين بالقسط ، شهداء ولو على انفسكم ، أو الوالدين والاقربين» .

وقول الصادق عليه السلام في خبر داود بن الحصين : اقيموا الشهادة على الوالدين والولد ، ولا تقيموها على الاخ في الدين الضر ، قلت : وما الضر؟ قال اذا تعدى فيه صاحب الحق الذي يدعيه قبله خلاف ما أمر الله ورسوله ، ومثل ذلك ان يكون للرجل على رجل آخر دين وهو معسر ، وقد أمر الله بانظاره حتى

بيسر ، قال : « فنظرة الى ميسرة » ويسألك ان تقيم الشهادة وانت تعرفه بالعسر فلا يحل لك ان تقيم الشهادة في حال العسر .

وخبر على بن سويد ، المروي في الكافي والتهذيب ، عن أبي الحسن عليه السلام قال : وكتب اليه في رسالته ، وسألت عن الشهادات لهم فاقم الشهادة لله ولو على نفسك ، أو الوالدين والأقربين فيما بينك وبينهم ، فان خفت على أخيك ضيماً فلا .

ويؤيد ذلك الاطلاقات ، وقوله سبحانه : « ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا » .
واشكل في الاطلاقات بلزوم تخصيصها ، وفي الآية بانها غير صريحة في القبول ، ولا ظاهرة ، وفي الروايتين بالاعراض ، و في الكل ما لا يخفى ، إذ المراسيل الضعاف لا تصلح لمخصصة لعشرات الاطلاقات وقد عرفت حال الشهرة والاجماع المدعى ، والاية ظاهرة ان لم تكن صريحة ، إذ لولا وجوب القبول لزم العبث في اقامتها ، واحتمالات المستند في الآية ، وكذا غيره كلها لا توجب دفع الظهور ، والروايتان لا اعراض عنهما بعد ان عرفت ان جملة من الاساطين افتوا بهما ، أو ترددوا .

ومن ذلك يعرف ، ان ميل جماعة من متأخري المتأخرين أو قولهم بعدم القبول غير خال عن الاشكال ، ومن ذلك تعرف وجه النظر في قول كاشف اللثام حيث قال : ان الآية والخبرين ليس نصاً في الشهادة على الحي ، ولا خلاف في قبولها على الميت ، إذ ظاهر الجميع يأبى عن التخصيص المذكور .

ثم ان المشهور من المانعين لم يفصلوا بين الحي والميت ، وعلى كل فليس في المسألة الا الشهرة القدمائية والمراسيل المذكورة ، بل يمكن النقاش في أولهما بما يظهر من السيد المرتضى (ره) ، حيث نسب الرد الى بعض الاصحاب وذكر انه اعتمد على خبر يرويه مما ظاهره الاختلاف بينهم هناك ، بل ان المانع

بعضهم القليل .

ومنه يظهر حال الشهادة على الام، وعلى الجد، وعلى الاب الرضاعي وولد الشبهة، حيث تقبل الشهادة منه عليهم وولد المتعة حاله حال ولد الدائم ، بلا اشكال، ولا فرق بين الولد والبنات في القبول للاطلاق أو الرد للمناطق .
ومنه يعلم، الاشكال في ما ذكره المستند من احتماله انسحاب الحكم الى الوالد الرضاعي لقولهم عليهم السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وما ذكره الدروس من انسحاب الحكم الى الجد ، ولذا لم يسحبه الايضاح والكفاية وغيرهما، أما ولد الزنا فهل تقبل شهادته على الزاني - على فرض قبول شهادة ولد الزنا؟ احتمالان، من انه ولد حقيقة ولذا يحرم نكاحه وهو محرم ، ومن نقي الشارع له، لكن الاول اقرب، اذ قد مر في (كتاب النكاح) ان نفي الولد في الميراث لا يلازم النفي المطلق وولد الكافر تقبل شهادته على أبيه اذا كانوا يعتقدون بذلك، لقاعدة الالزام وغيرها .

ولو اشتبه الولد بين حلالين واقرع كان حكمه لمن خرجت القرعة له، وليس ابوه من خرجت القرعة ضده، لان الشارع نزل القرعة منزلة الواقع وكذا اذا قبلناه مما قبل الشارع كونه وولده، لانه حينئذ ولده شرعاً .

ولو شهد الولد على الوالد وغيره معاً قال في القواعد: قبلت على الغير دون الوالد على اشكال، ووجه الاشكال ان الشهادة واحدة، فاما ان تقبل أو ترد، لكن الظاهر القبول ، اذ وحدة الشهادة لفظاً لا تلازم وحدتها حقيقة ، فهي كما اذا شهدان الزوجتين لزيد فظهر اشتباهه في احديهما الى غير ذلك من الامثلة حيث لا وجه لرد الشهادة الجامعة للشرائط، ومجرد اشتمال الشهادة على غير الصحيح لا يوجب اخراج الصحيحة عن اطلاق الادلة، وقد تقدم الكلام في مثل هذه المسألة في القضاء والبيع وغيرها .

ومنه يعلم، ان قول الايضاح ببطلان الشهادتين معاً غير ظاهر الوجه، كما ان قول المستند ان لم يكن بين الحقين ملازمة شرعية ولا عقلية يقبل في حق الغير ويرد في حق الوالد، وان كان بينهما ملازمة فيشكل لانها اما يجب ردهما معاً أو قبولهما كذلك، والاصل الذي هو المرجع بعد تكافؤ الاحتمالين يقتضى الاول - انتهى . مشكل، اذ تفكيك الشارع بين المتلازمين غير عزيز كما في السرقة والوصية والطهارة والحلية، حيث المال لا القطع، وربح المدعى ونصفه وثلثه وطهارة المذبوح دون حليته وطهارة اليد دون الوضوء، حيث توضعاً بماء مشكوك، الى غير ذلك .

ثم ان قوله بعد التكافؤ بالرد غير ظاهر، اذ المرجع اطلاقات أدلة قبول الشهادة، وهل المناط في كون الشهادة على الوالد، زعم الوالد نفسه، وان لم تكن له حقيقة، أو المناط الواقع، ولا اعتبار بالزعم مثلاً يدعى الوالد ما يسبب له مشاكل جملة الظاهر الواقع لان المنصرف من الالفاظ معانيها الحقيقية لا الوهمية ثم على القول بعدم قبول شهادة الولد على الاب، لا فرق بين حياة الاب وموته وجعله المستند ظاهر اطلاق اكثر الاصحاب وان صرح بعضهم بالاختصاص بصورة الحياة قال : وهو حسن لو استدل بالابيتين .

وفيه نظر، اذ لا وجه لذلك، كما لا وجه للمخصص، الا الانصراف الى حالة الحياة، فيؤخذ في حال الموت باطلاق أدلة قبول الشهادة، لكنه انصراف بدوى .

ومنه يعلم، وجه النظر في المحكي عن ابن زهرة على قبولها على الميت وهل يمين الولد ضد الاب كذلك، كما في باب القسامة ؟ احتمالان، من اطلاق أدلة القسامة، والمنع في الشهادة لا يمنع عن القسامة و من ان اليمين بدل عن الشاهد، فاذا لم يقبل في الاصل لم يقبل في الفرع بطريق أولى،

والثاني اقرب.

ولو كان الاب كافر أو الولد مسلماً، فهل ترد شهادته ايضاً، لاطلاق دليل الرد أولاً ترد لعدم احترام الكافر؟ احتمالان، وان كان الاول أقرب الى الاطلاق، والى الاستيناس الفقهي، وهل الشهادة عليه حرام أو مردودة فقط؟ الظاهر الثاني، الا ان يقال: انه اسائه وقطع رحم وخلاف الاحسان المأمور به فيحرم ايضاً، ولا فرق في رد شهادة الولد على والده بين ان يكون الطرف امه أو غيرها للاطلاق، كما لا فرق بين ان يشهد عليه بمال أو حق متعلق ببدنه كالقصاص والحد أو غير ذلك لاطلاق الدليل .

ولو شهد عليه قبل ان ينسبه الى نفسه، أو ثبت شرعاً انتسابه اليه فنفذ الحاكم الشهادة، ثم انتسب اليه فهل يبطل الحكم ، لان للانتساب اثر رجعي أولاً يبطل لان الحكم لا يبطل اذا تحقق؟ احتمالان .

ولو شك فالاصل بقاء الحكم، ولو نفى الولد عن نفسه باللعان قبلت شهادته، وقد تقدم الكلام في ولد الزنا.

ولو شهد الولد عليه فلم تقبل ثم مات الاب فهل يرث الولد الشاهد من المال أو يتمكن ان يتزوج بالمرأة التي شهد انها ليست زوجة له؟ الظاهر لا، لان رد شهادته شرعاً لا يبطل علمه بالحق، كما اذا ردت شهادته، لانه فاسق مثلاً ، وهل الامر على نحو العزيمة أو الرخصة حتى اذا قبل الاب بشهادة الولد قبلت: احتمالان ، ظاهر ما ذكروا من النص والفتوى العزيمة كشهادة الفاسق، اذ لا تقبل شهادته، وان قبل المشهود عليه بها، ويحتمل ان يكون ذلك لاحترام الاب فاذا قبل بنفسه لم يكن وجه لعدم قبولها، والاوّل أقرب.

(مسألة ١٥٠-١) لا اشكال في قبول شهادة الزوج لزوجته وعليها كان الزواج دواماً أو متعة كان احدهما ناشراً ام لا؟ وكذا لا اشكال في قبول شهادة الزوجة على

زوجها وله ، فالزوجية لا تمنع من قبول الشهادة في الجملة ، بل ادعى على ذلك الاجماع المستند والجواهر وغيرهما ، وذلك لاطلاق أدلة قبول الشهادة مع الشرائط ، ولان علياً شهد للزهراء عليهما السلام ولجملة من الروايات الخاصة :

كصحيح الحلبي ، عن أبي عبدالله عليه السلام: تجوز شهادة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها .

وصحيح مروان بن عمار ، قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام ، أو قال : سأله بعض اصحابنا ، عن شهادة الرجل لامرأته ؟ قال : اذا كان خيراً جازت شهادته لامرأته .

وموثقة سماعة ، سألته عن شهادة الرجل لامرأته ؟ قال عليه السلام : نعم ، والمرأة لزوجها ؟ قال : لا الا ان يكون معها غيرها .

وخبر الدعائم ، عن أبي عبدالله عليه السلام ، انه سأل عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والقربات والزوجين بعضهم لبعض ؟ فقال : يجوز شهادة العدول منهم بعضهم لبعض ، قال : وروينا ذلك عن أمير المؤمنين عليه السلام ، وليس عندنا فيه اختلاف .

وبذلك يظهر وجوب حمل رواية الجعفریات، والرضوى على التقيية ، أو من باب الالزام بما التزموا به .

فقد روي الاول، بسنده الى علي عليه السلام، انه كان لايجوز شهادة الزوج لزوجته ، وكان يجيز شهادة الزوجة على زوجها .

وروي الثاني قال: واعلم انه لايجوز شهادة شارب الخمر - الى ان قال:- ولا امرأة لزوجها ، ويجوز شهادة الرجل لامرأته . ولذا قال المستدرک : لا بد من صرف الخبرين عن ظاهرهما ، وحملهما على بعض المحامل كالانتهام

وعدم العدالة فيهما، وكونها في محل لاتجوز شهادة النساء في الاخير وغير ذلك. ثم انهم اختلفوا في انه هل يشترط انضمام آخر الى الزوج والزوجة في قبول شهادتهما للاخرا م لا يشترط؟ قال في محكى التحرير : شرط أصحابنا في قبول شهادة الزوجة لزوجها انضمام غيرهامعها من أهل العدالة، وشرط آخرون في الزوج أيضاً وليس بجيد - انتهى .

وذلك خلافاً للمحكي عن المتأخرين كافة، فقالوا بعدم الاشتراط، بل هو المحكى عن المفسد والخلاف والمبسوط والعماني والحلي والحلي ، بل المشهور كما عن الصيمرى ، ويدل على المشهور اطلاق الادلة ، كما انه استدل للاشتراط في المرأة بصحيفة الحلبي ، وموثقة سماعه ، وللإشتراط في الزوج المناط، اذ لفرق بينهما في احتمال جر النفع، فاللازم الضميمة لرفع هذا الاحتمال ورد المستند دليل المشترط بقوله لقصور الروايتين عن اشتراط الضميمة بالمعنى المتنازع فيه من جهة الدلالة، لاحتمال ورود الشرط فيهما مورد الغالب، كما صرح به جماعة من أصحابنا منهم الشهيد الثاني قال: ووجه التقييد في الرواية ان المرأة لا يثبت بها الحق منفردة ولا منضمة الى اليمين، بل يشترط ان يكون معها غيرها الا ما استثنى نادراً، وهي الوصية، بخلاف الزوج فانه يثبت بشهادته الحق مع اليمين، والرواية باشتراط الضميمة معها مبنية على الغالب في الحقوق وهي ماعدا الوصية - انتهى .

ولعل الرواية اشارة الى قوله سبحانه: «فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ان تفضل احدهما فتدكر احدهما الاخرى» فليس الحكم خاصاً بالزوجة ، بل كل امرأة لانها نصف الرجل في الشهادة لانها عاطفية، فاللازم دعمها باخرى ، بخلاف الرجل العقلاني، وقد خلقت المرأة عاطفية لانها انسب بالاثارة وبالحمل والتربية، وجعل في قبال ذلك النفقة على الرجل ، كما انها حيث دفعت عنها النفقة

جعل لها نصف ارث الرجل ، وحيث جعل عليها الحمل والرضاع سقطت عنها الصوم في وقته والصلاة في كل شهر عند العادة ليكون الحق في قبال الواجب ، وهذا هو المراد بنقص العقل والحظ والدين فهو مثل قولنا السيارة الصغيرة ناقصة عن السيارة الكبيرة ، لامثل قولنا الاقطع اليد ناقص عن الكامل .

وكيف كان ، فقد قال الشرائع : وتظهر الفائدة في الزوجة لو شهدت لزوجها في الوصية ، وذلك لان شهادة المرأة الواحدة في الوصية تثبت الربع ، فان كانت الزوجة كسائر النساء ثبت بشهادتهال ربع والاحتاجت الى الضميمة ، وكذلك تظهر الفائدة في الزوج ان قيل باحتياجه الى الضميمة في الشهادة لزوجته ، كما حكى عن النهاية والقاضي وابن حمزة ، فيما تقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين ، فانه على القول المشهور بعدم اعتبار الضميمة يكفي يمينها مع شهادة زوجها في تناول المشهور عليه ، أما على القول الاخر فلا يكفي ، بل لابد من شاهد آخر مع الزوج حتى يثبت لها الحق ، ثم على القول باعتبار الضميمة ، فالظاهر اعتبارها حال الشهادة لاحال الحكم .

فلو شهدت الزوجة ثم خرجت عن حباله الرجل لم تكف شهادتها السابقة في حكم الحاكم ، وان كان الحكم حال عدم كونها زوجة والعكس بالعكس بان شهدت له وهي ليست زوجة ، ثم تزوجها حال حكم الحاكم ، فانه تكفي شهادتها ، ولو طلقها لتكون بدون زوج فشهدت ثم نكحها صحت شهادتها لانتفاء موضوع الضميمة بالطلاق .

نعم ، الظاهر ان الرجعية في حال المزوجة لانها زوجة بخلاف البائنة ، ولا فرق في كل الاحكام المذكورة بين الدائمة والمنقطعة ، لاطلاق الادلة ، والانصراف الى الاولى لو كان فهو بدوى ، ثم على تقدير اشتراط الانضمام يكفي فيه امرأة اخرى ولو كانت زوجة اخرى للزوج فيما يكفي فيه شهادة امرأتين كنصف

الوصية، وذلك لاطلاق الدليل، ولذا قال المستند: - بعد ان نقل ذلك من قبل - وهو حسن لاطلاق الغير المشترك انضمامه .

ولو اختلف الرجل والمرأة في انها زوجة ولم ينته اختلافهما الى فصل فالرجل اذا كان يعترف بانها زوجة احتاجت الى الضميمة ، أما اذا كان مدعي الزوجية المرأة لا الرجل قبلت الشهادة، لاطلاق الادلة ولم يعلم بخروج هذه الصورة ولم يعترف الرجل بالزوجية لتجرى قاعدة اقرار العقلاء .

(مسألة - ١٦ -) لا اشكال ولا خلاف في قبول شهادة الصديق لصديقه، وان تأكدت بينهما الصحبة والملاطفة والمهاداة وغيرها من أنواع المحبة ، وفي المستند بلا خلاف بل بالاجماع، وفي الجواهر الاجماع بقسميه عليه، وذلك لاطلاق الادلة والسيرة المستمرة من شهادة الاصدقاء بعضهم لبعض، واحتمال عدم القبول انما هو من جهة انه نوع جرنفع، فيشمله بعض الروايات، مثل الروايات المشتملة على لفظ المتهم، وفيه انه قد تقدم المراد بالتهمة، خلافاً لمالك وبعض الشافعية فردها مع الملاطفة والمهاداة ، كذا ذكره كشف اللثام وغيره .

(مسألة - ١٧ -) السائل بالكف قد يكون غير عادل لانه فاعل للحرام، حيث لا يجوز السؤال بالكف لمن يملك المؤنة، وقد يكون غير عادل لانه لا ملكة له ، ولا ينبغي الاشكال في عدم قبول شهادتهما .

قال في الشرائع: لا تقبل شهادة السائل بكفه، وعلق عليه في الجواهر بقوله: اذا اتخذ ذلك صنعة وحرقة بلا خلاف أجده فيه، بل يمكن تحصيل الاجماع عليه وفي المستند انه الحق المشهور بين أكثر الاصحاب كما صرح به جماعة .

ثم ان مرادهم بالكف من باب المثال والافل ولم تكن له يد كان كذلك اذا اطلق عليه السائل بكفه عرفاً، اذ العرف لا يرى للكف مدخلا، بل يفهم من النص والفتوى الذي يدور على البيوت والدكاكين متخذاً ذلك ديدناله، أو يجلس على

باب الصحن أو الحمام أو في الشارع أو ما أشبهه .

ومنه يعلم، ان تخصيص غير واحد ذلك بالذي يدور هو من باب المثال ، كما ان من اطلق المنع ، كما عن الشيخ والقاضي والحلي والشرائع والنافع والارشاد والتحرير والتنقيح والدروس والمسالك وغيرها ، لا بدوان يريد ما هو المتبادر من السائل بكفه، لامن عمل ذلك في وقت ما اضطراراً أو ما أشبهه .

وكيف كان ، فاذا كان عمله اضطراراً مما ليس بمحرم ولا كاشفاً عن عدم الملكة، فالظاهر قبول شهادته، اذ العمل الواجب أو غير المنافي للعدالة، لا يوجب سقوط الشهادة. فاذا كان عادل يدور في الاسواق يسأل بكفه لاعاشة زوجة أبيه، مثلاً المضطرة : كان فاعلاً للمحسن، وان لم يكن الاضطرار لنفسه ، والادلة منصرفه عن مثلها .

ويدل على ذلك صحيح ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: ردد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم شهادة السائل الذي يسأل بكفه، قال أبو جعفر عليه السلام: لانه لا يؤمن على الشهادة، وذلك لانه ان أعطى رضى، وان منع سخط، فان العلة دالة على انه ليس بعادل، والمنصرف من السخط المتعارف الذي يظهره بالبذاء والسب ونحوهما، وعليه يحمل سائر الروايات .

وعن علي بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام، قال : سألته عن السائل الذي يسأل بكفه هل تقبل شهادته؟ فقال عليه السلام: كان أبي لا يقبل شهادته اذا سأل في كفه .

وروي ابن فهد، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: شهادة الذي يسأل في كفه ترد . الى غير ذلك من الروايات .

أما اذا لم يتخذ السؤال ديدناً، فان كان سأل عن حاجة فلا اشكال ، أما اذا سأل عن غير حاجة ولم يكذب ولا دخل في موضوع المدلس فهل سؤاله حرام؟ الظاهر

ذلك، لجملة من الروايات :

مثل ما روى، عن الرضا عليه السلام قال رجل للنبي صلى الله عليه وآله وسلم: علمنى عملاً لا يحال بينه وبين الجنة، قال صلى الله عليه وآله وسلم: لا تغضب ، ولا تسأل الناس، وارض للناس ما ترضى لنفسك .

وعن الصادق عليه السلام قال: ما من عبد يسأل من غير حاجة فيموت حتى يحوجه الله اليها ويثبت له بها النار .

وعنه عليه السلام قال: من سأل من غير فقر فانما يأكل الجمر .

وعن الصادق عليه السلام من سأل الناس وعنده قوت ثلاثة أيام لقي الله يوم يلقاه وليس في وجهه لحم .

وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه قال: لفيخذ من الانصار طلبوا منه الجنة على ان لا يسألوا احداً شيئاً .

وعن الصادق عليه السلام في وصف الشيعة: انما شيعتنا من لا يهر هريز الكلب، ولا يطعم طمع الغراب، ولا يسأل الناس بكفه وان مات جوعاً .

وعن الحسن عليه السلام انه قال : لمن سأله يا هذا ان المسألة لاتحل الا في اخدي ثلاث: دم مفجع ، أو دين مقرح ، أو فقر مدقع . الى غيرها من الروايات الظاهرة ، أو الصريحة في الحرمة .

ومنه يعلم، وجه النظر في كلام الجواهر حيث قال : أما حرمة السؤال من حيث كونه سؤالاً ولو بالكف فلا دليل مطمئن به على حرمة ، وان كان ذلك مغروساً في الذهن فتأمل، فانه لم يطلع على كلام للاصحاب فيه منقح، وعلى هذا فالسؤال بالكف حرام الا اذا ثبت المخرج ، مثل سائر المحرمات وقد ذكرنا في بعض مباحث الكتاب ان فاعل المحرم لا بد له من مخرج ، فاذا كان يشرب الخمر، أو يبيع الوقف ، أو يأكل في شهر رمضان ، أو يغتاب مؤمناً ، أو ما اشبه

ذلك يلزم السؤال عن وجهه ونهيه ، فاذا أتى بالمخرج من اضطرار أو نزاع أو مرض ، أو انه من المستثنيات أو نحو ذلك ترك وشأنه .

وعليه فالظاهر انه لا مجال لاستصحاب العدالة ، كما قاله المستند في مورد الشك كما لا مجال لحمل فعل المسلم على الصحيح ، وذلك للقاعدة الشرعية التي لا تدع المجال للشك الموجب لتسامية أركان الاستصحاب ، ولذا سأل الامام أمير المؤمنين عليه السلام ، عن الذين افطروا في شهر رمضان هل هم مرضى؟ وقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لمن قال: اقتل الذي ارى انه يفعل بزوجه ان اللازم عليه ان يقيم البينة ، الى غير ذلك .

هذا بالاضافة الى دلالة لزوم النهي عن المنكر بالملازمة العرفية على ذلك فلا يقال : انه يلزم ان يتحقق الموضوع ، أى كونه منكراً حتى يلزم النهي ، فاذا شك في انه منكر لم يلزم النهي ، كما لا مجال لاصالة الصحة ، اذ ذلك في غير مظاهره المنكر ، ولذا لا يشك أحد في لزوم نهيه من شرع في قتل انسان أو جرحه وان احتمل انه يفعل ذلك قصاصاً أو نحو ذلك ، هذا كله في مقام الاثبات ، أما مقام الثبوت فهو حرام الاما كان عن اضطرار أو نحوه كما تقدم .

ورواية الصادق عليه السلام : وان مات جوعاً . محمول على ضرب من المبالغة ، لوضوح وجوب السؤال لحفظ النفس ، لقاعدة الهم والمهم . لا يقال: ان كان الاصل في السؤال الحرمة الاماعلم الحل وجب نهى السؤال وان لم يكن الاصل الحرمة لم يضر ذلك باستصحاب العدالة .

لانه يقال : السؤال خلاف العدالة الا اذا ما ثبت عدم مخالفته لها للروايات المتقدمة .

ولذا قال المستند في موثقة محمد المتقدمة دل التعليل على ان صاحب ذلك الوصف ليس مأموناً عن شهادة الزور والكذب ، مادام كذلك فلا يعرف

عدالته ، لان من لا يظن عدم ارتكابه الكذب وشهادة الزور كيف يعرف بالعدالة فلا يكون ذلك عادلاً ويكون هذا الوصف مانعاً عن الحكم بالعدالة بمعرفاته - انتهى .

أما النهي فلا يجب للروايات والسيرة ، ولعل الشارع لاحظ أهم الأمرين من النهي عن المنكر واحتمال الصدق الذي لا مجال للسؤال غالباً إلى اثباته .

ولذا وردت الروايات باعطاء السائل وعدم رده ، وان ظن كذبه .

فعن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم: للسائل حق ، وان جاء على الفرس .

وقال صلى الله عليه وآله وسلم: لا تردوا السائل ولو بظلف محترق .

وقال صلى الله عليه وآله وسلم : لا تردوا السائل ولو يشق تمره .

وقال صلى الله عليه وآله وسلم : لولا ان المساكين يكذبون ما افلح من

ردهم .

وعن أمير المؤمنين عليه السلام : لا تستحي من اعطاء القليل ، فان الحرمان

أقل منه . إلى غير ذلك ، خصوصاً ما ورد من عدم رد الرسول صلى الله عليه وآله

وسلم وعلي والحسن والحسين والصادق عليهم السلام للسؤال في قصص كثيرة ،

وحمل فعلهم على علمهم غيبياً بصدق السائلين خلاف ظاهر كونهم عليهم

السلام اسوة .

وعلى هذا ، فلا تلازم بين أصل كون السؤال حراماً ، ومنافاته للعدالة ،

وبين وجوب نهيه ، ثم لا فرق في السؤال بين كونه سؤال مال أو ماء أو طعام

أو غير ذلك لاطلاق الأدلة في كل من السؤال المحرم والسؤال الواجب وهل

يستحب السؤال للترفيه عن العيال ؟ الظاهر لا ، لاطلاق دليل الحرمة الذي لا

يقاومه دليل استحباب الترفيه وأولى منه الترفيه على النفس ، ومن الاضطرار

السؤال لاجل شفاء مريض أو مرض ، لانه اضطرار عرفي . وقد ورد: مامن شيء

حرمه الله الا وقد أحله لمن اضطر اليه . ولا دليل على ان الاضطرار دق .
 هذا بالاضافة الى انصراف أدلة الحرمة عن مثل ذلك ، أما سؤال مستحق
 الحقوق عن عنده الحقوق فليس داخلا في المحرم اذا كان استحقاقه ولو بدون
 اضطرار ، كما اذا أراد الزواج غير الواجب ، أو الزيارة المستحبة ، او ما شبه
 لانه يطلب حقه ولو استعطى من غير حاجة ، فالظاهر حرمة ما يعطى له ، فاذا لم
 يعرف المعطي وأراد التوبة وجب اعطائه ردالمظالم ، والمعطي لا يحق له اعطاء
 الحق ، اذا لم يعرف صدق السائل ، لان الواجب ان يضع الحق موضعه ،
 والمفروض انه لا يعلم انه موضعه الا اذا قلنا بكفاية الشياخ ، كما لم نستبعده ،
 وان لم يورث العلم ، كما لا اشكال عندهم في كفايته في مثل النسب فاذا كانت
 سيادته شائعة صح اعطائه حق السادة اذا علم فقره . والظاهر ان التعرض للناس
 محرم ، ولو بدون السؤال ، اذ ليس المراد من السائل بكفه خصوص التلفظ ، ولذا
 يطلق على المتعرض وان لم يلفظ بشيء .

(مسألة - ١٨-) قال في الشرائع: تقبل شهادة الاجير والضيف ، وان كان
 لهما ميل الى المشهود له ، لكن ترفع التهمة تمسكهما بالامانة - انتهى .
 أما الضيف فلا اشكال فيه ولا خلاف ، وفي الجواهر اعترف بعدم الخلاف
 غير واحد ، بل يمكن تحصيل الاجماع عليه .

ويدل عليه بالاضافة الى عمومات أدلة حجية شهادة العدل من الكتاب
 والسنة والاجماع والعقل ، خصوص موثق أبي بصير ، عن أبي عبدالله عليه السلام
 قال : لا بأس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا صائنا .

قال : ويكره شهادة الاجير لصاحبه ، ولا بأس بشهادته لغيره . ولا بأس بها
 له عند مفارقتها ووجه توهم عدم القبول انه جار الى نفسه وانه متهم . وقد روي
 الدغائم ، عن أبي عبدالله عن آبائه عن أمير المؤمنين (ع) قال : ان رسول الله

صلى الله عليه وآله وسلم نهى ان تجاز شهادة الخصم والظنين والجار الى نفسه .
كما تقدم روايات رد شهادة المتهم .

وفيه : ان الجر الى النفس يراد به بعض الذين يرد شهادتهم بالنص والاجماع
والا لم تقبل شهادة قريب ولا صديق ولا وارث ، ولاولي ولا من اشبههم وقد
تقدم ان المراد بالمتهم قسم خاص لا كل متهم .

أما شهادة المضيف للمضيف فواضح ، لا غبار عليه ، ويبقى الكلام فى الاجير
فقد قال فى المستند : يقبل شهادة الاجير لمن استأجره ، وفاقاً للحلي والمحقق
والفاضل وأكثر المتأخرين ، كما صرح به جماعة ، بل ظاهر بعضهم اطباقهم
عليه للعمومات كتاباً وسنة ، خلافاً للمحكي عن أكثر المتقدمين كالشيخ فى النهاية
والصدوقين والحلي والقاضي وابن زهرة وابن حمزة - انتهى .

وفى المسالك نسب القبول الى المتأخرين مشعراً باتفاقهم عليه ، استمدل
المانعون بالنصوص المستفيضة كالرواية السابقة .

ومارواه العلاء بن سيابة ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كان امير المؤمنين
عليه السلام لا يجيز شهادة الاجير .

ومارواه سماعة قال : سألته عما يرد من الشهود؟ قال : المريب والخصم و
الشريك ودافع مغرم والاجير والعبد والتابع والمتهم كل هؤلاء ترد شهاداتهم .
وروي الفقيه قال : وفى رواية اخرى لاتجوز شهادة المريب والخصم ودافع
مغرم أو أجير أو شريك أو متهم أو تابع - الحديث .

بل وظاهر خبر صفوان ، عن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن رجل
اشهد اجيره على شهادة ثم فارقه أتجوز شهادته له بعد ان يفارقه ؟ قال : نعم ، و
كذلك العبد اذا اعتق جازت شهادته .

وكذا روي المنع الدعائم ، عن الصادق عليه السلام ، والرضوى (ع) ، وقد

رد بعضهم هذه الروايات بأن بينها وبين عمومات قبول شهادة العادل عموماً من وجه ، لان هذه تشمل العادل وغيره ، والعمومات تشمل الاجير وغيره ، وفي الاجير العادل القبول أقرب للمقارن الخارجية .

لكن فيه : ان روايات المقام حاكمة فلا معنى لجعل النسبة بينهما العموم من وجه ، وجملة من المتأخرين حملوها على الكراهة بقريئة موثقة أبي بصير الظاهرة في الكراهة المتعارفة ، فان تم هذا فهو والا اشكل القبول .

أما القول بان بين هذه الروايات وروايات المتهم عموماً من وجه بالتقريب السابق ، فقد عرفت ما فيه ، وكأنه للاشكال في الطرفين توقف الشهيد في محكي الدروس ، وعن الرياض هو حسن الا ان مقتضى الاصول عدم قبول ، ويمكن ان يقال : ان قوة اطلاق الكتاب والسنة وكراهة بعض ما ذكر في بعض هذه الروايات المراد في الذكر للاجير والتصريح بلفظ الكراهة في الموثقة توجب ترجيح ما ذكره ابن ادريس والمحقق فمن بعدهما الا النادر من القبول .

أما ما ذكره المسالك من حمل روايات المنع على ما اذا كان هناك تهمة تجلب نفعاً ، أو دفعت ضرراً ، كما لو استشهد لمن استأجره على قسارة الثوب أو خياطته ونحو ذلك ، فانها لا تقبل قطعاً - انتهى .

فلم يظهر وجهه اذ اي فرق بينهما وبين سائر الاجراء ، ثم على القول بالمنع هل يشمل ذلك كل اجير ، ولو استأجره للمصلاة والحج والصوم ، أم المنصرف منه الاجير المتعارف ، وهل يشمل مثل عامل القراض والمزارعة والمساقات؟ وهل يشمل مثل ما اذا صالح مع الاجير بدون جعل الامر اجارة؟ احتمالان من انهم ليسوا باجراء ، أو انصرف الاجير عنهم .

ومن ان الانصراف غير ظاهر ، والمناطق موجود ، أما المتعة فلا شك في انصراف الدليل عن مثلها ، وان ورد قوله سبحانه: «فأتوهن أجورهن» ووردهن

مستأجرات، فهو مثل قوله سبحانه: «انا احللتنا لك أزواجك اللاتي آتيت اجورهن» ولو كان للمالك وكيل هو استأجر ، فهل الذي لا يقبل له المالك، أو الوكيل؟ الظاهر الاول ، لان الوكيل صرف آله ، وان كان يحتمل الفرق بين الوكيل المفوض وغيره بالعدم فى الاول ، وصحة الشهادة فى الثانى .

أما لو استأجره الولي لليتيم مثلاً، فالظاهر ان المناط فى عدم القبول بالنسبة الى الولي لا المولى عليه .

ومنه يعلم، الكلام فى اشباه الولي والمعيار صحة الاجارة، فلو ظهر بطلانها ظهر قبول الشهادة، وان كان ربما يحتمل كفاية الصورة المزعومة لان عدم القبول من باب التهمة الحاصلة فيها أيضاً ، ولو شك فى شمول المطلقات له فالاصل القبول لعدم العلم بالخروج .

(مسألة - ١٩ -) الصغير والكافر والفاسق وغيرهم ممن لا تجوز شهادتهم اذا تحملوا شهادة فى حال عدم قبول شهادتهم ، ثم زال المانع فأقاموا تلك الشهادة قبلت شهادتهم ، بلا اشكال ولا خلاف ، كما يظهر من كلماتهم ، بل فى الجواهر الاجماع بقسميه عليه، وذلك لاطلاق الادلة فانها اشترطت الكمال حال الاداء لاحال التحمل فلا يهتم ان كانوا حال التحمل واجدين للشرائط أم لا كما ان عكسه كذلك فلو تحملها الواجد ثم فقدها لم تقبل شهادته، كما اذا كان مسلماً عادلاً غير عدو ثم كفر أو فسق أو صارت بينهما عداوة لم تقبل الشهادة لاطلاق ادلة عدم القبول أيضاً .

ومنه يعلم ، حال توسط الاهلية بين لأهليتين أو توسط اللاهلية بين اهليتين هذا بالاضافة الى جملة من الروايات الخاصة فى ما عنون أول المسألة .

مثل ما رواه محمد بن مسلم ، عن احدهما عليهما السلام قال : فى الصبى يشهد على الشهادة؟ فقال : ان عقله حين يدرك انه حق جازت شهادته .

وعن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : ان شهادة الصبيان اذا اشهدوهم وهم صغار جازت اذا كبروا ما لم ينسوها .

وعن عبيد بن زرارة ، في حديث قال سألت ابا عبد الله عليه السلام ، عن الذي يشهد على الشيء وهو صغير قدر آه في صغره ثم قام به بعد ما كبر ؟ فقال تجعل شهادته نحواً (خيراً) من شهادة هؤلاء .

وعن اسماعيل ، عن جعفر، عن ابيه ، عن علي عليهم السلام قال: ان شهادة الصبيان اذا شهدوا وهم صغار جازت اذا كبروا ما لم ينسوها - الحديث .
وعن محمد بن مسلم، قال: سألت ابا جعفر عليه السلام ، عن الذمي والعبد يشهدان على شهادة ، ثم يسلم الذمي ويعتق العبد ، أتجوز شهادتهما على ما كان اشهدا عليه ؟ قال : نعم ، اذا علم منهما بعد ذلك خير جازت شهادتهما .

وفي خبر صفوان ، عن أبي الحسن عليه السلام، قلت: فيهودي اشهد على شهادة ، ثم أسلم أتجوز شهادته ؟ قال : نعم .

وعن محمد بن حمران ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن نصراني اشهد على شهادة ، ثم اسلم بعد أتجوز شهادته ؟ قال : نعم ، هو على موضع شهادته .

وعن السكوني ، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام : النصراني واليهودي اذا اشهدوا ثم اسلموا جازت شهادتهم . الى غيرهما من الروايات .

أما ما رواه التهذيبان ، عن جميل قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام، عن نصراني اشهد على شهادة ، ثم اسلم بعد أتجوز شهادته ؟ قال: لا فقد حملة الشيخ على التقية ، وقال : لانه مذهب بعض العامة .

وقال في الوسائل: ويحتمل الحمل على ما لو شهد بها حال كفره فلا تقبل وان اسلم بعد .

أقول: ويمكن ان يحمل على ما في خبر الجعفریات، بسنده الى علي عليه السلام قال: اليهودى والنصرانى اذا اسلما جازت شهادتهما ما لم يكن ردها الحاكم واسلامان اجلها، فانه صالح للجمع بين الطائفتين ووجه ما فى الجعفریات الاتهام اذا أسلم لاجل ذلك، ولانه يشك في اسلامه حينئذ .
قال في الشرائع: ولو أقامها أحدهم في حال المانع فردت ثم اعادها بعد زوال المانع قبلت - انتهى .

وذلك لانه يشمل اطلاق أدلة الشهادة ولادليل على انه اذا ردت لم تقبل الا اذا كانت تهمة، وقلنا بشمول التهمة لمثل ذلك، والصغرى وان سلمت، الا ان الكبرى لادليل عليها .

ورواية الجعفریات قد عرفت عدم ظهورها في ذلك للاحتمال الثاني الذي ذكرنا، ولغير ذلك .

وان كان ربما يؤيده خبر السكوني، قال علي عليه السلام: اذا عتق العبد لموضع الشهادة لم يجز شهادته . لكن بالاضافة الى انه قياس لو سلم في موضعه ما ذكره الجواهر قائلًا: ان الخبر غير جامع لشرائط الحجية، فلا يصلح معارضاً لغيره من الادلة .

ومنه يعلم الجواب عن خبر اسماعيل والعبد اذا شهد على شهادة، ثم اعتق جازت شهادته اذا لم يردا الحاكم قبل ان يعتق .

ثم قال الشرائع: أما الفاسق المستتر اذا أقام فردت ثم تاب واعادها فهنهننا تهمة الحرص على دفع الشبهة لاهتمامه باصلاح الظاهر، لكن الاشبه القبول .

أقول: ذلك لاطلاق الادلة، والاعتبار لايقاوم الدليل، واحتمال شمول

التهمة له لا يضر بعد ان تقدم عدم اطلاق التهمة، اما ما فى المسالك وهو حسن مع صدق توبته والثقة بعدم استنادها الى ما يوجب التهمة ، فالظاهر انه بيان لتحقق الموضوع .

وكانه لذا قال فى الجواهر: فى رده كانه غير راجع الى محصل، ثم قال المسالك ولو كان الكافر مستتراً بكفره ، ثم اسلم واعادها فالوجهان ، وكذا لو شهد على انسان فردت شهادته لعداوة بينهما ، ثم زالت العداوة فاعادتلك الشهادة انتهى . والوجه فى الجميع القبول .

اما احتمال عدمه لانه ليس ممن يرضون من الشهداء، ففيه انه اذا لم يكن فيه بأس كان مرضياً ، والا لملك كل انسان ان يقول : انى لأرضى بهذا الشاهد ولو شهد الكافر لكافر مثله ، او لمسلم ثم اسلم وقد قبلت شهادته، من باب قاعدة الالتزام ، فان كانت الشهادة صحيحة فى الكفر او فى الاسلام فهو ، والا فهل يجب ابطالها؟ احتمالان ، من قاعدة العجب ومن احتمال لزوم ايصال الناس الى حقوقهم ويحتمل الفرق بين بقاء التبعة ، فالازم الابطال دون ما اذا لم تبق تبعة ، والاطهر الاول بل لا يبعد ذلك فى المخالف ايضاً للاصل والمناط فيما ورد فى المخالف اذا استبصر .

وما رواه الكافي ، عن العباس بن هلال ، عن ابي الحسن الرضا عليه السلام: ذكر لو انه افضى اليه الحكم لافر الناس على ما فى أيديهم ولم ينظر فى شيء الا بما حدث فى سلطانه ، وذكر ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم ينظر فى حدث أحدثوه وهم مشركون ، وان من أسلم أقره على ما فى يده .

وان كانت المسألة بحاجة الى تأمل أكثر ، ولوشهد وهو عدو وقبل الحكم صار صديقاً ، فالظاهر عدم الكفاية وان بقى على رأيه، بل اللزوم اعادة الشهادة ولو كان صديقاً وشهد ثم صار عدواً قبل الحكم لم يضر .

ومنه يعلم، تبدل حاله من الصغر الى الكبر، أو الاسلام الى الكفر، أو عكسه أو العدالة الى الفسق أو عكسه، بين وقت الشهادة ووقت الحكم حيث ان الاعتبار بوقت الشهادة لا بوقت الحكم .

(مسألة - ٢٠ -) اذا سمع الاقرار صار شاهداً، وان لم يستدعه المشهود عليه أو المشهود له على ما ذكره غير واحد، وذلك لشمول أدلة التحمل له ، حيث ان في المتمام علم وحس ، وكلما كان علم وحس جازت الشهادة ، بخلاف ما اذا كان علم بغير حس .

ولذا يقال : لمن يشهد عن قضية وقعت قبل زمان ولادته لماذا تشهد وانت لم تحضرها ؟ ولا يقبل عذره اذا اعتذر بانه يعلم أو حس بغير علم ، كما اذا كان الامر مردداً ، ولا فرق في ذلك بين الحواس الخمس فيشهد على المسموع والمبصر والمذوق والملموس والمشموم وكلها تسمى شهادة ، وهذان الشرطان في صدق الشهادة لا يكفي اذا لم ينضم الي ذلك ما يسمى بسببه شهادة ، ولذا لا يسمى قضاء الحاكم شهادة ولا دستور الطبيب وما أشبه شهادة .

وكيف كان ، فمع علمه عن حضور كان متحملاً فيندرج حينئذ فيما دل على وجوب ادائها عيناً أو كفاية على حسب غيره من الشهود، كما قاله الجواهر واستدل له بضرورة عدم اعتبار الاشهاد في صدق اسم الشهادة والامر الارشادي بالاشهاد أعم من ذلك - انتهى .

ومنه يظهر، وجه ما ذكره المحقق وغيره ان الحكم كذلك لو سمع اثنين يوقعان عقداً كالبيع والاجارة والنكاح وغيرها وكذا لو شاهد الغصب والجنابة والظاهر ان مراده من المشاهدة أعم كما اذا لمس ادخال الزاني فرجه في فرجها وان لم يشاهد لعمى أو ظلمة، فان الشهود بمعنى الحضور بأحد الحواس وقد تقدم في اول الكتاب تفصيل الكلام حول مادة شهد، ثم قال الشرائع: وكذا لو

قال له الغريمان أو احدهما: لاتشهد علينا فسمع منهما أو من احدهما ما يوجب حكماً، وكذا لو خبيء فنطق المشهود عليه مسترسلاً .

أقول : وذلك لانه لايلزم فى الشهادة رضى احد الطرفين سواء صرحا او احدهما بعدم الرضا أو علم بذلك، ولذا خبيء كما لايلزم رضى الحاكم، فلو قال الحاكم لمصلحة : لا تشهد، فشهد وكانت الشهادة جامعة للشرائط نفذت بل لو كانت الشهادة حراماً واقعاً، ولم يعلم بها حتى يزيل عدالته، أو علم بذلك، لكن قلنا ان ذلك صغيرة لانضر بالعدالة، بل لايلزم علم الشاهد بالمراد من الكلام مثلاً أو الحلية والحرمة لعمل ما، مثلاً، قال فارسى لعربى كلاماً، وسمعه الشاهد ولم يعلم المراد منه، ثم لما فسر ظهر انه قذف، فانه يجب الحد على القاذف بشروطه، وان لم يعلم الشاهد معنى الكلام، أو رأى جماعاً وشهد ولم يعلم انه عن حلال أو حرام ثم علم الحاكم انه كان عن حرام، كل ذلك لاطلاق ادلة الشهادة واحتمال انه اذا كان الشاهد غير مقصود بالكلام لم يتمكن ان يشهد بما جرى، كما ذكره بعض الاصوليين قد علم جوابه مما ذكره غير واحد ومنهم الشيخ المرتضى (ره) من دلالة الالفاظ، وان لم يقصد بالخطاب الشخص الذي يريد الاستفادة من ذلك الكلام .

وعلى هذا يكون حال هذه الشهادة حال سائر الشهادات فى وجوب اقامتها أو جوازها، واحتمال انه حرص على التحمل ومثله تهمة تسقط حجية الشهادة غير تام، اذ قد تقدم ان مطلق التهمة لا يوجب اسقاط الشهادة بل التهمة الخاصة كالشراكة ونحوها .

ثم الظاهر من الجمع بين الادلة انه ان اشهد الانسان على شىء وجب عليه اقامة الشهادة، الا ان يعلم انه لا يبطل الحق اذا لم يقسمها، وان لم يشهد على شىء، بل علم بالامر كما اذا كان مخفياً فسمع أو ما اشبه ذلك، فانه لا تجب

عليه الاقامة الا اذا علم بانه اذا لم يقمها يبطل الحق .

والى هذا التفصيل اشار الجواهر بقوله : ولعل الفرق بين من اشهد ومن لم يشهد الوجوب على الاول ، الا ان يعلم قيام الغير على حسب غيره من الواجب الكفائي الذى قد يكون عينياً بالعرض، وعدم الوجوب على الثانى الا ان يعلم ظلم المشهود عليه للمشهود له بانكار حقه - انتهى .

فان ذلك مقتضى الجمع بين اطلاقات وجوب اقامة الشهادة وحرمة كتمانها كما فى قوله سبحانه : «واقموا الشهادة لله» ولما فى جملة من الروايات : مثل ما رواه الفقيه، عن الصادق، عن آبائه عليهم السلام، عن النبى صلى الله عليه وآله وسلم فى حديث المناهى: انه نهى عن كتمان الشهادة، وقال من كتمها اطعمه الله لحمه على روس الخلائق وهو قول الله عز وجل: «ولاتكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه» .

وعن عقاب الاعمال، عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: ومن رجع عن شهادة أو كتمها اطعمه الله لحمه على روس الخلائق ويدخل النار وهو يلوك لسانه . الى غيرها من الروايات الكثيرة والتي مر جملة منها من الامر باقامة الشهادة لله، ولو على نفسك، أو والدين والاقربين، وبين اطلاقات الروايات الدالة على عدم وجوب الاقامة اذا لم يشهد عند التحمل ، بل فى نفس هذه الروايات استثناء ما اذا علم بانه المشهود له يظلم اذا لم يقمها له .

كصحيح ابن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام: اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت .

وصحيح هشام بن سالم، عن أبى عبد الله عليه السلام: اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار، ان شاء شهد، وان شاء سكت وقال : اذا شهد لم يكن له الا ان يشهد .

وخبر محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام، عن الرجل يحضر حساب الرجلين فيطلبان منه الشهادة على ما سمع منهما؟ قال: ذلك إليه ان شاء شهد، وان شاء لم يشهد، وان شهد شهد بحق قد سمعه، وان لم يشهد فلا شيء لانهما لم يشهداه .

وموثق ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: اذا سمع الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار، ان شاء شهد، وان شاء سكت ، الا اذا علم من الظالم فيشهد، ولا يحل له الا ان يشهد .

ومرسل يونس ، عن الصادق عليه السلام : اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار، ان شاء شهد وان شاء سكت، الا اذا علم من الظالم فيشهد ولا يحل له ان لا يشهد .

وخبر ابن اشيم ، سألت أبا الحسن عليه السلام، عن رجل طهرت امرأته من حيضها ؟ فقال: فلانة طالق وقوم يسمعون كلامه لم يقل لهم اشهدوا أيقع الطلاق عليها ؟ قال : هذه الشهادة أفيتر كها معلقة ؟ قال : وقال الصادق عليه السلام: العلم شهادة اذا كان صاحبه مظلوماً . اذ ظاهره اذا حضر - لا مجرد العلم بدون حضور - كما ان ظاهره وجوب الاداء اذا كان عدم الاداء يوجب الظلم على المشهود له .

وعن نوادر أحمد بن محمد بن عيسى ، عن ابن مسلم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: واذا سمع الرجل شهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار، ان شاء شهد ، وان شاء سكت .

وعن دعائم الاسلام ، عن أبي عبد الله عليه السلام، انه قال: اذا حضر الرجل حساباً بين قوم ثم طلب شهادته على ما سمع ، فان ذلك إليه ان شاء شهد، وان شاء لم يشهد ، الا ان يشهده ، فان شهد فقد شهد بالحق ، و ان لم يشهد فلا شيء

عليه ، لانه لم يستشهد ولا يشهد الا ان يكون استوعب الكلام واثبتته واتقنه .
 هذا بالاضافة الى انه ان استشهد كان نوع امانة ، فالواجب اداؤها الا اذا
 علم ان عدم الاداء لا يوجب ضياع الحق ، بخلاف ما اذا لم يستشهد ، فانه لم
 يؤتمن فليس بواجب الاداء الا اذا علم ضياع الحق ، فانه الاداء واجب حينئذ
 من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وانقاذ المظلوم . الى غير ذلك من
 الادلة العامة .

والظاهر ان الصدوق فهم ذلك أيضاً من روايات التخيير ، حيث حملها على
 ما اذا لا يبطل الحق بسبب اقامة غيره من الشهود ، أما اذا علم ان صاحب الحق
 مظلوم ولا يحیی حقه الا بشهادته وجب عليه اقامتها ولم يحل له كتمانها ، بل لعله
 الظاهر من المحكى عن الشيخ في النهاية ، ويحيى بن سعيد وغيرهما ، وقد نزل
 الجواهر كلام ابن الجنيد والحلي على ذلك ، كما هو الظاهر من عنواني
 الوسائل والمستدرک الباب ، ويلحق بما اذا بطل الحق اذا لم يشهد ما اذا ورد
 الظلم على غير المشهود له اذا ترك الشهادة - وان لم يشهد .

كما اذا شاهد زنا مع ثلاثة آخرين فشهد الثلاثة ، فانه اذا لم يشهد هذا الرابع
 حد الثلاثة وذلك ظلم عليهم بسبب هذا التارك للشهادة ، وذلك غير جائز شرعاً
 - هذا على المشهور ، والافقد ذكرنا في (كتاب الحدود) الاشكال في حد الثلاثة
 واستظهرنا هناك ان الحكم بذلك صدر تقيّة - وكما اذا علم نفی الولد ، فاذا
 لم يشهد للاب النافي له ابتلى الاب باللعان أو الحد للفرية ، وكلا الامرين يوجب
 ذهاب حق الاب ، حيث لولا عن انفصلت زوجته وهو ضرر لولم يلاعن حد
 وهو ضرر أيضاً الى غير ذلك من الامثلة .

وكيف كان ، فقد ظهر من ماتقدم وجه النظر فيما نسبه المسالك الى ابن الجنيد
 من ان من اختبىء لا تقبل شهادته .

أقول : اللهم الا اذا أراد بذلك من كان اختبائه فسقاً ولم يتب ، لانه أراد كشف ستر الناس وهو محرم ، اذ لم يرضوا بذلك ، لكن ظاهر النسبة الاطلاق وقد عرفت تنزيل الجواهر كلامه على ما فصله .

(مسألة - ٢١-) قال في الشرائع : التبرع بالشهادة قبل السؤال يطرق التهمة فيمنع القبول ، اما في حقوق الله أو الشهادة للمصالح العامة فلا يمنع ، اذ لا مدعي لها وفيه تردد - انتهى .

وقوله : فيه تردد ، يحتمل ان يرتبط بالحكم الاول أو الثاني أو بكليهما وان كان ما ذكره من مسألة الاستثناء المتعقب للجمل الثاني .

وكيف كان ، فقد استدل للحكم الاول بأمر :

الاول : التهمة ، بضميمة ما تقدم من عدم قبول شهادة المتهم ، وفيه : انك قد عرفت ان كل تهمة ليست تمنع القبول ، بل المانع التهمة الشرعية فقط كالشراكة ونحوها .

الثاني : ما جعله الجواهر لعله العمدة ، حيث ادعى بلاخلاف أجده فيه ، كما اعترف به غير واحد ، بل في كشف اللثام انه مما قطع به الاصحاب ، وفيه ان الاجماع المنقول ليس بحجة فيكف بمثل هذا خصوصاً وهو محتمل الاستناد بل ظاهره فلا يقاوم مثل هذا أدلة حجية الشهادة .

الثالث : بعض الروايات :

مثل ما رواه المسالك ، عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انه قال : في معرض الدم ثم يجيء قوم فيعطون الشهادة قبل ان يسألوها ، وفي لفظ آخر ثم يفسوا الكذب حتى يشهد الرجل قبل ان يستشهد .

وفيه : بالاضافة الى ضعف السند بالارسال انه لا دلالة فيها على المنع ، اذا هو أعم من المنع ، مع انه روى في خبر آخر معارض ذلك ، فقد قال صلى الله

عليه وآله وسلم : خير الشهداء الذي يأتي بالشهادة قبل ان يسألها وجمعه بينهما بحمل الاول على حقوق الناس والثاني على حقوق الله غير ظاهر ، لانه من الجمع التبرعى ، بل اللازم الجمع العرفي ان امكن ، والافالمرجع عمومات عدم كتمان الشهادة ، والامر بالمعروف وانه احسان ، وما على المحسنين من سبيل .

ولذا قال المستند : فالحق هو القبول ، كما هو ظاهر المحقق الاردبيلي ويظهر من الكف الميل اليه . وهو صريح الحل في السر ، الى آخر كلامه . ثم انه قيل في رد شهادة المتبرع بعض الوجوه الاعتبارية الاخر ، مثل اعتبار الاذن ممن له الحق في سؤال الشهود ، وحيث لا اذن لافائدة في الشهادة كما تقدم في (كتاب القضاء) اعتبار الاذن في اليمين ، و مثل انصراف الأدلة عن مثل هذه الشهادة ، ومثل اصالة عدم قبول مثل هذه الشهادة ، والكل غير ظاهر الوجه ، اذ الاصل عدم اعتبار الاذن بعد الاطلاقات ، والانصراف ممنوع جداً ، والاصل لامجال له قبل الاطلاق ، هذا ولو قيل بعدم القبول ، فالظاهر انه في ما قبل الاذن ، فلو طلب منه بعد ان شهد تبرعاً ، فشهد ثانياً ، وان كان في نفس المجلس قبل الان يجعل الملاك في عدم القبول التهمة الباقية بعد الطلب أيضاً .

وعليه فلا فرق بين المجلس الاول والمجلس الثاني أيضاً .

نعم ، فرق بينهما الجواهر بدليل الاجماع قال : المتجه حينئذ الاقتصار على ما علم كونه مورداً للاجماع ، أما غيره الذي منه القبول في المجلس الاخر فلا يمنع التبرع بالشهادة القبول فيه .

ثم لو كانت الشهادة تبرعية بالنسبة الى بعض دون بعض ، كما اذا ادعى شريك ان ما في يد المنكر لهما وطلب احدهما الشهادة ولم يطلب الاخر فشهد ثبت بالنسبة الى الطالب دون غيره ، ولا مانع من ذلك بعد امكان التفكيك بين

المتلازمين في الاحكام الشرعية ، هذا كله في حقوق الناس .
 أما حقوق الله فانه يقبل فيها الشهادة تبرعاً . وفي الجواهر وفقاً للمشهور
 بين الاصحاب شهرة عظيمة ، بل لم يعرف الخلاف في ذلك الا ما يحكى عن
 الشيخ في النهاية التي هي متون اخبار مع ان المحكى عنه في المبسوط موافقه
 المشهور - انتهى .

والمحقق في الشرائع تردد في القبول هنا ، ولعل وجهه ان التهمة آتية
 هنا ايضاً ، لكنك قد عرفت انها غير ضارة في غير الموارد المعينة شرعاً . وقد
 استدل المسالك للقبول هنا بان حق الله لا مدعي له ، فلو لم يشرع فيه التبرع
 لتعطل وهو غير جائز ، وبانه نوع من الامر بالمعروف ، والنهي عن المنكر
 وهو واجب ، واداء الواجب لا يعد تبرعاً ، كما ربما يستدل لذلك بأن الشهود
 اتوا الى عمر في قصة زنا المغيرة الى عثمان في قصة شرب والي الكوفة
 الخمر ولم ينكر عليهم علي عليه السلام ، بل أيد الشهود في قصة مشهورة
 لكن لا يخفى انه لاحاجة الى هذه الأدلة بعد الاطلاقات الشاملة لكافة الحقوق
 وان صلحت مويدة في المقام .

نعم ، يمكن القول بكراهة الشهادة اذا كان الامر مما يستحب ستره كما
 ورد من ادلة استحباب الستر في باب الزنا ، وقد ذكرنا ذلك في (كتاب الحدود)
 كما انه يلزم القول بالتبرع في حق الادمى اذا كان اثبات الحق متوقفاً على
 التبرع ، كما اذا بطل الحق بعدم التبرع بأن اراد الشاهد السفر مثلاً والقضاء
 لم يعقد بعد ، فاذا لم يشهد حلف المنكر وبطل الحق مثلاً خصوصاً في مسألة
 الدماء والفروج التي علم من الشرع الاهتمام بها .

ثم ان القائلين بعدم القبول في حق الناس اختلفوا في الحق المشترك بين
 الله وبين الناس ، فقد أفتى المستند والجواهر وغيرهما بالقبول في حقه سبحانه

دون حق الانسان كالسرقة فيقطع بالسرقة بشهادة المتبرع ولايغرم ، واحتمل عدم القطع أيضاً ، لانه حق الادمى الجانى أيضاً ، كما احتمل الغرامة مع القطع ، لان محل الاجماع الردفى حق الادمى الخالص دون المشترك فيبقى على عموم ادلة القبول ، خصوصاً في الحق المشترك الذي لايقبل التوزيع .

وفى كشف اللثام : الظاهر الرد في حق المشترك ، لكن مقتضى القاعدة هو ما تقدم عن الكتابين ، ولو شك في انه حق الادمى أو حق الله كالشهادة على عدم اعطائه الزكاة ، فالظاهر الحكم بالشهادة ، لاطلاق ادلتها ، ثم اذا قلنا برد الشهادة قبل الطلب فهل ذلك مطلقاً حتى اذا كان الحرص على الاداء من جهة اخرى غير الشهادة ، كما اذا كان من غاية التدين أو خوفه النسيان ، أو فوات الشهادة بسفره أو موته أو تبدل الحاكم الذي لايعرفه بالعدالة ، الى غير ذلك أو خاص بمورد التهمة ؟ الظاهر الثاني لاصالة قبول الشهادة الا ما خرج بالقطع وليس الخارج كذلك الامورد التهمة ، كما يرشد الى ذلك أدلتهم ، وهذا هو الذي اختاره المستند .

ولا يخفى ان الرد بالتبرع ليس جرحاً ، كما صرح به المستند والجواهر بل ظاهر المسالك الاجماع على انه ليس بجرح ، وذلك لان غاية دلالة الدليل عدم قبول الشهادة ، لانه جرح ، كما ان مجهول الحال لاتقبل شهادته ، لكنه ليس جرحاً ، بل لعدم قيام الدليل بالقبول .

ثم ان عدم قبول شهادة المتبرع انما يكون اذا لم تكن الشهادة على الكفار وهم يرون القبول ، والا قبلت لقاعدة الالزام ، وقد تقدم في مسألة اعتبار الاسلام في الشهادة ما ينفع المقام .

(مسألة - ٢٢ -) الفاسق اذا تاب قبلت شهادته والتوبة ، قد تكون بترك المعصية ان قلنا ان العدالة عبارة عن ترك المعاصي ، وقد تكون بتحصيل الملكة ان قلنا بأن

العدالة عبارة عن الملكة .

ثم الظاهر ان التوبة عبارة عن الندم لاجل الله أو ما يرتبط به سبحانه، مثل كونها لاجل دخول الجنة ، أو الابتعاد عن النار أو ما أشبه ذلك .

أما إذا كان الندم لاجل أمر دنيوي ، كما لو تاب عن شرب الخمر لأنها تضر بصحته ، أو تاب عن الزنا لحفظ ماء وجهه عند الناس ، فليس ذلك توبة ، الى الانصراف ذلك من التوبة شرعاً فإنها مأخوذة من تاب بمعنى رجع ، وقد قال سبحانه: «فانه يتوب الى الله متابا» .

نعم ، يصح ان يكون الشيء الذي ترك العصيان لاجله من باب الداعي الى الداعي ، كما اذا اعطاه مالا، لان يتوب فصار ذلك المال داعياً على ابتغائه رضى الله بالتوبة ، كما انه كذلك في العبادة الاستيجارية، حيث اداعيه للقربة الى الله سبحانه المال الذي يأخذه من المسنأجر .

وبذلك تبين انه لو كان داعيه على التوبة ان لا ترد شهادته، فان كان ذلك فقط لم ينفع في حصول التوبة، وان كان ذلك من باب الداعي على الداعي صححت التوبة .

قال في الشرائع: المشهور بالفسق اذا تاب لتقبل شهادته الوجه انها لا تقبل حتى يستبان امره على الصلاح .

أقول: ليس المراد بالمشهور في قبال غير المشهور، بل هو من باب الغلبة، مثل ربائبكم اللاتي في حجوركم، حيث ان الذى لم يعرف فسقه يظهر منه حسن الظاهر الموجب لاعتقاد عدالته، والافلاشكال في انه ان علم الحاكم منه الفسق، وان لم يكن مشهوراً بالفسق لا تقبل شهادته، واحتاج القبول الى التوبة وقوله : حتى يستبان يراد به صلاحه حقيقة بالاثبات بالتوبة الندمية لاجل الله ، ولذا قال الجواهر: لان المفروض عدم توبة حقيقية ضرورة كونها الندم على ما وقع من

المعصية والعزم على عدم الوقوع فيما يأتي، وان ذلك امثالاً لامر الله تعالى شأنه، اذ الظاهر كونهما من العبادات المعترف بها النية والاخلاص - انتهى .
 وذلك لما عرفت من ان التوبة عبارة عن الرجوع اليه سبحانه فبدون عزمه لا يكون توبة، أما اذا لم يكن اخلاص بأن انقلع عن شرب الخمر لصحة مزاجه ولا مره سبحانه، بحيث انه لو لاحدهما لم يتب لم ينفع ذلك في رفع الفسق، اذ ليس داعيه أمره سبحانه، وقد عرفت لزوم ان يكون أمره داعياً، سواء كان له داع آخر قبله أم لا؟ كان الداعي الى الداعي دينياً، أو دنيوياً .

أما ما ذكره التجريد من اعتبار كون الترتيب لقبح الذنب، فان أراد بما يرجع الى ما ذكرناه صح والافقيه انه لا دليل عليه، واذا كان الانقلاع عن الذنب لصحة المزاج ولا مره سبحانه كل على نحو مستقل بأن كان واحداً لو كان وحده انقلع، فالظاهر كونه توبة، ولا يأتي هنا ما ذكره من توارد العلة، حيث يكون كل علة جزءاً، اذ صدق التوبة كاف في ترتب آثارها، ولذا نرى أكثر العدول يترك كون بعض المعاصي، لاجله وحده، بل لما يجدون من نفرة الطبع ازاء تلك المعصية أيضاً، حتى لو لم يكن أمره تعالى لتركه كالتالي لا يترك العذرة والميتة المتعفة، الى غير ذلك، فان تركه لكلا الامرين كل واحد مستقلاً .

