

الشرح الصغير

في شرح المختصر النافع

للعلامة الفقيه والأصولي النجدي  
الشيخ السيد علي محمد علي الطباطبائي الكاشغري

١١٦١ - ١٢٣١ هـ

الجزء الثالث

اشرف  
السيد محمود الرعيني

تحقيق  
السيد مهدي الزجاني

منشورات مكتبة آية الله العظمى الخميني



PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

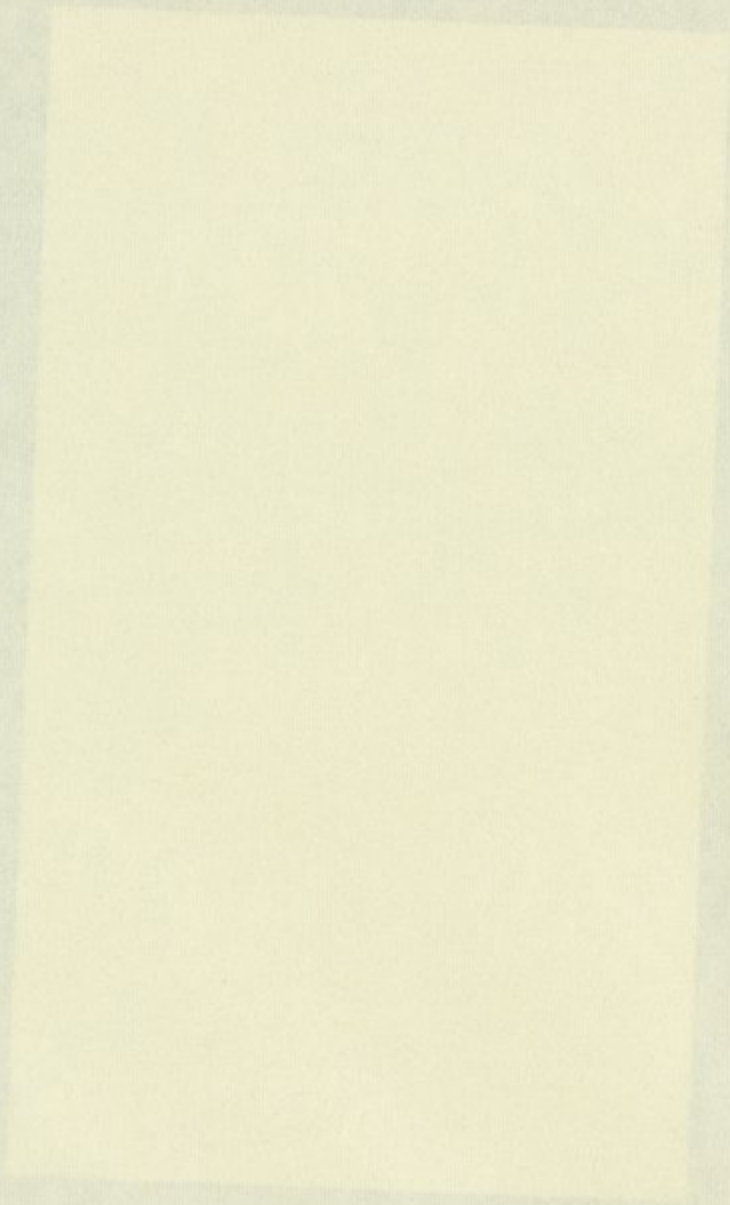
PAIR



32101 017534601

PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

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



Tabāṭabā'ī

هدیه دائره مبادلات  
فهنکی و بین الملل



کتابخانه عمومی  
حضرت آیت الله العظمی مازنی

مخطوطات

مکتبته المیرزا محمد علی الرعشی العامری

(۳۴)

# الشرح الصغیر

فی شرح المختصر النافع

للعلامة الفقيه والأصولي الخبير

الميرزا محمد علي محمد علي الطباطبائي الحلي

۱۱۶۱ - ۱۲۳۱ هـ

الجزء الثالث

اشراف  
السيد محمود الرعشي

تحقيق  
السيد مهدي الرجائي

2271

.3553

.944

1988

mujallad 3



کتابخانه عمومی  
حضرت آیت الله العظمیٰ مرعشی نجفی قم

---

الكتاب : الشرح الصغير ج ۳

تأليف : مير سيد علي الطباطبائي الحائري

تحقيق : السيد مهدي الرجائي

نشر : مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي العامة - قم المقدسة

طبع : مطبعة سيد الشهداء عليه السلام - قم

تاريخ الطبع : ۱۴۰۹ هـ ق

العدد : ۱۰۰۰ نسخة

الطبعة : الاولى



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير خلقه  
محمد وآله الطاهرين المعصومين، واللعنة الدائمة على أعدائهم  
ومخالفهم أجمعين الى يوم الدين.





كتاب العتق



## ( كتاب العتق )

وهو لغة : الخلوص . وشرعاً : تخليص المملوك الادمي أو بعضه من الرق .  
وفضله عظيم وثوابه جسيم ، ففي النبوي : «من أعتق مسلماً أعتق الله تعالى بكل  
عضومنه عضواً من النار»<sup>(١)</sup> .

﴿والنظر في﴾ هذا الكتاب يقع في أمرين : بيان متعلق ﴿الرق﴾ ومن يجوز  
استرقاقه ﴿و﴾ بيان ﴿أسباب الازالة﴾ .

﴿أما الرق : فيختص بأهل الحرب﴾ من أصناف الكفار ﴿دون أهل الذمة﴾  
الملتزمين بشرائطها ﴿ولو أدخلوا بشرائطها جاز تملكهم﴾ .

والمراد بأهل الحرب من يجوز قتالهم الى أن يسلموا ، وبأهل الذمة اليهود  
والنصارى العاملون بشرائطها ، ولو أدخلوا بها صاروا أهل حرب وجاز تملكهم .

وقالوا : ولا فرق في جواز استرقاق الحربي بين أن ينصبوا الحرب للمسلمين ،  
أو يكونوا تحت حكم الاسلام وقهره ، كالمقاطنين تحت حكم المسلمين من عبدة  
الاوثان والنيران والغلاة وغيرهم .

ويتحقق دخولهم في الرق بمجرد الاستيلاء عليهم ، سواء وقع بالنضال أو على  
وجه السرقة والاختلاس ، كان المستولي مسلماً أو كافراً .

ويجوز شراؤهم من الغنيمة وان كان للامام عليه السلام فيها حق ، وعن القواعد<sup>(١)</sup> والتذكرة أنه لا يجب اخراج حصة غير الامام من الغنيمة .

﴿ومن أقر على نفسه بالرقية﴾ حال كونه ﴿مختاراً﴾ وهو ﴿في صحة من رأيه﴾ يبلوغه وعقله ﴿حكم برقيته﴾ مع عدم العلم من الخارج بحريته .  
﴿واذا بيع في الاسواق ثم ادعى الحرية لم يقبل منه﴾ دعواؤه ﴿الا بيينة﴾ .

﴿ولا يملك الرجل ولا المرأة أحد الابوين وان علوا ولا الاولاد وان سفلوا﴾ .  
﴿وكذا لا يملك الرجل خاصة﴾ يعني دون المرأة ﴿ذوات الرحم من النساء المحرمات ، كالخالدة والعمة والاخت وبناتها وبنات الاخ﴾ .

﴿وينتق﴾ جميع ﴿هؤلاء ب﴾ مجرد ﴿الملك﴾ والمراد بالملك المنفي المستقر منه ، والافصل الملك يتحقق في الجميع ، ومن ثمة يترتب عليه العتق المشروط بالملك اتفاقاً .

﴿ويملك غيرهم﴾ أي غير المذكورين ﴿من الرجال والنساء على كراهية، وتناكذ﴾ الكراهة ﴿في من يرثه﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك .

﴿وهل ينتق عليه بالرضاع من ينتق﴾ عليه ﴿بالنسب؟ فيه روايتان<sup>(٢)</sup> ، أشهرهما﴾ وأظهرهما : ﴿أنه ينتق﴾ عليه .

﴿ولا ينتق على المرأة سوى العمودين﴾ يعني الاباء والامهات وان علوا والاولاد وان نزلوا .

﴿واذا ملك أحد الزوجين صاحبه بطل العقد بينهما وثبت الملك﴾ .  
﴿وأما ازالة الرق فأسبابها﴾ الموجبة لها ولو في الجملة ﴿أربعة : الملك،

(١) قواعد الاحكام ٩٦/٢ .

(٢) وسائل الشيعة ١١/١٦ ، ب ٨ .

والمباشرة ، والسراية، والعوارض. وقد سلف ﴿ بيان الازالة بالسبب الاول، وهو الملك ﴾ .

﴿ وأما الازالة بالمباشرة : فالعتق، والكتابة ، والتدبير ، والاستيلاء ﴾ وسيأتي بيان الثلاثة الاخيرة انشاء الله تعالى .

﴿ وأما العتق : فعبارته الصريحة ﴾ فيه المتحقق بها ﴿ التحرير ﴾ كأنت أو هذا أو فلان حر بلاخلاف .

﴿ وفي وقوعه به ﴾ لفظ العتق ﴾ كأعتقتك مثلا أم لا ﴾ تردد ﴾ واختلاف، منشأه : الشك في كونه مرادفاً للتحرير فيدل عليه صريحاً، أو كناية عنه فلا يقع به، والاصح الاول .

﴿ ولا اعتبار بغير ذلك من الكنايات ﴾ كقوله : فككت رقبك، أو أنت سائبة ﴾ وان قصد بها العتق ﴾ بلاخلاف .

﴿ ولا تكفي الاشارة ولا الكتابة مع القدرة على النطق ﴾ بالصريح، بلاخلاف فيه ولا في كفايتهما مع العجز عنه .

﴿ ولا يصح جعله يمينا، ولا بد من تجريده من شرط متوقع أو صفة ﴾ مترتبة، على الاشهر الاظهر في المقامين ، وفي المختلف وغيره الاجماع .

وقد تقدم بيان الفرق بين الشرط والصفة ، وأن المراد بالاول ماجاز وقوعه في الحال وعدمه كمجيء زيد ، وبالتالي ما لا يحتمل وقوعه في الحال ويتيقن وقوعه عادة كطلوع الشمس .

والفرق بينهما وبين اليمين مع اشتراكهما في التعليق قصد الزجر به عن فعل والبعث عليه في الاخير دونهما .

﴿ ويجوز أن يشترط مع العتق شيء ﴾ أي شرط سائغ مطلقا مسالا كان أو

خدمة ، وهو عتق مع شرط. وظاهر جملة من النصوص<sup>(١)</sup> لزوم الوفاء بالشرط وعدم توفقه على قبول العبد، خلافاً لبعضهم في الاول فحكم بالاستحباب، وفيه ضعف .  
ولغيره في الثاني فاشترط فيه القبول أما مطلقاً كما في التحرير<sup>(٢)</sup>، أو اذا كان المشروط مالا لا خدمة كما في القواعد<sup>(٣)</sup>، والظاهر الاول .

﴿ولو شرط اعادته في الرق ان خالف﴾ الشرط ﴿ف﴾ في صحة العتق والشرط ﴿قولان، والمروي﴾ في الموثق<sup>(٤)</sup> ﴿اللزوم﴾ ولكن أجاب عنه المصنف في النكت<sup>(٥)</sup> بالشدوذ ، وزيد بمنافاته الاصول ، فان مقتضى الشرط عود من ثبت حرثته رقاً ، وهو غير معهود ، وهنا قول آخر بلزوم العتق وفساد الشرط ، ولا يخلو عن وجه .

﴿ويشترط في﴾ السيد ﴿المعتق جواز التصرف﴾ بالبلوغ وكمال العقل ﴿والاختيار ، والقصد﴾ الى العتق ، فلا يقع من الصبي ولا المجنون المطبق ولا غيره في غير وقت كماله ، ولا السفه ، ولا المكره ، ولا الناسي ، ولا الغافل بلا خلاف ﴿والقربة﴾ بأن يقصد بعنقه التقرب الى جنابه سبحانه ، أي الطاعة له أو طلب الثواب من عنده على حد ما يعتبر في سائر العبادة .

﴿وفي﴾ وقوع ﴿عتق الصبي اذا بلغ عشراً﴾ عاقلاً ﴿رواية﴾ بالجواز قال المصنف : انها ﴿حسنة﴾ ولا وجه له لضعف سندها من وجوه عديدة .  
ويمكن أن يكون مراده بالحسن غير المعنى المعروف ، كما يستفاد منه مكرراً ،

(١) وسائل الشيعة ١٦/١٣ ، ب ١٠٠ .

(٢) التحرير ٢/٧٩ .

(٣) القواعد ٢/٩٨ .

(٤) وسائل الشيعة ١٦/١٥ ، ح ٢٣ .

(٥) نكت النهاية ص ٦٥٧ .

(٦) وسائل الشيعة ١٦/٥٧ ، ح ١٣ ب ٥٦ .

ولعل وجه الحسن بهذا المعنى تأيدها بماورد في أمثال المسألة من نحو الوصية والصدقة ونحوهما من النصوص المعتبرة ، وفيه نظر . والاصح المنع وفاقاً للاكثر .

﴿ولا يصح عتق السكران﴾ وفي اعتبار القصد سابقاً غنى عن ذكره ثانياً .  
 ﴿وفي وقوعه﴾ وصحته ﴿من الكافر تردد﴾ واختلاف ، وفي الادلة من الجانبيين نظر ، والمصير الى التفصيل بين الكافر المقر بالله تعالى المعتقد حصول التقرب به اليه فالاول ، وبين المنكراه فالثاني أظهر وفاقاً لجماعة ممن تأخر .  
 ﴿ويشترط في﴾ العبد ﴿المعتقد أن يكون مملوكاً حال العتق﴾ امولاه المعتقد له بلاخلاف .

وأن يكون ﴿مسلماً ، فلا يصح﴾ عتقه ﴿لو كان كافراً﴾ على الاشهر الاقوى ، وفي الانتصار<sup>(١)</sup> وغيره الاجماع .

﴿ويكره﴾ عتقه ﴿لو كان مخالفاً﴾ للحق .

﴿ولو نذر عتق أحدهما﴾ أي الكافر أو المخالف ﴿صح﴾ في الثاني للصحيح<sup>(٢)</sup> ، وفي الاول عند جماعة وحجتهم مخدوشة .

﴿ولو شرط المولى على المعتقد الخدمة زماناً معيناً صح﴾ وفي صحته مع عدم تعيينه المدة بل تعليق الخدمة على مدة حياته قولان .

﴿ولو أبق ومات المولى فوجد بعد المدة﴾ المعينة أوفيتها ﴿فهل للورثة استخدامه﴾ في تلك المدة ان كانت بعينها باقية ومطالبة أجرة مثلها ان كانت منتزعة؟ قولان .

(١) الانتصار ص ١٦٩ .

(٢) وسائل الشيعة ١٦/٦٣ ، ب ٦٣ .

﴿المروي<sup>(١)</sup>﴾ في الصحيح أنه ﴿لا﴾ يستخدم مطلقاً، وهو مطابق يحتمل اختصاصه بصورة كون المشروط له الخدمة نفس المولى خاصة ، فتخرج عن مفروض المسألة، أو بصورة انقضاء المدة. ونفي استحقاق الخدمة لا يستلزم نفي استحقاق الاجرة، فلادلالة فيه على القول الثاني كما اختاره جماعة، والاصول تقتضي المصير الى القول الاول كما عليه المتأخرون كافة .

﴿وإذا طلب المملوك﴾ من سيده ﴿البيع لم تجب اجابته﴾ وان استحب مع ايمانه .

﴿وبكره التفريق بين الولد وأمه ، وقيل : يحرم﴾ وقد مر الكلام فيه في البيع .

﴿وإذا أتى على المملوك المؤمن﴾ عند مولاه ﴿سبع سنين استحب﴾ امه ﴿عتقه﴾ ولا يجب .

﴿وكذا لو ضرب مملوكه ما دوحده﴾ استحب أن يعتقه كما ذكره الشيخ وجمع .

وهنا ﴿مسائل سبع﴾ :

﴿الاولى﴾ : لو نذر تحرير أول مملوك يملكه فمالك جماعة ﴿دفعه﴾ ﴿تخير في﴾ عتق ﴿أحدهم﴾ مع بقائه وقدرته ، والافالقرعة عند جماعة .

﴿وقيل﴾ : يقرع بينهم ﴿مطلقاً ، وهو أشهر وأقوى .

﴿وقال ثالث﴾ : لا يلزمه عتق ﴿والقائل المحلي لامر اعتباري لا يعارض النص<sup>(٢)</sup> المحلي . هذا اذا ملك جماعة دفعه ، ولو ملك واحداً وجب عتقه ، سواء ملك بعده آخر أم لا على الاشهر الاقوى .

(١) وسائل الشريعة ١٤/١٦ ، ب ١١ .

(٢) وسائل الشريعة ٥٨/١٦ ، ب ٥٧ .



﴿الثانية: لو نذر عتق أول ماتلده﴾ الجارية ﴿فولدت توأمين﴾ أي ولدين في بطن واحد ﴿عتقا﴾ معاً بلاخلاف ، للنص<sup>(١)</sup> وإطلاقه يشمل صورتين ولادتهما على التعاقب أو معاً كما عن الأكثر ولعله الأظهر، وقيد آخرون بالصورة الثانية. قالوا: والفرق بين هذه المسألة وسابقتها: أن « ما » موصولة فتعم ، بخلاف لفظة «مملوك» فانها نكرة في سياق الإثبات لاعموم لها . ولو كان المنذور في الأولى أول ما يملكه وفي الثانية أول مولود تلده انعكس الفرض . وفيه نظر ، بل الفارق النص .

﴿الثالثة : لو أعتق بعض مماليكه فقتل له: هل أعتقت مماليكك؟ فقال: نعم، لم ينعق﴾ عليه في نفس الامر ﴿الامن سبق عتقه﴾ للدوثق<sup>(٢)</sup>، وإطلاقه وان شمل الظاهر لكن يجب تقييده بما قدمناه من الواقع ونفس الامر، والافني الظاهر يجب الحكم عليه بعتق الجميع تبعاً لظاهر الاقرار .

﴿الرابعة: لو نذر عتق أمته ان وطنها فخرجت من ملكه انحلت اليمين﴾ فله وطئها ولم يلزمه عتقها ﴿وان عادت﴾ اليه ﴿بملك مستأنف﴾ على الأشهر الأقوى هذا اذا أطلق الوطئ، أما لو عممه - ولو بالنية - بحيث يشمل الوطئ متى ملكها لم تنحل اليمين قولاً واحداً .

وظاهر النص<sup>(٣)</sup> تعدى الحكم الى غير الامة والى التعليق بغير الوطئ. ﴿الخامسة : لو نذر عتق كل عبد قديم في ملكه أعتق من كان له في ملكه ستة أشهر فصاعداً﴾ للنص<sup>(٤)</sup>، وظاهره عموم الحكم اكل مملوك من ذكر أو أنثى ، وانسحابه في نذر الصدقة بمال قديم والاقرار به ، وإبراء كل غريم قديم .

(١) مستدرک الوسائل، کتاب العتق، ب ٢٧ ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ٥٩/١٦، ب ٥٨.

(٣) وسائل الشيعة ٦٠/١٦، ب ٥٩.

(٤) وسائل الشيعة ٣٤/١٦، ب ٣٠.

ثم ان هذا اذا مضى على بعض مماليكه المزبورة ، أمالو لم تمض بل قصر ملك جميعهم عنها، ففي عتق أولهم تملكاً اتحد أو تعدد ، أو بطلان النذر وجهان . وعلى الصحة لو اتفق ملك الجميع دفعة، ففي انعتاقهم أجمع، أو البطلان لفقد الوصف الوجهان، والاقوى الرجوع فيما لم يساعده الاجماع أو النص الى العرف ان كان ، والا فالوجه بطلان النذر .

﴿السادسة : مال﴾ العبد ﴿المعتق لمولاه﴾ مطلقاً ﴿وان﴾ علم به ﴿و﴾ ام يشترطه ﴿وفاقاً للحلي﴾ . ﴿وقيل : ان لم يعلم﴾ المولى ﴿به﴾ أي بالمال ﴿فهو﴾ له ، وان علم ولم يستثنه فهو للعبد ﴿والقائل الاكثر واعله الاظهر﴾ ، وان كان بعد لا يخلو عن نظر .

﴿السابعة : اذا عتق ثلث عبده﴾ ولم يعين ، أو عين و جهل ﴿استخرج الثلث بالقرعة﴾ بأن يكتب أسماء العبيد، فان أخرج على الحرية كفت الواحدة ، والا أخرج رقعتان .

و يجوز كتابة الحرية في رقعة والرقية في رقعتين ويخرج على أسمائهم ، أو يكتب ستة رقايع بأسماء الستة ويخرج على أسمائهم واحدة واحدة على الحرية أو الرقية الى أن يستوفي المطلوب، أو يكتب في اثنتين حرية وفي أربع رقية ثم يخرج على واحد واحد الى أن يستوفيه .

وهذا الوجه أعدل ، لان جميع الاثنتين على حكم واحد يمنع من افتراقهما في الحرية والرقية ، ومن الممكن خروج أحدهما دون الاخر .

ثم ان تساوا عدداً أو قيمة أو اختلفوا مع امكان التعديل أثلاثاً فلاخفاء ، وان اختلف القيمة ولم يمكن التعديل عدداً أو قيمة بل أحدهما خاصة ، ففي ترجيح اعتبار القيمة وجهان ، ولعل أظهرهما الاول وفاقاً للاكثر .

﴿وأما﴾ العتق بـ ﴿السراية﴾ وهو انعتاق بعض المملوك اذا عتق بعضه بشرائط خاصة ﴿فمن عتق شقصاً﴾ بكسر الشين أي جزءاً ﴿من عبده﴾ أو أمته وان قبل

﴿عتق﴾ عليه ﴿كله﴾ وان لم يملك سواه ، على الاظهر الاشهر .  
 ﴿ولو كان له﴾ أي المعتق ﴿شريك﴾ في العبد الذي أعتق شقصه ﴿قوم عليه نصيبه﴾ أي نصيب الشريك ﴿ان كان﴾ المولى المعتق ﴿موسراً﴾ بأن يملك زيادة عما يستثنى في الدين من داره وخادمه ودابته وثيابه اللاتفة بحاله كمية وكيفية ، وقوت يوم له ولعباله مايسع قيمة نصيب الشريك ، فيدفع اليه ويعتق ، سواء قصد بالعتق الاضرار بالشريك أم لا ، على الاشهر الاقوى .  
 ﴿وسعى العبد في فك باقيه ان كان﴾ المولى المعتق ﴿معسراً﴾ بلاخلاف ان لم يقصد الاضرار بل القرابة خاصة ، وكذا ان قصده عند الاكثر ، وحكى المرتضى عليه الاجماع .

﴿وقيل : ان قصد﴾ بعتقه ﴿الاضرار﴾ على الشريك ﴿فكه ان كان موسراً وبطل العتق ان كان معسراً . وان قصد القرابة﴾ خاصة ﴿لم يلزمه فكه﴾ وان استحب ﴿وسعى العبد في حصة شريكه ، وان امتنع العبد﴾ عن السعي ، أو لم يكن قادراً عليه ﴿استقر ملك الشريك على حصته﴾ والقائل الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> والقاضي ، والاول أظهر .

ثم على المختار ففي وقت الانعتاق أقوال ، أظهرها أنه وقت أداء القيمة وفاقاً للاكثر ، وفي ظاهر المرتضى الاجماع . وظاهر بعض الصحاح<sup>(٢)</sup> وكثير من القدماء اعتبار الشراء حقيقة ، الآن في المسالك أن المراد به أداء القيمة لاحقيقة . ثم ظاهره أيضاً اعتبار الاعتاق ثانياً بعد الشراء ، ونحوه عبائر كثير من القدماء ولكن ظاهر متأخر الاصحاب الاتفاق في الانعتاق قهراً بمجرد أداء القيمة ، وهو الظاهر أيضاً من عبائر كثير من القدماء ، وفي ظاهر المرتضى الاجماع ، فينبغي صرف الاعتاق في النص ونحوه الى الانعتاق ، ولو احتيط بالظاهر لكان أحوط .

(١) النهاية ص ٥٤٢ .

(٢) وسائل الشريعة ٢٠/١٦ ، ب ١٨٠ .

﴿واذا أعتق﴾ المولى أمته ﴿الحامل﴾ برق ﴿تحرر الحمل﴾ مطلقاً ﴿واو﴾ استثنى رقه لرواية (١) السكوني ﴿وأفتى بها جماعة من القدماء .

﴿وفيه مع ضعف السند﴾ والموافقة للعامة ﴿اشكال منشأه عدم القصد الى عتقه﴾ سيما مع استثنائه وعدم كونه جزءاً من أمه ، على الأشهر الاظهر كما مر في البيع ، فكيف يسري عتقها اليه مع أن الاصل عدمها ؟ ولذا اختار الحلي وعامة المتأخرين خلافه ، وهو في غاية القوة .

﴿وأما﴾ العتق بـ ﴿العوارض﴾ للمملوك ﴿ف﴾ تحصل بأمور: ﴿العمى﴾ والجذام، وتنكيل المولى لعبده ﴿بقطعه أنفه، أو لسانه، أو أذنيه، أو شفتيه، أو نحو ذلك﴾ بلاخلاف في الاولين، وعلى الأشهر الاظهر في الثالث .

﴿وألحق الاصحاب﴾ بالعوارض الثلاثة في حصول العتق قهراً ﴿الاقعاد﴾ والزمانة ، ولا بأس به . وبالجمله ﴿فمتى حصل أحد هذه الاسباب فيه﴾ أي في المملوك ﴿انعتق﴾ قهراً كما مر .

﴿وكذا﴾ ينعتق قهراً ﴿لو أسلم العبد في دار الحرب سابقاً على مولاه﴾ وخرج الينا قبله كما في النص (٢) وعليه الاجماع ، وكذا اذا لم يخرج عند الشيخ والمشهور خلافه .

﴿وكذا لو كان العبد وارثاً﴾ لقريبه ﴿و﴾ الحال أنه ﴿لا وارث﴾ له ﴿غيره﴾ دفعت قيمته الى مولاه ﴿وعتق قهراً﴾ ، كما يأتي في الميراث انشاء الله تعالى .

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٦٧ ، ب ٦٩ .

(٢) وسائل الشيعة ١١ / ٨٩ ، ح ١٣ ب ٤٤ .

كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاء



## كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاء

﴿أما التدبير:﴾ وهو تعليق العتق على الوفاة مطلقاً أو في الجملة ﴿فلفظه الصريح: أنت حر بعد وفاتي﴾ واذامت فأنت حر، أو عتيق، أو معتق، أو نحو ذلك.

وفي وقوعه بأن تدبر أو تدبرتك مقتصر عليه أقوال، أقواها المنع الآن يكون التدبير ظاهراً في معناه مشهوراً عند كل أحد فيقع به.

وكما يقع مطلقاً كذا يقع مقيداً، كقوله «اذامت في سفري هذا، أو رضي هذا أوستتي هذا، أو قتلت» أو نحو ذلك في قول مشهور يساعده الاطلاقات وبعض النصوص<sup>(١)</sup>. أما تعليقه على شرط أو صفة فالمشهور أنه لا يجوز.

﴿ولا بد فيه من﴾ القصد إلى التدبير و﴿النية﴾ بلا خلاف، فلا يقع من الساهي والغافل والنائم ﴿ولا يحكم لعبارة الصبي﴾ مطلقاً ﴿ولا المجنون﴾ كذلك ﴿ولا السكران، ولا المخرج﴾ بالحاء المهملة، وهو الملجأ الذي لا قصدها ﴿بلا خلاف﴾ الافي الصبي ذي العشر.

﴿وفي اشتراط القرية تردد﴾ واختلاف، والظاهر الاشتراط، وادعى المرتضى

(١) وسائل الشيعة ١٣/٣٨٧، ح ٨٠.

عليه الاجماع .

والمدير باق على ملك المولى قبل الوفاة، فله التصرف فيه بالاستخدام والوطيء والبيع ونحو ذلك من وجوه التصرفات .

﴿ولو حملت المدبرة من مولاها لم يبطل تدبيرها﴾ بل اجتمع لاعتقها سببان : التدبير والاستيلاء ﴿وتنعتق بوفاته من الثلث﴾ بالاول لسبقه، فان لم يف الثلث ضم اليه الثاني .

﴿ولو حملت من غيره بعد التدبير﴾ حملاً يدخل في ملك المولى ﴿فالولد مدبر كهيئتها﴾ بلاخلاف . ولا فرق في الاولاد بين الملحقين بها شرعاً ، كالمتولدين منها بعقد أو شبهة، وغيرهم كالمتولدين من زنا، بلاخلاف في الاولين، وعلى اشكال في الاخير ، والاحوط تدبيرهم على حدة .

﴿ولورجع المولى في تدبيرها﴾ جاز بلاخلاف، ولكن ﴿لم يصح رجوعه في تدبير الاولاد﴾ الذين دبروا بتدبيرها ، وفقاً للشيوخ وجماعة ، وفي الخلاف الاجماع .

﴿وفيه قول آخر﴾ بجواز الرجوع للحلي وآخرين ، وهو ﴿ضعيف﴾ مخالف للاصل والنص<sup>(١)</sup> الصحيح .

﴿واوولد﴾ العبد ﴿المدير من مملوكة﴾ ولداً يملكهم مولاة ﴿كازوله مدبرين﴾ كهيئته بلاخلاف .

﴿ولومات الاب﴾ أو الام ﴿قبل المولى لم يبطل تدبير الاولاد، وأعتقوا بعد موت المولى من ثلثه، ولو قصر﴾ الثلث عن قيمتهم ﴿سعوا فيما بقي منهم﴾ لانه من لوازم التدبير كما يأتي .

﴿ولو دبر﴾ الامة ﴿الحلي﴾ بمملوك له ﴿لم يسر﴾ التدبير ﴿الى ولدها﴾

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٧٥ ، ج ٥ .



مطلقاً علم حين تدبيرها بحبلها أم لا ، على الأشهر الأقوى .  
 ﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ حسنة عمل بها الشيخ وجماعة أنه ﴿ان علم بحبلها  
 فمافي بطنها بمنزلتها﴾ وان كان لا يعلم فهورق . وهي محمولة على ما اذا كان هناك  
 قرينة من عرف أوعادة على ارادة تدبير حملها .  
 ﴿ويعتبرفي﴾ المولى ﴿المدبر جواز التصرف﴾ برفع الحجر عنه ، ببلوغه  
 وعقله ورشده ومالكيته ﴿والاختيار والقصد﴾ الى ايقاعه .  
 ﴿وفي صحته﴾ أي التدبير ﴿من الكافر تردد﴾ واختلاف ﴿أشبهه الجواز﴾  
 والاقرب مامر في العتق من التفصيل .  
 ﴿والتدبير وصية﴾ أو بمنزلتها ﴿يرجع فيه المولى متى شاء﴾ اجماعاً ،  
 والاصح أنه بمنزلتها لا عينها ، ولذا لا يفتقر عتقه بعد الموت الى صيغة أخرى  
 اتفاقاً .

﴿فلورجع قولاً﴾ كأن قال : رجعت ، أو أبطلت ، أو نحو ذلك ﴿صح﴾ الرجوع  
 ﴿قطعاً﴾ وكذا لورجع فعلاً ، كأن باعه ، أو وهبه ، أو وقفه ، أو وصى به وان لم  
 يقبض ولم يقبل في الجميع ، صح أيضاً ان صرح بقصد الرجوع به ، أو يكون  
 متعلقه الرقية . وان صرح بكون متعلقه المنفعة لم يكن رجوعاً ، بلانخلاف في شيء  
 من ذلك .

﴿أما لوباعه أو وهبه﴾ من دون تصريح بأحد الامرين ﴿ف﴾ في صحتهما و بطلان  
 التدبير بهما ﴿قولان﴾ أحدهما : ﴿أنه يصحان و﴾ يبطل التدبير ، وهو الأشبه ﴿وفاقاً  
 للاكثر ، وادعى المرتضى والشيخ عليه الاجماع .

﴿و﴾ القول ﴿الآخر﴾ أنه ﴿لا يبطل ويمضي البيع في خدمته﴾ دون رقبته  
 وعليه المفيد وجماعة ، وفي المسألة أقوال أخر كسابقتها في الضعف .  
 ﴿والمدبر رق﴾ ، ويتحرر بموت المولى من ثلثه ﴿فان لم يف به الثلث عتق﴾

منه بقدره، فإن كانوا جماعة عتق منهم من يحتمله وبديء بالاول فالاول، واوجهل الترتيب استخرج بالقرعة .

هذا اذا كان معلماً على موت المولى متبرعاً به ، فلو علقه على مسوت غيره - وقلنا بصحته - ومات في حياة المولى وصحته أو مطلقاً على القول بكون منجزات المريض من الاصل ، لم يعتبر من الثلث .

ولومات المعلق على وفاته بعد موت المولى خاصة، أو في مرضه أيضاً وقلنا بخروج المنجزات من الثلث ، فهو من الثلث ، كما لو علق على وفاته .

ولو كان واجباً بنذر وشبهه حال الصحة أو مطلقاً، فهو من الاصل مطلقاً، كان النذر بصيغة «لله علي عتق عبدي بعدي» ونحوه، أو «لله علي أن أدبر عبدي» لان الغرض من مثل هذا النذر التزام الحرية لامجرد الصيغة .

وعلى التقدير لا يخرج بالنذر عن الملكية، فيجوز له استخدامه ووطئه ان كان جارية . نعم لا يجوز نقله عن ملكه قطعاً ، ولو فعل صح وأثم ولزمته الكفارة مع العلم لامع النسيان، وفي الجاهل وجهان .

﴿والدين﴾ وما في معناه من الوصايا الواجبة والمتقدمة عليه لفظاً والعطايا المنجزة مطلقاً ﴿مقدم على التدبير﴾ المتبرع به ﴿سواء كان﴾ ما ذكر ﴿سابقاً﴾ على التدبير أو متأخراً ﴿عنه﴾ ، فان استوعب التركة بطل التدبير على الاشهر الاظهر .

﴿و﴾ لكنه ﴿فيه رواية﴾ بل روايتان<sup>(١)</sup> صحيحتان ﴿بالتفصيل﴾ بين سبق الدين على التدبير فالاول ، وتأخره عنه فلا سبيل للديان عليه ، فقد عمل بها الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> والقاضي ، ولكنها ﴿متروكة﴾ غير مقاومة لاداة المختار من وجوه عديدة .

(١) وسائل الشيعة ٧٩/١٦ ، ب ٩ .

(٢) النهاية ص ٥٥٣ .

﴿ويبطل التدبير بابق المدبر﴾ ذكرأ كان أو أنسى .  
 ﴿ولو ولد له حال اباقه﴾ أولاد من أمة سيده ، أو غيره حيث يلحق به الولد  
 أوحرة عالمة بحرمة نكاحه ﴿كان أولاده أرقاء﴾ مثله بلاخلاف . وفي قوله « حال  
 اباقه » احتراز عما ولد له قبله ، فانه يحكم ببقاء تدبيرهم ، والاصح عدم بطلان تدبيرهم  
 بابق أنفسهم .

﴿ولو جعل خدمة عبده لغيره ، ثم قال : هو حر بعد وفاة المخدوم صح﴾ على  
 الاصح الاشهر ، اعتماداً ﴿على الرواية<sup>(١)</sup>﴾ الصحيحة الصريحة .  
 ﴿ولو أبق﴾ المدبر في المسأله ﴿لم يبطل تدبيره وصار حراً بالوفاة ولا سبيل﴾  
 لاحد ﴿عليه﴾ والاشهر الاظهر الحاق الزوج بالمخدوم ، فلو عاق التدبير بوفاته  
 صح .

﴿وأما المكاتبه : ف﴾ هي ﴿تستدعي بيان أركانها وأحكامها﴾ .  
 ﴿والاركان أربعة : العقد ، والمالك ، والمكاتب ، والعوض﴾ .  
 أما الاول : فصيغته أن يقول السيد : كاتبك على أن تؤدي الي كذا الى وقت  
 كذا فاذا أديت فأنت حر ، فيقبل العبد . وهل هو عتق معلق على مال أو بيع العبد  
 من نفسه أو عقد مستقل ؟ أقوال ، أجودها الاخير .  
 ثم هل هو لازم من الطرفين مطلقاً ، أم في المطلق خاصة وجائز في المشروط من  
 جهة العبد دون السيد أم جائز من الطرفين في المشروط ولازم من جهة السيد وجائز  
 من جهة المكاتب في المطلق ؟ أقوال ، أجودها الاول .  
 ﴿والكتابة مستحبة مع الديانة﴾ في العبد ﴿وامكان التكسب﴾ .  
 ﴿وتتأكد﴾ حينئذ ﴿بسؤال المملوك﴾ الكتابة اتفاقاً ، ولا يكفي امكان التكسب  
 على الاقوى .

﴿وتستحب مع﴾ تدينه و﴿التماسه ولو كان﴾ عن المال وكسبه ﴿عاجزاً﴾  
والاكثر على الاباحة المطلقة حيثئذ ، وقيل : بالكراهة . ولاوجه له .

﴿وهي قسمان﴾ : فانه ﴿ان اقتصر على العقد﴾ من دون اشتراط العود في  
الرق مع العجز عن أداء تمام مال الكتابة ﴿فهي مطلقة﴾ .  
﴿وان اشترط عوده رقاً مع العجز فهي مشروطة﴾ ويشتركان في أكثر الاحكام .  
﴿و﴾ يفترقان ﴿في﴾ أن المكاتب مع ﴿الاطلاق يتحرر منه بقدر ما  
أدى﴾ من مال الكتابة .

﴿وفي المشروط﴾ لا ينعق منه شيء حتى يؤدي جميع المال ، والمولى الخيار  
في فسخ الكتابة ، فله أن ﴿يرد رقاً مع العجز﴾ ولو عن بعض المال . ولا فرق في  
الخيار مع العجز بين القسمين ، لكن الاول ينعق منه بقدر ما أدى ويعود الباقي  
رقاً بعد الفسخ ، والثاني يرجع جميعه في الرق وان أدى أكثر مال الكتابة .  
﴿وحده﴾ أي علامة العجز ﴿أن يؤخر النجم﴾ أي المال ﴿عن محله﴾  
ووقته على الأشهر الاظهر .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ موثقة عمل بها النهاية<sup>(٢)</sup> وبعض من تبعه أن حده ﴿أن  
يؤخر نجماً الى نجم﴾ فيجب على المولى الصبر الى النجم الثاني . وفيها ضعف  
عن المقاومة لادلة المختار من وجوه عديدة .

واعلم أن قوله : ﴿وكذا لو علم منه العجز﴾ لا يستقيم جعله مقابلاً لما اختاره  
في حد العجز من أنه تأخير النجم عن محله ، لان العلم بالعجز ان كان قبل حلول  
النجم لم يتسلط على الفسخ اجماعاً كما حكى ، وان كان بعد الحلول فهو بعينه  
تأخير النجم الى النجم ، كما نقلناه عن العاملين بالموثقة .

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٨٨ ، ٢٢ ، المستدرک أبواب المكاتبه ب ٥ ح ١ ، التهذيب

﴿ويستحب للمولى الصبر﴾ عليه ﴿ان عجز﴾ بلاخلاف .  
 ﴿وكل ما يشترطه المولى﴾ في العقد ﴿عسى المكاتب﴾ من نحو عدم تأخير النجم عن الوقت ، فهو ﴿لازم﴾ عليه ﴿مالم يخالف المشروع﴾ كأن يشترط عليه ترك التكسب فيبطل الشرط ، وفي بطلان العقد مأمور في كل عقد .  
 ﴿ويعتبر فسي المالك جواز التصرف﴾ برفع الحجر عنه بالعقل والبلوغ ﴿والاختيار والقصد﴾ كما ممر في نظائر البحث .  
 ﴿وفي اعتبار الاسلام﴾ فيه ﴿تردد﴾ واختلاف ﴿أشبهه﴾ : أنه لا يعتبر ﴿وفاقاً للاكثر﴾ ، ولكن في الدليل نظر ، فان كان اجماعاً ، والافاعباره أحوط ان لم نقل بأنه أظهر .  
 ﴿ويعتبر في﴾ المملوك ﴿المكاتب التكليف﴾ بالبلوغ والعقل ، فلا تصح مكتبة الصبي والمجنون مطلقاً وان قبل عنهما وليهما بلاخلاف .  
 ﴿وفي﴾ جواز ﴿كتابة﴾ العبد ﴿الكافر تردد﴾ واختلاف ﴿والاظهار المنع﴾ وفاقاً للاكثر ، وفي كلام المرتضى الاجماع .  
 ﴿ويعتبر في العوض﴾ أمور :  
 منها : ﴿كونه ديناً﴾ فلا يجوز أن يكون عيناً ولو من العبد وقلناه بأنه يملك بلاخلاف .  
 ومنها : كونه ﴿مؤجلاً﴾ فلا يصح حالاً نفضاً أو حكماً عند الاكثر ، خلافاً للخلاف والحلي وغيرهما فلم يشترطوه ، ولعله أظهر . وينبغي القطع به فيما لو كان بعضه حراً فكانه على قدره فما دون حالاً . وحيث يعتبر أو يراد يشترط ضبطه - كأجل النسبته - بما لا يحتمل النقصان والزيادة . ولا يشترط زيادته عن أجل عندنا .  
 ومنها : كونه ﴿معلوم القدر والوصف﴾ كالنسبته ، وان كان عرضاً فكالسلف ويمتنع فيما يمتنع فيه .

ومنها : كونه ﴿مما يصح تملكه للمولى﴾ فلو كاتب المسلم عبده الذمي على ما لا يملكه كخمر أو خنزير بطل بلاخلاف وإنما عدل عن التعبير بالمسلم الى التعبير بالموالي ، للمولى ليدل على صحة مكاتبه الكافر على ما يملكه وان كان لا يملكه المسلم كما هي مذهبه . وعليه فلو كانا ذميين وأوقعا المكاتبه على الخمر والخنزير ، فان أسلما بعد التقابض لم يكن عليه شيء للمولى ، وان كان قبله استحق المولى عليه قيمة العوض على الأشهر الأقوى .

ويندرج في عموم ما يملك ، الأعيان والمنافع حتى منفعة المكاتب مدة معينة وبه صرح جماعة من غير نقل خلاف .

﴿ولا حد لا كثره﴾ بلاخلاف و ﴿لكن﴾ ظاهر الأصحاب الاتفاق على أنه ﴿يكره أن يتجاوز قيمته﴾ وقت الكتابة .

﴿ولو دفع ماعليه قبل﴾ حلول ﴿الاجل فالمولى بالخيار﴾ بين قبوله والامتناع عنه .

﴿و﴾ يجوز الدفع من سهم الرقاب الى المكاتب مطلقاً اجمعاً ، بل قالوا : ﴿لوعجز﴾ المكاتب ﴿المطلق عن الاداء فكه الامام من سهم الرقاب وجوباً﴾ .  
﴿وأما الاحكام﴾ المتعلقة بالمقام ﴿فمسائل﴾ ثلاث :

﴿الاولى﴾ : اذا مات ﴿المكاتب﴾ المشروط ﴿ولم يؤد المال جميعاً﴾ بطلت الكتابة وكان ماله وأولاده ﴿من أمته﴾ مطلقاً خلف مافيه وفاء بمال الكتابة أم لا ، على الأشهر الأقوى .

﴿وان مات﴾ المكاتب ﴿المطلق﴾ ولم يؤد شيئاً فكذلك ﴿و﴾ ان كان ﴿قد أدى شيئاً﴾ تحرر منه بقدره ، وكان للمولى من تركته بنسبة ما بقي من رقبته ولورثته بنسبة الحرية ﴿ولم يكن عليهم شيء﴾ من مال الكتابة ﴿ان كانوا أحراراً في الاصل ، والا﴾ يكونوا أحراراً في الاصل ، فان كانوا أولاداً من أمته بعد الكتابة

﴿تحرر منهم بقدر ماتحرر منه وألزموا بما بقي﴾ على أبيهم ﴿من مال الكتابة فاذا أدوه تحرروا ، ولو لم يكن لهم مال سعوا فيما بقي منهم﴾ على الأشهر الاظهر .

﴿و﴾ لكس ﴿في رواية﴾ بسل روايات<sup>(١)</sup> صحيحة مستفيضة أن الورثة ﴿يؤدون ما بقي من مال الكتابة﴾ من أصل التركة ﴿وما فضل﴾ منها بعد الاداء ﴿لهم﴾ من دون أن تقسم التركة بينهم وبين المولى . وهو قاصرة عن المقاومة لادلة المختار .

﴿و﴾ المكاتب ﴿المطلق اذا أوصى أو أوصى له صح﴾ الوصية منه وله ﴿في نصيب الحرية وتبطل في الزائد﴾ اجماعاً .

ولولم يتحرر منه شيء أو كان مشروطاً، لم تصح الوصية منه اجماعاً ، ولا له مطلقاً على الأشهر الافوى .

هذا اذا كان الموصي غير المولى ، أما هو فتصح وصيته مطلقاً ويعتق منه بقدر الوصية ، كما مر في بحثها .

﴿وكذا لو وجب عليه حد أقيم عليه من حد الاحرار بنسبة ما فيه من الحرية ومن حد العبد بنسبة ما فيه من الرقية﴾ ثم ان قسمت الاسواط على صحة ، والا قبض بنسبة الجزء .

وان لم يتحرر منه شيء، أو كان مشروطاً حد حد العبيد وان كان قد خرج عنهم من وجه .

﴿ولو زنا المولى بمكاتبته المطلقة ، سقط عنه من الحد بقدر نصيبه منها وحد بما تحرر﴾ منها . ولو كانت مشروطة أو لم تؤد شيئاً ، فلاحد لكن يعزر .

﴿الثانية : ليس للمكاتب التصرف في ماله بهبة ولا عتق ولا اقراض﴾ ولا

(١) وسائل الشريعة ١٦/٩٩ ، ب ١٩ .

بيع ، بلا خلاف فيه في الجملة ، وان اختلفوا في اطلاق المنع عن التصرفات ، أو تقريبه بما ينافي الاكساب ، وهو الاظهر وفاقاً لجمع ومنهم شيخنا في الروضة<sup>(١)</sup> حيث قيد الهبة بما لا يستلزم عوضاً زائداً عن الموهوب قال : والا فلا منسح للغبطة .

وفي صحة العوض المساوي وجه ، اذ لا ضرر حينئذ كالبيع بشئ المثل والشراء به والعق بما فيه ضرر . قال : وله قبول هبة من يعتق عليه مع عدم الضرر ، بأن يكون مكتسباً قدر مؤنته فصاعداً ، والاقراض بعدم الغبطة ، فليسو كان في طريق خطس يكون الاقراض أغبط من بقاء المال ، أو خاف تلفه قبل دفعه الى المولى أو بيعه أو نحو ذلك ، فالمتجه الصحة والبيع بنحو النسبة بغير رهن ولا ضمين موسراً ومحاباة .

قال : لا مطلق البيع ، فان له التصرف بالبيع والشراء وغيرهما من أنواع التكب التي لا خطر فيها ولا تبرع ، واكن الاحوط للعبد المنع مطلقاً .

﴿الباذن المولى﴾ وحيث يعتق باذنه فالولاء له ان عتق والا للمولى . ولو اشترى من يعتق عليه ، لم يعتق عليه في الحال ، فان عتق تبعه والا استرقهما المولى .

ولو مات العتيق في زمن الكتابة ، وقف ميراثه توعماً لعتق المكاتب ، وحيث لا ياذن فيما لا غبطة فيه ولم يبطله حتى عتق المكاتب نفذ كالفصولي على الاصح . ﴿وليس للمولى التصرف في ماله بغير الاستيفاء﴾ مطلقاً مشروطاً كان أو مطلقاً . وليس المراد بجواز التصرف بالاستيفاء جواز أخذه من المكاتب قهراً لاجل الاستيفاء مطلقاً ، لان المكاتب كالمديون في تخييره في جهة الاداء وتعيين



الدين في أعيان ما بيده موكول اليه ، بل المراد جوازه في الجملة ، وهو ما اذا كان مشروطاً وحل النجم فلم يؤده وكان بيده مال بقدره ، وأما لو زاد فالتعيين موكول اليه أو الى الحاكم حيث يمتنع عنه كما في كل ممتنع .

﴿ولا يحل له﴾ أي للمولى ﴿وطيء﴾ أمته ﴿المكاتب﴾ و او برضاها مطلقاً لا ﴿بالمالك ولا بالعقد﴾ اجماعاً .

﴿ولو وطئها مكرهاً﴾ لها ﴿ازمه مهرها﴾ بلاخلاف للنص ، واطلاقه يشمل صورة الاكراه وعدمه ، وبه صرح الشهيدان ولا بأس به . وفي تكرر المؤثر بتكرر الوطيء أقوال ، أظهرها عدم المطلقة ، وان كان أحوطها التكرار مطلقاً .  
﴿ولا﴾ يجوز لها أن ﴿تنزوج الاباذنه﴾ بلاخلاف ، ولو أذن لها في التزويج صح وملكت المهر .

﴿ولو حملت بعد الكتابة كان حكم ولدها حكمها﴾ في رقبهم يرقها وانعاقهم بانعاقها ، وليس المراد سراية الكتابة الى أولادها ، والحكم في أولاد المكاتب بعد الكتابة كذلك .

ثم ان هذا ﴿اذا لم يكونوا﴾ أي الاولاد ﴿أحراراً﴾ والا لم يتبعوا أبويهم في الرقية حيث يعودان فيها .

﴿الثالثة: يجب على المولى اعانته﴾ مشروطاً كان أو مطلقاً ﴿من الزكاة﴾ ان وجبت عليه . ﴿ولو لم يكن﴾ واجبة عليه ﴿استحب﴾ له اعانته ﴿تبرعاً﴾ على الاشهر ، وفي الخلاف<sup>(١)</sup> الاجماع ، وفي المسألة أقوال أخر .

﴿وأما الاستيلاء:﴾ في الاماء بملك اليمين المترتب عليه أحكام خاصة ﴿فهو يتحقق بعلوق أمته﴾ أي حملها ﴿منه في ملكه﴾ بما يكون مبدأ نشو آدمي ولو مضغاً ، لا بعلوق الزوجة التي هي الامة ، ولا الامة الموطوعة بشبهة وان ولدته حراً

أولكهما على الأشهر الأقوى، وعن ظاهر المبسوط<sup>(١)</sup> الاجماع، ولا بالنطفة وفاقاً للاكثر.

ولا يشترط الوطء بل يكفي مطلق العلوق منه، ولاحل الوطء ولا ريب فيه مع عروض التحريم كالصوم والحيض، وأمام أصليته بتزويجه الامة من الغير مع العلم بالتحريم، أو بالرضاع اذا قلنا بعدم العتق عند ملكها، فلا استيلاء على الأقوى.

ويشترط مع ذلك الحكم بحرية الولد، فلا يتحقق بوطء المكاتب أمته قبل الحكم بعنقه، فلو عجز استرق المولى الجميع، نعم لو عتق صارت أم ولد وليس له بيعها قبل عجزه وعتقه. ولا بوطء العبد أمته التي ملكه اياها مولاه لو قلنا بملكه.

﴿وهي﴾ أي المستولدة ﴿مملوكة﴾ يجوز استخدامها ووطنها بالملك وتزويجها بغير رضاها واجازتها وعتقها.

﴿لكن لا يجوز بيعها، ادم ولدها حياً، الا في ثمن رقبته﴾ اذا كان ديناً على المولى ولا جهة لقضائه ﴿له﴾ غيرها ﴿فيجوز ميتاً كان مولاه أم حياً على الأشهر الأقوى وألحق بعضهم بالجواز في مفروض العبارة مواضع أخر كثيرة، وفي كثير منها نظر سيما في مقابلة النص المعبر.

﴿ولومات الولد جاز بيعها﴾ مطلقاً اذا لم يخلف ولدها ولدأ، ولو خاف ففي كون حكمه حكمه فلا يجوز بيعها معه أيضاً وجهان، بل قيل: قولان. ﴿وتتحرر بموت المولى من نصيب ولدها﴾ من التركة لامنها خاصة ولا من أصلها اتفاقاً.

﴿ولو لم يخلف﴾ المولى ﴿الميت﴾ تركة ﴿سواها﴾ وكان له وارث سواه

﴿عتقت منها من نصيب ولدها وسعت فيما بقي﴾ من قيمتها، ولا اعتبار بملك ولدها من غير الارث، لان عتقها عليه قهري فلا يسري عليه ، على الاشهر الاقوى .  
 ﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ موثقة عمل بها الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> أنه ﴿تقوم على ولدها﴾ ان مات المولى وعليه دين ﴿ان كان﴾ الولد ﴿موسراً﴾ وأنه ان كان صغيراً انتظر بلوغه .

وهي قاصرة عن المقاومة لادالة المختار، مع أن الدين فيها طق، وقيد الشيخ بضمن الرقبة، فهي اذن باطلاقها شاذة .  
 ﴿وفي رواية<sup>(٣)</sup>﴾ محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام في ولادة نصرانية أسلمت وولدت من مولاه غلاماً وهات فاعتقت وتزوجت نصرانياً وتنصرت فولدت ، فقال عليه السلام: ولدها لابنها من سيدها وتحبس حتى تضع وتقتل ﴿وهي وان كانت موثقة أو صحيحة، الا أنها مخالفة لاصول المذهب من وجوه عديدة .  
 ﴿و﴾ لذا أن الشيخ ﴿في النهاية<sup>(٤)</sup>﴾ أعرض عن العمل بها وقال : انه ﴿يفعل بها﴾ أي بالمرأة المزبورة ﴿ما يفعل ب﴾ المرأة ﴿المرتدة﴾ من استتابتها وحبسها دائماً ان أبت عن التوبة وضربها أوقات الصلاة .  
 ﴿و﴾ بالجملة ﴿الرواية شاذة﴾ لم يعمل بها أحد من الطائفة ، وقضية في واقعة يحتمل اناطتها بمصاححة لم تكن لنا ظاهرة .

(١) الاستبصار ١٤/٤ ٤١ ح .

(٢) النهاية ص ٥٤٧ .

(٣) وسائل الشيعة ١٦/١٠٩ ، ب ٨ .

(٤) النهاية ص ٤٩٩ .



كتاب الاقرار



## (كتاب الاقرار)

﴿والنظر﴾ فيه ﴿في﴾ أمرين : ﴿الاركان ، والموالحق ، والاركان أربعة﴾ : ﴿الاول : في الاقرار ، وهو﴾ ما يتضمن ﴿اخبار الانسان بحق لازم له﴾ ولو يقول «نعم» في جواب لي عليك كذا كما يأتي . والحق يعم العين والمنفعة واستحقاق الخيار والشفعة وخرج به «لازم» للمخبر الاخبار عماليس له بلازم ، فانه شهادة لا اخبار .

﴿ولا يختص لفظاً﴾ معيناً ، بل يكفي كل لفظ يفيد الاخبار بأي لغة كان ، بلا خلاف وفي التذكرة الاجماع . والمعتبر فيه الدلالة العرفية دون اللغوية ، فتقدم حيثما حصل بينهما معارضة ، الا أن يكون عارفاً باللغة ووجدت القرائن على ارادة معناها دون عرفه ، فتكون عليه حيثئذ مقدمة .

وحيث أن العرف ليس بمنضبط ، بل يختلف باختلاف المواضيع والاحوال وجب أن يجعل النظر الى القرائن والخصوصيات الحاصلة في كل مقام هو الضابط والمعيار .

فلو كان اللفظ صريحاً في التصديق ، لكن انضم اليه قرائن تصرفه الى الاستهزاء بالتكذيب كطريقة أداء اللفظ ، فقال : اي عليك ألف ، فقال : بل ألوف لم يكن اقرار .

ولو قال: لك علي كذا ان شهد به فلان، أو ان شئت، أو ان قدم زيد، أو ان رضي به فلان، أو نحو ذلك مما يدل على التعليق وعدم التنجيز لا يكون اقراراً .  
ثم الالفاظ التي تقع بها الاقرار على أنواع: منها ما يفيد الاقرار بالدين صريحاً كـ « في ذمتي كذا » ومنها ما يفيد ظاهراً ، كـ « عندي » ومنها ما هو صالح لهما كـ « لدي » .

وتظهر الفائدة فيما لو ادعى خلاف مدلول اللفظ ، فانه لا يقبل صريحاً كان أو ظاهراً . ويقبل في الاقرار المجمل ما يحتمله حقيقة .  
﴿وتقوم الاشارة﴾ المفهمة ﴿مقامه﴾ فيكتفى بها عنه مطلقاً، لان المقصود التعبير عما في الضمير ويحصل بها . وعن بعض المتأخرين اشتراط التندر في الاكتفاء ، ولا يخلو عن وجه .

﴿ولو قال: لي عليك كذا، فقال: نعم أو أجل فهو اقرار﴾ بلاخلاف ولا اشكال الا في أجل في حق من لا يعرف ترادفه له «نعم» ونحو اللفظتين صدقت وبررت أو قلت حقاً أو صدقاً وبلى في جواب من قال: لي عليك مخبراً .

﴿وكذا لو قال: أليس عليك كذا؟ فقال: بلى﴾ كان اقراراً ﴿ولو قال﴾ بعد القول المزبور ﴿نعم، قال الشيخ: لا يكون اقراراً، وفيه تردد﴾ ينشأ : من وضعها لتقرير ماسبق من السؤال، فان كان نفياً اقتضى تقرير النفي في المثال انكاراً ومن استعمالها بعد النفي بمعنى بلى عرفاً شائماً ، والتردد في محله الا أن مقتضاه الرجوع الى حكم الاصل وهو العدم كما عليه الشيخ .

﴿ولو قال﴾ بعد قول: لي عليك كذا: ﴿أنا مقر لم يلزمه﴾ الاقرار لعدم مذكورية المقر به ﴿الآن يقول به﴾ أو بدعواك فيلزمه ، بل لا يبعد حصول الاقرار بالاول عملاً بالقرينة كما احتمله جماعة .

﴿ولو قال﴾ بعد القول المتقدم: ﴿بعنيه أو هنيه فهو اقرار﴾ بعدم ملك المقر له



لما طلب شراؤه أو اتها به . وهل يكون اقرار للمخاطب بالملكية ؟ فيه وجهان ، أجمدهما : نعم ، وهو اقرار له باليد قولاً واحداً ، فإذا ادعاه ولم يوجد له منازع حكم له به .

ولو قال : اشترمني أو اتهب فقال : نعم كان اقراراً ، ويجري الوجهان في كونه اقراراً بالملك أو مطلق اليد .

﴿ ولو قال : لي عليك كذا ، فقال : أترن أو أنتقد ﴾ أو شدهميانك ﴿ اسم يكن شيئاً ﴾ ولا يعد اقراراً .

﴿ وكذا لو قال : أترنها أو انتقدها ﴾ ونحوها من الالفاظ المستعملة في التهكم والاستهزاء .

﴿ أما لو قال : أجلتني بها أو قضيتكها فقد أقر وانقلب المقر مدعياً ﴾ اجماعاً .  
﴿ الثاني : في المقر ، ولا بد من كونه مكلفاً ، حراً ، مختاراً ، جائز التصرف ﴾ .

﴿ فلا يقبل اقرار الصبي ﴾ بمال ولا عقوبة وان بلغ عشرأ ان لم يجز وصيته ووقفه وصدقته ، والاقبل اقراره .

﴿ ولا ﴾ اقرار ﴿ المجنون ﴾ الامن ذوي الدور وقت الوثوق .  
﴿ ولا ﴾ اقرار ﴿ العبد بمال ولاحد ولاجناية ولو أوجبت قصاصاً ﴾ الا مسع تصديق السيد له في المال ، فيقبل وتدفع العين المقر بها الى المقر له اذا كانت موجودة ، واذا كانت تالفة أو لم يصدقه المولى أو كانت مستندة الى جنابة أو اتلاف مال ، فالظاهر تعلقها بذمته يتبع به بعد العتق .

ولو كان مأذوناً في التجارة فأقر بما يتعلق بها ، فالمشهور نفوذه مطلقاً بما في يده والزائد يتبع به بعد عتقه ، خلافاً للتذكرة فاستشكل النفوذ ، ولعله في محله الا ما استلزم الاذن في التجارة الاذن فيه فينفذ ، كما في الكفاية ، ولا بأس به .

ولا اقرار السكران مطلقا ولو اختار السبب المحرم على الاشهر الاظهر .  
ولا المكره فيما أكره على الاقرار به ، الامع ظهور امارات الاختيار ، كأن  
يكره على قدر فيقر بأزيد منه .

ولا السفه الا اذا أقر بغير المال ، كجناية توجب القصاص ونكاح وطلاق . ولو  
اجتمعا قبل في غير المال ، كالسرقة بالنسبة الى القطع . ولا يلزم بعد زوال حجره  
ما بطل قبله ، بخلاف العبد .

وكذا يقبل اقرار المفلس في غير المال مطلقا ، بل فيه أيضاً اذا كان ديناً على  
قول ، فيؤخذ من ماله اذا فضل عن حق غرمائه ، والانتظر يساره .  
وفي اقتصار المصنف على الشرائط المزبورة دلالة على عدم اشتراط العدالة ،  
كما هو الاشهر الاظهر .

﴿الثالث: في المقر له ، ويشترط فيه اعلية التملك﴾ فلو أقر لدار أو جدار  
أو نحوهما بطل .

﴿ويقبل﴾ اقراره ﴿لو أقر لحمل﴾ بلاخلاف اذا بين سبباً يفيد الملك المحمل ،  
كوصية أو ارث يمكن في حقه . وكذا اذا بين سبباً لا يفيد الملك ، كالجناية عليه  
والمعاملة معه على الاشهر الاقوى . وكذا اذا لم يبين سبباً بل بطريق أولى أخذاً  
بالعموم و﴿تنزيلاً﴾ للاقرار ﴿على الاحتمال﴾ المصحح له ﴿وان بعد﴾ .

واعلم أن ملك الحمل المقر به مشروط بسقوطه حياً ، فلو سقط ميتاً لم يملكه  
ورجع الى بقره ورثة مورث الحمل ان كان السبب المبين هو الارث ، والى ورثة الموصي  
ان كان الوصية ، ويبطل الاقرار مع عدم امكان البيان بدوت المقر على قول ، ويصح  
على آخر أظهر بل وأشهر ، وعليه يكون المقر به مجهول المالك .

﴿وكذا﴾ يقبل ﴿لو أقر لعبد ويكون﴾ المقر به ﴿للمولى﴾ كسائر ما  
في يده .

وهنا شرط آخر ، هو أن لا يكذب المقر له المقر ، فلو كذبه ام يسلم اليه ، بل يحفظه الحاكم أو يبقيه في يد المقر امانة بشرط عدالته أو مطلقاً . وانما أهمله المصنف نظراً الى أنه ليس شرطاً في نفوذ أصل الاقرار ، بل هو شرط لتملك المقر له المقر به .

﴿الرابع : في المقر به﴾ وهو اما مال ، أو نسب ، أو حق كالتقصاص وخيار الشفعة . وينعقد الاقرار بكل منها ، ولا يعتبر في المال أن يكون معلوماً ، ويتوصل الى براءة الذمة بالصلح أو البراءة .

﴿ولو قال : له علي مال ، قبل﴾ وان امتنع عن البيان حبس وضيق عليه حتى يبين الا أن يدعي النسيان ، ويقبل ﴿تفسيره﴾ المال ﴿بما يملك﴾ ويتمول ﴿وان قل﴾ ولا يقبل تفسيره بحبة من حنطة ونحوها مما لا يتمول وان كان ملكاً شراً ، على الاشهر الاقوى .

﴿ولو قال :﴾ له علي ﴿شيء وجب تفسيره بما ثبت في الذمة﴾ ولا يثبت فيها ما لا يتمول ولا قيمة له بلا خلاف ، ولا يقبل لو فسره به .

﴿ولو قال :﴾ له علي ﴿ألف ودرهم﴾ ألزم بالدرهم ﴿ورجع في تفسير الالف﴾ لاجماله ﴿اليه﴾ بلا خلاف فيه ولا في قبول تفسيره بما شاء حتى لو فسرها بحبات من حنطة قبل .

﴿ولو قال : مائة وعشرون درهماً﴾ أو ألف وثلاثة دراهم ، وما شاكلها من الاعداد المتعاطفة المتخالفة في التمييز المتعقب لها بحسب الافراد والجمع والنصب والجر ﴿فالكل دراهم﴾ على الاشهر الاظهر .

﴿و﴾ لفظه ﴿كذا كناية عن الشيء﴾ يقبل تفسيره بما يقبل تفسير الشيء به على الاشهر الاظهر ، خلافاً للشيخ فجعله كناية عن العدد .

﴿فلو قال :﴾ علي ﴿كذا درهم﴾ بالحركات الثلاث أو الوقف ﴿فالاقرار

بواحد ﴿مطلقاً على المختار ، ولأنه المتيقن اذا لم يفسره بأزيد ، فالدرهم ٠- مع الرفع بدل ، ومع النصب تمييز ، ومع الجر مضاف اليه اضافة بيانية ، ويحتدل الجزء من الدرهم في حالة الجر وفقاً للتذكرة ، وكذا مع الوقف لانه المتيقن ، فيرجع في تفسير اليه .

﴿وقال الشيخ﴾ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> : بأنه مع النصب يلزمه عشرون درهماً ، لانه أقل عدد مفرد ينصب مميزه ، ومع الجر مائة درهم ، لانه أقل عدد يكون مميزه مجروراً .

وقال أيضاً : ﴿لو قال : كذا كذا درهماً﴾ بالنصب ﴿لم يقبل تفسيره بأقل من أحد عشر﴾ لانه أقل عدد مركب مع غيره ينصب مميزه بعده ، اذ فوقه اثنا عشر الى تسعة عشر .

﴿ولو قال : كذا وكذا لم يقبل﴾ في تفسيره ﴿أقل من أحد وعشرين﴾ درهماً ، لانه أقل عدد ينصب مميّز بعدهما ، اذ فوقه اثنان وعشرون الى تسعة وتسعين فيحمل على الاقل . وكل هذا من الشيخ بناء على أصله المتقدم من جعله لفظه « كذا » كناية عن العدد لا الشيء كما هو المختار .

﴿والاقرب الرجوع في تفسيره﴾ أي كذا ﴿الى المقر﴾ مطلقاً ﴿ولا يقبل﴾ تفسيره به . ﴿أقل من درهم﴾ مطلقاً ، أو في غير حالة الجر على الاختلاف المتقدم . ﴿ولو أقر بشيء مؤجلاً﴾ كأن قال : له علي ألف مؤجلة ﴿فأنكر الغريم الاجل لزمه﴾ الشيء قطعاً وكان ﴿حالا﴾ اجداً ان فصل وصف التأجيل عن الكلام ولو بسكوت طويل ، وكذا لو وصله به عند جماعة ، خلافاً لاخرين فلا يلزمه الا مؤجلاً ، ولعله الأقوى .

(١) المبسوط ١٢/٣ .

(٢) الخلاف ١٥٣/٢ .

﴿و على﴾ الاول يلزمه ﴿الغريم اليمين﴾ وانما يلزمه حالا ان قلنا به بعد المعجز  
عن اقامة البينة على الاجل .

﴿و﴾ أما ﴿اللواحق﴾ أمور ﴿ثلاثة﴾ :

﴿الاول﴾ : في ﴿بيان أحكام﴾ الاستثناء ﴿المقبول المتعقب للاقرار﴾ .

﴿ومن شروطه﴾ مطلقاً عدم استيعابه المستثنى منه، و ﴿الاتصال العادي﴾  
والمراد به ما جرت به العادة ، فيغتفر التنفس بينهما والسعال ونحوهما، ولا يشترط  
اتحادهما مما لا يعد معه الاستثناء منفصلاً عرفاً .

﴿ولا يشترط﴾ اتحادهما ﴿في الجنس﴾ بأن يكون المستثنى من جنس

المستثنى منه ، بل يصح أن يكون من غير جنسه ، ويعبر عنه بـ «المنقطع» على  
الاشهر الاظهر ، بل قيل : اجماعاً لكنه مجاز على الاشهر الاقوى ، فلو قال : اءعلى  
ألف الا درهماً فالجميع دراهم على المختار ، وبهم يرجع في تفسيره اليه على  
غيره .

﴿ولانقصان المستثنى﴾ من الباقي ﴿من المستثنى منه﴾ بل يكفي في صحة

الاستثناء أن يبقی بعده بقية قلت أو كثرت عند جماعة، ويشترط عند آخرين، وهو  
قوي متين الا أن المستفاد من بعضهم كون الاول هو الحق عند الفقهاء مؤذناً  
بدعوى الاجماع ، ولعله كذلك .

وعليه ﴿فالوقال﴾ له علي عشرة الالسة لزمه أربعة ﴿ويلزم﴾ المستثنى منه كدلا

على القول الاخر .

﴿ولو قال﴾ بدل الافي المثال ﴿ينقص ستة لم يقبل﴾ بل يلزم العشرة ، لانه

رجوع عن الافرار بها فلا يكون مسموعاً .

والفرق بينه وبين الاستثناء الاجماع على قبوله ، لوقوعه في فصيح الكلام

كذا قيل .

والاظهر فيه أن يقال : ان الاستثناء مع المستثنى منه يعد جملة واحدة يكون الاستثناء كجزء منها لا يمكن فصله عنها، ولا كذلك ينقص في المثال لكونه جملة أخرى منفصلة عما سبقها ، فيكون كالمنافي لها فلا يسمع .

نعم لو أبدلها بالوصف فقال: عشرة ناقصة ، ثم فسر الناقص بالسته ، قبل لكونه كالاستثناء لا يتم الا بسابقه ، بخلاف مبدله لامكان فصله عنه وتماميته بدونه .

﴿ولو قال: ﴿ له علي ﴾ عشرة الا خمسة الا ثلاثة ازمه ثمانية ﴾ بناءً على ما مر من عدم اشتراط نقصان المستثنى عن المستثنى منه، وأن الاستثناء من الاثبات نفي اجماعاً ومن النفي اثبات على الاقوى ، وأن كل استثناء يرجع الى متلوه بلاخلاف .

ولو زاد في المثال : الا واحداً ازمه سبعة ، وقس على هذا ما يرد عليك من الامثلة .

ثم كل ذا اذا لم يتعدد الاستثناء بالعطف ولم يكن مساوياً للاول ولا أزيد ، والارجع الجميع الى المستثنى منه الاول .

﴿و﴾ عليه ف ﴿ اوقال : له عشرة الا ثلاثة الا ثلاثة كان اقراراً بأربعة ﴾ .  
واعلم أنه لا يلزم من عود الجميع صحة كلا، بل يراعى بعدم استازام العود الاستغراق، فان لم يستغرق المستثنى منه - كدافي المثال - صح، والا لغي ما يلزم منه الاستغراق خاصة ، لانه هو الذي أوجب الفساد .

فلو قال : له علي عشرة الا خمسة الا خمسة لغى الثاني خاصة وكان اقراراً بخمسة، وكذا مع العطف، سواء كان الثاني مساوياً للاول كما مر، أو أزيد كقوله:  
علي عشرة الا ثلاثة الا سبعة، أو أنقص كما لو قدم السبعة على الثلاثة .

﴿ولو قال : ﴿ له علي ﴾ درهم ودرهم الا درهما ازمه درهما ﴾ علي

الاشهر الاقوى .

﴿ولو قال : ﴿ له علي عشرة الا ثوباً ﴾ قبل و ﴿سقط من العشرة قيمة الثوب ويرجع اليه في تفسير القيمة ﴾ ويقبل منه كل ما به فسرده ﴿ ما لم يستغرق العشرة ﴾ وأممع استغراقها ففي بطلان الاستثناء فيؤخذ تمام العشرة ، أو بطلان التفسير خاصة فيطالب بتفسير آخر ليصح قولان، أوفقهما بالاصول الثاني .

﴿الثاني : في تعقيب الاقرار بما ينافيه ﴾ .

اعلم أنه ﴿ لو قال : هذا ﴾ مشيراً به الى شيء معين مما لوك له بظاهر اليد ﴿ لفلان ﴾ ثم أضرب عنه فقال: ﴿ بل لفلان ، فهو ﴾ أي المقر به ﴿ للاول ﴾ باقراره الاول ﴿ ويغرم قيمته للثاني ﴾ الا أن يصدقه المقر له الاول فيدفع اليه من غير غرم .

﴿واو قال : له علي مال من ثمن خمر ﴾ أو خنزير أو ماشا كلهما مما لا يصح تملكه شرعاً ﴿ لزمه المال ﴾ اذا فصل بين الاقرار ورافعه بسكوت أو كلام أجنبي بلا خلاف، وكذا اذا لم يفصل مطلقاً في اطلاق العبارة وغيرها بل قيل: اجماعاً ، فان تم والا كما هو الظاهر ففي اطلاقه اشكال .

والتحقيق أنه ان قال المقر: كان ذلك من ثمن خمر أو خنزير فظننته لازماً لي و أمكن الجهل بالحكم في حقه ، توجهت دعواه وكان له تحليف المقر له على نفيه ان ادعى العلم بالاستحقاق .

ولو قال : لأعلم الحال حاف على عدم العلم بالفساد ، ولو لم يكن الجهل في حقه لم يلتفت الى دعواه .

﴿ ولو قال : ابتعت بخيار وأنكر البائع الخيار قبل الاقرار في البيع دون

الخيار ﴾ .

﴿ وكذا لو قال : ﴿ له علي عشرة ﴾ من ثمن مبيع لم أقبضه ﴾ أزم بالعشرة

ولم يلتفت الى دعواه عند جماعة ، خلافاً لآخرين فتسمع دعواه ، ولا يخالو عن قوة .

﴿الثالث: في الاقرار بالنسب﴾ وهو مقبول كالاقرار بالمال .

﴿ويشترط﴾ في المقر هنا ما اشترط فيه سابقاً من البلوغ والعقل ورفع

الحجر عنه .

و ﴿في الاقرار بالولد الصغير﴾ أو الكبير مطلقاً ذكرأ كان أو أنثى ﴿امكان

البنوة﴾ للمقر ، فلو أقر ببنوة من هو أسن منه ، أو مساويه ، أو أصغر بحيث لا يمكن

تولده منه عادة لم ينفذ .

وكذا لو كان بين المقر وأم الولد مسافة لا يمكنه الوصول اليها في مثل عمر

الولد ، أو علم عدم وصوله اليها .

﴿وجاهلة نسب الصغير﴾ بل الكبير أيضاً ، فلو أقر ببنوة من انتسب الى

غيره شرعاً ، لم يعتد باقراره وان صدقه الولد ومن انتسب اليه . ولو أقر ببنوة

المنفي نسبه عن أبيه باللعان ، ففي قبوله وجهان .

﴿وعدم المنازع﴾ له في نسب المقر به ، فلو أقر ببنوة من استباحه غيره

ممن يمكن اللاحاق به لم ينفذ ، فان الولد حينئذ لم يباحق بأحد المتنازعين الا

بينة أو قرعة .

ثم الحكم بنفوذ الاقرار مع الشرائط مختص بالواد للصاب ، فلو أقر ببنوة

ولد ولد فنانزلا اعتبر التصديق كغيره من الاقارب ، كما نص عليه الشهيدان

وغيرهما ، لكن يثبت بالاقرار المال والنسب من جهة المقر ، كوجوب الانفاق

وحرمة التزويج .

واطلاق المتن وغيره يقتضي عدم الفرق في المقر بالولد بين كونه أباً أو

أماً ، خلافاً لجماعة فخصوه بالاب واعتبروا في الام تصديق الواد لها ، والاول



أقوى .

﴿ولا يشترط﴾ في الصغير المقر به ﴿التصديق﴾ منه ﴿لعدم الاهلية﴾ منه لذلك، مضافاً الى الاجماع واطلاق الاخبار<sup>(١)</sup>.

﴿ولو بلغ فأنكر لم يقبل﴾ ويلحق بالصغير المجنون مطلقاً ذكرراً كان أو أنثى والميت كذلك ، وان كان بالغاً عاقلاً ولم يكن ولداً ، فلم يعتبر تصديقهما بل يثبت نسبهما بالنسبة الى المقر بمجرد الاقرار .

﴿ولا بد في﴾ الولد ﴿الكبير﴾ اذا لم يكن ميتاً ولا مجنوناً ﴿من التصديق﴾ للمقر في دعواه، فلو لم يصدقه لم ينتسب اليه .

وإذا أقر بالولد وحصلت الشرائط، ثبت النسب بينه وبين الولد ، وكذا بين الولد وبين كل من بينه وبين الاب نسب مشهور ، فيكون أب المقر جداً وأمه جدة، واخوته وأخواته أعماماً وعماتاً ، وولده اخوة وأخوات .

﴿وكذا﴾ يعتبر التصديق ﴿في﴾ الاقرار بـ ﴿غيره من الانساب﴾ بلا خلاف .

﴿وإذا تصادقا﴾ أي المقر والمقر به ﴿توارثا بينهما﴾ حيث لا وارث لهما بلا خلاف .

﴿ولا يتعدى﴾ التوارث الى غير ﴿التصادقين﴾ بلا خلاف أيضاً . واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق في ذلك بين الاقرار بالولد الكبير الذي يعتبر تصديقه وغيره من الانساب ، وعليه يتفاوت الاقرار بالولد بالنسبة الى الصغير والكبير ، لثبوت النسب الموجب للتوارث على الاطلاق بالاقرار في الاول ، وعدم ثبوته كذلك - واومع التصديق - في الثاني ، خلافاً لظاهر عبارة

المصنف في الشرائع<sup>(١)</sup>، فدلّت على أن قصر المحكم على المتصادقين انما هو في غير الولد للصلب، وتبعه الشارح من غير نقل خلاف ولا اشكال، فان كان اجماع والا فما هنا أقوى .

﴿ولو كان للمقر ورثة مشهورون﴾ في نسبه ﴿لم يقبل اقراره﴾ حينئذ مطلقا ﴿وان تصادقا﴾ ولا فرق في الحكم بين الاقرار بالولد مطلقا وغيره على ما يقتضيه اطلاق عبارة المصنف وجماعة، خلافاً للنهاية<sup>(٢)</sup> فخصه بغير الاقرار بالولد، ولا يخلو عن وجه ان خص الولد بالصغير والا فلا يخلو عن اشكال .

﴿واذا أقر الوارث﴾ المحكوم بكونه وارثاً ظاهراً ﴿بآخر وكان أولى منه﴾ في الميراث، كما اذا أقر الاخ بولد للميت ﴿دفع اليه ما في يده﴾ من المال وجوباً .

﴿وان كان﴾ المقر به غير أولى بل ﴿مشاركاً﴾ له في الميراث له، كما اذا أقر الابن بابن آخر للميت ﴿دفع اليه نسبة نصيبه من الاصل﴾ أي أصل التركة، وهو في المثال النصف، ولا خلاف في عدم ثبوت نسبه بذلك .

وان أقر بالثالث شاركهما في التركة، ويثبت نسبه ان كانا عدلين . ولو أقر بالثالث أحدهما وأنكر الآخر، أخذ المنكر نصف التركة والمقر ثلثها والآخر السدس على المشهور، وقيل: ان النصف يقسم بين المقر والثالث بالسوية، ولا يخلو عن قوة .

﴿ولو أقر باثنين﴾ دفعة ﴿فتناكرا لم يلتفت الى تناكرهما﴾ لان استحقاقهما الارث يثبت في حالة واحدة بسبب واحد، فلا يكون أحدهما أولى من الآخر . ولا كذلك ما اذا أقر بأحدهما ثم بالآخر، فان الثاني يثبت له النصف باعتراف الاول، فلا يستحق الثالث في النصف شيئاً ما لم يقربه الثاني أو تقم له بدعواه البينة .

(١) شرائع الاسلام ١٥٧/٣ .

(٢) النهاية ص ٦٨٥ .

﴿ولو أقر﴾ الوارث ظاهراً كالعم ﴿بأولى منه﴾ في الارث الذي في يده كالاخ نفذ اقراره بالاضافة الى المال كما مر ﴿ثم﴾ أو أقر بعد ذلك ﴿بمن هو أولى﴾ منه و﴿من المقر له﴾ كالولد .

﴿فان صدقه﴾ المقر له ﴿الاول دفع﴾ جميع التركة ﴿الى﴾ المقر له ﴿الثاني﴾ وهو الولد ﴿وان كذبه﴾ أي الاخ العم في كون المقر به ثانياً ولسد الميت لم يدفع اليه و﴿ضمن﴾ العم ﴿المقر﴾ للولد ﴿ما كان نصيبه﴾ من المال ان دفعه الى الاخ ، أو أقر بانحصار الوارث فيه .

ولافرق في الحكم بضمانه حيثثذ بين حكم الحاكم عليه بالدفع الى الاخ وعدمه .

نعم يتجه الفرق بينهما في صورة الدفع بالحكم بالضمان مع الدفع بدون اذن الحاكم ، والحكم بعدمه مع الدفع باذنه ، وأما مع عدم الامرين فيشكل الحكم بالضمان .

﴿ولو أقر﴾ الوارث المتقدم ﴿بمساو له﴾ في الارث كعم آخر للميت ﴿فشاركه﴾ بعد اقراره ﴿ثم أقر بمن هو أولى منه﴾ في ذلك كالولد أو الاخ .  
﴿فان صدقه﴾ أي الاول ﴿المساوي﴾ وهو العم ﴿دفعاً اليه ماعههما﴾ أي الى الاول ﴿وان أنكر﴾ المساوي للاولى ، استحق ماأخذه من نصيبه من التركة و﴿غرم﴾ المقر ﴿لـ﴾ المقر له ﴿الثاني﴾ الذي هو أولى منهما بزعمه واقاراره ﴿ما كان في يده﴾ أي المنكر مع أحد الامرين المتقدمين من الدفع أو الاقرار بانحصار الوارث في المنكر ، وبشكل الحكم بدونهما .

﴿ولو أقر لـ﴾ المرأة ﴿الميتة﴾ التي يرثها المقر ظاهراً ﴿بزوج﴾ دفع ﴿المقر اليه﴾ ما في يده بنسبة نصيبه وهي النصف ان كان المقر به غير الولد ، والربع ان كان هو الولد .

وقد أطلق المحكم كذلك المصنف هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> وجماعة ، وهو انما يستقيم ان قلنا ان الموجود في يد المقر من التركة بينه وبين المقر له بمقتضى الشركة ، كما هو الظاهر وقد مر .

أما على الأشهر من أن الواجب على المقر دفع الفاضل مما في يده عن نصيبه خاصة ، فيجب على المقر له دفع الفاضل خاصة ان تحقق مطلقا ببلغ النصف أو الربع أم لا ، والا فلا يجب عليه دفع شيء أصلا ، ونبه على هذا جماعة وقاوا : ولو نزلنا حصة المقر على الاشاعة صحت المسأمة على اطلاقها من غير تقييد .

﴿ولو أقر﴾ لها ﴿بـ﴾ زوج ﴿آخر لم يقبل﴾ اقراره الثاني ﴿الأن يكذب نفسه﴾ في اقراره الاول فيقبل ، بلاخلاف في القبول مع التكذيب بمعنى غرمه للثاني معه ما أقر به للاول ، لا قبوله في حق الزوج الاول لما يأتي ، ولذا فرع على الاستثناء المثبت للقبول خصوصا ما ذكرنا بقوله :

﴿فيغرم له﴾ أي للزوج الثاني ﴿ان أنكر﴾ الزوج ﴿الاول﴾ لاعترافه بالتكذيب بتفويت حق الثاني من التركة باقراره فيغرم له ، ولا في عدمه في حق الزوج الاول مطلقا مع التكذيب وعدمه ، فلا يزيل الارث الذي ثبت له شرعاً ، لكونه حينئذ خارجاً فلا يكون اقراره في حقه مسموعاً .

وفي قبوله في حق الثاني مع عدم التكذيب بمعنى غرمه له أم العدم قولان أشهرهما بل وأظهرهما : الثاني .

﴿وكذا المحكم في﴾ الاقرار بـ ﴿الزوجات﴾ للميت ، فاذا أقر بواحدة فالربع ان كان المقر غير الولد ، والثلث ان كان هو ، هذا على المختار أو التنزيل المتقدم في الاقرار بالزوج ، واما على غيرهما فيتم المحكم في اقرار الولد خاصة ، وأما غيره فيدفع اليها الفاضل في يده من نصيبه على تقديرها .

ولو كان بيده أكثر من نصيبها، فالحاصل أن غير الولد يدفع أقل الامرين من نصيب الزوجة وما زاد عن نصيبه على تقديرها ان كان معه زيادة، فأحد الابوين مع الذكر لا يدفع شيئاً، ومع الانثى يدفع الاقل والاخ يدفع الربع والولد الثمن . فان أقر بأخرى وصدقته الزوجة المقر لها أولاً، اقتسما الربع أو الثمن أو ما حصل ، وان أ كذبتها غرم المقر له نصيبها وهو نصف ما غرم للاولى ان كان باشر لتسليمها والا فلا .

وهكذا لو أقر بثالثة ورابعة، فيغرم المثلثة مع تكذيب الاولين ثلث ما لزمه دفعه والمرابعة مع تكذيب الثلاث ربعة .

﴿وإذا أقر بخامسة﴾ كان كالاقرار بزواج ثان ، فيغرم لها مع تكذيب نفسه أو مطلقاً على ماضى، بل هنا أولى لامكان الخامسة الوارثة في المريض اذا تزوج بعد الطلاق وانقضاء العدة ودخل ومات في سنته . ويمكن فيه استرسال الاقرار ، فلانقف على حد اذا مات في سنته مريضاً .

﴿ولو أقر اثنان من الورثة﴾ بوارث مساو لهما في الارث ، فان كانا مما يقبل شهادتهما ﴿صح النسب﴾ الموجب للارث ﴿وقاسم﴾ المقر له ﴿الورثة﴾ ولو كانوا غير المقرين .

ولو كان المقر له أولى بالارث منهما، كما لو أقر الاخوان العدلان بولد، اختص بالميراث دونهما .

﴿ولو لم يكونا مريضين لم يثبت النسب ودفعا اليه﴾ أي الى المقر له ﴿مما في أيديهما بنسبة نصيبه من التركة﴾ .



كتاب الايمان





## (كتاب الايمان)

الايمان جمع يمين ، وهي لغة يطلق على معان ، وشرعاً: الحلف بالله تعالى لتحقيق مايمكن فيه المخالفة امكاناً فعلياً .

وهي على أقسام : يمين انعقاد ، وهي الحلف على المستقبل فعلاً أو تركاً مع القصد اليه ، وهو المقصود من الكتاب.ولغو وفسرتارة بالحلف لامع القصدعلى ماضى أوآت ، وأخرى أن يسبق اللسان الى اليمين من غير قصد أنه يمين . وغموس وهي الحلف على أحد الامرين مع تعدد الكذب، وحلف على الحال أو الماضي مع القصد .

ولاخلاف في جواز الجميع وحرمة الثالث، وأنه لاكفارة فيه سوى الاستغفار وكراهة الاخير وتأكدتها مع الاكثار .

﴿والنظر في﴾ هذا الكتاب يقع ﴿في أمور ثلاثة﴾ :  
﴿الاول﴾ : في بيان ﴿ماينقده﴾ اليمين، بحيث يحث بالمخالفةويجب عليه بها الكفارة .

﴿ولاينقده الا بالله﴾ تعالى أي بذاته المقدسة من غير اعتبار اسم من أسمائه سبحانه ، كقوله: والذي نفسي بيده ، والذي فلق الحجب ويرىء النسمة .

﴿أرب﴾ اسم من ﴿أسمائه الخاصة﴾ كقوله : والله والرحمن ونحوهما .  
 ﴿أو ما ينصرف اطلاقه اليه ، كالخالق والبارئ﴾ والرب ﴿دون ما لا ينصرف  
 اطلاقه اليه كالوجود﴾ والحي والسميع والبصير ، فلا ينعقد به وان نوى به  
 الحلف .

﴿ولا ينعقد﴾ اليمين ﴿اوقال : أقسم أو أحلف حتى يقول بالله﴾ بلا خلاف  
 ﴿ولو قال : لعنوا الله كان يميناً﴾ وهو بفتح العين مرفوع على الابتداء والخبر  
 محذوف ، والمعنى : لعنوا الله قسمي ، وهو بمعنى البقاء والحياة . ويستفاد من  
 الصحيح<sup>(١)</sup> انعقادها بـ « أيم الله » كما هو المشهور .

﴿ولا كذا لو قال : وحق الله﴾ تعالى ، فلا ينعقد به مطلقاً .  
 ﴿ولا ينعقد الحلف بالطلاق والعناق والظهار ولا بالحرم والكعبة ولا بالمصحف﴾  
 ونحو ذلك من الأمور المعتمدة على الاظهر الاشهر .

﴿وينعقد لو قال : حلفت برب المصحف﴾ قطعاً .  
 ﴿ولو قال : هو يهودي أو نصراني﴾ أو حربي أو نحو ذلك ان فعل كذا مثلاً  
 ﴿أو حلف بالبراءة من الله تعالى أو رسوله أو الائمة لم يكن يميناً﴾ .  
 ﴿والاستثناء بالمشيئة﴾ لله تعالى ﴿في اليمين﴾ بأن يتبعها بقوله : انشاء الله

تعالى جائز اجماعاً .  
 ﴿وبمنعها الانعقاد ان اتصلت﴾ بها ﴿بما جرت العادة﴾ ولو انفصلت بتبفس  
 أو سعال أو نحوهما اجماعاً ، لو لم يكن متعلقها فعل الواجب أو المندوب أو ترك الحرام  
 والمكروه ، ومطلقاً على الاشهر الاقوى . ولا فرق في المحكم بين قصد التعليق بالمشيئة  
 أو الترك على الاقوى .

﴿ولو تراخى﴾ الاستثناء ﴿عن ذلك﴾ الحلف ﴿من غير عذر﴾ من نحو

تنفس وسعال ﴿ازمت اليمين وسقط الاستثناء﴾ اتفاقاً . وهل يعتبر في الاستثناء  
المعتبر التلفظ به أم يكفي فيه النية ؟ قولان ، الأشهر الاول ، خلافاً للمختلف  
فالثاني ، ولا يخلو عن وجه .

﴿ وفيه رواية <sup>(١)</sup> ﴾ صحيحة ﴿ بجواز الاستثناء الى أربعين يوماً ، وهي  
متروكة ﴾ .

﴿ الثاني : في ﴾ بيان ﴿ الحالف ، ويعتبر فيه التكليف بالباوع ﴾ والعقل  
﴿ والاختيار والقصد ﴾ الى مدلول اليمين .

وعلى هذا الشرط ﴿ فلو حلف ﴾ صبي أو مجنون أو بالغ عاقل ﴿ من غير نية  
كانت ﴾ يمينهم ﴿ لغوا ولو كان اللفظ صريحاً ﴾ بلخلاف فيه عندنا .

﴿ ولا يمين للسكران ولا المكره ولا الغضبان ، إلا أن يكون لاحدهم قصد الى  
اليمين ﴾ الصادرة عنهم فنعتقد .

﴿ ويصح اليمين من الكافر ﴾ مطلقاً عند الاكثر ﴿ و ﴾ ذكر ﴿ في الخلاف <sup>(٢)</sup> ﴾  
أنه ﴿ لا يصح ﴾ مطلقاً . والاقرب التفصيل بين المقر بالله تعالى فالاول وغيره فالثاني  
وفاقاً لجماعة ، وفائدة الصحة بقاء اليمين لو أسلم في المطلقة أو قبل خروج الموقنة  
وفي العقاب على متعلقها لومات على كفره ولما يفعله ، لافي تدارك الكفارة أو سبق  
الحنث الاسلام .

﴿ ولا ينعقد ﴾ انعقاداً تاماً ﴿ بين الولد مع الوالد الا باذنه . و اوبادر ﴾ اليها  
قبله ﴿ كان للوالد حلها ان لم تكن ﴾ يمينه ﴿ في ﴾ فعل ﴿ واجب أو ترك محرم .  
وكذا الزوجة مع زوجها ، والمملوك مع مولاه ﴾ .

والاصح فساد اليمين بدون الاذن لا توقفه على النهي ، وأنه لافرق بين اليمين  
في واجب أو ترك محرم وغيرهما من المباحات ، لاطلاق النص <sup>(٣)</sup> وعدم دليل

(١) وسائل الشريعة ١٦ / ١٥٨ .

(٢) الخلاف ٣ / ٢٧٦ .

(٣) وسائل الشريعة ١٦ / ١٢٨ ، ب ١٠ .

على الفرق غير تعين الفعل عليه وجوداً وعدمياً فيما عدا المباح دونه، ودولايته تضي  
ترتب آثار انعقاد الحلف عليه من ترتب الكفارة على العنث .

والنص <sup>(١)</sup> مختص بالوالد فالحاق الوالدة به قياس ، وفي الحاق الجد  
للأب اشكال ، وأما الزوجة فينبغي القطع باختصاص الحكم فيها بالدائم دون  
المتعة .

﴿الثالث: في﴾ بيان ﴿متعلق اليمين ، ولا يمين الا مع العلم﴾ بما يحلف  
عليه من صلاة أو صوم أو صدقة أو نحو ذلك، لا العلم بوقوع ما يحلف عليه، لان  
المستقبل لا يعلم وقوعه .

ولم يذكر المصنف في الشرائع ولا غيره هذا الشرط الا هنا ، وانما ذكره  
في اليمين المتوجه الى المنكر أو المدعي مع الشاهد، ولأرب في اعتباره هناك  
كما يأتي انشاء الله تعالى .

﴿ولا يجب ب﴾ اليمين ﴿الغموس كفارة﴾ سوى الاستغفار ، وان كانت  
محرمة بلا خلاف .

﴿وتنعقد﴾ اليمين ﴿لو حلف على فعل واجب أو مندوب أو ترك محرم أو  
مكروه﴾ .

﴿ولا تنعقد لو حلف على ترك واجب أو مندوب أو فعل محرم أو مكروه﴾  
﴿ولو حلف على﴾ فعل ﴿مباح﴾ أو تركه ﴿وكان الاولى﴾ له ﴿مخالفته  
في دينه أو دنياه، فليات ما هو خير له ولا اثم﴾ عليه ﴿ولا كفارة﴾ بلا خلاف  
ولا اشكال اذا لم يعارض الرجحان دينياً، المرجوحية دينياً أو بالعكس، ويشكل مع  
المعارضة ، ولكن ظاهر الاصحاب الانعقاد هنا .

والاولوية متبوعة ولو طرأت بعد اليمين ، فاو كان البر أولى في الابتداء ثم

(١) وسائل الشيعة ١٦/١٢٨، ج ١٣ .

صارت المخالفة أولى ، أتبع ولا كفارة . وفي عود اليمين بعود الاولوية بعد انحلالها وجهان ، أجوذهما : عدم ، كذا لو لم تنعقد ابتداءً للمرجوحية ، بل عدم العود هنا أولى .

﴿وإذا تساوى فعل ما تعلقت به اليمين وتركه﴾ ديناً ودنياً ، بحيث لا يترجح أحدهما على الآخر أصلاً ﴿وجب العمل بمقتضى اليمين﴾ بغير خلاف .  
﴿ولو حلف لزوجته أن لا تتزوج﴾ عليها أو بعدها دائماً أو منقطعاً ﴿أو لا يتسرى لم ينعقد يمينه .

وكذا لو حلفت هي أن لا تتزوج بعده . وكذا لو حلفت أن لا تخرج معه ﴿بلا خلاف في شيء من هذه الثلاثة .

نعم لو عرض رجحان للمحلولف عليه ديناً أو دنياً كانت اليمين منعقدة .  
﴿ولا تنعقد﴾ اليمين ﴿لو قال لغيره : والله﴾ أو سألك بالله أو أقسم عليك أو نحو ذلك ﴿لتفعلن﴾ كسدا ، وتسمى بيمين المناشدة ﴿ولا يازم أحدهما﴾ ويستحب للمقسم عليه ابرار القسم .  
﴿وكذا﴾ لا تنعقد ﴿لو حلف لغيره على الإقامة بالبلد وخشي مع الإقامة الضرر﴾ .

﴿وكذا﴾ لا تنعقد ﴿لو حلف لغيره أن﴾ ان ﴿العفو﴾ وأنزل ولا اثم عليه ﴿و﴾ كذا ﴿لا كفارة﴾ .

﴿ولو حلف على ممكن﴾ في وقت معين ﴿فتجدد العجز﴾ فيه ﴿انحلت اليمين﴾ ولو حلف عليه مطلقاً أو مقيداً ، فتجدد العجز ثم القدرة قبل خروجه ووجب في الوقت الممكن ، ولو لم يتجدد قدرة فكالاول .

﴿ولو حلف على تخايص المؤمن﴾ أو ماله ﴿أو دنعه أذية﴾ عنه أو عن نفسه جاز و ﴿لم يأنم ولو كان كاذباً﴾ ويجب إذا انحصر طريق التخليص فيه ،

وكذلك الحلف عليه مطلقاً قليلاً كان أو كثيراً ، الا أنه يأتي كراهة الحلف على المال القليل .

﴿و﴾ ذكر الاصحاب أنه ﴿ان أحسن التورية﴾ وهي ارادة شيء واظهار غيره ﴿وري﴾ والنصوص خالية عنه، ولذا انتظر في وجوبها جماعة ، ولكنها أحوط .

﴿ومن هذا﴾ أي جواز الحلف للضرورة ﴿اووذب له مالا وكتب له ابتياح وقبض ثمن، فنازعه الوارث على تسليم الثمن فيحلف﴾ عليه اوطلبه منه ﴿ولائمه﴾ عليه ﴿ويوري بما يخرج منه عن الكذب﴾ .

﴿وكذا لو حلف أن مما ليك أحرار وقصد﴾ بحلفه ذلك ﴿التخاص من ظالم لم يأنم ولم يتحرروا﴾ .

﴿ويكره الحلف على﴾ المال ﴿القليل وان كان صادقاً﴾ بل يكره الحلف عليه وعلى سائر الامور الدنيوية مطلقاً، وان كان القليل أشد كراهة ، وفسر القليل بثلاثين درهماً .

### (مسألان :)

﴿الاولى: روى<sup>(١)</sup> عيسى﴾ ابن عطية في من حلف أن لا يشرب من لبن عنزة له ولا يأكل من لحمها: أنه يحرم عليه اولادها واحومهم لانهم منها، وفي سند هذه ﴿الرواية ضعف﴾ من وجوه شتى، وفي متنها مخالفة القاعدة أيضاً ، فلا عمل عليها .

﴿و﴾ ان ﴿قال﴾ بها الاسكافي والشيخ ﴿في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ وبهض من

(١) وسائل الشيعة ١٦/١٧١ ، ب ٣٧ .

(٢) النهاية ص ٥٦٠ .

تبعه، وقبدها بعدم الحاجة الى ترك ما حلف عليه فقال: ﴿ان شرب﴾ من لبنها  
 أولبن ولدها ﴿لحاجة لم يكن عليه شيء﴾ من حنث أو كفارة .  
 ﴿و﴾ هذا ﴿التقييد حسن﴾ لما مر من أن من حلف على شيء فرأى غيره خيراً  
 فليأت به .

﴿الثانية : روى <sup>(١)</sup> أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أعجبته جارية  
 عمته، فخاف الاثم، فحلف بالايمن أن لا يمسه أبداً، فورث الجارية أعليه جناح  
 أن يطأها؟ فقال: انما حلف على المحرام ولعل الله تعالى رحمه فورثه اياها لما علم  
 من عفته﴾ .

وفي سندها ضعف ، الا أنه ذكر جماعة أنه يستقيم المصير اليها، اذ الظاهر  
 أن الحلف انما وقع على الوطء المحرم لامطالماً، ولو قصد التعميم روعي حال  
 الرجحان وعدمه .





كتاب النذر والعهود



## (كتاب النذر والعهود)

وهو لغة : الوعد بخير أو شر . وشرعاً على مسافي كلام جمع : الالتزام الكامل المسلم المختار القاصد غير المحجور عليه بفعل أو ترك بقول : لله تعالى علي ناوياً القربة .

﴿والنظر﴾ في هذا الكتاب يقع ﴿في أمور أربعة :﴾  
﴿الاول : الناذر، ويعتبر فيه التكليف﴾ بالبلوغ والعقل والاختيار ﴿والاسلام والقصد﴾ الى مدلول الصيغة، فلا ينعقد نذر الصبي والمجنون مطلقاً ، الا نذر ذي الادوار حال افاقته مسع الوثوق بفعله ، ولا المكروه ولا غير القاصد كالعاتب ، ولا الكافر مطلقاً وان استحب له الوفاء لو أسلم .

﴿ويشترط في﴾ صحة ﴿نذر المرأة اذن الزوج﴾ على الاشهر الاظهر .  
﴿وكذا نذر المملوك﴾ يتوقف صحته على اذن المالك بلاخلاف .  
ويلحق بهما الولد بالاضافة الى الوالد ، فلا ينعقد نذره الا باذنه على الاقوى .

﴿ولو بادر أحدهما﴾ وكذا الولد بايقاع النذر من غير اذن هؤلاء ﴿كان للزوج والمالك﴾ والوالد ﴿فسخه﴾ وابطاله ﴿مالم يكن﴾ على ﴿فعل واجب أو ترك محرم﴾ والاصح فساد النذر ابتداءً مطلقاً، حتى في النذر على فعل الواجب

وترك الحرام ، كما مر في اليمين .

﴿ ولا ينعقد ﴾ النذر ﴿ في سكر يرفع القصد ﴾ الى المدلول ﴿ ولا في غضب كذلك ﴾ أي رافع للقصد .

﴿ الثاني : الصيغة ، وهي ﴾ قد تكون برأ ، وهو اما ﴿ أن يكون شكراً ﴾ على النعمة ﴿ كقوله : ان رزقت ولداً فله علي كذا ﴾ .

﴿ أو استدفاعاً ﴾ للبلية ﴿ كقوله : ان برىء ﴾ الله ﴿ المريض فله علي كذا ﴾ ويسمى هذان « نذر مجازات » .

﴿ و ﴾ قد يكون ﴿ زجراً ﴾ كقوله : ان فعلت كذا من المحرمات أو ان لم أفعل كذا من الطاعات فله علي كذا ﴿ أو تبرعاً ﴾ كقوله : لله علي كذا ﴿ من دون تعليق على شرط ، وهذا من أقسام نذر البر أيضاً .

﴿ ولا ريب ﴾ ولا خلاف ﴿ في انعقاده مع ﴾ التعليق على ﴿ الشرط ﴾ بعد استجماعه الشرائط المعبرة .

﴿ و ﴾ انما الريبة ﴿ في انعقاد التبرع ﴾ ففيه ﴿ قولان ، أشبههما ﴾ وأشهرهما ﴿ الانعقاد ﴾ وفي الخلاف<sup>(١)</sup> الاجماع .

﴿ ويشترط ﴾ في صحته ﴿ النطق بلفظ الجلالة ﴾ والقصد الى معناه ، وهو المعبر عندهم بقصد القرية ﴿ فلو قال : علي كذا ﴾ من غير أن يقصد القرية ﴿ لم يلزم ﴾ بلاخلاف .

ومقتضى العبارة اعتبار خصوص لفظ الجلالة كما عن الاكثر ، وفي الانتصار<sup>(٢)</sup> الاجماع ، خلافاً للدروس<sup>(٣)</sup> فاكتفى بأحد أسمائه الخاصة ، وهو في غاية القوة كاحتمال انعقاد النذر بابدال لفظ الجلالة بمرادفه من الالفاظ الغير العربية .

(١) الخلاف ٣/٣٠٣ .

(٢) الانتصار ص ١٦١ .

(٣) الدروس ص ١٩٧ .

ويكفي في القرية ذكر لفظ الجلالة مع النية، فلا يحتاج بعده الى قوله: قرية الى الله وفاقاً لجماعة .

﴿ولو اعتقد﴾ ونوى ﴿أنه ان كان كذا فله تعالى علي كذا ولم يلفظ بالجلالة﴾ بل نواه في ضميره خاصة ﴿ف﴾ في انعقاده ﴿قولان ، أشبههما﴾ وأشهرهما بين المتأخرين ﴿أنه لا يعتد وان كان الاتيان به أفضل﴾ حذراً عن شبهة الخلاف، والقول الثاني بالانعقاد للشيخين وجماعة ، ولاريب أن مراعاته أحوط .

﴿وصيغة العهد أن يقول : عاهدت الله﴾ تعالى أنه ﴿متى كان كذا فعلي كذا﴾ ومقتضى العبارة عدم وقوعه الا مشروطاً، والاقوى وقوعه مطلقاً وفاقاً لجماعة وفي الخلاف الاجماع .

﴿ويعتد نطقاً﴾ اجماعاً ﴿وفي انعقاده اعتقاداً﴾ ونية ﴿قولان ، أشبههما﴾ وأشهرهما : ﴿أنه لا يعتد﴾ كالنذر .

﴿ويشترط فيه القصد﴾ الى المدلول ﴿كالنذر﴾ .

﴿الثالث : في متعلق النذر﴾ أي الملتزم بصيغته .

﴿وضابطه : ما كان طاعة لله﴾ مأموراً بها وجوباً أو استحباباً، فلا يعتد المحرم والمكروه مطلقاً اجماعاً، وكذا المباح مطلقاً تساوي طرفاه أو ترجح أحدهما دينياً أو دنيماً وفاقاً للاكثر ، وأولى منه عدم الانعقاد مع رجحان الترك ، والحلي نفى الخلاف عنه ، وفي المسألة أقوال أخر .

ويمكن اختيار الصحة في المباح الراجح دنيماً اذا كان راجعاً الى الطاعة ، كما اذا قصد به التقوى على العبادة ومنع النفس عن الشهوات المهلكة .

﴿مقدوراً للناذر﴾ بالاخلاف ، والمراد بمقدوريته صلاحية تعلق القدرة به منه عادة في الوقت المضروب له فعلاً كان أو قوة . فان كان معيناً اعتبرت فيه وان كان مطلقاً فالعمر ، وانما خرج بالمقيد الممتنع عادة ، كنذر الصعود الى السماء

أو عقلاً كالكون في غير الخير والجمع بين الضدين أو شرعاً كالاغتلاف جنباً مع القدرة على الغسل .

﴿و﴾ يتفرع عليه أن ﴿لا ينعقد﴾ النذر ﴿مع العجز﴾ عن المنذور مطلقاً .  
 ﴿ويسقط﴾ التكليف به عنه ﴿لو تجدد﴾ له ﴿العجز﴾ عنه بعد قدرته عليه ابتداءً ، ولا حث عليه ولا كفارة ، لكن في الصحيح عليه كفارة يمين . وفي الخبر في العاجز عن الصوم المنذور يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين<sup>(١)</sup> . والاختلاف قرينة الاستحباب .

﴿والسبب﴾ أي الشرط المعلق عليه النذر ﴿إذا كان طاعة﴾ لله تعالى ﴿وكان النذر﴾ المعاق عليه ﴿شكراً﴾ على فعلها ﴿لزم﴾ النذر ﴿ولو كان﴾ النذر ﴿زجراً﴾ عنها ﴿لم يلزم﴾ .

﴿و﴾ الأمر ﴿بالعكس﴾ لو كان السبب معصية ﴿فيلزم﴾ أو كان زجراً عنها ، ويبطل لو كان شكراً على فعلها ، بلاخلاف في شيء من ذلك ، فلو قال : ان حججت فله تعالى علي كذا وقصد الشكر انعقد ، ولو قصد به الزجر بطل .  
 ولو قال : ان زويت فله علي كذا . انعقد لو قصد به الزجر وبطل لو قصد به الشكر .

وقد لا يكون السبب طاعة ولا معصية ، كالشفاء من المرض وحصول الولد مثلاً ، فينعقد اتفاقاً .

﴿ولا ينعقد﴾ النذر ﴿لو قال : لله علي نذر واقتصر عليه﴾ بلاخلاف .  
 ﴿وينعقد لو قال : لله تعالى﴾ علي قربة ﴿بلاخلاف﴾ ويبر ﴿أي يمثل﴾ بفعل ﴿كل﴾ قربة مطلقاً ﴿ولو﴾ كان ﴿صوم يـوم أو صلاة ركعتين﴾ ونحوهما من وجوه القرب ، كعبادة المريض وافشاء السلام والتسميت ونحو

ذلك .

وفي الاجتزاء بمفردة الوتر قولان، أجودهما: ذلك، والاحوط عدم الاجتزاء بها مع نذر الصلاة مطلقاً لمقيدة بها، فانه يلزمه مع التقييد بها قطعاً ، وكذا مع التقييد بركعة مطلقة على الاقوى .

﴿ولو نذر صوم حين كان﴾ اللزوم ﴿عليه صوم ستة أشهر﴾ .  
 ﴿ولو قال :﴾ لله علي أن أصوم ﴿زماناً كان﴾ اللزوم ﴿عليه صيام خمسة أشهر﴾ بلاخلاف يعبؤ به في المقامين ، وفي الانتصار<sup>(١)</sup> الاجماع .  
 ﴿ولو نذر الصدقة بمال كثير كان ثمانين درهما﴾ بلاخلاف ظاهر بيننا في أصل العدد ، وعليه الاجماع في كلام جمع . وانما اختلفوا فيما يحصل به العدد ، أهو الدرهم أو غيره ؟ على أقوال ، أقواها الاول وفقاً لجمع .  
 ﴿ولو نذر عتق كل عبد قديم﴾ في ماكه ﴿أعتق من له في ملكه ستة أشهر فصاعداً﴾ كما مر في العتق .

ثم ان ﴿هذا﴾ الحكم الذي ذكر في المسائل الاربع انما هو في ما ﴿اذا لم ينو شيئاً غيره﴾ أي غير ماورد به الشرع ، ولو نوى تبع مانواه قطعاً .  
 ﴿ومن نذر﴾ شيئاً ﴿فسي سبيل الله تعالى صرفه في﴾ وجوه ﴿البر﴾ من الصدقة ، ومعونة الحاج والزائرين ، وطلبة العلم ، وعمارة المسجد ونحو ذلك .  
 ﴿ولو نذر الصدقة بـ﴾ جميع ﴿ما يملك﴾ في الحال ﴿ازم﴾ الوفاء به مالم يضر بحاله في الدين أو الدنيا ﴿فان شق﴾ عليه الوفاء به ﴿قود﴾ على نفسه ﴿وأخرج﴾ عنه في مصرف الصدقات ﴿شيئاً فشيئاً حتى يوفى﴾ كما اقتطع به الاصحاب وورد به النص<sup>(٢)</sup> الصحيح الصريح ، فلا اشكال فيه .

(١) الانتصار ص ١٦٠ .

(٢) وسائل الشيعة ١٦ / ١٩٧ ، ب ١٤٠ .

﴿الثانية: ما﴾ أي النذر الذي ﴿لم يعين بوقت يلزم الذمة مطلقاً﴾ ووقته تمام العمر ، لا يتضيق الا بظن الوفاة .

﴿وما قيد بوقت﴾ يمكن ادائه فيه ﴿يلزم﴾ الاتيان به ﴿فيه﴾ ولو أدخل ﴿بما لزمه في المسألتين﴾ لزمته الكفارة ﴿المتقدم بيانها في بحثها .﴾  
 ﴿و﴾ أما ﴿ماعلقه بشرط ولم يقرنه بزمان فـ﴾ فيه ﴿قولان، أحدهما:﴾ أنه ﴿يتضيق فعله عند﴾ حصول ﴿الشرط﴾ وحجته غير واضحة .  
 ﴿و﴾ القول ﴿الآخر﴾ أنه ﴿لا يتضيق﴾ بل هو كالنذر المطلق موسع ،  
 ﴿وهو أشبه﴾ وأشهر .

﴿الثالثة: من نذر الصدقة في مكان معين أو الصوم أو الصلاة﴾ فيه أو ﴿في وقت معين لزم﴾ المنذور بشخصه ﴿ولو فعل ذلك في غيره أعاد﴾ مطلقاً أياً ما كان من هذه الثلاثة، بلاخلاف الا من الشيخ وجماعة في الصوم في المكان المعين، فأوجبوا الصوم وأسقطوا القيد وخبروه بينه وبين غيره، والاقوى الاول.  
 ولا فرق في الخصوصية المتعلقة بها النذر بين كونها راجحة أو مساوية أو مرجوحة .

﴿الرابعة: لو نذر ان يرى مريضه أو قدم مسافره ، فبان البرء والقدم قبل النذر لم يلزم﴾ للاصل والصحيح .

﴿الخامسة: من نذر ان رزق ولداً حجج به أو حجج عنه﴾ انعقد نذره اجماعاً ومقتضى هذه الصيغة تخير الناذر بين أن يحجج بالولد أو يستنيب من يحجج عنه ، فان اختار الثاني نوى النائب الحجج عن الولد. وان أحجج الوالد نوى عن نفسه ان كان مميزاً ، والا أجزأ الوالد ايقاع صورة الحجج به ، كما لو صحبه في الحج تبرعاً .

ولو أجزأ الوالد الفعل الى أن بلغ الولد ، فان اختار الحجج عنه لم يجزأه



وهل يلحق بمورده ماخرج عنه من النذر ببيض المال مع خوف الضرر  
واندفاعه بالتقويم أم لا؟ وجهان، أحوطهما: الاول ان لم يكن أظهر .  
ومورد الاشكال هو نذر الصدقة بحين المال ، أما لو كان المقصود التصديق به  
عيناً أو قيمة وقلنا ان المطلق لا يقتضي التعجيل - كما هو الأقوى - فلا اشكال في  
الانعقاد .

﴿الرابع: في الواحق، وهي مسائل:﴾

﴿الاولى: ان نذر الصوم ﴿يوماً معيناً فاتق له﴾ فيه ﴿السفر﴾ الشرعي  
الذي يجب فيه التقصير ﴿أفطر﴾ ذلك اليوم ﴿وقضاه . وكذا لو مرض أو  
حاضت المرأة أو نفست﴾ فيه، بلاخلاف في وجوب الافطار في الجميع الا من  
نادر في الاول، ولافي وجوب القضاء كما في ظاهر المتن وجمع وفي الخلاف  
الاجماع في المرض .

﴿ولو شرط صومه﴾ أي اليوم المنذور ﴿سفرأ وحضراً صام﴾ وجوباً  
مطلقاً ﴿وان اتفق في السفر﴾ كما مر في الصوم .

﴿ولو اتفق﴾ يوم الذي نذر صومه ﴿يوم عيد فطار﴾ أو أضحى ﴿أفطر﴾  
وجوباً اجمالاً ﴿وفي﴾ وجوب ﴿القضاء تردد﴾ واختلاف، الا أن الاول أظهر  
وأحوط .

﴿ولو عجز عن صومه أصلاً﴾ بعذر لا يكاد يرجى زواله مطلقاً ﴿قبيل:﴾  
كما عن الاكثر ﴿سقط﴾ عنه صومه ولا كفارة عليه ﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ بل روايات  
عديدة انه ﴿يتصدق عنه﴾ أي عن اليوم المنذور ﴿بمد﴾ من حنطة أو تمر أو  
شعير، والاول أظهر، وحمل الروايات على الاستحباب طريق الجمع، سيما مع  
شدوذها وعدم قائل بها .

(١) وسائل الشيعة ١٦/١٩٥، ح ٢، ب ١٢ .

عن حجة الاسلام، وان أحجه أجزاءه عنها .

﴿ثم﴾ لو ﴿ومات﴾ الوالد قبل أن يفعل أحد الامرين ﴿حج﴾ الوصي أو من في حكمه ﴿به أو عنه من أصل التركة﴾ بغير خلاف، وبه صرح بعض من تأخر . ومقتضى القاعدة اختصاص الحكم بصورة تمكن الناذر من المنذور في حال الحياة كما في المسالك ، لا مطلقاً كما عن الأكثر .

ولو مات الوالد قبل أن يفعل الوالد أحد الامرين بتي الحج عنه، سواء كان قبل تمكنه من الحج بنفسه أو بعده ، فالوكان موته قبل تمكن الاب من أحد الامرين احتمال السقوط كما عن الدروس<sup>(١)</sup>، والعدم كما في المسالك، ولعله أحوط بل وأجود .

﴿السادسة: من جعل دابته﴾ أو عبده ﴿أو جاريته هدياً لبيت الله﴾ فان تصد مصرفاً معيناً تعين ، وان أطلق ﴿بيع ذلك﴾ أي المنذور ﴿وصرف ثمنه في معونة الحاج والزائرين﴾ للمعتبرة<sup>(٢)</sup> المعتضدة بالشهرة العظيمة بل الاجماع ، كما يظهر من المصنف في الشرائع<sup>(٣)</sup> وغيره ، لكن في الثلاثة المذكورة دون غيرها من نحو الامتعة والاقمشة، فالقول بالبطالان فيها على تقدير وجوده ضعيف غاية .

قيل : وألحق الاصحاب ببيت الله سبحانه المشاهد المشرفة والضرائح المقدسة ولا بأس به ، لمافي بعض الروايات<sup>(٤)</sup> من العلة العامة، ولاجلها يمكن التعدية الى اهداء ما عدا الثلاثة، لكن ورد في من قال: أنا أهدي هذا الطعام أنه

(١) الدروس ص ١٩٩ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٥٤/٩ .

(٣) شرائع الاسلام ١٩١/٣ .

(٤) وسائل الشيعة ٣٥٢/٩، ب ٢٢ .

ليس بشيء انما تهدي البدن. وفي الصحيح ليس شيء ان الطعام لا يهدى<sup>(١)</sup> .  
 ﴿السابعة : روى اسحاق بن عمار﴾ في الموثق ﴿عن أبي ابراهيم عليه السلام﴾  
 في رجل كانت عليه حجة الاسلام فأراد أن يحج، فقيل له: تزوج ثم حج، فقال :  
 ان تزوجت قبل أن أحج فغلامي حر فبدأ بالنكاح ﴿قبل أن يحج﴾ فقال عليه السلام :  
 تحرر الغلام ﴿فقلت له عليه السلام﴾ : لم يرد بعته وجه الله تعالى ، فقال : انه نذر في  
 طاعة الله، والحج أحق من التزويج وأوجب عليه منه ، قلت : ان الحج تطوع  
 قال : ان كان تطوعاً فهو طاعة لله عزوجل قد أعتق غلامه<sup>(٢)</sup> .

وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> كما قيل .

﴿وفيه اشكال﴾ لامن حيث السند ، بل من حيث المتن، لتضمنه أو لا الحكم  
 بلزوم العتق مع أن اللفظ لا يقتضي الالتزام به ، لخلوه عن صيغة النذر والعهد  
 واليمين . وثانياً ان المماوك انما يتحرر بصيغة العتق، فاذا نذر صيرورته حرراً فقد  
 نذر أمراً ممتنعاً ، فحقه أن يقع باطلا .

اللهم ﴿الا﴾ أن يذب عن الاول بأن المراد بذلك اللفظ الاخبار عن الصيغة  
 المقتضية للالتزام ، ويشهد له قوله عليه السلام « انه نذر في طاعة الله سبحانه » لأن اللفظ  
 هو الملزم، وعن الثاني به ﴿أن يكون﴾ المراد أنه جعل العتق فيما بعد ﴿نذراً﴾  
 يعني : نذر أن يعتقه ان تزوج ، فانه حينئذ يصح النذر ويجب العتق وحصل  
 التحرير به .

واعل المراد بقواه « فغلامي حر » أنه حيث صار منذور العتق فكأنه قد صار  
 حرراً ، لان مآله الى الحرية ، كذا بين وجه الاشكال مع الجواب .

(١) وسائل الشريعة ١٦/١٨٧، ب ٤٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣٠٤/٨ .

(٣) النهاية ص ٥٦٤ .

وظني دلالة الرواية على لزوم العتق المعاق على الشرط كما عليه العامة ،  
فلا وجود الجواب عنها بذلك والحمل على التقية .

﴿الثامنة : روى رفاعه﴾ في الصحيح ﴿عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل نذر  
الحج ولم يكن له مال فحج عن غيره أيجزىء عن نذره ؟ فقال : نعم <sup>(١)</sup> ﴿وقد  
أفتى بها أيضاً في النهاية <sup>(٢)</sup> .

﴿وفيه﴾ أيضاً ﴿اشكال﴾ من حيث أن النذر مطلقاً يوجب استقراره في ذمة  
الناذر ، فيفتقر ايقاعه الى نية ، لما تقرر في افتتار كل عبادة الى ذلك ، وحجسه  
عن غيره ليس فيه القصد الى الحج عن نفسه بذلك الوجه الذي في ذمته ، فلا  
يكون مجزياً وعليه الاكثر ولعله أظهر .

﴿الا أن يقصد ذلك بالنذر﴾ أي يقصد في نذره الحج المطلق الشامل للحج  
عن نفسه وغيره . ويمكن تنزيل الرواية على ذلك ، أو على صورة العجز عن  
المنذور واستمراره .

﴿التاسعة : قيل :﴾ والقائل الشيخ في النهاية <sup>(٣)</sup> وتبعه القاضي انه ﴿من نذر  
أن لا يبيع خادماً﴾ له ﴿أبدأ لزمه الوفاء وان احتاج الى ثمنه﴾ حاجة ضرورية .  
﴿وهو استناد الى رواية <sup>(٤)</sup>﴾ بل روايتين هما مع ضعف سندهما معارضان  
بأقوى منهما ، ووصف لها بكونها ﴿مرسلة﴾ غير واضح . نعم احدهما مضمرة ،  
ويمكن أن يريد بالارسال الاضمار ، فان اطلاقه عليه شائع .

﴿العاشرة : العهد كاليمين يلزم حيث يلزم﴾ فيعتقد على المباح المتساوي

(١) تهذيب الاحكام ٣١٥/٨ .

(٢) النهاية ص ٥٦٧ .

(٣) النهاية ص ٥٦٧ .

(٤) تهذيب الاحكام ٣١٠/٨ .

الطرفين ، وما لم يعلق على شرط على الاصح وفاقاً لجمع ، خلافاً لاخرين فكالنذر ، فلا ينعقد الا فيما كان متعلقه طاعة ومشروطاً .

وتظهر ثمرة المخلاف فيما مر ، وتوقفه على اذن من يعتبر اذنه على التول الاول دون الثاني ، ان قلنا بعدم توقف النذر على الاذن ، والا فلا ثمرة هنا ، كما لا ثمرة فيما مر من المقامين أيضاً ، ان قلنا بانعقاد النذر في المباح المتساوي الطرفين والمتبرع به الغير المعلق على شرط كما هو الاظهر ، واكن الاولين خلافه فيتحقق فيهما الثمرة .

﴿ولو تعلق العهد بما هو الاعدود﴾ الانفع ﴿مخالفته ديناً أو دنياً خالف﴾ ذلك ﴿ان شاء﴾ تعالى ﴿ولا اثم ولا كفارة﴾ عليه ، بلاخلاف .



كتاب الصيد والذباحة





## ( كتاب الصيد والذباحة )

والكلام فيه يقع في مقامين : الاول الصيد، وله في الشرع معنيان مباحان : أحدهما اثبات اليد على الحيوان الممتنع بالاصالة، والثاني اذناق روحه، وآلة الاذهاق: اما جماد، أو حيوان :

أما الاول: فلا ﴿ يؤكل من الصيد ﴾ المقتول به الا ﴿ ما قتله السيف والرمح والسهم ﴾ ونحوها مما اشتمل على نصل ، فيؤكل بلاخلاف في المستثنى منه ، وعلى الاظهر الاشهر في المستثنى ، وفي ظاهر كلام جماعة وصریح بعضهم الاجماع .

﴿ و ﴾ يحل عند الاصحاب ما قتله ﴿ المعراض اذا خرق ﴾ ولو يسيراً فمات به ، دون ما اذا لم يخرق للنصوص <sup>(١)</sup> والمعراض : سهم بلاريش دقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده .

﴿ ولو أصاب السهم معترضاً ﴾ وقتل الصيد ﴿ حل ان كان فيه حديد لمة ﴾ وان لم يكن القتل بها اجماعاً، كما في المسالك .

﴿ و او خلا منها لم يؤكل الا أن يكون حاداً فخرق ﴾ وقتل ، فيؤكل حينئذ

كالمقتول بالمعراض بلاخلاف .

وأما الحيوان فلا يحل بكل ما صيد به، بل على التفصيل المشار إليه بقوله:  
 ﴿وكذا﴾ يؤكل من الصيد ﴿ما يقتله الكاب المعلم﴾ خاصة ﴿دون  
 غيره﴾ من الكلاب ﴿من الجوارح﴾ الغير المعلمة، بلاخلاف في شيء من ذلك  
 وفي كلام جمع الاجماع .

والاشهر الاظهر أنه لافرق في الكلب المعلم بين السلوقي منه وغيره حتى  
 الاسود ، خلافاً للاسكافي في الاسود، وهو شاذ .

﴿ولا يؤكل ما قتله الفهد وغيره من جوارح البهائم . ولا ما قتله العقاب وغيره  
 من جوارح الطير﴾ على الاشهر الاظهر، وفي الانتصار<sup>(١)</sup> والغنية<sup>(٢)</sup> والخلاف  
 الاجماع ﴿الا أن﴾ يدرك حياً و ﴿يذكي﴾ .

﴿و﴾ غاية ﴿ادراك ذكانه﴾ ، بأن يجده ورجله تركض أو عينه تطرف ،  
 وضابطه حركة الحيوان ﴿ولو غير مستقرة على الاظهر، كما سيذكر .

﴿ويشترط في الكاب أن يكون معلماً﴾ بحيث ﴿يسترسل اذا أغري﴾  
 وأرسل ﴿وينزجر اذا زجر ، وألا يعتاد أكل صيده﴾ بلاخلاف في الشرطين  
 الاولين ، وان اختلفوا في اطلاق الثاني ، كما في ظاهر المتن وعن الاكثر . أو  
 اختصاصه بما اذا لم يكن بعد ارساله على الصيد، كما اختاره جماعة، ولا يخاو عن  
 قوة ، وعلى الاشهر الاظهر في الثالث ، وفي الانتصار<sup>(٣)</sup> والخلاف وظاهر  
 المختلف وغيره الاجماع عليه .

﴿و﴾ على أنه ﴿لا عبرة به﴾ الكل على سبيل ﴿الندرة﴾ وبذلك يجمع

(١) الانتصار ص ١٨٢ .

(٢) الغنية ص ٥٥٥ .

(٣) الانتصار ص ١٨٣ .

بين النصوص<sup>(١)</sup> المختلفة ، خلافاً للصدوقين وجماعة تأخذوا بالمبيحة منها اما قتله الكلب الاكل من الصيد مطلقا، وللأسكافي ففصل بين أكله منه قبل موت الصيد فالاول وبعده فالثاني ، ولاشاهد له .

ولا بد من تكرر هذه الامور مرة بعد أخرى، ليغلب على الظن تأدب الكلب بها ، ويصدق عليه في العرف كونه معلماً . واستعمال آلة الصيد مطلقا نوع من التذكية يعتبر فيه ما يعتبر فيها بلاخلاف .

﴿ فيعتبر في المرسل الكلب وما في حكمه ﴾ أن يكون مسلماً أو بحكمه ﴿ كولده المميز الغير البالغ، ذكراً كان أو أنثى . فلو أرسل الكافر لم يحل وانسى أو كان ذمياً على الأقوى وفي الانتصار<sup>(٢)</sup> الاجماع .

وكذا الناصب من المسلمين والمجسمة، أما غيرهما من المخالفين ففي حل صيده الخلاف الاتي في الذبيحة .

ولا يحل صيد الصبي الغير المميز ولا المجنون، لاشتراط القصد كما يأتي ، دون الصبي المميز فيحل صيده اجماعاً .

وأما الاعمى فان تصور فيه قصد الصيد المشروط في اباحته حل والا فلا . ﴿ قاصداً بارساله الصيد ﴾ فلو استرسل الكلب بنفسه من غير أن يرسله ، أو أرسله لا يقصد الصيد كما اذا رمى سهماً الى هدف نصادف صيداً فقتله ، أو أرسله لكن مقصوده ليس محلاً كما ظنه خنزيراً فأصاب محلاً ، لم يحل بلاخلاف، بل على الاول الاجماع في الخلاف .

والمعتبر قصد الجنس المحال لاعتنه، فلو أرسل كلبه أو سهمه على صيد معين فقتل غيره حل .

(١) وسائل الشيعة ٢٠٨/١٦ ، ب ٢ .

(٢) الانتصار ص ١٨٨ .

﴿مسمى عند الارسال﴾ ولاخلاف في اجزاء التسمية اذا وقعت عند الارسال  
أماينه وبين عض الكلب فيه خلاف ، والاصح الاجزاء وفاقاً لجماعة ، خلافاً  
لظاهر المتن وكثير .

وكيف كان ﴿فلوتر كها﴾ أي التسمية ﴿عدداً ام يؤكل صيد﴾ اجماعاً  
﴿وبؤكل لوني اذا اعتقد الوجوب﴾ أي وجوب التسمية وأم يذكر قبل  
الاصابة بلاخلاف . أما اذا اعتقد الوجوب ، أو تذكر قبل الاصابة فتر كها عدداً لم  
يؤكل . ويلحق الجاهل بالوجوب التارك لها لذلك بالعامد على الاقوى .

ومن الشرائط أن يحصل موته بالسبب الجامع للشرائط التي من جملتها  
الارسال والتسمية وقصد الصيد وحده .

﴿و﴾ عليه فـ ﴿أو أرسل﴾ كلبه ﴿و﴾ لم يسم بل ﴿سمى غيره لم يؤكل  
صيده الآن يذكيه﴾ وأولى منه ما اذا أرسل أحد وقصد آخر وسمى ثالث .  
ومنها أيضاً العلم قبل أو الظن الغالب باستناد موته الى السبب المحال ،  
فلو سمي وأرسل كلبه وأرسل آخر كلبه ولم يكن عاماً أو ام يسم واشترك الكلبان  
في قتل الصيد لم يحل .

ولا يقدح تعدد الالة ، فواشترك في قلبه كلبان معلمان فصاعداً سمي عند  
ارسالهما حل .

﴿ويعتبر الأيغيب﴾ أي الصيد ﴿عنه﴾ أي عن المرسل ﴿فلو غاب  
وحياته مستقرة ثم وجده مقتولاً أو ميتاً لم يؤكل . وكذا﴾ ماصادد ﴿السهوم﴾  
ونحوه بلاخلاف ﴿ما لم يعلم أنه﴾ أي ما أرسل من الالة ﴿القاتل﴾ له ولو علم  
حصول القتل به حل ، كما يحل لو غاب بعد أن صارت حياته غير مستقرة ، لجرحه  
بأن أخرج حشوه أو فتق قلبه أو قطع حلقومه ، بلاخلاف يعبؤه به .

﴿ويجوز الاصطياد﴾ بالمعنى الاول ، وهو مجرد اثبات اليد ﴿بـ﴾ كل

ما يتوصل اليه كـ ﴿الشرك والحباله﴾ والتفكك ﴿وغيرها من الاله﴾ الجمادية ﴿وبالجوارح﴾ غير الكلاب المعلمة ﴿لكن لا يحل منه﴾ أي من الصيد المدلول عليه بالعبارة ﴿الا ماذكي﴾ بالشرائط المعتمدة بلاخلاف .

﴿والصيد﴾ الذي يحل بقتل الكلب له ، أو الاله المعتمدة فسي غير موضع الذكاة هو كل ﴿ما﴾ أي حيوان ﴿كان ممتنعاً﴾ وحشياً كان أو انسياً توحش . وكذا يلحق به ما يصول من البهائم ، أو يتردى في بئر وشبهها ويتعذر ذبحه أو نحره ، فانه يكفي العقر في استباحتها ، ولا يختص حينئذ بموضع من جسدها كما يأتي .

ولا خلاف في شيء من ذلك فتوى ونصاً ، الا في الحاق المتردي بالصيد فقد اختلفا هل هو مطلق حتى لو قتله الكلب ونحوه حل كما هو ظاهر الفتاوى أو في الجملة كما هو ظاهر النصوص<sup>(١)</sup> .

﴿و﴾ غير الممتنع ليس بصيد اجماعاً ، فـ ﴿لو قتل بالسهم فرخاً ، أو قتل الكلب طفلاً غير ممتنع لم يحل . ولو ردى طائراً فقتله أو فرخاً لم يطر﴾ بعد ﴿حل الطائر﴾ لامتناعه ﴿دون فرخه﴾ لعدمه .

ويلحق بالمقام ﴿مسائل من أحكام الصيد﴾ :

﴿الاولى﴾: لو تقاطعه الكلاب ﴿أو السيوف مع اجتماع الشرائط التي منها التسمية على كل واحد﴾ قبل ادراكه حل ﴿بلا خلاف ظاهر .

ولا فرق بين تقاطعهم ايساه وحياته مستقرة وعدمه ، بخلاف ما لو تقاطعه المصائدون ، فان حله مشروط بوقوع فعلهم بعد أن صار في حكم المذبوح ، وهذا هو المشهور ، خلافاً للنهاية<sup>(٢)</sup> فسوى بين المقامين وجعل الثاني كالاول ، والاول

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٢٦٠ ، ب ١٠٠ .

(٢) النهاية ص ٥٨١ .

أظهر .

﴿الثانية: لورماه بسهم﴾ ونحوه ﴿فتردى من جبل أو وقع في ماء فمات﴾  
موتاً يحتمل استناده الى كل منهما ﴿لم يحل﴾ اجماعاً .

﴿و﴾ لكن ﴿ينبغي هنا اشتراط استقرار الحياة﴾ قبل التردى والوقوع في  
عدم الحل بحيث لولاه قبلهما بأن قطع مريه أو حلقومه أو شق بطنه أو فتق قلبه  
حل على الأشهر الاظهر، بل لاختلاف فيه صريحاً يظهر . وقول المصنف هنا يشعر  
باختصاص الاشتراط بالمقام وعدمه في غيره .

والوجه اشتراطه في كل موضع يشابه فروض المسألة، من عدم القطع باستناد  
الموت الى الالة المحللة ، ومنه مسامر في اشتراط عدم الغيبة في الحلية . وربما  
جعل فائدة هذا القيد التنبيه على أنه من خصائص المصنف . وفيه نظر .

﴿الثالثة : لو قطعه السيف باثنين فلم يتحرك﴾ أو تحركا حركة المذبوح  
﴿حلا﴾ بلا خلاف ، كما عن المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> والسرائر<sup>(٣)</sup> ، لكنهما لم  
يقيداه بأحد القيدين ، لكن الظاهر ارادتهما اياه ، ولا يعتبر خروج الدم بالكلية ،  
خلافاً للنهاية<sup>(٤)</sup> وجماعة .

﴿ولو تحرك أحدهما فهو الحلال﴾ خاصة ﴿ان كانت حياته مستقرة لكن  
بعد التذكية﴾ وحرم الاخر، لانه قطعة مبانة من الحي . واعتبار التذكية في حل  
المتحرك هو الأشهر الاظهر ، خلافاً لجمع فأطلقوا اباحته من غير اعتبارها .  
ولو لم يكن حياة المتحرك مستقرة حلا ، أي النصفان معاً مطلقاً كان مسافيه  
الرأس أكثر أم لا ، وفاقاً للحلي والمتأخرين ، خلافاً لجماعة فحكموا في غير

(١) المبسوط ٦/٢٦١ .

(٢) الخلاف ٣/٢٤٧ .

(٣) السرائر ص ٣٦٣ .

(٤) النهاية ص ٥٨١ .

المتحرك بالحرمة مطلقاً ولو لم يكن حياة المتحرك مستقرة، وللخلاف والمبسوط<sup>(١)</sup> وابن حمزة فحكماً بحل مسافيه الرأس خاصة اذا كان أكبر ، وصرحاً في غيره بالحرمة .

﴿وفي رواية<sup>(٢)</sup> : يؤكل الاكبر دون الاصغر . وهي ﴾ مع ضعفها وارسالها ﴿شاذة﴾ باطلاقها .

﴿ولو أخذت الحباله منه﴾ أي مما صيد بها ﴿قطعة ، فوي ميتة﴾ : ظناً كان في أحد القطعتين حياة مستقرة أم لا اجماعاً ، ولا اختصاص للحكم بالحباله بل يشملها وغيرها من نحو الشبكة وغيرها من الالات الغير المعتبرة .

﴿الرابعة : لو أدرك﴾ ذو الكلب أو السهم ﴿الصيد﴾ مع اسرعه اليه حال الاصابة ﴿وفيه حياة مستقرة﴾ توقف حله على التذكية ان اتسع الزمان لها ، بسلا خلاف فيه في الجملة ، وان لم يتسع لها الزمان حل بدونها وفاقاً للاكثر .

وكذا يحل مع تركها وان اتسع الزمان ان لم يكن بتقصير الصائد ، كاشتغاله بأخذ الالة وسل السكين ، أو امتناع الصيد بما فيه من بقية القوة أو نحو ذلك ، فمات قبل أن يمكنه الذبح وفاقاً لجماعة ، وأما اذا كان بتقصيره حرم بغير خلاف . وحيث اتسع الزمان لتذكيته ﴿ولا آله﴾ له ﴿فيذكيه لم يحل حتى يذكي﴾ مطلقاً على الأشهر الأقوى ، وفاقاً للمحاي فقد نفى الخلاف عنه .

﴿وفي رواية<sup>(٣)</sup> جميل﴾ الصحبحة ﴿يدع الكاب حتى يقتله﴾ فيحل وعمل بها جماعة .

(١) نفس المصدران السابقان .

(٢) وسائل الشريعة ٢٤٤/١٦ ، ح ٤٤ .

(٣) وسائل الشريعة ٢١٩/١٦ ، ح ١٦ ب ٨ .

واعلم أن المستفاد من النصوص انما هو اعتبار الذكاة خاصة ، وهو يحصل باذراكه وتطرف عينه وتر كض رجله كما في النصوص<sup>(١)</sup>، ومال الى العمل بها جماعة ، ولا يخلو عن قوة ، خلافاً لاخرين فاعتبروا في ادراك ذكاته استقرار حياته بمعنى امكان بقائه يوماً أو يومين .

ومقتضاه أن غير مستقرة الحياة هنا بمنزلة المذبوح ، فلو ترك عمداً حتى مات حل ، مع أنهم فسروا استقرار الحياة بما مر ، وهو بعيد مع أن المحكي عن نجيب الدين يحيى بن سعيد أن اعتبار استقرار الحياة ليس من المذهب .

﴿الخامسة : لو أرسل ﴿المسلم﴾ كلبه فأرسل كافر كلبه فقتلا صيداً ، أو ﴿أرسل بدل الكافر﴾ ﴿سلم لم يسم أو﴾ من ﴿لم يقصد﴾ جنس ﴿الصيد﴾ فقتلاه ﴿لم يحل﴾ بلاخلاف فيه .

وفي انسحاب الحكم في مطلق الالة ، لما مر من اشتراط العلم أو الظن باستناد الموت الى السبب المحلل خاصة لا المحرم ولا المشترك بينهما كما هو الفرض ، ولا فرق فيه بين متجانس الاليتين ككلبين أو سهمين أو تخالفهما كسهم و كلب ، ولا بين اتفاهما في وقت الاصابة أو تخالفهما اذا كان كل منهما قاتلا . ولو أثنخه السبب المحلل ثم وقف وأسرع اليه السبب المحرم حل ، ولو انعكس الامر لم يحل ، وكذا لو اشتبه الحالان .

﴿السادسة : لو رمى ﴿بالالة المعتبرة مطلقاً قاصداً﴾ صيداً فأصاب غيره حل﴾ .

﴿ولو رمى للصيد﴾ بل اللهو أو غيره ﴿فقتل صيداً لم يحل﴾ بلاخلاف فيها ، لما مر من اعتبار قصد المرسل الصيد في الحل ، وأن المعتبر القصد الى الجنس المحلل لا الشخص .

(١) وسائل الشريعة ١٦/٢٦٢ ، ب ١١٠ .



﴿سابعة: اذا كان الطير مالكا جناحه﴾ ولا يكون فيه أثر اليد ﴿فهو لصائده الا أن يعرف مالكة فيرده اليه﴾ بلاخلاف .

﴿ولو كان﴾ الطير ﴿مقصوصاً﴾ جناحه ، أو موجوداً فيه أثر يدل على الملك ﴿لم﴾ يحل أن ﴿يؤخذ﴾ ولا يجوز أن يملك ﴿لان له﴾ بمقتضى الاثر الدال على ترتب اليد ﴿مالكا﴾ محكوماً بملك الطير له بترتب يده الموجب للملكية له بمجردده كما عليه جماعة .

وأما على القول بعدم افادته ذلك بمجردده وأنه لا بد معه من النية كما عليه آخرون فكذلك أيضاً عملاً بالظاهر . ولا يلتفت الى احتمالات منافية للملكية ، كأن فعل ذلك به عبثاً من غير قصد للتملك ولا نية .

﴿ويكره أن يرمي الصيد بما هو أكبر منه ولو اتفق﴾ الرمي به ﴿قيل :﴾ كما في السرائر<sup>(١)</sup> وعسن النهاية<sup>(٢)</sup> وابن حمزة انه ﴿يحرم﴾ الفعل مع الصيد ﴿والاشبه﴾ الاشهر ﴿الكرامية﴾ فيهما .

﴿وكذا يكره أخذ الفراخ من أعشاشها﴾ وفاقاً للاكثر ، خلافاً للصدوقين فيحرم ، وهو أحوط .

﴿و﴾ كذا يكره ﴿الصيد بكلب علمه مجوسي﴾ ولا يحرم بلاخلاف الا من نادر ، وفي الخلاف<sup>(٣)</sup> الاجماع على خلافه .

﴿و﴾ كذا يكره ﴿صيد السمك يوم الجمعة قبل الصلاة ، وصيد الوحش والطيور بالليل﴾ .

﴿و﴾ المقام الثاني في ﴿الذبائح﴾ والكلام فيه ﴿يستدعي بيان فصول :﴾

(١) السرائر ص ٣٦٥ .

(٢) النهاية ص ٥٨٠ .

(٣) الخلاف ٢٤٦/٣ .

﴿الاول: في﴾ بيان ﴿الذابح ، ويشترط فيه الاسلام أو حكمه﴾ كالمتولد منه بشرط التمييز ﴿واو كان أنثى﴾ فلا يشترط البلوغ ولا الذكورة ولا الفحولة ولا الطهارة ولا البصر ولا كمال العقل في المذكي بلاخلاف .

ويتفرع على اشتراط الاسلام أو حكمه حرمة ذبائح أصناف الكفار ، سواء في ذلك الوثني وعابد النار والمرتد وكافر المسلمين كالنواصب والغلات وغيرهم والكتابي ، ولاخلاف في من عدا الكتابي .

﴿وفي الكتابي روايتان﴾ بل روايات<sup>(١)</sup> وأقوال ﴿أشهرهما﴾ فتوى ورواية ﴿المنع﴾ مطلقاً ، وهو الاقوى ، وفي الانتصار<sup>(٢)</sup> والخلاف الاجماع ، والرواية الثانية بالجواز كذلك عمل بها الاسكافي والعماني ، وحملها على النقية متعين ، لموافقتهما للعامة كما صرح الشيخ وجماعة .

﴿وفي رواية<sup>(٣)</sup> ثالثة﴾ حكى القول بها عن الصدوق ﴿إذا سمعت تسميته فكل﴾ وهي وان كانت مستفيضة الا أنها لندرة القائل بها شاذة ، ومع ذلك عن معارضة الرواية الاولى قاصرة ، ولو لالشهرة المرجحة لها لكان المصير الى هذه في غاية القوة .

﴿والافضل أن يليه﴾ أي الذبح ﴿الدؤمن﴾ للنهي عن ذبيحة المخالف في الصحيح<sup>(٤)</sup> المحمول على الكراهة - على الاشهر الاقوى - جمعاً ، وخروجاً عن شبهة القول بالمنع للقاضي والحلي عن ذبيحة غير المؤمن مطلقاً كما عن الاول ، أو اذا كان جاهلاً للنص كما عن الثاني .

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٢٨٢ ، ب ٢٧ .

(٢) الانتصار ص ١٨٨ .

(٣) وسائل الشيعة ١٦ / ٢٩٠ ، ح ٣٩ .

(٤) وسائل الشيعة ١٦ / ٢٩٢ ، ح ٣ .

﴿نعم لاتحل ذبيحة المعادي لاهل البيت ﷺ﴾ المعبر عنه بالناصب بلا خلاف .

﴿الثانى : في﴾ بيان ﴿الالة﴾ التي بها تذكى الذبيحة .

﴿و﴾ اعلم أنه ﴿لاتصح﴾ التذكية ﴿الا بالحديد مع القدرة﴾ عليه ، فلا يجزىء غيره وان كان من المعادن المنطبعة ، كالتحاس والرصاص والذهب والفضة وغيرها ، بلا خلاف فيه بيننا ، وفي كلام جمع اجماعنا .

﴿وتجوز﴾ التذكية ﴿بغيره مما يفري الاوداج﴾ ويقطعها بحددة ﴿عند الضرورة﴾ بالاضطرار الى اكل الذبيحة أو الخوف من فوتها ﴿ولو﴾ كانت الالة ﴿مروءة﴾ وهي حجر يقدح بها النار ﴿أوليطة﴾ بفتح اللام ، وهي القشر الاعلى للقصب المتصل به ﴿أو زجاجة﴾ سخيراً في ذلك من غير ترجيح بلاخلاف ، وفي صريح المسالك وظاهر غيره الاجماع .

﴿وفي الظفر والسن مع الضرورة تردد﴾ واختلاف ، الا أن الاقوى الجواز وفاقاً لعامة متأخري الاصحاب ، ونفى عنه الحلبي الخلاف ، وفرق بين كونهما متصلين أو منفصلين في ظاهر الاصحاب ، وربما فرق بينهما فجوز بالمنفصل دون الاخر وهو أحوط ، وأحوط منه القول بالمنع المطلق .

وعلى تقدير الجواز هل يساويان غيرهما مما يفري ويقطع أو يترتان على غيرهما ؟ ظاهر النصوص <sup>(١)</sup> الاول ، ولكن الثاني كما في الدروس <sup>(٢)</sup> والملمعة <sup>(٣)</sup> أحوط .

﴿الثالث : في﴾ بيان ﴿الكيفية﴾ أي كيفية الذبح .

(١) وسائل الشيعة ٢٥٣/١٦ ، ب ٢ .

(٢) الدروس ص ٢٧٢ .

(٣) الملمعة ٢١٣/٧ .

﴿وهي قطع الاعضاء الاربعة﴾ فسي المذبوح : ﴿المرىء﴾ بفتح الميم وكسر الراء والهمزة مع الياء من غير مد ، وهو مجرى الطعام المتصل بالحلقةوم من تحته .

﴿والودجان﴾ بفتح الواو والذال المهملة ، وهما عرقان محيطان بالحلقةوم على ما ذكره جماعة ، أو المرىء على ما ذكره بعضهم .

﴿والحلقوم﴾ بضم الحاء المهملة ، وهو مجرى النفس .

واشترط قطعها أجمع هو المشهور ، بل فيما عدا المرىء فسي ظاهر الغنية وصريح المذهب وغيرهما الاجماع .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ : أنه ﴿اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس﴾ وهي وان كانت صحيحة لأنها معارضة بأجود منها ، والقائل بها نادر ، فالمشهور متعين ، وظاهر المختلف التردد في لزوم قطع المرىء ، ولا يخلو عن وجه لولا الاجماع المحكي في غير الغنية .

واعلم أن محل الذبح الحلق تحت اللعيبين بلاخلاف .

﴿ويكفي في النحر الطعن في الثغرة﴾ وهي وهدة اللبة بفتح اللام وتشديد الموحدة ، بمعنى ادخال السكين ونحوها فيها من غير قطع الحلقوم وغيره ، بلا خلاف فيه بيننا ، وفي ظاهر المسالك وصريح الكفاية<sup>(٢)</sup> أن عليه اجماعنا .

﴿ويشترط﴾ في التذكية ﴿استقبال القبلة بالذبيحة مع الامكان . و﴾ كذا

﴿التسمية﴾ بأن يذكر الله سبحانه عند الذبح أو النحر .

﴿ولو أخل﴾ بهما أو ﴿بأحدهما عمداً لم يحل﴾ اجماعاً ، والمعتبر الاستقبال

(١) وسائل الشيعة ١٦/٢٥٤، ح ٣ .

(٢) كفاية الاحكام ص ٢٤٧ .

بجميع مقادير بدن الذبيحة لامذبحها أو منحرها خاصة، وفي اعتبار استقبال الذابح اشكال ، والاحوط ذلك .

ويكفي مطلق اسم الله تعالى حتى لو سبح أو كبر أو هليل أو حمد الله تعالى لكفى . وفي اعتبار العربية وجهان ، أحوطهما : ذلك .

﴿ولو أخل﴾ بهما ﴿نسياناً حل﴾ اجماعاً .

ويستحب أن يسمي حين يذكر ويقول: بسم الله على أوله وآخره، والاقوى الاكتفاء بها ولو ممن لا يعتقد وجوبها اذا كان مسلماً ، ولا يعتبر فيه كونه ممن لا يستحيل ذبائح أهل الكتاب.

وفي الحاق الجاهل بالناسي وجهان ، ظاهر الصحيح ذلك لكن فسي ترك الاستقبال ، ولا بأس به فيه ، وفاقاً للفاضل في القواعد<sup>(١)</sup> وجماعة ، وأما فسي ترك التسمية فالاقوى عدم اللاحق .

﴿ويشترط﴾ فيها أيضاً ﴿نحر الابل وذبح ماعداها ، فلو نحر المذبح أو ذبح المنحور لم يحل﴾ بلاخلاف فيه بيننا ، بل في كلام جمع اجماعاً، ويستقط اعتبارهما مع التعذر كما يأتي .

ثم لو أدرك ما يعتبر في الذبح أو النحر بعد فعل الآخر به حل عند الشيخ وجماعة، وتردد المصنف في الشرائع<sup>(٢)</sup> .

والتحقيق أن الامر في ذلك مبني على تحقيق ما يعتبر في الحل هل هو استقرار الحياة أو الحرمة بعد الذبح وخروج الدم أو أحد الأمرين فينبى الحل والحرمة عليه ؟ ومحل هذا التحقيق قوله :

﴿ولا تحل﴾ الذبيحة ولو مع الشرائط المتقدمة ﴿حتى يتحرك بعد التذكية

(١) قواعد الاحكام ١٥٣/٢ .

(٢) شرائع الاسلام ٢٠٥/٣ .

حركة الحي، وأدناه أن يتحرك الذنب أو تطرف العين ﴿وتركض الرجل﴾ ﴿و﴾ أن يخرج الدم المعتدل ﴿لالمثاقل﴾ ، فلو حصل أحدهما خاصة لم يكن فيه كفاية عند جماعة من القدماء ، وهو الأقوى وفي الغنية الاجماع .

﴿وقيل: تكفي الحركة﴾ دون خروج الدم، والقائل الصدوق وهو في غاية القوة لولا اجماع الغنية<sup>(١)</sup> الجامع بين النصوص<sup>(٢)</sup> المختلفة .

﴿وقيل: تكفي أحدهما﴾ والقائل الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> والحلي ﴿وهو أشبه﴾ عند المصنف وأشهر بين المتأخرين، ويرده الصحيح<sup>(٤)</sup> الصريح بعدم كفاية خروج الدم ، وأنه لا بد من الحركة بعد الذبح، وهو مستند الاصحاب في أن المعتبر من الحركة ما كان بعد الذبح لاقبله ، وعليه الاجماع في الغنية ، والاحبار الواردة بخلافه ضعيفة محتملة للتأويل بما ترجع الى الصحيحة .

ولا يعتبر شيء آخر بعد خروج الدم والحركة من استقرار الحياة ، وفاقاً لظاهر العبارة ونحوها من عبارة قدماء الطائفة ، وان كان الأشهر بين المتأخرين اعتباره ، فان حجته عليه غير واضحة، مع أنه مخالف لظاهر الكتاب والسنة .

﴿وفي﴾ حرمة ﴿ابانة الرأس بالذبح﴾ أم كراهته ﴿قولان﴾ ﴿والمروي﴾ في الصحاح<sup>(٥)</sup> ﴿أنها تحرم﴾ لتضمنها النهي عنها، فالقول الاول أقوى. نعم لا تحرم الذبيحة مطلقاً على الأشهر الأقوى ، وفي الخلاف<sup>(٦)</sup> الاجماع خلافاً لجماعة من القدماء فتحرم بها ، وفي الغنية الاجماع ، وهو أحوط وأولى .

(١) الغنية ص ٥٥٦ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٦٢/١٦ ، ب ١١ .

(٣) النهاية ص ٥٨٤ .

(٤) وسائل الشيعة ٢٦٤/١٦ ، ح ١٦ .

(٥) وسائل الشيعة ٢٥٩/١٦ ، ب ٩ .

(٦) الخلاف ٣٥٨/٣ .

ثم ان كل ذابحة ما هو مع تعمد الابانة ﴿و﴾ أما مع عدمه كما ﴿لوسبقت  
السكين فأبانته لم تحرم الذبيحة﴾ ولا تكره قولاً واحداً .

﴿ ويستحب في ﴾ ذبح ﴿ الغنم ربط يدي المذبح ﴾ منه ﴿ واحدى  
رجليه ﴾ واطلاق الاخرى ﴿ واماك صوفه أو شعره حتى يبرد ﴾ دون اليد والرجل .  
﴿ وفي البقر عقديديه ورجليه ﴾ جميعاً ﴿ واطلاق ذنبه . وفي الابل ربط  
أخفافه الى ابطيه . وفي الطير ارساله ﴾ بعد الذبح ، قيل : وفي الكل تحديد الشقرة  
وعدم اراءتها للحيوان ، وسرعة القطع ، واستقبال الذابح القبلة ، وعدم تحريكه  
ايه ، ولاجره من مكان الى آخر ، بل تركه الى أن يفارقه الروح ، وأن يساق الى  
المذبح برفق ، ويعرض عليه الماء قبل الذبح ، ويمر السكين بقوة ، ويجد في  
الاسراع ليكون أوحى وأسهل ، اكثر ذلك للنص<sup>(١)</sup> .

﴿ وتكره الذباحة ليلاً ﴾ وفي نهار يوم الجمعة الى الزوال ، بلاخلاف الا  
للضرورة .

﴿ ونزع الذبيحة ﴾ قبل الموت ، اي ابلاغ السكين النخاع مثلث النون ،  
وهو الخيط الابيض وسط القفار - بالفتح - ممتداً من الرقبة الى عجز الذنب ،  
بفتح العين وسكون الجيم وهو أصله . والاقوى تحريمه دون الذبيحة كالأبانة .  
﴿ وقلب السكين في الذبح ﴾ ليدخلها تحت الحلقوم ويقطعه الى خارج على  
الاشهر الاظهر . وقيل : يحرم . وهو أحوط .

﴿ وأن يذبح حيواناً و ﴾ حيواناً ﴿ آخر ينظر اليه ﴾ على الاشهر الاظهر ،  
وقيل : يحرم . وهو أحوط .

﴿ وأن يذبح بيده مارباه من النعم ﴾ .

﴿ ويحرم سلخ الذبيحة ﴾ أو قطع شيء منها ﴿ قبل بردها ﴾ وفقاً للنهاية<sup>(٢)</sup>

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٢٥٤ ، ب ٣ .

(٢) النهاية ص ٥٨٤ .

وجماعة ﴿وقيل﴾ كما عن الحلبي ﴿يكره، وهو أشبه﴾ وأشهر، ولكن الاول أقوى .

﴿ويلحق به أحكام﴾ :

﴿الاول : ما يباع في أسواق المسلمين﴾ من الذبائح واللحوم والجلود حلال طاهر ﴿يجوز ابتياعه من غير فحص﴾ عن حاله بلاخلاف .  
والاقوى أنه لافرق في ذلك بين ما يوجد في يد معلوم الاسلام أو مجهوله ، ولا في المسلم بين من يستحل ذبيحة أهل الكتاب أو غيره ، وألحق جماعة بسوق المسلمين يدهم وبلادهم ، وهو حسن .

والمرجع في معرفة سوق المسلمين العرف ، وفي الموثق : قلت له : اذا كان فيها - أي في أرض الاسلام - غير أهل الاسلام ، قال : اذا كان الغالب عليها المسلمون فلا بأس<sup>(١)</sup> . وليس فيه منافاة للعرف بل لعله مساعد له ، وعليه فيتميز سوق المسلمين بأغليبتهم على غيرهم ، كان حاكمهم مسلماً أم لا وحكمهم نافذاً أم لا ، وربما قيل : باعتبار نفاذ الحكم ، وهو ضعيف .

﴿الثاني : ما يتعذر ذبحه أو نحره من الحيوان ، كالمستعصي والمتردى في بئر﴾ ونحوه ﴿يجوز عقره بالسيف وغيره مما يجرح اذا خشي تلفه﴾ ولم يدرك بعد الجرح ذكاته، فيحل حينئذ أكله بشرط التسمية، وغيرها من الشرائط المعتبرة الغير المتعدرة ، بل عليه الاجماع في الخلاف وغيره .

﴿الثالث : ذكاة السمك اخراجه من الماء﴾ بل اثبات اليد عليه خارج الماء ﴿حياً﴾ وان لم يخرج منه ، كما نبه عليه قوله فيما يأتي «او وثب» البخ . واعتبار الاخذ وعدم الاكتفاء بالخروج هو المشهور ، خلافاً لمن يأتي .

﴿ولا يعتبر في المخرج الاسلام ولا التسمية﴾ بلاخلاف في الاخير وعسن



الحلي الاجماع ، وكذا في عدم اعتبار استقبال القبلة ، وعلى الاشهر الاظهر فسي  
الاول وعن الحلي والمبسوط<sup>(١)</sup> الاجماع ، خلافاً للمفيد فاعتبر الاسلام ، واحتاط  
به ابن زهرة .

﴿ولو وثب﴾ السمك من الماء الجبل أو السفينة أو نحوهما ﴿أو نصب﴾  
وانحسر ﴿عنه الماء فأخذ حياً حل﴾ مع الاخذ لامطلقاً على الاشهر الاقوى .  
﴿وقيل :﴾ كما في النهاية<sup>(٢)</sup> والمصنف في بعض كتبه انه ﴿يكفي ادراكه  
يضطرب﴾ فيحل وان لم يؤخذ . وفيه ضعف .

﴿ولو صيد فأعيد في الماء فمات﴾ فيه ﴿لم يحل﴾ بلاخلاف اذا لم يكن  
موته في الالة ﴿و﴾ كذا ﴿ان كان﴾ موته ﴿في الالة﴾ المعمولة لصيده ،  
كالحظيرة وغيرها وفاقاً للاكثر ، خلافاً للعماني فيحل مامات فيها ، وفيه ضعف .  
وعلى المختار لوتميز الميتة عن الحي أخذت كل بحكمه ، وأمامع الاشتباه  
فالظاهر الاشهر حرمة الجميع مع أنه أحوط .

﴿وكذا الجراد ذكاته أخذه حياً . و﴾ الكلام فيه كالكلام في السمك في  
جميع الاحكام حتى في الحكم بأنسه ﴿لا يشترط اسلام الاخذ ولا التسمية﴾ ولا  
استقبال القبلة ، والخلاف في الاسلام هنا كالاخلاف فيه ثمة ، ولاخلاف أجده في  
اتحاد حكمهما عند الجماعة .

﴿ولا يحل﴾ منه ﴿ما يموت قبل أخذه﴾ حياً اجماعاً ﴿وكذا لو أحرته قبل  
أخذه﴾ لم يحل . ﴿ولا يحل منه ما لم يستقبل بالطيران﴾ ويسمى بـ « الدبا »  
اجماعاً .

﴿الرابع : ذكاة الجنين﴾ أي السبب المحلل له ﴿ذكاة أمه﴾ بالرفع  
ليكون خبراً عن الاولى ، أو بالنصب ، والجار المحذوف لفظة « في » أي ذكاة

(١) المبسوط ٦/٢٧٦ .

(٢) النهاية ص ٥٧٦ .

الجنين داخله في ذكاة أمه .

والمعنى على التقديرين : انه يجوز أكله بذكاة أمه ولا يحتاج الى تذكية أخرى ﴿ اذا تمت خلقته ﴾ وحده عند جماعة أن يشعر أو يؤبر ، ولعلمهم رأوا التلازم بين الأمرين ، وبه يجمع بين الأخبار <sup>(١)</sup> والفناوي المختلفة المشترط بعضهما الأشعار وما بعده ، وآخر منهما تمام الخلقة ، وثالث منهما إياهما معاً ، وظاهره عدم التلازم .

وعليه فاعتبارهما متعين ، عملاً بالأصل وجمعاً بين النصوص بذلك بتقييد بعضها ببعض ، والشاهد الصحيح الثالث الجامع ، وعدم الحل مع عدم الشرط مجمع عليه ، كما في الانتصار <sup>(٢)</sup> وغيره ، ودلت عليه الروايات .

وظاهر اطلاقها في صورة الحل عدم الفرق بين ولوج الروح فيه وعدمه ، وهو ظاهر اطلاق جماعة من القدماء ، وعليه كافة متأخري أصحابنا .  
﴿ وقيل : يشترط مع اشعاره ﴾ وتمام خلقته ﴿ أن لا يلبح الروح ﴾ فيه ، والقاتل جماعة من القدماء .

﴿ وفيه بعد ﴾ لمخالفتته اطلاق النصوص الشاملة لصورة ولوج الروح ، بل الظاهرة فيها خاصة ، لان الروح لا ينفك عن تمام الخلقة عادة كما صرح به جماعة ، مع أن حججهم غير واضحة عدا اجتهادات هي في مقابلة النصوص غير مسموعة .

﴿ وبالجملة لا ريب في ضعف هذا القول ، نعم ﴾ لو خرج حياً ﴿ مستقرة الحياة يتسع الزمان لتذكيته ﴾ لم يحل الا بالتذكية ﴿ اجماعاً .  
ولو خرج وحياته غير مستقرة ، فالاقرب الحل وفاناً للشهيد وغيره ، وان كان الاحوط العدم . والاقرب عدم وجوب المبادرة الى شق جوف الذبيحة لخراج الجنين زائداً عن المعتاد ، وان كانت أحوط .

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٢٦٩ ، ب ١٨ .

(٢) الانتصار ص ١٩٥ .

كتاب الاطعمة والاشربة



## كتاب الاطعمة والاشربة

﴿والنظر فيه يستدعي﴾ أن يبين فيه ﴿أقساماً﴾ :  
﴿الاول : في حيوان البحر ، ولا﴾ يجوز أن ﴿يؤكل منه الا السمك﴾  
والطير باجماعنا الظاهر المنقول مستفيضاً، ويحل من السمك ما ﴿له فلس﴾ بلا  
خلاف بين المسلمين .

﴿و﴾ لافرق فيه بين ما ﴿لوزال عنه﴾ فلسه ﴿كالكنعت﴾ ويقال له : الكنعند  
بالدال المهملة، أو لم يزل كاشبوط .

﴿ويؤكل الربيثا﴾ بكسر الراء والباء الموحدة ﴿والاربيان﴾ بكسر الهمزة  
والباء كذلك ﴿والظمر﴾ بكسر الطاء المهملة ثم الميم ﴿والطبراني﴾ بفتح  
الطاء المهملة والباء المفردة ﴿والابلامي﴾ بكسر الهمزة وسكون الباء الموحدة  
بلاخلاف في شيء من ذلك أجده ، لكون الجميع ذات فلس ، وانما ذكرها  
مع معلومية حكمها ماضى : اما لورود النص<sup>(١)</sup> في كل منها بالخصوص، أو  
لظهور قول بالمنع عنها قديماً من بعض النصوص .

﴿ولا يؤكل السلحفاة﴾ بضم السين المهملة وفتح اللام فالحاء المهملة

(١) وسائل الشريعة ١٦/٣٣٧، ب ١٢ .

الساكنة فالفاء المفتوحة والهاء بعد الالف .

﴿ولا الضفادع﴾ جمع ضفدع بكسر الضاد المعجمة والبدال المهملة مثال

الخنصر .

﴿ولا السرطان﴾ بفتح أوله وثانيه، ويسمى عقرب الماء .

وغيرها من حيوان البحر ، لما مر من حرمة على الاطلاق ، وان كان جنسه حلالا في البر، سوى السمك المخصوص ذي الفلوس، وانما خص الثلاثة بالذكر لورود النهي <sup>(١)</sup> عنها بالخصوص .

﴿وفي﴾ حرمة ﴿الجري﴾ بالجيم المكسورة، ويقال له: الجريث بالضبط

الاول مختوماً بالثاء المثلية، نوع من السمك طويل أملس له فاسر ﴿روايتان﴾ <sup>(٢)</sup> أشهرهما ﴿بين المتقدمين والمتأخرين﴾ ﴿التحريم﴾ وفي صريح الانتصار <sup>(٣)</sup> والخلاف والسرائر <sup>(٤)</sup> وظاهر غير الاجماع ، وهي مع ذلك صحاح مستفيضة مؤيدة بمثلها من المعتبرة فلا يعارضها الرواية <sup>(٥)</sup> الثانية بالاباحة، مع ما هي عليه من المرجوحية من وجوه عديدة، ومع ذلك موافقة للعامة فلتحمل على التقية، مع أن حرمة الان كاد أن يعد من ضروريات المذهب .

﴿و﴾ نحو الكلام في الجري . نعماً وجوازاً الكلام ﴿فسي الزمار﴾

بكسر الزاء المعجمة والميم المشددة والراء المهملة أخيراً ويقال له: الزمير كما في الرواية <sup>(٦)</sup> ﴿والمارماهي﴾ بفتح الراء فارسي معرب ، وأصلها حية السمك

(١) وسائل الشيعة ٣٤٢/١٦، ب ١٦ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٣١/١٦ ، ب ٩ .

(٣) الانتصار ص ١٨٦ .

(٤) السرائر ص ٣٦٦ .

(٥) وسائل الشيعة ٣٣٤/١٦ ، ح ١٩ و ٢٠ .

(٦) وسائل الشيعة ٣٣١/١٦ ، ح ١٦ .

﴿والزهو﴾ بالزاء المعجمة فالهاء الساكنة .

﴿الروابتان﴾ المتقدمة ثمة جاريتان في الثلاثة، ولم يفرق بينها وبين الجري في كلام الجماعة، إلا المصنف فظاھر الفرق حيث نسب الحرمة في الجري إلى الشهرة من دون فتوى فيه بالكرهية، متردداً في التحريم أو مختاراً له، واختار عدمه في هذه الثلاثة فقال: ﴿والوجه الكراهية﴾ ولا وجه له بالمرّة، لاتحاد الأدلة فتوى ورواية على المنع والكرهية .

ويمكن ارجاع هذه العبارة إلى الجري أيضاً وان بعد، دفعاً لمحذور الفرق من عدم وضوح دليل عليه ولا حاجة .

﴿ولوجود في جوف سمكة سمكة أخرى حلت ان كانت مما يؤكل﴾ مطلقاً وفاقاً لجماعة، خلافاً لآخرين فاشتروا في حلها أخذها حياً، وهو أحوط وأولى وان كان الأول أقوى .

﴿ولو قذفت الحية سمكة تضارب، فهي حلال ان لم تنساخ فلو سبها﴾ وكان لها فلس مطلقاً أخذت حياً أم لا ، وفاقاً للنهاية<sup>(١)</sup> لرواية<sup>(٢)</sup> قاصرة السند مخالفة للقاعدة، فلنكن مطرحة أو محمولة على صورة أخذها حية .

﴿ولا يؤكل الطافي ، وهو﴾ السمك ﴿الذي يموت في الماء﴾ باجماعنا ﴿وان كان في شبكة أو حظيرة﴾ وفاقاً للاكثر كما مر أيضاً .

﴿ولو اختلط الحي فيها بالميت حل﴾ الكل، مع الاشتباه خاصة عند الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> والقاضي ، ومع التمييز أيضاً عند العمانسي ﴿والاجتناب﴾ معالفاً ﴿أحوط﴾ بل أظهر وأشهر كما مر .

﴿ولا يؤكل جلال السمك﴾ وهو المغتذيء بالعدرة محضاً حتى نمسي بها

(١) النهاية ص ٥٧٦ .

(٢) وسائل الشريعة ٣٤٢/١٦ ، ب ١٥ .

(٣) النهاية ص ٥٧٨ .

كغيره ﴿حتى﴾ يستبرأ بأن ﴿بطعم علقاً طاهراً﴾ في الماء الطاهر ﴿يوماً أو ليلة﴾ على الاظهر الاشهر في كل من الحكم بالحرمة وتقدير المدة. وما اعتبره المصنف من طهارة العلف أحوط ، وان كان في تعيينه نظر .

﴿ويض السمك المحرم﴾ حرام ﴿مثله﴾ كما أن ييض المحلل منه حلال، بلاخلاف فيه بالجملة الامن الحلي فقال : بالحل مطلقاً ، وهو نادر .

﴿ولو اشتبه﴾ المحلل منه بالمحرم ﴿أكل منه الخشن لا الاملس﴾ بلاخلاف يظهر الا في تخصيص التفصيل بالاشتباه، فقد أطلق كثير حل الاول وحرمة الثاني من غير تخصيص، وغير بعيد تنزيله عليه، والافيرد عليهم اطلاق ما دل على التبعية للحيوان مطلقاً، مع عدم وضوح مأخذهم في تقييده بما ذكره هنا أصلاً .

هذا ويستند أصل التفصيل غير واضح ، عدا الاتفاق بحسب الظاهر، واعلمه كاف .

﴿القسم الثاني : في البهائم، ويؤكل من الانسية﴾ الحضرية منها ﴿النعيم﴾ من الابل والبقر والغنم ، بلاخلاف فيه بين المسلمين .

﴿ويكره الخيل والحمير﴾ والبغل، ولايحرم بلاخلاف يفهر، في الاواين وعلى الاشهر الاظهر في الثالث، وفي الانتصار<sup>(١)</sup> والغنية<sup>(٢)</sup> والمخلاف الاجماع وفي الاولين الاجماع على الثاني أيضاً، وفي الثالث الاجماع في الجميع ، خلافاً للحلي فحرمه وهو نادر ، وفي صريح المسالك وظاهر غيره الاتفاق على تفاوت الثلاثة في مراتب الكراهة .

﴿و﴾ المشهوران ﴿كراهية البغل أشد﴾ خلافاً للحاي فاحمراشد، والاول أظهر .

(١) الانتصار ص ١٩٥ .

(٢) الغنية ص ٥٥٧ .



﴿ويحرم الجلال منها على الاصح﴾ الاشهر، خلافاً للاسكافي فقال: بالكراهة وهو شاذ .

﴿وهو﴾ أي الجلال في المشهور ﴿ما يأكل عذرة الانسان محضاً﴾ وهو أقرب خلافاً للمحكي عن المبسوط<sup>(١)</sup> فلم يعتبر المحض ، والمحاي فألحق بالعذرة غيرها من النجاسات ، وهما شاذان .

وفي تعيين المدة التي يحصل بها الجلل أقوال، أجودها الحوالة الى العرف بأن يفتدي بها مدة يسمى به فيها جلالاً .

﴿ويحل﴾ الجلال ﴿مع الاستبراء بأن يربط ويطعم العلف﴾ الطاهر كما مر اجمالاً فتوى ونصاً .

﴿و﴾ اتفقا ﴿في﴾ أن ﴿كميته﴾ ومقداره في الابل أربعون يوماً ، وأما فيما عداها ففي كل منها في بيانها ﴿اختلاف﴾ ومحصله ﴿المعتمد عليه المشهور سيما بين المتأخرين: ان﴾ استبراء الناقة بأربعين يوماً، والبقرة بعشرين، والشاة بعشرة ﴿والبطة بخمسة أيام، والدجاجة بثلاثة أيام ، وفي ظاهر الخلاف الا أنه ذكر بدل الخمسة في البطة سبعة .

ولكن الاحوط الاستبراء في البقرة بأربعين كما عن المبسوط<sup>(٢)</sup> والقاضي ، أو بثلاثين كما عن الصدوق والاسكافي ، وفي الشاة بأربعة عشر كما عن الاخير ، وفي البطة بسبعة .

وأحوط منه ، ما عليه جماعة من المتأخرين من اعتبار أكثر الامرين من هذه المقدرات وما يزول به الجلل عرفاً ، ليخرج عن حق الادلة .

هذا فيما ورد باستبرائها النص ، ويعتبر فيما عداه ما يزول به الجلل عرفاً ، الا

(١) المبسوط ٢٨٢/٦ .

(٢) نفس المصدر .

أن يلحق بالنصوص بطريق أولى .

﴿ويحل من﴾ البهيمة ﴿السوحشية البقر ، والكباش الجبالية ، والحمر ، والغزلان واليحامير﴾ بلاخلاف بين المسلمين كما قيل ، وفي كراهة الحمر هنا كالانسية وجهان ، ظاهر الاصل والنص العدم ، وقيل : نعم ، ولا بأس به احتياطاً .  
﴿ويحرم﴾ من البهائم ﴿كل ماله ناب﴾ أي ضرس ﴿وضابطه : ما يفرس﴾  
ويعدو به على الحيوان ، قوياً كان ﴿كالاسد﴾ والنمر ، أضعيفاً ﴿كالثعلب﴾ وابن آوى بلاخلاف ، بل عليه في الغنية<sup>(١)</sup> والخلاف<sup>(٢)</sup> وغيرهما الاجماع .

﴿ر﴾ كذا ﴿يحرم الارنب ، والضب ، واليربوع﴾ والوبر ، والخز ، والفنك ، والسنجاب ، والسمور ، والعضاة ، واللحكة ﴿والحشار﴾ كلها ﴿كأنفارة والقفذ﴾ والعقرب ﴿والحية﴾ والجردان ﴿والخنافس ، والصراصر ، وبنات وردان﴾ والبراغيث ﴿والقمل﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك ، بل عليه الاجماع في الكتب المتقدمة .

﴿القسم الثالث: في الطير ، والحرام منه ما كان سبعاً﴾ ذا مخلب أي ظفر يفرس به وبعده على الطير ، قوياً كان ﴿كالبازي﴾ والصقر ، والعقاب ، والشاهين والباشق . أو ضعيفاً كالنسر ﴿والرخصة﴾ والبقاث بلاخلاف ، بل عليه في الكتب المتقدمة وغيرها الاجماع .

﴿وفي الغراب روايتان﴾<sup>(٣)</sup> أصحهما المنع مطلقاً وفاقاً لجمع ، وفي المبسوط<sup>(٤)</sup> والخلاف<sup>(٥)</sup> الاجماع .

(١) الغنية ص ٥٥٧ .

(٢) الخلاف ٣/٢٦٧ .

(٣) وسائل الشيعة ١٦/٣٢٨ ، ب ٧ .

(٤) المبسوط ٦/٢٨١ .

(٥) الخلاف ٣/٢٦٧ .

﴿والوجه﴾ عند المصنف هنا ﴿الكراهية﴾ كذلك تبعاً للنهاية والقاضي ، وهو ضعيف .

﴿و﴾ انما حكم بأنه ﴿تأكد﴾ الكراهية ﴿في الاقبح﴾ لورود النهي عنه بالخصوص في بعض النصوص<sup>(١)</sup> .

﴿ويحرم من الطير﴾ مطلقاً برياً كان أو بحرياً ﴿ما كان صفيقه﴾ حال طيرانه وهو أن يطير مبسوط الجناحين من غير أن يحركهما ﴿أكثر من دفيه﴾ وهو أن يحركهما حالته دون ما انعكس .

﴿و﴾ كذا يحرم ﴿ما ليس له قانصة﴾ وهي للطير بمنزلة المصارين لغيرها ويقال لها بالفارسية : سنكدان .

﴿ولا حوصلة﴾ بالتشديد والتهفيف، وهي جمع الحب وغيره من المأكول عند الحلق ، ويقال لها بها : جينه دان .

﴿ولا صيصية﴾ بكسر أوله وثالثه مخففاً ، وهي الشوكة التي في رجله موضع العقب ، وأصلها شوكة الحائك التي يسوي بها السدى واللحمة ، ويقال لها بها : مهميز .

ويحل منه ما يوجد فيه الدفيف أكثر أو احدى العلامات الثلاثة الاخر بلا خلاف في شيء من ذلك ، بل عليه الاجماع في كلام جمع .

وظاهر الموثق<sup>(٢)</sup> وغيره ان العلامات الثلاثة الاخيرة انما تعتبر في المجهول طيرانه ، وحكي قولاً ، ولم أقف على قائله صريحاً ، مع أنه صرح جمع بتلازم العلامات ، وأنه لا محرم له احداها ولا محلل خال عنها .

والمعروف من مذهب الاصحاب حل متساوي الصفيف والدفيف ، ولا بأس

(١) وسائل الشريعة ١٦ / ٣٢٩ ، ج ٤ .

(٢) وسائل الشريعة ١٦ / ٣٤٥ ، ج ٣ .

به. هذا اذا لم يوجد فيه شيء من العلامات الاخر للحل أو الحرمة ، ومع وجوده يتبع حلا وحرمة اذا كان عن معارضة علامة الضد سليمة، والا فالظاهر تغليب جانب الحرمة ، لكن لاثرة بعد ما عرفت من عدم اجتماع علامتي الحل والحرمة .

﴿ويحرم الخفاش﴾ ويقال له: الخشاف، والوطواط أيضاً ﴿والطاووس﴾  
بلاخلاف .

﴿وفي﴾ حرمة ﴿الخطاف تردد﴾ واختلاف ﴿و﴾ لكن ﴿الكراهية أشبه﴾  
وأشهر بين من تأخر .

﴿وتكره الفاخنة والقبرة. وأغلظ﴾ كراهة ﴿الهدهد ، والصدرد ، والصوام ،  
والشقرق﴾ بلاخلاف ولاشكال الا في أغلبية الاربعة على القبرة ، فلا يخلو عن  
ريبة .

﴿ولو كان أحد﴾ الطيور ﴿المحللة جلالاً﴾ باغتذائه عذرة الانسان محضاً  
كما مر ﴿حرم﴾ على الاشهر الاقوى .

وقرر الكلام فيه وفي أنه لا يحل ﴿حتى يستبرأ ، فالبطة وما أشبهها بخمسة  
ايام﴾ أو سبعة على الخلاف .

﴿والدجاجة بثلاثة أيام﴾ وينبغي الرجوع في مدة استبراء ما أشبهها الى ما  
يحصل به زوال اسم الجلل عرفاً كما مر أيضاً .

﴿ويحرم الزنابير﴾ بأقسامها ﴿والذباب ، والبق ، والبرغوث﴾ .  
﴿و﴾ يحرم ﴿بيض ما لا يؤكل لحمه﴾ كما أنه يحل بيض ما يؤكل لحمه  
بلاخلاف ، بل عليه الاجماع في الغنية<sup>(١)</sup> .

﴿ولو اشتبه﴾ حال البيض أمن حلال أم حرام ؟ ﴿أكل منه ما اختلف طرفاه  
وترك ما اتفق﴾ بلاخلاف، وفي الغنية<sup>(٢)</sup> الاجماع . وهذا الضابط مختص بصورة

الاشتباه دون غيرها، فيحل بيض ما يؤكل لحمه مطلقاً ولو استوى طرفاه ، ويحرم بيض ما لا يؤكل لحمه ولو اختلفا بالاجماع .

وهنا ﴿مسألتان﴾ :

﴿الاولى﴾ : اذا شرب ﴿الحيوان﴾ المحلل ﴿لحمه﴾ ﴿ابن الخنزير﴾ ولم يشتمه ﴿كره﴾ لحمه خاصة ، كما في ظاهر العبارة وغيرها ، ولحم نسله أيضاً كما في صريح اللمعة<sup>(١)</sup> وغيرها ، واستحب استبراؤه سبعة ايام بالعلف بنحو من الكسب والنوى ان كان فطيماً ، والا فبالرضاع من حيوان محال .

﴿وان اشد﴾ بأن زاد قوته وقوي ﴿عظمه﴾ ونبت لحمه ﴿به حرم لحمه ولحم نسله﴾ ولبنهما بلاخلاف ، بل على التحريم في صورته الاجماع في الغنية .  
﴿الثانية﴾ : لو شرب ﴿الحيوان المذبور﴾ ﴿خمرأ لم يحرم﴾ لحمه اجماعاً ﴿بل يغسل ولا يؤكل ما في جوفه﴾ مطلقاً ولو غسل ، بلاخلاف الامن الحلبي فجوز أكله مع الكراهة ، ومال اليه بعض المتأخرين ، وهو ضعيف ولكن النص<sup>(٢)</sup> مختص بصورة ذبح في حالة السكر ، فينبغي تقييد الحكم بها ، الا أن يكون التعميم لها ولغيرها اجماعاً .

﴿ولو شرب بولا﴾ نجساً ﴿لم يحرم﴾ منه شيئاً اجماعاً ﴿و﴾ لكن وجب ﴿غسل ما في جوفه﴾ بلاخلاف حتى من الحلبي ، والفرق بين البول والخمر هو النص<sup>(٣)</sup> .

﴿القسم الرابع﴾ : في الجامد ، وهو خمسة :

﴿الاول﴾ : الميتات ﴿أي الخارج روحها بغير التذكية الشرعية﴾ ، سواء مالا

(١) اللمعة ٢٩٣/٧ .

(٢) وسائل الشريعة ١٦/٣٥٢ ، ١٣ .

(٣) وسائل الشريعة ١٦/٣٥٢ ، ٢٣ .

تقع عليه الذكاة أوتقع ولم تقع . وفي حكمها أجزاءها التي تحلها الحياة بلا خلاف ، وفي الغنية الاجماع .

﴿والانتفاع بها محرم﴾ مطلقا ولو في الاستسقاء بجلودها لغير الوضوء والصلاة والشرب على الاشهر الاظهر ، خلافاً لجمع فجوزوا الاستسقاء لذلك ، والرواية<sup>(١)</sup> الدالة عليه محمولة على التقية .

﴿ويحل منها ما لانحله الحياة اذا كان الحيوان طاهراً في حال الحياة﴾ دون ما كان نجساً ، كالمنفصل من الكلب ونحوه . ﴿وهو عشرة﴾ أشياء متفق عليه بيننا ، وهي : ﴿الصوف ، والشعر ، والوبر ، والریش﴾ بشرط الجز ، أو غسل موضع الاتصال ﴿والقرن ، والعظم ، والسن ، والظلف﴾ وهذه الثمانية مستثناة من جهة الاستعمال ، أما الاكل فالظاهر جواز ما لا يضر منها بالبدن .

ويمكن دلالة نحو اطلاق العبارة سيما مع قولهم : ﴿والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى﴾ الصلب ، والا كان بحكمها .

﴿والانفحة﴾ بكسر الهمزة وفتح الفاء والحاء المهملة وقد تكسر الفاء ، بلا خلاف ولا اشكال الا في حقيقة الانفحة هل هي كرش الحمل أو الجدي مالم يؤكل فاذا أكل ففي كرش ، كما في الصحاح<sup>(٢)</sup> والصرح والجمهرة<sup>(٣)</sup> ، أو شيء يستخرج من بطن الجدي الراضع أصفر ، فيعصر في صوفه فيغلظ كالجبين فاذا أكل الجدي فهو كرش ، كما في القاموس<sup>(٤)</sup> وبعض النصوص؟ والمتيقن ما في داخل الكرش ، لانه متفق عليه كما في الروضة<sup>(٥)</sup> .

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ٣٦٩ ، ح ٧٢ .

(٢) صحاح اللغة ١٣ / ٤١٣ .

(٣) الجمهرة ٢ / ١٧٨ .

(٤) القاموس ١ / ٢٥٢ .

(٥) الروضة ٧ / ٣٠٥ .

﴿وفي﴾ الحاق ﴿اللبن﴾ بهذه العشرة ﴿روايتان﴾<sup>(١)</sup> أصحهما وأشهرهما: ذلك ، حتى أن في الخلاف<sup>(٢)</sup> الاجماع ﴿والاشبهه﴾ عند المصنف وجماعة ﴿التحريم﴾ وهو أحوط .

﴿الثاني: ما يحرم من الذبيحة ، وهو﴾ قسمان : مجمع عليه ومختلف فيه . فالاول : ﴿خمسة : القضب﴾ وهو الذكر ﴿والانثيان﴾ وهما البيضتان ﴿والطحال﴾ وهو مجمع الدم الفاسد ﴿والغرث﴾ وهو الروث في جوفها ﴿والدم﴾ في الجملة .

﴿وفي﴾ حرمة ﴿المثانة﴾ بفتح الميم مجمع البول ﴿والمرارة﴾ بفتحها التي تجمع المرة الصفراء بكسرها معلقة مع الكبد ﴿والمشيمة﴾ بفتحها بيت الولد، وتسمى «الغرس» بكسر الغين المعجمة ﴿تردد﴾ واختلاف الأن ﴿أشبهه: التحريم﴾ وفاقاً للاكثر ﴿للاستخبات﴾ لعدم القطع به في الجميع، بل للاجماعات المنقولة .

﴿وفي﴾ حرمة ﴿الفرج﴾ وهو الحياء ظاهره وباطنه .  
﴿والعلاء﴾ بالميملة المكسورة فاللام الساكنة فالباء الموحدة فالالف الممدودة عصبتان عريضتان ممدودتان من الرقبة الى عجب الذنب .  
﴿والنخاع﴾ مثلث النون، الخيط الابيض في وسط الظهر ينضم خرز سلسلة الظهر في وسطها ، وهو الوتين الذي لا قوام للحيوان بدونه .  
﴿وذات الاشاجع﴾ وهي أصول الاصابع التي تتصل بعصب ظهر الكف ، وفي الصحاح جعلها الاشاجع بغير مضاف، والواحد أشجع، والمراد منها ما جاوز الظلف من الاعصاب .

﴿والغددة﴾ بضم الغين المعجمة ، وهي التي تكون في اللحم ويكثر في

(١) وسائل الشريعة ١٦ / ٣٦٥ ، ح ١١١٣ .

(٢) الخلاف ٣ / ٢٥٠ .

الشحم، مدورة في الاغلب يشبه البندق .  
 ﴿وخرزة الدماغ﴾ بكسر الدال، وهي في المشهور المخ الكائن في وسط  
 الدباغ أشبه الدودة بقدر الحمصة تقريباً ، يخالف لونها لونه وهي تميل الى الغبرة .  
 ﴿والحدق﴾ يعني حبة الحدقة ، وهو الناظر من العين .  
 ﴿خلاف، أشبهه﴾ عند المصنف وجماعة ﴿الكراهية﴾ في الجميع، ولكن  
 الاظهر الاشهر حرمتها أجمع ، مع أنها أحوط .  
 واحترز بقوله «من الذبيحة» عن نحو السمك والجراد ، فلا يحرم منه شيء  
 من المذكورات .  
 واطلاق المتن والاكثر يشمل كبير الحيوان كالجزور وصغيره كالعصفور، وبه  
 صرح جمع .

وقيل: الاجود اختصاص الحكم بالنعيم من الحيوان الوحشي دون العصفور  
 وما أشبهه، وهو جيد فيما كان المستند في تحريمه الاجماع، وهو في ماعدا العصفور  
 وشبهه من نحو الشاة والنعيم ، لاختصاص عبائر جماعة من الاصحاب وجملة من  
 النصوص<sup>(١)</sup> بهما ، وعدم انصراف اطلاق باقي الفتاوى والروايات الى العصفور  
 وشبهه .

وأما ما كان المستند في تحريمه الخبائث فالتعميم الى كل ما تحققت فيه أجود  
 ومع ذلك الترك مطلقاً أولى وأحوط .  
 ﴿ويكره﴾ أكل ﴿الكلى﴾ بضم الكاف وقصر الالف ، جمع كلية وكلوة  
 بالضم فيهما ﴿وأذنا القلب والعروق﴾ ولا يحرم شيء منها بلاخلاف .  
 ﴿واذشوي الطحال مثقوباً فماتحته﴾ من لحم كان أو غيره ﴿حرام، والا﴾  
 يكن مثقوباً أو كان أسفل ﴿فهو﴾ أي المشوي معه ﴿حلال﴾ على الاشهر الاظهر  
 خلافاً للصدوقين فحكما بأن اللحم اذا كان أسفل لم يؤكل مطلقاً .



وأما الجواذب فيؤكل مع عدم الثقب ، ولا يؤكل مع الثقب ، وهو شاذ .  
والأظهر الحاق الجري وغيره مما لا يؤكل لحمه بالطحال في ذلك من اعتبار  
الاسفل والاعلى وفقاً لجماعة خلافاً للخلاف .

وينبغي تقييد الحكم في المسألتين بصورة امكان سيلان الرطوبة من الاعلى  
المحرم الى الاسفل المحلل ، فلو قطع بعدم السيلان لم يحرم الاسفل .  
ولو شك في السيلان ففي التحريم وجهان ، أحوطهما : الاول .

﴿ الثالث : الاعيان النجسة ﴾ بالاصالة ﴿ كالعذرات ﴾ ونحوها اجمالاً بل  
ضرورة ﴿ و ﴾ نحوها ﴿ ما أين من حي ﴾ اذا كان مما تحلله الحياة اجمالاً .  
﴿ والمعجن اذا عجن بالماء النجس ﴾ مطلقاً ولو خبز وأثلت النار ما فيه من  
الرطوبات كلها على الأشهر الاقوى ﴿ وفيه رواية <sup>(١)</sup> بالجواز ﴾ أي جواز أكله  
﴿ بعد خبزه ﴾ معللة بقوله : ﴿ لان النار قد طهرته ﴾ والمراد بالرواية الجنس  
لتعددتها ، وعمل بها في النهاية <sup>(٢)</sup> واكنه قد رجح عنها ، فهي اذن شاذة .

﴿ الرابع : الطين ، وهو ﴾ بجميع أصنافه ﴿ حرام ﴾ اجمالاً ﴿ الا طين قبر  
الحسين <sup>(٣)</sup> فيجوز ﴾ للاستشفاء ﴿ بلاخلاف . والمراد بالطين هنا ما يعم التراب  
الخالص والممزوج بالماء ، ويالحق به الارض كلها حتى الرمل والاحجار ونحوهما .  
﴿ و ﴾ حيث يؤكل طين القبر للاستشفاء ﴿ لا يتجاوز ﴾ منه ﴿ قدر الحصاة ﴾  
المعهودة المتوسطة .

ولا يشترط في اباحته أخذها بالدعاء المأثور مع قراءة « انا أنزلناه » وختمها بها  
على الاقوى ، وان كان أفضل بل وأحوط وأولى .  
والمراد بطين القبر الشريف ما أخذ منه ، أو مما جاوره عرفاً ، ويحتمل انى

(١) وسائل الشيعة ١/١٢٩ .

(٢) النهاية ص ٨ .

سبعين ذراعاً ، وأما ما جاوز السبعين فمشكل ، إلا أن يؤخذ منه وبوضع على القبر الشريف أو الضريح ، فيقوى احتمال جوازه .

وظاهر المتن وكثير عدم استثناء ما عدا طين القبر حتى الطين الارمني ، خلافاً للشهيدين فاستثناءه أيضاً ، ولا بأس به مع الضرورة قطعاً ، وكذا بدونها على احتمال قوي .

﴿الخامس : السموم الفاتلة﴾ والاشياء الضارة ، فانها حرام بجمع أصنافها ، جامدة كانت أو مائعة ﴿قليلها وكثيرها ، وما يقتل كثيره﴾ دون قليله ، كالافيون والسقمونيا وشحم الحنظل وغيرها .

﴿فالمحرم منه : ما بلغ ذلك الحد﴾ هذا اذا أخذ منفرداً ، أما لو أضيف الى غيره فقد لا يضر منه الكثير ، كما هو معروف عند الاطباء .

وضابط المحرم : ما يحصل به الضرر على البدن وفساد المزاج .

﴿القسم الخامس : في المائعات ، والمحرم﴾ منها ﴿خمسة :﴾

﴿الاول : الخمر﴾ بالضرورة من الدين ﴿و﴾ يلحق به ﴿كل مسكر﴾

اجماعاً .

ولاخلاف في أن المعتبر في التحريم اسكار كثيره ، فيحرم قليله ولو كان مستهلكاً كما في الاخبار<sup>(١)</sup> ، حسماً لمادة الفساد .

ويلحق بالمسكر الفقاع قليله وكثيره مطابقاً وان لم يكن مسكراً بلاخلاف ، وفي كلام جمع الاجماع .

ولافرق فيه بين المغلي منه وغيره في اطلاق المتن ونحوه ، خلافاً لجماعة فقيدوه بالمغلي دون غيره للصحيح<sup>(٢)</sup> ، وفسر الغليان بالنشيش الموجب للانقلاب .

(١) وسائل الشيعة ١٧ / ٢٧٢ ، ب ١٨ .

(٢) وسائل الشيعة ١٧ / ٣٠٥ ، ح ١٠ .

﴿والعصير﴾ وهو المعتصر من ماء العنب خاصة في ظاهر الاصحاب ، وانما يحرم ﴿اذا غلا﴾ بأن صار أسفله أعلى قبل أن يذهب ثلثاه بلاخلاف .  
ولافرق في الحكم بتحريمه بالغليان بين وقوعه بالنار أو غيرها، وكذا لافرق في ذهاب ثلثيه بين الامرين وفقاً لجماعة ، خلافاً للتحريم<sup>(١)</sup> فاشترط في الذهاب الغليان بالنار ، ولايخلو عن وجه ان لم ينعقد الاجماع على المخلاف ، وظاهر النصوص<sup>(٢)</sup> والفتاوى المقتصرة في سبب التحريم على الغليان خاصة عدم اعتبار شيء آخر غيره ، خلافاً للفاضل في القواعد<sup>(٣)</sup> فاعتبر الاشتداد أيضاً ، ووجهه غير واضح عدما يدعى من التلازم بين الامرين، وليس بثابت بسل الظاهر العدم كما صرح به جمع .

والاشهر الاظهر حل عصير الزبيب والتمر ما لم يبلغا الشدة المسكرة ، بلا خلاف في الثاني يظهر، ونفاه صريحاً بعضهم ، ولكن المنع فيهما ولاسيما الاول أحوط .

﴿الثاني : الدم المفسوح﴾ أي المنصب من عرق بكثرة ، ويسمى منه المتخلف في الحيوان الماء كول مما لا يقذنه المذبوح بالاجماع ، ولا بأس بسدم السمك اجماعاً كما في المعتبر<sup>(٤)</sup> .

ويشكل في دم غيره مما ليس بمفسوح كدم الضفدع والقرد ، والاجود المنع وفقاً للاكثر . وعلى هذا فالاصل في الدم التحريم الا ما خرج بالوافق والنص<sup>(٥)</sup> .

﴿وكذا العلقه﴾ محرمة مطلقاً ﴿ولو﴾ كانت الموجودة ﴿في البيضة﴾

(١) التحرير ١٦١/٢ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٠٥/١٧ ، ب ٣٩ .

(٣) القواعد ١٥٨/٢ .

(٤) المعتبر ص ١١٧ .

(٥) وسائل الشيعة ١٠٣٠/٢ ، ب ٢٣ .

المحللة للخبائة ﴿وفي نجاستها تردد﴾ واختلاف الأن ﴿أشبهه : النجاسة﴾  
 مطلقا لكن مع تأمل مافي ثبوتها لمافي البيضة .  
 ﴿ولو وقع قليل دم﴾ نجس ﴿في قدر وهي تغلي ، لم يحرم المرق ولأما  
 فيه﴾ من اللحم والتوابل ﴿إذا ذهب﴾ الدم ﴿بالغليان﴾ وفاقاً للشيخين .  
 ﴿ومن الاصحاب من منع من المائع﴾ يعني المرق ﴿وأوجب غسل﴾  
 اللحم و﴿التوابل﴾ وهو الحلبي ﴿وهو حسن﴾ وعليه عامة المتأخرين وعابه  
 والحال فيه ﴿كمالو وقع﴾ فيه ﴿غيره من النجاسات﴾ كالخمر والنبذ المسكر  
 والفأرة ونحوها .

فان الحكم فيها ذلك بالنص<sup>(١)</sup> والاجماع المنقول في التحرير<sup>(٢)</sup> والدروس<sup>(٣)</sup>  
 عليه وعلى اباحته ، ماعدا المائع من اللحم بعد الغسل ، فقول القاضي بحرمة  
 مع كثرة النجاسة مطلقا ضعيف ، كقول التقي بما عليه الشيخان في الدم مع طرده  
 الحكم في سائر النجاسات .

﴿الثالث : كل مائع لاقته نجاسة﴾ عينية أو عرضية ﴿فقد نجس﴾ اجماعاً ،  
 فيحرم أكله لمامضى . والنجاسة العينية كثيرة تقدم ذكرها في كتاب الطهارة ، وقد  
 أشار الى جملة منها هنا فقال :

﴿كالخمر﴾ وفي معناه الفقاع والعصير العنبي خاصة أو مالمقا عاى قول  
 ﴿والميتة ، والدم﴾ من ذي النفس السائلة لاغيره ﴿والكافر الحربي﴾ وفي حكمه  
 حكم المرتد وان انتحل الاسلام مع جحدده لبعض ضرورياته .

﴿وفي﴾ نجاسة ﴿الذمي روايتان<sup>(٤)</sup>﴾ أظهرهما و﴿أشهرهما : النجاسة﴾

(١) وسائل الشيعة ١٧ / ٢٨٦ ، ب ٢٦ .

(٢) التحرير ١٦١ / ٢ .

(٣) الدروس ص ٢٨٢ .

(٤) وسائل الشيعة ١٦ / ٣٨٤ ، ج ١٣ ب ٥٣ و ج ٣٣ ب ٥٤ .

بل عليه الاجماع في كلام جماعة - الاستفاضة ، والرواية الثانية بالظهارة محمولة على التقية .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ ثالثة انه ﴿اذا اضطر الى مؤاكلته أمره بغسل يده ، وهي﴾ وان كانت صحيحة الا أنها ﴿متروكة﴾ لاعامل بها عدا الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> ولعل مراده المؤاكلة التي لاتتعدى معه النجاسة ، كأن يكون الطعام جامداً ، أو في أو ان متعددة .

وغسل اليد لزوال الاستقذار والنفرة الحاصلة للانسان بسبب مباشرتهم - النجاسات العينية وان لم يفد اليد تطهارة ، ويمكن ان يحمل على ذلك الرواية ، أو على حال الضرورة .

﴿ولو كان ما وقع فيه النجاسة جامداً﴾ يصدق الجمود عليه عرفاً ، وضابطه : أن لا ينصب من الاناء لوصب ﴿ألقى ما يكتنف النجاسة﴾ ويحيط بها من أطرافها ﴿وحل ماعده﴾ اجماعاً .

﴿ولو كان المائع﴾ النجس ﴿دهناً جازيبيعه للاستصباح﴾ مع البيان للحال لمن يشتره ، وفي وجوب كونه ﴿تحت السماء لاتحت الاظلة﴾ أو جوازه مطلقاً قولان ، مضياً في كتاب البيع ما يتعلق بالمقام .

﴿ولا يحل ما يقطع من اليات الغنم ، ولا يستصبح بما يذاب منها﴾ كما مضى ﴿وما يموت فيه ماله نفس سائلة من المائع ، نجس﴾ وحرام ﴿دون ما لانفس له﴾ كالذباب ونحوه اجماعاً .

﴿الرابع : أحوال ما لا يؤكل لحمه﴾ شرعاً ، فانه حرام اجماعاً .  
﴿وهل يحرم مما يؤكل لحمه ؟ قيل : نعم الا أحوال الابل﴾ الاستشفاء ،

(١) وسائل الشريعة ١٦ / ٣٨٣ ، ح ١٠ .

(٢) النهاية ص ٥٨٩ .

والقائل الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> وابن حمزة ، ولا يخلو عن قوة .

﴿ والتحليل أشبه ﴾ عند الماتن وفاقاً لجمع ، ومنهم المرتضى مدعياً الاجماع ، وفيه نظر . والاشهر الاظهر حرمة بصاق الانسان ونخامته وعرقه وبعض فضلات باقي الحيوانات .

﴿ الخاءس : البان الحيوان المحرم ، كاللبؤة ﴾ بكسر اللام وفتحها الانثى من الاسد ﴿ والذئبة ، والهرة ﴾ فانها محرمة كلحمها .

﴿ ويكره ما كان لحمه مكروهاً ، كالانثى ﴾ بضم الهمزة والتاء ، وبسكونها جمع آنان بالفتح الحمارة ، بلاخلاف في شيء من ذلك ، بل عليه في صورة التحريم الاجماع في الغنية<sup>(٢)</sup> .

﴿ القسم السادس : في اللواحق ، وهي ﴾ مسائل ﴿ سبع : ﴾

﴿ الاولى : شعر الخنزير نجس ﴾ مطلقاً ﴿ سواء أخذ من حي أو ميت على الاظهر ﴾ الاشهر ، خلافاً للمرتضى وهونادر . والاطهر الاشهر عدم جواز استعماله من غير ضرورة ﴿ فان اضطر استعمل منه ما لادسم فيه وغسل يده ﴾ بلاخلاف . ﴿ ويجوز الاستسقاء بجلود الميتة ﴾ مطلقاً عند المصنف وجماعة ، والاشهر الاظهر خلافه كما عرفته . ﴿ ولا يصلى بمائها ﴾ اذا كان قليلاً اجماعاً مسن القائل بنجاسته بالملاقاة .

﴿ الثانية : اذا وجد لحم فاشتبه ﴾ أنه مذكى أو ميتة ﴿ أقمي في النار ، فان انقبض ﴾ وتقلص ﴿ فهو ذكي ، وان انبسط فهو ميتة ﴾ على الاشهر الاظهر ، وفي صريح الغنية وظاهر غيره الاجماع ، خلافاً لجماعة فحكموا بالحرمة ولم يعتبروا هذه العلامة ، ويحتمل اعتبار المختلط بها أيضاً ، الا أن الاصحاب والახبار<sup>(٣)</sup>

(١) النهاية ص ٥٩٠ .

(٢) الغنية ص ٥٥٦ .

(٣) وسائل الشيعة ١٦ / ٣٧٠ ، ب ٣٧ .

أهملت ذلك كما في الدروس<sup>(١)</sup>.

وعلى المختار لو كان اللحم قطعاً متعددة ، فلا بد من اعتبار كل قطعة على حدة مطلقاً ولو فرض العلم بكونها من حيوان واحد . ولا فرق بين وجود محل التذكية ورؤيته مذبحاً أو منحوراً أو عدمه .

ثم ان مفروض المسألة وموردنا انما هو وجدان اللحم المشتبه ذكاته في موضع لم يحكم بها شرعاً ، فلو وجد في موضع يحكم بها فيه كسوق الاسلام ونحوه فلا أثر للاشتباه فيه ، بل يحكم بكونه مذكي اجمالاً .

﴿ولو اختلط الذكي﴾ من اللحم وشبهه ﴿بالميتة﴾ ولا سبيل الى تمييزه وكانا محصورين يمكن التنزه عنهما من دون حرج ﴿اجتناباً﴾ معاً وجوباً ، واول من باب المقدمة بلاخلاف الا من نادر .

﴿و﴾ يرد ما ﴿في رواية<sup>(٢)</sup> الحلبي﴾ الصحيحة من أنه ﴿يباع﴾ المشتبه المذكور ﴿ممن يستحل الميتة﴾ اذ لو حل لما كان لايجاب البيع فائدة ، وبمضمونها من جواز البيع على مستحلها أفنى الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> وابن حمزة، ومنعه افاضي والحاوي ، ولعله أقرب مع أنه أولى وأحوط .

﴿المثالفة: لا﴾ يجوز أن ﴿يأكل الانسان من مال غيره﴾ ممن يحترم ماله وان كان كافراً ﴿الا باذنه﴾ اجمالاً .

﴿وقدرخص مع عدم﴾ العلم بـ ﴿الاذن في الاكل من بيوت من تضمنته الاية﴾ الشريفة في سورة النور، وهي قوله سبحانه «ولا على أنفسكم أن تأتوا من بيوتكم أو بيوت آباءكم أو بيوت أمهاتكم أو بيوت اخوانكم أو بيوت

(٢) الدروس ص ٢٨١ .

(٣) وسائل الشيعة ١٦ / ٣٦٩ ، ب ٣٦ .

(١) النهاية ص ٥٨٦ .

أخواتكم أو بيوت أعمامكم أو بيوت عماتكم أو بيوت أخوالكم أو بيوت خالاتكم أو ما ملكتم مفاتحه أو صديقتكم» (١) .

فيجوز الأكل من بيوت المذكورين مع حضورهم وغيبتهم ﴿إذا﴾ لم يحمل ولا يفسد و﴿لم يعلم الكراهية﴾ منهم قبل : ولو بالقرائن الحامية بحيث يثمر الظن الغالب بالكراهية ، ولا ريب أن ما ذكره من اعتبار الظن في المنع أحوط وإن كان في تعيينه نظر .

ولا فرق بين ما يخشى فساده في هذه البيوت وغيره ، ولا بين الدخول فيها بالأذن وعدمه على الأظهر الأشهر ، خلافاً لما ذكره معروف في الأول فقيد الجواز بما يخشى فساده ، وللحلي في الثاني فقيد الدخول بالأذن وحرمة الأكل مع الدخول بغيره ، وهما ضعيفان ، وإن كانا أحوط .

ولا يتعدى الحكم إلى غير البيوت من أموالهم ، ولا إلى تناول غير المأكول ، إلا ما دل عليه الأكل بمفهوم الموافقة ، كالشرب من مائه والوضوء به ، أو دل عليه بالالتزام كالأكل بها حالته .

والأظهر جواز دخول البيت لغير الأكل أو الكون بها بعده أو قبله . والمراد بـ «بيوتكم» ما يملكه الأكل ، ولعل النكته في إباحته - مع ظهورها - الإشارة إلى مساواة ما ذكر له في الإباحة ، والتنبيه على أن الأقارب المذكورين والصديق ينبغي جعلهم كالنفس في أن يحب لهم ما يحب لها ويكره لهم ما يكره لها كما جعل بيوتهم كبيتها .

وقيل : هو بيت الأزواج والعيال .

وقيل : بيت الأولاد . وهو حسن بالإضافة إلى الحاق الأولاد بالأقارب في الحكم لا بالإضافة إلى دخولهم في بيوتكم ، وكذا الأجداد والجندات .



والاظهر الرجوع في تفسير « أو ما ملكتم مفاتيحه وصديةكم » الى العرف ،  
لانه المحكم في مال لم يرد به تفسير من الشرع ، كاصحح في الاول: أنه الرجل له  
وكيل يقوم في ماله ويأكل بغير اذنه<sup>(١)</sup> .

وقريب منه غيره، وفي الصحيح في الثاني ما يعني بقوله « أو صديةكم » ؟  
قال : هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فيأكل بغير اذنه<sup>(٢)</sup> .

والمتبادر من الاقارب المذكورين كونهم كذلك بالنسب، وفي الحاق من  
كان منهم كذلك بالرضاع اشكال، والظاهر العدم .

﴿ وكذا ﴾ رخص مع عدم الاذن في الاكل ﴿ ما يمر به الانسان من ثمرة  
النخل ﴾ .

﴿ وفي ثمرة الزرع والشجر تردد ﴾ واختلاف، مضى الكلام فيه ﴿ و ﴾ في أنه  
يشترط في الاباحة حيث قلنا به شرائط، منها ان ﴿ لا يقصد ﴾ المرور الى الثمرة  
ولا يتعمده ﴿ و ﴾ أن ﴿ لا يحمل ﴾ وغير ذلك مما مر في بيع الثمار .

﴿ الرابعة ﴾ : من شرب خمرأ أو شيئاً نجساً ، فبصاقه طاهر مالم يكن متغيراً  
بالنجاسة ﴿ بلاخلاف ﴾ .

﴿ الخامسة ﴾ : اذا باع ذمي خمرأ ﴿ من غير مسلم بالعقد دون المعاطاة ،  
الامع اتلاف المشتري عينها ﴾ ثم أسلم ﴿ البائع ﴾ فله قبض ثمنه ﴿ من  
المشتري ﴾ .

﴿ السادسة ﴾ : الخمر تحل اذا انقلب خلا ﴿ بلاخلاف بين الفقهاء اذا كان  
الانقلاب نفسياً ﴾ ﴿ وكذا ﴾ لو كان بعلاج ﴿ كان المعالج به عيناً باقية أم لا على  
الاشهر الاقوى ﴾ .

﴿ و ﴾ الاشهر الاظهر أن ﴿ لا تحل ﴾ الخمر ﴿ لو ألقى فيها خل ﴾ كثير حتى

(١) وسائل الشيعة ٤٣٥/١٦، ح ٥٥ .

(٢) وسائل الشيعة ٤٣٤/١٦، ح ١٣ .

﴿استهلكها﴾ ولومضى مدة ينقلب الخمر فيها خلا .

﴿وقيل:﴾ كما عن الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> انه ﴿لوالقي في الخل خمر من اناء فيه خمر لم يحل حتى يصير ذلك الخمر﴾ المصبوب منها في الخل ﴿خلا﴾ ويحل بعد الانقلاب ﴿وهو متروك﴾ بل المحكم في المسألة عدم الحل مطلقاً ولو صار ذلك الخمر المصبوب منها في الخل خلا ، كما هو الأشهر الأقوى .  
 ﴿السابعة: لا يحرم﴾ شرب ﴿الربوبات والاشربة﴾ الغير المسكرة مطلقاً ﴿وان شم منها رائحة المسكر﴾ اجماعاً . ﴿ويكره الاسلاف في العصير﴾ وفاقاً للنهية<sup>(٢)</sup> ، وحجتهم من النص غير واضحة ، لكن لا بأس به مسامحة في أدلتها .

﴿وأن يستأمن على طبخه من يستحله قبل أن يذهب ثلثاه﴾ اذا كان مسلماً ، وعليه الفاضل في القواعد<sup>(٣)</sup> وعزى الى جماعة ، خلافاً للاكثر فالتحريم ، ولعله أظهر ومع ذلك أحوط .

﴿والاستشفاء بمياه الجبال الحارة التي يشم منها رائحة الكبريت﴾ بلا خلاف أجده ، والمستفاد من النص<sup>(٤)</sup> كراهة مطلق الاستعمال ، كما صرح به من متأخر المتأخرين جماعة .

(١) النهاية ص ٥٩٢ .

(٢) النهاية ص ٥٩١ .

(٣) القواعد ص ١٥٨ .

(٤) وسائل الشريعة ١/١٦٠ ، ب ١٢٠ .

كتاب الغضب



## (كتاب الغصب)

﴿والنظر﴾ فيه يقع ﴿في أمور﴾ :  
﴿الاول﴾ : ﴿في تعريفه ، اعلم أن﴾ الغصب هو الاستقلال ﴿والاستبداد﴾  
﴿باثبات اليد على مال الغير عدواناً﴾ وظلماً . وخرج به « الاستقلال » باليد  
مالا اثبات معه أصلاً ، كمنعه من ماله حتى تلف كما يأتي ، ومالا استقلال معه  
كوضع يده على ثوبه الذي هو لابسه . وخرج به « الامال » غيره كالحر ونحوه  
وخرج باضافة المال الى الغير مالا مستقل باثبات يده على مال نفسه عدواناً  
كالمرهون في يد المرتهن ، والوارث على التركة مع الدين على قول . وخرج  
به « العدوان » اثبات المرتهن والولي والوكيل والمستأجر والمستعير أيديهم  
على مال الراهن والمولى عليه والموكل والموجر والمعير .  
ولانتقاض هذا التعريف في عكسه بمالو اشترك اثنان فصاعداً في غصب  
بحيث لم يستقل كل منهما باليد ، بدل الاستقلال فيه بالاستيلاء ليشمله .  
ولانتقاضه أيضاً بالاستقلال باثبات اليد على مطلق حق الغير ، كالتحجير وحق  
المسجد ونحوه مما لا يعد مالا مع كون النصب فيه متحققاً عرفاً ، بدل المال فيه  
بمطلق الحق ليشمله .

فتلخص من ذلك أن الاجود في تعريفه : انه الاستيلاء على حق الغير عدواناً .

﴿و﴾ يتفرع على اعتبار الاستقلال انه ﴿لايضمن﴾ أحد ﴿او منع المالك من امساك الدابة المرساة﴾ فتأف لاعينها ولاقيمتها زمن المنع وان أثم .  
﴿وكذا لو منعه من القعود على بساطه﴾ والسكنى في داره فتلغفا .  
وينبغي تقييده بما لا يكون المانع سبباً في تأف العين بذلك ، بأن اتفق تلفها مع كون السكنى غير معتبرة في حفظها والمالك غير معتبرة في مراعاة الدابة ، كما يتفق في كثير من الدور والدواب .

أما لو كان الحفظ متوقفاً على سكنى الدار وركوب الدابة لضعفها ، أو كون الارض مسبعة مثلاً ، فان المتجه حينئذ الضمان ، وفاقاً لجماعة من المتأخرين .  
والوجه المحكم بضمن نقص القيمة السوقية للمتعاع اذا حصل بمنع المالك عن بيعه ، ولو منع بقاء العين وصفاتها ، وفاقاً للشهيدين في بعض فتاويه ، خلافاً له في الدروس<sup>(١)</sup> والاكثر كما قيل .

﴿ويصح﴾ أي يتحقق ويتصور ﴿غصب العقار كالمقول﴾ بلاخلاف بيننا وفي ظاهر المسالك وغيره اجماعنا .

﴿ويضمن به﴾ مجرد ﴿الاستقلال به﴾ أي بالعقار باثبات اليد عليه ، وأو بأن يستولي عليه ويتسلم مفاتيحها من غير أن يزعج المالك ويخرجه منه ، بلاخلاف أجده بيننا .

والمراد بـ «الاستقلال» عدم قدرة المالك على تصرفه فيما هو بيده ، وتصرفه بمعنى أنه لا يمكنه من ذلك وان كان جالساً معه ، فانه حينئذ يكون وجوده وعدمه سواء .

﴿ولو سكن﴾ الغاصب ﴿الدار قهراً مع صاحبها ففي الضمان قولان﴾ مبنيان على الاختلاف في تعريف الغصب، بأن المعتبر فيه الاستقلال فلا يضمن، أو الاستيلاء فيضمن .

وحيث قد عرفت أظهرية الثاني ظهر لك توجه الضمان كما عليه الأكثر ، هذا مع امكان توجيه هذا القول على الاول أيضاً بوجه ذكرته في الشرح .

﴿ولو قلنا بالضمان ضمن النصف﴾ عيناً وقيمة ، كما اذا كان له شريك في الغصب . واطلاق العبارة ونحوها يقتضي عدم الفرق في ضمان النصف بين وحدة المالك وتعددته .

والتحقيق يقتضي الضمان على نسبة ما استولى عليه واستقل به ، ان نصفاً فنصفاً وان ثلثاً فثلثاً وهكذا . وعلى القول بالضمان لا بد من التقييد بكونه متصرفاً ، وكون شركته على الاشاعة من غير اختصاص بموضع معين ، أما معه فالمتجه ضمانه كائناً ما كان .

ولو كان قوياً مستولياً وصاحب الدار ضعيفاً بحيث اضمحلت يده معه ، احتمل قوياً ضمان الجميع . ولو انعكس الفرض بأن ضعف الساكن الداخل على المالك عن مقاومته ولكن لم يمنعه المالك مع قدرته ، ضمن الساكن أجرة مساكن خاصة هذا مع حضور المالك ، وأما مع غيبته فلا شبهة في ضمان العين أيضاً .

﴿ويضمن حمل الدابة لو غصبها ، وكذا﴾ لو غصب ﴿الامة﴾ الحامل يضمن حملها بلا خلاف .

قاوا: فان أسقطت الحمل وبقيت الام لزمه تفاوت ما بين قيمتها حائلاً وحاملاً فان تلفت بعد الوضع ألزم بالأكثر من قيمة الولد وقيمتها حاملاً ، ان اعتبرنا بالأكثر والا فقيمة يوم التلف .

﴿ولو تعاقبت الايدي على المغصوب فالضمان على الكل﴾ بلا خلاف ، سواء

علموا بالغصب جميعاً أم جهلوا أم بالتفريق .

﴿ويتمخبر المالك﴾ في تضمين من شاء منهم العين والمنفعة، أو تضمين الجميع بدلا واحداً بالتقسيط وان لم يكن متساوياً، ويرجع الجاهل منهم بالغصب - إذا رجع المالك عليه - على من غره، فسلطه على العين أو المنفعة ولم يعلمه بالحال وهكذا الآخر الى أن يستقر الضمان على الغاصب العالم ، وان لم تتلف العين في يده .

هذا اذا لم يكن يد من تلفت في يده يد ضمان كالعارية ، والا لم يرجع على غيره .

ولو كان أيدي الجميع عارية تخبر المالك في الرجوع عليهم، أو على بعضهم واستقر الضمان في يده، فيرجع غيره عليه لورجع المالك عليه دونه، وكذا استقر المنفعة على من استوفاهما .

﴿والحر لا يضمن﴾ بالبناء للمفعول بالغصب لا عيناً ولا منفعة مطلقاً ﴿ولو كان صغيراً ، لكن لو أصابه تلف بسبب الغاصب﴾ من نحو الجنابة على نفسه أو طرفه مباشرة أو تسبباً ﴿ضمنه﴾ اجماعاً .

ثم ان عدم الضمان في غير هذه الصورة اجماعي في الكبير مطلقاً، وفي الصغير اذا كان تلفه بالموت الطبيعي من قبل الله تعالى كما في كلام جمع .

﴿ولو كان﴾ لامن قبله سبحانه و﴿لابسيبه﴾ أي الغاصب ﴿كاموت﴾ بافتراس الاسد ﴿ولدغ الحية﴾ ونحو ذلك ﴿فقولان﴾ والاشهر عدم الضمان .

﴿ولو حبس صانعاً﴾ حرراً زماناً له أجرة عادة ﴿لم يضمن أجرته﴾ اذا لم يستعمله ولم يستأجره .

ولو استأجره مدة معينة فمضت زمان اعتقاله وهو باذل نفسه للحمل، استقرت الاجرة لذلك لا للغصب، بخلاف الرقيق لانه مال محض ومنافعه كذلك، كذا قالوه



فظاهرهم القطع بعدم الضمان في صورته .

فان تم اجماعاً ، والافيه مناقشة حيث يكون الحابس سبباً مفوتاً لمنافع المحبوس لقوة الضمان فيه لذلك للغصب ، وعليه نبه بعض متأخري المتأخرين ، ووافق الخال العلاء أدام الله سبحانه ظلاله .

أقول: ويحتمل قوياً اختصاص ما ذكره الاصحاب بصورة عدم اسئلام الحبس التفويت بل الفوات ، ويظهر الفرق في ما لوحسه مدة له أجرة في العادة ، فان كان لولم يحبس لحصلها كان حبسه سبباً لتفويتها فيضمن هنا ، وان كان اولم يحبس لم يحصلها أيضاً لم يكن حبسه سبباً لتفويتها فلم يضمن .

وربما يستفاد ذلك من التذكرة ، حيث أنه مع تصريحه ما ذكره الاصحاب قال في عنوان البحث: منفعة بدن الحر يضمن بالتفويت لا بالفوات .

﴿ ولو انتفع به ﴾ باستخدامه ﴿ ضمن أجرة الانتفاع ﴾ بلاخلاف .

﴿ ولا يضمن الخمر لو غصب من مسلم ﴾ أو كافر متظاهر ، وان كان قد اتخذها للتخليل ، لكن يأثم حينئذ الغاصب ، ويجب عليه ردها مع بقاء عينها ، وان تخللت ردها خلا .

وان تلفت عينها عند الغاصب ، فان كان بعد التخليل لزمه الخلل ، وان كان قبله اثم ولا ضمان على الأشهر الاظهر ، ولا فرق بين كون الغاصب مسلماً أو كافراً .

﴿ ويضمنها ﴾ الغاصب مسلماً كان أو كافراً ﴿ لو غصبها من ذمي ﴾ مستتر ، بلا خلاف بيننا ، وفي ظاهر المبسوط<sup>(١)</sup> والتذكرة الاجماع .

ثم ان كان الغاصب مسلماً لزمه قيمتها عند مسئله اجماعاً ، كما في ظاهر التذكرة وغيره . وان كان كافراً ففي الزامه بالمثل أو القيمة وجهان ، أجودهما: الثاني وفناً للاكثر ، وفي ظاهر التذكرة الاجماع .

﴿وكذا﴾ الحكم ﴿في الخنزير﴾ إلا أن ضمان قيمته حيث يجب واضح  
وكما يوجب الغصب الضمان فكذلك الاتلاف بلاخلاف .

ولافرق في المتلفين كونه عيناً أو منفعة، وهو قد يكون بالمباشرة وإيجاد علة  
التلف، كالاكل والاحراق والقتل ونحوها .

وقد يكون بالسبب وفعل ملزوم العلة كحفر البئر . وإذا اجتمعما قدم المباشرة  
بلاخلاف .

﴿و﴾ ذلك كما ﴿لو﴾ سعى الى ظالم بآحر فأخذ ماله، أو ﴿فتح﴾ باباً على  
مال فسرق ﴿أودل السارق الى مال فسرقه، فلو فعل شيئاً من ذلك﴾ ﴿ضمن﴾ المباشر  
الظالم و﴿السارق دون السبب﴾ بلاخلاف ظاهر .

﴿ولو أزال القيد عن فرس﴾ ونحوه ﴿فشرد، أو عن عبد مجنون فأبق﴾  
أوقفص طائر فطار ﴿ضمن﴾ المزيل خاصة بلاخلاف ، وفي ظاهر المبسوط (١)  
والتذكرة الاجماع .

﴿ولا يضمن لو أزاله﴾ أي القيد ﴿عن﴾ عبد ﴿عاقل﴾ فأبق . والفرق بين  
المقامين : قوة السبب في الاول فالضمان عليه دون المباشر لو كان، وقوة المباشر  
في الثاني فالعكس .

وقيل : فيه هذا اذا لم يكن آبقاً ، والافني الضمان وجهان ، ولعل أوجههما :  
الثاني .

﴿الثاني : في الاحكام﴾ .

﴿يجب رد المغصوب﴾ على مالكة مادامت العين باقية يمكنه ردها ، سواء  
كانت على هيئتها يوم غضبها أم زائدة أم ناقصة .

ويجب ردها فوراً مطلقاً ﴿وان تعسر﴾ واستلزم ذهاب مال للغاصب

﴿كالخشب﴾ المستندة ﴿في البناء، واللوح في السفينة﴾ والخيط في الثوب والممزوج الشاق تمييزه كالحنطة بالشعير ونحو ذلك، بلاخلاف الا في وجوب فورية الرد مع ذهاب مال الغاصب أو من بحكمه .

وظاهر اطلاق المتن والاكثر وجوبها، قيل: نعم لو خيف غرق الغاصب أو حيوان المحترم أو مال لغيره ولم يكن بحكمه كأن تصرف في المغصوب جأهلاً بالغصب، لم ينزع الى أن يصل الى الساحل، ولا بأس به .

﴿ولو عاب﴾ المغصوب بالرد ﴿ضمن الارش﴾ ولو بلغ حد الفساد على تقدير الاخراج بحيث لا يبقى له قيمة، فالواجب تمام قيمته بلاخلاف . وفي جواز اجباره على النزاع حينئذ وجهان، المحكي عن ظاهر الاصحاب العدم .

﴿ولو تلف﴾ المغصوب ﴿أو تعذر العود﴾ اليه ورده ﴿ضمن﴾ الغاصب ﴿مثله ان كان﴾ مثلياً بلاخلاف . وقد اختلف عباراتهم في ضبط المثلي على أقوال أشهرها أنه ما كان ﴿متساوي الاجزاء﴾ قيمة، أي أجزاء النوع الواحد منه كالحبوب والادهان .

ثم انه اذا كان المثل موجوداً ولم يسلمه حتى فقد لزمه القيمة، والمراد بالفقدان - على ما ذكره جماعة - أن لا يوجد في ذلك البلد وما حوله مما ينقل اليه عادة .

ومقتضى الاصل لزوم تحصيل المثل او من البلاد النائية التي اسم ينقل منها اليه عادة مع الامكان وفي القيمة المعبرة حينئذ أوجه، أشهرها بل وأظهرها اعتبارها حين تسليم البديل .

﴿وقيمته يوم الغصب ان كان مختلفاً﴾ أي مختلف الاجزاء قيمة، وهو المعبر عنه بـ «القيمي» عند من فسر المثلي به تساوي الاجزاء، وما اختاره المصنف من

اعتبار القيمة يوم الغصب أحد الأقوال في المسألة ، وعزاه في النهاية الى الأكثر .  
 ﴿وقيل : أعلى القيم من حين الغصب الى حين التلف﴾ والقائل الشيخ في  
 النهاية والخلاف<sup>(١)</sup> وموضع من المبسوط<sup>(٢)</sup> وابن حمزة والحلي ، واختاره من  
 المتأخرين جماعة ، حتى أن في المختلف وغيره أنه أشهر .

﴿وفيه وجه آخر﴾ بضمان القيمة يوم التلف ، اختاره القاضي وتبعه الفاضل  
 في المختلف ، ونسبه في الدروس<sup>(٣)</sup> الى الأكثر . وما بعد ما بينه وما بين ما يستفاد من  
 ظاهر المتن أنه ليس قول أحد ، وإنما هو مجرد وجه .  
 وفي أدلة الأقوال أجمع نظر ، ولاريب أن القول الثاني أحوط ، وأحوط منه  
 ضمان أعلى القيم من حين الغصب الى حين الرد .

ومحل الخلاف ما اذا كان نقصان القيمة مستنداً الى السوق ، أو اذا أسند الى  
 حدوث نقص في العين ثم تلفت ، فان الأعلى مضمون بلاخلاف .  
 ﴿ومع رده﴾ أي المغصوب بعينه ﴿لا﴾ يجب على الغاصب أن ﴿يسرد﴾  
 زيادة القيمة السوقية ﴿لو حصلت بلاخلاف ، وفي صريح المختلف وظاهر الخلاف  
 والتذكرة الاجماع .

﴿وترد الزيادة﴾ أي زيادة القيمة اذا كانت ﴿ازيادة في العين﴾ كاللبن  
 والشمر والولد والثمرة ﴿أو الصفة﴾ كتعلم الصنعة ونحوه وان كانت بفعل الغاصب  
 بلاخلاف .

﴿ولو كان المغصوب دابة نعابت﴾ عند الغاصب ﴿ردها مع الارش﴾ مطلقاً  
 ولو كان العيب من قبل الله تعالى أو اجنبي اجماعاً ﴿وبتساوي﴾ في ذلك ﴿بهيمة﴾  
 القاضي والشوكي ﴿بلاخلاف بيننا ، وفي كلام جمع الاجماع .

(١) الخلاف ١٧٥/٢

(٢) المبسوط ٦٠/٣

(٣) الدروس ص ٣١٠

والاشهر الاظهر أنه لا فرق في لزوم الارش بالعيب بين مالوكان بجناية الغاصب في العين ونحوها مما في البدن منه اثنان وبين غيره ، خلافاً للخلاف<sup>(١)</sup> فأوجب في جنائته في احدى العينين ومافي معناها نصف القيمة وفي كليهما تمامها ، وهو نادر .

﴿ولو كان﴾ المغضوب المعيب بالجناية ﴿عبداً﴾ أو أمة ﴿وكان الغاصب هو الجاني رده ودية الجناية ان كانت مقدرة﴾ مطلقا ، وفاقاً للمبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup> .

﴿وفيه قول آخر﴾ بضمان أكثر الامرين من القيمة والمقدر شرعاً في الجناية ، اختاره الحلبي وعامة المتأخرين ، وهو أظهر . وان كان الجاني غير الغاصب ، فالحكم فيه مافي المبسوط والخلاف بلاخلاف ، وفي المسالك وغيره الاجماع . والفرق أن ضمان الغاصب من جهة المالية فيضمن مسافات مطلقا ، وضمان الجاني منصوص فيقف عليه ، وأن الجاني لم يثبت يده على العبد فيتعلق به ضمان المالية ، بخلاف الغاصب لان يده يد عدوان يوجب عليه ضمان العين بالقيمة مطلقا ، حتى لو مات العبد ضمن قيمته مطلقا بلاخلاف كما في كلام جمع . ولا فرق في ذلك على القولين بين مالوكانت الجناية على الطرف أو النفس . ويتفرع على المختار أنه لو قتلته غيره وزادت قيمته عن دية الحر ، لزم القاتل الدية والغاصب الزيادة .

وكذا لو جنى عليه غيره فقطع يده مثلا ، ضمن أقل الامرين من نصف القيمة ونصف دية الحر ، ثم ان زاد نصف القيمة عن نصف دية الحر ، تخير المالك بين

(١) الخلاف ١٦٨/٢ .

(٢) المبسوط ٩٨/٣ .

(٣) الخلاف ١٦٨/٢ .

الرجوع الى الغاصب بنصف القيمة ، ويرجع الغاصب على الجاني بأقل الامرين ،  
 وبين أن يرجع على الجاني بأقلهما والى الغاصب بالزيادة .  
 ﴿ولو مزج﴾ الغاصب المنصوب بغيره ، أو امتزج في يده بغير اختياره ،  
 كلف قسمته ان أمكن مطلقا وان شق ، كما لو خلط الحنطة بالشعير ، أو الحمراء منها  
 بالصفراء بلا خلاف .

ولو لم يمكن التمييز ، كما لو خلط ﴿الزيت بمثله﴾ أو الحنطة بمثلها صفة رد  
 العين وفاقاً للاكثر ، خلافاً للحلي فينقل الى المثل .  
 ﴿وكذا لو كان﴾ الخلط ﴿بأجود منه﴾ رد العين عند الاكثر ، خلافاً له  
 والمبسوط<sup>(١)</sup> فيتخير الغاصب في دفع القدر من العين أو غيرها .

وما اختاره الاكثر في المقامين أظهر ان أرادوا نفي الخيار للغاصب واثباته  
 للمالك ، وان أرادوا لزوم القبول عليه فمشكل حيث يتعذر ، لعدم قبوله بعذر موجه ،  
 ككون ماله حلالا ومال الغاصب شبهة أو نحوه ، فان ايجاب القبول عليه حينئذ  
 ضرر ، فالتحقيق في المقامين ثبوت الخيار للمالك وفاقاً للتنقيح<sup>(٢)</sup> .  
 ﴿ولو كان﴾ الخلط ﴿بأدون ضمن المثل﴾ بلا خلاف كما قيل ، وهذا مبني  
 على الغالب من عدم رضا المالك بالشركة .

وقيل : ان الاقوى تخييره بين المثل والشركة مع الارش . وهو حسن حيث  
 يكون المتمتاز جان غير ربويين أو ربويين ورضا المالك بالناقص من غير أرش ، ويشكل  
 في غير ذلك ، الآن يدفع باختصاص الربا بالبيع ، ولكنه خلاف التحقيق كما مر .  
 ﴿ولو زادت قيمة المنصوب ، فهو﴾ أي الزائد ﴿لدا لكه﴾ مطلقا ولو كانت  
 الزيادة بفعل الغاصب كما مضى . ﴿أما لو كانت الزيادة لانضياف عين﴾ مال الغاصب

(١) المبسوط ٣/٧٩ .

(٢) التنقيح الرائع ٤/٧٣ .

الى المغصوب ﴿كالصبغ والالة في الابنية أخذ﴾ الغاصب ﴿العين﴾ المضافة ان قبلت القطع والفصل ولو بنقص قيمة الثوب والبناء ﴿ورد الاصل﴾ المغصوب. ﴿ويضمن﴾ الغاصب ﴿الارش ان نقص﴾ بالقلع، هذا هو المشهور، خلافاً للاسكافي والمختلف فقالا: ليس للغاصب قلع الصبغ بغير اذن المالك، فان لم يرض ودفع قيمة الصبغ وجب على الغاصب قبوله . وهو أظهر وان كان الاحوط للمالك المصير الى ما عليه الاكثر .