ثم المظاهر انه لا تحتاج التوبة الى الاستغفار لفظاً، وان كان ذلك اكمل، وذلك للاصل بعد كون التوبة لغة وشرعاً الندم قال: عليه ان كان الندم توبة، فانا أول النادمين، فاذا استغفر بدون الندم لم يكن توبة، وان ندم بدون الاستغفار كان توبة والاستغفار قد يكون لنقص في الطبيعة بدون ذنب ولا فعل مكروه، ولا ترك أولى، اذ هناك نقص طبيعي، أي ما كان من لوازم الطبيعة، فان عدم الحضور المطلق في محضر الله سبحانه نقص واقعي، وان كان الانسان مشغولاً بواجب الاكل والجماع والنوم كالانسان الذي يمد رجله من الوجع في محضر الشخص العظيم فانه نقص

وان كان المدو اجباً شرعاً ، لانه في تركه ضرراً معتدأبه يتدراكه الانسان بالاعتذار من ذلك العظيم ، وكذلك الاستغفار الصادر من النبي صلى الله عليه وآله وسلم والولي فانهما بهذا الاستغفار يتالان الدرجات الرفيعة .

ولذاورد عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : واني لاستغفر الله في كل يوم سبعين مرة من غير ذنب .

ومن الواضح ، ان هذا الاستغفار قد يكتنف بالمجازات والكنائيات والتشبيهات كماورد في ادعية الامام أمير المؤمنين عليه السلام ، وادعية الامام السجاد عليه السلام .

أماترك الاولى ، فهو دون المكروه ، وان كان فعلاً اختيارياً ، فقد يكره المولي شيئاً ، وقد لا يكرهه ، ولكن الاولى تركه ، لانه يوجب نقصاً في الانسان ، مثل أكل آدم عليه السلام من الشجرة ، والنهي كان ارشادياً ، بدليل قوله سبحانه : «ان لك ان لاتجوع فيها ولاتعري ، وانك لاتظماء فيها ولاتضحى» فكان الاولى الترك ، وان لم يكن المولي يكره ذلك ، والعصيان يطلق على الامر الارشادي ، كمايقال : امره الطيب فعصاه ، حيث ان الطيب لا يكره عصيانه وانما مخالفته في أمره الارشادي توجب نقص حظ المريض ببقاء المرض مثلاً ، وعليه ورد قوله سبحانه : «فعصى آدم ربه فغوى» والغواية انحراف عن الطريق المستقيم الشامل للواجب والمستحب والاولى ، وبعدهذين يأتي دور المكروه الذي نهى عنه المولي بدون المنع عن النقيض والمحرم الذي نهى عنه المولي مع المنع عن النقيض ، والاستغفار يأتي في كل الاربعة بدون ان يكون للاستغفار الاالولسوية فيما كانت النفس ناقصة ، وللندم على اتيانه بعدم الاولى أو بالمكروه أو بالحرام كان في رفع آثار النقص و آثار العمل باقسامه الثلاثة .

ثم الظاهر ، كما ذكره غير واحد اشترط التوبة بعزم عدم العود ابداً والا

لم يتحقق مفهوم التوبة، اذ لو لم يقصد الانقلاع فاية توبة هذه؟ ولذا روى انها هو ان يتوب الرجل، وينوى ان لا يعود اليه أبداً .

أما ما روى، عن أبي الحسن الاخير عليه السلام، حيث سأل عن التوبة النصوح ماهي؟ فكتب: ان يكون الباطن كالظاهر ، وأفضل من ذلك . فالظاهر انه بيان معنى ملازم للتوبة .

قال في الجواهر: في التحرير عن بعضهم عدم اعتبار العزم على عدم العود اليها ، وان كان الظاهر خلافه ، لان العزم المزبور لازم لذلك الندم غير منفك عنه - انتهى .

أما ما ذكره الامام عليه السلام ، كما في نهج البلاغة ، فالظاهر انه من كمال التوبة ، فقد قال رجل : بحضرة الامام استغفر الله فقال: ثكلتك امك ، اتدري ما الاستغفار، ان الاستغفار درجة العليين، وهو اسم واقع على ستة معان: أولها : الندم على ماضى .

والثاني: العزم على ترك العود اليه أبداً .

والثالث: ان تؤدى الى المخلوقين حقوقهم حتى تلقى الله املس ليس عليك تبعة . والرابع: ان تعمد الى كل فريضة عليك ضيعتها فتؤدى حقها .

والخامس: ان تعمد الى اللحم الذى نبت على السمحت فتذيبه بالاحزان حتى يلتصق الجلد بالعظم وينشاء بينهما لحم جديد .

والسادس : ان تذيب الجسم الم الطاعة ، كما اذقته حلوة المعصية ، فعند ذلك تقول: استغفر الله .

قال في السفينة بعد ذكره الرواية : بيان ما سوى الاولين عند جمهور المتكلمين من شرائط كمال التوبة .

أقول: أي ان التوبة تتحقق بالاولين فلا يكون للانسان تبعة من المعاصي ، وانما رفعة درجته تتوقف على الاربعة الاخر، هذا والظاهر ان الثالث والرابع

من توابع العزم .

نعم، اذالم يفعلها كان تجديداً للمعصية وكسراً للتوبة، لان التوبة لم تتحقق قبل ذلك، أما اذابة اللحم والم الطاعة فهما للكمال اذ اللحم النابت من الحرام، أو الملتذ بالحرام لا يستأهل ان يكون مع الانسان الاثب الى الله سبحانه، فهو مثل وسائل الجرم كان يكون معه آلة القتل، ولذا ورد ان اللحم النابت على الحرام، يحترق بالنار، والم الطاعة ازالة لاثار لذة المعصية التي التذت بها النفس .

وفي نفس المعنى ورد عن الامام عليه السلام رواية اخرى في تفسير قوله تعالى : «يا أيها الذين امنوا توبوا الى الله توبة نصوحاً» قال : ان التوبة تجمعها ستة أشياء : على الماضي من الذنوب الندامة، وللقرائض الاعادة ورد المظالم واستحلال الخصوم ، وان تعزم على ان لا تعود، وان تذيب نفسك في طاعة الله كما ربيتها في المعصية وان تذيبها في مرارة الطاعات كما اذقتها حلاوة المعاصي .

ثم الظاهر ان التوبة ندماً كافية اذا فقد النائب موضوع المعصية ، مثلاً : الزاني قطعت الله فتاب حقيقة ، فانه وان لم يتمكن من الزنا فقد الموضوع ، الا ان ندمه على ما مضى وبنائه على الترك وان قدر كاف في حصول التوبة ، وهل يمكن التجزية في التوبة بان يتوب عن معصيته دون معصية كالزاني المستغيب الذي يتوب من الزنا دون الغيبة ؟ الظاهر ذلك، لان الانسان قديندم حقيقة عن معصية دون معصية ، فاطلاقات أدلة التوبة شاملة لتلك المعصية التي ندم بالنسبة اليها .

وهذا ما ذهب اليه جماعة، خلافاً لمن انكر التجزئة، لان التوبة هي الرجوع الى الله سبحانه، والرجوع دائر بين الوجود والعدم فلا يمكن ان يكون راجعاً وغير راجع في حال واحد ، فان الامور المعنوية كالامور السادية، فكما لا يمكن ان يكون الانسان راجعاً من السفر وغير راجع ، كذلك في التوبة .

وفيه : ان قياس المعنويات بالماديات بلا دليل ، فكما يمكن ان يكون الانسان عاصياً بالنسبة الى بعض الاوامر دون بعض ، كذلك يمكن ان يكون نادماً عن بعض المعاصي دون بعض ، وقوله : الرجوع دائر بين الوجود والعدم أول الكلام ، اذ يمكن ان يكون الانسان راجعاً عن معصية دون بعض ، ولذا اذا سأل الفقيه انه يريد التوبة عن الزنا دون النظر قال له : نعم ، تب عن ذلك ، وحاول ان توفق للتوبة عن النظر ولا يقول له ما لم تعزم التوبة عن النظر أيضاً لم ينفعك توبتك عن الزنا ، والاحالة الى الفقيه ليست مصادرة ، وانما احالة على الذهن العرفي المستقى من الادلة الشرعية .

ثم ان مما تقدم من جواز كون شي ، ما داعياً الى الندم من قبيل الداعي الى الداعي ظهر وجه كلام الشيخ وابن سعيد وغيرهما ، حيث قالوا : يجوز للحاكم ان يقول للفاسق : تب اقبل شهادتك ، اذ يكون قبول الشهادة حينئذ من قبيل الداعي الى الداعي ، فالقول بعدم الكفاية ، لان التوبة يجب ان تكون لله لا لقبول الشهادة ، غير ظاهر الوجه .

نعم يلزم ، ان يعرف منه انه تاب ندماً لله ، لانه أظهر التوبة لفظاً لقبول الشهادة ، ولعل ما ذكره العلامة من القبول لو عرف استمراره على الصلاح يشير الى ما ذكرناه ، حيث انه ان استمر على الصلاح كان قرينة على ندمه حقيقة لانه أظهر التوبة لقبول الشهادة فحسب فالمعيار الندم .

ثم ان المذنب ان اخبر انه تاب لم ينفع ذلك في قبول شهادته ، اذ اللازم احراز الشرط الذي هو العدالة ، وقوله بنفسه لا يوجب الاحراز ، واحتمال كفاية قوله ، لان العدالة لا تعرف الا من قبل نفسه ، أو لحمل قوله على الصحيح ، أولانه من باب اخبار ذي البدلان الانسان ذو يد على نفسه غير تام ، اذ العدالة تعرف بالقرائن كسائر صفات النفس ، مثل الشجاعة والكرم وغيرهما ، ولذا لا يقبل اخبار الانسان

عن نفسه بانه عادل، بل اللازم احراز الملكة ولو من حسن الظاهر ، وحمل قوله على الصحيح ان تم لزم حمل عمله على الصحيح بدون القول ، فكأن اللازم ان نقول انه عادل ولو لم يقل ذلك ، واللازم باطل فالملزوم مثله وجه الملازمة ان الدليل دل على حمل قول وفعل المسلم على الصحيح .

قال عليه السلام: ضع أمر اخيك على أحسنه. والامر شامل لهما ، الى غير ذلك مما ذكر في مسألة حمل فعل المسلم وقوله على الصحيح ، ووجه بطلان اللازم ان الروايات جعلت للمعدلة ميزاتاً خاصاً، كما قال عليه السلام : ان يعرف بالسترو العفاف . وقوله عليه السلام : من كان من الفقهاء صائناً لنفسه الى غير ذلك .

وعلى هذا، ان عرف من الانسان الذنب لم يصح قبول شهادته الا بعد احراز عدالته . بقي شيء ، وهو ان المستند تبعاً لغيره ذكر ان عود العدالة ، أو العلم بتحققها بالتوبة انما يكون مع السعي في تلافيه وتدارك ما يمكن تداركه مثل قضاء حقوق الناس، أو الخلاص من ذلك ببراءة أو اسقاط وقضاء العبادات التي يجب قضائها، ووجهه ان هذه الامور واجبة فتر كهامعصية محرمة كبيرة أو صغيرة تصير كبيرة بالاستمرار عليه ، الى ان قال: والموسعات كقضاء الصلوات، فاللازم العلم بعزمه على القضاء، ولا يكفي عدم العلم بعدم العزم على القضاء ، لان مرجعه الى عدم العلم بكونه تاركاً للمعصية والمعتبر في العدالة العلم بالتاركية، ولو كان ظناً معتبراً شرعاً - انتهى .

وعلى هذا ، فان كان ما بذمته لا تدارك له الا الاستغفار كالنظر الى الاجنبية استغفر ، وان كان له تدارك امكن تداركه فوراً سواء كان حقاً لله كالخمس أو للناس كالغصب ، وتمكن من التدارك، فوراً تدارك وان لم يمكن تداركه فوراً لعدم المال أو لانه صيام شهر، فاللازم العزم على التدارك أول وقت القدرة ان

كان مضيعةً وحسب الموازين إن كان موسعاً ، وذلك لانه بدون ما ذكر من الندم والعمل وعزم التدارك لا يكون تائباً ، وكيف يندم عن اكل مال الله وأكل مال الناس وهو لا ينوى رده مثلاً ، واذا تعلق بذمته حق مالي ولا يقدر على اداائه ، فان كان لانسان فالظاهر وجوب الاستحلال منه ان احتمل انه يحله والا فلا .

أما الثاني: فلو ضوح ان الاستحلال لاموضوعية له ، وانما له طريقية، فاذا علم بعدم تحليله فليس طريقاً .

وأما الاول فلانه طريق الى براءة الذمة وهي واجبة باحد شقيها من الدفع أو البراءة، فحيث لا يمكن الاول وجب الثاني، كما انه اذا لم يمكن الثاني وجب الاول مع الامكان، بل الظاهر وجوب الوصية بطلب الحلية منه ان امكن الوصية واحتمل الحلية ، بل وطلب التبرع ان احتمل وجود متبرع أو اخبار الحاكم لان دين الميت واجب على الحاكم من بيت المال ان لم يكن صرفه في المعصية كما ذكرناه في (كتاب الزكاة) وان كان الدين لله سبحانه كالخمس والزكاة، وقدر على الاداء وجب، وان لم يقدر فهل يصح ان يستحل ممن هو مصرف لهما؟ الظاهر لا، لان الأدلة دلت على ان الفقير ونحوه مصرف فلا يحق له زيادة عن صرفه والا لملك كل صاحب خمس وزكاة ان يستحل مصرفاً ، وذلك مقطوع بعدم وتضييع للمحقوق وخلاف أدلة ان الله حسب الفقراء حيث يقتضي ان يكون الحق في أموال الاغنياء بقدر حق الفقراء ، فمن اين للمصرف ان يهب هل من حقه؟ فكيف يعيش، أو من حق غيره؟ ولاسلطة له على الغير ان يهب من حقه، بل لاسلطة اذلك الغير بالهبة .

نعم، لايبعد ان يكون للحاكم الشرعي هبة المديون، وذلك لانه قائم مقام الامام، والامام له ذلك الحق لكن بقدر ان لا يكون تضييعاً لحق المصرف، ولذا

كان الائمة عليهم السلام يهبون أموالا طائلة مما يدل على ان لهم الحق في هبة المطلوب أيضاً .

أما احتمال ان يكون للفقهاء ذلك من باب الولاية ففيه ان الولاية انما تكون في النطاق الاسلامي لا خارج النطاق الاسلامي .

نعم ، قد يكون النطاق الاسلامي بالادلة الخاصة ، وقد يكون بالادلة العامة وقد يكون بالادلة الثانوية ، مثل مصلحة المسلمين التي وضع الفقيه لاجل رعايتها أو ادلة لا ضرر وما أشبه مثلاً: قد يحكم الفقيه بان المال لزيد من باب ان له بينة لقاعدة ان البينة للمدعى .

وقد يحكم بانه يلزم ان يعزر عشرة اسواط من باب ان له ان يحكم بالتعزير بما يراه صلاحاً فليس هنا دليل خاص بعشرة ، وانما الدليل العام دل على ذلك وقد يحكم بعلق أبواب البلاد أمام قسم من المسافرين ، ولو كانوا مسلمين لانه يعلم بدخول الجواسيس في ضمنهم ، وذلك ضرر على المسلمين ، وخلاف المصلحة العامة مع انه مناف لدليل تسلط الناس على أنفسهم فيأتي هنا قاعدة الاهم والمهم وما أشبه من الادلة الثانوية .

ثم انه ان كان حق الله ، أو الانسان في قتله ، كما اذا ارتد أو قتل عمداً ولدزيد لم يجب عليه في الاول الا التوبة و جاز ان يعرف نفسه الى القتل فيما لا تسقط التوبة الحد والافلاحد عليه بعد التوبة ، لكن فيما له تعريض نفسه للحد الافضل له ان لا يعرض نفسه ، كما يدل على ذلك جملة من الروايات المذكورة في (كتاب الحدود) فيمن اعترف بالزنا ونحوه .

أما في حق الناس فهل عليه ان يعرض نفسه للقتل أو الجرح مثلاً ، أو يكفي ارسال الدية فقط ؟ احتمالان ، من ان الحكم الاولى ان يقتص منه ، والدية انما تكون بالتصالح ، وذلك مفقود حسب الفرض .

ولذا قال في الجواهر : فان لم يعلم المستحق وجب في القصاص ان يخبره ويقول : انما الذي قتلت اباك فلزمنى القصاص ، فان شئت فاقصص ، وان شئت فاعف - انتهى .

ومن انه لادليل على وجوب تعريض النفس ، والاصل عدمه ومجرد ان للمولي حق القصاص لايلزم وجوب تسليم النفس ، ويؤيده قصة الزهري الذي قتل انساناً ولم يرض أوليائه بأخذ الدية فعلمه الامام السجاد عليه السلام ان يجعل الدية صرراً ويلقيها في دارهم أوقات الصلاة ، كما ذكرناه في (كتاب الحدود) والمسألة بحاجة الى تأمل اعمق وتتبع أكثر .

أما الاستدلال للثاني بلاتلقوا بأنفسكم الى التهلكة ، ففيه ان أدلة القصاص حاكمة عليها ، وكيف كان ، فقد ظهر مما تقدم انه ان كان زني بامرأة اكرها وأوجب عليه اعطائها مهر المثل ، أما اذا كان الزنا باختيارها فلامهر لبغى ، وان كان اللواط بغلام قهراً ، فالظاهر تعلق حق الغلام به ، خصوصاً اذا أورث الادماء والجرح ونحوهما ، وذلك لمادل على وجود الارش حتى فى الغمز ، وليس اللواط أقل من الغمز .

وقد ذكرنا ذلك فى (كتاب الحدود) وغيره ، وان لم أرمن تعرض له ، كما ظهر مما تقدم ان الحق لو كان مشتركاً بين الله والانسان كالسرقة وجب رد المال ، ولايجب تعريض النفس الى الحد .

قال فى المسالك: وفى القذف والغيبة ان بلغ المقذوف والمغتتاب فالامر كالقصاص فى لزوم تسليم نفسه ، وان لم يبلغه فوجهان من انه حق آدمي فلايزول الامن جهته واليه ذهب الاكثر ، ومن استلزامه زيادة الاذى ووغر القلوب ، فلو تعذر الاستحلال منه بموته ، أو امتناعه فليكثر من الاستغفار والاعمال الصالحة عسى ان يكون عوضاً عما يأخذه يوم القيامة من حسناته ، ان لم يعوضه الله تعالى

عنه، ولا اعتبار فيه بتحليل الورثة، وان ورثوا حد القذف - انتهى .

أقول: في القذف الحد، وفي الغيبة التعزير بالإضافة الى ما دل على وجوب الاستحلال في الغيبة، ومن هنا احتمل وجوب ابلاغ الزوج بانه زنى بزوجته اذالم يكن محذورا هم في ذلك، لان الزوجة حق الزوج فهو تصرف في حقه ، فاللازم وجوب اخباره حتى يستحل منه، بل ربما احتمل وجوب اعطاء الزاني للزوج المال، سواء كان زني بها عن اكراهه أولاً، وذلك لانه تصرف في حق الزوج والزنا اختياراً انما يسقط مهرها لها ، لانه لامهر لبغى ، أما للزوج فلا دليل على السقوط، وربما يقرب ذلك بانه لاشك في كونه تصرفاً في حق الزوج، واذا تحققت الصغرى دخلت تحت كبرى ، قوله عليه السلام: لا يتوى حق امرء مسلم .

أما مقداره فيقدر مهر المثل، لانه الاشبه بمهر المثل لها في الزنا بها اكرهاً، أو يقدر ما يقدره العرف، لانهم المرجع في قدر الحقوق، حيث ان لا يتوى لا يعين القدر، فالمرجع فيه الى العرف، والمسألة بعد بحاجة الى التأمل والتتبع، وعليه فاذا وجب عليه اعطاء شيء في قبال زناها اكرهاً قسم المهر بين الرجل والمرأة لحق كليهما، وان احتمل اعطاء زيادة عن مهر المثل للرجل اذ مهر المثل للمرأة ويبقى حق الزوج ، وذلك بتعيين العرف .

أما قول المسالك: ومن استلزامه زيادة الاذى ففيه ان اللازم حينئذ ملاحظة الالهم والمهم ، لا اطلاق عدم الاخبار ، والا كان الحال كذلك في ما اذا قتل عمداً اباه، حيث ان اخباره يوجب زيادة الاذى ووغر القلوب، وما ذكره من عدم الاعتبار بتحليل الورثة، هو على القاعدة، اذ ان ايذائه للمقذوف حق له على القاذف ، وذلك لا يزول بحله من قبل الورثة .

لا يقال ان نفس المقذوف لو حده سقط حقه فكيف لا يسقط حقه اذا حده

لانه يقال : هناك دل الدليل بانحصار الحق في حده وهنا لم يدل الدليل ، وان كان ربما يقال : ان الدليل في المقامين واحد . فاللازم القول باستوائهما في عدم اعتبار التحليل عند الحد ، واعتباره عند عدم الحد : بقى شيء وهو انه اذا اكل الغاصب مال زيد فمات ومات بعده وارثه فان اعطاه الي الثالث - مثلا - برئت ذمته وان لم يعطه فهل الطالب منه الاول او الاخير؟ اطلاق الادلة يقتضي طلب الاخير ، لان المال انتقل اليه ، لكن في بعض الروايات ان المطلوب منه الاول .

ففى الصحيح ، عن عمر بن يزيد ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : اذا كان للرجل على الرجل دين فمطله حتى مات صالح ورثته على شيء فالذي اخذ الورثة لهم ، وما بقى فهو للميت يستوفيه منه في الاخرة وان لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقض عنه فهو للميت يأخذه به .

والظاهر ان المراد بالصلح باجبار أو باغفال لان مثل هذا الصلح لا يسقط الحق ، وقد ورد في الحديث ان ثمن المسترسل سحت ، فانه وان لم يفتوا بالحرمة أو البطلان في البيع الغبني ، الا ان الظاهر عقاب الاخرة . وكيف كان ، فهذا تكليف الحساب وليس مربوطاً بالدنيا ، أما فى الدنيا فالادلة دلت على وجوب اعطائه للورثة ، فان لم يكن وارث فهو للامام من باب ارث من لا وارث له ، واذا مات وترك مالا اعطاه وارثه للدائن ونحوه ، أو الى وارثه .

ثم ان الجواهر قال : الظاهر عدم اعتبار الخلاص من توابع الذنب فى التوبة منه التى قد عرفت انها الندم على وقوعه منه ، والعزم على عدم ايقاعه ، ودعوى ان الندم على ذلك لا يتحقق الا بالخلاص مما تبعه ، واضحة الفساد ضرورة كون ذلك واجباً آخر .

نعم ، لو فرض كون التابع من أفراد الذنب الذي فرض التوبة عنه اتجه حينئذ ذلك ، لعدم تحققها حينئذ بدونه ، كما لو تاب عن ظلم الناس والفرض وجود ماله عنده ، بخلاف ما لو تاب عن قتل الناس مثلاً .

وان قصر ببذل القصاص من نفسه اذ هو ذنب آخر ، وذلك يظهر من البهائي (ره) قال في اربعينه : وأعلم ان الاتيان بما تستبعه الذنوب من قضاء الفوائت واداء الحقوق والتمكين من القصاص والحدونحو ذلك ليس شرطاً في تحقق التوبة ، بل هذه واجبات برأسها والتوبة صحيحة بدونها وبها تصير اكمل واتم - انتهى .

أقول : قد لا يكون للذنب تبعه كالنظر الى المحرم ، وقد تكون له تبعه ترفع بالاستغفار ، كما اذا عمل عملاً أو جب الحد ، لكنه تاب ، حيث ورد في الاحاديث كفايتها وعدم لزومه تعريض النفس للحد ، وقد تكون له تبعه لله كقضاء الصلاة أو للناس كالقتل ، فان لم يكن قادراً على التبعة فلا كلام .

أما اذا كان قادراً ، فان كان مضيقاً ولم يأت به لم يكن تائباً حقيقة ، كما اذا تاب عن افطاره في شهر رمضان وليس بينه والرمضان الثاني الاشعبان وهو قادر على صومه ولا يصوم فهل يقال : لهذا تائب ، وان كان موسعاً ولم يعزم على الاتيان به لم يكن تائباً ، وان كان موسعاً وعزم ولما ضاق لم يأت كانت معصية جديدة وسقط عن العدالة ، وان كانت التوبة قبل ذلك محققة فاطلاق قولهما (ره) كاطلاق قول القائل بلزوم الخلاص والا لم يكن تائباً محل تأمل .

(مسألة - ٢٣ -) قال في الشرائع : اذا حكم الحاكم ثم تبين في الشهود ما يمنع القبول ، فان كان متجدداً بعد الحكم لم يقدر ، وان كان حاصل قبل الاقامة وخفى عن الحاكم نقض الحكم .

أقول : لاشكال ولاخلاف في ان تجدد عدم الاهلية بعد الحكم لا يضر بالحكم

وأرسله في المسالك ارسال المسلمات، وفي الجواهر : لاخلاف فيه ولا اشكال بل يظهر من مراجعة كلماتهم الاجماع عليه، وذلك لاطلاق أدلة وجوب الاخذ بالحكم ، وانه لاوجه للنقض بعد ان كان حال الحكم مستجعماً للشرائط ، ولو فرض نقض الحاكم الحكم ، فالظاهر انه لاينتقض لعدم دليل على ذلك ، بل اللازم اتباعه ، لان النقض ليس بالموازين ، كما انه لايلزم الاتباع اذا كان الحكم بغير الموازين، وان حصل في الشهود ما يمنع القبول بعد الشهادة وقبل الحكم فسيأتى الكلام فيه ، وان خفى على الحاكم ما يمنع القبول ، ثم ظهر له بعد ان حكم ، كما لو ظهر له انهما كانا كافرين أو فاسقين مثلاً ، فله موردان :

الاول : ان يستند الحكم بعد الظهور الى شاهدين آخرين ، فهل ينقض الحكم الاول ويحكم ثانياً أو يبقى على الحكم الاول ؟

الاول : لانه ظهر بطلان الحكم، فاللازم ان ينقض ويحكم ، كما اذا ظهر له عدم الموضوع للحكم، مثل ما اذا تنازع اتنان في امرأة مسلمة فحكم لاحدهما ثم ظهر انه كان كافراً فأسلم بعد الحكم ، حيث حكمه السابق منقوض تلقائياً واللازم عليه ان يحكم ثانياً، وان كان الحكم الثاني كالحكم الاول في انها زوجة لنفس ذلك الانسان .

الثاني : لانه لا حاجة الى الحكم ثانياً، لانه لايزيد في حكمه الثاني على حكمه الاول والاقرب الاول ، اذا الحكم كان بدون رجه ، والادلة لاتشمل مثل هذا الحكم .

فلو كان أثر للحكم الاول - الباطل واقعاً - لزم ترتيب الاثروالافلاشيء مثلاً : حكم الحاكم بانها لزيد - الكافر واقعاً - ودخل بها فاللازم مهر المثل فاذا عقدها بعد اسلامه ، كان عليه مهر ثان فيما اذا عقدها ثانياً وفي المثال : لاحرمه على الثاني ، وجه الحرمة نكاح ذات الزوج ، لقاعدة : الاسلام يجب ما قبله .

المورد الثاني : ان لا يستند الحكم الى شيء آخر، وهنا لا اشكال في نقض الحكم ، ثم المراد بالنقض الانفعال ، لا الفعل أي انه لاحكم وانما يجب على الحاكم اظهار ذلك ، وعليه فالعالم بذلك لا يجب عليه ان يتريث حتى نقض الحاكم ، بل اللازم عليه ان لا يرتب على الحكم أثراً ، كما يلزم على قاض آخر ان يظهر نقضه ، هذا كله فيما ظهر للحاكم عدم ميزان للحكم ، كمثال ، شهادة الكافر .

أما لو اختلف اجتهاده ، فالظاهر انه لا يحق له ان ينقض حكمه السابق ، وذلك لانه لا دليل على صحة اجتهاده الثاني، وبطلان اجتهاده الاول ، فلا قطع بالبطلان حتى يجب النقض، واذ لم يجب النقض لم يجز ، لاطلاق نفوذ القضاء فليس هناك حالة متوسطة بين وجوب النقض وحرمة .

مثلا : كان رأيه سابقاً حلية عشر رضعات فحكم بانها تصح ان تكون زوجة للمرتضع وبعد التزويج تغير اجتهاده الى حرمة عشر رضعات ، فان الزوجة لا تخرج عن الزوجية لاويحق له ان ينقض الحكم لانه حكم سابقاً بحكمهم عليهم السلام ، فلا يصح رده ولذا قال في الجواهر : لو فرض الاختلاف في الاجتهاد لم ينقضه هو لو فرض تغير راية فضلا عن غيره .

نعم ، اذا قطع بخطاه في اجتهاده الاول بأن لم يكن من تغير الاجتهاد بل من القطع بالخطأ ، كما اذا كان يزعم صحة شهادة الكافر على المسلم ، ثم بان له خطائه، فان الواجب عليه النقض لانه لم يكن حكمهم عليهم السلام ، بل حكم الطاغوت وهو معذور في ذلك ، فهو من خطأ الحكام ويؤيده ماورد من خطأ الحكام ، وانه في بيت المال ، وقد تقدم الكلام في ذلك في (كتاب القضاء) .

ثم انه لو ظهر جارحان للشاهدين ، بعد الحكم ، بما لو ظهرها قبله لم يصح له

الحكم، فهل للحاكم نقض حكمه؟ كما ذكره المسالك، قال: وطريق ثبوت فسقهما سابقاً يحصل بحضور جارحين لهما بأمر سابق على الشهادة، أو ليس له ذلك، كما قاله الجواهر قائلًا: يشكل ذلك بمنافاته لمشروعية القضاء الذي هو الفصل المبني على الدوام والتأييد، وأنه لا تجوز الدعوى عنده ولا عند حاكم آخر ضرورة أن البيئة المزبورة لا تقتضى العلم بفساد ميزان الحكم فلا ينقض الحكم المحمول شرعاً على الوجه الصحيح المبني على الدوام والتأييد - انتهى .

الظاهر الثاني، لأنه من قبيل اختلاف الاجتهاد، والقول بأنه لو ظهر له الجرح قبل الحكم لم يحكم منقوض بأنه لو ظهر له أن العشر رضعات محرم لم يحكم بحلية الزوجة في المثال السابق .

والحاصل: أن في المقامين حكم بما ظهر له أنه حكمهم عليهم السلام، وبعد ذلك لم يظهر أنه لم يكن حكمهم فلا وجه للنقض .

ان قلت: إذا ظهر الفسق بالجرح لم يكن حكمهم؟

قلت: لا يعلم الآن ليس حكمهم، والمراد (بحكمنا) ما يظهر له أنه حكمهم، لا ما هو حكمهم واقعاً، إذ الغالب عدم العلم بالحكم، إلا بالموازنين الفقيهة، وهي لا توجب العلم والاكل من لا يعلم أن حكم الحاكم حكمهم عليهم السلام ملك أن ينقض الحكم وذلك بديهى البطلان .

(مسألة - ٢٤ -) من شرائط الشاهد طهارة المولد، أي أن لا يكون ولدزناً بلاشكال ولاخلاف إلا من نادر، بل عن السيد والشيخ وابن زهرة الاجماع عليه، وذلك للنصوص المتواترة :

كصحيح الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن شهادة ولد الزنا؟ فقال: لا، ولاعبد .

وخبر أبي بصير، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام، عن ولد الزنا أتجوز شهادته فقال: لا، فقلت: ان الحكم بن عيينه يزعم انها تجوز؟ فقال: اللهم لا تغفر ذنبه ما قال الله للحكم، وانه لذكرك ولقومك .

وفي بعض الروايات زيادة: فليذهب الحكم يميناً وشمالاً، فوالله ما يؤخذ العلم الا من أهل بيت ينزل عليهم جبرئيل .

وعن محمد بن مسلم قال: أبو عبد الله لا تجوز شهادة ولد الزنا .

وعن زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: لو ان أربعة شهدوا عندنا بالزنا على رجل وفيهم ولد زنا لحددتهم جميعاً، لانه لا تجوز شهادته ولا يؤم الناس .

وعن الحلبي، عن الصادق عليه السلام، قال: ينبغي لو ولد الزنا ان لا تجوز له شهادة ولا يؤم الناس لم يحمله نوح في السفينة، وقد حمل فيها الكلب والخنزير .

وفي حديث آخر، عن أبي عبد الله عليه السلام: ان نوحاً حمل الكلب في السفينة، ولم يحمله ولد الزنا .

وعن نوادر أحمد بن محمد بن عيسى، عن ابن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ولا يجوز شهادة ولد الزنا .

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ان نوحاً حمل في السفينة الكلب والخنزير، ولم يحمله فيها ولد الزنا، وان الناصب شر من ولد الزنا. الى غيرها من الروايات .

وكون ولد الزنا شر الثلاثة، ليس لاجل انه كذلك اذا كان مؤمناً ورعاً، بل لان الشارع أراد استبشاع جريمة الزنا، ولذا جعل حوله سياجاً شديداً من الاحكام احكاماً مرتبة على الزانيين، واحكاماً مرتبة على ولدتهما، وهو وان لم يذنب الا ان المصلحة الاهم اقتضت اسقاط المصلحة المهم لاجلها، كما في كل أهم ومهم

فلا يقال: اى ذنب لولد الزنا، وقد عصى أبواه ، وليس هذا من باب لانتزاع وازرة
وزر اخرى حتى يقال : انه وزر اخرى ، بل هو مثل قتل المسلم المتمترس به
الكفار .

أمأمسألة ان نوحاً عليه السلام حمل الكلب والخنزير فقد يستشكل بانه لو
كان مؤمناً لماذا لم يحمله، وان كان كافراً فكان اللازم عدم حمله، والجواب: انه
يمكن ان يكون مؤمناً، فعدم حمله كان لاجل ان لا يتلوث النسل في المستقبل بالزنا،
اذ ولد الزنا يسرى انحراف نفسه الى جملة من الاعقاب ، كماورد في النص ،
وأيده العلم الحديث، وذلك اهم من غرق انسان لئلا يكون الخبث في الشروع
في نسل جديد بعد الطوفان ، كما يمكن ان يكون كافراً مسالماً بحيث لولا كونه
ولد زنا كان يستحق ان يحمله .

قال الله تعالى: «لأينها كم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين، ولم يخرجوكم
من دياركم ان تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين» .

ولا يخفى ان في الروايات المذكورة صحاح ، كالمروية عن الحلبي، ومحمد
وعلي ، وموثقة كالمروية، عن زرارة وغيرها فلا وجه لما في المسالك من الميل
الى قول شهادته .

ولما في كشف اللثام من القبول به ان كان عدلاً، ولما عن الشيخ وابن حمزة
من انها تقبل في الشيء اليسير دون الكثير لرواية عيسى بن عبد الله، عن الصادق
عليه السلام، سألته عن شهادة ولد الزنا؟ فقال: لا تجوز الا في الشيء اليسير اذ اريت
منه صلاحاً بعد تقييد الروايات السابقة بهذه الرواية .

بل ويقيد بها اطلاق ما عن علي بن جعفر عليه السلام ، عن أخيه عليه السلام ،
سألته عن ولد الزنا هل تجوز شهادته؟ قال: نعم تجوز شهادته ولا يؤم ، اذ لا وجه
للاول بعد ما عرفت من النص والشهرة العظيمة القريبة من الاجماع ، و اشكال

المسالك في سند الروايات الا الحلبي ، غير ظاهر الوجهه ، كما لا وجهه
للثاني الا الاطلاقات المحكومة بالروايات المتقدمة، والارواية ابن جعفر المحتملة
للاستباه، لان في الوسائل روايته لاتجوز شهادته ولايؤم.

أما الثالث: فاعراض المشهور عن الرواية كاف في رد عملها الى أهلها أو
حملها على التقيّة، لما تقدم من قول الحكم ، اما رد المختلف لها بان قبول
شهادته باليسير يعطي المنع من قبول اليسير من حيث المفهوم، اذ لايسير الا وهو
كثير بالنسبة الى مادونه ، فاذا لا تقبل شهادته في اقل الاشياء ، و ليس بكثير
بالنسبة الى ما دونه ، اذ لا دون له و مثله لا يملك ، ففيه ان اليسير امر عرفي
وليس دقياً .

ومنه يعلم ، ان قول الجواهر ان كلام المختلف لا يخلو عن مناقشة ، الا انه
لابأس به محل اشكال ، هذا بالاضافة الى المناقشة في سند الرواية ، ثم لو كان
الكافر والدزنا ، ثم اسلم فالظاهر ان دليل الجب شامل له.

أما اذا كان في دين نفسه صحيح النكاح ، فلا اشكال في انه ولد حلال ، لان
لكل قوم نكاحاً ، ولو قبل الكفار شهادة ولد الزنا ، أو المخالفون قبلت شهادته
بالنسبة اليهم ، لقاعدة الالزام وولد الزنا يتحقق بزنا احدهما ، وان كان الاخر
مكراً أو مضطراً أو نائماً ، أو ما اشبه ، وذلك للاطلاق ، وان كان بالنسبة الى
الاخر في حكم ولد الحلال ، ولو شك في الحلية والزنا فالاصل الحلية ، أما في
المسلم فلاصل حمل فعله على الصحيح .

و أما في الكافر فلجريان أصل الصحة فيه أيضاً ، و لو بما يفهم من قوله
عليه السلام: لكل قوم نكاح ، وقد ذكرنا تفصيل ذلك في مكان آخر ، وبهذا
تبين ان من تناله اللسن لا يحكم بكونه ولد زنا ، بل في الجواهر بلا خلاف
ولا اشكال.

نعم، في الرياض يحتمل العدم في صورة النسبة عملاً بالاطلاق من باب المقدمة وفيه ما لا يخفي .

ثم ان مقتضى القاعدة انه لو علم بعد الحكم ان الشاهد كان ولد زنا نقض الحكم ، لعدم توفر الشرط في الحكم ، فهو كما اذا تبين كونه كافراً .
(مسألة - ٢٥ -) لا يصح للشاهد ان يشهد الا بالعلم القطعي الا ما يأتي من جواز الشهادة في امور خاصة بالاستفاضة قال سبحانه : «ولا تقف ما ليس لك به علم» .

وقال سبحانه : «الا من شهد بالحق وهم يعلمون» . ولو قال الشاهد : ما لا يعلم مما طبق الواقع ، فقد يكون عصيانياً ان كذب ظاهراً ، وهذا يسقطه عن العدالة وتكون شهادته باطلة ، والظاهر انه لا يجب عليه الاظهار ، اذا علم بالواقع ، لان الحكم وقع على طبق الواقع ، وان لزم عليه الاستغفار لكذبه ظاهراً ، الا اذا قلنا بان التجري غير محرم اللهم الا ان يقال : انه حرام في المقام لان الشهادة بما لا يعلم حرام في نفسه فليس المقام من قبيل التجري ، وقد لا يكون عصيانياً ، كما اذا زعم صحة الشهادة بما لا يعلم في مورد ، لان الطرف كافر والمشهود له مسلم او ما أشبهه ، ثم علم صدق شهادته وهذا لم يفعل حراماً يسقطه عن العدالة ، لان المسقط عن العدالة ما اذا كان عن عمد لامثل المقام كما هو واضح ، واما اذا قال : ما لم يعلم - كالأول أو كالثاني - بدون ان يظهر مطابقة ما قاله للواقع ، و حكم الحاكم فهل يجب عليه اظهار ذلك ؟

الظاهر نعم ، اذا كان هناك أثر ، لان الحاكم اذا علم بطلان الشهادة نقض حكمه فلا يكون الشاهد سبباً لاستمرار المحرم اذا كان محرماً واقعاً كما اذا شهد بانها زوجة زيد أو مال عمرو أو ما أشبه ذلك .

نعم ، اذا لم يكن أثر لظهار كذبه حال الشهادة ، كما اذا شهد بهلال رمضان وقد صام الناس وانتهى الشهر ، مثلاً : لم يكن أثر في ظهور انه لم يكن من شهر الصيام فلا دليل على وجوب الاظهار ولو كان الناس يرتبون على حكم الحاكم اموراً مستحبة ونحوها كما اذا شهد كذباً عند الحاكم ان السبب أول رمضان ، واليوم خامس رمضان ، مثلاً ، مما يرتب الناس عليه أثر السادس في الصلاة المستحبة والادعية ونحوها فهل يجب الاظهار لانه سبب ضلال الناس أولاً يجب للاصل الظاهر الاول ، ولو لمناط حرمة وضع المستحبات الكاذبة وحرمة ابقائها كذلك بعد وضعها فان المناط يشمل الموضوع ايضاً .

وكيف كان ، فقد دل على وجوب كون الشهادة عن علم متواتر الروايات : مثل خبر علي بن غياث ، الذي رواه المشايخ الثلاثة ، عن ابي عبد الله عليه السلام قال : لا تشهدن بشهادة حتى تعرفها ، كما تعرف كفك .

وروى علي بن غراب ، عنه عليه السلام مثله .

وروى الثلاثة ايضاً مرسلًا : انه لا تكون الشهادة الا بعلم من شاء كتب كتاباً أو نقش خاتماً .

وروى الشرائع ، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم وقد سأل عن الشهادة؟ قال صلى الله عليه وآله وسلم : هل ترى الشمس على مثلها فاشهد او دع .

ورواه الغوالي ، عن ابن عباس ، عنه صلى الله عليه وآله وسلم . .

وروى السكوني ، عن ابي عبد الله عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : لا تشهد بشهادة لاتذكرها فانه من شاء كتب كتاباً ونقش خاتماً . رواه المشايخ الثلاثة .

وعن الدعائم ، عن ابي عبد الله عليه السلام قال لرجل : سأله ان جيرانه زعموا انهم اشهدوه على مافي كتاب ولست اذكر الشهادة ، فما ترى؟ قال عليه

السلام : لاتشهد حتى تعلم انك قد اشهدت . قال الله عزوجل : «الا من شهد بالحق وهم يعلمون» .

وعن زيد الزراد قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : لاتشهد على مالا تعلم (الى ان قال) لاتشهد الا على ماتعلم وانت له ذاكر ، فانك ان شهدت على مالا تعلم يتسبوء مقعدك من النار، وان شهدت على مالم تذكره سلبك الله الرأى واعقبك النفاق الى يوم الدين . الى غيرهما من الروايات .

يبقى الكلام في ان القطاع وهو الذى يحصل له العلم من غير أسباب العلم العادى، لا الذى يكثر علمه، لانه يتطلب العلم أكثر من غيره هل يصح له ان يشهد اذا علم انه قطاع - اذ يمكن للظن والشكك والقطاع ان يعلم بان حاله غير عادى - واذا شهد فهل يصح للمقاضى الذى يعلم بحاله ان يحكم على طبقه ، واذا حكم فهل يجب اتباعه ، واذا لم يجز له وحكم ثم علم فهل ينقض حكمه ؟ الظاهر انه لاينصح له ان يشهد، اذ أدلة الشهادة عن العلم منصرفه عن مثله .

مثل انصراف الادلة فى باب الشك عن الشكك، بل وفى باب الظن - مثل الظن فى الصلاة - عن الظن، واذا شهد وعلم الحاكم بانه هكذا لايصح ان يحكم على طبقه للانصراف المذكور ، واذا لم يعلم القاضى بحاله أو علم وكان من رأيه كفاية علم الشاهد مطلقاً وحكم، ففى وجوب تنفيذ حكمه لمن يعلم خطأ مستنده ، كما اذا حكم القاضي برجل وامرأة فيما لا يثبت الا برجلين ، زاعماً ان الثانى رجل أيضاً، وعلم الانسان بخطائه؟ احتمالان ، ولا يبعد التفصيل بين من كان اجتهاده الصحة فاللازم التنفيذ لاطلاق الادلة وبين من لم يكن اجتهاده كذلك، كمثال الحكم برجل وامرأة .

واذا علم الحاكم بانه اشتبه فى اعتماده على القطاع وجب عليه نقض الحكم كما تقدم فيسما اذا علم كون الشاهد كان كافراً ثم ان الشاهد قد يشهد تفصيلاً

بان يخبر بتفاصيل علمه أو ظنه فيقول مثلاً: رأيت ان زيداً ضرب عمرواً بسيف واعلم انه مات عمرو من جراء ذلك أو يقول: ضربه فمات واظنه انه مات بسبب الضربة، وقد يشهد بدون التفصيل كان يقول: اني اعلم ان زيداً قتل عمرواً، أو اظن ذلك، وقد يشهد بدون ذكر العلم، والظن كان يقول: قتل زيد عمرواً . وكذلك في باب الملك وغيره فقد يقول: اني أعلم ان زيداً اشترى من خالد فالشيء ملكه، وقد يقول: اني أعلم انه ملك زيد، وقد يقول: انه ملكه، بدون ذكر العلم والسبب، ثم الكلام هنا في أمرين أحدهما في تكليف الشاهد والاخر في تكليف الحاكم .

أما الأول: فلا اشكال في ان للشاهد ان يشهد بالقسم الاول سواء قبله الحاكم أم لا؟ كما لو قال: اني اظن انه ملك زيد، حيث لا يقبله الحاكم، أو يقول: اني أعلم انه ملك زيد وعلمي حاصل عن اخبار زيد بنفسه وهو قطعي الصدق عندي فان الحاكم مما لا يقبله أيضاً، اذ مرجع ذلك الى قبول الحاكم ادعاء انسان انه ملكه، والادعاء لا يثبت للملك، وهل للشاهد ان يشهد بعلمه اذالم يكن علماً عن سماع وبصر - في المسموعات والمبصرات - على نحو القسم الثاني كان يقول اني أعلم انه ملكه، أو على نحو القسم الثالث، كأن يقول هذا ملكه المشهور العدم، فكما لا يكفي في الشهادة الظن كذلك لا يكفي في الشهادة العلم الحاصل من غير السمع والبصر السماع في الاقارير والعقود ونحوهما والرؤية في الافعال كالزنا والقتل ونحوهما (باستثناء النسب وما سيأتي) بل في المستند يمكن تحصيل الاجماع على انه ليس للشاهد ان يشهد بالعلم غير الحاصل من السماع والرؤية خلافاً للمحكي عن الاردبيلي (ره) حيث قال: بعد ما نقل عنهم انه لا يجوز كون مستند الشهادة في الافعال السماع من الغير قال: وفيه تأمل، اذ يجوز ان يعلم هذه الامور بالسماع من الجماعة الكثيرة بقرائن أو غيرها بحيث يتيقن ولم يبق

عنده شبهة أصلاً كسائر المتواترات والمحفوظات بالقرائن فلا مانع من الشهادة لحصول العلم - انتهى .

وقال في الرياض : ان نحوه قال صاحب الكفاية وهو في محله ، الا ان ظاهر كلمة الاصحاب الاطباق على الحكم المزبور ، فان تم فهو حجة والا فالرجوع الى العموم أولى (ثم قال : بعد كلام) فاذا الاجود ما قالوه ، لكن مع تأمل .

وأشكل عليه الجواهر اولاً : بأنه لو صح عدم الشهادة لتامع العلم لزم عدم صحة الشهادة بأن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم نصب امير المؤمنين عليه السلام اماماً يوم الغدير ، لانه لارؤية ولاسمع لذلك .

وثانياً: بأن الشهادة ليست خاصة عندهم بالرؤية وبالسمع ضرورة صدقها على المعلوم بسائر الحواس الخمس كالذوق في المدوقات والشم في المشومات ، واللمس في الملموسات .

أقول : الاشكالان فيهما نظر ، لان المنصرف من الشهادة العلم عن حضور ، فان بين العلم والحضور عموماً من وجه ، اذ قد يحضر ولا يعلم بل يظن ، كما اذا ظن القاتل زيداً ، حيث لم يشبهه ، وقد يعلم ولا يحضر ، كما اذا علم بصدقه في ادعائه ان الدار له - كما تقدم في المثال - وكون الشهادة هي مجموعهما هو المنصرف والمدوقات ونحوها داخل في ذلك المنصرف ، ولا شك ان ذكرهم للمسموعات والمبصرات انما هو من باب المثال لامقابل الحواس الثلاث الاخر ، ولذا ذكرها أيضاً المستند وغيره فلا يستشكل بذلك على الرياض أما اشكاله الاول ففيه ان تسمية ذلك شهادة انما هو من باب القرينة ، والافان الاصل في الشهادة ان يحضر الواقعة ، فاذا قيل شهد فلان كربلاء كان معناها حضرها ، ثم استعمل الشهادة في الاداء - بعلاقة السبب والمسبب - حتى صار وضعاً ثانوياً

بالتعین ، فإذا قيل شهد عند الحاكم كان معناه ادى اليه ما حضره بأحدى حواسه وعلمه (في قبال حضوره وظنه، لاعلمه ، كما تقدم).

أما اذا لم يحضر الواقعة فلا تحمل عن حضور ، وعليه لا يصح ان يقال له : (شهد) عند الاداء ، وبدل على ما ذكرناه من كون الشهادة تحمل عن حضور ، واداء لذلك الانصراف، فإذا قيل فلان شهد الواقعة انصرف الى الحضور، ولذا اذا علم بها ، وقيل انه شهدها كان مجازاً ، وصح السلب ، فإذا شهد انسان عمره عشرون سنة على واقعة وقعت قبل ثلاثين سنة قيل له : (ليست عندك شهادة) لانك لم تحضرها ، وكيف تشهد بما لم تحضر ؟

وعلى هذا ، فإذا شهدنا بنصب علي عليه السلام أو بنبوة محمد صلى الله عليه وآله وسلم ، أو بالوهيته سبحانه ، كان معنى ذلك انا نعلم بذلك ، لكن ادعاء ان العلم بقوة العلم الحضورى يجعلنا نستعمل لفظ الشهادة ، وليس هذا ادعاء المجازية في الشهادات الثلاث ، اذ لا يلزم بين عدم الانصراف الى شيء ، وبين كونه حقيقة أيضاً ، اذا كان لفظه حقيقة أولية وحقيقة ثانوية ، فاللازم ان يصرف اللفظ المطلق الى معناه الاولى فاستعمال الشهادة في باب المنازعات منصرف الى العلم عن حضور .

ولذا يرى الفرق بين (اشهد ان محمداً رسول الله) وبين (اشهدان زيداً قتل عمرواً) حيث ينصرف من الثاني الحضور دون الاول ، وقد تقدم في الحديث لزوم الشهادة بمثل العلم بالكف والعلم بالشمس .
لا يقال: انهما قد لا يريا ومع ذلك يشهد الاعمى على الشمس من دفئها وعلى الكف من العلم بها .

لانه يقال : انه شهادة عن حس اللمس ، وقد عرفت كفاية أية حاسة في صدق الشهادة، ثم ان الشاهد قد يشهد عن شيء حاضر وقد يشهد عن شيء سابق

وكل واحد منهما أما قابل للتغير ، وأما ليس بقابل للتغير فالشيء السابق غير القابل ، مثل الرضاع ، إذ لا يمكن عدم المحرمية بعد المحرمية الرضاعية .

وكذا مثل ان يشهد بأن زيداً تزوج بنت هند ، فان هنداً تحرم أبداً ، وليس ذلك قابلاً للتغير ، والشيء السابق القابل للتغير مثل الغصب ، حيث يمكن ان يكون وهبه المغصوب منه أو اشتراه الغاصب منه ، ومثل الملك ، حيث يمكن ان يكون خرج عن ملك مالكة الاول .

بل وكذا مثل الزنا ونحوه ، حيث يمكن سقوط الحد بالتوبة ، أو بحد قاض آخر له قبل ذلك ، والشيء الحالي غير القابل ، مثل ان يشهد ان زيداً قتل عمرواً عمداً الآن ولا وارث له يمكن ان يكون وهب القاتل ، أو ان هذه ارض ميتة الآن حيث يصح لكل احد ان يملكها بالاحياء والشيء الحالي القابل للتغير ، مثل شهادته بقتله حالاً وله وارث يمكن ان يكون وهبه فوراً ، ومقتضى القاعدة بالنسبة الى الشاهد ان يصح له الشهادة بكل الاربعة مع ذكر السبب والوقت ويصح ان يشهد بما ليس بقابل للتغير بدون ذكر السبب والوقت أما هل له ان يشهد بدون ذكر السبب والوقت مع احتمال التغير في القسمين الذين يحتمل فيهما التغير احتمالان .

قال في الجواهر : - في الشهادة بالاستصحاب - لا ريب ان من شهد اليوم بان عمرواً استقرض ، مثلاً : من زيد كذا عام اول ، أو فلانه قد تزوجت فلاناً أو فلاناً قد غصب من فلان كذا درهماً أو نحو ذلك فهو شاهد بما علم مثل الشمس ومثل كفه ولا مدخلية للاستصحاب في ذلك ، وليست الشهادة به و تجوزة للنقيض وظنه به لا ينافي الشهادة المزبورة ، بل علمه كذلك .

أما لو اراد الشهادة الآن بشغل ذمته وكونها زوجته ، وان لم يكن عالماً بذلك بل كان مستند ذلك علمه السابق فلا ريب في عدم صدق تعريف الشهادة عليه ،

بل هو شاهد بما لا يعلم ، فان الاستصحاب ، وان قلنا بحججته شرعاً ، لكنه ليس في جواز الشهادة به الظاهر لغة وعرفاً في الجزم بالمشهود به وكونه مثل الشمس - انتهى .

خلافاً لظاهر اخرين ، بل صريح بعض جواز الشهادة ، وان احتمل النقص مثل ما عن التنقيح قال يكفي حصول العلم بالمشهود عليه حين التحمل ، وان جوز حصول النقيض فيما بعد في كثير من الصور كالشاهد بدین مع تجويزرده والشاهد بملك مع تجويز انتقاله والشاهد بزوجية امرأة مع تجويز طلاقها ، بل يكفي الاستصحاب ، وكذا يظهر من عنوان الباب في الوسائل ، حيث عنوانه بتجويز البناء في الشهادة على استصحاب بقاء الملك ، وعدم المشارك في الارث .
وقال في المستند : بعد ان اختار هو جواز الشهادة بالاستصحاب قال بعض فضلائنا المعاصرين : ان جواز اعتماد الشاهد على الظن الحاصل من جهة الاستصحاب مما لا خلاف فيه ، ولا اشكال يدانيه .
استدل للقول الاول : بما عرفت .

والثاني ، بالسيرة المستمرة في شهادة الشهود حسب ما عندهم من الاستصحاب وان الشهادة بهذا النحو لا ينافي العلم ، بل الشهادة حسب الاستصحاب الذي هو علم تنزيلي لقوله عليه السلام : لا تنقض اليقين بالشك شهادة بالعلم ، كما ان العمل بالاستصحاب ليس مما يشمله لا تنقض ما ليس لك به علم ، الى غير ذلك .

هذا بالاضافة الى جملة من الروايات الواردة في هذا المقام ، مثل صحيحة معاوية بن وهب قال : قلت له : ان ابن ابي ليلى يسألني الشهادة عن هذه الدار مات فلان وتركها ميراثاً وانه ليس له وارث غير الذي شهدنا له فقال اشهد بما هو علمك قلت ان ابن ابي ليلى يحلفنا الغموس ؟ فقال احلف انما هو على علمك .

وصحيحة معاوية بن وهب ، قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام : الرجل

يكون في داره ، ثم يغيب عنها ثلاثين سنة ويدع فيها عياله ، ثم يأتيها هلاكه ، ونحن لاندري ما احدث في داره ، ولاندري ما احدث له من الولد ، الا اننا نعلم انه احدث في داره شيئاً ، ولا حدث له ولد ولا تقسم هذه الدار على ورثته الذين ترك في الدار حتى يشهد شاهد عدل ان هذه الدار دار فلان بن فلان مات ، وتركه اميراً بين فلان وفلان ، او نشهد على هذا ؟ قال نعم قلت الرجل يكون له العبد والامة ، فيقول : ابق غلامي او ابق امتي فيؤخذ بالبلد فيكلفه القاضي البينة ان هذا غلام فلان ، لم يبعه ولم يهبه ، افنشهد على هذا اذا كلفناه و نحن لم نعلم انه احدث شيئاً فقال عليه السلام : كلما غاب من يد المرء المسلم غلامه وامته ، أو غاب عنك لم تشهد به ؟

وفي رواية ثالثة ، قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام : الرجل يكون له العبد . والامة قد عرف ذلك ، فيقول : ابق غلامي أو امتي فيكلفونه القضاة شاهدين بأن هذا غلامه ، أو امته لم يبع ولم يهب انشهد على هذا اذا كلفناه ؟ قال : نعم .

أقول : الاقرب قول مجوزي الشهادة بالاستصحاب ، اي ان يشهد ان هذا ملكه (بدون ان يقول : كان ملكه بالامس ، أو يقول : كان ملكه بالامس ، و الى الان بالاستصحاب ، أو كان ملكه ولا اعلم مزيل الملك ، فان جواز بعض هذه الشهادات الثلاث لا خلاف فيها كما عرفت) وذلك للسيرة المتقدمة وللروايات المذكورة ولما يأتي من جواز الشهادة بسبب اليد ونحوها ، مع انها والاستصحاب في صف واحد ، فالمناط في الشهادة باليد جار في الثلاث ، واستدل له المستند بأمرين :

الاول : انه لو اجاز ذلك لم يجز الشهادة بالملك المطلق اصلاً ، اذ حصول العلم بالملك في آن الشهادة من المحالات العادية غالباً ، اذ نقل الملك قد يحصل

من نفس المالك بنفسه بحيث لا يطلع عليه أحد غيره بنذر أو وقف أو غيره من الامور ، أو مع عدم اطلاع الشاهد كان يكون مالِكاً لداره اليوم، ونقلها في الليلة الى زوجته أو ولده .

الثاني : ان الاستصحاب دليل شرعي للشاهد كاليد، وفي كليهما يشهد عن معلوم ولو بواسطة الشرع، لاعتن معلوم غيره، وأيضاً يجوز للشاهد الاستصحابي شراء الملك عمن كان يعلم انه له أمس ، ثم ادعاء ملكيته والحلف عليه ، فله ان يشهد بملكية من كان ملكه سابقاً بالعلة المنصوصة في رواية حفص - انتهى و سيأتي الكلام في الرواية في مسألة الشهادة باليد .

وبما ذكرنا من الادلة ظهر ، انه لا فرق بين الاستصحاب الطويل المدة و القصير ، مادامت ، أو كان الاستصحاب محفوظة ، اما قوله عليه السلام في ذيل الرواية المتقدمة : كلما غاب عن يد المرء المسلم غلامه أو أمته ، أو غاب عنك لم تشهد عليه، فاللازم حمله على المرجوحية، بقريته قوله عليه السلام في الرواية الاخرى : فنشهد على هذا اذا كلفناه . قال عليه السلام : نعم أو على الانكار .

لا يقال الشهادة اما واجبة او محرمة ، فكيف تكون مكروهة ؟

قلنا : ان يشهد بالملك المطلق مكروه، وان كان ان شهد بأنه كان ملكه ، يكون واجباً ، وبهذا جمع بينهما في الوافي والمستند ، واما على التقية، واما على ان المراد عدم امكان التصرف في الغائب لامكان تلفه ، وذلك بقريته قوله عليه السلام : (أو غاب عنك) اذ المعنى للشهادة الاصطلاحية بالنسبة الى ما غاب من ملك الانسان .

وبهذا تبين ، ان مراد من قال : باشتراط الظن في الشهادة - عند ذكره الاستصحاب - لا بد وان يريد الظن الاستصحابي لا الظن الذي هو صفة نفسية، واذ قد ظهر صحة شهادة الانسان عن العلم الحضوري نقول: ليس المراد بالحضور

المعاينة فقط ، بل يكفي السماع وسائر الحواس الخمس ، لاطلاق أدلة الشهادة على مثل ذلك بدون ان يكون هناك مخصص ، بل يشمل قوله عليه السلام : مثل الكف و مثل الشمس ، اما اطلاقاً أو مناطاً فتصح الشهادة اذا سمع الكلام وتيقن انه فلان ، وان لم يره سواء في القذف او النكاح ، أو الطلاق او المعاملات او الاقارير او غيرها ، كما يأتي في شهادة الاعمى .

وفي خبر ابن يقطين عن ابي الحسن الاول عليه السلام : لا بأس بالشهادة على اقرار المرأة وليست بمسفرة اذا عرفت بعينها او حضر من يعرفها ، فأما اذا كانت لاتعرف بعينها ولا يحضر من يعرفها فلا يجوز للشهود ان يشهدوا عليها ، وعلى اقرارها دون ان تسفرو وينظرون اليها .

ورواه الصدوق الى قوله من يعرفها ثم زاد : ولا يجوز عندهم ان يشهد الشهود على اقرارها دون ان تسفر فينظر اليها ، وسيأتى الكلام في الشهادة عن علم حاصل من الشهود ، او اعتماداً على الشهود بدون حصول العلم النفسى عن كلامهم .

وبذلك ظهر ، ان ما في صحيح الصفار يلزم ان يحمل على التقية ، أو على مزيد الثبوت ، وان كان الثاني أقرب الى ظاهر اللفظ عرفاً ، قال : كتبت الى الفقيه عليه السلام ، في رجل أراد ان يشهد على امرأة ليس لها محرم هل يجوز له ان يشهد عليها من وراء السترو يسمع كلامهما ، واذا شهد رجلان عدلان انها فلانة بنت فلان التي تشهدك ، وهذا كلامها او لاتجوز له الشهادة عليها حتى تبرز ويثبتها بعينها ؟ فوقع عليه السلام ، تنتقب وتظهر للشهادة .

وعن الصدوق : ان هذا التوقيع عندي بخطه عليه السلام ، وفائدة التنقب انها لاتظهر كل وجهها مما يحتاط او يوجب عند جملة من الفقهاء فيظهر بعض الوجه وهما العينان ، ويكفي ذلك في معرفتها والظاهر جواز نظر المرأة الى

وجه الرجل ورأسه ورقبته ، فلامانع من شهادتهن عليه بعد رؤيته ، وذلك اذا لم يكن عن ريبة وتلذذة للاجماع الذي ادعاه الجواهر على الحرمة في الريبة والتلذذ ، ولانه المغروس في اذهان المتشرعة ، والمستفاد من قوله تعالى : «ولا يضربن بأرجلهن ليعلم ما يخفين من زينتهن» .

وقوله سبحانه : «ولا يخضعن بالقول فيطمع الذي في قلبه مرض» الى غير ذلك .

وانما قلنا بجواز نظرهن بدون ريبة للمسيرة المستمرة الى زمان الرسول صلى الله عليه وآله وسلم حيث كان يصعد المنبر بحضور النساء ، ومن العادي ان ينظرن الى وجهه الى غير ذلك مما ذكرناه في (كتاب النكاح) .

ومما تقدم ، ظهر صحة الشهادة عن ذوق أو لمس أو شمس ، لان كل ذلك عن علم حضوري .

بقى الكلام في الشهادة عن خطه والظاهر - فيما اذا لم يتذكر القصة - انه ان وثق بخطه كفى في الشهادة والافلوشك فيه لم يجز له الشهادة أما الاول : فلجريان العادة المستمرة منذ زمن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم على الاعتماد على الخط اذا وثق ، ولذا يعتمد على القرآن الحكيم واحاديث الرسول صلى الله عليه وآله وسلم وكتبه الى الملوك والروسا حال حياته ، وكتب الرواة والفقهاء وغير ذلك ، بل ويأتى السابق هنا أيضاً ، فانه اذا شك في ان السدار لنفسه أو لآخيه ، ثم وجد خط أخيه أو خط نفسه انه باعها منه اعتمد على ذلك وباعها وبعد ذلك يشهد اليهود على ان الدار للمشتري مع انهم يعلمون كيفية علم البائع بملكه لها، فلو لم يجز ذلك لم تجز الشهادة ، الى غير ذلك من الامثلة .