وعلى المختار يتوجه ما ذكره جماعة من أنه اذا طلب أحدهما البيع من غيرهما، يجبر الغاصب على الاجابة ان كان الطالب هو المالك دون العكس . وان لم تقبل القطع والفصل، كان الغاصب شريكاً للمالك، لكن تلزمه اجابة المالك لو طلب منه البيع من ثالث، وكذا قبول القيمة لو دفعها اليه المالك كما في السابق .

وان نقصت قيمة الثوب بالصبغ، ازم الغاصب الارش، ولا يازم المالك ما ينقص من قيمة الصبغ . ولو بيع مصبوغاً، لم يستحق الغاصب شيئاً الا بعد توفية المالك قيمة ثوبه . ولو بيع بنقصان من قيمة الثوب، لزم الغاصب اتمام قيمته .

ثم ان ما ذكر انما هو اذا صبغ الغاصب بصبغ منه، ولو صبغ بصبغ من المالك، فان لم يحصل بفعله نقصان لم يكن على الغاصب ارش .

نعم ان أمكن أزالته فالظاهر أن للمالك طلب ذلك، وعلى الغاصب الارش ان حصل نقص في المصبوغ، وعليه قيمة الصبغ ان لم يبق العين .

وان صبغه بصبغ غيرهما عدواناً، كان المالك شريكين، فان لم يحصل بفعله نقصان فلا غرم عليه، غير أنه يجب عليه الفصل مع امكانه لو طلباه أو أحدهما، وان حدث النقص فيهما أو في أحدهما عما كان قبل الصبغ غرمه الغاصب لمن حصل في حقه .

﴿الثالث: في اللواحق، وهي﴾ مسائل ﴿ست:﴾

﴿الاولى: فوائد المغصوب للمالك﴾ بلاخلاف عيناً ﴿منفصلة كانت كالولد، أو متصلة كالصوف والسمن ، أو منفعة كأجرة سكنى الدار وركوب الدابة﴾ وكذا منفعة كل ماله أجرة في العادة .

ولافرق بين أن يستعمل العين أم لا . ولو استعملها وكان لها منافع مختلفة القيم - كعبد يكون كاتباً وخياطاً - فإن استعمله في الاعلى ضمنها قطعاً، وإن استعمله في الوسطى أو الدنيا أو لم يستعمله أصلاً، ففي ضمان أجرة متوسطة أو العليا وجهان . ويعتبر أجرته في الوقت المعتاد لعمله كأنهار في أكثر الاشياء ، إلا أن يكون له صنعة بالنهار وصنعة بالليل ، فيعتبر أجرتهما .

ولو هزلت الدابة أو نسي المملوك العلم أو الصنعة فقضت بذلك القيمة ، ضمن الغاصب الارش ان رد العين المغصوبة . ولوتلفت ضمن الاصل والزيادة ، سواء كان الهزال والنسيان بتفريط الغاصب أو عدمه .

﴿ولا يضمن﴾ شيئاً ﴿من الزيادة المتصلة ما لم تزد به القيمة﴾ وذلك ﴿كما لو سمن المغصوب﴾ مثلاً ﴿وقيمته﴾ بعد السمن وقبله ﴿واحدة﴾ فاذا زال السمن وكانت القيمة بحالتها الاولى باقية ، لم يكن عليه ضمان هذه الزيادة . ولا فرق في ذلك بين الوجود حال الغصب والمتجدد في يد الغاصب بعده . ولو كان بعض السمن لا أثر له في القيمة وبعضه له أثر فزال الجميع ، فإنه يضمن قيمة ماله أثر فيها دون ما زاد عليه ، بلاخلاف في شيء من ذلك أجده .

﴿الثانية: لا يملك المشتري ما يقبضه بالبيع الفاسد﴾ بلاخلاف ﴿ويضمنه﴾ أي ﴿المبيع﴾ وما يحدث من منفعه وما يزداد في قيمته لزيادة صفة فيه ﴿كتعلم ونحوه بلاشكل .

الا في ضمان زيادة القيمة لزيادة الصفة ، حيث لا يكون المشتري سبباً في



اتلافها ، فانه لادليل عليه الا الحاق مثل هذا القبض بالغصب ، وهو حسن ان لم نعتبر في تعريفه قيد العدوان ، وأمامع اعتباره - كما هو الاظهر ومذهب المصنف هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> - فالوجه عدم ضمانها .

﴿الثالثة : اذا اشترى﴾ أحد ﴿المغصوب﴾ حال كونه ﴿عالمأ بالغصب﴾ حين الشراء وقبضه ﴿فهو كالمغصب﴾ بل غاصب ان كان عالمأ بحرمة الشراء والقبض أيضاً ، ويطلب بما يطالب به البائع الغاصب . ويتخير المالك بين مطالبته بالعين مع بقائها وبعرضها مثلاً أو قيمة مع تلفها ، ومطالبة ما جرت عليه يده من المنافع ، وبين مطالبة البائع ، فان طالبه رجع على المشتري بالعين أو ابدل أو ما استوفاه من المنافع ، لاستقرار التلف في يده مع دخوله على ضمانه .

نعم لو استوفى قبل البيع شيئاً من المنافع ، أو مضى زمان يمكن فيه استيفاء شيء منها ، أو حصل في يده نقصان مضمون عليه ، كان الضمان عليه من غير رجوع على المشتري ، وان رجع على المشتري فيما عليه ضمانه لم يكن له الرجوع على البائع ، لاستقرار الضمان عليه بالتلف وما في حكمه في يده .

﴿ولا يرجع﴾ عليه أيضاً ﴿فيما يضمن﴾ للمالك من الثمن ، وان دفعه الى البائع مع تلفه اجماعاً ، كما في كلام جمع . وأمامع بقائه ففي جواز الرجوع له به على البائع قولان ، أشهرهما : العدم مطلقاً وعن التذكرة الاجماع ، ولولاه لكان الوجه الجواز مطلقاً وفاقاً لجمع .

﴿ولو كان﴾ المشتري ﴿جاهلاً﴾ بالغصب ، كان كالمغصب من حيث ترتب اليد في وجوب ﴿دفع العين﴾ المتباعدة بعينها مع بقائها ، وببديلها مثلاً أو قيمة مع تلفها ﴿الى مالكها﴾ ان رجع عليه ﴿ويرجع بالثمن﴾ مع بقائه وببيله

مع تلفه ﴿على البائع﴾ .

ولو كان عوض العين الذي غرمه للمالك أزيد من الثمن الذي غرمه للمالك أزيد من الثمن الذي دفعه الى البائع، فالوجه جواز رجوعه بالزيادة .  
ولورجع المالك الى البائع رجوع هو على المشتري فيما يقابل الثمن لا الزائد لودفعه اليه على الاقرب .

﴿والمعروف من مذهب الاصحاب أن للمشتري أن يرجع﴾ بما غرمه ﴿للمالك﴾ مما لم يحصل في مقابلته عوض كقيمة الولد ﴿والنفقة والعمارة ونحو ذلك .

﴿وفي﴾ جواز ﴿الرجوع﴾ عليه ﴿بما ضمن من المنافع كهوض الشجرة وأجرة السكنى تردد﴾ واختلاف، والظاهر العدم وفاقاً لجمع مع أنه أحوط .  
نعم يتوجه الرجوع حيث يتصور له الضرر بالغرور، كما اذا أخذت منه قيمة المنافع أزيد مما يبذره هو في مقابلتها من غير ملكه ونحو ذلك .

﴿الرابعة﴾ : اذا غصب حباً فزرعه ، أوبيضه ﴿فحضرها تحت دجاجة له﴾ فأفروخت، أرخمراً فخللها، فالكل للمغصوب منه ﴿بلاخلاف ظاهر في الاخير وكذا في الاولين الا من الشيخ في أحد قولي، وقد رجع عنه كما في السرائر<sup>(١)</sup> وغيره، ونفى الاول عنه الخلاف، وحكى فيه عن الدرررضى الاجماع فيهما .

﴿الخامسة﴾ : اذا غصب أرضاً فزرعها ﴿أو غرسها﴾ فالزرع ﴿والغرس﴾ لصاحبه وعليه أجرة الارض ﴿عن مدة شغلها الزرع فيها .

﴿ولصاحبها﴾ أي الارض ﴿ازالة﴾ الزرع و ﴿الغرس﴾ ولو قبل أو ان بلوغهما . ﴿و﴾ له أيضاً ﴿الزامه﴾ أي الغاصب بالازالة و ﴿طم الحفر والارش ان نقصت﴾ بالقلع أو الزرع .

﴿ولو بذل﴾ وعوض ﴿صاحب الارض قيمة الغرس﴾ والزرع ﴿لم﴾  
تجب ﴿على الغاصب﴾ اجابته ﴿بلاخلاف في شيء من ذلك ، الا ما يحكى  
من الاسكافي من أن لصاحب الارض أن يرد ما خسره الزارع ويمالك الزرع ،  
وهونادر .

﴿السادسة : لو تلف المنصوب واختلفا في القيمة فاقول قول الغاصب﴾  
وفاقاً للمبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف والحلي وكثير من المتأخرين بل عامتهم .  
﴿وقيل :﴾ كما عن النهاية والقواعد<sup>(٢)</sup> ونسبه في الشرائع<sup>(٣)</sup> الى الاكثر  
ان القول ﴿قول المنصوب منه﴾ كما تدل عليه صحيحة<sup>(٤)</sup> أبي ولاد المشهورة ،  
فلا يخلو عن قوة ان لم ينعقد الاجماع من المتأخرين على الاول ، ومع ذلك  
فلا احتياط لازم في المسألة بمراعاة المصالحة .

(١) المبسوط ١٠١/٣ .

(٢) القواعد ٢٠٩/١ .

(٣) شرائع الاسلام ٢٤٩/٣ .

(٤) وسائل الشيعة ٣١٣/١٧ ، ب ٧٠ .



كتاب الشفعة



## (كتاب الشفعة)

﴿وهي﴾ فعلة من قولك : شفعت كذا بكذا اذا جعلته شفعاً به أي زوجاً ،  
كأن الشفيع يجعل نصيبه شفعاً لنصيب شريكه ، وأصلها التقوية والاعانة ، ومنه  
الشفاعة والشفيع .

وشرعاً ما ذكره المصنف بقوله : الشفعة ﴿استحقاق﴾ أحد الشريكين  
﴿حصة الشريك لانتقالها بالبيع﴾ والاستحقاق بمنزلة الجنس يدخل فيه  
استحقاق الشخص مال آخر بالارث، والاستحقاق بالحيازة والاجياء وغيره .  
وبقيد المستحق بكونه أحد الشريكين، خرج منه استحقاق من ليس بشريك  
ولو بحصة أخرى ببيع وغيره . وخرج بقيد انتقالها بالبيع ما اذا استحق أحد  
الشريكين حصة الاخر بهبة وغيرها .

وهذا التعريف وان انتقض في طرده بأمر، الا أنه أجود من غيره. والتحقيق  
أن هذه التعريفات اللفظية فيها ما يورد أو يرد عليها من النقض والمناقشة .

﴿والنظر فيه﴾ أي في هذا الكتاب ﴿يستدعي﴾ أن نذكر فيه ﴿أموراً﴾ :  
﴿الاول: في﴾ بيان ﴿ما ثبت فيه﴾ الشفعة .

﴿وتثبت في الارضين والمساكن﴾ اجماًءاً ﴿وهل تثبت فيما ينزل كالثياب

والامتعة؟ فيه قولان ﴿أجودهما: الاول، وفاقاً لاكثر القدماء وجماعة من المتأخرين وفي الانتصار<sup>(١)</sup> والسرائر<sup>(٢)</sup> الاجماع .

﴿والاشبه﴾ عند أكثر المتأخرين ﴿الاقتصار على موضع الاجماع﴾ وهو ضعيف .

﴿وتثبت في الشجر والنخل والابنية﴾ اذا بيعت ﴿تبعاً للارض﴾ المشغولة بها بالاختلاف ، وان بيعت منفردة عنها ولو منضممة الى أرض أخرى بني ثبوت الشفعة فيها وعدمه على الخلاف المتقدم، فمن قال بثبوتها هناك قال به هنا، ودو الاقوى .

﴿وفي ثبوتها في الحيوان قولان﴾ المتقدمان، ولم أفهم وجهاً لافراد ذكره مع دخوله فيما مضى ، بل ادراجه فيه كما في الشرائع<sup>(٣)</sup> أولى ، وللقوله و ﴿المروي<sup>(٤)</sup> أنها لانتبت﴾ فان الثبوت فيه مطلقاً مروي أيضاً ، والعمل به للشهرة القديمة والاجماع المنقولة أقوى .

وهنا رواية أخرى بالتفصيل المشار اليه بقوله: ﴿ومن فقهاؤنا من أثبتها في العبد دون غيره﴾ لكنها شاذة ، اذ لم نر عاملاً بها ددا الفاضل في المختلف ، ولم يوافقها فيما أعلمه أحد وان نقل القائل به في المتن، اذ لم نجد دوماً معروفيته صرح جمع .

﴿ولانتبت فيما لا تنقسم﴾ ولا تقبل القسمة الاجبارية ﴿كالمضائد﴾ والدكاكين ﴿والحمامات والنهر والطريق الضيق على الاشبه﴾ الا شهر بين أكثر من تأخر، خلافاً لجماعة من القدماء والمتأخرين فاثبتوها فيها، وهو في غاية القوة ، سيما

(١) الانتصار ص ٢١٥ .

(٢) السرائر ص ٢٥١ .

(٣) شرائع الاسلام ٢٥٣/٣ .

(٤) وسائل الشيعة ٣٢١/١٧، ح ٣٣ .



وفي الانتصار <sup>(١)</sup> الاجماع . ولا ريب أن مراعاة الاحتياط فيها وفي سائر ما وقع الخلاف فيها أولى .

﴿ويشترط﴾ في ثبوتها ﴿انتقاله﴾ أي الشئص المشفوع ﴿بالبيع﴾ ، فلا تثبت لو انتقل بهبة أو صلح أو صداق أو اقرار ﴿على الأشهر الاظهر بل قيل : اجماعاً خلافاً للاسكافي وهو نادر .

﴿ولو كان الوقف مشاعاً مع طلق﴾ فباع الموقوف عليه الوقف على وجه يصح تثبت الشفعة لصاحب الطلاق بلاخلاف ظاهر، وان انهكس ﴿فباع صاحب الطلق﴾ ملكه ﴿لم تثبت للموقوف عليه﴾ مطلقاً، وفاقاً للمبسوط <sup>(٢)</sup> نافياً الخلاف عنه ، وعزاه الحلبي الى الاكثر واعله أظهر .

﴿وقال المرتضى : تثبت﴾ مطلقاً ، وجوز الامام وخلفائه المطالبة بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين ، أو على المساجد وهما صالح المساكين وكذلك كل ناظر بحق في وقف من وصي وولي، وعن الحاي الموافقة له مع وحدة الموقوف عليه وللمبسوط مع تعدده ، وعليه أكثر المتأخرين ، ووجهها غير واضح سيما على القول بعدم انتقال الموقوف الى الموقوف عليه مطلقاً .

﴿الثاني : في﴾ بيان ﴿الشفيع﴾ المستحق لمطالبته المشتري بالشفعة . ﴿وهو كل﴾ مسلم ﴿شريك مشاعة قادر على الثمن﴾ واعتبار الاسلام ليس كلياً ، بل اذا كان المشتري مسلماً والافنثبت بين الكفار اجماعاً كما قيل .

﴿فلا تثبت لذمي﴾ ولا حر بي ﴿على مسلم﴾ اجماعاً كما في كلام جمع ﴿ولا﴾ تثبت ﴿بالجوار﴾ بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع ﴿ولالعاجز عن الثمن﴾ بلاخلاف وفي المسالك الاجماع ، ويرجع في العجز الى اعترافه أو

(١) الانتصار ص ٢١٥ .

(٢) المبسوط ٣ / ١٤٥ .

شهادة القرائن به ، وعدم امكان استدانته أو عدم مشروعيتها له .

﴿ولافي مايمز وقسم﴾ على الاشهر الاظهر وفي كلام جمع الاجماع ﴿الا بالشركة في الطريق أو النهر اذا بيع أحدهما﴾ منفرداً ﴿أوهما مع الشقص﴾ المقسوم فنثبت حينئذ بلاخلاف .

ولوباع الشريك حصته من العرصه التي هي الطريق دون الدار، جاز الاخذ بالشفعة مطلقا ، سواء كان الطريق مما يقبل القسمة أم لا على الاقوى .  
ولا فرق بين كون الدور مقسومة بعد اشتراك سابق أم لا وفاقاً لجماعة .  
وعن آخرين اعتبار شركة سابقة على القسمة في ذات الطريق ، تعويلاً على حجة ضعيفة .

﴿وتثبت بين شريكين﴾ اجماًءاً ﴿ولاتثبت لمازاد﴾ عليهما مطلقاً ﴿على أشهر الروايتين<sup>(١)</sup>﴾ وأظهرهما ، وفي كلام جمع عليه اجماعنا ، والرواية الثانية بثبوتها كذلك قال بها الاسكافي ، ولكنه نادر موافق للمعامه ، فلتحمل الرواية على التقية ، مع أن المنقول عنه في الانتصار<sup>(٢)</sup> تخصيص ذلك بغير الحيوان وهصيره فيه الى ما عليه الاصحاب ، كما ذهب اليه الصدوق في الفقيه<sup>(٣)</sup> .

﴿ولو ادعى﴾ الشفيع ﴿غيبه الثمن أجل ثلاثة أيام﴾ ولوملفقة من وقت حضوره للاخذ بالشفعة ان ذكر أنه يبلده ﴿فان لم يحضره﴾ في المدة ﴿طلت﴾ الشفعة .

﴿ولو ذكر أنه في بلد آخر أجل بقدر وصوله﴾ اليه وعوده منه ﴿و﴾ زيادة ﴿ثلاثة أيام﴾ بعد ذلك ، فان وفاه والافلاشفعة له ، كما في الحسن<sup>(٤)</sup> المعمول به .

(١) وسائل الشيعة ١٧ / ٣٢٠ ، ب ٧ .

(٢) الانتصار ص ٢١٦ .

(٣) من لا يحضره الفقيه ٣ / ٤٥ .

(٤) وسائل الشيعة ١٧ / ٣٢٤ ، ب ١٠ .

واطلاقه وان شمل صورتني ترتب بالضرر بالتأجيل وعدمه ، الا أن ظاهرهم الاطباق على تقييده بـ ﴿ما﴾ اذا ﴿لم يتضرر المشتري﴾ به ولا بأس به. والمراد ببطلانها على تقدير عدم احضاره في المدة سقوطها ان لم يكن أخذ ، ويتساط المشتري على الفسخ لو كان أخذ .

﴿وتثبت للغائب﴾ وان طالت غيبته ، فاذا قدم من سفره أخذ ان لم يتمكن من الاخذ في الغيبة بنفسه أو وكيله، ولا عبرة بتمكنه من الاشهاد .

وفي حكمه المريض والمحبوس ظلماً أو بحق يعجز عنه ، واول قدر على الحق ولم يطالب بعد مضي زمان يتمكن من التخلص والمطالبة بطالت .

وقوله : ﴿والسفيه ، والمجنون ، والصبي﴾ عطف على الغائب ، فتثبت لهم الشفعة ﴿وبأخذ﴾ بها ﴿لهم مع الغبطة﴾ والمصلحة كسائر التصرفات ، بلاخلاف في شيء من ذلك أجده .

وربما يشكل الحكم بثبوت الشفعة لهم ان تضمن طول الغيبة وانتظار ارتفاع الموانع الاربعة الضرر على المشتري .

﴿ولو ترك الولي﴾ الاخذ حيث يجوز له ﴿فبلغ الصبي أو أفاق المجنون﴾ أو رشد السفيه ﴿فله﴾ أي لكل منهم ﴿الاخذ﴾ بلاخلاف، ولا في أنه لو ترك لعدم الغبطة لم يكن لهم بعد ارتفاع المانع الاخذ بالشفعة ، وعليه فلو جهل الحال في سبب الترك هل هو الثاني أو الاول؟ ففي استحقاقهم الاخذ وجهان .

﴿الثالث : في﴾ بيان ﴿كيفية الاخذ﴾ .

﴿وبأخذ﴾ الشفيع المشفوع ﴿بمثل الثمن الذي وقع عليه العقد﴾ اجماعاً .

﴿ولو لم يكن الثمن مثلياً﴾ بل قيمياً ﴿كالرقيق والجوهر﴾ والثياب ونحو ذلك ﴿أخذه بقيمته﴾ على الأشهر الاظهر .

﴿وقيل :﴾ كما عن الخلاف<sup>(١)</sup> وابن حمزة انه ﴿تسقط الشفعة﴾ وعليه الطبرسي والفاضل في المختلف ﴿استناداً الى رواية<sup>(٢)</sup> وفيها﴾ وان اعتبر سندها بالموثقة بل الصحة ، بعد الاغماض عن عدم مكافاتها لادلة المختار قصور من حيث الدلالة ، بناءً على ﴿احتمال﴾ استناد المنع فيها عن الشفعة على أسباب مانعة عنها تقدم ذكرها ، اذ ليس فيها التصريح بأن المانع من جهة القيمة وأنها قيمية لامثلية، فاذن هي مجعولة لا يقيد بها عمومات الاداة، وفي المسألة قول ثالث .  
وعلى المختار فهل المعتبر القيمة وقت العقد أم وقت الاخذ أو الاعلى منهما ؟  
أحوطها الاخير وأشهرها الاول .

﴿وللشفيع المطالبة﴾ بالشفعة ﴿في الحال﴾ أي حال العلم بالشراء  
بلاخلاف .

﴿ولو أخر لالعذر بطلت شفعتة﴾ وفاقاً للاكثر ، وعن الشيخ الاجماع .  
﴿وفيه﴾ أي في المقام ﴿قول آخر﴾ بعدم البطلان الا بالاسقاط، ذهب اليه جماعة ومنهم المرتضى مدعياً الاجماع، والمسألة محل اشكال، فلا ينبغي ترك الاحتياط فيها على حال .

والمرجع في الفورية على تقدير اعتبارها الى العرف لا المبادرة بكل وجه ممكن، فيكفي مشيه الى المشتري على الوجه المعتاد وان قدر على الزيادة ، وانتظار الصبح لسو علم ليلا ، والصلاة عند حضور وقتها ومقدماتها ومتعلقاتها الواجبة والمندوبة التي يعتادها على الوجه المعتاد ، وانتظار الجماعة والرفقة مع الحاجة ، وزوال الحر والبرد المفرطين ولبس الثوب وأمثال ذلك .

﴿ولو كان﴾ الناخير ﴿لعذر﴾ عن المباشرة والتوكيل ﴿لم تبطل﴾ الشفعة

(١) الخلاف ١٨٣/٢ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٢٤/١٧ ، ب ١١ .

بلاخلاف ولاشكال ، الا فيما يقتضيه اطلاق العبارة ونحوها من عدم البطلان مطلقاً وان اوجب التأخير على المشتري ضرراً ، فانه مناف لما ذكره سابقاً في جواز تأخير الثمن ثلاثة أيام بعد دعوى غيبته ، من تقييد الحكم ثمة ببقاء الشفعة بعد التأخير الى المدة بما اذا لم يوجب ضرراً على المشتري ، فان دليل التقييد ثمة جار في المسألة .

اللهم الآن يكون التقييد مراداً هنا أيضاً ، وانما تركوه حواله على ماضى ، وكيف كان فمراعاة التقييد مطلقاً أحوط وأولى .

وقد عد الاصحاب من غير خلاف يعرف من جملة الاعذار ما أشار اليه بقوله: ﴿وكذا﴾ لا تبطل الشفعة ﴿او﴾ كان التأخير بسبب ﴿توهم زيادة ثمن﴾ فبان قليلاً ﴿أو﴾ كونه ﴿جنساً من الثمن﴾ كذهب مثلاً ﴿فبان غيره﴾ كفضة ونحوها أو أنه اشترى النصف فبان الربع ، أو بالعكس ، أو أن المشتري واحد فبان اكثر أو بالعكس ونحو ذلك .

وبعدر جاهل الفورية وجاهل الشفعة وناسيها ، وتقبل دعوى الجهل ممن يمكن في حقه عادة وانما يؤمر بالمطالبة فوراً حيث يكون البيع عنده ثابتاً بالينة ونحوها ، دون نحو خبير الصبي والمجهول والفاسق والمرأة مطلقاً ، وفي الاكتفاء بشهادة العدل الواحد اشكال .

﴿ويأخذ الشفيع﴾ المبيع ﴿من المشتري﴾ بلاخلاف فيه ﴿و﴾ لافي أن ﴿در كه﴾ أي درك الشقص لو ظهر مستحقاً ﴿عليه﴾ أي على المشتري ، فيرجع عليه بالثمن وبما اغترمه للمالك ، وعليهما في السرائر<sup>(١)</sup> الاجماع .

ولافرق في ذلك بين كونه في يد المشتري أو البائع بأن لم يكن أقبضه ، لكن هنا لا يكلف المشتري قبضه منه ، بل يكلف الشفيع الاخذ منه أو التترك .

﴿ولو انهدم المسكن أو عاب بغير فعل المشتري أخذ الشفيع بتمام الثمن أو ترك﴾ ولا شيء على المشتري مطلقاً، كان النقص والعيب قبل المطالبة بالشفعة أم بعدها، بأمر سماوي كان أم بفعل آدمي على الأشهر الأقوى .  
 خلافاً للمحكي عن الخلاف<sup>(١)</sup> ففصل بين صورتني كون الهدم بأمر سماوي فالاول أو بفعل آدمي فالأخذ بحصته من الثمن، وإطلاقه يشمل المشتري وغيره ، ووجهه غير واضح .

﴿وان كان﴾ الهدم ﴿بفعل المشتري﴾ بعد مطالبة الشفيع بالشفعة، فامشهور ضمان المشتري، بمعنى ﴿أخذ﴾ الشفيع الباقي بعد التلف ﴿بحصته من الثمن﴾ وسقوط ما قبل التلف منه ، ووجهه غير واضح . وعن الشيخ في المبسوط أنه لا ضمان على المشتري هنا كالسابق ، وهو في غاية القوة .

ولو كان الهدم بفعله قبل المطالبة، فالأشهر الأظهر عدم الضمان على المشتري بل يتخير الشفيع بين الأخذ بكل الثمن وبين الترك، وحكي قول بالضمان ، كما هو ظاهر إطلاق المتن ، وهو في غاية الضعف .

﴿ولو اشترى﴾ الشقص ﴿بثمن مؤجل ، قيل :﴾ كما عن الخلاف<sup>(٢)</sup> والمبسوط<sup>(٣)</sup> والاسكافي وغيرهم ﴿هو﴾ أي الشفيع ﴿بالخيار بين الأخذ﴾ بالثمن ﴿عاجلاً و﴾ بين ﴿التأخير﴾ الى الحلول ﴿وأخذه بالثمن في محله﴾ أي وقت حلوله .

﴿و﴾ ذهب المفيد والشيخ ﴿في النهاية<sup>(٤)</sup>﴾ والقاضي والمحلي الى أنه لا يتخير ، بل ﴿يأخذ الشقص﴾ عاجلاً ﴿ويكون الثمن مؤجلاً ، ويلزم كفيلاً ان لم

(١) الخلاف ١٨٣/٢ .

(٢) الخلاف ١٨٣/٢ .

(٣) المبسوط ١١٢/٣ .

(٤) النهاية ص ٤٢٥ .

يكن ملبياً، وهو أشبهه **﴿﴾** وأشهر، بل عليه عامة من تأخر، ولكن في دليلهم نظر. والمتجه على تقدير الفورية في الشفعة التخيير بين القولين أو لم يكن احداث قول في البين .

**﴿﴾** ولودفع الشفيع الثمن قبل حلوله لم يلزم البائع أخذه **﴿﴾** ولا كذلك اودفعه الى المشتري قبل الحلول، فانه يلزمه الاخذ على قول الخلاف والمبسوط، ويشكل على قول الاصحاب ، ولا يبعد اللزوم عليه أيضاً .

**﴿﴾** ولو ترك الشفيع **﴿﴾** المطالبة بالشفعة **﴿﴾** قبل البيع **﴿﴾** فقال للمشتري : اشتر نصيب شريكى فقد تركت عن الشفعة فتركها له **﴿﴾** لم تبطل **﴿﴾** . وكذا لو عرض البائع الشقص على الشفيع بثمان معلوم فلم يرده ، فباعه من غيره بذلك الثمن أوزائداً، وفاقاً لظاهر المرتضى وصريح الاسكافي وأكثر المتأخرين خلافاً للنهاية والمفيد وابن حمزة، وحجتهم مخدوشة .

وظاهر أدلة القولين عدم الفرق بين الموضوعين المتقدمين وبين غيرهما من المواضع التي اختلف في سقوط الشفعة فيها مما أشار اليه بقوله :

**﴿﴾** أما لو شهد على البيع **﴿﴾** وأم يرد **﴿﴾** أو بارك للمشتري، أو البائع **﴿﴾** فقال : بارك الله تعالى اكما في البيع، أو هو مبارك لكما، أو نحو ذلك **﴿﴾** أو أذن **﴿﴾** لهما أو لاحدهما **﴿﴾** في البيع **﴿﴾** فقال : تباعا **﴿﴾** ففيه التردد **﴿﴾** الناشي من أدلة الطرفين **﴿﴾** و **﴿﴾** عدم **﴿﴾** السقوط **﴿﴾** في الجميع كما عرفت **﴿﴾** أشبهه **﴿﴾** .

ولم أر وجهاً لفرق المصنف بين هذه المواضع ولا من قال به، بل أطلق أرباب القولين الحكم فيها عدا الفاضل في القواعد<sup>(١)</sup> ففرق كالمصنف ، لكن حكمه بالبطلان في الموضوع الاول وتنظر فيه في باقي المواضع، ووجهه أيضاً غير واضح وان كان أنسب من فرق المصنف، لانه في غاية البعد، فان عدم البطلان بالاسقاط

قبل البيع يستلزم عدمه فما عداه بطريق أولى كما لا يخفى ، فكيف يفرق بينهما بالعدم في الاول والسقوط في الباقي ، بل العكس أولى كما نبه عليه شيخنا فسي المسالك .

﴿ومن اللواحق مسألتان :﴾

﴿الاولى : قال الشيخ ﴿في النهاية<sup>(١)</sup> وموضع من الخلاف والتماضي والطبرسي ان الشفعة لاتورث﴾ بل تبطل بموت الشفيع ، وعزاه في المبسوط<sup>(٢)</sup> الى اكثر الاصحاب .

﴿وقال﴾ شيخنا ﴿المفيد وعلم الهدى﴾ والشيخ في موضع آخر من الخلاف والحلي : انها ﴿تورث ، وهو الاشبه﴾ والاشهر بين من تأخر ، وفي الانتصار<sup>(٣)</sup> الاجماع ، وعليه فالمشهور أنها على سهام الورثة بغير خلاف يعرف بينهم .

﴿ولو عفى أحد الورثة عن نصيبه أخذه الباقيون ولم تسقط﴾ لان الحق للجميع فلا يسقط حق واحد بترك غيره ، فلو عفوا أجمع الا واحداً أخذ الجميع أو ترك .  
﴿الثانية : لو اختلف المشتري والشفيع في الثمن﴾ الذي وقع عليه العقد فادعى الاول أنه مائة مثلاً والثاني أنه خمسون ﴿فالقول قول المشتري مع يمينه﴾ على الأشهر ﴿لأنه ينتزع الشيء من يده﴾ .

وفي هذا الدليل وسائر ما استدلل به لهم نظر ، لكن لم ينقل مخالفاً لهم عدا الاسكافي فيعكس ، والمسألة محل اشكال ، فلا ينبغي ترك الاحتياط فيها على حال .

(١) النهاية ص ٤٢٥ .

(٢) المبسوط ١١٣/٣ .

(٣) الانتصار ص ٢٢٠ .



كتاب احياء الموات



## (كتاب احياء الموات)

والمراد بها الاراضي الغير المنتفع بها لعطلتها باستيجمها، أو عدم الماء عنها أو استيلاء الماء عليها بحيث تعد مواتاً عرفاً. وبأحيائها اخراجها من الخراب والعطله الى حيز الانتفاع .

﴿والعامر﴾ من الاراضي ﴿ملك لاربابه، لايجوز التصرف فيه الا باذنهم﴾ بلاخلاف ، وعليه في كلام جمع الاجماع ﴿وكذا ما به صلاح العامر﴾ ويحتاج اليه من حريمه ومرافقه ﴿كالطريق﴾ المسلوكة اليه ﴿والشرب﴾ بكسر الشين، وأصله الحظ من الماء . والمراد هنا النهر وشبهه المعد لمصالح العامر ﴿والدراح﴾ أي مأوى الابل والغنم ونحوهما .

﴿و﴾ أما ﴿الموات﴾ أي ﴿مالا ينتفع به لعطلته﴾ بما مر ﴿مما لم يجز عليه ملك﴾ مسلم ومن بحكمه ﴿أو﴾ جرى عليه ﴿ملك﴾ أحدهما ﴿و﴾ لكن ﴿بادأمله﴾ وهلك بحيث لا يعرفون ﴿فهو للامام﴾ بلاخلاف عندنا ، وفي كلام جمع الاجماع . ﴿و﴾ حيثنذ ﴿لايجوز﴾ التصرف فيه ولا ﴿احياؤه الا باذنه﴾ اجماعاً كما في التنقيح<sup>(١)</sup> وغيره ﴿ومع اذنه يملك بالاحياء﴾ بلاخلاف، بل قيل : اجماعاً. ولا فرق بين كون المحيي مسلماً أو كافراً على الاقوى، ولا بين صورتي ظهوره

عليه السلام وغيبته، لعموم الصحاح<sup>(١)</sup> وغيرها ، وظاهر المصنف الفرق بينهما لقوله :

﴿ولو كان الامام غائباً فمن سبق الى احيائه كان أحق بسه ، ومع وجوده له رفع يده﴾ أي المحيي عنها ، فان كان اجماع والا فالمصير الى العموم أولى . ويشترط في التملك بالاحياء: ألا يكون في يد مسلم ﴿أو مسالم ولو بالتحجير بلاخلاف. نعم لو علم اثبات اليد بغير سبب مملك ولا موجب لاولوية فلا عبرة به كما لو اسندت الى مجرد تغلب على الارض ونحو ذلك .

﴿ولا حريماً لعامر﴾ بلاخلاف. وهل يملك تبعاً للعامر أو يكون أولى بأحق من غير تملك حقيقة؟ قولان، أشهرهما - كما في المسالك - وأظهرهما: الاول. وتظهر الفائدة في بيعه منفرداً فيجوز على الاول دون الثاني .

﴿ولا﴾ مما سماه الشارع ﴿مشعراً﴾ ومحلاً ﴿المعبادة كعرفة ومنى﴾ ومزدلفة، بلاخلاف فيه في الجملة. ولا فرق في المنع بين أحياء الكثير منها الذي يؤدي احيائه الى الضيق على الناسكين ويحتاج اليه غالباً وغيره على الأشهر الأقوى . وقيل: بالفرق بينهما باختصاص المنع بالاول، وعليه ففي بقاء حق الوقوف في ما يملكه المحيي أوجه ، يفرق في ثالثها بين ضيق الموقف فالبقاء وعدمه فلا ، والحكم بالملك يأتي القول بالجواز مطلقاً ، الا أن يجعل مراعى بعدم الاضرار فيكون التفصيل متوجهاً .

﴿ولا مقطوعاً﴾ من امام الاصل لغيره، ولا محبى له ولا لنفسه، كما أقطع النبي ﷺ الدور وأرضاً بحضرموت ، وكما حمى البقيع لابل الصدقة ونعم الجزية وخيل المجاهدين في سبيل الله سبحانه .

﴿ولا محجراً﴾ أي مشروعاً في احيائه مشروعاً لم يبلغ حد الاحياء، بلاخلاف

(١) وسائل الشيعة ١٧/٣٢٦ ، ب ١ .

في شيء من هذه الشرائط .

﴿والنحجير يفيد﴾ اختصاصاً و﴿أولوية﴾ بلاخلاف ﴿ولا﴾ يفيد ﴿ملكاً﴾ على الأشهر الأقوى ، وهو ﴿مثل أن ينصب عليها﴾ أي على الأرض التي يريد احيائها ﴿مرزاً﴾ ويجمع حواشيها تراباً، أو يغرز فيها خشبات، أو يخط عليه خطوطاً أو نحو ذلك، ومنه أن يحفر النهر ولم يصل إلى منزع الماء، وأن يعمل في المعادن الباطنة عملاً لا يبلغ نيلها، أما بلوغه فهو احياء ، ولا تحجير في المعادن الظاهرة كما قالوا .

ولو أهمل المحجر العمارة مدة طويلة ، أجبره الامام عليه السلام على الاتمام أو التخليه ، بلاخلاف في شيء من ذلك .

﴿وأما الأحياء: فلا تقدير للشرع فيه﴾ إلا أن الضابط فيه معروف ﴿و﴾ هو أن ﴿يرجع في كفيته﴾ وتحديدته ﴿إلى﴾ العرف و﴿العادة﴾ فما يحكم به فيه كان متبعاً، ويختلف باختلاف ما يقصد منه، فالمسكن بالحائط والسقف بخشب أو عقد والحظيرة، ولا يشترط نصب الباب فيهما عندنا .

والزرع بعضد الأشجار وقطعها، والتهيئة للانتفاع وسوق الماء أو اعتياد الغيث أو السبح . ويحصل أيضاً بقطع المياه الغالبة .

ولا يشترط الزرع والغرس على قول، ولا الحائط والمسناة في الزرع. نعم يشترط بيان الحد بمرز وشبهه .

أما الغرس فالظاهر اشتراط أحد الثلاثة من المرز أو المسناة أو الحائط فيه ولو فعل ذلك واقتصر كان تحجيراً .

﴿ويلحق بهذا﴾ الكتاب ﴿مسائل﴾ تسع :

﴿الاولى: الطريق المبتكر﴾ أي المحدث ﴿في المباح﴾ من الأرض ﴿إذا

تشاح أهله فحده خمسة أذرع \* مطلقاً عند جماعة لرواية<sup>(١)</sup> \* وفي رواية<sup>(٢)</sup> \* أخرى أن حده \* (سبعة أذرع) \* والعمل بها أظهر وفاقاً للاكثر .  
وفيه قول بالتفصيل: بين الطرق للاملاك فخمس، وغيرها كالتالي للقوافل فسبع جمعاً بين الروايات ولا شاهد عليه .

وقيد الطريق بـ « المبتكر » لان الاملاك لايجب ترك بعضها لاجل الطريق ، فيكتفى بالطريق الموجود بين المالكين ، ضيقاً كان أو متسعاً .

\* الثانية: حریم بئر المعطن \* وهو واحد المعاطن، وهي مبارك الابل عند الماء لتشرب \* أربعون ذراعاً \* من الجوانب الاربع .

\* و \* حریم بئر \* الناضح ستون ذراعاً \* كذلك على الاشهر الاظهر، وفي المسألة أفعال أخر مختلفة لاختلاف الروايات<sup>(٣)</sup> في المسألة .

\* و \* حریم \* العين \* والقناة \* ألف ذراع \* في الارض الرخوة \* وفي الصلبة خمسمائة \* على الاشهر الاظهر .

ويستفاد من بعض الاخبار أن فائدة هذا الحریم منع الغير من احداث عين أخرى في ذلك المقدار، لئلا ينتقل ماء العين الاولى الى الثانية، وعليه نبه جماعة ومن ثم اختلف باختلاف الارض رخاوة وصلابة ، بخلاف حریم البئر المتقدم ، فان فائدته منع الغير عن احياء ذلك المقدار مطلقاً حتى في الزرع والشجر ، لان الغرض منه الانتفاع بالبئر فيما أعد له وما يحتاج اليه . ويستثنى للعين قدر ما يحتاج اليه للانتفاع بها فيما أعدت له عرفاً من غير تحديد .

واعلم أن ما ذكر في الحریم للبئر والعين والحائط والدار مخصوص بما اذا

(١) وسائل الشيعة ١٣ / ١٧٣ ، ج ١ .

(٢) وسائل الشيعة ١٧ / ٣٣٩ ، ج ٥ .

(٣) وسائل الشيعة ١٧ / ٣٣٨ ، ب ١١ .

كان الاحياء في الموات ، وأما الاملاك فلا يعتبر فيها المحريم مطلقاً ، لان الاملاك متعارضة وكل من المالك مسلط على ماله له التصرف فيه كيف شاء ، فله أن يحفر بئر في ملكه وان كان لجاره بئر قريب منها وان نقص ماء الاولى ولكن فعل مكروهاً .

وان حفر في ملكه بئر بالوعة وفسد بئر الجار ، لم يمنع منه ولاضمان عليه ومثله مالو أعد داره المحفوف بالمساكن حماماً أو خاناً أو طاحونة أو حانوت حداد وقصار صرح بجميع ذلك جماعة مشعرين بدعوى الاجماع .

﴿الثالثة: من باع﴾ من غيره ﴿نخلاً﴾ والمراد به الجنس الشامل للمتعذر من أفراده بقرينة قوله: ﴿واستثنى واحدة﴾ منها ﴿كان له المدخل اليها والمخرج﴾ منها ﴿ومدى جرائدها﴾ بلاخلاف ظاهر .  
ومقتضى الدليل انسحاب الحكم في كل ما يشابه محل البحث من نحو بيع الدار واستثناه بيت منها .

﴿الرابعة: اذا تشاح﴾ وتنازع ﴿أهل الوادي في مائه﴾ المباح الغير المملوك ﴿حبسه الاعلى﴾ الذي يلي فوهة النهر .

﴿للنخل الى الكعب، والمزرع الى الشراك﴾ وهو أسفل منه بقليل ﴿ثم يسرحه﴾ ويرسله ﴿الى الذي يليه﴾ وهكذا، بلاخلاف في أصل الحكم مطلقاً، استضر الثاني بحبس الاول أم لا، وفي المسالك الاجماع للنصوص<sup>(١)</sup> المستفيضة، ويستفاد منها في تحديد السقي ماعليه المصنف هنا تبعاً للنهاية<sup>(٢)</sup>، خلافاً للمبسوط<sup>(٣)</sup> والسرائر<sup>(٤)</sup> فقالا: روى أصحابنا أن الاعلى يحبس الى الساق للنخل وللشجر الى

(١) وسائل الشيعة ١٧/٣٣٤ ، ب ٨ .

(٢) النهاية ص ٤١٧ .

(٣) المبسوط ٣/٢٨٤ .

(٤) السرائر ص ٢٤٧ .

القدم وللزرع السى الشراك . وعليه المصنف فسي الشرائع<sup>(١)</sup> والاكثر ، ولعله الاظهر .

وليس في اطلاق النصوص وأكثر الفتاوى تقييد الحكم بكون الاعلى سابقاً في الاحياء ، أو كون السابق مجهولاً ، خلافاً لجماعة من المتأخرين فقيده بذلك وقدموا المتأخر اذا كان سابقاً في الاحياء ، وفي مستنده نظر .

واحترز بالتقييد بالمباح عما اذا كان ملكاً لهم ، فانه يقسم بينهم على قدر سهامهم اما بقسمة نفس الماء ، أو بالمهابة عليه بلاخلاف أجده .

﴿الخامسة﴾: لا يجوز للانسان أن يحصى المرعى ﴿ال﴾ في ملكه خاصة ﴿بلاخلاف﴾ وللإمام <sup>عليه السلام</sup> أن يحماه ﴿مطلقاً﴾ واو في غير ملكه باجماعنا .  
 ﴿السادسة﴾ : لو كان له ﴿أي للانسان﴾ رحى على نهر ﴿مملوك﴾ لغيره لم يجز له ﴿أي لصاحب النهر﴾ أن يعدل بالماء ﴿ويصرفه عنهما﴾ الا برضا صاحبها ﴿كما في الصحيح﴾<sup>(٢)</sup> ، وينبغي تقييده بما اذا كان نصب الرحى على النهر بأمر حق واجب على صاحبه ، ولكن الاطلاق أحوط وأولى .

﴿السابعة﴾ : من اشترى داراً فيها زيادة من الطريق ﴿للمسلمين﴾ ففي رواية<sup>(٣)</sup> ﴿موثقة انه﴾ ان كان ذلك ﴿أي الزائد المدلول عليه بالزيادة﴾ فيما اشترى فلا بأس ﴿ونحوها رواية﴾<sup>(٤)</sup> أخرى .

﴿وفي النهاية﴾<sup>(٥)</sup> والسرائر<sup>(٦)</sup> انه ﴿ان لم يتميز﴾ الزائد ﴿لم يكن عليه شيء﴾ ، وان تميز رده ﴿اليها﴾ ورجع على البائع بالدرك ﴿وأخذ الثمن منه﴾ .

(١) شرائع الإسلام ٣ / ٢٨٠ .

(٢) وسائل الشيعة ١٧ / ٣٤٣ ، ب ١٥٥ .

(٣ - ٤) وسائل الشيعة ١٢ / ٢٨١ ، ح ٣٤٥ .

(٥) النهاية ص ٤٢٣ .

(٦) السرائر ص ٢٤٧ .



﴿والرواية﴾ الثانية ﴿ضعيفة﴾ والاولى وان كانت موثقة الا أنها للاصول مخالفة ، وتحتمل الورود في غير مفروض المسألة .

﴿وتفصيل النهاية﴾ فيه ﴿في موضع المنع﴾ فان عدم التمييز لا يقتضي اباحة ما أخذ من الطريق ، بل ينبغي رده اليها على كل تقدير ﴿والوجه البطلان﴾ أي بطلان البيع من رأس مع عدم التمييز لجهالة البيع .

﴿و﴾ يصح ﴿على تقدير الامتياز﴾ ولكن له الخيار فـ ﴿يفسخ ان شاء ما لم يعلم﴾ بحقيقة الحال، ولو علم بها فلا خيار له .

﴿الثامنة﴾ : من ﴿كان﴾ له نصيب ﴿قد ملكه﴾ في قناة أو نهر ، جاز له بيعه بما شاء ﴿كمافي المعتبرة﴾<sup>(١)</sup> ، وفي اطلاقه اشكال ، بل ينبغي تقييده بما اذا حصل فيه شرائط البيع، من نحو اتميعين بالكيل أو الوزن أو المشاهدة ، والافلاظهر الاشهر - كمافي كلام جمع - البطلان .

ويحتمل حمل البيع فيها وفي المتن على ما يعم الصالح فسلا اشكال ، لاغتفار الجهالة فيه في الجملة بلاخلاف ، ففي موضع الاشكال ينبغي المعارضة به .

﴿التاسعة﴾ : روى<sup>(٢)</sup> الشيخ عن اسحاق بن عمار عن العبد الصالح عليه السلام ﴿ما حصله﴾ : ﴿عن رجل﴾ في يده دار ليست له ، ﴿لم تزل في يده﴾ ويد آباءه دار ﴿من قبله﴾ وقد أعلمه ﴿من مضى من آباءها﴾ أنها ليست لهم ولا يظن مجيء صاحبها ، قال : ما أحب أن يبيع ما ليس له ، ويجوز أن يبيع سكتناه .

﴿و﴾ وصف المصنف هذه ﴿الرواية﴾ بأنها ﴿مرسلة﴾ غير واضح ، اذ لا موجب في سندها للارسال ﴿و﴾ كذا طعنه فيها بأن ﴿في طريقها الحسن بن

(١) وسائل الشيعة ٣٣٢/١٧ ، ج ٦ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٥٠/١٢ ، ج ٥ .

محمد بن سماعه، وهو واقفي ❀ لان وقفه لا يمنع عن العمل بروايته على الاظهر بعد وثاقته، كما صرح به العلامة والنجاشي، فالرواية لا بأس بها سنداً. نعم متنها مخالف للاصل من حيث تضمنها جواز تركها في يده وبيعه سكنها مع أنها ليست له.

❀ ونحوه ما ذكره الشيخ ❀ (في النهاية<sup>(١)</sup>) ❀ من أنه ❀ يبيع تصرفه فيها ولا يبيع أصلها ❀ لان حق التصرف ليس شيئاً يباع.

ولو سلم أو حمل البيع على الصالح ونحوه، فهو فرع ثبوت هذا الحق بموجب وسبب، ولم يظهر الامجرد سبق اليد، وهو لا يفيد أولوية يجوز الصالح عليها، اذ هي في السابق على الامر المباح أو المشترك دون مال الغير، ولسنا اختلف الاصحاب في توجيهه، ولكن كثير مما ذكر فيه لا يخلو عن خلل، ومنه ما ذكره المصنف بقوله :

❀ ويمكن تنزيلها ❀ أي الرواية ❀ على أرض عاطلة ❀ خربة مماوكة ❀ أحيائها غير المالك باذنه، ف❀ ان مثلها ❀ للمحبي التصرف ❀ فيه ❀ و❀ ان كان ❀ الاصل المالك ❀ فان حق التصرف ليس شيئاً يجوز بيعه حقيقة كما عرفت وانما هو شيء يصح الصلح عليه.

المهم الا أن يكون المراد ببيع التصرف بيع الاثار الوجودية فيه من الابنية والسقوف، وبهذا وجه كلام النهاية في المختلف المستند في الظاهر الى الرواية قال: ولا يلزم من كون الدار ليست له كونها غصباً، بل جاز أن يكون عارية، وهو الظاهر اذ تصرف المسلم انما يبني في الظاهر على المشروع انتهى. وهو حسن.

كتاب اللقطة



## (كتاب اللقطة)

وهي - بضم اللام وفتح القاف وسكونها - اسم الممال الملقوط، والمراد بها هنا ما يشمل الادمي .

﴿ وأقسامه ﴾ أي الملقوط ﴿ ثلاثة ﴾ :

﴿ الأولى ﴾ : في اللقيط ﴿ ويقال له ﴾ : الملقوط والمنبوذ .

﴿ وهو كل صبي ضائع لا كافل له ﴾ حال الالتقاط ، ولا يستقل بنفسه بالمعنى على ما يصلح ، وبدفع عن نفسه المهلكات الممكن دفعها عادة .

فيلتقط الصبي والصبية مع عدم التمييز اجمعاً ، وكذا معه على قول مشهور ، ولاريب فيه مع عدم بلوغ التمييز حداً يحفظ نفسه عن الهلاك ، ويشكل مع بلوغه ذلك الحد وان احتاج الى بعض الضروريات ، وبعدم الجواز فيه صرح بعض الاصحاب .

قال : ويكون أمره الى الحاكم كالبالغ من باب الولاية ، كحفظ المجانين وأموال الغائب وسائر المصالح ، فينصب له من يباشر ذلك ، ويصرف عليه من بيت المال ان لم يكن له مال . وهو حسن .

ولا يلحق بالصبي البالغ العاقل اتفاقاً ، ولا المجنون على الاقوى . نعم

لو خاف عليهما التلف وجب انقاذهما حسبة ، كما يجب انقاذ الغريق ونحوه بلا خلاف .

﴿ويشترط في الملتقط التكليف﴾ بالبلوغ والعقل ، فلا يصح التقاط الصبي والمجنون بلا خلاف . وهل يجوز الالتقاط من يدهما لمن له أهلية فله ولاية الحفظ والانفاق أم لا بل يخرج بذلك من حكم اللقيط وتكون الولاية للحاكم ؟ قولان . وفي اعتبار الرشد والعدالة قولان ، ظاهر المتن وكثير العدم ، وهو في الثاني أظهر وأشهر ، وفي الاول محل نظر ، بل الاشتراط فيه لعله أظهر . وفي العدالة قول آخر .

﴿وفي اشتراط الاسلام﴾ في التقاط المحكوم باسلامه ، كلقيط دار الاسلام أو الكفر مع وجود مسلم فيها يمكن تولده منه ﴿تردد﴾ واختلاف ، والأشهر الاظهر الاشتراط . وللأكثر التقاط المحكوم بكفره بلا خلاف ، كما في كلام جمع . ﴿ولا﴾ يجوز أن ﴿يلتقط المملوك الاباذن مولاه﴾ بلا خلاف ، بل قيل : اجماعاً . أما لو أذن له فيه ابتداءً ، أو أقره عليه بعد وضع يده عليه جاز وكان السيد حقيقاً هو الملتقط والعبد نائبه .

ولافرق بين القن والمكاتب والمدبر والمبعض وأم الوالد ، نعم اولم يوجد للقيط كافل غير العبد وخيف عليه التلف بالابقاء وجب التقاطه ، لكن لا يلحقه أحكامه ، فلو وجد بعد من له أهلية الالتقاط وجب عليه انتزاعه منه وسيدته من الجملة .

﴿وأخذ اللقيط مستحب﴾ عند المصنف هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> ، خلافاً للكثير فواجب مطلقاً ، وهو أظهر الا مع عدم الخوف على اللقيط فيستحب ان وجد الفرض ولا أظنه يوجد ، والوجوب حيث قلنا به كفاي لا عيني اجماعاً كما عن

التذكرة .

﴿والمليط في دار الاسلام حر﴾ محكوم باسلامه لا يجوز تملكه ﴿و﴾ لا كذلك اللقيط ﴿في دار الشرك﴾ فانه ﴿رق﴾ محكوم بكفره ، ويجوز استرقاقه بلاخلاف في المقامين .

والمراد ببلاد الاسلام هنا ماينفذ حكمه ولايكون فيه كافراً الا معاد ، وبادار الكفر ماينفذ فيه أحكامه ولايوجد فيه مسلم الامسال . ولو وجد فيها مسلم ولو واحد تمكن تولده منه ولوامكاناً ضعيفاً ، ألحق به ولم يحكم بكفره ولا رقه .  
واللقيط لاولاية للملتقط ولالغيره من المسلمين عليه الا في حضانته وتربيته ، بل هو سائبة يتوالى من شاء .

﴿واذا لم يتوال أحداً﴾ بعد بلوغه ﴿فعاقلته ووارثه الامام عليه السلام﴾ اذا لم يكن له وارث ﴿خاص ولم يظهر له نسب ، فدية جنايته خطأ عليه ، وحق قصاصه في النفس له أيضاً ، وفي الطرف لللقيط بعد باوغه قصاصاً ودية .

﴿ويقبل اقراره على نفسه بالرقيه مع بلوغه ورشده﴾ أي عقله ما لم يعلم حريته على الاشهر الاظهر . ولا فرق في ذلك بين مالو أقر سابقاً بحريته أم لا عند جماعة ، ولايخلو عن قوة ، خلافاً لآخرين فلم يقبلوه في الصورة الاولى .

ثم ان كل ذا اذا لم يكذبه المقر له ، وأما معه ففي قبول اقراره حيث يقبل من دونه قولان . وتظهر الفائدة في ما اذا عاد المقر له فصدقه ، فلا يلتفت على الاول ونعم على الثاني .

وحيث حكم برقيته ففي بطلان تصرفاته السابقة على الاقرار وجه ، ويجب على المليط حضانته بالمعروف ، ولا يجب عليه الانفاق من ماله ابتداءً ، بل من مال اللقيط الموجود تحت يده ، أو الموقوف على أمثاله ، أو الموصي لهم باذن الحاكم مع امكانه ، والا أنفق ولاضمان .

ثم ان هذا ان وجد لللقيط مال ﴿و﴾ أما ﴿اذا وجد الملتقط﴾ ولامال له، فان وجد ﴿سلطاناً استعان به على نفقته﴾ من بيت المال أو الزكاة .  
 ﴿فان لم يجد﴾ وتعذر عليه ﴿استعان بالمسلمين﴾ ويجب عليهم مساعدته بالنفقة كفاية على الأشهر الاظهر، خلافاً للمصنف ففي الوجوب تردد .  
 وعلى المختار فان وجد متبرع منهم ، والا كان الملتقط وغيره ممن لا ينفق الابنية الرجوع سواء في الوجوب .

﴿فان تعذر الامران﴾ من الرجوع الى السلطان والاستعانة بالمسلمين ﴿أنفق الملتقط﴾ وجوباً ﴿ورجع عليه﴾ بعد يساره ﴿اذا نوى الرجوع﴾ بها عليه .

﴿ولو تبرع﴾ بها ولم ينو ﴿لم يرجع﴾ كما لا يرجع مع او وجد المعين المتبرع فلم يستعن به ، ولا خلاف في شيء من ذلك الا في الرجوع مع نيته ، فقد خالف فيه الحلبي، وهو ضعيف. ولا يشترط نية الرجوع على الأشهر الاقوى نعم الاحوط ذلك .

﴿التسم الثاني: في الضوال﴾ جمع ضالة .

﴿وهي كل حيوان مملوك ضائع﴾ أخذ ولايد محترمة عليه . واحترز بـ « المملوك » عن نحو الكلب العقور والخنزير . وبـ «الضائع» عما يوجد وعليه يد لمالك . وبـ «لايد عليه» عن الضائع عن مالكة بيد الملتقط. ﴿وأخذه في صورة الجواز﴾ الآية ﴿مكروه﴾ على المعروف من مذهب الاصحاب ﴿ومع تحقق التلف مستحب﴾ قيل: بل قد يجب كفاية اذا عرف مالها .

وحيث قد دل فحوى العبارة على اختلاف حكم التقاط الضالة جوازاً ومنعاً أراد بيان كل من الصورتين، وأشار الى الاولى بقوله: ﴿فأجبر لا يؤخذ﴾ اذا وجد في كلاء وماء يكفيانه، أو كان صحيحاً اجماعاً كما يأتي .

﴿ولو أخذه﴾ في هذه الصورة ﴿ضمنه الاخذ﴾ لانه غاصب ، فلا يبرأ الا



يرده الى المالك أو الحاكم مع فقده، لا بالارسال ولا برده الى المكان الاول، قيل:  
الا اذا أخذها ليردها الى المالك .

﴿وكذا حكم الدابة والبقرة﴾ والخادم ، بلاخلاف في الاول أجده ،  
وعلى الاقوى في الاخيرين أيضاً وفاقاً لجماعة .

﴿و﴾ يجوز أن ﴿يؤخذ﴾ البعير ومافي حكمه ﴿لوتركه صاحبه من  
جهد﴾ وعطب لمرض أو كسر أو غيرهما ﴿في غير كلاء ولا ماء، ويملكه الاخذ﴾  
حينئذ على الاشهر الاقوى ، خلافاً لابن حمزة فاسم يجوز الاخذ أيضاً في هذه  
الصورة .

ولوتركه صاحبه من جهد في غير كلاء وماء، أو من غير جهد في غيرهما أو  
فيهما، لم يجز الاخذ اجماعاً كما في كلام جمع . والفلاة المشتملة على كلاء دون  
ماء أو بالعكس ، بحكم عادمها على الاقوى .

﴿والشاة ان وجدت في الفلاة﴾ التسي يخاف عليها فيها من السباع  
﴿أخذها الواجد﴾ جوازاً، بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع ﴿لأنها لا تمتنع  
من صغير<sup>(١)</sup> السباع﴾ فتكون كالتالفة لافائدة للمالك في تركها له .

ويتخير الاخذ بين حفظها لما لكها ، أو دفعها الى الحاكم، ولا ضمان فيهما  
اجماعاً كما في كلام جمع، وبين أن يتملكها بلاخلاف .

﴿و﴾ هل ﴿يضمنها﴾ حينئذ كما عن الاكثر مطلقاً أو مع ظهور الملك ؟  
قولان، واختار المصنف الضمان، ولاريب أنه أحوط ان لم يكن أظهر . وهل له  
التملك قبل التعريف سنة؟ الاحوط بل الاظهر لا .

﴿وفي رواية<sup>(٢)</sup> ضعيفة:﴾ ان وجد الشاة ﴿يحبسها عنده ثلاثة أيام، فان

(١) في المطبوع من المتن : ضرر .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٦٥ ، ج٦٣ .

جاء صاحبها والا تصدق بئمنها ﴿ عن صاحبها . وحملها الاصحاب على ما اذا أخذت من العمران والمساكن المأهولة وما هو قريب منها بحيث لا يخاف عليها من السباع ، وظاهرهم الاتفاق على العمل بها حينئذ ، ولكن اختلفوا في جواز الاخذ فيه على قولين ، أشهرهما وأظهرهما : المنع ، بل عن التذكرة نفي الخلاف عنه .

﴿ و ﴾ يجب أن ﴿ ينفق الواجد على الضالة ، ان لم يتفق سلطان ينفق ﴾ عليها ﴿ من بيت المال ﴾ أو بأمره بالانفاق ، ولا يرجع بالمنفقة على المالك حينئذ . لم يجز له أخذها وان وجب عليه الانفاق من باب الحفظ .

﴿ وهل يرجع ﴾ بها ﴿ على المالك ﴾ حينئذ جاز له الاخذ مع نية الرجوع ؟ قولان ﴿ الاشبه ﴾ الأشهر ﴿ نعم ﴾ خلافاً لمن مر .

﴿ ولو كان للضالة نفع كالظهور أو اللبن ﴾ جاز الانتفاع به في مقابلة الانفاق ، بلاخلاف كما يفهم من بعضهم .

وفي كيفية الاحتساب بالمنفعة مكان النفقة قولان ، فـ ﴿ قال الشيخ في النهاية <sup>(١)</sup> : كان ﴾ ما استوفاه من المنافع ﴾ بازاء ما أنفق ﴾ عليها مطلقاً ، وحبته غير واضحة .

﴿ والوجه ﴾ ازوم ﴿ التقاص ﴾ بالمنفعة عن النفقة ، ورجوع كل ذي فضل الى فضله .

﴿ القسم الثالث : ﴾ في لقطة المال الصامت ، و ﴿ فيه ثلاث فصول ﴾ : ﴿ الاولى : اللقطة كمال ﴾ صامت ﴿ ضائع أخذ ولا يد عليه ﴾ هذا تعريف لها بالمعنى الاخص الذي هو المعروف منها لغة ، والمعنى الاعم الشامل للادمي وقد تقدم .

﴿ فما ﴾ كان منه ﴿ دون الدرهم ﴾ يجوز التقاطه و ﴿ ينتفع به من غير ﴾

احتياج الى ﴿تعريف﴾ بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع ، لكن فيما عدا لقطة الحرم. وهل يجب ضمانه مع ظهور مالكة؟ قولان، أحوطهما: ذلك .  
 ﴿وفي﴾ الحاق ﴿قدر الدرهم﴾ بمادونه في الحكم المتقدم قولان ،  
 أظهرهما وأشهرهما: العدم وفاقاً لجمع ، خلافاً لآخرين ومستندهم غير واضح  
 عدا ما يستفاد من قول المصنف: فيه ﴿روايتان<sup>(١)</sup>﴾ من وجود رواية ولم أقف  
 عليها .

﴿وما كان أزيد﴾ من الدرهم ﴿فان وجده في الحرم كره أخذه﴾ كما عليه  
 جماعة ﴿وقيل : يحرم﴾ والقائل الاكثر وهو أظهر. ولا فرق بين الزائد والناقص  
 وان أوهمت العبارة الفرق وتخصيص الخلاف في الزائد والانفاق في الناقص، وفيه  
 نظر .

وظاهرها أيضاً عدم الكراهة في غير لقطة الحرم ، وفيه أيضاً نظربل الكراهة  
 فيه أظهر وأشهر وفي التذكرة الاجماع .

﴿ولا يحل أخذه﴾ مطلقاً ﴿الا مع نية التعريف﴾ قطعاً ﴿و﴾ على القولين  
 ﴿يعرفها﴾ اذا أخذها ﴿حولاً﴾ واحداً اجماعاً فيما زاد على الدرهم ، وعلى  
 الأشهر الأقوى مطلقاً ﴿فان جاء صاحبه﴾ سلمها اليه ﴿والا تصدق به﴾ بعد الحول  
 ﴿أو استبقاه أمانة﴾ في يده .

﴿ولا﴾ يجوز أن ﴿يملكه﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك ، الا في عدم جواز  
 التملك ، فقد جوزه جماعة في الناقص عن الدرهم ولومن دون تعريف، وجوزه  
 الحلبي في الزائد أيضاً بعد التعريف ، وهو أيضاً كسابقه ضعيف، وفي المختلف  
 وعن التذكرة الاجماع على خلافهما .

﴿ولو تصدق به بعد الحول وكره المالك﴾ فلم يرض به ﴿لم يضمن الملتقط

على الأشهر ﴿﴾ فيما نقله المصنف ، مع أنه لم ينقل إلا عن المفيد والديلمي والقاضي ، وعكس في المسالك فجعل الضمان أشهر ، وأعله أظهر سيما مع تعدد الالتقاط ، ويحتمل اختصاص الضمان به دون غيره ، ان لم يكن اجماع على عدم الفرق بينهما في الضمان أو عدمه . كل ذا اذا وجدته في الحرم .

﴿وان وجدته في غير الحرم﴾ وكان زائداً عما دون الدرهم ﴿يعرفه حولا﴾ واحداً ، بلاخلاف فيه في الجملة . وان اختلف في اختصاص وجوب التعريف بصورة نية التملك بعده دون غيرها ، أو عمومته للصورتين ، والثاني أظهر وأشهر .

﴿ثم الملتقط﴾ هنا بعد التعريف تمام الحول ﴿بالخيار بين التملك﴾ مع الضمان كما في الصحيح<sup>(١)</sup> ﴿والصدقة﴾ بها عن مالكه ، كما في النصوص<sup>(٢)</sup> المستفيضة ﴿وابقائها﴾ في يده ﴿أمانة﴾ موضوعة في حرز أمثاله كالوديعة ، فلا يضمنها الا مع تعدد أو تفریط .

وهذا لم يرد به نص كأصل التخيير بينه وبين أحد الأولين ، إلا أنه قيل : يفهم الاجماع عليه من التذكرة ، وفيه اشكال لما يأتي من الخلاف في توقف التملك على النية أو حصوله قهراً ، وعليه لا معنى للابقاء أمانة .

﴿ولو تصدق بها﴾ بعد الحول ﴿فكره المالك﴾ ذلك ﴿ضمن الملتقط﴾ بلاخلاف ، وفي صريح المختلف وظاهر غيره الاجماع .

ثم ان كل ذا اذا كانت مأمونة البقاء تمام الحول كالدرهم والدنانير ونحوهما ﴿ولو كانت مما لا يبقى﴾ بل يفسد عاجلاً ﴿كالطعام قومها﴾ على نفسه أو غيره ﴿عند الوجدان وضمنها﴾ للمالك ﴿وانتفع بها﴾ ، وان شاء دفعها الى الحاكم ﴿ابتداءً﴾ ﴿ولا ضمان﴾ عليه حينئذ مطلقاً بلاخلاف ، وعن التذكرة الاجماع .

(١) وسائل الشيعة ١٧/٣٤٩ ، ج ١٣ .

(٢) وسائل الشيعة ١٧/٣٥٠ .

وهل يتعين استئذان الحاكم في التقويم؟ قولان، ظاهر اطلاق النص<sup>(١)</sup> العدم ولكن الاستئذان أحوط . هذا مع امكان الاستئذان ، وأما مع عدمه فيتعين عليه التقويم ، وان أخل به فتلغ أو عاب ضمن .  
ولو كان مما يتلغ على تطاول الاوقات لاجلا كالثياب ، تعاق الحكم بها عند خوف التلف .

ولو افتقر ابقاؤه الى علاج - كالرطب المقتدر الى تجفيف - أصله الحاكم ببعضه ، بأن يجهد بعضه عوضاً عن اصلاح الباقي ، أو يبيع بعضه وينفقه عليه وجوباً حذراً من تلف الجميع . ويجب على الملتقط اعلامه بحاله ان لم يعلم ، ومع عدمه يتولاه بنفسه .

﴿ويكره أخذ الادوية﴾ بالكسر، وهي المطهرة به أيضاً ﴿والمحصرة﴾ به أيضاً ، وهي كل ما اختصر الانسان بيده فأمسكه من عصا ونحوه .

﴿والنعلين﴾ غير الجلد ، أو مطلقاً اذا أخذ في بلاد الاسلام والاف يحرم التقاطه ﴿والشظاظ﴾ بالكسر، خشبة محددة الطرف تدخل في عروة الجواليق ليجمع بينها عند حملها على البعير .

﴿والعصا ، والوتد﴾ بكسر الوسط ﴿والحبل ، والعقال﴾ بالكسر ، وهو حبل يشد به قائمة البعير والسوط ﴿وأشباهاها﴾ من الاشياء التي يعظم نفعها وتصغر قيمتها .

بلاخلاف في أكثرها ، وعلى الأشهر الاظهر في جميعها ، خلافاً لجماعة فحرموا النقاط الاولين والسوط . وظاهر المتن عدم كراهته في غير المعدودات ، والأشهر الاظهر ثبوتها في غيرها أيضاً كما مضى الا أنها يتأكد فيها .

وهنا مسائل ثلاث :

الاولى : ما يوجد في أرض خربة قد جلى عنها أهلها بحيث لم يعرفوا أصلاً أو في فلاة أي أرض قفر غير معمورة من أصلها أو تحت الأرض التي لا مالك لها ظاهراً فهو لو اجده اجماعاً إذا لم يكن عليه أثر الإسلام من الشهاداتين ، أو اسم سلطان من سلاطينه ، وعلى الأقوى مطلقاً وفاقاً لجماعة ، خلافاً لآخرين فيما عليه أثر الإسلام فحكموا بأنه لقطعة .

ويستفاد من تقييد المصنف الموجود في الأرض التي لا مالك لها بكونه تحتها ، عدم اشتراطه في الاولين بل يملك الموجود فيهما مطلقاً ، وهو كذلك لاطلاق النص<sup>(١)</sup> والفتوى .

وأما المدفون في الأرض المزبورة فهو لقطعة ، قيل : هذا كله إذا كان في دار الإسلام ، أما في دار الحرب فلو اجده مطلقاً .

ولو وجده في أرض لها مالك معروف أو بائع ولو كان ما وجده فيها مدفوناً ، عرفه المالك أو البائع مطلقاً ولو كان كل منهما بعيداً .

فإن عرفه أحدهما يدفع اليه من غير بينة ولا وصف والآخر يعرفه كان للواجد على ما ذكره جمع من غير خلاف ، لاطلاق الصحيحين<sup>(٢)</sup> بالدفع من غير تقييد باشتراط البينة أو الوصف ، بل ليس فيهما تقييده بالتعريف ، ولكنه لا أعرف فيه خلافاً .

ولافرق في الحكم بكونه لو اجده مع عدم معرفة المالك له ، بين ما عليه أثر الإسلام وغيره على الأصح ، ولكن الاحوط في الاول اجراء حكم اللقطعة عليه ،

(١) وسائل الشريعة ٣٥٤/١٧ ، ب ٥ .

(٢) وسائل الشريعة ٣٥٧/١٧ ، ب ٨ .

ففي التنقيح<sup>(١)</sup> انه اجماع . ولا في وجوب التعريف بين القليل والكثير .  
 ﴿ وكذا ما يجده في جوف دابة ﴾ مملوكة ، فانه يعرفه ، الكها ، فان عرفه  
 والا فهو لو اجده ، ولا فرق بين ما عليه أثر الاسلام وغيره على الاقوى .

﴿ ولو وجده في جوف سمكة ، قال الشيخ ﴾ وجماعة : ﴿ أخذه بلا  
 تعريف ﴾ وعليه المتأخرون كافة ، خلافاً للديلمي والحلي فكالوجود في جوف  
 الدابة ، وظاهر المتن التردد ، ولعل الاظهر الاول .

نعم يتوجه الثاني فيما لو كانت السمكة أهلية محصورة في ماء تغلف ، او كانت  
 وحشية لا تغلف من مال المالك فالاول ، كما صرح به جماعة .

﴿ الثانية : ما وجده في داره أو صندوقه ﴾ المختصين بتصرفه فيهما ﴿ فهو  
 له . ولو شاركه في التصرف ﴾ فيهما ﴿ غيره كان لللقطة اذا ﴾ عرفه الشريك أولاً  
 و ﴿ أنكره ﴾ بلا خلاف فيهما ولا اشكال ، الا في اطلاق الحكم بأنه له مع عدم معرفة  
 الشريك له مع قطعه بانتفائه عنه ، فقد قيل : انه حينئذ لقطة ، وهو حسن لو لا اطلاق  
 النص<sup>(٢)</sup> بأنه له مع عدم صدق اللقطة على مثله ظاهراً .

ولا فرق في الحكم مع المشارك ، بين المنحصر منه وغيره ، ويحتمل قوياً  
 كونه له مع تعريف المنحصر خاصة وعدم اعترافه به ، فلا يحتاج بعد ذلك الى  
 تعريف سنة . ولا في وجوب تعريف المشارك هنا بين ما نقص عن الدرهم وما  
 زاد عنه .

﴿ الثالثة : لا تملك اللقطة بحوول الحول وان عرفها ﴾ سنة ﴿ ما لم ينو  
 التملك ﴾ على الاشهر بين المتأخرين ، بل مطلقاً كما قيل .

﴿ وقيل : ﴾ كما عن الشيخين والصدوقين والحلي أنه ﴿ تملك بهضي الحول ﴾

(١) التنقيح الرائع ١٢١/٤ .

(٢) وسائل الشريعة ٣٥٣/١٧ ، ب ٣ .

بعد التعريف قهراً ، وادعى الاخير عليه الاجماع وتواتر الاخبار ، وليس ببعيد ، وجعله في الدروس أشهر .

وتظهر الثمرة في اختيار الصدقة والنماء المتجدد ، والمجربان فسي الحول والضمان . ثم هل يملكها بعوض تثبت في ذمته أو بغير عوض نسم يتجدد بمجيء مال كها ؟ وجهان ، والا قرب الاول فيلحق بسائر الديون .

وفي المسألة قول ثالث ، وهو احتياج التملك الى النية والتلفظ ، ودليله غير واضح ، وان كان أحوط وبعده الاحوط القول الاول .

﴿ الفصل الثاني : في ﴾ بيان ﴿ الملتقط ﴾ للمال مطلقاً .

﴿ وهو من له أهلية الاكتساب ، فلو انتقط الصبي أو المجنون جاز ﴾ في المشهور ونقل قول باشرط أهلية الحفظ ، وآخر باشرط احدى الاهليتين ، ولم أقف على قائلهما صريحاً ، والاول أقوى .

﴿ و ﴾ عليه ف ﴿ بتولى الولي ﴾ الحفظ و ﴿ التعريف ﴾ في ما يفتقر اليهما ثم يختار ما هو الاغبط لهما من التملك والصدقة والابقاء أمانة ان قلنا به .

﴿ وفي ﴾ جواز التقاط ﴿ المملوك ﴾ من غير اذن مولاه ﴿ تردد ﴾ واختلاف الا أن ﴿ أشبهه ﴾ عند المصنف والاكسثر ﴿ الجواز ﴾ والمسألة كسابقها محل اشكال .

﴿ وكذا ﴾ الكلام في النقاط ﴿ المكاتب ﴾ مطلقاً ﴿ والمدبر وأم الولد ﴾ منعاً وجوازاً ، لكن احتمال الجواز في المكاتب أقوى . هذا في غير لقطة الحرم ، وأما فيها فجائز للعبد أخذها بلاخلاف كما عن التذكرة .

﴿ الفصل الثالث : في الاحكام ﴾ المتعلقة بالمقام ﴿ وهي ثلاثة ﴾ :

﴿ الاول : لاندفع اللقطة ﴾ الى مدعيها وجوباً ﴿ الا بالبينة ﴾ العادلة ، أو الشاهد واليمين ، أو العلم بأنها له .

﴿ ولا يكفي الوصف ﴾ اجماعاً اذا لم يورث ظناً ، بل عن الحلبي عدم كفايته



ماتلقاً .

﴿وقيل :﴾ كما عن الشيخ انه ﴿يكفي في الاموال الباطنة كالذهب والفضة وهو حسن﴾ اذا أفادت المظنة ، كما هو الغالب في وصفها وفقاً للاكثر ، بل عليه عامة من تأخر، وفي المسالك الاجماع على الجواز وعدم الوجوب ، فلا اشكال فيهما .

ولو أقام غير الواصف بها بينة بعد دفعها ، استعيدت مسنه بلا خلاف ، فان تعذر انتزاعها من الواصف، ضمن الدافع لذي البينة مثلها أو قيمتها ، فاذا ضمن رجوع على القابض بما غرم ، الا أن يعترف الدافع له بالملك ، فلا يرجع عليه حينئذ لو رجع عليه .

﴿الثاني : لا بأس بجعل الايق﴾ ونحوه ، أي أخذ مال لرده اجماعاً ﴿فان عينه﴾ المالك ، كأن قال : من رد عبدي مثلاً فله كذا ﴿لزم بالرد﴾ مع عدم قصد التبرع كائناً ما كان بلا خلاف .

﴿وان لم يعين﴾ الجعل ، بأن قال : من رد عبدي فله علي شيء وأبهم ﴿ففي رد العبد من المصر﴾ الذي فيه مالكة اليه ﴿دينار﴾ قيمته عشرة دراهم .  
﴿ومن خارج البلد﴾ الذي هو فيه سواء كان من مصر آخر أم لا ﴿أربعة دنانير﴾ قيمتها أربعون درهماً ﴿على رواية<sup>(١)</sup> ضعيفة﴾ سنداً ومخافة للاصول جداً الا أنه .

﴿بعضدها الشهرة﴾ العظيمة المتأخرة والقديمة ، حستى من الحاي الغير العامل بأخبار الاحاد، لكنه خصه بصورة ذكر الجعل مبهماً كما نزلنا عليه العبارة وعليه المتأخرون كافة ، وهو في غاية القوة، خلافاً لجماعة فعمموه لما لم يذكر جعل بالكلية ، كما يقتضيه اطلاق الرواية .

واطلاقها - كنحو العبارة - يقتضي عدم الفرق في وجوب المقدر ، بين

(١) وسائل الشريعة ٣٧١/١٧ ، ب ٢١ .

نقصانه عن قيمة العبد وعدمه ، وبه صرح جماعة ، والاقوى أن على المالك أقل الامرين من قيمته والمقدر ، ومبنى الرواية على الغالب من زيادة قيمته كثيراً والظاهر الأشهر في وجوب دفع المقدر لا استحبابه ، خلافاً للمبسوط<sup>(١)</sup> فنزل الرواية على الفضيلة .

ثم ان موردها - كالعبارة ونحوها - العبد خاصة ﴿و﴾ لكن ﴿أحق﴾ به ﴿الشيخان﴾ والحلي وغيرهم ﴿البعير﴾ ونسبه في المختلف الى الاكثر ، خلافاً لجماعة فكغيرها ، ولعله أقوى .

﴿و﴾ أما ﴿فيما عداهما﴾ فيتعين ﴿أجرة المثل﴾ اذا كان العمل مماله أجرة في العادة وذكر المالك لها ولو مبهمة ، بلا خلاف فيه ولا في عدم لزوم شيء مع فقد الشرطين ، أو تبرع العامل بعمله .

﴿الثالث﴾ : لا يضمن الملتقط في الحول ﴿وبعد﴾ لقطاة ولا قيطاً ولا ضالة مالم يفرط ﴿أو يتعد فيضمن﴾ ، بلا خلاف في الحكمين . ومن التعدي أخذها بنية التملك قبل الوقت مطلقاً ، وترك التعريف حيث يجب عليه مطلقاً وان لم ينو التملك بل الحفظ خاصة . وليس منه الاخذ بنية الحفظ دائماً مع المواظبة على التعريف سنة ، ولا الاخذ ليعرفها سنة ويتماكيها بعدها .

وحيث ثبت الضمان بموجبه لم يزل بزواله ، والنماء المتجدد في أثناء الحول للمالك ، متصلاً كان أو منفصلاً ، وأقرب الوجهين وأظهرهما : أنه يتبع العين مطلقاً .

ولا يشترط لتملكه حول بانفراده بعد اكمال حول أصله .

واطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق في الحكم بكونها أمانة حيث لم يقصر فيها ، بين لقطاة الحرم وغيرها ، وهو حسن ان قلنا بكراهة أخذها ، والا فالأوفق بالاصل الضمان فيها مطلقاً .

كتاب المواريث



## (كتاب المواريث)

وهو أعم من الفرائض مطلقاً ان أريد بها المفروض بالتفصيل ، وان أريد بها ما يعم الاجمال كارت أولي الارحام فهو بمعناه ، ومن ثم كان التعبير بما هنا أولى .

﴿ والنظر ﴾ فيه يكون ﴿ في المقدمات ، والمقاصد ، واللواحق ، والمقدمات ثلاث : ﴾

﴿ الاولى : ﴾ في بيان ﴿ موجبات الارث ﴾ وأسبابها ﴿ وهي نسب ، وسبب . ﴾ ﴿ فالنسب : ﴾ وهو الاتصال بالولادة بانتهاء أحد الشخصين الى الآخر كالأب والابن ، أو بانتهاءهما الى ثالث مع صدق اسم النسب عرفاً على الوجه الشرعي وهو ﴿ ثلاث مراتب ﴾ لا يورث أحد من المرتبة التالية مع وجود واحد من المرتبة السابقة خال من موانع الارث .

﴿ فالاولى : ﴾ الابوان ﴿ من غير ارتفاع ﴾ والولد وان نزل ﴿ بشرط الترتيب الاقرب فالاقرب . ﴾

﴿ الثانية : ﴾ الاجداد ﴿ والجندات وان علوا مرتبين ﴾ والاخوة ﴿ والاخوات ﴾ وأولادهم ﴿ مع فقدانهم ﴾ وان نزلوا ﴿ كذلك . ﴾

﴿و﴾ الثالثة : ﴿الاعمام﴾ والعمات ﴿والاخوال﴾ والخالات وأولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك ، ثم أعمام الابوين وعماتهما وأخوالهما وخالاتهما وأولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك، وهكذا الى سائر الدرجات . ففي كل من المرتبتين الاوليين صنفان ، وفي الباقي صنف واحد .

ولا يحجب الاقرب من كل صنف الا بعد من الصنف الذي في مرتبته ، بل يحجبه اذا كان من صنفه . والواحد من كل مرتبة أو درجة - وان كان أنثى - يحجب من ورائه من المراتب والدرجات الا في صورة واحدة اجماعية ، وهي أن ابن العم للاب والام يحجب العم للاب وحده ويأخذ نصيبه .

﴿والسبب﴾ وهى الاتصال بما عدا الولادة من ولاء أو زوجية ﴿قسما ن : زوجية﴾ من الجانبين من دوام العقد، أو شرط الارث على الخلاف ﴿وولاء﴾ بفتح الواو، وأصله القرب والدنو ، والمراد به هنا تقرب أحد الشخصين بالآخر على وجه يوجب الارث بغير نسب ولا زوجية .

﴿والولاء﴾ له ﴿ثلاث مراتب :﴾ كالنسب لا يرث أحد من المرتبة التالية مع وجود أحد من المرتبة السابقة خال من الموانع، فأقر بها ﴿ولاء العتق﴾ ، ثم ولاء تضمن الجريرة ، ثم ولاء الامامة ﴿والقسم الاول يجامع جميع الوراث ، والثاني لا يجامع النسب وان بعد .

﴿الاثمانية :﴾ في ﴿بيان موانع الارث ، وهي﴾ كثيرة ذكر المصنف منها ﴿ثلاثة﴾ هي أظهر أفرادها ﴿الكفر ، والقتل ، والرق﴾ .

﴿أما الكفر :﴾ فانه يمنع في طرف الوارث ﴿بمعنى انه لو كان كافراً لا يرث مسلماً ويرث لو كان بالعكس اجماعاً﴾ فلا يرث الكافر مسلماً ، حربياً كان الكافر أو ذمياً أو مرتدأ . ويرث المسلم الكافر أصلياً كان أو مرتدأ ﴿باجماعنا .

وحيث قد ظهر أن الكافر لا يرث المسلم ﴿ف﴾ قد ظهر أن ﴿ميراث المسلم

لوارثه المسلم \* مطلقاً \* انفرد بالنسب \* وما بعده من الاسباب \* أو شاركه الكافر \* فانه لا يرثه مطلقاً \* واولو كان أقرب \* اليه من الوارث المسلم \* حتى \* أنه \* لو كان \* ذلك الوارث المسلم \* ضامن جريرة \* اتفق \* مع ولد كافر \* للميت \* فالميراث للمضامن \* من دون الولد .

\* ولو لم يكن \* للمسلم \* وارث مسلم \* مطلقاً \* ورثه لامام عليه السلام \* .

\* و \* اعلم ان الحكم بأن \* الكافر يرثه المسلم ان اتفق \* وارثاً مطلقاً ولو كان بعيداً ، وعارضه وارث كافر أقرب منه الى الميت وأولى قد مضى ، فلا وجه لاعادته تارة أخرى .

\* ولا يرثه الكافر الا اذا لم يكن له وارث \* خاص \* مسلم \* فيرثه حينئذ بلا خلاف .

\* ولو كان \* للكافر \* وارث مسلم كان أحق بالارث \* من موارثه الكافر \* وان بعد \* هو \* وقرب \* ذلك \* الكافر \* كما مر في أولوية الوارث للمسلم من وارثه الكافر وان بعد المسلم وقرب الكافر . والفرق بين المسألتين مع تشابههما كون الوارث في الأولى مسلماً وفي الثانية كافراً .

\* واذا أسلم الكافر على ميراث \* مورثه المحجوب عنه بكفره مع وجود ورثة له مسلمين \* قبل قسمته \* عليهم \* شارك \* في الارث بحسب حاله \* ان كان مساوياً \* لهم \* في النسب \* المرتبة ، كما لو كان الكافر ابناً والورثة اخوته مثلاً \* وجزا الميراث \* وجمعه كمالاً \* ان كان أولى \* منهم في المرتبة ، كما لو كانوا في المثال اخوة الميت ، والحكم بذلك مطلق \* سواء كان المورث مسلماً أو كافراً \* بلا خلاف في شيء من ذلك .

وهل يبقى الميراث على حكم مال الميت الى أن يقسم أو يسلم باقي الورثة ويصير بلا مالك بالفعل غير الله سبحانه ، أو ينتقل الى الموجودين ملكاً متزلاً ثم ينتقل منهم الى من يسلم بعدهم كلاً أو بعضاً ، أو يكون اسلامه كاشفاً عن

الملكية بعد الموت أوجه ، وقطع الشهيدان وغيرها بأن النماء المتجدد بعد الموت وقبل القسمة تابع للاصل، ولو أسلم الوارث بعد القسمة لم يرث بلاخلاف .  
 ﴿و﴾ كذا ﴿لو كان الوارث المسلم واحداً لم يزاحمه الكافر﴾ مطلقاً  
 ﴿وان أسلم﴾ بلا خلاف فيه في الجملة اذا كان الواحد من عدا الامام عليه السلام  
 ﴿لانه لا يتحقق هنا قسمة﴾ مع انتقال المال اليه وحصوله في ملكه ، فالانتقال اليه حينئذ يحتاج الى دليل وليس .

ولا فرق في ذلك بين بقاء التركة وعدمه على الاقرب ، خلافاً للاسكافي فحكم بالمشاركة في الصورة الاولى ، وهو نادر .

واذا كان الواحد الامام عليه السلام ، ففي أولوبته بالارث مطلقاً ، أم الكافر المسلم كذلك ، أم الاول مع نقل التركة الى بيت المال والثاني مع العدم أقوال ، أشهرها وأظهرها الثاني [ولا فرق في ذلك بين كون المورث مسلماً أو كافراً<sup>(١)</sup>].

وهنا ﴿مسائل﴾ :

﴿الاولى﴾ : الزوج المسلم أحق بهيراث زوجته من ذوي قرابتها الكفار  
 مطلقاً ﴿كافرة كانت﴾ الزوجة ﴿أو مسلمة﴾ ، وله النصف بالزوجية والباقي بالرد  
 على الاظهر الاشهر فيه .

﴿و﴾ في أن ﴿للزوجة المسلمة الربع﴾ من التركة ﴿مع الورثة﴾ الكفار كانت أم لا ﴿والباقي للامام عليه السلام﴾ مع عدمهم مطلقاً ، ومع وجودهم أيضاً اذا كان الزوج المورث مسلماً ، وإهم اذا كان كافراً كما مضى .

وسياتي الكلام في المسألتين انشاء الله تعالى ، وانما ذكرهما تمهيداً لذكر مسألة محلها :

﴿و﴾ هي أنه ﴿لو أسلموا﴾ أي الورثة الكفار ﴿أو أسلم أحدهم﴾ بعد

(١) الزيادة من «ن» .



أن أخذ الزوجان نصيبهم من التركة كلا أو بعضاً .

﴿قال الشيخ﴾ في النهاية<sup>(١)</sup> والقاضي ﴿يرد عليهم﴾ أي على الورثة أو بعضهم بعد اسلامهم ﴿ما فضل عن سهم الزوجية﴾ من النصف في الفرض الاول وما زاد على الربع في الثاني .

ولاريب في الحكم في الفرض الثاني على مختار المصنف والاكثر من ثبوت الرد فيه اذا كان الاسلام قبل القسمة بين الامام عليه السلام وذوي الفرض وعدمه اذا كان بعدها ، ولافي عدمه في افرض الاول على مختارهم أيضاً ، عملا في الفرضين بالقواعد المتقدمة في اسلام الكافر قبل القسمة وبعدها واولاه مع الوارث الواحد المسلم .

﴿و﴾ عليه فليس ﴿فيه﴾ أي في ما حكم به الشيخ ﴿تردد﴾ بل ينبغي القطع به في الجملة ، وعدمه كذلك على التفصيل الذي ذكرنا ، وما ذكره المصنف في وجه التردد أو ذكر له قد أجبننا عنه في الشرح مفصلا .

﴿الثانية: روى﴾ المشايخ الثلاثة في الصحيح<sup>(٢)</sup> الى مالك بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام في نصراني مات وله ابن أخ وابن أخت مسلمان وأولاد صغار ﴿أنه﴾ لابن الاخ الثلثان ولابن الاخت الثلث و﴿أنه﴾ ينفقان على الاولاد بالنسبة ﴿أي بنسبة حقوقهما وميراثهما ، فينفق ابن الاخ ثلثي النفقة وابن الاخت ثلثها اذا لم يسلموا قبل البلوغ .

﴿فان أسلم الصغار﴾ قبله ﴿دفع المال﴾ أي التركة ﴿الى الامام عليه السلام﴾ ، فان بلغوا ﴿باقين﴾ على الاسلام دفعه الامام عليه السلام اليهم .

﴿ولو﴾ لم يسلموا أو ﴿لم يبقوا﴾ بعده على اسلامهم ﴿دفع﴾ الامام عليه السلام

(١) النهاية ص ٦٦٤ .

(٢) الكافي ١٤٣/٧ ، الفقيه ٢٤٥/٤ ، التهذيب ٣٦٨/٩ .

التركة ﴿إلى ابن الأخ الثلثين والى ابن الأخت الثلث﴾ وعمل بها الأكثر، فلا  
يبعد المصير إليها، وإن قصر السند وخاف الأصول المتن، ولكن المسألة بعد لا  
يخلو عن تردد، لاطباق المتأخرين على عدم الجزم بها، وإن اختلفوا في التوقف  
فيها أو ردها .

وهل يختص الحكم على تقدير ثبوته بمورد الرواية أم يطرد في ذي القرابة  
المسلم مطلقاً مع الأولاد؟ قولان، وظاهر الأكثر الأول، ولا ينبغي ترك الاحتياط  
فيه بل في الأصل على حال .

﴿الثالثة : إذا كان أحد أبوي الصغير﴾ مطلقاً ﴿مسلماً ألحق به﴾ في الإسلام،  
سواء كان إسلامه حين علوق الصغير أو بعده قبل بلوغه، ويتبع ذلك حكم  
التوارث .

﴿فلو بلغ أجبر على الإسلام، ولو أبى﴾ عنه ﴿كان كالمرتد﴾ في أحكامه،  
بلاخلاف في شيء من ذلك، وفي المسالك الوفاق .

﴿الرابعة: المسلمون يتوارثون﴾ بعضهم من بعض ﴿وان اختلفت آراؤهم﴾  
ومذاهبهم مالم ينكروا ما علم ضرورة من الدين، ومع انكاره لا يرث المنكر غيره  
وهو يرثه .

﴿وكذا الكفار﴾ يتوارثون بعضهم من بعض ﴿وان اختلف ملتهم﴾ بسلا  
خلاف في شيء من ذلك إلا من شاذ .

﴿الخامسة : المرتد عن فطرة﴾ الإسلام، وهو من انعقد وأحد أبويه مسلم  
﴿يقتل ولا يستتاب وتعد أمر أنه عدة الوفاة﴾ مطلقاً ولولم يدخل بها على الأقوى  
﴿وتقسم أمواله﴾ بين ورثته ولو كان حياً .

﴿ومن ليس﴾ ارتداده ﴿عن فطرة﴾ كأن أسلم عن كفر ثم ارتد لا يقتل  
ابتداءً بل ﴿يستتاب، فان تاب والقتل، وتعد زوجته عدة الطلاق مع الحياة وعدة

الوفاة لامعها ❊ بلاخلاف يعتد به في شيء من ذلك .  
❊ والمرأة لا تقتل ❊ بالردة ❊ بل تحبس وتضرب أوقات الصلاة حتى تتوب ❊  
مطلقاً ❊ ولو كانت عن فطرة ❊ بلاخلاف ظاهر بيننا في شيء من ذلك .  
❊ السادسة : لومات المرتد كان ميراثه لوارثه المسلم ❊ وان بعد وقرب وارثه  
الكافر اجماعاً .

❊ ولو لم يكن ❊ له ❊ وارث الاكفر كان ميراث المرتد ❊ الاجود الاكتفاء  
عنه بالضمير ❊ للإمام ❊ بلاخلاف في الفطرة ، ❊ وعلى الاظهر ❊ الا شهر في  
الملي بل لاخلاف فيه الامن نادر .

❊ وأما القتل : ❊ أي قتل الوارث مورثه ❊ فيمنع الوارث من الارث ❊ أي  
ارث المقتول ❊ اذا كان عمداً ظلماً ❊ اجماعاً . واحترز بـ «الظلم» عما لو قتله بحق  
في نحو حد أو قصاص ، فانه لا يمنع بلاخلاف .

❊ ولا يمنع لو كان خطأ ❊ مطلقاً عند جماعة ، ونعم كذلك عند نادر ❊ وقال  
الشيخان ❊ وغيرهما : انه ❊ يمنع من الدية حسب ❊ وهو أظهر وأشهر واستفاض  
نقل الاجماع في كلام جمع .

ولا فرق في الخطأ بين كونه محضاً أو شبيهاً بالعمد ، على الاصح وفاقاً  
لجمع .

ولا في القاتل بين الصبي والمجنون ومن يقابلهما ، لكن في الحاقهما مطلقاً  
بالخاطيء أو العمد نظر ، ولعل الاول أظهر وفاقاً لجمع ، خلافاً لآخرين في  
المقامين .

ولا في القتل بين وقوعه مباشرة أو تسببياً في ظاهر المذهب للعموم كما قيل ،  
وفيه نظر ، بل التخصيص بالمباشرة لعله أظهر وفاقاً لجمع ، الا اذا صدق القاتل  
على السبب حقيقة فكال مباشر .

﴿ولو اجتمع القاتل الممنوع من الارث وغيره﴾ ممن يرث المقتول  
 ﴿فاميراث لغير القاتل مطلقا﴾ وان بعد من المقتول ﴿سواء تقرب﴾ ذلك  
 الغير ﴿بالقاتل﴾ كابنه مثلاً ﴿أوبغيره﴾ كابن الاخ له ونحوه .  
 ﴿ولولم يكن للمقتول وراث سوى القاتل فالارث للامام علي﴾ بسلا  
 خلاف في شيء من ذلك .

﴿وهنا مسائل﴾ ثلاث :

﴿الاولى : الدية كما ووال الميت يقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه﴾ مطلقا  
 ﴿وان قتل عمداً اذا أخذت الدية﴾ وصواح بها عن القصاص ، على الا شهر  
 الاقوى كما مضى .

﴿وهل للديان﴾ في صورة العمد ﴿منع الوارث من القصاص﴾ مع عدم  
 وفاء ؟ ﴿الوجه لا﴾ وفقاً للحلي وغيره وعزي الى الاكثر ﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ أن  
 ﴿لهم منع الوارث حتى يضمن الوارث الدين﴾ وعمل بها جماعة من اقدماء ،  
 ومنهم ابن زهرة مدعياً الاجماع ، وهو أحوط ان لم نقل أظهر .

﴿الثانية : يرث الدية﴾ دية المقتول مطلقا عمداً قتل أو خطأ ﴿من تقرب﴾  
 اليه ﴿بالاب ذكراناً وأنثاء﴾ بلاخلاف الامن الخلاف فقال: لا يرثها الا المتقرب  
 اليه بالابوين دون أحدهما ، وهو شاذ .

﴿و﴾ كذا يرث ﴿الزوج والزوجة﴾ كل منهما من دية الاخر ، بلاخلاف  
 يظهر وبالوفاق صرح جمع .

﴿ولا يرث من تقرب﴾ اليه ﴿بالام﴾ خاصة على الاظهر الاشهر ﴿وقيل﴾ :  
 كما عن المبسوط أنه ﴿يرثها من يرث المال﴾ كائناً ماسكان ، وربما يعزى الى  
 الحلبي ، والموجود في السرائر الاول مع نفي الخلاف عنه .

﴿الثالثة : اذا لم يكن للمقتول عمداً وارث سوى الامام عليه السلام فله القود والدية مع التراضي﴾ بهاعنه .

﴿وليس له العفو﴾ على الاشهر الاظهر ، للصحيح<sup>(١)</sup> ، وهو يتناول العمدة والخطأ ، كما عزي الى الشيخين ، وليس ببعيد .

﴿وقيل :﴾ والقائل الحلبي ان ﴿له العفو﴾ وهو وجيه لولا الصحيح .  
﴿وأما الرق : فيمنع﴾ من الارث ﴿في الوارث﴾ بمعنى أنه لا يرث الانسان اذا كان رقاً وان كان المورث مثله ، بل يرثه الحر وان كان ضامن جريرة دون الرق وان كان ولدأ .

﴿و﴾ في ﴿المزورث﴾ بمعنى أن الرق لا يرث ، بل ماله لمولاه بحق الملك لا بالارث وان كان له وارث حر ، بلاخلاف في شيء من ذلك حتى على القول بأن العبد يملك ، وفي عبار جمع الاجماع .

﴿ولو اجتمع﴾ الرق الوارث ﴿مع الحر﴾ كذلك ﴿فالميراث للحر دونه ولو بعد﴾ الحر ﴿وقرب المملوك﴾ .

ولو كان للحر ولد رق ولذلك الولد الرق ابن حر ، ورث الابن الحر جده ولا يحجبه رقية أبيه كما في الكافر والقاتل ، فانهما لا يمنعان من يتقرب بهما الى الميت .

﴿ولو أعتق على ميراث قبل قسمته شارك﴾ باقي الورثة ﴿ان كان مساوياً﴾ لهم في المرتبة والدرجة ﴿وحاز الارث﴾ وجمعه كله ﴿ان كان أولى﴾ منهم بحسب المرتبة أو الدرجة بلاخلاف .

﴿ولو كان الوارث﴾ الحر ﴿واحدأ فأعتق الرق﴾ بعد موت مورثه ﴿لم يرث﴾ مطلقا ﴿وان كان أقرب﴾ الى الميت من الحر ، وكذا لو أعتق بعد القسمة

(١) وسائل الشيعة ٩٣/١٩ ، ب ٦٠ .

مع تعدد الورثة ﴿لانه لاقسمة﴾ في الاول ولاعتق قبلها في الثاني .  
ولو قسم بعض التركة ثم أعتق ، فأظهر الاوجه ارثه من الجميع كما قطع  
به جماعة .

﴿ولولم يكن﴾ للميت ممن عدا الامام عليه السلام ﴿وارث سوى المملوك، أجزبر  
مولاه على أخذ قيمته فيعتق ليحوز المال﴾ بلاخلاف، وفي كلام جمع الاجماع،  
ويتوقف عتقه بعد الشراء على الاعتاق ، فيتولاه من يتولي الشراء وهو الحاكم  
الشرعي، فان تعذر تولاهما غيره كفاية .

ولا فرق في المملوك بين القن والمكاتب والمدبر وأم الولد ، ولو كان  
المكاتب المطلق أدى شيئاً وعتق منه بحسابه فك الباقي وان كان يرث بجزئه الحر .  
﴿وان قصر المال﴾ أي التركة ﴿عن قيمته لم يفك﴾ على الاشهر الاظهر،  
وفي السرائر نفى الخلاف عنه .

﴿وقيل : يفك﴾ ما وفا به القيمة ﴿ويسعى﴾ العبد ﴿في باقيه﴾ للسيد، ولم  
نظفر بالقائل ، وهنا قول ثالث شاذ كسابقه ، وينفرع على الخلاف فروع ذكرناه  
في الشرح .

﴿و﴾ اعلم أنه ﴿يفك الابوان﴾ اجماعاً ﴿والاولاد﴾ خاصة ﴿دون  
غيرهما﴾ من الافارب والزوجين وفاقاً لجماعة ، وان اختلفوا في تخصيص الاولاد  
بالصلب أو تعميه لاولاد الاولاد .

﴿وقيل : يفك ذوالقرابة﴾ مطلقاً ، فيدخل فيه من على من الاباء ومن سفلى من  
الاولاد والاخوة والاعمام والاحوال ، وبالجملة كل وارث قريب عدا الزوج  
والزوجة ، والقائل الشيخ في النهاية وكثير، وهو الاقوى وعليه الاجماع في السرائر  
والروضة في الاولاد للصلب ، ولكن الثاني لم يقيدهم بالصلب ﴿وبه﴾ مع ذلك

﴿رواية<sup>(١)</sup>﴾ بل روايات ﴿ضعيفة﴾ مجبورة بالشهرة .  
 ﴿وفي﴾ الحاق ﴿الزوج والزوجة﴾ بمطلق ذي القرابة في الحكم المزبور  
 ﴿تردد﴾ واختلاف ، والظاهر العدم وفاقاً للاكثر .  
 ﴿ولايرث المدبر ولا أم الولد ولا المكاتب المشروط﴾ ولا المطلق الذي  
 لم يؤد شيئاً ، ولا يورثون كالتن بلاخلاف . وكما لا يورثون على هذه الحالة كذا  
 يفكون ايرثوا لتحقق الوصف اذا كانوا ممن يجب فكهم كما مر .  
 ﴿ومن تحرر بعضه﴾ وبقي بعضه رقاً ﴿يرث﴾ ويورث ﴿به﴾ قدر ﴿ما  
 فيه من الحرية ، ويمنع﴾ من كل منهما ﴿به﴾ قدر ﴿ما فيه من الرقية﴾ بلاخلاف ،  
 وفي كلام جمع الاجماع .  
 ففي الصورة الاولى لو كان للميت ولد نصفه حر وأخ حر ، فالمال بينهما  
 نصفان .  
 ولو كان نصف الاخ حرأ فللابن النصف وللأخ الربع والباقي للعم الحر  
 ان كان ، فلو كان نصفه حرأ فله الثمن والباقي لغيره من المراتب المتأخرة عنه  
 وهكذا .  
 ولولم يكن هناك وارث في جميع الطبقات حتى ضامن الجريرة ، كان باقي  
 التركة في مقابلة الجزء الرق من التركة المتخلفة في مقابله ، وان قلنا أنه لا يشتري  
 بعض المملوك ، لان شراء هذا الجزء يوجب تمام الحرية ، ولا يحصل به ضرر  
 على المالك بالتبعض ، بخلاف شراء البض وابقاء الباقي رقاً .  
 نعم لولم يف باقي التركة بهذا الجزء جاء فيه الخلاف السابق ، وفي الثانية لو  
 كان الميت نصفه حرأ فلمولاه نصف تركته ولو ارثه الحر نصف الباقي ، وهكذا  
 في أصح الوجهين في كيفية الارث منه بنسبة الحرية .

﴿المقدمة الثالثة : في﴾ بيان ﴿السهام﴾ المقدرة وأهلها .  
 ﴿وهي﴾ في كتاب الله سبحانه ﴿سنة : النصف، والرابع، والثلث ، والثلثان  
 والثلث ، والسادس﴾ .

وأما أهلها فخمسة عشر : ﴿فالنصف﴾ لاربعة ﴿المزوج مع عدم الولد﴾  
 للزوجة ﴿وان نزل﴾ سواء كآمنه أم من غيره ﴿وللبنت﴾ الواحدة ﴿وللاخت  
 للاب والام أو للاب﴾ مع عدمها وعدم الذكران في الموضعين .  
 ﴿والرابع﴾ لاثنين ﴿للمزوج مع الولد﴾ للزوجة ﴿وان نزل﴾ وكان من  
 غيره ﴿وللزوجة مع عدمه﴾ أي الولد المزوج مطلقاً وان نزل وكان من غيرها .  
 ﴿والثلثان﴾ لقبيل واحد ﴿للمزوجة مع الولد﴾ لزوجها ﴿وان نزل﴾ وكان  
 من غيرها .

ولافرق في الزوجة في المقامين بين الواحدة والمتعددة، حتى لو كن أربعاً  
 اقتسمن الفرض من الربع أو الثلث على عددهن أربعاً ، ولو كن ثمانية اقتسمته  
 اثماناً وهكذا بلا خلاف .

﴿والثلثان﴾ لثلاثة ﴿للبنتين فصاعداً، وللأختين فصاعداً﴾ إذا كن ﴿للأب  
 والام ، أو الأب﴾ خاصة مع عدمهما وعدم الذكران في الموضعين .  
 ﴿والثلث﴾ لقبيلتين ﴿للأم مع عدم من يحجبها من الوالد﴾ للميت ﴿وان  
 نزل ، والأخوة﴾ له ﴿وللاثنتين فصاعداً من ولد الأم﴾ خاصة ، ذكوراً كانوا أم  
 إناثاً أم بالتفريق .

﴿والسادس﴾ لثلاثة ﴿لكل واحد من الأبوين مع الولد﴾ للميت ﴿وان  
 نزل، وللأم مع من يحجبها عن الزائد﴾ عن السادس من الوالد أو الأخوة ﴿وللواحد  
 من كلاله الأم﴾ أي ولدها ﴿ذكراً كان أو أنثى﴾ .

سمي الأخوة « كلاله » من الكل، وهو الثقل لكونها ثقلاً على الرجل لقيامه



بمصالحهم مع عدم التولد الذي يوجب مزيد الاقبال والخفة على النفس ، أو من الاكليل وهو ما يزين بالجواهر شبه العصابة ، لاحاطتهم بالرجل كاحاطته بالرأس هذا حكم السهام المقدره منفردة .

وأما منضمة بعضها الى بعض ، فبعضها ممكن ، وبعضها ممنوع ، وصور اجتماعهما الثنائي ممكناً وممتنعاً ، احدى وعشرون ، حاصلة من ضرب السهام الستة في مثلها، ثم حذف المكرر منها وهو خمسة عشر، منها ثمانية ممتنعة وثلاثة وعشرون واقعة صحيحة، وذكر المصنف منها عشرة، ومن الممتنعة ثلاثة ، ونحن نذكر له التتمة فنقول :

﴿والنصف يجتمع مع مثله﴾ كزوج وأخت الاب وأم ، أو الاب خاصة مع عدم ذكر ﴿ومع الربع﴾ كزوج وبنت واحدة، وكزوجة وأخت للاب وأم أو الاب خاصة كذلك ﴿و﴾ مع ﴿الثلث﴾ كزوجة وبنت ولا يجتمع مع الثلثين .

﴿و﴾ يجتمع مع ﴿الثلث﴾ كزوج وأم مع عدم الحاجب وككلالة الام المتعددة مع أخت لاب وأم ، أو للاب خاصة مع عدم ذكر .

﴿و﴾ مع ﴿السدس﴾ كزوج وواحدة من كلالة الام ، وكبنت مع أحد الابوين ، وكأخت لاب وأم ، أو لاب خاصة مع واحدة من كلالة الام .  
﴿ولا يجتمع الربع﴾ مع مثله ولا ﴿مع الثمن﴾ .

﴿ويجتمع الربع مع الثلثين﴾ كزوج وابنتين ، وكزوجة وأختين لاب وأم أو لاب خاصة .

﴿و﴾ مع ﴿الثلث﴾ كزوجة وأم مع عدم الحاجب ، وزوجة مع متعددة من كلالة الام ﴿و﴾ مع ﴿السدس﴾ كزوجة وواحدة من كلالة الام، وكزوج وأحد الابوين مع ابن أو بنت ، بناءً على أن زيادة سدسي الابوين مع البنت

بالرد لابالفرض ، وانما هو السدس خاصة .

ولافرق بين الابن والبنث في ذلك ، وان افترقا بحصول الرد الى أحد الابوين معها دونه ، الأأنه ليس من جهة الفرض الذي هو محل الفرض .

﴿ويجتمع الثمن مع الثلثين﴾ كزوجة وابنتين ﴿و﴾ مع ﴿السلس﴾ كزوجة وأحد الابوين مع ابن أو بنت . ويجتمع الثلثان مع الثلث ، كاخوة لام مع أختين فصاعداً لاب . ولا يجتمعان مع مثلهما . ويجتمعان مع السدس ، كبنتين وأحد الابوين وكأختين لاب مع واحد من كلاله الام .

ويجتمع السدس مع السدس ، كأبوين مع الولد ولو كان بنتاً ، ان فرضنا اجتماع السدسين في الجملة . وان اجتمع معهما فرض آخر غيرهما ، والافليخه ص الواد بالابوين ، لكون البنث فرضها النصف فاجتمع ثلاثة فروض ، وهو خلاف المفروض .

﴿ولا يجتمع﴾ الثمن مع مثله ، ولا ﴿مع الثلث﴾ ولا الثلث مع مثله ، ولا ﴿مع السدس﴾ .

واحترز بقوله: ﴿تسمية﴾ عن اجتماع الثلث مع السدس قرابة ، كزوج وأبوين فان للزوج النصف وللأم مع عدم الحاجب الثلث وللأب السدس ومع الحاجب بالعكس . وعلى التقديرين فسهم الأب بالقرابة لابالفرض .

ولولو حظ هذا المعنى لامكن اجتماع كل ما امتنع سابقاً بغير العول ، فيجتمع الربع مع مثله كما في البنيتين وابن ، ومع الثمن كما في زوجة وبنت وثلث بنين وهكذا ، الأأنه خارج عن الفرض .

واعلم أن الوارث اذا كان واحداً من أي الطبقات كان ، ورث المال كله بعضه بالفرض والباقي بالقرابة ان كان من ذوي الفروض ، والافجميعه بالقرابة وان كان أكثر من واحد ولم يحجب بعضها بعضاً .

واما أن يكون ميراث الجميع بالقرابة ، أو بالفرض ، أو ببعض بهذا وبعض بهذا .  
 بهذا . فعلى الاول يقسم على ما يأتي من التفصيل في ميراثهم ، وعلى الثالث يقدم  
 صاحب الفرض فيعطى فرضه والباقي للباقيين ، وعلى الثاني فاما أن تنطبق السهام على  
 الفريضة ، أو تزيد عليها ، أو تنقص عنها .

فعلى الاول لا اشكال ، وعلى الثاني فإزائد عندنا للنسب يرد عليهم زيادة على  
 سهامهم ، إذ الأقرب يحرم الأبعد ، وعلى الثالث يدخل النقص عندنا على البنت  
 والبنات والاخت والأخوات للابوين أو الأب .

وضابطه عندنا : ان النقص عندنا انما يدخل على من له فرض واحد في الكتاب  
 المجيد ، لان له الزيادة متى نقصت السهام ، فيكون عليه النقيصة متى زادت دون  
 من له فرضان ، فانه متى نزل عن الفرض الأعلى كان له الأدنى ، خلافاً للعمامة في  
 المقامين حيث حكموا في الاول بالتعصيب ، أي اعطاء الزائد المعصبة وهم المتقربون  
 بالأب من الاعمام والأخوة . وفي الثاني بالعمول فجعلوا النقص موزعاً على أرباب  
 السهام .

وحيث أن هاتين المسألتين من أمهات المسائل ، والمعركة العظيمة بين الامامية  
 والعمامة ، وعليهما بني معظم الفرائض ، نبه المصنف عليهما بقوله :

﴿مسألان :﴾

﴿ الاولى : التعصيب باطل ﴾ عندنا بضرورة مذهبنا ، والمتواتر من  
 أخبارنا <sup>(١)</sup> .

﴿ و ﴾ عليه فـ ﴿ فاضل التركة يرد على ذي السهام عدا الزوج والزوجة والام  
 مع وجود من يحجبها على تفصيل يأتي ﴾ ذكره انشاء الله تعالى .  
 ﴿ الثانية : لاعول في الفرائض ﴾ عندنا لعين مامر في المسألة الاولى ،

﴿ولاستحالة أن يفرض الله سبحانه في مال لا يفي به﴾ كمنصفين وثلث، أو ثلثين ونصف ونحو ذلك، والالكان جاهلاً أو عابثاً تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً، وفي المستفيضة: ان الذي أحصى رمل عاليج يعلم أن السهام لاتعول على ستة<sup>(١)</sup>.

﴿بل يدخل النقص على البنت أو البنيتين﴾ أو على الأخت أو الأختين للاب أرللابوين ﴿أو على الاب أو من يتقرب به، وسيأتي بيانه انشاء الله تعالى﴾ .

وفرض دخول النقص على الاب غير موجود الا هنا وفي الشرائع<sup>(٢)</sup> وجملة من كتب الفاضل واللمعة<sup>(٣)</sup> ، وهو غير جيد يظهر وجهه مما قدمنا في ضابط من يدخل عليه النقص ، فان الاب مع الولد لا ينقص عن السدس ، ومع عدمه ليس من ذوي الفروض، ومسألة<sup>(٤)</sup> العول مختصة بهم .

﴿وأما المقاصد فثلاثة:﴾

﴿الاول: في﴾ بيان ميراث ﴿الانساب، و﴾ مر أن ﴿مراتبهم ثلاث:﴾  
 ﴿الاولى: الابعاء﴾ من غير ارتفاع ﴿والاولاد﴾ وان نزلوا بشرط الاقرب فالاقرب ﴿فالاب يرث المال﴾ كله ﴿اذا انفرد﴾ عن قربب للمبت في مرتبته.  
 ﴿و﴾ كذا ﴿لام﴾ ترثه اذا انفردت عنه لكنها ترث ﴿الثالث﴾ بالفرض  
 ﴿والباقي باردا﴾ بخلاف الاب فيرثه أجمع بالقراءة .

﴿واو اجتماع﴾ أي الابوان خاصة منفردين عن من هو في مرتبتهما ﴿فلام  
 الثالث﴾ بالفرض مع عدم الحاجب ﴿وللاب الباقي﴾ بالقراءة .

﴿ولو كان له﴾ أي الميتم ﴿اخوة﴾ يحجبونها عن الثالث ﴿كان لها السدس﴾

(١) وسائل الشريعة ١٧/٤٢٣ ، ح ٩٢ .

(٢) شرائع الاسلام ٤/٢١٠ .

(٣) اللمعة ٨/٨٧ .

(٤) واعلم أن العول لا يكون بدخول الزوج أو الزوجة ، وبهما قد تعول الفريضة

الى سبعة كزوج وأختين « منه » .

بالفرض أيضاً والباقي كله للاب بالقرابة .

﴿ولو﴾ اجتماعاً و ﴿شاركهما زوج أوزوجة ، فلزوج النصف والمزوجة الربع . وللام ثلث الاصل﴾ لانه الباقي عن نصيبهما اذا لم يكن لها حاجب عنه من الاخوة ﴿والباقي﴾ عن نصيبهم ﴿للاب﴾ بالقرابة بخلافهم ، فانما يحوزونه بالفرض .