وكذا يعتمد القضاة على خطهم السابق اذا أمنوا التزوير في الحكم على

طبقه بعد سؤالهم إياه عند الأولاد والاحفاد أو الاختلاف المتجدد ، وقد ذكرنا طرفاً من الكلام في ذلك في (كتاب القضاء) فراجع .
وكذا اعتمد الرواة على خط من تقدمهم مع الوثوق، أو على خط الامام عليه السلام، الى غير ذلك.

وعليه فاذا علم الشاهد بالقصة مع خطه فلا كلام، كما انه اذا لم يعلم ولم يثق فلا كلام في انه لا يقدر على الشهادة، أما اذا لم يذكر القصة وامن التزوير فمقتضى السيرة والعرف المحال عليهم الموضوعات بعد ان علم عدم تغيير الشارع لموازينها صحة الشهادة، بالاضافة الى صحيح عمر بن يزيد، وقد نسب العمل به الى جماعة من أعظم الاصحاب قال: قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يشهدني على شهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا أذكر من الباقي قليلاً ولا كثيراً؟ قال: فقال لي: اذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل ثقة فاشهد له واستضعاف الشيخ في الاستبصار له لا يضر بعد ان ذكر بعد ذلك انه اذا كان الشاهد الاخر يشهد وهو ثقة جاز له ان يشهد اذا غلب على ظنه صحة خطه لانضمام شهادته والظاهر ان قول الامام عليه السلام: بالوثاقة به ووجود ثقة آخر انما هو لاجل الامن من التزوير .

ويؤيده ما رواه الصدوق (ره) قال: روى انه لا تكون الشهادة الا بعلم من شاء كتب كتاباً ونقش خاتماً . فان ظاهره ان عدم الاعتماد انما هو فيما اذا احتتمل التزوير .

وعن الدروس نسبه الى الاكثر قال: ولا تجوز الاقامة الا مع الذكر ولا عبرة بالخط ، وان أمن التزوير عند الحلبيين ، وقال الاكثر : اذا كان المدعي ثقة اقامها لرواية عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام بل عن المختلف نسبه الى المشهور بين القدماء.

وبذلك يظهر، وجه النظر في كلام الجواهر، حيث قال: بقصور الرواية المذكورة عن معارضة ما دل على اعتبار العلم، بل جعل بين الرواية وبين أدلة اعتبار العلم عموماً من وجه، ورجح تلك على الرواية مع ان الرواية واردة و الوارد يقدم ، كما قرر في الاصول ، ولذا يقدم الاستصحاب على أدلة العلم لورود دليله عليها، وكذا ما يأتي عن اليد وغيرها وانتهى الجواهر الى ان المصير الى ما عليه المتأخرون متجه ، وأيده بتعدد النافع والدروس والشهرة المتأخرة مع ان المتأخرين بينهم خلاف، كما لا يخفى .

ومن ذلك تعرف وجه النظر في كلام المستند حيث قال: لانجوز الشهادة برؤية الشاهد خطه وخاتمه اذا لم يتذكر الواقعة، وان امن التزوير بلا خلاف اذا لم يكن معه عدل آخر ، ولا المدعي ثقة للاجماع والاصل ، وعمومات اشتراط العلم وأدلة اعتبار الحس، ثم استدل بجملته من الروايات المتقدمة، اذ يرد عليه انه اذا كان الشاهد يكتب كل ما شاهد في كتاب له بخطه ويحفظه في صندوق يأمن التزوير فيه، ثم في وقت كل شهادة ينظر الى ذلك الكتاب ليشهد على طبق ما جاء فيه ، فهل هذا شهادة بغير علم ، وهل يشمل قوله عليه السلام: من شاء كتب كتاباً ونقش خاتماً. وقد عرفت انتفاء الاجماع، بل ظاهر جماعة منهم انهم قالوا بمضمون الرواية فراجع كلماتهم فقوله عليه السلام في صحيحة عمر السابقة :

اذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل ثقة فاشهد له . لا يراذ به الا مع احتمال التزوير - كما هو الغالب من احتمال التزوير اذا لم يكن يذكر الواقعة لتشابه المخطوط وكثرة التزوير كما زور اليهود في زمن أحد الخلفاء خطأ عن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم بشهادة نفرين من اصحابه لرفع الجزية عنهم فظهرت مكيدتهم وتزويرهم - ويؤيد ما ذكرنا من عدم اطلاق الصحيحة ماورد بمضمونه

من الرضوي عليه السلام: واذا أتى الرجل بكتاب فيه خطه وعلامته ولم يذكر الشهادة فلا يشهد، لان الخط يتشابه الا ان يكون صاحبه ثقة ومعه شاهد آخر ثقة فيشهد حينئذ .

(مسألة -٢٦-) قد ظهر مما سبق اعتبار العلم في الشهادة ، وان يكون عن حس (في غير ما يأتي استثنائه مما يكفي فيه الشيعاء) فالعلم بدون الحس والحس بدون العلم لا يكفي، وقد تقدم صحة الاستناد الى الاستصحاب والى خطه، لان كليهما علم عن حس ، اذ ذكرنا ان الاستفادة من النص ليس أكثر من ذلك، وعليه فكل شيء ليس بعلم كالظن، وان كان متاخماً للعلم لا ينفع وكل علم ليس عن حس وان كان وجدانياً كالعلم الحاصل من التجارب والحدسيات والاستقراء أو قول واحد أو اثنين أو ثلاثة مثلاً، وقد وقع الكلام في امور: مثل الشهادة عن قول عدلين، أو اليد، أو خبر الثقة، أو القرعة، أو قاعدة العدل، أو الاقرار .

وتفصيل الكلام في ذلك ان الاول: لانصح الشهادة استناداً اليها لما تقدم من انه وان اورث العلم لم يكن عن حس، وقد عرفت اشتراط الحس، ولذا ذهب المشهور الى عدم صحة الشهادة بذلك ولكن ذهب قيل كما في الجواهر بكفاية الشاهدين، بناءً على اعتبار الظن .

وكأنه اشار بذلك الى ما حكى عن الشيخ - كما في المستند - من كفاية السماع عن العدلين فصاعداً فيصير بسماعه شاهد اصل ومحتملاً لان ثمره الاستفاضة هي الظن وهو حاصل بهما .

وفيه: ان الاستفاضة انما تكون حجة في أشياء خاصة على المشهور - وان احتملنا في (كتاب التقليد) حجية الشيعاء مطلقاً - ثم على تقدير حجيتها مطلقاً لاتلازم بين تلك وبين الاستناد الى شاهدين ، هذا بالاضافة الى انه لو كان الوجه ما ذكره الشيخ من الظن لكفى الواحد الثقة أيضاً .

لا يقال: الفرق ان الشارع نزل الشاهدين منزلة العلم .

لانه يقال : قد عرفت ان العلم وحده لا يكفي فكيف بما نزل منزله اذا لم يكن حس ، وقد عرفت ان الاستناد الى الاستصحاب انما جائز في الشهادة لانه حس سابق ، وما نزل منزلة العلم في اللاحق ، فلا ينتقض المقام بالقبول في الاستصحاب، ولما ذكرناه رد المستند الشيخ بالنقض بشهادة فاسقين، أو عدل وفاسقين أو عدل واحد .

ومما تقدم يعلم انه لا تصح الشهادة اذا رأى احد شخصين فعل كذا، ولم يعلم انه ايهما وان ظن انه زيد مثلاً ثم قام شاهدان عنده انه كان زيداً فلا ينفع في ان يشهد . نعم، يصح له ان يشهد اجمالاً بان الفاعل احدهما وانه ظن وقام عنده شاهدان بانه فلان واما الثاني فسيأتي الكلام فيه .

وأما الثالث: فقد ظهر حاله مما تقدم في الاول، اذ لو لم يصح الاستناد في الشهادة الى العدلين لم يصح ذلك بطريق اولي وذلك لعدم توفر شروط الشهادة في خبر الثقة .

والرابع: لا يبعد ان تكون القرعة موجبة لصحة الشهادة، فاذا وطئها اثنان وطياً صحيحاً عن شبهة مثلاً فيهما ، أو عن نكاح وشبهة ثم اقرع بينهما وخرج المولد لزيد صح ان يشهد الشاهد بانه ولده استناداً الى القرعة التي حضرها، و كذا في الاختلاف في الملك وغيره مما قلنا فيه بالقرعة، فالقرعة مثل اليد و الاستفاضة - مما سيأتي صحة الاستناد اليه - .

لا يقال: القرعة كالشاهدين ، فكما ان الشاهدين لهما اعتبار شرعى ومع ذلك لم يصح الاستناد اليهما في الشهادة كذلك القرعة .

لانه يقال: القرعة كالنكاح فاذا رأى الشاهد عقد النكاح بينهما صح ان يشهد انهما زوجان، وكذلك اذا رأى القرعة صح ان يشهد على طبقها وليس كذلك

إذا سمع شهادة الشاهدين فإن الشاهدين ليس سبباً .

والحاصل : القرعة سبب كالنكاح ، وليس كذلك الشاهدان ، فإن الشاهد كاشف ، واخبار القرعة ، وإن دلت على الكاشفة ، إلا أن الظاهر أنها من جهة كونها أفضل طريق لحسم النزاع ورفع التردد ، ويؤيد ذلك تكرار القرعة حيث أنها لو كانت كاشفة لم يكن وجه لتكرارها ، وأما ما يظهر من بعض الاخبار من أنها كاشفة ، فلا بدوان يحمل على أن من خرجت القرعة له كان حكم الله اتخاذ ذلك مناطاً للحكم ، ومحور الالخذ والرد فتأمل .

وكانه إلى هذا أشار المستند بقوله : إن ابن شخص شرعاً مثلاً منحصر بمن انعقد من نطفته ، بل هو بحكم العقل ، ومن ولد على فراشه بحكم الشرع بقوله : الولد للفراش ، ومن أخرجه القرعة في المشتبه كما نطف به الاخبار واطبقت عليه الفتاوى ، ومن أقربه الأب ولم يعارضه الابن بالاخبار المستفيضة والاجماع ، ومن شاع واشتهر واستفاض بين الناس أنه ابنه من غير معارض بالاجماع القطعي ، بل بالضرورة الدينية (إلى أن قال :) ومستنده احساس الاستشهاد الذي هو موجباً شرعاً بحاسة السمع - انتهى .

ومما تقدم ، ظهر حال الخامس ، أي الشهادة على ما خرج بقاعدة العدل كدرهمي الودعي ، ومثله غيره ، حيث تصح الشهادة على أن هذا الدرهم والنصف لزيد ، وهذا النصف درهم لعمره ، فإن الشارع حكم بذلك سبباً كعقد النكاح لا كاشفاً كالشهادة من العدلين ، كما ظهر حال السادس فإن الإقرار حس فتصح الشهادة على طبقه ، كما تقدم في كلام المستند بالنسبة إلى إقرار الرجل بولديه ولد ، أو ما أشبه ذلك ، فتصح الشهادة أنه ولده ، أو بزوجة امرأة وهي اعترفت بذلك ، حيث تصح الشهادة بانها زوجته .

وكذا إذا اعترف أنها ليست زوجته وصدفته هي فإنه تصح الشهادة بانها

ليست زوجته ، أما لو قال : هذه زوجتي أو ابني - في الابن الكبير - فإنه لا تصح الشهادة بدون تصديق الزوجة والولد ، لأنه اقرار في حق الغير ، وهو ليس بثبت شيئاً .

(مسألة - ٢٧ -) قال في المستند : اکتفوا في جواز الشهادة في امور مخصوصة بالتسامح والاستقاضة ، ثم اختلفوا في تعداد تلك الامور ، فمنهم من خصها بالنسب وحده وهو الاسكافي وعدها في النافع أربعة بزيادة المملك المطلق والوقف والزوجية ، وفي الخلاف جعله ستة بزيادة الولاء والعقو وكذلك الكف ولكنه نقص الولاء والزوجية ، وزاد الموت والولاية ، وفي القواعد سبعة بزيادة الموت والولاية للقاضي ونقص الولاء ، وفي التحرير ثمانية بزيادة الولاء وبعضهم تسعة بزيادة الرق والعدالة ونقص الولاية ، ومن متأخري المتأخرين من لم يحصرها في امور مخصوصة ، بل جوزها في كل ما تعذر فيه المشاهدة في الاغلب وقال في الجواهر في شرح الصيمري : بزيادة عاشره في العدالة : وقال هذا هو المحقق من فتاوى الاصحاب ، بل قيل بزيادة سبعة عشر اليها ، وهي القول والرضاع وتضرر الزوجة والتعديل والجرح والاسلام والكفر والرشد والسفه والحمل والولادة والوصاية والحرية واللوث والغصب والدين والاعسار - انتهى .

ثم لا يخفى ، ان الكلام في المقام في مسائل ثلاث :

الاولى : اعتماد السامع الخبير المستفيض حول الامور المذكورة بأن يعتمد على ان فلاناً زوجة فلان ، أو ولد فلان ، أو أخ فلان ، أو ميت ، أو وحى ، أو قاض أو معزول ، أو ما أشبه ذلك .

الثانية : ان القاضي اذا علم بالشياع قضى به .

الثالثة : ان الشاهد يشهد بمقتضاه ، ولا يبعد الاكتفاء بالشياع في كل المسائل

الثلاث ، وذلك لامور :

الاول : ما رواه الكافي والتهذيب، عن يونس ، عن بعض رجاله عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن البيعة اذا اقيمت على الحق ايحل للقاضي ان يقضى بقول البيعة ، اذا لم يعرفهم من غير مسألة؟ فقال عليه السلام : خمسة اشياء يجب على الناس ان يأخذوا فيها بظاهر الحكم الولايات ، والتناكح ، و الموارث ، والذبايح والشهادات، فاذا كان ظاهره ظاهراً مأموناً جازت شهادته ولايسأل عن باطنه : ورواه الصدوق بذكر الانساب مكان الموارث .

ورواه الشيخ ، الا انه قال : بظاهر الحال .

ورواه الخصال بسنده الى علي عليه السلام، قال: خمسة يجب على القاضي و ذكر نحوه - كذا في الوسائل - .

والمراد بظاهر الحكم، الحكم عليه بين الناس فهو عبارة اخرى عن ظاهر الحال في الرواية الاخيرة ، وقوله عليه السلام : فاذا كان ظاهره ظاهراً مأموناً، متعلق بالشهادات ، و ارداف هذا بالاربعة لان كون الظاهر مأموناً، يعرف (غالباً) بواسطة الشيعاء حيث يقول الناس لم نرمه شيئاً منافياً .

والمراد بالولايات ، الامارة والقضاء وسائر ما يتعلق بنصب الحاكم الشرعي بل لايبعدان يشمل اطلاقاً أو منطاً حتى مثل الوصاية والوكالة والقيومة ونحوها لانها جميعاً من أقسام الولاية ، أولانه اذا ثبت في الولاية ثبت فيها بطريق اولي والتناكح شامل للداوم والمتعة ، بل وغيرهما كوطى الشبهة ، بل مناطه شامل للطلاق ونحوه ، والموارث شامل لكل شئون الارث من المراتب وغيرها كالمنع عن الارث بسبب القتل ونحوه ، والذبايح ، أي انها محللة أو محرمة من حيث الحيوان انه محلل ام لا ؟ ومن حيث الذبح وانه ذبح على الطريقة الشرعية ام لا ؟ وذلك يشمل ما لايد عليها ، كما اذا لم يكن بيد مسلم ولاسوق مسلم، ولا كانا محكمين بدون احتياج الى الشيعاء ومناطه يشمل ما لاذبح له كالجراد

والسّمك ، والانساب شامل لكل نسب شرعي أو زنا أو شبهة ، فان الزنا أيضاً يوجب النسب بالنسبة الى حرمة نكاح الزاني لبنته المخلوقة من ماء الزنا ، الى غير ذلك من الامثلة ، وقوله عليه السلام : يجب على الناس . شامل للمسائل الثلاث من جهة نفس الانسان ، أو الشهادة به ، أو القضاء على طبقه ورواية الخصال خاصة بأخذ القاضي ، فاذا جاز للقاضي جاز للانسان لنفسه بطريق أولى ، اما بالنسبة الى الشهادة على طبقه ، فلا تشمله الا بالمناط ونحوه .

الثاني : قوله عليه السلام : والاشياء كلها على ذلك حتي يستبين أو تقوم به البينة . حيث ان الشيعاء استبانة عرفية .

الثالث : ما دل على الاخذ بالظاهر ، كقول علي عليه السلام في مارواه الدعائم حيث كتب الى رفاة لما استقضاه على الاهواز ، واقضى بالظاهر ، وفوض الى العالم ، ودع عنك الباطن ، فان الخبر وان لم يكن حجة ، الا انه مؤيد .

الرابع : الخبر المشتمل على قصة اسماعيل بن الامام الصادق ، حيث دفع الدراهم لشارب الخمر ولم يأبه بقول الناس ، وقد تقدم في (كتاب القضاء) .

الخامس : ما ورد في الميقات ، وقوله عليه السلام : يسأل الناس الاعراب مما يدل على حجية قول الناس في تعيين الميقات فمناطه يشمل سائر الموضوعات .

السادس : مكاتبة الصفار ، وفيها : فهل يجوز للشاهد الذي اشهده بجميع هذه القرية ان يشهد بحدود قطاع الارضين التي فيها اذا يعرف حدود هذه القطاع يقوم من أهل هذه القرية اذا كانوا عدولا ؟ فوقع عليه السلام : نعم يشهدون على شيء مفهوم معروف انشاء الله تعالى . فان ظاهرها صحة الشهادة عن قول جماعة عدول ما يحصل به الشيعاء فتأمل .

السابع : انه اذا لم يؤخذ بالشيعاء يلزم بطلان حقوق المسلمين ، وقد قال

عليه السلام: لا يتوى حق امرء مسلم: وقال عليه السلام في رواية البصائر: ولا يبطل حق مسلم الى غيرهما مما هو مثل هذه العبارات .

الثامن: قوله سبحانه: « يؤمن بالله ويؤمن للمؤمنين » ولو بضميمة تفسير الامام الصادق عليه السلام لها في خبر اسماعيل المتقدم، قال عليه السلام يقول يصدق الله ويصدق للمؤمنين، فاذا شهد عندك المؤمنون فصدقهم .

التاسع: ما تقدم من ارسال الرسول صلى الله عليه وآله وسلم نفرين للتحقيق عن الشاهد، وفيه ليذهب كل واحد منكما من حيث لا يشعر الآخر الى قبائلهما واسواقهما ومحالهما والربض الذي ينزلانه، فيسأل عنهما فيذهبان ويسألان، فان أتو خيراً وذكروا فضلاً . والى آخر ما تقدم من عمل الرسول صلى الله عليه وآله وسلم حينئذ بقول الشاهدين، فانه دليل على كفاية الشياخ في التعديل .

العاشر: ربما استدل لذلك ببعض الوجوه الاخر، مثل الاجماع الذي تقدم عن الصيمري في العشر: بضميمة وحدة الملاك فيها وفي غيرها، ومثل لزوم العسر والجرح اذا لم يؤخذ بالشياخ في الامور المذكورة وغيرها، ومثل ان العرف يأخذون بالشياخ في أمثال هذه الامور، والشارع لم يردع عنه، فهو دليل امضائه، كما ذكروا مثل ذلك في باب العقود التي لم يردع الشارع عنها ومثل السيرة عند المتشركة، وانزاد المستند الاول: قائلاً: وأما دعوى الاجماع في مثل هذه المعركة فجزاف منشائه ضيق الفطن، كما رد الثاني: بأن العسر يرفع الحكم لانه يضعه .

والثالث: ان مادل على اعتبار العلم والشهادة بمثل الشمس والكف كاف في الردع، والرابع: بانه لاسيرة متصلة بزمان المعصوم .

هذا والظاهر كفاية جملة من الادلة المذكورة في حجية الشياخ مطلقاً، وان اشكل المسالك وبعض اتباعه حتى في ثبوته بالنسبة الى الام والمجدات لا مكان

رؤية الولادة .

وقال الجواهر : بعد ان ذكر الشيع في الاستناد اليه والقضاء به والشهادة اعتماداً عليه اما الاول فالسيرة والطريقة المعلومة على ما ذكره الاصحاب ، فان الناس لازالت تأخذ بشيع الاجتهاد وتصلى بشيع العدالة وتجنب بشيع الفسق وغير ذلك مما في أيدي الناس ، واما القضاء به ، وان لم يفد العلم فالاولى الاقتصار فيه على السبعة ، بل الخمسة ، بل الثلاثة ، بل النسب خاصة ، لانه هو المتفق عليه بين الاصحاب ، واما الشهادة به فلا تجوز بحال الا في صورة مقارنته للعلم بناءً على الاكتفاء به في الشهادة مطلقاً - انتهى .

لكن فيه بالاضافة الى ما تقدم ان ظاهر ما ذكرناه في التاسع ان الرسول صلى الله عليه وآله وسلم كان يستند الى الشهادة المستندة الى الشيع ، والاشكال في حجية الشيع في الشهادة بأن الشهادة تحتاج الى العلم والحس قد عرفت جوابه في المسألة السابقة ، حيث ذكرنا صحة استناد الشاهد الى القرعة ونحوها وقد ذكرنا في (كتاب التقليد) طرفاً من الكلام في هذه المسألة ، وان كانت بعد بحاجة الى تتبع أكثر وتعمق أدق .

ثم ان الشرائع قال : لو سمعه يقول لكبير هذا ابني وهو ساكت قال فسي المبسوط : صار متحملاً لان سكوته في معرض ذلك رضى بقوله عرفاً ، وهو بعيد لاحتماله غير الرضا - انتهى .

أقول : ان أراد الشيخ ان مجرد السكوت بدون الدلالة على الرضا عرفاً يوجب التحمل ، كان اشكال المحقق وارداً عليه ، والا كان الحق مع الشيخ ، ولعل النزاع بينهما لفظي وان كان الظاهر انه معنوي ، ولذا فصل الجواهر بين وجود القرائن وعدمها - كما ذكرنا - والاستدلال لكفاية مطلق السكوت بسكوت البكر غير تام ، لانه أما عن دليل خاص فلا يمكن الاستدلال به ، وأما

لما ذكره غير واحد منهم الجواهر من ان الاقوى في سكوت البكر اعتماد القرائن أيضاً ، وجعل المسالك كلام الشرائع تفرعاً على ما اختاره الشيخ من الاكتفاء بالشهادة على الاستفاضة بالظن وهو حاصل في هذه الصورة ، لكن لا يلزم ان يكون كلامه فرعاً على مختاره ، بل هي مسألة جديدة .

و كيف كان ، فقد اختار المسالك أيضاً ما ذكرناه من عدم دلالة السكوت بنفسه الا اذا انضمت اليه القرائن .

ومما تقدم ، يظهر حال ما اذا قال الرجل : هذه زوجتي ، أو قالت الزوجة هذا زوجي وما أشبه ذلك .

أما قول الماتن وغيره (للكبير) فالتقييد انما هو من جهة انه لو قال للصغير هذا ابني ، ثبت كما قالوه في (كتاب الاقرار) وفيه كلام مذكور هناك فيما لو نفاه الصغير وهو مميز ، أو نفاه اذا صار كبيراً .

(مسألة ٢٨-) فيها فروع :

الاول : لا اشكال في انه لو قلنا بأنه تصح الشهادة بسبب ما وجده الشاهد من الاستفاضة مطلقاً لم يكن فرق بأن يشهد بالسبب ، مثل البيع والهبة والاستغنام وغيرها ، اذ الكل يثبت بالاستفاضة على ما لم نستبعده .

أما لو قلنا بان صحة الشهادة التابعة للاستفاضة مخصوصة بامور خاصة كالملك المطلق دون البيع ، والهبة والاستغنام وما شاكلها ، كان السبب الموجب للملك منه ما يثبت بالاستفاضة كالموت بالنسبة الى الملك بالارث ، ومنه ما لا يثبت بها كالعقود ، فاذا سمع الشاهد بالاستفاضة ان هذا ملك زيد ورثه عن أبيه ، فله ان يشهد بالملك وسببه لانهما يثبتان بالاستفاضة ، واذا سمع مستفيضاً ان هذا الملك اشتراه من عمرو وشهد بالملك المطلق لابيبيع ، لان البيع لا يثبت بالاستفاضة - كذا في المسالك - .

وقد ادعى في الجواهر عدم الخلاف في ان له ان يشهد بالملك وسببه فيما لو ورث الملك، عن أبيه فيشهد بالملك وسببه .

ثم ان شهد بالبيع، فان خرج بذلك عن العدالة لانه شهد بما لم يَقم عليه دليل سقطت شهادته بالنسبة الى اصل الملك أيضاً .

أما اذا لم يسقط لزعمه صحة الشهادة بذلك، فالظاهر قبول شهادته بالنسبة الى الملك المطلق لبالنسبة الى البيع لان الشهادة اشتملت على امرين احدهما الملك المطلق - ضمنية - والشهادة مقبولة فيه لانه يثبت بالاستفاضة ، والاخر البيع، والشهادة غير مقبولة فيه، لانه لا يثبت بالاستفاضة، ولا مانع من تبعض الشهادة عقلاً ولا شرعاً ، بل ورد التبعض في مثل الشهادة بالوصية والسرقة وغيرهما، فاحتمال سقوط الشهادة رأساً لانها أمر بسيط، فاما ان تقبل مطلقاً أو لا تقبل مطلقاً ، لا وجه له ، وهذا هو الذي افتى به الشرائع والمسالك والجواهر وغيرهم .

قال ثانيهما: وتظهر الفائدة فيما لو كان هناك مدع آخر وله شهود بالملك و سببه من غير استفاضة ، فان بينته ترجح على بينة هذا الذي لم يسمع الا في المطلق المجرد عن السبب وفي القسم الاول يتكافئان، ولو كانت بينة اخرى شاهدة له بالملك المطلق رجحت بينة هذا في الاول عليه وكافئت بينة الاخر في الثاني وهكذا - انتهى .

لكن الظاهر، ان البينة عن الشياح في عرض البينة عن غيره، فلا فرق في ان تشهدا بالملك المطلق أو المقيد بالبيع أو احدهما بهذا والاخر بذاك ، فان سقوط بينة الشياح بالنسبة الى السبب لا يوجب سقوطها بالنسبة الى المسبب فتكونان متعارضتين على كل التقادير، وبذلك يظهر الاشكال في كلام الجواهر حيث أورد على المسالك بأن كلامه مبني على مساوات بينة الاستفاضة لغيرها

وقد يناقش فيه بما تعرفه من عدم معارضتها لليد، فضلاً عن بينة الملك، وبانه مع فرض كون المستفاد منها ظناً ولو المتأخراً للعلم لا تعارض الجازمة - انتهى .

اذ يرد على أولها: بانه سيأتي عدم دليل على تقديم اليد عليها ولو فرض التقديم فلا دليل على، تساوى بينة الملك لليد .

وعلى ثانيهما: ان الشياح حجة في نفسه وبينته كذلك فلا ربط للمقام بالظن ونحوه، وان كان سبب الحجية على نحو الحكمة الظن، والله العالم .

الثاني: قال في المسالك: اذا اجتمع في ملك يد وتصرف واستفاضة، فلا اشكال في جواز الشهادة له بالملك، بل هو غاية ما يبني عليه الشهادة، وانما يحصل الاشتباه فيما لو انفرد واحد من الثلاثة، أو اجتمع اثنان - انتهى .

والحاصل: انه اذا قامت الاستفاضة عند الشاهد بالملك هل يتوقف شهادته على انه ملك فلان على ان يرى منه التصرف فيه بالهدم والبناء والاجارة ونحوها أو اذا رأى الشاهد اليد فقط، هل يكتفي بذلك في ان يشهد انه ملكه، وكذا اذا رأى التصرف فقط بالهدم والبناء والاجارة ونحو ذلك؟ الظاهر عدم التوقف في كل الثلاثة، فلانسان اذا رأى الاستفاضة، أو اليد، أو التصرف (وان لم يكن يد، كما اذا رأى انه يؤجر الدار من غير ان يكون له يد عليها) ان يعامل مع الملك معاملة كونه ملكاً لمن استفاض له، ولمن يده عليه، ولمن يتصرف فيه بأن يشتريه منه، أو يستأجره منه الى غيرهما .

كما ان له ان يشهد عند القاضي انه ملكه، وكذلك له ان يقضي بمقتضى ذلك، اذا كان قاضياً، فيجعل البينة لمن يدعيه ولا استفاضة له (مثلاً) فاذا لم تكن له بينة حكم بانه للمستفيض له بيمينه، وقد تقدم الدليل على صحة الثلاثة بالنسبة الى الاستفاضة، كما سيأتي ان اليد كافية في الشهادة له وبالتلازم العرفي يعلم

بقية ما ذكرناه .

قال فى الشرائع: اذا شهد بالملك مستنداً الى الاستفاضة، هل يفقر الى مشاهدة اليد والتصرف؟ الوجه لا وعلله الجواهر بقوله: لاطلاق ما دل على قبول شهادة العدل، واليد والتصرف ليسا من الاسباب .

الثالث: قال فى الشرائع: لو كان لواحد يد، والاخر سماع مستفيض، فالوجه ترجيح اليد لان السماع قد يحتمل اضافة الاختصاص المطلق المحتمل للملك وغيره، ولانزال اليد بالمحتمل-انتهى .

أقول: اليد دليل الملك، والشياع دليل الملك فاذا كان لزيد يد، ولعمرو شياع، كان الظاهر التعارض بينهما، فلا يتمكن بكر ان يشتري الدار من ايهما قبل تصفية النزاع بينهما وحكم الحاكم -مثلاً- بانها لايهما اذ دليل اليد ودليل الشياع لا ترجيح لاحدهما على الاخر، واذا كان هذا حكم التعامل، كان كذلك حكم الشهادة، فلا يشهد الشاهد لاي منهما ان الدار له، وكذلك حال القاضي فلا يقضى لاي منهما بمجرد الشياع واليد، بل يحتاج تقديم اي منهما الى دليل آخر، فحال الشياع واليد حال يدين، أو حال تصرفين (كما اذا كان يؤجر الدار هذا مرة وذاك مرة) .

قال فى المسالك: لو تعارض السماع واليد، ففي ترجيح أيهما وجهان، احدهما ترجيح السماع، لانه يفسد الملك الحالى، وقد تقدم فى (القضاء) ان البينة بالملك مقدمة على اليد، لان اليد يحتمل غير الملك من العارية والاجارة بل الغصب بخلاف الملك فانه صريح فى معناه، والثانى وهو الذي اختاره المصنف تقديم اليد لانها ظاهرة فى الملك وان كانت محتملة لغيره والسماع مشترك بين الملك والاختصاص المطلق المحتمل للملك وغيره، وهذا التوجيه انما يتم اذا كان محصل السماع ان هذه الدار مثلاً لفلان فان اللام تحتمل الملك

والاختصاص الذي هو أعم منه أما إذا كان محصله ان الدار ملك فلان فلا يتم
لانه صريح في المقصود بخلاف اليد - انتهى .

أقول : فقول الشهيد تفصيل في المسألة ، والاولى فرض المسألة باستفاضة
الملك واليد ، وفي هذه الصورة يكون اللزم التعارض كما ذكرنا .

ومنه يعلم ، الاشكال فيما ذكره الجواهر قال : لو فرض كون الشياح على
وجه النسبة والاضافة امكن دعوى قوة الاحتمال فيه بالنسبة الى احتمال اليد ،
بل قد يتوقف في أصل حجيته ، فضلا عن معارضة اليد (الى ان قال :) ولم
يثبت حجية الشياح فيما يظهر منه الملك ، بل هو أشبه بالشيوخ الاطلاقى فى
اثبات النسب ، كما يقال : سيد فلان ، ولم يشع فلان سيد - انتهى .

اذ لو دل الدليل على ان الشياح دليل الملك ، وان اليد دليل الملك ، فاي
وجه لتقديم احدهما على الاخر حال التعارض ، ولم يظهر وجه للفرق بين (سيد
فلان ، وفلان سيد) .

ثم ان مما تقدم يعلم ، ان استصحاب الشياح حاله حال الشياح ، كما تقدم
مثله في استصحاب الملك ، فلو شاع قبل سنة ان الدار لفلان صح لمن شاع
عنده ان يشتريها منه بعد سنة بحكم الاستصحاب .

ومنه يعلم ، حال الشهادة له وحكم القاضي بانها له باستصحاب الشياح
المذكور ، ويأتى هنا أيضاً التعارض بين اليد واستصحاب الشياح .

ثم لا يخفى ، انه يمكن اشتهاران ، مثلاً : نصف أهل البلد يقولون : ان الدار
لزيد ، ونصفهم يقولون : انها لعمر ، وهذه الصورة خارجة عن أدلة الاستناد
الى الشياح ، اذ ظاهرها الشياح بقول مطلق ، وفي صورة التعارض لم يمكن
الاستناد ولا الشهادة ولا الحكم الا بترجيح ، واذا لم يكن ترجيح ، كان الحكم
قاعدة العدل ، كما تقدم في (كتاب القضاء) انها المرجع في يدين ، وشبه ذلك

والله العالم .

(مسألة - ٢٩ -) قال في المستند : المشهور بين الاصحاب ، كما صرح به جماعة جواز الشهادة بالملك المطلق لشخص بمشاهدة الشيء في يده مع تصرفه فيه مكرراً بنحو البناء والهدم والاجارة والصبغ والقص والخياطة وغيرها بلا منازع له - انتهى .

وقال في الشرائع : لاريب فيه . وفي المسالك انه اختيار الاكثر . وقال في الكفاية : لاخلاف فيه ، وعن الخلاف الاجماع عليه ، وعن المبسوط نسبه الى روايات الاصحاب ، لكن مع ذلك نسب الخلاف فيه الى النافع ، وان تأمل في صحة النسبة المستند ، نعم حكاه المبسوط وغيره قريلاً ، لكن قيل ان القائل به غير معلوم .

وكيف كان ، فيدل على الحكم خبر حفص بن غياث الذي رواه المشايخ الثلاثة ، وكفى به قوة بالاضافة الى الشهرة المحققة والاجماع المدعى والسيرة المستمرة ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، قال له رجل : اذا رأيت شيئاً في يدي رجل أيجوز لي ان اشهد انه له قال عليه السلام : نعم ، قال الرجل : انه في يده ولا أشهد انه له فلعله لغيره ؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام فيحل الشراء منه ؟ قال : نعم ، قال أبو عبد الله عليه السلام : فلعله لغيره من اين جازلك ان تشتريه ويصير ملكاً لك ، ثم تقول بعد ذلك الملك هولي ، وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك . ثم قال الصادق عليه السلام : لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق .

ومن هذا الحديث يعلم كفاية اليد في الشهادة ، وان لم يتصرف فيه بالبناء والهدم والايجار ونحوها ، وعليه فتصح الشهادة باليد خاصة ، وقد نقله الكف عن أكثر المتأخرين وادعى بعضهم اطباق جمهور المتأخرين عليه .

قال في الجواهر: بل هذا هو المشهور على ما قيل ، بل قيل لا خلاف فيه محقق، وبؤيده بل يدل عليه موثقة يونس المصرحة بأن من استولي على شيء فهو له .

قال في المستند: ولا ينافيها ما مر من اشتراط العلم الحسي في جواز الشهادة لان الملكية الظاهرية الشرعية التي هي المشهور بها، بل لالملكية الا الشرعية معلومة قطعاً لحكم الشارع بها مع اليد المذكورة - انتهى .

و قد سبق ان بينا ذلك في مسألة الشهادة بالاستصحاب ونحوه ، و بذلك ظهر ان ما حكى عن النافع من الاحتجاج لما ذكره بان اليد ، والتصرف دلالة الملك، وليس بملك يرد عليه ان الشارع جعل اليد ملكية ظاهرية كالاقرار وغيره فاحتمال عدم الملك واقعاً غير ضار بعد جعل الشارع ، واذ قد عرفت التلازم العرفي بين حكم الشارع بملكية ما في اليد وبين شهادة الشاهد بالملكية استناداً الى ما في اليد ظهر امكان الاستدلال لمسألة جواز الشهادة بسائر ما دل على ان اليد دليل الملك ، و كأنه لذا استدل في الرياض بقصة فدك لهذه المسألة .

ففي الصحيح في حديث فدك: ان أمير المؤمنين عليه السلام قال: لا بى بكر تحكم فينا بخلاف حكم الله تعالى في المسلمين؟ قال: لا قال عليه السلام: فان كان يد المسلمين على شيء يملكونه ادعيت انا فيه من تسأل البينة؟ قال اياك اسأل البينة على ما تدعيه على المسلمين قال: فاذا كان في يدي شيء فادعى فيه المسلمون تسألني البينة على ما في يدي وقد ملكته في حياة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وبعده، ولم تسأل المسلمين البينة على ما ادعوه علي، كما سألتني البينة على ما ادعيتهم عليه .

وعن العباس بن هلال ، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام ، ذكر انه لو افضى اليه الحكم لافر الناس ، على ما في أيديهم ، و لم ينظر في شيء الا بما

حدث في سلطانه ، وذكر ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم ينظر في حدث احدثوه وهم مشر كون ، وان من اسلم أقره على ما في يده. الى غير ذلك .
 هذا ويؤيده ان صاحب اليد لوباع ما في يده بحضور الشاهد صح للشاهد ان يشهد بالملك المطلق للمشتري ، فكيف لا يصح ذلك بالنسبة الى ذي اليد البائع ، كما يؤيده أيضاً النصوص الكثيرة الواردة في تعارض البيئات الدالة على ترجيح بينة ذي اليد، أو الخارج، الى غيرها من النصوص الظاهرة في دلالة اليد على الملكية .

وبذلك يظهر وجه النظر في كلام الجواهر، حيث قال: وفيه ما لا يخفى من كون محل البحث الشهادة على ما يقتضيه ظاهر اليد وهو الملك ، لا اقتضاء نفس اليد الملك، فان ذلك لا اشكال فيه ولا بحث ضرورة عدم التلازم بين كونها طريقاً شرعياً ظاهرياً للمحكم بالملك وبين الشهادة على الملك التي قد عرفت اعتبار العلم فيها لغة و عرفاً ، واجراء حكم الملك المعلوم للامارة الشرعية لا يقتضى العلم بكونه ملكاً والالاقتضي الاستصحاب وشهادة العدلين وغيرهما ذلك ايضاً، وهو معلوم البطلان - انتهى .

اذ يرد عليه، ماتقدم من التلازم العرفي، ورواية حفص، والمؤيد المذكور وقد سبق الشهادة بالاستصحاب والنقض بشهادة العدلين غير وارد ، كما سبق وجهه، كما تبين بذلك وجه النظر في قول الشرائع، حيث قال: أما من في يده دار فلا شبهة في جواز الشهادة له باليد، وهل يشهد له بالملك المطلق ؟

قيل: نعم، وهو المروي، وفيه اشكال من حيث ان اليد لو أوجبت الملك لم تسمع دعوى من يقول: الدار التي في يدهذالى، كما لا تسمع لوقال : ملك هذا لي، وقد سبق المحقق الشيخ في محكى المبسوط في الاستدلال لعدم الشهادة بذلك، وجه النظر ان اليد طريق بخلاف قوله: (ملك هذا) ففي الاول يقول :

ان الطريق الظاهري ليس بواقع ، بخلاف الثاني حيث انه يعترف بانه ملكه فلا مجال لادعائه ، وكأنه الى هذا أشار من قال : بأن دلالة اليد ظاهرة ، والاقرار بالملك قاطع .

ثم ان الجواهر ذكر كلاماً طويلاً في موضوع ما اشكل فيه الشرائع رد بذلك الرياض، ورمى أقوال الفقهاء ، بل دعاوهم الاجماع بانها منافية للعقل والنقل، بل لما هو ضروري المذهب والدين، ولم يظهر وجه ذلك فراجع كلامهما (ره) لتعرف مواقع النظر في كلام الجواهر.

(مسألة - ٣٠-) لا اشكال ولا خلاف في انه يصح للانسان ان يشهد بان الشيء الفلاني وقف سواء حضر اجراء الواقف الصيغة أم لا؟ بان كان الشاهد في ازمة متأخرة مثلاً: اراد انسان ان يبطل الوقف ذرياً كان او غير ذري فيشهد نفران عند الحاكم انه وقف والحاكم يحكم على طبقها، سواء كان ذاك النفران ممن حضرا الصيغة أم لا؟ .

أما مع الحضور فواضح، وأما بدون الحضور فقد يكون مستندهما الاستفاضة وقد يكون مستندهما اقرار من في يده ، وقد يكون مستندهما الشهادة على الشهادة على الشهادة ، وهكذا لكن الثالث باطل ، فاللازم ان يكون المستند أحد الاولين .

و بذلك يتحقق ، ماتقدم ان ذكرنا من صحة الشهادة بالاستفاضة وبالاقرار، وليس ذلك من باب التخصيص في ادلة احتياج الشهادة الى العلم، بل ذلك من باب ان الاستفاضة، و اقرار ذى اليد علم تنزيلي .

قال في المسالك، في توضيح كلام المحقق (الذي لخصه عن كلام الخلاف):
الوقف مبني علي التأييد فلو لم يجز الشهادة فيه بالاستفاضة ادى الى بطلان الوقوف، لان شهود الوقف لا يبقون أبداً ، والشهادة الثالثة لا تسمع، واعترض

عليه بأن الشهادة بدون العلم منهي عنها، فتخصيص ذلك بالوقف تحصيلاً لمصلحة ثبوته ليس باولى من تخصيص النهي عن سماع الشهادة الثالثة بالوقف لهذه المصلحة، بل هذا التخصيص أولى، لانه لا مانع منه عقلاً، بخلاف الشهادة بمجرد الظن، وأجاب المحقق بأن المانع من الشهادة الثالثة النقل والاجماع فلم يمتنع معارضتهما بالتخصيص، بخلاف الشهادة بمجرد الظن، فانه لا جماع على منعها، بل الاكثر على تجويزها - انتهى .

أقول: اذا لم تكن شهادة نالئة كفت الاستفاضة، بلا اشكال، بل بضرورة سيرة المشرعة، بل تكفى الاستفاضة عندهم حتى مع وجود الشهادة الثالثة، وليس ذلك الا لان الاستفاضة حجة يمكن الاعتماد عليها للانسان نفسه وللشاهد اذا اراد ان يشهد، وللحاكم اذا اراد ان يحكم، فليس المقام من الاعتماد على الظن فى الشهادة.

وبذلك يظهر لك الاشكال فى كلام الجواهر، حيث اورد على المحقق بأنه لم يعلم غرض المصنف بهذا الكلام، اذ هو ان كان لبيان ثبوت الوقف بالاستفاضة بمعنى القضاء به بذلك، فقد ذكر فى (كتاب القضاء) انه يثبت به السبعة (فلا خصوصية للوقف) وان كان المراد جواز الشهادة بمقتضى الاستفاضة فى الوقف وان لم تغد الاستفاضة العلم (بينما يشترط فى الشهادة فى غير الوقت والنكاح العلم) فهو أول الكلام) انتهى كلامه مع انا ذكرنا اشكاله على الاحتمال الثانى بقولنا: (فهو أول الكلام) اذ نسخة جواهر ناخالية عن الجواب .

وجه ظهور الاشكال فى كلامه ان غرض المحقق اقامة الدليل على صحة الشهادة المستندة الى الاستفاضة الذى قال : (فى الثانى) اذا شهد بالملك مستنداً الى الاستفاضة هل يفتقر الى شاهد اليه والتصرف؟ الوجه لا .

ثم ان الشرائع ذكر ان النكاح كذلك يمكن ان يشهد عليه شهادة مستندة

الى الاستفاضة قال : لانا نقضى بأن خديجة عليها السلام زوجة النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، كما نقضى بانها ام فاطمة (أي وليس المستند لهذه القضاء الا الاستفاضة).

فاذا كان ذلك ضرورياً في خديجة عليها السلام، كان كذلك في كل شهادة بالنكاح - للتلازم بين القضاء بالاستفاضة، وبين الشهادة المستندة بالاستفاضة ، فاذا صح الاول صح الثانى - ولذا قال المسالك: فى توضيح كلام المحقق: يجوز لنا الشهادة على ازواج النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ولم يثبت ذلك الا بالاستفاضة لانما شاهدناهم - انتهى .

ثم رده المسالك بأن زوجية خديجة له صلى الله عليه وآله وسلم متواتر فى كل طبقة، فليس ذلك من الاستناد الى الاستفاضة، بل الى التواتر، ورد الجواهر المسالك بعدم معلومية ان متواتراً حضروا عقده صلى الله عليه وآله وسلم بها .

أقول: الاولى فى رد المسالك النقض بسائر أزواجه صلى الله عليه وآله وسلم حيث لا دليل على ان المتواتر حضروا زواجه صلى الله عليه وآله وسلم بهن، فليس الا الاستفاضة، وحيث يمكن الاستناد والشهادة والقضاء بزواجه صلى الله عليه وآله وسلم منهن - ضرورة - وليس لقصة صلى الله عليه وآله وسلم خصوصية كان اللازم ان نقول بصحة الاستناد الى الاستفاضة فى الزواج، وكذلك بصحة الاستناد اليها فى الشهادة وفى القضاء (فرع) لو تعارض الاستفاضة واقرارها انه لازوج لها، أو شهادة شاهدين لزم اعمال التراجيح، اذ لا دليل على تقديم أحدا المرين على الاخر، والله العالم .

(مسألة - ٣١ -) الاخرس يصح منه تحمل الشهادة وادائها على ما ذكره غير واحد، بل لم أجد من قال بخلاف ذلك، وذلك لاطلاق الأدلة، ولان الروايات الدالة على رد شهادة بعض الناس لم تذكره فى جملتهم، وللمناط فى عقوده وايقاعاته

مماورد في جملة منها الروايات، ولانه كما يصح له الحلف - كما في خبر حلف الامام عليه السلام الاخرس - يصح له ان تكون بينة لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: انما أقضي بينكم بالبينات والايامن. مما يدل على وحدة أمرهما، الا فيما خرج بالدليل .

وعليه فاذا فهم الحاكم مراده باشارته عند اداء الشهادة فهو، والاحتياج الى مترجم يترجم اشارته، وقد ذكر جمع منهم المحقق وغيره احتياجه الى مترجمين، املانه من باب الشهادة أو للمناط في أدلة الشهادة، وقد ذكرنا سابقاً عدم الدليل على ذلك، فان المقوم والمقسم والمترجم وغيرهم ليسوا شهوداً، والاصل كفاية الثقة، بل على ذلك جرت سيرة المتشعبة، ولذا قال الجواهر: ان الاحتياج الى مترجمين بناء على ان الترجمة من الشهادة المعتبر فيها التعدد، وقد ذكرنا الاشكال فيه سابقاً - انتهى .

فالحال في المقام مثل الترجمة عند الحاكم لكلام من لا يفهم الحاكم لغته ، ثم انه قال المسالك: وحيث يفتقر الى المترجمين يكونان مخبرين بمعنى اشارته لاشاهدين على شهادته، فلا يشترط غيبته عن مجلس الحكم حال ترجمتها ولا تعد شهادتهما مرتبة أولى حتى تمنع الثانية، الى غير ذلك من الاحكام المترتبة على الشهادة الفرعية - انتهى. وهو كما ذكره، اذ ليست الترجمة شهادة فماعن النافع والرياض مما حاصله من انه لو أراد ان يشهد انسان على الاخرس باقراره فليشهد بالاشارة التي رآها منه دالة عليه، ولا يقيمها بالاقرار الذي فهمه منها ، لاحتمال خطائه في الفهم فيتحقق الكذب .

فيه : ان ذلك مثل شرح الاستاد كلام الكتاب : حيث انه تفسير لاشهادة ، وكذا في ترجمة الكتاب، واحتمال الخلاف منفي بالظهور، فان القطع بالظهور كاف في الترجمة والتفسير ولا يقال: بانه لا يقطع بالمراد .

لانه يقال : قاطع بالظهور الذي هو ميزان العقلاء في الاخذ والتفسير والترجمة .

ومنه يعلم، ان الاشكال في شمول اقرار العقلاء لاشارة الاخرس، بانها ليست اقراراً، لان الاقرار ظاهر في اللفظ، فكيف يقول المترجم انه يقر، ولان المترجم لا يعلم قصده غير وارد، اذ الاقرار أعم عرفاً، ولو سلم فالمناطق يشملها قطعاً، بالاضافة الى المناطق في عقده وطلاقه وحلفه، والعلم بالظهور كاف، وان لم يقطع بالمراد .

ومنه يعلم، ان اشكال الجواهر بقوله : كون الاشارة من الاخرس كاللفظ من غيره فيكتفى بالظاهر منها، كما يكتفى بالظاهر منه في جميع المواضع الانصاف، انه لا يخلو من نظر - انتهى غير ظاهر الوجه .

ثم انه لافرق بين كونه أخرس حال التحمل والاداء، أو في احد الحالين، لاطلاق الأدلة، ولو اختلف المترجمان في مراده من اشارته سقط، لانه لا يعلم حينئذ مراده الذي هو الميزان في الحكم له أو عليه، ولادلل في المقام للاخذ بايهما كما في الروايتين المتعارضتين، بل والشاهدين المتعارضين، كما فصلناه في (كتاب التقليد) وغيره، ولو ترجم اشارته بشيء، وحكم الحاكم على طبقة، ثم قال الاخرس: انه لم يرد ما ترجم به اشارته، فهل يقبل كلامه او ترجمة المترجم احتمالان، من انه اعرف بمراده، ويمكن حقيقة صدقه بضميمة لا يتوى حق امرء مسلم، ومن ان الحكم لا ينقض بمجرد الاحتمال، ولا يبعد الاول، ولادلل على عدم نقض الحكم ان ظهر عدم اعتماده على شيء معلوم، وكذا الكلام في مترجم اللغة للحاكم .

(مسألة - ٣٢ -) لا ينبغي الاشكال في عدم صحة شهادة الاصم بالنسبة الى ما يحتاج الى السمع كالنكاح والطلاق وما أشبهه، والظاهر انه لا يكفي ان يحضر

ويرى تحرك الشفاه، وان قطع بانه اجرى الطلاق أو النكاح، اذ قد تقدم في باب الشهادة ان اللازم كونها قطعاً عن حضور، وفي المقام قطع وحضور والشك في جواز الشهادة كاف في اجراء اصالة عدم صحة الشهادة، ولذا قال المسالك : لا بد من سماع الاقوال ومشاهدة قائلها فلا يقبل فيها شهادة الاصم الذي لا يسمع شيئاً .

هذا ولكن ربما يقال : كما يكفي السماع من الاعمى - على ما يأتي - يكفي النظر من الاصم، وای فرق بين الامرین، فان كان القطع مع حاسة واحدة كافيین، كفيًا في كلا المقامين، والالم يكف في أي من المقامين، وحيث يكفي في الاعمى يكفي في الاصم أيضاً، ويصدق انه شهادة بعلم، وبمثل الشمس والكف، بالاضافة الى بناء العقلاء القبول، ولم يعلم ردع الشارع، لكن في رواية جميل عن شهادة الاصم في القتل قال : يؤخذ بأول قوله ولا يؤخذ بالثاني .

وحكي عن النهاية والقاضي وابن حمزة الفتوى بمضمونها، وردها الاكثر بضعف السند والمخالفة للاصول، فهي لاتقاوم ما دل على القبول، ولعل عدم الاخذ بالثاني، مثل عدم الاخذ بثاني كلام الطفل من جهة نسيانه واشتباؤه، كما يكثر ذلك في الاصم، وعن بعض احتمال ان يكون الصبي مكان الاصم في الرواية فوقع فيها التصحيف وكيف كان، فالمسألة بحاجة الى تأمل .

قال في المستند: ليس شيء من البصر والسمع شرطاً في القبول فيقبل شهادة الاعمى والاصم، اذا جمعا سائر الشرائط وتحملها حال الصحة، أو لم يفتقر المشهود به في الاول الى الرؤية، وفي الثاني الى السماع، بلاخلاف في الاول مطلقاً، بل عن الانتصار والخلاف والغنية الاجماع عليه، وكذا في الثاني في الجملة للعمومات الى آخر كلامه .

وعلى هذا، فإن عرف الاعمى الشخص وسمع لفظه الظاهر في الجدل، لافى الهزل ونحوه، صحت شهادته للاطلاقات .

ولخصوص مارواه الكافي والتهذيب ، عن محمد بن قيس قال : سألت أبا جعفر عليه السلام ، عن الاعمى تجوز شهادته ؟ قال عليه السلام : نعم اذا اثبت .

وعن دعائم الاسلام ، عن أبي جعفر عليه السلام ، وأبي عبدالله عليه السلام ، انهما قالا : شهادة الاعمى على السماع كشهادة البصير ، وكذلك ما شهد به من علمه .

وفي الرضوى عليه السلام : ويجوز شهادة الاعمى اذا اثبت .

بل ويمكن ان يستدل له بالمناط المستفاد من الشرط في رواية الجعفرى ، عن صاحب الزمان عليه السلام ، انه كتب اليه يسأله عن الضرير اذا اشهد في حال صحته على شهادة ، ثم كف بصره ولا يرى خطه فيعرفه هل تجوز شهادته أم لا ؟ وان ذكر هذا الضرير الشهادة ، هل يجوز ان يشهد على شهادته أم لا يجوز ؟ فأجاب عليه السلام ، اذا حفظ الشهادة ، وحفظ الوقت جازت شهادته ، فان قوله عليه السلام (اذا حفظ) . يشمل المقام أيضاً ، هذا اذا عرف الاعمى الصوت تماماً .

ومنه يعلم ، جواز شهادته فيما لا صوت وانما الحس ، كما اذا تضارب ولداه ممن يعرفهما باللمس فقتل احدهما الآخر ، فشهد على القاتل ، لاطلاق ادلة الشهادة ، فانه شهادة عن علم وحضور .

وكذا اذا علم من الشم أو الذوق ، كما اذا علم ان البائع اعطى المشتري الطعام الفاسد ، حيث علم بذلك الاعمى من مذاقه ورائحته ، ويؤيد ما ذكرناه في صحة شهادته بالنسبة الى الحواس الاربع ما تقدم في الشهادة على المرأة بدون

الرؤية، حيث قال الكاظم عليه السلام: لا بأس بالشهادة على اقرار المرأة، وليست بمسفرة اذا عرفت بعينها، أو حضر من يعرفها. الحديث - كما تقدم - .

أما اذا كان الاعمى يسمع الصوت، ولكن لا يعلم المتكلم، وانما يشهد عنده شاهدان بأن صاحب الصوت فلان، فالظاهر القبول .

قال في الشرائع: أما الاعمى فتقبل شهادته في العقد قطعاً، لتحقق الالة الكافية في فهمه فان انضم الى شهادته معرفان، جاز له الشهادة على العاقد مستنداً الى تعريفهما، كما يشهد المبصر على تعريف غيره .

قال في الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، كما اعترف به في الرياض، بل عن ظاهر السرائر الاجماع عليه، وفي الكفاية قالوا - انتهى .

وربما اشكل على الشهادة بتعريف الشاهدين بانه شهادة من شهادة، وليست شهادة، اذ المعتبر في الشهادة العلم عن حضور، وليس المقام كذلك، فاذا قيل للاعمى: ان فلاناً زيد، وشهد على زديته شاهدان فسمعه يعقد، لم يكن الاعمى شاهداً، بل شاهداً عن شاهدين، فهو فرع لأصل، لكن بنائهم على انه شهادة أصل، أما للاجماع المتقدم عن السرائر، وعدم الخلاف ونحوهما وأما لقوله عليه السلام، في حديث محمد بن قيس: (اذا اثبت) بناءً على شمول اطلاق (اثبت) لما يشمل شهادة العدلين، وأما للمناط في خبر الجعفرى (اذا حفظ الشهادة) .

وأما لقوله عليه السلام في خبر علي بن يقطين في الشهادة على المرأة: (اذا عرفت بعينها أو حضر من يعرفها) بعد فهم عدم الخصوصية، أو لغير ذلك .

وكانه لبعض ما ذكر جزم الرياض بأن شهادة التعريف مستثناة من ضابط الشهادة الذي هو العلم بعد عدم اندراج مثل لهذا العلم الشرعى فيه .

ومما تقدم يعرف عدم الفرق في جواز الشهادة على انسان ، أو له بما اذا عرف قبل القصة بشاهدين ، أو في اثنائها أو بعدها، كما اذا عرف زيد القاتل الى الشاهدين بشاهدين انه زيد قبل ان يقتل ، أو بعد ان قتل ، او في اثناء قتله فانهما اذا شهدا عند الحاكم ان زيدا قتل كانت شهادة اصل لاشهادة فرع ، لان الشاهدين الذين شهدا بأنه زيد كانا كشاهدين انها امرأة فلان ، لكن هل يجب على الشاهدين ان يقولوا حينئذ اشهد على فلان المعروف عندي بتعريف ، فلان وفلان ؟

قال الرياض : نعم وحكاة عن جماعة منهم السرائر والتحرير ، وعليه فلا تقبل الشهادة بدون الاستناد الى شاهدي التعريف، أولا يجب ذلك ، لان شاهد التعريف انما هو كالمترجم يشخص الموضوع ؟ ! احتمالا ، لا يبعد الثاني ، وعليه فلا يبعد كفاية خبر الثقة فيه ، لانه استبانة فلاحاجة الى شاهدين ، ويكون حاله حال اخبار اللغوى والطبيب وغيرهما من أهل الخبرة .

وعن العلامة في القواعد التوقف في صورة من صور المسألة ، وهي ما لو شهد على شخص ، ثم اشتبه عليه مع آخر في انه تحمل الشهادة على احدهما فشهد اثنان عنده بالتعين ، ففي الحاققة بالتعريف حين التحمل حتى يجوز له الان اداء الشهادة على العين اشكال من ان هذه الشهادة ليست الا تعريفاً للمشهود عليه ، ومن ان التعريف تعيين للاسم والنسب للشخص الخاص الحاضر المشهود عليه بخصوصه ، وهي ليست كذلك ، وفي الجواهر انه هو الاقوى ، كما في كشف اللثام لعدم اندراجه فيما دل عليها .

ومما تقدم، تعرف ان المطلوب الحكم عليه لو كان معه ما يوجب الاطمينان بانه هو كالتصوير المصدق ، أو كان عند الشاهد صورته حين التحمل بما كان معروفاً عنده فسي ذلك الوقت ، ثم غاب عن ذهنه صورته ، فلمسا أراد ان

يشهد اخرج صورته وطبقه عليها ، فانه يصح له ان يشهد حينئذ ، فحاله حال ما اذا اخرج المترجم كتاب اللغة ، وطبق كلام المطلوب ترجمة كلامه على اللغة ثم ترجم الى غير ذلك .

وكيف كان ، فقد ظهر بما تقدم انه لو لم يحصل للاعمى المعرفان ، فان عرف الصوت شهد به ، وقول الشيخ في محكى الخلاف انه لا يقبل ، لان الاصوات تتماثل ، لا بد وان يحمل على صورة عدم حصول العلم ، ويؤيد هذا الحمل انه استدل لذلك بالاجماع والاختبار ، مع وضوح انه لاجماع ولا اختبار في صورة القطع بالتشخيص ، لكن ظاهرهم ان قول الشيخ مقابل قول المشهور الذين قالوا بالاعتماد على الصوت .

قال في المسالك : وأما الاعمى ، ففي جواز شهادته اعتماداً على ما يعرفه من الصوت وجهان احدهما المنع ، لان الاصوات متشابهة ، ويتطرق اليها التخييل والتلبيس والثاني وهو الاشهر القبول ، لان الغرض علمه القطعي بالقائل ومعرفته اياه ووقوع ذلك في كثير من العميان فانهم يعلمون القائل بأدنى صوت يظهر منه ويميزون بينه وبين غيره ممن يشبه صوته صوته ، بل ربما يظرقون الى المعرفة بدون ذلك ، وللاجماع على ان للاعمى ان يطاء حليلته اعتماداً على ما يعرفه من صوتها ، الى آخر كلامه .

أقول : قوله بدون ذلك كانه يريد العلائم الجسمية ، فان الاعمى ، بل البصير يشخص الفرد في الظلام باللمس ، كما يعرف الانسان ولده من بنته في الظلام باللمس لرأسه أو وجهه ، وكذلك يميز الاعمى الاصم احدى زوجتيه عن الاخرى باللمس ، ولو تحمل الشهادة وهو مبصر ثم عمي ، فان عرف نسب المشهود أقام الشهادة اطلاقاً لا تشخيصاً ، أى قال : ان زيدا عقد على هند ، اذ المطلوب منه ذلك دون ان يشخص زيدا من هند ، كذا ذكره الشرائع وغيره ، وقال المسالك

وكذا لو عمى ويد المقر في يده فشهد عليه .

أقول : وهذا عكس السابق ، حيث يشهد على العين دون الاسم ، اذ تكفى مثل هذه الشهادة ، وان لم يعرف المقر أو نحوه ، كما اذا قتل انساناً فأخذه وشهد عند الحاكم انه القاتل .

أما اذا أراد الاعمى ان يشهد على العين - بعد ان تحملها بصيراً - فان عرف الصوت أو الحلية جاز ، صرح بالاول الشرائع وغيره ، وقد تقدم الثاني منا . وقال الجواهر : وكذا لو عرفه بغير الصوت .

ثم انه لا اشكال في قبول ترجمة الاعمى لكلام طرفي الدعوى ، أو الشاهدين اذا عرف اللغة فترجم للمحاكم .

قال في المسالك : لانتفاء المانع حينئذ ، اذ الحاكم يعرف المشهود عليه وله وانما يشبهه عليه معنى اللفظ الواقع فشهادة الاعمى بترجمته لا يتوقف على البصر ، بل في في الجواهر : لاختلاف في ذلك .

ومنه يعلم ، صحة ترجمة الاصم ، حيث يكتب له قول أحد الاربعة فيترجم اذ ذلك لا يحتاج الى السمع ، بل وكذا اذا ترجم الاعمى الاصم اليكم اذا فهم المقصود بالاشارة ، كما اذا قرب القلم الى جسمه وطلب منه ان يترجمه بلغته - وان كان الفرض نادراً - .

ثم قد تقدم هنا وفي (كتاب القضاء) كفاية المترجم الواحد ، خلافاً للمحقق وظاهر الشيخ المرتضى وغيرهما من الاحتياج الى مترجمين ، وعليه فالاعمى يكون احدهما ، ولو تحمل الشهادة اعمى ثم صار بصيراً فعرف الشخص بالصوت ونحوه ، فلا اشكال في ادائه لها ، ولو عرفه بالمعرف كان فيه الكلام السابق ، وقد عرفت صحة الشهادة بمعرفة شاهدي التعريف ، والله سبحانه العالم .

فصل

الحقوق أقسام كثيرة يجمعها انها ، أما حق الله تعالى شأنه، وأما حق الناس أما حق الله تعالى فيثبت بعضه بأربعة رجال كالزنا ، بالادلة الثلاثة : الكتاب ، والسنة والاجماع ، بل والعقل في الجملة ، حيث اريد بذلك الستر مهما امكن وحفظ العرض عن الهتك ، ولانه شهادة على طرفين ، وفي كل طرف اثنان ، واللواط بالاجماع المقطوع بهو لمناسبة ذلك احتياجه الى الاقرار أربع مرات كما في النص .

بل ويشمله اطلاق صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال حد الرجم ان يشهد أربع انهم رأوه يدخل ويخرج. فقول الجواهر انه لم يعثر ما يدل عليه من النص، لا بد وان يريد به النص الخاص، أو انه رأى انصراف هذه الرواية الى الزنا .. والسحق للاجماع القطعي، ولما دل على انه كاللواط .

كخبر الجعفریات، عن علي عليه السلام قال : السحق في النساء بمنزلة اللواط في الرجال. وقد ذكرنا تفصيل الكلام في كل ذلك في (كتاب الحدود) كما ذكرنا هناك عدم قبول شهادة النساء منفردات في المقام ، لاطلاقات قبول شهادتهن في الامور الخاصة بهن.

وكيف كان، فالاصل في كل شيء شك فيه العدم، لان الحد يدرء بالشبهة واثبات البهيمية من حقوق الله سبحانه بالنسبة الى الحد، وهو يحتاج الى شاهدين على المشهور للاطلاقات، خلافاً للمحكى عن الشيخ فقال: باحتياجه الى أربعة للاصل ودرء الحدود وانه كالزنا واللواط في الهتك والاصل مرفوع بالاطلاقات ولاشبهة بعد الاطلاقات، وانه كالزنا بحاجة الى المناط القطعي وهو غير معلوم ان لم يكن معلوم العدم، ويثبت الزنا بثلاثة رجال وأمرأتين ورجلين واربع نساء في الجملة.

ففي الموثقة، عن أبي عبد الله عليه السلام، انه سأل عن رجل محصن فجر بامرأة فشهد عليه ثلاثة رجال وامرأتان ووجب عليه الرجم وان شهد عليه جلان وأربع نسوة فلا تجوز شهادتهم ولا يرحم ولكن يضرب حد الزنا. وقد ذكرنا تفصيل الكلام في ذلك في (كتاب الحدود).

والظاهر ان الزنا واللواط والسحق بالميت حكمها حكم الجاري منها على الحي، لاطلاق الادلة. بل في رسالة ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلام في الذي يأتي المرأة وهي ميتة؟ فقال عليه السلام: وزره اعظم من الذي يأتيها وهي حية.

ثم ان ما عدا هذه الجنائيات، سواء كان حق الله فقط أو خليطاً من الحقيين يثبت بشاهدين عدلين كالسرقة، وشرب الخمر، والردة، والقذف، وساب النبي وآله صلى الله عليه وآله وسلم وذلك لاطلاقات الادلة كقوله عليه السلام: استخراج الحقوق بأربعة.

ومنه يعلم ان الحكم كذلك في النكاح والطلاق والنسب والاسلام والكفر والزكاة والخمس والافطار وترك الصلاة والبسوغ والولاء والعبدة وغيرها من الحقوق الكثيرة.

أما ما رواه مسمع بن عبد الملك ، عن أبي عبد الله عليه السلام : ان امير المؤمنين عليه السلام كان يحكم في زنديق اذا شهد عليه رجلان عدلان مرضيان وشهدله الف بالبرائة يعجز شهادة الرجلين ويبطل شهادة الالف لانهدين مكتوم . فليس منافياً لما تقدم ، اذ الالف لا يطلعون على باطن امره بينما اطلع الاثنان على ذلك ولذا قال عليه السلام : لانهدين مكتوم : والمراد بالدين الطريقة ، وهكذا يلزم الفتوى بمثل ذلك في كل مورد اطلع الشاهدان على ما لا يطلع عليه الف شاهد آخر حتى في النكاح والطلاق والبيع .

نعم ، اذ انما في كلامهم كلامهما كان من التعارض ، كما اذا قالا انه كفر في صباح يوم الجمعة من شهر كذا وقال آخران : كنا معه الى الظهر فلم يصدر منه شيء ، فانه من التعارض كما هو واضح .

ثم انا قد ذكرنا في (كتاب القضاء) وجه ما اشتهر من انه لا يثبت شيء من حقوق الله تعالى بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين ولا بشهادة النساء منفردات وان كثرن ، كما في الشرائع وغيره ، بل في الجواهر بلا خلاف أجد فيه .

فقد روى محمد بن مسلم ، كما في الفقيه والتهذيبين ، عن أبي جعفر عليه السلام ، قال عليه السلام : لو كان الامر اليسنا اجزنا شهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس ، فأما ما كان من حقوق الله عز وجل او رؤية الهلال فلا .

وعن الحلبي ، عن أبي عبد الله عليه السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين يحلف بالله ان حقه لحق . الى غيرها من الروايات التي تقدمت هناك .

هذا تمام الكلام في حقوق الله سبحانه ، اما حقوق الناس ، فقد قسمها الشرائع الى ثلاثة اقسام ، منها ما لا يثبت الا بشاهدين ذكرين فلا يجزي فيه

النساء منفردات، ولا منضمات، ولا اليمين مع الشاهد وتفصيل الكلام في ذكر كل حق. فنقول: الاول الطلاق، فالشرائع وغيره ذكروا انه لا يثبت الا بشهادة رجلين ذكربن، بل قال المستند: لا تقبل فيه شهادة النساء مطلقاً على الاظهر الا شهرين من تقدم وتأخر .

وفي الجواهر عن الغنية الاجماع عليه خلافاً للمحكي عن العماني والمبسوط والاسكافي فقبلوا شهادة النساء في الطلاق. وفي المسالك نسبه الى جماعة وقد استدل المشهور بنصوص كثير .

كصحيح الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، انه سأل عن شهادة النساء في النكاح؟ فقال عليه السلام: يجوز اذا كان معهن رجل، وكان علي عليه السلام يقول: لا اجيزها في الطلاق .

وخبر ابراهيم الحارثي، سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ويشهدوا عليه وتجاوز شهادتهن في النكاح ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم .

وخبر محمد بن الفضيل، سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام، قلت له: تجوز شهادة النساء في نكاح أو طلاق أو رجم؟ قال عليه السلام: تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه، وليس معهن رجل، وتجاوز شهادتهن في النكاح اذا كان معهن رجل، وتجاوز شهادتهن في حد الزنا اذا كان ثلاثة رجال وامرأتان، ولا تجوز شهادة رجلين واربع نسوة في الزنا والرجم ولا تجوز شهادتهن في الطلاق والدم .

وخبر ابي بصير قال: سألته عليه السلام، عن شهادة النساء؟ فقال عليه السلام تجوز شهادة النساء وحدهن على ما لا يستطيع الرجال النظر اليه، وتجاوز شهادة النساء في النكاح اذا كان معهن رجل، ولا تجوز في الطلاق، ولا في الدم .

والصحيح الثالث لمحمد بن مسلم قال عليه السلام : لا تجوز شهادة النساء في الهلال ، ولا في الطلاق . الى غيرها من الروايات الكثيرة .
 اما من قال بصحة شهادتهن في الطلاق فقد استدل بالعمومات والمطلقات ومرسلة المبسوط قال : وروى قبول شهادتهن في الطلاق مع الرجال .
 وفيه ان الروايات المذكورة اخص مطلقاً ، فاللازم تخصيص العمومات بهذه والمرسلة ليست بحجة ، خصوصاً وقد علل الحكم في بعضها :
 فعن محمد بن سنان ، عن الرضا عليه السلام ، فيما كتب اليه من العلل :
 وعلة ترك شهادة النساء في الطلاق والهلال لضعفهن عن الرؤية ومحابتهن النساء في الطلاق ، فلذلك لا تجوز شهادتهن الا في موضع ضرورة ، مثل شهادة القابلة ، ومالا يجوز للرجال ان ينظروا اليه وغيره .

وعن داود بن الحصين ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، سألته عن شهادة النساء في النكاح بلا رجل معهن ، الى ان قال : كان امير المؤمنين عليه السلام يجيز شهادة المرأتين في النكاح عند الانكار ، ولا يجيز في الطلاق الا شاهدين عدلين ، فقلت : قد ذكر الله تعالى فرجل وامرأتان ؟ فقال عليه السلام : ذلك في الدين اذا لم يكن رجلاً ، «فرجل وامرأتان» ، ورجل واحد ويمين المدعى ، اذا لم يكن امرأتان قضى بذلك رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وأمير المؤمنين بعده عندكم .

ومما ذكر يظهر وجه النظر في قول المستند ، حيث قال : انه لم يعثر لمجوز شهادتهن في الطلاق الا عموم واحد يعارض ما مر بالعموم من وجه ، السى آخر كلامه ، حيث ان العمومات المتعددة تشمله ، وروايات المشهور واردة فليس بين الطائفتين عموم من وجه . وفي قول كشف اللثام ، حيث احتمل كون المراد من الروايات المانعة شهادتهن حين الطلاق ، لاشهادتهن على الطلاق ،

حيث ان المنصرف من الروايات الشهادة على الطلاق ، بل الروايتان المعللتان فيهما ظهور قوى ان لم تكن نص ، ثم ان من رواية داود وغيرها يستفاد عدم كفاية شهادة الرجل واليمين في الطلاق .

ثم ان الطلاق قد يكون بعوض بدون ان يكون خلعاً ، والظاهر عدم اشكال في تعدى الحكم اليه ، كما في المستند لاطلاقات عدم قبول شهادة النساء في الطلاق .

نعم ، ينبغي ان تقبل شهادتهن اذا لم يختلفا في الطلاق ، وانما كان الاختلاف في العوض سواء كان في اصل العوض او في خصوصياته ، لانه نزاع مالي حينئذ وليس من النزاع في الطلاق .

ومما تقدم ظهر عدم الفرق في عدد الطلاق ، فان شهادتهن لا تقبل فيه مطلقاً وينبغي ان يستثنى من ذلك شهادة اهل الكتاب والمخالفين اذا رأوا صحة شهادة النساء في الطلاق ، لقاعدة الالزام .

ثم ان منصرف الروايات وكلام الفقهاء ، وان كان عدم اثبات الطلاق بالنساء الا ان الظاهر ولو من العلة في رواية العلل والعيون المتقدمة عدم قبول شهادتهن ولو في نفي الطلاق ، كما اذا ادعى الرجل انه طلقها صبح يوم الجمعة مثلاً ، وشهد رجل وامرأتان بانهم كانوا حاضرين معه في ذلك الصباح فلم يطلق ، فان الشهادة ساقطة والمرجع سائر الادلة ، والظاهر ان الخلع والمبارات والظهار ايضاً لا يثبت بالنساء ، لانها طلاق ايضاً ، وفي كشف اللثام ذهب الاكثر الى ذلك - في الخلع - وفي المسالك انه المشهور ، وفي المستند المشهور كما في كلام جماعة التعدى الى الخلع والمبارات في عدم قبول شهادتهن ، بل عن الغنية عليه الاجماع البسيط ، وعن المختلف المركب ، ويدل على ذلك ان الثلاثة طلاق وقد ورد في الروايات الصحاح ان الخلع قطيعة وخلعها طلاقها ،

وكذا ورد في المبارات .

واما المال في الخلع فهو تابع ، والافلاصل انه بينونة ، كما ذكره كشف اللثام وغيره بل يحتمل التعدي الى الفسخ ايضاً ، لانه نوع طلاق ، والمعلقة في رواية العلل والعيون ، ولو شك فالاصل عدم قبول شهادتهن ، اذ لا اطلاق يشمل المقام .

ومن ذلك تعرف انه لا وجه لتفصيل ذهب اليه بعض من انه يرد لو كان المدعى امرأة ويقبل لو كان الرجل لتضمنه دعوى المال والدين المستلزمة للتسوية ، ثم انهما لو اتفقا في الطلاق واختلفا في انه خلع حتى يثبت المال ، أو ليس بخلع حتى لا يكون مال فهل تقبل شهادتهن لانها في المال أم لا ؟ لان الخلع له آثار اخر ايضاً ؟ احتمالان ، قال في كشف اللثام : لاشبهة انه نزاع في المال ، الا ان تكون المرأة هي المدعية لتبطل رجعة ، والاقرب عدم القبول ، لانه نزاع في نوع من الطلاق والمال تابع ، ولو شك فقد عرفت ان الاصل عدم القبول ، والمسألة بعد بحاجة الى التتبع والتأمل ، والله سبحانه العالم .

الثاني : الهلال ، فالمشهور بينهم انه لا يثبت الهلال الا بشهادة الرجال فقط أما عدم اعتبار شهادة النساء وحدهن فلا اشكال فيه ولا خلاف ، وعن الغنية وفي المستند الاجماع عليه ، وأما عدم اعتبار شهادتهن منضمات الى الرجال ، فالمحكى عن العماني قبولها قال : شهادة النساء مع الرجال جائزة في كل شيء اذا كن ثقات وفي الجواهر نقله عن المبسوط ، والروايات بذلك متواترة :

فعن حماد بن عثمان ، عن الصادق عليه السلام ، قال : لا تقبل شهادة النساء في رؤية الهلال ، ولا يقبل في الهلال الا رجالان عدلان .

وفي صحيح علاء ، عن احدهما عليهما السلام ، قال : لا تجوز شهادة النساء

في الهلال .

وفي صحيح ابن سنان : لايجوز شهادة النساء فى رؤية الهلال .
 وفي صحيح الحلبي : كان علي عليه السلام يقول : لا اجيز فى رؤية الهلال
 الا شهادة رجلين عدلين .
 وفي صحيحته الأخرى ، قال أمير المؤمنين عليه السلام لايجوز شهادة النساء
 فى رؤية الهلال ، ولايجوز الا شهادة رجلين عدلين .
 وفي صحيحه محمد : لايجوز شهادة النساء فى الهلال . الى غيرهما من
 الروايات المتواترة .

أما رواية داود بن الحصين ، عن الصادق عليه السلام قال : لايجوز شهادة
 النساء فى الفطر الا شهادة رجلين عدلين ، ولا بأس بالصوم بشهادة النساء ولو
 امرأة واحدة ، فقد حملها جماعة من الفقهاء على انها تدل على جواز الصوم احتياطاً
 خصوصاً وقد اكتفت بشهادة امرأة واحدة .

ثم اذا كان الهلال يثبت بالشياخ فهل الشياخ بين النساء كاف فيما لم يورث
 العلم والا فان اورث العلم كان الاعتماد على العلم لاعلى الشهادة ؟ لايبعد الكفاية
 لانصراف أدلة المقام الى شهادة امرأتين ، أو أربع مع الرجل أو بدونه ، فاطلاق
 دليل الشياخ شامل للنساء أيضاً ، وحدهن أو مع الرجال بان تحقق الشياخ من
 الرجل والمرأة .

ثم انه لو حصل للحاكم العلم من شهادة المرأة فقط ، أو مع الرجل فالظاهر
 انه يجوز له ان يحكم لما تقدم فى (كتاب القضاء) من صحة حكم الحاكم
 بعلمه .

ثم الهلال لا يثبت بالنساء ، وان تضمن الامر المال ، كما صرح به الجواهر
 كما اذا كان وقت دين ونحوه ، لاطلاق الأدلة اولا ، ولان الدين والمال امر ثانوي
 والمناطق فى روايات ثبوت المال بهن ما كان المال مصب الشهادة ، ولو شهدت

المرأة بأن اليوم وقت حلول الدين بدون ان تشهد بالهلال لم يبعد القبول ، لان المصعب المال ، وان كانت شهادتها مستندة بعلمها بالهلال لما تكررنا وفي القضاء من الانفكاك بين المتلازمين في الاحكام الشرعية ولا يبعد ان يكون الحكم والهلال ، بالنسبة الى مطلق الازمان ساعة ويوما واسبوعاً وشهراً وسنة فلا تقبل شهادتهن فيها لدى الاشتباه .

الثالث: اختلفوا في ثبوت الوكالة والوصية اليه، والنسب بالنساء، فالمشهور عدم القبول لامستقلات ولا منضمات .

قال في المستند : وضبطها في الدروس والمسائل وغيرهما بما كان من حقوق الادمي غير المالية ، والا المقصود منه المال ، ونسب ذلك الضبط في الاول الى الاصحاب مؤذناً بدعوى الاجماع عليه ، ولكن خدش في الاجماع فيه الاردبيلي في شرح الارشاد وقال : لأعرفه ، ولادليلاً لثبوت القاعدة، والاصل قبول الشهادة. ثم قال المستند : الخدش في الاجماع في خصوص تلك الامور في تأسيس القاعدة في محله - انتهى .

أقول : وذلك لان الشيخ في محكي مبسوطه قوى قبول الشاهد والامراتين في جميع ذلك ، و كذلك قال أبو علي : لأبأس بشهادتهن مع الرجال في الانساب .

استدل المشهور بما رواه التهذيبيان ، عن السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه عن علي عليهم السلام ، انه كان يقول: شهادة النساء لاتجوز في طلاق ولانكاح ولا في حدود الافى الديون ومالا يستطيع الرجال النظر. فان حصره شامل لما نحن فيه .

واستدل غير المشهور برواية يونس المعمول بها عندهم استخراج الحقوق بأربعة وعدمها الرجل وامراتين ، فان الحقوق أعم من المالية وغيرها .

ورواية عبدالكريم بن يعفور ، قال : تقبل شهادة المرأة و النسوة اذا كن مستورات من اهل البيوتات معروفات بالستر و العفاف ، مطيعات للازواج ، تاركات للبذاء والتبرج الى الرجال في انديتهم .

وحيث ان رواية السكوني ضعيفة الدلالة ونحوها ، من حيث نفيها قبول شهادتهن في النكاح ، ومن حيث قبول شهادتهن في الجملة في الحدود ، وفي مايستطيع الرجال الشهادة كالوصية والميراث ، حتى ان الشيخ قال : بأنرواية السكوني محمولة على التقية ، لا يمكن تخصيص الروايتين بها ، ويؤيد قبول شهادتهن في النسب ما دل على قبول شهادتهن في الاستهلال ، فانهن الاصل في الولادة ولذا كان ما ذكره المستند من تخصيص رواية عبدالكريم برواية السكوني محل نظر ، ولذا كان الاقرب ما اختاره الشيخ وابو علي ، وان كان الامر بعد بحاجة الى التأمل .

نعم ، يشكل قبول شهادتهن وحدهن في الامور المذكورة ، وان كان عدم القبول في النسب اشكل لماعرفت من العلة .

الرابع : قال في الشرائع : وفي العتق والنكاح والقصاص تردد اظهره ثبوته بالشاهد والمرأتين - انتهى .

قال في الجواهر : وفاقاً للمحكي عن المبسوط في الاول والثاني ، وللمحكي عن المقنع والاستبصار في الثاني ، ويلزمه القول أيضاً بالثبوت بالشاهد واليمين لاتحاد ما ثبت بهما .

أقول : أما العتق فهو خارج الان عن محل الابتلاء ، واما النكاح فقد تقدمت الروايات الدالة على قبول شهادتهن فيه ، و أما القصاص ، فالظاهر ان اطلاق الدم في بعض الروايات يشمله .

ففي خبر الكناني ، قال عليه السلام : تجوز شهادتهن في الدم مع الرجال

وفى صحيح جميل بن حمران ، سأل الصادق عليه السلام اتجوز شهادة النساء في الحدود؟ قال عليه السلام : في القتل وحده ، ان علياً عليه السلام كان يقول : لا يبطل دم امرء مسلم .

ومضمريزيد الشحام، قلت : أفتجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم؟ قال عليه السلام : نعم .

هذا ويؤيده جملة من الروايات الواردة في مثل ذلك: مثل خبر محمد بن قيس ، عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام ، في غلام شهدت عليه امرأة انه دفع غلاماً في بثر فقتله فأجاز شهادة المرأة بحساب شهادة المرء .

وعن الصدوق روايته باسقاط قوله بحساب .
وخبر عبدالله بن الحكم، سألت ابا عبدالله عليه السلام ، عن امرأة شهدت على رجل انه دفع صبياً في بثر فمات؟ فقال: على الرجل ربع دية الصبي بشهادة المرأة .

هذا لكن في المقام جملة من الروايات تدل على عدم قبول شهادتهن في القتل مثل ما في رواية ابي بصير ولا تجوز في الطلاق، ولا في الدم .

ومثلها رواية الحارثي ، ورواية محمد بن الفضيل .
وفي رواية زرارة ، عن ابي جعفر عليه السلام، قلت : تجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم؟ قال عليه السلام : لا .

وعن ربعي ، عن ابي عبدالله عليه السلام ، قال : لا تجوز شهادة النساء في القتل .

وفي رواية محمد بن مسلم ، عنه عليه السلام ، ولا تجوز شهادة النساء في القتل .

وفي رواية غياث ، عن علي عليه السلام : لاتجوز شهادة النساء في الحدود ولافي القود .

وعن موسى بن اسماعيل بن جعفر ، عن ابيه ، عن آبائه ، عن علي عليهم السلام قال : لاتجوز شهادة النساء في الحدود ولاقود .

وقد جمعوا بين الطائفتين بأمر :

الاول : حمل الثانية على شهادتهن منفردات والمثبتة على صورة الانضمام مع رجل ، وفيه انه خلاف ظاهر بعضها .

الثاني : الجمع بينهما بعدم قبول شهادتهن ولومع الرجال في القصاص ، اما الدية فنثبت بشهادتهن ، كما عن الشيخ وقد نسبه الشرائع في (كتاب القصاص) الى الندرة ، لكن في المسالك نسبه الى جمع كثير واشكل عليه الجواهر باننا لم نتحقق كلام المسالك مع شدة مخالفته للقواعد ضرورة كون المفروض شهادتهن بما يقتضى القصاص نعم لأبس بقبول شهادتهن بالقتل المقتضى للدية - انتهى .

الثالث : حمل مادل على عدم القبول في القتل على التقية كما نقله الوسائل عن الشيخ في خبر محمد بن مسلم ، واقرب المحامل هو القبول في الدية دون القصاص سواء كن منفردات او مع الرجال ، اما القبول في الدية فلبعض الروايات السابقة وخصوص جعل الربع على المشهود عليه بشهادة امرأة واحدة .

واما عدم القبول في القصاص فلصراحة مادل على عدم قبول شهادتهن في القود ، واما عدم الفرق بين المنفردة والمنظمة فللاطلاقات بالاضافة الى رواية الربع .

اما قول المسالك : واعلم ان محل الاشكال شهادتهن منضمات الى الرجال اما على الانفراد فلا تقبل شهادتهن قطعاً وشد قول ابي الصلاح بقبول شهادة

امراتين في نصف دية النفس والعضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع - انتهى فمحل اشكال .

ويؤيد ما ذكرناه من عدم القبول في القود مارواه الجعفریات بسنده الى على عليه السلام يقول لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القود .

ورواية الدعائم ، عن على ، والباقر ، والصادق عليهم السلام وشهادة النساء في القتل لطح يكون مع القسامة .

والرضوى عليه السلام ، روى عن العالم عليه السلام : انه تجوز شهادة النساء في الدم او القسامة - اذا اريد بذلك في القتل مع القسامة ، كما يظهر من الرواية السابقة - والمسألة بعد بحاجة الى التأمل .

ثم ان الذي تقتضيه الصناعة ان يكون حال الجراح ونحوه حال الدم في ثبوته بهن منفردات ، ومنضمت بالنسبة الى الدية لابلان نسبة الى القصاص .

الخامس : قال في الشرائع . ان من حقوق الادمي ما يثبت بشاهدين ، و بشاهد وامراتين ، وبشاهد ويمين ، وهو الديون والاموال كالقرض ، والقراض والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح والاجارة والمساقات والرهن والوصية له ، والجنابة التي توجب الدية .

أقول : وذلك كالخطاء وشبه العمد ، وقتل الحر العبد ، والوالد الولد ، و المسلم الذمي ، والصبي والمجنون وغيرهما مما كان المقصود منه المال او كان الدعوى في المال ، كما جعل ذلك ضابط القبول غير واحد من الاصحاب بل في الجواهر هو الضابط عندهم لهذا القسم .

وقال في كشف اللثام عند كلام العلامة شبه كلام المحقق : هذا ما في المقنعة ، والمبسوط ، والخلاف ، والاستبصار ، والسرائر ، والوسيلة ، والجامع . وقال في المسالك ضابط هذا القسم ما كان متعلق الشهادة ، مالا أو كان المقصود

منه المال كالأعيان والديون والعقود المالية .

وقال في المستند : ما لا يشترط فيه الذكورة ، بل يقبل فيه شهادة النساء منضماً مع الرجال ومنفردات منهم مع اليمين أو بدونها فتقبل شهادة النساء في الديون في الجملة، بلا خلاف كما صرح به جماعة ، بل بالاجماع ، كما عن السرائر والغنية والمختلف وغيرها، بل بالاجماع المحقق الى ان قال وقد الحقوا بالدين جميع الدعاوي المالية أو ما يكون المقصود منه المال ولاجله حكموا بالقبول في دعوى الرهن والاجارة مطلقاً والقراض والشفعة والمزارعة والمساقات والهبة والابراء والوصية بالمال والصدقات والاقالة والرد بالعيب والغصب والسرقه من جهة المال والخيار وغير ذلك - انتهى .

وبدل على الحكم بالاضافة الى الاية الكريمة «واستشهدوا شهيدين من رجالكم ، فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان» والاجماع المتقدم جملة من الروايات:

كصحيح الحلبي، عن الصادق عليه السلام قال : تجوز شهادة النساء مع الرجل في الدين ؟ قال عليه السلام: نعم .

وخبر محمد بن خالد الصيرفي، كتبت الى الكاظم عليه السلام ، في رجل مات وله ام ولد وقد جعل لها سيدها شيئاً في حياته ثم مات؟ فكتبت عليه السلام لها ما آتاها سيدها في حياته معروف ذلك يقبل على ذلك شهادة الرجل والمرأة والخدم غير المتهمين .

وخبر محمد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : لو كان الامر اليكما اخذنا بشهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس .

وخبره، عن الصادق عليه السلام، قال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يجيز في الدين شهادة رجل واحد ويمين صاحب الدين .

وخبر أبى بصير كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقضى بشاهد واحد ويمين وقد تقدم خبر داود بن الحصين فقلت: قد ذكر الله تعالى فرجل وامرأتان؟ فقال: ذلك فى الدين اذا لم يكن رجلا ، فرجل وامرأتان، ورجل واحد ويمين المدعى اذا لم يكن امرأتان ، قضى بذلك رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وامير المؤمنين عليه السلام عندكم .

وصحيح ابن سنان ، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: تجوز شهادة القابلة فى المولود اذا استهل وصاح فى الميراث ويورث الربع من الميراث بقدر شهادة امرأة واحدة، قلت: فان كانت امرأتين؟ قال: تجوز شهادتهما فى النصف من الميراث .

وخبر السكونى المروى فى التهذيبين، عن جعفر، عن أبىه عن على عليهم السلام، انه كان يقول: شهادة النساء لا تجوز فى طلاق ولا نكاح ولا فى حدود الا فى الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه .

وصحيحة منصور بن حازم قال: حدثنى الثقة، عن أبى الحسن عليه السلام قال: اذا شهد لصاحب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز .

وصحيح الحلبي، عن أبى عبد الله عليه السلام ، قال: ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اجاز شهادة النساء فى الدين وليس معهن رجل . وما تقدم من خبري محمد بن قيس وربى فى قبول شهادة المرأة الواحدة فى ربع الوصية وما دل على قبول شهادتها فى ربع ميراث الغلام .

وصحيح الحلبي ، عن الصادق عليه السلام فى خبر: ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اجاز شهادة النساء فى الدين مع يمين الطالب يحلف بالله ان حقه لحق . الى غيرها من الروايات .

ثم ان مقتضى جملة من الروايات المتقدمة قبول شهادتهن ولو انفردن عن

الرجل ، كما أفتى بذلك الخلاف والمبسوط والنهاية والاسكافي والقاضي وابن حمزة والشرائع والارشاد والقواعد والمختلف وشهادات التحريرو والشهيدان، بل والكليبي والصدوق ، كما حكى عن جملة منهم ، بل عن الخلاف الاجماع عليه ، وهذا هو الذي اختاره غير واحد من متأخري المتأخرين ، خلافاً للمحكي عن السرائر والنافع وقضاء التحريرو والتنقيح ، واستدلوا لقولهم بالاقصصار على موضع الاجماع ، وظاهر الكتاب العزيز ، حيث اقتصر على الرجل والمرأتين ، ومفهوم صحيحة الحلبي المتقدمة ، وظاهر مرسله يونس استخراج الحقوق بأربعة بشهادة رجلين عدلين ، فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ، فان لم يكونا امرأتان فرجل ويمين المدعي ، فان لم يكن رجل فيرجع الى يمين المدعي عليه .

وصحيحة ابراهيم بن محمد الهمداني ، المروي في التهذيبن ، قال : كتب احمد بن هلال ، الى أبي الحسن عليه السلام : امرأة شهدت على وصية رجل لم يشهدا غيرها ، وفي الورثة من يصدقها وفيهم من يتهمها؟ فكتب : لا ، الا ان يكون رجل وامرأتان ، وليس بواجب ان تنفذ شهادتها .

ويرد على الادلة المذكورة بأن الاقتصار على موضع الاجماع ليس من الادلة ، كيف والدليل موجود على ما ذكره المشهور والكتاب العزيز ليس له الا مفهوم اللقب ، وليس بحجة اذا كان هناك دليل دال على الكفاية في باب الشهادة .

ومنه يعلم ، الجواب عن صحيحة الحلبي ، بالاضافة الى ان التقييد في كلام الراوي فلامفهوم له أصلاً ، والمرسلة وان كانت حاصرة الا انها تخصص بمادل في المقام ، كما خصصت بامور اخر كالمرأة الواحدة والاطفال في القتل وغير ذلك ، بل في نفس المرسله استخراج الحق بأمر خامس ، بالاضافة الى ان الشاهد يشمل المذكور والمؤنث ولو من باب التغليب .

أما الصحيحة فقد أجابوا عنها بعدة جوابات ، مثل ما في الوسائل من حملها

على التقيية وجوز حملها على نفي قبولها في جميع الوصية، وان قبلت في الربع، ومثل ما في المستند من انه مخالف لعمل الاصحاب ومعارض بالاخبار الكثيرة من ثبوت الوصية بالمال، ومثل انها على خلاف القاعدة، اذ اللازم تنفيذ الوصية في حصة المصدق، بلا اشكال ولا خلاف، وعلى هذا فاللازم رد علم هذه الصحيحة الى أهلها عليهم السلام .

ومما تقدم ظهر، انه لم يعرف وجه ما عن الخلاف والمبسوط من منع قبول رجل وامرأتين في الوديعة، وما عن النهاية من انه لم يذكر الا الدين، وعن المقنع الا قبول شهادتهن في الدين، وعن المراسم والغنية والاصباح ضم اليمين الى الشاهد في الدين خاصة وامرأتين في الديون والاموال، ولعل بعضهم لم يرد الحصر أو أفتى بمضمون بعض الروايات .

أما قول الجواهر وتنقح من جميع ما ذكرنا اتحاد موضوع الثلاثة، اي الشاهد واليمين والشاهد والمرأتين، والمرأتين مع اليمين وهو كل حق آدمي، أو المالي منه خاصة على البحث الذي قدمناه في الشاهد واليمين .

نعم، لا تقبل شهادة النساء منفردات في شيء من ذلك وان كثرت بلا خلاف محقق اجده - انتهى . فمراده بدون اليمين كما سيأتي .

ثم ان ظاهر الأدلة المذكورة يشمل مال ولم يكن هناك دين أيضاً، كما اذا توافقا في أصل الدين، واختلفا في الرهن، أو في تعيينه، كما اذا ادى المستأجر الاجارة، وكما اذا كانت الوصية بالعين او الصداق او الغصب بها، وذلك للمناط في جملة من الروايات، وخصوص اخبار محمد بن خالد، ومنصور، وعبد الكريم وغيرها - وقد تقدمت - .

ومنه يعلم، ان قول المستند غير ظاهر الوجه قال : انهم الحقوا بالدين ما لولم يكن هناك دين - ثم مثل بما ذكرناه - ثم قال: ولا أرى لذلك اللاحق

دليلاً، ولم يثبت علي فيه اجماع، وان نقله في المختلف على الدين والعين والحصر في رواية السكوني والمرسلة بنفيه، ثم نقل عن الاردبيلي (ره) الاشكال في ذلك أيضاً، وعن نهاية الشيخ والسراير والنافع الاقتصار على موضع الوفاق - انتهى. وفيه ما عرفت .

ثم انه يشترط في الحكم بشهادتهن منفردات عن الرجال من ضم اليمين، وان كن اربع نسوة، قال في المستند: بالاخلاف فيه يوجد، بل جعله بعض مشايخنا المعاصرين قطعياً. وقال في الجواهر: الظاهر ثبوت ذلك كله (اي ما تقدم من الدين ونحوه) بهما مع اليمين، وفاقاً للمشهور شهرة عظيمة، بل عن الشيخ في الخلاف الاجماع عليه، الى ان قال: فلا تقبل شهادة النساء في شيء من ذلك، وان كثرت بلا خلاف محقق أجده، وان ارسله في محكى السرائر، لصحيح الحلبي السابق الذي لادلاله فيه على الانفراد عن اليمين.

وعن الحسن: انه قد روى عنهم ان شهادة النساء اذا كن اربع نسوة في الدين جائز، ثم ذكر انه لم يقف على حقيقه - انتهى.

وكيف كان، فالدليل على الاحتياج الى ضم اليمين اليهن جملة من الروايات:

كصحيح منصور بن حازم، قال: حدثني الثقة .. الخ .

وحسن الحلبي، عن الصادق عليه السلام، ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين ان حقه لحق وبالشهرة المحققة والاجماع المدعى، وعدم معرفة مخالف ظاهر فلامجال لاحتمال ان تكون كل امرأتين مكان رجل فلا حاجة الى اليمين مؤيداً بما دل من ثبوت ربع الوصية والميراث بشهادة امرأة واحدة، وبرواية السكوني المتقدمة .

وصحيحه الحلبي: ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اجاز شهادة النساء

في الدين، وليس معهن رجل.

والرضوي: ويقبل شهادة النساء في النكاح والدين وكل ما لا يتهيأ للرجال

ان ينظروا اليه، اذ غاية الامر انها مطلقات فتقيد بتلك .

اما رواية المفيد في الاختصاص وابن شهر آشوب في المناقب - كما في المستدرک - عن علي بن محمد عليهما السلام قال: وأما شهادة المرأة التي جازت وحدها فهي القابلة جازت شهادتها مع الرضا، وان لم يكن رضا فلا أقل من امرأتين تقوم المرأتان بدل الرجل للضرورة، لان الرجل لا يمكنه ان يقوم مقامها، فان كانت وحدها قبل مع يمينها فهي خارجة عن محل البحث، اذ ذلك في الاستهلال وليس هناك صاحب حق يدعي، وان صح تصويره بالنسبة الى الارث فذكر اليمين في الواحدة دون الاثنتين لا يدل على العدم في شهادة الاثنتين مطلقاً منتهى الامر انه مطلق، فاللازم ان يقيد بما دل على لزوم اليمين اذا كان هناك صاحب حق مدعي .

والحاصل: ان المدعي الذي تشهد له المرأة لا بد له من ان يحلف سواء كان

في مورد القابلة او غيره، اما القابلة، فان كانت اثنتين فلا يمين عليهما، وان كانت واحدة كان عليها اليمين، فهو غير مرتبط بمحل البحث .

ثم ان مما تقدم يظهر الكلام في الوقف وانه يثبت بشهادتهن أيضاً، ولذا قال الشرائع: وفي الوقف تردد اظهره انه يثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين وان اشكل فيه في الخلاف، وذلك لاطلاق ما تقدم من الادلة المثبتة لشهادتهن بعد عدم المخرج من غير فرق بين الوقف العام والخاص، وان كان كالمسجد ونحوه .

قال في الجواهر: وكذا الكلام في حقوق الاموال كالايجل والخيار

اشتراطاً وانقضاءً والشفعة وفسخ العقد بالاموال، وقبض نجوم الكتابة وغيرها

من الاموال ، لان جميعها حق ادمي ، بل المقصود منها اجمع ثبوت مال ، او زواله .

السادس: قال في الشرائع: الثالث ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنصمات وهو الولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة.

وقال في المسالك : ضابط هذا القسم ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالباً وذلك كالولادة والبكارة والثيبوبة وعيوب النساء الباطنة كالرتق والقرن والحيض واستهلال المولود واصله الصوت عند ولادته، والمراد منه ولادته حياً.

وفي الجواهر : بلا خلاف أجده في ثبوت ذلك بشهادتهن منفردات ، كما اعترف به في كشف اللثام: وفي المستند بلا خلاف يوجد ، كما صرح به جماعة منهم ابن زهرة وبدل على ذلك متواتر الروايات.

كصحيح الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام، وسألته عن شهادة القابلة في الولادة؟ قال: تجوز شهادة الواحدة، وقال: تجوز شهادة النساء في المنفوس والعدرة .

أقول : المنفوس الولد، فانه بصيغة المجهول والعدرة البكارة.

وعن أبي بصير ، قال : سألته عن شهادة النساء، قال: تجوز شهادة النساء وحدثن علي ما لا يستطيع الرجال النظر اليه .

وعن الحارثي قال : سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول: تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ويشهدوا عليه.

وعن عمر بن يزيد قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام ، عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاماً، ثم مات الغلام بعد ما وقع على الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات قال: على الامام ان يجيز شهادتها في ربيع ميراث الغلام .

وعن محمد بن الفضيل: ان الرضا عليه السلام قال : تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل .

وعن محمد بن مسلم، قال: سألته عليه السلام، عن النساء تجوز شهادتهن؟ قال : نعم في العذرة والنفساء .

وعن ابن بكير ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، قال: تجوز شهادة النساء في العذرة، وكل عيب لا يراه الرجل .

وعن ابن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تجوز شهادة النساء وحدثهن بلرجال في كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه، وتجوز شهادة القابلة وحدثها في المنفوس .

وعن داود بن سرحان، عن ابي عبد الله عليه السلام قال: اجيز شهادة النساء في الغلام صاح اولم يصح ، وفي كل شيء لا ينظر اليه الرجال ، تجوز شهادة النساء فيه .

وعن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام بامرأة بكر زعموا انها زنت فأمر النساء فنظرت اليها فقلن هي عذراء، فقال: ما كنت لاضررب من عليها خاتم من الله و كان يجيز شهادة النساء في مثل هذا الى غيرها من الروايات الكثيرة .

ثم لا يخفى ان عدم قبول شهادة الشهود والاختذ بشهادة النساء في كونها بكرة إنما يكون اذا لم تكن شهادة شهود الزنا بزناها ذبراً والالم تتنافى الشهادتان ، فان الزنا يتحقق بالوطى ذبراً، كما حقق في (كتاب الحدود) ولا يشترط في قبول شهادتهن عدم وجود الرجل لاطلاق الادلة ، فكل من الرجل والمرأة منفردة ومنظمة اذا شهد قبلت شهادته في هذه الامور، وذلك لاطلاق ادلة شهادة النساء، وأدلة شهادة الرجال، وقد أفتى بكفاية الرجال في هذه المواضع كشف

المثام وغيره، بل في الجواهر لم اتحقق فيه خلافاً، وان حكي عن القاضي انه قال لا يجوز ان يكون معهن أحد من الرجال، لكن يمكن ان يريد الحرمة بدون الضرورة على الاجانب، الى آخر كلامه .

والحاصل: انه اذا شهد الرجل وكان حين الشهادة عادلاً، سواء لم يكن العمل حراماً، كما اذا كانت زوجته في العيوب الباطنة، أو كان فاسقاً فاطلع، ثم عدل او كان مثل الاستهلال الذي لا ينافي الاطلاع عليه العدالة، الى غير ذلك قبلت شهادته، سواء كان وحده او مع النساء .

ومثل ذلك المرأة اذ قد يكون نظر المرأة الى عورتها ايضاً حراماً فالحرمة والعلمية مشتركتان بين الرجل والمرأة، وكما تقبل شهادة النساء في الولادة والاستهلال كذلك تقبل في الرضاع كما عن المفيد وسائر وابن حمزة والقواعد وغيرها، وفي الشرائع ان فيه خلافاً أقربه الجواز ايضاً، لكن مع ذلك ذهب جماعة الى منع قبول الشهادة فيه منهن، بل هذا هو المحكى عن الاكثر، بل عن ظاهر المبسوط وصريح الخلاف الاجماع عليه والاول اقرب وذلك لاطلاق ادلة قبول شهادتهن، كما تقدم في الثالث، ولان الرضاع غالباً مما لا ينظر اليه الرجال، فهو ليس أقل من الاستهلال، مع كثرة اطلاع الرجال حتى الاجانب عليه، لان الصوت يصل الى بعض من في البيت من الرجال .

أما المانع فقد استدل له بالاجماع المتقدم نقله، وبإصالة عدم قبول شهادتهن الا ما خرج، وليس هذا مما خرج، وبمفهوم كل شيء لا ينظر اليه الرجال، اذ الرجال كالزوج والاب والاخ والولد ينظرون الى الرضاع وبما عن المبسوط ان الاصحاب رووا انه لا تقبل شهادة النساء في الرضاع وفي الكل ما لا يخفى اذ الاجماع معلوم بعدم، والشيخ نفسه خالفه .

وفي الجواهر بل الاجماع مظنة العكس، كما هو ظاهر المحكى عن

ناصريات السيد ، والاصل لاموضع له بعد الدليل ، والمفهوم غير تام بعد ما عرفت من انه ليس أقل من الاستهلال ، والرواية مرسله لاحجية فيها ولذا لم يعمل بها الراوي بنفسه في بعض فتاواه، ولم توجد في كتب الحديث .
وبذلك يظهر ان الاستدلال للمنع بمثل قوله عليه السلام: لانتجوز شهادتها

الافى المنفوس والعدرة ونحوه من الروايات الحاصرة غير تام .

السابع: تقبل شهادة المرأة الواحدة في ربع ميراث المستهل وفي ربع الوصية، وتقبل شهادة الاثنتين في النصف، والثلاث في ثلاثة أرباع ، والاربع في تمام المال بلا خلاف أجده فيه كما في الجواهر وعن الخلاف والسرائر الاجماع عليه، وفي المستند اجماعاً كما صرح به في السر وبعض المتأخرين.

ويدل عليه صحيح عمر بن يزيد ، سأله عن رجل مات وترك امرأة وهي حامل فوضعت بعد موته غلاماً ثم مات الغلام بعد ما وقع الى الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل ، وصاح حين وقع الى الارض، ثم مات ؟ قال عليه السلام: على الامام ان يعجز شهادتها في ربع ميراث الغلام ..

وفي صحيحة ابن سنان عنه، عليه السلام، قال: وان كانت امرأتين ؟ قال:

تجوز شهادتهما في النصف من الميراث .

وعن الفقيه بعد ما حكى صحيح عمر بن يزيد قال: وفي رواية اخرى وان كانت امرأتين تجوز شهادتهما في نصف الميراث ، وأن كن ثلاث نسوة جازت شهادتهن في ثلاثة ارباع الميراث، وان كن اربعاً جازت شهادتهن في الميراث كله .

ورواية جابر: شهادة القابلة جائزة على انه استهل أو برز ميتاً اذا سأل عنها فعدلت ، ومرسلة النهاية قال: بعد نقل صحيحة عمر بن يزيد .

وفي رواية اخرى: ان كانت امرأتين يجوز شهادتهما في نصف الميراث

وان كن ثلاث نسوة جازت شهادتهن في ثلاثة ارباع الميراث وان كن اربعا جازت شهادتهن في الميراث كله، بل يثبت ذلك ايضاً قوله عليه السلام: في الصحيحة بقدر شهادة امرأة فانها تدل على ان شهادة كل امرأة تثبت الربع. وقول علي والباقر والصادق عليهم السلام، في خبر الدعائم: وتجاوز فيه شهادة القابلة اذا كانت مرضية.

والرضوي عليه السلام: وتجاوز شهادة المرأة وحدها في مولود يولد ويموت من ساعته، قال: ونروى انه تجاوز شهادة القابلة وحدها.

أما رواية المقيد، عن علي بن محمد عليهما السلام، وأما شهادة المرأة التي جازت وحدها فهي القابلة جازت شهادتها مع الرضا وان لم يكن رضا فلا أقل من امرأتين. فالظاهر ان المراد الرضا بها، كقوله سبحانه: «ممن ترضون» وكان الثانية انما هي لتذكر احدهما الاخرى، لوضوح انهما اذا كانتا غير عادلتين لم تنفعا

ثم هل يشترط اضافة اليمين الى الاربع لنصف شهادتهن، ولقول علي بن محمد عليهما السلام في رواية المقيد المتقدمة: وان كانت وحدها قبل مع يمينها أو لا يشترط للاصل بعد سكوت الروايات المتقدمة عن اليمين، أو يفصل بين الواحدة فيشترط، وكذا الثالثة، بخلاف الثانية والرابعة، لان الفرد يقوم مقام نصف الرجل بخلاف الزوج فيقوم مقام الرجل، والرجلان لا يحتاجان الى اليمين، وكذا الرجل الواحد بالنسبة الى النصف، احتمالات، وان كان الاقرب الى الصناعة الاحتمال الثاني، وان كان الاحوط الاول.

وهل تقبل شهادة المرأة الواحدة في غير ذلك؟ الظاهر ذلك في الوصية، فهي مثل الميراث في قبول شهادة الواحدة في الربع، والائنتين في النصف والثلاث في ثلاثة ارباع والاربع في الكل، كما هو المشهور، بل ارسله بعضهم

ارسال المسلمات. وعن السرائر وغيره الاجماع عليه، ويدل عليه رواية يحيى بن خالد ، رجل مات وله أم ولد وقد جعل لها سيدها شيئاً في حياته ثم مات؟ قال: فكتب عليه السلام: لها ما آتاها سيدها في حياته معروف ذلك لها يقبل على ذلك شهادة الرجل والمرأة والخدم غير المتهمين .

وصحيحة ربعي في شهادة امرأة حضرت امرأة توصى ليس معها رجل فقال يجاز ربع ماوصى بحساب شهادتها ، .

وصحيحة محمد بن قيس: قضى امير المؤمنين عليه السلام في وصية لم يشهد بها الا امرأة ، ف قضى ان يجاز شهادة المرأة في ربع الوصية ..

وموثقة أبان: في وصية لم يشهد بها الا امرأة فأجاز شهادة المرأة في ربع الوصية بحساب شهادتها .

والرضوى: وتجاوز شهادة امرأة في ربع الوصية اذا لم يكن معها غيرها . ثم ان التعدى الى النصف ، وثلاثة الارباع بالاجماع الذي ادعاه بعضهم ، وهو مسلم في كلامهم ، فلامفصل في المسألة ، بالاضافة الى قوله عليه السلام: بحساب شهادتها. الى غير ذلك .

قال في الجواهر: ولاتقبل عندنا شهادة الواحدة غير ذلك، نعم عن الكافي والغنية والاصباح ثبوت ربع الدية بشهادتها أيضاً، لخبري ابن قيس ، والحكم المتقدمين سابقاً الذين لم يجمعوا شرائط الحجية، فالاصل حينئذ وغيره بحاله . انتهى .

أقول: هذا بالاضافة الى الروايات الحاصرة التي تقدم بعضها، ثم لا يخفى ان تأمل المستند في شهادة المرأة غير القابلة في باب الولادة غير خال عن التأمل ، قال: وهذه الاخبار كما تريها مخصوصة بالقابلة لصراحة بعضها في القابلة، ولا أقل من احتمال غيرها للمقابلة أيضاً، ولا يمكن التمسك بعدم القول بالفصل، لتخصيص

الشيخ في النهاية، والحلي في السرائر، والمحقق في النافع القابلة بالذكر، الا انه يمكن اثبات الحكم في غيرها بقوله: على قدر شهادة امرأة واحدة، وبقوله: بقدر شهادة امرأة في الموثقة والصحيحة فتأمل. اذ لوجه لذلك بعد اطلاق بعض الروايات والفتاوى.

وعليه فلافرق بين شهادة الام الوالدة وغيرها، وتقبل شهادة المرأة الكافرة لامثالها، أما هي للمسلمة ففيه نظر، لانها غير عادلة ولا مرضية، وقد شرطنا في الروايات المتقدمة، اللهم الا ان يقال: عادلة و مرضية في نفسها، لكنك قد عرف في مبحث العدالة عدم تحققها في غير المؤمن.

ثم هل يقوم الرجل الواحد مقام المرأة الواحدة ، أو مقام الاثنتين ، أو لا يثبت بشهادته شيء ، ؟ الاقرب الثاني ، لان الشارع في الاية والرواية جعله بمنزلة لهما ، وذلك ما يفهم منه قيامه مقامهما بالدلالة العرفية ، كما عن العلامة الطباطبائي في مصابيح .

هذا بالاضافة الى ان ما استفاد من الادلة ان المرأة اجيزت شهادته للتعذر ، ولذا لا يشك احد في ان العذرة تصح شهادة الرجال فيه مع ان النص دل على قبول شهادة النساء ، وكذا تقبل شهادة الرجال في المسابقة ، الى غير ذلك ، خلافاً للمحكي عن القواعد والروضة والمسالك فقالوا بأن الرجل الواحد كالمرأة الواحدة في قبول شهادته في الربع ، وكأنه للفحوى بعد عدم الدليل على انه بمنزلة امرأتين .

ولما اختاره الايضاح والمستند والجواهر، حيث لم يثبتوا بشهادته شيئاً ، واستندوا في ذلك بعدم معلومية العلة في الاصل ، فمن اين الاولوية ، ولحرمة القياس والاستحسان ، ولعدم احاطة العقل بمصالح الاحكام ، وفيه ان الكلام في الفهم العرفي فانهم هم الذين القى اليهم الكلام، وجاء الكتاب والسنة بلغتهم،

وقدر عقولهم .

وعلى هذا ، فلو كان رجل وامرأتان ثبت الكل ، ولو كان معه امرأة واحدة ثبت ثلاثة ارباع ، ولو اختلفت النسوة ، فقال بعضهم : جاء حياً ، وقال البعض : بل ميتاً ، كان من تعارض الشهود ، ويصح الاعتماد على المسجلة في (ضبط الصوت) فانه يورث العلم العادي مع الامن من التزوير ، ولو تعارض رجل والقابله في الاستهلال ، فهل يقدم الاول لو فور عقله ولانه بمنزلة اثنتين او اثنتين ، لانها اهل الخبرة دونه (اذا لم يكن الرجل مولداً ايضاً) ؟ احتمالان ، ولا يبعد التساقت ، اذ لادليل على الترجيح بهذه الامور .

ومن الواضح ، ان الصوت من باب الطريق ، فاذا ولد حياً ورث ، وان لم يستهل وشهادتها فيه كشهادتها في الصوت ، فلا خصوصية للاستهلال ، وهل يجوز للمرأة الواحدة أو الاكثر ترفيع النسبة في الوصية بما يساوي الواقع لدى التخفيض مثلاً : أوصى بأربعة دنانير فنقول الواحدة : اوصى بستة عشر ، او تقول الاثنتان : بثمانية ، وهكذا ، لانه من ايصال الحق الى مستحقه ، اولا ؟ لانه كذب وتدليس .

قال في الجواهر : اقوهما العدم ، وربما يؤيده انه سأل الصادق عليه السلام ، في مرسل يونس ، عن الرجل يكون له على الرجل حق فيجحد حقه ويحلف عليه اذ ليس له عليه شيء ، وليس لصاحب الحق على حقه بينة يجوز له احياء حقه بشهادة الزور اذا خشى ذهاب حقه ، قال : لا يجوز ذلك لعله التدليس .

وقال في المستند : الظاهر العدم لكونه كذباً ، ولادليل على تجويزه هنا ، لكن في كشف اللثام الاقوى الحل ، وان حرم التزوير ، لانه اغراء بالقبيح ، ولعله أراد ترجيح الهم فقوله : وان حرم أراد بيان انه حرام ذاتاً ، وان حل عرضاً وجه الحليلة ان الشهادة وضعت لاحقاق الحق وهذا حق . ويؤيده جملة من

الروايات :

كمرسل عثمان بن عيسى ، قيل للصادق عليه السلام : يكون للرجل من اخواني عند شهادة ، وليس كلها يجيزها القضاة عندنا؟ قال: اذا علمت انها حق فصحيحها باي وجه حتى يصح له حقه .

وخبر داود بن الحصين، انه سمعه يقول: اذا شهدت على شهادة فاردت ان تقيمها غيرها كيف شئت ورتبها وصحيحها ما استطعت حتى يصح الشيء لصاحب الحق بعد ان لا تكون تشهد الابحوق، فلا تزيد في نفس الحق ما ليس بحق، فانها الشاهد يبطل الحق، ويحق الحق ، وبالشاهد يوجب الحق ، وبالشاهد يعطى ، وان للشاهد في اقامة الشهادة بتصحيحها بكل ما يجد اليه السبيل من زيادة الالفاظ والمعاني والتغيير في الشهادة ما به يثبت الحق، او يصححه ولا يؤخذ به زيادة على الحق، مثل اجر الصائم القائم المجاهد في سبيل الله .

ومما يؤيده ايضاً شهادة خزيمة لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وعليه فالامر دائر بين ابطال الحق وبين الشهادة غير مطابقه للواقع ، ولعل المرجح الثانى، اذ الشهادة طريق الى الحق، فاذا لم تكن طريقاً، بأن ادت الشهادة الى غير الحق سقطت الشهادة غير المودية، وجازت ما يودى الى الحق .

وظاهر الجواهر الفرق بين الشهادة بغير الواقع لاجل احياء الحق فلا يجوز، أو لاجل ازهاق الباطل فيجوز، قال: نعم لا بأس بدفع الباطل عنه بباطل، وهذا هو الظاهر من صاحب الوسائل من عنوان بابه ، حيث قال: عدم جواز احياء الحق بشهادة الزور وجواز دفع الضرر بها عن النفس ، وعن المؤمن وعن العرض - انتهى .

اقول: مع انه لم يعرف الفرق بينهما ، ان كليهما دفع ضرر، فان جاز، جاز في كليهما ، والالم يجز في كليهما ، وعن الفقهاء من رمى رواية يونس السابقة بالضعف، لكن فيها انها مروية في الكافي والفقيه والتهذيب، بالاضافة الى حجيتها

في نفسها، فاللازم اما حملها على التقية، أو على الكراهة - كما لا يبعد، لان في بعض نسخها مكان (التدليس) (التدنيس) .

أما بعض المحامل الاخر الواردة في هامش الوسائل المطبوعة حديثاً فلا يخفى ما فيه .

وكيف كان ، فمما يدل على الجواز مارواه الكافي والتهذيب ، عن الحكم أبي عقيلة قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام ان خصماً يستكثر علي شهود الزور وقد كرهت مكافاته مع اني لا ادري يصلح لي ذلك أم لا ؟ فقال عليه السلام : أما بلغك ، عن أمير المؤمنين عليه السلام ، انه كان يقول : لا توسروا انفسكم واماو الكم بشهادات الزور ، فما على امرء من وكف في دينه ، ولا مأثم من ربه ان يدفع ذلك عنه ، كما انه لو دفع بشهادته عن فرج حرام أو سفك دم حرام كان ذلك خيراً له .

وعن المفضل بن عمر ، عن أبي عبدالله عليه السلام ، في كتابه اليه قال : وأما ما ذكرت انهم يستحلون الشهادات بعضهم لبعض على غيرهم ، فان ذلك لا يجوز ، ولا يحل ، وليس هو على ما تألو الا تقول الله عز وجل - وذكر حكم الوصية - .

ثم قال وكان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقضي بشهادة رجل واحد مع يمين المدعى ، ولا يبطل حق مسلم ، ولا يرد شهادة مؤمن ، فاذا اخذ يمين المدعي وشهادة الرجل الواحد قضى له بحقه ، وليس يعمل بهذا ، فاذا كان لرجل مسلم قبل آخر حق فجحده ولم يكن له شاهد غير واحد ، فهو اذا رفعه الى بعض ولاية الجور ابطال حقه ، ولم يقضوا فيه بقضاء رسول الله كان في الحق ان لا يبطل حق رجل مسلم فيستخرج الله على يديه حق رجل مسلم ، و يوجره الله عز وجل ، ويعيى عدلا ، كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يعمل به .

وروي الغوالي ، بسنده الى العالم عليه السلام ، انه قال : من شهد على مؤمن بما يثلمه أو يثلم ماله ، أو مروته سماه الله كاذباً ، وان كان صادقاً ، و من شهد لمؤمن لما يحيى به ماله أو يعينه على عدوه ، أو يحفظ دمه سماه الله صادقاً ، وان كان كاذباً .

أقول : قد تقدم في بعض المسائل السابقة ، ان الكذب يصطلح عليه بما يخالف الواقع ، أو يخالف الاعتقاد - كما في آية المنافق - أو يخالف المصلحة كما في آية من قذف ، قال فاولئك عند الله هم الكاذبون ، أو يخالف الخبر المطوى في الانشاء ، كما اذا سأل السائل ، فانه يقال يكذب ويعلل بانه ليس بفقيه ، الى غير ذلك .

ويؤيد الحل بعض الروايات الواردة في باب عدم جواز اقامة الشهادة على المعسر مع خوف ظلم الغريم له فراجع الوسائل وغيره ، فان كلا من الكذب وعدم اقامة الشهادة محرمان ، فاذا حل الثاني للمصلحة حل الاول كذلك . ثم لو قلنا بالحرمة وكذبت ، فالظاهر ان المال لا يكون حراماً .

قال في المستند : نعم لو كذبت لم تضمن قدر الوصية للاصل ، ومراده بالاصل كون المال له ، لا الاصل العملي ، كما هو واضح ، ثم قال : ولو كذبت فلو علم به الحاكم ردت شهادتها في الزائد عن الوصية ، وحكم بربع ما أوصى وان لم يعلم يحكم بالربع والظاهر ان قوله يحكم بالربع ، أي بربع ما شهد - الذي هو بقدر كل الوصية - ثم ان الحاكم انما يأخذ بشهادتها ، ادعلم كذبها ، فيما اذا كان الكذب لا ينافي عدالتها ، لان رأيها ، أو رأى مقلدها جواز هذا الكذب والاسقطت شهادتها كما هو واضح .

ولو علم الموصي له بأنها كذبت ، فهل يجوز أخذ كل المال ، أو بربعه؟ الظاهر انه ان وثق بها أخذ كل المال والاربعه ، اذ كيف يأخذ الثلاثة الارباع الاخر

والحال انه لادليل على خروج ذلك من ملك الورثة الى ملك المشهود له، والله العالم .

ولوشهدت الخنثى المشكل في الوصية والاستهلال ، ففي الجواهر ثبت الربع ، بناءً على ثبوته بالرجل والالم يثبت بشهادتهاشيء .

أقول : وذلك لاحتمال رجوليته ، كما هو واضح ، لكن هذا بناءً على مبناهم في الخنثى المشكل، خلافاً لما لم نستبعده من حقها في جعل نفسها رجلاً أو امرأة ، أو حقها في استخراج حالها بالقرعة .

ولو أقر الميت حال حياته بشيء لشخص من دين أو عين واكتفى بالاقرار فهو ليس وصية ، فلا يثبت بما يثبت به الوصية، ولو ضم معه قوله : اعطوه بعد مماتي ، كان وصية ، كذا في المستند وهو كذلك ، ومنه لو قال : اجعلوا فلاناً كابني في اعطائه المال ، فانه يعطى له ربع ما وصى اذا لم يكن ازيد من الثلث. ولو اوصى بعين لا يمكن تقسيمه، كعبد، او يمكن بضرر كزوج خف يشترك فيه الموصى له بقدر ما ثبت له من الربع وغيره ، كما في المستند بالنسبة الى الثاني ، ولو اوصى بما لاربع له كنقل نعشه الى احد المشاهد ، لم يثبت فيه شيء اذ لاربع له .

قال في المستند : ولا يرجع الى الاجرة، لعدم كونها موصى بها، ويحتمل الرجوع اليها ، لان الوصية بالنقل يستلزم الوصية بها فيعمل في الربع ونحوه بما يعمل به في الوصية بما لا يفي بعمل اوصى به ، فيرجع الى الورثة على الاظهر، ونحوه لو اوصى ببناء قنطرة او رباط او مسجد على نحو معين، واحتمال الرجوع الى الاجرة هنا أظهر .

أقول : وقوله : على نحو معين ، لانه اذا كان غير معين ، وكان بالامكان بناء قنطرة ونحوها بالربع تعين ذلك .

ومما تقدم يعلم ، انه لو اوصى باعطاء صلاة او صيام او حج أو قرآنة قرآن او ما اشبهه ، فان امكن اعطاء ربهه كاربعة صلوات وصيام اربعة ايام ، وكل القرآن اعطي ربهه ، والا كان كالوصية بما الاربع له والرجوع الى الاجرة هنا ، رفى المسألة المتقدمة انما هو لاجل كونه مر كوزأفي اذهان الموصيين ، كما ذكر وامثله في الوقف ، حيث تعذر مصرفه .

ومما تقدم ظهر حال ما اذا اوصى تزويج عبده مثلاً ، حيث لاربعة له ، واذا اجتمع في شيء حقان كان لكل حكمه ، فلو شهد على السرقة ، مثلاً رجل وامرأتان ثبت المال دون القطع ، كذا في الجواهر ، وقد ذكرنا مثل المسألة في (القضاء ، والحدود) .

ولو شهد رجل وامرأتان بالنكاح ولم نقل بصحة شهادتهما لم يثبت المهر أيضاً ، اذ لا وجه له بعد عدم ثبوت النكاح ، لكن في محكى التحرير ثبت المال دون النكاح ، وعلق عليه الجواهر بقوله : وهو كما ترى لا يخلو من بعد ، فهو كما اذا شهدوا بالوقف ، حيث لا وجه لثبوت المال دون الوقف ان قيل لا يثبت الوقف بهم ، ولو شكت المرأة انه قال : اعطوه في حياتي ، او بعد موتي لم يكن من الوصية التي يثبت بها الربع ، ويحتمل اعطائه الثمن ، لقاعدة العدل ، وان كان فيه نظر ، وكل موضع يقبل فيه شهادة النساء لا يثبت بأقل من اربع .

قال في الجواهر : كما هو المشهور للاصل ، بل يمكن دعوى القطع به من الكتاب والسنة ان المرأتين تقومان مقام الرجل في الشهادة ، وهو ظاهر قوله تعالى «ان تضل احدهما فتذكر احدهما الاخرى» خلافاً للمحكى ، عن المفيد ، فأفتى بقبول شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا تراه الرجال كالعذرة و عيوب النساء والنفاس والحيض والاستهلال والولادة والرضاع .

واذا لم يوجد على ذلك الاشهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه

ونحوه عن المراسم وعن الناصريات قبول شهادة المرأة الواحدة في الرضاع وعن ابي الصلاح قبول شهادتهما منفردتين فيما لا يعاينه الرجال من احوالهن . وعن متاجر التحرير لو اشترى جارية على انها بكر ، فقال المشتري انها ثيب امر النساء بالنظر اليها ويقبل قول امرأة .

واستدلوا لذلك بالاجماع الذي ادعاه السيد ماقاله ، و بتنزيه النكاح عن الشبهة في الشهادة بالرضاع ، وبالنبوى صلى الله عليه وآله وسلم : دعها كيف وقد شهدت بالرضاع ، وبما فعله علي عليه السلام من ارسال شخص واحد لتفتيش الخنثى كما تقدم في (كتاب القضاء) .