﴿ولو كان لها﴾ أي اللام ﴿حاجب كان لها السدس﴾ من الاصل كالثالث والباقي عن نصيبهم للاب كالسابق .

﴿ولو انفرد الابن﴾ عن يشاركه في مرتبته ﴿فالمال﴾ كله ﴿له﴾ بالقرابة .

﴿ولو كانوا أكثر﴾ من واحد ﴿اشتركوا﴾ فيه ﴿بالسوية﴾ وكذلك البنات والبنات لو انفردن، كان المال لها أو لهن أجمع بالسوية، اكن يرثن بعضه -- وهو النصف أو الثلثان -- بالفرض والباقي بالقرابة .

﴿ولو كانوا ذكوراً وأناً، فللذكر سهمان والانشى سهم﴾ .  
 ﴿ولو اجتمع معهم﴾ أي مع الاولاد ﴿الابوان﴾ خاصة ﴿فلهما السدسان﴾ بالسوية فرضاً ﴿والباقي﴾ عن نصيبهما وهو الثلثان ﴿للاولاد﴾ مطلقاً ﴿ذكراناً﴾ كماوا أو ذكراناً وأناً، يرثونه بالقرابة خاصة .

﴿ولو كانت بنتاً﴾ في المثال ﴿فلهما النصف﴾ بالفرض وللابوين السدسان ﴿به﴾ أيضاً من أصل التركة ﴿والباقي﴾ وهو السدس ﴿يرد﴾ على الابوين والبنات ﴿أخماساً﴾ على نسبة الفرض اجماعاً .

فللبنات ثلاثة أخماس ولكل منهما خمس ، والبريضة حينئذ من ثلاثين، لان أصلها ستة مخرج السدس والنصف، ثم يرتقى بالضرب في مخرج الكه رالى ذلك، هذا اذا لم يكن للام حاجب عن الزائد عن الثلث .

﴿ولو كان من يحجب الام﴾ من الاخوة ﴿رد على الاب والبنات﴾ خاصة  
 ﴿أرباعاً﴾ والفريضة حينئذ من أربعة وعشرين للام سدسها أربعة وللبنات اثنا  
 عشر بالاصل وثلاثة بالرد، وللأب أربعة بالاصل وواحد بالرد .

ولا خلاف في أصل الرد هنا وسابقاً وكونه في السابق أحماًساً ، ولا في  
 اختصاصه هنا بمن عدا الام، بل على جميع ذلك الاجماع في عبارة جمع، ولا في  
 كون الرد هنا أرباعاً، الا من نادر فجعله أحماًساً، ولا بأس به ان لم ينمقد الاجماع  
 على خلافه كما هو الظاهر .

﴿ولو كان﴾ مع الابوين ﴿بنتان فصاعداً فللابوين السدسان﴾ بينهما  
 ﴿وللبنتين أو البنات الثلثان بالسوية﴾ ولا رد في المقام ، لان الفريضة فيه بقدر  
 السهام .

﴿ولو كان معهما﴾ أي مع البنتين ﴿أو معهن﴾ أي البنات ﴿أحد الابوين﴾  
 خاصة ﴿كان له السدس﴾ مطلقاً أباً كان أو أمّاً ﴿ولهما أولهن الثلثان، و﴿السدس  
 ﴾ الباقي﴾ عن سهامهم ﴿يرد﴾ عليهم جميعاً ﴿أحماًساً﴾ على نسبة السهام  
 على الأشهر الأقوى، بل كاد أن يكون اجماعاً، خلافاً للاسكافي فخص الرد بالبنتين  
 وهو شاذ وفي صريح التحرير<sup>(١)</sup> وظاهر الدروس<sup>(٢)</sup> الاجماع على المختار .

﴿ولو كان مع البنت﴾ أو البنتين فصاعداً ﴿والابوين زوج أو زوجة كان  
 للزوج الربع﴾ مطلقاً ﴿وللزوجة الثمن﴾ كذلك ﴿وللابوين السدسان﴾ ان  
 كانا معاً، والا فلاحدهما السدس ﴿والباقي للبنات﴾ والبنات .

﴿وحيث يفضل﴾ شيء ﴿عن﴾ الفريضة التي هي ﴿النصف﴾ والسدسان  
 والثلثان في مثال المتن ويختلف باختلاف الفروض التي فرضناها، وهي ما لو كان

(١) التحرير ١٦٣/٢ .

(٢) الدروس ص ٢٥٨ .

الوارث بنتين وأحد الابوين وزوجة ، أو بنتاً وأحدهما وزوجاً أو زوجة ﴿يرد عليها﴾ أي على البنت أو البنات ﴿الزائد﴾ عنها ﴿وعلى الابوين﴾ في الفرض الاول، أو أحدهما في الفرض الثاني ﴿أخماساً﴾ مع عدم الحاجب للام عن الثالث أو أرباعاً حيث يناسب .

فللبنت ثلاثة أخماس والابوين خمساً إذا اجتمعوا معها ، والا فلا أحدهما الربع ولها الثلاثة الأرباع والمبتتين أربعة أخماس والخمس الباقي لأحد الابوين .

﴿ولو كان﴾ معهما ﴿من يحجب الام رددناه﴾ أي المفاضل عن الفريضة ﴿على البنت والاب﴾ خاصة ﴿أرباعاً﴾ بنسبة سهامهم ، ولا يرد على الزوجين هنا اجمالاً .

﴿وبلحته﴾ أي الكلام في هذه المرتبة ﴿مسائل﴾ :  
 ﴿الاولى﴾ : أولاد الاولاد يقومون ﴿في الارث﴾ بمقام آبائهم عند عدمهم ﴿وعدم الابوين ووارث آخر أقرب منهم اجمالاً ، المنصوص (١) ، ومقتضى كثير منها ثبوت ذلك ولو مع وجود الابوين أو أحدهما كما هو الاقوى ، وسيأتي بيانه انشاء الله تعالى .

﴿و﴾ حيث يرثون ﴿يأخذ كل فريق﴾ منهم ﴿نصيب من يتقرب به﴾ الى الميت، فلاولاد الابن الثلثان ، ولاولاد البنت الثلث كائناً ما كانوا ذكوراً أو أنثاً .

﴿ويقتسمونه﴾ أي النصيب الذي حازوه اقتسام الاولاد للصاب ﴿لذا ذكر مثل حظ الانثيين ، أولاد ابن كانوا أو أولاد بنت﴾ اجمالاً في الاول ، و ﴿على

الاشبهه ﴿الاشهر في الثاني، وهو صريح التنقيح<sup>(١)</sup> وظاهر الشرائع<sup>(٢)</sup> وغيره الاجماع، خلافاً للقاضي فقال: يقتسم أولاد البنات نصيبهم بالسوية مطلقاً واولادهم ذكراناً وأناناً .

ويحتمل رجوع قوله « على الاشبهه » الى أخذ كل فريق نصيب من يتقرب به، فانه الاشبهه الاشهر أيضاً، وفي صريح الغنية<sup>(٣)</sup> وظاهر غيرها الاجماع، خلافاً للمرتضى والحلي وغيرهما فقالوا : ويقتسمون تقاسم الاولاد للمصاب من غير اعتبار من تقربوا به .

﴿ و ﴾ على القولين ﴿ يمنع الاقرب ﴾ منهم الى الميت ﴿ الابد ﴾ اجماعاً .

﴿ و ﴾ يتفرع على الخلاف مع المرتضى فروع منها أنه ﴿ يرد على ولد البنت ﴾ ما يزيد عن سهمها خاصة وسهم الابوين ان كانا ﴿ كما يرد على أمه ذكراً كان ﴾ ولدها ﴿ أو أنثى ﴾ على المختار ، ويختص ذلك على مذهبه بما اذا كان ولدها أنثى .

﴿ و ﴾ على القولين ﴿ يشاركون ﴾ أي أولاد الاولاد حيث قاموا مقامهم ﴿ الابوين ﴾ للميت وان كانوا أبعد منهما ﴿ كما يشار كهما الاولاد المصاب على الاصح ﴾ الاشهر ، بل لا خلاف فيه الا من الصدوق حيث منع عن الدشار كمة وجعل التركة للابوين أو أحدهما خاصة ، وهو شاذ واستفاض على خلافه نقل الاجماع .

﴿ الثانية : يحبس ﴾ أي يعطى ويخص ﴿ الولد الاكبر ﴾ من الذكور ان تعددوا والا فالذكر خاصة ﴿ بشباب بدن الميت ﴾ الموروث له ﴿ وخاتمه ، وسيفه

(١) التنقيح ١٦٢/٤ .

(٢) شرائع الاسلام ٢٤/٤ .

(٣) الغنية ص ٥٤٤ .



ومصحفنه ﴿بضرورة مذهبنا والمتواتر من أخبارنا﴾ (١) .

وظاهرها كونها على سبيل الوجوب والاستحقاق مجاناً كما هو الأشهر الأقوى وفي السرائر الاجماع، خلافاً لجماعة فقالوا: بأنه على الاستحباب، وزاد بعضهم الاحتساب بالقيمة لا مجاناً، وهو أحوط وأولى .

والأظهر الأشهر الاقتصار على الامور الاربعة ، وفي صريح الروضة (٢) وظاهر غيره الاجماع عليه ، خلافاً لظاهر الفقيه فزاد: الكتب والرحل والراحلة ارواية (٣) صحيحة، لكنها كما عرفت من نقل الاجماع متروكة .

ويختص الحباء بما ﴿اذا خاف الميت﴾ ﴿الاولا﴾ ﴿غير ذلك﴾ أي غير ما يحبى به على الأقوى وفاقاً لجماعة، بل المشهور كما في المسالك . وعليه ففي اشتراط كون الغير كثيراً بحيث يعادل نصيب كل من الورثة مقدار الحبة ، أو نصيب الكل مقدارها ، أو عدمه مطلقاً وكفاية ما قل منه ولو كان درهماً وهي تساوي دنائير أوجه، مقتضى الأدلة الأولى .

قيل : وعليه ينبغي اعتبار نصيب الولد المساوي له في الذكورية ، أما غيره فلا لعدم المناسبة سيما الزوجة .

﴿و﴾ اعلم أنه ﴿لو كان الأكبر بنتاً أخذه﴾ أي المال المحبوب به ﴿الأكبر من الذكور﴾ بخلاف، وفي المسالك الوفاق للصحيح (٤)، ومقتضاه كغيره اطلاق ثبوت الحبة بين المتعدد من أكبر الذكور، فتقسم بينهم بالسوية ولعله المشهور، خلافاً لابن حمزة فاشتراط في ثبوتها للأكبر فقد آخر في سنه وأسقطها مع وجوده، ولا يخالو عن قوة لولا الشهرة .

(١) وسائل الشيعة ١٧/٤٣٩ ، ب ٣ .

(٢) الروضة ١٠٧/٨ .

(٣) من لا يحضره الفقيه ٤/٢٥١ .

(٤) وسائل الشيعة ١٧/٤٤٠ ، ج ٦ .

ويجبى الذكر الواحد مع غيره من الورثة الغير الذكور اتفاقاً .

وفي اشتراط بلوغه قولان، من اطلاق النصوص ﴿و﴾ من أنه يجب عليه أن ﴿يقضي عنه ما ترك من صلاة وصيام﴾ في مقابلة الحبوة ، ولا يكلف به الا البالغ ، والاصح عدم لمنع كون القضاء في مقابلتها ، وان اشترطه في ثبوتها ابن حمزة لعدم الملازمة بينهما مع خلو نصوص الجانبين عن بيانها .

﴿وشرط بعض الاصحاب﴾ في ثبوتها ﴿ألا يكون﴾ المحبو ﴿سفيهاً ولا فاسد الرأي﴾ مخالفاً في المذهب ، والمشترط الحلي وابن حمزة ، وحجتها عليه غير واضحة مع كون النصوص مطلقة ، فالاصح عدم الاشتراط .

قيل : ويمكن اعتبار الثاني من حيث أن المخالف لا يرى استحقاقها فيجوز الزامه بمذهبه ، كما جاء مثله في منعه عن الارث أو بعضه حيث يقول به أدانة له بمعتمده . وهو حسن الا أنه ليس من باب الشرطية .

﴿الثالثة : لا يرث مع الابوين ولا مع الاولاد﴾ وان نزلوا ﴿جسد﴾ مطلقاً ﴿ولاجدة﴾ كذلك ﴿ولا أحد من ذوي القرابة﴾ بلاخلاف أجده الامن الصدوق حيث شرك الجد من الاب معه والجد من الام معها وشرك الجد مطلقاً مع أولاد الاولاد ، ومن الاسكافي حيث شرك الجد من البنين والجدتين مع البنين والابوين ، وهما شاذان بل على خلافهما الان انعقد الاجماع ، وبه صرح المرتضى في الناصرية في الرد على الاول في تشريكه الجد مع ولد الولد وغيره في الرد على الثاني .

﴿لكن يستحب للاب أن يطعم أباه﴾ أي جد الميت ﴿وأمه﴾ جدته ﴿السدس من أصل التركة﴾ يقتسمانه بينهما ﴿بالسوية اذا حصل له الثلثان﴾ فما زاد .

﴿و﴾ كذا يستحب أن ﴿تطعم الام أباهما﴾ جد الميت ﴿وأما﴾ جدته ﴿النصف من نصيبها بالسوية اذا حصل له الثلث فما زاد﴾ بلاخلاف فيه في الجملة ، وان اختلفوا في مواضع . والاشهر الاظهر فيهما في العبارة عدا تقييد المحكم فيها

بما اذا زاد نصيب المطعم بقدر السدس فما زاد ، فانه شيء لم يذكره أحد من الاصحاب عدا قليل منهم .

وانما المشهور كما في كلام جمع تقييده بما اذا زاد نصيبه عن السدس ولو بما دونه ، ولعله أظهر نظراً الى قاعدة التسامح في أدلة السنن . وربما قيل : باستحباب أقل الامرين من الزائد عن السدس . وهو ضعيف .

ويستفاد من تغيير المصنف التعبير عن السدس في طرف الام بنصف الثلث فما زاد ، استحباب أن تطعم أباهما وأمها السدس وما زاد ان حصل بالرد ، بخلاف الاب فطعمته لابويه السدس خاصة من غير زيادة مطلقاً ، وهو شيء لم يوجد منه أثر في الاخبار والفتاوى ، ولعل ذلك مسامحة منه في التعبير لا التنبيه على ما ذكرناه .

﴿ ولو حصل لاحدهما ﴾ أي أحد الابوين ﴿ نصيبه الاعلى ﴾ من الثلث فما زاد في الام والثلثين في الاب على مختار المصنف ، والزائد على السدس على مختار الاكثر ﴿ دون الاخر استحباب له طعمة الجد والجدة ﴾ بالسدس ﴿ دون صاحبه ﴾ الذي لم يحصل له نصيبه الاعلى والزائد عن السدس بلاخلاف .

﴿ ولا طعمة لاحد الاجداد مع وجود من يتقرب به ﴾ من أب ، أو أم ، فلا يستحب للاولاد طعمته بلاخلاف ، وفي التنقيح<sup>(١)</sup> الاجماع عليه .

﴿ الرابعة ﴾ : ﴿ الولد الحاجب لكل من الام والزوجين من كمال نصيبه يعم ولد الولد وان نزل كما مر ، وفي شمواه الممنوع من الارث كارقيق وجهان ، ولعل العدم أظهر .

و ﴿ لا يحجب الاخوة الام ﴾ عن كمال نصيبها ﴿ الا بشروط أربعة ﴾ بل خمسة مشهورة :

﴿ أن يكون أخوين ﴾ فصاعداً ﴿ أو أخاً وأختين أو أربع أخوات فما زاد ﴾

بهم يحجبون دون غيرهم بلاخلاف ، وفي كلام جمع الاجماع .  
 وأن يكونوا ﴿لاب وأم أولاب﴾ فلا يحجب كلاله الام بلاخلاف ، وفي كلام  
 جمع الاجماع .

وأن يموت الميت عنهم ﴿مع وجود الاب﴾ له ولهم ، فلا يحجبون مع موته  
 على الاشهر الاظهر ، خلافاً للصدوق ، وهو شاذ مع أن المستفاد من المختلف أنه  
 موافق فلاخلاف .

وأن يكونوا ﴿غير كفرة ولا أرقاء﴾ اذا كانت الام مسلمة حرة اجماعاً .  
 ﴿وفي﴾ حجب الاخوة ﴿القتلة﴾ لآخيه المورث أنه عن كمال نصيبها  
 ﴿قولان﴾ أشهرهما ﴿وأشبههما : عدم الحجب﴾ وفي الخلاف الاجماع خلافاً  
 لجماعة .

﴿وأن يكونوا منفصلين﴾ بالولادة ، فـ ﴿لا﴾ يكفي كونه ﴿حملاً﴾ بلا  
 خلاف يعتد به .

واشترط الشهيدان سادساً وهو كونهم عند موت المورث أحياء ، فلو كان  
 بعضهم أو كلهم ميتاً عنده لم يحجب .

وكذا لو اقترن موتهما أو اشتبه المتقدم منهما والمتأخر وتوافق أو إيهما لو كانوا  
 غرقاء ، وقوى عدم الحجب ثانيهما وهو كذلك .

وزاد شرطاً سابعاً ، وهو المغايرة بين المحاجب والمحجوب ، فلو كان الام أختاً  
 لاب فلا تحجب ، كما يتفق في المحبوس والشبهة بوطىء الرجل ابنته فولدها  
 أخوها لا ييها ، ولا بأس بما ذكره من الشرطين .

ثم ان هذا الحجب يختص بالاخوة دون أولادهم بلاخلاف ، نعم يحجبون  
 من كان أبعد منهم بمرتبة ، ويعبر عنه بـ «حجب الحرمان» وعن الاول بـ «حجب  
 النقصان» والشروط المتقدمة انما تعتبر في هذا الحجب الذي هو محل البحث

دون حجب الحرمان .

﴿المرتبة الثانية : الاخوة﴾ مطلقا ﴿والاجداد﴾ .

اعلم أنه ﴿إذا لم يكن﴾ للميت ﴿أحد الابوين ولا ولد وان نزلوا﴾ أو كانوا ممنوعين عن ارثه ﴿فالميراث للاخوة﴾ له وأولادهم وان نزلوا بشرط الاقرب فالاقرب ﴿والاجداد﴾ وان علوا مرتبين مطلقا انفردوا أو اجتمعوا، لاب وام كانوا أم لام أم لاب ، على تفصيل يأتي انشاء الله تعالى .

﴿فالاخ الواحد للاب والام يرث المال﴾ ويحوز كله بالقرابة ﴿وكذا الاخوة﴾ المتعددين لهما ﴿والاخت﴾ كذلك لأنها انما ارث ﴿النصف بالتسمية والباقي بالرد﴾ عليها دون العصبية .

﴿وللاختين﴾ لهما ﴿فصاعداً الثلثان بالتسمية والباقي بالرد﴾ .

﴿ولو اجتمع الاخوة والاخوات لهما كان المال بينهم للذكر سهمان وللانثى

سهم﴾ .

﴿وللواحد من ولد الام السدس﴾ بالتسمية مطلقا ﴿ذكر أكان أو أنثى﴾

والباقي بالقرابة .

﴿وللاثنين﴾ من ولدها ﴿فصاعداً الثلث﴾ بالتسمية والباقي بالقرابة

يقتسمونه ﴿بينهم بالسوية﴾ مطلقا ﴿ذكر أنا كانوا أو أناثا﴾ .

﴿ولا يرث مع الاخوة﴾ والاخوات ﴿للاب والام ، ولا مع أحدهم أحد

من ولد الاب خاصة﴾ لامن الفريضة ولامن القرابة ، اجتمعوا مع كلاله الام أيضاً

أم لا بلاخلاف ، وعليه الاجماع في كلام جمع .

﴿لكن يقومون﴾ أي الاخوة للاب ﴿مقامهم﴾ أي مقام الاخوة للاب والام

﴿عند عدمهم﴾ أو منعهم عن الارث .

﴿ويكون حكمهم في الانفراد والاجتماع ذلك الحكم﴾ الذي ذكر في

الاخوة لهما ، فلو انفرد الاخ أو الاخت للاب حاز المال كله ، لكن الاول جمعه بالقرابة والثانية بالتسمية .

وكذا الاخوة والاخوات المتعددون ، لكن فريضة الثلثان والباقي بالقرابة يقتسمونه بالسوية على التساوي في الذكورية والانوثة ، وبالتفاوت مع الاختلاف فيهما للذكر مثل حظ الاثنيين . هذا حكم انفرادهم عن باقي الكلالات للابوين أو للام .

﴿ وأما حكم اجتماعهم معها ﴾ ﴿ او اجتماع الكلالات ﴾ الثلث ﴾ كان لولد الام ﴾ خاصة ﴾ السدس ان كان واحداً ، والثلث ان كانوا أكثر ، والباقي لولد الاب والام ﴾ مطلقا ذكر أكان أو أنثى واحداً أو متعدداً ﴾ ويسقط ﴾ معهم ﴾ أولاد الاب ﴾ خاصة كما مر .

﴿ فان أبت الفريضة ﴾ وزادت عن السهام ، بأن كان كلاله الابوين أختاً مطلقا أو أختين كذلك ﴾ فالرد على كلاله الاب والام ﴾ خاصة على الاظهر الأشهر ، وفي كلام جمع بل الاكثر كما في المختلف الاجماع ، خلافاً لشافى فيرد عليهم جميعاً .

﴿ ولو أبت الفريضة مع ولد الام وولد الاب ﴾ بعد اجتماعهما ﴾ ففي الرد ﴾ على قرابة الاب خاصة أو عليهما ﴾ قولان ، أحدهما : ﴿ أنه ﴾ يرد على كلاله الاب خاصة ﴾ وعليه الصدوق والشيخان وأكثر المناخرين ، ﴿ لان النقص يدخل عليهم ﴾ بمزاحمة الزوج أو الزوجة ، دون كلاله الام اجماعاً ، ومن عليه الغرم فله الغنم .

وذلك ﴾ مثل أخت لاب مع واحد أو اثنين فصاعداً من ولد الام ، أو أختين للاب مع واحد من ولد الام ﴾ فكلاله الام السدس أو الثلث فرضاً ، والباقي مطلقا للاخت والاختين فرضاً ورداً .

﴿و﴾ القول ﴿الآخر﴾ أنه ﴿يرد على الفريقين بنسبة مستحقتهما﴾ أربعاً في الفرض الاول وأخماساً في الاخرين ﴿وهو أشبه﴾ عند المصنف وجماعة ، والظاهر الاول وظاهر الكليني الاجماع .

﴿وللجد المال﴾ كله ﴿إذا انفرد﴾ مطلقاً ﴿لاب كان أولام﴾ وكذا الجدة ﴿المنفردة ترثه مطلقاً﴾ .

﴿ولو اجتمع جد وجدة ، فان كانا﴾ معاً ﴿لاب فلهما المال﴾ كله يقتسمونه بينهم ﴿للدكر مثل حظ الانثيين . وان كانا﴾ معاً ﴿لام فالمال﴾ لهم يقتسمونه بينهم ﴿بالسوية﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك أجده .

﴿ولو اجتمع الاجداد المختلفون﴾ قرابة ، بأن كان بعضهم لاب وبعضهم لام ﴿فلمن تقرب بالام الثلث على الاصح﴾ مطلقاً ﴿واحد أكان أو أكثر ، ولمن تقرب بالاب الثلثان﴾ كذلك ﴿ولو كان﴾ المتقرب به ﴿واحد﴾ وفقاً للمتأخرين ، وادعى في المسالك اتفاقهم ، وفي المسألة أقوال أخر نادرة .

﴿ولو اجتمع معهم﴾ أي مع الاجداد ﴿زوج أو زوجة أخذ﴾ كل منهما ﴿النصيب الاعلى﴾ له من النصف أو الربع ﴿ولمن تقرب﴾ منهم ﴿بالام ثلث الاصل﴾ لانه نصيبها المفروض لها فيأخذه المتقربون بها ﴿والباقى لمن تقرب بالاب﴾ منهم .

﴿والجد الادنى يمنع﴾ الجد ﴿الاعلى﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك . ﴿وإذا اجتمع معهم الاخوة ، فالجد﴾ والجد للاب ﴿كالاخ﴾ والاخت له والجد ﴿والجدة﴾ للام ﴿ك﴾ الاخ و﴿الاخت﴾ لها ، على المعروف من مذهب الاصحاب من غير خلاف يعرف بينهم ، وفي كلام جمع الاجماع .

وإذا اجتمع الجد أو الجدة للام من الاخت للاب ، فلاحدهما الثلث أو السدس على الخلاف ، وللأخت النصف .

وهل يكون الفاضل عن سهامهما مردوداً عليهما بالنسبة أوعاى الاخت خاصة؟  
قرلان ، أجودهما : الثاني وفاقاً لجماعة خلافاً للآخرين .

وهنا ﴿مسألان﴾ :

﴿الاولى﴾ : لو اجتمع أربعة أجداد لاب ﴿أي جد أبيه وجدته لايه وهما لاه﴾ ومثلهم لام ﴿أي جد أمه وجدتها لايها وهما لامها﴾ كان لاجداد الام ﴿وجداتها الاربعة﴾ الثلث ﴿يقتسمونه﴾ بينهم أربعاً .  
﴿ولاجداد الاب وجداته الثلثان﴾ يقتسمونهما بينهما بالتفاوت ﴿فلا بوي أبيه ثلثا الثلثين أثلاثاً﴾ للذكر منهما ضعف الانثى .

﴿ولا بوي أمه الثلث أثلاثاً أيضاً﴾ كذلك، هذا هو المشهور بين الاصحاب، وفيه قولان آخران ، ولادليل على شيء من هذه الاقوال ، الا أن العمل على الاول حيث لا يمكن الاحتياط على حال .

﴿و﴾ عليه فـ ﴿تصح﴾ المسألة ﴿من مائة وثمانية﴾ لان أصلها من ثلاثة أسهم هي مخرج ما فيها من الفروض وهو الثلث ، سهم منها لأقرباء الام وهو ثلثها لا ينقسم على عددهم ، وهو أربعة وسهمان لأقرباء الاب لا ينقسم على عدد سهامهم وهي تسعة .

لان ثلثي الثلثين لجد أبيه وجدته لايه بينهما أثلاثاً وثلثه لجد أبيه وجدته لاه أثلاثاً أيضاً ، فترتقي سهام الاربعة الى تسعة ، فقد انكسرت على الفريقين ، وبين عدد سهم كل فريق ونصيبه مباينة وكذا بين العددين ، فتطرح النصيب ويضرب أحد العددين في الاخر يحصل ستة وثلاثون ، يضرب في أصل الفريضة ثلاثة تبلغ مائة وثمانية ، ثلثها ستة وثلاثون ينقسم على أجداد أمه الاربعة بالسوية لكل واحد تسعة ، وثلثاها اثنان وسبعون ينقسم على تسعة لكل منهم ثمانية .

فلجد الاب وجدته لايه ثلثا ذلك ، ثمانية وأربعون ثلثه للجددة ستة عشر ،



وثلاثه للجد اثنان وثلاثون ، ولجد الاب ولجدته لامه أربعة وعشرون ثلثا ذلك للجد ستة عشر ، وثلثه للجدة ثمانية .

﴿الثانية: الجد وان علا﴾ مطلقاً بشرط الترتيب الاقرب فالاقرب ﴿يقاسم الاخوة والاخوات﴾ مطلقاً بغير خلاف ﴿وأولاد الاخوة والاخوات﴾ مطلقاً ﴿وان نزوا﴾ لكن مرتبين ﴿يقومون مقام آبائهم عند عدمهم في مقاسمة الاجداد والجدات﴾ خاصة بلاخلاف، وفي كلام جمع الاجماع ﴿ويرث كل واحد من المتقاسمين﴾ من الاجداد وأولاد الاخوة ﴿نصيب من يتقرب به﴾ الى الميت . ﴿ثم ان كانوا اولاد﴾ أخ أو ﴿اخوة﴾ أو اولاد أخت ﴿أو أخوات لاب اقتصوا﴾ نصيبهم من ﴿المال﴾ مع الاختلاف في الذكورة والانوثة بالتفاوت ﴿للكر مثل حظ الانثيين﴾ .

﴿وان كانوا﴾ أي اولاد الاخوة والاخوات ﴿لام﴾ خاصة ﴿اقتصوا﴾ نصيبهم بينهم ﴿بالسوية﴾ مطلقاً او اختلفوا ذكورة وأنوثة ، بلاخلاف في شيء من ذلك .

واعلم أن اشتراط فقد الاخوة في ارث اولادهم مطلقاً هو الاظهر الاشهر ، بل لا يكاد فيه خلاف يظهر الا من نادر .

﴿الثالثة : الاعمام والاخوال﴾ وأولادهم ، وهم أولو الارحام ، وانما يرثون مع فقد الاخوة وبنبيهم والاجداد فصاعداً على الاشهر الاقوى ، خلافاً لنادر .

واعلم أن ﴿للمال﴾ أجمع ﴿اذا انفرد﴾ عم من عداه ممن يرث ﴿وكذا﴾ المال ﴿للعين﴾ المنفردين ﴿فصاعداً ، وكذا العممة﴾ المنفردة ﴿والعمتان﴾ المنفردتان ﴿والعمات﴾ المنفردات يقتسمون المال بينهم بالسوية ، لاب وأم كانوا أولاب أو لام بلاخلاف فيه :

﴿و﴾ لافي أنه لو اجتمع ﴿المهومة﴾ جمع عم ، أي الاعمام ﴿والعمات﴾

اقتسموا المال بينهم بالتفاضل ﴿للمذكر مثل حظ الانثيين﴾ ان كانوا جميعاً من قبل الابوين أو الاب ، بمعنى أنهم كانوا اخوة لاب الميت من قبل أبويه أو أبيه خاصة ، وعليه الاجماع في الغنية .

وأما اذا كانوا جميعاً لام ففي اقتسامهم كذلك ، أو بالسوية قولان، أشهرهما : الثاني ، ولأبأس به خلافاً لجماعة. ثم ان جميع ما ذكر انما هو اذا كانوا مجتمعين في الدرجة ، بأن كانوا جميعاً للابوين أو أحدهما خاصة.

﴿ولو كانوا متفرقين﴾ بان كان بعضهم للابوين أو الاب خاصة وبعضهم للام كذلك ﴿فلمن تقرب﴾ منهم ﴿بالام السدس ان كان واحداً﴾ ذكر أكان أو أنثى ﴿والثلث ان كانوا أكثر﴾ يقتسمونه بينهم ﴿بالسوية﴾ ولو اختلفوا ذكورة وأنوثة ﴿والباقي﴾ عن السدس أو الثلث ﴿لمن تقرب﴾ منهم ﴿بالاب والام﴾ أو الاب عند فقد من يتقرب بهما واحداً كان أو متعدداً، يقتسمونه بينهم بالتفاضل ﴿للمذكر مثل حظ الانثيين﴾ بلا خلاف يعتد به في شيء من ذلك .

﴿ويسقط معهم﴾ أي مع الاعمام للابوين ﴿من يتقرب﴾ من الاعمام الى الميت ﴿بالاب﴾ خاصة ﴿ويقومون﴾ أي المتقربون به خاصة ﴿مقامهم﴾ أي مقام المتقربين بالابوين ﴿عند عدمهم﴾ بسا خلاف في شيء من الامرين ، وفي الغنية والسرائر الاجماع .

واعلم أن هذه المرتبة ليست كسابقتها مشتملة على صنفين : يجتمع أعلى أحدهما مع أدنى الآخر ، بل الصنفان فيها أحدهما بحكم الآخر ، لان ارثهم اما من جهة كـونهم بمنزلة الابوين ، كما هو ظاهر الاخبار ، وليس شيء من صنفى الاخوة والابوين بمتعدد، بل كل منهما صنف واحد، فيكون ما بمنزلةتهما كذلك. ولهذا الصنف درجات متفاوتة صعوداً ونزولاً بحسب القرب والبعد ، فالعم والعمة مثلاً مطلقاً أقرب من بنيهما وبني الخال والخالة كذلك .

﴿ولا يرث الأبعد﴾ منهم ﴿مع الأقرب مثل ابن خال مع خال أو﴾ مع عم ، أو ابن عم مع خال أو﴾ مع عم ﴿اجماعاتاً إلا من الأسكافي في ابن خال مع عم حيث قال : ان للعم الثلثين ولابن الخال الثلث ، وهو شاذ ، وفي الغنية والسرائر على خلافه الاجماع .

﴿الأ﴾ في ﴿ابن عم لاب وأم مع عم لاب ، فان ابن العم أولى﴾ بالميراث عند الامامية ، حكى اجماعهم جماعة حداً استفاضه للنص ، والظاهر الاقتصار على مورده وفقاً لكثير .

﴿والخال﴾ جميع ﴿المال اذا انفرد﴾ عم من عده ممن يرث ﴿وكذا﴾ المال ﴿للخالين﴾ المنفردين ﴿والأخوال﴾ المنفردين ﴿و﴾ كذا ﴿الخاله﴾ المنفردة ﴿والخاليتين﴾ المنفردتين ﴿والخالات﴾ المنفردات لهن المال أجمع يقتسمونه بينهن بالسوية .

﴿ولو اجتمعوا﴾ ذكورة وأنوثة ﴿فالمال بينهم بالسوية كيف كانوا﴾ في المقامين ، أي لاب كانوا فيها أو لام أولهما بشرط الاجتماع في الدرجة ، بأن يكونوا كذلك جميعاً .

﴿ولو كانوا متفرقين﴾ فيهما ، بأن كان بعضهم لابوين وبعضهم للاب وآخر للام ﴿فلمن يتقرب بالام السدس ان كان واحداً﴾ مطلقاً ذكر أكان أو أنثى ﴿والثالث ان كانوا أكثر﴾ كذلك يقتسمونه بينهم بالسوية ﴿والثلثان﴾ فما زاد ﴿لمن تقرب بالاب والام ، ويسقط من تقرب بالاب﴾<sup>(١)</sup> معهم ﴿أي مع المتقربين منهم بالابوين ، ويقومون مقامهم عند عدمهم .

﴿والقسمة بينهم﴾ أي بين المتقربين بهما أو بالاب مع عدمهم بالتساوي ﴿لذا ذكر مثل ميراث﴾<sup>(٢)</sup> الأنثى ﴿بالاخلاف أجدده في شيء من ذلك ، الأفي الحكم

(١) في المطبوع من المتن : بالام .

(٢) في المطبوع من المتن : حظ .

الاخير من اقتسام الاخوال للاب والخالات له بالتساوي ، فقد خالف فيه بعض  
وحكم بأن الخوثة للابوين أو الاب يقتسمونه بالتفاضل ، وهونادر .

﴿ولو اجتمع الاخوال والاعمام ، فللاخوال الثلث وللاعمام الثلثان﴾  
اجماعاً مع تعداد الاخوال مطلقاً ، ويقتسمونه كل منهم نصيبهم من الثلث والثلثين  
اقتسامهم حال الانفراد ، فالاخوال بالسوية مطلقاً .

وكذلك الاعمام بشرط الاتفاق في الذكورة والانوثة ومع الاختلاف فيهما  
بالتفاضل ، هذا ان اجتمعوا في الدرجة .

ولو كانوا متفرقين فللاخوال من جهة الام ثلث الثلث مع التعداد ومع الاتحاد  
سدسه ، والباقي من الثلث أو السدس للاخوال من جهة الاب وان كان واحداً ،  
والثلثان للاعمام سدسهما للمترب منهم بالام ان كان واحداً ، وثانتهما ان كان  
أكثر بالسوية وان اختلفوا في الذكورة والانوثة ، والباقي للاعمام المتقربين  
بالاب بالتفاضل .

وأما مع اتحاد الاخوال والاعمام ، بأن اجتمع خال أو خالة مع عم أو عمة  
فالاشهر الاظهر أن لكل من الخال والخالة الثلث أيضاً كصورة التعدد ، والثلثان  
لكل من العم والعمة ، وفي الناصرية الاجماع .

خلافاً لجماعة فقالوا: لكل من الخال أو الخالة السدس وحجتهم غير واضحة  
وللعمانى فللعمة النصف وللخال أو الخالة السدس ، والباقي يرد عليهما  
على قدر سهامهما ، وهو نادر .

﴿ولو كان معهم﴾ أي مع الاعمام والاخوال جميعاً ﴿زوج أو زوجة فلكل  
منهما النصيب الاعلى﴾ من النصف أو الربع ﴿ولمن تقرب﴾ منهم ﴿بالام﴾  
أي الاخوال وان اتحدوا وكانوا لام ﴿ثلث الاصل﴾ لالثالث الباقي ﴿والباقي﴾  
وهو السدس على تقدير الزوج ، وهو مع الربع على تقدير الزوجة ﴿ان تقرب﴾

منهم ﴿بالاب﴾ أي الاعمام .

ولوتفرق الفريقان المجتمعان مع أحدهما ، أخذ كل منهما نصيبه الاعاى ، وللأخوال الثلث سدسه لمن تقرب منهم بالام مع الوحدة وثلثه لامعها والباقي من الثلث للأخوال من قبل الابوين أو الاب ، والباقي بعد نصيب أحد الزوجين والأخوال للاعمام ، سدسه للمتقرب بالام مع الوحدة وثلثه لامعها بالسوية والباقي للمتقرب منهم بالابوين أو لاب عند عدمهم بالتفاضل .

ولو اجتمع أحدهما مع أحد الفريقين خاصة ، فله نصيبه الاعلى كذلك والباقي لأحد الفريقين وان اتحدوا ، ومع التعدد واتفاق الجهة كالأعمام من الاب خاصة ، أو من الام كذلك ، أو الأخوال كذلك يقتسمون الباقي كما نصل . ولو اختلفت الجهة ، فان كان الفريق المجامع لأحدهما الاعمام خاصة ، فله نصيبه الاعلى كذلك ، وان كان الأخوال خاصة فكذلك أيضاً على الأظهر الأشهر ، وعزاه الشهيدان إلى ظاهر الأصحاب ، وفيه قولان آخران نادران .

واعلم أن هذه المرتبة مشتملة على طبقات متعددة مترتبة .

فالاولى أعمام الميت وعماته وأخواله وخالاته ، ثم أولادهم مع عدمهم ، ثم أولاد الأولاد وهكذا مرتبين .

والثانية أعمام أب الميت وأمه وعماتهما وأخواتهما وخالاتهما ، ثم أولادهم فثلاثين مرتبين .

الثالثة أعمام الجد والجدة وعماتهما وأخواتهما وخالاتهما ، ثم أولادهم فثلاثين مرتبين .

الرابعة أعمام أب الجد وأمه وأب الجدة وأمهما وعمات كل منهما وأخواتهم وخالاتهم ، ثم أولادهم وان نزلوا مرتبين .

﴿و﴾ حيث انتقل فرض الميت الى الطبقة الثانية من طبقات الفريقين  
﴿لو اجتمع عم الاب﴾ أب الميت ﴿وعمته وخاله وخالته وعم الام﴾ أم الميت  
﴿وعمتها وخالها وخالتها﴾ ورثوا جميعاً .

﴿و﴾ كان لمن يتقرب ﴿منهم﴾ بالام ﴿من العم والعمة والمخال والخاله﴾  
﴿الثالث بينهم﴾ بالسوية ﴿أرباعاً وامن يتقرب﴾ منهم ﴿بالاب والثلاثين﴾  
الباقين ﴿ثلاثه لعمه وعمته﴾ بينهما ﴿أثلاثاً﴾ للذكر مثل حظ الانثيين .

﴿وثلثه﴾ الباقي ﴿اخاله وخالته﴾ بينهما نصفين ﴿بالسوية﴾ هذا ﴿على﴾  
قول مشهور ، وفيه قولان آخران ، والعمل - حيث لا يمكن الاحتياط - على  
الاول .

وتصح المسألة عليه من مائة وثمانية، كمسألة الاجداد الثمانية، لأن الطريق  
هنا أن سهام أقرباء الاب ثمانية عشر توافق سهام أقرباء الام الاربعة بالنصف ،  
فيضرب نصف أحدهما في الاخر، ثم المجتمع في أصل الفريضة وهو ثلثه، تبلغ  
مائة وثمانية .

وهنا ﴿مسائل﴾ :

﴿الاولى﴾ : عمومة الميت وعماته وخواته وخالاته وأولادهم وان نزلوا  
أولى من عمومة أبيه وخواته وعمومة أمه خواتها وعمومتها وخواتها وأولادهم  
وان نزلوا أولى من عمومة الجد والجددة وخواتهما، وهكذا كما قدمنا .

﴿وكدنا أولاد كل بطن أقرب أولى من البطن الا بعد﴾ اجمعاً في الجميع .  
﴿ويقوم أولاد العمومة والعمات والخوات والمخالات﴾ من كل طبقة ﴿منام﴾  
آبائهم ﴿في الارث﴾ عند عدمهم، ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به واحداً  
كان أو أكثر ﴿فيأخذ ولد العم والعمة﴾ - وان كان أنثى - الثلثين، وولد الخال أو  
الخاله - وان كان ذكراً - الثلث، وابن العمة مع بنت العم الثلث كذلك، ويتساوي

ابن الخال وابن الخالة وبتهما .

ويأخذ أولاد العم أو العممة للام السدس ان كان واحداً، والثالث ان كان أكثر، والباقي لاولاد العم للابوين أو للاب مع عدمهم . وكذا القول في أولاد الخؤلة المتفرقين .

ولو اجتمعوا جميعاً، فأولاد الخال الواحد أو الخالة كذلك للام سدس الثالث ولاولاد الخالين أو الخاليتين فصاعداً أو هما كذلك ثلث الثلث وباقيسه للمتقرب منهم بالاب . وكذا القول في أولاد العمومة المتفرقين بالاضافة الى الثلثين ، وهكذا .

ويقتسم أولاد العمومة من الابوين أو الاب عندعدمهم بالتفاوت، للذكر مثل حظ الانثيين ، اذا كانوا اخوة مختلفين في الذكورة والانوثة .

ويقتسم أولاد العمومة من الام بالتساوي، وكذا أولاد الخؤلة مطلقاً لاب كانوا أو لام أو لهما .

﴿الثانية: من اجتمع له سببان﴾ أي موجبان ، والمراد بالسبب هنا المعنى الاعم من السبب بالمعنى السابق لشموله النسب ﴿ورث بهما﴾ معاً ﴿ما لم يمنع أحدهما الاخر﴾ ولم يكن ثمة أقرب منه فيهما أو في أحدهما .

﴿فالاول﴾ أي الذي يرث بالسببين اللذين لم يمنع أحدهما الاخر ﴿كابن عم لاب هو ابن خال لام ، أو زوج هو ابن عم أو عمه لاب هي خالته لام﴾ .

ويتصور الاول فيما لو تزوج أخ الشخص من أبيه بأخته من امه، فهذا الشخص بالنسبة الى ولد هذين . عم ، لانه أخو أبيه من الاب . وخال ، لانه أخو امه من الام ، وولده ابن عم لاب وابن خال لام، وكل من الولد والوالد يصلح للمثال، فيرث نصيب الخؤلة والعمومة حيث لا مانع له منهما ولا من أحدهما .

فلو اجتمع معه عم للابوين حججه عن الارث بنصيب العمومة وكان له الثالث

بنصيب الخوالة .

ويتصور الثالث في رجل له ابن تزوج بامرأة لها بنت، ثم ولدت منه بنتاً وتزوج ابن الرجل من غير هذه المرأة بنتها من غيره، فابنته منها عمه وخالة لمن يتولد من ولديهما اللذين تزوج أحدهما بالآخر .

﴿والثاني﴾ الذي أحد السببين فيه يحجب الآخر، فلا يرث بهما معاً بل بأحدهما ﴿كابن عم هو أخ لام﴾ ويتصور في رجل تزوج بامرأة أخيه، ولأخيه منها ولد اسمه حسن، ثم ولد له منها ولد اسمه حسين، فحسن ابن عم لحسين وأخوه لأمه، فإذا توفى ورثه حسين من جهة كونه أخاً لأم من جهة كونه ابن عم، لأن الأخ حاجب لابن العم، بلاخلاف في شيء من ذلك، ولا في أنه لا يمنع ذو السبب المتعدد من هو في طبقته من ذي السبب الواحد، فيأخذ ذوالقرابتين مع عدم المانع من جهتي استحقاق النصيبين، ويأخذ ذوالقرابة الواحدة من جهتها نصيب واحد .

﴿الثالثة﴾: حكم أولاد العمومة و ﴿أولاد﴾ الخوالة مع ﴿مجامعتهم﴾ الزوج والزوجة حكم آبائهم ﴿وأمهاتهم﴾ في أنه ﴿يأخذ من تقرب بالأم﴾ منهم نصيبها وهو ﴿ثلث الاصل﴾، و ﴿يأخذ كل من﴾ الزوج ﴿والزوجة﴾ نصيبه الاعلى ﴿منه من النصف أو الربع﴾ .

﴿و﴾ يكون ﴿مابقي﴾ عن أنصابتهم ﴿لمن تقرب﴾ منهم ﴿بالاب﴾ ويقسم كل منهم اقتسامهم حال انفرادهم عن الزوجين بنحو مما سبق تفصيه .  
﴿المقصد الثاني﴾: في ﴿بيان﴾ ميراث الأزواج .

اعلم أن الزوجين يدخلان على جميع الطبقات، ولا يحجبها أحد حجب حرمان اجماعاً، وقد مر أن ﴿للزوج مع عدم الولد﴾ الغير الممنوع من الارث وان نزل ﴿النصف﴾ وللزوجة ﴿مع عدمه كذلك﴾ الربع .



﴿و﴾ أن لكل منهما ﴿مع وجوده وان نزل نصف النصيب﴾ من الربع أو الثمن، ويكون الباقي لباقي الورثة من أرباب الطبقات الثلاث كائنين ما كانوا، ولو معتقين أو ضمناً جريرة .

﴿ولولم يكن﴾ منهم ﴿وارث سوى الزوج رد عليه الفاضل﴾ عن نصيبه الاعلى على الأشهر الأقوى، وقد استفاض عليه نقل الاجماع، خلافاً لنادر فلايرد بل هو للامام عليه السلام .

﴿وفي﴾ رد الفاضل عن نصيب ﴿الزوجة﴾ عليها اذا لم يكن له وارث خاص سواها ﴿قولان﴾ بل أقوال ﴿أحدهما﴾ أنه لارد عليها بل ﴿لها الربع﴾ خاصة ﴿والباقي للامام عليه السلام﴾ مطلقاً .

﴿و﴾ القول ﴿الآخر﴾ أنه ﴿يرد عليها الفاضل﴾ مطلقاً ﴿كالزوج﴾ وهو شاذ، والقائل به غير معروف عدا المفيد فيما يحكى عن ظاهره في المقنعة<sup>(١)</sup> في عبارة محتملة لكون ذلك حكم الزوج خاصة، ومع ذلك ذكر الحلبي أنه قد رجع عنه .

﴿وقال ثالث :﴾ وهو الصدوق ﴿بالرد﴾ عليها ﴿مع عدم﴾ ظهور ﴿الامام عليه السلام﴾ وبعده مع ظهوره، وتبعه جماعة من المتأخرين .  
﴿والاول﴾ من هذه الأقوال ﴿أظهر﴾ وأشهر، وفي ظاهر الانتصار<sup>(٢)</sup> والسرائر<sup>(٣)</sup> الاجماع .

﴿وإذا كن﴾ أي الزوجات ، وانما جمع الضمير نظراً الى معنى الخبر ، وهو قوله ﴿أكثر من واحدة، فهن مشتركات في الربع﴾ مع عدم الوالد ﴿أو

(١) المقنعة ص ١٠٦ .

(٢) الانتصار ص ٣٠٠ .

(٣) السرائر ص ٣٩٤ .

الثلثين \* معه اتفاقاً فتوى ونصاً<sup>(١)</sup> . وذكر الاربع فيه وارد مورد الغاب ، والا فلوفرض زيادتهن عليه اقتسمن النصيبين بينهما بالسوية ، بلاخلاف كما مر .

\* وترث الزوجة \* زوجها \* وان لم يدخل بها الزوج . وكذا الزوج \* يرثها وان لم يدخل بها اجماعاً ، الا في صورة واحدة اجماعية ، وهي مالوتزوج المريض ومات في مرضه قبل الدخول بها فانها لا ترثه كما يأتي .

\* وكذا \* يتوارثان مادامت المرأة في حبال الزوج ولو بعد الطلاق اذا كانت \* في العدة الرجعية خاصة \* دون البائنة ، فلاتوارث بينهما فيها ولا بعد العدة مطلقاً اجماعاً ، الا في صورة واحدة أشار اليها بقوله :

\* لكن لو طلقها \* حالكونه \* مريضاً ورثت \* منه هي خاصة \* وان كان \* الطلاق \* بائناً مالم تخرج السنة \* من ابتداء الطلاق الى حين وفاة الزوج \* ولم يبرأ \* الزوج من مرضه الذي طلقها فيه \* ولم تنزوج \* هي كما مر في كتاب الطلاق \* ولا ترث \* المطلقة بالطلاق \* البائنة الا هنا \* أي في هذه الصورة المستثناة .

\* ويرث الزوج من جميع ما تركته المرأة \* التي توفيت وهي في حبالته مطلقاً ذات ولد منها كان أم لا اجماعاً .

\* وكذا المرأة \* ترث الزوج من جميع ما تركه \* عدا العقار \* فلاترث منه عيناً اجماعاً ولا قيمة على الا شهر الاقوى ، وخلاف الاسكافي بارثها منها أيضاً شاذ مسبق بالاجماع وملحوق به كما في كلام جمع .

\* وترث من قيمة الالات \* البناء من الاخشاب والابواب \* والابنية \* من الاحجار والطوب وغيرهما دون عينها بلاخلاف فيهما ممن عدا الاسكافي ، وخلافه في ارثها من عينها أيضاً كخلافه السابق شاذ لا يلتفت اليه .

﴿ومنهم من طرد الحكم في أرض المزارع والقرى﴾ كالشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> والقاضي والحلي وابن حمزة وغيرهم، وبالجملة الأكثر وهو أظهر .  
والاشهر الاظهر الحاق النخل والشجر بالالات ، فترث من قيمتهما دون عينهما .

﴿و﴾ للسيد المرتضى ﴿علم الهدى﴾ في أصل المسألة قول ثالث تفرد به حيث أنه ﴿يمنعها﴾ من ﴿العين﴾ أي عين الرباع خاصة ﴿دون القيمة﴾ فيثبتها لها، وهو شاذ ومستنده ضعيف .

ولافرق في اطلاق العبارة ونحوها مما أطلق فيه الزوجة ، بين كونها ذات ولد من زوجها أم لا ، وهو الاقوى وفاقاً لكثير من أصحابنا ، وفي السرائر<sup>(٢)</sup> الاجماع ، خلافاً للصدوق وأكثر المتأخرين ، والاحتياط لا ينبغي تركه على حال .  
ولافرق في الابنية والمساكن على القول باعتبارها بين ما يسكنه الزوج وغيره ، ولابن الصالح للسكنى وغيره كالحمامات والارحية وغيرها اذا صدق عليه اسم البناء، والمراد بالالات المثبتة فيها خاصة دون المنقولة، فانها ترث من عينها اجماعاً كما قيل .

ولافرق بين كونها قابلة للنقل بالفعل أو بالقوة ، كاشجرة على الشجرة والزرع على الارض وان لم يستحصد أو كان بذراً دون الشجرة .  
وكيفية التقويم للبناء والالات والشجر أن تقوم مستحق البناء في الارض مجاناً الى أن يفنى ، فتقدر الدار كأنها مبنية في ملك الغير على وجه لا يستحق عليها أجرة الى أن يفنى، وتعطى قيمة ما عدا الارض من ذلك .

وفيه وجه آخر أخصر ، وهو أن تقوم الارض على تقدير خلوها من الابنية

(١) النهاية ص ٦٤٢ .

(٢) السرائر ص ٣٩٥ .

والاشجار مايسوي، فاذا قيل: عشرة مثلاً قومت أخرى مضافة اليهما، فاذا قيل: عشرون مثلاً كانت شريكة في العشرة الزائدة .

وهل القيمة رخصة للورثة لتسهيل الامر لهم، حتى لو بذلوا الاعيان لم يكن لها طلب القيمة أم على سبيل استحقاق؟ فيه وجهان، ولعل الاقرب فيه الاول وفاقاً لجمع .

﴿مسألان:﴾

﴿الاولى: اذا طلق﴾ ذو الاربع نساء﴿واحدة من الاربع وتزوج أخرى﴾ بعد العدة، أو فيها اذا كانت بائنة ثم مات ﴿واشتبهت﴾ المطلقة بين الاربع ﴿كان للاخيرة﴾ الخامسة المعلومه ﴿ربع الثمن مع الوالد وربع الربع مع عدمه، والباقي﴾ عن نصيبها ﴿بين الاربعة﴾ المشتبهة بينهن المطلقة ﴿بالسوية﴾ بلاخلاف ظاهر ولامحكي، الا عن الحلبي حيث صار الى القرعة، فمن أخرجتها بالاطلاق منعت عن الارث وحكم بالنصيب للمباقيات، ويرده النص<sup>(١)</sup> الصحيح. ولو اشتبهت بواحدة أو اثنتين أو نحو ذلك، ففي انسحاب الحكم أو القرعة نظر .

﴿الثانية: نكاح المريض مشروط بالدخول﴾ بمعنى أنه لايلزم بحيث يترتب عليه أحكامه من الارث ونحوه ﴿فان مات﴾ في مرضه ذلك ﴿قبله﴾ أي قبل الدخول ﴿فلامهر لها ولاميراث﴾ بلاخلاف يعتد به، فان مات المريض في مرض آخر بعد برعه من المرض الاول، أو مات بعد الدخول، فلاريسب في صحة العقد وازومه وترتب أحكامه .

ولومات في مرضه الذي عقد فيه قبل الدخول بها، فالاقوى توريثه منها.

﴿المقصد الثالث: في﴾ بيان الارث ؛ ﴿الولاء﴾

(١) وسائل الشريعة ١٧/٥٢٥، ب ٩ .

﴿و﴾ قدمرأن ﴿أقسامه ثلاثة﴾ مرتبة :

﴿الاول : ولاء العتق﴾ والاصل في ثبوت الارث به الاجماع والسنة <sup>(١)</sup> المتواترة .

ويختص بالمعتق دون المعتق ، فلا يرث مولاه المعتقله ، بلاخلاف الا من نادر ، وعلى خلافه الاجماع كما في كلام جمع . نعم لو دار الولاء توارثا ، كما لو أعتق العتق أب المنعم .

﴿ويشترط﴾ في الارث به ﴿التبرع بالعتق ، وألا يتبرأ من ضمان جريرته حال اعتاقه .

﴿فلو كان﴾ المعتق ﴿واجباً﴾ فسي كفارة أو نذر أو شبههما ﴿كان﴾ العبد ﴿المعتق سائبة﴾ لا ولاء لمولاه عليه .

﴿وكذا لو تبرع بالعتق﴾ لكن ﴿تبرأ من﴾ ضمان ﴿الجريرة﴾ بالعتق بلا خلاف في هذا ، وعلى الاشهر الاظهر في الاول أيضاً ، وفي كلام جمع الاجماع فيهما ، خلافاً للمبسوط <sup>(٢)</sup> وابن حمزة في أم الولد ، فأثبتا الولاء لورثة مولاهما بعد اعتاقها من نصيب ولدها ، وفي من أعتق بالقرابة فأوجبا الولاء لمن ملك أحد قرابته فأعتق عليه ، سواء ملكه باختيار أو اضطرار .

وفي اشتراط الاشهاد في التبيري قولان ، والاظهر العدم وفاقاً للاكثر . وهل يسقط التبيري بعد العتق للارث أم لا بل لا بد منه من حينه ؟ وجهان ، ظاهر الاكثر وصريح جمع الثاني .

﴿ولا يرث المعتق﴾ عتيقه ﴿مع وجود مناسب﴾ له ﴿وان بعد﴾ اجماعاً .  
﴿ويرث﴾ عتيقه ﴿مع الزوج والزوجة﴾ بعد أن يأخذ كل منهما نصيبه

(١) وسائل الشريعة ١٧/٥٤٣ ، ب ٣ ، سنن البيهقي ٦/٢٤٠ .

(٢) المبسوط ٤/٩٤ .

الاعلى، بلا خلاف الا من الحلي فممنع عن ارثه مع الزوج خاصة، وجعل المال كله له النصف فرضاً والباقي رداً، وهو شاذ .

﴿واذا اجتمعت الشروط﴾ المتقدمة ﴿ورثه المنعم﴾ أي المعتق له واختص بتركته ﴿ان كان واحداً، واشتر كوا في المال ان كانوا أكثر﴾ يقتسمونه بينهم بالسوية ذكورا كانوا أو أنثاء أو مختلفين بلا خلاف .

﴿ولو عدم المنعم فللاصحاب فيه﴾ أي في تعيين الوارث للعقيق ﴿أقوال﴾ خمسة لا حاجة بنا الى التطويل بنقلها جملة مع عدم وضوح جهتها، الا أن الاقرب الى الاخبار منها قولان مشهوران، أحدهما ما استظهره المصنف بقواه: ﴿أظهرها: انتقال الولاء الى الاولاد الذكور دون الاناث، فان لم يكن الذكور فساوولاء لعصبة<sup>(١)</sup>﴾ الذين يعقلون عنه اذا أحدث حدثاً من أخوته وجدوده وعموماً وأبنائهم كل ذا اذا كان المعتق رجلاً .

﴿ولو كان المعتق امرأة ف﴾ ينتقل الولاء ﴿الى عصبتها دون اولادها ولو كانوا ذكورا﴾ ولا اشكال في هذا، فقد نفى الخلاف عنه في الاستبصار<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup> وفيه وفي السرائر<sup>(٤)</sup> الاجماع .

وانما هو الخلاف في الاول، وما اختاره المصنف فيه خيرة جماعة من القدماء والمتأخرين، وفي كلام جمع أنه أشهر، خلافاً للاخريين فشر كوا بين الذكور والاناث في الارث، وعن الخلاف الاجماع عليه، ولا يخلو عن قرب وان كان المسألة محل اشكال .

واعلم أنه يترتب من يرث ترتيبهم في النسب على الأشهر الاظهر، فيشارك

(١) كذا في النسخ، وفي المطبوع من المتن: لعصبة المنعم .

(٢) الاستبصار ٢٥١/٤ .

(٣) الخلاف ٢٨٥/٢ .

(٤) السرائر ص ٣٩٦ .

الاب الاولاد وكذا الجد الاخ من قبله، أما الام فيبني ارثه على ماسلف، والمشهور أنها تشار كهم وله وجه ، وخلاف الاسكافي في تقديمه الولد على الابوين والجد على الاخ شاذ .

﴿ولا يرث الولا﴾ الاخوات والجدات وان كن من أبيه، ولا ﴿من يتقرب بأم المنعم﴾ من الاخوة والاخوات والخالات والاجداد والجدات .  
 ﴿ولا يصح بيعه ولا هبته﴾ ولا اشتراطه في بيع ونحوه بلاخلاف بل قيل: اجماعاً وهل يرث الولا كما يرث به؟ قولان، أشهرهما: العدم، وأظهرهما : نعم وفاقاً لظاهر المتن وجمع .

وتظهر الفائدة في مواضع: منها لومات المنعم قبل العتيق وخاف وارثاً غير الوارث بعد موت العتيق ، كما لومات المنعم عن ولدين ، ثم مات أحدهما عن أولاد ثم العتيق ، فعلى الأشهر يختص الارث بالولد الباقي ويشاركه أولاد الميت على الآخر .

واعلم أنه كما يرث المولى عتيقه ، كذلك يرث أولاد عتيقه مع فقد النسب بلاخلاف .

﴿ويصح جره﴾ أي الولا ﴿من مولى الام الى مولى الاب اذا كان الاولاد مولودين على الحرية﴾ تبعاً لحرية أمهم . بيان ذلك: انه اذا اعتقت الام ثم حملت بهم وأبوهم رقاً، فولاها وولاء أولادها لمولاها، لعدم امكانه من جهة الاب اذا وولاء عليه، ولمعتق الام عليهم نعمة فانهم عتقوا بعتقها، فان ماتوا والاب رقيق بعد وراثتهم معتق الام بالولاء ولو عتق الاب بعد ذلك. وأما لو عتق قبل موتهم انجر ولاهم من مولى الام الى مولاها .

وانما اشترط الولادة على الحرية احترازاً عما لو ولدوا على الرقية ثم أعتقوا فان ولاهم لمباشر عتقهم كائناً من كان ، ولا ينجر ولاهم الى معتق أبيهم .

ولافرق في ذلك بين أن يعتقوا منفصلين أو حملاً مع أهمهم ، فلا ينجر ولاهم من معتقهم على تقدير فقداه وفقد عصبته الى معتق أبوبهم ، لان ولاء المباشرة لا ينجر مطلقاً .

وانما ينجر ولاء غيرها من الضعيف الى الاقوى ، بلاخلاف في شيء من ذلك ، ولافي اشتراط كون الحرية المعتبرة في ولادتهم عليها حرية عرضية حاصلة بالمعتق لأصلية ، وفي ظاهر السرائر وصريح المسالك وغيره الاتفاق .

﴿ القسم الثاني : ولاء تضمن الجريرة ﴾ وهي الجنابة .

اعلم أن ﴿ من تو الى انساناً ﴾ بأن ﴿ يضمن ﴾ ذلك الانسان ﴿ حدثه ﴾ و جنابته ﴿ ويكون ولاؤه ﴾ المورث به ﴿ له ﴾ ، ثبت له ﴿ أي المضمن ﴾ الميراث ﴿ بلاخلاف ﴾ فيه بيننا ، وفي كلام جمع الاجماع .

وهو عقد لازم مطلقاً وفاقاً للمشهور ، وفي ظاهر الحلبي الاجماع عليه ، فليس لكل منهما فسخه ونقل الولاء الى الغير ، خلافاً للشيخ وابن حمزة فجائز الا أن يعقل عنه .

وعلى المختار يعتبر فيه ما يعتبر في سائر العقود اللازمة ، وصورة عقده أن يقول المضمون : عاقدتك على أن تنصرنى وتدفع عني وتعقل عني وترثني ، فيقول المضمن : قبأت .

ولو اشترك العقد بينهما قال أحدهما : على أن تنصرنى وأنصرك ، وتعقل عني وأعقل عنك ، وترثني وأرثك ، أو ما أدى هذا المعنى فيقبل الاخر .

﴿ ولا يتعدى ﴾ الارث عن ﴿ الضامن ﴾ الى أقاربه وورثته على الاظهر الاشهر وفي الغنية الاجماع .

﴿ ولا ﴾ يصح أن ﴿ يضمن ﴾ الجريرة ﴿ الا ﴾ عن سائبة ، كالمعتق في النذور والكفارات ﴿ أو تبرعاً مع التبري عن جريرته كما مر ﴾ ﴿ أو ﴾ عن ﴿ من ﴾



كان حر الاصل لكن ﴿لاوارث له﴾ مطلقاً ولو معتقاً ، فان هذا الارث متأخرة عن الارث بالنسب والعنق بلاخلاف ، وفي ظاهر الغنية الاجماع .

﴿ولايرث الضامن الامع فقد كل مناسب ومع فقد المعتق﴾ عتقاً يرث به الولاء بلاخلاف . والفرق بين هذا المحكم والسابق مع اشتراكهما في اشتراط فقد المناسب والمعتق أن ذاك شرط صحة العقد وهذا شرط الارث .

والمعنى : أنه مع صحة العقد واجتماع شرائطه لا يثبت الارث للضامن الامع فقد الوارث المذكور عند فوت المضمون أيضاً ، فلو فرض تجدد وارث بأن تزوج بعد العقد وولد أولاد ، كان ارثه لهم دون الضامن وان كان سببه صحيحاً سابقاً .

ويتصور تجدد المعتق على العقد بأن يكون اسلامه طارئاً ثم يكفر بعد العقد ويلحق بدار الحرب ويسترق فيعتقه مولاه ، فانه يقدم ولاء العنق على الضامن المتقدم .

﴿وبرث معه الزوج والزوجة نصيبهما الاعلى﴾ من النصف أو الربع ﴿وما بقي﴾ عنه كان ﴿له﴾ أي للضامن بلاخلاف ، وفي الغنية الاجماع .

﴿القسم الثالث : ولاء الامامة﴾ باجماعنا وأخبارنا<sup>(١)</sup> .

﴿ولايرث﴾ أي الامام المدلول عليه بالكلام أحداً ﴿الامع فقد كل وارث﴾ له حتى ضامن الجريرة ، فلو وجد كان أحق بالارث منه ﴿عليه﴾ عدا الزوجة فانها تشاركه ﴿وتأخذ نصيبها الاعلى﴾ على الاصح ﴿الاشهر كما مر .

﴿و﴾ لا ريب أن ﴿مع وجوده﴾ فالمال له يصنع به ماشاء و﴿قدروى﴾<sup>(٢)</sup> الشيخان أنه ﴿كان علي عليه﴾ يعطيه فقراء بلده ﴿أي بلد الميت وضعفائهم ، وقال كباقي الاصحاب : كان ذلك منه﴾ تبرعاً ﴿عليهم﴾ .

(١) وسائل الشيعة ١٧/٥٤٧ ، ج ٣ .

(٢) المقنعة ص ١٠٩ ، وسائل الشيعة ١٧/٥٥٢ ، ج ٣ .

﴿و﴾ أما ﴿مع غيبته﴾ فـ ﴿يقسم في الفقراء ولو من غير بلده على أصح الاقوال وأشهرها ، وان كان الاحوط صرفه الى فقراء بلده كما عليه الصدوق والشهيد في اللمة<sup>(١)</sup>، وأحوط منه حفظه له بالوصاية أو الدفن الى حين ظهوره كسائر الحقوق كما في الخلاف مدعياً عليه الاجماع .

واطلاق الفقير في كلام الاصحاب يشمل الهاشمي وغيره من العوام، والاولى والاحوط عند الاحقر تخصيص الهاشمي به بل لعله متعين لولا شبهة الاجماع على الاطلاق .

﴿و﴾ على كل حال ﴿لا﴾ يجوز أن ﴿يعطى الجائر الامسح الخوف﴾ المبيح للاعطاء كأن يأخذه قهراً، فلودفعه اليه دافع اختياراً كان ضامناً، ولو أمكنه دفعه عنه ببعضه وجب، فان لم يفعل ضمن ما يمكنه منعه عنه .

﴿وأما اللواحق : فأربعة﴾ فصول :

﴿الاول﴾: في ميراث ابن الملائنة، ميراثه لأمه ﴿ومن يتقرب بها من أخواله وأجداده من قبلها﴾ ﴿و﴾ له ﴿ولده﴾ فان كان له ولد وأمه حية فـ ﴿للام السدس والباقي﴾ تماماً ﴿للولد﴾ وان نزل ان كان ذكراً، وان أنثى فلها النصف أو الثلثان والباقي رد عليهما .

﴿ولوانفردت﴾ الام عنه وعن الزوجين ﴿كان لها الثلث﴾ اجماعاً ﴿والباقي رداً﴾ عليها على الأشهر الاقوى، وعن الخلاف الاجماع ، وفي المسألة اقوال أخر ضعيفة .

﴿ولوانفرد الاولاد﴾ عن الام والزوجين ، اقتسموه على حسب ما قرر في ميراث الاولاد ﴿ف﴾ للبت ﴿الواحدة النصف﴾ بالفرض ﴿و﴾ كذا ﴿للاثنتين﴾ فصاعداً الثلثان ﴿به والباقي من النصف أو الثلث لصاحبة الفرض بالرد .

﴿والمذكران﴾ إذا انفردوا عن البنات ﴿المال﴾ بينهم ﴿بالسوية﴾ ، ولو  
اجتمعوا ﴿أي الذكور والاناث﴾ فللذكر سهمان والانشى سهم .  
﴿ويرث الزوج والزوجة نصيبهما الاعلى﴾ من النصف والربع ﴿مع عدم  
الولد وان نزل﴾ والباقي للوارث الخاص من الام ونحوها ان كان ، والا فالباقي رد  
على الزوج وعلى الامام عليه السلام مع الزوجة ﴿و﴾ لهما نصيبهما ﴿الادنى﴾ من  
الربع والثلث ﴿معهم﴾ أي مع الاولاد .

﴿واوعدم الولد يرثه من تقرب بأمه﴾ من الاجداد والجندات والاخوة  
والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات ، وهكذا الى سائر الطبقات  
والدرجات مرتبين ﴿لاقرب فالاقرب﴾ ، الذكر والانشى ﴿منهم﴾ سواء ﴿في النصيب  
لتقربهم بالام﴾ ، وقد مر أن نصيبهم ذلك .

﴿ومع عدم الوارث﴾ مطلقا حتى ضامن الجريرة ﴿يرثه الامام عليه السلام بلا  
خلاف في شيء من ذلك﴾ .

﴿ويرث هو﴾ أي ابن الملاعنة ﴿أمه﴾ بلاخلاف ﴿و﴾ كذا ﴿من يتقرب  
بها﴾ ممن قدمناه مطلقا <sup>(١)</sup> ﴿على الاظهر﴾ الاشهر ، وربما اشعر عبارة المصنف  
في الشرائع بالاجماع ، ولعله كذلك .

﴿ولايرث أباه ولامن يتقرب به ولايرثونه﴾ من حيث النسب .  
﴿ولو اعترف به الاب﴾ بعد اللعان ﴿لحق به﴾ في الجملة ﴿وورث هو  
أباه﴾ خاصة ﴿دون﴾ العكس ، فلا يرثه الاب بلاخلاف ، وهل يرث الابن ﴿غيره﴾  
أي غير الاب ﴿من ذوي قرابة أبيه﴾ ويرثونه أم يرثهم ولايرثونه أم يستمر الامران  
على النفي السابق ؟ أوجه أشهرها وأظهرها الاخير ﴿ولا عبرة بنسب الاب﴾  
كما مر .

(١) كذب الاب نفسه أم لا « منه » .

﴿و﴾ يتفرع عليه أنه ﴿لو ترك﴾ ابن الملاعنة ﴿اخوة الاب وأم مع أخ أو  
أخت لام ، كانوا سواء في الحصاة﴾<sup>(١)</sup>.  
﴿وكذا لو ترك جد الام مع أخ أو أخوة أو أخت أو أخوات من أب وأم﴾ تساووا فيها.

(خاتمة :)

﴿تشمّل على مسائل :﴾

﴿الاولى : ولد الزنا لا يرثه﴾ الزاني ولا ﴿أمه﴾ الزانية ﴿ولا غيرهما من  
الانساب﴾ ولا يرثهم بالاختلاف في قطع التوارث بينه وبين الزاني وأقربائه، بل عليه  
الاجماع كما في كلام جمع ، وكذا بين الام وأقربائها أيضاً على الأشهر الأقوى  
بل ربما أشعر عبائر كثير بالاجماع .

﴿ويرثه﴾ أي ولد الزنا ﴿ولده وان نزل والزوج أو الزوجة﴾ نصيبهما الأعلى  
مع عدم الولد والأدنى معه .

﴿وإولم يكن أحدهم﴾ أي الوالد والزوجين ولا وارث آخر ولو ضامن جريرة  
﴿فميراثه للامام﴾ مطلقاً ولو كان هناك الابوان أو أحد من ذوي قرابتهما على  
الأشهر الأظهر كما مر .

﴿وقيل :﴾ كما عن الاسكافي والصدوق والحلي ﴿يرثه أمه﴾ وأقاربها  
مع عدمها ﴿كابن الملاعنة﴾ لرواية<sup>(٢)</sup> حملها على التقية أو على عدم كون الام زانية  
فانها وأقاربها يرثونه حينئذ لثبوت النسب الشرعي بينهم كابن الملاعنة - طريق  
الجمع بين الأدلة .

﴿الثانية : الحمل يرث ان سقط حياً﴾ اجماعاً ﴿وتعتبر﴾ حياته اجماعاً

(١) في المطبوع من المتن : المال .

(٢) وسائل الشيعة ١٧ / ٥٦٠ ، ج ٣ .

عند الاصحاب بـ ﴿ حركة الاحياء كاستهلال ﴾ والمصباح ﴿ أو ﴾ مجرد ﴿ الحركات ﴾ المعبر بالحركات ﴿ الارادية دون ﴾ غيرها من نحو ﴿ المتلص ﴾ والقبض والبسط طبعاً لا اختياراً ، فان ذلك قد يحصل في اللحوم .

ولا يشترط استقرار الحياة على الاقوى ، ولاحياته عند موت الموروث بمعنى حلول الحياة فيه عنده بلاخلاف .

نعم يشترط العلم بوجوده عند الموت ، ويعلم ذلك بأن تلده لدون ستة أشهر من حين موته مدة يمكن تولده منه ، أو لاقتضى الحمل اذا لم توطىء الام وطئاً يصلح استناد الولد معه الى الواطىء .

ولو خرج نصفه وتحرك أو استهل ثم سقط ميتاً لم يرث ولا يورث ، كما صرح به جمع .

﴿ الثالثة : قال الشيخ ﴾ وتبعه الاصحاب من غير خلاف : انه ﴿ يوقف ﴾ ويعزل ﴿ للحمل نصيب ذكرين احتياطاً ﴾ عن تولده حياً وتعدده ذكراً ، أو لم يوقف له زيادة عن نصيبهما مع احتمال التولد زائداً عنهما لتدرته ثم على هذا التقدير لا يخلو من احتمالات عشرة : اما أن ذكراً واحداً ، أو أنثى كذلك ، أو خنثى ، أو ذكرين ، أو أنثيين ، أو خنثيين ، أو ذكراً وأنثى ، أو ذكراً وخنثى ، أو أنثى وخنثى ، أو يسقط ميتاً ، وأكثر هذه الاحتمالات نصيباً فرضه ذكرين .

فلو اجتمع مع الحمل ذكراً أعطي الثلث ووقف للحمل الثلثان .

ولو اجتمعت معه أنثى أعطيت الخمس حتى يتبين الحمل ، فان ولد حياً كما فرض الذكرين ، والا وزع التركة بينهم على حسب ما يقتضيه حال الحمل فان ولد ميتاً خص باقيها بالولد الموجود مطلقاً ، وان ولد حياً وزعت بينهم انصافاً أو أثلاثاً ، أو نحو ذلك بحسب ما يقتضيه حاله من ذكوره أو أنوثته ، واحداً أو

متعدداً .

﴿ولو كان﴾ مناك ﴿ذو فرض أعطوا النصيب الأدنى﴾ ان كانوا ممن يحجبهم الحمل عن الاعلى ، كازوجين والابوين أو أحدهما مع عدم ولد هناك أصلاً ، فان ولد ميتاً أكملوا نصيبهم ، وان ولد حياً روعي حاله وقسم التركة على حسبها . والضابط : انه متى كان هناك حمل وطلب الورثة القسمة ، فمن كان محجوباً بالحمل كالاخوة لا يعطى شيئاً الى أن يتبين الحال ، ومن كان له فرض لا يتغير بوجوده وعده كنصيب الزوجين والابوين اذا كان معه ولد يعطى كمال نصيبه ، ومن ينقصه ولو على بعض الوجوه يعطى أقل ما يصيبه على تقدير ولادته على وجه يقتضيه ، كالأبوين اذا لم يكن هناك ولد غيره .

﴿الرابعة : يرث دية الجنين﴾ وهو الولد في البطن مطلقاً حل فيه الحياة أم لا ﴿أبواه ومن يتقرب بهما أو بالاب﴾ خاصة مع عدمهما ، بلاخلاف الا من الشيخ في موضع من الخلاف ، فمنع المتقرب بأحدهما مطلقاً ، وهو ضعيف - كما مضى .

﴿الخامسة : اذا تعارفا﴾ أي اثنان غير معروف في النسب ﴿بما يقتضي الميراث﴾ بينهما من نسب أو زوجية أو ولاء ﴿توارثا ولم يكلف أحدهما البينة﴾ باجماعنا في الجملة . وقد تقدمت المسألة في كتاب الافرار وبيننا ثمة عدم تعدي التوارث الى غيرهما مع جملة الشروط المعتبرة .

﴿السادسة : المفقود﴾ الذي لا يعلم موته ولاحياته ﴿بتربص بماله﴾ اتفاقاً .

﴿و﴾ لكن ﴿في قدر التربص روايات (١)﴾ وأقوال ، فمنها ما دل على أنها ﴿أربع سنين﴾ يطلب فيها ، وعليها جماعة من القدماء والمتأخرين ، وهو

(١) وسائل الشيعة ١٧/٥٨٢ ، ب ٦ .

الاقوى ، وفي الانتصار<sup>(١)</sup> والغنية الاجماع .

❖❖ ليس ❖❖ في سناها ضعف ❖❖ بالمعنى المصطلح ، فانها من الموثق ، وهو حجة على الاصح سيما بعد أن اعتضد بالعمل .

❖❖ ومنها ما دل على أنها ❖❖ عشر سنين ❖❖ في الجملة ❖❖ وهي ❖❖ أي هذه الرواية وان كانت صحيحة الا أنها ❖❖ في حكم خاص ❖❖ وقضية في واقعة ، مع ندرة القائل بها اذ لم يحك الا عن المفيد في قوله المشهور من الانتظار الى تلك المدة في بيع عقاره خاصة ، وجواز اقتسام الورثة ما عداها من أمواله بشرط الملاءة ، وضمنانهم لها على تقدير ظهوره ، مستنداً في الشق الاول الى هذه الرواية .

❖❖ وفي ❖❖ الثاني الى ما في رواية ❖❖ ثلاثة ❖❖ من أنه ❖❖ بقتسمه ❖❖ أي المال ❖❖ الورثة اذا كانوا املاء ❖❖ فاذا جاء ردوه عليه ❖❖ و ❖❖ ليس ❖❖ فيها ضعف أيضاً ❖❖ بل هي موثقة ، وكنها عن مقاومة أدلة المختار قاصرة .

❖❖ وقال الشيخ في ❖❖ المبسوط<sup>(٢)</sup> و ❖❖ الخلاف ❖❖ وتبعه القاضي وابن حمزة والحلي وأكثر المتأخرين : انه لا يورث ❖❖ حتى يمضي ❖❖ له من حين ولادته ❖❖ مدة لا يعيش مثله اليها ❖❖ عادة ❖❖ و ❖❖ لا يرب أن هذا ❖❖ هو الاولى في الاحتياط وأبعد من التهجم على الاموال المعصومة بالاخبار الموهوبة ❖❖ المرجوحة بالاضافة الى الاصول القطعية ، ولادليل لهم سواها .

والمرجوحة المدعاة في العبارة - كما يستفاد من سياقها - مرجوحة حقيقية ليس معها في الروايات حجة ، وأما على المختار فليس المراد بها ذلك ، بل المرجوحة بحسب الاحتياط في العمل . وهنا قول آخر شاذ .

وعلى المشهور فاذا هضمت المدة المعتبرة انتي هي في زماننا مائة وعشرون

(١) الانتصار ص ٣٠٧ .

(٢) المبسوط ١٢٥/٤ .

سنة لندرة الزائد عنها ، بل ربما اكتفى بما دريئها الى مائة في المسالك والروضة<sup>(١)</sup> ، حكم بتوريث من هو موجود حال الحكم .

ولو مات له قريب في تلك المدة ، عزل له نصيبه منه وكان بحكم ماله مطلقاً وفاقاً لجماعة ، خلافاً للتحرير فخص ذلك بما اذا علم حياته أو موته بعد موثته ، قال : واذا مضت المدة ولم يعلم خبره رد الى ورثة الاول ، للشك في حياته حين موت موثته فلا يورث مع الشك<sup>(٢)</sup> وفيه نظر .

﴿السابعة : لو تبرأ﴾ الوالد ﴿من جريرة ولده﴾ وجنابته ﴿وميراثه ففي رواية<sup>(٣)</sup>﴾ عمل الشيخ في النهاية<sup>(٤)</sup> أنه ﴿يكون ميراثه للاقرب الى أبيه﴾ ودونه كما فهمه أكثر الاصحاب ، والمراد بالرواية الجنس لتعددتها .

﴿وفي﴾ هذه ﴿الرواية﴾ مع تعددها ﴿ضعف﴾ وقصور سنداً ودلالة ومخالفة للاصول القطعية جداً ، وفي كلام جمع الاجماع على خلافها .

### (الفصل الثاني: في بيان ميراث الخنثى) وشبهه :

وهو ﴿من له فرج الرجال والنساء﴾ وهو لا يخرج عنهما ، ويكون أحد فرجه أصلياً والاخر زائداً ، فان أمكن استعلام الاصلى من الزائد فهو الواضح ، والا فالمشكك .

وطريق استعلامه : أنه ﴿يعتبر بالبول﴾ فان بال من فرج الرجال فهو رجل وان بال من فرج النساء فهي امرأة ، وان بال منهما اعتبر بالسبق ﴿فمن أيهما

(١) الروضة ٤٩/٨ .

(٢) التحرير ١٧٢/٢ ، مسألة يط .

(٣) وسائل الشريعة ٥٦٥/١٧ ، ب ٧٠ .

(٤) النهاية ص ٦٨٢ .



سابقاً ﴿ بوله ﴾ يورث عليه ﴿ ذكورة وأنوثة بلاخلاف، وفي كلام كثير الاجماع .  
 ﴿ فان بدر منهما قال الشيخ ﴾ والاكثر: انه ﴿ يورث على الذي ينقطع منه  
 أخيراً ﴾ والحلي نفى الخلاف عنه ﴿ وفيه ﴾ عند المصنف ﴿ تردد ﴾ وايس في  
 محله .

﴿ فان تساوبا ﴾ خروجاً وانقطاعاً ﴿ قال ﴾ الشيخ ﴿ في الخلاف ﴾ خاصة:  
 انه ﴿ يعمل فيه بالقرعة ﴾ مدعياً عليه الاجماع، وهو شاذ، ونقل الاجماع معارض  
 بالمثل بل وأجود .

﴿ وقال المفيد ﴾ في كتاب أعلام الوري<sup>(١)</sup> ﴿ وعلم الهدى ﴾ في الانتصار<sup>(٢)</sup>  
 انه ﴿ يعد أضلاعه ﴾ فان اختلف أحد الجانبين عدداً فذكر ، وان تساويسا فأنثى  
 مدعين عليه الاجماع، وادعى في السرائر<sup>(٣)</sup> تواتر الاخبار<sup>(٤)</sup> .

﴿ وقال ﴾ الصدوقان والمفيد في المقنعة<sup>(٥)</sup> والشيخ ﴿ في النهاية<sup>(٦)</sup>  
 والايجاز<sup>(٧)</sup> والمبسوط<sup>(٨)</sup> ﴾ وغيرهم من القدماء : ﴿ يعطى نصف ميراث رجل  
 ونصف ميراث امرأة، وهو أشهر ﴾ وعليه عامة المتأخرين، ولعل هذا أقوى .

﴿ و ﴾ عليه ﴿ لو اجتمع مع الخنثى ذكراً أو أنثى ﴾ أو ذكر وأنثى معاً ،  
 فقد اختلف الاصحاب في كيفية القسمة على قولين .

(١) أعلام الوري ص ٣٣٩ .

(٢) الانتصار ص ٣٠٦ .

(٣) السرائر ص ٤٠٦ .

(٤) وسائل الشيعة ١٧/٥٧٤، ب ٢ .

(٥) المقنعة ص ١٠٦ .

(٦) النهاية ص ٦٧٧ .

(٧) الايجاز ص ٢٧٥ .

(٨) المبسوط ٤/١١٤ .

فه **﴿قيل﴾** : كما عن النهاية<sup>(١)</sup> والايجاز واستحسنه انفاضل في التحرير<sup>(٢)</sup> انه **﴿لذكر أربعة وللخنثى ثلاثة وللانثى سهران﴾** في الثالث .

وتوضيحه : انه يجعل للانثى أقل عدد يكون له نصف وهو اثنان، والمذكر ضعف ذلك وللخنثى نصف كل منهما والفريضة على الاول من سبعة وعلى الثاني من خمسة وعلى الثالث من تسعة حسب ما تقدم من التفصيل .

**﴿وقيل﴾** : كما عن المبسوط<sup>(٣)</sup> انه **﴿تقسم الفريضة مرتين فنفرض مرة ذكراً ومرة أنثى ويعطى﴾** الخنثى وغيره **﴿نصف النصيبين ودواظهر﴾** الماتن وأشهر كما صرح به جمع .

**﴿مثاله﴾** خنثى وذكر تفرضهما ذكرين تارة وذكراً وأنثى تارة ، وتطلب **﴿من العدد﴾** أقل مال له نصف ولنصفه نصف وله ثلث وثلثه نصف **﴿حتى يصح منه فرض كونه ذكراً وكونه أنثى، وأخذ نصف النصيبين منه أيضاً﴾** فيكون اثناعشر للخنثى والمذكر سبعة **﴿ .**

**﴿ولو كان بدل الذكر أنثى حصل للخنثى سبعة وللانثى خمسة﴾** .

بيان: انك اذا قسمت الفريضة على تقدير الذكورية، ثم قسمتها مرة أخرى على تقدير الانوثة، نظرت الى كل من الفريضتين، فان تباينت ضربت احدهما في الاخرى، وان توافقتا ضربت احدهما في وفق الاخر، وان تداخلتا اجتزأت باحدهما، وان تناسبتا أخذت بالاكثـر، تضرب ذلك في اثنين فتعطي كل وارث من المجموع نصف ما حصل له من الفريضتين .

فلو كان مع الخنثى ذكر، فعلى تقدير فرض الخنثى ذكراً تكون الفريضة

(١) النهاية ص ٦٧٧ .

(٢) التحرير ١٧٤/٢ .

(٣) المبسوط ١١٥/٤ .

من اثنين، وعلى تقدير فرضه أنثى تكون من ثلاثة، والفريضة من متباينتان فتضرب احدهما في الاخرى ثم المجتمع في اثنين تكون اثنا عشر، للخنثى على تقدير الذكورية ستة، وعلى تقدير الانوثة أربعة، فيؤخذ نصفهما وهو خمسة من اثنا عشر، وللذكر سبعة لانها نصف ماله على تقدير ذكورية الخنثى وهو ستة، وماله على تقدير أنوثته وهو ثمانية .

ولو كان مع الخنثى أنثى فالسأله بحالها، الا أن للخنثى سبعة وللانثى خمسة فانه على تقدير فرض الخنثى ذكراً فالفريضة من ثلاثة، وعلى تقدير فرضه أنثى فالفريضة من اثنين، فتضرب احدهما في الاخرى لتباينهما ثم المجتمع في اثنين يصير اثنا عشر، للخنثى على تقدير الذكورية ثمانية، وعلى تقدير الانوثة ستة، ومجموع النصف من كل منهما خمسة .

ولو اجتمع معه ذكر وأنثى، فعلى تقدير فرضه ذكراً تكون الفريضة من خمسة وعلى تقدير فرضه أنثى تكون من أربعة، والنسبة بين الفريضتين التباين، فتضرب احدهما في الاخرى حتى تبلغ عشرين ثم المجتمع في اثنين تبلغ أربعين، فلللخنثى على تقدير الذكورية ستة عشر، وعلى تقدير الانوثة عشرة، ومجموع نصفهما ثلاثة عشر، وللذكر على تقدير فرض ذكورية الخنثى ستة عشر، وعلى تقدير الانوثة عشرون ونصف ذلك ثمانية عشر، واللاتنى على تقدير فرض الذكورية ثمانية، وعلى تقدير فرض الانوثة عشرة ونصف ذلك تسعة .

فقد تقرر: ان للخنثى ثلاثة عشر من أربعين، وللذكر ثمانية عشر، وللانثى تسعة منها .

فقد اختلف كيفية القسمة بين القولين في هذه الفروض، أما على الفرض الاول فبموجب قول الاول للخنثى ثلاثة أسباع التركة، وللذكر أربعة أسباعها وبموجب القول الثاني ينقص نصيب الخنثى عن ثلاثة أسباع الانثى عشر، أعني

خمسة وسبعاً بسبع واحد .

وأما على الفرض الثاني ، فبموجب القول الاول للخنثى ثلاثة أخماس  
التركة ، وللانثى أخماسان . وعلى القول الثاني ينقص عنه بخمس واحد من  
اثنا عشر .

وأما على الفرض الثالث، فبمقتضى القول الاول للخنثى ثلث التركة ثلاثة  
من تسعة، وللذكر أربعة أتساع، وللانثى تسعان، وعلى القول الثاني ينقص نصيب  
الخنثى بثلاث واحد .

﴿ ولو شار كهـم زوج أو زوجة صححت الفريضة فريضة الخنثى ﴾  
ومشاركه مع قطع النظر عن أحدهما ﴿ ثم ضربت مخرج نصيب الزوج أو  
الزوجة ﴾ من الربع أو الثمن وهو أربعة وثمانية ﴿ في ﴾ الحاصل من ﴿ تلك  
الفريضة فما ارتفع منه تصح ﴾ الفريضة .

فعلى الفرض الاول على القول الاول الذي فيه الفريضة سبعة لو جامعهم زوج  
ضربتها في مخرج نصيبه أربعة يحصل ثمانية وعشرون، فلزوج منها الربع سبعة  
ومن كان له شيء منها أخذه مضروباً في ثلاثة، وهو مانقص من مضروب الأربعة  
عن نصيب الزوج ، فللخنثى تسعة وللذكر اثنا عشر .

ولو جامعهم زوجة ضربت السبعة في مخرج نصيبها ثمانية يحصل ستة  
وخمسون، فللزوجة منها ثمانية سبعة، ومن له منها شيء أخذه مضروباً في سبعة  
وهو مانقص من مضروب الثمانية عن نصيب الزوجة ، فللخنثى أحد وعشرون،  
وللابن ثمانية وعشرون .

وعلى الفرض الاول على القول الثاني الذي فيه الفريضة اثنا عشر او جامعهم  
زوج ضربتها في مخرج نصيبه أربعة يحصل ثمانية وأربعون، للزوج منها الربع  
اثنا عشر ، ومن كان له منها شيء أخذه مضروباً في ثلاثة كما مر، فللخنثى خمسة

عشر ، وللابن أحد وعشرون .

ولو جامعهم زوجة ضربت الاثنا عشر في مخرج نصيبها يباغ ستة وتسعين ،  
للزوجة اثنا عشر ، ومن كان له منها شيء أخذه مضروباً في سبعة كما مر ، فلكل من  
خمسة وثلاثون ، وللابن تسعة وأربعون . وقس على هذا الفروض الباقية وغيرها  
على كل من القولين .

﴿ومن ليس له فرج النساء ولا﴾ فرج ﴿الرجال﴾ اما بأن تخرج الفضلة  
من دبره ، أو يفقد ويكون له ثقبه بين المخرجين تخرج منه الفضلتان أو البول  
مع وجود الدبر ، أو بأن يتقيا ما يأكله أو نحو ذلك ﴿يورث بالقرعة﴾ على الاظهر  
الاشهر ، وفي السرائر<sup>(١)</sup> نفى الخلاف عنه . وفيه قول آخر شاذ .

وكيفيتها كما في الصحيح : أن يكتب على سهم عبد الله ، وعلى سهم أمة الله ،  
ثم يقول المقرع : اللهم أنت الله لا اله الا أنت عالم الغيب والشهادة أنت تحكم  
بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون ، فبين لنا أمر هذا المولود ، كيف يورث  
ما فرضت له في الكتاب . ثم يطرح السهمان في سهام مبهمه ، ثم تجال السهام  
على ما خرج ورث عليه<sup>(٢)</sup> . وظاهره كغيره لزوم الدعاء ولو بغيز ما فيه ، ولذا  
أمر به جمع ، وهو أحوط ان لم يكن أظهر .

﴿ومن له رأسان أو بدنان على حقوق﴾ بفتح الحاء وسكون القاف معقد  
الارار عند الخصر<sup>(٣)</sup> ، سواء كان تحت الحقو ذكراً أو غيره ﴿بوقظ أو يصاح  
به ، فان انتبه أحدهما فهما اثنان﴾ والا فواحد بلا خلاف .

وعلى التقديرين يرثان ارث ذي الفرج الوجود ، فيحكم بكونهما واحدة

(١) السرائر ص ٤٠٦ .

(٢) وسائل الشيعة ٥٨٠/١٧ ، ج ٢٠ .

(٣) الخصر : بكسر الخاء وسكون الصاد ، وسط الانسان .

أو اثنين أو ذكراً واحداً أو ذكراً . ولو لم يكن له فرج أصلاً أو كان ماعاً ، حكم لها بما مضى .

(الفصل الثامن - في بيان (هيرات الغرقى والمهدوم عايمهم):

﴿وهؤلاء يرث بعضهم بعضاً﴾ اجماعاً ﴿إذا كان لهم أولاً حدهم مال وكانوا يتوارثون﴾ والتوارث دائر بينهم ، بمعنى أن كل واحد منهم يرث الآخر ولو بمشاركة غيره ﴿واشبهه المتقدم﴾ منهم ﴿في الموت بالتأخر﴾ .

فلو انتفى أحدهم الشروط الثلاثة ، انتفت التوارث بينهم إذا لم يكن لهم ولا لاحدهم مال ، أو انتفى التوارث بينهم كما لو لم يكن استحقاق ارث بالكلية : اما لعدم نسب أو سبب أو لوجود مانع من كفر أو ورق أو وجود وارث ، حتى لكل منهما أو لاحدهما حاجب للميت الآخر ، أو علم اقترانهم في الموت . ولو علم المتقدم ورثه المتأخر من غير عكس .

﴿وفي ثبوت هذا الحكم﴾ أي التوارث بين المشتبهين في الموت بحسب التقدم والتأخر مع اجتماع مامر من الشرائط في ما إذا كان الموت ﴿بغير سبب الغرق والهدم﴾ من سائر الأسباب كالقتل والحرق ﴿نردد﴾ واختلاف ، الآن الأكثر على العدم ، ولا يخلو عن قرب .

﴿ومع﴾ اجتماع ﴿الشرائط﴾ المتقدمة ﴿يورث الأضعف﴾ والأقل نصيباً ﴿أولاً ، ثم﴾ يورث ﴿الأقوى﴾ منه والأكثر نصيباً ، يفرض موته أولاً ويرث الأضعف منه نصيبه ، ثم يفرض موت الأضعف ويرث الأقوى منه نصيبه . ﴿ولا يورث﴾ الأقوى ﴿مما ورث﴾ الأضعف ﴿منه﴾ بل من صلب تركته فقط على الأظهر الأشهر ، وفي ظاهر الغنية الاجتماع .

﴿وفيه قول آخر﴾ بالارث مما ورث للمفيد والديلمي ، ولادليل عليه يعتد

به سوى مامر من الحكم بتقديم الاضعف في الارث، فانه لافائدة فيه الا التوريث مما ورت منه .

﴿و﴾ يضعف بمنع كون ﴿التقديم﴾ على جهة الوجوب ، بل ﴿على الاستحباب على الاشبه﴾ عند جماعة . وعلى تقدير الوجوب - كما هو ظاهر النصوص وعليه الاخرون - يحتمل كونه تعبداً محضاً .

وعلى اعتبار التقديم مطلقاً ﴿فلو غرق أب وابن﴾ واحداً أو أكثر ولم يبلغوا ستة ﴿ورث الاب﴾ من ابنه بعد فرض موته ﴿أو لانه نصيبه﴾ ثم يفرض موت الاب و﴿ورث الابن من أصل تركه أبيه لامما ورت منه﴾ كما تقدم ﴿ثم يعطى نصيب كل منهما لوارثه﴾ الخاص أو العام .

﴿ولو كان لاحدهما وارث﴾ خاص دون الاخر ﴿أعطى ما اجتمع لدى الوارث﴾ الخاص ﴿لهم﴾ أي لورثته ، جمع الضمير مراعاة للتعدد المحتمل ، ولو أفرد مراداً به الجنس كرادته من المرجع تبعاً له كان أنسب ﴿و﴾ أعطى ﴿ما اجتمع للاخر﴾ عديم الوارث الخاص ﴿للامام﴾ .

﴿ولو لم يكن لهما وارث غير﴾ أنفسهما ﴿بأن انحصر الوارث الخاص لكل منهما في الاخر﴾ انتقل مال كل منهما الى الاخر ﴿فرضاً﴾ ثم ﴿انتقل ارث كل منهما الى الامام﴾ بالفعل .

﴿وإذا لم يكن بينهما تفاوت في الاستحقاق﴾ وقدر النصيب ، بأن تساوي فيه فرضاً أو قرابة أو بهما معاً ﴿سقط اعتبار التقديم﴾ قطعاً ﴿كأخوين﴾ لاب أو أم أولهما ﴿فان كان لهما﴾ كل من ﴿هما مال ولا مشارك لهما﴾ في الارث ﴿انتقل مال كل منهما الى صاحبه﴾ فرضاً ﴿ثم﴾ انتقل ﴿منهما الى ورتنهما﴾ محققاً .

﴿وان كان لاحدهما﴾ خاصة ﴿مال﴾ دون الاخر ﴿صار﴾ وانتقل ﴿ماله لاخيه﴾ فرضاً ﴿و﴾ انتقل ﴿منه﴾ بعد ذلك ﴿الى ورتنه﴾ محققاً ﴿ولم يكن

للآخر ﴿ذي المال﴾ شيء ﴿حتى مماورثه منه عديم المال على المختار ويرث منه نصيبه على غيره .

﴿ولولم يكن لهما وارث﴾ خاص أصلاً ﴿انتقل المال﴾ من كل منهما أو من ذي المال خاصة على المختار ﴿الى الامام علي﴾ كاسابق الذي كان بينهما تفاوت .

﴿ولوماتا حتف أنفسهما﴾ على فراشهما من غير قتل ولا ضرب ولا حرق ﴿لم يتوارثا وكان ميراث كل منهما﴾ ان كان ﴿لورثته﴾ الخاص أو العام بلاخلاف ، وفي الروضة<sup>(١)</sup> وعن جماعة الاجماع .

﴿المقصد الرابع : في﴾ بيان ﴿ميراث المجوس﴾ اذا ترفعوا الى حكام الاسلام ، أو اشترط عليهم التزامهم بأحكامه .

﴿وقد اختلف الاصحاب فيه ، فالحكمي عن يونس﴾ بن عبدالرحمن ، وهو من أجراء قدماء الاصحاب ورواتهم من رجال الكاظم والرضا ﴿أنه لا يورثهم الا بالصحيح من النسب والسبب﴾ دون فاسدهما ، وتبعه جماعة منهم المرتضى مدعياً عليه الاجماع .

﴿وعن الفضل بن شاذان﴾ النيشابوري ، وهو أيضاً أحد أصحابنا الفضلاء والعظماء المتكلمين من رجال الهادي والعسكري ﴿أنه يورثهم بالنسب الصحيح وفاسده وبالسبب الصحيح خاصة﴾ وتابعه ﴿ابن بابويه والعماني و﴾ المفيد ﴿على ما نقله جماعة .

﴿وقال الشيخ﴾ في جملة من كتبه وجماعة : انهم ﴿يورثون بالصحيح والفاسد فيهما﴾ وعزي هذا القول الى المشهور .

﴿واختيار الفضل أشبه﴾ عند المصنف وأكثر من تأخر ، والمسألة محل



توقف .

﴿و﴾ كيف كان فد ﴿لوخلف﴾ المجرس ﴿أماهي زوجة﴾ له ﴿فلها نصيب﴾  
الام دون الزوجة ﴿على مختار الفضل ، ونصيبهما على مختار الشيخ ، وعلى قول﴾  
يونس ان كان أمه على نكاح صحيح فكذلك ، والا فلاشيء .

﴿ولوخلف جدة هي أخت﴾ له ، ويتصور فيما اذا تزوج أبوه بابنته فأولده  
منها ، فالبنت للصاب جدته لامه وهي أخته لان أباهما واحد ﴿ورثت بهما﴾ أي  
بالمجدية والاختية .

﴿ولاكذا لوخلف بنتاً هي أخت﴾ له ، ويتصور في ما اذا تزوج أمه فأولدها  
بنتاً ، فهي بنته لصلبه وأخته لامه ، فانها لا ترث بالبنية والاختية ﴿لانه لاميراث﴾  
للأخت مع البنت ﴿بل ترث بالبنية خاصة ، والحكم في هاتين المسألتين بالارث﴾  
بالنسب بقول مطلق انما هو على القولين الاخرين دون قول يونس ، وأما عليه فيقيد  
بصحة النسب .

### (خاتمة في) بيان (حساب الفرائض) :

اعلم أن كل عدد اذا نسب الى آخر ، فاما أن يكونا متساويين كالثلاثة وثلاثة ،  
ويقال له : اليمثلاثان أيضاً . أو مختلفين ، وحينئذ : فاما أن يعد الاقل الاكثر ويفنيه  
باسقاطه منه مرة بعد أخرى أو لا ، فالاول المتداخلان كالثلاثة مع التسعة ، ويقال  
لهما : المتوافقان بالمعنى الاعم أيضاً .

والثاني لا يخلو : اما أن يعدهما عدد ثالث غير الواحد بمعنى أن يفنيهما جميعاً  
مرة بعد أخرى ، أو لا يفنيهما الا الواحد ، والاول المتوافقان بالمعنى الاخص  
كالعشرة والسته ، فانه يفنيهما الاثنان والسته والثمانية كذلك ، والتسعة والسته  
يفنيهما الثلاثة ، والعشرة والخمسة عشر يفنيهما الخمسة .

وقد يتعدد المعني لهما كالأثنا عشر والثمانية عشر، فانه يفنيهما الستة والثلاثة والأثنان، فتوافقهما حينئذ بالسدس والثالث والنصف، لكن المعبر منها أقلها جزءاً، لانه أقل للفريضة وأسهل للمحساب وهو هنا السدس . والثاني المتباينان ، كالثلاثة وخمسة وثلاثة وسبعة .

إذا عرفت ذلك فاعلم أن ﴿مخارج الفروض ستة﴾ بسبل خمسة ، لدخول مخرج الثلث في مخرج الثلثين .

﴿ونعني بالمخرج أقل عدد يخرج منه ذلك الجزء﴾ أي الكسر ﴿صحيحاً﴾ .  
 ﴿فد﴾ مخرج ﴿النصف من اثنين ، والرابع من أربعة ، والثلث من ثمانية ، والثالث والثلثان من ثلاثة والسدس من ستة﴾ وحينئذ فاما أن يقع في المسألة واحد منها أو اثنان فصاعداً ، أو لا يقع منها شيء فيها .

وعلى الاول فالمخرج المأخوذ منه ذلك الكسر هو أصل المسألة ، كما لو اجتمع الزوج مع أهل المرتبة الثانية ممن ليس له فريضة ، فان أصل الفريضة اثنان هو مخرج النصف حصّة الزوج ، فله واحد منها والاخر للباقيين ، فان انقسم عليهم من غير كسر ، والاعمال به ما يأتي الى أن تصح الفريضة من عدد ينتهي اليه الحساب ، وهكذا لو اجتمع فيه نصفان .

وعلى الثاني فان كانا متماثلين وخارج الكسران من مخرج واحد اجتزأت بأحدهما كالثالث والثلثين ، فالثلاثة أصل الفريضة . وان كانا مختلفي المخرج ، فلا بد من النظر فيهما ، فان كانا متداخلين اجتزأت بأكثرهما كالثمانية ، مخرج الثلثين فريضة الزوجة ، والأثنين مخرج النصف فريضة البنت الواحدة في ما اذا اجتمعت مع الزوجة ، فأكثر المخرجين وهو الثمانية أصل الفريضة .

وان كانا متوافقين ضربت وفق أحدهما في مجموع الاخر ، كالستة مخرج فريضة الواحدة من كلاله الام ، والأربعة مخرج فريضة الزوجة ، والتوافق بينهما بالنصف ،

وهو من الاربعة اثنان ومن الستة ثلاثة ، تضرب أحد النصفين في مجموع الاخر  
يحصل اثناعشر وهو أصل الفريضة .

وان كانا متبائنين ضربت أحدهما في الاخر ، كأربعة وثلاثة في ما اذا اجتمع  
زوجة لها الربع وأم لها الثلث، تضرب الاربعة في الثلاثة أو بالعكس، يحصل اثنا  
عشر هي أصل الفريضة .

وعلى الثالث يجعل المال على عدد الرؤوس مع التساوي في الذكورة  
والانوثة ، ومع الاختلاف فيهما يجعل سهمان للذكر وسهم للانثى ، فما اجتمع  
فهو أصل الفريضة صحيحاً .

﴿و﴾ بعدما صححت ﴿الفريضة﴾ لا يخالو: ﴿اما﴾ أن يكون ﴿بقدر السهام﴾  
أو أقل ﴿منها﴾ أو أكثر .

﴿فما كان﴾ الفريضة فيه ﴿بقدرها﴾ ، فان انقسم ﴿الفريضة عليها﴾ من غير  
كسر ﴿فلا بحث﴾ ، كزوج وأخت لابوين أولاب فالسأسة من سهمين ﴿والا﴾  
ينقسم عليها من غير كسر مع كونها مساوياً لها : فاما أن تنكسر على فريق واحد أو  
أكثر ، ثم اما أن يكون بين عدد المنكسر عليه وسهامه وفق بالمعنى الاعم أولاً  
فالاقسام أربعة .

فان انكسرت على فريق واحد ﴿فاضررب عدد من انكسر عليهم﴾ دون  
نصيبهم ﴿في أصل الفريضة﴾ ان عدم الوفق بين العدد والنصيب وكان بينهما تبائن  
﴿مثل أبوين وخمس بنات﴾ أصل فريضتهم ستة لاشتمالها على السدس ، ومخرجه  
سته نصيب الابوين منها اثنان لا ينكسر عليهما .

و ﴿تنكسر الاربعة﴾ الباقية نصيب البنات ﴿على الخمسة﴾ عددهن ﴿فتضرب﴾  
خمسة ﴿تمام عددهن﴾ في أصل الفريضة ﴿سته﴾ ﴿فما اجتمع﴾ وهو ثلاثون  
﴿فمنه﴾ تصح ﴿الفريضة﴾ فكل من حصل له شيء من أصل الفريضة أخذه مضروباً

في خمسة ، فللابوين سدساها عشرة ، وللبينات الخمس ثلثاها عشرون ، ينقسم عليهن بالسوية أربعة أربعة .

وانما ضربنا الخمس في أصل الفريضة ﴿لانه لاوفق بين نصيبهن﴾ الاربعة ﴿وعددهن﴾ الخمسة بل تبائن ، وحكمه هنا ضرب العدد المبائن دون النصيب في أصل الفريضة .

﴿ولو كان﴾ بينهما ﴿وفق﴾ ولو بالمعنى الاعم ﴿ضربت الوفق﴾ من العدد المنكسر عليه الفريضة ﴿لا﴾ الوفق ﴿من النصيب في أصل الفريضة﴾ فما حصل منه تصح المسألة ﴿مثل أبوين وستة بنات﴾ أصل الفريضة من ستة ، لما مر للابوين السدسان اثنان .

و ﴿لبنات أربعة﴾ تنكسر عليهن ﴿وبين نصيبهن وهو الاربعة وعددهن وهو الستة وفق وهو النصف ، فيضرب الوفق من العدد﴾ لامن النصيب ﴿وهو ثلاثة﴾ لانها نصف الستة ﴿في أصل الفريضة وهو ستة ، فما اجتمع﴾ بعد الضرب وهو ثمانية عشر ﴿صحت منه﴾ الفريضة ، اللابوين السدسان ستة لكل منهما ثلاثة ، وللبنات الست اثناعشر لكل منهن اثنان اثنان .

ولو انكسرت على أكثر من فريق ، فاما أن يستوعب الكسر الجميع أم لا ، وعلى التقديرين اما أن يكون بين نصيب كل فريق انكسر عليه وعدده وفق أو تبائن أو بالتفريق ، فان كان الاول ردت كل فريق الى جزء الوفق .

ثم اعتبرت الاعداد بعد الرد هل هي متماثلة أو متداخلة أو متوافقة أو متباعدة ، فان كانت متماثلة اجتزأت بواحد منها وضربته في أصل الفريضة ، كست زوجات وثمانية من كلالة الام وعشرة من كلالة الاب ، أصل الفريضة اثناعشر ، للزوجات منها ثلاثة يوافق عددهن بالثلث ، ولكلالة الام أربعة يوافق عددهم بالربع . ولكلالة الاب خمسة يوافق عددهن بالخمس ، فترد كل فريق الى جزء وفقه ،

وهو في الجميع اثنان لانهما ثلث باعتبار عدد الزوجات وربيع باعتبار عدد كلاله الام وخمس باعتبار كلاله الاب ، فأجزاء الاوافق فيها متماثلة ، فتضرب أحدهما في أصل الفريضة تبلغ أربعاً وعشرين منها تصح الفريضة .

وان كانت متداخلة اجتزأت بالاكثر ، كالمثال مع جعل كلاله الام ستة عشر ، نصيبهم يوافق عددهم بالربيع فتردهم الى الاربعة ، وبينها وبين الوفاق المردود اليه كل من عدد الزوجات و كلاله الاب وهو الاثنان تداخل ، فتجتزىء بها وتضربها في أصل الفريضة تبلغ ثمانية وأربعين منها تصح المسألة .

وان كانت متوافقة ، ضربت وفق أحد الموافقين في عدد الاخر ، ثم المجتمع في أصل الفريضة ، كالمثال مع جعل كلاله الام أربعة وعشرين و كلاله الاب عشرين ، للزوجات ثلاثة يوافق عددهن بالثلث و لكلاله الام أربعة توافق عددهن بالربيع و لكلاله الاب خمسة توافق عددهم بالخمس ، فترد كل فريق الى جزء الوفاق وهو اثنان بالنسبة الى الزوجات ، وستة بالنسبة الى كلاله الام ، وأربعة بالنسبة الى كلاله الاب ، وبين كل من أعداد الوفاق وما فوقه موافقة بالنصف ، فتضرب وفق الاربعة وهو اثنان في ستة ، تبلغ اثناعشر تضربها في مثلها أصل الفريضة ، تبلغ مائة وأربعة وأربعين منها تصح المسألة .

وان كانت متباعدة ، ضربت بعضها في بعض ، ثم المجتمع في أصل الفريضة ، كالمثال مع جعل كلاله الام اثناعشر و كلاله الاب خمسة وعشرين ، يرجع عددهن بعد الرد الى اثنين بالنسبة الى الزوجات ، لانهما جزء وفق عددهن وثلاثة بالنسبة الى كلاله الام ، وخمس بالنسبة الى كلاله الاب لذلك ، والنسبة بين هذه الاعداد التباين ، فتضرب الاثنين في ثلاثة ، تبلغ ستة تضرب في خمسة ، تبلغ ثلاثين تضربها في أصل الفريضة ، تبلغ ثلاثمائة وستين .

وان كان الثاني ، نسبت أعداد كل فريق الى الاخر ، فسان تساوت اجتزأت

بأحدهما وضربته في أصل الفريضة ، كثلاثة اخوة لام وثلاثة لاب أصل الفريضة ثلاثة ، لكلالة الام واحد ينكسر على عددهم ، ولكلالة الاب اثنان كذلك ، والنسبة بين الفريقين تساوي ، تضرب أحدهما وهو ثلاثة في أصل الفريضة مثلها تبلغ تسعة ، منها تصح المسألة .

وان تداخلت اجتزأت بالاكثر وضربته في أصل الفريضة ، كالمثال مع جعل كلاله الاب تسعة ، والنسبة بينها وبين الثلاثة تداخل ، تجتزئ بالتسعة تضربها في ثلاثة أصل الفريضة ، تبلغ سبعة وعشرين منها تصح المسألة .

وان توافقت ضربت وفق أحدهما في مجموع الاخر ، ثم المجتمع في أصل الفريضة ، كأربع زوجات مع ستة اولاد فريضتهم ثمانية ، واحد للزوجات وسبعة للاولاد تنكسر على الفريقين ، ولا وفق بين نصيبهما وبين عددهما توافق بالنصف ، فتضرب اثنين في ستة ، ثم المرتفع في ثمانية ، تبلغ ستة وتسعين منها تصح المسألة .

وان تباينت ضربت أحدهما في الاخر ، ثم المرتفع في أصل الفريضة ، كزوجتين وخمسة اخوة لام وسبعة لاب الفريضة اثناعشر ، للزوجتين ثلاثة ، ولللاله الاولى اربعة وللثانية خمسة ، ولا وفق بين نصيب كل عدده ، والاعداد أيضاً متباينة ، فتضرب أيهما شئت في الاخر ، ثم المرتفع في الباقي ، ثم المجتمع في أصل الفريضة ، تبلغ ثمانمائة وأربعين ، منها تصح المسألة .

وان كان الثالث رددت العدد الموافق لنصيبه الى جزء وفقه ، ثم نسبت الوفق الى العدد الاخر الغير الموافق لنصيبه واعتبرت النسبة بينهما .

فان تماثلت اجتزأت بأحدهما فضربته في أصل الفريضة ، كزوجتين وستة اخوة لاب فريضتهم اربعة تنكسر على الفريقين ، للزوجتين واحد تباين عددهما ، وللأخوة ثلاثة توافق عددهم بالثلث اثنين ترد عددهم اليهما ، والنسبة بينهما وبين

عدد الزوجتين تساوي ، فتجتزىء باحدهما اثنين ، فتضرب في أصل الفريضة أربعة تحصل الثمانية ، منها تصح المسألة .

وان تداخلت اجتزأت بالاكثر وضربته في أصل الفريضة ، كأربع زوجات وستة اخوة لاب الفريضة أربعة ، للزوجات الاربع واحد ينكسر عليهن وتبائن عددهن ، وللأخوة الستة ثلاثة تنكسر عليهم وتوافق عددهم بالثلث اثنين ترد عددهن اليهما ، وبينهما وبين عدد الزوجات تداخل ، فتجتزىء بالاربعه عددهن تضربها في أصل الفريضة تبلغ ستة عشر ، منها تصح المسألة .

وان توافقت ضربت الوفاق من أحدهما في مجموع الآخر ، ثم الحاصل في أصل الفريضة ، كزوجتين وستة اخوة لاب وستة عشر لام الفريضة اثناعشر ، للزوجتين الربع ثلاثة تنكسر عليهما ، وبينها وبين عدد تباين ، والثانية أربعة تنكسر عليهم وبينها وبين عددهم توافق بالربع ، ترد عددهم اليه وهو أربعة ، وبينها وبين عدد الكلاله الاولى توافق بالنصف ، فتضرب نصف أحدهما في الآخر تبلغ اثناعشر ، تضربها في أصل الفريضة تبلغ مائة وأربعة وأربعين ، منها تصح المسألة .

وان تباينت ضربت بعضها في بعض ثم المرتفع في أصل الفريضة ، كزوجات أربع وسبعة اخوة لاب وستة لام الفريضة اثناعشر ، للزوجات الاربع الربع ثلاثة تنكسر عليهن وبينها وبين عدد تباين .

وللكلاله الاولى خمسة تنكسر عليهم وبينها وبين عدد تباين ، وللکلاله الاخرى أربعة وبينها وبين عدد توافق بالنصف ، وترد عددهم اليه وهو ثلاثة ، وبينها وبين كل من السبعة والاربعه تباين ، ضربت الاربعه في ثلاثة ثم الحاصل في سبعة ، تبلغ أربعة وثمانين تضربها في أصل الفريضة ، تحصل ألف وثمانية منها تحصل المسألة .

وما ذكرناه من الامثلة الاثناعشر في الانواع الثلاثة انما هو في الانكسار المستوعب بجميع الفرق ، ويأتي مثلها في غير المستوعب ، ويسهل استخراجها

بعد الاستعانة بمراجعة ماقدما .

﴿ولو نقصت الفريضة﴾ عن السهام ازيادتها عليها ﴿بدخول الزوج أو الزوجة فلاعول﴾ فيها عندنا كما مر الكلام فيه .