وبجملة من الروايات المتقدمة الدالة على قبول شهادة القابلة في الاستهلال والمرأة الواحدة في الوصية ، وفي الميراث ، وفي الكل نظر ، اذ الاجماع مقطوع بعدم وتنزيه النكاح منقوض أولاً : بما اذا نكح ثم شهدت ، حيث ان فكها والتزويج باآخر أيضاً خلاف تنزيه النكاح .

وثانياً : بانه لو كان كذلك لزوم قبول الرجل الواحد والمرأة الواحدة في كل موارد النكاح ولا يقول به ، والنبوي ضعيف ، وحكم علي عليه السلام ، كان من جهة الاطمينان ، والمتيقن من الروايات ما كان لاثبات ربع الميراث وربع الوصية حتى رواية قبول القابلة في الاستهلال ، لالترتب كل الاثار .

ويؤيد اشتراط الاربعة بالاضافة الى الاية الكريمة ماورد من الروايات من قبول شهادة ثلاثة رجال وامرأتين في الرجم ، بل اشار الى ما ذكرناه صحيحة عمر بن يزيد فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات ؟ قال عليه السلام : على الامام ان يعجز شهادتها في ربع ميراث الغلام الى غير ذلك .

ثم لو اختلفت العرف في عيب انسه من الظاهرة أو الباطنة ، فالاصل عدم

قبول شهادة النساء ، لانه لم يعلم خروجه ، و الظاهر ان العيب فى الوجهه
والكفين ليس من ذلك .

قال فى المسالك : واحترز بالباطنة عن مثل العرج و الجذام فى الوجه ،
وان كانت حرة ، لانه ليس من العورة .

ثم انه لافرق فى قبول شهادة النساء بين بعد المشهود عليه كالحيض ثلاث مرات
فى شهر واحد ، وعدم بعده لاطلاق الادلة ، ولخصوص ما رواه السكونى ، عن
جعفر ، عن أبيه عليهما السلام ، ان أمير المؤمنين عليه السلام ، قال فى امرأة
ادعت انها حاضت ثلاث حيض فى شهر واحد ، فقال : كلفوا نسوة من بطانتها
ان حيضها كان فيما مضى على ما ادعت ، فان شهدن صدقت ، والافهى كاذبة .

وكيف كان ، فقد ظهر مما تقدم لزوم حمل رواية عبيد بن زرارة على التقيّة
أو على بعض المحامل الاخر ، فقد روي ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال تجوز
شهادة المرأة فى الشىء الذى ليس بكثير فى الامر الدون ، ولا تجوز فى الكثير .
(مسألة - ١ -) قد ذكر فى (كتاب الطلاق) احتياجه الى شاهدين ،
وبدونه لا يصح الطلاق ، كما ذكر فى (كتاب النكاح والبيع والدين) و فى
مسألة الرجعة استحباب الاشهاد فيها قال سبحانه : «واشهدوا اذا تبايعتم» .

وقال سبحانه فى باب الدين : «واستشهدوا شهيدين من رجالكم» و هما
محمولتان على الاستحباب للنص والاجماع والسيره ، ولا تشترط الشهادة فى
شئ من سائر العقود والايقاعات ، بلا خلاف ولا اشكال الا من نادر ، و حيث
ذكرت هذه المسائل فى ابوابها لاحاجة الى تكرارها هنا .

نعم ، لا يبعد استحباب الاشهاد فى كل الابواب اذا كان محتمل الانكار
والاختلاف ، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : رحم الله امرءاً عمل عملاً
فاتقنه .

ثم انه قد تقدم في (كتاب القضاء) ان حكم الحاكم ينفذ باطناً وظاهراً اذا حكم بعد الشهادة التي هي حق وينفذ ظاهراً لاباطناً اذا كانت الشهادة بغير حق فحكم على طبقها .

وقد ورد في الحديث : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : انما انا بشر وانكم تختصمون الي ، ولعل بعضكم الحن يخجته من بعض ، و انما أفضى على نحو ما اسمع منه ، فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذ به فانما اقطع له قطعة من نار . رواه المسالك وقال : اخرجه أصحاب السنن السبعة .
ولو صح ذلك عنه صلى الله عليه وآله وسلم فحمله التعليم ، أو ان الحكم حسب البينة واليمين وسائر الموازين لاطراد باب القضاء أهم من الحكم بالعلم المخالف للموازين ، أو عدم الحكم وترك الامر بين المتنازعين محل المشاجرة نعم ، قد ورد في بعض الروايات التي ذكرناها في (كتاب القضاء) ان اليمين تسذهب بالحق ، وان كانت مخالفة للواقع بالنسبة الى من حلف له ، لابالنسبة الى من حلف أو ثالث ، اذ الواقع لا يتغير مما عليه الا اذا كان دليل خاص ، كما في باب اللعان ، حيث تنقطع الصلة بين الزوجين باللعان فهو كالطلاق ، وان كان كلام الزوج واقعاً ، فقد لاحظ الشارع أهم الامرين ولذا حكم على طبقه .

قال في الشرائع : ولا يستبيح المشهود له ما حكم له الامع العلم بصحة الشهادي أو الجهل بحالها ، ومراده مثل ما اذا شهد شاهدان ، ان المال له ، أو المرأة زوجته ، أو الولد له ، فانه يجوز له الاخذ بالشاهدين ، وان جهل الواقع لان الشهادة طريق شرعي ما لم يعلم فساده - كما علله بذلك في الجواهر - .
ثم قال : نعم لو توقف الثبوت بهما على يمين ، كما اذا كان المشهود عليه بدين ميتاً لم يجز له الحلف بشهادتهما ، بناءً على اعتبار العلم فيه حسلاً شرعاً

ولا يخفى ان ذلك ليس خاصاً بحكم الحاكم تبعاً للشهادة ، بل هو حكمه اذا حكم تبعاً لليمين أو لعلمه أو لقاعدة العدل أو القرعة أو غيرها لان هذه طرق لانها تثبت الواقع ، فهي طرق لمن جهل الواقع لا عند من علم بها سواء علم تفصيلاً أو اجمالاً ، فقد يعلم الثالث ان ما أخذه المدعى بالشهود حق المنكر . وقد يعلم انه ليس حقاً للمدعى ، ولا يعلم انه حق من ؟ أو يعلم انه حق المنكر أو أخيه مثلاً ، بل وكذلك اذا صالح المنكر مع المدعى بما كان احدهما مجبوراً ، حيث كان الصلح صورياً ..

مثلاً : ادعى زيد دار عمرو وكذباً فاضطر عمرو الى ان يصالحه بمائة دينار دفعاً لشره فان المال حرام على زيد ، اذ ليس الصلح باختياره ، وانما استسلم له ترجيحاً لاهون الشرين ، الى غير ذلك من الموارد .

(مسألة - ٢ -) اذا دعى من له أهلية التحمل للشهادة مع عدم ضرر عليه ، أو على غيره مما يرفع الحكم أو حرج أو ما أشبهه ، وجب عليه الحضور للتحمل كما ذكره غير واحد ، بل ارسله بعضهم ارسال المسلمات ، وفي الجواهر انه المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة ، خلافاً لابن ادريس ، حيث لم يوجبه كما نقله هو والرياض عنه ، ونسبه الشرائع الى القيل .
أما دليل القائل بعدم الوجوب ، فهو الاصل ، وكون الناس مسلطون على انفسهم .

وفيه : انه انما يدل اذا لم تكن أدلة خاصة على الوجوب والمفروض وجودها مثل قوله سبحانه : «ولا يأتى الشهداء اذا ما دعوا» بناءً على ارادة دعوتهم الى التحمل ، وتسميتهم بالشهداء مجاز بالمشاركة ، ومثل متواتر الروايات .

فعن هشام بن سالم ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، فى قول الله عز وجل «ولا يأتى الشهداء» قال عليه السلام : قبل الشهادة ، وقوله : من يكتمها ، فانه

آثم قلبه ، قال عليه السلام : بعد الشهادة .

وروى أبو الصباح ، عن الصادق عليه السلام ، في قوله تعالى : «ولا يَأْبُ الشَّهَادَةَ إِذَا مَا دَعُوا» قال : لا ينبغي لاحد اذا دعى الى شهادة ليشهد عليها ان يقول : لا اشهد لكم عليها ، ونحوه رواية سماعة عنه عليه السلام .
وعن جراح المدائني ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، قال : اذا دعيت الى الشهادة فأجب :

وعن الحلبي : عن أبي عبد الله عليه السلام مثله ، وقال : فذلك قبل الكتاب وعن داود بن سرحان ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال : لا يَأْبُ الشَّاهِدُ ان يجيب حين يدعى قبل الكتاب .

وعن محمد بن الفضيل ، عن أبي الحسن عليه السلام ، في قول الله عز وجل «ولا يَأْبُ الشَّهَادَةَ إِذَا مَا دَعُوا» فقال عليه السلام : اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين أو حق لم ينبغ لك ان تقاعس عنه .
وعنه ، قال : قال العبد الصالح عليه السلام : لا ينبغي للذي يدعى الى الشهادة ان يتقاعس عنها .

وعن يزيد بن اسامة ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، في قوله تعالى : «ولا يَأْبُ الشَّهَادَةَ إِذَا مَا دَعُوا» قال : لا ينبغي لاحد اذا مدعى الى الشهادة ليشهد عليها ان يقول : لا اشهد لكم .

وفي خبر الدعائم ، عن الصادق عليه السلام : واذا دعيت الى الشهادة فأجب . الى غيرها من الروايات .

هذا ولكن ربما يقال : ان الاصل عدم الوجوب بعد عدم دلالة الآية والروايات من جهة اشتمال الآية على كثير من المستحبات من ما يصرف ظاهرها عن الوجوب والروايات بين ما لادلالة فيها على انها في باب التحمل لاحتمال بعضها انها في

باب الاداء ، وبين ما لادلالة فيها على وجوب التحمل للاشتمال على لفظ .
لاينبغي ونحوه .

ولذا قال في الجواهر : فالانصاف عدم خلو القول بعدم وجوبه ، وانه مستحب
بل تركه مكروه من قوة .

ويؤيده المروي ، عن العسكري عليه السلام ، في تفسيره ، عن أمير المؤمنين
عليه السلام ، في قوله تعالى : «ولا يَأْبُ الشَّهَادَةَ إِذَا مَا دَعُوا» قال : من كان في عنقه
شهادة فلا يَأْبُ اذا مدعى لاقامتها وليقمها ولينصح فيها ولا تأخذها فيها لومة لائم
وليأمر بالمعروف ، ولينه عن المنكر .

نعم ، لاينبغي الاشكال في وجوب التحمل اذا كانت هناك ضروره شرعية
لكنه خارج عن محل البحث .

ومنه يعلم ، ان استدلال كشف اللثام على الوجوب بتوقف كثير من الامور
التي بها نظام العالم عليها ، فلو اهملت اختلت خارج من مصب النزاع بين
الفرعيين .

ثم ان المستند استدل بدليل آخر على وجوب التحمل قال : و يدل على
هذا القول أيضاً ، أمر الله سبحانه بالاشهاد في الاية ، وأخبر عنه في الاخبار ،
كما في روايتي عمر ، وعمر ان ، ابني أبي عاصم : ان أربعة لا يستجاب لهم
دعوة احدهم ، رجل كان له مال فادانه بغير بينة ، فيقول الله عز وجل : «ألم امرئ
بالشهادة» وهو لا يستقيم بدون ايجاب التحمل ايضاً ، قال : واما صحیحة القداح
جاء رجل من الانصار الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، فقال : يا رسول
الله احب ان تشهد لي على نخل نحلتها ابني قال مالك ولد سواه ؟ قال : نعم ،
فقال صلى الله عليه وآله وسلم : نحلتهم كما نحلته ؟ قال : لا ، قال صلى الله

عليه وآله وسلم : فانا معاشر الانبياء لانشهد على حيف .

فان المراد بالحيف ليس الحرام والا حكم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ببطلان نحلته ، بل خلاف الاولى ، ولا يجوز ترك الواجب لذلك وليس ذلك ايضاً من الخصائص فلا ينافي المختار ، لانه مما دعى الرسول صلى الله عليه وآله وسلم ، بل قال : احب - انتهى .

ويرد على استدلاله بالاية ماتقدم من انقراض الاستحباب تمنع عن الحمل على الوجوب ، بل المستفاد منها ظاهراً انه للارشاد ، وبالرواية ان الظاهر منها الاستحباب ايضاً لارادفه بمن يدعوا للتخلص من زوجته ، وقد جعل الله له طريقاً الى طلاقها .

والصحيحة ظاهراً انه طلب ، لكنه بلفظ متأدب اذ لا يقال للكبير تعال وما أشبه - اذا كان الداعي مودبا يعرف الموازين - .

ثم اذا قلنا بوجوب تحمل الشهادة ينبغي استثناء ما اذا كان لم يقدر على ادائها ، أو كان في تحملها ضرر ، أو عسر مرفوع أو ما شبه ذلك .
ويدل على الثاني اطلاقات ادلتهما بعد كونها حاكمة على الادلة الاولى ، كما يدل على الاول ان المستفاد من الادلة ان التحمل انما يجب للاداء ، فاذا لم يقدر على الاداء لم تكن الفائدة فلا وجوب ، كما اذا كان يريد السفر ، أو كان واحداً فيما يحتاج الى اثنين أو ثلاثة فيما يحتاج الى الاربعة ، بل أو كان الأفضل الستر كما ذكروا في باب الشهود على الزنا ونحوه .

ويؤيده ما روى من عدم التحمل ، فقد روي الصدوق انه قيل للمصادق عليه السلام : ان شريكاً يرد شهادتنا فقال : لاتذلوا انفسكم .

أما ما قاله الصدوق (ره) ليس يريد بذلك النهى من اقامتها ، لان اقامة الشهادة واجبة انما يعنى بها تحملها يقول : لاتحملوا الشهادة فتذلوا انفسكم

باقامتها عندمن يردھا .

ففيه : انه اذا لم تكن شهادة فاية فائدة في التحمل ، اللهم الا اذا كان للتحمل فائدة اخرى .

وكيف كان ، فاذا قيل بالوجوب . فهل الوجوب عيني او كفائي قولان :

الاول : حكى عن المفيد ، والحلبي والقاضى والديلمى وابن زهرة .

والثانى : عن الشيخ في المبسوط والنهاية والاسكافي والفاضلين والفخري والشهيدى والصيمرى وغيرهم من المتأخرين ، بل فى المستند اطباق المتأخرين عليه وفي الجواهر عند المتأخرين كافة .

استدل للاول : باطلاق الادلة المنصرفه الى العينية لان ظاهر الامر كونه واجباً عينياً تعينياً .

وللثانى : بالاصل وبانه لا اولوية بذلك من الاقامة التى استفاضت الاجماع على كونها واجبة كفاية ، وهذا هو الاقرب ويؤيده الدليل السابق الذى استدل به كاشف اللثام ، لوضوح انه ليس من الواجبات التعبدية ، بل التوصيلية التى تودى بالكفاية ، بل ذلك اكثر ملائمة لقاعدة تسلط الناس على أنفسهم .

وبذلك يظهر ، الاشكال في ايراد الجواهر على الكفائية بقوله : ضرورة انقطاع الاصل بظهور الادلة كتاباً وسنة في العينية ولاقرينة على ارادة الكفائية الى آخر كلامه .

ثم لو قلنا بان التحمل واجب : فالظاهر ان مخالفته صغيرة لاكبيرة ، لعدم الدليل على كونها كبيرة فلا تسقط بذلك العدالة واذا لم يتحمل وتضرر الداعى ، فلا ينبغى الاشكال فى ان ضرره ليس على الابي عن التحمل للاصل وغيره وان وجب عليه عيناً ، وهل يقول القائل بوجوب التحمل - كفاية أو عينياً بوجوبه فى مثل الطلاق فاذا اراد ان يطلق زوجته ودعى الى التحمل وجبت اجابته

احتمالان ، اما اذا دعى الى التحمل لاجل النكاح فإظهاره لا يجب .
 وكيف كان، فالواجب انما هو على الأهل ولو عند الاداء - بان كان حالاً
 فاسقاً - أما غيره فلا دليل على الوجوب عليه - كما هو واضح - .
 ومنه يعلم ، ان قول الجواهر قد يؤيد ندب القبول اذا دعى الى التحمل
 - لا وجوبه - انه على القول بالوجوب يتجه التزامه على كل من دعى اليه، وان
 لم يكن له أهلية التحمل لفسق مثلاً، لاطلاق الأدلة ولا احتمال الفائدة بتحصيل
 الشياخ وتجدد العدالة - انتهى .

غير ظاهر الوجه ، اذا اطلاق للدلالة بالنسبة الى غير الأهل الذي سيبقى
 غير أهل ، اما من سيسكون أهلاً بالعدالة ونحوها فالاطلاق لا بأس به بالنسبة
 اليه .

ثم انه لا دليل على ايجاب جعل نفسه أهلاً من هذه الجهة ، وان وجب
 تأهيل نفسه من جهة ترك المنكر اذا كانت العدالة تحصل بترك المنكر، أما اذا
 كانت العدالة ملكة زائدة من ترك المحرم ، أو كانت باضافة المروة وقلنا لا
 دليل على وجوب انصاف الانسان بالمروة فلا دليل على وجوبهما .

وكيف كان، فقول الجواهر ليس من مؤيدات الندب، كما ان جعله من
 المؤيدات استبعاد التزام الوجوب بدعوى المائة والمائتين، غير ظاهر لوضوح
 ان ظاهر النص والفتوى عند من يدعي الوجوب العدد اللازم في الاداء .

وكيف كان، فالظاهر ان من اطلق وجوب التحمل انما أراد من له الأهلية
 في المستقبل، سواء كان له أهلية حالاً أم لا؟ فجعل المستند من اطلاق في قبال
 الشيخ وغيره ممن قال بالوجوب على من له أهلية الشهادة ليس على ما ينبغي .

ثم اذا تحمل الانسان الشهادة ، فالظاهر وجوب حفظها ليؤديها اذا طلبت
 منه فيما كان اللازم الاداء عليه، وذلك لفهم العرف من الوجوب انه لاجل الاداء

فقول المستند الظاهر انه لايجب في التحمل حفظ المشهود به عن النيسان بكتابة ونحوها للاصل ، واصالة عدم النيسان ، واحتماله مع الكتابة أيضاً ، غير ظاهر الوجه ، اذلا أصل بعد الدليل ، واصالة عدم النيسان لا تكفى فيمن كان معرضاً له لانه كما يحرم تضييع الحق كذلك يحرم ما كان معرضاً لتضييع الحق .

ولذا لايجوز جعل الامانة في معرض التضييع ، فان ما دل على حرمة تضييع الحق دال على ذلك بالفهم العرفي ، مثل ما ذكرنا في ان دليل حرمة الاضرار دال على حرمة فعل ما يخاف منه الاضرار في باب الطهارة والصوم وغيرهما واحتمال النيسان مع الكتابة غير تام ، اذ مع الكتابة ونحوها ليس الامر تضييعاً أو معرضاً له .

ثم انه على تقدير وجوب تحمل الشهادة يجب في التحمل ان يعرف الخصوصيات التي لها مدخلية في الاداء ، كمعرفة الشخص ، سواء كانت الشهادة له أو عليه والزمان والمكان اذا كان لهما مدخلية ، مثل كون الايجار والدين في أول رمضان حيث ان لذلك مدخلية لوقت الانقضاء ، الى غير ذلك ، ككون الطلاق خلعاً أو ثلاثاً ، وكون النكاح دائماً أو متعة ، الى غير ذلك وكذلك حدود المكان الذي اشتراه أو غصبه ، ولذا الذي ذكرناه :

قال في المستند : يجب في تحمل الشهادة لشخص أو عليه ، ان يعرفه الى آخر كلامه .

ثم قد لا تكون الشهادة لشخص أو عليه ، والحال فيه كذلك اذا وجب التحمل كما في الشهادة لحدود مسجد وزمان رؤية الهلال وغير ذلك .

(مسألة - ٣ -) لا اشكال ولا خلاف في وجوب اداء الشهادة عند طلبها أو عند تطلب الامر ذلك وان لم يكن في الامر طالب اذا لم يكن في الاداء محذور في الجملة وفي كشف اللثام الاداء واجب اجماعاً . وفي المستند من تحمل الشهادة ، فإن

ما ان يكون بالاستدعاء ، اي التماس صاحب الحق للتحمل أو بدونه، فان كان بالاستدعاء يجب عليه الاداء حين طلبه اجماعاً قطعياً. بل ضرورة وحكاية الاجماع عليه مستفيضة وفي الجواهر لاختلاف في وجوب الاداء ، بل الاجماع بقسميه عليه .

ثم ان ايجابهم الاداء اذا كان بالاستدعاء - كما سيأتي وتقدم - انما يراد به الاعم من المستدعى ، كما اذا مات المستدعي وطلب الاداء السورثة ، و ذلك لاطلاق أدلة وجوب الاداء خرج منه ما لم يستدع للتحمل ويبقى الباقي باطلاقه تحت اطلاق أدلة وجوب الاداء .

وكيف كان ، فيدل على وجوب الاداء بالاضافة الى الاجماع الذي تقدم الكتاب ، كقوله سبحانه : «ومن يكتمها فانه آثم قلبه» والكتمان لا يحتاج الى قصده ، بل عدم الاداء كتمان عرفاً مثل من كتم علماً ومن كتم حالاً ، الى غير ذلك ، ونسبة الاثم الى القلب لانه المصدر الاولى ، ولعله لافادة ان العذاب يتوجه اليه كما قال: «نارالله الموقدة التي تطلع على الافئدة» وفي ذلك تهويل لفاعل الكتمان ، كما انه حقيقة .

فقد دلت الايات والروايات على ان كل مركز معصية يعذب بنفسه ، كما ورد في دق مسمار النار في عين الناظر لغير محرم، وصب الانك في اذن سامع الغناء وان الله يعذب اللسان ، وان أيادي الناكثين في مكان خاص من النار ، الى غير ذلك .

والسنة المتواترة ففي صحيح هشام بن سالم ، عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عز وجل : «ومن يكتمها فانه آثم قلبه» قال علي عليه السلام : بعد الشهادة .

وفي رواية الكافي والتهذيب وغيرهم ، عن جابر ، عن أبي جعفر عليه السلام ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : من كتم شهادة ،

أو شهد بها ليهدر بهادم امرء مسلم ، أو ليزوى بها مال امرء مسلم ، جاء يوم القيامة ولوجهه ظلمة مد البصر، وفي وجهه كدوح تعرفه الخلائق باسمه ونسبه ومن شهد شهادة حق ليحي بها حق امرء مسلم ، أتى يوم القيامة ولوجهه نور مد البصر تعرفه الخلائق باسمه ونسبه ، ثم قال أبو جعفر عليه السلام : الا ترى ان الله عزوجل يقول : «واقيموا الشهادة لله» .

وفي الفقيه بعد هذه الرواية قال : وقال عليه السلام : في قول الله عزوجل «ومن يكتمها فانه آثم قلبه» قال : كافر .

وفي الفقيه، عن الحسين بن زيد ، عن الصادق ، عن آبائه عليهم السلام ، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم في حديث المناهي : انه نهى عن كتمان الشهادة ، وقال : من كتمها اطعمه الله لحمه على رؤس الخلائق . وهو قول الله عزوجل : «ولانكتموا الشهادة ، ومن يكتمها فانه آثم قلبه» .

وعن يزيد بن سليط ، عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام ، في حديث النص على الرضا عليه السلام ، انه قال : وان سألت الشهادة فادها ، فان الله يقول : «ان الله يأمركم ان تودوا الامانات الى أهلها» وقال : «و من أظلم ممن كتم شهادة عنده من الله» .

وعن عقاب الاعمال في حديث : عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : ومن رجع عن شهادة أو كتمها ، أطعمه الله لحمه على رؤس الخلائق ويدخل النار وهو يلوك بلسانه .

وعن العسكري عليه السلام ، في تفسيره قال في قوله سبحانه : « ولاياب الشهداء اذا ما دعوا » : نزلت فيمن اذا دعى لسماع الشهادة ابى ونزلت فيمن امتنع عن اداء الشهادة اذا كانت عنده «ولانكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه» يعنى كافر . قلبه .

وعن دعائم الاسلام عن الصادق عليه السلام، في حديث قال: وأما اذا شهدت فدعيت فلا يحل لك ان تتخلف عن ذلك، وذلك قوله عز وجل «ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه» .

وعن العياشي، عن هشام، عن الصادق عليه السلام قلت : لا تكتموا الشهادة؟ قال : بعد الشهادة .

ثم ان المشهور شهرة عظيمة ، بل عن الخلاف نفى الخلاف فيه كون الاداء واجباً كفايياً ، بل في الجواهر استفاض في عباراتهم نقل ، الاجماع ، وقال هو ظاهر الاصحاب الاطباق عليه ، الا ان النصوص أجمع ظاهرة في الوجوب عيناً .

أقول: لا يسلم كون ظاهر النصوص ذلك بعد ان العرف هو المتلقى للكلام وظاهره عندهم ، انه لاحقاق الحق الذي يكفى فيه شهادة من فيه الكفاية . ولذا قال الرضا : ان هذه النصوص تدل بعد ضم بعضها الى بعض على عدم الوجوب ، و كونه كفايياً لا عينياً فيما زاد عدد الشهود عن العدد المعتبر شرعاً واستشكال الجواهر عليه غير ظاهر الوجه فراجع كلامهما (ره) .

ثم انه حيث قد تقدم الفرق بين ما اذا استشهد ، حيث يجب الاداء عند الاستدعاء، بخلاف ما اذا لم يستشهد حيث لا يجب عليه الا اذا توقف عليه انقاذ حق المظلوم، لاداعى الى تكراره فى المقام .

ومما تقدم يظهر وجه ما ذكره المحقق والعلامة وغيرهما من انه ان اقام به غيره سقط عنه، فان امتنعوا لحقهم الدم والعقاب، وانه لو عدم الشهود الا اثنان تعين عليهما .

أقول : أما اذا لم يكن الا واحد ، فان كان ينفع شهادته كما في الميراث والوصية والدم، أو كان ينفع مع يمين المدعي وجب والا لم يجب ، لانصراف

الادلة الى صورة الفائدة ، وهذا هو الذي اختاره غير واحد .
 فقول الجواهر : بل قديقال : بوجوب الاداء عليه وان لم يحتمل وجود من
 يتم معه العدد لاطلاق الادلة ، وربما كان للمشهود له به نفع - انتهى .
 انما يتم اذا كان هناك نفع لامطلقاً ، ولا اطلاق للادلة فيما لانفع فيه .
 نعم ، لا ينبغي الاشكال في الوجوب اذا كان ينفع ولو مستقبلاً ، كما اذا
 يأتي الشاهد الثاني بعدمدة ، أو كان يحلف الصغير اذا كبر وما اشبه ذلك لاطلاق
 الادلة .

قال في المستند: وهل يجب لو احتمل حينئذ وصول بعض الحق بشهادته
 بصلح ونحوه ؟ الظاهر نعم ، للعموم و لو شهد أحد العدلين لا يجوز للاخر
 ترك الشهادة من جهة امكان اثبات الحق بضم اليمين ، لان فسى اليمين مشقة
 وللعموم - انتهى .

اقول : ما ذكره تام وعليه ، فاذا احتمل ارعواء الطرف عن الحرام ، وان لم
 يصل الحق الى أهله كفى في وجوب الاقامة ، كما اذا ادعى زوجية امرأة وكان
 الشاهد يعلم انها لزيد ، و ليس هناك شاهد ثان ، لكنه اذا شهد ، لم يتمكن
 الاجنبي من معاشرتها وحببت الشهادة لانها فائدة كبيرة أيضاً ، الى غير ذلك
 من الامثلة .

وقال في الرياض : لو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهد وجب عليه تعريفه
 ان خاف بطلان الحق بدون شهادته ، و كلامه تام ، سواء استدعاه عند التحمل
 أم لا؟ لما تقدم من اطلاق الدليل في صورة خوف بطلان الحق ، قال سبحانه :
 « و اقيموا الشهادة » فتقيد الجواهر كلام الرياض بما كان متحتملاً لها باستدعائه
 غير ظاهر .

ثم الظاهر انه لافرق بين كون الاستدعاء منه أو من ذى الحق ، كما اذا استدعاه

أبوه فمات فورته للمناط.

ولو فسق الشاهد، أو فعل ما ينافي المروءة - إذا قيل باشرطها فيها - وكان الحق يضيع بذلك لم يبعد وجوب رجوعه الى العدالة والمروءة من باب المقدمة. و في الرياض لو لم يكن الشهود عدولاً:

فلو امكن ثبوت الحق بشهادتهم ، ولو عند حاكم الجور وجب الاعلام ايضاً ، للعموم و الافوجهان ، اجودهما الوجوب ، لذلك مع امكان حصول العدالة بالتوبة.

قال في الجواهر عند الكلام المذكور : قلت كان الاجود ايضاً ، وجوب الشهادة عليهم اذا دعوا اليها ، وهو عند حاكم العدل.

اقول: ما ذكره متين اذا كان له أثر ، بان صار جزءاً من الشياخ أو اوجب اطمينان الحاكم ، أو كان الحاكم لا يعرف في الشاهد الا العدالة ، اذا الدليل انما دل على عدم اعتماد الحاكم على الشاهد غير العادل ، ولا دليل على عدم جواز الشهادة بحق من من يعلم ان نفسه غير عادل.

نعم ربما يشكل ذلك في ما اذا صار شاهد الطلاق فيما كان الطلاق يرتب عليه الاثر ، حيث قد ذكروا في (كتاب الطلاق) لزوم العدالة الواقعية في باب الطلاق .

نعم ، اذا لم يترتب اثر على الطلاق ، كما اذا طلقها و يرجع او يعقد ثانياً بما لا يكون للطلاق اي أثر - فرضاً - لم يكن دليل على لزوم معرفة الشاهد نفسه بالعدالة.

ولو علم الشاهدان الحاكم لا يقبل قوله ، فهل يجب عليه الحضور للاداء احتمالان ، من اطلاق الادلة ، ومن عدم الفائدة .

ويؤيده ما تقدم ، قيل للمصادق عليه السلام : ان شريكاً يرد شهادتنا ؟ قال

عليه السلام : لاتذلوا انفسكم ، فان تعليله شامل للمقام ، وقول المستند - في مسألة ان النسب لا يمنع قبول الشهادة - الذلة انما هي اذا كانت عند المخالفين ، أو للفسق لامطلقاً ، غير ظاهر الوجه ، وذلك لاطلاق ما دل على ان الله تعالى لم يجعل للمؤمن ان يذل نفسه .

وربما يؤيده أيضاً المناط في روايات الامر بالمعروف والنهي عن المنكر حيث قال عليه السلام : انما يؤمر بالمعروف وينهي عن المنكر مؤمن فيتعظ ، أو جاهل فيتعلم ، وأما صاحب سوط ، أو سيف فلا ، اللهم الا ان يقال : ان الحديث ساكت عمالا فائدة و لا ضرر .

نعم ، يؤيد المستند قوله سبحانه : « لم تعظون قوماً الله مهلكهم أو معذبهم؟ قالوا معذرة الى ربهم ولعلهم يرجعون » .

لكن فيه ان هناك فائدة المعذرة ، وليس المقام كذلك ، اذ القاضي انما يرده لعدم علمه بالعدالة فليس في الشهادة معذرة .

وكيف كان ، فالاقرب عدم وجوب الشهادة اذا علم بالرد من الحاكم لهو لم تكن هناك فائدة اخرى ، واطلاق الادلة منصرف عن مثل المقام .

ثم انه اذا وجب الاداء - طبعاً - لم يجز التخلف ، الا اذا كانت الشهادة مضرّة ضرراً معتداً به بالشاهد . أو بمن لا يجوز التسبب الى ضرره ، كما ذكره غير واحد من سلفين له ارسال المسلمات ، بل في الجواهر : بلاخلاف أجده فيه لقاعدة الضرر ، ونفي العسر والحرج .

نعم ، اذا كان الضرر متداركاً من قبل المشهود له أو غيره بما لم يعد ضرراً وجب الاداء ، فانه خارج موضوعاً عن محل البحث ، فلا يشمل دليل لاضرر وقد مر في بعض المباحث السابقة بعض الروايات الدالة على انه مامن شيء حرمه الله الا وقد أحله لمن اضطر اليه ، بالاضافة الى بعض الروايات الخاصة في المقام .

مثل ما رواه الكافي والتهديب ، عن علي بن سويد ، عن أبي الحسن عليه السلام ، في حديث قال : كتب الي في رسالته الي ، وسألت عن الشهادات لهم فاقم الشهادة لله ولو على نفسك او الوالدين والاقربين فيما بينك وبينهم فان خفت على اخيك ضيماً فلا .

وفي رواية اخرى : قلت له : رجل من مواليك عليه دين لرجل مخالفت يريد ان يعسره ويحسبه ، وقد علم الله تعالى انه ليس عنده ، ولا يقدر عليه وليس لغريمه بينة ، هل يجوز له ان يحلف له ليدفعه عن نفسه حتى ييسر الله تعالى له وان كان عليه الشهود من مواليك قد عرفوه انه لا يقدر ، هل يجوز ان يشهدوا عليه ؟ قال : لا يجوز ان يشهدوا عليه ولا ينوى ظلمه الى غير ذلك .

ثم ان كان تضرر الشاهد - اذا شهد - بما يستحق لم يجز له ان لا يشهد كما اذا كان المدعى عليه يطلب الشاهد ما لا يتسامح بطلبه ، فاذا شهد عليه طلبه مما يكون ضرراً عريضاً ، ولذا قيسده جماعة من الفقهاء بغير المستحق ، ولو احتاج الاداء او التحمل - الذي كان واجباً - الى مؤنة سفر او نحوه يسقط الوجوب الا اذا تحملها المشهود له او غيره ، كما صرح بذلك المستند والجواهر وغيرهما ، وذلك للاصل والقول بان مقدمة الواجب واجبة فيه ان لا دليل على الزام الشارع بهذا الضرر على الشاهد .

نعم ، لا يبعد الوجوب على بيت المال ، لانه معد لمصالح المسلمين وهذا منها ، والسفر اذا كان طويلاً مما فيه مشقة توجب الضرر والعسر والخرج لم تجب الشهادة ، الا اذا احرز اهمية في الشهادة توجب تقديمها على ادلة الضرر والخرج ، فتقدم من باب الالم والمهم .

ولو تمكن الشاهد من انفاذ شهادتي فرع يسمع قولهما لم يجب عليه الحضور كما افتى به المستند قال: لصدق الاداء وعدم الكتمان، ثم قال: ولا يسقط بالكتابة ولو مع ضم قرينة موجبة للعلم بشهادته لانها ليست اداءً ولا مقبولة .

أقول : اذا كانت الكتابة ثقتع الحاكم ، ويصح للحاكم الاستناد اليها في الحكم كانت كافية لانها اداء ، وعدم كتمان ، ولادليل على أكثر من ذلك .

ثم هل يشمل الاداء الفاسق والمرأة ونحوهما مما لا يسمع عند العادل ويسمع عند الجائر ، فيما اذا شهد عند الجائر انقذ الحق ؟ الظاهر ذلك لما تقدم ، لان الاداء طريقي ، ولا خصوصية لاستجماع الشاهد للشرائط ، ولذا افتى المستند فيه بالوجوب ، ولو لم يشهد الشاهد حتى بطل الحق لم يكن ضامناً ، لعدم دليل عليه فالاصل عدمه ، وهل يجب عليه الشهادة حينئذ ؟ الظاهر ذلك اذا كان في الشهادة فائدة على ما تقدم ، والا فالاصل عدم الوجوب .

(مسألة - ٤ -) لاختلاف ولا اشكال في قبول الشهادة على الشهادة بمعنى ثبوت المشهود به لا بمعنى انه يقبل في حق شاهد الاصل ، انه قال : كذا وكذا لانها ليست شهادة على الشهادة ، بل هي شهادة ، مثلاً : شاهد الاصل ، قال : ان الدار لزيد .

وقال شاهد الفرع : ان شاهد الاصل قال : (الدار لزيد) فشاهد الفرع يثبت ان الدار لزيد ، أما ثبوت ان شاهد الاصل قال : (الدار لزيد) فشاهد الفرع ليس شاهد فرع بالنسبة الى ذلك ، بل هو شاهد أصل ، وكلام الفقهاء في الشهادة على الشهادة انما هو بالنسبة الى ثبوت المشهود به ، وذلك لوضوح ان شاهد الفرع لو قال : (قال شاهد الاصل ان زيدا زني) ثبت بشاهد الفرع (قول شاهد الاصل) .

وانما لا يثبت بشاهد الفرع (زنا زيد) ليحده الحاكم الشرعي فاستثناء الفقهاء

للحد ونحوه كما سيأتى ، انما هو من جهة ارادتهم بشاهد الفرع ، اثبات المشهود به ، لاثبات ان شاهد الاصل قال كذا .

وكيف كان ، فالدليل على ثبوت المشهود به بشاهد الفرع في الجملة مما لاشكال فيه ولاخلاف ، وقال فى الجواهر : بلا خلاف أجده فيه ، بل الاجماع بقسميه عليه ، بل لعل المحكى منه على ذلك متواتر ، كما انه يمكن القطع به من مجموع النصوص المستفاد منها ذلك .

وقال فى المستند : الدليل على قبولها الاجماع القطعي في الجملة ، بل الضرورة، وبديل على ذلك بالاضافة الى اطلاقات أدلة الشهادة، حيث ان الشهادة الفرعية طريق الى اثبات الشهادة الاصلية، والشهادة الاصلية طريق الى المشهود به ، فالشهادة الفرعية طريق الى المشهود جملة من الروايات .

مثل ما رواه الفقيه والتهذيبان ، عن محمد بن مسلم ، عن أبى جعفر عليه السلام، فى الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضرة فى البلد؟ قال عليه السلام نعم ، ولو كان خلف سارية يجوز ذلك اذا كان لايمكنه ان يقيمها هو لعله تمنعه من ان يحضره ويقيمها ، فلا بأس باقامة الشهادة على شهادته .

وروي الثلاثة أيضاً ، عن طلحة بن زيد ، عن أبى عبد الله عليه السلام عن أبيه ، عن على عليه السلام : انه كان لايجوز شهادة رجل على رجل الا شهادة رجلين على رجل .

ومثله فى الدلالة ما رواه التهذيبان ، عن غياث ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام ، ان علياً عليه السلام قال : لا قبل شهادة رجل على رجل حي ، وان كان باليمن .

وعليه فالمراد لزوم شهادة رجلين على رجل ، وحمل الشيخ على التقيدها وان كان ربما يشعر به قوله : (حى) الا انه خلاف ما دل على قبولهم شهادة رجل

على مائة رجل - كما سيأتى - اللهم الا ان يقال : العامة مختلفون في القبول وعدمه .

ويؤيد الحمل الاول مارواه الفقيه ، عن غياث أيضاً ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام : ان علياً عليه السلام ، كان لا يجيز شهادة رجل على شهادة رجل الا شهادة رجلين على شهادة رجل .

وروى الفقيه ، قال الصادق عليه السلام : اذا شهد رجل على شهادة رجل ، فان شهادته تقبل وهى نصف شهادة ، وان شهد رجلان عدلان على شهادة رجل فقد ثبت شهادة رجل واحد .

وروى الفقيه أيضاً ، عن عمرو بن جميع ، عن أبي عبد الله ، عن أبيه عليهما السلام قال اشهد على شهادتك من ينصحك ، قالوا كيف ؟ يزيد وينقص ؟ قال لا ، ولكن من يحفظها عليك ، ولا تجوز شهادة على شهادة على شهادة .

والرضوى ، قال عليه السلام : واذا شهد رجل على شهادة رجل فان شهادته تقبل ، وهى نصف شهادة ، واذا شهد رجلان على شهادة رجل فقد ثبت شهادة رجل واحد ، وان كان الذي شهد عليه معه فى مصره .

ومثله عبارة الصدوق فى المقنع الذى هو متون الروايات .

قال فى الشرائع : وهى مقبولة فى حقوق الناس عقوبة كانت كالتقصاص أو غير عقوبة كالطلاق والنسب والعق ، أو مالا كالقراض والقرض وعقود المعاوضات أو مالا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء والولادة والاستهلال ولا تقبل فى الحدود ، سواء كانت محضاً كحد الزنا واللواط والسحق ، أو مشتركة كحد السرقة والغذف وخلاف فيهما .

وفى الجواهر ادعى عدم الخلاف فى القبول فى المذكورات اولاً ، وذلك لاطلاق الادلة المتقدمة ، و عليه فمقتضى القاعدة القبول فى الهلال أيضاً ، كما

ذكره المستند ، وكذا الاوقاف والازكوات والاحماس والمظالم والكفارات والنذور وغيرها ، وكذا اختاره الجواهر ، خلافاً لما عن التذكرة ، مدعياً انه كذلك عند علمائنا وكشف اللثام مدعياً قطع الاصحاب به . ولا يخفى ما فيهما .

وأما عدم القبول في الحدود فلما تقدم من خبري طلحة وغيث ، كما سيأتي المؤيد ببناء الحد على التخفيف وفي المستند اجماعاً محكياً مستفيضاً ومحققاً وفي الجواهر انه مجمع عليه نقلاً وتحصيلاً .

نعم يبقى الكلام في انه هل يثبت بشاهد الفرع سائر آثار الزنا واللواط مثلاً وانه هل يثبت به كما ثبت الربع في الميراث والوصية والدم الظاهر ذلك لاطلاق الادلة العامة كما ذكرناه ، واطلاق الادلة الخاصة .

وانما المستثنى الحد فقط ، فاذا شهدا على أربعة انهم شهدوا بزناه معها اكرهاً ثبت لها المهر ، كما انه يثبت حرمة تزويج الفاعل باخت المفعول في اللواط الى غير ذلك من الاحكام التي ليست بحد والتلازم بين الامرين عقلاً بأن يقال حيث لاحد لا يثبت غيره أيضاً ، غير تام لما عرفت مكرراً من عدم التلازم شرعاً في مرحلة الاثبات ، واحتمال فهم العرف من عدم الحد عدم ملازمه أيضاً غير وجيه بعد عدم تسليم هذا الفهم ، ولذا اختار الجواهر نشر الحرمة بام الموطوءة واخته وبنته وثبوت المهر بالمزني بها المكروهة .

أقول : وكذلك النكاح في الحجج والعدة ووطي البهيمة عامداً ، الى غير ذلك .

ومما تقدم يعلم ، مسألة الوصية والميراث والدم ، فاذا شهد اثنان على شهادتها ثبت ربع الميراث وهكذا ، بل وكذا العكس ، كما اذا شهدت امرأة واحدة على شهادة اثنين بالميراث ثبت الربع ، لان المناط في شهادتها على الاصل جار هنا ، لكن ربما يقال : مقتضى المناط في الاحتياج الى رجلين في

الشهادة على الشهادة الاحتياج هنا الى شهادة امرأتين على شهادة امرأة في ثبوت الربع ، فكما ان الرجل نصف شاهد (في شهادة على الشهادة) فكذلك المرأة فتأمل . وسيأتي تنمة الكلام في ذلك .
هذا في عدم قبول الشهادة على الشهادة في الحد .

أما المشتركة بين الله تعالى وبين الأدمى ، فقد اختلفوا فيه ، فذهب جمع الى عدم القبول وهو المحكى عن التحرير والقواعد ، بل نقل عن الأكثر ، كما عن المسالك والكف والتنقيح والروضة وغيرهم بل في الجواهر انه المشهور كما اعترف به غير واحد ، واختار آخرون القبول ، وهو المحكى عن المبسوط وابن حمزة والنكت والايضاح والمسالك .

أما الأولون ، فقد استدلوا لمقاتلهم بشمول النص له .

فقد روي طلحة بن زيد ، عن أبي عبد الله ، عن أبيه عليهم السلام ، عن علي عليه السلام : انه كان لا يجيز شهادة على شهادة في حد .

وروي غياث بن ابراهيم ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام ، قال : قال عليه السلام : لا تجوز شهادة على شهادة في حد ، ولا كفالة في حد .

وعن دعائم الاسلام ، عن أمير المؤمنين عليه السلام قال : لا كفالة في حد ولا شهادة على الشهادة .

وفي الرضوى عليه السلام : لا تجوز شهادة على شهادة في حد .

وهذه الاخبار مؤيدة بالعمل القطعي ، كما عرفت في المسألة المتقدمة ، بالاضافة الى حجية الثانية في نفسها ، لرواية الفقيه ، بالاضافة الى التهذيبيين لها ، فالمهم الدلالة ، فان قيل المنصرف منها الحد المحض كان الحق مع القول الثاني ، وان منع الانصراف كان الحق مع الأول ، وحيث ان الانصراف لاوجه له والسند حجة كما عرفت ، كان الأقرب مع المشهور .

ومنه يعلم ، ضعف قول المسالك لما اختاره مستدلاً بعدم دليل صالح للتخصيص بعد ضعف خبرى طلحة وغياث، ولذا اختار المستند أيضاً مقالة المشهور مستدلاً بالخبرين ، وبقاعدة درء الحد بالشبهة .

ثم الظاهر ان التعزير أيضاً لا يثبت بالشهادة على الشهادة ، لان الحد اذا اطلق يشملهما ، كما ذكرناه في (كتاب الحدود)، واختار هذا الشرائع والجواهر وغيرهما ، هذا مضافاً الى درء الحد بالشبهة ، ثم انهم ذكروا انه لا تقبل شهادة على شهادة على شهادة ، اى الشهادة الثالثة .

قال في المستند : بالاجماع المحقق والمحكى له مستفيضاً وللاصل ، و لرواية عمر بن جميع المنعبر ضعفها لو كان بما ذكر .

وفي الجواهر بلاخلاف أجده فيه ، بل حكى غير واحد الاجماع عليه في بحث الشباغ ، بل في الرياض هنا فى ظاهر التحرير والمسالك ، و صريح الغنية ، والمحكى عن الماتن والمقدس الاردبيلى وغيرهم الاجماع عليه ، هذا ولولا الاجماع المذكورة لكان مجال فى المناقشة ، وذلك للمناقشة فى الخبر سنداً بعد شمول أدلة قبول الشهادة على الشهادة للمقام ، بالاضافة الى شمول الاطلاقات كما عرفت فى أول المسألة ، والى ان ذلك يوجب ضياح الحق بعد ان يكثر موت الاولين أو غيبتهما ، الى غير ذلك ، فتأمل .

ثم انه لافرق بين ان يشهد أصل وشاهدا فرع ، أو يشهد شاهدا فرع كل على شاهدى الاصل ، فيشهد اثنان على جماعة فى قصتين مثلاً ، اما اذا شهد اثنان على اثنين فى الزنا لم ينفع حتى فى المهر ونحوه اذ ظاهر أدلة الزنا انه لو لم يكن أربعة لم يثبت اى شىء لالحد فقط ، فاذا لم يثبت بالاثنين أصلاً المهر ونحوه لم يثبت بهما فرعاً اذا كان شهود الاصل أقل من الاربعة .

قال فى الشرائع : وكذا لو كان شهود الاصل شاهداً وامرأتين فشهد على

شهادتهم اثنان ، أو كان الاصل نساء فيما تقبل فيه شهادتهن منفردات كفى شهادة اثنين عليهن ، وعليه تقبل شهادة الفرع على الواحدة الاصل أو اثنتين أو ثلاث أو أربع أما العكس بان تشهد الامراة الواحدة لشاهدى الاصل فقد عرفت قرب قبولها . وكيف كان ، فقد قرر الجواهر المحقق فيما ذكر لعموم الادلة المقتضية قبول شهادة العدلين اتحد المشهود به أو تعدد و كذا المشهود عليه .

وقال في المستند : يشترط ان يشهد على شهادة كل من الاصلين فرعان عدلان اجماعاً له ، وللنصوص المتقدمة ، ولا يشترط تغاير فرعي كل أصل لفرعي الاخر للاطلاق ، فيجوز شهادة اثنين على كل واحد من الاصلين ، وشهادة فرع مع احد الاصلين على الاخر وبالعكس ونحو ذلك بلاخلاف أيضاً ، كما قيل للاطلاق - انتهى .

فاذا كان زيد وعمرو شاهدى واقعة فغاب زيد فشهد عمرو على الواقعة وعلى شهادة زيد ، وشهد خالد على شهادة زيد أيضاً كفى ، وذلك لاطلاق الادلة ، فلا دليل على ان شاهد الفرع يلزم ان لا يكون بنفسه شاهد الاصل .

وفي الجواهر بعد ان نسب ذلك الى مذهب الاصحاب قال لكن عن الرياض بعد ذكر الاطلاق دليلاً لهم قال : وفي التمسك به لولا الاجماع نظر ولا اعرف وجه النظر .

أقول : لعله لان الاستفادة من الادلة شاهدان ، وهبنا يكون شاهد ونصف ، اذ شاهد أصل وفرع وشاهد ثان فرع ، لكن فيه انه لا يكون شاهد ونصف بعد شمول أدلة الاصل والفرع له .

ثم ان المحكى عن مبسوط الشيخ انه قال : ان شاهد الفرع يصير متحملاً لشهادة شاهد الاصل بأحد أسباب ثلاثة :

الاول : الاسترعاء ، وهو ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع ، اشهد ان

لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا من المال، فاشهد على شهادتي، وسمى استرعاءاً
لالتماس شاهد الاصل رعاية شهادته .

الثاني : ان يسمع شاهد الفرع شاهد الاصل يشهد بالحق عند الحاكم فاذا
سمعه يشهد به عنده صار متحملاً لشهادته .

الثالث : ان يشهد الاصل بالحق ويقرنه الى سبب وجوبه فيقول : اشهد
ان لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا من المال من ثمن ثوب أو دار أو
ضمان .

وقد تبع الشيخ على ما قسمه غير واحد من الفقهاء وقالوا ان الصورة الرابعة
وهي ان يقول شاهد الاصل : اشهد ان عليه كذا من دون ذكر السبب ولا استرعاء
ولامجلس حكم ، لا يكون تحملاً .

وفي الشرائع استشكل في الفرق بين الثالثة والرابعة قال (بعد ذكر الثالثة)
اذ هي صورة جزم وفيه تردد، أما لو لم يذكر سبب الحق ، بل اقتصر على قوله
انا اشهد لفلان على فلان بكذا لم يصر متحملاً لاعتبار التسامح بمثله ، وفي
الفرق بين هذه (اي الرابعة) وبين ذكر السبب (اي الثالثة) اشكال .

قال في المسالك (في وجه صحة الثالثة) : لان الاستناد الى السبب يقطع
احتمال الوعد والتساهل والمصنف تردد في قبول هذه الصورة ، وكذلك
العلامة ومنشاء التردد مما ذكروا من اعتياد التسامح بمثل ذلك في غير مجالس
الحكام والوجه القبول ، لان العدالة تمنع المسامحة الى هذه الغاية .

ثم قال : وقطع المصنف بعدم جواز الشهادة على الصورة الرابعة باعتبار
التسامح بذلك ، ولاحتمال ارادة الوعد بمعنى ان المشهود عليه كان قد وعد
المشهود له بذلك فجعلها عليه، لان الوفاء بالوعد من مكارم الاخلاق ، الى آخر
كلامه .

أقول : والظاهر عدم الفرق بين الصورتين والقبول فيهما ، وذلك لظهور الكلام وذكر السبب لخصوصية له ، ولذا قال بعضهم : لا يخفى عليك ما في الجميع ، ومن هنا أعرض جماعة من المتأخرين عن ذلك كله ، وجعل المدار على اعتبار علم الفرع بشهادة الاصل من دون فرق بين الصور كلها حتى لو فرض عدمه في صورة الاسترعاء لقيام احتمال المزح ونحوه لم يجز التحمل .

أقول : مراده بعلم الفرع العلم الحاصل من الظاهر ، كما هو المتعارف في أمثال هذه المقامات ، لا العلم القطعي الذي هو صفة نفسية .
ومنه يعلم ، ان اشكال الجواهر عليه بان المدار الظهور ، كما في سائر الانشاءات كالبيع والاجارة والطلاق وغيرها غير خال عن اشكال .

وكيف كان ، فكلمات تحقق الظهور تحمّل الفرع ، سواء في الصور الاربع او غيرها كما اذا سمع الفرع الاصل يسترعى آخر (الذي قال المستند عنه :
قد الحقه جماعة بالصورة الاولى) وكلما لم يتحقق الظهور لم يتحمل الفرع ، وان كان في الصورة الاولى التي جعلوها أحسن الصور .

(مسألة - ٥ -) قال في الشرائع : لاتقبل شهادة الفرع الا عند تعذر حضور شاهد الاصل ، وقد جعله المستند الحق المشهور بين الاصحاب ، كما صرح به جماعة ، وفي الجواهر المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة ، بل عن الخلاف الاجماع عليه خلافاً للمحكى عن بعض الاصحاب ، كما عن الخلاف نقله ولم يعين المخالف ، وان كان نسب الخلاف تارة الى والد الصدوق واخرى الى الاسكافي ، وفي كشف اللثام الاقوى عدم الاشتراط .

استدل المشهور بصحیحة محمد بن مسلم المتقدمة ، حيث قال عليه السلام يجوز ذلك اذا كان لا يمكنه ان يقيمها هو لعله تمنعه عن ان يحضره ويقيمها فلا بأس باقامة الشهادة على شهادته .

وبإصالة عدم القبول مع الحضور وبأن الفرع أضعف ، ولاوجه للعدول اليه ، مع امكان الاقوى ، وبالإجماع المتقدم نقله واستدل لمن قال بالجواز بعدم الفرق بين الحضور وعدمه ، فإن كان الفرع حجة كان في كلا الحالين والا لم يكن في كلا الحالين ، والأصل مع اطلاق الأدلة ، والاستدلال بأن الفرع أضعف استحسان ، فلا يبقى الا الصحيحة ، واللازم حملها على بعض مراتب الفضيلة ، لمرسلة الخلاف ، روي أصحابنا انه اذا اجتمع شاهد الاصل و شاهد الفرع واختلفا فانه يقبل شهادة اعدلهما . ويؤيده ما يأتي من تعارض شهادة الفرع والأصل ولا يخفى ان هذا القول غير بعيد ، وان كان الاحوط اتباع المشهور .

ثم الظاهر ان العسر والحرج والضرر والغيبة والمرض وفقد الوعي والكفر والجنون وما أشبه ذلك ، كلها داخله في قوله عليه السلام : لا يمكنه ان يقيمها .

أما السفر القصير والمرض الذي يزول بسرعة وما أشبهه ، فلا يدخل في (لا يمكنه) ، ولا ينبغي الاشكال في انه لو أقام الفرع وجاء الاصل بعد حكم الحاكم لم يكن لحضوره أثر ، بل قال الجواهر : ان الظاهر مراعات الشرط المزبور الى حين اقامتها ، فلوفرض ارتفاع العذر بعد اقامتها ، قبل حكم الحاكم يمنع ذلك من قبولها ، نعم لو ارتفع قبل الاقامة لم يجتز بها - انتهى .

ووجهه ان قول الباقر عليه السلام المتقدم ، علق الحكم على (لا يمكنه ان يقيمها) وقد كان الاصل لا يمكن ان يقيمها حين اقامة الفرع وهو ليس ببعيد .

قال في المستند : هل الشرط تعذر الاصل عن الاقامة حال الشهادة للفرع أو حال طلب الاداء والمرافعة ؟ الوجه هو الثاني ، لانه الاستفادة من الصحيحة فلو اشهده مع امكان الاقامة يقبل لو لم يمكن له الاقامة حين طلبها ، ولو انعكس

الامر لم يقبل - انتهى وما ذكره غير بعيد لما عرفت .

نعم ، ذكر قبل ذلك فرعاً بعيداً قال : هل يشترط في القبول تعذر الاصل مطلقاً ؟ أو يكفى تعذر الاصلين الذين يشهد على شهادتهما ؟ الظاهر الثاني للاصل وعدم دلالة الصحيحة على الازيد من تعذرهما فلو تعذر حضور عدلين اصليين ، و لكن كان للمشهد له عدلان اصلان آخران أيضاً ، فيجوز له - انتهى .

وانما استبعدناه لان الظاهر من خبر ابن مسلم ان الفرع لاتصل النوبة اليه مع وجود الاصل والافأى فرق بين الاصلين ، وبين اصليين آخرين . وكيف كان ، فقد علم مما سبق انه اذا تعذر أحد الاصلين ولم يتعذر الاخر حضر الاصل مع شاهدي الفرع للاصل الاخر ، اذ لا يفهم من الادلة الارتباطية ، بل الظاهر منها خلافها كما لا يخفى .

(مسألة ٦-٦) قال في الشرائع : لو شهد شاهد الفرع فانكر الاصل ، فالمرورى العمل بشهادة اعدلهما ، فان تساوبا طرح الفرع وهو يشكل بما ان الشرط في قبول الفرع عدم الاصل ، فان كان بعد الحكم لم يقدح في الحكم وافقا او خالفا ، فان كان قبله سقط اعتبار الفرع ، وبقي الحكم لشاهد الاصل - انتهى .
والاصل في المسألة بعض الروايات :

كصحيحة عبدالرحمان ، عن أبي عبدالله عليه السلام ، في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال : اني لم اشهده ؟ قال عليه السلام : تجوز شهادة اعدلهما ، وان كانت عدتهما واحدة لم تجز شهادته . كذا رواه الفقيه .

وفي رواية الكافي والتهذيب ، عنه قال : سألت أبا عبدالله ، عن رجل شهد شهادة على رجل آخر ؟ فقال : لم اشهده ، فقال : تجوز شهادة اعدلهما .

وصحيح ابن سنان ، المروي في الكافي والتهذيب ، عن أبي عبدالله عليه

السلام ، في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال : لسم اشهده ؟ قال : فقال : تجوز شهادة اعدلهما ، ولو كان عدلهما واحداً لم تجز شهادته .

وفي رواية الكليني ، عن علي بن ابراهيم (لم تجز شهادته عدالة فيهما). وفي الرضوي . فاذا شهد رجل على شهادة رجل (الى ان قال) : واذا حضر افسهدهما على شهادة الاخر ، وانكر صاحبه ان يكون اشهده على شهادته ، فانه يقبل قول اعدلهما ، ونحوه ذكر المقنع الذي هو متون الروايات . ثم ان الشيخ في النهاية ، والقاضي و الصدوقين عملوا بهذه الروايات ، وكذا عمل بها ابن حمزة ، لكن فيما اذا أنكر بعد الحكم ، وأما قبله فيطرح الفرع ، وقريب منه الفاضل في المختلف .

قال في الجواهر : و كأنهما لحظا بذلك الجمع بين مسادل على اشتراط تعذر حضور الاصل في سماع شهادة الفرع وبين الخبرين المزبورين بحملهما على ما بعد الحكم و السابقة على العكس فيندفع حينئذ الاشكال الذي ذكره المصنف ، لكن فيه انه لاشاهد لهذا الجمع ، بل ظاهراً تسمعه من المصنف وغيره تقييد جميع الادلة المزبورة بعكس ذلك معربين عن عدم الخلاف في عدم الالتفات الى الانكار بعد الحكم معللين بنفوذه فليستصحب ، بل نسبه الارديلي الى الاصحاب مؤذناً بدعوى الاجماع عليه ، فلا اشكال حينئذ في فساده - انتهى .

أقول : الروايتان صحيحتان معمول بهما في الجملة حتى ممن قيدهما كابن حمزة والعلامة وغيرهما ، فاللازم العمل بهما واطلاقهما شامل لما اذا اجتمعا مجلس الحكم قبل الحكم أو بعده ، أو تفرقا سواء جاء الاصل بعد الحكم أو قبله وليس في المقام الامنافاتهما لما دل على ان شهادة الفرع نافذة بدون حضور الاصل .

وقد تقدم الاشكال في ذلك ، والامنافاتهما لمادل على ان الحكم لا ينتقض ، ولادليل لذلك البعض المطلقات والاستصحاب وتوهم الاجماع والاول مرفوع باخصية روايات المقام والثاني لامجال له بعد الدليل والثالث مناقش فيه صغرى حيث لاجماع لما عرفت من عمل الاعيان المتقدمين بالروايات ، وكبرى بانه محتمل الاستناد ، والا ان ظاهر الرواية شهادة الرجل الواحد على الواحد . وقد سبق لزوم تعدد الفرع على شهادة الاصل .

وفيه : ان الرجل جنس يشمل الواحد والاكثر ، وحيث كان كلام السائل حول التعارض لم يهتم بذكر المتعدد ، والاماعن ابن ادريس من اشكالاته على الرواية أو لا ، لان الفرع انما يثبت شهادة الاصل ، فاذا كذبه الاصل حصل الشك في المشهود به فكيف يحكم على وفقه .

وثانياً : بانه اذا كذبه صار فاسقاً فلا تقبل شهادته .

وثالثاً : بأن الشاهد اذا رجع قبل الحكم لم يحكمه وتكذيب الاصل بمنزلة الرجوع قبل الشهادة .

ورابعاً : بأن الاصل بعد التعارض التساقط وبقاء كل شيء على حاله السابق المردود اوله بان الحكم على وفقه للنص وثانيه بان تكذيب عادل لعادل لا يجعله فاسقاً ، وثالثه بانه قياس لا يقال به ، ورابعه بان التساقط اول الكلام .

وبما تقدم يظهر الاشكال في تخصيص الجواهر للرواية بما قبل الحكم قال : ودعوى شمولهما أيضاً لما بعد الحكم ممنوعة على انه يدفعها وقسوع الحكم صحيحاً فيستصحب ، ولاتلاق مادل على نفوذ حكم الحاكم مالم يعلم بطلانه ولا اقل من ترجيح مادل على ذلك عليهما لو سلم تناولها للحال المزبور بالشهرة العظيمة ، والاجماع ظاهراً ، كما سمعته من المقدس الاردبيلي - انتهى .

اذلادليل على عدم شمولهما لما بعد الحكم ، وقد عرفت حال الاستصحاب والاجماع المتوهم ، فكيف يرفع اليد عن الاطلاق .

ثم هل يجرى ما ذكر في الرواية اذا تقدم الاصل بأن شهد اصلاان بشيء ثم جاء أربعة فروع قبل الحكم أو بعده وقالوا بان الاصل أشهدهم على خلاف ذلك ، أولايعتني بالفرع ؟ احتمالان، من ان الفرع انما يكون عند تعذر شهادة الاصل، ومن ان المناط في الصحيحتين وغيرهما جار في ذلك ، اذلاخصوصية لتقدم شهادة الفرع .

ومنه يعلم ، حال ما اذا اختلف الاصل والفرع في التقدم والتأخر، كما اذا شهد أصل ثم فرعان ، ثم اصل، الى غير ذلك من صور التقدم والتأخر والاقرب جريان مناط الروايات في كل الصور ايضاً، كما ان الظاهر عدم اعتبار الاكثرية في المقام ، بل العبرة بالاعدلية فقط ، وهل العبرة بالاعدلية في الجملة، ولو في واحد من الاصل أو الفرع أو اللزوم اعدلية جميع احدهما ؟ الظاهر الاول .
نعم ، لو كان احدهما اعدل وواحد اولئك كان من التساوي، ولا يشترط في التساوي اعدلية واحد من الاصل و اثنين من الفرع ، بل التساوي يحصل ولو باعدلية واحد من كل طائفة ، فلا يقال : ان فرعين يساويان أصلاواحدًا .

قال في الجواهر : ثم انه بناءً على العمل بالخبرين المزبورين يمكن دعوى الاستفادة من فحواهما جريان الترجيح بذلك في التعارض بين شهود الفرع أيضاً بمعنى ان كلام من شهود فرع عن أصل قد شهد بعكس الاخر عن الاصل ، وحينئذ فيقدم الاعدل ومع التساوي يطرح ضرورة أولوية صورة تعارض الفروع من تعارض الاصل والفرع بذلك - انتهى .

ثم انه لا ينبغي الاشكال في انه تسمع شهادة الفرع لومات الاصل بعدتحمل الفرع الشهادة أوجن ، كما أفنى به غير واحد ، وذلك لاطلاق الادلة ، وكذا اذا عمى الاصل ، وان كان المشهود به مما يحتاج الى البصر بعد ما كان الاصل بصيراً حين التحمل ، كما افنى بذلك المستند ، لاطلاق الادلة أيضاً، ولو طرء

على الاصل فسق أو عبودية للمشهود عليه ، او عداوة فان كان بعد الحكم لم يضر ذلك بلاشكال ، بل فى المستند الاجماع عليه ، وذلك لاطلاق الادلة ، ولانه كذلك فى نفس شاهد الاصل اذا شهد وحكم على طبقه ثم فسق ، او كفر أو غيرهما ومقتضى القاعدة تساوي الاصل والفرع فى مثل ذلك ، لان دليل عدم نقض الحكم فى الاصل آت فى الفرع أيضاً ، و فى الجواهر ادعى عدم الخلاف فى ما تقدم .

وأما ان كان طرء الفسق والكفر على الاصل قبل شهادة الفرع أو بعد الشهادة قبل حكم الحاكم ، فقد قال الشرائع : ولو تغيرت حال الاصل بفسق او كفر لم يحكم بالفرع ، لان الحكم مستند الى شهادة الاصل .

وقال المسالك : ان كان قبل الحكم وقبل اداء الشهادة فلا اشكال فى بطلانها ايضاً ، لانها شهادة على فاسق وغيره ممن لا تقبل شهادته ، وسقوط اعتبار الفرع بحضور الاصل ، وان كان بعد الشهادة وقبل الحكم ، فالمشهور بين الاصحاب ان الحكم كذلك - انتهى .

وظاهره ان غير المشهور عدم البطلان ، والاقرب عدم البطلان فى كلا الامرين اذ شهادة الفرع شهادة عن حال اجتماع الاصل الشرائط ، فاي فرق بين جنونه وموته وبين فسقه وكفره ، وما ذكره من عدم القبول من انه حكم بشهادة فاسق ونحوه ، لان الفرع انما يؤدي شهادة الاصل ، والحكم انما هو بها غير تام ، اذ ينقض أولاً بالجنون و الموت ، ويحل ثانياً بانه حكم ناشى عن حال استقامة الاصل .

وبذلك يظهر حال دليلهم الاخر من ان شهادة الفرع فرع الاصل وهى ليست مقبولة .

ومنه يعلم ، ان ما ذكره المستند هو مقتضى القاعدة ، قال : ان كان الفسق

ونحوه بعد شهادة الفرع عند الحاكم فهو مثل طريان الفسق للشاهد بعد الشهادة وقبل الحكم ويأتى ان الظاهر انه لا يمنع من القبول ، و ان كان قبلها ، فقد قال الاردبيلي : ان قولهم بعد القبول ان كان لهم دليل من نص او اجماع فهو متبع والا فالحكم محل التأمل - انتهى كلام الاردبيلي ، وهو جيد جداً ، بل الظاهر انه لا تأمل فى المانع - انتهى كلام المستند .

ثم انه اذا طرء المانع ، وقلنا بان شهادة الفرع لا تقبل حين ذلك ثم زال المانع كما اذا فسق ثم عدل ، ففي الجواهر الاقوى عدم اعتبار تجديد التحمل ، لاطلاق ادلة القبول ، وهذا هو مقتضى القاعدة .

اما احتمال التجديد فلان التحمل السابق زال بالفسق ونحوه ولا تحتمل جديداً فاللازم التجديد حتى تصح الشهادة ، وهل يكفى التحمل ، فى حال عدم صحة شهادة الاصل لفسق ونحوه ، او حال عدم صحة شهادة الفرع كذلك ، ثم اذا هافتى حال صحتهما الظاهر ذلك لاطلاق الادلة - لكن اذا بقى الاصل على شهادته ، اما اذا لم يبق لم تصح الشهادة ، وكذا اذا حملة الاصل الشهادة ، ثم سحب شهادته ، كما اذا قال تعمدت الكذب واشتبهت ، اذ ليس ما حملة الفرع بعد سحب الاصل شهادة على شهادة ، ولو حملة الشهادة ثم قام عند الفرع شهادة مضادة لشهادة الاصل ، فهل يجوز للفرع ان يشهد مطلقاً ، او ان يشهد بكلتا الشهادتين او لا يشهد اصلاً؟ احتمالات اقربها الثانى ، اذ فى الاول اغراء بالجهل بالاضافة الى سقوط الشهادة عند التعارض والاخير لا وجه له فاذا شهد المتحمل بكلتيهما اخذ الحاكم بما يراه من تقديم احديهما او التساقت .

(مسألة ٧-) قال فى المستند : قد عرفت ان مقتضى رواية ابراهيم بن غياث عدم قبول شهادة النساء فى الفرع وهو فيها اذا كان المشهود به فى الاصل مما لا يقبل فيه شهادة النساء موضع وفاق .
واما فيما كان يقبل فيه شهادتهن منفردات او منضمات ففيه خلاف ، فذهب

في السرائر والتحرير والقواعد والايضاح والنكت والمسالك والتنقيح وغيرهم من المتأخرين، بل قيل لم اجد فيه مخالفاً على المنع، بل نسب القول بالجواز الى الندره، خلافاً للمحكي عن الاسكافي والخلاف، وموضع من المبسوط، واختاره في المختلف، وعن الخلاف الاجماع عليه وورود الاخبار به - انتهى .

أقول: لادالة لخبر غياث الالبمفهوم اللقب، فان قوله عليه السلام: ان علياً كان لا يجيز شهادة رجل على شهادة رجل واحد الاشهادة رجلين على شهادة رجل، لا يدل الاعلى نفي شهادة رجل واحد على شهادة رجل واحد، فانه ليس الا في هذا المقام، فلامفهوم له حجة .

وعليه فاللازم الرجوع الى الادلة العامة، وهي مع القول الثاني، لاطلاق أدلة حجبية شهادتهن، فكل امرأتين شرعاً قائمة مقام رجل، الا فيما خرج، وذلك لقوله عليه السلام: استخراج الحقوق بأربعة وجوه، بشهادة رجلين عدلين، فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان - الحديث .

ومافى تفسير العسكري عليه السلام: عدلت امرأتان في الشهادة برجل واحد .

وقوله عليه السلام، في رواية عبد الكريم المتقدمة في الثالث من مسائل ما يثبت بشهادة النساء، قال عليه السلام: تقبل شهادة المرأة والنسوة اذا كن مستورات - الحديث .

وبذلك تبين، عدم دلالة رواية السكوني، والروايات الحاصرة لقبول شهادتهن، على عدم القبول في المقام، كما استند اليها المستند وغيره، فقد قال عليه السلام في رواية السكوني: شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولانكاح ولا حدود الا للديون، وما لا يستطيع اليه النظر الرجال، بتقريب ان شهادتهن الفرعية انما هي على الشهادة، وهي ليست من الديون، ولا ما لا يستطيع اليه النظر للرجال، اذ

بالإضافة الى ابتلاء الروايات الحاصرة بعضها ببعض ، حيث ان اختلاف الحصر في تلك الروايات يضعف بقاء الحصر حاصراً ان الحاصرة لا تقاوم ما ذكرناه من الأدلة ، بل المناط المستفاد من مجموع النصوص ان حال الفرع حال الاصل ، لكن بشرط التعدد في الفرع ليكون شهادة .

وعلى هذا ، يثبت شهادة رجلين لرجل وامرأة أصليين ، وشهادة امرأتين لرجل وامرأة اصليين - لكن هذا الثاني بشرط ان تقبل شهادة المرأة الاصلية منفردة أو منضمة - ولعل اجماع الشيخ كان في زمانه ، فلا يرد عليه مخالفة المتأخرين له ، كما لعل المراد من الروايات التي استدل بها ما ذكرناه اطلاقاً أو مناطاً فلا يرد عليه ما في الجواهر من ان الاجماع متبين خلافه ، وما في كشف اللثام من ان دون اثباته خرط القناد ، وما في الرياض من انه مرهون بندرة القائل بمضمونه عدا الناقل ونادر ، كما لا يرد عليه من ان اخباره مرسله لم يوقف منها حتى على خبر واحد .

وبما تقدم ظهر ، انه لم يظهر الوجه في تردد النافع والارشاد والدروس والروضة في المسألة ، بل قد تقدم احتمال قبول شهادة امرأة واحدة على رجلين في ثبوت ربع الوصية والميراث ، فان العرف لا يرى فرقاً بين ان تشهد على سماع الوصية واستهلال الغلام ، وبين سماعها من شاهدين ذلك ، والعرف هو الملقى اليه الكلام ، فما فهمه من الظاهر حجة لقوله سبحانه : «الابلسان قومه» .

وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : ان نكلم الناس على قدر عقولهم . الى غير ذلك من أدلة حجية الظاهر .

(مسألة - ٨ -) قال في المسالك : يجب على الفروع تسمية شهود الاصل وتعريفهم لاشتراط معرفة عدالتهم ، وما لم يعرفوا لاتعرف عدالتهم ، ولو وصفوا الاصول بالعدالة ولم يسموهم بأن قالوا نشهد على شهادة عدلين أو عدول لم يجز ،

لان الحاكم قد يعرفهم بالجرح لو سموا ولانهم قد يكونون عدولا عند قوم وفساقاً عند قوم، لان العدالة مبنية على الظاهر، ولان ذلك يسد باب الجرح على الخصم، ولا يشترط في شهادة الفرع تزكية شهود الاصل، بل له اطلاق الشهادة عند الحاكم، ثم الحاكم يبحث عن عدالتهم - انتهى .

أقول : قد ذكر ذلك الشرائع والمستند والجواهر وغيرهم، بل في الاخير عدم الخلاف في عدم كفاية الشهادة بدون التسمية ، لكن يرد عليهم ان الادلة المذكورة غير وافية بالمقام وعدم الخلاف غير تام بعد عدم ذكر جملة للمسألة أصلاً ، بالاضافة الى ظهور استنادهم الى الادلة المذكورة فهو غير حجة، وان كان اجماعاً فكيف بمثل لاخلاف .

وكيف كان، فالاقرب الى الصناعة القبول بدون التسمية، لاطلاق أدله قبول الشهادة على الشهادة بل واطلاق ادلة قبول قول الشاهد والادلة التي ذكرها الشهيد وغيره غير ظاهرة الرجح، اذ يرد على أولها بعد النقص بما اذا قال الشاهد: انه طاهر، أو زوجة، او ملك او ما شبهه، حيث تختلف الاراء في هذه الامور ، وقد عرفت سابقاً ان بناء المشهور على عدم ذكر الاسباب الحل بأن اطلاق دليل الشهادة كاف في الاستناد .

ومنه يعلم، الجواب عن ثاني الوجهين، اما الثالث ففيه ان اطلاق شهادة الملك والزوجية وغيرهما أيضاً يسد باب المناقشة على الخصم ، فاذا قال: هو ملكه لم يمكن المناقشة، أما اذا قال: ملكه، لان اشتراه معاطاة امكن للخصم ان يقول : ان المعاطاة لا تنفع الملك، وكذلك اذا قال: هي زوجته، بخلاف ما اذا قال: لانه عقدها بالفارسية، او بدون اجازة الاب في البكر، حيث يمكن المناقشة الى غير ذلك، واحتمال انصراف الادلة الى ما اذا سمى شاهد الاصل غير تام، لانه لو كان فهو بدوي ، ومثله غير ضار بالاطلاق .

نعم، اذا سمي الفرع الاصل ولم يعرفه الحاكم بالعدالة لزم التحقيق عنه، ولو بشهادة الفرع عدالته، بل لعل ما ذكرناه من قبول الشهادة بدون التسمية هو الظاهر من المحكى عن المفيد (ره) حيث ذهب الى انه لا يجوز لاحد ان يشهد على شهادة غيره، الا ان يكون عدلا عنده مرضياً - انتهى .

فانه ان سمي لم يكن وجه لمعرفة الفرع له بالعدالة، وربما يؤيد عدم لزوم التسمية ما دل على الاتيان بالشهادة بكيفية تقبل، كما في جملة من الروايات مما ذكره في باب جواز تصحيح الشهادة بكل وجه يجيزها القاضي اذا كانت حقاً .

وعلى هذا، فيصح للشاهد ان يسمى الاصل، أو لا يسمى، فان لم يسم كفى، وان سمي فان عرف الحاكم عدالته حكم والافحص، وهل يجوز ان يشهد الفرع على أصل يعرفه بعدم اجتماعه للشرائط؟ الظاهر ذلك، اذ لا دليل على المنع، وقد يكون الحاكم يعرفه بجمعه للشرائط، أو قد يكون سبباً للشياع أو غير ذلك، ولذا قال الجواهر: ليس على شهود الفرع ان يشهدوا على صدق شهود الاصل، ولا ان يعرفوا صدقهم، كما ليس عليهم تعديلهم او معرفتهم بعدالتهم .

(مسألة - ٩ -) قال في الشرائع: لو أقر باللواط، أو بالزنا بالعمة، أو بالخالة، أو بوطى البهيمة ثبت بشهادة شاهدين وتقبل في ذلك الشهادة وعلى الشهادة، ولا يثبت على الشهادة، بها حد ويثبت انتشار حرمة النكاح، وكذا لا يثبت التعزير في وطىء البهيمة ويثبت تحريم الاكل في المأكولة، وفي الاخرى وجوب بيعها في بلد آخر - انتهى .

اقول: لا بد وان يريد به الاقرار الكافي، اذ قد ذكرنا في (كتاب الحدود) ان اقرار اللواط لا بد فيه من اربع مرات، كما ان اقرار وطىء البهيمة مرتان، الى غير ذلك .

وعليه، فإذا اقر بعض المرات عند الحاكم، وبعض المرات عند الشاهدين، كان كالقرار التام، ويأتى الكلام فى شاهد الشاهد ايضاً، وحيث قد تقدم عدم قبول الشهادة على الشهادة فى الحد. وقبولها فى غير الحد لزم التفكيك فى المقام فلا حد ولا تعزير، ولكن يثبت نشر الحرمة فى النكاح وحرمة اللحم فى اللواط بالبهيمة والمهر للمكرهه ولزوم البيع فى بلد آخر للبهيمة غير المعدة للاكل، والظاهر ان جز الرأس والتغريب بالنسبة الى الزانى داخل فى الحد، كما ان التعزير داخل فى الحد ايضاً، وكذا الظاهر ان عدم قبول الشهادة فى القاذف داخل فى الحد ايضاً وان كان ربما يحتمل انه مثل حرمة النكاح قال فى المسالك: ولو اشتمل سبب الحد على امرين او امور منها الحد لم تقبل فى الحد، وهل ترد فى غيره وجهان من تلازم الامرين او الامور وكونها معلول علة واحدة، ولو ثبت بعضها لزم ثبوت البعض الاخر لترتب الجميع على ثبوت اصل الفعل وهو الوطىء، ومن وجود المانع فى بعضها وهو الحد بالنص والاجماع فيبقى الباقي، لانه حق آدمى لامانع من اثباته بشهادة الفرع، ولا تلازم بين الاحكام، ومن ثم ثبت بالشهادة على الشهادة بالسرقة المال دون الحد.

وكذا مع الشاهد والمراتين، وبالعكس لو كان المقر سفيهاً، الى غير ذلك من الاحكام التى ينفك بعض معلولاتها من بعض مع استنادها الى علة واحدة، وهذا هو الاقوى - انتهى.

امام ذكره الجواهر بقوله: ان المتجه عدم تبعض لاحكام الموضوع الواحد خصوصاً بعد قوله تعالى: «لولا جاثوا عليه بأربعة شهداء، فاذلم يأتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون» الظاهر فى عدم ثبوت الموضوع اصلاً بدونهم، لانهم كاذبون بالنسبة الى الحد دونه.

نعم، قد يقال: بنحو ذلك فيما نحن فيه لظهور الادلة فى اثبات شهادة الفرع

شهادة الاصل، فيتجه حينئذ التبعض فيها لافي اصل الزنا لافرض حصول الشاهدين به - انتهى .

فمحل تأمل، لانه ان اراد ان الشاهدين على الزنا لا يثبت بهما لا الحد ولا انتشار الحرمة ففيه انه مسلم الا انه لا يرتبط بكلام الشرائع، اذ كلامه في الشاهد على الشاهد، وان اراد ان شاهدين على اربعة شهود لا يثبت بهما ماسوى الحد، ففيه انه لا وجه لعدم ثبوت ما عدا الحد بهما، وذلك لا لاطلاق ادلة قبول شاهدين على الشهادة الاصلية .

وكيف كان، فالظاهر انه لا يعتبر اكثر من شاهدين على اربعة الزنا، بل واكثر، كما اذا كانوا ثلاثاً رجال وامرأتين، وذلك لانه لا دليل على لزوم الاربعة في الشهادة على الشهادة على الزنا كما كان لازماً في اصل الزنا، كما اختاره الجواهر، وان كان المحكى عن القواعد التوقف، ولو كانت الشهادة على الاقرار كفى اثنان في الاصل والفرع على كل منهما، وذلك لما علمه في المسالك بان الاقرار مما يثبت بالشاهدين، ولا فرق بين كونه مما يثبت بالاقرار مرة او مرتين، او اربع مرات، فاذا سمعه الشاهدان يقر اربع مرات، واشهدا شاهدين آخرين على ذلك فشهد الفرعان عند الحاكم ثبت اقراره، وترتب عليه ما عدا الحد من الاحكام .

وبما ذكر ظهر ضعف ما عن العلامة من توقف الاقرار بالزنا على اربعة كأصله، فكما يشترط في ثبوت الزنا اربعة شهداء كذلك يعتبر في ثبوت اقراره بالزنا اربعة شهداء .

وفيه : انه لا وجه لهذا التشبيه بعد اطلاق الادلة، كما ظهر مما ذكر ايضاً انه يكفي في شهادة الفرع اثنان فيشهدان على الشهداء الاربعة، لا لاطلاق ادلة الفرع، فاحتمال عدم الكفاية لانها شهادة على الزنا، وتلك الاحكام تابعة له، وانه لو اكتفى باثنين لكان شهود الاصل اسوء حالاً من شهود الفرع مع ان الظاهر العكس، او

التساوى لوجه له، إذ الاثنان الفرع يشبتان ماعد الحد، وذلك لا يحتاج الى اربعة، والحدانما يثبت بأربعة لاماعداه، وعليه فتردد الشهيد الثاني بين احتمالي كفاية فرعين، والاحتياج الى اربعة، محل نظر .

ومما تقدم يظهر انه قد يحتاج ثبوت شيء على المقر بستة عشر شاهد فرع، لانه اقر بالزنا اربع مرات عندثمانية شهود، عند كل شاهدين مرة، وكان لكل شاهد اصل شاهد افرع، وبذلك يثبت حرمة النكاح او ما شبه ذلك .

ثم انه لو شك في شيء انه داخل في الحد ام لا؟ فالظاهر الحكم بثبوته بالشهادة على الشهادة، لاطلاق ادلته، واطلاق ادلة قبول الشاهد مما يشمل شاهد الشاهد ايضاً والخارج هو الحد، ولا يعلم انه حد، وليس هذا من باب التمسك بالعام في الشبهة المصدقية، كما هو واضح .

فصل

في مسائل تتعلق بتوافق الدعوى والشهادة وتوارد الشهود

وفيه مسائل:

(مسألة - ١-) توارد الشهادة من الشاهدين على الشيء الواحد شرط في القبول، كما ذكره غير واحد، بل في الجواهر بلا خلاف ولا اشكال، وذلك لانه بدون ذلك لا يكون شاهدان على شيء واحد، وكذا لا تكون اربعة شهود في الزنا واللواط، لكن من الواضح انه فيما اذا احتيج الى شاهدين، والا كما في ربع الميراث والوصية لا يكون موضوع لهذا الكلام.

ثم المهم في التوافق اتفاق الشاهدين معنى، وان اختلفا لفظاً، كما ذكره غير واحد، اذ اللفظ قنطرة، وانما العبرة بالمعنى، فاذا قال احدهما: غصب، وقال الاخر: انتزع قهراً ظلماً، أو قال: اثنان زنى بها كالميل في المكحلة، وقال الاخران: رأيتَه يدخل فلانه في فلانها، ويخرج حراماً عالمياً عامداً كفى فسى ثبوت متعلق الشهادة، ومثل ذلك لو شهد احدهما بالعربية، والاخر بالعجمية، وكذا اذا شهد احدهما لفظاً والاخر اشارة، فيما كان اخرس لصدق قيام البينة في الجميع.

وقال الجواهر مازجاً مع الشرائع: لا اشكال ولا خلاف في انه لا يحكم بهما لو اختلفا معنى، مثل ان يشهد احدهما بالبيع، والاخر بالاقرار بالبيع، لانهما شيان مختلفان، والقرض عدم شهادة غير الواحد بكل منهما، وكذا ذكره المسالك والمستند ناسباً اليهم، لكن يمكن التأمل في ذلك، اذ النتيجة واحدة ولذا يقبل لو شهد احدهما بانه شرب الخمر، والاخر بانه تقيتها، اذ الدليل الخاص في المقام يؤيد اطلاق: اقضى بينكم بالايمان والبيئات .

وكذا لو أقر مرتين بانه ادخل فيها حراماً، ومرتين بانه اخرج عنها حيث لازوجية ولا اشتباه ولا اضطرار ونحوه.

قال في الجواهر: وكذا لو شهد احدهما انه غصبه من زيد، أو اقر بغصبه منه، وشهد الاخر انه ملك زيد، لم تكمل الشهادة لاعمية الغصب، من كونه ملكاً له، وكذا الكلام في البيع والصلح، وغيرهما من الافعال المختلفة .

أقول: عدم ثبوت الاخص لا يلزم عدم ثبوت الاعم، فأن أراد الجواهر عدم ثبوت الاعم، ورد عليه انهما متواردان فيه، وان اراد عدم ثبوت الاخص كان ظاهراً، لعدم حصول شاهدين، ومثله كل أعم واخص مطلق، مثلاً: شهد احدهما انه يطلبه حيواناً، وشهد الاخر انه يطلبه شاة، فان كليهما متفق على طلبه حيواناً، وان كانت المسألة بعد بحاجة الى التأمل .

نعم، لا ينبغي الاشكال في جواز تصحيح الشاهد بكل وجه يثمر عند الحاكم في غير مقام التدليس، كما اذا اتفق الشاهدان في مثال الحيوان على ان يشهدا طلبه منه حيواناً، وكما اذا اتفقا على ان القلم، ملك زيد فيما اذا رأى احدهما انه يشتره، وسمع الاخر اعتراف مالكة بأنه لزيد، وقد دل على ذلك النص والفتوى.

(مسألة ٢-٢) إذا لم يوافق الشهود الدعوى لم تثبت الدعوى، كما إذا ادعى انه اشتراه من زيد وقامت الشهود على انه ورثه منه، فان الاشتراء والارث وان كان لهما ثمر الملك، الا ان اختلاف الدعوى والشهادة يوجب عدم ثبوت المدعى وذلك لان ظاهر الأدلة الحكم بالدعوى اذا قام على طبقها الشهادة ، وكذا اذا خالفت اليمين الدعوى ، سواء دعوى المدعى أو المنكر، كما اذا ادعى انه له بيعاً وأقام شاهداً وحلف بانه ورثه، أو ادعى انه له وانكر المنكر ان يكون له ، ثم حلف بانه استعاره من زيد، اذ يمكن ان يكون في يد زيد عارية أو اجارة، أو رهناً، او ما اشبهه.

قال في المستند: يشترط في قبول الشهادة مطابقتها للدعوى ، فان خالفت الشهادة للدعوى كلاً أو بعضاً طرحها ، كان يدعى عشرة ثمن البيع وشهدا بعشرة اجرة الدار، ولا يضر الزيادة والنقصان ما لم يخالف الدعوى، فلو ادعى عشرة ثمن المبيع وشهدا بالعشرة أو بالعكس لم يطرح .
أقول: وجه كلا الكلامين واضح ، ومنه يعلم انه لو ادعى عليه عشرة وقام الشاهدان على طلبه خمسة ثبت الخمسة، اذ لا تناقض بل كان من قبيل زيادة الدعوى في غير الارتباطى.

نعم لو كان ارتباطياً، كما اذا ادعى انها زوجته دواماً، والشاهدان قالا متعة ، لم يثبت، ولو قال: تمتعتها عشرة أيام، وقالا: بل خمسة ايام، فهل يثبت الخمسة لانفاق الدعوى والشهادة فيها أم لا ؟ لان الخمسة والعشرة في المتعة من قبيل المتعارضين للارتباطية ، احتمالان ، و ان كان لو شك كان الاصل عدم قبول الشهادة ، فان شمول الاطلاق له يكون ، من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصدقية .

ولو اختلف الشاهدان وكانت الدعوى مما يثبت بالشاهد والحلف و كان

احدهما مطابقاً مع الدعوى دون الاخر، وحلف المدعى فالظاهر الثبوت ، لان مخالفة الشاهد الاخر لادليل على ضررها .

ولذا قال في الشرائع: نعم، لو حلف مع احدهما ثبت.

وقال في المسالك: فيحلف المدعى مع احدهما.

و قال في الجواهر : تكاذبا ام لا؟ وان نسب الاجتزاء باليمين في صورة التكاذب في الدروس الى القيل مشعراً بتمريره، لكنه في غير محله، لان التكاذب المقتضى للتعارض الذي يقرع فيه للترجيح ، و غيره انما يكون بين البينتين الكاملتين لابين الشاهدين - انتهى .

(مسألة - ٣ -) لو شهد احدهما انه سرق نصاباً غدوة، وشهد الاخر انه سرق نصاباً عشية لم يحكم بالقطع بها لانها شهادة على فعلين لم يثبت احدهما ، كذا ذكره الشرائع ، وأيده الشارحان ، وقال في المستند في مسألة عدم القبول مع الاختلاف: ومنها ان يشهدا على فعل واختلفا في زمانه أو مكانه أو وصفه الذي يدل على تغاير الفعلين .

نعم ، لو احتمل كون المشهود به شيئاً واحداً اعيد مرتين فيكون المشهود به شيئاً واحداً بحيث لا يكون الاختلاف في الوقت اختلافاً في المشهود به ، كما اذا سرقه غدوة فاستعاده مالكة، ثم سرقه عشية، فقد احتمل في محكي التحرير القبول لوحدة المشهود به، لكن الظاهر انه لا وحدة فيه فلا يثبت المشهود به .

نعم ، لو كان لكل واحد شاهدان واحتمل التعدد احتمالاً عقلياً لم يكن بينهما تعارض، بخلاف ما اذا لم يمكن التعدد ، كما اذا شهد كل طائفة بقتل زيد له احديهما صباحاً، والاخرى ليلاً .

قال في الجواهر: وعلى كل حال، ليس للمحاكم العمل على القدر المشترك بين الشاهدين بعد اختلافهما في القيد المقيده، وان اتفقا على وحدته ، كما هو

ظاهر كلام الاصحاب في القتل وغيره من الافعال التي لاتقبل التعدد - انتهى .
 ومنه يعلم، انه لوقال احدهما: انه سمعه يطلق زوجته صباحاً، وقال الآخر:
 انه سمعه يطلقها عصرأ ، لم ينفع، لان المشهود عليه ان كان طلاقاً واحداً كان بينهما
 تعارض، وان كان طلاقين لم يقم على كل واحد منهما شاهدان، وكذا اذا شهد
 احدهما انه باع زيداً كيلواً من الحنطة صباحاً، وشهد الآخر انه باعه عصرأ، وان
 احتمل صحة كليهما باعتبار انه باعه مرتين، وذلك لان ظاهر أدلة قبول الشهادة
 تواردهما على شيء واحد، فكلما لم يظهر ذلك، أوظهر خلافه، لم يكن دليل
 على الحجية .

(مسألة - ٤ -) قال في الشرائع: لوقال احدهما: سرق ديناراً، وقال الآخر:
 درهماً، أو قال احدهما: سرق ثوباً أبيض، وقال الآخر: اسود، وفي كل واحدة
 يجوز ان يحكم مع احدهما مع يمين المدعى، لكن يثبت له الغرم ولا يثبت القطع -
 انتهى .

حيث انه لا يثبت بشاهد واحد المشهود عليه، ولا توارد للشاهدين، فاذا حلف
 المدعى مع احدهما، أو مع كليهما ثبت ما حلف عليه، لانه اقام شاهداً وحلفاً،
 ولاتنافي بين الامرين، فيثبت الدينار والدرهم والثوب الابيض والاسود، كما
 ذكره المسالك وغيره .

وعلى اى الحالين، لا يثبت القطع، لان الحد لا يثبت باليمين، كما تقدم، ولو
 تعارض بينتان على يمين واحدة، كما لو شهد اثنان على سرقة شيء معين في وقت،
 وآخران على سرقة في غيره على وجه تحقق التعارض بينها بأن لا يمكن ان يسرق
 أولاً ثم ينتقل الى مالكة، ثم يسرق ثانياً سقط القطع، كما في الشرائع وغيره،
 وذلك للشبهة الناشئة من اختلافهما على الوجه المزبور، والحدود تدرء بالشبهات
 ولكن يمكن ان يقال: باحتمال القطع أيضاً، لاتفاقهم في السرقة، فهو قدر جامع

لاتنازع فيه فلا شبهة فيه، لكن ليس بنائهم على ذلك .

نعم، انهم قالوا بالغرم، بل في الجواهر بلا خلاف لثبوت سرقة العين باتفاق البيهقيين عليه، وفي محكى المبسوط تعارضت البيهقيتان وتساقتا وتستعمل القرعة، وفي كشف اللثام لفائدة للقرعة هنا، قلت: يمكن ان يكون مبنى كلام الشيخ على وجوب كون الحكم على واحدة منهما، لعدم صلاحيتهما بعد التعارض، لان يكونا مستند حكمه ولا يعلم ذلك الا بالقرعة، والفائدة حينئذ تظهر في الرجوع وغيره من الاحكام التي تلحق الشاهد - انتهى .

وفي المقام احتمالان آخران :

الاول: الاخذ بالاعدل ان كان، والافالتساقت، أو القرعة .

الثاني: الاخذ بالاكثري، لو ورد كليهما في بعض أبواب التعارض، ولعل وجه القرعة ان الجميع متفقون على السرقة، والخصوصية تخرج بالقرعة التي هي لكل امر مشكل .

ولو شهد اثنان من الاربعة بالاقتراب منها قبلاً، وآخران دبراً، فالظاهر عدم الثبوت، وان اتفقا في أصل الزنا، فانه مثل قيام احديهما بالزنا صباحاً والآخران ظهرأ، وهل لهما الحق بالشهادة بالزنا؟ لا يبعد ذلك، لانه صدق، وقد تقدم جواز ذكر الشهادة بحيث تؤثر في القضاء مما لو لم يغيرها لم تؤثر .

ومنه يعلم، انه لو اقر مرتين باحدهما، ومرتين بالآخر، لم يثبت، ولو كان المزيج بالشهادة لا يرتبط بالامر اطلاقاً، أو يرتبط في الجملة، لكن لم يكن في مناط الشهادة . فالاول كما اذا قال: سرق ولم يكن معه طفله، وقال الآخر: وكان معه طفله . والثاني كما اذا قال: وهو لابس أبيض وقال الآخر: وهو لابس اسود، فهل يؤثر في تعارض الشهادات مطلقاً أو لا مطلقاً؟ أو يفصل فلا يؤثر الاول، لعدم ربطه بالامر، ويؤثر الثاني لربطه كالزمان احتمالات،

ومقتضى درءا لحد بالشبهة الاول ، وان كان الامر بحاجة الى تأمل .

نعم ، لاشك في انه لو كان الاختلاف من جهة اختلاف استجابات الناس للامر الواحد لم يؤثر كما اذا قال احدهما : سرق والهواء بارد ، وقال الاخر : وليس في الهواء برودة ، وذلك لان الناس يستجيبون لهواء واحدة باحاسيس مختلفة ، كما نشاهد من ان نفرين لو اخرج احدهما يده من ماء حار ، والاخر من ماء بارد ، فادخلا يدهما في ماء فاتر يحسه الاول بارداً ، والثاني حاراً .
ولو كان توارد البيئتان لاعلى عين واحدة :

كما لو شهدت احديهما على الثوب الابيض مثلاً ، والاخرى على الثوب الاسود ، ولو في وقت واحد ، أو احديهما على درهم ، والاخرى على دينار ثبت الثوبان والنقدان ، اذ لاتعارض بينهما وثبت القطع ، اذ لاشبهة كما ذكره الشرائع ، وأيده الشارحان ، وذلك لوضوح شمول الأدلة لهما ، ولو امكن مع اتحاد العين حصول الفعل مرتين ، كما لو شهدت احديهما بسرقة الكتاب يوم الجمعة ، والاخرى بسرقة يوم السبت ، واحتمل انه استرده فسرقة مرة ثانية ثبت الامران ، اذ لامنافاة فلا تعارض .

ولذا قال في الجواهر : انه لاخلاف فيه ولا اشكال .

(مسألة - ٥ -) لو شهد احدهما انه باعه هذا الثوب غدوة بدينار ، وشهد الاخر انه باعه ذلك الثوب بعينه في ذلك الوقت بدينارين ، لم يثبت لتحقق التعارض في شهادة الشاهدين ، لعدم تحقق البيع في وقت واحد بشئين ، ولكن له المطالبة بايها شاء مع اليمين ، كما في الشرائع والجواهر وغيرها ، و ذلك لانه من الماليات التي تثبت بالشاهد واليمين ، لكن ربما يقال : انه يثبت الاقل بدون اليمين ، لان الاقل محل شهادة كليهما ، أو يقال : ان محل النزاع هو

الدينار الثاني، وحيث انه بينهما يقتضى قاعدة العدل تنصيفه كدرهمي الودعي أو يقال : انه اذا أراد الدينار لم يحتج الى شيء .
 أما اذا أراد الدينار الثاني احتاج الى ضم اليمين ، ولو شهد له مع كل واحد شاهد آخر ثبت الديناران ، ان ادعاهما ولغت البينة الاخرى ، كما في الشرائع والجواهر ، ولعل وجهه ان الدينار الاول موضع وفاق، وانما الخلاف في الدينار الثاني ، وحيث قامت به البينة ثبت لكن ربما يرد عليه ان بينة الدينار الواحد ينفي الزائد فكيف يثبت بينة الاكثر مع التعارض الموجب للتساقت، فالمرجع القرعة ، أو قاعدة العدل .

ولعل وجه ما حكى عن المبسوط وجواهر القاضي من ان البينتين متعارضتان فيقرع ما ذكرناه ، وقول الجواهر ان قولهما انما يتم اذا كان لكل من الثمنين مدع كان يدعى المشتري انه اشتراه بدينار ، والبائع بدينارين محل نظر ، لان المشتري منكر ، والمنكر عليه اليمين وانما البينة على البائع المدعي ، فتقدم بينة البائع على بينة المشتري . نعم ، يتصور ذلك في وكيلي البائع أو ولييه أو ما أشبه فتأمل .

ولو شهد احدهما بانه أقر باشترائه بألف وشهد الثاني بانه أقر باشترائه بالفيين ، ولو في وقت واحد ، فانه يثبت الالفان اذا انضم اليمين الى الثاني .
 وعلله في المسالك بقوله : والفرق بين الاقرار والبيع ، حيث يثبت القدر الاقل بهما ويتوقف الزائد على اليمين في الاقرار دون البيع ان الاقرار ليس سبباً في ثبوت الحق في ذمته ، بل كاشف عن سبقه فجاز تعدده ولم يناف احد الاقرارين الاخر ، بخلاف البيع ، فانه سبب لثبوت الحق ولم يقم بكل واحد من السببين بينة كاملة ، وعليه يترتب مالو شهد بكل واحد من الاقرارين شاهدان ، فانه يثبت الاقل بشهادة الجميع ، والزائد بشهادة الاثنين ، بخلاف البيع ، فانه لا يثبت الا

بشاهدين ، لعدم امكان تعدد السبب فيه - انتهى .

وفيه : كما ان العقد بدينار ينافي العقد بدينارين في وقت واحد الاقرار بدينار ينافي الاقرار بدينارين في وقت واحد ، وتعليل الجواهر لعدم المنافات بانه يجوز ان لا يكون الشاهد سمع الاديناراً ولم يقطع الابه ، وتردد في الزائد ورأى ان لا يشهد الابه لمصلحة يراها الى آخر كلامه خارج عن فرض كون الشاهد مثبتاً نافياً ، فعدم الفرق بين الاقرار والبيع هو مقتضى القاعدة .

ولو شهد بكل واحد من الاقرارين شاهدان ، ثبت ألف بشهادة الجميع ، والالف الاخر بشهادة اثنين ، كما في الشرائع والجواهر ، لكن يأتي هنا أيضاً وقوع التعارض بينهما في الالف الثاني اذا كان الوقت واحداً ، لوضوح ان شاهد الالف ينفي قول شاهد الالفين .

ولو شهد احدهما انه سرق ثوباً قيمته درهم ، وشهد الاخر انه سرقه وقيمه درهمان ، ثبت الدرهم بشهادتهما ، والدرهم الاخر بالشاهد واليمين ، ونفى الاول للدرهم الثاني لا يضر بعد ان لم يكن قوله حجة ، والشاهد واليمين حجة وقول الجواهر لجواز ان لا يعرف احدهما من قيمته الا درهماً خارج عن محل البحث ، كما تقدم مثله عليه .

ولو شهد شاهدان بما قيمته درهم ، و آخران بما قيمته درهمان ، قال في الشرائع : ثبت الدرهم بشهادة الجميع ، والاخر بشهادة الشاهدين ، لكن فيه انه يقع التعارض في الدرهم الثاني ، فالشاهدان الاولان ينفيانه ، والاخران يثبتانه كما تقدم مثله ، وكان قول بعض العامة لم يثبت الا الدرهم الواحد ناظر الى ما ذكرناه .

ولو شهد احدهما بانه يطلبه حيواناً ، والاخر بانه يطلبه شاةً ، فهل يثبت الشاة بهما ؟ الظاهر لا ، لان الحيوان أعم .

نعم ، يثبت حيوان في الجملة لاتفاقهما عليه ، كما انه اذا شهد احدهما بالفرس ، والآخر بالابل ، لم يثبت حتى الحيوان المطلق لما علله في المستند من عدم امكان وجوده الخارجي ، كما لا يثبت احدهما ، لانه لم يقم عليه شاهدان ، فاحتمال ان الحيوان يثبت لانه جامع بين الامرين لوجه له .

نعم ، لو حلف مع احدهما ثبت لثبوت المال بالشاهد الواحد والحلف ، ولو حلف مع كل شاهد ، فان كان من المحتمل كونهما عليه ثبتا واسقط الاثنان للتعارض ، وربما يحتمل ثبوت نصفي الحيوانين عليه لقاعدة العدل بعد ثبوت احدهما عليه ، لان الجامع لاتعارض فيه ، والشهادة كما تثبت الشيء تثبت لازمه فاذا لم يمكن الشيء للتعارض لم يسقط اللازم ، كما اذا قامت البينة بانها زوجة زيد ، واخرى بانها زوجة عمرو حيث لاتكون لايهما ، ولكن تمنع من زواجهما من خالد ، لعدم تعارضهما في لازم الزوجية ، وهو عدم امكان زواجهما فتأمل .

ولو شهد احدهما بالقذف غدوة ، والاخرى عشية ، أو بالقتل ، كذلك لم يحكم بشهادتهما لانهما شهادة على فعلين لم يكمل على شيء منهما النصاب ، بل في القتل هما متكاذبان ، كما في الشرائع والجواهر .

نعم ، لو قامت البينة بقذفه صباحاً ، واخرى بقذفه ليلاً ثبتتا ، لعدم التكاذب حيث يمكن صدور القذف فيه في كلا الوقتين ، الا اذا قالت كل بينة ولم يقذف في الوقت الاخر .

ولو شهد احدهما باقراره بالعربية ، والاخر بالعجمية ، واطلقا ، او وقتا بوقتين مختلفين ، أو احدهما اطلق ، والاخر وقت - ولم يعلم وجه عدم ذكر الجواهر للاخير - قبل لانه اخبار عن شيء واحد ، فيجوز ان يقبر تارة بالعربية ، واخرى بالعجمية ، أما لو وقتاً وقتاً واحداً فلا يثبت شيء للتكاذب ، كما ذكره الشرائع

والشارحان، وأشار اليه المستند، ولو شهد احدهما انه اقر عنده انه استدان أو باع أو قتل ، أو غصب يوم الخميس، وقال اخر أقرانه فعل ذلك يوم الجمعة مثلا ، اسم يحكم الامع اليمين للمدعى أو شاهد آخر ينضم اليه ، لاطلاق ادلتهما ، وذلك لان المشهود به فعلا ، وفي القتل متكاذبان .

ولو احتاج الامر الى اقرارين ، كما في السرقة ، كما ذكرناه في (كتاب الحدود) فشهد احدهما انه أقر يوم الخميس . وآخر انه أقر يوم الجمعة ثبت بالنسبة الى المال ، ولو شهدا انه أقر يوم الخميس أو غيره لم يثبت ، لانه اقرار مرة، الا اذا قلنا : ان الاقرار مرتين بالنسبة الى حق الله ، لبالنسبة الى حق الناس فيكفي مرة ، كما هو مقتضى القاعدة .

ولو شهدا ثمان بفعل لا يتكرر كالقتل والولادة ونحوهما في الجمعة، وآخران بذلك في السبت، تساقطا للتكاذب، وفي محكي المبسوط : اذا لم يمكن الاجتماع استعمل القرعة ، وعن كشف اللثام : لامعنى لهما ، وقد تقدم عن الجواهر وجه كلام الشيخ .

قال في المستند : ولو شهد احدهما انه اوصى ازيد بمائة يوم الخميس، اوفى المرض الفلاني اوفى مكان كذا وبوصايته على صغيره كذا ، والاخر بانه اوصى به يوم الجمعة ، اوفى المرض الاخر او في مكان كذا ، فظاهرهم انه بعده يقبلونه .

أقول : وذلك لعدم مدخلية الخصوصيات المذكورة في الشهادة ، فانه لا تكاذب ولا تنافي ولو في الجملة ، فهو كما اذا شهد احدهما انه رآه يتصرف فيه تصرف الملاك يوم الخميس ، والاخر كذلك يوم الجمعة ، وكذا اذا شهد احدهما انها كانت زوجته يوم الخميس ، والاخر يوم الجمعة ، الى غير ذلك ، والاتحاد الذي اشترطه لا يراى ادبه الادخول المشهود به تحت ادلة شهادة الشاهدين والادلة شاملة لامثال ما ذكر .

ويؤيده ماورد في مالوشهد احد الشاهدين انه شرب الخمر ، وشهد الاخر انه تقياً ولعل مثله مالوشهد احدهما انه رآه يرمى السهم نحو زيد ، وشهد آخر انه رآه يصل سهمه المرمى الى زيد، فانه يثبت عليه القتل .

نعم ، لو قال احدهما : انه قال : اقربان زيدياً يطلب منى ، وقال الاخر : (ألف درهم) لم يثبت عليه شيء ، اذ لا يجتمع الشاهدان على شيء ، والظن بان احدى الجملتين مرتبطة بالآخرى لا ينفع ، وكذا في صيغ العقود والايقاعات كما اذا شهد احدهما انه قال زيد لعمر و : بعتك الدار ، وشهد الاخر انه سمع عمرواً قال لزيد : (قبلت) الى غير ذلك من الامثلة .

فصل

في الطوارئ

وفيه مسائل :

(مسألة - ١-) لو شهد عدلان عند الحاكم ثم فسقا أو كفرا أو احدهما، وكذلك في الشهود الأربعة في الزنا ، فله ثلاث صور :

الأولى: ان يكون نفذ الحكم، او كان وسط التنفيذ، كما لو جلد خمسين من المائة مثلا ، وتنفيذ الحكم سواء كان ممالا يبقى له أثر كقتل المجرم الذي لا وارث له، أو له أثر كقتل من له وارث، أو كالحكم بزوجة امرئة لرجل، وقد وطئها لكن هاجية ، حيث يمكن عقلا ارجاعها ، الى غيره .

الثانية : ان يكون لم ينفذ الحكم بعد ، وفيهما عدم نقض الحكم اجماعي قال في المستند : لو شهد عدلان على أمر عند الحاكم فطء فسقهما ، فان كان بعد الحكم لم يضر ولا ينقض اجماعاً وللاستصحاب .

أقول : وللمناط في صحة الرواية اذا انحرف الراوى ، ولان ظاهر الأدلة كون المعيار العدالة حال الشهادة ، الى غير ذلك .

الثالثة : ان يكون الفسق ونحوه قبل حكم الحاكم، وقد قسموا هذه الى

قسمين :

الاول: ان يكون المشهود من حقوق الله تعالى، والمشهور انه تطرح الشهادة. وفي الجواهر : بلاخلاف أجده فيه ، بل في المسالك اتفاق الفريقين عليه وفي المستند اجماعاً محققاً ومحكياً ، واستدلوا لذلك بدره الحدود بالشبهة ، لانه نوع شبهة ، وبان الحد مبني على التخفيف، فان تحقق اجماع قطعي غير مستند ولا محتمل الاستناد ، فهو والا كان ذلك محل نقاش ، اذ أية شبهة بعد اطلاق الادلة التي ظاهرها العدالة حال الشهادة ، وكلى ان الحد مبني على التخفيف لا يلزم المورد ، ولادليل على انه من مصاديقه ، وربما يؤخر الحكم ولم يعلم عن حال الشاهد هل بقى على امره أم لا؟ مع وضوح انه في بعض الاحيان لا يبقى كما اذا حبس المرتد الى ان يقتل ، أو اخر الحد الى مدة .

ومن الواضح ، ان العدول الذين يشهدون ليسوا في الدرجات الرفيعة من العدالة حتى تبقى عدالتهم مستمراً .

نعم ، يمكن ان يقال : ان اتفاقهم يوجب الشبهة ، وذلك كاف في رفع الحد .

الثاني : ان يكون المشهود به من حقوق الناس ، وقد اختلفوا في انه هل يقدح أم لا؟ فعن الشيخ في الخلاف وموضع من المبسوط والحلي والمحقق والغاضل في التحرير والقواعد ، وموضع من الارشاد عدم القدح ، خلافاً لموضع آخر من المبسوط والمختلف والشهيد بن جماعة فقالوا بالقدرح ، والاقرب الاول لان الظاهر من الادلة العدالة و سائر الشرائط حال الاداء ، كما استدل بذلك الشرائع وغيره ، كما هو الظاهر في كل شرط شيء ، فانتفاء الشرط في حال آخر غير ضار .

أما القول الثاني : فقد استدل له بكون الشاهد فاسقاً حال الحكم ، فاذا حكم الحاكم والحال هذه لزم الحكم بشهادة الفاسق ، وذلك ما لا يجوز ، وبالقياس

على رجوع الشاهد قبل الحكم، وبأن طروالفسق يضعف ظن العدالة بعدطروه دفعة واحدة ، وبأنه كما لو شهد لانسان فمات ذلك الانسان وورثه الشاهد، حيث سيأتي انه لا يثبت للوارث المشهود له اذا كان الموت قبل الحكم ، قالوا: وجعل المدار على الحكم عدالة الشاهد ، حال الاداء لاحال الحكم مصادرة ، لانه اول الكلام ، فلا يستقيم دليل القول الاول .

ويرد على الاول : ان ظاهر الادلة هو المنع عن الحكم بشهادة الفاسق اذا كان فاسقاً وقت الاداء لامطلقاً، بل مناسبة الحكم تقتضى ذلك، اذا الفاسق لا يؤمن خبره ، بخلاف العادل .

وقد قال سبحانه في تعليل التبين : « ان تصيبوا قوماً بجهالة » بالاضافة بالنقض بما اذا جن أومات أو ما أشبهه .

وعلى الثاني: بأن القياس باطل ، مع انه مع الفارق ، لان الرجوع يبطل الشهادة ، لانه نقض لها ، بخلاف سقوط العدالة .

أما ما ذكره المستند من ان الرجوع دال على عدم جزمهم ، فالظاهر انه أراد ان الرجوع ينافي الجزم الذي هو شرط في الشهادة ، لان المراد ان حال الشهادة لم يكن جزم حتى يستشكل عليه بانه كان الجزم حال الشهادة .

وعلى الثالث: بان الرجوع لا يضعف العدالة حال الشهادة فكم من اناس كانوا عادلين ثم فسقوا ، أو كفروا قال سبحانه: « أفأن مات أو قتل انقلبتم على اعقابكم » وقصة الردة بعد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم والواقفية وبنى فضال والشلمغانى وغيرهم مشهورة .

وعلى الرابع : بأنه ان ثبت في المقيس عليه كان قياساً مع انه محل تأمل ، كما سيأتي .

أما ما ذكره من المصادرة ، ففيه ان أدلة الشرائط في الشاهد لاتدل على

اشترط وجودها حال الشهادة لابعدها ، فكما لا يشترط وجودها قبل الشهادة ، كذلك لا يشترط بعدها ، هذا تمام الكلام في ما اذا كان الحق لله أول للناس .
وأما اذا كان الحق مشتركاً بين الله والناس ، فقد قال الشرائع : وفي الحكم بعد القذف والقصاص تردد اشبهه الحكم لتعلق حق الادمي به .

أقول: وجه ذلك اطلاق أدلة الحكم بالشهادة، وانما الخارج منه بالاجماع المتقدم حق الله محضاً، أما المشترك فحيث لاجماع على اخرجه كان باقياً تحت الاطلاق، خلافاً لغير واحد منهم الجواهر، حيث رجحوا حق الله، قال : لقاعدة درء الحدود بالشبهات التي لا فرق في الدرء بين الحد المشترك والمختص حتى القصاص ان قيل انه من الحدود والاقرب التفصيل ان فرقنا في المسألة بين حق الله وحق الناس - كما ادعوا عليه الاجماع - فبالنسبة الى حق الله عدم الحكم، اي لا يرتب الاثر وبالنسبة الى حق الادمي الحكم وترتب الاثر ، والله العالم .

(مسألة - ٢ -) لو شهدا لمن يرثانه فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما، فالمشهور انه لم يحكم به، وفي المسالك انه لو حكم بشهادتهما لزم ان يكون قد حكم للمدعي بشهادته وهو باطل قطعاً، وفي الجواهر بلا خلاف اجده فيه، وعن المفاتيح وشرحه نفي الخلاف عنه ايضاً، بل ظاهر الشهيد الثاني اتفاقهم عليه، ودليلهم هو ما تقدم .

لكن استشكل فيه في محكي الكف وخذش فيه المحقق الاردبيلي، لان المال ينتقل الى المورث وهو المدعي، والشاهد انما هو شاهد حال الاداء، لاحال الحكم، وكلامهما متين، ولذا أيدهما المستند قال الا ان يثبت الاجماع على القدح .

اقول: لاجماع في المسألة، وانما ذكره جملة من الفقهاء، ودليلهم ما تقدم، وقد عرفت الاشكال فيه، بالاضافة الى انه لو كان اتفاق كان من محتمل الاستناد الذي ليس بحجة، ثم على المشهور لو كان لهما في الميراث المشهود به شريك، فهل يثبت حصة

لشريك بشهادتهما أم لا؟ اختار الدروس الاول لان المانع المذكور في حقهما مفقود في حقه، ورجح في القواعد الثاني وعلمه الجواهر بأنه لا يحكم للمدعي بشهادته ولا شهادة شريكه، قال: وان احتمل في المسالك وكشف اللثام القبول في حصة الشريك، بل وفي حقه الا انالم نجدبه قائلًا والاقرب قول الدروس اذا مانع .

قال في المستند: والتحقيق انه ان كان شهادة في حق نفسه في حصته لا يقبل في الجميع لما سبق من عدم قبول شهادة من له في المشهود به نفع ونصيب، والافيقيل والحق هو الثاني لما مر من عدم ثبوت كونه شهادة لنفسه وكان سبب الاشكال في حصته خوف الاجماع وهو هنا منقول، ومنه يظهر الحال فيما اذا كان هناك وصية او دين سيما المستوعب منه - انتهى .

ولومات الشاهدان وورثهما غيرهما، فهل لا تقبل شهادتهما - بناءً على ما اختاره المشهور - لان المال ينتقل اليهما ومنهما الى وارثهما أو تقبل، لانه بالاخرة شهادة في حق الغير؟ احتمالان، وان كان الامر بناءً على ما ذكرناه واضحاً .

(مسألة - ٣ -) لورجع الشاهدان أو أحدهما عن الشهادة قبل الحكم لم يحكم بها، ولا غرم. قال في الجواهر: بلاخلاف أجده فيهما بيننا، كما اعترف به غير واحد، بل في كشف اللثام الاتفاق على ذلك الامن أبي ثور .

وفي المستند بالاجماع، ويدل عليه ان ادلة الشهادة لا تشمل مثل ذلك لانصرافها الى مال يرجع الشاهد، بالاضافة الى ما رواه الكافي والفقيه والتهذيب في صحيح جميل بن دراج، عن اخبره، عن احدهما عليهما السلام، قال: في الشهود اذا رجعوا عن شهادتهم وقد قضى على الرجل ضمنوا ماشهدوا به وغرموا، وان لم يكن قضى طرحت شهادتهم ولم يغرموا الشهود شيئاً .

وعن دعائم الاسلام، عن أبي عبد الله عليه السلام، انه قال: اذا شهد رجلان على رجل بمال ثم رجعا عن الشهادة، فان لم يكن قضى القاضي بطلت الشهادة،

وان كان قضي رد ما قضي بشهادتهما به .

هذا ويمكن ان يستدل لذلك ايضاً بان لا ترجيح لقولهم الاول على الثاني، منتهى الامر انهما يتعارضان فيتساقطان ، ولا يصح الحكم استناداً الى الاول، ثم انهم قد يعترفون بأنهم تعمدوا الكذب فهم فسقة ان لم يذكر واما يبرر قولهم من اضطرار أو اكراه ، أو اهم ومهم وما شبه ، مما يبيح الكذب ، وان قالوا اخطأنا او غلطنا فلا فسق ، كما ذكر ذلك الجواهر وغيره .

ثم ان القواعد والمسالك ذكر اعدم قبول تلك الشهادة لو اعادوها ، ولعله لصحيحة محمد بن قيس ، المروية في الكافي والتهذيب ، عن أبي جعفر عليه السلام ، قال: قضي امير المؤمنين عليه السلام ، في رجل شهد عليه رجلان بأنه سرق فقطع يده حتى اذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل آخر فقالا: هذا السارق وليس الذي قطع يده انما شبهنا ذلك بهذا ، فقضى عليهما ان غرمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما على الآخر .

وروى التهذيب ، عن السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام: ان رجلين شهدا على رجل عند علي عليه السلام انه سرق فقطع يده ، ثم جاء برجل آخر فقالا: اخطأنا هو هذا فلم يقبل شهادتهما وغرمهما دية الاول .

وهذا هو الذي اختاره الجواهر ، خلافاً لكشف اللثام ، حيث جعل الاقوى القبول اذا كانا معروفين بالعدا والقبض ، وكأنه للعمومات ، لكن الاقرب ما اختاره ، حيث ان الخبرين يصلحان لتخصيص العمومات ، ويشبه هذا الحكم انه لو قطعت يد السارق اليسرى غلطاً لم تقطع يمينه ، كما فصلناه في (كتاب الحدود) .

نعم ، لا بد من الاقتصار على موضع النصين من شهادة نفس الشاهدين على ان الثاني سرق وانهما اشتبها في الاول ، والا فان شهد شاهدان آخران بسرقة الثاني دون الاول وقد رجح الاولان عن شهادتهما قطع الثاني لاستجماع الشاهدين الاخيرين لشرائط الحجية ، كما ان الاولين اذا شهدا شهادة اخرى

بالنسبة الى سرقة او غيرها قبل قولهما، اذ لا دليل على سقوط شهادتهما اطلاقاً، ولو كان الاول الذي قطعت يده اغرم قدر السرقة استرجع المال بعد اعتراف شاهديه بالغلط، وهل يغرم الثاني المشهود عليه ثانياً لاطلاق دليل حجية الشهادة والخارج من الاطلاق انما هو بالنسبة الى القطع او لا يغرم؟ لان المفهوم من الروايتين سقوط شهادتهما؟ الظاهر الثاني لقوله عليه السلام فلم يقبل شهادتهما وعليه فالمال يكون على بيت المال، او يغرم كل واحد من المتهمين نصف المال، لقاعدة العدل أو يقرع؟ احتمالات .

ولو شهد شاهدان آخران بسرقة: لا اول بعد سحب الاولين كلامهما، فهل يغرم الاولان؟ الظاهر لا، اذ حجية الشاهد تستلزم عدم التبريم .

بقي الكلام، في انه هل هذا الحكم الذي ذكر في السرقة ينسحب الى سائر الجرائم؟ كما اذا شهدوا على امرأة بالزنا فحدثت، ثم جاؤا بأخرى مدعين اشتباههم في الاولى، وان الزانية هي الثانية، فهل يرفع عنها الحد؟ وكذا اذا قالوا بأنهم اشتبهوا في انها زنت بل انها لامست الرجل مما لها تعزير؟ الظاهر ولو بالمناط رفع الحد عن الثانية، وعدم تعزير الاولى، كما ان الظاهر من تبريمهم للاول الذي شهدا بانه سرق ثم رجعا عن شهادتهما ان في مثال حد المرأة الواجب على الشهود غرامة جلدها، وذلك لان الجلد له غرامة، والظاهر انها تعين بالحكومة، كما ذكرناه في مسألة الارش في (كتاب الديات) .

ثم انه لو كان الراجع بعض الشهود كان للراجع حكمه، كما انهما اذا رجعا، وقال احدهما: تعمدت، وقال الاخر: اخطأت كان لكل حكمه، ولو ظهر للحاكم بعد قطع المشهود عليه، او جلدها فسق الشهود، او كفرهم تدارك ذلك من بيت المال، اذ كان الحكم بالجلد والحد ظاهرياً، فان الفاسق مردود الشهادة، وان كان في الظاهر عادلاً، لان الحكم واقعي لظاهري، فليس من قبيل من صلى ثم ظهرت نجاسة بدنه

بل من قبيل من صلى ثم ظهر عدم طهارته من الحدث .
 فقد ذكر الفقهاء ان الظاهر من الشرائط والاجزاء ونحوهما الواقعية لا العلمية .
 وكيف كان ، فقد ظهر مما تقدم من عدم الاخذ بقول الشاهد اذا رجع عن كلامه
 الاول ، وانه مأخوذ بغرامة كلامه الاول ، ولا يسمع كلامه الثاني : ان ماورد في خبر
 الفقيه يراد به ذلك . قال : قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : من شهد عندنا بشهادة
 ثم غير أخذناه بالاولى ، وطر حنا الاخرى .

وروى الفقيه والتهذيب ، عن السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي عليهم
 السلام ، ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، قال : من شهد عندنا ثم غير أخذناه بالاولى
 وطر حنا الاخير . فان الظاهر ان المراد بهما اخذناه بغرامة شهادته الاولى ، ولم تقبل
 شهادته الثانية .

ومنه يعلم ، ان قول المستند بعد روايته واولاهما ، فهي غير ظاهرة في الرجوع
 ولو سلم فلا يقاوم المرسله التي هي كالصحيحة (اي مرسله جميل) ولعمل الاصحاب
 ولو سلم فيرجع الى الاصل الذي هو مع المرسله - انتهى .
 غير ظاهر الوجه ، اذ رواية السكوني ليست في مصب رواية جميل ، بل في
 مصب روايتي النبي صلى الله عليه وآله وسلم .

(مسألة - ٤ -) لو كان المشهود الزنا ثم بعد حد الزاني أو المزنى بها اعترفوا
 بالعمد حدوا للقذف ، والظاهر انهما قد فان فعليهم حدان ، كما قد تقدم ان عليهم
 ارش الحد ، ويعين ذلك بالحكومة ، كما في (كتاب الحدود) ولعمومات المحدود
 لو نقص كان عليهما ذلك ، والظاهر ان عليهم القتل اذا مات المحدود لانهم سببوا
 قتله ، والسبب أقوى من المباشر ، كما سيأتي وعليهم التوبة بتكذيب انفسهم امام
 الامام ، او الناس كما ذكروا في قوله تعالى : «الالذين تابوا واصلحوا» وقد تقدم
 الكلام في ذلك في بحث عدالة الشاهد .

ولو قالوا غلظنا، فعن المبسوط وجواهر القاضي يحدون أيضاً وفي المسالك وجهان أحدهما المنع، لأن الغالط معذور، وأظهرهما الوجوب لما فيه من التعبير وكان من حقهم التثبت والاحتياط، وفي المستند: وإن قال أخطأت أو ترددت ففي وجوب الحد وجهان .

أقول : مقتضى القاعدة عدم الحد لرفع الخطاء ولأقل من أنه شبهة دائمة للحد ، ولذا اختار الجواهر وكشف اللثام عدم الحد وعلّة المسالك للحد استنباط غير مدعوم بالدليل إلا برسل ابن محبوب ، عن الصادق عليه السلام في أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ، ثم رجع أحدهم بعد ما قتل الرجل ؟ فقال عليه السلام : إن قال الراجع : أوهمت ضرب الحد واغرم الدية ، وإن قال : تعمدت قتل لكن اللازم حمل هذه الرواية على ما إذا كان مقصراً ، ولذا قال الجواهر : إن تكليف الغافل قبيح فلا ريب في المعذورية، كما لا ريب في سقوط الحد معها ضرورة أولويتها من الشبهة التي يدرء بها .

ويؤيده ما سكت من الروايات عن الحد، مثل ما رواه الفقيه ، عن مسمع كردين ، عن أبي عبد الله عليه السلام ، في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم ثم رجع أحدهم ؟ فقال : شككت في شهادتي قال : عليه الدية ، قال : قلت فإنه قال شهدت عليه متعمداً؟ قال (ع) : يقتل . والرضوى (ع) : فإن شهد أربعة عدول على رجل بالزنا أو شهد رجلان على رجل بقتل رجل أو سرقة فرجم الذي شهدوا عليه بالزنا ، وقتل الذي شهد عليه بالقتل وقطع الذي شهدوا عليه بالسرقة ، ثم رجعا عن شهادتهما ، وقالوا : غلظنا في هذا الذي شهدنا وأتيا برجل وقالوا : هذا الذي قتل ، وهذا الذي سرق وهذا الذي زنى ؟ قال عليه السلام : يجب عليهما دية المقتول الذي قتل ودية اليد التي قطعت بشهادتهما ولم تقبل شهادتهما

على الثاني الذي شهدوا عليه ، فان قالوا تعمدنا قطعاً في السرقة ، وفي مقنع الصدوق الذي هو متون الروايات ما يقرب منه، فانه لو كان هناك الحد في الخطاء لزم التنبيه عليه .

ثم ان الشهادة اضطراراً حالها حال الخطاء ، وهل الدية على الشاهد أو السبب ؟ الظاهر الثاني ، لانه أقوى من الشاهد فيأتي فيه ميزان السبب و المباشر .

قال في الشرائع : ولو رجعا بعد الحكم والاستيفاء وتلف المحكوم به لم ينقض الحكم .