﴿و﴾ في أنه حينئذ ﴿يدخل النقص على البنت والبنات﴾ من أهل المرتبة الاولى اذا اجتمع أحدهما معهم ﴿أو﴾ على ﴿من تقرب﴾ الى الميت ﴿بالاب والام أو الاب﴾ من الاخوات من أهل المرتبة الثانية اذا اجتمعا معهم وذلك من المرتبة الاولى ﴿مثل أبوين وزوج وبنت﴾ واحدة الفريضة اثناعشر، مضروب ستة مخرج السدس في اثنين جزء وفق الاربعة مخرج الربع ، أو بالعكس بأن تضرب الاربعة في جزء وفق الستة ثلاثة ، فالحاصل على كلا التقديرين اثناعشر . ﴿فللابوين السدسان﴾ منها أربعة ﴿والزوج الربع﴾ منها ثلاثة ﴿والباقي﴾ منها وهو خمسة ﴿المبنت﴾ فقد دخل النقص عليها بواحد ، لان فريضة النصف منها ستة .

﴿وكذا﴾ لو اجتمع ﴿أبوان أو أحدهما، وبنت أو بنتان﴾ فصاعداً ﴿وزوج﴾ أو زوجة ، ف﴿النقص يدخل على البنت أو البنات﴾ تضمنت هذه العبارة أمثلة ، منها اجتماع الابوين والزوج والبنت الواحدة ، وهو تكرار لثقله ، فالاولى حذف «وبنت» .

ومنها اجتماع أبوين وبنتين وزوج ، الفريضة اثناعشر كالسابق من دون فرق بينهما، الا من حيث أن هاهنا بدل البنت بنتين .

ومنها: اجتماع أحد الابوين وبنتين وزوج، الفريضة كسابقتها الا أن هنا بدل الابوين أحدهما ، فتزاد البنات نصيب أحد الابوين المحذوف ومع ذلك نقصنا بواحدة، لان فرضهما الثلثان منها ثمانية وقد أعطيتا سبعة .

ومنها: اجتماع أبوين وبنتين وزوجة، الفريضة من أربعة وعشرين، مضروب



سمة مخرج السلس في أربعة جزء وفق الثمانية مخرج الثمن أو بالعكس، تبلغ ذلك للابوين ثمانية وللزوجة ثلاثة وللبنتين ثلاثة عشر مع أن فريضتهما الثلثان ستة عشر فقد نقصتا بثلاثة .

﴿و﴾ من المرتبة الثانية مثل ما لواجتمع ﴿اثنان من ولد الام واختان للاب والام أو للاب مع زوج أو زوجة﴾ يأخذ الزوج وكلاله الام كمال فريضتهما و﴿يدخل النقص على من يتقرب بالاب والام أو بالاب خاصة﴾ الفريضة في الاول من ستة، مضروب مخرج الثلث وهو ثلاثة في مخرج النصف وهو اثنان، للزوج ثلاثة منها وكلاله الام الثلث اثنان، وكلاله الاب واحد نقصتا بثلاثة، لان فريضتهما الثلثان أربعة .

وكذا لو كان بدل الاختين واحدة لأنها تنقص باثنين، لان فريضتها النصف ثلاثة، وفي الثاني اثنا عشر مضروب مخرج الثلث في مخرج الربع أربعة، وللزوجة الربع ثلاثة، وكلاله الام أربعة، وكلاله الاب خمسة، نقصتا بثلاثة لان فريضتهما الثلثان ثمانية .

﴿ثم ان انقسمت الفريضة﴾ على أرباب السهام ﴿على الصحة﴾ من غير كسر فلابحث، كما في المثال الاول من الامثلة المتقدمة، وهو اجتماع أبوين وزوج وبنت واحدة، وكما فيه أيضاً لو بدل البنت الواحدة بخمس .

﴿والا﴾ تنقسم عليهم كذلك ﴿ضربت سهام من انكسر عليه﴾ النصيب بل عدده ﴿في أصل الفريضة﴾ اذا عدم الوفاق بين العدد والنصيب وكان المنكسر عليه فريقاً واحداً كلامثلة المتأخررة، ففي الاول والخامس منها بين عدد البنتين ونصيبها خمسة تبائن، تضرب العدد اثنان في أصل الفريضة اثنا عشر تبلغ أربعة وعشرين للابوين أو كلاله الام ثمانية، وللزوج أو الزوجة ستة، وللبنتين أو الاختين عشرة لكل منهما خمسة .

وكذا في الثاني منها الآن للبتين هنا أربعة عشر لكل منهما سبعة، ولاحد الابوين أربعة وللزوج ستة .

وكذا في الثالث الآن للبتين ستة وعشرين، لكل منهما ثلاثة عشر لتضاعف الفريضة بفريضة الزوجة .

وكذا في الرابع ، وللختين فيها اثنان لكل منهما واحد .

وكما اذا اجتمع أبوان وزوج وثلاث بنات، الفريضة اثنا عشر كما مر، للابوين أربعة وللزوج ثلاثة وللبنات خمسة تنكسر عليهن ، وبينها وبين الثلاثة عددهن تباثن، يؤخذ به ويضرب في أصل الفريضة تبلغ ستة وثلاثين، للابوين الثلث اثنا عشر ، وللزوج الربع تسعة ، وللبنات خمسة عشر لكل خمسة .

وهكذا لو كن أربعاً أو ستاً الى مادون العشرة، فان هذه الاعداد متباينة لنصيبهن فالحكم الى ما فيها واحد . ولو كن عشراً وافق عددهن نصيبهن بالخمس ، وقد عرفت في ما تقدم أنه اذا انكسرت الفريضة على فريق واحد يضرب الوفق من عدد رؤوسهم لامن النصيب في الفريضة وهي اثنا عشر تبلغ أربعاً وعشرين، للابوين الثلث ثمانية ، وللزوج الربع ستة ، وللبنات العشر عشرة .

ولو كن خمس عشرة فقد وافق عددهن نصيبهن بالخمس أيضاً ، فترده الى ثلاثة وتضربها في أصل الفريضة تبلغ ستاً وثلاثين منها تصح المسألة .

﴿ولو زادت الفريضة﴾ عن السهام ﴿كان الرد على ذوي السهام دون غيرهم ولا تعصيب﴾ عندنا كما مضى التنبيه عليه .

﴿و﴾ على أنه ﴿لا يرد على الزوج﴾ مع الوارث ﴿و﴾ لا ﴿الزوجة﴾ مطلقاً ﴿والاعلى الام مع وجود من يحجبها﴾ من كلاله الاب ولاعلى كلاله المتقربة بها اذا اجتمعت مع المتقربة بالاب أو بهما على الاشهر الاقوى .

وصورة حجب الام عن الرد وعدمه ﴿مثل﴾ اجتماع ﴿أبوين و بنت﴾ واحدة

﴿ف﴾ انه ﴿اذا لم يكن﴾ هناك ﴿حاجب﴾ للام من الاخوة للاب ﴿فالرد﴾ يكون عليهم جميعاً ﴿أخماساً﴾ وان كان ﴿لها﴾ حاجب ﴿فللام السدس خاصة﴾ ﴿ف﴾ يختص ﴿الرد﴾ بالاب والبنات ﴿أربعاً﴾ أصل الفريضة ستة ، للابوين منها اثنان والبنات ثلاثة يبقى واحد يرد عليهم أخماساً أو أربعاً وتنكسر عليهم .

وتصحيحه أن ﴿تضرب مخرج سهام الرد﴾ والكسرو هو خمسة أو أربعة ﴿في﴾ أصل الفريضة ﴿سنة تبلغ ثلاثين على الاول وأربعة وعشرين على الثاني﴾ ﴿فما اجتمع﴾ بعد الضرب ﴿صححت منه الفريضة﴾ فعلى الاول للابوين الخمسان اثنا عشر تنقسم عليهما صحيحاً ، وللبنات ثمانية .

وعلى الثاني للام سدسها أربعة خاصة والباقي وهو عشرون للاب ربه خمسة فريضة منها أربعة وواحدة من جهة الرد ، وللبنات خمسة عشر فريضتها منها اثنا عشر وثلاثة حصتها من جهة الرد .

﴿تتمة في﴾ بيان ﴿المناسخات﴾ جمع مناسخة ، مفاعلة من النسخ ، وهو النقل والتحويل .

﴿ونعني به﴾ هنا ﴿أن يموت انسان فلا تقسم تركته ، ثم يموت أحد وراثه﴾ ﴿قد﴾ يتعلق الغرض بقسمة الفريضتين من أصل واحد ﴿فان اتحد الوارث والاستحقاق كان كالفريضة الواحدة لا يحتاج الى عمل آخر .

ونعني باتحاد الوارث كون وارث الميت الثاني هو بعينه وارث الميت الاول . وباتحاد الاستحقاق كون الجهة الموجبة لاستحقاق الميراث فيها واحد ، كالبنت والاخوة والزوجة ونحوها .

وذلك كمن توفي عن أربعة اخوة وأختين والجميع لاب وأم أولام ، فمات أخوان منهم وأخت وليس لهم وارث الا الاخوة الباقين ، فان المال ينقسم بين الاخوين والاخت الباقين أخماساً ان تقربوا بالاب وبالسوية ان تقربوا بالام ، ومن

مات منهم ينزل منزلة العدم، فكأن الميت لم يخلف الاهؤلاء الباقيين .  
 ﴿وان اختلف الوارث﴾ خاصة ، كما لو توفى عن ابنين فمات أحدهما وترك  
 ابناً ، فجهة الاستحقاق في الفريضتين واحدة وهي البنوة، والوارث يختلف  
 لكونه في الاولى ابناً وفي الثانية ابنه .

﴿أو الاستحقاق﴾ خاصة ، كما لو توفى عن ثلاثة أولاد ، ثم مات أحدهم  
 ولم يخلف غير اخوته المذكورين ، فان جهة الاستحقاق في الفريضتين مختلف  
 فانها في الاول البنوة وفي الثانية الاخوة والورثة واحد .

﴿أوهما معاً﴾ كما لو توفى عن زوجة وابن وبنت ، ثم ماتت الزوجة عن  
 ابن وبنت ، فان جهة الاستحقاق في الاولى الزوجية وفي الثاني البنوة والوارث  
 فيها الاولاد ، وفي الاولى الزوجة وأولاده .

﴿ونهب نصيب﴾ المتوفى في ﴿الثاني﴾ وفريضة من الفريضة الاولى بعد  
 تصحيحها ﴿بالقسمة على وارثه﴾ من غير كسر ، كان أيضاً كالفريضة الواحدة ،  
 وذلك كما في المسألة المذكورة .

أما الاول منها فواضح ، لان فريضة الميت الثاني من الفريضة الاولى النصف ،  
 ووارثه ولده الواحد يرجع اليه من غير كسر .

وأما الثاني منها فلان الميت الثاني ينزل منزلة العدم وتسم ميراث الاول على  
 هؤلاء الموجودين . وينبغي تقييد تنزيل الميت الثاني منزلة العدم في نحو صورة  
 المثال يكون ميراث الباقيين من الميت الثاني على حسب ارثهم من الاول ، وان  
 كان من قبيل صورة اختلاف الوارث .

كما لو ماتت امرأة عن أولاد من أب وولد آخر ، ثم مات أحد الاولاد الذين  
 من أب ، فان ميراث الاولاد جميعهم من الام بالسوية ذكورية وأنثوية ، وميراثهم  
 بعد ذلك من أخيهام مختلف ، فان الاخ من الام له السدس خاصة والباقي لاختوته

من الابوين .

وأما الثالث فان فريضة الميت الاول من أربعة وعشرين ، مضروب مخرج الثمن نصيب الزوجة في مخرج الثلث والثلثين نصيب الابن والبنت الواحدة ، للزوجة منها ثلاثة تنقسم على ابنتها وبناتها صحيحة .

﴿والا﴾ ينهض نصيبه بالقسمة على الوارث له بغير كسر، فانظر النسبة بين نصيب الميت الثاني وسهم ورثته وراعها بينهما بالتوافق والتباين ، وبعد ذلك ﴿فاضرب الوفق من الفريضة الثانية﴾ التي هي السهام، لا الوفق من النصيب الذي هو فريضة الميت ﴿في﴾ أصل ﴿الفريضة الاولى﴾ أخذت منها فريضة الميت ونصيبه ﴿ان كان بين الفريضتين﴾ يعني نصيب الميت وسهام ورثته التي هي الفريضة الثانية ﴿وفق﴾ كأبوين وابن ثم يموت الابن عن ابنين، فالفريضة الاولى ستة ، مخرج نصيب أحد الابوين ونصيب ابن المتوفى منها أربعة وسهام ورثته ستة ، توافق نصيبهم بالنصف .

فتضرب ثلاثة وفق الفريضة الثانية في أصل الفريضة ستة ، تبلغ ثمانية عشر منها تصح المسألة، لابوي الميت الاول ثلثها ستة، وللابن اثنا عشر تنقسم على ورثته من غير كسر ، لابنيه منها ثمانية وللبنتين أربعة .

﴿وان لم يكن﴾ بين نصيب الميت الثاني وسهام ورثته وفق بل تباين ﴿فاضرب﴾ تمام ﴿الفريضة الثانية في﴾ أصل الفريضة ﴿الاولى ، فما بلغ﴾ بعد الضرب ﴿صححت منه الفريضة﴾ كما لو توفت المرأة عن زوج وأخوين لام وأخ لآب، ثم مات الزوج عن ابنين وبنت ، فان الفريضة الميت الاول ستة، نصيب الزوج منها ثلاثة وسهام ورثته خمسة ، فلا تنقسم فريضته عليهما وبينهما تباين ، فتضرب الخمسة في ستة تبلغ ثلاثين منها تصح المسألة، للاخوين للام منها عشرة، وللزوج نصفها خمسة عشر تنقسم على ورثته من غير كسر .

واعلم أنه قديع المناسخات في أكثر من فريضة، بأن مات بعض ورثة الميت الثاني قبل القسمة أو بعض ورثة الأول، وحينئذ تنظر في الفريضة الثالثة، فإن انقسمت على ورثة الميت الثالث من غير كسر، والا عملت فيهما مع ما حصل عندك من الفريضة السابقتين بعد العمل فيهما على ما قدمناه، كما في الفريضة الثاني مع الأول.

وهكذا لومات رابع وخامس وما زاد والعمل واحد، وجميع ما تقدم في ما سبق من الأفراد آت هنا أيضاً .  
والحمد لله تعالى .

كتاب القضاء





## كتاب القضاء

وهو في اللغة لمعان : الخلق والامر والحكم .  
وفي الشريعة : ولاية الحكم شرعاً لمن له أهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على أشخاص معينة من البرية ، بسائبات الحقوق واستيفائها للمستحق ، ومبدأه الرئاسة العامة في أمور الدين والدنيا ، وغايته رفع المنازعة .  
وخواصه : ان الحكم فيه لا ينقض بالاجتهاد ، وصيروته أصلاً ينفذ غيره من القضاة وان خالف اجتهاده ما لم يخالف دليلاً قطعياً . وله ولاية على كل مولى عليه مع فقد وليه ، ومع وجوده في مواضع خاصة .  
ويلزم به حكم من شهدت عليه والشهود ، أما من شهدت عليه فبإلزامه الحق وأما الشهود فبتغريمهم إياه لو رجعوا عن الشهادة .  
وهو من فروض الكفاية بلاخلاف وفيه أجر عظيم لمن يقوم بشرائطه ، ولعظم فائدته تولاه النبي ﷺ ومن قبله من الانبياء لانفسهم لامتهم ومن بعدهم من خلفائهم .  
ولكن خطره جسيم ، فقد قال مولانا أمير المؤمنين عليه السلام لشریح : جلست مجلساً لا يجلس فيه الانبي أو وصي أو شقي<sup>(١)</sup> .

وقال عليه السلام: القضاة ثلاثة: واحدة في الجنة واثنان في النار، فالذي في الجنة رجل عرف الحق وقضى به، واللذان في النار رجل عرف الحق فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل<sup>(١)</sup>.

﴿والنظر﴾ في الكتاب يقع في مواضع: ﴿في الصفات﴾ المعتبرة في القاضي المنسوب من قبل الامام عليه السلام.

﴿والاداب﴾ المتعلقة به ﴿وكيفية الحكم﴾ له ﴿وأحكام الدعاوي﴾ .  
 ﴿والصفات﴾ المشروطة فيه ﴿سنة: التكليف﴾ بالبلوغ وكمال العقل  
 ﴿والايمان﴾ بالمعنى الاخص، أي الاعتقاد بالاصول الخمسة ﴿والعدالة، وطهارة المولد﴾ من الزنا ﴿والعلم﴾ ولو بمعنى الاعم شامل للظن الاجتهادي في الحكم الشرعي القائم مقامه بالدليل القطعي ﴿والذكورة﴾ بلاخلاف شيء من ذلك أجده بل عليه الاجماع في عبارات جماعة .

﴿ويدخل في العدالة اشتراط الامانة والحفاظة على الواجبات﴾ وتوطين النفس على ترك المحرمات .

﴿ولا ينعقد القضاء﴾ الا لمن له ﴿شرعاً﴾ أهلية الفتوى ﴿كأن يكون مجتهداً مطلقاً لا متجزئاً﴾ و﴿لازم ذلك أنه﴾ لا يكفيه ﴿مجرد اطلاعه بـ﴾ فتوى الفقهاء ﴿بناءً على عدم كونه بذلك مجتهداً مطلقاً .

﴿ولا بد﴾ مع ذلك ﴿أن يكون ضابطاً، فلو غلبه النسيان ام ينعقد له القضاء﴾ بلاخلاف فيه ظاهراً، وقيده بعض الاصحاب بالضبط في محل الحكم لامطلقاً، ولا بأس به .

﴿وهل يشترط علمه بالكتابة﴾ وقدرته على قراءتها وكتابتها؟ ﴿الاشبه: نعم﴾ وفاقاً للاكثر ، بل لا يعرف فيه مخالف ظاهراً للاصل ، و﴿لاضطراره﴾

بعدم عصمته وامكان سهوه ونسيانه وغفلته ﴿ الى ما لا يتيسر ان غير النبي ﷺ ﴾ المعرفة له ﴿ الابهاء ﴾ فلا يقاس به وان قلنا بكونه أمياً بهذا المعنى، مع أنه ﷺ كان عالماً بها بعد البعثة، كما صرح به الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والحلي في السرائر<sup>(٢)</sup> مشعراً باجماعنا، ويشهد له جملة من أخبارنا .

﴿ و ﴾ يتفرع على اشتراط الذكورة أنه ﴿ لا ينعقد ﴾ القضاء ﴿ للمرأة ﴾ ولو اجتمع فيه الشرائط الباقية .

﴿ وفي انعقاده للاعمى تردد ﴾ واختلاف ﴿ و ﴾ لكن ﴿ الاقرب ﴾ الا شهر: ﴿ أنه لا ينعقد لمثل ما ذكرنا في ﴾ اشتراط العلم به ﴿ الكتابة ﴾ مع أن اشتراطه يستلزم اشتراط البصر، كما نبه عليه بعض .

﴿ وفي اشتراط الحرية ﴾ أيضاً ﴿ تردد ﴾ واختلاف، و ﴿ الاشبه ﴾ عند المصنف هنا وفي الشرائع<sup>(٣)</sup> ﴿ أنه لا يشترط ﴾ خلافاً للاكثر فيشترط وهو الاظهر . ﴿ ولا بد ﴾ مع هذه الشرائط ﴿ من اذن الامام ﷺ ﴾ بالقضاء لمستجمعها خصوصاً أو عموماً، ولا يكفي مجرد اجتماعها اجماعاً .

﴿ و ﴾ عاياه فـ ﴿ لا ينعقد ﴾ القضاء ﴿ بنصب العوام له ﴾ أي لمستجدع الشرائط وغيره قاضياً ﴿ نعم لو تراضى اثنان ﴾ خصمان ﴿ بواحد من الرعية فحكم بينهما لزم ﴾ حكمه في حقهما في المشهور بين أصحابنا، بل لم ينقلوا فيه خلافاً أصلاً، ولكن يشترط فيه جميع ما يشترط في القاضي المأذون من قبله ﷺ غير الاذن منه بلا خلاف الا من نادر بل قيل : اجماعاً، وعليه فيختص هذا بزمان حضوره ﷺ وبسط يده .

(١) المبسوط ١١٩/٨ .

(٢) السرائر ص ١٩١ .

(٣) الشرائع ٦٨/٤ .

﴿و﴾ أما ﴿مع عدم﴾ حضور ﴿الامام﴾ أو عدم بسط يده، فلا يتصور وجوده، لانه مع عدم استجماعه الشرائط لم يجز له القضاء، ومع استجماعه لها فقد حصل له الاذن ولو عموماً بالنص<sup>(١)</sup> والاجماع على أنه في الصورتين ﴿ينفذ قضاء الفقيه من فقهاء أهل البيت﴾ الجامع للصفات ﴿والشرائط المعبرة﴾ .

ويحرم التحاكم الى حكام الجور وأخذ شيء بحكمهم ولو كان هيناً، كما يستفاد من المعبرين<sup>(٢)</sup>، الا اذا توقف حصول الحق عليه فيجوز، سواء كان أحدهم محقاً والاخر مخالفاً، أو كلاهما محقين، بلاخلاف ظاهر الامن الحلبي في الثاني وهو نادر. نعم ينبغي اعلام الخصم المانع عن الحق برفعه الى حاكم الجور اذا أصر على حبس الحق، فان ارتدع والافلترافع .

﴿وقبول القضاء عن السلطان العادل مستحب لمن يثق﴾ ويعتمد ﴿بنفسه﴾ بالقيام بشرائط القضاء، واستحبابه عيني فلا ينافي ما قدمناه من أنه واجب كفائي. ﴿وربما وجب﴾ عيماً اذا أزمه به الامام ﴿عليه السلام﴾، أو لا يوجد من يتولاه غيره ممن يستجمع الشرائط، ولا فرق في هذا بين حالتي حضور الامام ﴿عليه السلام﴾ وغيبته، ولاخلاف في شيء من ذلك عندنا .

### (النظر الثاني)

#### (في الاداب)

﴿وهي مستحبة، ومكروهة. فالاستحباب اشعار رعيته﴾ واختبارهم ﴿بوصوله﴾

(١) وسائل الشيعه ٤/١٨، ب ٥٥ .

(٢) وسائل الشيعه ٢/١٨، ب ١٠ .

وقدومه ﴿ان لم يشتهر خبره﴾ وطلب من يسأله ما يحتاج اليه من أمور بلده ، والنزول في وسط البلد .

﴿والجلوس في قضاؤه﴾ أي حالة القضاء في موضع بارز مثل رحبة أو فضاء ويكون مستقبل القبلة في جلوسه على قول ، والاكثر على استجابته ﴿مستدبر القبلة﴾ .

﴿وأن يأخذ﴾ مبتدئاً ﴿-أفي يد﴾ الحاكم ﴿المعزول من حجج الناس وودائعهم﴾ .

﴿والسؤال﴾ بعد ذلك ﴿عن أهل السجون واثبات أسماءهم ، والبحث عن موجب اعتقالهم﴾ وحبسهم ﴿ليطاق﴾ ويخلص ﴿من يجب اطلاقه﴾ بأن لا يثبت لحبسه موجب ، أو لم يظهر له خصم بعد اشاعة حاله . وان ادعى أن لا خصم له ففي احلافه مع ذلك قولان .

ثم يسأل عن الاوصياء على الايتام والمجانين ، وعن ثبوت وصايتهم وتصرفهم في المال ، ويفعل بهم ما يجب من انفاذ أو اسقاط أو تضمين .

ثم ينظر في الامناء الحافظين لاموال اليتامى والمحجور عليهم والغيب ، فيعزل الخائن ويسعد الضعيف بمشارك ، أو يستبدل به حسب ما اقتضاه رأيه .

ثم ينظر في الضوال واللقيط ، فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب نفقته ثمنه ، ويعمل فيها على ما ينبغي ، ويقدم من كل نوع من ذلك الالهم فالاهم .

﴿وتفريق الشهود عند الاقامة ، فانه أوثق خصوصاً في موضع الريبة﴾ كما فعله سيد الاوصياء في جملة من قضاياه المعروفة ﴿عدا ذوي البصائر﴾ والشأن من العلماء والصلحاء الاعيان ، فلا يستحب تفريقهم بل ويكره وربما حرم في بعض الاحيان ﴿لما يتضمن﴾ تفريقهم ﴿من الغضاضة﴾ والمهانة بهم ، وربما يحصل في ذلك كسر قلوبهم .

﴿وأن يستحضر من أهل العلم﴾ والاجتهاد ﴿من يخاوضه﴾ ويعاونه ﴿في المسائل المشبهة﴾ ويشهدهم حكمه ، فان أخطأ نبهوه ، وما أتلفه خطأ فعلى بيت المال المعد للمصالح .

وينبغي أن يجمع قضاياه كل أسبوع ووثائقه، ويكتب تاريخها عليها وأنها من هي ، فان اجتمع كل شهر كتب عليه شهر كذا ، وسنة فسنة كذا ، ويوم فيوم كذا . وان اتخذ كاتباً ، وجب أن يكون بالغاً عاقلاً مسلماً بصيراً، فان كان مع ذلك فقيهاً جيد الخط كان حسناً .

وينبغي أن يجلس بين يديه ليملي عليه ويشاهد ما يكتبه، واذا افترق الى مترجم قيل: لم يقبل عندنا الا شاهدان عملاً بالمتفق عليه الاحوط . واذا تعدى أحد الغريمين أقامه برفق وعمل بمراتب النهي عن المنكر .

﴿والمكروهات: الاحتجاب﴾ أي اتخاذ الحاجب، وهو الذي لا يدخل عليه أحداً الا برضاه ﴿وقت القضاء﴾ وقيل : بتحريمه، وقواه فخر الدين مع اتخاذه على الدوام ، بحيث يمنع أرباب الحوائج ويضرهم ، واستحسنه الشهيد الثاني، ولا بأس به .

﴿وأن يقضي مع ما يشغل النفس ، كالغضب﴾ لغير الله تعالى ﴿والجوع ، والعطش، والغم، والفرح، والمرض، وغلبة النعاس﴾ ومدافعة الاخبثين ونحو ذلك من المشتغلات .

وأن يستعمل الانقباض المانع من الاتيان بالحجة واللبن الذي لا يومن ٤٠٠ من جرأة الخصم .

﴿وأن يرتب﴾ ويعين ﴿قوماً﴾ دون غيرهم ﴿للسهادة﴾ ونقل قول بتحريمه والاشهر الكراهة .

﴿وأن يشفع الى الغريم في اسقاط أو ابطال﴾ هذا اذا كان بعد ثبوت الحق

والا فلا يكره بل يستحب الترغيب في الصلح .

وهنا ﴿مسائل﴾ :

﴿الاولى﴾ : للامام أن يقضي بعلمه في الحقوق مطلقاً ﴿لله تعالى أم للناس اجمعاً﴾ و﴿هل﴾ ﴿لغيره﴾ أي لغير الامام ذلك ﴿في حقوق الناس وحقوق الله تعالى﴾ من حدوده؟ فيه ﴿قولان﴾ أظهرهما وأشهرهما : نعم ، وعليه الاجماع مستفيضاً في كلام جمع ، والقول الثاني لابن حمزة والاسكافي ، وهما نادران مع اختلافهما : فمنع عنه الثاني مطلقاً ، وقيد الاول بحقوق الله تعالى ، وعليه الحلي أيضاً .

وعلى الاقوال يقضي بعلمه في تزكية الشهود وجرحهم ، وفي الاقرار عنده وان لم يسمعه غيره ، وقيل : بشرط أن يكون في مجلس القضاء ، وفي الحكم بخطأ الشهود يقيناً وكذبهم ، وفي تقرير من أساء أدبه في مجلسه وان لم يعلمه غيره ، وفي ما اذا شهد معه آخر ، بلاخلاف في شيء من ذلك غير ما مر .

﴿الثانية﴾ : ان عرف ﴿الحاكم﴾ عدالة الشاهدين حكم ، وان عرف فسقهما أطرح ﴿شهادتهما﴾ وان جهل الامرين ، فالاصح : التوقف ﴿فسي الحكم بشهادتهما﴾ حتى يبحث عنهما ﴿الا أن يصرح المشهود عليه بعداتهما فيحكم كالصورة الاولى على الاقوى﴾ .

ولافرق في وجوب البحث في الصورة الثالثة بين مالو جهل باسلامهما أم لا ولاخلاف في الاول ، وأما الثاني فكذلك على الاشهر الاقوى ، خلافاً للمفيد والشيخ في بعض كتبهما والاسكافي فلم يوجبوا البحث ، بل اكتفوا بظاهر اسلامهما بناءً منهم على أن الاصل فيه العدالة ، وادعى الاخير عليه الاجماع .

ومبنى الخلاف هنا على الاختلاف في تفسير العدالة ، هل هي ظاهر الاسلام مع عدم ظهور فسق أو حسن الظاهر أو الملكة أي الهيئة الراسخة في النفس الباعثة

لها على ملازمة التقوى والمروة ؟

وينبغي القطع بضعف القول الاول منها ، وأما الاخيران فالثاني أجودهما وأشهرهما ، حتى ظاهر جماعة كونه مجمعا عليه ، ولكن يكتفى في معرفتهما بالمعاشرة المتأكدة الموجبة للظن بها ، كالمعاملة والمسافرة والمجاورة ونحوها من الصحبة المتأكدة ، ولا يكتفى بالمعاشرة الظاهرة كما هو مقتضى القول الاول ان أريد به ذلك ، وان أريد به الصحبة كما هو ظاهر الاخبار <sup>(١)</sup> أيضاً فلاخلاف فتوى ورواية .

﴿الثالثة: تسمع شهادة التعديل مطلقة﴾ من غير أن يبين سببه ﴿ولاتسمع شهادة الجرح المفصلة﴾ للسبب على الاشهر . والظاهر وجوب التفصيل فيهما الا اذا علم موافقة المزكي للحاكم في أسباب الجرح والتعديل اجتهاداً أو تقليداً ، فتسمع حينئذ مطلقة . وفي المسألة أقوال أخر ضعيفة .

وحيث اكتفى في العدالة بالاطلاق ، ففي القدر المعبر من العبارة عنه أو وجه بل وأقوال ، أجودها الاكتفاء بقوله « هو عدل » أو « مقبول الشهادة » من دون اعتبار ضم شيء مطلقاً ، وان كان الاحوط ضم قوله « لي » و«علي» .

واذا تعارض الجرح والتعديل ، فالاقرب أنه ان لم يتكاذبا ، بأن شهد المزكي بالعدالة مطلقاً أو مفصلاً لكن من غير ضبط وقت معين ، وشهد الجارح بأنه فعل ما يوجب الجرح في وقت معين قدم الجرح .

وان تكاذبا بأن شهد المعدل بأنه كان في الوقت الذي شهد الجارح بفعله المعصية فيه في غير المكان الذي عينه للمعصية ، أركان فيه مشتغلاً بفعل ما يصاد ما أسند اليه الجارح ، فالوجه اتوقف .

هذا ويمكن الجمع بين الشهادتين مع ترجيح التزكية في ما اذا قال المعدل :



صح السبب الذي ذكره الجارح لكن صح عندي توبته ورجوعه عنه .

﴿الرابعة : اذا التمس الغريم﴾ والمدعي للحق من الحاكم ﴿احضار غريمه﴾ مجلس الحكم ﴿وجب﴾ على الحاكم ﴿اجابته﴾ مطلقا ﴿ولو كان﴾ الغريم المسؤول ﴿امرأة ان كانت برزة﴾ بفتح الباء وسكون الراء المهملة وفتح الزاء المعجمة، وهي التي لا تحتجب احتجاب الشواب، وهي مع ذلك عفيفة عاقلة تجلس للناس وتحديثهم، من البروز وهو الظهور .

﴿ولو كان﴾ المسؤول احضاره ذاعذر يمنعه عن الحضور، كأن كان ﴿مريضاً أو امرأة﴾ مخدرة ﴿غير برزة استتاب الحاكم من يحكم بينهما﴾ أو أمرهما بنصب وكيل ليخاصم عنهما، فان دعت الحاجة الى تحليفهما بعث اليهما من يحلفهما، بلاخلاف في شيء من ذلك الامن الاسكافي، فقيد الحكم بوجود الاحضار مع عدم العذر بالحاضر الذي لا يشق عليه الحضور من جهة الرفعة والشرف .

ووافقه المتأخرون في التخصيص بالحضور، وخالفوه في التخصيص بغير ذي الشرف، فأوجبوا حضوره مع الحضور أيضاً، بل في صريح المسالك وظاهر المبسوط<sup>(١)</sup> دعوى الاجماع عليه .

ومع ذلك قيدوا عدم وجوب الاحضار في صورة الغيبة بما اذا لم يحضر المدعى الدعوى، أو حررها ولم تكن عند الحاكم مسموعة، وأوجبوا في غير الصورتين الاحضار مطلقا، وما اختاروه أقوى .

﴿الخامسة :﴾ بئذ ﴿الرشوة﴾ وأخذها ﴿على الحاكم حرام﴾ كما مر في

الفصل الاول من كتاب التجارة .

والاظهر في الفرق بينها وبين الهدية - حيث تجوز له مطلقا أو في الجملة على التفصيل المتقدم ثمة - أن دفع المال الى القاضي ونحوه من العمال، ان كان

الغرض منه التودد أو التوسل لحاجة من العام ونحوه فهو هدية . وان كان التوسل الى القضاء والعمل فهو رشوة .

والفرق بينهما وبين أخذ الجعل على القضاء من المتحاكمين أو أحدهما ان قيل بجوازه أخفى ، وبيانه : أن الغرض من الرشوة أن يحكم لباذلهما على التعيين بحق أو باطل ، وفي الجعل ان شرط عليهما أو على المحكوم عليه فالفرق واضح ، لانه حينئذ في مقابلة عمله معهما وفصل الحكومة بينهما من غير اعتبار الحكم لاحدهما بخصوصه ، وان شرطه على المحكوم له فالفرق أن الحكم لا يتعلق الغرض فيه بأحدهما بخصوصه .

بل من اتفق له الحكم بينهما على الوجه المعتبر يكون عليه الجعل ، وهذا ليس فيه تهمة ولا ظهور غرض ، بخلاف الرشوة المبدولة له ابتداءً من شخص معين ليكون الحكم له بخصوصه كيف كان ، فان هذا ظاهر في فساد المقصد وصریح في تطرق التهمة .

﴿و﴾ يجب ﴿على المرتشي اعادتها﴾ عيناً مع وجودها ومثلاً أو قيمة مع تلفها مطلقاً كان التلف بتفريطه أم لا وجوباً فورياً ، بلاخلاف في شيء من ذلك عندنا .

### ( النظر الثالث )

#### ( في بيان كيفية الحكم )

﴿ وفيه مقاصد ﴾ ثلاثة :

﴿ الاول : في وظائف الحاكم ﴾ وآدابه ﴿ وهي أربع : ﴾

﴿ الاولى : ﴾ يجب على القاضي ﴿ التسوية بين الخصوم في السلام ﴾ عليهما

ورده اذا سلما عليه ﴿ والكلام ﴾ معهما .

﴿والمكان﴾ لهما، فيجلسهما بين يديه معاً ﴿والنظر﴾ اليهما ﴿والانصات﴾ والاستماع لكلامهما ﴿والعدل في الحكم﴾ بينهما، وغير ذلك من أنواع الاكرام، كالاذن في الدخول، وطلاقة الوجه. وقيل: يستحب في مساعد العدا، والاول أشهر وأظهر.

ثم ان الحكم وجوباً أو استحباباً مشروط بما اذا تساوى الخصوم في الاسلام والكفر ﴿ولو كان أحد الخصمين﴾ مسلماً والآخر ﴿كافراً﴾ جاز أن يكون الكافر قائماً والمسلم قاعداً أو أعلى منزلاً ﴿بلاخلاف فيه﴾، ولا في عدم وجوب التسوية بينهم مطلقاً<sup>(١)</sup> في الميل القلبي، ولا في استحبابها بقدر الامكان.

والاقوى عدم وجوب التسوية بين المسلم والكافر في ماعدا ذلك، خلافاً لظاهر نحو العبارة.

﴿الثانية: لا يجوز﴾ للحاكم ﴿أن يلقي أحد الخصمين﴾ ويعلمه ﴿شيئاً﴾ يستظهر به على خصمه ﴿كأن يدعى بطريق الاحتمال فيلقنه الدعوى بالجزم حتى يسمع، أو ادعى عليه قرض وأراد الجواب بالوفاء فيعلمه الانكار لئلا يلزمه البينة بالاعتراف، أو نحو ذلك بلاخلاف فيه على الظاهر، نعم لا بأس بالاستفسار والتحقيق وان أدى بالاخرة الى تلقين صحة الدعوى.

﴿الثالثة: اذا سكتا﴾ أي الخصمان ﴿استحب له﴾ أي للحاكم ﴿أن يقول﴾ لهما: ﴿نكلما﴾ أو ليتكلم المدعي منكما ﴿أو ان كنتما حضرتما لشيء فاذكراه، أو ماناسبه﴾ من الالفاظ الدالة عليه.

ولو احتشماه أمر من يقول لهما ذلك ولا يواجه بالخطاب أحدهما، بلاخلاف في شيء من ذلك على الظاهر حتى في النهي عن مواجهة أحدهما بالخطاب، لكن قد اختلفوا في الاخذ بظاهره من التحريم أو الكراهة، والوجه الاول.

(١) أي تساوا في الاسلام أو الكفر أو اختلفوا فيهما «منه».

﴿الرابعة: اذا بدر أحد الخصمين﴾ وسبقه الى الدعوى ﴿سمع منه﴾ وجوباً هي دون غيرها فهو أولى .

﴿ولو قطع عليه غريمه﴾ كلامه في أثناء الدعوى ، فقال: كنت أنا المدعي ام يلتفت اليه الحاكم ، بل ﴿منعه حتى ينتهي دعواه وحكومته﴾ بمطالبتة جوابها منه ثم الحكم بمقتضاه .

﴿ولو ابتدأ﴾ وسبقاً الى ﴿الدعوى﴾ معاً ﴿سمع من الذي﴾ وقف ﴿عن يمين صاحبه﴾ في المجلس ، بلاخلاف الا من الشيخ فمال الى القرعة ، وهو نادر بل على خلافه الاجماع في صريح الانتصار <sup>(١)</sup> والخلاف <sup>(٢)</sup> والمبسوط <sup>(٣)</sup> والسرائر <sup>(٤)</sup> .

﴿وان اجتمع خصوم﴾ فان وردوا مرتين ، بدأ بالاول منهم فالاول ، وان وردوا جميعاً ﴿كتب أسماء المدعين﴾ في رقاع ﴿واستدعى من يخرج اسمه﴾ بالقرعة ، الا أن يتضرر بعضهم بالتأخير فيقدمه ، ومثله مسا لو تراحم الطلبة عند المدرس والمستفتون عند المفتي مع وجوب التعليم والافتاء ، فيقدمان الاسبق منهم فالاسبق ، فان جهل أوجاؤا معاً أفرع بينهم ، ولو جمعهم على درس واحد مسع تقارب أفهامهم جاز والا فلا ، ومع عدم وجوب الامرين فالامر اليهما يتخيران ، فيختاران من شاء .

﴿المقصد الثاني - في جواب المدعى عليه ، وهو: اما اقرار﴾ بما ادعى عليه ﴿أو انكار﴾ له ﴿أو سكوت﴾ عنه .

﴿أما الاقرار: فيلزم﴾ به الحق ويثبت في ذمة المقر ﴿اذا كان جائز الامر﴾

(١) الانتصار ص ٢٤٣ .

(٢) الخلاف ٣/٣١٩ .

(٣) المبسوط ٨/١٥٤ .

(٤) السرائر ص ١٩٢ .

والتصرف ، باستجماعه شرائط الاقرار المقررة في بابه المتقدم مطلقاً ﴿رجلاً كان﴾ المقر ﴿أو امرأة﴾ أو غيرهما ، بخلاف ما اذا أقام المدعى بينة ، فإنه لم يثبت بمجرد اقامتها ، لانها منوطة باجتهاد المحاكم في قبولها وردّها .

وتظهر ثمرة الفرق بين المقامين بذلك جواز مقاصة المدعى حقه اذا كان عيناً وادعاها مع عدم علمه بها بالاقرار دون البينة اذا لم يحكم الحاكم .

﴿فان التمس المدعى الحكم﴾ له ﴿به﴾ أي بالحق الثابت بالاقرار ﴿حكم﴾ الحاكم ﴿له﴾ به وجوباً .

وفي جوازه بدون السؤال قولان ، وكذا في مطالبة الحاكم المدعى عليه بالجواب قبل التماس المدعى ، والاشهر الاحوط بل الاظهر في المقامين العدم .  
وصورة الحكم هنا وفي غيره من الابواب على ما ذكره الاصحاب: ألزمتك ، أو قضيت عليك ، أو أدفع اليه ماله ، ونحو ذلك مما يكون صريحاً فيه ، دون قواه: ثبت عندي حق خصمك أو ماشابهه .

وفائدة الحكم هنا بعد الاتفاق على ثبوت الحق بالاقرار كما مضى غير واضحة ، عدا ما قيل : من أنهما من انفاذ الحاكم أياه ونحو ذلك .

وحيث يتحقق فان رضي المحكوم له بالافتصاح على تلفظ الحاكم به فذاك ﴿و﴾ ان التمس أن يكتب له به حجة بحقه يكون في يده .

فـ ﴿لا يكتب﴾ له ﴿على المقر حجة الابعد المعرفة باسمه﴾ أي المقر ﴿ونسبه ، أو يشهد بذلك﴾ أي بكل من الاسم والنسب ﴿عدلان﴾ مرضيان عنده ليؤمن من التزوير .

﴿الا أن يقنع المدعى بالحلية﴾ وهي بكسر الحاء المهملة ثم الياء المنقطة نقطتين من تحت بعد اللام ، الصفة ، فيكتب صفة المقر من طوله وقصره وبياضه وسواده ، ونحو ذلك من الاوصاف التي يؤمن معها التزوير ، بلاخلاف في شيء

من ذلك حتى في الاكتفاء بالحلية على التحقيق .

وفائدة الكتاب هنا مع الاتفاق على عدم جواز الرجوع اليه له وللغيره من الحكام الا بعد العلم بالواقعة ، جعله مذكراً ومنبهاً عليها ، فاذا وقف الانسان على خطئه ، فان تذكرها أقام الشهادة عليها والافلا .

وحيث ثبت الحق بالاقرار أو غيره كلف أدائه ﴿ وان امتنع المقر ﴾ ومن في حكمه ممن ثبت عليه الحق ﴿ من التسليم ﴾ مع قدرته عليه ﴿ أمر الحاكم خصمه بالملازمة ﴾ له حتى يؤدي .

﴿ ولو التمس ﴾ من الحاكم ﴿ حبسه حبس ﴾ واذا أبى باع الحاكم عليه ماله ، بلاخلاف في شيء من ذلك .

﴿ وان ادعى الاعسار ﴾ وهو عندنا العجز عن أداء الحق ، اعدم ملكه لما زاد عن داره وثيابه اللاتقة بحاله ودابته وخادمه كذلك ، وقوت يوم وليلة له ولعاليه الواجبي النفقة ، فان كان له أصل مال قبل ذلك ، أو كان أصل الدعوى مالا ﴿ كلف البينة ﴾ على تلفه ، فان لم يقمها حبس الى أن يتبين الاعسار على الأشهر الاظهر فتوى ورواية<sup>(١)</sup> ، وفيه رواية<sup>(٢)</sup> أخرى بعدم الحبس نادرة . وان لم يعرف له أصل مال ولا كانت الدعوى مالا بل كانت جنائية أو صدقاً أو نفقة زوجة أو قريب أو نحو ذلك قبل قوله بيمينه .

﴿ ومع ثبوته ﴾ أي ثبوت اعساره بالبينة أو تصديق المدعي ﴿ ينظر ﴾ ويمهل حتى يتمكن من الوفاء على الأشهر الاقوى .

﴿ وفي ﴾ جواز ﴿ تسليمه الى الغرماء ﴾ ليؤاجروه أو يستعملوه ﴿ رواية<sup>(٣)</sup> ﴾

(١) وسائل الشريعة ١٣ / ١٤٨ ، ج ١٣ .

(٢) وسائل الشريعة ١٣ / ١٤٨ ، ج ٢٣ .

(٣) وسائل الشريعة ١٣ / ١٤٨ ، ج ٣٣ .

عمل بها في النهاية<sup>(١)</sup> ﴿والاشهر منها﴾ رواية وفتوى كما مر ﴿تخليته﴾ وانظاره الى يساره ، مع أنها مع ذلك أكثر عدداً وأوضح سنداً وأوفق بالاصل والاية<sup>(٢)</sup> الكريمة، وهذه شاذة لا عامل بها، حتى الشيخ لرجوعه في الخلاف الى ما عليه الاصحاب .

ولابن حمزة قول ثالث في المسألة ، مفصل بين ما اذا كان المعسر ذا حرفة يكتسب بها فالرواية الثانية ، وغيره فالرواية المشهورة ، وحجته غير واضحة . نعم لو توانى عن التكسب مع قدرته عليه ، بحيث يترتب به ضرر على الغرماء أمكن أن يجبره الحاكم عليه .

ولورأى أنه لا ينجع فيه جبره واقامته على الفعل الواجب الا بالدفع الى الغرماء أمكن الجواز ، ويمكن أن ينزل عليه الرواية .

﴿ولو ارتاب﴾ الحاكم ﴿بالمقر﴾ وشك في بلوغه أو عقله أو اختياره ، أو نحو ذلك مما هو شرط في اقراره ﴿توقف في الحكم﴾ باقراره ﴿حتى يستبين حاله﴾ من بلوغ ورشده ونحوهما مما شك فيه .

﴿وأما الانكار : فعنده﴾ يجب أن ﴿يقال للمدعي : ألك بينة؟﴾ ان جهل مطالبتها منه، وان كان عالماً بها جاز للحاكم السكوت عنه والسؤال عنها ﴿فان قال﴾ المدعي : ﴿نعم﴾ لي البينة جاز للحاكم ﴿أمره باحضارها﴾ مطابقاً<sup>(٣)</sup> وفاقاً للاكثر .

﴿فاذا حضر﴾ المدعي البينة عند الحاكم وعرف عدالتها ﴿سمعها﴾ وحكم بشهادتها بعد التماس المدعي سماعها والحكم بها . ثم لا يقول لهما : اشهدا، لانه أمر وهو لا يأمرهما ، بل يقول : من عنده كلام أو شهادة فليذكر ما عنده ان شاء .

(١) النهاية ص ٣٣٩ .

(٢) وهى قوله تعالى «وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة» سورة البقرة : ٢٨٠ .

(٣) سواء علم الحاكم بمعرفة المدعى كون المقام مقام بينة أو جهله بذلك « منه » .

فان أجابا بما لا يثبت به حق طرح قولهما ، وان قطعاً بالحق المدعى وطابق الدعوى وعرف العدالة حكم كما ذكرنا . وان عرف فسقهما ترك شهادتهما ولا يطلب التزكية .

وان جهل حالها طلب من المدعي تزكيتهما ، فان زكاهما شاهدين أو شاهد على قول على كل من الشاهدين يعرفان العدالة ومزيلها أثبتها ، ثم سأل الخصم عن الجرح ، فان اعترف بعدمه حكم كما مر ، وان ادعاه واستنظر أمهله ثلاثة أيام . فان أحضر الجراح نظر فسي أمره على حسب مسأيراه من تفصيل واجمال وغيرهما ، فان قبل قدمه على التزكية على التفصيل المتقدم ، بلا خلاف في شيء من ذلك أجده ، حتى في توقف سؤال البينة والحكم بشهادتها على سؤال المدعي .

ثم ان اطلاق الاصحاب الامهال ثلاثة أيام مع الاستنظار ، يقتضي عدم الفرق بين قول المستنظر : ان شهودي على الجرح على مسافة لا يصلون الا بعد الثلاثة وغير ذلك .

قيل : وينبغي لو عين مكاناً بعيداً أن يجعل بقدره اذا لم يؤد الى البعد المفرط الموجب للتضرر بتأخير الحق . ولا بأس به .

﴿ولو﴾ لم يحضرها بل ﴿قال﴾ البينة غائبة ، أجل ﴿وضرب له وقت﴾ بمقدار احضارها ﴿وان شاء الحاكم خيره بين الصبر الى الاحضار وبين احلافه المنكر ، بل له الخيار بين احلافه وبين اقامة البينة عليه ولو مع حضورها ، كما ذكره جماعة . ﴿وفي﴾ جواز ﴿تكفيل المدعى عليه﴾ أي أخذ الكفيل منه ليحضره متى حضرت البينة ﴿هنا﴾ أي عند غيبة البينة وعدم ثبوت الحق بها ﴿تردد﴾ وأقوال ، ثالثها الجواز ان خيف هرب المنكر وعدم التمكن من استيفاء الحق بعد ثبوته من ماله ، والمنع في غير ذلك ، وهو أقوى .



وعلى القسول بالتكفيل فهل يتعين في ضرب مدته ثلاثة أيام أو يناط بنظر الحاكم؟ قولان، الأكثر على الثاني .

﴿و﴾ على القولين ﴿يخرج﴾ الكفيل ﴿من﴾ حق ﴿الكفالة عند انقضاء الاجل﴾ المضروب كائناً ما كان بلاخلاف .

﴿وان قال﴾ المدعي : انه ﴿لا بينة﴾ لي ﴿عرفه الحاكم أن له اليمين﴾ على خصمه ، كما أن عليه البينة عليه اجماعاً .

﴿ولا يجوز﴾ هنا ﴿احلافه حتى يلتمس المدعي﴾ بلاخلاف ﴿فان تبرع﴾ المنكر بالحلف ﴿أو أحلفه الحاكم﴾ من دون سؤاله لغى و ﴿لم يعتد بها وأعيدت مع التماس المدعي﴾ ولا يستقل الغريم أيضاً باليمين بغير اذن الحاكم كما سيأتي .

﴿ثم المنكر : اما أن يحلف أو يرده﴾ على المدعي ﴿أو ينكل﴾ ويأبى عن الامرين ﴿فان حلف سقطت الدعوى﴾ وان لم يبرء ذمته عن الحق في نفس الامر كما او كان كاذباً ، بل يجب عليه في ما بينه وبين الله تعالى التخلص من حق المدعي بلاخلاف . ويثبت مثل ذلك في جانب المدعي لو شهدت له البينة الكاذبة .

﴿ولو ظفر له المدعي بمال لم يجز له المقاصة﴾ بعد احلاف الحاكم اياه بسؤاله ولا معاودة المحاكمة .

﴿فلو عاود الخصومة لم تسمع دعواه﴾ اجماعاً اذا لم يقم بعد احلافه بينة بالحق .

﴿ولو أقام﴾ بعده ﴿بينة﴾ به فكذلك ﴿لم تسمع﴾ على الاظهر الاشهر ، وفي الغنية والخلاف الاجماع .

﴿وقيل :﴾ كما عن المفيد وابن حمزة والقاضي انه ﴿يعمل بها مالم يشترط

الحالف سقـوط الحق بها\* الحاقاً لها بالاقرار . فكما يجب الحق به - ولو بعد الحلف اجماعاً كما يأتي - كذا يجب بها أيضاً ، وهو اجتهاد في مقابلة النص وفي المسألة قولان آخران ضعيفان .

\*ولو أكذب\* الحالف\* نفسه\* أو ادعى سهوه ونسيانه واعترف بالحق المدعى كلاً أو بعضاً\* جاز\* للمدعي\* مطالبته\* بما اعترف به ، بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع\* و\* على هذا فلو أنكر الحق عليه ثانياً أو ماطل في أدائه\* حل\* للمدعي\* قاصته\* مع اجتماع شرائط التقاص المذكورة في بابه .

\*وان رد\* المنكر\* اليمين\* المتوجهة اليه\* على المدعي صح\* ولزمه الحلف بلاخلاف ، وفي الغنية الاجماع .

وقد استثنى الاصحاب من ذلك مواضع ثلاثة بغير خلاف بينهم أجده ، منها دعوى النهمة ، ومنها دعوى الوصي مالا على آخر وأذكر سواء نكل عن اليمين أوردتها ، ومنها ماوادعى الوصي على الوارث ان الميت أوصى للفقراء بخمس أو زكاة أو حج أو نحو ذلك مما لاهستحق له بخصوصه ، وحينئذ يلزم على المنكر على تقدير الانكار اما دفع الحق الى المدعي أو اليمين له .

وهل يمين المدعي بمنزلة اقرار المنكر ؟ قولان .

ويتفرع عليهما فروع : منها ثبوت الحق بمجرد يمينه على الثاني ، واحتياجه مع ذلك الى حكم الحاكم على الاول كما مر ، واختار جماعة من متأخري المتأخرين الرجوع فيها الى الاصول والعمل عليها في كل منها من دون أن يجعل أحد القولين أصلاً كلياً يرجع اليه في جميعها ، بل لسو اقتضت الاصول في بعضها ما يوافق أحدهما وفي الاخر ما يخالفه عملاً بالاصلين معاً ، وهو حسن ان لم يكن في المسألة قولاً ثالثاً ، واختاروا في الفروع المتقدم عدم التوقف على

حكم الحاكم ، وفي مستنده نظر .

وحيث يتوجه للمنكر ردها على المدعي ﴿فان حلف استحق﴾ المدعي  
بلاخلاف ﴿وان﴾ نكل و ﴿استنع﴾ عن الحلف ، فان لم يعلله بشيء ، أو قال  
ماأريد أن أحلف ﴿سقطت دعواه﴾ .

وايس له مطالبته الخصم بعد ذلك، ولاستيناف الدعوى معه في مجلس آخر  
كما لو حلف المدعى عليه ، بلاخلاف ولا اشكال اذا كان فسي مجلس الحكم ،  
وفي غيره خلاف واشكال اذا كان فسي مجلس الحكم ، فقيل : انما يسقط حقه  
في ذلك المجلس وله تجديده في غيره، وماذكرناه أصح وأشهر مع أن القائل  
المزبور غير معروف .

واستثنى من ذلك جماعة ما اذا أتى بيينة ، ولعله غير بعيد .

وان ذكر لامتناعه سبباً ، مثل الاتيان بالبينة ، أو سؤال الفقهاء ، أو النظر  
في الحساب ، أو نحو ذلك ، ترك ولم يبطل حقه من اليمين ، وهل يقدر امهاله  
أم لا؟ وجهان .

﴿ولو نكل المنكر عن اليمين﴾ وردها معاً قال له الحاكم : ان حلفت والا  
جعلتك ناكلاً . مرة وجوباً ، ويكرر ذلك استظهاراً لافرضاً كما قالوه ﴿و﴾ ان  
﴿أصر قضى عليه بالنكول﴾ ويلزم بحق المدعى بمجردده عند جماعة ﴿وهـ و﴾  
المروي<sup>(١)</sup> ﴿في الصحيح وغيره﴾ .

﴿وقيل: يرد﴾ الحاكم ﴿اليمين على المدعي﴾ من باب نيابة العامة ﴿فان  
حلف ثبت حقه وان نكل بطل﴾ ولعله أظهر وفاقاً للاكثر ، وفي صريح الغنية  
وظاهر السرائر الاجماع ، كما عن صريح الخلاف ، وعزاه الجمهور الى مولانا  
أمير المؤمنين عليه السلام ، ومع ذلك فهذا القول أحوط لو بذل المدعي اليمين، لثبوت

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٢٢٢ ، ب ٣٣ .

الحق على المنكر حينئذ اجماعاً .

﴿و﴾ على القول الاول ﴿لو بذل المنكر اليمين بعد الحكم﴾ عليه من الحاكم ﴿بالنكول لم يلتفت اليه﴾ بلاخلاف فيه، ولافي عدم الالتفات اليه أيضاً بعد احلاف الحاكم المدعي على القول الثاني لثبوت الحق عليه .

هذا اذا كان الحكم عليه بنكوله بعد عرض حكمه عليه ولو مرة ، ولوقضى بنكوله من غير عرض فادعى الخصم الجهل بحكم النكول ، ففي نفوذ القضاء اشكال ، ولعل الثاني أظهر وبالاصل أوفق .

ولو بذلها قبل حلف المدعي ، فالاقرب جوازه . ولو منعناه فرضي المدعي بيمينه قيل : له ذلك ، وظاهر الاصحاب عدا الماتن هنا عدم الالتفات الى اليمين المبذولة بعد النكول لا بعد الحكم به ، وهو مشكل ، بل ما هنا أقرب مع احتمال ارادتهم ما هنا وتسامحهم في التعبير .

﴿و﴾ اعلم أنه ﴿لا يستحلف المدعي مع بينته﴾ المرضية بلاخلاف ﴿الافي﴾ الشهادة بـ ﴿الدين على الميت﴾ فان المدعي مع بينته عليه ﴿يستحلف على بقاءه في ذمته استظهاراً﴾ بلاخلاف ، وفي تصريح جمع الاجماع .

وفي تعدي الحكم الى ما يشارك مورد الفتوى والنص ، كالدعوى على الطفل والغائب والمجنون قولان ، ولعل الثاني أظهر ، خلافاً للاكثر فالاول . وفي الحاق العين بالدين قولان ، أجمعهما : نعم ، فيحلف عليه أيضاً مع البينة .

قيل : ومن لم يوجب اليمين في الدعوى على الطفل ونحوه أوجب تكفيل القابض استظهاراً ، وكذا مع القول باليمين اذا تعذرت .  
أقول : وبه النص<sup>(١)</sup> في الحكم على الغائب .

(١) وسائل الشريعة ٢١٦/١٨ ، ج ١ .

﴿وأما السكوت : فان كان﴾ لدعش أزاله الحاكم بالرفق والامهال ، وان كان لغباوة وسوء فهم توصل الى ازالته بالتعريف والبيان ، وان كان ﴿لافة﴾ بدنية من صمم أوخرس ﴿توصل الى معرفة﴾ جوابه من ﴿اقراره أو انكاره﴾ بالاشارة المفهمة للمطلوب باليقين .

﴿ولو افتقر الى مترجم﴾ عارف بجوابه ﴿لم يقتصر على﴾ العدل ﴿الواحد﴾ بل لابد من عدلين .

﴿ولو كان﴾ سكوته ﴿عناداً﴾ أزمه الجواب أولاً باللطافة والرفق ، ثم بالابذاء والشدة ، متدرجاً من الأدنى الى الأعلى على حسب مراتب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر، فان أجاب، والا ﴿حبسه حتى يجيب﴾ ان سأله المدعي كما في اليمين وفقاً للاكثر .

وقيل : يجبر حتى يجيب من غير حبس، بل يضرب ويباغ في الاهانة الى أن يجيب. وفي المسألة قول آخر ضعيف .

﴿المقصد الثالث : في﴾ بيان ﴿كيفية الاستحلاف﴾ وما يعتد به اليمين الموجبة للحق من المدعي والمسقط للدعوى من المنكر .

﴿ولا يستحلف أحد الا بالله﴾ تعالى وأسمائه الخاصة به مطلقاً ﴿ولو كان﴾ الحائف ﴿كافراً﴾ كما مر في كتاب الايمان والندور ، وظاهر النص<sup>(١)</sup> والفناوى جواز الاكتفاء في الحلف بلفظ الجلالة مطلقاً، خلافاً للمبسوط<sup>(٢)</sup> في المجوسي فأوجب أن يضم اليه نحو خالق النور والظلمة، ومال اليه جمع وهو أحوط وان كان في تعيينه نظر .

﴿ولكن ان رأى الحاكم احلاف الذمي﴾ بل مطلق الكافر كما قبل ﴿بما﴾

(١) وسائل الشيعة ١٦ / ١٥٩ . ب ٣٠ .

(٢) المبسوط ٨ / ٢٠٥ .

يقضيه دينه ﴿كونه﴾ ﴿أردع﴾ وأكثر منعاً له عن الباطل الى الحق من الحلف بالله جل وعز ﴿جاز﴾ له احلافه به ، كما ذكره الشيخ وجماعة عملاً برواية (١) ضعيفة السند والدلالة، لايقاوم ما دل على أنه لا يستحلف أحد الا بالله سبحانه، فهو أظهر وفاقاً للاكثر، ولكن الجمع بينهما أحوط .

﴿ويستحب للحاكم تقديم العظة﴾ على اليمين لمن توجهت اليه، والتخويف من عاقبتها بذكر ماورد فيها من الايات والروايات المتضمنة لعقوبة الحالف كاذباً .

﴿ويجزيه﴾ أي الحالف ﴿أن يقول﴾ في يمينه: ﴿والله ماله قبلي كذا﴾ بلاخلاف .

﴿ويجوز﴾ للحاكم بل يستحب ﴿تغليظ اليمين﴾ عليه ﴿باقول﴾ كوالله الذي لاله الا الله هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغاب الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم من السر مايعلمه من العلانية ﴿والزمان﴾ كالجمعة والعيد وبعد الزوال والعصر ونحو ذلك ﴿والمكان﴾ كالكعبة والحطيم والمقام والمسجد الحرام ونحو ذلك .

﴿و﴾ هو ثابت في الحقوق كلها وان قلت استظهاراً عدا المال فانه ﴿لا تغليظ﴾ فيه ﴿لمادون نصاب القطع﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك . ولو امتنع الحالف من الاجابة الى التغليظ ، لم يجبر ولم يتحقق بامساكه نكول. والظاهر من النص والفتوى استحباب التغليظ بالحاكم دون الحالف ، بل التخفيف في جانبه أولى .

﴿ويحلف الاخرس بالاشارة﴾ المفهومة لليمين على الاشهر الاظهر .

(١) وسائل الشريعة ١٦/١٦٥ ، ح ٣ و ٧ .

﴿وقيل﴾ كما عن الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup>: انه ﴿يضع يده﴾ مع ذلك ﴿على﴾ اسم الله تعالى في المصحف ﴿ان حضر والا فعلى اسمه المطلق ، ومستنده مع شذوذه ومخالفته الاصل وما دل على قيام اشارته مطلقا مقام تلفظه غير واضح .

﴿وقيل﴾ كما عن ابن حمزة خاصة : انه ﴿يكتسب اليمين في لوح ويغسل ويؤمر بشربه بعد اعلامه ، فان شرب كان حالفاً، وان امتنع أزم الحق﴾ كما في الصحيح<sup>(٢)</sup>، وهو قضية في وقعة ، والجمع بينه وبين الاشارة أحوط ان رضي به الاخرس والا فالذهب الاول .

﴿ولا يحلف الحاكم أحداً الا في مجلس قضائه﴾ أي مجلس حضوره مع اذنه ، بلاخلاف بل عليه الاجماع في ظاهر كثير ﴿الا﴾ أن يكون المستحلف ﴿معذوراً﴾ عذراً شرعياً ﴿كالمريض﴾ والذين لا يمكنهما أو يشق عليهما الحضور ، والخائف من العدو ونحو ذلك .

﴿أو﴾ كان ﴿امراً برزة﴾ أي مخدرة ، أو حائضاً ، أو نفساء ، أو مستحاضاً لانأمن من تلويث المسجد، حيث يكون الحكم فيه أو أريد التغليظ فيه، وبالجملة كل معذور شرعاً يجوز له معه التخلف عن الحلف عند الحاكم، ويستتبع الحاكم حينئذ من يحلف في موضعه بلاخلاف .

﴿ولا يحلف المنكر﴾ على نفي ما ادعى عليه مطلقاً ﴿الا على القطع﴾ والجزم به .

﴿ويحلف كذلك على فعل غيره﴾ ان كان على اثبات ، ولو كان على نفي حلف ﴿على نفي العلم﴾ به ان ادعى عليه العلم ، والا لم يسمع الدعوى على المعروف من مذهب الاصحاب ، فلو ادعى عليه بمال أو غيره وأنكر حلف على

(١) النهاية ص ٣٤٧ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٢٢٢ ، ١٣ .

البت، اما على نفي استحقاق المدعي لما يدعيه ان أراد بالخصوص على الاصح كما يأتي .

وان ادعى على غيره به ﴿ كما لو ادعى على الوارث ﴾ العلم بما يدعيه المدعي على المورث وطالبه به بعد أن ترك الوفاء في يده ﴿ فأنكره أو ادعى ﴾ على المنكر ﴿ أن و كيله قبض أو باع ﴾ ما وكل فيه وأنكر، حلف على نفي العلم به لعدم العلم بالانتفاء .

ولو فرض امكان العلم به ، كما اذا كانت الدعوى متعلقة بزمان مخموص أو مكان كذلك، وهو يعلم كذب المدعي فيهما، حلف على البت أيضاً اتفاقاً. ولاريب في الحلف على البت على نفي ما ادعى عليه نفياً أو اثباتاً، حيثما كان المحالف عالماً بما يحلف عليه ، وأه الوادعى عليه بشيء لم يعلم به مطلقاً، فهل يحلف على نفي العلم أريد اليمين على المدعي والايكون ناكلاً؟ اشكال ، قيل : مقتضى كلام الاصحاب الثاني .

أقول : فلا بأس به مع أن الاول لاوجه له ، حيث لا يدعي عليه العلم لخروج الحلف على نفيه عن الحلف على ما يتعلق به الدعوى . نعم هو متعين حيث يدعي عليه العلم ، ولكن الظاهر أن مثله لا يسقط اعتبار البينة لو أقيمت بعد الدعوى .

﴿ أما المدعي ولا شاهد له فلا يمين عليه ﴾ كما لا بينة على المنكر بلا خلاف فيهما ، فلو أتى كل منهما بما هو وظيفة الاخر لغى ﴿ إلا ﴾ اذا حلف المدعي ﴿ مع الرد ﴾ أي رد المنكر اليمين عليه ، فيكون معتبراً اتفاقاً كما مضى ﴿ أو مع نكول المنكر ﴾ عن الحلف والرد ، فيعتبر أيضاً ﴿ على قول ﴾ الاكثر المختار كما قدمنا .

وعلى القول الاخر الذي يحكم فيه عليه بنكوله يكون يمين المدعي لاغية من هذا الوجه أيضاً، أو مع اللوث في الدم بلا خلاف .



﴿ويحلف﴾ المدعي حيثما توجه الحلف اليه ﴿على الجزم﴾ كالتنكر بلا خلاف ، ولا يمين له على نفي العلم مطلقا اذا انقلب الدعوى وصار منكراً ، كما لو ادعى الوارث لمورثه ديناً على أحد وادعى هو الابراء مثلاً وعلم المدعي أيضاً وأنكر ، حلف على نفي العلم كالتنكر أولاً حيث يحلف عليه .

﴿ويكفي﴾ المنكر ﴿مع﴾ اطلاقه ﴿الانكار﴾ كقوله : لا يستحق عندي شيئاً ﴿الحلف﴾ على عدم الاستحقاق مطلقاً كان المدعي حقاً معيناً أو مطلقاً أيضاً اتفاقاً ، وكذا مع تقييده الانكار بوجه خاص ، كقوله «لم أغضب» أو «لم أشتر» أو «لم أستاجر» مثلاً جازله الحلف عليه اتفاقاً .

وان أراد هنا الحلف ﴿على نفي الاستحقاق﴾ المطلق ففي اجابته قولان ، أقربهما وأشهرهما : نعم ، خلافاً للشيخ فأزم الحلف على وفق الجواب ، وهو ان رضى به الحالف أحوط والا فالمذهب الاول .

﴿ولو ادعى المنكر الابراء أو الاداء﴾ أو الاقباض ﴿انقلب مدعياً والمدعي منكراً ، فيكفيه﴾ أي المدعي ﴿اليمين على بقاء الحق﴾ ولو حلف على نفي ذلك كان آكد ، لكنه غير لازم بلاخلاف .

﴿ولا يتوجه﴾ اليمين ﴿على الوارث بالدعوى على مورثه الامع﴾ شروط ثلاثة : ﴿دعوى﴾ المدعي على الوارث ﴿علمه بموته﴾ أي المورث ﴿أو اثباته﴾ عطف على الدعوى ، فيكون هذا الشرط أحد الامرين من دعوى علمه بموته ، أو اثبات موته على الوارث المنكر له بالبينة ونحوها ولو على اقراره به .

﴿و﴾ الثاني في دعوى ﴿علمه﴾ أي الوارث ﴿بالحق﴾ الذي يدعيه على مورثه ، أو اثباته عليه بالبينة ولو على اقراره به كما مر في الشرط السابق ، واذا توجه اليمين على الوارث بدعوى علمه بالامرین فأنكرهما أو أحدهما ، حلف على نفي العلم بهما أو بأحدهما ، ولو أثبتتهما عليه لم يتوجه له اليمين على

انكارهما .

﴿و﴾ لا يتوجه اليمين بعد ثبوتها أيضاً الا بعد تحقق الشرط الثالث ، وهو دعوى ﴿أنه﴾ أي الميت ﴿ترك في يده﴾ أي الوارث ﴿مالاً﴾ يعني بحقه كلاً أو بعضاً وأنكره الوارث ، فيتوجه عليه اليمين حينئذ ويحلف على البت لا على نفي العلم كما مر .

ولو نكل عن الحلف هنا أو في أحد الأمرين اللذين مضيا ، رده على المدعي . ولو نكل عن الرد أيضاً جعلنا كلاً وحكم عليه بمجرد رده اليمين على المدعي ، ويؤخذ منه الحق بعد يمينه على اختلاف القولين .

﴿و﴾ من شرط سماع الدعوى أن يكون المدعي مستحقاً لموجبها ، فـ ﴿لا تسمع الدعوى في الحدود مجردة عن البينة ، ولا يتوجه بها يمين على المنكر﴾ بلاخلاف اذا كانت حقاً محضاً لله تعالى ، كحد الزنا وشرب الخمر ونحوهما .

ولو اشتركت بينه تعالى وبين الأدمي كحد القذف ، ففي سماع الدعوى بها من المقذوف قولان ، أظهرهما : العدم وفاقاً للاكثر ، خلافاً للشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> . فنعم .

﴿ولو ادعى الوارث لمورثه مالا﴾ على غيره ﴿سمعت دعواه﴾ مطلقاً ﴿سواء كان عليه﴾ أي على المورث ﴿دين يحيط بالتركة أو لم يكن﴾ بلاخلاف ظاهر ولا محكي حتى من القائل بعدم انتقال التركة الى الوارث ، وأنها باقية على حكم مال الميت كما هو الاظهر وفاقاً للاكثر ، وعلى هذا فلو توجه اليمين مع الشاهد أو برد الغريم ، فالحالف هو الوارث وان كان المنتفع بالمال هو المدين .

﴿و﴾ يجوز عندنا للحاكم أن ﴿يقضي بالشاهد﴾ الواحد ﴿واليمين في

الاموال والديون ﴿مطلقا﴾ ، وبالجملة ما يكون مالا أو يقصد منه المال على الاظهر الاشهر ، بل لا يكاد الان فيه خلاف يظهر ، وفي عبائر جمع نفي الخلاف عنه أو الاجماع عليه ، خلافاً للنهاية <sup>(١)</sup> والتقي وابن زهرة فخصوا القضاء بهما بالدين خاصة .

ويقرب ارادتهم من الدين معناه الاعم المرادف لمطابق المال كما حمل عليه في المختلف عبارة النهاية ، فلا خلاف في المسألة كما مر نقله عن الجماعة .

﴿ولا يقبل﴾ الشاهد واليمين ولا يقضى بهما ﴿في غيره﴾ أي غير ما ذكر من المال وما يقصد منه ﴿مثل الهلال والحدود والطلاق﴾ المجرد عن المال ﴿والقصاص﴾ بلا خلاف وفي قبولهما في النكاح والخلع والعق بأقسامه والوقف اختلاف شديد بين الاصحاب ، ولاريب في القبول في الاخير ، بناءً على الاشهر الاظهر من انتقال الوقف الى الموقوف عليه مطلقا ، وفي كلام جمع الاجماع .

وأما في ما عداه فيتوقف على تحقيق معنى تعلق الدعوى بالمال الموجب لقبول القضاء بهما ، هل هو التعلق المقصود بالذات من الدعوى أو مطلق التعلق ولو بالاستتباع ؟ والذي يقتضيه النظر في كلماتهم أن المراد به انما هو الاول ، ولذا لم يثبتوا بهما النسب والرجعة بلا خلاف ، بل عليه الوفاق في المسالك ، مع أنهما يستتبعان المال من النفقة ونحوها بلا شبهة .

وحينئذ فالاقوى في النكاح عدم القبول مطلقا ولو ادعتته المرأة وفاقاً للاكثر ، لان المقصود الذاتي منه الاحصان واقامة السنة وكف النفس عن الحرام والنسل ، وأما المهر والنفقة فانهما تابعان .

وفي الخلع التفصيل بين دعوى المرأة فالمنع ودعوى الرجل فالقبول ، فان دعواه يتضمن المال وان انضم اليه أمر آخر ، فينبغي القطع بثبوت المال ،

كما لو اشتملت الدعوى على الامرين في غيره كالسرقة ، فانهم قطعوا بشبوت المال ، ولي في العتق توقف ولكن الاصل يقتضي عدم القبول مع كونه أشهر .  
 ﴿ويشترط﴾ تقديم ﴿شهادة الشاهد أولاً﴾ و﴿كذا﴾ تعديل ﴿قبل اليمين ثم الاتيان بها .

﴿ولو﴾ عكس فـ ﴿بدأ باليمين﴾ قبل الشهادة أو التعديل ﴿وقعت لاغية، ويفتقر الى اعادةها بعد الاقامة﴾ للشهادة بلاخلاف أجده بيننا وبه صرح جمع من أصحابنا ، وانما نقلوا الخلاف عن بعض العامة العمياء .  
 ﴿ولا يحلف مع عدم العلم﴾ بما يحلف عليه بلاشكل ، فلا يجوز له الحلف بقول الشاهد ، ولا ما يجده مكتوباً بخطه أو خط مورثه وان أمن التزوير ما لم يحصل العلم .

﴿ولا يثبت مال غيره﴾ فلو ادعى غريم الميت مالا له على آخر مع شاهد ، فان حلف الوارث ثبت ، وان امتنع لم يحلف الغريم ، ولا يجبر الوارث عليه ، وكذا لو ادعى المرتهن هنا وأقام شاهداً واحداً أنه للراهن لم يحلف بلاخلاف فيه ولا في السابق ، بل ظاهر المسالك وغيره كونه مجمعاً عليه بيننا .  
 وهنا ﴿مسألان :﴾

﴿الاولى : لا﴾ يجوز أن يحكم الحاكم باخبار حاكم آخر ﴿أي لا يمضي ولا ينفذ حكمه في واقعة اذا أنهاء اليه باخباره .

﴿ولا بقيام البينة بشبوت الحكم﴾ المزبور ﴿عند غيره﴾ وهو الحاكم الاخر ، ولو اكتفى بالضمير وأسقط المضاف كان أخصر وأوضح ، ولا بكتابتها اليه اجماعاً في الثلاثة لو كان المحكوم به شيئاً من حقوق الله سبحانه .

وكذا لو كان من حقوق الناس في الانهاء بالكتابة ، بلاخلاف أجده الا من الاسكافي ، فأوجب الانفاذ بها على الحاكم الثاني ، وهو شاذ بل على خلافه في

عبائر كثير الاجماع .  
وكذا في الانهاء بالبينة بمجرد ما من غير أن يشهدا الحاكم الاول على حكمه  
في الواقعة بلاخلاف أجده .  
وأما عدم الانفاذ باخبار الحاكم فمحل خلاف بين الاصحاب ، فبين مختار  
له ، ومختار للانفاذ ، ومتردد ، والاحتياط يقتضي المصير الى الاول .  
﴿ نعم لو حكم ﴾ الحاكم الاول ﴿ بين الخصوم وأثبت الحكم فأشهد على  
نفسه ﴾ وحكمه شاهدين عدلين حضرا الدعوى وسمعاها وأقامة شهادة الشاهدين  
على المدعى وحكم الحاكم ﴿ فشهد الشاهدان بحكمه عند آخر وجب على ﴾  
الحاكم ﴿ المشهود عنده انفاذ ذلك الحكم ﴾ على الاظهر الاشهر ، مع أن القائل  
بالمنع غير معروف .  
﴿ الثانية: ﴾ في بيان أحكام ﴿ اقسمة ﴾ وهي عندنا ﴿ تمييز الحقوق ﴾ بعضها  
عن بعض ، وليست بيعاً وان اشتملت على رد .  
وتظهر الفائدة في عدم ثبوت الشفعة بها ، وعدم بطلانها بالترقق قبل القبض  
في ما يعتبر فيه التفاضل في البيع ، وعدم خيار المجلس ، وقسمة الوقف من  
الطلق وغير ذلك .  
﴿ ولا يشترط حضور قاسم ﴾ من قبل الحاكم ، بل ولا من قبلهما في صحتها  
ولزومها بلاخلاف ، فاذا حصلت من الشركاء كفى ﴿ بل هو أحوط ﴾ لأنه أبعد من  
التنازع ، خصوصاً اذا كان من قبل الامام عليه السلام .  
﴿ واذا عدلت السهام ﴾ بالاجزاء في متساويها كيلاً أو وزناً أو ذرعاً أو عدداً  
بعدد الانصباء أو بالقيمة في مختلفها كالارض والحيوان وغيرهما ﴿ كفت القرعة  
في تحقق القسمة ﴾ ولزومها ، بلاخلاف في مالو كان القاسم من قبل الامام عليه السلام ،  
فلا يعتبر رضاها بعد القرعة .

﴿وَأما لسو تراضيا بقاسم أو تقاسما بأنفسهما بالتعديل والاقراع ، ففسي كفايتها عن الرضا هنا مطلقاً ، أم لا بد من اعتباره بعدها كذلك ، أم الثاني ان كان قسمة رد والافالاول ، أقوال ، خيرها أوسطها .

﴿و﴾ اعلم أن ﴿كل مايتساوى أجزاءه﴾ وصفاً وقيمة ، ويعبر عنه بـ « المثلي » لو التمس أحد المتشاركين فيه القسمة وامتنع عنها الآخر ﴿يجبر الممتنع على قسمته﴾ جامداً كان ﴿كالحنطة والشعير﴾ ونحوهما من الحبوب والثمار أو مائعاً كالخل والعسل والسمن والادهان .

﴿وكذا﴾ يجبر على قسمة القيمي ، وهو كل ﴿ملا يتساوى أجزاءه اذا لم يكن في القسمة ضرر﴾ ولارد ﴿ك﴾ الدار المتفقة الابنية و﴿الارض﴾ المتشابهة الاجزاء و﴿والخشب﴾ وغير ذلك ، ولا خلاف في جميع ذلك ، ويسمى قسمة اجبار .

﴿و﴾ أما ﴿مع الضرر﴾ أو الردف ﴿لا يجبر الممتنع﴾ على القسمة ان لزمه أحدهما بلاخلاف ، ويسمى « قسمة تراض » لتوافقهما على التراضي ، وكذا لوازمها الضرر معاً أو الملتمس خاصة وكان طلب القسمة معه يوجب سفهاً لم يجبر الممتنع أيضاً ، بل لم يجزئه ولا للحاكم الاجابة بلاخلاف أجده . وقد تقدم مايتعلق بالمقام من تحقيق الضرر والاختلافات فيه وغيره في أواخر كتاب الشركة .

### ( النظر <sup>(١)</sup> الرابع )

( في بيان الدعوى ومايتعلق بها )

﴿وهي تستدعي﴾ أن نذكر هنا ﴿فصولاً :﴾

(١) في المطبوع من المتن : المقصد .

﴿الاول : في﴾ بيان ﴿المدعي و﴾ قد اختلف الفقهاء في تفسيره :  
 فقيل : انه ﴿هو الذي يترك﴾ ويغضى سبيله ﴿لو ترك الخصومة﴾ واعلمه  
 المشهور .

﴿وقيل :﴾ انه ﴿الذي يدعي خلاف الاصل أو أمراً خفياً﴾ خلاف الظاهر  
 ويقابله المنكر على التعريفين .

وظاهر العبارة ونحوها انحصار الخلاف في قولين كما صرح به بعضهم  
 وظاهر الباقي بل صريح جماعة أن الاقوال في المسألة ثلاثة ، ثالثها المعطوف  
 بـ «أو» في العبارة خاصة في مقابل الثاني وهو المعطوف عليه خاصة .  
 وكيف كان القائل بما عدا الاول غير معروف ، وانما ذكره الاصحاب قولاً  
 ولم يسموا له قائل ، ومع ذلك لم يختاروا عدا ما ذكرنا من الاقوال شيئاً ، ولم  
 يذكروا لشيء منها دليلاً .

والتحقيق يقتضي المصير الى ما اختاروه ، لموافقته العرف واللغة اللذين هما  
 المرجع في أمثال المقام . نعم ربما يساعدان الثاني أيضاً ، وهو خلاف الاصل .  
 هذا وأثر الاختلاف هين لعدم ظهوره الا في يسير ، كما اذا أسلم الزوجان  
 قبل الدخول ، فقال الزوج : أسامنا معاً فالنكاح باق ، وقالت : مرتباً فلانكاح ،  
 فهي على الاولين مدعية وعلى الظاهر الزوج مدع لبعث التساوي ، فعلى الاولين  
 يحلف الزوج ويستمر النكاح ، وعلى الثالث تحلف المرأة ويبطل . وكذا لو ادعى  
 الزوج الانفاق مع اجتماعهما ويساره وديانته وأنكر ، فمعه الظاهر ومعها الاصل .  
 ﴿ويشترط فيه﴾ أي في المدعي ﴿التكليف﴾ بالبلوغ وكمال العقل .  
 ﴿وأن يدعي لنفسه أو لمن له ولاية الدعوى عنه﴾ بأن يكون وكيلاً أو وصياً  
 أو ولياً أو حاكماً أو أمينه ، فلو ادعى الصغير أو المجنون أو من لا ولاية له عليه  
 لم يسمع دعواه بلاخلاف .

﴿وايراد الدعوى بصيغة الجزم﴾ اما بأن يصرح به ، أو يطلق أن لي عليه كذا من دون تصريح بما ينبيء من عدم الجزم به من لفظ الظن ونحوه. واحترز بقوله « بصيغة الجزم » عن الجزم في نفس الامر، فانه لا يشترط كما صرح به جماعة من غير نقل خلاف. قالوا: فانه من المعلوم أنه اذا كان للانسان بينة تشهد له بالحق وهو لا يعلم به ، له أن يدعي عند الحاكم لتشهد البينة له .

﴿وكون المدعى به مملوكاً﴾ أي ما يصح تملكه ، فلو قال : أظن الحق عليه أو أتهمه ، أو قال : لي عليه خمراً أو خنزيراً ونحوهما وكان مسلماً لم يسمع منه، بلاخلاف في الاخير وكذا في الاول اذا كان في مالا يخفى، وأما في غيره كالتهمة فقولان ، أجودهما : أنها أيضاً لاتسمع وفاقاً لجماعة .

﴿واعلم أن﴾ من كانت دعواه ﴿عقوبة كالقصاص وحد القذف ، فلا بد من الرفع الى الحاكم بلاخلاف يعرف ، وان كانت ﴿عيناً﴾ وتيقن استحقاقها ﴿فله انتزاعها﴾ من المنكر ولو قهراً ما لم يثر فتنة، ولا يقف ذلك على اذن الحاكم بلاخلاف، ولو أدى الى الفتنة فلا بد من الرفع اليه أو الى من يؤمن معه منها .

﴿ولو كانت ديناً والغريم مقر﴾ به ﴿باذل﴾ له غير مماطل أو مماطل ، أو غير باذل مع امكان الانتزاع بالحاكم ﴿أو مع جحوده﴾ أي الغريم والحال أن له ﴿عليه﴾ أي على الدين ﴿حجة﴾ يتمكن معها من اثباته عليه عند الحاكم أو انتزاعه منه باعانته ﴿لم يستقل المدعي﴾ حينئذ ﴿بالانتزاع من دون﴾ اذن الغريم أو ﴿الحاكم﴾ حيث لا يمكن اذنه، بلاخلاف فيه في ماعدا الاخير، وأما في الاخير فعليه الماتن هنا خاصة، خلافاً للمشهور فجوزوا له الاستقلال بالانتزاع من غير اذن ، وهو الاظهر وان كان الاول أحوط .

﴿ولو فات أحد الشروط﴾ المتقدمة، بأن كانت دعواه عيناً أو ديناً، والغريم جاحد لاحجة له عليه ، أو مقرراً غير باذل أو باذل مماطل مع عدم امكان الانتزاع



بالحاكم ﴿وحصل للغريم في يد المدعي مال كان له المقاصة﴾ وأخذه عوضاً من حقه من غير زيادة ، بلاخلاف في ما اذا لم يكن المال ودیعة .  
وينبغي له أن يقول حين الاخذ: اللهم أني لم آخذه ظلماً ولاخيانة، وانماأخذته مكان مالي الذي أخذه مني ولم أزد عليه شيئاً .

﴿ولافرق في الحكم بين ما﴾ لو كان ﴿المال المقتص منه﴾ من غير جنس الحق ﴿ومن جنسه ، ويتخير في الاول بين أخذه بالقيمة العاداة في ما بينه وبين سبحانه، او بين بيعه و صرفه في جنس الحق، ويستقل بالعهوضه كما يستقل بتعيين أحد الفردين المخير بينهما ، والرجوع الى الحاكم حيث لا يخاف على حقه من التلف أولى . وهل يتعين عليه أخذ الجنس اذا اجتمع مع غيره أم له الخيرة أيضاً؟ أحوطهما : الاول .

وأما الودیعة ففي جواز الاقتصاص منها مع الكراهة أم التحريم قولان، أظهرهما بل وأشهرهما : الاول وان كان الثاني أحوط .

﴿وفي سماع الدعوى المجهولة﴾ كشيء أوفرس أو ثوب ﴿تردد﴾ واختلاف الآن ﴿أشبهه الجواز﴾ كما تسمع دعوى الوصية بالمجهول والاقرار به، ويستفسره الحاكم بلاخلاف كما في كلام جماعة بل قيل: إجماعاً . وعليه فيلزم الخصم بيان الحق المقر به أو المثبت عليه بالبينة ، ويقبل تفسيره بمسمى الدعوى ، ويحلف على نفي الزائد أو عدم العلم به ان ادعى عليه أحدهما .

وهنا ﴿مسائل﴾ خمس :

﴿الاولى : من انفرد بالدعوى لما لا يد﴾ لاحد ﴿عليه قضي له به﴾ وأنه ملكه يجوز اتباعه منه والتصرف فيه باذنه بلاخلاف .

﴿ومن هذا﴾ الباب ﴿أن يكون بين جماعة كيس فيدعيه أحدهم﴾ من غير

منازع له منهم ولا من غيرهم ، فانه يقضى له به دون الباقيين ، كما في الموثق<sup>(١)</sup> بل الصحيح كما قيل .

﴿الثانية : لو انكسرت سفينة﴾ مشغولة بأموال محترمة وغرقت ﴿في البحر﴾ وما شاكلة ﴿فما أخرجه البحر﴾ منها ﴿فهو لاهله ، وما أخرج﴾ منها ﴿بالغوص فهو لمخرجه﴾ لرواية<sup>(٢)</sup> أفتى بها الشيخ<sup>(٣)</sup> في النهاية وجماعة .  
﴿وفي﴾ سند ﴿الرواية ضعف﴾ أوقصور ، وفي متنها مخالفة للاصول ، الا أن العمل بها كما في ظاهر جماعة مشهور ، وفي السرائر<sup>(٤)</sup> الاجماع عليها بعد أن قيدها بصورة يأس أرباب الاموال منها ، فلا بأس بالعلم بها ، خلافاً لجماعة فنزلوا الرواية على المحامل : منها ما مر عن الحلبي .

ومنها صورة الاعراض عنها ، كالمحقرات التي يعرض عنها ، كما لو أخطب المسافر وخبز به أو طبخ ثم ترك الباقي معرضاً عنه ، فانه يجوز لغيره أخذه كما عليه آخرون ، وهم بين مطلق لحصول الملك للاخذ باعراض المالك ، ومقيد له بكونه في المهلكة وبعد الاجتهاد في الغوص والتفتيش ، أما لو خلا عن المهلكة أو لم يبالغ في التفتيش فانه لا يخرج عن الملك . وفي الجميع نظر .

والاولى في غير مورد النص وفاقاً لجماعة عدم خروج شيء من ملك ماله بشيء من ذلك . نعم لو علم الاعراض منه يقيناً أفاد اباحة لملكاً ، فلو استرده المالك من الاخذ كان له ذلك مع وجود العين لامع تلفها .

وحيث أخذ من دون علم بالاعراض ، كان حكمه حكم اللقطة أو المال المجهول

المالك .

(١) وسائل الشريعة ٢٠٠/١٨ ، ب ١٧ .

(٢) وسائل الشريعة ٣٦١/١٧ ، ب ١١ .

(٣) النهاية ص ٣٥١ .

(٤) السرائر ص ٢٠٢ .

﴿الثالثة : روي<sup>(١)</sup> عن الصادق عليه السلام ﴿في رجل دفع الى رجل﴾ أنف درهم ، وعبر عنها المصنف بـ ﴿دراهم﴾ اختصاراً مع عدم اختلاف المعنى ، وليس في الرواية كون الدفع ﴿بضاعة﴾ كما ذكره المصنف ، ولا مضاربة كما في السرائر<sup>(٢)</sup> ، وان كان الظاهر منها أحدهما بل فيها بعد مامر بلا فصل ﴿يخلطها بماله ويتجر بها﴾ .

قال : فلما طلبه منهُ ﴿قال: ذهبت﴾ وفي الرواية : ذهب المال . والمعنى واحد ﴿وكان لغيره﴾ أي لغير الدافع ﴿معه﴾ أي مع المدفوع اليه مثلهاو ﴿مال كثير﴾ لغير واحد ﴿ف﴾ قال : كيف صنع أوائك؟ قال : ﴿أخذوا أموالهم﴾ فـ ﴿قال﴾ أبو جعفر وأبو عبد الله عليه السلام جميعاً ﴿يرجع﴾ أي الدافع ﴿عليه﴾ أي على المدفوع اليه ﴿بماله﴾ الذي دفعه اليه ﴿ويرجع هو﴾ أي المدفوع اليه ﴿على أولئك بما أخذوا﴾ .

وهذه الرواية مع قصور سندها مخالفة للاصول جداً ، فلماذا قال المصنف وجماعة : ﴿ويمكن حمل ذلك﴾ أي الحكم برجوع صاحب البضاعة على العامل بماله ، ورجوع العامل على أوائك ﴿على من﴾ أي عامل ﴿خلط المال﴾ المدفوع اليه بأموال أولئك ﴿و﴾ الحال أنه ﴿لم يأذن له صاحبه﴾ في ذلك ﴿وأذن له الباؤون﴾ فيه .

والاصل في هذا الحمل المحلي في السرائر ، وفي حكمه كباقي الجماعة برجوع الغارم الى الباين بجميع ماغرمه مناقشة ، مع عدم تمامية الحمل المزور الا بعد تقييدات أخر في الخبر ليس لشيء منها فيه عين ولا أثر .

ولكن الامر سهل بعد ما عرفت من قصور السند والمخالفة للاصل ، مع

(١) تهذيب الاحكام ٦/٢٨٨ .

(٢) السرائر ص ١٩٩ .

اتفاقهم في الظاهر على ترك العمل به على اطلاقه، وان كان ظاهرهم عدم المناقشة فيه من حيث السند، لنسبهم ايساه الى حريز خاصة عن أبي عبيدة، معربين عن صحته اليه، ولعلمهم أخذوه من كتابه فتكون صحيحة، ولكن يكفي في ردها ترك العمل بها مع كونها للاصول مخالفة .

﴿الرابعة﴾: لو وضع المستأجر الاجرة على يد أمين ﴿ له ﴾ فتلفت كان المستأجر ضامناً ﴿ يجب عليه غرامتها للاجير ﴾ الا أن يكون الاجير دعاه الى ذلك ﴿ ورخصه في دفعها الى الامين ﴾ ﴿ فحقة ﴾ حينئذ ﴿ حيث وضعه ﴾ كما في الصحيح، ولاخلاف فيه ولاشكال يعتربه .

﴿الخامسة﴾: ﴿ يجوز أن ﴾ يقضي على الغائب ﴿ عن مجلس الحكم ﴾ مع قيام البينة ﴿ عليه بالحق ﴾ وبيع ماله ويقضى دينه، ويكون الغائب على حجته ﴿ اذا قدم، بلاخلاف فيه عندنا في الجملة، بل ظاهر جماعة كونه اجماعاً .

ولافرق في الغائب بين كونه غائباً عن البلد أو حاضراً فيه متعذراً عايه حضور المجلس أم لا، ولاخلاف في الاول مطلقاً، سواء كان بعيداً أو قريباً .

وكذا في الثاني اذا كان الحضور عليه متعذراً، بل عليه الوفاق في كلام جمع واختلفوا فيه مع عدم تعذر الحضور عليه على قولين، أشهرهما: الجواز كما في ماسبق، ولكن المنع أحوط .

﴿ و ﴾ حيث قضى عليه ﴿ لا يدفع المال اليه ﴾ أي الى الغريم ﴿ الا بكفلاء ﴾ كما في النص<sup>(١)</sup> الوارد في الاصل وعليه جمع، وقيل: بل يجب على الغريم بدله اليمين، وعزاه جمع الى المشهور .

ولاريب أن الجمع بين الابن حيث يرضى بالغريم أحوط، والا فالعدل على

النص .

(١) وسائل الشيعة ٢١٦/١٨، ج ١٣ .

ثم ان جواز الحكم على الغائب يختص عندنا بما اذا كان الحق الثابت عليه بالبينه من حقوق الادميين مطلقاً<sup>(١)</sup> دون حقوق الله تعالى اذا كانت محضاً. وكذا اذا كانت بحقهم مشوبة كالسرقة، بلاخلاف الا من المصنف في الشرائع<sup>(٢)</sup> حيث تردد في جواز القطع في المثال، وفي المساك ان باقي الاصحاب قطعوا بالفرق وانتفاء القطع أقول : وهو الوجه .

الفصل الثاني : في بيان أحكام الاختلاف في الدعوى، وفيه أيضاً

مسائل خمس :

الاولى : لو كان في يد رجل وامرأة جارية صغيرة فادعى الرجل أنها مملوكة ، وادعت المرأة حريتها وأنها ابنتها، فان أقام أحدهما بينة على ما يدعيه قضي له بها والا يقيما البينة على المدعى تركت الجارية تذهب حيث شئت لرواية<sup>(٣)</sup> معتبرة .

الثانية : لو تنازعا عيناً وقال كل منهما ان جميعها لي ولا بينة لهما، فان كانت نفسي يدهما وتصرفهما ، كثوب في يدهما أو دار سكناهما قضي بهما لهما بينهما بالسوية بناءً على أن اليد يقتضي الملكية مالم يعارضها البينة بالاجماع بل الضرورة .

ولكل منهما احلاف صاحبه على نفي ما يدعيه مما في يده، ولا يتعرض واحد منهما في حلفه لاثبات ما في يده، بل يقتصر على أنه لاحق لصاحبه مما في يده، فان حلفا أو نكلا قضي بالسوية بينهما ، وان حلف أحدهما دون الآخر قضي للحالف بالكل .

ثم ان حلف الذي بدأ الحاكم بتحليفه ونكل الآخر بعده، حلف الاول اليمين

(١) مالا كانت أوعقوبة أم غير النكاح والطلاق والعتق وغير ذلك « منه » .

(٢) الشرائع ٤ / ٨٦ .

(٣) وسائل الشريعة ١٨ / ١٨٤ ، ج ٩ .

المردودة ان لم نقض بالنكول كما هو المختار .

وان نكل الاول ورغب الثاني في اليمين، فقد اجتمع عليه يمين النفي النصف الذي ادعاه صاحبه ويمين الاثبات للنصف السذي ادعاه هو ، وهل يكفي حينئذ اليمين الواحدة المجامعة بين النفي والاثبات ؟ فيحلف أن الجميع له ولاحق لصاحبه فيه، أو يقول: لاحق في النصف الذي يدعيه والنصف الاخرلي، أو لا بد من يمينين احدهما نافية والاخرى مثبتة؟ وجهان، أوقفهما بالاصل الثاني، الا ان ظاهر الاصحاب من غير خلاف يعتد به الاول.

ثم هل يتخير الحاكم في البداية بالاحلاف أو يقرع بينهما ؟ وجهان .

وتظهر الفائدة في تعدد اليمين على المدعي على نكول الاخر .

واعلم أن عدم القضاء بالعين بينهما نصفين الابدح حلف كل منهما لصاحبه أو نكولهما هو الاشهر الاظهر ، بل لا يكاد فيه خلاف يعتد به يعرف .

﴿ ولو كانت في يد أحدهما ﴾ وتصرفه خاصة ﴿ قضى بها للمتثبت ﴾ وهو ذو اليد ﴿ وللخارج احلافه ﴾ اكونه منكر أو الخارج مدعياً، والكلام في حلفهما كما مر ، فيحلف ذوا اليد على النفي والخارج على الاثبات .

﴿ ولو كانت في يد ثالث وصدق أحدهما ﴾ بأنها له ، فهو في حكم ذي اليد ﴿ قضى ﴾ بها ﴿ له ﴾ مع يمينه ﴿ وللآخر احلافه ﴾ أي احلاف المصدق ان ادعى عليه علمه بأنها له، فان امتنع حلف الاخر وأغرمه القيمة لالعين، لاستحقاق المصدق له اياها باقراره فلا يمكنه ارتجاعه منه ، وانما يغرم القيمة لتفويته العين على الاخر باقراره .

﴿ ولو صدقهما قضى ﴾ بها ﴿ لهما بالسوية، ولكل منهما احلاف الاخر ﴾ كما لو كانت في يدهما، ولهما احلافه ان ادعى عامه، لفائدة الغرم مع اعترافه بالقضاء بالعين، فان حلف والاغرم نصف القيمة للحالف منهما .

واو حلقاً معاً غرم القيمة تماماً لهما يقتسمانها كالعين بينهما نصفين .  
 ﴿وان كذبهما أقرت﴾ العين ﴿في يده﴾ بعد يمينه لهما، سواء ادعاها لنفسه  
 أم لا ، ولانجب عليه نسبة الملك الى نفسه أو الى أحد معين ، ولو قال : هي  
 لاحد كما ولأعرفه أحتمل قوباً القرعة ، فيحلف من خرجت له ، فان نكل حلف  
 الاخر ، وان نكلا قسمت بينهما .<sup>١</sup>

ثم ان كل اذا لم يكن بينة لهما، فان كانت لاحدهما حكم له بها .  
 ولو كانت لكل منهما وأمكن الجمع بينهما ، كما لو شهدت أحدهما بمالك  
 زيد أمس والاخرى بانتقاله الى عمرو الان ، أو أطلقت احدهما وفصات الاخرى  
 جمع بينهما . ولو تعارضتا ففيه تفصيل يأتي انشاء الله تعالى .

﴿الثالثة: اذا تداعيا خصماً بالضم والتشديد، وهو البيت الذي يعمل من  
 القصب كما في المجمع<sup>(١)</sup> وغيره، وفي الفقيه<sup>(٢)</sup>: انه الحائط من القصب بين الدارين  
 ﴿قضى لمن اليه القمط﴾ بالكسر، وهو الحبل الذي يشد به الخص، وبالضم جمع  
 قماط وهي: شداد الخص من ليف وخوص وغيرهما، والحكم بذلك مشهور بين  
 الاصحاب ، وفي كلام جمع الاجماع .

﴿و﴾ الحجة فيه قباله ﴿هي رواية<sup>(٣)</sup> عمرو بن شمر عن جابر ﴿عن أبي  
 جعفر﴾ عن جده عن علي بن الحسين ﴿وفي عمرو﴾ وان كان ﴿ضعف﴾ الا أنه مجبور  
 بما عرفته .

﴿و﴾ مع ذلك الحجة غير منحصر فيها ، فقد روى<sup>(٤)</sup> المشايخ الثلاثة في  
 الصحيح ﴿عن منصور بن حازم عن أبي عبدالله﴾ أن علياً بن الحسين قضى بذلك ﴿

(١) مجمع البحرين ٤/١٦٨ .

(٢) من لا يحضره الفقيه ٣/٥٧ .

(٣) نفس المصدر .

(٤) من لا يحضره الفقيه ٣/٥٦ ، ب ٤٢ .

أيضاً ﴿وهي﴾ وان كانت ﴿قضية في واقعة﴾ فلعله إِنَّمَا عرفها وأجرى الحكم بمقتضاها فلا يتعدى الى غيرها، إلا أن ظاهر السؤال في صدر الرواية والجواب عنه بنقل القضاء عنه إِنَّمَا في الواقعة يقتضي عدم اختصاصها بها ، بل عمومها لكل واقعة .

وبالجملة فواجه للمناقشة في الروايتين سنداً ودلالة ، نعم يمكن المناقشة فيهما بمخالفتهما الاصول المقررة ودفعها بالتخصيص ممكن بعد حصول المكافاة المشتركة، وربما يقيد الروايتان بما اذا اقتضت العادة ذلك، ولكن الفتاوي مطلقة، إلا أن تنزبلها على ذلك غير بعيد .

وكيف كان ينبغي تخصيص الحكم بمورد الرواية من الخصص دون غيره، وان حصل فيه نحو معاهد القمط، وشهدت العادة بكونه قرينة على الملكية .

﴿الرابعة: اذا ادعى أبو الميتة اعارته﴾ لها ﴿بعض متاعها كلف البينة وكان كغيره من الانساب﴾ وغيرهم على المعروف من مذهب الاصحاب .  
﴿رفيه﴾ أي في المقام ﴿رواية<sup>(١)</sup> بالفرق﴾ بين الاب وغيره، فيصدق في دعواه دونهم، وهي ﴿ضعيفة﴾ بالمكاتبة عند جماعة، وبالشدوذ والتدرة بلاشبهة، فالعمل على ما عليه الاصحاب .

﴿الخامسة: اذا تداعى الزوجان﴾ أو ورثتهما، أو أحدهما مع الورثة الاخر ﴿متاع البيت﴾ الذي في يدهما، قضى لمن له البينة. مطلقاً بلاخلاف، وان لم يكن لهما بينة ﴿فله ما﴾ يصلح ﴿الرجال﴾ كالعائم والدرع والسلاح ﴿ولها ما﴾ يصلح ﴿للنساء﴾ كالحلي وقمص النساء .

﴿وما يصلح لهما﴾ كافرأش والاوناني ﴿يقسم بينهما﴾ نصفين بعد التحالف

(١) وسائل الشريعة ٢١٣/١٨ ، ب ٢٣ .



أو النكول، وفاقاً لاكثر بل المشهور كما قيل، وفي الخلاف<sup>(١)</sup> والسرائر<sup>(٢)</sup> الاجماع لكن ينبغي تقييد الحكمين الاولين بصورة قضاء العادة بذلك، كما هو الغالب، وعليه جماعة من المتأخرين .

﴿و﴾ بهذا القول يجمع بين الاخبار<sup>(٣)</sup> الواردة بذلك وما ﴿في رواية﴾ أخرى مروية بعدة طرق صحيحة وموثقة، و﴿هو﴾ كون المتاع المتنازع فيه مطلقاً ﴿المرأة﴾ خاصة ﴿الآن يقيم الرجل البينة﴾ بحمل الجميع على ما اذا كان هناك عادة تشهد بالحكم لمن حكم له فيها، كما يشعر بذلك التعليقات الواردة في الرواية الاخيرة، وتخرج على الجمع شاهدة، فلاوجه لاطلاق القول بما في هذه الرواية وقطع النظر عما فيها من العلة المشعرة بما عرفته كما عليه جماعة .

﴿و﴾ قال الشيخ ﴿في المبسوط<sup>(٤)</sup>﴾: انه ﴿اذالم يكن﴾ لهما ﴿بينتو يدهما﴾ عليه كان بينهما ﴿نصفين بعد حلف كل منهما لصاحبه، وتبعه الفاضل في جملة من كتبه وولده، وهو ضعيف مع أن فتوى المبسوط بذلك على التعيين غير معلوم، بل ظاهره الرضا بما عليه المشهور، كما بينته في الشرح المبسوط .

الفصل ﴿الثالث﴾: في تعارض البيئات وتضادها، بحيث يستلزم العمل بكل

منهما تكذيب الأخرى .

اعلم أن العين التي تعارضت فيها : اما أن تكون في يد أحدهما أو يدهما معاً أو يد خارج منهما، فان كان الاول كان الحكم فيه أن ﴿يقضى مع التعارض للمخارج اذاشهدتا بالملك المطلق﴾ عن ذكر سببه، تساويا عدالة وكثرة أم اختلافاً فيهما ﴿على الاشبه﴾ الاقوى، وفاقاً لجمهور أصحابنا، وفي صريح الغنية وظاهر المبسوط

(١) الخلاف ٣/٣٦٢ .

(٢) السرائر ص ٢٠١ .

(٣) وسائل الشيعة ١٧/٥٢٣، ب ٨ .

(٤) المبسوط ٨/٣١٠ .

الاجماع ، وفي المسألة أقوال آخر ضعيفة .

﴿و﴾ يقضى ﴿لصاحب اليد لو انفردت بينته ب﴾ ذكر ﴿السبب﴾ كالنتاج  
وقدم الملك وذكر<sup>(١)</sup> الاتباع ﴿وأطلقت بينة الاخر ، فلم يذكر فيها شيء من  
الاسباب عند جماعة ، خلافاً لاكثر القدماء فقدموا بينة الخارج هنا أيضاً ، وهو  
الاقوى وفي الغنية الاجماع .

﴿ولو تساوبا﴾ أي البينتان ﴿في﴾ ذكر ﴿السبب﴾ بأن شهد كل منهما على  
النتاج عند من شهدت له مثلاً ﴿في﴾ في القضاء للخارج أو الداخل ﴿روايتان<sup>(٢)</sup>﴾  
أشبههما ﴿وأشهرهما: ماتضمن﴾ القضاء للخارج ﴿وفي الغنية الاجماع .  
ومما حققناه في الصور الثلاث يظهر أن الاقوى فيها أجمع تقديم الخارج .  
وبقي هنا صورة رابعة هي عكس الثانية ولم يذكر حكمها صريحاً في العبارة  
ولكنه يستفاد من الحكم في الثانية بالاولوية كما صرح بها جماعة ، مع أنه لاخلاف  
فيه أجده ، وبه صرح بعض الاجلة .

﴿ولو كانت يدها﴾ أي المتداعيين ﴿عليه﴾ أي على الشيء المتنازع فيه  
﴿قضى لكل منهما بما في يد الاخر﴾ دون ما في يده مطلقاً ، تساوت البينتان عدالة  
وكثرة واطلاقاً وتقييداً أم اختلفتا فيها على الاشهر الاقوى ، خلافاً لجماعة من  
من القدماء فخصوا ذلك بما اذا تساويتا في الامور المتقدمة كلها ، وحكموا مع  
الاختلاف فيها لارجحهما .

واختلفوا في بيان المرجح على أقوال شتى ، وعلى المختار الاحوط عدم  
التنصيف بينهما الا بعد احلافهما ، وان كان الجواز لعله اقوى ﴿فتكون بينهما  
نصفين﴾ .

(١) في المطبوع من المتن : وكذا .

(٢) وسائل الشريعة ١٨٢/١٨ .

﴿ولو كان المدعى به في يد ثالث﴾ خارج عنهما ﴿قضى بالاعدل﴾ أي أرجح البيتين عدالة ﴿ف﴾ ان تساويا فيها قضي له ﴿الاكثر﴾ منهما شهوداً .  
 ﴿فان تساويا عدالة وكثرة أقرع بينهما، فمن خرج اسمه أحلف وقضى له﴾  
 بتمام المدعى به ﴿ولو امتنع﴾ عن الحلف ﴿أحلف الاخر﴾ وقضى له بتمامه  
 ﴿ولو امتنع﴾ معاً عنه ﴿قسم﴾ المدعى به ﴿بينهما﴾ على الأشهر الأقوى، وفي الغنية الاجماع ، وفي المسألة أقوال منتشرة :

﴿و﴾ منها قول الشيخ ﴿في المبسوط﴾ من أنه ﴿يقرع بينهما ان شهدتا بالملك المطلق، ويقسم﴾ بينهما ﴿ان شهدتا بالملك المقيد﴾ واو اختصت احدهما بالتقييد قضي بها دون الاخر وحجته مع شذوذه وندرته غير واضحة ، فلا شبهة في ضعف هذا القول .

﴿و﴾ أن القول ﴿الاول أشبه﴾ والأشهر ، وفي اعتبار اليمين مع الترجيح بالعدلية والاكثرية قولان، ظاهر العبارة وجماعة العدم، خلافاً لآخرين فنعم، وهو أظهر وفي الغنية الاجماع .



كتاب الشهادات



## (كتاب الشهادات)

﴿والنظر﴾ فيه يقع ﴿في أمور أربعة﴾ :

﴿الاول﴾ : في ﴿بيان﴾ صفات الشاهد ﴿المعتبرة﴾ فيه ﴿وهي ستة﴾ :

﴿الاول﴾ : البلوغ ، فلا تقبل شهادة الصبي ﴿الغير المميز﴾ اجماعاً ، وكذا

المميز ﴿مالم يصير مكلفاً﴾ بالبلوغ عشراً أم لا ، اجماعاً في الثاني اذا شهد في غير الجنائيات .

وكذا اذا شهد فيها عند معظم الاصحاب ، بل ربما يظهر من بعضهم أنه لا

خلاف فيه ، وعلى الاظهر في الاول أيضاً اذا كان في غير الجنائيات ، وهو الاشهر ، ويستفاد من جملة من العبارات الاجماع .

﴿وقيل﴾ : انه ﴿تقبل اذا بلغ عشراً﴾ مطلقاً في الجنائيات وغيره ﴿وهو﴾

أي هذا القول ﴿شاذ﴾ والقائل به غير معروف . كل ذا في شهادة ذوي العشر في غير الجنائيات .

﴿واختلف عبارات الاصحاب في قبول شهادتهم في الجنائيات﴾ من القتل

والشجاج والجراح بعد اتفاقهم على القبول فيها في الجملة ، فبعضهم قبلها في

الجراح والقصاص ، وبعضهم في الجراح دون القصاص ، وبعضهم اشترط اجتماعهم

على مباح ، وبعضهم لم يشترطه ، وبعضهم اشترط عدم الافتراق ، وبعض لم يشترطه .

﴿ومحصلها :﴾ أي القدر المتفق عليه من تلك العبارات والمجمع عليه بينها ﴿القبول في الجراح﴾ خاصة دون النفس ﴿مع بلوغ﴾ الصبي سن ﴿العشر ما لم يختلفوا﴾ في القول .

﴿و﴾ لو اختلفوا فيه ﴿يؤخذ بأول قواهم﴾ وان كان الوجه الحاق القتل بالجراح ، ولكن الاحوط الاقتصار على المتفق عليه خاصة دون غيره مما اختلف فيه ، وهو ما ذكره المصنف في الشرائع<sup>(١)</sup> وغيره من اعتبار قيود أربعة : بلوغ العشر ، والاجتماع المباح ، وكون الحكم في الجراح والشجاج دون النفس .  
﴿و﴾ ما ﴿شرط في الخلاف﴾<sup>(٢)</sup> من ﴿أن لا يفترقوا﴾ ويرجعوا الى أهلهم بعد الفعل المشهود به الى أن يؤدوا الشهادة . ولا يلحق بالصبي هنا الصبية ، فلا تقبل شهادتها مطلقا ، وبه صرح جماعة .

﴿الثاني : كمال العقل ، فالمجنون لا تقبل شهادته﴾ في شيء اجماعاً ﴿ومن يناله الجنون﴾ ويعتوره ﴿أدواراً﴾ في وقت دون وقت ﴿تقبل﴾ شهادته ﴿في حال الوثوق باستكمال فطنته﴾ وكمال عقله بلا خلاف .

وذكر المتأخرون من غير خلاف بينهم أجده أن فسي حكم المجنون المغفل الذي لا يحفظ ولا يضبط ، ويدخل فيه التزوير والغلط وهو لا يشعر ، لعدم الوثوق بقوله .

وكذا من يكثر غلظه ونسيانه ومن لا يتنبه لمزايا الامور وتفصيلها ، الا أن يعلم عدم غفلته في ما يشهد به ، وعلى الحاكم التفتيش من حاله هذه صفته الى أن

(١) شرائع الاسلام ١٢٥/٤ .

(٢) الخلاف ٣٣٣/٣ .



يغلب على ظنه علمه وتفطنه .

﴿الثالث :﴾ الاسلام فلانقبل شهادة الكافر بأقسامه مطلقا الا في ما استثنى  
اجماعاً ، والمعروف من مذهب الاصحاب اشتراط ﴿الايما﴾ أيضاً ، أي كونه  
اثنا عشرياً ، وعليه نقل الاجماع في كلام جمع مستفيضاً ﴿ فلا تقبل شهادة غير  
الامامي <sup>(١)</sup>﴾ مطلقاً على مسلم أو غيره أو لهما قطعاً ، الا في صورة خاصة أشار إليها  
بقوله :

﴿وتقبل شهادة الذمي﴾ العدل في دينه ﴿في الوصية﴾ بالمال خاصة ﴿مع  
عدم المسلم﴾ اجماعاً .

﴿وفي اعتبار الغربة﴾ حيثنذ ﴿تردد﴾ واختلاف بين الاصحاب ، والظاهر  
العدم رفاقاً لاكثر ، وتقدم الكلام في المسألة مع بعض ما يتعلق بها في أواخر كتاب  
الوصية .

﴿وتقبل شهادة المؤمن على﴾ جميع ﴿أهل الملل﴾ اتفاقاً ﴿ولانقبل شهادة  
أحدهم﴾ أي أحد أهل الملل ﴿على مسلم ولا﴾ على ﴿غيره﴾ اجماعاً في الحربي  
مطلقاً كما قيل ، وفي الذمي أيضاً اذا كان على مسلم كما في كلام جماعة .

وأما اذا كان على غيره ، فان كان من أهل ملته فسيأتي الكلام فيه ، واذا كان من  
غير ملته فمشهور بين الاصحاب بل لا يكاد يظهر فيه خلاف ، ولا ينقل الا من  
الاسكافي فذهب الى قبول شهادة أهل العدالة منهم في دينه على ملته وعلى غير ملته ،  
وهو شاذ .

﴿وهل تقبل﴾ شهادته ﴿على أهل ملته ؟ فيه رواية <sup>(٢)</sup>﴾ بالجواز ﴿أفتى بهافي

(١) في المطبوع من المتن : المؤمن .

(٢) وسائل الشيعة ٣٩١/١٣ ، ح ٥ :

النهاية<sup>(١)</sup>، واعترضها المصنف وغيره بأنها ﴿ضعيفة﴾ وليس كذلك، بل هي على الاظهر الاشهر موثقة ﴿و﴾ لكن ﴿الاشبه المنع﴾ عن القبول مطلقاً، سواء اختار الترفع اليها أم لا . وقيل : بالتفصيل بينهما بالقبول في الاول والعدم في الثاني .

وكما لا تقبل شهادتهم على أمثالهم ، كذا لا تقبل لامثالهم .

﴿الرابع : العدالة﴾ فلا تقبل شهادة الفاسق اتفاقاً بل ضرورة ، وقد مضى بيان ما يتحقق به العدالة في كتاب القضاء ، وبقي الكلام في بيان ما تزول به .  
﴿ولاريب﴾ ولا خلاف ﴿في زوالها بالكبائر﴾ وقد اختلف الفقهاء في تفسيرها اختلافاً شديداً ، الآن الذي عليه أكثرهم كما قيل هو : انها ما توعد الله عليه بالعقاب في كتابه العزيز ، وهو المشهور بين أصحابنا وفي بعض العبارات اشعار بالاجماع ، وفي جملة من النصوص<sup>(٢)</sup> دلالة ، ولكن في جملة حصرها في عدد سبع وما زاد .