وقال في المسالك : لم ينقض الحكم مطلقاً لنفوذ الحكم بالاجتهاد به فلا ينقض بالاحتمال ، ولان شهادتهم اقرار ورجوعهم انكار ، والانكار بعد الاقرار غير مسموع ، ولان الشهادة اثبتت الحق فلا يزول بالطارى كالفسق والموت ، خلافاً للشيخ في النهاية ، حيث حكم برد العين على صاحبها مع قيامها ، و تبعه القاضي وجماعة ، الى آخر كلامه .

ومنه يعلم ، ضعف قول الجواهر عند قول المحقق : (لم ينقض الحكم) اجماعاً بقسميه ، مضافاً الى المرسل السابق .

والنبوى صلى الله عليه وآله وسلم الخاص : ان شهد عندنا بشهادة ثم غيرها اخذنا بالاولى وطرحنا الاخرى .

وعن هشام بن سالم ، عن الصادق عليه السلام كان أمير المؤمنين عليه السلام يأخذ بأول الكلام دون آخره .

واستصحاب الصحة واطلاق ما دل على صحة ما لم يعلم فساد ، والرجوع لا يدل على فساد الشهادة الاولى ، اذ يمكن الرجوع كذباً ، بل هو كالانكار بعد الاقرار - انتهى . اذ لاجماع في المسألة .

أما الأدلة التي ذكرها ، فيرد على أولها : ان الأدلة الدالة على عدم نقض الحكم خاصة بما اذا لم ينقض الشاهد شهادته أولاً : بالانصراف .

وثانياً : بما دل على تغريم الشاهد مما يلزم النقض .

وثالثاً : بما سيأتي من النقض اذا رجع الشاهد قبل الاستيفاء .

وعلى ثانيها : بأن الشهادة ليست اقراراً ، فإى دليل على انها كالأقرار ،

وعلى ثالثها : بأن الشهادة انما تثبت الحق اذا لم يرجع الشاهد والافايتها

له في هذه الصورة أول الكلام .

وعلى رابعها : ان مرسل جنمىل لادلالة فيه .

وعلى خامسها : بأن ظاهر المرسل ما تقدم في روايتى النبي صلى الله عليه

وآله وسلم ، وعليه يحمل العلوى عليه السلام ولا أقل من اجمالهما ، ومثل ذلك

كيف يكون مستنداً للمحكم الذى هو على خلاف القاعدة .

وعلى سادسها : ان الاصل أصيل ، حيث لا دليل ، وبعد ذلك لامجال

للإطلاق المذكور ان سلم وجود إطلاق في المقام .

وعليه فاللزام نقض الحكم باثاره ، فيما كانت له آثار ، وأما اذا لم تكن

آثار ، فانه يكون من باب السالبة بانتفاء الموضوع ، وسيأتى الكلام في جملة

من الآثار التي تنقض بعد رجوعهم ، وان كان قبل الاستيفاء .

قال في الشرائع : ولو رجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء ، فان كان حد الله

تعالى نقض الحكم للشبهة الموجبة للسقوط ، وكذا لو كان لادمى كحد القذف

أو مشتركاً كحد السرقة ، وفي نقض الحكم فيما عدا ذلك من الحقوق ترداد

- انتهى .

أقول : مقتضى القاعدة ان الرجوع قبل الاستيفاء يوجب نقض الحكم ،

لان أدلة وجوب بقاء الحكم انما هو فيما اذا لم يرجع الشاهد ، ولو بالانصراف

من غير فرق بين اقسام الحقوق.

ثم ان المشهور ذهبوا الى نقض الحكم في حدود الله تعالى، و استدلوا لذلك بالشبهة الدارئة للحد، و كون الحد مبنياً على التخفيف، و انه لو لم يكن الحكم ينقض لم يكن وجه لتغريم الشاهد بعد الاستيفاء مالا أوقصاصاً .
 اما الحد المشترك كحد السرقة وحق الادمى ، كحد القذف، فقد استدلوا لذلك بانهما حد أيضاً والحدود تدرء بالشبهات. بل في الجواهر لا أجد في شيء من الاقسام الثلاثة خلافاً محققاً.

لكن قال في كشف اللثام مازجاً مع القواعد: ولو رجع بعد الحكم قبل الاستيفاء فالاقرب المشهور عدم الاستيفاء في حقه تعالى من الحد ودلائبناؤه على التخفيف، و اندرائه بالشبهة، و يحتمل الاستيفاء و لزوم ما يلزم الرجوع بعد الاستيفاء، لانه حكم شرعي صحيح صدر عن أهله، ولم يعلم له ناقض و الاشكال أقوى في حقوق الادمى، لان التخفيف في حقوق الله أكثر - انتهى
 أقول: اذا لم نقل بانصراف أدلة الحكم الى ما لم يناقض الشاهد نفسه لا بد من القول باستيفاء حق الادمى كحد القذف.

ولابأس بتأييد درء الحد بالشبهة لكل الاقسام الثلاثة.

نعم ، يظهر الفرق بين ما ذكرناه من عدم الشمول ، و ما ذكره من درء الحد بالشبهة في سائر التوابع، فعلى ما اخترناه لآثر تبعد الرجوع ، مثلاً: تحرم اخت الغلام الموطوء و بنته و امه و البهيمة الموطوءة المأكولة و يجب بيع غير المأكولة في بلد آخر، الى غير ذلك.

وكذا الحكم في المحكوم برده اذا رجع الشهود قبل قتله ، فانه يسقط قتله للشبهة، لكن تبقى قسمة ماله و اعتداد زوجته . ولذا قال الجواهر: يقوى بقاء حكم التوابع التي لم تثبت بالشرع سقوطها بالشبهة بينما ان الاقوى عندنا

سقوط الجميع، لعدم شمول الأدلة له.

ومن ذلك يعرف، حكم الجز والتغريب بالنسبة الى بعض أقسام الزناة والقواد، الى غير ذلك، لان كل ذلك حد فتسقط بالرجوع .

ومنه يعلم الاشكال في اشكال القواعد في المسألة، حيث قال : لو رجعا قبل استيفاء القصاص لم يستوف، وهل ينتقل الى الدية اشكال، فان أوجبناها رجع بها عليهما، و لو رجعا في اثناء الاستيفاء، كما اذا ضرب نصف الحد سقط النصف الاخر، و في ماسبق على الرجوع الكلام السابق فيما اذا رجعا بعد الاستيفاء .

نعم، اذا حصل مكان الراجع من يشهد اتم الحد، فقد كان نصفه مستنداً الى الشاهد الاول، ونصفه مستنداً الى الشاهد الاخر، ولو أراد الحاكم المحكم فقال له الشاهد: توقف ولا تحكم، فان حصل للمحاكم ريبة لم يحكم، وكذا اذا حكم ولما أراد الاجراء قال له الشاهد: توقف وان لم يحصل له ريبة حكم ونفذ الحكم لاطلاق الأدلة.

قال في القواعد: ولو لم يصرح بالرجوع، بل قال للمحاكم: توقف للمحكم ثم قال له: احكم، فالاقرب جواز الحكم ما لم يحصل للمحاكم ريبة. وعلمه كشف اللثام بتحقيق الشرط و انتفاء المانع، فان الامر بالتوقف، لا يصلح مانعاً، و يحتمل العدم، لانه ظاهره التوقف في الشهادة، وهو يحدث الريبة والتهمة فيها -- انتهى .

والاقرب ما ذكره القواعد ومن ذلك يعلم انه ان حصلت الشبهة للمحاكم قبل الحكم لم يحكم، ولو كان بسبب ضحك الشاهد أو ما اشبهه، كما انه ان حكم وحصلت له الشبهة توقف عن التنفيذ، ولو كان في اثناء الاستيفاء توقف أيضاً، وكذا اذا حصلت له الشبهة من كلام المدعى عليه.

نعم، يجب الفحص حينئذ كما فعله علي عليه السلام، فيمن قامت الشهود على زناها فادعت بكارتها وعليه، فاذا ادعى الشاهد انه القاتل أو السارق أو ما اشبه فادعى انه لم يكن عند القتيل والمسروق منه عند الواقعة، كان اللازم الفحص، وقبله يتوقف عن الحكم أو التنفيذ .

أما ما ذكره الشرائع في عبارته المتقدمة من التردد في نقض الحكم فيما عدا ما تقدم من الحقوق، فقد عرفت ان مقتضى القاعدة النقص، لان أدلة الحكم لا تشملها .

و منه يعلم، وجه النظر في كلام الجواهر، حيث قال : لا ريب ان الاقوى عدم النقص للمرسل المتقدم المعتضد باستصحاب الصحة، و اطلاقها بل ما قبل الاستيفاء، مثل ما بعده بالنسبة الى دلالة الدليل، حتى في العقوبات كالقتل والجرح التي لا تدخل في الحدود عرفاً والفروج وان احتمل في المسالك الحاق هذه الثلاثة بالحدود لعظيم خطرها و عدم استدراك فائت البضع منها، لكنه كما ترى لا تصلح معارضاً للدليل، وفيه ان الدليل بالعكس، والاستصحاب لا يقاوم الدليل .

و منه يعلم، انه لو حكم و سلم المال للمحكوم له فرجع الشاهد والعين قائمة، فاللازم نقض الحكم و ارجاع المال الى المأخوذ منه، كما عن نهاية الشيخ والوسيلة والكافي والقاضي لما ذكرناه من الدليل السابق من عدم شمول أدلة الحكم لمثله.

ولما رواه الكافي والفقيه والتهذيب، عن جميل، عن أبي عبد الله عليه السلام في شاهد الزور؟ قال: ان كان الشيء قائماً بعينه رد على صاحبه، وان لم يكن قائماً ضمن بقدر ما اُتلف من مال الرجل .

وقريب منه روايته الثانية، المروية في الكافي والتهذيب.

وعن الدعائم، عن أبي جعفر عليه السلام، انه قال : يجلد شاهد الزور (الى ان قال:) ورد ما كان منه قائماً على صاحبه .

وفي خبر آخر، عن الدعائم، عن أبي عبد الله عليه السلام ، انه قال اذا شهد رجلان على رجل بمال ثم رجعا عن الشهادة فان لم يكن قضي القاضى بطلت الشهادة، وان كان قضي رد ما قضي بشهادتهما به .

هذا خلافاً للمحكي عن المشهور، حيث ذهبوا الى انه لا ينقض الحكم ولا تستعاد العين، بل قيل ان عليه كافة المتأخرين والقدماء، كما يفهم من المبسوط وعن السرائر الاجماع عليه .

قال في الجواهر: وهو الحجة بعد الادلة السابقة في صورة التلف التي لا يخفى عليك جريانها في المقام .

وفيه: انه لا اجماع في المسألة فكيف يجعل حجة، وقد عرفت ان مقتضى القاعدة رد العين على صاحبها والزور في الروايات موضوع مرجعه العرف ، ولا اشكال انهم يرون الشهادة ، التي يرجع عنها الشاهد شهادة زور ، فاحتمال انصرافها الى ما لو شهد زوراً ، من اول الامر بأن كان كذباً عمداً غير تام .

(مسألة ٥-هـ) المشهود به ان كان قتلاً أو جرحاً موجباً للقصاص، وكذا الغمز لما ورد من النص في ان فيه الارش، وواضح ان الارش في غير العمد، فالجرح في كلامهم من باب المثال، فيشمل مثل قلع العين، وصلم الاذن وجدع الانف والغمز والضرب، الموجب للاسوداد وغيره، الى غير ذلك.

و كيف كان ، فاذا استوفى المشهود به ثم رجعوا، فان قالوا تعمدنا اقتص منهم ان امكن القصاص، وان قالوا اخطأنا كان عليهم الدية في اموالهم لا اموال العاقلة ، لاصالة كون الدية في مال الانسان الاماخرج .

قال سبحانه: «كل امرء بما كسب رهين» وقال: «لاتزروراة وزراخرى» الى غير ذلك .

ومن المعلوم ان الشهادة الباطلة خطأً شبه عمد ، و ليس مثل الخطاء المحض حتى يشمله دليل العاقلة ، وهذا ما ذكره غير واحد ، منهم الجواهر ، وعلله كشف اللثام بأنه لا يثبت باقرارهم ، الا ان تصدقهم العاقلة وفيه نظر ، لان الكلام ليس في مرحلة الاثبات ، بل في مرحلة الثبوت .

أما ما ذكره الشرائع بقوله : فان قالوا تعمدنا فكذا ، وان قالوا : اخطأنا فكذا ، فليس المراد انحصار الطريق في ذلك ، بل لان الغالب ان العمد وغيره لا يعرف الامن قبلهم ، واحتمال كذبهم في قولهم اخطأنا ، بأن كانوا تعمدوا ، وانما أرادوا الفرار من القصاص لا يضر بعد ان هذا الاحتمال لا يوجب القطع ، وحيث لا قطع بالكذب كان مورداً لدرء الحدود بالشبهات كما هو واضح .

لا يقال : الامر دائر بين العمد ، والقصاص (بدون رضی المجنى عليه أو وليه بالدية) وبين الخطاء فالدية على العاقلة ، فمن اين تثبت الدية ؟
لانه يقال : ان الدية هي مقتضى الجمع بين درء الحد بالشبهة ، وبين لا يبطل دم امرء مسلم .

ثم ان قولهم ان قالوا تعمدنا اقتص منهم انما هو في مورد القصاص ، لا مثل المسلم والكافر والوالد والولد ، حيث لا قصاص والافالدية على اي حال .
نعم ، اذا اختلفت دية الخطاء والعمد زماناً او جنساً كما ذكروا في ان دية العمدة والعمد سنة والخطاء ثلاث سنوات ، وكذا فرق السن في الابال كان مقتضى القاعدة الرجوع الى الاصل ، مثل اصالة عدم لزوم اعطاء الدية ، واصالة عدم لزوم الأسنان الكبيرة ، فانه اذا شك في ان الواجب عليه ابل كبير السن ، أو يكفى صغيرها ، كان الاصل عدم الاول فتأمل .

ثم ان الاقتصاص من الشاهد الراجع اذا قال : تعمدت ، كما هو مورد النص ، كما سيأتى ، والفتوى: انما هو فيما اذالم يكن وجه شرعى لتعمده من تقية أو اضطرار أو نحوهما في مواردنا والافالدية كما هو راضح .

وكيف كان ، فان قال بعض : تعمدنا ، وبعض : اخطأنا ، فعلى المقر بالعمد القصاص ، وعلى المقر بالخطاء نصيبه من الدية ، ولولي الدم قتل المقرين بالعمد بشرط ان لا يكون سرف في الدم على ما ذكرناه في (كتاب القصاص) قال سبحانه «فلا يسرف في القتل» .

وإذا قتل متعدداً بقدر يجوز لهم قتلهم رد الفاضل على دية صاحبه، وكذلك في القصاص ، كما اذا قطع اثنان يدواحد، وفي المقام اذا قطعت يده بشاهدين مثلاً .

والظاهر انه لا فرق في حقه في التعدد ، أو في القصاص من بعضهم - اذله حق القصاص من بعض ويرد الباقي قدر جنابتهم - بين ان يكون الشاهد حسب موازين أقل الشهود، أو أكثر من ذلك، مثلاً : السرقة تثبت بشهادة شاهدين فاذا قامت شهود ثلاثة على السرقة ثم قالوا : تعمدنا حق للمجنى عليه ، اي المتهم ان يقطع يد الثلاثة، ويرد بقدر ديتين، كما حق له ان يقطع أياً منهم ، أو يدين وذلك لاطلاق دليل حق المجنى عليه، وولي الدم الشامل لصورة زيادة الشهود على القدر الأقل المعترف في الشهادة .

وكيف كان ، فقد قال الجواهر عند فتوى الشرائع بحقه في القصاص من كلهم أو بعضهم : كل ذلك مع انه لاخلاف في شيء من ذلك، بل لعل الاجماع بقسميه عليه ، لقاعدة قوة السبب على المباشر ، و عمومات القصاص ، وماورد في (كتاب القصاص) من حكم المشتركين في القتل عمداً وخطأً - انتهى .

ويدل عليه جملة من الروايات:

كصحيح ابن محبوب ، المروي في الكافي والتهذيب ، عن بعض أصحابه
عن أبي عبدالله عليه السلام ، قال : في أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ،
ثم رجع احدهم بعد ما قتل الرجل؟ قال عليه السلام : ان قال الراجع : أوهمت
ضرب الحد واغرم الدية ، وان قال : تعمدت قتل .

وقد تقدم وجه ضربه الحد .

ورواية مسمع ، المروية في الفقيه ، عن أبي عبدالله عليه السلام ، في أربعة
شهدوا على رجل بالزنا فرجم ثم رجع احدهم ، فقال : شككت في شهادتي؟
قال : عليه الدية ، قال : قلت فان قال : شهدت عليه متعمداً؟ قال : يقتل .

وصحيح محمد بن قيس المتقدم ، في شاهدين شهدا بسرقة رجل فقطعت
يده ، ثم قالوا : انما شبهنا ، ففضى أمير المؤمنين عليه السلام عليهما ان غرهما
نصف الدية .

ورواية السكوني ، المروية في التهذيب ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن علي
عليهم السلام ، في رجلين شهدا على رجل انه سرق فقطعت يده ثم رجع احدهما
فقال : شبه علينا غرماً دية اليد من اموالهما خاصة ، وقال : في أربعة شهدوا
على رجل انهم رأوه مع امرأة يجامعها وهم ينظرون فرجم ثم رجع واحد منهم
قال : يغرم ربع الدية اذا قال : شبه علي ، واذا رجع اثنان ، وقالوا : شبه علينا
غرماً نصف الدية ، وان رجعوا كلهم وقالوا : شبه علينا غرماً الدية ، فان قالوا
شهدنا بالزور قتلوا جميعاً .

وما تقدم في رواية السكوني من تغريمهما مع ان الراجع احدهما لا يسد
وان يحمل على تصديق الاخر له بقريئة سائر الروايات ، كما ان مما تقدم ظهر
حال ما اذا كانوا أكثر من قدر أقل الشهود ، كما اذا شهد ثلاثة بالسرقة ، حيث
على كل الثلث ، أو كانوا اكثر ، لكن كانوا حسب المقرر ، كما اذا كانوا ثلاثة

رجال وامرأتين ، حيث على كل رجل الربع ، وعلى كل امرأة الثمن .
ثم ان المسالك قال بعد ذلك : وكذا لو شهدوا بالردة فقتل أو على المحصن
فرجم أو على غير المحصن فجلدومات منه ، لكن هنا يلزمه الدية ، لانه عمدشبيه
الخطأ لقصدهم الى الفعل المؤدى الى القتل .

أقول : ويكون الحكم كذلك اذا شهدا بالسرقه فقطعت يده فسرى حتى مات
الى غير ذلك من الامثلة ، وذلك لانهم لم يباشروا القتل ولا سببوا اليه عمداً ،
ولذا قال في كشف اللثام لانهم لم يباشروا القتل ولا سببوا لما يقتل غالباً وان تعمدوا
الكذب .

نعم ، ينبغي ان يستثنى من ذلك ما لو تعمدوا الكذب وعلموا انه يموت باجراء
الحد عليه حتى في غير قطع اليد ، كما اذا شهدوا بانه افطر في شهر رمضان
وعلموا بانه يحد على حسب شهادتهم واطمئنوا بانه يموت بالحد لضعف مزاجه
مثلا ، فانهم يقتلون حينئذ ، لانه سببوا اليه ، وكلام من ذكر والقواعد والجواهر
وغيرهم منصرف عن هذه الصورة بل هو صريح بعضهم المتقدم وغيره ، حيث
قال : بانهم لم يباشروا ولم يسببوا .

ولوشك الحاكم بانهم تعمدوا الكذب ، أو اخطأوا ، أخذ الدية لدرء الحد
بالشبهة ، وقد ذكرنا في (كتاب القصاص) وغيره ان قولهم الحديداء بالشبهة
شامل للقصاص أيضاً .

ولو شهدوا بالزنا الذي عليه القتل فقتل ، وقد كان زنا عليه الحد قتلوا أيضاً
اذا تعمدوا ، لان لزوم الحد عليه فكونه زانياً واقعاً لا يخرجهم عن دليل قتلهم بشهادة
الكذب عمداً ، ولو شهدوا عليه بزنا عليه القتل فقتل وقد كان عليه حد القتل لردته
لالزناه ، فالظاهر عدم قتلهم ، وعدم الدية عليهم ، لانه وقع قتل مستحق القتل
على يد الحاكم ، وان كان عند قتله لم يقصد سبب قتله الواقعي .

ولو زعم انسان ان فلاناً يزني بزوجه فقتلهما أو زعم انه سب النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقتله ، ثم تبين الخلاف لم يكن عليه الا الدية ، لوضوح انه لا يعد من قتل العمد الذي عليه القصاص ، كما ذكرنا شبه المسألة في (كتاب القصاص) .

ولو شهدوا عليها بالزنا فرجموها وقبل ان تموت رجع احدهم تبركت وشأنها واغرم الراجع بقدر ربع الجراحات ، ولو ماتت فربع الدية كما عرفت ، أو القصاص وارجاع ثلاثة ارباع الدية الى ولي الشاهد ، ولو قال احد شهود الزنا مثلاً بعد رجم المشهود عليه تعمدت .

فان صدقه الباقون بان قالوا : تعمدنا ايضاً ، كان لاولياء الدم قتل الجميع - اذا لم يكن اسرافاً في القتل - ويرد الاولياء ما فضل عن دية المرجوم ، وان شائوا قتلوا واحداً أو اكثر ، ويرد الباقون تكملة ديته أودية الاكثر بالحصص بعد وضع نصيب المقتول ، واذا قتلوا الاكثر من واحد رد الاولياء ما فضل من دية صاحبهم ، واكمل الباقون ما يعوز بعد وضع نصيب المقتولين .

كما ذكره الشرائع والقواعد وقررها شارحان وكشف اللثام وغيرهم كل ذلك بلا اشكال ولاخلاف ، كما في الجواهر ضرورة كونه الضابط ان الشهادة أوجبت القتل ، سواء كان ذلك بسبب الزنا أو القصاص أو الردة أو غير ذلك ، فالحكم ما تقدم من جواز قتل المتعمد واخذ الدية من الخاطيء ، واللازم الرد مع زيادة المقتول ، كما ذكرناه في (كتاب القصاص) .

وأما اذا لم يصدقه الباقون لم يمض اقراره الاعلى نفسه فحسب ، ويختار الولي حينذاك بين ان يقتله ويرد فاضل الدية عليه وبين أخذ ربع الدية منه كما هو مقتضى القاعدة ، بالاضافة الى ما تقدم من خبر السكوني ، المروي عن أمير المؤمنين عليه السلام ، هذا اذا قال الراجع: تعمدت ، وان قال : اخطأت اخذ

منه ربع الدية .

هذا ولكن قال الشيخ في النهاية : ان قال: تعمدت يقتل ، ويرد عليه الباقيون
ثلاثة ارباع الدية ، ونحوه المحكي عن أبي علي (ره) لكن قال الشرائع : لا وجه
له ، وقال القواعد : ليس بجيد ، وعلله كشف اللثام بانه لا يؤخذ باقرار أحد
غيره ، والظاهر انهما استندا الى حسن ابراهيم بن نعيم ، سألت أبا عبد الله
عليه السلام ، عن أربعة شهدوا على رجل بالزنا ، فلما قتل رجوع احدهم عن
شهادته ؟ قال : فقال عليه السلام : يقتل الراجع ، ويؤدى الثلاثة الى أهله ثلاثة
ارباع الدية .

والرواية حجة سنداً ، بالاضافة الى رواية الكافي لها ، الا انها غير معمول بها
عند المشهور ، وغير مناسبة للروايات الاخر .

قال في الجواهر : انها لقصورها عن معارضة القواعد التي منها عدم مؤاخذة
أحد باقرار غيره حمل على اعتراف الباقيين بالخطاء ، بل عن المختلف حمل
كلامهما على ذلك ، ولو لا اعراض المشهور لم يكن وجه لحملها على ما ذكر
من جهة المعارضة لانها أخص مطلقاً من القواعد ، بالاضافة الى امكان كون
ذلك من جهة شباهة المقام بالعاقلة .

وكيف كان ، فقد عرفت مما تقدم ان ما تقدم في مرسله ابن محبوب ورواية
مسمع (اغرم الدية) و(عليه الدية) انما يراد بها في الجملة لا كل الدية ، وقد
تقدم ما يدل على التقييد ، ويضاف اليه ما رواه الجعفر بنات : ان علياً عليه السلام
قال : في أربعة شهدوا على رجل انهم رأوه مع امرأة فيرجم فيرجع واحد منهم
قال عليه السلام : يغرم ربع الدية ، وان رجعوا ثلاثة غرموا نصفاً وربع الدية
وان رجعوا كلهم غرموا الدية ، فان قالوا ، شهدنا بزور قتلوا كلهم جميعاً .
وعن الدعائم ، عن امير المؤمنين عليه السلام ، انه قال : في أربعة شهدوا

على رجل بالزنا فرجم فرجع احدهم؟ قال عليه السلام: يغرم ربع الدية اذا قال: اشتبه علي، وان رجع اثنان وقالوا: اشتبه علينا غرما نصف الدية، وان رجعوا كلهم وقالوا: شهدنا بالزور وجب عليهم القود.

ومما تقدم يعلم، انه ان اختلف الراجعون فقال بعضهم: انه تعمد، وقال آخر: انه اشتبه، كان لكل حكمه، ولو لم يرجع الشاهد، بل ظهر كفره أو فسقه أو ما أشبه مما يسقط شهادته، فالظاهر انه اذا زور في اخفاء عدم صلاحيته كان عليه الدية بالنسبة، لانه سبب القتل لمن لا يستحق القتل والا كانت الدية على بيت المال، لانه معد لمصالح المسلمين، ولا يطل دم امرء مسلم. ولورجع بعض الشهود وقالوا: اخطأنا، أو تعمدنا بعد ان قتل أو قطعت يده أو ما أشبه وحصل هناك شهود آخر بقدر الراجع من الاولين يشهدون بصحة الشهادة السابقة، فهل يترك الراجع وشأنه لسد الشاهد الجديد مسده؟ أو يؤخذ بالقود والدية؟ لان القتل وقع بسببه، والجديد لا أثر له بعد فوات الاوان؟ أو يفصل فلا يقتل الراجع ان كان يستحق القتل لانه شبهة، والحدود تدرء بالشبهات، بل تؤخذ منه الدية.

أما اذا كان الواجب على الراجع الدية لانه قال: اخطأت، يبقى على حاله السابق من وجوب اعطائه الدية للاصل بعد عدم شمول الحدود تدرء بالشبهات له؟ احتمالات، والأقرب الثالث.

قال في القواعد: ولوزكى الاثنان شهود الزنا، ثم ظهر فسقهم أو كفرهم فان كان يخفى عن المزكين، فالأقرب انه لا يضمن أحد منهم شيئاً، وتجب الدية في بيت المال، لانه من خطأ الحكام وخطأهم في بيت المال.

أقول: قد تقدم في (كتاب القضاء) قول علي عليه السلام في خبر الاصبغ ان ما اخطأت القضاة في دم أو قطع فهو على بيت مال المسلمين، وللجمع بين

دليلي لا يطل ، وانه ليست الدية على أحد ، هذا لكن في كشف اللثام ان ظاهر الحلبي ضمانها في ماله ، ويحتمل ضمان المزيكين لانهما لو لم يزكيا لم يتم الحكم فهما قتلا المشهود عليه خطاءً .

اقول: لا يبعد كون الدية على الشهود اذا كانوا دلسوا في اخفاء فسقهم وكفرهم على المزيكين، اذ هم السبب في قتل لامبرر شرعي له ، كما تقدم مثله، بخلاف ما اذا لم يدلسوا، فعلى بيت المال، وسيأتي بقية الكلام في هذه المسألة عند تعرض الجواهر لها ، ولو قال الشاهد بعد ان اجري الحد على المشهود عليه : تعمدت الكذب، وما ظننت قبول شهادتي في ذلك، أو ما ظننت ان حده القتل، ففي الجواهر في الاول ان في القصاص اشكالا، بل في القواعد كما عن المبسوط الاقرب العدم، ولكنه شبيه عمد فلا تجب الا الدية مغلظة .

أقول: وجه ذلك ان القتل لم يكن بمباشرة الشاهد ولم يكن بتسبيبه عمد أفتأني قاعدة درء الحد بالشبهة وقولهم : (لوقال) يراد به الواقع، أو ظهر ذلك من غير كلامه، وانما يعتمد على كلامه، لانه لا يعرف غالباً الا من قبله .

ومما ذكر يعرف حال ما لوضرب المريض فمات، وقد كان يظن صحته بما لا يوجب الضرب موته ، وبعضهم أشكل في عدم القصاص، لكن فيه نظر، لانه لأقل من الشبهة الدارئة ، ومنه يعلم وجه النظر في المحكى عن الارشاد من القصاص هنا .

وكيف كان ، فلو صدق ثلاثة من الشهود ان الرابع كذب ، وانه لم يحضر الواقعة ، وكان ذلك بعد القتل ونحوه، فان لم يعلموا بانه شهد معهم عند الحاكم فلا اشكال في اختصاص القصاص ونحوه بالراجع، أما اذا علموا بان الكاذب الشاهد الرابع وكانوا يعلمون بكذبه عند الشهادة، فهل يكونون شركاء في القتل، حيث علمهم بكذبه ، وانه يترتب على شهادتهم قتله، حيث انهم اذا لم يشهدوا لم يقتل،

أم لا ؟ احتمالان .

قال في القواعد: اختص القتل به ولا يؤخذ منهم شيء، لكن في الجواهر لا يخلو من نظر مع علمهم بالحال من أول الامر .

اقول: ان كانت الشهادة طريقية، وانما القتل للزاني المحصن مثلاً لم يكن عليهم شيء، أما اذا كانت الشهادة موضوعية، كان القتل بدون حق، وهؤلاء السبب فاللازم عليهم الدية - على أقل تقدير - .

ولورجع الشاهد قبل الحكم، ثم رجع عن رجوعه، فهل الحكم مع الشهادة؟ أومع الرجوع؟ الظاهر مع الرجوع، لان مثله لاشمله الادلة، وعليه فلا يحكم الحاكم استناداً الى شهادته، وان كان الرجوع ورجوع الرجوع بعد الحكم قبل التنفيذ، فالظاهر عدم التنفيذ، لهما في الفرع السابق من عدم شمول الادلة لمثله .

ولو كان الرجوعان بعد التنفيذ، فالظاهر الاخذ باولهما، لانه من قبيل الاقرار، والرجوع عنه مثل الرجوع عن الاقرار، حيث لا يسمع، فاللازم القصاص والدية عليه، ثم الظاهر ان الرجوع في القسامة حاله حال الرجوع عن الشهادة، كما اذا حلف في جملة من حلف ان زيدا قاتل عمرو ثم رجع، فيأتي هنا الكلام في كون الرجوع قبل الحكم، أو بعد الحكم قبل التنفيذ، أو بعده، ولا حاجة في كون الرجوع عند الحاكم، بل يكفي اذا شهد اثنان بأنهم رجع، سواء كانا شاهدين معه - في مثل الرجم - او غيرهما، او مركباً منهما، وذلك لوضوح اطلاق أدلة الشهادة .

(مسألة - ٦ -) اذا ثبت ان كل الشهود او بعض الشهود شهد زوراً عن علم اولاً، ولا بد ان يكون علم الحاكم بذلك بغير طريقي البينة والاقرار، اذ لو قامت بينة على شهادتهم زوراً كان من تعارض البيئات، ولو كان ذلك بالاقرار من نفس

الشاهد كان داخلاً في مسألة الرجوع الذي تقدم الكلام فيه .

وعلى كل حال ، فاذا تبين ذلك نقض الحكم ، سواء كان قبل التنفيذ أو في اثناؤه أو بعده ، اذا كان للنقض اثر ، وانما ينقض الحكم لاختلال ميزانه ، وقد عرفت في المسألة السابقة ان ادلة تنفيذ الحكم لا يشمل مثل ذلك ، فان كانت الشهادة مالية استعبد عين المال اذا كانت موجودة ، وان لم تكن عينها موجودة غرم الشهود ، وقد أرسل ضمان الشهود غير واحد ارسال المسلمات ، بل عن السرائر بغير خلاف ظاهر ، وقد سكت عليه المستند ، وقد تقدم صحيح جميل الدال على ذلك .

وفي صحيح محمد بن مسلم ، عن ابي عبد الله عليه السلام ، في شهادة شاهد الزور ما توبته؟ قال : يؤدي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله ان كان النصف أو الثلث ان كان شاهد هذا وآخر معه .

اقول : الثلث يتصور في ما اذا كان هناك ثلاثة شهود رجوع احدهم كرجل وامرأتين او كثلاثة رجال .

وقد تقدم صحة تعدد الشهود اكثر من العدد الالزام ، ويكون الحكم حينئذ مستنداً الى جميعهم ، اما في الرجل والمرأتين ، فرجوع الرجل يوجب النصف ، وكل امرأة الربع ، فكونه ثلثاً لا يراد به الكسر المتساوي ، بل لان المال حينئذ مستند الى ثلاثة اشخاص .

وفي صحيح آخر لجميل ، المروي في كتب المشايخ الثلاثة ، عن ابي عبد الله عليه السلام ، في شاهد الزور؟ قال : ان كان الشيء قائماً بعينه رد على صاحبه ، وان لم يكن قائماً ، ضمن بقدر ما تلف من مال الرجل . الى غير ذلك من الروايات .

ثم الظاهر ان ميزان ضمان الشاهد في المقام هو الميزان في كل مكان تعددت الايادي على شيء ، فقرار الضمان على المتلف ان لم يكن مغروراً ، والنص انما

ذكر ضمان الشاهد لبيان ضمانه في الجملة .

قال في المستند: وهل يقيد الضمان في صورة التلف بعدم امكان الرجوع الى المحكوم له ام لا؟ الظاهراً، لعدم المقيد، ولكن الظاهر ان المراد انه ضامن ، كما ان المحكوم له ايضاً كذلك اذا علم انه يعلم انه لاحق له، فللمحكوم عليه الرجوع الى ايهما شاء، واذا رجع الى الشاهد، فهل له الرجوع الى المحكوم له، فيه اشكال، والاصل عدم - انتهى .

أقول : لا وجه لاشكاله ، اذ المال المعلوم - عند المشهود له - كونه لزيد لا يصير بالشهادة للمشهود له فتصرفه فيه حرام يوجب الضمان ، وليس ضامناً لغير صاحب المال ، فلا أصل في المقام .

بقي شيء ، وهو انه اذا كانت الشهود ثلاثة ، والكافي منهم اثنان ، فرجع واحد بقي اثنان وهما كافيان في الاثبات ، فلماذا يؤخذ من الرجوع الثالث و الجواب : ان الحكم مستند الى الثلاثة ، فاذا رجع احدهم رجع الثالث الى المشهود عليه ، وذلك لا ينافي عدم الرجوع اذا كان الشاهد اثنين .

نعم ، للمشهود له ان يقيم شاهديه الباقيين على الثالث ليأخذه من المشهود عليه ، فيما اذا أخذ الشاهد زوراً الثالث من المشهود له ، أما اذا كان الشهود رجلاً وامرأتين ورجع احدهم ، فالامر أوضح ، وسيأتي تنمة الكلام في ذلك ، ثم لو رجع احد الشاهدين - مثلاً - واخذ نصف المال من المشهود له ، أو ظهر انه شهد زوراً ، وكان يعتقد المشهود له بصحة الشهادة كان له تدارك ذلك من الذي أخذ النصف منه تقاصاً ونحوه ، اذ ظهور الكذب عند الحاكم ، أو رجوع الشاهد لا يغير الواقع الذي يعتقد به ، ولادليل على ان المقام حاله حال اليمين في انها تذهب بالحق .

واذا ثبت ان الشهود شهدوا بالزور وكان المشهود عليه قتلاً ثبت عليهم

القصاص ، وكان حكمهم حكم الشهود اذا رجعوا و اقرؤا بالعمد ، وذلك لانهم سببوا القتل وكان السبب أقوى من المباشر ، وكلما كان احدهما أقوى كان القصاص عليه ، كما ذكرنا في كتابه ، والحكم كما تقدم في ثبوت ان أحد الشهود شهد زوراً ، اذ ليس المراد بشهادة الزور كونها على خلاف الواقع ، بل المراد اعم من ذلك فاذا شهد أحدهم بدون علم لصلة أو رشوة أو ما أشبه سمي بشاهد الزور .

وعليه ، فاذا تبين ان أحد الشاهدين شهد كذباً ، وقد نفذ الحكم فهل على شاهد الزور كل التبعة أو بعضها بقدره ؟ احتمالان :

الاول : لانه لو لا شاهد الزور لم يقتل الرجل ولم يتلف ما له وهكذا ، اذ لم يثبت الحكم بشاهد واحد .

والثاني : لظاهر الادلة ، كصحيح محمد بن مسلم وجميل - كما تقدم - ولا ينافي ذلك عدم الحكم ، لو تبين الزور قبل الحكم ، حيث لا يحكم ، لان الحكمين تبعان للادلة ، وقد عرفت سابقاً ان مقتضى الادلة نقض الحكم لو حكم ولم ينفذ ، وقد ظهر كون الشاهد شهد زوراً .

ثم الظاهر انه لو ظهرت شهادة الزور من أحدهم أو كلهم ، وقد جلد المشهود عليه كل الجلد أو بعضه كان على المحدود القصاص بان يجلد الشهود بقدر حصتهم فسي جلده ، لاطلاق دليل من اعتدى عليكم ، بضميمة ، لان السبب أقوى .

نعم ، ان ادعى الشاهد خطائه كان للمحدود الارش ، كما سبقت الاشارة الى ذلك ، ولو باشر الولي القصاص ، ثم اعترف هو خاصة بتزوير الشهود لم يضمن الشهود وكان القصاص على الولي ان اعترف بالعمد والدية ان اعترف بالخطاء كما ذكر القصاص الشرائع ، وأيده الشارحان .

ولو رجع الولي مع الشهود، وقد كان هو باشر القصاص فالقصاص والدية
بكمالهما عليه، لانه المباشر ان اعترفوا جميعاً بالتزوير، والا فالظاهر ان القصاص
على المعترف بالتزوير منه أو منهم ، لان المزور هو الاقوى .

ومنه يعلم، وجه النظر في كلا وجهي الجواهر حيث قال: فوجهان اجودهما
ان القصاص أو الدية بكمالهما عليه، لانه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل
ويتحمل كونه معهم كالشريك لتعاونهم على القتل وليسوا كالممسك مع
القاتل - انتهى .

وان كانوا جميعاً اخطئوا فشهدا وقتل ، ثم ظهر اشتباههم كانت الدية
عليهم بالتثليث لانهم جميعاً سبب ، والمقام من شبه العمد ، فليس على عاقلتهم
شيء ، فاحتمال الجواهر كون الدية عليهم منصفة غير ظاهر الوجه .

ثم انه اذا ثبت انهم شهدوا بالزور، ورتب الاثر على ذلك ، ثم بأن خطأ
ذلك ، وانهم لم يشهدوا بالزور رجح الامر الى ما قبل ثبوت الزور، وتبين بطلان
الاحكام المترتبة على شهادة الزور، اذ الثبوت طريقي لاموضوعي ، كما هو
واضح .

(مسألة - ٧ -) اذا شهد شاهدان بالطلاق وتفرقا، ثم ثبت كونهما شهدا زوراً
لم يحصل الفراق ونقض الحكم لما تقدم من ان الحكم طريقي ، وأدلته لا يدل
على اكثر من ذلك ، وكذا لو ثبت ان احدهما كان شاهد زور ، واذا كانت
الشهود أكثر من اثنين وتبين شهادة زور غير العدد المعتمد لم يضر ذلك لوجود
العدد الكافي .

واذا لم يثبت انهما شهدا زوراً ، ولكن رجعا ، أو رجح احدهما ، فان كان
الرجوع قبل حكم الحاكم لم يحصل الفراق ، ونسبه المستند الى قولهم من
غير نقل خلاف ولا يلزم الشاهد الرجوع شيء الا التعزير ، اذا لم يكن للراجع

عذر مقبول ، وذلك لاطلاق أدلة التعزير في كل معصية كما ذكرناه في (كتاب الحدود) وان رجع الشاهد بعد حكم الحاكم بالمفارقة .

قال في الجواهر : لم ينقض الحكم لما عرفته سابقاً من الاصل وغيره ، فلا اشكال حينئذ من هذه الجهة .

وقال في المستند : لا ينتقض الحكم ، بل يثبت الطلاق ، لانه يثبت بالبينة المقبولة وقضى به الحاكم بالقضاء المبرم فلا يبطل بمجرد رجوع الشهود المحتمل للمصلحة والفساد ، فان الثابت بدليل شرعي لا ينتقض الابدليل شرعي آخر - انتهى .

وفيه : ان الاصل لامجال له بعد ان أدلة نفوذ الحكم لايشمل مثل المقام اذ المنصرف منها خصوصاً بعد قول الرسول ، ولعل بعضكم الحن بحجته ، وغير ذلك مما تقدم الحكم المستند الى شهود لم ترجع عن شهادتها ، ويؤيد ما ذكرنا ، بل يدل عليه الروايات المتقدمة في رجوع الشاهد .

ومنه يعلم ، عدم الوجه لما ذكره المستند ، اذ ليس الثابت بالدليل الشرعي الا الحكم الباقي مستنده ، فالنقض بدليل شرعي أيضاً ، وهو عدم الدليل على مثل الحكم المنقوض مستنده ، وأى فرق بين ثبوت كونهما شاهدي زور وبين كونهما رجعا فان العرف يرى عدم شمول ادلة وجوب نفوذ الحكم لكلا الامرين . وعلى هذا ، فلا شيء على الشاهد ، سواء كان قبل الدخول أو بعده ، اذ لم يفوت الشاهد على الزوج شيئاً ، حيث ان الزوجة ترجع الى الزوج بعد رجوع الشاهد .

أما على المشهور ، حيث قالوا بعدم رجوع الزوجة ، لان القضاء نافذ ، فالكلام في انه هل يغرم الشاهد الصداق برجوعه؟ ذهب جماعة من الفقهاء الى التفصيل بانه ان كان قبل دخول الزوج الاول غرماً نصف المهر المسمي للزوج

الاول، وان كان بعد الدخول لم يغرم شيئاً ، وهذا التفصيل هو المنسوب الى الشيخ في الخلاف ، والحلي والفاضل في القواعد والتحرير والارشاد.

بل نسبه المستند الى أكثر المتأخرين، وخالف في ذلك الشيخ في النهاية والاستبصار والقاضى والحلي، بل والصدوق والكليني كما نسب اليهم فقالوا : لو شهدا بطلاق امرأة فتزوجت ثم رجعا ردت الزوجة الى الزوج الاول ، بعد الاعتداد من الثاني وغرم الشاهدان المهر كلا أو بعضاً للثاني .

استدل الاولون: بانه ان كان قبل دخول الزوج الاول فقد اتلفا عليه نصف المهر المسمى ، حيث انه يلزم بالطلاق فيضمنانه ، وان كان بعد دخول الزوج الاول فلا صالة البرائة لانهما لم يتلفا شيئاً على الزوج ، حيث ان الدخول يوجب تمام المهر، وقد دخل الزوج بها، أما ان شهدتهما سببت تفويت الانتفاع بالبضع فذلك لا يوجب شيئاً على المفوت، ولذا لو قتل شخص الزوجة ليس عليه ان يعطى للزوج شيئاً .

قال في الجواهر: خصوصاً اذا كان الطلاق رجعياً و ترك الرجوع باختياره للاصل ولانهما لم يفوتا عليه الامتنعة البضع وهي لا تضمن بالتفويت بخلاف معتدبه أجده فيه، بل في الرياض نسبه الى جميع الاصحاب، وربما يؤيده قتل الغير لها أو قتلها نفسها ، و انه لا يضمن البضع لو حبس أحد المرأة عن زوجها فمات أو ماتت، أو غير ذلك - انتهى.

وفي كشف اللثام : لو ضمن البضع بالتفويت لم ينفذ طلاق المريض الامن الثلث ولم ينفذ أصلاً اذا احاط الدين بالتركة .

أقول : مراده انه ليس بمال، اذ لو كان مالا لزم كل ذلك، واذ لم يكن مالا لم يلزم ضمان الشاهد فتأمل.

واستدل الآخرون: بصحيفة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام ،

في رجلين شهدا على رجل غائب، عن امرأته انه طلقها فاعتدت المرأة وتزوجت ثم ان الزوج الغائب قدم فزعم انه لم يطلقها واكذب نفسه أحد الشاهدين؟ فقال عليه السلام: لا سبيل للاخير عليها، و يؤخذ الصداق، من الذي شهد ورجع فيرد على الاخير و يفرق بينهما و تعتد من الاخير ولا يقربها الاول حتى تنقضى عدتها.

وهذه الرواية مروية في الفقيه والتهذيبين والسرائر .

وموثقة ابراهيم بن عبد الحميد، عن أبي عبدالله عليه السلام، في شاهدين شهدا على امرأة بأن زوجها طلقها فتزوجت، ثم جاء زوجها فانكر الطلاق؟ قال: يضربان الحد و يضمنان الصداق للزوج، ثم تعتد ثم ترجع الى زوجها الاول.

وخبر الدعائم، عن أبي جعفر عليه السلام، في شاهدين شهدا على رجل انه طلق امرأته وهو غائب ف قضى القاضي بشهادتهما و اعتدت المرأة، و تزوجت فرجع أحد الشاهدين؟ قال يفرق بينها و بين الزوج الثاني و تعتد منه، و ترجع الى زوجها الاول، ولها الصداق من الثاني ان كان دخل بها، ويرجع به الى الشاهد.

وقوله عليه السلام: في الموثقة يضربان الحد، دليل على انهما اكذبا انفسهما اذ لوجه لضربهما الحد بدون تكذيب انفسهما بمجرد ادعاء الزوج، لان الشاهد مقدم قوله على قول مدعى عدم الطلاق، ولذا لو ادعى عدم الطلاق وقال الشاهد انه طلق قدم قولهما على قوله، والمراد بالحد التعزير لاحد الزنا ونحوه، كما هو المنصرف من الحد في امثال المقام.

وقد ذكرنا في (كتاب الحدود) كثرة اطلاق الحد عليهما فهما كالظرف والجار والمجرور، والمراد بالزوج المضمون صداقة الثاني، لان الاول قد رجعت

الزوجة اليه، وانما ضمنا للثاني لانه مغرور فيرجع الى من غر، فان المهر و ان كان يجب بالدخول الا ان الثاني لم يكن مستعداً لاعطاء مثل هذا المهر ، فدليل الغرور حاكم في المقام.

وبذلك تعرف وجوه النظر في قول الجواهر حيث قال: ان الموثقة خالية عن رجوع الشاهدين، أو احدهما، وحينئذ يشكل ضربهما الحد، كما انه يشكل نقض الحكم بمجرد انكار الزوج ، فهو حينئذ شاذ غير موافق لما سمعته من الشيخ، ولا من غيره، وحمله على ما ذكره الشيخ ليس باولى من حمله على تزويجها بشهادتهما من دون حكم حاكم، ثم لما جاء الزوج رجعا عن الشهادة و اعترفا بانهما شهدا زوراً.

أقول: والظاهر رجوعهما لا كما حمله الشيخ ، حيث ان المحكى عنه حمله على ما اذا كذب أحد الشاهدين نفسه ، أذ لو كان الكذب من احدهما لم يكن وجه لضربهما و ضمانهما ، فان احدهما لو كذب نفسه كان بعض التبعة عليه لا كل التبعة عليهما، كما دل على ذلك النص والفتوى على ما تقدم.

كما انه ظهر مما تقدم وجه الاشكال في ما ذكره بعض الاعلام في حاشية الوسائل، حيث اشكل على حد الشاهدين قائلًا: ان تكذيبهما انفسهما لا يوجب الحد بوجه، لان من تسبب للزنا لا يحد للزنا ، الا ان يحمل على التعزير لشهادة الزور، وأما ضمان الصداق للزوج الثاني فلا وجه له بعد الدخول لاستفادته من بضعها ولا قبل الدخول، لان المهر لم يثبت عليه ولم يغرم حتى يضمناه له وعلى الزوج الثاني ان لا يؤديه الى المرأة التي بان بطلان نكاحها الى آخر كلامه. اذ الظاهر كما تقدم التعزير فلا وجه لترديده الامر، كما ان المتعارف الدخول بالزوجة فالمراد صداق الدخول.

وقد عرفت ان الاستفادة من البضع يوجب ، خسارة الزوج اذا لم يكن

مغروراً و الا فدليل الغرور حاكم فالموثقة على طبق القاعدة و تؤيدها سائر الروايات.

بل و ماورد في مثل المسألة من موت الزوج ، و هي موثقة أبي بصير ، عن أبي عبدالله عليه السلام، في امرأة شهد عندها شاهدان بأن زوجها مات فتزوجت ثم جاء زوجها الاول؟ قال عليه السلام: لها المهر بما استحلت من فرجها الاخير ، و يضرب الشاهدان الحد ، و يضمنان المهر لها عن (بما غرا) الرجل ثم تعتد و ترجع الى زوجها الاول. كذا رواه الفقيه و التهذيب و الاستبصار.

و قد ظهر بما ذكرناه ، انه لا وجه للتوقف في المسألة ، كما عن المختلف و اللعة و الاردبيلي و الكفاية، كما لا وجه لرد جماعة للشيخ و تابعيه بأن ما ذكروه مخالف للقاعدة القطعية المجمع عليها من عدم جواز نقض الحكم المبرم الثابت بالدليل الشرعي و أوجبوا طرح الصحيحة و الموثقة أو تأويلهما كما لا وجه لانتصار المستند للشيخ و تابعيه بأن الاشكالات عليهم ، مبينة على حمل كلام الشيخ و تابعيه.

و الروايتين على ما عنوانوا به مسألتهن من رجوع الشاهدين بعد حكم الحاكم بشهادتهما بثبوت الطلاق مع انه ليس في كلامهما من الحكم عين ولا أثر، ولا في الروايتين مع ان كلامهم و الروايتين ظاهر في شهادتهما عندها ، الى آخر كلامه . اذ كلامهم و الروايات منصرف الى المتعارف من كون الامر يفصل عند الحاكم.

و قد صرح بذلك ، في رواية الدعائم و قد تقدم ان مقتضى القاعدة بطلان الحكم اذا ظهر زيفه ، كما انه مقتضى ظاهر الروايات ، بل ظاهر جملة من الفقهاء .

واما قول كاشف اللثام : يمكن حمل الخبرين على ان الزوج كان غائباً ،

كما نص عليه فيهما فلما حضر انكر واظهر فسق الشاهد ، او ما يخرج عن الاهلية - انتهى .

ففيه : ان اظهاره فسق الشاهد لا يوجب على الشاهد تعزيراً ، الا اذا دلس بالاضافة الى توجيه الرواية بذلك مما لا يفهمه العرف خلاف الصناعة .
ثم ان اللازم كون المحكم كذلك اذا ظهر عدم اهلية الشاهد ، فاذا ظهر عدم الاهلية قبل المحكم لم يحكم ، وان ظهر بعده قبل التنفيذ لم ينفذ ، وان ظهر بعد التنفيذ وتزويج المرأة بطل الزواج ورجعت الى الاول و كان على الثاني المهر مع الدخول ، والظاهر انه لا يرجع على الشاهد اذا لم يدلس ، لانه ليس بغار .
اما اذا كان قبل الدخول ، فالظاهر انه لاشيء على الزوج الثاني لان النكاح لم يقع حتى يكون كالطلاق قبل الدخول .

نعم ، قد يحتمل لزوم شيء على كل رجل باشر امرأة دون الجماع بظن الحلية من باب : لا يتوى حق امرء مسلم ، مثلاً : باشر رجل امرأة بظن جريان عقد الوكيل الذى وكلاه فى اجراء العقد ، ولم يحصل دخول وبقيا على ذلك شهراً مثلاً ، يفعلان كل ما يفعله الأزواج ، ثم ظهر عدم العقد ففترقا ، فانه لا يبعد وجوب شيء على الرجل ، كما ذكرناه فى (كتاب النكاح) .

بقى الكلام فى المهر الذى على الثانى فى صورة ظهور كذب الشاهدين ونحوه ، والكلام فى أمرين :

الاول : ما قبل الدخول ، والظاهر عدم شيء عليه ، الا اذا قيل بما احتملناه من حق لها بمقتضى لا يتوى ، وانما نقول بعدم شيء عليه ، لانه لم يقع نكاح ولا دخول ، والروايات المتقدمة كلها ظاهرة فى الدخول ، حيث فى رواية ابراهيم ثم تعند . وفى رواية أبى بصير : بما استحل من فرجها .

وفى رواية محمد : حتى تنقضى عدتها . وفى رواية الدعائم : ان كان دخل بها

ومفهومها عدم شيء من المهران كان لم يدخل بها.

الثاني: ما بعد الدخول ولا ينبغي الاشكال في ان عليه المهر، وقد دل على ذلك النص والفتوى، واطلاقات ادلة ان الوطى المحترم عليه مهر، لكن الكلام في ان عليه هل مهر المسمى، أو المثل، أو أقل الامرين؟ احتمالات، من ان المرأة انما بذلت نفسها للمسمى فهو كعامله وقعت بين اثنين، بضميمة قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده، فلو كان النكاح صحيحاً كان الرجل ضامناً مهر المثل، فكذلك حيث تبين بطلان النكاح .

ومن ان النكاح لما ظهر بطلانه لم يكن الا كالاجارة والبيع اذا ظهر بطلانهما حيث لا يستحق الطرف الا القيمة العادلة، وهي في المقام المثل، ادلا دليل على المسمى، وقاعدة ما لا يضمن لا تدل على أكثر من وجوب شيء من مثل أو مسمى كما يظهر لمن راجع مدرك القاعدة في المكاسب وغيره، ومن ان المسمى لو كان أقل، فقد دخلت المرأة بالمسمى فلا وجه للاكثر الى المثل، فانها قد اعرضت عن حقها، اى التفاوت بين المثل والمسمى، ولو كان المثل اقل لم يلزم الرجل شيء زائد، لان العقد المتوهم الذى كان يوجب الازيد ظهر بطلانه، فلا ملزم للرجل بالتفاوت بين المسمى المقرر و المثل الاكثر، لكن الظاهر المثل على كل حال، اذا لمسمى كان مرتباً بالعقد ولم يكن عقد، وكون المرأة قد دخلت بالازيد (في صورة زيادة المسمى) لم يكن ملزماً للرجل، اذا الملزم العقد وهو غير واقع، وكون الرجل قد دخل بالاقل (في صورة اقلية المسمى) لا يرفع عنه التفاوت، اذ المرأة انما اعرضت، عن التفاوت في حال العقد، اما في حال عدم العقد، فلم تعرض عن التفاوت، و تفصيل الكلام في شبه المسألة في باب النكاح.

ثم انه لو شهدا بالطلاق فحكم الحاكم بالفرقة ففرقا ثم ظهر انهما شهداء زور

وعند ذلك ظهر ان بينهما ايضاً رضاع محرم، حيث لم يمكن الرجوع للرضاع، لا للطلاق عزر الشاهدان لشهادة الزور، اذ لا يؤثر الرضاع في قلب شهادتهما عن الزور الى الحق، فلو تزوجها انسان بعد عدة وطى الشبهة من الاول بقيت عنده واستحقت مهر المسمى.

وان تزوجها في حال عدة الاول كان كمن تزوج في عدة وطى الشبهة ولو شهدا برضاع محرم ثم ظهر كذبهما قبل الحكم لم يحكم، ولو ظهر بعد الحكم سواء نفذ ام لا؟ نقض الحكم، بناءً على ما تقدم ورجعت الى زوجها وحال الزوج الثاني حال ما تقدم من الشهادة بالطلاق، لكن فسي المستند اذا شهدا بالرضاع ففرق ثم رجعا لم ينقض الحكم ولا غرم، كما صرح به في القواعد وفيه ما عرفت.

ومنه يعرف، حال ما لو شهدا بلعان أو فسخ أو موت، لان الباب واحد في الجميع، وقد تقدم موثق أبي بصير في الشهادة بالموت.

(مسألة - ٨ -) لو ادعى الزوج زوجية امرأة، وشهد شاهدان على صدقه، ولم تظهر المرأة إنكاراً ولا اعترافاً، بل قالت: لا اعلم النكاح، كما لو كانت كثيرة النسيان، أو انه ادعى ان اباه زوجها اياه وهي صغيرة وشهدا بذلك، الى غيرها من الفروع، فللمسألة صورتان:

الاولى: ان يرجع الشاهدان وقد طلقها قبل الدخول بها، ومقتضى القاعدة ان الرجل باعترافه بالنكاح يغرم نصف الصداق، ولا شيء على الشاهدين في رجوعهما لانهما لم يفوتا على المرأة شيئاً اذ الواجب على الزوج اعطاء نصف المهر على كلا تقديرى بقاء الشاهدين على شهادتهما، وعدم بقاءهما على شهادتهما وهذا هو الذي أفتى به القواعد وكشف اللثام والمستند والجواهر وغيرهم.

لكن ينبغي ان يقال: ان لم يدع الزوج زوجيتها ولا هي زوجيتها له، وانما

حكم الحاكم حسب شهادة الشاهدين ، وكلاهما لا يعلم بالامر ، كما لو ادعى الشاهدان انهما كانا صغيرين لما زوجهما أبوهما ثم طلقها قبل الدخول ، فان الشاهدين برجوعهما قد فوتا عليها نصف المهر فانهما بشهادتهما تستحق المرأة نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ، ومعنى رجوعهما انها لا تستحق من الزوج شيئاً .

فاذا لم يدفع الزوج لها شيئاً حسب رجوعهما فقد فوتت على الزوجة نصف المهر ، واذا كان الزوج دفع لها نصف المهر ، وقد تلف المال فقد اعترفا بانهما فوتتا على الزوج نصف المهر ، لان شهادتهما سببت ان يعطي الزوج لها نصف المهر ، وهي ليست مديونة ، حيث تلف المال ، فهي مغرورة لاحق للرجوع عليها .

كما اذا أعطى الشاهد مال زيد لعمرو ، وقال : انه لك ، فلما أتلفه ظهر عدم كونه ماله ، فانه يلزم عليه التدارك لزيد ، وحيث انهما بشهادتهما سببا غرور الزوج باعطاء المال ضمناً .

الثانية : ان يرجع الشاهدان ، وقد طلقها بعد الدخول بها ، فللمسألة فرعان : الاول : ان لا يشهدا بقدر المهر ، وانما بالنكاح فقط ، وفي هذه الصورة لاشيء عليهما ، لانهما لا يزيدان في شهادتهما على ادعاء الرجل الزوجية ، فسواء كان المهر المسمى بقدر مهر المثل أو أقل أو أكثر لم يضر رجوعهما لا به ولا بها ، فلا وجه للضمان .

ومنه يعلم ، ان اطلاقهم بالضمان في الفرع الاتي الشامل ذلك الاطلاق للفرع الاول غير ظاهر الوجه .

الثاني : ان يشهدا بقدر المهر أيضاً ، واللازم ان يلاحظ انه لو لاشهادتهما هل كان الرجل يعطى أقل وشهادتهما سببت اعطائه أكثر بما لم يتمكن من استرداده

لتلغه في يد الزوجة (المغرورة) فاللازم أخذ الرجل التفاوت منهما لانهما بشهادتهما سببا له خسارة ، وان كان الرجل يعطي أكثر وشهادتهما سببت اعطائه أقل ، بحيث انه لولا الشهادة كانت المرأة تأخذ مهر المثل وشهادتهما سببت المسمى الذي هو أقل من المثل :

فقد فوتنا بشهادتها على المرأة التفاوت بين المثل والمسمى ، لكن اللازم عدم خسارة الشاهدين شيئا ، حيث ان الرجل قد دخل بما يوجب استحقاق المرأة مهر المثل والشاهدان اللذان قالا بالاقل قدرجعا عن شهادتهما ، فاللازم على الرجل اعطاء بقية المهر ، اي التفاوت بين المثل والمسمى ، لما قد عرفت في المسائل السابقة ان الرجوع عن الشهادة يوجب نقض الحكم .

وينبغي ان يقال : هنا (مثل ما ذكرناه في (ينبغي) في الصورة الاولى) انه اذا كان الزوجان لايعلمان بالنكاح ، وقدر المهر وقالوا بان المهر اكثر من مهر المثل ، واعطاه الزوج واتلفته المرأة ثم رجعا ، كان للزوج حق الرجوع عليهما بزيادة المسمى عن مهر المثل ، لان دخوله انما يوجب له المثل ، والزيادة عليه انما كانت بسبب الشهادة ، فاذا بطلت الشهادة وقد سببا للزوج الزيادة ولا يتمكن الزوج من الرجوع على المرأة لانها مغرورة في تلفها المال ، كان على الزوج ان يرجع الي من غره ، اي الشاهدين .

هذا كله فيما لو ادعى الزوج زوجية امرأة ، أما لو ادعت المرأة زوجية رجل وشهد لها شاهدان ، فللمسألة صورتان أيضاً :

الاولى : ان يطلقها قبل الدخول .

والثانية : ان يطلقها بعد الدخول - ورجع الشاهدان في كلتا الصورتين . أما في الاولى : فاللازم ان يخسر الشاهدان نصف المهر للزوج ان اعطاه للمرأة ، ولا يتمكن من استرداده ، لانهما اخسراه بالشهادة الباطلة (حسب رجوعهما)

وان أمكنه الاسترداد لبقاء العين استرده ، ولا شيء على الشاهدين ، اذ بعد رجوع الشاهدين لم يكن وجه لبقاء المال عند المرأة ، فانه لا يبقى الا ادعائها النكاح ومجرد دعواها لا يوجب لها مهراً ، حيث لا دخول .

أما اذا اتلف الزوجة المال ، فللزوجة الرجوع الى ايها شاء من الزوجة والشاهدين .

اما الشاهدان فلانهما سببا اعطائه المال لها ، واما هي فلانها المتلفة مباشرة للمال ولا وجه لتلفها للمال ، حيث ان بعد رجوعهما لم يبق الا دعواها انها زوجة ومجرد الدعوى لا يعطى لها حق تلف المال الذي أخذته من الزوج بالجبر ، حيث جبره الحاكم باعطاء المال لها حسب شهادة الشاهدين .

وأما في الثانية : فالدخول ، حيث كان محترماً ، حيث ادعائها وشهادة الشاهدين وعدم علم الرجل بانتفاء النكاح كان اللازم على الرجل مهر المثل ، فان رضيت بما دون ذلك (اي المسمى المدعى لها) اعطاها المسمى الاقل من المثل ، والا كان عليه ان يعطيها المثل ، أما لو كان المسمى أكثر فليس عليه (بعد رجوع الشاهدين) الا المثل ، حيث ان التفاوت بين المثل والمسمى كان مسن جهة الشاهدين ، فاذا رجعا سقط التفاوت ولم يبق الا الوطي المحترم السذي لا يوجب الا المثل ، وعليه فاذا اخذت من الرجل اكثر ، كان عليه استرداده منها او منهما .

وقد ظهر بما ذكرناه ان الشاهدين يتحملان ماسبيا ضرره للرجل أو للمرأة بشهادتهما مسن كل المهر أو بعضه ، اذا رجعا ، سواء تعمدوا الشهادة أو اخطاء وذلك لقاعدة الاتلاف ، والله سبحانه العالم .

ولو شهد الشاهدان برضاع محرم بعد ان تزوجها ، ولم يدخل بهاماسبب الافتراق ، ثم رجعا لم يكن عليهما شيء ، لان الحكم ينقض - كما سبق -

فترجع الزوجة الى زوجها ، ولم يكن لهما اضرار الا بقدر بعد الزوجين ، والمشهور بينهم ان البضع لا يضمن كما تقدم .

ومنه يعلم ، حكم مالو شهدا بعد الدخول ثم رجعا ، ومنه يعلم وجه النظر في قول الجواهر انه لو شهدا برضاع محرم بعد النكاح ففرق الحاكم بينهما ثم رجعا ضمنا مهر المثل على القول بضمان البضع ، والافلا ، كما يعلم وجه النظر في قول المستند في مفروض المسألة لم ينقض الحكم ولا غرم ، كما صرح به في القواعد ، لعدم تفويت أصلا ، اذ ليس على الزوج صداق ، وقيل بغرامة الصداق كله ، اذ التنصيف انما هو في الطلاق ، ولا ادرى وجهه - انتهى .

(مسألة ٩-) اذا رجع الشاهدان معاً ضمنا المال الذي فوتاه بسبب شهادتهما بالسوية ، لتساويهما في التسبب المقتضى للتساوى في الضمان ، كما ذكره الشرائع والقواعد والشارحان والمستند وغيرهم ، ولورجع أحد الشاهدين ضمن النصف ولو كان شاهد وامرأتان فعلى الشاهد النصف وعلى كل امرأة الربع ، لان كل امرأة نصف الرجل ، كما هو مقتضى القاعدة ، بالاضافة الى المناط في روايات رجوع الشاهد ، وقد صرح به في تفسير الامام عليه السلام راوياً ، عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال : عند الله تعالى شهادة امرأتين شهادة رجل .

واذا رجع الواحد في الشاهد واليمين ، فعلى الراجع النصف ، لان اليمين قائمة مقام الشاهد الثاني وقيل عليه الكل ، لان اليمين شرط قبول الشهادة وليست جزء السبب وضعفه واضح . ولذا رده المستند والجواهر وغيرهما .

اما احتمال ثبوته باليمين فقط ، لانه اذا لم تكن يمين لم يثبت فلا شيء على الشاهد الراجع فواضح الضعف ، اذ ليس ذلك اولى من العكس ، وكلاهما خلاف ظاهر الادلة .. ولو اكدب المحالف نفسه :

قال في الجواهر : اختص بالضمان سواء رجع الشاهد اولا وكذا كل مقام

يرجع فيه المدعى يختص بضمان ما استوفاه ولاغرم على الشاهد - انتهى .
وفيه تأمل ، لان الشاهد والحالف معاً سببا التلف على المدعى عليه ، فاللازم
ان يكون الضمان عليهما .

نعم ، قرار الضمان على الحالف المستوفى ، اذا لم يكن الشاهد شهد كذباً
أما اذا شهد كذباً واستوفى الحالف المال ، واخذ المالك نصف ماله من الشاهد
لم يكن للشاهد الرجوع على الحالف ، لاصالة عدم ضمان الحالف للشاهد
الكاذب ، حيث انه بشهادته الكاذبة جعل رقبته مدينة للمالك ، فهو كما اذا سرق
اثنان شيئاً فاعطى احدهما حصته للآخر فاتفق ، حيث ان المالك اذا اخذ نصفه
من السارق المعطى لم يكن له ان يطلب النصف الذي اعطاه من صديقه السارق
المتلف ، لعدم الدليل على حقه بذلك ، وان كانت المسألة بعد بحاجة الى التأمل .

هذا كله اذا كان الشاهد الرجوع اقل عدد ثبت به المشهود عليه ، اما لو شهد
اكثر من العدد الذي يثبت به الحق ، كثلاثة مثلاً فى المال والقصاص ، وستة
فى الزنا ، فاذا رجع الزائد كالثالث المال ، وخامسى الزنا فهل يضمن بقسطه اى
ثلث المال ، وثلث الدية ، وسدسها اذا رجع احد الستة ، كما نص عليه الشيخ
ويحيى ابن سعيد والقواعد وولده والجواهر والاشياء على الرجوع؟ كما هو ظاهر
الشرائع؟ او يفصل بين الشهادة دفعة فيغرم الرجوع ، او على التعاقب فلا يغرم
الشاهد الزائد الاخير ، كما نسيه المستند ، الى بعض متأخرى المتأخرين ؟
احتمالات :

وجه الاول : ان الحكم ثابت بجميع الشهود ، فاللازم تقسيم الضمان عليهم
لاستناد الخسارة على جميعهم ، فان بعضهم ليس بأولى من بعضهم ولصحيح
محمد بن مسلم الذى جعل على الشاهد ثلث المال - كما تقدم - ولانه لو رجع
الجميع كان الغرم على الجميع بالسوية فاذا رجع البعض كان عليه الغرم ،

بقدره .

ووجه الثاني : الاستغناء عن الزائد في الحكم ، فاذا رجع احد الثلاثة كان الحكم باقياً بالاثنين الاخرين ، وعليه فاذا رجع الثلاثة كان اللازم القرعة ، لان احدهم مستغنى عنه شهادة ، وحيث لا يعلم من هو عين بالقرعة .

وقد ذكر الشهيد وغيره ان القرعة كما تكون للمشكل ظاهراً المعين واقعاً كذلك يكون للمشكل واقعاً ايضاً كما في بعض مسائل الفراق وغيرها ولا يخفى انه يخرج من زيادة الشهود ما كان مرجحاً بكثرة الشهود فصي صورة التعارض للاحتياج اليه حينئذ في الحكم ، وفي الحقيقة الاستثناء منقطع .

ووجه الثالث : انه اذا شهدوا دفعة كان الجميع على حد سواء ، أما اذا شهدوا متعاقباً كان الزائد غير مستند اليه الحكم ، فلا وجه لضمانه اذا رجع ، والاقرب الاول لما علمت من الادلة ومنع المسند للدليل غير ظاهر .

ويرد على الثاني : ان الاستغناء عنه لو لم يكن لايلزم عدم الاستناد اليه حين كان فهو كنفرتين اطلاقاً صابين على زيد مما يقتله كل واحد منهما كان الدية مشتركة مع ان الواقع انه لو كان احدهما فقط كان قاتلاً ، والحاصل : ظهور الادلة في ان المستند اليه ضامن والشاهد الزائد مستند اليه ايضاً .

كما يرد على الثالث : ان الحكم مستند الى الجميع ، وان كان بالتعاقب ، وحيث ان الشهادة أقوى من الحكم كان الضمان على الشاهد .

ومنه يعلم عدم استقامة رد المستند لهذا القول بقوله : انه كان حسناً لو كان موجب الثبوت هو الشهادة ، وليس كذلك ، بل هو الحكم الواقع بعد شهادة الجميع .

ومما تقدم يعلم انه لو شهد رجل وعشرون سنة فرجع ثمان منهن ، كان على كل واحدة منهن نصف السدس لاشتراكهم في نقل المال ، فعلى العشر النصف

وعلى كلا واحدة عشر النصف وهو نصف السدس ، كما انه علم أيضاً ان الشاهد لورجع في بعض شهادته كان عليه بالنسبة ، مثلاً : شهدا بأن عشرة دنانير لزيد فأخذها من عمرو ، واتفقا ثم رجوع احدهما في نصف المال ، وقال : بل كان له عليه خمسة ، فان الراجع يضمن نصف الخمسة ، لانه ائلف بتسبيبه الربع وهكذا .

(مسألة - ١٠ -) لو حكم الحاكم فقامت بينة بالجرح ، فان كانت الشهادة بالجرح مطلقة بدون تعيين الوقت لم ينقض الحكم ، لاحتمال ان يكون الجرح متجدداً ، فيستصحب العدالة الى ان يثبت المزيل ، كما ذكره الشرائع والشارحان وان عين الجرح وقته وكان بعد الشهادة لم يضر ايضاً ، سواء كان قبل الحكم أو بعده لما ذكرناه سابقاً من ان الفسق المتجدد بعد الشهادة ولو قبل الحكم لا يضر بعدالة الشاهد التي يستند اليها الحكم .

أما اذا كان وقت الجرح مقدماً على الشهادة كان شهيد يوم الجمعة وقامت البينة على فسقه يوم الخميس نقض الحكم ، لظهور اختلال ميزان الحكم بذلك اذا لم يكن احتمال العدالة بعد الفسق وقبل الشهادة عقلاً ، والا لم يكن دليل على النقض ، فان العدل كثيراً ما يكون فاسقاً قبل ذلك ، وفي زمان تتبدل حالته الى العدالة .

أما اذا كان احتمال العدالة بين وقت شهادة الجرح وبين وقت الشهادة عقلاً ، فالظاهر عدم نقض الحكم ، لان الدليل الذي دل على العدالة حال الشهادة لا يرتفع بالجرح الذي لا يشهد بالجرح حال الشهادة ، وكونه مجروحاً قبل حال الشهادة لا يلزم جرحه حال الشهادة وبذلك ظهر عدم وجه ظاهر لاطلاقهم النقض للحكم بالجرح المقدم على الشهادة .

وكيف كان ، فاذا نقض الحكم وقد استوفى المحكوم به ، فان كان حداً اقتلا

او جرحاً فلا قود على الحاكم قطعاً ، كما هو المشهور ، بل فى الجواهر قطعاً ،
وكما لا قود على الحاكم لا قود على كل من وكله فى اقامته ، وانما تكون للمحدود
الدية فى بيت المال ، لان خطأ الحكام فى بيت المال ، كما تقدم حديث اصبح
عن علي عليه السلام ، فى (كتاب القضاء) قال عليه السلام : ما اخطأت القضاة
فى دم او قطع فهو على بيت مال المسلمين .

وقد تقدم وجه تضمين على عليه السلام ، لعاقلة عمر ، وحيث ثبت ان خطأ
الحاكم فى بيت المال كان كذلك خطأ وكيله ، لان الوكيل كالاصيل ، حيث
ان الدليل المتقدم شامل للوكيل ايضاً ، فان القاضى غالباً لا ينفذ ، وانما ينفذ من
قبله جلاده او ما اشبهه .

اما ما ذكره الجواهر تعليلاً لذلك بقوله : والالادى الى ترك الحكم بالشهادة
تحرزاً عن ضرر الدرك اراد به ما امكن ان يكون علة لجعل خطأ القاضى على
بيت المال ، مع ان مقتضى القاعدة كون الضرر على الانسان نفسه ، ومما تقدم
يعلم ضعف ما عن الحلبي من ان الضمان فى ماله .

ولو كان المحكوم به القصاص ، وكان المباشر للقصاص هو الولي فالظاهر
عدم ضمان الولي ، لانه وان كان مباشراً الان الاقوى فى المقام هو الحاكم .

وقد حقق فى (كتاب القصاص) ان أيهما كان اقوى ، كان عليه القود أو الدية
وحيث كان على الحاكم كان اللازم اعطاء الدية من بيت المال ، وهل الامر
بعد الحكم بحاجة الى الاذن حتى اذا لم يأذن الحاكم واقتص منه ضمن الدية
كما اُفتى به الشرائع ، أو لاحاجة الى الاذن فلا ضمان على الولي لو ظهر الخطأ
وانما الدية على بيت المال ، الظاهر الثانى وهو ما اختاره الجواهر قائلين : لعدم
ما يدل على اعتبار الاذن فى الاستيفاء بعد الحكم ، بل لعل ظاهر الادلة كتابياً
وسنة عدمه ، وقياس القصاص على الحدود ، ودعوى انه منه ، كما ترى ولو

سلم فلامدخلية لها فى قوة المباشرة على التسيب ، بل لو سلم تساويهما كان الضمان على المباشر ، لانه هو القاتل حقيقة - انتهى .

ومنه يعلم ، وجه قول المصنف ، وفي المسالك وان اثم اذا بادر بدون اذن الحاكم بعد ان حكم ، ولا فرق في عدم الضمان بين ان يقتصص الولي أو غيره ، كان فى النفس أو العضو أو الشجاج أو القوة ، كل ذلك لاطلاق الادلة ، بل لو شك في ان القصاص بدون الاذن اثم مسقط للعادلة كان الاصل عدمه .

أما الاستدلال لعدم الضمان والاثم بأن السيرة ان جلاد الحاكم يطبق الحكم بدون اذن جديد بعد أصل الحكم فيرد عليه انه مأذون اذناً عاماً فلا يستدل به لما اذا لم يكن اذن عام أو خاص ، ولو شرطنا الاذن في عدم الضمان فوهم الاذن فاقنص لم ينفعه وممه في عدم الضمان ، اذ المسقط الاذن ، لانوهم الاذن ، كما انه اذا وهم الحكم لم يسقط الضمان ، اذا لم يكن حكم فى الواقع واذا نقض الحكم وكان المحكوم به مالا ، فانه يستعاد ان كانت العين باقية لانه ظهر ان الحكم كان غير صحيح ، فالمال يجب ان يرجع الى صاحبه ، وان كانت العين تالفة :

فقد قال الشرائع : انها على المشهود له ، لانه ضمنن بالقبض بخلاف القصاص وعلله المسالك بقوله : وفرقوا بينه وبين الاتلافات السابقة ، حيث قلنا لاغرم عليه بأن الاتلافات انما تضمنن اذا وقعت على وجه التعدي ، وحكم الحاكم اخرجه عن ان يكون متعدياً ، وأما المال فاذا حصل فى يد الانسان بغير حق كان مضموناً ، وان لم يوجد منه تعد - انتهى .

وكأنه لقاعدة من اتلف ، ولايتوى حق امرء مسلم ، وما أشبه ، لكن مقتضى القاعدة عدم الضمان ، لقاعدة الغرور الحاكمة على قاعدة الاتلاف ، ولايتوى

لا يدل على ان من عليه المال ؟ فاللازم كون المال أيضاً على بيت المال .
ثم ان الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر : لو كان المشهود له التالف
للمال معسراً ، قال الشيخ : ضمن الامام ويرجع به المحكوم له اذا ايسر ، لانه
تسبب الى اتلافه ، وللزوم الحرج على المشهود عليه بالصبر ، ولكن فيه اشكال
من حيث القول باستقرار الضمان على المحكوم له بتلف المال في يده ، فلا وجه
مع ذلك لضمان الحاكم الذي فرضنا تقديم الحاكم عليه فسي أصل الضمان ،
مضافاً الى اصالة عدم الانتقال الى ذمة الحاكم أو بيت المال - انتهى .

أقول : اذا لم يقدر المحكوم له ان يدفع المال كان اللازم اعطائه من حصة
الغارمين - مع الغض عن ما ذكرناه من انه مغرور ، فعلى الامام تحمله - .
ومنه يعلم ، الاشكال في اختيار المسالك أيضاً كالشرائع وعطف على المعسر
الغائب الذي لا يتمكن صاحب المال من انقاذ ماله عنه .

(مسألة - ١١ -) فيها فروع :

الاول : قال في الشرائع : اذا شهد شاهدان بالوصية لزيد وشهد من ورثته
عدلان انه رجع ، وأوصى لخالد ، قال الشيخ : يقبل شهادة الرجوع لانهما
لايجران نفعاً ، وفيه اشكال من حيث ان المال يؤخذ من يدهما فهما غريما المدعى
- انتهى .

والاقوى ما ذكره الشيخ ، لما علله المسالك من ان مجرد التهمة التي
ذكرها الشرائع لا تبطل الشهادة والا لما قبلت شهادة قريب اقريب يرثه ورجح
العلامة في محكي كلامه ما ذكره المحقق للعللة المذكورة ، وهي ان الوارث
ينتزع المال من يده وهو غريم للموصي له الاول ، فهو كما لو شهد ذواليد بما
في يده لغيره بعد اقامة آخر البينة انه له فانها لا تسمع .

أقول : اطلاق : أدلة قبول الشهادة شامل لما نحن فيه ، واشكال المحقق غير قابل لتخصيص الاطلاق المذكور .

قال في المسالك : وانما اعتبر كون الورثة عدلين ليثبت بهما الرجوع على تقديره فانهما لو كانا فاسقين لم يثبت بقولهما الرجوع ، ويحكم بالاولى بشهادة الاجنبى لان الثلث يحتملها كما هو المفروض ، ويصح من الثانية قدر ما يتحملة ثلث الثانى من المال بعد الاول - انتهى .

ومنه يعلم ان شاهد الرجوع عن الوصية الاولى لو كان واحداً عادلا لم ينفع ولو لم يذكر الشاهدان انه رجع بل قال انه أوصى لخالد بذلك المال . فان كان احد الشاهدين متقدم التاريخ عمل بالمتأخر ولو كانا في وقت واحد فالظاهر التنصيف لقاعدة العدل وان كان من المحتمل القرعة أيضاً أمان جهل تاريخهما أو تاريخ احدهما عمل بالقاعدة فى المقامين .

الثانى : قال فى الشرائع : اذا شهد شاهدان لزيد بالوصية وشهد شاهد بالرجوع وانه اوصى لعمرو ، كان لعمرو ان يحلف مع شاهده لانها شهادة منفردة لاتعارض الاولى .

أقول : وذلك لانه كما فى المسالك لاتعارض بين الشاهدين وبينه ، لان الشاهد يشهد بأمر آخر غير ما شهد به الشاهدان ، ويصدق الشاهدين على ما شهدا به ، ولكن يدعى الرجوع عما شهدا به وانه أوصى لغيره ، فيقدم لعدم التعارض - انتهى . ومنه يعلم ، ان الحكم كذلك اذا كانت شهادة الواحدة متأخرة ، كما اذا شهدا انهما حضرا يوم الخميس فأوصى لزيد ، وقال الشاهد : انه حضره يوم الجمعة فأوصى لعمرو وحلف عمرو مع شاهده .

وعلى كل حال ، فان الشاهد لا يعارض الشاهدين فلا يأتى هنا ما تقدم من تقديم الشاهدين على الشاهد واليمين ، لان التعارض انما هو مع اتحاد المشهود به ،

وليس المقام منه ، كما ذكره الجواهر وغيره .

الثالث: لو اوصى بوصيتين كما لو قال: هذه الدار لزيد، وهذا الدكان لعمر، فقام شاهدان انه رجع عن احدهما بدون تعيين، قال الشيخ: لا يقبل، لعدم التعيين الذي هو شرط في صحة الشهادة ، فحال الشهادة المحتملة حال الدعوى غير المحررة ، كما لو ادعى انه يطلب من زيد كتاباً، أو قلماً، حيث لا تقبل، او ادعى انه يطلب زيدا او عمرواً وظاهر الشرائع التوقف في المسألة، لانه نسب الحكم الى الشيخ مؤذناً بعدم ترجيحه .

وفى المسالك حكم القرعة قائلاً : انها لا تخلو عن قوة .

وقال في الجواهر: يحتمل القسمة بينهما لانه مال قد انحصر فيهما ونسبتهما اليه على السواء فيقسم بينهما .

اقول: وهذا هو الاقوى، لقاعدة العدل، وما ذكر من عدم قبول الدعوى المحررة والشهادة المجملة خلاف ظاهر اطلاقات الادلة ، كما ذكرنا بالنسبة الى الدعوى سابقاً ، فاللازم القبول والقسمة كما تقدم .

الرابع : قد تقدم في (كتاب القضاء) وذكرنا في (الحدود) وغيرهما ان للحاكم الشرعي حبس المتهم اتهاماً سابقاً، أو لاحقاً فالاتهام السابق ، كما اذا ادعى المدعى ان زيدا قتل أباه، وانه له شهود عدول يأتي بهم، وانه اذا ترك القاتل هرب، والانهام اللاحق ، كما اذا ادعى انه يريد قتله وانه لو كان مطلقاً السراح بدون استيثاق قتله، الى غير ذلك من الامثلة، والدليل على جواز الحبس انه فرد من افراد اعمال المصلحة التي وضع الحاكم لاجلها .

ولذا كان للحاكم الحبس ، كما يكون له اخذ الكفالة او ما شابهه، وفي موارد متعددة حبس الرسول صلى الله عليه وآله وسلم وعلى عليه السلام ، مما جامعه تحرى المصلحة فالرسول صلى الله عليه وآله حبس اسرى بدر وأبا سفيان، كما حبس علي عليه السلام النجاشي، الى غيرهما مما ذكر في تلك الكتب وهذا هو الذي اختاره .

الشيخ فيما نسب اليه .

وقال في الجواهر: قد تحصل مصلحة في بعض المقامات تقتضي جواز الحبس للحاكم .

وقال في المسالك: ربما قيل بجواز الحبس للحاكم ان آه صلاحاً، ولا بأس به لأنها مسألة اجتهادية فينظر بنظر الحاكم - انتهى .

نعم، لا بد وان يكون بالقدر الاقل، لانه ضرورة، والضرورات تقدر بقدرها، كما هو كذلك بالنسبة الى تغريم المجرم المال، او جعل سائر العقوبات عليه من باب النهي عن المنكر وحفظ الاجتماع الصالح الخالي عن الفوضى والهرج والمرج .

ومنه يعلم، الحال في ما اذا أقام مدعى المال أو غيره شاهداً واحداً، وادعى ان له شاهداً آخر ، وسأل حبس الغريم، لانه يتمكن من اثبات حقه باليمين أو بشاهد ثان، أو أقام شاهدين غير محرز عد التهما للحاكم وقال: انه يثبت عد التهما بشهود التزكية، الى غير ذلك .

ومنه يعلم، ان كلام الشرائع ان في الكل اشكالا، لانه تعجيل عقوبة قبل ثبوت الدعوى، محل منع، فانه احتياط، وايصال الحق الى أهله وهو أهم من ملاحظة الحق الذي يضيع، فيشملة قانون الهم والمهم، فهو مثل حق الانسان ان يرمي من لولم يرمه رماه، فهل يقال: انه عقوبة قبل تحقق العقوبة عن الطرف الاخر .

الخامس: لافرق في الضمان بين شهود الشيء وشهود التزكية، كما عن العلامة وغيره، وذلك لان شهود التزكية يستند اليهم عرفاً القتل و نحوه من الامور المترتبة على الشهادة .

ومنه يعلم، وجه النظر في تردد التحرير لاحتمال كون التزكية شرطاً لأسبياً

بل السبب هو الحكم ، وفيه مارده الجواهر بأن التزكية سبب عرفاً كالشهادة .
نعم ، ما ذكره الجواهر بعد ذلك بقوله : نعم ، انما يكون عليهما الدية ،
لاحتمال حقية المشهود به غير ظاهر الوجه ، ولذا استدركه بعد بقوله : ولو فرض
علمهم بكذب الشهود ، وقد كذبوا في التزكية أمكن القول بالقصاص عليهم
لاشترائهم حينئذ مع الشهود في سبب القتل - انتهى .

أقول : لاجابة في القصاص منهم كذبهم في التزكية ، بل يكفي ان يعلم
شهود التزكية ان الشهود اخطاوا و انه لولا تزكيتهم لسم يقتل المشهود عليه ،
وكانوا صادقين في التزكية ، فان القتل حينئذ يستند اليهم عرفاً من باب كونهم
أقوى ، كما ذكروا في مسألة اقوائية كل من المباشر والسبب .
وعلى هذا فللمسألة أربع صور :

الاولى : ان يعتقد شهود التزكية زكاة شهود القتل فشهدوا بذلك ، وعلم
شهود القتل كذب أنفسهم ، وهنا القصاص على شهود القتل .
الثانية : ان يعلم شهود التزكية كذب شهود القتل وعلم شهود القتل صدق
أنفسهم ، وهنا القصاص على شهود التزكية .

الثالثة : ان يعلم الكل كذب أنفسهم ، وهنا القصاص على الجميع .
الرابعة : ان يعلم الكل صدق أنفسهم وعليهم مع الاشتباه الدية ، ويبقى
الكلام في كيفية تقسيم ردالتفاوت في الثالثة ، وتقسيم الدية في الرابعة ، والظاهر
ان الدية على المزكى والشاهد ، بالمناصفة لاستوائهما في استناد القتل اليهما
في مالوشهدا بالقتل وزكاهما اثنان .

أمالوشهد أربعة بالزنا المحصن ، واثنان بتزكيتهم فقتل المشهود عليه وظهر
كذبهم أجمع ، فلا يبعد تقسيم الدية عليهم بالاسداس ، لعدم وجه لكون النصف
على الشهود ، والنصف الاخر على المزكين بعد كون الاستناد السى الجميع

على حدسواء .

ومنه يعلم ، وجه النظر فى قول الجواهر ، بل قد يقال بضمانهما نصف الدية لجريانهما مجرى شاهد واحد بالنسبة الى الحكم المستند الى شهادة الشهود و الى التزكية ، اذ فيه ان النسبة الى الجميع واحدة ، فلماذا يكون الاختلاف ، واذ قد تحقق تسديس الدية ظهر الكلام فى كيفية الرد من الولي لولى الشاهد اذا قتله الولي ، حيث تكون جنابة كل واحد بقدر السدس ، فاللازم رد خمسة اسداس الدية على ولي الشاهد .

ولو ظهر فسق المزكين ، فالضمان على بيت المال ، وكذلك اذا ظهر فسق الشهود فى ما اذا عرفهم بالعدالة بدون حاجة الى التزكية ، ولو ظهر فسق المزكين ثم قام غيرهم مقامهم فى تزكية الشهود ، فالظاهر انه لا ضمان على بيت المال ، لاصالة عدمه بعد كون الحكم حين صدوره على الموازين والان لم يعلم بطلانه ولورجع الشاهد أو المزكى اختص الضمان بالراجع دون الاخر ، اذ لا تزويرا وزراخرى ، كما فى الجواهر .

ومنه يعلم ، حال ما اذا رجع أحد منهما ، حيث يتحمل الضمان بقدر نفسه .

ولورجع كل الشهود والمزكين ضمنوا اجمع لما تقدم من استناد الحكم الى جميعهم ، وحينئذ فان قال احدهم اخطأت كان عليه الدية ، وان قال : تعمدت كان للولى قتله فيما اذا قتل المشهود عليه ، لانه من قتل العمد ، حيث ان الشاهد أقوى من مباشر القتل والحاكم به - كما تقدم .

وقد سبق الكلام فى ما اذا كذب الشاهد نفسه وقام شاهد آخر مكانه بعد ان أجرى الحكم على المشهود عليه ، ويأتى مثله فيما اذا كذب المزكى نفسه ، وقام مزكى آخر مكانه ، وكذلك اذا كذب المزكى نفسه ، لكنه علم عدالة الشهود

بدون التزكية، ولو كان على بعض الشهود والمزكين القتل وعلى بعضهم الدية اخذ الولي الدية وأعطاهما لولي المقتول .

السادس : لو شهد أربعة بالزنا ، واثنان بالاحصان فرجم ، بناءً على كفاية ذلك في الرجم ، لاحتمال عدم الكفاية ، حيث اللازم شهادة أربعة بالاحصان ، ومثله لو شهد أربعة بالزنا ، واثنان بالاكراه فيقتل المكره .
قال في الجواهر : ثم رجعا دون شهود الزنا اقتص منها خاصة ان اعترفا بالعمد ، والافالدية على الوجه الذي ستعرفه .

نعم ، من اقتص منهم يرجع اليهما من الدية بقدر نصيب شهود الزنا من الغرم ، وكذا لو رجح شهود الزنا خاصة لم يجب على شهود الاحصان شيء ، بل يختصون بالضمان ، فلو اقتص منهم يرجع اليهم من الدية بقدر نصيب شهود الاحصان ، ولو رجح الجميع ضمنوا اجمع لاشتراكهم في التسبب - انتهى .

أقول : ضمان شهود الاحصان لا وجه له اذا لم يرجعوا لانهم شهدوا صادقين بان لها ، مثلاً : زوج يغدو ويروح عليها ، والمفروض انها لم يشهدا بالزنا ، بل الاحصان فلماذا يضمنان اذا رجح شهود الزنا فقولوه : (بل يختصون بالضمان) غير ظاهر الوجه .

أما ما عن التحريير من احتمال سقوط ضمان شهود الاحصان من كون شهادتهم كالشرط دون السبب والسبب للقتل هو الزنا فتضمن شهوده خاصة .

ففيه : ان شهادتهم سبب ايضاً وليست بشرط كما تقدم ، هذا مع ان القصاص من شهود الاحصان اذا قالوا تعمدنا ينبغي ان لا يكون على اطلاقه فانهما قد يشهدان بالاحصان وهما يعلمان ان شهادتهما يقتل المشهود عليه ، وقد يشهدان بدون علمهما بذلك ، كما اذا لم يعلما ان شهوداً قامت على زناها وسألتهما

الحاكم عن ان لها زوج فقالا:- بأن لها زوجاً كذباً يريدان بذلك حفظها لانفسهما حيث زعما انه لوقالا: لازوج لها تزوجها من كان حاضراً فى المجلس ، فان القتل عمداً لا يستند اليهما حينئذ .

نعم، لا بعد فى ان تكون الدية عليهما لانهما اورثا القتل من غير عمد ، و كذا يأتى الكلام فى العكس وهوما اذا شهد اربعة على زناه مثلاً كذباً ، لانهم ارادوا فضحه وايلامه ولم يعلموا بشهادة شهود الاحصان وشهد شاهداً الاحصان بالحقيقة من دون علم ان شهادتهما توجب القتل ، فان قتل العمد لا يستند الى شهود الزنا ، منتهى الامر انه قتل غير عمد فعليهم الدية ، فاللازم التفصيل فى المسألة بانه كلما كان قتل العمد مستنداً اليهم أو اليهما أو الى كلهم كان الجزاء القصاص وكلما كان القتل من غير عمد مستنداً الى احدهم كان جزائه الدية.

ثم ان كان الكل من شهود الزنا والاحصان عالمين عامدين أو لا يعلمون بالقتل يقع الكلام فى ان رد الدية فى الاول وتقسيم الدية فى الثانى كيف يكون ، و الظاهر ان الكل متساوون، فلو قتل الولي احدهم رد عليه خمسة اسداس الدية ولو اراد اخذ الدية اخذ سدس اسداس الدية منه وذلك لتساوى النسبة .

وبذلك ظهر ان الاحتمالين الاخرين لاوجه له احدهما ضمان شاهدى الاحصان النصف وشهود الزنا النصف.

الثانى: ان يكون الحكم بالتقسيم المتساوى حتى فى ما اذا استند القتل الى بعضهم اكثر من بعض ، كما اذا كانوا اربعة شهدوا كلهم بالزنا وشهد منهم اثنان بالاحصان ايضاً ، فالدية تقسط على رؤوسهم لالجنائية ، كما لو جرحه احدهما جرحين ، والاخر جرحاً واحداً وكانت الثلاثة سبباً لموته وذلك لان التقسيم حسب الجناة لاحسب الجنائيات، كما ذكرناه فى (كتاب القصاص) وانما نقول بضعف هذا الاحتمال لان لاثنين شهادتين شهادة بالزنا وشهادة

بالاحصان، والمفروض ان القتل مستند الى شهادتي كل واحد منهما، فالموت مستند الى شهادات ستة، ولاوجه لتساوى الشاهد، والشاهدين في تحمل الدية - وان كان الشاهدان اندمجا في انسان واحد - .

اما مسألة الجناة لالجنائيات فذلك ثابت بدليل خاص ذكرناه في (كتاب القصاص، والديات) وتنظير المقام بذلك الباب - مع انه خلاف انصراف الأدلة - قياس، هذا والمسألة بعد بحاجة الى التتبع والتأمل والله العالم.

السابع: لو شهد شاهدان على شيء، وكان لهما مزكيان مما سبب تلف ذلك الشيء، كما لو صرف على المسجد، مثلا: من كيس زيد، وبعد ذلك رجع المزكيان.

قال في الجواهر: في تضمينها الجميع، أو النصف نظر من ان التفويت حصل بأمرين شهادة الشاهدين، وتعريفهما المشهود عليه، وبعبارة اخرى بشهادتين، شهادة بالشيء المشهود به وشهادة بالنسب فكان عليهما نصف الغرم مع اصل البرائة، ومن انهما الميثان لشهادة الشاهدين، حيث عينا المشهود عليهما.

أقول: حيث الاستناد الى الاربعة، فاللازم تقسيم الغرامة ارباعاً، كما تقدم مثله والقول بأنه لولا المعرفان لم تكن خسارة، فالمال كله عليهما، غير تام بعد كون الاستناد عرفاً الى الجميع، والاصح مثله في ما اذا رجع شاهد واحد، فهل يقال: انه لولا هذا الشاهد لم تكن خسارة، اذ الحق لا يثبت بشاهد واحد، بالاضافة الى انه منقوض بانه لولا الشاهدان لم تكن خسارة، اذ التعريف وحده لا يوجب الخسارة.

الثامن: لو ثبت الحكم بشهادة الفرع ثم رجع فان كذبه شاهد الاصل في الرجوع، فالاقرب كما في الجواهر عدم ضمان الراجع، وذلك لقيام الاصل مقامه،

والاصل اصل في الشهادة فلا يضر انسحاب الفرع، واحتمال ضمانه أخذاً باقراره لا وجه له بعد ان كان اقراره لا يوجب زحزحة المحكم .

نعم، لو صدقه الاصل ضمن ، لانه (اتلف المال عرفاً) ولو جهل حال الاصل انه يكذب او يصدق، فمقتضى القاعدة الضمان مع عدم امكان الفحص، لانه متلف عرفاً، فيشمله دليل ضمان الشاهد لورجع، وفي مورد الضمان لورجع الفرعان ضمناً كل المال ، ولو رجع احدهما ضمن نصف المال لاستناد كل التلف اليهما .

نعم، لو كان لكل أصل فرعان، كان رجوع احدهم يوجب ضمان الربع لاستناد ربع التلف اليه، وعليه فلا وجه ظاهر الاحتمال الجواهر ضمان الجميع لورجعا عن الشهادة عن أحد الاصلين الحاقاً برجوعهما بما اذا رجع شاهدا الاصل، وجه عدم الوجه انهما برجوعهما عن شاهد واحد يكونان قد سحبا نصف الشهادة، لا كل الشهادة، كما لا وجه لقول الجواهر:

ولورجع احدهما عن الشهادة على أحد الاصلين، والاخر عن الشهادة على الاخر ضمناً للجميع لاختلال شهادتي الاصلين جميعاً، فانه لا يثبت احدهما الا بشهادتي الفرعين جميعاً، وجه عدم الوجه ان حال كل واحد في المقام حال الشاهدين الاصلين، فكما لا يوجب سحب احدهما كلامه الاضمان نصف المال، كذلك لا يوجب في المقام سحب احدهم كلامه الاضمان ربع المال لرؤية العرف كون الاستناد الى الاربعة في المقام، كما يرى هناك كون الاستناد الى الاصلين، وكذلك لا وجه، لاحتمال الجواهر ضمان النصف اذا رجع احدهما لفرع عن أحد شاهدي الاصل معلاله بعدم الفرق بين الرجوع عن شهادة الاصلين كليهما، أو عن شهادة احدهما لاختلال الشهادة بكل منهما من غير فرق، وجه عدم الوجه ما تقدم، فاللازم هنا أيضاً القول بضمان الربع .

ومما تقدم يعلم، انه لو رجع شاهد أصل ضمن النصف مطلقاً، ولو رجع شاهد فرع عن أحد الشاهدين الاصلين ضمن الربع، ولو رجع أصل وفرع ضمنا ثلاثة ارباع، ولو رجع أصل وفرع، وكان رجوع الفرع عن كلا الاصلين ضمن الاصل نصف المسال، والفرع ربهه ايضاً، وذلك لان رجوع الفرع عن (الاصل غير الراجع) أوجب على الفرع الرجوع الربع .

أما رجوعه عن (الاصل الراجع) فلم يوجب جديداً، اذ (الاصل الراجع) سقط برجوع نفس الاصل، فلا شيء في رجوع فرعه، ويكون كالحجر في جنب الانسان .

التاسع : يجب تعزير شاهدي الزور بلا اشكال ولا خلاف ذكره القواعد وكشف اللثام والجواهر وغيرهم، لانه معصية، وفي كل معصية تعزير، كما ذكرناه في (كتاب الحدود) بالاضافة الى الادلة الخاصة في المقام، ويضاف هنا النداء في قبيلته ومحلته انه كذلك ليدوق عقوبة فعله وليرتدع به غيره، كما دل على ذلك النص والفتوى .

فقد روى الفقيه، عن سماعة، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: شهود الزور يجلدون حداً، وليس له وقت ذلك الى الامام ويطاف بهم حتى يعرفوا ولا يعودوا؟ قال: قلت فان تابوا واصلحوا تقبل شهادتهم بعد قال اذا تابوا تاب الله عليهم، وقبلت شهادتهم بعد.

أقول: (وقت) اي عدد معين، فاللازم ضربهم بقدر ما يراه الامام صلاحاً . وروى الفقيه والتهذيب، عن عبد الله بن سنان، عن ابي عبدالله عليه السلام، قال: ان شهود الزور يجلدون حداً ليس له وقت ذلك الى الامام، ويطاف بهم حتى تعرفهم الناس، وتلا قوله تعالى: «ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً واولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا» قلت: بم تعرف توبته؟ قال: يكذب نفسه على رؤوس

الاشهاد ، حيث يضرب ويستغفر ربه عزوجل ، فاذا هو فعل ذلك فتم ظهرت توبته .

وعن التهذيب والفقيه، عن غياث، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام : ان علياً عليه السلام، كان اذا اخذ شاهدزور، فان كان غريباً بعث به الى حيه وان كان سوقياً بعث به الى سوقه فطيف به ثم يحبسه اياماً، ثم يخلى سبيله .

وعن دعائم الاسلام، عن ابي جعفر عليه السلام، انه قال: يجلد شاهد الزور جلدأ ليس له وقت، وذلك الى الامام ويطاف به حتى يعرفه الناس، فان تاب بعد ذلك واصلح قبلت شهادته ورد ما كان منه قائماً على صاحبه .

وعن علي عليه السلام، انه قال : في شهادى زور فرامن يدلنى على هذين حتى انكلهما، وهل التكذيب خاص بالقذف ، كما تقدم فى جملة من رواياته أو عام، كما فى رواية ابن سنان مقتضى الصناعة الثانى، وان الاصل عدم الخصوصية .

قال فى الجواهر : وليس منه الغالط فى شهادته، ولا من ردت شهادته لمعارضته بينة اخرى ولفسقه، وقد افتى بذلك قبله القواعد وعلته واضحة .

بالاضافة الى ما فى كشف اللثام ، عن السكونى، عن الصادق عليه السلام، قال : اذا قال الشهود : لانعلم خلى سبيلهم واذا علموا عززهم - لكن فى دلالة نظر لما يأتي فى الثامن عشر - .

اقول: ولا من اشبه ذلك، بل العامد العالم ولو شهد لظنه انه زور فظهر صدقاً فليس بشاهد زور، وان كان استحق التعزير باعتبار كذبه .

وقد ذكرنا فى (كتاب الحدود) أكثر قدر الجلد فى باب التعزيرات والسجن باعتباره عقوبة يصح، وقد ذكرنا هنا، وهناك حق الامام فى السجن اذ آه صلاحاً بل حقه فى التغريم وسائر العقوبات ، كما امر علي عليه السلام بدحرجة فاسق فى المخررة الى غير ذلك، ولوتاب شاهد الزور قبل الوصول الى الامام قبلت توبته

كما ذكرناه في (كتاب الحدود) ولا فرق في شاهد الزور بين الاصل والفرع والشهادة في حق الله كالهلال، أو الناس، أو المشترك .

ولو شك في كونه شاهد زور ، درء الحد بالشبهة ، ولو كان على شاهد الزور القصاص أو ما أشبه لم يمنع ذلك من عقوبته بما ذكرناه من حقان، فيشملة الاطلاقان، والظاهر ان شاهد الزور اذا كان طفلاً - كما في القتل - او امرأة جرى عليه عقوبة الطواف اذا لم يكن محذور في تطواف المرثة، لاطلاق الدليل بما لا يرفعه حديث رفع القلم ، او كون المرأة لا يناسبها التطواف ، وقد ذكرنا مسألة التغريب في الزاني ، وانه هل ثابت للمرأة ام لا ؟ في (كتاب الحدود) فراجع والله سبحانه العالم .

العاشر: قال في الجواهر: الظاهر عدم الضمان بكتمان الشهادة، وان اثم للاصل وغيره لكن في القواعد في التضمين بترك الشهادة مع ضعف المباشرة اشكال: كما لو علما ببيع المورث عيناً من زيد فباع الوارث من عمرو ولم يعلم بذلك البيع وتعذر الرجوع على المشتري ، ولعله من تسببه التلف بكتمانها على وجه يقوى على المباشر الجاهل بالمال، ولكن الاقوى ما عرفت، وما قواه هو الاقوى فانه وان استند التلف عرفاً الى الكاتم، الا ان المنصرف من أدلة على اليد ونحوه غير الكاتم .

الحادى عشر: لو حكم الحاكم مدعياً ان زيداً وعمراً شهدا بذلك فكذباه او كذبه احدهما، لم ينقض الحكم، لو جوب قبوله مالم يظهر كذبه او اشتباهه، سواء كان التكذيب حال كونه حاكماً أو بعد عزله .

نعم، لو تمكنا من اثبات كذبه او خطائه في الاستناد اليهما، ولم يحتمل استناده الى علمه، أو الى شهود آخرين بطل الحكم، اذا دلة نفوذ الحكم لا يشمل مثل هذا الحكم ، وحينئذ فاللازم القول بضممان الحاكم ولو اقام الحاكم شاهدين انهما

شهادته، ففي القواعد الأقرب انهما يضمنان .

وفي كشف اللثام لثبوت شهادتهما بذلك مع انهما ينكرانها وهو رجوع، ومن ان الحكم فعل الحاكم فلا يثبت بثبوت شهادتهما عنده انه حكم بشهادتهما، بل يجوز استناد حكمه، الى غيرهما، وما قر به القواعد أقرب، والمسألة سيالة فيما لو قال شاهدان: انهما شهدا، وقال آخران: بل انهما لم يشهدا، أو قالوا: انهما لم يشهدا، وقال الآخران: بل انهما شهدا، وانما يقبل قول الآخرين دون مدعي الشهادة، ومدعي عدمها، لانه مدع والشاهد يقدم قوله على قول المدعي، لاطلاق ادلة حجية الشهادة .

الثاني عشر: لو ظهر ان الحاكم حكم بشهود الزور عمداً من جميعهم، فهل الضمان على الجميع؟ أو على الحاكم فقط؟ احتمالان ولا يبعد الثاني، لانه المستند اليه عرفاً وهو الأقوى، فالقصاص عليه، والمال من كيسه الخاص، فان تاب صح ارجاعه الى حاله، والاعزل من حين حكمه بذلك، وهل عليه التطواف؟ لا يبعد من الفحوى في شاهد الزور، ولا يبعد ارجاعه الى نظر الامام والتطواف عقوبة تصح في حق سائر العصاة .

ومنه يعلم، حكم مالو حكم بدون شهود عنده اذالم علم بانه حكم زوراً، لا استناداً الى علمه الذي يصح الاستناد اليه .

الثالث عشر: لو شهد الشاهد، ثم قال: اشتبهت، بل كان ازيد، أو اقل، او كان القاتل معه زيد مشتركاً، او لم يكن معه زيد مشتركاً، او قال: طلاق خلع، ثم قال: بل بدون بذل، او ما شبه ذلك، فهل يبطل الرجوع شهادته الاولى الى الثانية، أو لا يبطل فتبقى الاولى؟ او تبطل شهادته مطلقاً؟ أو يفصل بين مثل قوله عليه مائة، بل مائة وخمسين فتقبل الثانية؟ ومثل قوله: قتله زيد، بل عمرو، فترد كلتاها؟ احتمالات، والظاهر ان الامر يناط باطمينان الحاكم .

قال في القواعد : احتمال رد شهادتيه الاولى للرجوع ، والثانية لعدم التثبت .

وقال في كشف اللثام : لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : من شهد عندنا ثم غير أخذناه بالاولى ، وطرحنا الاخير .

والمسألة بحاجة الى التأمل ، وان كان الاقرب في النظر ما ذكرناه .

الرابع عشر : لو تسرع الحاكم في الحكم بما لا يسقط عدالته ، ثم ظهر خطائه ، فالظاهر انه في ماله الخاص ، لا في بيت المال : اذ دليل انه في بيت المال منصرف عن ذلك .

الخامس عشر : لو رجعا في الشهادة على الميت بعد اليمين اللازمة على المدعي ففي الزامهما بالجميع نظر من التردد في ان لليمين مدخلا في تمامية الحكم ، أو الحكم يتم بالشهادة واليمين استظهار لرفع احتمال القضاء ، والا براء ، كذا في القواعد وكشف اللثام والظاهر ان اليمين استظهار .

السادس عشر : لو علم الحاكم من خط الشاهدين ، أو من صوتهما في المسجلة بالامر جاز له ان يحكم ، فهو حكم بالعلم ، وقد تقدم في (كتاب القضاء) جواز الحكم بالعلم وكذا اذا علم من البرقية ، أو التلفون أو ما أشبهه ، وقد تقدم شهادة الشاهد عن خطه .

السابع عشر : لو رجع الشهود قبل الحكم ، لكن الحاكم لم يعلم بذلك وحكم ثم علم نقض الحكم ، واذا لم يكن الشهود مقصرين في شهادتهم ، ثم في عدم ايصال رجوعهم الى الحاكم ، كانت الخسارة في بيت المال ، لانه من خطأ الحكام ، أو يشملها مناطه ، أما مع التقصير يكون الضمان على الشهود للاستناد اليهم عرفاً ، وقد تقدم ان الاستناد يوجب الضمان .

الثامن عشر : الظاهر جواز اقامة الشهادة على انسان مجرم ، وان علم الشاهد

انه لايجرى عليه حكم الشرع ، اذا كان الامر من باب الالم والمهم ، كما اذا شهد على انه زان ، عند الحاكم الجائر ، حيث يسجنه بدل جلده ، وذلك لوجوب النهي عن المنكر ، ومنع العدوان ، كما ذكرناه في (كتاب القضاء) وغيره . نعم ، لم تجز اقامة الشهادة عليه اذا خاف الظلم عليه بما يخرج من قاعدة الالم والمهم ، كما اذا نظر حراماً الى زوجة الحاكم ، أو سرق ديناره بما اذا خبره الشاهد قتل المجرم ، واذا فعل ذلك وقتله كان ضامناً ، لانه أقوى في مثل المقام ، وكذا اذا صادر الحاكم الجائر عوض ديناره كل ممتلكات السارق .

التاسع عشر : لانجوز الشهادة بما يترتب عليه أثر حرام ، كما اذا شهد على الربا ، أو على انه اشترى منه خمرأ ، بقصد ان ينقده الثمن ، أو ما أشبه ذلك ، وذلك لانه تعاون على الاثم ، ولو شهد عالماً بانه حرام سقطت عدالته . نعم تجوز الشهادة على سائر اهل الاديان ، لقاعدة الالزام ، ولقاعدة انهم يقرون على دينهم ، كما اذا شهد في نزاع بين اخين مجوسيين يدعيان تزويج اختهما ان احدهما فلاناً تزوجها ، لاخوها الثاني ، الى غير ذلك من الامثلة ويدل على المستثنى منه بالاضافة الى الدليل المتقدم العام بعض الروايات . مثل ما رواه الفقيه ، عن الاسدي ، قال الصادق عليه السلام : لا تشهد على من يطلق لغير السنة .

وروي الفقيه أيضاً ، عن اسماعيل بن مسلم ، عن الصادق عن أبيه عليهما السلام ، انه قال : تبطل الشهادة في الربا والحيف ، واذا قال اليهود : انا لانعلم خلى سبيلهم ، واذا علموا عزرهم . وعن الجعفریات ، بسند الائمة عليهم السلام ، عن علي عليه السلام ، انه كان يبطل الشهادة في الربا والحيف واذا قال اليهود : لم نعلم خلا سبيلهم فاذا علموا عزرهم .

ويؤيده ما رواه الصدوق في الفقيه ، عن عبد الله بن ميمون ، عن الصادق عن أبيه عليهما السلام ، قال : جاء رجل من الانصار الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال : يا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، أحب ان تشهد لي على نحل نحلته ابني ؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم : مالك ولد سواه ؟ قال : نعم قال صلى الله عليه وآله وسلم : فنحلتهم كما نحلته ؟ قال : لا قال صلى الله عليه وآله وسلم : فانا معاشر الانبياء لانشهد على الحيف .

العشرون : هل يستحب الاشهاد على الارض اذا دفن فيها شيئاً ، كما هو ظاهر عنوان باب الوسائل والمستدرک أولاً ؟ كما هو ظاهر رواية زيد الزراد في أصله ، قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : اکتتم سرك عن كل أحد ، ولا يخرج سرك عن اثنين ، فانه ما جاوز الواحد فانه افشاء ، فاذا دفنت في الارض شيئاً تودعه الارض فلا تشهد عليها شاهداً ، فانه لا تؤدى الارض اليك وديعتك ابدأ ، احتمالان ولا يبعد الاول اذا كان محتملاً لنسيانه ، أو موته ، وتلف الشيء بدون الاشهاد ، بل قد يحرم عدم الاشهاد ، لانه تضييع لمال نفسه ، أو حق وارثه ونحوه ، والثاني : اذا كان محل خوف ان يسرقه الشاهد أو غيره ممن ينقل الشاهد اليهم الخبر .

فقد روي الصدوق قال : قال الصادق عليه السلام : اذا دفنت في الارض شيئاً فاشهد عليها فانها لا تؤدى اليك شيئاً : والفعل (اشهد) محتمل للاخبار و الانشاء .

احدى وعشرون : يستحب الاشهاد على القرض وغيره ، وتستحب الشهادة على الميت بالخير ، كما مر في أبوابها ، ولو شهد الكفار على احدهم انه اسلم فان اطمئن الحاكم بشهادتهم حكم على طبق علمه ، والافان كان الشاهد يؤخذ من باب اقراره أخذ بها من باب قاعدة الاقرار ، والالزام بما التزموا ، كما اذا شهد الوارث الكافر ان مورثه اسلم ، حيث لا يرث منه حينئذ والالم تثبت

شهادتهم والظاهران ما رواه المستدرك في نوادره ناظر الى ما أورث العلم .
قال صاحب المعارج وجدت في الكتب القديمة ان الكتاب الذي دفعه
ذلك الرجل من اهل السواد الى علي عليه السلام، حين القى الخطبة الشقشقية
كان فيها مسائل منها شهد شاهدان من اليهود على يهودي، انه اسلم؟ قال عليه
السلام : لا تقبل شهادتهما لانهم يجوزون تغيير كلام الله وشهادة الزور ، وان
شهد شاهدان من النصارى على نصراني أو يهودي أو مجوسي انه اسلم؟ فقال :
تقبل شهادتهما ، لقول الله تعالى : «ولتجدنهم اقربهم مودة (الى قوله سبحانه)
وانهم لا يستكبرون» ومن لا يستكبر لا يشهد الزور .

وفي المقام فروع آخر ذكرها العلامة في القواعد وغيره كما ذكرها غيره
فمن أرادها راجع تلك الكتب .

وهذا آخر ما أردنا ابراده في (كتاب الشهادات) والله المتقبل المثيب النافع
وهو المستعان .

سبحان ربك رب العزة عما يصفون ، وسلام على المرسلين والحمد لله
رب العالمين ، والصلاة والسلام على محمد وآله الطاهرين .

١٨ / ج ١ / ١٤٠١ هـ ج .

قم المقدسة .

محمد بن المهدي الحسيني الشيرازي .

الفهرست

٥	كتاب الشهادات
٧	في معنى الشهادة
٩	فصل في (شروط الشاهد)
١١	في شهادة الصبيان
١٣	شهادة الاطفال في القتل والجراح
١٥	شرائط قبول شهادة الصبي
١٧	لو شهد صبي بالقتل
١٩	يشترط في الشاهد الاسلام
٢١	صور شهادة الكافر
٢٣	قبول شهادة الكافر على سائر الكفار
٢٥	أدلة قبول شهادة الكافر
٢٧	يشترط في الشاهد الايمان
٢٩	تقبل شهادة الذمي في الوصية
٣١	اشترط العدالة في الشاهد

- ٣٣ عدم قبول شهادة الفاسق
- ٣٥ الذنوب كبائر وصغائر
- ٣٧ الصغائر تكون كبائر
- ٣٩ هل المرووة شرط في العدالة
- ٤١ الروايات الواردة في معنى المرووة
- ٤٣ من منافيات المرووة
- ٤٥ سقوط المرووة ورجوعها عرفي
- ٤٧ هل ترك جميع المستجاب يسلب العدالة ؟
- ٤٩ ليس كل احد بلغته الحججة
- ٥١ غير المسلم ايس بعادل
- ٥٣ المخالفة اجتهاداً أو تقليداً الا نوجب النسق
- ٥٤ فصل (في جملة مما تضر بالعدالة)
- ٥٥ صورة سلب القذف للعدالة
- ٥٧ قبول شهادة القاذف اذا تاب
- ٥٩ الكذب على ثلاثة أقسام
- ٦١ هل يشترط اصلاح العمل زيادة على التوبة ؟
- ٦٣ اللعب بالقمار حرام
- ٦٥ روايات حرمه القمار
- ٦٧ عدم قبول شهادة شارب المسكر
- ٦٩ الغناء امر عرفي
- ٧١ اظهار الحسد حرام
- ٧٣ روايات الغناء

- ٧٥ صنع آلات اللهو
- ٧٧ كسر آلات اللهو
- ٧٩ الترجيع في القرآن
- ٨١ يجوز لبس الحرير في موارد
- ٨٣ اتخاذ الحمام ليس بمحرم
- ٨٥ المسابقة بالحمام
- ٨٧ يسقط العدالة الحرام الفعلى
- ٨٩ جملة من المحرمات
- ٩٥ هل يجب اتصاف الطفل بالعدالة
- ٩٧ يشترط في الشاهد ان لا يكون متهماً
- ٩٩ لا تقبل شهادة الظنين
- ١٠١ شهادة من تجر شهادته نفعاً
- ١٠٣ شهادة الشريك لشريكه
- ١٠٥ لو قال المدعى للشاهد اني اعطيتك نصفه
- ١٠٧ في شهادة الوصى والوكيل
- ١٠٩ في شهادة الغريم للمفلس
- ١١١ العداوة تمنع الشهادة
- ١١٥ شهادة القافلة على اللصوص
- ١١٧ شهادة الاقرباء بعضهم لبعض
- ١١٩ قبول شهادة الولد على والده
- ١٢١ لافرق بين حياة الاب وموته
- ١٢٣ الزوجية لاتمنع قبول الشهادة

- ١٢٥ هل الزوجة تحتاج الى الضميمة ؟
- ١٢٧ شهادة السائل بكفه
- ١٢٩ لوشك في حرمة سؤال السائل ؟
- ١٣١ تقبل شهادة الضيف
- ١٣٣ شهادة الاجير
- ١٣٥ المناط للشهادة حال وجدان الشرائط
- ١٣٧ لو شهد فرد لعدم الشرط ثم شهد ثانياً
- ١٣٩ لاحتجاج الشهادة الى الاشهاد
- ١٤١ لو اشهد وجبت عليه الشهادة
- ١٤٣ التبرع بالشهادة
- ١٤٥ التبرع بالشهادة في حقوق الله
- ١٤٧ التوبة هي الندم ...
- ١٤٩ الاستغفار لامور
- ١٥١ كيفية التوبة الكاملة
- ١٥٣ العداوة ترجع بالتوبة والتدارك
- ١٥٥ لو كان عليه القتل فما توبته ؟
- ١٥٧ لو زنى بذات زوج هل عليه استرضائه ؟
- ١٥٩ اذا ظهر في الشهود ما يمنع القبول
- ١٦١ لو تغير اجتهاد القاضي
- ١٦٣ شهادة ولد الزنا
- ١٦٥ عدم قبول شهادة ولد الزنا
- ١٦٧ لو شهد كذباً عمداً أو خطأ

- ١٦٩ الشهادة تفصيلا أو اجمالا
- ١٧١ الشهادة عن علم و حضور
- ١٧٣ هل يشهد بحسب الاستصحاب؟
- ١٧٥ صحة الشهادة بالاستصحاب
- ١٧٧ الشهادة عن خطه
- ١٧٩ الشهادة حسب خطه
- ١٨١ الشهادة بدون العلم
- ١٨٣ الشهادة بالاستفاضة
- ١٨٥ أدلة حجية الشيع
- ١٨٧ هل يشهد بالنسب لو قال لكبير هذا ابني؟
- ١٨٩ بينة عن الاستفاضة ، او عن غيرها
- ١٩١ لو تعارض اليد والشيع
- ١٩٣ الشهادة بسبب اليد
- ١٩٥ اليد دليل الملك
- ١٩٧ الشهادة بالوقف
- ١٩٩ شهادة الاخرس
- ٢٠١ في شهادة الاصم
- ٢٠٣ في شهادة الاعمى والاصم
- ٢٠٥ لو عرف الاعمى الصوت
- ٢٠٧ فصل (في أقسام المحقوق)
- ٢٠٩ في شهادة على الزنديق
- ٢١١ شهادة النساء في الطلاق

- ٢١٣ شهادة النساء في الهلال
- ٢١٥ شهادة النساء في الوكالة و ...
- ٢١٧ شهادة النساء في الدم
- ٢١٩ قبول شهادتهن مع الرجال في امور
- ٢٢١ شاهد وامرأتان ، او مع يمين
- ٢٢٣ شهادة النساء بالصداق والغصب و ...
- ٢٢٥ الحلف مع شهادة المرأة
- ٢٢٧ شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال النظر
- ٢٢٩ شهادة النساء في الرضاع
- ٢٣١ شهادة المرأة في الوصية
- ٢٣٣ قبول شهادة الرجل الواحد
- ٢٣٥ تصحيح الشهادة بما يثبت الحق
- ٢٣٧ لو شهدت الخنثى بالوصية
- ٢٣٩ اعتبار اربع نساء
- ٢٤١ لو لم يعلم المشهود له صدقهما
- ٢٤٣ لا ياب الشهداء اذا ما دعوا
- ٢٤٥ اذا تقبل شهادته
- ٢٤٧ يجب التحمل على الاهل
- ٢٤٩ وجوب اداء الشهادة
- ٢٥١ اداء الشهادة واجب كفائي
- ٢٥٣ لو علم الشاهد عدم قبول شهادته
- ٢٥٥ عدم الشهادة مع الضرر

- ٢٥٧ شاهد الفرع
- ٢٥٩ الشهادة على الشهادة في الحدود
- ٢٦١ في الحق المشترك بين الله وبين الادمى
- ٢٦٣ تحمل شاهد الفرع لشهادة شاهد الاصل
- ٢٦٥ اذا امكن حضور شاهد الاصل
- ٢٦٧ اختلاف شاهد الاصل وشاهد الفرع
- ٢٦٩ لو كان أحد الاصل والفرع أعدل
- ٢٧١ فروع شهادة الفرع
- ٢٧٣ الفرع يعرف الاصل
- ٢٧٥ الشهادة على الاقرار باللواط ونحوه
- ٢٧٧ شاهدان على شهود الزنا
- ٢٧٩ فصل (في مسائل تتعلق بتوافق الدعوى والشهادة وتوارد الشهود)
- ٢٨١ اذا لم يوافق الشهود الدعوى
- ٢٨٣ لو قال احدهما سرق ديناراً وقال الاخر درهماً
- ٢٨٥ لو قالت احديهما اشتراه بدينار وقالت الاخرى بدينارين
- ٢٨٧ صور تعارض البينتين
- ٢٨٩ صور الشهادة والاقرار
- ٢٩١ فصل (في الطوارئ)
- ٢٩٣ لو فسق الشاهد قبل الحكم
- ٢٩٥ لو رجع الشاهدان أو أحدهما
- ٢٩٧ رجوع الشاهد في غير السرقة
- ٢٩٩ حكم ما لو قال الشاهد غلطت أو ..

- ٣٠١ اذا رجع الشاهد نقض الحكم
- ٣٠٢ اذا رجع الشاهد
- ٣٠٥ ينقض الحكم اذا ظهر كذب الشاهد
- ٣٠٧ القصاص في غير مورد الرفع
- ٣٠٩ لو شك الحاكم في انهم اخطأوا أو تعمدوا
- ٣١١ القتل أو الدية على المقر
- ٣١٣ لو شهد بعضهم ان البعض كذب
- ٣١٥ لو علم الحاكم كذب البينة
- ٣١٧ على شاهد الزور بعض التبعة
- ٣١٩ لو شهد بالطلاق ثم رجع
- ٣٢١ لو شهد بالطلاق وتزوجت
- ٣٢٣ بطلان الحكم اذا ظهر زيفه
- ٣٢٥ المهر على الزوج الثاني
- ٣٢٧ شهد شاهدان على زوجية امرأة ثم رجعا
- ٣٢٩ ادعت المرأة زوجية رجل وشهد شاهدان
- ٣٣١ لو شهد أكثر من العدد ثم رجع بعضهم
- ٣٣٣ لو قامت بينة بجرح الشهود
- ٣٣٥ لو نقض الحكم في المال
- ٣٣٧ لو شهد شاهدان، وشاهد
- ٣٣٩ الحبس بقدر الضرورة
- ٣٤١ لو ظهر فسق المزكين
- ٣٤٣ شهد أربعة بالزنا، واثنان بالاحصان

- ٣٤٥ لو رجع بعض الشهود الاصل أو الفرع
٣٤٧ تعزير شاهد الزور
٣٤٩ لو حكم الحاكم بشهود الزور
٣٥١ الشهادة عند الجائر

المطبوع من موسوعة الفقه

- ١- كتاب الاجتهاد والتقليد X
- ٢- كتاب الطهارة الجزء الاول X
- ٣- كتاب الطهارة الجزء الثاني X
- ٤- كتاب الطهارة الجزء الثالث X
- ٥- كتاب الطهارة الجزء الرابع X
- ٦- كتاب الطهارة الجزء الخامس X
- ٧- كتاب الطهارة الجزء السادس X
- ٨- كتاب الطهارة الجزء السابع X
- ٩- كتاب الطهارة الجزء الثامن X
- ١٠- كتاب الطهارة الجزء التاسع X
- * * *
- ١١- كتاب الصلاة الجزء الاول X
- ١٢- كتاب الصلاة الجزء الثاني X
- ١٣- كتاب الصلاة الجزء الثالث X

- الجزء الرابع ١٤- كتاب الصلاة X
الجزء الخامس ١٥- كتاب الصلاة X
الجزء السادس ١٦- كتاب الصلاة X
الجزء السابع ١٧- كتاب الصلاة X
الجزء الثامن ١٨- كتاب الصلاة X

* * *

- الجزء الاول ١٩- كتاب الصوم
الجزء الثاني ٢٠- كتاب الصوم

* * *

- الجزء الاول ٢١- كتاب الحج
الجزء الثاني ٢٢- كتاب الحج X
الجزء الثالث ٢٣- كتاب الحج X
الجزء الرابع ٢٤- كتاب الحج
الجزء الخامس ٢٥- كتاب الحج X
الجزء السادس ٢٦- كتاب الحج X
الجزء السابع ٢٧- كتاب الحج X

* * *

- ٢٨- كتاب الخمس X
٢٩- كتاب الزكاة

- ٣٠- كتاب الاطعمة والاشربة
٣١- كتاب الوقوف والصدقات ، الهبة

- ٣٢- كتاب الحدود والتعزيرات X

- ٣٣- كتاب القصاص X

- ٣٤- كتاب الاجارة

- ٣٥- كتاب الجهاد ✓
٣٦- كتاب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ✓
٣٧- كتاب الحكم في الاسلام ✓
٣٨- كتاب حول القرآن الحكيم ✓
٣٩- كتاب الاقتصاد ✓
٤٠- كتاب القضاء الجزء الاول ✓
٤١- كتاب القضاء الجزء الثاني ✓
٤٢- كتاب الديات ✓
٤٣- كتاب السياسة
٤٤- كتاب الشهادات ✓
٤٥- كتاب المضاربة ✓