ووجه الجمع بينها ما قيل : من أنه يجوز أن يكون مراتب الكبائر مختلفة ، بأن يكون السبع أكبر من الباقي ، وبعضه الصحيح<sup>(٣)</sup> وغيره . ويحتمل حمل الاخبار الاخيرة المتضمنة للتعداد على التمثيل لا الحصر ، وبؤيده اختلافها في بعض الافراد المعدودة فيها .

﴿وكذا﴾ لا ريب ﴿في﴾ زوالها بـ ﴿الصغائر﴾ وهي ما عدا الكبائر اذا كان ﴿مصرأ﴾ عليها ، فان الاصرار عليها يلحقتها بالكبائر .

واختلفوا في المراد بالاصرار على أقوال ، والظاهر أنه المداومة على نوع واحد من الصغائر ، أو العزم على فعل تلك الصغيرة بعد الفراغ منها على تأمل

(١) النهاية ص ٢٨٨ .

(٢) وسائل الشيعة ١١ / ٢٤٩ ، ب ٤٥ .

(٣) وسائل الشيعة ١١ / ٢٥٢ ، ح ١٠ .

في الاخير .

وأما الاكثار من الذنوب وان لم يكن من نوع واحد ، بحيث يكون ارتكابه للذنب أغلب من اجتنابه عنه اذا عن له من غير توبة ، فالظاهر أنه قادح في العدالة بلاخلاف أجده ، وفي صريح التحرير وظاهر غيره الاجماع . وبالجملة المداومة على الذنب أو الاكثار منه قادح فيها قطعاً .

وأما العزم عليه بعد الفراغ ، ففي كونه قادحاً تأمل ان لم يكن اتفاقياً .  
 \* أما الندرة من اللمم \* وصغائر الذنوب مع عدم العزم عليها ثانياً \* فلا \*  
 تزول بها العدالة على الاقوى ولم يتعرض المصنف لترك المروءة في مزيل العدالة كما هو المشهور ، وان اختلفوا في كونها جزءاً منها أو شرطاً لها ، وكأنه لم يوافقهم أو متوقف كما هو الوجه ، وان كان ما اختاره لعله أحوط .

\* ولا يقدرح \* فيها \* اتخاذ الحمام \* والطيور \* اللانس \* بها \* وانفاذ  
 الكتب \* وارسالها الى البلدان بلاخلاف فيه ، بل استفاد من المعتبرة<sup>(١)</sup> المستفيضة استحبابه للانس بها وكذا اقتناؤها للعب بها ، وان كره على الاظهر الاشهر ، وظاهر المبسوط<sup>(٢)</sup> الاجماع خلافاً للحلي فيقدح وهو شاذ .

\* وأما الرهان عليها فقادح \* فيها قولاً واحداً \* لانه قمار \* منهي عنه .  
 \* واللعب بـ \* النرد و \* الشطرنج \* والاربعة عشر \* ترد به الشهادة .  
 وكذا الغناء وسماعه والعمل بآلات اللهو \* من العود والزمير \* وسماعها \*  
 ولاريب في تحريمها وزوال العدالة بكل منها مع الاصرار والمداومة ، وبدونها  
 أيضاً في الغناء للتوعد عليه بالنار .

وأما سماعه واستعمال آلات اللهو ففي زوال العدالة به من غير اصرار كما هو

(١) وسائل الشيعية ٣٧٦/٨ ، ب ٣١ .

(٢) المبسوط ٢٢١/٨ .

ظاهر نحو المتن أو عدم الامع الاصرار اشكال، والوجه الثاني وفاقاً لجمع، وان كان الاحوط الاول .

﴿و﴾ من جملة آيات اللهو ﴿الدف﴾ وانما خصه المصنف بالذكر قصداً الى استثناء صورة خاصة من الحكم، أشار اليها بقوله ﴿الافني الاملاك﴾ بالكسر أي العرس والزفاف ﴿و﴾ في ﴿الختان﴾ للصبيان، فان الدف فيهما مباح ولو على كراهة على الاشهر الاظهر، خلافاً للحلي وغيره فمنعاهنه فيهما أيضاً، ولاريب أنه أحوط وان كان في تعينه نظر .

واطلاق المتن والنص<sup>(١)</sup> بالجواز يقتضي عدم الفرق بين كونه ذات صنح أو غيره، خلافاً لشيخنا في المسالك وغيره فقيده بالثاني، وربما يظهر من المسالك عدم الخلاف فيه، فان تم والا كما هو الظاهر فالاطلاق متعين .  
والمراد بالصنح هنا ما يجعل في أطراف الدف من النحاس المدورة صغاراً كما قيل .

ومما يقدح في العدالة ﴿و﴾ ترد به الشهادة ﴿لبس الحرير﴾ المحض ﴿للرجال﴾ خاعة مع الاختيار، فانه محرم بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع ﴿الا﴾ اذا لبسه ﴿في الحرب﴾ أحوال الضرورة فيجوز .  
﴿و﴾ كذا ﴿التختم بالذهب والتحلي به للرجال﴾ بل لبسه مطلقاً، فيحرم أيضاً بلاخلاف، كما صرح به كثير .

ولا اشكال في زوال العدالة بهما مع الاصرار، وكذا مع عدمه في ظاهر اطلاق العبارة، والوجه عدم رد الشهادة بمجرد اللبس من غير اصرار وفاقاً لجماعة .

(١) سنن البيهقي ٢٩٠/٧ قوله عليه السلام: أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالفر بال.

﴿ولا تقبل شهادة القاذف﴾ مع عدم اللعان أو البينة ﴿وتقبل﴾ شهادته ﴿لوتاب﴾ وان لم يسقط عند الحد بالاختلاف وفي كلام جمع الاجماع .  
 ﴿وحد توبته اكداب﴾<sup>(١)</sup> نفسه ﴿اجماعاً ، كما في صريح الغنية وظاهر الخلاف﴾<sup>(٢)</sup> ، ولكن اختلفوا في كفيته، والاطهر الاشهر المتبادر من اللفظ الوارد في النصوص المستفيضة هو أن يقول : كذبت في ماقلت وبوري لو كان في قوله هذا كاذباً .

﴿وفيه قول آخر﴾ بل أفوال أحر ﴿متكذب﴾ فيها مخالفة لظاهر النصوص<sup>(٣)</sup> واطلاقها ، وظهرها حصول التوبة بمجرد الاكذاب، وفيه اشكال ، بل الظاهر عدمه الا بعد التوبة والندامة حقيقة، كما ذكره بعض المحققين ودل عليه المرسل ، ولعله ظاهر الاصحاب . ويمكن حمل النصوص عليه بدعوى ورودها مورد الغالب من أن المكذب نفسه يكون في الحقيقة تائباً غالباً .

وينبغي كون الاكذاب عند الامام كما في المرسل وبه صرح جمع ، وزاد بعضهم من عند جماعة من المسلمين ، ويظهر من جمع عدم الخلاف فيه .  
 وظاهر العبارة ونحوها كفاية التوبة بمجرد فسي قبول الشهادة ، كما هو ظاهر اطلاق النصوص<sup>(٤)</sup> أيضاً ، ولكن الآية<sup>(٥)</sup> اشترطت الاصلاح بعد التوبة ، وفسره الاكثر بالاستمرار عليها ولو ساعة . قال فخر الاسلام : وهذا المعنى متفق عليه وانما الخلاف في الزائد عليه وهو اصلاح العمل .

(١) في المطبوع من المتن : أن يكذب .

(٢) الخلاف ٣/٣٣٠ .

(٣) وسائل الشيعة ١٨/٢٨٢ ، ب ٣٦ .

(٤) نفس المصدر .

(٥) قوله تعالى « الا الذين تابوا وأصلحوا وبينوا فأولئك أتوب عليهم » سورة

أقول : والاحوط بل الاجود الأشهر اعتبار اصلاح الحال والنفس ، بمنعها عن ظهور ما ينافي العدالة، هذا كله في التوبة عن القذف، وأما عن غيره فينبغي المقطع بكفايتها عن اصلاح المممل . نعم ان توقفت على أداء حقوق الله تعالى أو الناس لزمه أداؤها تحصيلاً لها ، والا فلا توبة له جداً .

﴿الخامس : ارتفاع التهمة﴾ في الشهادة، بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع للصحاح<sup>(١)</sup> وغيرها ، وهي باطلاقها تمنع عن قبول شهادة المتهم مطلقاً كائناً من كان ، وهو بخلاف ظاهر الاصحاب وكثير من الروايات<sup>(٢)</sup> بقبول شهادة الرجل لزوجته وبالعكس ، وشهادته لابنه ولاخيه، والصديق لصديقه ، والوارث لمورثه وغير ذلك ، وعليه نبه الشهيدان وغيرهما ، ونقل أولاهما الاجماع على القبول في جملة ممن ذكرنا، ولم يذكرُوا ضابطة يرجع اليها في التهمة المانعة وغيرها . والتحقيق اطلاق المنع - الا حيشما يتحقق بالقبول نص أو اجماع، أو يتردد في صدق الوصف ، أو دخول الموصوف تحت اطلاقات المنع - بعدم تبادره منها فيطلق الجواز .

وعليه ﴿فلا تقبل شهادة الجار﴾ أي الذي يجر ﴿نفعاً، كالشريك﴾ إذا شهد لشريكه ﴿في ما هو شريك فيه﴾ بحيث تقتضي الشهادة المشاركة له فيه قطعاً .  
﴿و﴾ لاشهادة ﴿الوصي في ماله ولاية﴾ وكذا الوكيل بلا اشكال فيهما أيضاً، اذا تضمن شهادتهما احتمال جرنفع لهما، بأن عين لهما أجرة على التصرف في المشهود عليه، واذا لم تتضمن ذلك فالوجه الجواز، ان لم يعتمد على خلافه الاجماع كما هو ظاهر جماعة من الاصحاب .

ولاشهادة رفقاء القافلة على اللصوص اذا كانوا أجمع مأخوذتين ، واذا لم

(١) وسائل الشيعة ٢٧٤/١٨ ، ب ٣٠٦ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٦٩/١٨ ، ب ٢٥ و ٢٦ .

يكونوا مأخوذين ولم يتعرضوا لذكر ما أخذ لهم فالوجه القبول ، لمنع التهمة أو الشك في دخول مثلها في الاطلاقات المانعة .

﴿ولا شهادة ذي العداوة الدنيوية﴾ على عدوه ، وتقبل له ولغيره وعليه إذا كانت لا تتضمن فسقاً ، بلاخلاف فيها بل قيل : اجماعاً ﴿وهو﴾ أي ذو العداوة الدنيوية ﴿الذي يسر﴾ ويفرح ﴿بالمساءة﴾ والمكروهات الواردة على صاحبه ﴿ويساء﴾ ويغم ﴿بالمسرة﴾ الحاصلة له .

ويشكل فرض حصول العدالة مع هذه العداوة بعد الاتفاق فتوى ورواية على أن عداوة المؤمن وبغضه لاامر ديني معصية، ونبه لهذا جماعة ، واكن دفعوه تارة بحمل العداوة على عداوة غير المؤمن ، وأخرى بأن عداوة المؤمن حرام إذا كان بغير موجب لا مطلقاً .

واحترز بـ « الدنيوية » عن الدينية ، كأن يبغضه لكفره أو فسقه ، فانها غير مانعة اجماعاً .

ولو اختصت العداوة المانعة بأحد الجانبين جاز قبول شهادة الخالي منها ، والا لملك كل غريم رد شهادة العدل عليه ، بأن يقذفه ويخاصمه .

﴿والنسب﴾ والقربة ﴿لا يمنع القبول﴾ للشهادة ، فتقبل من الاب لولده وعليه ، ومن الوالد او والده ، والاخ لاخته وعايه اجماع ، ولا يشترط ضم عدل آخر أجنبي اليه على الاقوى .

﴿وفي قبول شهادة الولد لابيه خلاف﴾ بين الاصحاب ﴿أظهره المنع﴾ وهو أشهر ، وعن الخلاف<sup>(١)</sup> وفسى السرائر<sup>(٢)</sup> والغنية الاجماع . ومورد المنع صورة حياة الاب ، فلومات قبلت شهادته عليه بلاخلاف على ما يستفاد من بعض

(١) الخلاف ٣/٣٤٢ .

(٢) السرائر ص ١٨٦ .

العبارات ، وفي الغنية الاجماع . وتقبل شهادته على الوالدة مطلقاً بلاشكل .  
 ﴿وكذا تقبل شهادة الزوج ازوجته﴾ وعليها وشهادتها له وعليه بلاخلاف  
 ﴿وشرط بعض الاصحاب﴾ وهو الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> والقاضي وابن حمزة في  
 قبول شهادة الزوج ﴿انضمام غيره من أهل الشهادة﴾ اليه .  
 ﴿وكذا﴾ شرطه ﴿في﴾ قبول شهادة ﴿الزوجة﴾ أيضاً، استناداً الى الصحيح<sup>(٢)</sup>  
 والموثق ، وهما مختصان بالاشتراط في الزوجة .  
 ﴿و﴾ لذا ﴿ربما صح فيها الاشرط﴾ ولكن الاظهر الاشهر فيها أيضاً  
 العدم ، ولعل وجه التقييد والاشتراط في المعتبرين في الزوجة أن المرأة لا يثبت  
 بها الحق منفردة ولا منضمة الى اليمين ، بل يشترط أن يكون معها غيرها الا ما استثنى  
 نادراً وهو الوصية ، بخلاف الزوج فانه يثبت بشهادته الحق مع اليمين ، فاشترط  
 الضميمة فيها مبني على الغالب في الحقوق وهي ماعدا الوصية .  
 وتظهر الثمرة في الزوج في مالو شهد في ماتقبل شهادة الواحد مع اليمين ،  
 وفي الزوجة مالو شهدت له في الوصية ، فتقبل الشهادة في المقامين على المختار  
 ولاعلى غيره ، وعليه يكفي انضمام امرأة أخرى في ما يكفي فيه بشهادة المرأتين  
 كوصف الوصية والمال الذي يكفي فيه بهما مع اليمين .  
 ﴿والصحة﴾ وان كانت مؤكدة ﴿لا تمنع القبول﴾ للشهادة ، فنقبل من أحد  
 المتصاحبين والصدقيين ﴿كالضيف﴾ بالنسبة الى مضيفه ﴿والاجير﴾ بالنسبة  
 الى مستأجره ، بلاخلاف في الاول ، و﴿على الاشبه﴾ الاشهر بين من تأخر  
 في الثاني ، وفي عبارة جمع اشعار بالاتفاق فيه ، خلافاً لاكثر المتقدمين فالمنع  
 ولعله أقرب .

(١) النهاية ص ٣٣٠ .

(٢) وسائل الشريعة ٢٦٩/١٨ ، ح ١٦ و ٣ ح .



﴿ولانقبل شهادة السائل بكفه﴾ أي من يباشر السؤال والاخذ بنفسه على الاشهر ، بل لاختلاف فيه في الجملة ، وان اختلفوا في اطلاقه كما عليه جماعة ، أو تقييده بما اذا اتخذه حرفة دون ما اذا سأل نادراً للضرورة كما عليه الاكثر ولعله أظهر ، وعلل المنع هنا بقوله ﴿لما يتصف به من مهانة النفس﴾ ودنائه ﴿فلا يؤمن﴾ من ﴿خدعه﴾ في شهادته ، وفي النص : بانه اذا أعطي رضي وان منع سخط<sup>(١)</sup>.

﴿وفي قبول شهادة المملوك روايتان<sup>(٢)</sup> ، أشهرهما﴾ وأظهرهما : ﴿القبول﴾ مطلقاً ، وفي الانتصار<sup>(٣)</sup> والغنية والسرائر الاجماع ، والرواية الثانية المنع كما عليه العماني مطلقاً محمولة على التقية ، وفيه أيضاً روايات أخر مفصلة ، وهي مع مكافاتها للاولى بعضها شاذة .

﴿وفي قبول شهادته على المولى قولان ، أظهرهما﴾ وأشهرهما : ﴿المنع﴾ وفي الكتب المتقدمة عليه الاجماع ، وبه يقيد اطلاق الرواية الاولى بالجواز .  
﴿ولو أعتق﴾ العبد ﴿قبلت﴾ شهادته ﴿للمولى وعليه﴾ باختلاف اذا لم يردها الحاكم قبل العتق كما في القوي ، وفيه : ان أعتق العبد لموضع الشهادة لم تجز شهادته<sup>(٤)</sup> .

قيل : في قوله « اذا لم يردها الحاكم » يعني به أن يردها بفسق ظاهر أو حال تخرجه عن العدالة لانه عبد وفي قوله « ان أعتق لموضع الشهادة » الخ يعني اذا كان شاهداً لسيدته ، وأما اذا كان شاهداً لغيره جازت شهادته .

(١) وسائل الشيعة ٢٨١/١٨ ، ج ٢٢ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٥٣/١٨ ، ب ٢٣ .

(٣) الانتصار ص ٢٤٦ .

(٤) وسائل الشيعة ٢٥٧/١٨ ، ج ١٣٢ .

وفيه نظر، والوجه حملة على التقيبة ، نعم قيل في الاول بعد الحكم بقبول شهادته بعد العتق، لكن لو كان قد أداها حال الرقية فردت افتقر الى اعادتها بعده لان السابقة مردودة .

﴿ولو أشهد عبديه بحمل﴾ له من مملوكته ﴿أنه ولده فورثهما غير الحمل وأعتقهما الوارث﴾ لهما في الظاهر ﴿فشهدا للحمل﴾ بعد ذلك ﴿قبلت شهادتهما ورجع الارث الى الولد﴾ فيرثهما ﴿ويكره له استرقاقهما﴾ كما امر في كتاب الوصية .

﴿ولو تحمل الشهادة الصبي أو الكافر أو الخضم أو الفاسق﴾ أو نحوهم من مردودي الشهادة ﴿ثم زال المانع﴾ الموجب اردھا ﴿وشهدوا﴾ بعد ذلك ﴿قبلت شهادتهم﴾ بعد اجتماع الشرائط الاخر، بلا اشكال ولا خلاف الا في الفاسق المستتر اذا أقام الشهادة فردت لاجله، ثم تاب وأعادها فهل تقبل هنا أيضاً مطلقاً؟ كما هو المعروف من مذهب الاصحاب ، أولاً كذلك كما حكمي قولاً ، أو نعم مع ظهور صدق التوبة والثقة بعدم استنادها الى ما يوجب التهمة ؟ ففيه اشكال ، ولعل الاخير هو الاصح .

أما الفاسق المعلن فتقبل شهادته بعد توبته مطلقاً ، سواء شهد بها قبل التوبة ثم أعادها بعدها أو شهد بغيرها من دون إعادة، والفرق بينه وبين الفاسق المستتر حيث اتفق على قبول شهادة الاول بعد التوبة مطلقاً، واختلف فيه في الثاني، وان كان المشهور مساواتهما، حرص المستتر على اصلاح الظاهر ودخول الغضاضة عليه بظهور كذبه، بخلاف المعلن بالفسق لانه لا يدخله غضاضة مع ظهوره بل ربما يفتخر به، فتحصل التهمة في الاول دون الثاني .

﴿السادس: طهارة المولد﴾ عن الزنا ﴿فلاتقبل شهادة ولد الزنا﴾ على

الاشهر الاقوى، وفي كلام المرتضى والشيخ الاجماع .

﴿وقيل﴾ والقائل الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> وابن حمزة: انه ﴿تقبل﴾ شهادته  
﴿في الشيء الدون﴾ أي اليسير .

﴿وبه﴾ وردت ﴿رواية﴾<sup>(٢)</sup> نادرة ﴿قد رجح عنها الشيخ في الخلاف الى  
ما عليه الاصحاب والمنع يختص بمن علم كونه ولد الزنا ، أما من جهل فتقبل  
شهادته بعد اجتماعه الشرائط الاخر من العدالة وغيرها وان نسب الى الزنا ،  
وبه صرح جماعة من غير خلاف أجده .

﴿ويلحق بهذا الباب مسائل﴾ ثلاث :

﴿الاولى: التبرع بالاداء﴾ أي أداء الشهادة ﴿فبسل الاستنطاق﴾ وطلب  
الحاكم ايساه من الشاهد ﴿يمنع القبول﴾ مطلقا سواء كان قبل دعوى المدعي  
أم بعدها بلاخلاف ، قالوا : ﴿لتطرق التهمة﴾ بذلك ، فيدخل في عموم الادلة  
المانعة عن قبول شهادة ذي التهمة .

وفي هذا التعليق اشعار بأن المنع انما هو للتهمة ، فلا ريب فيه مع حصولها  
كما هو الغالب، ولعل اطلاقهم وارد عليه، ويشكل مع عدمها كما يتفق أحيانا .  
والوجه الجواز حينئذ ان لم يكن المنع الى هذا الحد اجداً ، وكيف كان  
فالمنع مقطوع به في كلامهم اذا كان المشهود به من حقوق الادميين .

﴿وهل يمنع﴾ ذلك عن القبول ﴿في حقوق الله تعالى﴾ أم لا ؟ ﴿فيه﴾  
قولان، والاكثر على الثاني ومنهم المصنف لكن على ﴿تردد﴾ ولعله في محله .  
واعلم أن التبرع بالشهادة في محل المنع ليس جرحاً حتى لا تقبل في غير  
تلك الواقعة، فتسمع فيه قطعاً .

ولو أعاد تلك الشهادة في مجلس آخر على وجهها، ففي قبولها وجهان ،

(١) النهاية ص ٣٢٦ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٢٧٧ .

واعل الاول أجود .

﴿الثانية : الاصم﴾ المؤلف السمع ﴿تقبل شهادته في ما لا يفتقر﴾ العلم به ﴿الى السماع﴾ وفي ما يفتقر اليه أيضاً اذا سمع وأعقل وأثبت، بلاخلاف فيه في الجملة .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ ضعيفة أنه ﴿يؤخذ بأول قواه﴾ ولا يؤخذ بثانيه، وعمل بها جماعة، والاكثر على اطلاق قبول شهادته وهو الاصح .

﴿وكذا تقبل شهادة الاعمى فيما لا يفتقر﴾ العلم به ﴿الى الرؤية﴾ ويحصل بالسماع بلاخلاف، وفي صريح الانتصار<sup>(٢)</sup> والخلاف<sup>(٣)</sup> وظاهر الغنية الاجماع وكذا تقبل شهادته فيما لا يفتقر الى الرؤية أيضاً اذا حصل له العلم بالمشهود به وكان مثبتاً له الى حين الاداء كما في الاصم .

﴿الثالثة: لا تقبل شهادة النساء في الهلال والطلاق﴾ اذا كن منفردات عن الرجال بلاخلاف، ومطلقاً على الاشهر الاقوى، وفي الغنية الاجماع . ولا فرق في الطلاق بين أنواعه التي منها الخلع والمبارات على الاظهر الاشهر بل ربما يفهم من المختلف الاجماع .

وهل تقبل شهادتهن مع الرجال في النكاح؟ أوجه وأقوال، أشهرها نعم مطلقاً سواء ادعته الزوج أو الزوجة وفي الغنية الاجماع .

﴿وفي قبولها﴾ أي شهادتهن ﴿في﴾ حصول ﴿الرضاع﴾ المحرم ﴿تردد﴾ واختلاف ولكن ﴿أشبهه﴾ وأشهره بين المتأخرين ﴿القبول﴾ وفي الناصرية الاجماع، ولا فرق بين انفرادهن عن الرجال وانضمامهن اليهن .

(١) وسائل الشيعة ١٨/٢٩٦، ج ٣ .

(٢) الانتصار ص ٢٤٩ .

(٣) الخلاف ٣/٣٢٨ .

﴿ولانقبل﴾ شهادتهن حتى مع الرجال ﴿في الحدود﴾ وحقوق الله سبحانه ولو كانت مالية كالخمس والزكاة والذنور والكفارات، بلاخلاف أجده الافي الزنا فتثبت بشهادتهن في الجملة ، كما أشار اليه بقوله :

﴿وتقبل﴾ شهادتهن ﴿مع الرجال في الرجم﴾ خاصة لكن ﴿على تفصيل يأتي﴾ ذكره انشاء الله تعالى .

﴿وفي الجراح والقتل ، بأن يشهد رجل وامرأتان﴾ فنثبت بها أيضاً ، بلاخلاف في ما لو كان المشهود به لا يوجب الالدية ، كقتل الخطأ والمأمومة والجائفة . وأما في ما لا يوجب الاقصاص فمختلف فيه بين الاصحاب ، والاطهر الاشهر العدم بالنسبة الى القود ، وكذا بالنسبة الى الدية على الاظهر ، خلافاً للمصنف وجماعة فقالوا : ﴿ويجب بشهادتهن الدية لا القود﴾ .

﴿وتقبل شهادتهن﴾ ﴿في الديون﴾ اذا كن ﴿مع الرجال﴾ ولو واحداً منهم بلاخلاف .

والمراد بـ «الديون» المعنى الاعم الشامل للدين بالمعنى الاخص ، كالنسيئة والقرض وغيره مما يكون مالا ، أو يقصد به المال فيدخل فيها البيع ، والرهن ، والاجارة ، والضمان ، والقراض ، والشفعة ، والمزارعة ، والمساقاة ، والهبة ، والابراء ، والمسابقة ، والوصية بالمال ، والصداق في النكاح ، والاقالة والرد بالعيب ، والوطىء بالشبهة ، والغصب والاتلاف ، والجنایات التي لا توجب المال كقتل الخطأ ، وقتل الصبي والمجنون ، وقتل الحر العبد والمسلم الذمي والوالد الولد ، والسرقه التي لا قطع فيها والمال خاصة في ما فيه القطع ، والامور المتعلقة بالعقود والاموال كالخيار ، والاجل ، ونجوم الكابرة حتى النجم الاخير في قول قوي ، هذا اذا انضم اليهن الرجل .

﴿و﴾ أما ﴿لو انفردن﴾ عنه ﴿كالمرأتين﴾ فصاعداً ، فلا تقبل شهادتهن في

الديون قط ، اذالم تصل الى حد الشباع المفيد للقطع أوالغان القوي المتآخمله على احتمال قوي ولم ينضم اليها اليمين أيضاً .

وأما ﴿مع اليمين ، فالاشبه﴾ عند المصنف هنا وجماعة ﴿عندم القبول﴾ أيضاً، خلافاً للاكثر فتقبل وهو الاصح .

﴿ويقبلن﴾ شهادتهن ﴿منفردات﴾ عن كل من الرجال واليمين ﴿في العذرة﴾ والبكة ﴿وعيوب النساء الباطنة﴾ كالرتق والقرن ، وغير ذلك من الامور الخفية التي لا يطلع عليها الرجال بلاخلاف .

والاشهر الاقوى قبول شهادة الرجال في ما ذكر بل بطريق أولى ، وحيث يعتبر شهادتهن يشترط كونهن أربعاً مطلقاً على الاشهر الاقوى .

﴿وتقبل شهادة القابلة في ربع ميراث المستهل﴾ أي المولود بلاخلاف ، وفي الغنية والسراير الاجماع ، بل ظاهر جماعة قبول شهادتها بل مطلق المرأة الواحدة في تمام ميراثه اذالم يوجد امرأتان مسامتان .

وزاد جملة منهم فقبلوا شهادتهما مع عدمهما في عيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والرضاع ، ووافقهما الاسكافي في قبول شهادتها في الامور المزبورة لكن بحسابها ، والوجه ما ذكرنا من اعتبار الاربع في الامور المزبورة الا في مفروض المسألة ومسألة أخرى أشار اليها بقوله :

﴿و﴾ تقبل شهادة ﴿امرأة واحدة في ربع الوصية ، وكذا كل امرأة﴾ زادت في المسألتين ﴿تثبت شهادتها في الربع حتى يكلمن أربعاً فتقبل شهادتهن في كل الميراث و﴾ الوصية أجمع ﴿بلاخلاف ، وفي الكتابين الاجماع .

واطلاق النص<sup>(١)</sup> والفتوى يقتضي قبول شهادتهن في المسألتين مطلقاً ولولم يتعذر الرجال ، خلافاً للقاضي والحلي فاشترطا تعذرهم ولهم بعض الاخبار، ولكن

في سنده ضعف .

وهل يثبت بشهادة الرجل الواحد من غير ضم في المسألتين النصف أو الربع ، أو يسقط شهادته أصلاً؟ أوجه ، خيرها أوسطها ، وبه أفتى جمع .

﴿ ولا ترد شهادة أرباب الصنائع المكروهة ، كالصباغة ﴾ وبيع الرقيق ﴿ ولا ﴾ شهادة ذوي ﴿ الصنائع الدنيئة ﴾ في العادة ﴿ كالحياسة والحجامة ، ولو بلغت الدناءة ﴾ الغاية ﴿ كالزبال والوقاد ﴾ .

﴿ ولا ﴾ شهادة ﴿ ذوي العاهات ﴾ والامراض الخبيثة ﴿ كالأجذم والابرص ﴾ بعد استجماع الجميع لشرائط قبول الشهادة التي منها العدالة وعدم ارتكاب ما ينافي المروءة ، بلاخلاف في شيء من ذلك بيننا ، بل في كلام جمع اجماعنا ، ولا شبهة فيه على القول بعدم اعتبارها ، اذالم يكن في ارتكاب هذه الصنائع منافاة للمروءة من غير جهة نفس الصنعة ، كأن يكون من أهل تلك الصنعة ، أولم يلم هو ولا أمثاله بارتكابها في العادة .

وأما مع الملامة له فيها بأن كان من أهل بيت الشرف الذي لا يناسب حاله تلك الصنعة فارتكابها بحيث يلام به في العادة ، فيأتي عدم قبول شهادته حيثئذ ، وعدم القبول من هذه الجهة غير عدم القبول من حيث ارتكاب الصنعة ، وعلى ما ذكرنا ينزل اطلاق نحو العبارة .

﴿ الثاني : في ﴾ بيان ﴿ ما يصير به ﴾ الشاهد ﴿ شاهداً ﴾ .

﴿ وضابطه : العلم ﴾ واليقين العادي بلاخلاف ﴿ ومستنده : المشاهدة أو السماع ﴾ أوهما معاً .

والمراد بالمشاهدة هنا ما يشمل الابصار واللمس والذوق والشم ، فانه قد تقع الشهادة ويحتاج اليها في ما يفتقر فيه الى شمه وذوقه أو لمسه ، فيشترط وجود الحاسة المدركة لذلك الشاهد ، والالم تصح شهادته ، فلو شهد الاخشم أنه غصب ماء

ورد مثلا لم تصح .

﴿فالمشاهدة﴾ يفقر اليها ﴿للافعال﴾ ونحوها مما لا يدركه آلة السمع  
 ﴿كالغصب ، والقتل﴾ والانلاف ﴿والسرقة ، والرضاع ، والولادة ، والزنا ،  
 واللواط﴾ ونحو ذلك ، فلا يكفي فيها البناء على السماع بلا خلاف ظاهر ، ولا  
 اشكال اذا لم يفد العلم واليقين ، ويشكل في ما لو أفاد ، الا أن ظاهر الاصحاب الاطباق  
 على الحكم المزبور على الاطلاق .

﴿أما السماع :﴾ والمراد به التسماع والاستفاضة ، لاستماع المشهود به  
 من المشهود عليه مثلا ، فانه من قسم المشاهدة وبعض أفرادها .

﴿فيثبت به النسب﴾ مثل أن فلاناً أو فلانة اذا عرفهما بعينهما ولسد فلان أو  
 فلانة ، أو أنهما من قبيلة كذا ، بلا خلاف الا من بعض المتأخرين في نسب الام خاصة ،  
 فقال فيه وجه : انه تجوز الشهادة عليه بالسماع لامكان رؤية الولادة ، ولكن الاشهر  
 الجواز وظاهره التردد فيه ، ولا وجه له بعد عدم ظهور خلاف في الجواز قبله .

وكذا يثبت به الموت ﴿والملك﴾ المطلق ﴿والوقف ، والزوجية﴾  
 والولاء ، والعق ، والرق ، والعدالة ، بلا خلاف أجده الا من الاسكافي ، فخص  
 الثبوت بالنسب وأوجب في ما عداه الشهادة على الشهادة الى أن يتصل باقرار أو  
 رؤية أو غيرهما من الطرق . ومن بعض المتأخرين فسي الموت فقال فيه وجهه  
 بالمنع ، وهما شاذان ، بل على خلافهما الاجماع في ظاهر بعض العبارات .

واحترز بـ «الملك» عن المستند الى السبب كالبيع ، فلا يثبت السبب به بل  
 الملك الموجود في ضمنه ، فلو شهد وأسنده الى سبب يثبت بالاستفاضة كالارث قبل ،  
 ولولم يثبت بها كالبيع قبل في أصل الملك لافي أصل السبب ، وتظهر الفائدة في  
 ترجيحه على مدع آخر .

وهل يشترط في الافاضة ايرائه العلم القطعي ، أو يكفي الظن مطلقا ، أو القوي



منه المتأخر للعلم خاصة؟ فيه أقوال، أقربها الاول وفاقاً لجمع .  
 وأما ما يفتقر الى السماع والمشاهدة معاً، فهو الاقوال من النكاح والطلاق  
 والبيع، وسائر العقود والفسوخ والاقرار بها، فانه لا بد من سماعها ومشاهدة  
 قائلها، فلا تقبل فيها شهادة الاصم الذي لا يسمع شيئاً اذا لم يكن سمعها قبل الصمم  
 أو لم يشبها حين الاداء، وكذا الاعمى، وقد مضى الكلام فيهما .  
 وفي جواز شهادة الاخير اعتماداً على ما يعرفه من الصوت أم العدم وجهان،  
 أجودهما وأشهرهما : الثاني، وفي ظاهر الانتصار<sup>(١)</sup> والغنية الاجماع .

﴿ ويصير الشاهد متحملاً ﴾ للشهادة ﴿ بالمشاهدة لما يكفي فيه الشهادة ﴾ و  
 ﴿ السماع لما يكفي فيه ﴾<sup>(٢)</sup> السماع ﴿ مطلقاً ﴾ وان لم يستدعه المشهود له  
 ﴿ عليه ﴾ أي على تحمل الشهادة .

﴿ وكذا لو قيل له : لا تشهد ﴾ ولا تحمل الشهادة ﴿ فسمع من القائل ما يوجب  
 حكماً ﴾ عليه أوله، صار متحملاً للشهادة، بلا خلاف الا من نادر .

﴿ وكذا لو خبيء ﴾ الشاهد بالخاء المعجمة ثم الباء المنطة نقطة واحدة من  
 تحت من تحب بمعنى جلس في زاوية مستخفياً لتحمل الشهادة ﴿ فنطق المشهود  
 عليه ﴾ صار متحملاً وقبل شهادته، بلا خلاف الا من نادر، وفي ظاهر السرائر  
 الاجماع .

﴿ واذا دعى الشاهد للاقامة ﴾ اقامة الشهادة بعد تحملها ﴿ وجب ﴾ اقامتها  
 عيناً اجماعاً، اذا لم يزد عدد الشهود عن العدد المعتبر، فان زاد فكفاية اجماعاً  
 مع عدم استدعاء الشهود للتحمل، وأمامع الاستدعاء ففي الوجوب كفاية أيضاً أو  
 عيناً قولان مشهوران بين المتأخرين فالاول وبين القدماء فالثاني، ولعله أظهر .

(١) الانتصار ص ٢٤٩ .

(٢) في بعض النسخ : لما تكفل به .

﴿الامع﴾ خوف ترتب ﴿ضرر﴾ بسبب الشهادة ﴿غير مستحق﴾ على الشاهد أو المشهود عليه أو بعض المؤمنين ، فلا تجب حينئذ مطلقاً بل تحرم بلا خلاف .

واحترز بـ «غير المستحق» عن مثل مالوكان للمشهود عليه حق على الشاهد لا يطالبه وتوجب شهادته المطالبة ، فلا يكفي ذلك في سقوط الواجب لانه ضرر مستحق .

﴿ولا يحل﴾ للشاهد ﴿الامتناع﴾ من اقامة الشهادة ﴿مع التمكن﴾ منها ان ثبت الحق بشهادته لانضمام ما يتم به العدد ، أو حالف المدعي ان كان مما ثبت بشاهد ويمين .

فلو طلب من اثنين يثبت بهما الزمهما الاداء ، وليس لاحدهما الامتناع مطلقاً ولو اكتفى بشهادة الاخر مع يمين المدعي .

ولو كان الشهود ازيد من اثنين في ما يثبت بها وجب عليهم كفاية كما مر . ولو كان واحداً لزمه الاداء ان كان مما يثبت بشاهد ويمين ، والا فلا ان لم يتحمل معه وجود من يتم به العدد ، والا فيجب أيضاً .

ولو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشاهد ، وجب عليه تعريفه ان خاف بطلان الحق بدون شهادته .

ولو لم يكن الشهود عدولاً ، فان أمكن ثبوت الحق بشهادتهم ولو عند حاكم الجور وجب الاعلام أيضاً ، والافوجهان ، أجودهما : الوجوب .

﴿ولو دعى﴾ من له أهلية ﴿للتحمل﴾ ، فـ ﴿في وجوبه عليه مع عدم خوف ترتب ضرر على غير مستحق به عليه أو على غيره من اخوانه﴾ ﴿قولان﴾ و ﴿المروي<sup>(١)</sup>﴾ في المعبرة المستفيضة ﴿الوجوب﴾ و عليه الاصحاب عدا الحاي

وهو نادر .

﴿ ووجوبه على الكفاية ﴾ على الاظهر الاشهر ، خلافاً لجماعة من التقدماء  
فعيني ، وهو أحوط .

﴿ و ﴾ على القولين ﴿ يتعين ﴾ التحمل على من دعي اليه ﴿ مع عدم من  
يقوم بالتحمل ﴾ بلاخلاف الامن الحلي كما مر .

﴿ ولا ﴾ يجوز أن ﴿ يشهد ﴾ الشاهد على أحد ولاه ﴿ الاعم المعرفة ﴾ بما  
يشهد عليه من شخصه أو نسبه ، لما مر من اشتراط العلم في الشهادة ، وانما أعاده  
هنا مع معلوميته سابقاً تنبيهاً على عدم انحصار مستندها في العلم الحقيقي ، بل  
يجوز استنادها اليه ﴿ أو ﴾ الى ﴿ شهادة عدلين بالمعرفة ﴾ فيعرفانه ما يريد  
الشهادة عليه من شخص المشهود عليه أو نسبه ، ويكون شاهد أصل لافرعاً ، ومحصله  
كفاية العلم الشرعي في الشهادة بلاخلاف في ما أعام ، وفي ظاهر السرائر  
الاجماع .

وحيث أسند شهادته الى شهادتهما لايدكرها مطلقاً ، بل يقول : أشهد على فلان  
بتعريف فلان وفلان .

﴿ ويجوز أن تسفر المرأة ﴾ وتكشف عن وجهها ﴿ ليعرفها الشاهد ﴾ أن لها  
أو عليها ، اذا لم يمكنها معرفتها بشهادة العدلين العارفين لها شخصاً أو نسباً ، كما  
ذكره جماعة بلاخلاف بينهم أجده .

﴿ و ﴾ لو أراد انسان أن ﴿ يشهد على أخرس ﴾ باقراره ، فليشهد ﴿ بالاشارة ﴾  
التي رآها منه دالة عليه ﴿ ولا يقيمها بالاقرار ﴾ الذي فهمه منها .

وهنا ﴿ مسائل ﴾ أربع :

﴿ الاولى ﴾ : قيل : يكفي في ﴿ جواز ﴾ الشهادة بالملك مشاهدته ﴿ أي ﴾  
مشاهدة الشاهد الذي اليد ﴿ تصرف فيه ﴾ مكرراً ، بنحو من البناء والهدم والاجارة

وغير ذلك بلامنازع ، والقائل جماعة من القدماء بحيث لم يظهر منهم مخالف ،  
وعليه عامة المتأخرين ، وفي الخلاف الاجماع .

﴿و﴾ مع ذلك وردت ﴿به رواية<sup>(١)</sup>﴾ بل روايات معتبرة ، فلاشكل في  
المسألة ، ولذا قطع بهافي الشرائع<sup>(٢)</sup> ، وان تأمل فيه أورده هنا بقوله : ﴿والاولى  
الشهادة بالتصرف﴾ دون الملكية ﴿لانه﴾ أي التصرف ﴿دلالة﴾ على ﴿الملك  
وليس بملك﴾ وفي التعليل ماترى .

وكماتجوز الشهادة بالملك بمشاهدة اليد المتصرفه ، فكذا بالخالية عنه على  
الاشهر الاقوى ، بل لم أفق على مخالف عدا المصنف في الشرائع .  
ولوتعارضت الاستفاضة المجرده عن اليد والتصرف وهما ، فالترجيح  
لهما الا اذا أفادت الاستفاضة علماً .

﴿الثانية : تجوز الشهادة على ملك لا يعرفه الشاهد اذا عرفه المتبائع﴾  
يعني البائع والمشتري بصفات يتوافقان عليها ، ويكون شاهداً على اقرارهما بتلك  
الصفة ، بلاخلاف على الظاهر .

﴿الثالثة : لا يجوز﴾ للشاهد ﴿اقامة الشهادة الا مع الذكر﴾ لمتعلقها  
والنفظن له بالقطع ، فلو لم يتذكره كذلك لم يجزله الاقامة مطلقاً ﴿ولو رأى  
خطه﴾ وخاتمه فظن به ، بلاخلاف اذا لم يكن معه آخر ثقة ولا كان المدعي ثقة ،  
ومطلقاً على الاشهر بين المتأخرين والاقوى .

﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ صحيحة مروية في الكتب الاربعة<sup>(٣)</sup> أنه ﴿ان

(١) تهذيب الاحكام ٢٦١/٦ .

(٢) الشرائع ١٣٤/٤ .

(٣) من لا يحضره الفقيه ٤٣/٣ ، فروع الكافي ٣٨٢/٧ ، الاستبصار ٢٢/٣ ،

تهذيب الاحكام ٢٥٨/٦ .

شهد معه ﴿ أي مع الذي عرف خطه وخاتمته ولم يذكر من الباقي قليلاً ولا كثيراً ﴾ رجل ﴿ آخر ﴾ ثقة وكان صاحبه المدعي ثقة ﴿ جاز ﴾ له حيثنذ ﴿ قامتها ﴾ وقد عمل بها أكثر القدماء .

الأأنهم لم يعتبروا كون المدعي أيضاً ثقة عدا نادر منهم، ومع ذلك التعارض بينهما وبين أخبار الفول تعارض العموم والخصوص من وجه ، وبعد تسايم التكافؤ بينهما فالرجوع الى حكم الاصل وهو عدم القبول الامع العلم متعين ﴿ و ﴾ لهذا يحصل ﴿ في ﴾ العمل بهذه الرواية ﴿ تردد ﴾ كما هو صريح الماتن وظاهر غيره .

﴿ الرابعة: ﴾ من حضر حساباً ﴿ بين رجلين ﴾ أو سمع شهادة ﴿ في قضيتهما ﴾ فان استشهد وجب عليه اقامتها بلاخلاف عيناً وكفاية، الا اذا انحصر ثبوت الحق في شهادته فعيناً على الخلاف المتقدم .

﴿ و ﴾ ان كان ﴿ لم يستشهد كان بالخيار في الاقامة ما لم يخش بطلان الحق ان ائتمن ﴾ كما مر في بحث وجوب اقامة الشهادة .

﴿ و ﴾ اعلم ان قوله: ﴿ فيه ﴾ (١) تردد ﴿ ان كان راجعاً الى الحكم المنطوق كما هو ظاهر العبارة أو المفهومي ، فلا وجه له للاجماع عليهما .

وان كان راجعاً الى الحكم المفهومي أولاً الذي أبرزناه ، فاه وجه لوقوع الاختلاف في عينية المفهومة من العبارة كما قدمناه، الا أنه بعيد عن سياق العبارة، ومع ذلك فقد مر أن الوجه ثبوتها دون الكفاية .

﴿ ويكره أن يشهد ﴾ المؤمن ﴿ لمخالف ﴾ له في المذهب ﴿ اذا خشي ﴾ أنه لو استدعاه الى الحاكم ﴿ ليشهد له ﴾ يرد شهادته ﴿ فيكون قد أذل نفسه،

(١) في المطبوع من المتن: في الرواية .

كما في المرسل<sup>(١)</sup> ورده بالضعف جماعة من الاصحاب، ومنهم الحلي نافياً عن خلافه الخلاف، فان تم اجماعاً والا فالوجه الاول، اموافقته الاعتبار والاخبار بعدم اذلال المؤمن نفسه، ولكن الثاني اعلمه أحوط، فيشهد سيما في صورة خوف فوات الحق بالتارك.

﴿الثالث: في﴾ بيان أحكام ﴿الشهادة على الشهادة﴾.

﴿وهي مقبولة في الديون والاموال﴾ كالقرض والقراض وعقود المعاوضات ﴿والحقوق﴾ المتعلقة بالادميين، سواء كانت عقوبة أو غيرها، كالتقصاص والنسب والعق والطلاق وعيوب النساء والولادة والاستهلال والوكالة والوصية بفرديه، بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع.

﴿ولانقبل في الحدود﴾ وما كان عقوبة لله تعالى، اجماعاً في المختصة به سبحانه، كحد الزنا واللواط ونحرهما، وكذا في المشتركة بينه وبين الادميين كحد القذف والسرقعة عند الاكثر، ولعله أظهر.

ولو اشتمل الحد على احكام آخر كاللواط المترتب عليه نشر الحرمة بأم المفعول وأخته وبنته، وكالزنا بالعمة والخالة المترتب عليه تحريم بنتهما، وكالزنا مكرهاً للمرأة بالنسبة الى ثبوت المهر ونحو ذلك، فهل تقبل في غير الحد من الاحكام؟ وجهان، أجودهما: الاول، كما عليه جمع من غير خلاف ظاهر بينهم.

﴿ولايجزى﴾ في الشهادة على الشهادة ﴿الا اثنان﴾ عدلان ﴿على شاهد

الاصل﴾ اجماعاً، ولايشترط المغايرة فتجوز شهادة اثنين على كل واحد من شاهدي الاصل، وكذا شهادة أحد الاصلين مع الاخر على شهادة الاصل الاخر بلاخلاف فيه عندنا وعند أكثر من خالفنا كما في كلام جمع، بل ظاهرهم وغيرهم اجماعنا.

(١) وسائل الشيعة ١٨/٣٠٤، ح ١٦ ب ٥٣.

﴿وتقبل على الشهادة شهادة النساء في الموضوع الذي تقبل فيه شهادتهن﴾  
 منفردات أو منضومات ﴿على تردد﴾ واشكال، إلا أن الأشهر بين المتأخرين العدم  
 ولعله أقرب .

واعلم أنه لا يجوز للفرع التحمل إلا إذا عرف أن عند الاصل شهادة جازمة  
 بحق ثابت بلاخلاف .

﴿وأجلى الالفاظ﴾ التي يتحمل بها هو ﴿أن يقول﴾ له شاهد الاصل :  
 ﴿أشهد على شهادتي أنني أشهد كذا﴾ أو أشهدك، أو إذا استشهدت على شهادتي  
 فقد اذنت لك في أن تشهد ونحو ذلك ، وسموه بـ « الاسترعاء » لالتماس شاهد  
 الاصل رعاية شهادته والشهادة بها ، ولا خلاف في جواز التحمل به ، وعليه في  
 كلام جمع الاجماع .

والحق به جماعة أن يسمعه يسترعى آخر . قالوا : ودونه أن يسمعه عند  
 الحاكم وان لم يسترعه .

ودونه أن يسمعه يبين سبب وجود الحق من ثمن مبيع أو قرض أو غير  
 ذلك .

أما لو قال : أشهد أن عليه كذا ، من غير استرعاء ولا ذكر سبب ولا مجلس  
 الحكم، فلا تجوز شهادة الفرع .

وفي هذه المراتب أو بعضها خلاف ، والتحقق اعتبار عاسم الفرع بشهادة  
 الاصل من دون فرق بين المراتب المزبورة ، حتى لو فرض عدمه في صورة  
 الاسترعاء - وان بعد - لم يجز أداء الشهادة على شهادته ، او فرض حصواه في  
 أدنى المراتب جاز بل ربما وجب .

وبالجمله لا بد من العلم بشهادة الاصل، فاذا حصل شهد والا ترك .  
 وينبغي أن يأتي بالفرع وقت الشهادة بمثل ما أشهد، فان كان في مرتبة الاولى

يقول: أشهمني على شهادة فلان بن فلان، أو في الثانية يقول: أشهد أن فلاناً شهد عند الحاكم بكذا، وفي الثالثة يقول: أشهد أن فلاناً شهد على فلان بكذا بسبب كذا .

﴿ولا تقبل شهادة الفرع الا مع تعذر حضور شاهد الاصل﴾ مجلس الحكم  
﴿لمرض أو غيبة أو موت﴾ أو نحو ذلك مما يمنعه من حضور الجاس وان كان حاضراً ، أو يوجب مشقة لاتحتمل غالباً ، بلانخلاف أجده الامن والد الصدوق فلم يشترط التعذر، وهو نادر وعلى خلافه الاجماع في الخلاف .

﴿ولو شهد﴾ شاهد ﴿الفرع﴾ على شاهد الاصل ﴿فأنكر شاهد الاصل﴾  
ما شهد به ﴿فألروي<sup>(١)</sup>﴾ في الصحيح وغيره ﴿العمل بأعدلهما ، فان تساويا أطرح الفرع﴾ وعليه باطلاقه جماعة .

وقيده ابن حمزة بما اذا أنكر بعد الحكم وأما قبله فيطرح الفرع، وآخرون بالعكس ونزلوا عليه الرواية وكلام الجماعة. معربين عن عدم الخلاف في عدم الالتفات الى الانكار بعد الحكم ، وعزاه بعضهم الى الاصحاب مؤذناً بدعوى الاجماع ، فلا اشكال فيه ولا في فساد ما عليه الاسكافي من عدم الالتفات الى الانكار مطلقاً ولو قبل الحكم مع أعدلية أحدهما أو تساويهما .

وانما الاشكال في العمل بهذه الرواية وترجيحها على الادلة الدالة على اشتراط تعذر حصول الاصل في سماع شهادة الفرع ، اما بتقييدها بهذه الرواية أو نحو ذلك ، أو ترجيح تلك الادلة على هذه الرواية ، واعل هذا هو الاظهر وعليه أكثر من تأخر ، وحيث تعين ترجيح تلك الادلة على الرواية ظهر صحة ما أورده عليها بقوله :

﴿وفيه اشكال ، لان قبول الفرع مشروط بعدم﴾ حضور ﴿شاهد الاصل﴾



مع أن ظاهرها متروكة من حيث اشتغالها على شهادة الرجل الواحد على الواحد وهو مخالف للاجماع فتوى ورواية ، فينبغي طرحها أوتنزيها على ما إذا قال الاصل : لأعلم ، دون أن يرده بصريح الانكار .

﴿ ولا تقبل شهادة على شهادة ﴾ ومحصله أن شهادة الثالثة نصاعداً غير مسموعة ﴿ في شيء ﴾ حتى في حقوق الناس وأموالهم ، بلاخلاف وفي كلام جمع الاجماع .

﴿ الرابع : في الواحق ، وفيه ﴾ ست ﴿ مسائل ﴾ :  
 ﴿ الاولى ﴾ : اذا رجع الشاهدان ﴿ أو أحدهما ﴾ قبل القضاء ﴿ بشهادتهما ﴾ لم يحكم ﴿ بها بلاخلاف .

﴿ ولورجعا بعد القضاء لم ينقض الحكم وضمن الشهود ﴾ ماغرمه المشهود عليه مع استيفائه بلاخلاف ، وفي السرائر <sup>(١)</sup> والقواعد <sup>(٢)</sup> الاجماع ، وكذا مع بقاءه مطلقا استوفى أم لا على الاشهر الاقوى ، وفي السرائر الاجماع .

﴿ و ﴾ قال الشيخ ﴿ في النهاية <sup>(٣)</sup> ﴾ والقاضي وجماعة : انه ﴿ ان كانت العين ﴾ المحكوم بها للمشهود له ﴿ قائمة ﴾ عنده ﴿ ارتفعت ﴾ منه ﴿ ولم يغرم ﴾ شيئاً ﴿ وان كانت تالفة ضمن الشهود ﴾ مثلها أوقيمتها ، وحجتهم غير واضحة .

﴿ الثانية : اذا ثبت أنهما شاهدا زور ﴾ وكذب ﴿ نقض الحكم واستعيدت العين مع بقاءها ، ومع تلفها أو تعذر ﴾ ارتجاعها ﴿ يضمن الشهود ﴾ بلاخلاف .  
 والفرق بين المسألة والسابقة هو العلم ببطلان الشهادة هنا ، والتردد بينه وبين صدقها في المسألة الاولى .

(١) السرائر ص ١٩٠ .

(٢) القواعد ٢٤٣/٢ .

(٣) النهاية ص ٣٣٦ .

﴿ الثالثة ﴾ : ما ذكر في المسألة الاولى من عدم الحكم مع الرجوع قبله لا يختص بالمال وان كان موردها ، بل جار في جميع الحقوق ، فان كان نحو الزنا جرى على الراجع حكم القذف ، فيجب عليه الحد ان كان موجبا له أو التعزير ان أوجبه .

هذا ان اعترف بالافتراء والتعمد ، وان قال : توهمت أو اشتبه عاى الامر ، ففي وجوب الحد عليه وجهان . وان رجع الشاهد بعد القضاء وقبل الاستيفاء والعمل بمقتضى الشهادة في مثل القتل أو الحد أو التعزير ، نقض الحكم مطلقا سواء كان المشهود به حقا لله تعالى مثل الزنا ، أو الادوي مثل القطع في السرقة والحد في القذف بالزنا .

﴿ لو كان المشهود به قتلا أو رجما أو قطعاً ، فاستوفى ﴾ بمقتضى الشهادة ﴿ ثم رجع ، فان قالوا ﴾ : جميعاً ﴿ تعمدنا اقتص ﴾ الولي ﴿ منهم ﴾ جميعاً ﴿ أو من بعضهم ﴾ أو أخذ الدية في موضع لا يقتص فيه من المتعمد ان شاء . ﴿ ويرد ﴾ هو تمام ما فضل عن جنائيه صاحبه على ورثة المقتص منهم ان كانوا جميع الشهود ، والافعلى ﴿ البعض ﴾ الباقي أن يردوا على ورثة المقتص منه بقدر ﴿ ماوجب عليهم ﴾ من الجنائية ﴿ ويتمم الولي ان بقي عليه شيء ﴾ كما اذا اقتص من أكثر من واحد . وان قتل واحداً لا يجب عليه الاتمام لحصوله برد الباقي .

﴿ ولو قالوا ﴾ جميعاً : ﴿ أخطأنا لزمهم الدية . ولو ﴾ اختلفوا في الوصف ف ﴿ قال بعضهم ﴾ : أخطأنا لزمه نصيبه من الدية ولم يمض اقراره على غيره ﴿ بلا خلاف في شيء من ذلك :

﴿ و ﴾ لا في أنه ﴿ او قال ﴾ بعضهم : ﴿ تعمدت ، رد عليه الولي ما يفضل ﴾ عن دية صاحبه ﴿ ويقتص منه ان شاء ﴾ .

وليس على باقي الشهود شيء اذا لم يرجعوا وكان شهادتهم في غير الرجم

وكذا فيه اذا صدق المتعمد الباقون ، أما لو لم يصدقوه لم يمض اقراره الاعلى نفسه حسب على الاشهر الاقوى.

﴿و﴾ قال الشيخ ﴿في النهاية<sup>(١)</sup>﴾ وغيره: يقتل و ﴿يرد الباقون من شهود الزنا ثلاثة أرباع الدية﴾ الى المقتص منه، كما في رواية<sup>(٢)</sup> صحيحة ﴿و﴾ هذه الرواية ﴿وان كانت صحيحة السند غير أن فيها﴾ ما يخالف الاصول ، لتضمنها ﴿تسلطاً على الاموال المعصومة بقول واحد﴾ واقاراه ، وحملت على ما اذا رجعوا جميعاً وقال أحدهم: تعمدت، وقال الباقون: أخطأنا، ولا بأس به جمعاً. ﴿الرابعة : لو شهد بطلاق امرأة فتزوجت ثم رجعا﴾ أو أحدهما ، قال الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> : ﴿ضمننا﴾ أو أحدهما ﴿المهر﴾ كلا أو بعضاً للثانسي ﴿وردت الى الاول بعد الاعتداد من الثاني﴾ وتبعه القاضي لرواية<sup>(٤)</sup> صحيحة . ﴿و﴾ ينبغي أن ﴿يحمل﴾ اطلاق هذه الرواية على أنها نكحت بسماع الشهادة لامع حكم الحاكم و ﴿ذلك للدلالة القاهرة على أنه﴾ لو حكم الحاكم بشهادة الشاهدين المقبولين ﴿لم يقبل الرجوع﴾ عنها، وعلى هذا الحلبي وعامة المتأخرين وهو الاقوى، مع أن الشيخ قد رجح عنها في المبسوط والخلاف الى ما عليه الاصحاب، فهي اذن باطلاقها شاذة لاعمل عليها .

ثم على المختار هل يغرم ان الصداق برجوعهما ؟ ينظر فان كان قبل الدخول غرما نصف المهر المسمى، وان كان بعد الدخول لم يغرم شيئاً على الاشهر الاقوى وفي ظاهر المبسوط في الاول أن عليه اجماعنا .

وأطلقوا الاصحاب الحكم في الطلاق ، فلم يفرقوا فيه بين البائن والرجعي ولو قيس بالفرق واختصاص الحكم بالبائن أو الرجعي حيث لا يمكن الزوج

(١) النهاية ص ٣٣٥ .

(٢) وسائل الشريعة ١٨ / ٢٤٠ ، ح ٢٠ .

(٣) النهاية ص ٣٣٦ .

(٤) وسائل الشريعة ١٨ / ٢٤١ ، ب ١٣ .

الرجوع كان حسناً .

ويجب تقييد الحكم في الطلاق مطلقاً بعدم عروض وجهه . زيل للنكاح ، فلو شهدا به ففرق فرجعا فقامت بينة أنه كان بينهما رضاع محرم مثلاً فلاغرم .

﴿الخامسة: لو شهد اثنان على رجل بسرقة فقطع ، ثم ﴿رجعا فان﴾ قالوا : أوهمنا ﴿غرمما دية اليد ، وان قالوا : تعمدنا فمللواي قطعهما ورد ديته عليهما ، أو قطع يد واحدة ويرد الاخر نصف دية اليد على المقطوع منه بلاخلاف .

﴿و﴾ لو قالوا : أوهمنا وأتينا بآخر قائلين : ان ﴿السارق غيره﴾ مشيرين اليه ﴿أغرمما دية الاول ولم تقبلا على الاخير ، لما يتضمن﴾ وهمهما ذلك ﴿من عدم الضبط﴾ المشروط في قبول شهادة العدل ، والاجنود الاستدلال عليه بالمعتبرة<sup>(١)</sup> وفيها الصحيح وغيره .

﴿السادسة : يجب أن يشهر شاهد الزور﴾ في بلدهم وماحاولها ، لتجنب شهادتهم ويرتدع غيرهم ﴿وتعزيره بما يراه الامام﴾ أو الحاكم ﴿حسماً للجرأة﴾ وللمعتبرة<sup>(٢)</sup> .

وذكر الحلي أن الاشهار هو أن ينادي في محلتهم ومجتمعهم وسوقهم فلان وفلان شهدا زوراً .

ولايجوز أن يشهر بأن ير كبا حماراً ويحلق رؤسهما ، ولا أن يناديها على أنفسهما ، ولا يمثل بهما .

واعلم أنه لايجري الحكم في من تبين غلظه ، أو ردت شهادته لمعارضته بينة أخرى ، أو ظهور فسق بغير الزور ، أو تهمة لعدم صدق الزور المترتب عليه الحكم في شيء من ذلك ، مع امكان كونه صادقاً في الواقع فلم يحصل منه أمر زائد .

والحمد لله تعالى .

(١) وسائل الشيعة ٢٤٢/١٨ ، ب ١٤٠ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٤٣/١٨ ، ب ١٥٠ .

كتاب الحدود



## (كتاب الحدود)

جمع الحد ، وهو لغة : المنع . وشرعاً : عقوبة خاصة تتعاقب بإيلاام البدن ، لتلبسه بمعصية خاصة عين الشارع كميته في جميع أفراده ، واذا لم يتعين يسمى « تعزيراً » وهو لغة : التأديب .

❖ وفيه ❖ أي في الكتاب سبعة ❖ فصول : ❖

### (الفصل الاول)

#### ( في بيان حد الزنا )

وهو مما أجمع على تحريمه أهل الملل حفظاً للنسب .

❖ والنظر في ❖ هذا الفصل يقع في أمور ثلاثة : ❖ الموجب ، والحد ،

واللواحق ❖ .

❖ أما الموجب ❖ للحد ❖ فهو إيلاج الانسان ❖ وادخاله ❖ فرجه ❖ وذكره

الاصلي ❖ في فرج امرأة ❖ محرمة عليه أصالة ❖ من غير عقد ❖ نكاح ولو متعة

بينهما ❖ ولاملك ❖ من الفاعل للقابل ❖ ولاشبهة ❖ دارعة ، وضابطها : ماوجب

ظن الاباحه ، بلاخلاف أجده ، وبه صرح في الغنية .

واطلاق العبارة وان شمل غير المكف، لأنه خارج بمازداه من قيد التحريم مع احتمال أن يقال: ان التكليف من شرائط ثبوت الحد بالزنا لأنه جزء من مفهومه، فلا يحتاج الى الزيادة من هذا الوجه، وان احتيج اليه لتحقق معنى الزنا لعدم تحققه عرفاً ولغة الا به .

وقولنا « أصالة » يخرج المحرمة عليه بالعرض بالحيض وشبهه، بعد حايته عليه بأحد الامور الثلاثة، فانه لا يعدزنا لغة ولا عرفاً ولا شرعاً، ولذا لا يجب عليه حده اجماعاً .

﴿ ويتحقق ﴾ الدخول ﴿ بغيبوبة الحشفة ﴾ أو قدرها من الذكر ﴿ قبلاً أو دبراً ﴾ بلاخلاف .

﴿ ويشترط في ثبوت الحد ﴾ به على كل من الزانية والزاني ﴿ البلوغ ﴾ وكمال العقل ﴿ والعلم بالتحريم ، والاختيار ﴾ بلاخلاف الا في الثاني فيه خلاف يأتي ، فلا حد على الصغير والمكرهة اجماعاً ، ولا المكره أيضاً على الا شهر الاقرى بناءً على تحقق الاكراه فيه أيضاً، ولا على الجاهل بتحريم الوطء حينه ولو كان مكلفاً .

﴿ فلو تزوج محرمة ﴾ عليه ﴿ كلام ﴾ أو الرضعة ﴿ أو المحصنة ﴾ ذات البعل ﴿ سقط الحد مع الجهالة بالتحريم ، ويثبت مع العلم ﴾ به الا مع الشبهة الدارعة .

﴿ ولا يكون العقد بمجرد ﴾ من غير توهم صحته ﴿ شبهة ﴾ نافعة ﴿ في السقوط ﴾ بلاخلاف عندنا ، وفي التنقيح <sup>(١)</sup> وغيره اجماعاً ، نعم لو حصلت معه شبهة هي دونه كما لو انفردت عنه . واو اختصت بأحدهما اختص بالسقوط كما يأتي .



﴿فلو تشبهت الاجنبية﴾ على الرجل ﴿بازوجة﴾ ونحوها ممن تحل له ﴿فعلينا الحد دون واطئها﴾ على الاشهر الاقوى ، وفي ظاهر المتن وجماعة الاجماع .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ ضعيفة بالارسال وغيره أنه ﴿يقام عليها الحد جهراً وعليه سرأ، وهي﴾ مع ضعفها ﴿متروكة﴾ لاعامل بها عدا الناضي، وهو شاذ فلتكن مطرحة، أو محمولة على شك الرجل أو ظنه وتفريقه في التأمل فانه حينئذ يهزر، أو غير ذلك .

﴿ولو وطئ المجنون﴾ امرأة ﴿عاقلة﴾ ، ففي وجوب الحد عليه تردد واختلاف بين الاصحاب ﴿وأوجه الشيخان﴾ والصدوق والقاضي ، لنص<sup>(٢)</sup> ورد به، ولضعفه ومخالفته الاصول رده المتأخرون، تبعاً للحلي والديلمي والماتن في النكت كما حكى، وهو الاظهر، وبطرح الخبر أو ينزل على بقاء تمييز وشعور له بقدر مناط التكليف ، كما ربما يشير اليه ما فيه من التعليل .

﴿ولا حد على المجنونة﴾ مطلقاً و لو كان الزاني عاقلاً اجماعاً .

﴿ويسقط الحد بادعاء الزوجية، وبدعوى ما يصلح شبهة بالنظر الى المدعي﴾ ونحوها ما لم يعلم بكذبه، ولا يكلف اليمين ولا البينة اجماعاً للشبهة .

﴿ولا يثبت الاحصان الذي يجب معه الرجم﴾ كما أي ﴿حتى يكون الزاني بالغاً﴾ عاقلاً ﴿حرأله فرج مملوك﴾ له ﴿بالعقد الدائم﴾ الصحيح ﴿أر الملك﴾ بحيث ﴿يغدو عليه ويروح﴾ أي يكون متدكناً من وطئه متى شاء ، بلاخلاف الا في اعتبار العقد كما مر .

وفي حصول الاحصان بملك اليمين، ففيه أيضاً خلاف، وفي المتن أظهر

(١) وسائل الشيعة ٤٠٩/١٨ ، ب ٣٨ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٨٨/١٨ ، ج ٢٢ .

وأشهر، وفي الانتصار<sup>(١)</sup> والغنية الاجماع، خلافاً لجماعة من القدماء فلم يروا به الاحصان، لاخبار<sup>(٢)</sup> حملها على التقية أو الممتعة طريق الجمع بينها وبين ما دل على المختار من المعتمدة<sup>(٣)</sup> المستفيضة .

ويستفاد من جملة من النهوص<sup>(٤)</sup> اعتبار الدخول في الفرج المملوك قبل الزنا لتحقق الاحصان، كما صرح به جماعة من القدماء، ومنهم ابن حمزة مدعياً عليه الاجماع، وبه صرح جماعة من المتأخرين من غير نقل خلاف، لكن يوهنه اطلاق المتن ونحوه، ويمكن الذب عنه بحماه على الغالب مع وقوع التصريح باعتباره فيما سياتي .

وصرح جماعة باعتبار كون الفرج القبل دون الدبر، من غير خلاف أجده الا من اطلاق نحو المتن، ولا بأس به . وهل يشمل ملك اليمين ملك الوطىء بالتحليل؟ الظاهر عدم .

وظاهر المتن عدم حصول الاحصان بالمتعة، كما هو ظاهر المشهور، بلاخلاف فيه أجده الا ما يحكى عن الانتصار مما يشعر بوجوده .

﴿ويستوي فيه المسلمة والذمية﴾ حيث صح زوجيتها دائمة في حصول الاحصان بهما، على الأشهر الأقوى، وفي صريح الانتصار والغنية وظاهر غيرهما الاجماع، خلافاً للقديمين والصدوق فاعتبروا اسلامها .

﴿واحصان المرأة كاحصان الرجل﴾ في اشتراط أن تكون بالغة عاقلة حرة لها زوج دائم، أو مولى وقد وطئها وهي حرة بالغة وهو عندها يتمكن من وطئها غدواً ورواحاً، بلاخلاف حتى في اعتبار كمال العقل فيها، بل عليه الاجماع ظاهراً

(١) الانتصار ص ٢٥٨ .

(٢) وسائل الشريعة ٣٥١/١٨، ب ٢ .

(٣) وسائل الشريعة ٣٥٢/١٨، ح ١٦ .

(٤) وسائل الشريعة ٣٥٨/١٨، ب ٧ .

كما صرح به الفاضلان هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> والتمحير وغيرهما بقولهم .

﴿ لكن فيها العقل اجماعاً ﴾ فلا يرجم ، ولا حد على مجنونة زنا بها عاقل أو غيره حال جنونها وان كانت محصنة .

﴿ ولا تخرج المطلقة رجعية عن الاحصان ، وتخرج البائن ﴾ عنه مطلقاً بطلاق كان البينة أو غيره بلا خلاف .

﴿ وكذا المطلق ﴾ ان طاق امرأته رجعيماً لم يخرج عن الاحصان ، وان طاق بائناً خرج .

﴿ ولو تزوج ﴾ الرجل ﴿ معتدداً عاماً ﴾ بالعدة والحرمة ﴿ حدمع الدخول ﴾ بها جلدأ أو رجماً ان كان محصناً ولا مع العدم ﴿ وكذا المرأة ﴾ تحدا وتزوجت في عدتها مطلقاً ، الا أنها لا ترحم في البائن منها بل تجلد خاصة مع علمها بالامرين ولا مع العدم .

﴿ ولو ادعى الجهالة ﴾ بهما ﴿ أو بأحدهما ﴾ وادعاهما أحدهما ﴿ قبل ﴾ من المدعي ﴿ على الاصح اذا كان ﴾ ما يدعيه ﴿ ممكناً في حقه ﴾ بأن كان مقيماً في بادية بعيدة عن معالم الدين ، أو قريب العهد بالاسلام ونحو ذلك ، وفاقاً للحلي وعامة المتأخرين ، بل ربما احتتمل عدم الخلاف فيه ولا بأس به .

﴿ ولوراجع المخالعة ﴾ اما لرجوعها في البذل أو بعتة مستأنف ﴿ لم يتوجه عليه الرجم حتى يطق ﴾ زوجته كما في الصحاح وغيرها .

﴿ وكذا العبد لو أعتق ، والمكاتب اذا تحرر ﴾ لا يتوجه عليهما الرجم حتى يطق زوجته أو مملوكتهما بعد الحرية .

﴿ ويجب الحد على الاعمى ﴾ جلدأ كان أو رجماً اجماعاً ﴿ فان ادعى الشبهة ، في قبول دعواه ودرأ الحد بها ﴾ قولان ، أشبههما : القبول مع الاحتمال ﴿

والامكان في حقه ، وفاقاً لعامة المتأخرين تبعاً للحلي ، لكنه قيده بما اذا شهد الحال بما ادعاه ، بأن يكون قد وجدها على فراشه فظننها زوجته أو أخته . وهو ضعيف ، كتنقيده بعضهم القبول بكونه عدلاً . والقول الثاني لجماعة من القدماء فلم يصدقوه في الدعوى .

﴿و﴾ ليس ﴿في التقييل والمضاجعة والمعانقة﴾ وغير ذلك من الامور المحرمة غير الدخول حد بل ﴿نعزير﴾ خاصة ، فيناط بما يراه الحاكم ، وفاقاً للنهية وعامة المتأخرين وفي الغنية الاجماع ، وفي المسألة أقوال أخر ضعيفة .  
﴿ويثبت الزنا﴾ على كل من الرجل والمرأة ﴿بالاقرار﴾ به منهما صريحاً بحيث لا يحتمل الخلاف ، كأن يصرح بكونه قد دخل كالميل في المكحلة والرشا في البئر ﴿وبالبينة﴾ بخلاف .

﴿ولا بد من بلوغ المقر ، وكماله﴾ بكمال عقله وقصده ﴿واختياره ، وحرية﴾ بخلاف كما في سائر الاقارير ، بل اعتبارها هنا أولى ﴿وتكرار الاقرار أربعاً﴾ بخلاف ، الامن العماني فاكتفى بواحد ، وهو شاذ بسل على خلافه الاتفاق في المسالك وغيره .

﴿وهل يشترط اختلاف مجالس الاقرار﴾ أربعاً بعده ؟ ﴿أشبهه : أنه لا يشترط﴾ وفاقاً لاطلاق الاكثر ، وبه صرح عامة من تأخر ، خلافاً للخلاف وغيره فيعتبر .

﴿ولو أقر﴾ أحد ﴿بحد ولم يبينه﴾ ماهو زناء أو غيره ؟ لم يكلف البيان بلا خلاف ، و﴿ضرب حتى ينهي﴾ يمنع الضرب ﴿عن نفسه﴾ بأن يقول : يكفي . كما في الصحيح<sup>(١)</sup> على الصحيح وعليه الاكثر ، وان اختلفوا في العمل باطلاقه

(١) وسائل الشيعة ٣١٨/١٨ ، ب ١١٠ .

كما عن ظاهر النهاية<sup>(١)</sup> وصریح القاضي ، أوتقيده بما اذا لم يزد الضرب على المائة ، فلا يضرب مع الزيادة وان لم يمه عن نفسه كما عليه الحلبي والفاضلان في جملة من كتبهما .

وزاد الحلبي فقيد في طرف النقيصة أيضاً ، فقال : لا يضرب أقل من ثمانين اذا لا حد دونه . وفيه نظر ، ولعل العمل باطلاقه أظهر .

قيل : واطلاق النص وكلمة الاصحاب منزل على الحد الذي يقتضيه ما وقع منه الاقرار ، فلا يحد مائة مالم يقر أربعاً ، ولا ثمانين مالم يقر مرتين ، ولا يتعين المائة اذا أقر أربعاً ولا الثمانون اذا أقر مرتين على قول غير الحلبي ، ولا بأس به .

﴿ ولو أقر بما يوجب الرجم ثم أنكره سقط عنه ﴾ بلاخلاف ، وفي الخلاف الاجماع ﴿ ولا يسقط غيره ﴾ من سائر الحدود بالانكار ، بلاخلاف الامن الخلاف والغنية ، فأطلقا سقوط الحد بالرجوع من دون فرق بين الرجم وغيره ، ولا مستند لهما يعتد به .

ويدخل في اطلاق غير الرجم في النص<sup>(٢)</sup> ونحو المتن القتل بغيره ، فلا يسقط بالرجوع عن الاقرار . والظاهر السقوط كما عن الوسيلة<sup>(٣)</sup> .

﴿ ولو أقر ﴾ بحد ﴿ ثم تاب ﴾ عن موجه ﴿ كان الامام مخيراً في الاقامة ﴾ عليه والعفو عنه ﴿ رجماً كان أو غيره ﴾ بلاخلاف الامن الحلبي فخصه بالرجم ، وهو شاذ .

وظاهر النص<sup>(٤)</sup> والفتوى قصر التخيير على الامام عليه السلام فليس لغيره من الحكماء ،

(١) النهاية ص ٧٠٢ .

(٢) وسائل الشيعة ٣١٨/١٨ ، ب ١٢ .

(٣) الوسيلة ص ٧٨٠ .

(٤) وسائل الشيعة ٣٣٠/١٨ ، ب ١٨ .

واحتمل بعض ثبوته لهم أيضاً ، وفيه اشكال . والاحوط اجراء الحد أخذاً بالمتيقن لعدم لزوم العفو .

ثم ان هذا في حدود الله ، وأما في حقوق الناس فلا يستط الحد الا باسقاط صاحب الحد .

﴿ولا يكفي في البينة أقل من أربعة رجال، أو ثلاثة وامرأتين﴾ ويثبت الزنا بالاول بالكتاب<sup>(١)</sup> والسنة<sup>(٢)</sup> والاجماع ، وكذا بالثاني على الاظهر الاشهر ، بل عاينه عامة من تأخر الامن ندر ، بل ربما يفهم نفي الخلاف عنه . وفي الغنية الاجماع خلافاً للمفيد والديلمي والعماني ، فلم يثبتوه به بل خصوه بالاول ، وهو في غاية الضعف .

﴿ولو شهد رجلان وأربع نساء يثبت﴾ بهم ﴿الجلد لا الرجم﴾ وفاقاً لجماعة خلافاً لآخرين ، والاول لا يخاو عن قوة بل ادعى عاينه الشهرة ، وقول الخلاف بثبوت الرجم هنا أيضاً شاذ .

﴿ولا تقبل شهادة ست نساء ورجل ، ولا شهادة النساء منفردات﴾ عن الرجال مطلقاً ، بلا خلاف الامن الخلاف فقال: يثبت بشهادتهن الحد دون الرجم . ولا ريب في شدوذه .

﴿ولو شهد مادون الاربع﴾ أو مافي عنها ﴿لم يثبت﴾ الحد مطلقاً ﴿وحدوا للقرية﴾ بالكتاب<sup>(٣)</sup> والسنة والاجماع .

﴿ولا بد في الشهادة من ذكر﴾ الشهود ﴿المشاهدة﴾ والمعايينة للإيلاج في الفرج ﴿كالميل في المكحلة﴾ سواء في ذلك الرجم والجلد ، فلا يثبتان الا بذلك ،

(١) سورة النور : ٤ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٧١ ، ب ١٢ .

(٣) سورة النور : ١١ .

بلاخلاف فيه يعتد به .

﴿ولابد﴾ مع ذلك ﴿من تواردهم﴾ واتفاقهم ﴿على الفعل الواحد في الزمان الواحد والمكان الواحد﴾ فلو اختلفوا في أحدهما ، بأن شهد بعضهم على وجه مخصوص والباقون على غيره ، أو شهد بعضهم بالزنا غدوة والآخرون عشية ، أو بعضهم في زاوية مخصوصة أربيت والآخرين في غيره ، لم يحد المشهود عليه وحدوا المفرية بلاخلاف المرثق<sup>(١)</sup> ، وظاهره كالمتمن ونحوه أنه لا يبد إذا تعرض بعضهم لخصوصية أحد القيود الثلاثة من تعرض الباقي لها واتفاقهم عليها .

وقيل : بعدم اشتراط التعرض مطلقا ولو تعرض بعضهم لها ، والظاهر الاول .  
ولابد أيضاً من اجتماعهم حال اقامة الشهادة دفعة ، بمعنى أن لا يحصل بين الشهادات تراخ عرفاً ، بمعنى تلفظهم بها دفعة وان كان جائزاً .

﴿ولو أقام الشهادة بعض﴾ الشهود في غيبة الباقي ﴿حدوا ولم يرتقب﴾ أي لا ينظر ﴿اتمام البينة﴾ بلاخلاف يعتد به ، وفي ظاهر الخلاف والمسالك الاجماع .

وهل يشترط حضورهم في مجلس الحكم دفعة قبل اجتماعهم على الاقامة ؟  
قولان ، أجمعهما الثاني وفاقاً لجماعة .

ويتفرع عليهما ما لو تلاحقوا فاتصت شهادتهم بحيث لا يحصل التأخير ، فيحدون على الاول قطعاً ، واحتمالاً على الثاني مع احتمال العدم .

واعلم أن حد الشهود قبل الاجتماع للاقامة مستأزم لحدهم أيضاً بآباء بعضهم عن الشهادة بطريق أولى ، وبه صرح الشيخ والحلي نافين الخلاف عنه ، وفي الخلاف الاجماع خلافاً للمختلف فلم يوجب هنا حد القذف ، وهو غريب .

﴿وتقبل شهادة الاربع على الاثنتين فمأزاد﴾ بلاخلاف ظاهر .

﴿ولا يسقط الحد﴾ مطابقاً ﴿بالتوبة بعد قيام البينة﴾ فليس الامام العفو عنه على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر، خلافاً للمفيد والحلي فخير الامام بين الإقامة عليه والعفو عنه .

﴿ويسقط الحد﴾ (او كانت) التوبة ﴿قبلها﴾ أي قبل قيام البينة مطابقاً ﴿رجماً كان أو غيره﴾ بلاخلاف أجده ، بل قيل: اتفاقاً .

### (النظر الثاني)

#### (في بيان الحد وأقسامه)

﴿يجب القتل على الزاني بالمحرمة﴾ عليه نسباً ﴿كلام والبنات﴾ والاخت والعمة والخالة وبناتهن وبنات الاخ بلا خلاف أجده ، بل عليه الاجماع في الانتصار<sup>(١)</sup> والخلاف والغنية .

وأما غيرهم من المحارم بالمصاهرة كبنات الزوجة وأمهات فكثيرهن من الاجانب على ما يظهر من الفتاوي ، ولكن النصوص<sup>(٢)</sup> مطابقة وفيها الصحيح والحسن وغيرهما ، الآن يدعى عدم انصرافها بحكم تبادل النسبي منها الى غيرهن ، فلا يهجم على النفوس المحرمة بمثلها .

وفي الحاق المحرمة للرضاع بالنسب وجه ، بل قول مستند الى ما لا يجسر به على التهجم على ما عرفته . وكذا الحاق زوجة الاب والابن ومطوعة الاب بالملك بالمحرم النسبي ﴿و﴾ ان كان ﴿الحق الشيخ امرأة الاب﴾ خاصة، ولا

(١) الانتصار ص ٢٥٩ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٨٥ ، ب ١٩ .



بأس به ، للرواية<sup>(١)</sup> المنجبرة بالشهرة . وزاد الحلبي فألحق الثانية ، وابن حمزة الثالثة ، وهما شاذان .

﴿وكذا يقتل الذمي﴾ بل مطلق الكافر ﴿إذا زنا بمسلمة﴾ كارهة أو مطاوعة ﴿و﴾ كذا ﴿الزاني﴾ بالمرأة ﴿فهرأ﴾ اجماعاً في المقامين على الظاهر المصرح به في عبارته . ولا فرق في الكافرين أن يسلم بعد الزنا أم لا للنص<sup>(٢)</sup> ، ولا خلاف فيه يعتد به .

﴿ولا يعتبر الاحصان﴾ في شيء من الثلاثة ، ولا الحربة ، ولا الاسلام ﴿و﴾ لا الشيخوخة ، بل ﴿يتساوى فيه﴾ المحصن وغيره ، ﴿الحر والعبد، والمسلم والكافر﴾ بأنواعه ، والشيخ والشباب بلا خلاف .

﴿وفي جلده﴾ أي الزاني المحكوم بقتله في كل من الصور الثلاث ﴿قبل القتل تردد﴾ والظاهر بل الأشهر العدم ، خلافاً للشهيدتين فنعم وفاقاً منهما للحلبي ، لكنهما حكما بالجلد ثم القتل مطلقاً ، وهو فصل بين موجب الجلد فكما قالوا وموجب الرجم فالجلد قبله .

﴿ويجب الرجم على المحصن إذا زنا ببالغة عاقلة﴾ بالنص<sup>(٣)</sup> والاجماع . ﴿ويجمع للشيخ والشيخة﴾ مع الاحصان ﴿بين الحد﴾ أي الجلسد ﴿والرجم اجماعاً﴾ كما هنا وفي كلام جماعة ، وهو كذلك لأن العماني أطلق الرجم على المحصن ولم يذكر الجلد ، وهو ضعيف والنص<sup>(٤)</sup> بخلافه مستفيض . ﴿وفي﴾ الجمع بينهما على ﴿الشاب﴾ والشابسة ﴿روايتان﴾<sup>(٥)</sup> إلا أن

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٨٦ ، ج ٩ ح .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٤٠٧ ، ج ٣٦ ح .

(٣) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٥١ ، ج ٢ ح .

(٤) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٤٨ ، ج ٩ ح .

(٥) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٤٩ ، ج ١١ ح .

﴿اشبههما﴾ وأشهرهما : ﴿الجمع﴾ وفي ظاهر الانتصار والخلاف الاجماع ،  
خلافاً للنهاية<sup>(١)</sup> وجماعة فاختروا الثانية .

﴿ولا يجب الرجم﴾ على المحصن ﴿بالزنا بالصغيرة﴾ الغير البالغة تسع  
سنين ﴿و﴾ لا بـ ﴿المجنونة﴾ مطلقا .

﴿و﴾ لكن ﴿يجب﴾ عليه ﴿الجلد﴾ خاصة ﴿وكذا لوزنا بالمحصنة  
صغير﴾ فلا يجب عليها الرجم بل الحد خاصة .

﴿و﴾ لكن ﴿لوزنابها المجنون لم يسقط عنها الرجم﴾ وفاقاً للنهاية<sup>(٢)</sup>  
وجماعة . ولا اشكال في شيء من ذلك ، الا في سقوط الرجم عن العاقل اذا زنا  
بالمجنونة ، فقد خالف فيه الحلبي وجماعة في ظاهر اطلاق عبارتهم فأوجبوه  
عليه ، خلافاً للاكثر بل المشهور كما في الروضة<sup>(٣)</sup> فاسقطوه عنه كما في العبارة ،  
ولا يخلو عن قوة .

وأما زنا المجنون بالكامل فلا خلاف في ايجابه الحد عليها كما لا امان نادر .  
﴿ويجز﴾ أي يحلق ﴿رأس البكر مع الحد﴾ وجملة مائة ﴿ويغرب﴾  
وينفى ﴿عن بلده﴾ التي جلد فيها ﴿سنة﴾ بلا خلاف فيه في الجملة ، بل عليه  
الاجماع في المسالك والغنية ، وليس في كثير من النصوص والفتوى ذكر الجز ،  
ولكنه أظهر بل وأشهر بل لم ينقل الخلاف فيه الاكثر للنص<sup>(٤)</sup> ، وظاهره حلق  
الرأس كملا .

فلا يجز شعر غيره من اللحية وغيرها ، ولا يكتفى بجز شعر الناصية ، وان حكي

(١) النهاية ص ٦٩٣ .

(٢) النهاية ص ٦٩٦ .

(٣) الروضة البهية ١٠٥/٩ .

(٤) وسائل الشريعة ٣٥٩/١٨ ، ج ٨ .

عن جماعة من القدماء .

﴿و﴾ اختلف الاصحاب في تعريف ﴿البكر﴾ من هو ؟ فذهب جماعة الى أنه الذي ﴿ليس بمحصن﴾ مطلقاً وفي ظاهر السرائر وصريح الخلاف الاجماع . ﴿وقيل﴾ : انه ﴿الذي أملك﴾ وعقدله أو عليها دواماً ﴿و﴾ لكن ﴿لم يدخل﴾ والقائل ايضاً جماعة ومنهم ابن زهرة في الغنية مسدياً عليه الاجماع ، والمسألة محل تردد كما هو ظاهر جماعة .

﴿ولا تغريب على المرأة﴾ مطلقاً على الاشهر الاقوى ، بل عليه عامة متأخري أصحابنا ، وفي صريح الخلاف والغنية وظاهر المبسوط<sup>(١)</sup> الاجماع ، خلافاً للقدمين فتغرب ايضاً ، وهو شاذ ﴿و﴾ كذا ﴿لاجز﴾ عليها اتفاقاً .

واعلم أن مامر من اختلاف الحدود وثبوتها على الزاني باختلاف أنواعه غير القتل يختص بما اذا كان حراً .

﴿و﴾ أما ﴿المملوك﴾ فالحكم فيه ﴿بجلد خمسين جلدة﴾ مطلقاً ﴿ذكرأ﴾ كان أو أنثى ، محصناً أو غير محصن ﴿شبخاً أو شاباً﴾ باختلاف فيه .

﴿ولا جز على أحدهما﴾ أي المملوك والمملوكة ﴿ولا تغريب﴾ مطلقاً بلا خلاف فيه بيننا ، بل عليه الاجماع في ظاهر كلام جماعة وصريح الغنية والروضة<sup>(٢)</sup> .

﴿ولو تكرر الزنا﴾ من حر أو مملوك ولم يحد بينهما ﴿كفى﴾ أن يقام عليه ﴿حد واحد﴾ مطلقاً على الاشهر الاقوى ، بل عليه عامة المتأخرين ، خلافاً للاسكافي والصدوق فقيداه بما اذا وقع التكرار بامرأة واحدة ، وأوجبا التعدد ان وقع بالمتعددة .

(١) المبسوط ٢/٨ .

(٢) الروضة ١١١/٩ .

وعلى المختار ينبغي تقييده بما اذا اقتضى الزنا المتكرر نوعاً واحداً من الجلد أو الرجم أو نحوهما ، أما لو اقتضى حدوداً متعددة مختلفة كان زنا بكرأ ثم زنا محصناً توجه عليه الحدان معاً .

﴿ولو حد مع كل مرة قتل في الثالثة﴾ وفقاً للصدوقين والحلي مدعياً عليه الاجماع .

﴿وقيل :﴾ يقتل ﴿في الرابعة ، وهو﴾ أظهر بل وأشهر كما هنا ، وفي كلام جمع وفي الغنية والانتصار الاجماع ، ومع ذلك ﴿أحوط﴾ بلاخلاف ، وأما القول بقتله في الخامسة فشاذ مخالف للاجماع .

﴿والمملوك﴾ وكذا المملوكة ﴿إذا أقيم عليه حد الزنا سبعاً قتل في الثامنة﴾ وفقاً للاكثر ، بل في صريح الانتصار<sup>(١)</sup> والغنية وفي ظاهر السرائر الاجماع .

﴿وقيل :﴾ يقتل ﴿في التاسعة﴾ والقائل الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> والقاضي ، وهو خيرة المختلف وولده ﴿وهو﴾ أي هذا القول ﴿أولى﴾ عملاً من باب الاحتياط ، والا فالسابق أقوى .

وفي المسألة قول آخر بالتفصيل بسين ثبوت الزنا بالبينة فالاول وبالاقرار فالثاني ، وهو مع شدوذه تحكم .

وفي أخبار<sup>(٣)</sup> المسألة أن الامام يدفع ثمن المملوك بعد قتله الى مواليه من بيت المال ، ولعله غير بعيد وفقاً للشهيد وغيره .

﴿والحاكم في الذمبي﴾ اذا زنا بذمية ﴿بالخيار في اقامة الحد وتسليمه الى أهل نحلته﴾ وملته ﴿ليقيموا الحد﴾ عليه ﴿على معتقدهم﴾ الذي يزعمونه

(١) الانتصار ص ٢٥٦ .

(٢) النهاية ص ٦٩٥ .

(٣) وسائل الشيعة ٣٨٧/١٨ ، ب ٢٠ .

حقاً وان حرفوه بلا خلاف .

وانما قيدنا الحكم بما اذا زنا بذمية تبعاً لجماعة ، لانه اذا زنا بمسامة فعلى الامام قتله ، ولا يجوز الاعراض عنه لهتكه حرمة الاسلام وخروجه عن الذمة .

﴿ولا يقيم على الحامل﴾ ولومن زنا ﴿حد﴾ رجماً كان أو جلداً ﴿ولا قصاص﴾ بطريق أولى ﴿حتى تضع﴾ ولدها ﴿وتخرج من نفاسها﴾ اذا كان المقصود جلدتها والا فترجم أو تقتل بعد الوضع من ساعتها ان مات ولدها ﴿و﴾ الا فتربص بها حتى ﴿ترضع الولد﴾ وتحضنه اذا لم يوجد له مرتضع أو حاضن .  
ولاخلاف في ذلك ﴿و﴾ لافي أنه ﴿لو وجد له﴾ أي للولد ﴿كافل﴾ يرضعه ويحضنه ﴿جاز﴾ اقامة الحد عايتها بل وجب .

﴿ويرجم المريض والمستحاضة﴾ ولا يتربص الى زوال مرضها بل يرجمان عاجلاً ﴿ولا يحد﴾ ولا يجلد ﴿أحدهما﴾ ولا النفساء ﴿حتى يبرأ﴾ كل منهم ، ولاخلاف فيه الا ما يحكى عن المبسوط<sup>(١)</sup> والوسيلة<sup>(٢)</sup> في النفساء ان كانت قوية فقالا : تجلد في نفاسها .

﴿ولورأى الحاكم﴾ في ﴿التعجيل﴾ مصلحة ومنها أن لا يرجى برؤه كالشل والزمانة وضعف الخلفة ﴿ضربه بالضغث المشتمل على العدد﴾ من سياط أو أعواد أو شماريخ أو نحوها بلاخلاف .

﴿ولا يسقط الحد﴾ مطلقاً رجماً كان أو جلداً ﴿باعتراض الجنون﴾ أي بعروضه بعد أن زنا فسي حال عقله وبلوغه . واطلاق النص<sup>(٣)</sup> والفتوى يقتضي عدم الفرق في المجنون بين المطبق والادواري ، تألم بالضرب أو لا ، انزجر أم لا .

(١) المبسوط ٥/٨ .

(٢) الوسيلة ص ٧٨٠ .

(٣) وسائل الشريعة ٣١٧/١٨ ، ب ٩ .

﴿ولا يقام﴾ الحد يعني الجلد ، ويحتمل الرجم ان احتمل سقوطه برجوعه أو توبته أو فراره على قول ﴿في الحر الشديد ، ولا في البرد الشديد﴾ خشية الهلاك وللنصوص<sup>(١)</sup>.

﴿و﴾ كذا لا يقام عليه الجلد ﴿في أرض العدو﴾ مثلاً يلحقه الحماية فيلحق بالعدو كما في النص<sup>(٢)</sup>. وظاهر المتن ونحوه حرمة . وقيل : بالكرامة . ولعله لعدم صحة الرواية واشعار التعليل فيه أولى ، ولكن الاول أحوط .

﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ يقام الحد مطلقاً ولو رجماً ﴿على من التجأ الى الحرم﴾ والمراد به حرم الله سبحانه ، وألحق جماعة حرم الرسول ﷺ والائمة عليهم السلام ، ولم أعرف وجهه .

﴿و﴾ لا يستقط الحد بذلك اجماعاً ، بل ﴿يضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج له﴾ الاستيفاء و﴿اقامة﴾ الحد ﴿ولو أحدث في الحرم ما يوجب حداً حد فيه﴾ لهتكه حرمة .

﴿وإذا اجتمع الحد والرجم﴾ على أحد ﴿جلد أولاً﴾ ثم رجم . وكذا إذا اجتمعت حدوداً وحقوق قصاص أو حد وقصاص ، بدىء بما لا يفوت معه الاخر جمعاً بين الحقوق والمصالح .

ولاخلاف في شيء من ذلك ، وان اختلفوا في وجوب تأخير الرجم عن الجلد الى أن يبرأ كما عليه جماعة ، أو عدم وجوبه وان استحب كما عليه آخرون أو عدم جوازه كما عليه بعض ، ولاريب في شذوذه لاتفاق الفتاوى على الظاهر على جوازه ، وعلى هذا فالتأخير أحوط .

﴿و﴾ لا ﴿يدفن المرجوم﴾ الا ﴿الى حقويه﴾ و﴿تدفن المرأة﴾ المرجومة

(١) وسائل الشيعة ٣١٥/١٨ ، ب ٧ .

(٢) وسائل الشيعة ٣١٧/١٨ ، ب ١٠ .

﴿الى صدرها﴾ على الاشهر الاظهر في المقامين، وفيهما أقوال آخر غير واضحة  
المأخذ .

وظاهر النص<sup>(١)</sup> والاكثر لزوم الدفن والحفر، وهو الاظهر الاشهر ، خلافاً  
للمحكي عن ابن حمزة فنفي الثاني ان ثبت الزنا بالاقرار ، ويرده صريح بعض  
الاجبار .

ولجماعة من القدماء في الاول فلم يذكره، وللحلي وغيره فيدنان ان ثبت  
زناهما بالبينه أو يعلم الامام عليه السلام ، وعن المفيد أنه لم يعتبر دفنه مطلقاً وقصر  
دفنهما على ما اذا ثبت زناهما بالبينه لا بالاقرار، وحجة هذه الاقوال غير واضحة أيضاً .  
﴿فان فر﴾ أحدهما من الحفرة ﴿أعيد﴾ اليها ان ثبت الموجب لرحمها  
بالبينه بلاخلاف ، وفي عبائر جماعة الاجماع ﴿ولو ثبت الموجب بالاقرار لم  
يعد﴾ اليها بلاخلاف اذا كان الفرار بعد اصابة ألم الحجارة ، وكذلك اذا كان  
قبلها ، وفاقاً للمفيد وجماعة بل المشهور كما في الروضة<sup>(٢)</sup> .

﴿وقيل: ان لم تصبه الحجارة﴾ يرد و﴿أعيد﴾ والقائل الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup>  
والقاضي والاسكافي ، وهو الاوفق بالاصل ، ولكن المسألة محل تردد وشبهة كما  
هو ظاهر جماعة ، ومقتضى عدم الاعادة درأ الحد بالشبهة ، كل ذا في الرجم .  
وأما الجلد فالفرار منه غير نافع بل يعاد اليه مطلقاً ولو ثبت زناه بالاقرار وفر  
بعد اصابة الالم قولاً واحداً .

﴿ويبدأ الشهود بالرحم﴾ ثم الامام ثم الناس ان ثبت الموجب بالبينه ﴿ولو

(١) وسائل الشيعة ٣٧٤/١٨ ، ب ١٤ .

(٢) الروضة البهية ٩٣/٩ .

(٣) النهاية ص ٧٠٠ .

كان مقرراً ❊ أي ثبت زناه باقراره ❊ بدأ الامام ❊ ثم الناس كما في النص<sup>(١)</sup>، وظاهره والاكثر وصريح جمع السجود في المقامين ، وعن صريح الخلاف وظاهر المبسوط<sup>(٢)</sup> الاجماع ، وربما احتتم الاستحباب وهو ضعيف .

❊ ويجلد ❊ الرجل ❊ الزاني قائماً مجرداً ❊ عن الثياب، كما في المعبرة<sup>(٣)</sup> المستفيضة ، وبه أفتى جماعة .

❊ وقيل : ❊ انه يضرب على الحالة التي وجد عليها ، فان وجد عارياً بجلد كذلك ، و ❊ ان وجد بشيابه جلد بها ❊ والقائل الشيخ وجماعة بل المشهور كما في كلام جماعة ، وفي الغنية الاجماع ، ولا بأس به لكن ينبغي تقييده بما اذا لم يمنع الثوب من ايصال شيء من ألم الضرب، كما عن ظاهر المبسوط<sup>(٤)</sup> وصريح الحلبي ، تحصيلاً لفائدة الجلد وعملاً بما دل على ضربه ❊ أشد الضرب ❊ كما هو الأشهر الاظهر .

❊ وقيل : ❊ يضرب ❊ متوسطاً ❊ أي ضرباً بين الضربتين كما في المرسل<sup>(٥)</sup>، وهو شاذ .

❊ ويفرق ❊ الضرب ❊ على ❊ جميع ❊ جسده ❊ من أعالي بدنه الى قدمه ، لانه استلذ بجميع بدنه كما في النص<sup>(٦)</sup> .

❊ و ❊ لكن ❊ يتقى ❊ رأسه و ❊ وجهه و فرجه ❊ على المشهور للنصوص<sup>(٧)</sup>،

(١) وسائل الشيعة ٣٧٤/١٨ ، ج ٢ .

(٢) المبسوط ٤/٨ .

(٣) وسائل الشيعة ٣٦٩/١٨ ، ج ١ .

(٤) المبسوط ٨/٨ .

(٥) وسائل الشيعة ٣٧٠/١٨ ، ج ٦ .

(٦) وسائل الشيعة ٣٧٠/١٨ ، ج ٨ .

(٧) وسائل الشيعة ٣٦٩/١٨ .



واقصر جماعة على استثناء الوجه والفرج ، والحلي استثناء الرأس والفرج .  
 ﴿وتضرب المرأة جالسة وتربط﴾ عليها ﴿ثيابها﴾ على الاشهر الاقوى ،  
 خلافاً للمقنع<sup>(١)</sup> فجعلها كالرجل في جلدتها عرياناً ان وجدت كذلك ، وهو شاذ  
 مخالف للنص والاعتبار .

﴿ولا يضمن ديتة او قتله الحد﴾ للاصل والنص<sup>(٢)</sup> .  
 ﴿ويدفن المرجوم﴾ والمرجومة ﴿عاجلاً﴾ في مقابر المسلمين بعد تغسيله  
 ان لم يكن قد اغتسل والصلاة عليه ، بلاخلاف كما عن المبسوط<sup>(٣)</sup> .  
 ﴿ويستحب﴾ للامام أو الحاكم ﴿اعلام الناس﴾ بحده المناسي و﴿ليتوفر﴾  
 على حضوره ، تحصيلاً للاعتبار والانزجار .

﴿ويجب أن يحضره طائفة﴾ كما في ظاهر الآية<sup>(٤)</sup> الشريفة وعليه جماعة .  
 ﴿وقيل :﴾ انه ﴿يستحب﴾ والقائل الشيخ وغيره ، حتى أنه نفى عنه الخلاف  
 في المبسوط<sup>(٥)</sup> والخلاف ، ولا ريب أن الاول أحوط .  
 ﴿وأقلها﴾ أي الطائفة ﴿واحد﴾ كما عليه الاكثر للخبر ، خلافاً للخلاف  
 فأقلها عشرة والحلي فثلاثة ، ولا يخلو عن قوة لولا الرواية<sup>(٦)</sup> المنجبرة بفتوى الجماعة .  
 ﴿ولا﴾ يجوز أن ﴿يرجمه من لله تعالى قبله حد﴾ لظاهر النهي عنه في  
 المعتبرة المستفيضة .

﴿وقيل : يكره﴾ ذلك ولا يحرم ، والقائل الاكثر بل المشهور كما قبل ،

(١) المقنع ص ١٤٤ .

(٢) وسائل الشيعة ٤٦/١٩ ، ب ٢٤ .

(٣) المبسوط ٤/٨ .

(٤) سورة النور : ٢ .

(٥) المبسوط ٤/٨ .

(٦) وسائل الشيعة ٣٤٢/١٨ .

والاول احوط بل وأظهر .

وهل يختص الحكم بالحد الذي أقيم على المحدود أو مطلق الحد؟ وجهان .  
 وهل يفرق بين ما حصلت التوبة منها وغيره ؟ ظاهر الاخبار والفتاوى الفرق،  
 ولكن ربما يستفاد من بعض الصحاح<sup>(١)</sup> عدمه .

ولا فرق في النهي كراهة أو تحريماً بين ثبوت الزنا بالبينة أو الاقرار في  
 ظاهر اطلاق النص والفتوى ، لكن ظاهر بعضهم اختصاصه بالثاني قائلاً انه  
 محل الخلاف ، ولا وجه له يعتد به .

### (النظر الثالث)

#### ( في اللواحق )

﴿ وفيه ﴾ ثمان ﴿ مسائل ﴾ :

﴿ الاولى ﴾ : اذا شهد أربعة رجال مثلاً على امرأة ﴿ بالزنا قبلاً ﴾ فادعت  
 أنها بكر ﴿ فشهدت ﴾ لها ﴿ أربع نساء ﴾ عادلات ﴿ بالبكارة فلا حد ﴾ عليها  
 اجماعاً فتوى ونصاً<sup>(٢)</sup> ﴿ وفي حد الشهود ﴾ على زناها ﴿ قولان ﴾ أجودها وفاقاً  
 للمبسوط<sup>(٣)</sup> وعامة المتأخرين ، خلافاً للاسكافي والماتن في الشرائع<sup>(٤)</sup> والنهاية<sup>(٥)</sup>  
 والحلي فالثاني ، وهو ضعيف ، ولذا رجح عنه الاخيران .

﴿ الثانية ﴾ : اذا كان الزوج أحد الاربعة ﴿ الشهود بزنا الزوجة ﴾ ، فهل تحد

(١) نفس المصدر .

(٢) وسائل الشريعة ١٨ / ٢٦٧ .

(٣) المبسوط ١٠ / ٨ .

(٤) شرائع الاسلام ٤ / ١٥٧ .

(٥) النهاية ص ٣٣٣ .

بشهادتهم أو يستقط عنها ويحدونهم حتى الزوج الآن يلاعن؟ ﴿فيه روايتان<sup>(١)</sup>﴾ أشهرهما ما دل على الاول ، خلافا للصدوق وجماعة فاخترأوا الثاني، وهو ضعيف، وأضعف منه القول بالتفصيل بين المدخول بها فالثاني وغيرها فالاول ، فالأظهر ما عليه الاكثر بشرط أن يسبق الزوج بالقذف ، ولم يختل الشرائط المعتمدة في الشهادة .

﴿ووجه﴾ الاكثر ﴿السقوط﴾ أي سقوط الحد عن المرأة الموجب اتوجه حد القذف الى الشهود الاربعة ، كما هو مقتضى الرواية الثانية ، وحدها وهى اختلاف أحد الشرطين : اما بـ ﴿أن يسبق منه﴾ أي من الزوج ﴿القذف﴾ أو يخلف كلامهم في الشهادة ، او أدأهم لها مختلفي المجلس ، أو عداوة أحدهم معها ، أو فسقه ، أو غير ذلك مما يدخل بالشهادة .

﴿الثالثة﴾ : يقيم الحاكم حدود الله تعالى ﴿كالزنا بعد أن ثبت عنده ولو بعلمه على الأشهر الاقوى كما مضى .

﴿أما حقوق الناس﴾ كقذف ﴿ف﴾ لا يقيمها من قبله مطلقا بل ﴿نقف﴾ اقامته اياها ﴿على المطالبة﴾ من المستحق لها ، بلا خلاف في المقامين ولا اشكال .  
 ﴿الرابعة﴾ : من افتض بكرأ ﴿حرة فزال بكارتها ولو ﴿باصبعه ، فعليه مهر﴾ أمثال ﴿ها﴾ رجلا كان المفتض أو امرأة بلا خلاف .  
 ﴿ولو كانت﴾ المفتضة ﴿أمة ، فعليه﴾ أي على المفتض ولو امرأة ﴿عشر﴾ قيمتها ﴿على الأشهر الاقوى .

وقيل : بل الارش . وربما احتمل وجوب أكثر الامرين منه ومن العشر . ويعزز المفتض في المقامين بما يراه الحاكم ، وينزل الحد في الصحيح<sup>(٢)</sup> عليه .

(١) وسائل الشيعة ٦٠٦/١٥ ، ب ١٢ من أبواب اللعان .

(٢) وسائل الشيعة ٤٠٩/١٨ ، ب ٣٩ .

لعدم قائل به صريحاً ، وان اختلفوا في تحديد التعزير بالثلثين الى ثمانين كما في قول ، أو الى سبعة وتسعين كما في آخر ، أو حالته الى رأي الحاكم كما قلناه وفاقاً للاكثر .

﴿الخامسة: من زوج أمته﴾ من غيره ﴿ثم وطئها﴾ عالماً بالتحريم ﴿فعليه الحد﴾ حد الزنا جلد آكان أو رجماً اتفاقاً .

﴿السادسة : من أقر أنه زنا بفلانة﴾ امرأة معينة من دون تصريح بزناها ﴿فعليه مع تكرار الاقرار﴾ أربعاً ﴿حدان﴾ للزنا والفرية ﴿ولو أقر﴾ دونها ولو مرة ﴿فعليه حد القذف﴾ خاصة .

﴿وكذا المرأة﴾ لو أقرت بأنها زنت بشخص معين أربعاً حدثت للامرين ، ولو أقرت به دونها حدثت للفرية خاصة ، كما عليه الاكثر في المقامين .

﴿وفيهما﴾ أي في حد الرجل والمرأة القذف في المسألتين ﴿تردد﴾ واشكال كما هنا وفي الشرائع <sup>(١)</sup> والفاضل في ما وقفت عليه من كتبه ، وظاهر بعض الصحاح <sup>(٢)</sup> العدم كما عن الشهيد في النكح ، ولكنه نادر .

﴿السابعة : من تزوج أمة على حرة مسلمة﴾ عالماً بالحرمة ﴿فوطئها قبل الاذن﴾ من الحرة واجازتها عقد الامة ﴿فعليه ثمن حد الزاني﴾ اثنا عشر سوطاً ونصف ، كما في الصحيح <sup>(٣)</sup> وغيره ، وليس فيهما اعتبار الدخول والوطئ بل ظاهرهما ترتب الحد بمجرد التزويج ، ولكن ذكره الاصحاب بغير خلاف ، وفي بعض العبارات الاجماع ، وفيهما أن طريق التنصيف أن يؤخذ السوط بالنصف فيضرب به ، وقيل : أن يضرب بين الضربتين ولاشاهد له .

(١) شرائع الاسلام ١٥٢/٤ .

(٢) وسائل الشيعة ٤١١/١٨ ، ب ٤١ .

(٣) وسائل الشيعة ٤١٥/١٨ ، ب ٤٩ .

﴿الثامنة : من زنا في زمان شريف﴾ كرمضان والجمع والاعياد ونحوها  
 ﴿أو مكان شريف﴾ كالحرم والمسجد والمشاهد المشرفة ﴿عوقب زيادة على  
 الحد﴾ المقرر بالزنا بأقسامه حتى القتل، لكن فيه يعاقب قبله بما يراه الحاكم  
 ثم يقتل بلاخلاف .

### ( الفصل الثاني )

#### [ اللواط ، والسحق ، والقيادة ]

﴿في﴾ بيان حد اللواط وهو وطى الذكران بعضهم بعضاً ﴿والسحق﴾  
 وهو ذلك فرج المرأة بفرج أخرى ﴿والقيادة﴾ وسيأتي أنها الجمع بين فاعلي  
 هذه الفواحش .

﴿واللواط : يثبت بالاقرار﴾ بادخال الذكر في الدبر ولو بمقدار الحشفة  
 ﴿أربعاً﴾ بلاخلاف ﴿ولو أقر دون ذلك عزر﴾ كما قالوه .

﴿ويشترط في المقر : التكليف﴾ بالبلوغ والعقل ﴿والاختيار ، والحرية  
 فاعلاً كان﴾ المقر ﴿أو مفعولاً﴾ كما في سائر الاقارير .

﴿ولو﴾ لم يقر بل ﴿شهد﴾ عليه ﴿أربعة﴾ رجال عدول ﴿يثبت﴾  
 اللواط أيضاً بلاخلاف كما في الزنا . ولا يثبت بشهادة النساء ولو ثلاثاً منضماً الى  
 الرجال .

﴿ولو كانوا﴾ أي الشهود ﴿دون ذلك﴾ العدد أي الرابع ﴿حدوا﴾ بلا  
 خلاف للفرية كما في الزنا :

﴿ويقتل الموقب﴾ خاصة ﴿ولو لاط بصغير أو مجنون، ويؤدب الصغير﴾  
 وكذا المجنون ان كان يشعر بالتأديب كما قيل .

﴿ولو كانا﴾ أي الفاعل والمفعول ﴿بالغين قتلاً﴾ اجماعاً ﴿وكذا﴾ يقتل اللاطي ﴿لو لاط بعبده﴾ ويؤدب العبد ان كان صغيراً ، ويقتل أيضاً ان كان بالغاً .

﴿واو ادعى العبد الاكراه﴾ من مولاه عليه ﴿درىء عنه الحد﴾ دون المولى ، وكذا الحكم لو ادعى الاكراه من غيره مع امكانه ، وكذا كل من ادعاه معه .

﴿ولولا ط الذمي بمسلم قتل﴾ الذمي ﴿وان لم يوقب﴾ بلاخلاف .  
﴿ولولا ط﴾ الذمي ﴿بمثله﴾ فللامام الاقامة ﴿للحد عليه﴾ أو دفعه الى أهل ملته لقيموا عليه حدهم ﴿كمافي سائر القضايا﴾ .

﴿وموجب الايقاب القتل للفاعل والمفعول اذا كان﴾ كل منهما ﴿بالغاً عاقلاً﴾ عالمًا ﴿ويستوي فيه كل﴾ موجب ﴿موقب﴾ حتى العبا وغير المحصن بلاخلاف وفي الانتصار<sup>(١)</sup> والغنية الاجماع .

﴿ولا يحد المجنون﴾ مطلقاً ﴿ولو كان فاعلاً على الاصح﴾ الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر ، وفي الغنية الاجماع ، وقيل : يحد كما لو زنا .

﴿والامام مخير في الموقب بين قتله﴾ بالسيف ﴿ورجمه والقائه من جدار﴾ عال يموت به ﴿واحراقه﴾ بالنار حياً والقائه جدار عليه ، كما ذكره الشيخان والاكثر ، ونفى عنه الخلاف في السرائر وفي الغنية الاجماع وكذا في الانتصار<sup>(٢)</sup> الا أنه لم يذكر الاحراق .

﴿ويجوز أن يضم الاحراق الى غيره من﴾ العقوبات ﴿الآخر﴾ بأن يقتل بالسيف أو الرجم أو الرمي به أو عليه ثم يحرق ، بلاخلاف كما في السرائر .  
﴿ومن لم يوقب﴾ كالمفخذ والفاعل بين الاليتين ﴿فحدته مائة﴾ جلدة

مطلقاً ولو كان محصناً ﴿على الاصح﴾ الاشهر، بل عليه عامة من تأخر، وفي صريح الانتصار<sup>(١)</sup> وظاهر الغنية الاجماع، خلافاً للنهاية<sup>(٢)</sup> وجماعة في المحصن فالقتل وللإسكافي والصدوقين فأوجبوا القتل فيه مطلقاً .

﴿و﴾ على الافوال ﴿يستوي فيه﴾ أي في الجلد مائة الفاعل والمفعول و ﴿الحر والعبد﴾ والمسلم والكافر ان لاط بمثله لا بمسلم، لوجوب قتله حينئذ، ولا ينتصف للعبد هنا كما ينتصف في زناه بلاخلاف، وفي الغنية وغيره الاجماع .

﴿ولو تكرر﴾ من غير الموقب اللواط ثلاثاً ﴿مع﴾ تكرر ﴿الحد﴾ بعد كل مرة ﴿قتل في﴾ المرة ﴿الرابعة على الاشبه﴾ الاشهر، بل عليه عامة من تأخر، وفي الغنية الاجماع .

﴿ويعزر المجتمعان تحت ازار﴾ وواحد حال كونهما ﴿مجردين ولا رحم﴾ أي لا قرابة ﴿بينهما﴾ ولا ضرورة بما يراه الحاكم ﴿من ثلاثين سوطاً الى تسعة وتسعين﴾ على المشهور .

وليس في أكثر روايات<sup>(٣)</sup> المسألة التقييد بنفي الرحمة والضرورة ، وان أشعر به رواية ولكنها سندا قاصرة، ويشكل في الاول بأن مطاق الرحم لا يوجب تجوز ذلك، فالاولى ترك التقييد به، أو التقييد بكون الفعل محرماً، وفيه غنى عن التقييد بالضرورة والتجرد أيضاً ، مع أنه لا وجه لاعتبار الاخير حيث يحصل التحريم بالاجتماع الذي هو مناط التعزير .

ولافرق في المجتمعين بين كونهما ذكرين أو امرأتين أو مائتاً منهما .  
﴿ولو تكرر﴾ الاجتماع المحرم ﴿مع تكرار التعزير حدا في﴾ المرة

(١) الانتصار ص ٢٥٢ .

(٢) النهاية ص ٧٠٤ .

(٣) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٦٣ ، ب ١٠٠ .

﴿الثالثة﴾ كما عليه النهاية<sup>(١)</sup> وجماعة، وعن ابن حمزة أنه ان عادا ثلاثاً وعزرا بعد كل مرة قتلا في الرابعة .

﴿وكذا يعزر من قبل غلاماً بشهوة﴾ من غير رافة بلاخلاف أجده . ولا فرق بين الصغير والصغيرة، ولا بين الرجل والمرأة، ولا بين المحرم والاجنبي، لاطلاق الدليل وان قيده الاكثر بالاجنبي، ويحتمل ورود القيد في كلامهم مورد الغالب لاظهريسة الشهوة فيه دون المحرم والا فلاوجه له ، بل مناط التعزير في المحرم أكد .

واحترز بالشهوة عما يكون برافة ، أو صداقة دنياوية ، أو إعادة عرقية، فانه لا حرج في ذلك ولا اثم، بل روي استحباب تقبيل القادم من مكة بغير خلاف .

﴿ويثبت السحق بما يثبت به المواط﴾ بلاخلاف .  
 ﴿والحد فيه مائة جلدة﴾ مطلقاً ﴿حرة كانت أو أمة، محصنة أو غير محصنة﴾ ويستوي في ذلك ﴿الفاعلة والمنعولة﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك أجده ، الا في جلد المحصنة مائة فقد اختلفوا فيه ، والمشهور ذلك كما صرح به في المسالك، بل ظاهره أنه مذهب المتأخرين كافة كما هو الظاهر، وفي ظاهر الانتصار الاجماع .

﴿وقال﴾ الشيخ ﴿في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ والقاضي وابن حمزة : انها ﴿ترجم مع الاحصان﴾ والمسألة لاتخاو عن شبهة، الا أن درأ الحد بها يوجب المصير الى الجلد مطلقاً .

﴿وتقتل المساحقة﴾ مطلقاً ﴿في الرابعة مع تكرار الحد ثلاثاً﴾ على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر حتى بعض من أوجب القتل في الثالثة في

(١) النهاية ص ٧٠٥ .

(٢) النهاية ص ٧٠٦ .



الزنا واللواط كالشهيد في اللمعة<sup>(١)</sup>، بل يفهم من شارحها عدم ظهور خلاف منهم في القتل في الرابعة، لكن ظاهر جماعة جريسان الخلاف المتقدم هنا أيضاً، واختار الحلبي الخلاف هنا صريحاً.

﴿ويسقط الحد بالتوبة قبل﴾ ثبوته بالاقرار أو ﴿البينة كاللواط﴾ فإنه كذلك أيضاً يسقط حده بها قبل ثبوته بأحد الامرين.

﴿ولا يسقط بعد﴾ الثبوت بالاقرار أو ﴿البينة﴾ ويجب على الامام اجراؤه اذا ثبت بالثاني وليس له العفو فيه، ويتمخير بين الامرين اذا ثبت بالاول، كما يستفاد من الاصحاب من غير خلاف، وفي الغنية الاجماع.

﴿ويعزر﴾ المرأتان ﴿المجتمعتان تحت ازار واحد مجردتين﴾ من ثلاثين الى تسعة وتسعين كما مر.

﴿ولو تكرر﴾ منهما الاجتماع ﴿مرتين مع التعزير﴾ بينهما ﴿أقيم عليها الحد في﴾ المرة ﴿الثالثة﴾ بلانخلاف أجده، الا من الحلبي فظاهره القتل في الثالثة، وهو نادر.

﴿ولو عادتا﴾ رابعة ﴿قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ وجماعة: ﴿قلنا﴾ للخبر<sup>(٣)</sup>، وأنها كبيرة يقتل في الرابعة، وفيهما نظر، ومن ثم اختار الفاضلان والشهيدان وأكثر المتأخرين كما قيل الاقتصار على التعزير مطلقاً الا في كل ثلاثة فالحد، فلاريب أنه أحوط.

وهنا ﴿مسألان﴾:

﴿الاولى: لا كفالة في حد﴾ زنا ولا غيره من الحدود ﴿ولا تأخير﴾ فيه

(١) اللمعة ١٥٩/٩.

(٢) النهاية ص ٧٠٧.

(٣) وسائل الشريعة ٣٦٨/١٨، ج ٢٥.

مع القدرة على اقامته ﴿الا لعذر﴾ ومصلحة ، كبرء المريض ووضع الحبل والارضاع واجتماع الناس ﴿ولاشفاعة في اسقاطه﴾ بالكتاب <sup>(١)</sup> والسنة <sup>(٢)</sup> والاجماع .

﴿الثانية : لو وطىء زوجته فساحت بكرأ فحملت﴾ البكر ﴿من مائه فالولد له﴾ أي للواطىء لانه مخلوق من مائه ولا موجب لانتفائه عنه .

ولا يلحق الولد بازوجة قطعاً ، ولا بالبكر على قول مشهور ، ويقوى المصدق العرفي وانتفاء المانع الشرعي اذ ليس الا الزنا ، والسحق ليس منه لغة وعرفاً ، فيشملة اطلاق ما دل على أحكام الولد من حرمة التناكح وثبوت التوارث ، مع أن الاول ثابت في ولد الزنا اتفاقاً ، فهنا أولى فاللاحق قوي .

﴿وعلى زوجته﴾ المساحقة ﴿الحد﴾ للسحق جلدأ أوجماً على المخلاف المتقدم ﴿والمهر﴾ للبكر ﴿وعلى الصبية الجلد﴾ مائة اذا كانت مطاوعة ، بلا خلاف فيه أجده ولا فيما سبقه ، الامن الحلي فلم يلحق الولد بالرجل ، وهو ضعيف .  
﴿وأما القيادة: فهي الجمع بين الرجال والنساء للزنا ، أو الرجال والصبيان﴾ والنساء ﴿للواط﴾ والسحق .

﴿ويثبت بشاهدين﴾ عدلين ﴿أو الاقرار﴾ من القائد البالغ العاقل المختار ﴿مرتين﴾ بلاخلاف .

﴿والحد فيه خمس وسبعون جلدة﴾ بلاخلاف فيه فتوى ونصاً <sup>(٣)</sup> ، وفي الانتصار <sup>(٤)</sup> والغنية والمسالك الاجماع .

﴿و﴾ ليس في النص ١٠ ﴿قيل:﴾ من أنه ﴿يحلق رأسه ويشهر﴾ في البلد

(١) سورة النور : ٢ .

(٢) وسائل الشيعه ٣٣٢/١٨ ، ب ٢٠ .

(٣) وسائل الشيعه ٤٢٩/١٨ ، ب ٥ .

(٤) الانتصار ص ٢٥٤ .

لكنه مشهور بين الاصحاب ، حتى أن في الانتصار <sup>(١)</sup> والغنية الاجماع ، وظاهر المتن وغيره التردد، ولاوجه له بعد ذلك .

﴿ويستوي فيه الحر والعبد ، والمسلم والكافر﴾ بلاخلاف ، وفي الكتابين الاجماع .

﴿وينفى﴾ عن بلده الى غيره من الاصل من غير تحديد لمدة نفيه ﴿بأول مرة﴾ وفقاً للنهاية <sup>(٢)</sup> وجماعة .

﴿وقال المفيد﴾ وابنا زهرة وحمزة وغيرهم : انه انما ينفى ﴿في الثانية﴾ وفي الغنية الاجماع .

﴿والاول روي﴾ في رواية <sup>(٣)</sup> عبدالله بن سنان التي هي الاصل في هذه المسألة ، ونحوه الرضوي <sup>(٤)</sup> ، لكن ليس فيهما التصريح بأول مرة ، بل غايتهما الاطلاق المحتمل تقييده بالثانية جمعاً بينهما وبين اجماع الغنية ، فاذن المتجه القول الثاني مع أنه أحوط .

﴿ولا نفي على المرأة ولا جز﴾ ولا شهرة بلاخلاف ، وفي الانتصار <sup>(٥)</sup> والغنية الاجماع .

### (الفصل الثالث)

#### (في بيان حد القذف)

وهو لغة : الرمي بالحجارة . وشرعاً : رمي الحر المسلم الكامل المستتر بالزنا

(١) نفس المصدر .

(٢) النهاية ص ٧١٠ .

(٣) وسائل الشيعة ٤٢٩/١٨ ، ب ٥٥ .

(٤) مستدرک الوسائل - أبواب حد السحق والقيادة ، ح ١٦ ب ٥٥ .

(٥) الانتصار ص ٢٥٤ .

أو اللواط .

﴿ومقاصده أربعة :﴾

﴿الاول : في﴾ بيان ﴿الموجب﴾ للحد ﴿وهو الرمي بالزنا أو اللواط﴾  
بمثل قوله «زنيته» بالفتح أو «لطي» أو «أنت زان أو لاط» أو شبههما من الالفاظ  
الدالة عليه صريحاً .

﴿وكذا لو قال : يامنكوحاً في دبره﴾ أو زنا بك فلان ، وشبهه من الالفاظ  
الظاهرة فيه عرفاً على اشكال فيها ، لمجامعة الظهور الاحتمال الذي يدرأ به الحد ،  
ولكن ظاهرهم الاتفاق على العبارة الاولى منها ، وبه صرح في المسالك وغيره ،  
وبه نص بعض المعبرة<sup>(١)</sup> ، ويبقى الاشكال في ماعداها ان لم يكن ثبوته به اجماعاً  
أيضاً .

ويعتبر في القاذف معرفته بموضع اللفظ ﴿بأي لغة اتفق﴾ وان لم يعرف  
المواجه معناه ﴿اذا كانت مفيدة للقذف في عرف القائل﴾ أي عرف لغته التي  
يتلفظ بها .

﴿ولا يحد مع جهالة قائلها﴾ بمدلوله اتفاقاً ، وان عرف أنها تفيد فائدة  
يكرهها المواجه عزز والافلا .

﴿وكذا لو قال لمن أقر بينوته﴾ أي حكم الشرع بلحوقه به : ﴿لست  
ولدي﴾ أو قال لغيره : لست لايبك ، فيحد لأمه ، بلا خلاف وفي المسالك  
الاجماع .

﴿ولو قال : زنا بك أبوك﴾ أي ولدت من الزنا ، أو يا ابن الزاني ﴿فالقذف  
لايه﴾ خاصة ﴿أو﴾ قال : ﴿زنت بك أمك ، فالقذف لأمه﴾ .

﴿ولو قال : يا ابن الزانيين ، فالقذف لهما﴾ كذلك ، فيحد للاب أو للام دون  
المواجه ، لكن يعزر له لتأذيه به .

(١) وسائل الشيعة ١٨/٤٣٣ ، ج ٢٣ .

﴿و﴾ انما ﴿يثبت الحد﴾ عليه لهما ﴿اذا كانا مسلمين﴾ عاقلين حريين محصنين ، فلا يحد مع عدم الشرائط أو أحدهما فيهما ﴿وان كان المواجه﴾ متصفاً بها ، بل يعزر لهما ، كما أنه لو اتصفا بها يحد لهما ولو كان المواجه ﴿كافراً﴾ أو عبداً ، وبالجملة فاقد الشرائط ولو بعضاً ، لانهما المقذوف دونه فيتبع كلا منهما حكمه .

﴿ولو قال للمسلم : يا ابن الزانية﴾ مثلاً ﴿وأمة كافرة ، فالاشبه التعزير﴾ وفاقاً للحلي وعامة المتأخرين .

﴿و﴾ قال الشيخ ﴿في النهاية<sup>(١)</sup>﴾ والقاضي : ﴿يحد﴾ كاملاً ، لحرمة الولد والمنص ، وفيهما نظر .

﴿ولو قال : يا زوج الزانية فالحد لها﴾ خاصة ﴿و﴾ كذا ﴿لو قال : يا أبا الزانية ، أو يا أخا الزانية ، فان الحد للمنسوبة الى الزنادون المواجه﴾ بالخطاب . ولو عطف يا أبا الزانية وما بعده على يا زوج الزانية ، وأسقط قوله «فالحد لها» مكثفاً للجميع بقوله «فالحد للمنسوبة» كما فعله غيره ، كان أخصر بل وأحسن .

﴿ولو قال : زنيت بفلانة ، فللمواجه حد﴾ قطعاً ﴿وفي ثبوته للمرأة﴾ المنسوبة اليها زناه ﴿تردد﴾ واختلاف ، الا أن الاول أشهر وفي الغنية وعن الخلاف الاجماع عليه ، فهو أظهر .

﴿والتعريض﴾ بالقذف ، كقوله لمن ينازعه ويعداه : لست بزنان ولا لائط ولا أم زانية ، وقوله : يا حلال ابن الحلال ونحو ذلك ﴿يوجب التعزير﴾ بلا خلاف .

﴿وكذا لو قال لامرأته : لم أجذك عذراء﴾ قاصداً به رميها كما صرح به الحامي لا مطلقاً ، كما هو ظاهر العبارة ونحوها ، ويمكن تنزيلها على الاول كما هو

الغالب في هذا القول .

والحكم بالتعزير هنا في الجملة أو مطلقاً أو الاظهر الاشهر ، خلافاً للعماني  
وأوجب الحد ، وعن الاسكافي الموافقة له في ما لوقال ذلك عند جرد وسباب  
والمخالفة له في غيره ، وهما ضعيفان .

﴿و﴾ بالجملة فالظاهر ثبوت التعزير ﴿لو﴾ قال لها ذلك ، أو ﴿قال لغيره﴾  
مواجهاً أو غائباً ﴿ما يوجب أذى﴾ له ﴿كالخسيس والوضيح﴾ والحقير  
﴿وكذا لوقال﴾ له : ﴿يا فاسق﴾ أو خائن ﴿أو يشارب الخمر﴾ ونحو ذلك بلا  
خلاف ، وفي الغنية الاجماع .

والحكم بذلك مطلق ﴿ما لم يكن﴾ المتأذي ﴿متظاهراً﴾ بمعصية الله تعالى ،  
ولو تظاهر فلا تعزير لاستحقاقه الاستخفاف ، بل كان الموزي مثاباً بذلك مأجوراً بلا  
خلاف ، وفي الغنية الاجماع ، ولكن لا يصح مواجهته بما يكون نسبته اليه كذباً .  
وهل يشترط مع ذلك جعله على طريق النهي عن المنكر فيشترط بشروطه ،  
أم يجوز الواقعة فيه مطلقاً؟ ظاهر اطلاق النص<sup>(١)</sup> والفتاوى الثاني ، ولكن الاول  
أحوط .

﴿ويثبت القذف﴾ وكل ما فيه التعزير ﴿بالاقرار مرتين من المكلف الحر  
المختار ، وبشهادة عدلين﴾ بلاخلاف ولا اشكال ، وانما الاشكال في عدم ثبوته  
بالمرة الواحدة من الاقرار ، ولكن ظاهر الاصحاب ذلك كالعبرة ، وكأنه اجماعي  
وان أشعر عبارة الشرائع بنوع تردد له فيه بل بوجود مخالف أيضاً ، ولكن لم  
نقف عليه .

﴿ويشترط في القاذف﴾ الذي يحد كاملاً ﴿البلوغ والعقل﴾ والاختيار  
والقصد بلاخلاف ، وفي التحرير وغيره الاجماع .

(١) وسائل الشريعة ٥٠٨/١١ ، ب ٣٩ .

﴿فالصبي لا يحد بالقذف و﴾ لو كان المقدوف كاملاً ، بسل ﴿يعزر ، وكذا المجنون﴾ لا يحد بقذفه أحداً ولو كان كاملاً ، بل يعزر .  
وينبغي تقييد التعزير فيه بكونه ممن يرجى منه الكف به وفي الصبي بكونه مميزاً ، لثلا يلغو التعزير فيكون قبيحاً .

﴿الثانى : في﴾ بيان ﴿المقدوف﴾ الذي يحد قاذفه كاملاً .  
﴿ويشترط فيه﴾ كذلك الاحصان بلا خلاف ، ولما كان له معان متعددة قالوا : المراد به هنا ﴿البلوغ ، وكمال العقل ، والحرية ، والاسلام ، والستر﴾ أي العفة عن الزنا واللواط وعدم التظاهر بهما .

﴿فمن قذف صبياً أو مجنوناً أو مملوكاً أو كافراً أو متظاهراً بالزنا ، لم يحد و﴾ لكن ﴿يعزر﴾ اجماً ، كما في كلام جماعة ، وظاهر العبارة وجماعة ، تعزير قاذف المتظاهر بالزنا ، وهو خلاف ما دل على نفي تعزيره معللاً بعدم حرمة ، ولذا مال الشهيدان الى العدم .

﴿وكذا﴾ يشترط فيه انتفاء البنوة ، ف﴿الاب لو قذف ولده﴾ المحصن ، لم يحد بل يعزر . وكذا لو قذف زوجته الميتة ولاوارث لها الا ولده ، نعم لو كان لها ولد من غيره كان لهم الحد تماماً ، كل ذلك للصحيح<sup>(١)</sup> ولاخلاف فيه .

﴿و﴾ لافي أنه ﴿يحد الولد لو قذفه﴾ أي الاب .  
﴿وكذا﴾ يحد لو قذف الام أو ﴿الاقارب﴾ ويحدون لو قذفوه .  
﴿الثالث : في﴾ بيان الاحكام .

﴿فلوقذف﴾ شخص ﴿جماعة﴾ واحداً بعد واحد ، فلكل واحد حد . ولو قذفهم ﴿بلفظ واحد﴾ كيازاة ﴿فعليه﴾ للجميع ﴿حد﴾ واحد ﴿ان طالبوا مجتمعين ، وان افرقوا﴾ في المطالبة ﴿فلكل واحد حد﴾ على الاظهر الا شهر

وفي الغنية والسرائر الاجماع ، وعكس الاسكافي فجعل القذف بلفظ واحد موجباً لاتحاد الحد مطلقاً ، و بلفظ المتعدد موجباً للاتحاد ان جاؤا مجتمعين ، وللتعدد ان جاؤا متفرقين ، ونفى عنه البأس في المختلف، وفي مستنده نظر ، وفي المسألة أقوال آخر غير واضح المستند .

﴿ وحد القذف يورث كما يورث المال ﴾ لومات المقذوف قبل استيفائه والعفو عنه.

﴿ و ﴾ لكن ﴿ لا يرثه الزوج ولا الزوجة ﴾ بل ولا غيرهما من ذوي الاسباب عدا الامام عليه السلام فيرثه ، ولكن ليس له العفو كما في الغنية مدعياً عليه وعلى أصل الحكم الاجماع ، كما عن المخلاف وغيره أيضاً لكن على الثاني خاصة .

﴿ ولو قال : ابنك زان ﴾ أولائط ﴿ أوبنتك زانية فالحد لهما ﴾ مع بلوغهما للامواجه ، ولازم ذلك أن حق المطالبة والعفو فيه للمقذوف خاصة ، واليه ذهب الحلبي وجماعة المتأخرين .

﴿ وقال ﴾ الشيخ ﴿ في النهاية<sup>(١)</sup> ﴾ والمفيد والقاضي : ان ﴿ له ﴾ أي للاب المواجه ﴿ المطالبة ﴾ للحد ﴿ والعفو ﴾ عنه ، وحجتهم غير واضحة .

هذا اذا لم يسبقه الولدان الى أحد الامرين ، ولو سبقاه اليه لم يكن له ذلك بلا خلاف فيه ولا في أن للاب الاستيفاء اذا قذفاً وولايته ثابتة عليهما . وكذا لو ورث الولد الصغير ومن في معناه حداً ، كان للاب الاستيفاء عنه أيضاً ، وفي جواز العفو عنه في صورتين اشكال .

﴿ ولو ورث الحد جماعة ، فعفى ﴾ عنه ﴿ أحدهم ، كان لمن بقي ﴾ ولو واحداً ﴿ الاستيفاء ﴾ له ﴿ على التمام ﴾ بلا خلاف ، وفي الغنية الاجماع .

﴿ ويقتل القاذف في ﴾ المرة ﴿ الرابعة اذا حد ثلاثاً ﴾ على الاظهر الاشهر



وفي الغنية الاجماع ﴿وقيل :﴾ انه يقتل ﴿في الثالثة﴾ والقائل الحلي .  
 ﴿والحد ثمانون جلدة﴾ بالكتاب<sup>(١)</sup> والسنة<sup>(٢)</sup> والاجماع ﴿حراً كان الفاذف  
 أو عبداً﴾ على الاشهر الاقوى، وفي صريح الغنية وظاهر غيره الاجماع ، كما عن  
 الخلاف وغيره أيضاً، خلافاً للصدوق والمبسوط<sup>(٣)</sup> فعلى المملوك أربعون .  
 ﴿ويجلد﴾ القاذف ﴿بشابه﴾ المعتادة له ﴿ولا يجرد﴾ عنها كما يجرد  
 الزاني ﴿و﴾ لا يضرب ضرباً شديداً بل ﴿يضرب متوسطاً﴾ اتفاقاً .  
 ﴿ولا يعزر الكفار مع التناز﴾ باللقاب ، أي تداعبهم بها اذا اشتملت على  
 ذم ، وكذا تعبيرهم بالامراض الآن يخشى حدوث فتنة فيحسمها الامام ﷺ بما  
 يراه كذا قالوه ، ولعله لاختلاف فيه ولكن نسبه في الشرائع<sup>(٤)</sup> الى القيل مشعراً  
 بتمريره ، وله وجه لولا الشهرة القريبة من الاجماع .

﴿الرابع : في اللواحق ، وهي﴾ خمس ﴿مسائل :﴾

﴿الاولى : يقتل من سب النبي ﷺ ، وكذا من سب أحد الائمة ﷺ﴾ بلا  
 خلاف وفي كلام جمع الاجماع للنص<sup>(٥)</sup> .

﴿و﴾ يستفاد من بعضها أنه ﴿يحل دمه لكل سامع﴾ من غير توقف على  
 اذن الامام ﷺ كما هو المشهور ، وفي الغنية الاجماع ، وقيل : يتوقف على اذنه  
 كما عن المفيد ، ومن آخر منها اشتراط القتل بما ﴿اذا أمن﴾ القاتل ومن يخف  
 منه على نفسه أو ماله أو على مؤمن نفساً أو مالا ، وعدم الجواز مع الخوف على  
 شيء من ذلك ، ولاخلاف فيه .

(١) سورة النور : ٤

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٤٣٢ ، ب ٢ .

(٣) المبسوط ١٦ / ٨ .

(٤) شرائع الاسلام ٤ / ١٦٧ .

(٥) وسائل الشيعة ١٨ / ٤٥٨ ، ب ٢٥ .

وفي الحاق باقي الانبياء بهم ﷺ وجه قوي ، مع أن في الغنية الاجماع ، فلا بأس به . وألحق في التحريم وغيره به ﷺ أمه وبنته من غير تخصيص بغاطمة عليها السلام .

قيل : ويمكن اختصاص الحكم بها ، للاجماع على طهارتها بأية<sup>(١)</sup> التطهير ، وهو حسن .

ولافرق في الساب القاذف بين الرجل والمرأة ، والمسلم والكافر .

﴿الثانية: يقتل مدعي النبوة﴾ بعد نبينا ﷺ بلاخلاف .

﴿وكذا﴾ يقتل ﴿من قال: لأدري أن محمد ﷺ صادق أم لا اذا كان على ظاهر الاسلام﴾ بلاخلاف .

وربما استدل للحكم في المقامين وما مضى بالارتداد الموجب للقتل ، وهو حسن الا انه لا يدل على القتل مطلقا ولو كان المرتد ملياً ، بل مقتضاه قتل الفطري مطلقا والملي على بعض الوجوه ، وهو خلاف ظاهر اطلاق النص والفتوى الا أن ينزل على مقتضاه .

واحترز بالقيود عن انكار الكفار لصدقه ، كاليهود والنصارى فانهم لا يتعاون بذلك ، وكذا غيرهم من فرق الكفار ، وان جاز قتلهم بأمر آخر .

﴿الثالثة: يقتل الساحر اذا كان مسلماً ، ويعزر اذا كان كافراً﴾ بلاخلاف

للنصوص<sup>(٢)</sup> ، ويستفاد من بعضها رد من قال بانحصار طرق ثبوته بالاقرار ، وأنه يثبت بشهادة العدلين ، ومن آخر منها عموم الحكم للمعامل بالسحر والدعائم له ، كما هو ظاهر اطلاق المتن وغيره من النص والفتوى ، خلافاً لجماعة فخصوه بالاول ، ولا يخلو عن وجه .

(١) سورة الاحزاب : ٣٣ .

(٢) وسائل الشيعة ٥٧٦/١٨ ب ١ - ٢ - ٣ .

ولافرق بين كونه مستحلاً أم لا ، كما صرح به شيخنا الشهيد الثاني ، وحكى بعض المتأخرين قولاً بتقييده بالاول ، ووجهه غير واضح بعد اطلاق النص المنجبر ضعفه بعد الاستفاضة بفتوى الجماعة ، وعدم خلاف فيه أجده ولم أر حاكياً له غيره .

﴿الرابعة : يكره أن يزداد في تأديب الصبي﴾ وتعزيره حيث يحتاج اليه ﴿عن عشرة أسواط، وكذا العبد﴾ كما هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> والتحرير والسراير، لكن في العبد للنبوي<sup>(٢)</sup> وظاهره التحريم، ولضعفه حمل على الكراهة جمعاً بينه وبين ما دل على اناطة التعزير برأي الحاكم .

وفي آخر: في أدب الصبي والمملوك، فقال: خمسة أوسمة وارفق<sup>(٣)</sup> قيل: وبمضمونه أفتى الشيخ في النهاية<sup>(٤)</sup> ويحيى بن سعيد .

وفي ثالث: ان أمير المؤمنين عليه السلام قال للصبيان: بانموا معاكم ان ضربكم فوق ثلاث ضربات في الادب اني أقتص منه<sup>(٥)</sup>. وفي رابع: الرخصة في ضرب الصبي للتأديب الى خمسة<sup>(٦)</sup> .

ولم أر عاملاً بهما مع قصور سندهما ومخافتهما لأمير ، والجمع بينهما يقتضي ترتب الاعداد المذكورة في الكراهة ضعفاً وشدة ، ويحتمل اختصاص الاخيرة بتأديب المعامنين للصبيان لا التعزير المنوط الى الحاكم .

﴿ولو فعل﴾ المولى بعده ذلك، أي زاد في تأديبه على العشرة ﴿استحب﴾

(١) شرائع الاسلام ١٦٦/٤ .

(٢) وسائل الشيعة ٥٨٤/١٨ ، ج ٢٣ .

(٣) وسائل الشيعة ٥٨١/١٨ ، ج ١٣ .

(٤) النهاية ص ٧٣٢ .

(٥) وسائل الشيعة ٥٨٢/١٨ ، ج ٢٣ .

(٦) وسائل الشيعة ٥٨٢/١٨ ، ج ٣٣ .

له ﴿عنته﴾ سواء بلغت الزيادة حداً أم لا ، كما يقتضيه اطلاق العبارة، ولكن لم أجد به نصاً ولا فتوى .



وانما الموجود في غير الكتاب حتى الشرائع الاستحباب او ضربه في غير حده حداً، كما هو ظاهر الصحيح<sup>(١)</sup>، وظاهره الوجوب كما عن الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup>، لكنه فرضه في من ضرب عبده فوق الحد، وهو خارج عن مورده فيكون شاذاً، والعالمون به في مورده حملوه على الاستحباب .

﴿الخامسة: يعزر من قذف عبده أو أمته . وكذا﴾ يعزر ﴿كل من فعل محرماً أو ترك واجباً﴾ عالماً بهما وبحكمهما ﴿بمادون الحد﴾ بما يراه الامام . قيل : ولا يبلغ حد الحر في الحر وان تجاوز حد العبد ، ولا حد العبد في العبد، ففي الحر من سوط الى تسعة وتسعين، وفي العبد منه الى تسعة وأربعين كما في التحرير .

وقيل : يجب أن لا يبلغ أقل الحدود ، وهو في الحر ثمانون وفي العبد أربعون .

وقيل : انه في ماناسب الزنا يجب أن لا يبلغ حده ، وفي ماناسب القذف أو الشرب يجب أن لا يبلغ حده، وفي ماالمناسب له أن لا يبلغ أقل الحدود وهو خمسة وسبعون حد القواد. ونسبه في المسالك الى الشيخ والمختلف. ولاريب أن الاقتصار على الأقل أحوط .

ثم وجوب التعزير في كل محرم من فعل أو ترك ان لم يحصل الانتهاء بالنهي والتوبيخ ونحوهما ظاهر ، وأما مع الانتهاء بهما فلا دليل على التعزير مطلقا الا في مواضع مخصوصة ورد النص بالتعزير أو التأديب فيها، ويمكن تعميم التعزير

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٣٣٧ ، ج ١٠ .

(٢) النهاية ص ٧٣٢ .

في نحو العبارة لمادون الضرب أيضاً مراتب الانكار .

## ( الفصل الرابع )

### ( في بيان حد شرب المسكر )

وهو على قول ما يحصل معه اختلال الكلام المنظوم وظهور السر المكتوم وعلى آخر ما يغير العقل ويحصل معه سرور وقوة النفس في غالب المتناولين . أما ما يغير العقل لا غير فهو الراقد ان حصل معه تغييب الحواس الخمس ، والا فهو المفسد للعقل كما في البنج والشوكران .

﴿ والنظر في ﴾ هذا الفصل يقع في ﴿ أمور ثلاثة ﴾ :

﴿ الاول ﴾ في بيان ﴿ الموجب ﴾ للحد ﴿ وهو تناول المسكر ﴾ جنسه وان لم يسكر قليله ﴿ أو الفقاع اختياراً مع العلم بـ ﴾ التناول و ﴿ التحريم ﴾ وان لم يعلم وجوب الحد به .

﴿ ويشترط ﴾ مع ذلك ﴿ البلوغ والعقل ﴾ فهذه قيود أربعة .

﴿ فالتناول يعم الشارب ﴾ ايها خالصاً ﴿ والمستعمل ﴾ له ، والاولى أن

يقول : يعم الشرب والاستعمال ﴿ في الادوية والاغذية ﴾ وحيث اجتمعت ثبت الحد بالاختلاف ، وفي عبارات كثير الاجماع حتى في الفقاع وان لم يسكر ، للنصوص <sup>(١)</sup> المستفيضة بل المتواترة .

﴿ و ﴾ مقتضى اطلاقها وغيرها والفتاوي وصريح جملة منها أنه ﴿ يتعلق

الحكم ﴾ بالحد بتناول المسكر والفقاع مطلقاً ﴿ ولو بالقطارة ﴾ الغير المسكرة

منهما، وفي كلام جمع هنا أيضاً الاجماع .

﴿ وكذا العصير ﴾ العنبي ﴿ اذا غلاما لم يذهب ثلثاه ﴾ يجب تناوله واستعماله في مامر الحد مطلقا وان كان قليلا غير مسكر، وكأنه اجماع بينهم، كما في صريح التنقيح<sup>(١)</sup> وغيره .

﴿ و ﴾ كذا ﴾ كل ما حصلت فيه الشدة المسكرة ﴿ من نحو العصير التمري والزبيب يجب تناوله واستعماله الحد، بلاخلاف ولاشكل ، وفي ثبوته بتناول العصيرين أو استعمالهما اذا لم يبلغا الاسكار وجهان، مبنيان على القول بتحريمهما أو حلها ، وقد مضى أن الثاني أشهر وأقوى فلا حد فيهما ، ويحتمل العدم مطلقا بناء على عدم التلازم بين التحريم والحد، الا أن يكون اجماعاً كما هو ظاهر الاصحاب هنا .

﴿ ويسقط الحد ﴾ عن استعمال المسكر وما في معناه في نحو الاحتقان والسعوط حيث لا يدخل الحاق بلاخلاف وعن تناوله مكرهاً، بأن جرد في فيه أو ضرب عليه، أو خوف بما لا يحتمله عادة، أو اضطراراً لحفظ النفس كساغة اللقمة على الاصح .

قيل : أما للتداوي أو حفظ الصحة فلا يسقط عنه وفيه اشكال .

﴿ وعن جهل المشروب ﴾ أنه مسكر مثلاً ﴿ أو التحريم ﴾ وان علمه لقرب عهده بالاسلام، أو كان صيباً أو مجنوناً بلاخلاف .

﴿ ويثبت ﴾ هذا الفعل ﴿ بشهادة عدلين ﴾ ذكرين ﴿ والاقرار مرتين ﴾ الصادر ﴿ من مكلف حر مختار ﴾ بلاخلاف فيهما وفي عدم الثبوت بالاقرار مرة بل على الاخير في ظاهر المبسوط<sup>(٢)</sup> الاجماع .

(١) التنقيح الرائع ٤/٣٦٨ .

(٢) المبسوط ٨/٦١ .

﴿الثاني: في الحد، وهو ثمانون جلدة﴾ اجماعاً .

﴿ويستوي فيه﴾ الذكر والانثى، و﴿الحر والعبد، والكافر مع التظاهر﴾ به بين المسلمين. وهذا قيد للكافر خاصة، واحترز عما لو كان مستتراً به، فانه لا يجلد حينئذ، بلاخلاف في شيء من ذلك عدا مساواة العبد للحر في مقدار الحد، والحكم بها مشهور بين الاصحاب، مدعى عليه الاجماع في صريح الغنية وظاهر جماعه خلافاً للصدوق فحده أربعون، وهو شاذ .

﴿ويضرب الشارب﴾ ومن في معناه ﴿عرباناً﴾ مستور العورة عن الناظر المحترم ﴿على ظهره وكتفيه﴾ وسائر جسده ﴿ويتقى وجهه وفرجه﴾ ومقاتله، بلاخلاف الا من المبسوط<sup>(١)</sup> فقال: لا يجرد عن ثيابه . وهو نادر .

﴿ولا يحد حتى يفيق﴾ عن سكره بلاخلاف .

﴿واذا حد مرتين قتل في﴾ المرة ﴿الثالثة وهو المروي<sup>(٢)</sup>﴾ وفقاً للاكثر بل عامة من تأخر الا من ندر وفي الغنية الاجماع ﴿وقال﴾ الشيخ ﴿في الخلاف<sup>(٣)</sup>﴾ وقبله الصدوق في المقنع<sup>(٤)</sup> : انه ﴿يقتل في الرابعة﴾ وتبعهما الفاضل وولده والشهيد في اللمعة<sup>(٥)</sup> ، وهو ضعيف غاية .

﴿ولو شرب مراراً ولم يحد﴾ خلالها ﴿كفى﴾ عن الجميع ﴿حدواحد﴾ بلاخلاف كما مرفي الزنا .

﴿الثالث : في﴾ بيان ﴿الاحكام ، وفيه مسائل﴾ أربعة :

﴿الاولى: لو شهد واحد﴾ عدل على شخص ﴿بشربها﴾ أي بشرب الخمر

(١) المبسوط ٦٩/٨ .

(٢) وسائل الشيعة ٤٧٦/١٨ ، ب ١١ .

(٣) الخلاف ٢٠٢/٣ .

(٤) المقنع ص ١٥٤ .

(٥) اللمعة ٢٠٥/٩ .

وما في معناه ﴿وآخر بقيتها﴾ أي بقيه، لها ﴿حد﴾ على الأشهر الأقوى، بل في صريح الجمع وظاهر آخرين كونه اجماعاً، للنص المعلل بقوله: ما قاعها الاوقد شربها (١).

ويستفاد منه وجوب الحد أيضاً لو شهدا معاً بقيتها، وفي النكت أن الحكم به مشهور بين الاصحاب، فلا بأس به وان ضعف النص، لانجباره بالشهرة ودعوى الحلبي الاجماع على روايته.

﴿الثانية: من شربها مستحلاً﴾ لشربها أصلاً وهو مسلم ﴿أستيب، فان تاب أقيم عليه الحد﴾ ثمانون جلدة خاصة ﴿والا﴾ يتب ﴿قتل﴾ من غير فرق في الاستتابة بين كونه فطرياً أو ملبأ، كما عن الشيخين والاتباع.

﴿وقيل: والقائل الحلبي والنقي كما حكى﴾ حكمه حكم المرتد ﴿لايستتاب ان ولد على الفطرة، بل يقتل من غير استتابة﴾ وهوى قوي ﴿متين وعليه عامة المتأخرين، لانكاره ما علم تحريمه ضرورة من الدين ومعه لاشبهة، الا اذا ادعاها وأمكنت فسي حقه لقرب عهاه بالاسلام ونحوه، كما هو الحال في انكار سائر الضروريات.

وهذه الصورة خارجة عن مفروض المسألة، فانما هو اذا لم يكن هناك شبهة محتملة.

هذا حكم الخمر، أما غيرها من المسكرات والاشربة، كالفقاع والنيبذ فقد أشار اليه بقوله:

﴿ولا يقتل مستحل﴾ شرب ﴿غير الخمر﴾ مطلاً ولو كان فطرياً ﴿بل يحد﴾ بشربه خاصة ﴿مستحلاً﴾ كان له ﴿أو محرماً﴾ قولاً واحداً. ولا فرق بين كون الشارب لها ممن لا يعتقد اباحتها أو يعتقد كالحنفي، فيحد ولا يكفر، خلافاً للحلبي



فكفر مستحلها مطلقاً وأوجب قتله ، وهو نادر .

﴿الثالثة : من باع الخمر مستحلاً﴾ بيعها ﴿استتيب﴾ مطلقاً ولو كان فطرياً  
 قيل : فيعزر فاعله ويستتاب . وان فعله مستحلاً ﴿فان تاب﴾ قبل منه ﴿والاقتل﴾  
 حداً وكأنه وفاق .

﴿وفي ماسواها﴾ من الاشربة اذا باعه مستحلاً لا يقتل قطعاً وان لم يتب ،  
 نعم قالوا : ﴿يعزر﴾ لفعله المحرم ، وهو حسن ان كان ممن يعتقد التحريم ،  
 والافيه نظر وفاقاً لبعض من تأخر .

﴿الرابعة : لو تاب الشارب﴾ عنه ﴿قبل قيام البينة﴾ عليه بشره ﴿سقط  
 الحد﴾ عنه بلاخلاف .

﴿ولايسقط﴾ عنه الحد ﴿لو تاب بعد﴾ قيام ﴿البينة﴾ على الاظهر الاشهر ،  
 خلافاً للحلي فيجوز للامام العفو عنه كما اختاروه في الزنا ، وهو نادر .

﴿و﴾ لو تاب ﴿بعد الاقرار يتخير الامام في الاقامة﴾ للحد عليه أو العفو عنه  
 على الاشهر الاقوى كما في الزنا ﴿ومنهم من حتم الحد﴾ عليه وأوجه ، وهو  
 الحلي والشبخ في المبسوط والخلاف ، وقواه الفاضلان وجماعة من المتأخرين .

## (الفصل الخامس)

### ( في بيان حد السرقة )

﴿وهو يعتمد فصولاً﴾ خمسة :

﴿الاول : في﴾ بيان ﴿السارق﴾ الذي يجب قطعه .

﴿ويشترط فيه : التكليف﴾ بالبلوغ ، والعقل ، والاختيار ﴿وارتفاع  
 الشبهة﴾ الدارعة للحد من نحو توهم الملك كما في سائر الحدود ﴿وأن لا يكون  
 والدأ﴾ سرق ﴿من﴾ مال ﴿ولده﴾ . وأن يهتك الحرز و﴿يزيله﴾ ف﴿يخرج المتاع﴾

المحروز فيه ﴿بنفسه ويأخذه سراً﴾ مختلفياً .

﴿فالقيود﴾ المعتبرة في قطع السارق ﴿اذن ستة ، فلا يحد الطفل﴾ ولو راحق الحلم ﴿ولا المجنون﴾ ولو أدارياً اذا سرق حال جنونه ﴿لكن يعزران﴾ ويؤدبان بما يراه الحاكم ، وان تكرر منهما مراراً بسلاخلاف في الثاني ، بل على عدم حده قيل : اتفاقاً ، والدليلان عليه وعلى تعزيره يعمان الصبي في عدم حده وتعزيره ، كما أطلقه الماتن وعمامة المتأخرين ، وفاقاً للحلي والمفيد كما حكى .  
 ﴿و﴾ قال الشيخ ﴿في النهاية<sup>(١)</sup>﴾ وتبعه القاضي : انه ﴿يعفى عن الطفل أولاً ، فان عاد أدب ، فان عاد حكت أنامله حتى تدمى ، فان عاد قطعت أنامله ، فان عاد قطع كما يقطع البالغ﴾ وعزى في المختلف<sup>(٢)</sup> الى الأكثر ، وكذا في الروضة<sup>(٣)</sup> وفيها أن مستند هذا القول أخبار صحيحة . وفيه نظر .

وفي المسألة أقوال آخر متقاربة مع هذا القول وبعضها مع بعض ، وكذلك الاخبار القريبة من التواتر وفيها الصحاح وغيرها ، وينبغي حملها على كون الواقع تأديباً منوطاً بنظر الحاكم لاحداً ، ومقتضاه جواز بلوغ التعزير الى الحد هنا ولو فسي بعض الصور ، ولا بأس به ولكن لا يلائم ما أطلقه المتأخرون من التعزير ، بناءً على ما قرروه من اشتراط التعزير بعدم بلوغه الحد ، وفي جريانه لمحل البحث نظر ، لكن ينبغي الاحتياط بعدم القطع الا في ما اتفقت عليه وهو في الخامسة .

﴿ولو سرق الشريك﴾ من المال المشترك ﴿ما يظنه نصيباً﴾ له مع ظنه جواز مباشرة القسمة بنفسه ﴿لم يقطع﴾ ولو زاد نصاباً ، للشبهة الدارعة للحد

(١) النهاية ص ٧١٥ .

(٢) المختلف ٥/٢١٨ .

(٣) الروضة ٩/٢٢٢ .

(٤) وسائل الشيعة ١٨/٥٢٢ ، ب ٢٨ .

الذي منه القطع بلاخلاف، ولو علم عدم جواز تولي القسمة كذلك قطع ان بلغ نصيب الشريك النصاب .

واطلاق المتن يقتضي المنع عن القطع مطلقاً حتى هنا، وهو ضعيف كاحتمال القطع كذلك حتى في الصورة الاولى .

﴿ وفي سرقة أحد الغانمين من الغنيمة روايتان <sup>(١)</sup> ﴾ باختلافهما اختلاف الاصحاب ، ففي ﴿ احدهما ﴾ أنه ﴿ لا يقطع ﴾ مطلقاً، وعمل بها المفيد والديلمي وجماعة من المتأخرين .

﴿ وفي ﴾ في ﴿ الاخرى ﴾ أنه ﴿ يقطع لو زاد نصيبه عن قدر النصاب ﴾ والا فلا ، وعمل بها الشيخ في النهاية <sup>(٢)</sup> والقاضي والاسكافي وغيرهم من المتأخرين وبالجملة الاكثر كما في كلام جمع، ولا بأس به لصحتها وصراحتها بخلاف تلك وان كان المسألة بعد محل تردد وشبهة ، ومقتضاه درأ الحد كما في الرواية السابقة ، فيظهر للقول بها قوة من هذه الجهة .

ولو سرق الوالد عن مال ولده لم يقطع اجمعاً، وصرح جماعة بعموم الاب لمن علا ، وفي ظاهر المسالك الاجماع عليه .

ولو سرق الولد من مال أحد أبويه وان علا ، أو الام من مال ولدها، وجب القطع بلاخلاف ، الا من الحلبي فالحق الام بالاب في عدم قطعها لو سرقت من مال ولدها ، وهو شاذ محجوج بعموم أدلة القطع مع عدم ظهور مخصص له ، ومثلها الاقارب لو سرق بعضهم من بعض بلاخلاف ظاهر .

وقيد جماعة قطع الولد بسرقة من مال الوالدين والام بسرقة مال ولدها بما اذا قام المسروق منه بنفقة السارق حيث يجسب عليه والا فلا قطع ، وفي الغنية الاجماع عليه، فلا بأس به اذا كان المسروق مأخوذاً بدلا من النفقة بقدرها ،

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٥١٨ ، ح ١٣ و ٣ و ٥ .

(٢) النهاية ص ٧١٥ .

أو مع زيادة لتبلغ النصاب .

﴿وإو﴾ لم يكن المال محروراً و﴿هتك الحرز غيره وأخرج هولم يقطع﴾ بلاخلاف، وفي الغنية الاجماع . ويجب على الذي هتك الحرز ضمان ما أفسده من جدار أو غيره ، وعلى الثاني ضمان المال .

ولو تعاونوا على الهتك وانفرد أحدهما بالاجراج ، قطع المخرج خاصة . ولو انعكس فلاقطع على أحدهما الا اذا أخرجنا نصابين . ولو تعاونوا على الامرين وأخرجنا أقل من نصابين ، ففي وجوب القطع قولان يأتيان .

ولافرق في الاجراج بين المباشرة والتسبيب ، مثل أن يشد بحبل ويجربه أو يؤمر صبي غير مميز باخراجه أو نحو ذلك، أما لو أمر مميز به فلاقطع على ما ذكره جماعة . ولو خان المستأمن لم يقطع ، وكذا لو هتك الحرز قهراً ظاهراً .

﴿و﴾ لافرق في السارق الذي يجب قطعه بين ﴿الحر والعبد﴾ اذا سرق من غير مولاة ولم يكن عبد غنيمته سرق منها ﴿والمسلم﴾ ولو سرق من ذمي كما في التحرير ﴿والكافر﴾ بأقسامه ﴿والذكر والانثى﴾ فهم فيه ﴿سواء﴾ بلاخلاف . ﴿و﴾ انما قيدنا العبد بما مر اذ ﴿لا يقطع عبد الانسان بسرقة ماله﴾ بلاخلاف الا من نادر كما عن المبسوط<sup>(١)</sup> .

﴿و﴾ كذا ﴿لا يقطع عبد الغنيمه بالسرقة منها﴾ . ﴿ويقطع الاجير اذا أحرز المال﴾ الذي سرق ﴿من دونه على﴾ الاشبه ﴿الاشهر﴾ بل عليه عامة من تأخر، خلافاً للنهاية<sup>(٢)</sup> فأطلق أن لاقطع عليه استناداً الى أخبار ظاهرة في كون المال غير محرر عنه، فالتفصيل كما في المتن حسن .

(١) المبسوط ٣٣/٨ .

(٢) النهاية ص ٧١٧ .

﴿و﴾ كذا يقطع كل من ﴿الزوج والزوجة﴾ بسرقة مال الآخر ان أحرز عنه والا فلا بلاخلاف ، وينبغي تقييد القطع في الزوجة بما اذا كان لم تسرق عوضاً عن النفقة الممنوعة عنهما من دون زيادة عنها تبلغ النصاب ، والا فلاقطع عليها .  
﴿و﴾ وكذا الضيف يقطع مع الاحراز عنه ، ولا مع العدم على الاشبه الا شهر ، بل عليه عامة من تأخر .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ صحيحة أنه ﴿لا يقطع﴾ بقول مطلق من دون تفصيل بين الاحراز عنه والعدم ، ولا عامل لها ظاهراً عدا الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> وقد رجع عنها والحلي ، وهو شاذ فاذا المتجه ما تقدم .

﴿و﴾ يجب ﴿على السارق اعادة المال﴾ بعينه مع وجوده وامكان اعادته أو رد مثله ان كان مثلياً ، أو قيمته ان كان قيمياً مع تلفه وتعذر رده . ولو عاب ضمن الارش . ولو كان ذا أجرة لزمته مع ذلك مطلقاً ﴿ولو قطع﴾ بلاخلاف ، بل قيل : اجماعاً ، لانهما حكمان متغايران : الاعادة لاخذ مال الغير عدواناً ، والقطع أحد عقوبة على الذنب .

﴿الثاني : في﴾ بيان ﴿المسروق﴾ الذي يجب بسرقة القطع وشروطه :  
﴿و﴾ منها بلوغه ﴿نصاب القطع﴾ بسلاخلاف ، وفي المسالك وغيره الاجماع ، وقدره ﴿ربع دينار ذهباً خالصاً ، مضروباً بسكة المعاملة ، أو ما﴾ بلغ ﴿قيمه ذلك﴾ على الاظهر الا شهر ، بل عليه عامة من تأخر ، وعليه استفاض نقل الاجماع . وقول الصدوق بالخمسة والعشرون بالدينار الكامل شاذان .  
ولا فرق فيه بين عين الذهب وغيره ، فلو بلغ العين ربع دينار وزناً غير مضروب ولم تبلغ قيمته المضروب ، فلاقطع لان الدينار حقيقة في المسكوك منه ، خلافاً

(١) وسائل الشريعة ٥٠٨/١٨ ، ب ١٧٧ .

(٢) النهاية ص ٧١٧ .

للخلاف والمبسوط<sup>(١)</sup> فقوى عدم اشتراط السكة ، وهو شاذ .  
ولو انعكس بأن كان سدس دينار مصوغاً قيمته ربع دينار مسكوكاً قطع على  
الاقوى .

وكذا لافرق بين علمه بقيمته أو شخصه وعدمه ، فلو ظن المسروق فلساً فظهر  
ديناراً مثلاً ، أو سرق ثوباً قيمته أقل من النصاب ، فظهر مشتملاً على ما يبلغه ولو معه ،  
قطع على الاقوى .

﴿ولا بد﴾ فيه أيضاً ﴿من كونه محرزاً﴾ باجماعنا فتوى ونصاً ، وحيث لا  
تحديد فيه شرعاً رجب الرجوع فيه الى العرف اتفاقاً .

وضابطه : ما كان ممنوعاً ﴿بقفل﴾ من حديد ونحوه ﴿أو غلق﴾ من خشب  
ومافي معناه ﴿أو دفن﴾ في العمران ، أو كان مراعى بالنظر على اختلاف في الاخير  
فقيل : بكونه حرزاً . وقيل : لا كما هو ظاهر المتن وكثير .

﴿وقيل :﴾ كما عن الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> ان ﴿كل موضع ليس لغير المالك﴾  
والمتصرف فيه ﴿دخوله الا بأذنه فهو حرز﴾ ونسبه جماعة الى الاصحاب ، وفي  
الغنية الاجماع ، وفي النصوص<sup>(٣)</sup> ايماء اليه ، فهو غير بعيد لولا ما أورد عليه مسن  
النقص بالدور المفتحة الابواب في العمران وصاحبها ليس فيها ، فان السارق فيها  
لاقطع عليه بلاخلاف كما في السرائر .

ولذا عن ابن حمزة أنه كل موضع لا يجوز لغير مالكة فيه الدخول أو التصرف  
بغير اذنه أو كان مغلقاً أو مقفلاً ، وكأنه حاول الجمع بين النصوص ، ولا بأس به  
ولكن مرجعه الى القول الاول ، كالتقول بأن الحرز ما يكون سارقه على خطر خوفاً من

(١) المبسوط ١٩/٨ .

(٢) النهاية ص ٧١٤ .

(٣) وسائل الشيعة ٥٠٨/١٨ ، ١٨ .

الاطلاع عليه ، وعليه يخلف الحرز باختلاف الاموال وفاقاً للاكثر ، فحرز الاثنان  
والجواهر الصناديق المقفلة والاعلاق الوثيقة في العمران .  
وحرز الثياب وماخف من المتاع وآلات النحاس الدكاكين والبيوت المقفلة  
في العمران أو خرابها المقفلة وان كانت هي مفتوحة .  
والاصطبل حرز الدواب مع الغلق . وحرز الماشية في المرعى عين الراعي  
على ما تقرر ، ومثله متاع البائع في الاسواق والطرق .  
واحرز بالدفن في العمران عمالو دفن خارجها ، فان لا يعد حرزاً وان كان في  
داخل بيت مغلق .

﴿ ولا يقطع من سرق من ﴾ غير حرز كـ ﴿ المواضع المأذون في غشيانها ﴾  
والدخول اليها ﴿ كالحمامات ، والمساجد ﴾ والارحية مع عدم مراعاة المالك  
؛ لمسروق بالنظر ، للنص<sup>(١)</sup> ، ولاخلاف فيه الامن نادر ، وظاهر المتن عدم القطع  
في المواضع المزبورة مطلقاً ، لاطلاقه ذلك وقوله بعده .  
﴿ وقيل : ﴾ انه ﴿ اذا كان المالك مراعيماً للدال ﴾ بنظره ﴿ كان محرزاً ﴾  
والقائل جماعة ومنهم الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف ، وظاهر المتن وكثير العدم  
كما مر ، ولعله أحوط .

﴿ ولا يقطع من سرق من جيب انسان أو كفه الظاهرين ، ويقطع لو كانا  
باطنين ﴾ بلاخلاف أجده وفي الغنية وعن الخلاف الاجماع عليه .  
﴿ ولا يقطع في ﴾ سرقة ﴿ الثمر ﴾ وهو ﴿ على الشجر ، ويقطع سارقه بعد ﴾  
صرمه و﴿ احرازه ﴾ بلاخلاف في الاخير ، وعلى الاشهر في الاول مطلقاً ، خلافاً  
للفاضل وولده وغيرهما فقيده بما اذا لم يكن الشجرة في موضع محرز كالدار

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٥٠٩ ، ج ٢ .

(٢) المبسوط ٨ / ٢٣ .

والا فالقطع ، ولا يخلو عن وجه ، والاول أحوط .

﴿وكذا لا يقطع في سرقة ما كول عام سنة﴾ أي مجاعة ، سواء كان ما كولا بالفعل أو بالقوة ، بلاخلاف ظاهر ، ونسبه فسي الغنية والسرائر الى روايات<sup>(١)</sup> الاصحاب مشعرين بدعوى الاجماع .

ولافرق في ظاهر اطلاق النص والفتوى بين كون السارق غنياً أو فقيراً، وبه صرح في المسالك ، ويحتمل الاختصاص بالثاني ، لكن درأ الحد بالشبهة يقتضي المصير الى الاول .

﴿ويقطع من سرق مملوكاً﴾ بلاخلاف بيننا اذا كان صغيراً بل قيل : اجماعاً ، لانه مال فيلحتمه حكمه وشروطه من كونه محرراً وبلوغ قيمة النصاب .

ولو كان كبيراً مميّزاً فلاقطع بسرقة ، لانه متحفظ بنفسه الا أن يكون نائماً أو في حكمه ، أو لايعرف سيده عن غيره كما ذكره جماعة ، بل لم اجد فيه خلافاً الا من اطلاق العبارة .

﴿ولو كان﴾ المسروق ﴿حراً فباعه﴾ السارق ﴿قطع﴾ وفاقاً للنهاية<sup>(٢)</sup> وجماعة ، بل المشهور كما قيل ، خلافاً للخلاف<sup>(٣)</sup> فلاقطع عليه قال : للاجماع على أنه لاقطع الا في ما قيمته ربع دينار فصاعداً والحر لاقيمة له ، ويضعف بأن قطعه ﴿لفساده لاحداً﴾ بسرقة ، وفي التعليل مع أصل الحكم نظر وفاقاً لجمع فالاحوط الدرأ .

واطلاق المتن يقتضي عدم الفرق بين الصغير والكبير ، وقيد فسي الاكثر بالاول ، وتعليل المتن يساعده الاول زيادة على اطلاق النص .

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٥٢٠ ، ب ٢٥٠ .

(٢) النهاية ص ٧٢٢ .

(٣) الخلاف ٣ / ١٩٨ .



﴿ويقطع سارق الكفن﴾ من الحرز ومنه القبر بالنسبة اليه خاصة اجماعاً كما في كلام جمع ، وعلى قطعه الاجماع في الغنية والسرائر .  
 ﴿ويشترط﴾ في القطع به ﴿بلوغه النصاب﴾ مطلقاً وفاقاً للاكثر ﴿وقيل : لا يشترط﴾ كذلك ، والقائل الشيخ والنقاضي والفاضل في القواعد ﴿لانه﴾ أي قطعه ﴿ليس حد السرقة بل لحسم الجرأة﴾ وفيه مناقشة ، وربما فصل بين المرة الاولى فالاول والثانية والثالثة فالثاني ، وعليه الحلبي في بعض كلماته ، وهو ضعيف فالاول أظهر وأحوط .

﴿ولو نبش ولم يأخذ﴾ الكفن ﴿عزر﴾ بما يراه الحاكم ﴿ولو تكرر﴾ منه النبش المجرد عن أخذ الكفن قطع كما في النصوص<sup>(١)</sup> .  
 ﴿و﴾ لو ﴿فات﴾ النباش ﴿السلطان﴾ أي هرب منه فلم يقدر عليه ﴿جاز﴾ له كما في كلام كثير واغيره أيضاً كما في ظاهر اطلاق المتن ﴿قتله ردعاً﴾ اغيره من أن ينال مثل فعله ، بلاخلاف أجده الامن الشيخ في كتابي الحديث<sup>(٢)</sup> فلم يفرع القتل على الفوات من السلطان ، بل على اقامة الحد عليه ثلاث مرات ، وحكى أيضاً عن غيره ، ولم أقف على نص يقتضي من ذلك شيئاً .

وظاهر المتن عدم وجوب القتل كما هو ظاهر الاكثر ، خلافاً للمحكي عن الشيخ فأوجب ، وهو أحوط مع تكرر النبش مرات حد خلالها ثلاثاً ، والا فاعل الترك أحوط .

﴿الثالث : يثبت الموجب﴾ للقطع ﴿بالاقرار﴾ به ﴿مرتين أو بشهادة عدلين﴾ بلاخلاف .

﴿ولو أقر﴾ به ﴿مرة﴾ واحدة ﴿عزر﴾ الذي أقر به بلاخلاف ﴿و﴾ لكن

(١) وسائل الشريعة ١٨/٥١٠ ، ب ١٩ .

(٢) التهذيب ١٠/١١٦ ، الاستبصار ٤/٢٤٦ .

﴿لم يقطع﴾ في ما قطع به الاصحاب وعن الخلاف الاجماع ، وهو غير بعيد وان حكى عن المقنع<sup>(١)</sup> القطع به لعدم وضوحه ، وفصل الفاضل في المختلف بين وقوعه عند الامام فالثاني وعند غيره فالاول ، ووجهه غير واضح .

﴿ويشترط في المقر: التكليف﴾ بالبلوغ والعقل ﴿والحرية، والاختيار﴾ بلاخلاف كما في نظائره ، وعلى اعتبار الحرية هنا الاجماع عن الخلاف .

والصحيح<sup>(٢)</sup> الوارد بقطع العبد لو أقر على نفسه مرة عند الامام شاذ محمول على التقية ، وربما حمل على محامل أخر أوجودها بعده تقييده بما اذا انضاف اليه اقرار المولى فقد أفتى به حينئذ جماعة ، قيل: لان الحق لا يعدوهما .

ويحتمل العدم بناءً على أنه لا عبرة باقرار العبد أصلاً ، وفيه نظر فان عدم العبرة انما هو لحق سيده ، فاذا صدقه فكأنه أسقطه وكان كما اذا قام البينة عليه . ثم ان عدم قبول اقراره انما هو بالاضافة الى قطعه خاصة ، وأما بالاضافة الى الغرامة فيقبل ويتبع بالسرقة بعد الحرية ، بلاخلاف أجده . وهل يقطع حينئذ؟ وجهان ، والاقرّب العدم .

﴿و﴾ يتفرع على اشتراط الاختيار أنه ﴿لو أقر ب﴾ السرقة لـ ﴿الضرب لم﴾ يجز أن ﴿يقطع﴾ .

﴿نعم لو رد السرقة بعينها﴾ بعد الاقرار ﴿قطع﴾ وفقاً للنهية<sup>(٣)</sup> وجماعة، للصحيح<sup>(٤)</sup> وغيره ، وفيهما مناقشة .

﴿وقيل:﴾ كما عن الحلبي انه ﴿لا يقطع لتطرق الاحتمال﴾ بكونها عنده بالاتباع أو الابداع ﴿وهو أشبه﴾ بأصول المذهب ودرأ الشبهة للحد ، واليه

(١) المقنع ص ١٥١ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٤٨٧ ، ج ٢٢ .

(٣) النهاية ص ٧١٨ .

(٤) وسائل الشيعة ١٨ / ٤٩٧ ، ج ١٣ .

ذهب أكثر المتأخرين .

﴿ولو أقر مرتين تحتم القطع﴾ ولا يجوز العفو عنه ولو أنكر ورجع عنه، وفاقاً للحلي وجماعة ، خلافاً للنهائية<sup>(١)</sup> وآخرين بل الأكثر فيسقط عنه القطع وفي الغنية الاجماع، وللخلاف فلامام الخيار بين قطعه والعفو عنه ١٠ عياً عليه الاجماع . والمسألة محل تردد ، كما هو ظاهر التحريير ، ومقتضاه المصبر الى القول الوسط فانه أحوط .

وظاهر الاصحاب عدم الفرق هنا بين الرجوع والتوبة ، فمن أسقط القطع حتماً أو تخبيراً في الاول أسقطه في الثاني أيضاً ، ومن قال بالعدم قال به في المقامين .

﴿الرابع : في﴾ بيان ﴿الحمد﴾ وكيفيته .

﴿وهو قطع﴾ اليد بالكتاب<sup>(٢)</sup> والسنة<sup>(٣)</sup> واجماع الامة ، ويختص عندنا بـ

﴿الاصابع الاربع من اليد اليمنى ، وتترك﴾ له ﴿الراحة والابهام﴾ .

﴿ولو﴾ عاد فـ ﴿سرق بعد ذلك﴾ أيضاً ﴿قطعت رجلاه اليسرى من مفصل القدم ، وتترك﴾ له ﴿العقب﴾ .

﴿ولو﴾ عاد فـ ﴿سرق﴾ مرة ﴿ثالثة حبس﴾ في السجن ﴿دائماً﴾ وأنفق عليه من بيت المال ان كان فقيراً .

﴿ولو﴾ عاد فـ ﴿سرق في السجن قتل﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك فتوى ونصاً<sup>(٤)</sup> ، الا في موضع القطع من الرجل فقد اختلف فيه ، وظاهر المتن أنه مفصل

(١) النهاية ص ٧١٨ .

(٢) سورة المائدة : ٣٨ .

(٣) وسائل الشيعة ١٨ / ٤٩٢ ، ب ٥ .

(٤) وسائل الشيعة ١٨ / ٤٩٣ ، ح ٤ .

القدم بينه وبين الساق ، وصرح به الشيخان في المقنعة والنهاية<sup>(١)</sup> وجماعة ، خلافاً للاكثر ومنهم الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف والبيان والسيدان والمحي مدعين الاجماع فوسط القدم عند معقد الشرك ، وهو أظهر وأحوط .

بل يمكن ارجاع القول الاول اليه ، لشواهد في عبارات قائله تدل عليه ، ولعله لذا لم ينقله أكثر الاصحاب ، بل عامة من وقفت على كلامهم عدا الفاضل في المختلف حيث نقل القولين ورجح الاول منهما ، وهذا وان كان صريحاً في اختياره اياه لا يحتمل الارجاع الى المختار ، الا أنه شاذ .

﴿واو تكررت السرقة من غير حد﴾ يتخللها ﴿كفى حد واحد﴾ اذا اقربها دفعة أو شهدت بهما البيئات كذلك ، بسلا خلاف كما في الخلاف وفي الغنية الاجماع ، وظاهر النص<sup>(٣)</sup> كون القطع للسرقة الاولى كما في كلام جماعة وفي الغنية الاجماع عليه .

وقيل : للاخيرة كما في كلام آخرين . وقيل : كل منهما علة مستقلة كما في المسالك والروضة .

وتظهر الفائدة في عفو المسروق منه ، وظاهره أيضاً الاكتفاء بالحد الواحد لو شهدت بينة عليه بسرقة ، ثم شهدت أخرى عليه بأخرى قبل القطع للاولى ، وهو الأقوى .

وقيل : يقطع يده ورجله . وفيه نظر ، ومقتضاه أيضاً ثبوت قطع الرجل للثانية اذا شهدت بيئتها بعد قطع اليد للاولى بيئتها ، كما عليه في النهاية<sup>(٤)</sup> والخلاف

(١) النهاية ص ٧١٧ .

(٢) المبسوط ٣٨/٨ .

(٣) وسائل الشيعة ٤٩٩/١٨ ، ج ١٣ .

(٤) النهاية ص ٧١٧ .

وعليه الاجماع، خلافاً للمبسوط وكثيد فلاقطع هنا أيضاً ، والمسألة محل شبهة ، وبها يكون الثاني أحوط وأولى .

﴿ولا يقطع اليسار مع وجود اليمنى بل يقطع اليمنى ولو كانت شلاء﴾  
 أو كانتا شلثين وفاقاً للاكثر، وفي الغنية والخلاف الاجماع، خلافاً للمبسوط<sup>(١)</sup> وجماعة ، فقيدوه بما اذا لم يخسف معه التلف على النفس بانخبار أهل العلم بالطب أنها متى قطعت بقيت أفزاه العروق مفتحة ولا يخلو عن قوة ، وللاسكافي في قطعها مع شلل اليسار فمنعه ، وهو شاذ .

﴿ولو لم يكن﴾ له ﴿يسار قطعت اليمنى﴾ أيضاً وفاقاً للمشهور ، خلافاً للاسكافي فكشلاء اليسار لا يقطع معه اليمنى ﴿و﴾ لعله استند الى ما ﴿في رواية<sup>(٢)</sup>﴾ صحيحة من أنه ﴿لا يقطع﴾ وظاهر المتن شذوذها حيث لم ينقل قائلها .  
 ﴿وقال الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup>﴾ : ولو لم يكن ﴿له﴾ يسار قطعت رجله اليسرى ، ولو لم يكن له رجل لم يكن عليه أكثر من الحبس ﴿وحجته غير واضحة﴾ ﴿وفي الكل﴾ من الرواية وما في النهاية ﴿تردد﴾ من صحة الرواية وأن الشيخ لا يقول الا عن تثبت وحجة ، ومن عدم مقاومة شيء منهما ولا سيما الثاني لادلة القول الاكثر ، ولعله أظهر .

ولو لم يكن له يمين فهل يقطع اليسار ، أم ينتقل الى الرجل مع فقدهما هل يحبس أم لا بل يعزر ؟ وجوه وأقوال ، أحوطها الاكتفاء بالتعزير .  
 هذا اذا ذهبت يمينه قبل السرقة ، ولو ذهبت بعدها وقبل القطع بها لم يقطع .  
 اليسار قولاً واحداً .

(١) المبسوط ٣٩/٨ .

(٢) وسائل الشريعة ٥٠٢/١٨ ، ج ٣ .

(٣) النهاية ص ٧١٧ .

﴿ويسقط الحد بالتوبة قبل﴾ قيام ﴿المبينة﴾ على السرقة ، و ﴿لا﴾ يسقط ﴿بعدها﴾ بلا خلاف في الاول، وفي المسالك الاجماع ، وعلى الاظهر الاشهر في الثاني بل قيل : لاخلاف فيه ، خلافاً للحليين فأطلقا جواز عفو الامام له لتوبته بعد الرفع ، وهو شاذ .

﴿و﴾ هل ﴿بتخير الامام معها﴾ أي مع التوبة ﴿بعد الاقرار في الاقامة﴾ للحد أو اسقاطه ، أم يتعين عليه الحد ، أم العفو؟ أقوال ، والاولى منها مبني ﴿على رواية﴾<sup>(١)</sup> فيها ضدف ﴿سنداً ودلالة﴾ لكنهما معتزدة بدعوى الاجماع على مضمونها في الخلاف والغنية ، الا أنها موهونة بشهرة الخلاف بين الاصحاب .  
﴿و﴾ ان اختلفوا في أن ﴿الاشبه تحتم الحد﴾ أو سقوطه ، واعلم أرجح للشبهة الدارعة .

﴿ولا يضمن﴾ الحاكم ولا الحداد ﴿سراية الحد﴾ الى عضو أو نفس أي حد كان حتى التعزير ، فلادية له مطلقاً وفاقاً للاكثر ، خلافاً للمفيد في حد الادمي فيضمن الامام عليه السلام دية المحدود على بيت المال ، وفي مستنده ضعف . وقيل : ان محل الخلاف هو التعزير دون الحد ، أي لادية فيه بسلاخلاف .

﴿الخامس : في﴾ ذكر ﴿اللواحق ، وفيه مسائل﴾ ثلاث :

﴿الاولى : اذا سرق اثنان﴾ فصاعداً ﴿نصاباً﴾ واحداً أو زائداً مع عدم بلوغ نصيب كل منهما النصاب ﴿قال﴾ المفيد والمرتضى والشيخ ﴿في النهاية﴾<sup>(٢)</sup> ﴿والاتباع أجمع كما في المسالك : انه﴾ ﴿يقطعان﴾ معاً ، والظاهر أنه مذهب الاكثر وفي الانتصار والغنية الاجماع .

(١) وسائل الشيعة ٣٢٧/١٨ ، ب ١٦ .

(٢) النهاية ص ٧١٨ .

﴿وقال الشيخ ﴿في﴾ المبسوط<sup>(١)</sup> و﴿الخلافة﴾ والحلي: ﴿اشترط﴾ بلوغ ﴿نصيب كل واحد نصاباً﴾ وعليه عامة متأخري الاصحاب ، وفي الخلاف الاجماع ، وهو الاوفق بالاصل والاحتياط .

﴿الثانية : او﴾ سرق سرقتين موجبتين للقطع ولم يقطع بينهما و﴿قامت الحجة﴾ عليه أي البينة ﴿بالسرقة﴾ الاولى ﴿فأمسك ليقطع ، ثم شهدت عليه بـ﴾ السرقة ﴿الآخري، قال﴾ الصدوق والشيخ ﴿في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ والخلاف : ﴿قطعت يده بالاولى ورجله بالآخري، وبه رواية<sup>(٣)</sup>﴾ صحيحة ، وفي الخلاف الاجماع اكنه رجع عنه في المبسوط، وتبعه الحلبي والفاضلان والشهيدان وغيرهم من المتأخرين ، وهو الاوفق بالاصل والاحتياط .

﴿والاولى التمسك بعصمة الدم الا في موضع اليقين﴾ عملاً بالنصوص المتواترة بدران الحد بالشبهات .

﴿الثالثة : قطع السارق موقوف﴾ عندنا ﴿على مراعاة المسروق منه﴾ له الى الامام .

﴿ولو لم يرافعه لم يرفعه الامام﴾ ولم يقطعه، وان قامت عليه البينة حسبة أو أقربها مرتين، وكذا لو علم بسرقة . واو وهبه المالك العين بعد السرقة ، أو عفى عن القطع قبل المراعاة سقط الحد .

﴿ولو رافعه لم يسقط﴾ عنه ﴿الحد ، ولو﴾ عفى أو ﴿وهبه قطع﴾ .

(١) المبسوط ٣٨٨/٨ .

(٢) النهاية ص ٧١٩ .

(٣) وسائل الشيعة ٤٩٩/١٨ ، ج ١٣ .

## (الفصل السادس)

## (في بيان حد المحارب)

﴿وهو كل مجرد سلاحاً﴾ كالسيف أو غيره كالحجر ونحوه ﴿في بر أو بحر﴾  
 مصراً أو غيره ﴿ليلاً أو نهاراً﴾، لاخافة السابلة ﴿والمتردد من المسلمين مطلقاً﴾  
 ﴿وان لم يكن﴾ المحارب ﴿من أهلها﴾ أي أهل الاخافة بأن كان ضعيفاً عنها ،  
 ولا من أهل الفتنة ولا ذكراً ﴿على الاشبه﴾ الاقوى ، وعليه عامة متأخري أصحابنا  
 بل في ظاهر كنز العرفان<sup>(١)</sup> الاجماع ، خلافاً للشيخين فاشترطوا كونه من أهل الريبة  
 وللإسكافي فاشترط الذكورة .

﴿ويثبت ذلك: بالافرار﴾ من أهله ﴿ولومرة﴾، أو بشهادة عدلين ﴿بلاشكال﴾  
 ولاخلاف الامن الديلمي والمختلف فلم يكتبوا بالافرار مرة بل مرتين ، ولا  
 يخلو عن قوة .

﴿ولو شهد بعض المعصوم على بعض﴾ وعلى غيرهم أو لهما ﴿لم تقبل﴾  
 شهادته قطعاً .

﴿وكذا لو شهد بعض المأخوذين لبعض﴾ منهم على القاطع عليهم الطريق  
 مطلقاً تعرض الشاهد لما أخذ منه أم لا على الاشهر الاقوى . وقبل : بالقبول لو  
 لم يتعرض لما أخذ منه . وهو ضعيف ، نعم لو لم يكن الشاهد مأخوذاً احتمل  
 قبول شهادته ، وبه صرح جمع من غير نقل خلاف .

﴿وحده : القتل ، أو الصلب ، أو القطع مخالفاً﴾ أي قطع اليد اليمنى  
 والرجل اليسرى كما يقطعان في السرقة ﴿أو النفي﴾ من مصر الى آخر ثم الى



آخر، وهكذا الى أن يتوب أو يموت بالكتاب<sup>(١)</sup> والسنة<sup>(٢)</sup> والاجماع .  
 ﴿والاصحاب اختلاف﴾ في أنها على التخيير أو الترتيب، ف ﴿قال المفيد﴾  
 وجماعة ﴿بالتخيير﴾ وعليه أكثر المتأخرين عنه ومنهم الماتن لقوله : ﴿ وهو  
 الوجه ﴾ .

﴿وقال الشيخ﴾ والاسكافي والحلي وابن زهرة وأتباع الشيخ كما في النكت  
 وغيره : ﴿ بالترتيب ﴾ بينها قال في النكت : وادعوا الاجماع عليه وعزي الى  
 الاكثر، ولكن اختلفوا في النهاية<sup>(٣)</sup> وغيرها انه ﴿ يقتل ان قتل ﴾ .

﴿واوعى ولي الدم قتل حداً﴾ لاقصاصاً .  
 ﴿ولو قتل وأخذ المال استعيد منه﴾ عينه أو بدله ﴿وقطعت يده اليمنى ورجله  
 اليسرى ثم قتل وصلب. وان أخذ المال ولم يقتل قطع مخالفاً ونفى . ولو جرح  
 ولم يأخذ المال أقتص منه ونفى . ولو﴾ اقتصر على ﴿شهر السلاح مخيفاً نفى  
 لاغير﴾ وقيل فيها غير ذلك .

ولم أجد حجة على شيء من الكيفيات من النصوص<sup>(٤)</sup>، وان دل أكثرها  
 على الترتيب في الجملة، لكن شيء منها لا يوافق شيئاً منها، فهي شاذة مع ضعف  
 أسانيدها جملة، لكنها مشهورة بين القدماء شهرة عظيمة، ومع ذلك مخالفة لما عليه  
 أكثر العامة .

واختلافها في كيفية الترتيب انما يضعف اثبات كفيته خاصة منها لأصله في  
 مقابلة القول بالتخيير بعد اتفاقها عليه، مع أن من جملة ما يدل عليه بحسب السند  
 صحيح .

(١) سورة المائدة : ٣٣ .

(٢) وسائل الشريعة ١٨ / ٥٣٢ ، ب ١ حد المحارب .

(٣) النهاية ص ٧٢٠ .

(٤) وسائل الشريعة ١٨ / ٥٣٢ ، ب ١ .

فالقول بالترتيب أقرب الى الترجيح، ولكن يبقى الكلام في الكيفية، والاجود منها ما في النهاية<sup>(١)</sup> لشهرتها وقبول النصوص التنزيل عليها. وعلى التخيير هل هو مطلق حتى في صورة ما اذا قتل المحارب، فللامام عليه السلام فيها أيضاً الاقتصار على النفي مثلاً كما هو ظاهر المتن وغيره أم يتعين فيها اختيار القتل كما صرح به المفيد وكثير؟ وجهان، أوجهما: الثاني لكن قصاصاً لاحداً.

فلوعفى ولي الدم أو كان المقتول ممن لا يقتص له من القاتل سقط القتل قصاصاً ويثبت حداً مخيراً بينه وبين باقي الافراد.

﴿ولوتاب قبل القدرة عليه سقطت عنه العقوبة. ولوتاب بعد ذلك لم تسقط﴾  
 بلاخلاف كما في نظائره ولم تسقط بالعقوبة ما يتعلق به من ﴿حقوق الناس﴾  
 كالقتل والجرح والمال في شيء من الحالين بلاخلاف ولا اشكال.

﴿ويصلب المحارب حياً﴾ الى أن يموت ﴿على القول بالتخيير﴾ واختاره الامام عليه السلام، لانه أحد أفراد الحد وقسيم للقتل، وهو يقتضي كونه حياً ﴿ومقتولا﴾ على القول الاخر ﴿المفصل﴾، لان صلبه على هذا القول على تقدير قتله وأخذة للمال، وقد تقدم أنه يقتل أولاً ثم يصلب.

﴿ولا﴾ يجوز أن ﴿يترك﴾ المصلوب ﴿على خشبته أكثر من ثلاثة أيام﴾ من صلبه ولو ملغقة اجماعاً فتوى ونصاً<sup>(٢)</sup> ﴿وينزل﴾ بعد ذلك ﴿ويغسل﴾ ويحفظ ﴿على القول بصلبه حياً﴾ وكذا على غيره ان لم يؤمر بالاغتسال قبل قتله، وان أمر به قبله أو قبل الصلب سقط وجوب غسله كما في نظائره.

والفرق بين القولين على ما يفهم من الماتن هنا وفي الشرائع<sup>(٣)</sup> والفاضل

(١) النهاية ص ٧٢٠.

(٢) وسائل الشيعة ١٨/٥٤١، ب ٥٥.

(٣) شرائع الاسلام ٤/١٨٢.

في القواعد وجوب تقديم الغسل على الثاني وعدمه على الاول، ووجهه غير واضح ولذا سوى بينهما جماعة .

﴿ وكيف كان يجب أن ﴾ يكفن ويصلى عليه ويدفن ﴾ اذا كان مسلماً بلا خلاف منا، وللعمامة قول بأنه لا يغسل ولا يصلى عليه .

﴿ و ﴾ حيث ﴾ ينفي المحارب ﴾ اختياراً أو حتماً ينفي بما هو الظاهر من معناه المصرح به في كلام الاصحاب ، مدعياً بعضهم الاجماع وأكثر الاخبار<sup>(١)</sup>، وهو أن يخرج ﴾ عن بلده ﴾ الى غيره ﴾ ويكتب ﴾ الى كل بلد يأوي اليه ﴾ بالمنع عن مؤاكلته ﴾ ومشاربته ﴾ ومجالسته ومعاملته حتى يتوب ﴾ فان لم يتوب استمر النفي الى أن يموت .

ونفيه عن الارض كناية عن ذلك، وفي رواية: ان معناه ايداعه الجبس . كما عليه بعض العامة وابن زهرة ، لكن مخيراً بينه وبين مامر مدعياً الاجماع ، وفيه نظر .

وفي أخرى: انه رميه في البحر<sup>(٢)</sup>، ليكون عدلاً للقتل والصلب والقطع، قيل: ينبغي حملها على ما اذا كان المحارب كافراً أو مرتدّاً عن الدين، فيكون الامام مخيراً بين قتله بأي نحو من أنحاء الاربعة شاء ، وأما اذا كان جانياً مسلماً غير مرتد ، فانما يعاقبه على نحو جنائته ، ويكون معنى النفي ماسبق ، وهو - كما سبق - فيه نظر .

﴿ والصلب ﴾ بالكسر واحد للصوص وهو السارق، وبالضم لغة ﴾ محارب ﴾ كما في النص<sup>(٣)</sup> وفي السرائر الاجماع عليه، لكن فيه أن حكمه حكم المحارب وظاهره الفرق بينهما وعدم كونه محارباً حقيقة ، وهو كذلك. فلو تمكن الحاكم

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٥٣٩ ، ب ٤ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ / ٥٤٠ ، ح ٥ .

(٣) وسائل الشيعة ١٨ / ٥٤٣ ، ح ١٣ .

منه لم يحده حد المحارب مطلقا ، إلا أن يتظاهر بذلك فهو محارب ، والافحكه حركه في جواز دفعه ولو بالقتال ولولم يندفع الا بالقتل كان دمه هدرأ ، واليه أشار بقوله :

﴿وللانسان دفعه﴾ عن نفسه مطلقا ، وكذا عن ماله ﴿ذا﴾ تغلب عليه و﴿غاب﴾ بالتشديد بمعنى ظن ﴿السلامة﴾ قالوا: يجب في الاول ولو ظن على نفسه التلف، وهو حسن لاطلاق النص الا اذا أمكن السلامة بالهرب فيجب حيناً أن توقف عليه، أو تخبيراً ان أمكن به وبغيره وكذا في الثاني ان اضطر اليه وتضرر بفقده ضرراً يجب دفعه عملاً .

قيل: أو كان المال لغيره أمانة في يده، وربما وجب الدفع عنه مطلقا من باب النهي عن المنكر . وفيه نظر الامع عدم التفرير بالنفس ، والا فلا يجب بل لا يجوز .

والفرق بينه وبين النفس حيث يجب الدفع عنه دون المال، جواز المسامحة فيه دونه ، وللصحيح<sup>(١)</sup> وغيره .

قالوا : ويجب أن يقتصر في جميع ذلك على الاسهل ، فان لم يندفع بدفالي الصعب ، والافعلى الاصعب . وهو حسن . فلر كفاه التنبيه على تيقظه بتنجنح وغيره اقتصر عليه ان خاف من الصباح أن يؤخذ فيقتل أو يجرح . ولو كفاه الصباح والاستغاثة في موضع يلحقه المنجد اقتصر عليه ، والا خاصمه باليد أو العصا ، والا بالسلاح .

﴿ولا ضمان على الدافع﴾ لوجنى على اللص في هذه المراتب ﴿ويذهب دم المدفوع﴾ بالقتل ﴿هدراً﴾ اجماعاً فتوى ونصاً مستفيضاً .  
﴿وكذا لو كابر امرأة﴾ أو جارية ﴿على نفسها ، أو غلاماً﴾ ليفجر بهم

﴿فدفعه﴾ كل منهم ﴿أدى﴾ الدفع ﴿الى تلفه﴾ ، أو دخل داراً فزجروه ولم يخرج ، فأدى الزجر والدفع الى تلفه ، أو ﴿ذهب بعض أعضائه﴾ لم يكن على الدافع ضمان لو راعى في الدفع مامر من مراتب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر .  
 ﴿ولو ظن العطب﴾ والهلاك بالدفع ﴿سلم المال﴾ ولم يجز له الدفع حفظاً للنفس . وظاهر المتن اختصاص جواز الترك بالمال دون النفس والعرض ، وأنه يجب الدفع فيهما كما صرح به بعض الاصحاب في النفس ولا اشكال فيه . أما العرض فالظاهر جواز الاستسلام فيه حيثئذ كما في صريح التحرير وغيره ، ولو قتل الدافع كان كالشهيد في الاجر كما في النصوص <sup>(١)</sup> .

وانما يجوز الدفع اذا كان مقبلاً ، فاذا ولي وضربه كان ضامناً لما يجنيه اتفاقاً .

﴿ولا يقطع المستلب﴾ وهو الذي يأخذ المال جهراً ويهرب مع كونه غير محارب ﴿ولا المختلس﴾ وهو الذي يأخذ المال خفية من غير الحرز .  
 ﴿ولا المختال﴾ على أموال الناس بالتزوير في الشهادة والرسائل الكاذبة .  
 ﴿ولا المبنج﴾ وهو كما قيل من أعطى أحداً البنج حتى خرج من العقل ثم أخذ منه شيئاً .

﴿ولا من سقى غيره مرقداً﴾ أي منوماً فأخذ منه شيئاً ، اجماعاً في الجميع على الظاهر المصرح به في بعض العباثر ﴿بل يستعاد منهم ما أخذوا ويعزرون بما يردعهم﴾ ويزجرهم .

(١) وسائل الشيعة ١٨ / ٥٨٩ ، ب ٤ .

## (الفصل السابع)

في بيان حد اتیان البهائم ووطىء الابهوات وما يتبعه من الاحكام

وحد الاستمناء

اعلم أنه ﴿اذا وطىء البالغ العاقل﴾ المختار ﴿بهيمة ما كولة اللحم﴾ أي مقصودة بالاكل عادة ﴿كالشاة والبقرة﴾ ونحوهما مما يسمى في العرف بهيمة دون نحو الطير مما لم يسم بهافيه وان سمي بها لغة كما عن الزجاج ، اما لتقديم العرف على اللغة ، أو التردد في تقديم أيهما على الاخر فيدرا الحد بالشبهة ، أو منع ما عن الزجاج مما ذكره جماعة من أنها لغة ذات الاربع من حيوان البر والبحر وهو الموافق للعرف ﴿حرم لحمها ولحم نسلها﴾ ولبنها .

﴿ولو اشتبهت﴾ الموطوءة ﴿في قطيع﴾ محصور ﴿قسم نصفين وأقرع﴾ بينهما ، بأن يكتب رقتان في كل واحدة اسم نصف منهما ، ثم يخرج على ما محرّم ، فاذا خرج أحد النصفين قسم كذلك وأقرع .

﴿وهكذا حتى تبقى واحدة﴾ فيعمل بهاما يعمل بالملومة ابتداء ﴿وهو﴾ أن ﴿تذبح وتحرق ، ويفرم﴾ الواطىء ﴿قيمتها﴾ يوم الوطىء ﴿ان لم تكن له﴾ البهيمة . ﴿ولو كان﴾ المقصود و ﴿المهم ظهرها ، كالبغل والحمار والدابة ، أغرم﴾ ثمنها ان لم تكن له ﴿أو مطلقا على اختلاف القولين الاتيين في التصديق به وأورده على الواطىء ، وانما ذكر الشرط على مذهبه .

﴿وأخرجت الى غير بلده﴾ الذي فعل فيه ﴿وبيعت﴾ وجوباً ، بلاخلاف في شيء من ذلك على الظاهر المصرح به في بعض العباثر .

ولا اشكال في التنصيف اذا كان العدد زوجاً ، ويشكل لو كان فرداً ، وعلى

النص يجب التنصيف ما أمكن، والمعتبر فيه العدد لا القيمة، فاذا كان فرداً جعلت الزائدة مع أحد القسمين .

﴿وفي﴾ لزوم ﴿الصدقة بثمانها﴾ الذي بيعت به على الفقراء، كما عن المفيد وابن حمزة أم دفعه الى الواطىء كما عن الحلبي والشيخ ﴿قولان، والاشبه﴾ بالاصول الثاني من ﴿أنه يعاد عليه﴾ وهذا الاصل في محله ان كان الفاعل هو المالك، وان كان غيره فالظاهر أن تغريمه القيمة يوجب ملكه للبهيمة، والا لبقى الملك بغير مالك، أو يجمع المالك بين العوض والمعوض عنه، وهو غير جائز .

﴿ويعزر الواطىء﴾ بما يراه الحاكم ﴿على التقديرين﴾ أي سواء قلنا بالتصدق أو بالرد على الواطىء كما هو ظاهر المتن، أو سواء وطىء ما كولة اللحم أو غيرها، كما هو مقتضى النصوص<sup>(١)</sup> والفتاوى من غير خلاف بينها في ثبوت العقوبة على الواطىء مطلقاً، وان اختلف في تقديرها بما ذكرنا، كما هو ظاهر أكثرها بل عليه عامة متأخري أصحابنا. أو بخمسة وعشرين سوطاً ربع حد الزاني كما هو في الصحيح<sup>(٢)</sup>، أو بتمام حده كما في مثله وغيره، أو بالقتل مطلقاً كما فيهما، والاقوى ما ذكرنا .

﴿ويثبت﴾ موجب ﴿هذا الحكم بشهادة عدلين، أو الاقرار مرة﴾ وفقاً للاكثر، خلافاً للحلبي وابن حمزة فاشترط الاقرار مرتين، ويظهر من المختلف الميل اليه، ولا يخلو عن قوة، هذا بالاضافة الى العقوبة .

وأما بالنسبة الى باقي الاحكام، فالظاهر ثبوته بالاقرار مرة اذا كانت الدابة لنفسه، والا فلا يثبت باقراره وان تكرر، سوى ما يتعلق به من التعزير دون التحريم

(١) وسائل الشيعة ٥٧٠/١٨، ب ١ .

(٢) وسائل الشيعة ٥٧٠/١٨، ح ١٣ .

الا عليه والبيع الا أن يصدقه المالك فيثبت باقي الاحكام .

﴿ولا يثبت بشهادة النساء منفردات ولا منضعات﴾ بخلاف .

﴿ولو تكرر الوطىء مع التعزير ثلاثاً قتل في الرابعة﴾ وقيل في الثالثة .

﴿وطوىء﴾ المرأة ﴿الميتة كوطىء الحية في الحد واعتبار الاحصان﴾

وغير ذلك بخلاف ، بل في ظاهر بعض الاجماع ، وفي الانتصار<sup>(١)</sup> والسرائر

الاجماع على أنه زناء ﴿ر﴾ لكن ﴿يغلاظ﴾ في العقوبة ﴿هنا﴾ اتفاقاً ، لان

الفعل فيه أفحش قطعاً .

﴿ولو كانت﴾ الميتة ﴿زوجته﴾ وأمنه المحللة له ﴿فلا حد﴾ عليه ﴿و﴾

لكن ﴿يعزر﴾ كما قطع به الاكثر ، بل لاخلاف فيه يظهر ، للاصل في الاول ،

وانتهاكه حرمتها في الثاني كما قاوله ، وظاهرهم الاتفاق على حرمة وطئها بعد

الموت .

﴿ولا يثبت الا بأربعة شهود﴾ ذكور عدول وفاقاً للمشهور ، بل لعله لا

خلاف فيه بين المتأخرين ، خلافاً للشيخين وابن حمزة وجماعة فقالوا: يثبت

بشهادة عدلين .

﴿و﴾ مستندهم غير واضح عدا ما ﴿في رواية﴾ أنه ﴿يكفي اثنان لانهما

شهادة على﴾ فعل ﴿واحد﴾ لكنها مع عدم ورودها في المقام بالخصوص ،

وانما سئل فيها كيف صار القتل يجوز فيه شاهدان والزنا لا يجوز الا بأربعة شهود

والقتل أشد من الزنا؟ فقال: لان القتل فعل واحد والزنا فعلان، فمن ثم لا يجوز

الأربعة شهود على الرجل شاهدان وعلى المرأة شاهدان<sup>(٢)</sup> .

قاصرة السند مضعفة التعليل بانتقاضه بالوطىء الاكراهي والزنا بالمجنونة

(١) الانتصار ص ٢٥٤ .

(٢) وسائل الشريعة ١٩/١٠٣، ١٢ .



فانهما كذلك مع اشتراط الاربعة فيهما اجمعاً، لتحقق اعتبار العدد من غير تعديل بل في كثير من النصوص ما ينافي التعديل ، فالقول الاول أقرب الى الترجيح ، سيما مع اعتضاده بالشبهة الدارة، والاقرار هنا تابع للمشهداة بلاخلاف ، فمن اعتبر فيها أربعاً اعتبره فيه، ومن اكتفى بالاثنين اكتفى بهما في المقامين .

﴿ومن لاط بميت﴾ كان ﴿كمن لاط بحي﴾ سواء في الحد ﴿و﴾ لكن ﴿يعزر﴾ هنا ﴿زيادة على الحد﴾ المقرر له من القتل أو الجلد بلاخلاف .

﴿ومن استمنى﴾ أي استدعى اخراج المنى ﴿بيده﴾ أو بشيء من أعضائه أو أعضاء غيره سوى الزوجة والامة المحللة ﴿عزر بما يراه الامام﴾ والحاكم لفعله المحرم اجمعاً .

﴿ويثبت﴾ هذا الفعل ﴿بشهادة عدلين ، أو الاقرار مرتين﴾ بلاخلاف ﴿ولوقيل : يكفي﴾ الاقرار ﴿مرة﴾ كما عليه الاكثر ﴿كان حسناً﴾ ويحتمل اعتبار المرتين كما يفهم من الحلبي ، ولا يخلو عن وجه كما مر .



كتاب القصص



## (كتاب القصاص)

بالكسر ، وهو اسم لاستيفاء مثل الجناية من قتل ، أو ضرب ، أو جرح ، وأصله انقفاء الاثر ، فكأن المقتص يتبع أثر الجاني فيفعل مثل فعله .  
﴿وهو اما في النفس ، واما في الطرف﴾ فالكلام في الكتاب يقع في قسمين :

الاول : في ﴿القوق﴾ في النفس ، وهو بفتح الواو القصاص .  
و ﴿موجبه : اذهاق البالغ العاقل﴾ أي اخراجه ﴿النفس المعصومة﴾ التي لا يجوز اتلافها ﴿المكائنة﴾ لنفس المزهق لها في الاسلام والحرية وغيرها مما ياتي ﴿عمداً﴾ قيد للازهاق ، أي اذهاقها في حال العمد .  
وزاد جماعة قيد «العدوان» احترازاً عن نحو المقتول قصاصاً ، ولعله مستغنى عنه بحصوله بـ «المعصومة» .

﴿ويتحقق العمد بالقصد الى القتل بما يقتل ولونادراً﴾ مع حصوله ، بلا خلاف أجده صريحاً ، وان نقلوه من اللمعة حيث نسب ما في المتن الى القيل مشعراً بتمريره أي متردداً فيه ، ولعله ينشأ : من أن العمد يتحقق بقصد القتل

لغة وعرفاً من غير نظر الى الالة، فيدخل في عموم الادلة، مضافاً الى المعبرة<sup>(١)</sup> المستفيضة .

ومن الاحتياط وأنه لما لم يكن الالة مما يقتل عادة فمجامعة المقصد معها كالمقصد بلاضرب ، مضافاً الى المعبرة<sup>(٢)</sup> الاخر المستفيضة الدالة على عدم العمد بضرب الرجل بالعصا والحجر بضربة واحدة فمات بها قبل أن يتكلم وغيرها، والاول أقوى .

وقوله: ﴿أو القتل بما يقتل غالباً﴾ عطف على المقصد، بدليل قواه: ﴿وان لم يقصد القتل﴾ بل قصد الفعل خاصة ، فانه عمد أيضاً بلاخلاف ، وفي ظاهر الغنية الاجماع، وعلل زيادة على النص المستفيض بأن المقصد الى الفعل كالمقصد على القتل، وهو حسن .

﴿ولو قتل بما لا يقتل غالباً ولم يقصد القتل﴾ به بل قصد الفعل خاصة ﴿فاتفق﴾ قتله به ﴿فالا شهر﴾ كما هنا وفي المسالك ﴿أنه خطأ﴾ شبه عمد ، وهو أظهر وعليه عامة من تأخر ، وفي الغنية الاجماع ، خلافاً للمحكي عن المبسوط<sup>(٣)</sup> فعمد كالسابق ، اما مطلقاً ، أو في الأشياء المحدودة خاصة على اختلاف النقلين عنه .

ومثال الفرض هنا ﴿كالضرب بالحصاة﴾ الصغير ﴿والعود الخفيف﴾ ونحوهما من غير مقتل بغير قصد القتل .

﴿أما الرمي بالحجر الغامر﴾ أي الكابس على البدن لثقله ﴿أو السهم المحدد﴾ فانه يوجب القود لو قتل ﴿مطلقاً﴾ او لم يقصد القتل به بعد أن قصد به المقتول .  
﴿وكذا أو ألقاه في النار﴾ فمات منها ﴿أو ضربه بعصا مكرراً ما لا يحتمله﴾

(١ - ٢) وسائل الشريعة ٢٤/١٩، ج ٢ و ١٠ و ١٢ .

(٣) المبسوط ١٩/٧ .

مثله \* أي مثل المقتول بالنسبة الى بدنه لصغره أو مرضه وزمانه لشدة الحر والبرد .

\* أو ألقاه الى العحوت فابتلعه ، أو الى الاسد فافترسه \* فجميع ذلك عمد  
يوجب القود \* لانه كالالة \* للقتل \* عادة \* توجهه غالباً وان لم يكن مقصوداً ،  
بلاخلاف في شيء من ذلك ظاهراً .

ونحو الاقضاء في النار للقتل الطرح في اللجة في الحكم بالقود ، الا أن  
يعلم قدرة الملقى على الخلاص منهما لقتلها أو كونه في طرفهما يمكنه الخروج  
بحركمة ما ، فيترك فلاقود هنا .

\* ولو أمسك واحد \* شخصاً \* وقتله آخر ، ونظار \* اليهما \* ثالث ،  
فالقود على القاتل ، ويحبس الممسك أبداً \* حتى يموت \* وتنفق عين الناظر \*  
كما في النبوي <sup>(١)</sup> ، وفي صريح الغنية وعن الخلاف <sup>(٢)</sup> الاجماع ، وكذا  
في صريح الروضة وظاهر المسالك اكن في الحكمين الاولين ، وبهما وقع  
التصريح في الصحيحين <sup>(٣)</sup> وغيرهما .

\* ولو أكره \* حراً \* على القتل ، فاقصاص على القاتل \* المباشر ، لانه  
القاتل عمداً ظملاً لاستبقاء نفسه \* لا المكره \* .

\* وكذا \* أي من هذا الباب \* لو أمره بالقتل ، فاقصاص على المباشر \*  
خاصة \* ويحبس الامر أبداً \* حتى يموت في المشهور ، وفي الروضة وغيرها  
الاجماع المصحح <sup>(٤)</sup> ، ويستفاد منه عدم تحقق الاكراه في القتل كما عاينه الاصحاب

(١) وسائل الشيعه ٣٥/١٩ ، ح ٣٣ .

(٢) الخلاف ٩٨/٣ .

(٣) وسائل الشيعه ٣٥/١٩ ، ح ١٦٢ .

(٤) وسائل الشيعه ٣٢/١٩ ، ح ١٣ .

وفي كلام جمع الاجماع، هذا اذا كان المكره بالغاً عاقلاً .  
ولو أكره الصبي غير المميز والمجنون، فالتقصاص على مكرههما على الاقوى  
ولافرق فيهما بين الحر والعبد .

ولو أكره الصبي المميز فلا قود عليه مطلقاً على الاقوى كما سيأتي ،  
ولا على المباشر ، ولا فرق فيه أيضاً بين كونه حراً أو عبداً ، وان اختلفا بالاضافة  
الى الدية عند جماعة، فجعلوها على العاقلة في الاول، ومتعلقاً بالرقبة في الثاني .

﴿ولو كان المأمور﴾ القاتل ﴿عبد﴾ أي عبد الامر ﴿ف﴾ في القود منه  
وحبس المولى مخلصاً أم العكس ﴿قولان﴾ أشبههما ﴿بين المتأخرين﴾ أنه ﴿  
أي العبد﴾ كغيره ﴿من الاحرار﴾ يقاد منه مع بلوغه وعقله ويخلد السيد في السجن  
ومن السيد مع جنونه أو صباوته وعدم تميزه، ولا يقاد منهما اذا كان صبياً مميزاً .  
﴿والمروي﴾<sup>(١)</sup> في المعتمرين أنه ﴿يقتل به السيد﴾ الامر ويخلد العبد  
السجن ، وعمل بهما الاسكافي بشرط كون العبد جاهلاً أو مكرها ، وهو شاذ  
كالخبرين .

﴿وقال﴾ الشيخ ﴿في الخلاف﴾<sup>(٢)</sup> وتبعه الحلبي ﴿ان كان العبد﴾ القاتل  
بأمر الغير ﴿صغيراً أو مجنوناً سقط القود﴾ عن المأمور لنقصه وعن الامر لعدم  
قتله ﴿ووجب الدية على المولى﴾ ائلاً يبطل دم المقتول ، واضطرب كلامه في  
المبسوط<sup>(٣)</sup> : فتارة أوجب القود على الامر حراً كان المأمور أو عبداً، وأخرى  
أوجب الدية على عاقلة المأمور حراً أو عبداً، وعن ابن حمزة تفصيل آخر مذكور  
في الشرح .

(١) وسائل الشيعة ٣٣/١٩، ب ١٤٠ .

(٢) الخلاف ٣/٩٨ .

(٣) المبسوط ٢/٤٢ .



﴿ولو جرح جان﴾ عمداً ﴿فسرت الجنابة﴾ الى النفس فقتل المجروح  
﴿دخل قصاص الطرف في﴾ قصاص ﴿النفس﴾ اتفاقاً .

﴿أما لو جرحه وقتله﴾ بعد ذلك ﴿فد﴾ في الدخول مطلقاً وعدمه كذلك  
﴿قولان ، أحدهما :﴾ أنه ﴿لا يدخل قصاص الطرف في﴾ قصاص ﴿النفس﴾  
كما عليه الحلبي وجماعة .

﴿و﴾ القول ﴿الآخر﴾ أنه ﴿يدخل﴾ كما عليه آخرون ، ومنهم الشيخ  
في موضع من الخلاف والمبسوط<sup>(١)</sup> ولكن في موضع آخر منهما كالاول .

﴿و﴾ فصل ﴿في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ فقال: ﴿ان فرقه﴾ أي الجرح والضرب واحداً  
بعد واحد ﴿لم يدخل﴾ والادخل ، وعليه الفاضلان في جملة من كتبهما ، وشيخنا  
في المسالك والروضة ، مدعياً فيهما كونه قول أكثر المتأخرين .

﴿ومستندها﴾ أي النهاية ﴿رواية<sup>(٣)</sup> محمد بن قيس﴾ الصحيحة اليه ،  
ولكنه مشترك وان احتمل كونه الثقة ، ونحوها رواية أخرى صحيحة ، فلا بأس  
بالعمل بهما ، سيما في التداخل مع اتحاد الضرب بل ينبغي القطع به ، وظاهر  
المتن وجماعة التوقف في المسألة ، ولاوجه له .

﴿وتدخل دية الطرف في دية النفس اجماعاً﴾ .  
﴿مسائل﴾ أربع ﴿من﴾ مسائل ﴿الاشترار﴾ في الجنابة :  
﴿الاولى﴾ : لو اشترك جماعة في قتل حر مسلم ﴿بأن ألقوه من شاهق أو في  
بحر ، أو جرحه جراحات مجتمعة أو متفرقة﴾ - ولو مختلفة كيفية وكمية - فمات  
بها ﴿فللولي﴾ أي ولي المقتول ﴿قتل الجميع﴾ مع التكافؤ ﴿ويرد على كل واحد﴾  
منهم ﴿ما فضل عن ديته﴾ فيأخذ كل منهم ما فضل عن ديته ﴿عن جنابته﴾ .

(١) المبسوط ٢١/٧ .

(٢) النهاية ص ٧٧٥ .

(٣) وسائل الشريعة ٨٢/١٩ ، ب ٥١ .

﴿وله قتل البعض﴾ أيضاً ﴿ويرد الاخرون﴾ الباقون من الدية به ﴿قدر جنائيتهم﴾، فان فصل للمقتولين فضل ﴿عمارده شركاؤهم﴾ ﴿قام به الولي﴾ ﴿فلواشترك ثلاثة في قتل واحد واختار وابه قتلهم أدى اليهم ديتين يقتسمونها بينهم بالسوية فنصيب كل واحد منهم ثلثاوية ويسقط ما يخصه من الجنابة وهو الثلث الباقي .  
ولو قتل اثنين أدى الثالث ثلث الدية عوضاً عما يخصه من الجنابة، ويضيف اليه الولي دية كاملة ليصير لكل واحد من المقتولين ثلثاوية، وهو فاضل ديته عن جنابته، ولان الولي استوفى نفسين بنفس فيرد دية نفس . ولو قتل واحد أدى الباقين الى ورثته ثلثي الدية ، ولاشيء على الولي .

﴿وان﴾ كان ﴿فضل منهم﴾ لقصور ديتهم عن دية المقتول، بأن كانوا عبيدين أو امرأة حرة وأمة وقتلوا رجلاً ونقصت القيمة عن الدية ﴿كان﴾ الفاضل من دية المقتول على ديتهم ﴿له﴾ أي للولي . والاصل في جميع ذلك اجماعنا وأخبارنا<sup>(١)</sup> عدا شاذ منها دال على أن المراد أنه ليس له ذلك، الا بشرط أن يرد ما يفضل عن الدية ، ولا بأس جمعاً بين الأدلة .

﴿الثانية : يقتص من الجماعة في الاطراف كما يقتص منهم﴾ ﴿في النفس﴾ بلا اشكال .

﴿فلو قطع يده جماعة كان له﴾ أي للمقطوع ﴿التخير في قطع﴾ يد ﴿الجميع﴾، ويرد فاضل الدية ﴿أي دية يده عليهم يقتسمونه بينهم بالسوية .  
﴿وله قطع﴾ يد ﴿البعض﴾ منهم واحداً أو متعدداً ﴿ويرد عليهم﴾ أي على المقطوعين، وانما جمع الضمير تنبيهاً على ما ذكرنا من دخول المتعددين في البعض الذي له الخيار في قطعهم البعض ﴿الاخرون﴾ بقدر جنابيتهم، فان فضل للبعض المقطوع فضل ، بأن تعاد قام به المجني عليه .

وبالجملة الامر هنا كما سبق في مسألة النفس من دون فرق بينهما ، الامن حيث أن الشركة في النفس يتحقق بدوته بالامرين أو الامور ، سواء اجتمعت أو تفرقت ، وهنا لا يتحقق الامع حدوث الفضل منهم أجمع ، اما بأن يشهدوا على ما يوجب قطع يده ثم يرجعوا ، أو يكرهوا انساناً على قطعه ، أو يلقوا صخرة على طرفه فيقطعه ، أو يضعوا حديدة على الفصل ويعتمدا عايتها جميعاً ونحو ذلك .

فلو قطع كل واحد منهم جزءاً من يده ، لم يقطع أحد منهم ، بل يكون على كل واحد منهم حق جنائته لانفراده بها .

وكذا لو وضعوا منشاراً ونحوه على عضوه ومدته كل واحد منهم مرة الى أن حصل القطع ، لان كل واحد منهم لم يقطع بانفراده ولم يشارك في قطع الجميع فان أمكن الاقتصاص من كل منهم على حدة ثبت بمقدار جنائته والافلا .

﴿ الثالثة : لو اشتركت في قتله ﴾ أي في قتل الحر المسلم ﴿ امرأتان قتلتا به ولا رد ﴾ هنا ﴿ اذ لافاضل لهما ﴾ عن ديته ، بناءً على أن المرأة نصف الرجل وديتها نصف ديته كما يأتي . وكما أن للولي قتلها معاً ، كذا له قتل احدهما وترد الاخرى ما قابل جنائتها على الوالي ، ولا شيء على المقتولة أصلاً لاستيفائها بجنائتها بدل نفسها .

﴿ ولو كن ﴾ أي النسوة المشركات في القتل ﴿ أكثر ﴾ من امرأتين ﴿ رد ﴾ الولي عليهن ﴿ الفاضل ﴾ عن ديته ﴿ ان قتلهن ﴾ أجمع ، فان كن ثلاثاً وقتلن رد عليهن دية امرأة بينهن بالسوية ، أو أربعاً فدية امرأتين كذلك وهكذا .

﴿ وان قتل بعضاً ﴾ منهن ﴿ رد البعض الاخر ﴾ مافضل عن جنائته . فلو اختار في الثلاث قتل اثنتين ردت الباقية ثلث دية بين المقتولتين بالسوية ، لان ذلك هو الفاضل لهما عن جنائتهما وهو ثلث ديتهما ، أو قتل واحدة ردت الباقيتان على

المقتولة ثلث ديتها وعلى الولي نصف دية الرجل ، لان جنائيتها توازي ثلثي دية الرجل ، وأرلياؤه قد استوفوا بقتل الواحدة نصفها ، بقي لهم النصف الاخر يستوفونها من الباقيتين ، وكل منهن انما حيث الثلث، فزادت دية كل على جنائيتها بقدر ثلث ديتها .

﴿ولو اشترك﴾ في قتله ﴿رجل وامرأة﴾ حران ﴿فللولي قتلها﴾ بعد أن ترد فاضل ديته من صاحبته وهو نصفها اجماعاً ﴿ويختص الرجل بالرد﴾ وفاقاً للاكثر وعامة من تأخر .

﴿و﴾ خالف في ذلك ﴿المفيد﴾ حيث ﴿جعل الرد﴾ بين الرجل والمرأة ﴿أثلاثاً﴾ للرجل ثلثان وللمرأة ثلث ، وفي مستنده ضعف .  
﴿ولو قتل﴾ الولي ﴿الرجل ردت﴾ المرأة ﴿عليه نصف الدية﴾ لانه مقدار جنائيتها .

﴿ولو قتل المرأة﴾ خاصة ﴿فلا رد لها﴾ اذ لافضل لها عن جنائيتها و﴿له﴾ أي للولي ﴿مطالبة الرجل﴾ الباقي ﴿بنصف الدية﴾ في مقابل جنائته، بلاخلاف في المقامين، الامن النهاية<sup>(١)</sup> والقاضي في الاول فأوجبا على المرأة رربع الدية وهو نصف ديتها ، وفي مستنده ضعف .

﴿الرابعة﴾ لو اشترك في قتله ﴿حرو عبد، قال﴾ الشيخان ﴿في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ والمقنعة<sup>(٣)</sup> والقاضي : ان ﴿له﴾ أي للولي ﴿قتلها﴾ ويرد على سيد العبد قيمته، وله قتل الحر خاصة ﴿ويرد عليه﴾ أي على الحر المقتول ﴿سيد العبدخمسة﴾ آلاف درهم ، أو يسلم العبد اليهم ﴿أي الى أولياء الحر الشريك في القتل﴾ أو

(١) النهاية ص ٧٤٥ .

(٢) نفس المصدر .

(٣) المقنعة ص ١١٩ .

يقتل العبد خاصة ❀ وليس لمولاه على ❀ شريكه ❀ الحر ببيل ❀ ولا خلاف ولا اشكال في جواز قتلها معاً أو قتل أحدهما .

وانما الاشكال في ما ذكره في صورة قتلها معاً من رد قيمة العبد الى سيده خاصة من وجهين ، وفي الصورة الثانية من رد السيد على الحر نصف الدية ، فانه على إطلاقه لاوجه له أيضاً .

❀ والحق ❀ الذي يقتضيه قواعد الاصحاب في الجنایات وعليه عمل أكثرهم بل جميع المتأخرين ❀ أن نصف الجنایة على الحر ونصفها على العبد ❀ بمقتضى الشركة ❀ فلو قتلها الولي رد على الحر نصف دية ❀ لانه الفاضل عن جنایته ❀ وعلى مولى العبد ما فضل عن قيمته عن نصف الدية ❀ ان كان له فضل مالم يتجاوز دية الحر، فيرد اليها وان لم يكن له فضل، فلا شيء للمولى وان نقص عنه فلا شيء عليه .

❀ وان قتل الحر يرد مولى العبد عليه ❀ أي على الحر شريكه في القتل ❀ نصف الدية ❀ بل أقل الامرین منه ومن القيمة، ويلزم الولي هنا كمال نصف الدية لاولياء الحر، ولا يلزم على المولى بل عليه أقل الامرین خاصة ❀ أو دفع العبد ❀ اليهم يسترقونه، وليس لهم قتله اجماعاً . ويختصون بالعبد ❀ مالم تزيد قيمته عن النصف ❀ والا ❀ فتكون الزيادة للمولى ❀ ويكون معهم شريكاً بالنسبة .

❀ واوقتل العبد رد ❀ شريكه الحر ❀ على المولى ما فضل عن نصف الدية ان كان في ❀ قيمة ❀ العبد فضل ❀ عن جنایته ، بأن تجاوزت قيمته نصف دية الحر .

ثم ان استوعب قيمته الدية ، فله جميع المردود من الحر . وان كانت أقل فالزائد من المردود عن قيمته بعد حط مقابل جنایته للمواي الدقوتول . وان لم يكن فيها فضل ، بأن كانت نصف دية الحر أو أنقص رد الحر عوض جنایته وهو نصف

الدية على الولي ان شاء، والا قتله الولي ان لم يعف عنه ورد عليه نصف ديته.  
 ﴿ولو قتل امرأة﴾ حرة ﴿وعبد﴾ على الشركة رجلاً حراً ﴿فعلى كل واحد منهما نصف الدية﴾ لاشتراكهما في الجنائية، وللولي الخيار في قتلها معاً أو أحدهما .

﴿فلو﴾ قتلها أو ﴿قتل العبد﴾ خاصة، فلارد على المرأة ﴿و﴾ أما العبد فإن كانت قيمته بقدر جنائته فلا رد ﴿على مولاه أيضاً﴾ فإن زادت قيمته عن جنائته ﴿ردت﴾ المرأة أو الولي ﴿على مولاه الزيادة﴾ ما لم تزيد على الدية فترد اليها، ولو قصرت الزيادة عنها ردت المتمم لها على الولي، ولو قتل المرأة خاصة رد السيد على الولي نصف الدية ان بلغه قيمة العبد، والا فلا شيء عليه له سوى القيمة أو دفع العبد اليهم ليسترقوه .

﴿القول في الشرائط المعتبرة في الفصاح، وهي خمسة:﴾  
 ﴿الاول:﴾ التساوي في ﴿الحرية﴾ والرقية ﴿فلا يقتل الحر﴾ بالعبد بل ﴿بالحر﴾ مثله ﴿ولا رد﴾ هنا اجماعاً ﴿و﴾ كذا يقتل ﴿بالحر﴾ لكن ﴿مع الرد﴾ من وايها عليه نصف ديته .

﴿و﴾ تقتل ﴿الحررة بالحررة﴾ اجماعاً ولا رد كما في نظيره ﴿وبالحر﴾ اجماعاً ﴿وهل يؤخذ منها﴾ أي من الحررة في الفرض الاخير ﴿الفضل﴾ من دية الرجل الذي قتل به وهو نصف ديته كما وجد في بعض الروايات (١) ؟

﴿الاصح﴾ أنه ﴿لا﴾ يؤخذ منها، بل لاختلاف فيه يظهر، الا ما يحكى عن الراوندي من العمل بالرواية (٢) في صورة يسارها ولا مع اعسارها، وهو كالرواية شاذة، ومع ذلك تردها الصحاح الصراح المستفيضة، معللة بأن الجاني

(١) وسائل الشريعة ٥٩/١٩ ، ب ٣٣ .

(٢) وسائل الشريعة ٦٢/١٩ ، ح ١٧ .

لايجزي أكثر من نفسه .

﴿وتساوي المرأة والرجل في الجراح قصاصاً ودية حتى يبلغ ثلث دية الحر﴾ أويتجاوز على الاختلاف ﴿فتنتصف﴾ بعد ذلك ﴿ديتها ويقتص لها﴾ منه ﴿مع رد التفاوت﴾ عليه ﴿وله منها ولا رد﴾ عليها مطلقاً كما في قصاص النفس بلاخلاف في شيء من ذلك الا ما مر .

واعتبار البلوغ الى الثلث مذهب الاكثر وعن الخلاف الاجماع ، خلافاً للنهاية (١) والسرائر (٢) وغيرهما فاعتبروا التجاوز ، والظاهر الاول، يحتمل عدم ظهور خلاف فيه يعتد به كما بينته في الشرح .

وعلى التقديرين فلو قطع أربعاً من أصابعها لم يقطع منه الاربع الا بعد رد دية الاصبعين، وهل لها القصاص في الاصبعين من دون رد؟ وجهان، من ايجاب قطع أصبعين ذلك فالزائد أولى، ومن النص (٣) الدال على أنه ليس لها الاقتصاص له في الجنائية الخاصة الا بعد الرد .

ويقوى الاشكال لو طلبت القصاص في الثلاث والعفو في الرابعة ، وعدم اجابتها هنا أقوى .

هذا اذا كان القطع بضربة واحدة، ولو كان بأزيد من ضربة ثبت لها دية الاربع والقصاص في الجميع من غير رد ، لثبوت الحكم السابق فيستصحب وكذا حكم الباقي .

(١) النهاية ص ٧٤٥ .

(٢) السرائر ص ٤٢٣ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩/١٢٢، ب ١ .

﴿ويقتل العبد بالعبد﴾ كما في صريح الكتاب <sup>(١)</sup> والسنة <sup>(٢)</sup> ، وبالامة  
 ﴿والامة بالامة وبالعبد﴾ بلاخلاف وهل يشترط التساوي في القيمة فلا يقتص من  
 الجاني مع زيادة قيمته الا بعد رد الزيادة أم لا يشترط؟ وجهان، والثاني أوفق  
 باطلاق النص وكلام الاصحاب .

﴿ولا يقتل الحر بالعبد﴾ ولا بالامة مطلقا ولو كانا لغيره ﴿بل يلزم﴾ الحر  
 ﴿قيمه امولاه يوم قتله﴾ باجماعنا فتوى ونصاً مستفيضاً ﴿و﴾ اطلاقهما بلزوم  
 القيمة مقيد بما اذا ﴿لا يتجاوز دية الحر﴾ فان مع التجاوز يرد اليها باجماعنا  
 أيضاً فتوى ونصاً .

﴿ولو اختلفا﴾ أي الجاني الحر ومولى المجني عليه ﴿في القيمة﴾ فالقول  
 قول الجاني مع يمينه ﴿للاصل والصحيح﴾ <sup>(٣)</sup> ﴿ويعزر القاتل﴾ بما يراه الحاكم  
 ﴿وتلزمه الكفارة﴾ لقتل المؤمن عمداً ، وهي عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين  
 واطعام ستين مسكيناً ، بلاخلاف في شيء من ذلك فتوى ونصاً .

﴿ولو كان العبد﴾ المجني عليه ﴿ملكه﴾ أي ملك الجاني ﴿عزر وكفر﴾  
 ولا يقتل به كما لو كان ملك غيره ولا فرق في الجاني هنا بين كونه حراً أو عبداً ،  
 كما يقتضيه اطلاق العبارة وغيرها من سائر الفتاوي ، وبهذا يحسن تخصيصه  
 بالذكر ، مع معلومية عدم قتل الحر بالعبد مطلقا ، لكنه يتوجه على القول بملكية  
 العبد لا مطلقا . ويحتمل التخصيص وجهاً آخر ، وهو الاتفاق على غرامة الجاني  
 قيمة المجني عليه اذا كان لغيره ، والاختلاف فيها لو كان له ، فبين مفت بها مع  
 التصديق على الفقراء كأكثر القدماء ، بل لم نر فيهم مخالفاً عدا الاسكافي ، فانه أورد

(١) سورة البقرة: ١٧٨ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٩/١٩ .

(٣) وسائل الشيعة ١٥٣/١٩ ، ب ٧ .



بصيغة «روي» مشعراً بالتردد كالماتن، لقوله :

﴿وفي التصديق بقيمته رواية<sup>(١)</sup> فيها ضعف﴾ سنداً بجماعة، وليس في محله فان ضعفها مجبور بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعاً، بل لعلها اجماع في الحقيقة، كما ربما يستفاد من الغنية الاجماع، ومع ذلك مروية في الفقيه<sup>(٢)</sup> بطريقه الى السكوني، وهو قوي ومعتزدة بالمرسل وغيره .  
وقد بسطنا الكلام في المسألة بما لا مزيد عليه في الشرح، من أراد الزيادة فليلاحظه ثمة .

ثم ان ما ذكرنا من عدم قتل الحر بالعبد مطلق عند الاكثر ﴿و﴾ لكن ﴿في﴾ رواية ﴿بل روايات<sup>(٣)</sup>﴾ ان اعتاد الجناني ﴿ذلك﴾ أي قتل العبد ﴿قتل به﴾ وبمضمونها أفتى بها جماعة من الاصحاب .

ومنهم ابن زهرة نافياً للخلاف عنه في ظاهر كلامه، قال: لفساده في الارض لاعلى وجه القصاص . وكذا لو كان معتاداً لقتل أهل الذمة، ولا بأس به .  
﴿ودية﴾ الامة ﴿المملوكة﴾ قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرة ﴿وترد اليها﴾ مطلقاً لذكر كانت أم لانتى كما في العبد، بلاخلاف بل قيل: اجماعاً .

﴿وكذا لا يتجاوز بدية العبد الذمي دية الحر منهم﴾ أي من أهل الذمة ﴿ولا بدية الامة﴾ الذمية ﴿دية﴾ الحرة ﴿الذمية﴾ سواء كان المولى مسلماً أم ذمياً، كما يقتضيه اطلاق المتن وبه صرح بعض، خلافاً للفاضلين في جملة من كتبهما فقيدها بما اذا كان المولى ذمياً، ولو كان مسلماً اعتبرها في دية عبيد الذمي عدم تجاوز دية الحر المسلم، وتبعهما الشهيد الثاني من غير نقل خلاف،

(١) وسائل الشيعة ٦٩/١٩، ج ٢٣ .

(٢) من لا يحضره الفقيه ١١٤/٤ .

(٣) وسائل الشيعة ٦٩/١٩، ج ٣٨ .

فان تم اجماعاً والافوجه غير واضح

﴿ ولو قتل العبد حراً ﴾ عمداً قتل به انفاقاً ، سواء كان مولاه أم غيره ، ويفرق بينهما في قتله خطأً بشبوت الدية للحر المجني عليه اذا لم يكن مولاه وعدمه او كان مولاه .

و ﴿ لم يضمن مولاه ﴾ جنايته ، بل تتعلق برقبته ﴿ و ﴾ يكون ﴿ واي الدم بالخيار بين قتله واسترقاقه ﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك أجده ، بل عليه الاجماع في الغنية للمعتبرة<sup>(١)</sup> ، واطلاقها يقتضي جواز الاسترقاق ولو مع عدم رضا المولى ، كما صرح به جماعة ، وربما احتمل التوقف على الرضا ، والاول أقوى .  
﴿ وليس للمولى فكه مع كراهية الوالي ﴾ كما ليس للقاتل دفع الدية الى واي المتتول الا برضاه .

﴿ ولو جرح ﴾ العبد ﴿ حراً ، فللمجروح القصاص ﴾ منه ﴿ وان شاء ﴾ المجروح ﴿ استرقه ان استوعبته الجناية ﴾ بحيث لا يبقى بعد اخراجها شيء من القيمة .

﴿ وان قصرت ﴾ الجناية عن قيمته ﴿ استرق ﴾ المجني عليه ﴿ منه بنسبة الجناية ، أو يباع ﴾ العبد ﴿ يأخذ من ثمنه حقه ﴾ من أرش الجناية .  
﴿ ولو افتداه المولى ﴾ وأراد فكه ﴿ فداه بأرش الجناية ﴾ بلاخلاف أجده الا في الحكم الاخير فقليل به كما في المتن ، واليه ذهب كثير ، وفي الخلاف الاجماع وقيل : بملكه بأقل الامرين من القيمة وأرش الجناية ، لان الجاني لا يجني أكثر من نفسه والمولى لا يعقل مملوكه . والاول لعلة أظهر .

﴿ ويقاد العبد امولاه ﴾ فيقتص له منه لوجني عليه متعمداً ﴿ ان شاء الوالي ﴾ للمولى الاقتصاص منه .

(١) وسائل الشيعة ١٩/١٥٥ ، ج ٣ ب ٨ .

﴿ولو قتل عبداً مثله﴾ أو جرحه ﴿عمداً ، فإن كانا﴾ أي العبدان ﴿واوحد فالمولى بالخيار بين الاقتصاص﴾ من الجاني منهما ﴿أو العفو﴾ عنه ﴿وان كانا لائنين ف﴾ يأتي فيه مامر من أن ﴿للمولى﴾ أي مولى المجني عليه ﴿قتله﴾ أي الجاني من دون رد فيما لوزاد المجني عليه قيمة ، أو مع رد الزيادة على اختلاف القولين المتقدمين ثمة ﴿الآن يتراضى المولى﴾ عن قتله أو جرحه ﴿بديهة أو أرش﴾ فلا يقتص منه بعده ، بل يلزم ما تراضيا عليه . ثم ان كل ما ذكر في جنائته عمداً .

﴿ولو كانت الجناية﴾ منه على مثله أو حر ﴿خطاء كان لمولى القاتل فكه ب﴾ أقل الامر من أرش الجناية و﴿قيمه﴾ أو بالارش مطلقا على الاختلاف الذي مضى ﴿وله دفعه﴾ الى المجني عليه أو وليه ليستره ﴿وله﴾ أي المولى حينئذ ﴿منه﴾ أي للعبد مفضل من قيمته عن قيمة المقتول وأرش الجناية . ﴿ولا يضمن﴾ المولى ﴿ما يعوز﴾ وينقص من قيمة الجاني عن الدية أو أرش الجناية ، بلا خلاف فيه ولا في ثبوت الخيار المزبور لمولى الجاني دون المجني عليه .

﴿والمدبر﴾ في جميع ذلك ﴿كالقن﴾ فيقتل ان قتل عمداً حراً أو عبداً ، أو يدفع الى ولي المقتول ليستره ، أو يفديه ، ولاة بالاقل كما مر ، ثم ان فداه أو بقي منه شيء بعد أرش الجناية بقي على تدبيره اجماعاً ، على الظاهر المصرح به في القواعد .

﴿ولو استرقه﴾ كله ﴿ولي الدم ففي خروجه عن التدبير﴾ وعدمه ﴿قولان﴾ اختار أولهما الحلّي وأكثر المتأخرين بل عامتهم وهو أفوى ، خلافاً للشيخين والصدوق والاسكافي فاختروا الثاني .

﴿وبتقدير أن لا يخرج﴾ عن التدبير ﴿هل يسعى﴾ بعدموت المولى ﴿في﴾ فكرقته ﴿من أولياء الدم أم لا؟﴾ المروي<sup>(١)</sup> ﴿في بعض النصوص﴾ أنه يسعى ﴿ضعف سنده يمنع عن العمل به مع مخالفته الاصل وظاهر الصحيح، ولعله لذا نقل عن المفيد القول بالعدم .

وعلى تقدير الاستسعاء فهل يسعى في قيمة نفسه كما عن الصدوق والاسكافي أم دية مقتوله كما عن الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup> وغيرها؟ ظاهر الرواية الاول، مضافاً الى أن الجاني لايجني أكثر من نفسه .

﴿والمكانب ان لم يؤد﴾ من مكاتبته شيئاً ﴿أو كان مشروطاً فهو كالـرق المحض﴾ بلاخلاف .

﴿وان كان مطلقاً وقد أدى شيئاً﴾ وتحرر منه بقدر ما أدى ﴿فان قتل حرراً مكافئاً﴾ له في الحرية ولو كان عبداً من جهة ما لم تنقص حرية عن حرية ، والا فلا يتصل له منه ما لم يتساو حريةهما أو تزبد حرية المقتول على حرية القاتل ﴿عمداً قتل﴾ به .

﴿وان قتل مملوكاً﴾ محضاً أو مبعوضاً مع نقصان حرية عن حرية القاتل ﴿فلا قود﴾ عليه لفقد التكافؤ المشترط فيه ﴿وتعلقت الجنائية﴾ حينئذ بذمته و﴿بما فيه من الرقية مبعوضة﴾ فبقدر ما فيه من الحرية بذمته وبما فيه من الرقية برقته و﴿يسعى في نصيب الحرية﴾ من قيمة المقتول وما بازاها منها .

﴿ويسترق﴾ ولي الدم ﴿الباقى منه أو يباع في نصيب الرق﴾ من قيمته وان أمكنه، أو كان ما في يده يفي تمام قيمة المقتول .

﴿ولو قتل﴾ حرراً أو قناً أو مبعوضاً ﴿خطأ﴾ فعلى الامام ﴿أن يؤدي عنه﴾ بقدر

(١) وسائل الشريعة ١٩/١٥٦، ح ٥٠ .

(٢) النهاية ص ٧٥١ .

ما فيه من الحرية ❀ ان لم يكن له عاقلة ، فانه عاقلة بلاخلاف وللصحيح<sup>(١)</sup> .  
❀ وللمولى الخيار بين فك ما فيه من ❀ نصيب ❀ الرقية بالارش ❀ أو بأقل الامرين  
على الخلاف المتقدم ، وتبقى الكتابة بحالها باقية ❀ و❀ بين ❀ تسليم حصاة  
الرق ❀ الى ولي المقتول ❀ ايخاص بالجناية ❀ وتبطل الكتابة ، واه التصرف فيه  
كيف شاء من بيع أو استخدام .

هذا هو الذي يقتضيه الاصول وعليه أكثر المتأخرين ، وفي المسالك أن في  
بعض الاخبار دلالة عليه ، ولم أقف عليه ، بل في الصحيح<sup>(٢)</sup> ما ينافي جواز بيعه  
لولي الدم وأن ليس له سوى استخدامه حياته ولم يقولوا به ، بل حكى القول به  
عن جماعة من القدماء ، ويمكن حمله على الكراهة أو حرمة بيعه أجمع .

❀ وفي رواية<sup>(٣)</sup> علي بن جعفر ❀ المروية بطريق مجهول أنه ❀ اذا أدى ❀  
المكاتب ❀ نصف ما عليه فهو بمنزلة الحر ❀ في الحدود وغيره من قتل وغيره ، ولم  
أر مفتياً بها صريحاً ، وان عزی الاصحاب العمل بها الى الشيخ . وفيه نظر .  
وهنا ❀ مسائل ❀ ثلاث :

❀ الاولى : لو قتل الحر حرين ❀ فصاعداً عمداً ❀ فليس للاولياء الاقله ❀  
بلاخلاف ، بل عليه الاجماع في المبسوط<sup>(٤)</sup> والخلاف ، فلو قتلوه لم يكن لهم  
المطالبة بالدية . ولو قتله أحدهم فهل للباقيين المطالبة بالدية؟ فيه وجهان بل قولان  
والعدم أوفق بالاصل .

❀ ولو قتل العبد حرين ❀ فصاعداً ❀ على التعاقب ❀ واحداً بعد واحد ❀ ففي

(١) وسائل الشيعة ١٩/١٢٧ ، ب ٧ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩/١٢٧ ، ب ٧ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩/١٥٧ ، ح ٣ .

(٤) المبسوط ٦١/٧ .

رواية<sup>(١)</sup>: هو لاولياء الاخير \* من القتل مطلقا ان شاؤا قتلوه وان شاؤا سرقوه، وعمل بها الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup>.

\* وفي \* رواية<sup>(٣)</sup> \* أخرى \* صحيحة أنهما \* يشتركان فيه ما لم يحكم به لولي الاول \* وعليها الاكثر بل عامة من تأخر، فهي الاظهر. وتحمل الرواية الاولى على ما لو اختار اولياء السابق استرقاقه قبل جنائته على الثاني جمعا .

واحترز بـ «التعاقب» عما لو قتلها دفعة، فان اولياء المقتولين يشتركون فيه حينئذ اتفاقا، كما في كلام جماعة، قالوا: ويكفي في الحكم به الاول مع التعاقب اختياره استرقاقه قبل جنائته على الثاني وان لم يحكم به حاكم، ومع اختياره الاسترقاق لو قتل بعد ذلك فهو للثاني، فان اختار استرقاقه ثم قتل فهو الثالث وهكذا، خلافاً للشيخ فاشترط حكم الحاكم كما عن الاسكافي، وهو ظاهر الصحيح<sup>(٤)</sup> وحمل على أن المراد عن حكم الحاكم الكناية عن اختيار الاول الاسترقاق .

\* الثانية : لوقطع \* حر \* يمين رجلين \* حرين \* قطعت يمينه لاول وساره للثاني \* كما لوقطع يمينه ولايمين له، بلاخلاف أجده وفي المسالك وهن المختلف والغنية الاجماع .

و \* قال الشيخ في النهاية: واوقطع يداً وليس له يسدان قطعت رجله باليد، وكذا لو قطع أيدي جماعة قطعت يداه بالاول فالاول والرجل بالآخر فالآخر، ولمن يبقى بعد ذلك الدية \* ونحوه في الخلاف وتبعه أكثر الاصحاب، وفي

(١) وسائل الشريعة ٧٧/١٩، ج ٣ .

(٢) النهاية ص ٧٥٢ .

(٣) وسائل الشريعة ٧٧/١٩، ج ١٣ .

(٤) نفس المصدر .

الغنية وعن الخلاف الاجماع ، خلافاً للحلي فاعتبر المماثلة ، فلم يجوز قطع الرجل باليد وأوجب الدية ، وهو شاذ وان تبعه شيخنا الشهيد الثاني .

﴿ولعله﴾ أي مافي النهاية ﴿استناداً الى رواية حبيب السجستاني﴾ الصحيحة اليه المعتبرة بروايتها في كتب الاخبار الثلاثة<sup>(١)</sup> ومحاسن البرقي<sup>(٢)</sup> وبغيرها ﴿عن أبي جعفر عليه السلام﴾ وهي مع اعتبار سندها مشهورة ولامعارض لها عدا الاصول ، والجمع بينهما يقتضي تخصيصها بها .

واعلم أن ذكر هذه المسألة في قصاص الطرف كما فعله جماعة أولى من ذكرها هنا .

﴿الثالثة : اذا قتل العبد حراً عمداً ، فأعتقه﴾ بعد ذلك ﴿مولاه ففي﴾ صحة ﴿العتق تردد﴾ من بقاء ملكه عليه وتغليب الحرية ، وكون الاصل فسي قضية العمد القتل دون الاسترقاق ، وهوباق مع العتق ، لان المقتول مكافؤ للحر لو كان للحرية ابتداء ، فمع طريانها أرلى ، ومن تسلط الولي على ازالة ملكه عنه بالقتل أو الاسترقاق فيضعف مالك المولى له ، وتعلق حق الغير به قصاصاً أو استرقاقاً وهو يمنع الاسترقاق .

﴿والاشبه﴾ عند الماتن هنا وفي الشرائع<sup>(٣)</sup> وجماعة ﴿أنه لا يعتق ، لان الوابي التخيير في﴾ الافتصاص و﴿الاسترقاق﴾ بالنص والوافق ، وهو ينافي صحة العتق لادم امكان احدى فردي المتعلق الخيار معه وان أمكن الاخر الذي هو الافتصاص فان الزام الولي به اجبار لا تخيير .

نعم لو قلنا ببقاء الخيار معه ، وأنه ان اقتص أو استرقه بطل عتقه ، وان عفى

(١) الكافي ٣١٩/٧ ، تهذيب الاحكام ٢٥٩/١٠ ، الفقيه ٩٩/٤ .

(٢) محاسن البرقي ص ٣٢١ ، ح ٦١٢ والرواية فيه عن أبي عبدالله عليه السلام .

(٣) شرائع الاسلام ٢٠٥/٤ .

على مال وأفتكه مولاه عتق .

وكذا لو عفى عنه مطلقاً كما في التحرير وغيره لم يلزم المحذور، ولكن يلزم محذوراً آخر وهو كون العتق موقوفاً ، مع أن من شرطه التنجيز اتفاقاً ، إلا أن يمنع عن مثل هذا التعليق وبخص الممنوع منه بما ذكر في صيغة العتق، لاما كان موجباً لتوقفه من خارج كما نحن فيه فتدبر .

﴿ ولو كان ﴾ قتله ﴿ خطأ ﴾ ففي رواية عمرو بن شمر عن جابر ﴿ الجعفي ﴾ عن ﴿ مولانا ﴾ الباقر ﴿ عليه السلام ﴾ قال : قضى أمير المؤمنين ﴿ عليه السلام ﴾ في عبد قتل حراً خطأ فلما قتله أعتقه مولاه ، قال فأجاز عتقه وضمنه الدية (١) .

ومقتضاها كما ترى أنه ﴿ يصح ﴾ العتق ﴿ ويضمن المولى الدية ﴾ وبه أنتهى في النهاية (٢) والفاضل في القواعد لها ، ولأن الخيار في الخطأ الى السيدان شاء سلمه وان شاء فداه فعتقه دليل على اختياره الامتداء .

﴿ و ﴾ يضعف الرواية بأنه ﴿ في عمرو ﴾ المزور ﴿ ضعف ﴾ مشهور ، ومع ذلك مرسل ، والتعليل بجواز اعسار السيد وعجزه عن الدية ، فلو حكمتنا بصحة العتق لزم أن يطل دم امرىء مسلم ، وهو باطل ، ومن ثم قيدها الفاضل بصورة يسار المولى المعتق ، ويضعف هذا بأنه قد يدافع من يساره .

﴿ و ﴾ حينئذ فـ ﴿ الا شبه اشتراط الصحة بتقديم ﴾ المولى ﴿ الضمان ﴾ للدية على العتق مع رضا ولي الدم ، أو أدائه لها قبله فراراً عن ذنبك المحذورين ، وهو حسن .

وظاهر المتن وغيره كفاية تقديم الضمان للدية قبل العتق في لزوم صحته مطلقاً أداها قبله أم لا ، رضا الولي بالضمان أم لا ، وبشكل في صورة عدم الاداء مع

(١) وسائل الشيعة ٩ / ١٦٠ ، ب ١٢ .

(٢) النهاية ص ٧٥١ .



عدم ظهور رضا الولي بزمانها، بأنه قد يضمن ويدافع عن الاداء، فالاجود التعبير بما قدمنا .

﴿ الشرط الثاني : ﴿ التساوي في ﴿ الدين ، فلا يقتل مسلم بكافر ﴾ مطلقاً ﴿ ذمياً كان أو غيره ﴾ اجماعاً من العلماء كافة كما في الايضاح <sup>(١)</sup> ، ومناخاصة مطلقاً حتى الذمي مع عدم اعتياد قتله كما في كلام جماعة حد الاستفاضة ، والمعبرة <sup>(٢)</sup> بجواز قتله بالذمي بعد ردفاضل الدية مطروحة لشذوذها ، وان حكي القول بهاعن الصدوق في المقنع <sup>(٣)</sup> لندوره أو محمولة على التقية ﴿ ويعزر ﴿ المسلم القاتل ﴿ ويغرم دية الذمي ﴾ اذا قتله .

﴿ ولو اعتاد ﴿ المسلم ﴿ ذلك ﴾ أي قتل الذمي ﴾ جاز الاقتصاص ﴿ منه ﴾ مع ردفاضل الدية ﴿ على الاظهر الاشهر ، بل عن الانتصار <sup>(٤)</sup> وفي غيره الاجماع خلافاً المحلي فلا يجوز مطلقاً ، وهو ضعيف .

وظاهر المتن كون القتل قصاصاً لأحد كما عليه جماعة ، خلافاً لآخرين فحداً . ومقتضى النصوص <sup>(٥)</sup> بعد ضم بعضها الى بعض بالنسبة الى ردفاضل الدية هو الاول ، وهو الوجه .

وتظهر فائدة القولين في سقوط الفود بعفو الولي ، وتوقفه على طلبه على الاول دون الثاني ، وعلى الاول ففي توقفه على طلب جميع أولياء المقتولين أو الاخير خاصة وجهان ، منشأتهما كون قتل الاول جزءاً من السبب أو شرطاً فيه ، فعلى الاول الاول وعلى الثاني الثاني ، ولعله أقوى . ويتفرع عليه أن المردود

(١) ايضاح الفوائد ٥٩٢/٤ .

(٢) وسائل الشيعه ١٩ / ٨٠ ، ح ٥٠ .

(٣) المقنع ص ١٩١ .

(٤) الانتصار ص ٢٧٢ .

(٥) وسائل الشيعه ١٩ / ٧٩ ، ب ٤٧ .

عليه هو الفاضل عن ديّات جميع المقتولين أو عن دية الاخير، فعلى الاول الاول أيضاً وعلى الثاني الثاني .

والمرجع في الاعتياد الى العرف ، قيل : وربما يتحقق بالثانية لاشتقاقه من العود فيقتل فيها أوفي الثالثة، وهو أوجود ولا يخلو عن نظر .

﴿ويقتل الذمي بالذمي﴾ وان اختلفا ملتئما كالنصراني واليهودي ﴿وبالذمية بعد رد﴾ أولياءها ﴿فاضل ديته﴾ عن دية الذمية، وهو نصف ديته .

﴿و﴾ يقتل ﴿الذمية بمثلها وبالذمي﴾ مطلقا ﴿ولا رد﴾ هنا، بلا خلاف في شيء من ذلك، بل قيل : اجماعاً .

﴿ولو قتل الذمي مسلماً عمداً دفع هو وماله الى أولياء المقتول، وله﴾ أي لوليه ﴿الخبرة بين قتله واسترقاقه﴾ على الاظهر الاشهر، وعن ظاهر الانتصار<sup>(١)</sup> والسرائر<sup>(٢)</sup> والنكت وفي الروضة الاجماع .

وظاهر اطلاق المتن والنص<sup>(٣)</sup> أنه لافرق في ماله بين المنقول وغيره، ولا بين العين والدين ، وبه صرح في التحرير، ولا بين المساوي لفاضل دية المسلم والزائد عليه المساوي للدية والزائد عليها .

خلافاً للحليين فانهما أجازا الرجوع على تركته أو أهله بدية المقتول وقيمته ان كان مملوكاً . ولا بين اختيار الاولياء قتله أو استرقاقه ، خلافاً للحلي فانما أجاز ذلك اذا تخير الاسترقاق، لان مال المملوك لمولاه، قيل : ويحتمله النص وكلام الاكثر، وفيه نظر .

﴿وهل يسترق ولده الصغار﴾ غير المكافين؟ قولان ﴿الاشبه﴾ أنه ﴿لا﴾

(١) الانتصار ص ٢٧٥ .

(٢) السرائر ص ٤٢٤ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩ / ٨١ ، ب ٤٩ .

يسترقون وفاقاً للاكثر، خلافاً للمفيد وجماعة فنعم .

﴿ولو أسلم﴾ الذمي ﴿بعد القتل﴾ أي بعد قتله المسلم وقبل قتله به ﴿كان كالمسلم﴾ في عدم جواز استرقاقه وتعيين العفو عنه أوقته، كما في الصحيح<sup>(١)</sup>، ولا خلاف فيه واخذ ماله باق على التقديرين وفاقاً للروضة .

﴿ولو قتل﴾ الذمي ﴿خطأ﴾ لزمته الدية في ماله ﴿ان كان له مال﴾ ولو لم يكن له مال كان الامام عاقلته دون قومه ﴿كما في الصحيح﴾، وبه أفتى النهاية<sup>(٢)</sup> والمتأخرون كافة ، وعن الحلبي أن عاقلته الامام مطلقاً، وعن المفيد أن الدية على عاقلته ولم يفصل، والظاهر الاول .

﴿الشرط الثالث : أن لا يكون القاتل أباً﴾ للمقتول ﴿فلو قتل﴾ الوالد ﴿ولده لم يقتل به﴾ مطلقاً بلاخلاف ، وفي كلام جمع الاجماع ﴿و﴾ لكن ﴿عليه﴾ أي على الاب القاتل ﴿الدية﴾ لورثة ولده الذي قتله غيره بلاخلاف للنص<sup>(٣)</sup> ﴿والكفارة﴾ لعموم الأدلة ﴿والتعزير﴾ لذلك وللنص<sup>(٤)</sup> .

﴿ويقتل الولد بأبيه﴾ بلاخلاف ﴿وكذا الام تقتل بالولد﴾ ويقتل بها ﴿وكذا الاقارب﴾ يقتلون به ويقتل بهم، بلاخلاف الا من الاسكافي في قتل الام به وكذا الاقارب فمنع عنه تبعاً للعامة كما قيل .

﴿وفي قتل الجد﴾ للاب ﴿بولد الولد تردد﴾ من أنه هل هو أب حقيقة أو مجازاً ، ولا يقتل به على الاول ونعم على الثاني ، والاشهر الاول بلاخلاف فيه يظهر الا من الماتن هنا فبقى في الحكم متردداً وتبعه بعض .

ولا فرق في الوالد حيث لا يقتل بولده بين كونه ذكراً أو أنثى مساوياً له في

(١) وسائل الشيعة ١٩/٨١، ب ٤٩ .

(٢) النهاية ص ٧٣٧ .

(٣ - ٤) وسائل الشيعة ١٩/٥٦، ب ٣٢ .

الدين والحرية أم لا على ما يقتضيه اطلاق النص والفتوى ، وبه صرح جماعة أيضاً .

﴿الشرط الرابع : كمال العقل ، فلا يقاد المجنون﴾ بعاقل ولا مجنون ، سواء كان الجنون دائماً أو أودارياً اذا قتل حال جنونه ، بلاخلاف بل قيل : اجماعاً .

﴿ولا الصبي﴾ بمثله ولا يبالغ ، بلاخلاف اذا لم يبلغ خمسة أشبار ولا عشرأ ، وكذا اذا بلغهما على الاشهر الاقوى ، بل عليه عامة متأخري أصحابنا وفاقاً للحلي والشيخ في الخلاف وفيه الاجماع ، للنصوص <sup>(١)</sup> المستفيضة في المقامين .

﴿وظاهر جملة منها بل صريحها أن﴾ جأيتها عمداً وخطأً على العاقلة ﴿كما عليه الاصحاب .

﴿ولكن﴾ في رواية ﴿أنه﴾ يقتص من الصبي اذا بلغ عشرأ ﴿قيل : وبها أفتى الشيخ في النهاية <sup>(٢)</sup> وغيرها ، ولم نظفر بها كذلك مسندة هنا ، فهي مرسله لا تصلح للحجة فضلاً عن أن يعترض بها الاخبار المعتبرة .

﴿وفي﴾ رواية <sup>(٣)</sup> ﴿أخرى﴾ قاصرة السند عن الصحة أنه ﴿اذا بلغ الغلام خمسة أشبار﴾ أقتص منه والاقضى بالدية ﴿و﴾ ليس فيها أنه ﴿تقام عليه الحد﴾ كما في المتن ، وبمضمونها أفتى الشيخان والصدوق وجماعة وفيها ما في الرواية السابقة .

﴿والاشهر﴾ الاظهر ﴿أن عمده خطأ حتى يبلغ التكليف ، وهو الاوفق

(١) وسائل الشريعة ٣٠٧/١٩ ، ب ١١ .

(٢) النهاية ص ٧٣٣ .

(٣) وسائل الشريعة ٣٠٧/١٩ ، ح ٤٤ .

بالاحتياط في الدماء، وليس في النص وأكثر الفتاوى اعتبار الرشد بعد البلوغ،  
خلافاً للتحرير فاعتبره، ولم أعرف مستنده .

ثم ان ما ذكر من أنه لا يقاد المجنون بغيره انما هو اذا قتل حال كونه كما  
قدمناه .

﴿أما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط﴾ عنه ﴿القود﴾ بخلاف يظهر،  
للاصل والنص<sup>(١)</sup> .

﴿ولو قتل البالغ الصبي﴾ مع التكافؤ من غير جهة البلوغ ﴿قتل به على  
الاشبه﴾ الأشهر، بل عليه عامة من تأخر، خلافاً للحلي فأوجب الدية كالمجنون،  
ولا يخلو عن قوة لولا الشهرة القريبة من الاجماع، ولكن الاحتياط للاولياء معه  
فلا يختاروا قلبه بل يصالحوا عنه بالدية .

﴿ولا يقتل العاقل بالمجنون﴾ بخلاف، وفي ظاهر الغنينة والسرائر  
الاجماع .

﴿وتثبت الدية على العاقل ان كان﴾ قتله ﴿عمداً أو شبيهاً به، وعلى العاقلة  
ان كان خطأ﴾ .

﴿ولو قصد العاقل دفعه﴾ عن نفسه بعد أن أراده قال الى قتله ﴿كان﴾ دم  
المجنون ﴿مدراً﴾ لادية له على العاقل ولا عاقلة اتفاقاً فتوى ونصاً .  
وظاهر اطلاق العبارة وجماعة أنه لادية له أصلاً، خلافاً لآخرين فأثبتوها في  
بيت المال، كما في الصحيح<sup>(٢)</sup> وغيره، لكن فيه بدل بيت المال « على الامام »  
ويمكن ارجاعه الى الاول، ولا يخاو عن قوة، وأشار السى الصحيح بقوله :  
﴿وفي رواية<sup>(٣)</sup> ديته من بيت المال﴾ .

(١) وسائل الشريعة ٥٢/١٩، ح ١٣ .

(٢-٣) وسائل الشريعة ٢٤/١٩، ح ١٣ .

﴿ولا فود على النائم﴾ اجماعاً ﴿و﴾ هل تثت ﴿عليه الدية﴾ في خاصة ماله مطلقاً أم على العاقل كذلك أم على تفصيل يأتي ذكره في أوائل النظر الثاني من كتاب الديات ؟ أفعال يأتي ذكرها هناك نشاء الله تعالى .

﴿وفي﴾ القود من ﴿العمى﴾ اذا من اقتص به اذا كان بصيراً ﴿تردد﴾ واختلاف ﴿أشبهه﴾ أنه كالمبصر في توجه القصاص ﴿اليه كما عن الحلبي وعامة المتأخرين ، خلافاً للشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> وجماعة .

﴿و﴾ يعضدهم ما ﴿في رواية﴾<sup>(٢)</sup> الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام : أن جنابته خطاء تلزم العاقلة ، فان لم يكن له عاقلة فالدية في ماله وتؤخذ في ثلاث سنين ﴿ونحوها في الدلالة موثقة أخرى على أن عمده خطاء ، وضعفتا تارة باشتراكهما في ضعف السند ، وأخرى بمخالفتهما الاصول ، وثالثة بأنها آحاد لا يخصص بهاعمو مات الكتاب والسنة القطعيتين ، واليها أشار بقوله :

﴿وهذه﴾ الرواية ﴿فيها﴾ أي يرد عليها ﴿مع الشذوذ﴾ أي مضافاً اليه ﴿تخصيص لعموم الآية﴾ وهو غير جائز عند جماعة من المحققين ومنهم الماتن . ورابعة بعدم الصراحة في الدلالة .

ويمكن توجه النظر الى جميع هذه الوجوه الاربعة ، فالقول بمضمونها كما عليه الجماعة لا يخلو عن قوة ، ولزوم الاحتياط في الدماء يقتضيه بلا شبهة .

﴿الشرط الخامس : أن يكون المقتول محقون الدم﴾ أي غير مباح الدم شرعاً اجماعاً ، فمن أباح الشرع قتله لزنا أو اواط أو كفر لم يقتل به قاتله وان كان بغير اذن الامام عليه السلام . ولو قتل من وجب عليه القصاص غير الوالي قتل به ، لانه محقون الدم بالنسبة الى غيره .

(١) النهاية ص ٧٦٠ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٠٦/١٩ ، ب ١٠ .

﴿القول فيما يثبت به﴾ موجب القصاص :  
 ﴿وهو﴾ أـور ثلاثة: ﴿الاقرار، أو البينة، أو القسامة .﴾  
 ﴿أما الاقرار :فيكفي﴾ فيه ﴿المرّة﴾ على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة  
 من تأخر .

﴿وبعض الاصحاب﴾ كالشيخ والحلي والقاضي وجماعة ﴿يشترط التكرار  
 مرتين﴾ ولا وجه يعتد به .  
 ﴿ويعتبر في المقر: البلوغ ، والعقل ، والاختيار ، والحرية﴾ كما في سائر  
 الاقارير .

﴿ولو أقر واحد بالقتل﴾ لمن يقتصص به ﴿عمداً . وآخر﴾ بقتله له  
 ﴿خطأ أنخير الولي﴾ للمقتول في ﴿تصديق أحدهما﴾ وأيهما شاء والزامه بموجب  
 اقراره للنص <sup>(١)</sup> ، ولاخلاف فيه الا من الغنية فخيره بين قتل المقر بالعمد وأخذ  
 الدية منهما انصفين ، وبحكى عن التقي أيضاً ، وهما نادران بل على خلافهما الاجماع  
 عن الانتصار <sup>(٢)</sup> .

﴿ولو﴾ اتهم رجل بقتل من يقتصص به و﴿أقر بقتله عمداً ، فأقر آخر أنه  
 هو الذي قتله ورجع الاول﴾ عن اقراره فأكر قتله ﴿درىء عنهما القصاص والدية  
 وودي﴾ المقتول ﴿من بيت المال﴾ .

﴿وهو﴾ أي هذا الحكم وان كان مخالفاً للاصل الا أنه ﴿قضاء﴾ <sup>(٣)</sup> ، ولانا  
 ﴿الحسن بن علي﴾ في حياة أبيه ، معللاً بأن الشاني ان كان ذبح ذلك  
 فقداً أحبى هذا ، وقد قال الله عزوجل «ومن أحيائها فكأنما أحيى الناس جميعاً» .

(١) وسائل الشيعة ١٩/١٠٦ ، ب ٣ .

(٢) الانتصار ص ٢٧٢ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩/١٠٧ ، ح ١٥٠ .

وعلى الرواية عمل الاصحاب الا النادر ، وعن الانتصار<sup>(١)</sup> الاجماع عليها كما هو ظاهر السرائر ، فلا محيص عن العمل بها وان كان يرغب عنها بعض اصحابنا المتأخرين مقوياً العمل بالاصل من تخيير الولي في تصديق أيهما شاء والاستيفاء منه كما مضى .

نعم لو لم يكن بيت ما - كهذا الزمان - اشكال درى القصاص والدية عنهما واذهاب حق المتمر لرأساً، وكذا لو لم يرجع الاول عن اقراره، والرجوع فيهما الى حكم الاصل غير بعيد، لخروجهما عن مورد النص ، الا أن يدعى شموله لها من حيث التعميل .

﴿أما البينة: فهي شاهدان عدلان، ولا تثبت بشاهد ويمين﴾ اجماعاً ﴿ولا بشاهد﴾ رجل ﴿وامرأتين﴾ على أصح الاقوال المتقدمة في كتاب الشهادة. ﴿و﴾ انما ﴿يثبت بذلك﴾ أي بكل من الشاهد واليمين ومنه وامرأتين ﴿ما يوجب الدية﴾ لا القود ﴿ك﴾ القتل ﴿الخطاء، ودية الهاشمة، والمنقلة، والجائفة وكسر العظام﴾ وبالجملة ما لا قود فيه بل الدية خاصة .

﴿ولو شهد اثنان﴾ بـ ﴿أن القاتل زيد، وآخران﴾ بـ ﴿أنه عمرو﴾ دونه ﴿قال الشيخ في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ والمفيد والقاضي : انه ﴿يسقط القصاص ووجب الدية﴾ عليهما ﴿نصفين﴾ لو كان القتل المشهود به عمداً أو شبهها به .

﴿ولو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهما﴾ ومستندهم من النص غير واضح ﴿ولعله الاحتياط في عممة الدم لمعارض من﴾ الشبهة بـ ﴿تصادم البيتين﴾ .

وتوضيح هذه الجملة مع بيان دليل لزوم الدية عليهما بالمناسبة ما ذكره الفاضل في المختلف، حيث اختار هذا القول وشيده، وقد أوردناه مع الجواب

(١) الانتصار ص ٢٧٣ .

(٢) النهاية ص ٧٤٢ .



عنه في الشرح، واحتملنا فيه المصير الى ما عن الحلبي من التخيير، ولكن شهرة  
ماعليه الشيخان مع قوة احتمال استنادهما في ذلك الى رواية كما هو السجية  
لهما والعادة، ونبه عليه شيخنا في المسالك، وادعى وجودها لهما الحلبي في السرائر  
والفاضل في التحرير، أوجب التردد في المسألة.

فينبغي فيها الرجوع الى الاصل وهو عدم القود، بل عدم الدية كما عن الشيخ أنه  
احتمله، لكن شبهة الاجماع المركب يدفعه ويثبت الدية، فالعمل على ما في النهاية .  
ثم ان مقتضى اطلاقه كعبار الاكثر أنه لا فرق بين أن يدعي أولياء المقتول  
على أحدهما أو عليهما، أو لا يدعوا شيئاً منهما، خلافاً للماتن في النكت، فخص  
الحكم بالصورة الثالثة، وأثبت في الاولى تسلط الاولياء على المدعى عليه، قال :  
لقيام البينة بذلك وثبوت السلطنة شرعاً بالاية، فلهم القتل في العمد والدية في الخطاء  
وشبهه، وليس على الاخر شيء منهما .

واحتمل في الثانية ثبوت اللوث فيهما، قال : لان الاربعة متفقون أن هناك  
قاتلا ومقتولا وان اختلفوا في التعيين، فيحلف الاولياء مع دعوى الجزم، ويثبت  
حينئذ القصاص مع رد فاضل الدية عليهما .

واليه يميل الشهيدان وغيرهما، لكن لم يذكروا عنه الحكم في الثانية، والمسألة  
من المشكلات، فلا ينبغي ترك الاحتياط فيها حيث يمكن على حال .

﴿ولو شهدا بأنه قتله عمداً، فأقر آخر أنه هو القاتل﴾ له كذلك ﴿دون المشهود  
عليه، ففي رواية<sup>(١)</sup> زرارة﴾ الصحيحة ﴿عن أبي جعفر عليه السلام﴾ أن ﴿المولي قتل  
المقر، ثم لاسبيل﴾ له ولا لورثة المقر ﴿على المشهود عليه، وله قتل المشهود  
عليه﴾ ولا سبيل له على المقر ﴿ويرد المقر على أولياء المشهود عليه نصف الدية  
وله قتلها﴾ معاً ﴿ويرد على أولياء المشهود عليه خاصة﴾ دون أولياء المقر

(١) وسائل الشيعة ١٠٨/١٩، ب ٥٠.

﴿نصف الدية﴾ ثم يقتل .

﴿وفي﴾ ما تضمنه من جواز ﴿قتلها﴾ معاً ﴿اشكالاً لانتفاء الشركة﴾ المجوزة

له ، فإن القاتل ليس الا أحدهما .

﴿وكذا في الزامهما بالدية نصفين﴾ لما ذكر ، واعله لذا ردها الحلبي مضافاً

الى أصله ، وحكم بالتخيير كالمسألة السابقة ، قال : أما لو شهدت البينة بالاشتراك

وأقر الآخر به جاز قتلها ويرد عليهما معادية ، واستقر به فخر الاسلام في الايضاح<sup>(١)</sup>

صريحاً كوالده في التحرير ، وهو ظاهره في الفواعد وقواه الماتن في الشرائع<sup>(٢)</sup> .

﴿لكن﴾ قال كما هنا : غير أن ﴿الرواية من المشاهير﴾ وبشهرتها صرح

جماعة مشعرين ببلوغها درجة الاجماع . واعله كذلك ، فسلاماً بالمصير اليها

وتخصيص القاعدة بها ، لكن المسألة مع ذلك لا يخلو عن شبهة ، فالاحوط

الاتية على قتل أحدهما ، لعدم الخلاف فيه ظاهراً فتوى ورواية ، وفي السرائر

الاجماع صريحاً .

وهنا ﴿مسائل﴾ ثلاث :

﴿الاولى﴾ قيل ﴿كما عمن النهاية<sup>(٣)</sup> وجماعة : انه﴾ يجبس المتهم بالدم

سته أيام﴾ أو ثلاثة أو سنة على اختلاف بينهم ، وبعد انقضاء المدة ﴿فان ثبتت

الدعوى﴾ باقرار أو بينة ﴿والاخلى سبيله﴾ للقوي<sup>(٤)</sup> ، وفيه ستة أيام كما عن

النهاية ، وعمل به من المتأخرين جماعة .

وقيده بعضهم بما اذا حصلت التهمة للحاكم لسبب ، قال : وان حصلت لغيره

(١) الايضاح ٦٠٩/٤ .

(٢) شرائع الاسلام ٢٢١/٤ .

(٣) النهاية ص ٧٤٤ .

(٤) وسائل الشيعة ١٢١/١٩ ، ب ١٢٠ .

فلا . واستحسنه جماعة ، ولا يخلو عن قوة ، خلافاً للحلي وجماعة ومنهم الماتن هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> ، فردوا الرواية رأساً لما أشار اليه بقوله :

﴿ وفي المستند ضعف ﴾ سندا ﴿ و ﴾ مع ذلك ﴿ تعجيل العقوبة لم يثبت سببها ﴾ وفيهما نظر ، لاعتبار الخبر في نفسه ، مضافاً الى الاعتضاد بالعمل ، واطلاقه كعبارث الاكثر يشمل صورتي التماس المدعي للمحبس وعدمه ، وقيد به بعضهم بالاولى ، ولا بأس به .

وهل المراد بالدم ما يشمل الجراح كما يقتضيه اطلاق صدر النص ونحو الماتن أو القتل فقط ؟ وجهان ، والحوالة الى الحاكم ليراعى أقل الضررين كما تقدم في التكفيل غير بعيد .

﴿ الثانية : لو قتل ﴾ رجلاً ﴿ وادعى أنه وجد المقتول مع امرأته ﴾ يزني بها ﴿ قتل به ﴾ مع اعترافه بقتله صريحاً ﴿ الا أن يقيم البينة بـ ﴾ صدق ﴿ دعواه ﴾ فلا يقتل حينئذ ، بلاخلاف في المقامين فتوى ونصاً ، ولا عليه مطلقاً كما هو ظاهر النص<sup>(٢)</sup> وفتوى الاصحاب ، وان اختلف في تقييد الحكم بعدم الاثم بكون الزاني محسباً كما عليه جمع ، أو اطلاقه كما عليه الاكثر ، وهو الاظهر .

ولافرق أيضاً في الزوجة بين الدائمة والمتمتع بها ، ولا بين المدخول بها وغيرها ، ولا بين الحرة والامة .

﴿ الثالثة : خطأ الحاكم في القتل والجروح على بيت المال ﴾ بلاخلاف . ﴿ ومن ﴾ جنى بأحد بعد أن ﴿ قال : حذار ﴾ قيل : هو بفتح الحاء وكسر آخره مبنياً عليه ﴿ لم يضمن ﴾ عاقلته جنابته ، كما في الخبر قد أعذر من حذر . ولاخلاف فيه ظاهراً ، بل ربما يفهم الاجماع عليه من الغنية وغيرها .

(١) شرائع الاسلام ٢٢٧/٤ .

(٢) وسائل الشيعة ١٠١/١٩ ، ح ١٦ .

﴿ومن اعتدى عليه فاعتدى بمثله﴾ على المعتدي ﴿لم يضمن﴾ جنابته  
 ﴿وان تلفت﴾ فيها النفس، كما في الصحيحين .

﴿وأما القسامة :﴾ فهي لغة: من القسم بالتحريك وهو اليمين، وشرعاً :  
 الايمان التي تقسم على الاولياء في الدم، وقد يسمى المحالفون «قسامة» على طريق  
 المجاز لا الحقيقة .

وصورتها : أن يوجد قتيل في موضع لا يعرف من قتلته ولا يقوم عليه بينة  
 ولا اقرار ، ويدعي الولي على واحد أو جماعة ، فيحلف على ما يدعيه، ويثبت به  
 دم صاحبه .

﴿ولا تثبت الا مع﴾ اقتران الدعوى بـ ﴿اللوث﴾ بلا خلاف ، وفي الغنية  
 الاجماع .

﴿وهو﴾ أي اللوث ﴿الامارة﴾ تقرن الدعوى بحيث ﴿يغلب معها الظن  
 بصدق المدعي في دعواه ذلك بالنسبة الى الحاكم، أما المدعي فلا بد أن يكون  
 عالماً جازماً بما يدعيه، وسميت هذه الامارة « لوثاً » لافادتها قوة الظن، فانه لغة  
 - بفتح اللام - القوة، وهي ﴿كما لو وجد﴾ قتيل ﴿في دار قوم، أو محلتهم ،  
 أو قريتهم﴾ مع صغرها وانفصال المحلة عن البلد الكبير لا مطلقاً كما في الدسالك  
 وفيه زيادة التقييد، بأن يكون بين القتل وأهلها عداوة ظاهرة .

﴿أو﴾ وجد ﴿بين قريتين وهو الى احدهما أقرب دولوث﴾ لا قريتهما ،  
 كما في الصحيح (١) وغيره .

﴿ولو تساوت مسافتهمما كانتا سواء في اللوث﴾ وان ثبتت العداوة لاحدهما  
 دون الاخر، فاللوث لها وان كانت أبعد ، وكما لو تفرقت جماعة عن قتيل في دار  
 كان قد دخل عليهم ضيفاً أو دخلها معهم في حاجة .

(١) وسائل الشريعة ١٩/١١١، ب ٨ .

وكما لو وجد قتيل وعنده رجل ومعه سلاح متلخخ بالدم ، ولو كان بقربه سبع أو رجل آخر مولظهره لم يوجب ذلك اللوث في حقه . وكما اذا شهد عدل واحد أو نسوة ، أما العصبيان والفساق وأهل الذمة ، فالمشهور كما في كلام جمع عدم حصول اللوث بأخبارهم ، خلافاً لجماعة فقهاء : بافادته اللوث مع حصول التلن ، وهو حسن .

قالوا : ولا يشترط في اللوث وجود أثر اللوث ، لا مكان حصوله بالخنق وعصر الخصية والقبض على مجرى النفس ونحو ذلك ، ولا حضور المدعى عليه لجواز القضاء على الغائب ، ومن منعه اشترطه ، ولا عدم تكذيب أحد الوالدين صاحبه . ولو لم يحصل فيه الموث فالحكم فيه كغيره من الدعاوي .

واعلم أن ما لاوث فيه ، كما أشار بقواه : ﴿أما لو جهل قاتله﴾ ولم يحصل في قضيته اللوث ﴿كقتيل الزحام ، والفرعات ، ومن وجد في فلاة ، أو في معسكر أو في سوق ، أو جمعة ، فديته من بيت المال﴾ بلاخلاف ، وفي الغنية الاجماع ، ولعل الحكمة فيه حصول القتل من المسامين ، فتؤخذ الدية من أموالهم المعدة لمصالحهم .

﴿ومع﴾ تحقق اللوث يكون للاولياء ﴿أولياء المقتول﴾ اثبات الدعوى ﴿دعوى القتل على المتهم مطلقاً﴾ بالقسامة ﴿اجماعاً الا من أبي حنيفة .

﴿وهي في العمدة خمسون يمينا﴾ اجماعاً الا من ابن حنيفة نقل : انها خمسة وعشرون اذا كان هناك شاهد واحد . وهونادر ﴿وفي الخطاء﴾ وشبهه ﴿خمسة وعشرون على الاظهر﴾ الاشهر ، وفي ظاهر الغنية وصريح الشيخ الاجماع خلافاً للمفيد والديلمي والحلي وغيرهم فساووا بينه وبين العمدة في الخمسين ، ولا مستند لهم يعتد به ، فاذا المذهب الاول ولكن الثاني أحوط اذا بذل الحائف الزيادة بطوع منه ورغبة ، والا فالزامه بها خلاف الاحتياط .

و كقيمتها: أن يحلف المدعي وأقاربه أولاً، فإن بلغوا العدد المعتبر وحلف كل واحد منهم يميناً، والا كررت عليهم بالسوية أو التفريق، والتخيير اليهم كما لو زاد عددهم عن العدد المعتبر .

﴿ولو لم يكن للمدعي قسامة﴾ أو امتنعوا كلا أو بعضاً لعدم العلم أو اتراحاً حلف المدعي ومن يوافقه ان كان ، والا ﴿كررت عليهم الايمان﴾ حتى يأتي بالعدد .

﴿ولو لم يحلف وكان للمنكر من قومه قسامة، حلف كل منهم حتى يكماوا﴾ بالعدد .

﴿ولو لم يكن له قسامة﴾ يحلفون ﴿كررت عليه الايمان حتى يأتي به﴾ تمام ﴿العدد﴾ .

وهذا وان لم يستفد من أخبار القسامة ، الا أنه لاخلاف فيه أجده ، بل عليه الاجماع في الغنية .

واو كان المدعي أكثر من واحد يكتفي بحلف الجميع العدد من دون اشتراط حلف كل واحد منهم العدد ، كما في بعض الاخبار <sup>(١)</sup>، وعليه الشيخ في الخلاف مدعياً عليه الوفاق، خلافاً له في المبسوط وغيره فيحلف كل منهم العدد ولعله الوجه .

ثم لو حلف المدعي عليه هو أو قومه بطات الدعوى وأخذت الدية من بيت المال .

﴿ولو نكل﴾ عن الايمان كلا أو بعضاً ﴿أزم الدعوى عمداً﴾ كان قتل المدعي عليه ﴿أو خطأ﴾ ولا يرد اليمين على المدعي على الاشهر الاقوى، خلافاً

(١) وسائل الشيعة ١٩/١١٦، ب ١٠

للمبسوط<sup>(١)</sup> فيرد اليمين عليه كما في سائر الدعاوي ، وهو شاذ ، وعليه فهل يرد القسامة أم يكتفي بيمين واحدة ؟ وجهان .

❖ ويثبت الحكم في الاعضاء بالقسامة ❖ كثبوته بها في النفس بلاخلاف ، وفي كلام جمع الاجماع ، وهل يعتبر اقتران الدعوى هنا ❖ مع التهمة ❖ كما في النفس أم لا ؟ ظاهر المتن ونحوه الاول ، وهو صريح جماعة ومنهم الحلبي مدعياً في ظاهر كلامه الاجماع ، وهو الوجه ، خلافاً للمبسوط<sup>(٢)</sup> فلا يعتبر ولاوجه له .

❖ فما كانت دية دية النفس كالانف واللسان ❖ ونحوهما ❖ فالاشهر ❖ هنا وفي غيره ❖ أن ❖ عدد ❖ القسامة ستة رجال ❖ كما عليه الشيخ والاتباع ، وفي الغنية الاجماع ، خلافاً للحلبي والديلمي وغيرهما فساووا بين النفس والاعضاء في اعتبار الخمسين أو الخمسة وعشرين ان قلنا بها ، والا فالخمس مطلقاً ، وهو أحوط وان كان الاول أظهر .

وعليه ❖ يقسم كل منهم ❖ أي من الستة رجال ❖ بيميناً ، ومع عدمهم ❖ أو امتناعهم مطلقاً ❖ يحلف الولي ❖ للدم ومن يوافقه ان كان ❖ ستة أيمان ❖ .  
❖ ولولم يكن قسامة أو امتنع ❖ الولي من الحلف وغيره ❖ أحلف المنكر ❖ أن شاء ❖ مع قومه ستة ❖ أيمان .

❖ ولولم يكن له قرم ❖ أو امتنعوا كلا أو بعضاً يحصل به العدد ❖ حلف هو ❖ أي المنكر ❖ الستة ❖ أيمان .

❖ وفي ❖ ما كانت دية دون دية النفس فـ ❖ يحلف ❖ بحسابه من الستة ❖ ففي اليد الواحدة ثلاثة أيمان ، وفي الاصبع الواحدة يمين واحدة . وكذا الجرح ان كان فيه ثلث الدية كانت فيه يمينان وهكذا ، وكذلك على القول الثاني

(١) المبسوط ٧/٢٢٢ .

(٢) المبسوط ٧/٢٢٤ .

لكن يدل فيه الستة بالخمسين ، والثلاثة بالخمسة وعشرين ، والواحدة بالخمس وهكذا بلاخلاف .

### (القول في كيفية الاستيفاء)

أي استيفاء القصاص .

اعلم أن ﴿قتل العمد يوجب القصاص﴾ بالاصالة ﴿ولانثبت الدية فيه الا صلحاً ، ولا تخيير للوالي﴾ بينهما على الأشهر الأقوى ، بسبب عاينه عامة متأخري أصحابنا ، وفي صريح السرائر والغنية وظاهر المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف الاجماع ، خلافاً للقديمين فللوالي الخيار ، وهو شاذ .

ويتفرع على المختار أنه اذا طلب الوالي المال، تخير الجاني بين دفعه وتسليم نفسه للقود ، وأنه لو عفى عليه لم يصح عفوه بدون رضا القاتل، لان حقه ليس هو المال وعفوه لم يقع مطلقاً ، وأنه لو عفى كذلك سقط القود ولم تلزم الدية . وربما يعزى الى الاسكافي وجوب بذل الدية اذا طلبها الوالي ، ومال اليه الشهيدان ، ولاريب أنه أحوط .

﴿ولا﴾ يجوز أن ﴿يقضي﴾ الحاكم ﴿بالقصاص ، ما لم يتيقن التلف بالجناية﴾ فان اشتبه اقتصر على القصاص في الجناية ان أمكن دبر النفس، فاذا قطع الجاني يد شخص مثلاً ، فمات المجني عليه بعد ذلك ولم يعلم استناده وموته الى الجناية ، فلا يقتل الجاني الا بعد تيقن حصول الموت بالجناية، ومع الاشتباه يقتصر على قصر اليد دون القتل .

والمراد باليقين ما يعم اليقين الشرعي الحاصل من نحو الاقرار والشهادة ، هذا بالنسبة الى الحاكم . وأما بالنسبة الى الشهود ووالي الدم اذا أراد قتل الجاني

(١) المبسوط ٥٦/٧ .



حيث يجوز له ، فلا بد من العلم الواقعي .

﴿والمواي الواحد المبادرة بالقصاص﴾ بنفسه بعدتيقنه بثبوته من دون توقف على شيء ، وفاقاً للاكثر بل عامة من تأخر .

﴿وقيل﴾ كما عن جماعة من القدماء : أنه ﴿يتوقف على اذن الحاكم﴾ ويحرم من دون أذنه وان لم يضمن أرساً ولادية وفي ظاهر الغنية والخلاف الاجماع ، ولاريب مع امكانه أنه أحوط .

وظاهر المتن عدم الكراهة ، وفي الشرائع<sup>(١)</sup> ثبوتها ، ولاريب فيها لشبهة الخلاف الموجبة لها لأقل منها ثم فيه ، وفي التحرير تتأكد الكراهة في قصاص الطرف .

﴿ولو كانوا﴾ أي الاولياء ﴿جماعة﴾ لم يجز لاحدهم الاستيفاء بنفسه ، بل يد ﴿توقف على الاجتماع﴾ اما بالوكالة لاجنبي أو أحدهم أو بالاذن ، وفاقاً لكثير بل المشهور كما قيل .

و ﴿قال الشيخ﴾ في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف : ﴿او بادر أحدهم﴾ بالاستيفاء ﴿جاز﴾ له ذلك ﴿وضمن الدية عن حصص الباقي﴾ وهو خيرة السيدين مدعين عليه الاجماع ، كالشيخ في الكتابين ، وهو قوي الا أن الاحوط الاول .  
﴿ولا قصاص﴾ في النفس ﴿الا بالسيف أو ما جرى مجراه﴾ من آنة الحديد .

﴿ويقتصر﴾ المستوفي ﴿على ضرب العنق﴾ حال كونه ﴿غيره مثل﴾ بقطع أذن أو أنف أو نحو ذلك مطلقاً ﴿ولو كانت الجنابة﴾ من الجانسي ﴿بالتحريق﴾ للمجنني عايه ﴿أو التفريق﴾ له ﴿أو الرضخ﴾ أي الرمي عليه

(١) شرائع الاسلام ٢٢٨/٤ .

(٢) المبسوط ٦٩/٧ .

﴿بالجارة﴾ ونحوها من كل مقتل على الأشهر الأقوى .

وفي الغنية نفى الخلاف عنه بين أصحابنا مشعراً بدعوى الاجماع ، كما في صريح الروضة وغيرها ، خلافاً للاسكافي فجوز قتله بمثل قتله النبي قتل بها ، أما مطلقاً كما يحكى عنه كثيراً ، أو اذا وثق بأنه لا يتعدى ، وهو شاذ وان مال اليه من المتأخرين جماعة .

وعلى هذا القول يستثنى ما اذا حصل الجنابة بمحرم ، كالسحر ووطئ الدبر ووجور الخمر أو البول مثلاً في الحلق .

وعلى المختار لو خالف فأسرف في القتل أساء ولا شيء عليه من القصاص والدية ، وأما التعزير فلا يسقط لفعله المحرم .

﴿ولا يضمن سرية القصاص﴾ في الطرف الى النفس أو غيرها ﴿مالم يتعد المقتص﴾ فيقتص منه في الزائد ان اعترف به عمداً ، وان قال : خطاء ، أخذت منه دية الزيادة ، بلاخلاف في شيء من ذلك أجده .

﴿وهنا مسائل﴾ أربع :

﴿الاولى﴾ : لو اختار بعض الاولياء الدية ﴿عن القود﴾ فدفعتها ﴿اليه﴾ القتال لم يسقط القود ﴿لو أراد غير﴾ ﴿على الأشهر﴾<sup>(١)</sup> بلاخلاف فيه يظهر ، كما في عبار جماع ممن تأخر ، وظاهرهم الاجماع كما في صريح الغنية وكلام بعض .

﴿و﴾ على هذا فـ ﴿للاخرين﴾ الباقيين ﴿القصاص﴾ لكن ﴿بعد أن يردوا على المقتص منه﴾ الجاني ﴿نصيب من ناداه﴾ من الدية ، كما في الصحيح<sup>(٢)</sup> وغيره .

(١) في المطبوع من المتن : الاشبه .

(٢) وسائل الشيعة ١٩ / ٨٣ ، ب ٥٢ .

﴿و﴾ كذا ﴿لو عفى البعض﴾ من الاولياء مطلقاً لم يسقط القود و﴿لم﴾ يقتص الباقيون حتى يردوا عليه ﴿أي على الجاني﴾ نصيب من عفى ﴿بلاخلاف﴾ في هذا أيضاً .

﴿الثانية﴾ : لو فر القاتل عمداً ﴿حتى مات﴾ فالمروي ﴿في الموثقين﴾<sup>(١)</sup> وغيرهما ﴿وجوب الدية في ماله﴾ ان كان له مال ﴿واولم يكن له مال أخذت﴾ من الاقرب اليه فالاقرب ﴿وزيد في الموثقين﴾ : وان لم يكن له قرابة أداه الامام ، وبه أفتى الاكثر ، وفي الغنية الاجماع .

﴿وقيل﴾ : ﴿كما في السرائر وعن المبسوط﴾<sup>(٢)</sup> : أنه ﴿لادية﴾ .  
وعلى المختار هل يختص الحكم بما اذا هرب ثم مات ، أو يعمه وما لو هرب من غير هرب ولم يتمتع عن القصاص ؟ قولان ، والاشهر بل الاظهر الاول .  
ثم ليس في الموثقين اعتبار الموت ، بل عاق الحكم فيهما على مطلق الهرب حتى لو هرب وعاش جرى الحكم أيضاً كما في صريح المرسل ، ولكن ظاهر الاصحاب تفيد اعتباره .

﴿الثالثة﴾ : لو قتل واحد رجلين أو رجلاً عمداً ﴿قتل بهم﴾ لاستحقاق ولي كل مقتول القصاص عليه بسبب قتله . فلو عفى بهض المستحقين لاعلى مال ، كان للباقيين القصاص من دون رد دية ، وان اجتمعوا على المطالبة استوفوا حقوقهم .  
﴿ولاسبيل﴾ لهم ﴿الى ماله﴾ فان الجاني لايجني على أكثر من نفسه .  
﴿ولو تراضوا﴾ أي الاولياء مع الجاني بالدية ﴿فلكل واحد﴾ منهم ﴿دية﴾ كاملة ، بلاخلاف أجده .

ثم كل ذا اذا اتفقوا على أحد الامرين ، وأما لو اختلفوا فطلب بعضهم الدية

(١) وسائل الشريعة ٣٠٢/١٩ ، ب ٤ .

(٢) المبسوط ٦٥/٧ .

والباقى القصاص، فهل لهم ذلك؟ وجهان، من أن الجاني لايجني أكثر من نفسه ، ومن أن اكل قتيل حكمه بانفراده . ولو انفرد كان لوليه القصاص والعفوى على الدية . ولا فرق في جميع ذلك بين جنايته على الجميع دفعة أو على التعاقب ، لكن في الاول لم يكن أحد الاولياء أولى بالمقود من الاخر ، حتى لو بادر أحدهم بالقرعة أو مطلقا لم يكن آثما ، وفي استحقاق الباقيين الدية حينئذ الوجهان بل قولان ، والافوق بالاصل العدم ، وفي الثاني يقدم السابق في الاستيفاء ، وفي أخذ الدية للباقيين الوجهان ، ويحتمل مساواتهم فلا يحكم السابق كالسابق فيستون فيه ويقدم أحدهم بالقرعة ، أو يجتمعون على الاستيفاء .

وعلى كل تقدير فان بادر أحدهم واستوفى وقع موقعه ، لان له نفساً مكافئة فقد استوفى تمام حقه من غير زيادة ، وان أساء حيث لا يكون هو السابق أو لم نقل بالتخير ، ويبقى الاشكال في سقوط حق الباقيين من حيث فوات متعلق القصاص أو الانتقال الى الدية .

﴿الرابعة: اذا ضرب الولي الجاني وتركه ظناً أنه مات فبرأ؛ ففي رواية<sup>(١)</sup>﴾  
أنه ﴿بقتص﴾ بمثل ذلك الضرب ﴿من الولي ثم يقتله الولي أو يتاركان﴾ أي بترك كل واحد الاخر ويتجاوز منه ، وعمل باطلاقها الشيخ والاتباع .

﴿و﴾ لم يرضه المتأخرون قالوا : لان ﴿الراوي أبان بن عثمان ، وفيه ضعف﴾ بفساد عقيدته بالناووسية ، على ما ذكره علي بن الحسن بن فضال ﴿مع ارسال الرواية﴾ عن أخبره .

﴿و﴾ اختاروا في ذلك التفصيل ، فقالوا : ﴿الوجه﴾ في ذلك ﴿اعتبار الضرب﴾ وملاحظته ﴿فان كان﴾ ضربه ﴿بما يسوغ﴾ له قتله ﴿به﴾ و﴿الاقتصاص لم يقتص من الولي﴾ بل جازله قتله من غير قصاص ، كما لو ضرب عنقه فظن أنه

(١) وسائل الشيعة ١٩/٩٤، ب ٦١ .

مات والحال أنه لم يمّت .

وان كان ضربه بما لا يسوغ له قتله به كأن ضربه بالعصى والحجر ونحوهما، كان للجاني أن يقتصص من الولي ثم يسلم نفسه للقتل أو ينتاركا، وهو حسن . ويمكن تنزيل الرواية عليه ، لعدم صراحتها في الاطلاق ، بل ظهرها في الشق الثاني ، مع كونها قضية في واقعة لاعموم لها .

وهذا هو الوجه في الذب ، لاما ذكروه من ضعف الراوي ، فانه موثق أو قوي وهو ممن اجتمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه ، فلا يضر ارسال بعده عند جماعة ، مع أنها في الفقيه<sup>(١)</sup> بطريق صحيح من غير ارسال مروية .

﴿ولو قتل<sup>(٢)</sup>﴾ رجل ﴿صحيح مقطوع اليد ، فأراد الولي قتله ، رد دية اليد﴾ عليه ﴿ان كانت قطعت في قصاص ، أو أخذ﴾ المقطوع ﴿ديتها، وان شاء﴾ الولي ﴿طرح دية اليد وأخذ الباقي﴾ من دية النفس وهو النصف .

﴿وان﴾ كانت يده ﴿ذهبت من غير جناية جناها﴾ كما لو سقطت بأفة سماوية أو غيرها ﴿ولا أخذ لها دية كاملة﴾ مع الجناية عليه ﴿قتل قاتله ولا رد﴾ هنا بلا خلاف فيه ، لعموم «النفس بالنفس» كتاباً<sup>(٣)</sup> وسنة<sup>(٤)</sup> السليم هنا عن المعارض بالكلية، ومقتضاه وان كان عدم الرد في الصور السابقة أيضاً ، الا أنه انما نشأ هنا من رواية وردت في المسألة :

﴿وهي رواية سورة بن كليب﴾ المروية في الكافي<sup>(٥)</sup> والتهذيب<sup>(٦)</sup> ﴿عن أبي

(١) من لا يحضره الفقيه ٤ / ١٢٨ .

(٢) في المطبوع من المتن : قطع .

(٣) سورة المائدة : ٤٥ .

(٤) وسائل الشيعة ١٩ / ٣٩ .

(٥) فروع الكافي ٧ / ٣١٦ .

(٦) تهذيب الاحكام ١٠ / ٢٧٧ .

عبدالله ﷺ وعمل بها الحلي وغيره ويشكل بجهالة الراوي ، وعدم ظهور ما يوجب حسنه وان قيل به ، ولذا رده فخر الدين في الايضاح <sup>(١)</sup> . وظاهر المتن وصريح غيره التردد في المسأنة ، ولعله في محله .  
ثم ان اطلاق المتن بجواز الاقتصاص من القاتل بعد رد الدية عليه أو مطلقاً عدم الفرق بين كونه هو القاطع أو غيره ، عفى عنه المقطوع أم لا ، كما هو الأشهر الأقوى ، بل عن المبسوط <sup>(٢)</sup> أنه مذهبتنا ، وعنه أنه حكى وجهاً بعدم الجواز في الصورة الأولى مع كون الجنابة الأولى معفوياً عنها ، وفي مستنده ضعف .

### (القسم الثاني)

#### (في قصاص الطرف)

والمراد به مادون النفس وان لم يتعلق بالاطراف المشهورة من اليد والرجل والاذن والانف وغيرها ، كالجرح على البطن والظهر وغيرهما .  
﴿ويشترط فيه التساوي﴾ في الاسلام والحرية ، وكون المقتص منه أخفض ، وانتفاء الابوة الى آخر ما فصل سابقاً .  
وبالجمله الحكم هنا في الشروط بل وفي العمد وشبهه والخطاء ﴿كما في قصاص النفس﴾ بلاخلاف ، وفي صريح الغنية وظاهر غيره الاجماع ﴿فلا يقتص في الطرف لمن لا يقتص له في النفس﴾ .  
﴿ولا يشترط التساوي في الذكورة والانوثة ، بل يقتص للرجل من المرأة ولارد ، والمرأة من الرجل مع الرد فيما زاد على الثلث﴾ أو بلغه على الخلاف المتقدم ثمة .

(١) الايضاح ٤/٦٣١ .

(٢) المبسوط ٧/٦٣ .

﴿ويعتبر﴾ هنا زيادة على شروط النفس ﴿التساوي﴾ أي تساوي العضوين المقتص به ومنه ﴿في السلامة﴾ من الشلل، أو فيه مع انتفاء التعزيز في المقتص منه . والشلل هو يبس اليد أو الرجل بحيث لا يعدل وان بقي فيها حس أو حركة ضعيفة ، وربما اعتبر بطلانها ، وهو ضعيف .

وكيف كان ﴿فلا يقطع العضو الصحيح﴾ منه من يد أو رجل ﴿بالاشل﴾ بلاخلاف ، بل عليه الاجماع في الخلاف .

﴿ويقطع﴾ العضو ﴿الاشل﴾ بمثله و ﴿بالصحيح ما لم يعرف أنه لا ينحسم﴾ بلا اشكال فيه ولا في تعيين الدية مع المعرفة باخبار أهل الخبرة بعدم الانحسام وانسداد أفواه العروق ، ولاخلاف فيهما أيضاً ، بل عليهما فسي الغنية الاجماع ، وحيث يقطع الشلاء يقتصر عليها ولا يضم اليها أرش التفاوت .

﴿ويقتص للمسلم من الذمي ، ويأخذه منه فضل ما بين الديتين﴾ بلاخلاف أجده .

﴿ولا يقتص للذمي من المسلم ولا للعبد من الحر﴾ بل تجب الدية لفقد التساوي في الاسلام والحرية المشترط في القصاص .

﴿ويعتبر التساوي في الشجاج﴾ أي الجرح والشق ﴿بالمساحة طولاً وعرضاً﴾ بلاخلاف ، بل قيل : اجماعاً . فلا يقابل ضيقة بواسعة ، ولا يقنع بضيقة عن واسعة ، بل يستوفى بقدر الشجة في البعدين خاصة . ﴿لا نزولاً﴾ وعمقاً باجماعنا ﴿بل يراعى﴾ فيه ﴿حصول اسم الشجة﴾ المخصوصة التي حصلت بها الجناية من خارصة أو باضعة أو غيرهما ، حتى لو كان عمق المتلاحمة مثلاً نصف أنملة جاز في القصاص الزيادة عليه ما لم ينته الى ما فوقها فيمتنع عنها حينئذ لا اختلاف الاسم .

﴿ويثبت القصاص في ما لا تعزير فيه﴾ بالنفس والطرف ، ولا يتعذر فيه

استيفاء المثل ﴿كالحرص﴾ والباضعة والسمحاق ﴿والموضحة﴾ وسيأتي تفسيرها مع ما بعدها ، وكذا في كل جرح يمكن استيفاء المثل فيه من دون تعزير فيه بأحدهما .

﴿ويسقط ما فيه التعزير﴾ أو يتعذر أن يكون المثل فيه مستوفى ﴿كالهاشمة، والمنقلة، والمأمومة، وكسر الاعضاء، والجائفة﴾ وينتقل الى الدية، بلاخلاف في شيء من ذلك أجده الا في ماسياتي اليه الاشارة .

ويحتمل في اثاني جواز الاقتصار على مادون الجناية من الشجة التي لاتعزير فيها وأخذ التفاوت بينها وبين ما استوفاه، فيقتص من الهاشمة بالموضحة ويؤخذ للهشم ما بين ديتهما، وعلى هذا القياس .

ولكن ظاهر الاصحاب الاقتصار على الدية مطلقا لاطلاق النصوص<sup>(١)</sup> بها، لكنها مع قصور أسانيدها ووقع جملة منها معارضة بالصحيح : عن السن والذراع يكسران عمداً ألهما أرش أو قود؟ فقال : قود . الخبر<sup>(٢)</sup> .

وظاهر الشيخين العمل به اذا كان المكسور شيئاً لا يرجى صلاحه . وبآخر مثله في الجراحات في الجسد أن فيهما القصاص أو يقبل المجروح دية الجراحة فيعتاها<sup>(٣)</sup> .

ثم ان عدا الهاشمة وما بعدها في ما لا قصاص فيه للتعزير أو غيره هو المشهور ، خلافاً للنهاية<sup>(٤)</sup> والمقنعة والديلمي فلم يعدوا منه ما عدا المأمومة والجائفة ، بل صرحوا بنبوت القصاص في الجراح مطلقاً عداهما ، الا أنهم علوا النفي فيهما بأن

(١) وسائل الشيعة ١٩/١٣٥ ، ب ١٦ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩/١٣٢ ، ح ٤ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩/١٣٣ ، ح ٥ .

(٤) النهاية ص ٧٧٦ .



فيه تعزيراً للنفس، وهو جار في الهاشمة والمنقلة، فيقيد به اطلاق الجراح فسي كلامهم بما لانعزير فيه، أو يقال: ان الهشم والنقل خارجان عن الجراح كما في المختلف، وعليه فيرتفع الخلاف، لكن عن ابن حمزة التصريح بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة، وهو ضعيف في الغاية.

﴿وفي جواز الاقتصاص﴾ من الجاني ﴿قبل الاندمال﴾ وبسرى المجني عليه من الجراحة ﴿تردد﴾ واختلاف الآن ﴿أشبهه﴾: الجواز ﴿مع استحباب الصبر الى الاندمال، وفاقاً للاسكافي والخلاف وعليه عامة المتأخرين، بل ام أقف على مخالف عدا الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup>، فقد حكي عنه المنع في كلام جمع، وعبارته المحكية في المختلف لتساعد الحكاية بل ظاهرة في الكرامة، حيث قال بعد نقل القول بالمنع: وهو أحوط عندنا، لانها ربما صارت نفساً. ولفظ الاحوط يشعر بالاستحباب.

﴿ويجتنب القصاص في الحر الشديد والبرد الشديد، ويتوخى﴾ فيه ﴿اعتدال النهار﴾ بلاخلاف قالوا: حذراً من السراية، وظاهره كالتنبيه ونحوه الوجوب والاختصاص بالطرف، وربما احتتم الاستحباب في قول، والعموم للنفس في آخر، وهو ضعيف.

﴿ولو قطع﴾ شخص ﴿شحمة أذن﴾ آخر ﴿فاقتص منه﴾ فألصقها المجني عليه ﴿الشحمة بمحلها والتحت أم لا﴾ كان للجاني ازالتها ﴿بلاخلاف، كما في التنقيح<sup>(٢)</sup> وفيه انما الخلاف في التعليل فقيل: ﴿ليتساويا في الشين﴾ وقيل: لانها ميتة لا تصح معها الصلاة.

ويتفرع على الخلاف أنه لو لم يزلها الجاني كان الامام ازالها على الثاني

(١) المبسوط ٨١/٧ .

(٢) التنقيح الرابع ٤/٤٥٤ .

ولا على الاول، وهو خيرة الشيخ في المبسوط والخلاف مدعياً فيهما الاجماع، وله النص<sup>(١)</sup> الصريح في كل من الحكم والتعليل، والثاني خيرة الحلبي وجماعة ممن تأخر عنه، وهو غير بعيد .

ولابأس بالمصير الى التعليلين لعدم المنافاة بينهما مع وجود الدليل عليهما، فاذا عفى الجاني جاز الامام الازالة حيث لا ضرر فيها بل وجبت، وبالعكس فللجاني الازالة حيث لا تجوز للامام، فللازالة سببان: القصاص، وعدم صحة الصلاة .

﴿ويقتص الانف الشام بعدام الشام، وكذا الاذن الصحيحة بالصماء﴾ بلا خلاف للعموم، بناءً على خروج المرضين عن العضوين وثبوت أحدهما في الدماغ والاخر في الصماخ أو ما وراءه، فلاتعلق للمرض بالمحل، حتى لو قطع أنفه أو أذنه فزال الشم أو السمع فهما جنائتان .

﴿ولا يقطع ذكر الصحيح بالعنين﴾ ويقطع بذكر الصغير والمجنون والاغاف ومسلوب الخصيتين بلاخلاف .

﴿ويقلع عين الاعور﴾ أي ذي العين الواحدة خلقة أو بأفة أو قصاص أو جنابة ﴿بعين ذي العينين﴾ المماثلة له محلاً ﴿وان عمي﴾ بذلك الاعور وبقي بلابصر، بلاخلاف يظهر وبه صرح جمع ممن تأخر، وفي الخلاف لاجماع .

واطلاق النص<sup>(٢)</sup> والفتوى يقتضي عدم رد شيء على الجاني، مع أن دية عينه ضعف دية عين المجني عليه كما يأتي .

﴿وكذا يقتص له﴾ أي للاعور ﴿منه﴾ أي من ذي العينين ﴿بعين واحدة﴾ بلاخلاف أجده، الا من الاسكافي فجوز الاقتصار له منه بعينه مع رد نصف

(١) وسائل الشيعة ١٣٩/١٩، ب ٢٣ .

(٢) وسائل الشيعة ١٣٤/١٩، ب ١٥ .

الدية ، وهو ما ذضعيف كالمحكى عن كثير ، من تخيير الاعور بين الافتصاص بالعين الواحدة وأخذ الدية كاملة .

﴿و﴾ حيث اقتص له بالعين الواحدة ، ف﴿في رد﴾ الجاني عليه ﴿نصف الدية﴾ دية النفس ﴿قولان ، المروي<sup>(١)</sup>﴾ في الصحيح<sup>(٢)</sup> وغيره ﴿الرد﴾ وهو خيرة الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> وجماعة ، ولا يخلو عن قوة ، خلافاً له في المبسوط وآخربن فلم يوجبوه .

ثم ان اطلاق النص والفتوى بالرد يقتضي عدم الفرق فيه بين الاعور خلقته أو بآفة أو غيرهما ، وخص جماعة بالاولين ، وتحقق الكلام فيه يأتي انشاء الله تعالى .

﴿وسن الصبي﴾ ان جنى عليه عمداً ﴿ينتظر به﴾ مدة جرت العادة بالنبات فيها ، وفي كتب الفاضل سنة ، واستقر به جماعة وهو كذلك ﴿فان عادت ففيها الارش﴾ والحكومة ، وهي التفاوت لو كان عبدأبين قيمته لوام تسقط سنه تلك المدة ، وقيمه وهي فيها ساقطة وفاقاً للمشهور ، وعن الخلاف وفي السرائر الاجماع ﴿والا﴾ تعد وحصل اليأس من عودها ولو باخبار أهل الخبرة لـ ﴿كان فيها القصاص﴾ وفاقاً لجمع ، وقيل : بالعدم .

وذهب جماعة الى أن في سنه بعيراً مطلقاً من غير تفصيل الى العود وعدمه ، وعزى في المختلف الى الاكثر ، وفي المبسوط الى الاصحاب ، وفي المستند ضعف . وعن الاسكافي قول آخر مفصل بين عودها فالبعير وعدمه واليأس منها فالدية .

(١) في المطبوع من المتن : أشبههما .

(٢) وسائل الشيعة ٢٥٢/١٩ ، ب ٢٧٧ .

(٣) النهاية ص ٧٦٥ .

ثم ان هذا كله في سن الصبي قبل أن ينغر ، أما اذا أنغر - أي سقطت أسنان اللبن منه ونبت - ثم جنى عليها بعد ذلك ، فلها أحوال : منها أن لا تعود أبداً بحيث حصل اليأس عادة ، فيثبت بدلها قصاص أو الدية ، لكن لا يعجل بهما ، بل انقضى بها أهل الخبرة بعودها في مدة اخر الى انقضائها ، وان قلنا بعدم القصاص والدية مع عودها مطلقاً بل الارش خاصة ، والاجاز التعميل بهما كذلك .  
ومنها أن تعود ناقصة أو متغيرة ، فيثبت الارش ، وكذا لو عادت تامة على الاقوى وفاقاً للفاضلين وغيرهما .

﴿ولو جنى﴾ على العين ﴿بما أذهب النظر﴾ والبصر منها خاصة ﴿مع سلامة الحدقة أقتص منه﴾ أي من الجاني بما يمكن معه المماثلة باذهاب البصر وابقاء الحدقة بذركافور أو غيره . أو ﴿بأن يوضع على أجفانه القطن المبلول﴾ حذراً من الجنابة عليها ﴿ويفتح العين ويقابل بمرآة محمأة﴾ بالنار ﴿مقابلة للشمس حتى يذهب البصر﴾ وتعيين الاستيقاء بهذا الوجه مشهور ، والنص<sup>(١)</sup> به غير دال على المحصر فيه ، ولا ريب أنه أحوط وان كان في تعيينه نظر .  
وظاهر المتن ونحوه مواجهة الجاني المرآة المواجهة للشمس لانهانفد لها ، والمستفاد من النص أن النظر في المرآة بعد استقبال العين بالشمس .  
﴿ولو قطع﴾ شخص ﴿آفاً مقطوعة الاصابع ، ففي رواية<sup>(٢)</sup> : يقطع﴾ المقطوع ﴿كف القاطع ويرد عليه﴾ أي على القاطع ﴿دية الاصابع﴾ وحمل بها الشيخ وأتباعه ، كما في المسالك بل فيه وفي غيره الاكثر ، خلافاً للحلي فقال : الاولى الحكومة في ذلك وترك القصاص وأخذ الارش ، وظاهر المتن وغيره التوقف ولا يخلو عن وجه ، وان كان القول الاول لعلمه أوجه والثاني أحوط .

(١) وسائل الشيعة ١٢٩/١٩ ، ب ١١ .

(٢) وسائل الشيعة ١٢٩/١٩ ، ب ١٠ .

﴿ولا﴾ يجوز أن يقتص ممن لجأ الى الحرم، و ﴿لكن﴾ يضيق عليه في المأكل والمشرب حتى يخرج ثم يقتص منه ﴿بلاخلاف﴾، وفي الخلاف وغيره الاجماع.

﴿و﴾ يجوز أن يقتص ممن جني في الحرم فيه ﴿ولايجوز﴾ أن يقتص منه خارجه بلاخلاف .

وفي الحاق مشاهد الاثمة عليها السلام بالحرم قول للشيخين وجماعة لوجوه لا يخلو عن مناقشة ولكنه أحوط .



كتاب الدييات





## ( كتاب الديات )

الديات جمع دية بتخفيف الياء، وهي: المال بالجنابة على الحر في النفس أو مادونها . وربما اختصت بالمقدر بالاصالة ، وأطلق على غيره اسم الارش والحكومة . والمراد بالعنوان ما يعم الامرين ، وهماؤها عوض عن فاء الكلمة ، يقال : وديت القتل أعطيته ديته .  
وربما تسمى الدية لغة « عقلا » لمنعها عن التجري على الدماء ، فان من معاني العقل المنع .

﴿ والنظر في ﴾ هذا الكتاب يقع في ﴿ أمور أربعة ﴾ :

### ( الاول )

( في بيان أقسام القتل ومقادير الديات )

﴿ واعلم أن ﴾ أقسامه ﴿ أي القتل بل مطلق الجنابة ﴾ ثلاثة : عمد محض ، وخطأ محض ، وشبيه بالعمد .  
﴿ فالعمد : أن يقصد الى الفعل والقتل ﴾ به مطلقا ، أو الفعل خاصة مع حصول

القتل به غالباً ﴿وقد سلف مثاله﴾ في أول كتاب القصاص .  
 ﴿والشبيه بالعمد : أن يقصد الى الفعل دون القتل﴾ بشرط أن لا يكون الفعل  
 مما يحصل به القتل غالباً ﴿مثل أن يضرب للتأديب أو يعالج للإصلاح﴾ ضرباً  
 وعلاجاً لا يحصل بهما الموت الا نادراً ﴿فيموت﴾ المضروب والمعالج .  
 ﴿والخطاء المحض : أن يخطيء فيهما﴾ أي في الفعل وقصد القتل ﴿مثل  
 أن يرمي الصيد فيخطئه السهم الى انسان فيقتله﴾ ولا خلاف في شيء من ذلك أجده  
 الا ما قدمنا اليه لاشارة .

وموجب الاول القصاص لا الدية الا صلحاً كما عرفته ، بخلاف الاخيرين  
 فان موجبهما الدية لا غير مطلقا ، ويفترقان في محلها وكميتها وزمان ادائها ، كما  
 سيأتي انشاء الله تعالى مفصلاً .

اذا عرفت ذلك ﴿فإن﴾ اعلم أن ﴿دية﴾ قتل ﴿العمد﴾ حيث تتعين أو يراد  
 الصلح عليها ﴿مائة من مسان الابل﴾ وهي الثنايا فصاعداً ، وفي بعض كلمات  
 الشهيدان المسنة من الثنية الى باذل عامها .

﴿أو مائتا بقرة﴾ وهي ما يطلق عليها اسمها ولو كان غير مسنة ، على ما يقتضيه  
 اطلاق المتن وغيره من النص<sup>(١)</sup> والفتوى ، خلافاً لجماعة فمسنة ، وهو مع ضعفه  
 شاذ كما محكي عن بعضهم في الاول من تتيده بالفحولة ، ولكنهما ولا سيما الاخير  
 أحوط .

﴿أو مائتا حلة﴾ بالضم على الاظهر الأشهر ، وفي صريح الغنية وظاهر غيرها  
 الاجماع ، خلافاً للمقنع<sup>(٢)</sup> فمائة حلة وهو شاذ .  
 ﴿وكل حلة ثوبان﴾ على ما نص عليه أكثر اللغة والاصحاب من غير خلاف

(١) وسائل الشريعة ١٩/١٤٢، ج ١٣ .

(٢) المقنع ص ١٨٢ .

بينهم أجده ، ويستفاد منهم أن التعدد له مدخلية في صدق الحلة وعدمه في عدمه  
وعليه فيكون القيد في العبارة توضيحاً لا تقييداً .

وكذلك التقييد بكونهما ﴿ من برود اليمن ﴾ على ما استفاد من جمع من  
أهل اللغة كابن الاثير وابن عبيدة ، وفي السرائر زاد بعد اليمن أو نجران، ولم أعرف  
مستنده .

ثم ان المعبر من الثياب ما يصدق عليه اسم الثوب عرفاً لا مجرد ما يستر  
العورة .

﴿ أو ألف دينار ﴾ أي مثقال ذهب خالص .  
﴿ أو ألف شاة ﴾ وهي ما يطلق عليها اسمها ولو كان أنثى ، بلاخلاف يعتد به  
وفي الغنية الاجماع .

﴿ أو عشر آلاف درهم ﴾ اجماعاً كما في الغنية .  
وهذه الخصال الستة وان لم تشمل على تمامها رواية في مأجده، الا أنها مستفادة  
من الجمع بين روايات<sup>(١)</sup> المسألة، وقد ادعى في الغنية الاجماع عليها بعد ذكرها  
بعين ما هنا مخيراً بينها ، ونفى عنه الخلاف بعض أصحابنا أيضاً فلا اشكال فيها .  
وانما الاشكال في أنها هل هي على التخيير؟ كما هو ظاهر المتن وعامة المتأخرين  
أم على التنويع ؟ بمعنى أنه يجب كل صنف منها على أهله ، كما عن الشيخين  
وغيرهما من القدماء، وهذا أحوط وان كان الاول أظهر، وفي عبارات كثير الاجماع .  
وتظهر الثمرة في مالو بذل رب كل صنف غيره بدون رضا ولي المقتول، فيجوز  
على المختار ولا على غيره .

﴿ وتستأدي ﴾ هذه الدية ﴿ في سنة واحدة ﴾ لا يجوز تأخيرها عنها بغير رضا  
المستحق ، ولا تجب عليه المبادرة لادائها قبل تمام السنة بلاخلاف أجده الا من

(١) وسائل الشيعة ١٩ / ١٤١ ، ب ١ ، ديات النفس .

الخلاف فجعلها حالة ، وفي ظاهر عبارات جمع وصريح آخرين الاجماع على خلافه ، وهي ﴿من مال الجاني﴾ لامن بيت المال ولا العاقلة بلخلاف، وفي ظاهر الغنية الاجماع .

﴿ولان ثبت الا بالتراضي﴾ بها عن القود حيث يتعين على الاظهر كما مر ، وأما على غيره فلا يحتاج الى التراضي ، وكذا حيث لا يتعين القود كقتل الولد ، أو تعين ولكن فات بمبادرة أحد الاولياء اليه ، أو موت الاولياء ، أو موت القاتل ، أو كان القاتل عاقلاً والمقتول مجنوناً ، أو نحو ذلك .

واعلم أن الخطاء وشبيه العمد يشاركان في هذه الخصال الستة ، كما سيأتي اليه الاشارة . وانما يفترقان منه في أسنان الابل خاصة ، فانها في العمد مامر وفيهما دون سناً ، ويفترقان أحدهما عن الآخر بأن أسنانها في الخطاء دون اسنانها في شبهه .

﴿و﴾ لكن في تعيين الاسنان في كل منهما خلاف فتوى ونصاً ، ف ﴿في دية شبيه العمد﴾ منها ﴿روايتان<sup>(١)</sup>﴾ .

أحدهما : أنها مائة من الابل ، منها أربعون خلفه بين ثنية الى بازل عامها وثلاثون حقه وثلاثون بنت لبون . وعمل بها الصدوق وجماعة ، ولا بأس به لصحة الرواية .

والثانية : أنها ثلاث وثلاثون حقه وثلاث وثلاثون جذعة وأربع وثلاثون ثنية كلها طروقة الفحل . وعمل بها المفيد وآخرون ، وفي سندها ضعف . وهاقولا ثانياً أشار بقواه : ﴿ أشهرهما : ﴾ أنها ﴿ ثلاث وثلاثون بنت لبون ﴾ سنه سنان فصاعداً ﴿ وثلاث وثلاثون حقه ﴾ سنه ثلاث سنين فصاعداً ﴿ وأربع وثلاثون ثنية ﴾ سنه خمس سنين فصاعداً ﴿ طروقة الفحل ﴾ أي التي بلغت أن يضربها الفحل ، وقال

(١) وسائل الشيعة ١٩/١٤٦، ج ١، ص ٤٩٠ .

به الشيخ في النهاية<sup>(١)</sup> وحكي عن ابن حمزة ، ومستندهما غير واضح وان جعله الماتن أشهر الروايتين ، فانا لم نقف عليها .  
ونحو هذا القول بهذه الاسنان ، لكن مبدلاً فيه الاربع وثلاثين ثنية طروقة الفحل بأربع وثلاثين خلفه بفتح الخاء وكسر اللام، أي الحامل ، كما عن الخلاف والمهذب .

﴿ ويضمن هذه ﴾ الدية أيضاً ﴿ الجاني ﴾ في ماله خاصة ﴿ لا العاقلة ﴾ اجماعاً كما في كلام جماعة ، وقول الحلبي بأنها على العاقلة شاذ . وللنهاية<sup>(٢)</sup> والمهذب قول بأنه لو مات أو هرب يؤخذ بها حيثئذ أولى الناس به ، وان لم يكن له أحد ففي بيت المال ، ولعله غير بعيد ، وفي الغنية الاجماع ، ولكن أنكره الحلبي مدعياً الاجماع على خلافه ، وهو معارض بمثله ان لم يكن بأحسنه .

﴿ و ﴾ اعلم أنا لم نقف على رواية تدل على مقدار زمان أدائها فيه ، الا أنه قال المفيد : تستأدى في سنتين ﴿ وتبعه أكثر الاصحاب بل عامتهم ، وفي ظاهر المبسوط والسرائر وغيرهما الاجماع ، ولا بأس به .

وظاهر المتن وغيره التردد فيه ولاوجه له ، كالمحكي عن ابن حمزة من أنها تستأدى في سنتين ان كان معسراً والافقي سنة ، وعن الخلاف أنها تستأدى في سنة مطلقاً ودية العمدة حالة .

﴿ وفي دية ﴾ قتل ﴿ الخطاء ﴾ المحض فيها أيضاً ﴿ روايتان ﴾ بل روايات<sup>(٣)</sup> وأقوال ﴿ أشهرها : ﴾ سيما بين المتأخرين أنها ﴿ عشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن لبون ، وثلاثون بنت لبون ، وثلاثون حقة ﴾ وهي مع ذلك صحيحة .

(١) النهاية ص ٧٣٨ .

(٢) النهاية ص ٧٣٨ .

(٣) وسائل الشريعة ١٤٦/١٩ ، ب ٢ .

وفي الاخرى : أنها خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقه ، وخمس وعشرون جذعة . وبها أفتى ابن حمزة ، وهنا قول آخر ورواية أخرى الا أن الاصح هو الرواية الاولى .

﴿وتستأدى﴾ هذه الدية ﴿في ثلاث سنين﴾ كل سنة ثلثها اجماعاً منابلاً من الامة كما عن الخلاف .

﴿ريضمها العاقلة لالجاني﴾ اجماعاً، نعم ان فقدت العاقلة أو كانوا فقراء كانت في مال القاتل ان كان له مال والا على الامام كما يأتي .

﴿ولو قتل في الشهر الحرام﴾ وهو أحد الاربعة : المحرم ، ورجب ، وذو القعدة ، وذو الحجة ﴿ألزم الدية وثلثاً﴾ من أي الاجناس كان لمستحق الاصل ﴿تغليظاً﴾ عليه لانتهاكه الحرمة ، بلخلاف وفي كلام جمع الاجماع .

﴿وهل يلزم مثل ذلك﴾ لو قتل ﴿في الحرم﴾ الشريف مكة زاده الله تعالى شرفاً ﴿قال الشيخان﴾ والاكثر ﴿نعم﴾ وفي ظاهر السرائر والغنية الاجماع ، لصريح المروثي كالصحيح <sup>(١)</sup> في رجل قتل في الحرم ، قال : عليه دية وثلث .

وصريح جماعة ومنهم الماتن هنا وفي السرائر <sup>(٢)</sup> لقواه : ﴿ولأعرف الوجه﴾ خلو فتواهم من الرواية بل مطلق الحجة ، وكأنهم لم يقفوا على هذه الرواية ، والا فهي مع اعتبار سندها في المطلوب صريحة معتمدة بما عرفت من الاجماع المتقولة .

وهل يلحق بها حرم المدينة ومشاهد الائمة ﷺ على مشرفها ألف صلاة وتحية ؟ قولان ، مقتضى الاصل عدم ، ولكن الاحوط نعم .

وهل يختص التغليظ بالعمد أم يعمه وغيره ؟ قولان ، الظاهر الثاني وعليه

(١) وسائل الشريعة ١٥٠/١٩ ، ج ٣ .

(٢) السرائر ٢٤٦/٤ .

ابن زهرة والحلي وظاهرهما الاجماع . ولانغليظ عندنا في الاطراف ولافي قتل الاقارب ، بلاخلاف ظاهر الامن الخلاف والمبسوط<sup>(١)</sup> في الثاني ، ودليله مع شدوذه غير واضح . ثم ان كل ذا في دية قتل الحر المسلم .

﴿ و ﴾ أما ﴿ دية ﴾ قتل ﴿ المرأة ﴾ المسلمة ف﴿ على النصف من الجميع ﴾ أي جميع مقادير الستة المتقدمة ، في الابل خمسون ومن الدنانير خمسمائة وهكذا اجماعاً وفتوى ونصاً<sup>(٢)</sup> .

﴿ ولاتختلف دية الخطاء والعمد ﴾ وشبههما ﴿ في شيء من المقادير ﴾ الستة ﴿ عدا النعم ﴾ أي الابل ، فتختلف دية الثلاثة فيها كما مضى . وأما عدم الاختلاف في ما عداها فقد ذكره الاصحاب من غير خلاف ولااشكال وظاهر الحلي الاجماع .

﴿ وفي ﴾ مقدار ﴿ دية ﴾ الحر ﴿ الذمي روايتان ﴾ بل روايات<sup>(٣)</sup> ﴿ والمشهور ﴾ منها التي عليها عامة اصحابنا الا النادر أنها ﴿ ثمانمائة درهم ﴾ مطلقاً يهودياً كان أو نصرانياً أو مجوسياً ، وهي مع ذلك صحاح مستفيضة كلات تكون متواترة ، وفي الغنية وغيرها الاجماع .

والرواية الثانية : انها دية المسلم . وفي اخرى : دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم ، ودية المجوسي ثمانمائة . وهي شاذة ضعيفة كالقول بالتفصيل بين قتله اتفاقاً فثمانمائة واعتياداً فما في الاخبار الاخيرة باختلافها ، بحملها على اختلاف نظر الحاكم ، كما عليه الشيخ في كتابي<sup>(٤)</sup> الاخبار جمعاً بينها ، ونفى عنه البأس في المختلف . وللاسكافي والصدوق قولان آخران مفصلان أيضاً لا يوجد

(١) المبسوط ١١٧/٧ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩/١٥١ ، ب ٥٠ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩/١٦٠ ، ب ١٣ .

(٤) تهذيب الاحكام ١٠/١٨٦ ، الاستبصار ٤/٢٦٨ .

لهما أثر في الاخبار - كتفصيل الشيخ - وان أشعر به بعضها .  
 ﴿ودية نساءهم﴾ الحرائر ﴿على النصف من ذلك﴾ أربعمائة درهم ، بلا  
 خلاف أجده ظاهراً . ودية أعضائهما وجراحاتهما من ديتيها كدية أعضاء المسلم  
 وجراحاته من ديته .

وفي التغليظ بما يغلظ به المسلم نظر ، ولعل الاول أظهر .  
 وكذا تساوى دية الرجل منهم والمرأة الى أن تبلغ ثلث الدية فتتصف  
 كالمسلم ، بلاخلاف ظاهر ، وفي الغنية الاجماع .  
 ﴿ولادية لغيرهم﴾ أي غير الثلاثة ﴿من أهل الكفر﴾ حتى أهل الكتاب  
 اذا خرجوا عن الذمة بلاخلاف .

﴿وفي﴾ دية ﴿ولسد الزنا﴾ المظهر للاسلام ﴿قولان﴾ بل أقوال  
 ﴿أشبههما﴾ وأشهرهما بين المتأخرين : ﴿أن ديته كدية الحر المسلم﴾ والقول  
 الثاني أنها كدية أهل الكتاب ثمانمائة درهم ، ذهب اليه الصدوق والمرضى  
 لروايات أشار اليها بقوله :

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup> : كدية الذمي ، وهي ضعيفة﴾ سنداً بالارسال والجهالة ،  
 ولكن ادعى المرتضى عليه الاجماع ، فيمكن أن يجبر به ، مضافاً الى جوابر  
 آخر هي في الشرح مذكورة ، فقوله لا يخلو عن قوة .

﴿ودية العبد قيمته﴾ مالم يتجاوز دية الحر ﴿ولو تجاوز دية الحر ردت  
 اليه﴾ ودية الامة قيمتها مالم تتجاوز دية الحرة . والاعتبار بدية الحر المسلم ان  
 كان المملوك مسلماً وان كان مولاه ذمياً على الاقوى ، وبدية الذمي ان كان المملوك  
 ذمياً ولو كان مولاه مسلماً على الاقوى أيضاً .

﴿و﴾ هي كدية الاحرار ﴿تؤخذ من مال الجاني ان قتله﴾ أي العبد ﴿عمداً



أو شبيهاً بالعمد ، ومن عاقلته ان قتله خطاءاً .

﴿ ودية أعضائه ﴾ وجراحاته تؤخذ ﴿ بنسبة ﴾ العضو الى الكل من حيث ﴿ قيمته ﴾ على قياس نسبة أعضاء الحر الى كله من حيث الدية ﴿ فما ﴾ أي أي عضو ﴿ فيه ﴾ أي في ذلك العضو حال كونه ﴿ من الحر ديته ﴾ أي دية الحر ﴿ ف ﴾ في ذلك العضو ﴿ من العبد قيمته ، كاللسان ، والذكر ﴾ واليدين والرجلين ، فلو جنى عليها من العبد كان فيهما تمام قيمته ما لم تتجاوز دية الحر ، كما أنه لو جنى عليها من الحر كان فيها كمال ديته .

﴿ وما فيه ﴾ أي : أي عضو من الحر في الجناية عليه ﴿ دون ذلك ﴾ أي دون كمال الدية من نصفها أو ثلثها مثلاً ﴿ ف ﴾ في الجناية عليه من العبد من قيمته ﴿ بحسابه ﴾ أي بحساب ما يؤخذ فيه من الدية في الحر . فلو قطع احدى يديه الصحيحة مثلاً يؤخذ من قيمته نصفها ، كما أنه يؤخذ نصف دية الحر لو قطعت منه .

وفي حكم العبد بالنسبة الى الحر الامة بالنسبة الى الحررة .

﴿ و ﴾ بالجملة الحر أصل للعبد في المقدر له ، وينعكس في غيره فيكون العبد أصل للحر فيما لا تقدير فيه ﴿ فيفرض الحر عبداً سليماً من الجنائسة وينظر كم قيمته حينئذ ، ويفرض عبداً فيه تلك الجناية وينظر كم قيمته ، وينسب احدى القيمتين الى الاخرى ويؤخذه من الدية بتلك النسبة بلاخلاف .

﴿ و لو جنى جان على العبد ﴾ وفي معناه الامة ﴿ بما فيه قيمته ، فليس للمولى المطالبة ﴾ بها ﴿ حتى يدفع العبد برمته ﴾ أي بتمامه الى الجاني أو عاقلته ان قلنا بأنها تعقله بلاخلاف ، وفي كلام جماعة الاجماع .

﴿ ولو كانت الجناية ﴾ على المملوك ﴿ بما دون ذلك ﴾ أي بما لا يبلغ قيمته ﴿ أخذ ﴾ المولى ﴿ أرش الجناية ﴾ بنسبته من القيمة .

﴿وليس له﴾ أي للمولى ﴿دفعه﴾ أي العبد الجاني ﴿والمطالبة بالقيمة﴾ أي بتمام قيمة العبد الا برضا الجاني ، بل بمسكه ويطلب بديهه الفاتت مع التقدير أو أرشه مع عدمه في الحر ، فانه حقه دون الدفع والمطالبة بتمام القيمة .  
 ﴿ولا يضمن المولى جناية العبد﴾ مطلقاً و﴿اكن يتعاق برقبته ، وللمولى﴾ الخيار بين دفعه أو ﴿فكه بأرش الجناية﴾ أو بأقل الامرين منه ومن القيمة ، على الخلاف المتقدم في القصاص في البحث المتقدم اليه الاشارة .  
 ﴿ومضى ثمة الكلام في أنه﴾ لانخيار لمولى المجني عليه ﴿بل للمولى اذا كانت الجناية خطأ ، وينعكس اذا كان عمداً .

﴿وأنه﴾ لو كانت جنايته لاستوعب قيمته تخير المولى ﴿أيضاً﴾ في دفع الارش أو تسليمه ليستوفى المجني عليه ﴿منه﴾ قدر الجناية استرقاقاً أو بيعاً ويكون المولى معه شريكاً في ما يفضل .

﴿وأنه﴾ يستوي في ﴿جميع ذلك﴾ الرق المحض والمدبر ﴿مطلقاً﴾ ذكر أكان أو أنثى أو أم ولد على التردد ﴿في الاخير لم يسبق ذكره ، ينشأ : من عموم الادلة على أن المولى لا يعقل مملوكه ، ومن أن المولى باستيلاده منع من رقيتها فأشبهه مالو أعتق الجاني عمداً ، مضافاً الى النص<sup>(١)</sup> : أم الولد جنائتها في حقوق الناس على سيدها .

وهذا خيرة الشيخ في ديات المبسوط<sup>(٢)</sup> نافياً الخلاف فيه الا عن أبي ثور وتبعه القاضي ، والاول مذهبه في استيلاذ المبسوط<sup>(٣)</sup> والخلاف مدعياً عليه الاجماع والاخبار على أنها مملوكة يجوز بيعها ، وتبعه الحلبي نافياً الخلاف عنه أيضاً وأكثر

(١) وسائل الشيعة ١٥٩/١٩ .

(٢) المبسوط ١٦٠/٧ .

(٣) المبسوط ١٨٧/٦ .

المتأخرين ، وعزاه في الروضة الى المشهور، ولعله أقوى .

### (النظر الثاني)

#### (في بيان موجبات الضمان للدية مطلقاً)

﴿والبحث﴾ فيه : ﴿امافي المباشرة ، أو التسبب ، أو تراحم الموجبات :﴾  
 ﴿أما المباشرة : فضابطها الاتلاف لا مع القصد﴾ اليه ، وان قصد الفعل  
 الموجب له ، كمن رمى عرضاً وأصاب انساناً أوضربه للمأديب فمات مثلاً .  
 واذ قد عرفت ذلك ﴿فـ﴾ اعلم أن ﴿الطبيب يضمن في ماله﴾ بل ﴿من﴾  
 مطلق ما ﴿يتلف بعلاجه﴾ ولوعرفاً ، وان احتاط واجتهد وأذن له المريض أو وليه  
 وكان حاذقاً ماهراً في فنه علماً وعملاً ، بلاخلاف الامن المحلي في مالوكان عارفاً  
 وعالج مأذوناً ، فقال : بعدم الضمان هنا . وهو شاذ وعالى خلافه في كلام جمع  
 الاجماع .

﴿ولوأبرأه المريض﴾ المعالج ﴿أو الولي﴾ له من الجناية قبل وقوعها  
 ﴿فالوجه الصحة﴾ وفاقاً للشيخ وأتباعه بسل المشهور كما في المسالك وغيره  
 ﴿لامساس الضرورة﴾ والحاجة ﴿الى﴾ مثل ذلك ، اذ لاغنى عن ﴿العلاج﴾  
 واذ عرف الطبيب أنه لامخرج له عن الضمان توقف عن العمل مع الضرورة ،  
 فوجب في الحكمة شرع الابراء دفعا للضرورة .

﴿ويؤيده رواية﴾ النوفلي عن ﴿السكوني عن أبي عبد الله﴾ قال قال  
 أمير المؤمنين ﴿عليه السلام﴾ : من تطيب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والافهو ضامن<sup>(١)</sup> .  
 وانما ذكر الولي لانه هو الطالب علمى تقدير التلف ، فلما شرع الابراء قبل

(١) وسائل الشيعة ١٩٤/١٩ ، ج ١٢ ب ٢٤ .

الاستقرار صرف الى من يتولي المطالبة .

﴿وقيل﴾ والقائل الحلبي : انه ﴿لا يصح ، لانه ابراء مماله يجب﴾ والمسألة محل تردد ، وان كان القول الاول لا يخلو عن رجحان .

﴿وكذا البحث في البيطار﴾ في المسألتين ، فانه طيب أيضاً لكن فسي الحيوان .

﴿والنائم اذا انقلب على انسان أو فحوص برجله﴾ أو يده أي قلبهما ﴿فقتله﴾ أو جرحه ﴿ضمن﴾ الدية بلاخلاف أجده وبه صرح جماعة ، وهل هي ﴿فسي ماله﴾ أم ﴿على﴾ عاقلته ؟ ﴿تردد﴾ واختلاف بين الاصحاب ، والظاهر الثاني وفقاً لاكثر المتأخرين ، خلافاً لجماعة من القدماء فالاول .

ثم ان هذا اذا لم يكن النائم ظئراً ﴿أما﴾ لو كان هو ﴿الظئر﴾ ف﴿للاصحاب فيه أقوال ثلاثة : أحدها التفصيل ، وهو أنها﴾ ان طلبت بالمظائرة الفخر ﴿والعزة﴾ ضمننت الطفل في مالها اذا انقلبت عليه فمات ، وان كان ﴿طلبها﴾ للفقر ﴿والحاجة﴾ فالدية على العاقلة ﴿اختاره الماتن هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> والنكت والفاضل في القواعد تبعاً للشيخ وابن حمزة .

وبه نصوص<sup>(٢)</sup> صريحة لكن في سندها ضعف وجهالة ، وفي ممتنها مخالفة للاصول المقررة ، ولذا اختار الاكثر خلافاً ، وان اختلفوا في محل الدية ، فبين من جعلها في مالها مطلقاً كالمفيد وجماعة من القدماء ، ومنهم ابن زهرة مدعياً الاجماع . ومن جعلها على العاقلة كذلك كالفاضل في جملة من كتبه وشيخنا في المسالك حاكياً عن أكثر المتأخرين ، ولعله الاظهر .

﴿ولو أعنف الرجل بزوجه جماعاً﴾ قبلاً أو دبراً ﴿أو ضمناً فماتت﴾ بذلك

(١) شرائع الاسلام ٢٤٩/٤ .

(٢) وسائل الشريعة ١٩٩/١٩ ، ب ٢٩ .

﴿ضمن الدية﴾ في ماله ان لم يتعمد القتل أو ما يؤدي اليه غالباً على الاظهر الاشهر، بل عليه عامة من تأخر، القاعدة والنصوص<sup>(١)</sup>.

هذا اذا لم يكن بينهما تهمة، أما لو كانت وادعى ورثتها على أنه قصد القتل أمكن أن يقال بالقسامة والزام القاتل القود، كما عن الماتن وبه قطع الحلي، ولا بأس به ان بلغت التهمة اللوث المعترف في القسامة. وظاهر النص والفتوى والاصول أيضاً أن عليه دية شبيه العمد، خلافاً للمفيد فجعلها مغلظة.

﴿و﴾ قال الشيخ ﴿في النهاية<sup>(٢)</sup>﴾ وعن الجامع<sup>(٣)</sup>: انه ﴿ان كانا مومنين فلا ضمان عليهما﴾ للمرسل<sup>(٤)</sup> ﴿وفي﴾ هذه الرواية ضعف ﴿بالارسال والمخالفة للاصول، وخصوصاً ما مر من النصوص، مضافاً الى قصور الدلالة. ﴿ولو حمل على رأسه متاعاً فكسره، أو أصاب به انساناً﴾ أو غيره فقتله أو جرحه ﴿ضمن ذلك في ماله﴾ كما في الخبر<sup>(٥)</sup> المروي بعدة طرق ومنها الصحيح، وعليه عمل الاصحاب بغير خلاف يعتد به، ويؤيده - بالاضافة الى ضمان المتاع - بعض الاخبار، وما عن المرتضى من دعوى الاجماع على ضمان الاجير ما يتلف في يده ولو بغير سببه.

﴿وفي رواية<sup>(٦)</sup>﴾ النوفلي عن ﴿السكوني أن علياً عليه السلام ضمن ختاناً قطع حشفة غلام، وهي﴾ وان قصر سندهما بهما الا أنهما ﴿مناسبة للمذهب﴾ وان حملت

(١) وسائل الشريعة ٢٠١/١٩، ب ٣١١.

(٢) النهاية ص ٧٥٨.

(٣) الجامع ص ٥٨٣.

(٤) وسائل الشريعة ٢٠٢/١٩، ح ٤٤.

(٥) وسائل الشريعة ٢٧٨/١٣، ح ٧٧.

(٦) وسائل الشريعة ١٩٥/١٩، ح ٢٣.

على غير صورة التفريط ، لما مر في ضمان الطبيب دية ما يجنيه في ماله .  
 ﴿ولو وقع انسان من علو﴾ على آخر ﴿فقتله﴾ أو جرحه ﴿فان قصد﴾  
 الوقوع عليه ﴿وكان مما يقتل غالباً﴾ أو نادراً مع قصده القتل أيضاً ﴿قتل به﴾  
 لانه عمد يوجب القود .

﴿وان لم يقصد﴾ القتل مع الندرة ، بل قصد الوقوع عليه خاصة واتفق  
 الجنابة ﴿فهو شبيه عمد يضمن الدية﴾ في ماله . وان قصد الوقوع لكن لاعليه  
 فصادفه ، فهو خطأ محض ديته على العاقلة .

﴿وان دفعه الهواء أو زاق﴾ فوقه عليه بغير اختيار منه ولا قصد للوقوع  
 ﴿فلا ضمان﴾ عليه ولا على عاقلته ، لعدم استناد القتل الى فعله بل الى أمر خارجي ،  
 وليس هو كالتائم المنقلب على غيره لحصول الجنابة فيه بفعله ولو من غير اختيار ،  
 بخلاف ما نحن فيه لحصولها بفعل غيره ولو بواسطته . هذا كله فيمن وقع ، وأما  
 الواقع هو قدمه - لومات - هدر بلا خلاف .

﴿ولو دفعه دافع﴾ وهو انسان ﴿فالضمان﴾ أي ضمان المدفوع اليه لومات  
 أو انجرح ﴿على الدافع﴾ فيقادبه وان قصد جنابته بذلك مطلقاً ، وكذا ان لم  
 يقصد مع كون الدفع مما يقتل غالباً .

وان كان مما يقتل نادراً فالدية من ماله ان قصد الدفع عليه ، والافخطاء محض  
 ان قصد مطلق الدفع يؤخذ من عاقلته . والحكم بكون الضمان على الدافع دون  
 المدفوع هو الأشهر بين المتأخرين وفاقاً للمفيد والحلي ، لانه هو السبب القوي  
 والمباشر ضعيف .

﴿وقال الشيخ﴾ في النهاية<sup>(١)</sup> ﴿وغيرها : ان﴾ دية المقتول على

الواقع<sup>(١)</sup> ويرجع<sup>(٢)</sup> هو ﴿بها على الدافع﴾ كما في الصحيح<sup>(٣)</sup>، ولا يخلو عن قوة لولا شهرة القول الاول وقوة دليله بها. هذا كله في ضمان المدفوع عليه، وأما المدفوع فضمنانه على الدافع قولاً واحداً .

﴿ولو ركبت جارية على أخرى فنخستها﴾ أي المركوبة ﴿ثالثة، فقمصت﴾ المركوبة أي نفرت ورفعت يديها وطرحها ﴿فصرعت الراكبة﴾ ووقعت ﴿فماتت، قال﴾ الشيخ ﴿في النهاية<sup>(٤)</sup>﴾ واتباعه بسل المشهور كما قيل : ان الدية بين الناخسة والقامصة نصفان . وقال ﴿المفيد﴾ ﴿في المقنعة<sup>(٥)</sup>﴾ : عليهما ثلثا الدية، ويسقط الثلث ﴿بازاء الراكبة﴾ ﴿لركوبها عبثاً﴾ ونحوها عن الاصباح والكافي<sup>(٦)</sup>، وفي الغنية، وفيهما أن الراكبة كانت لاعبة. ولو كانت راكبة بأجرة كان كمال ديتها على الناخسة والمنخوسة .

﴿و﴾ مستند ﴿الاول رواية أبي جميلة﴾ المفضل بن صالح المرورية في النهاية<sup>(٧)</sup> والتهذيب<sup>(٨)</sup>، عن سعد الاسكاف، عن الاصبغ بن نباتة، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في جارية ركبت أخرى فنخستها ثالثة، فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت، ان ديتها نصفان على الناخسة والمنخوسة<sup>(٩)</sup>.

﴿وفي أبي جميلة ضعف﴾ مشهور غير مختلف فيه، ولعله لذا خصه الماتن

(١) في المطبوع من المتن : المدفوع .

(٢) وسائل الشيعة ١٩ / ١٧٧ ، ج ٢ .

(٣) النهاية ص ٧٦٣ .

(٤) المقنعة ص ١١٨ .

(٥) الكافي لابي الصلاح ص ٣٩٤ .

(٦) النهاية ص ٧٦٣ .

(٧) تهذيب الاحكام ١٠ / ٢٤١ .

(٨) وسائل الشيعة ١٩ / ١٧٨ ، ج ١ .

بالتضعيف، والاباقي الرواة المذكورون هنا مشاركون له في القصور، وفي متنها أيضاً مخالفة للاصول .

﴿وما ذكره المفيد حسن﴾ عند الماتن هنا وفي النكت والفاضل في المختلف لموافقته الاصول، فان القتل اذا استند الى جماعة يكون أثره موزعاً عليهم والراكبة من الجملة ، ومع ذلك رواه في الارشاد والقواعد مرسلًا كالحلي وابن زهرة ، ولكنها مرسله لاتصلح للحجية ، وافادة الاصول هذا القول مطلقاً ممنوعة .

﴿وخرج﴾ ثالث وهو الحلي ﴿وجهاً ثالثاً، فأوجب الدية﴾ بأجمعها ﴿على الناخسة ان كانت ملجأة﴾ للمركوبة الى القموص ﴿وعلى القامصة ان لم تكن ملجأة﴾ وقواه جماعة ومنهم شيخنا في الروضة قال: أما الاول فلان فعل المكره مستند الى مكرهه ، فيكون توسط المكره كالالة فيتعلق الحكم بالمكره . وأما الثاني فلاستناد القتل الى القامصة وحدها حيث فعلت ذلك مختارة .

ورابع: ففصل بين بلوغ الراكبة واختيارها فماعليه المفيد، وصغرها وكرهها فما عليه النهاية .

وخامس: ففصل بين ما اذا كان الركوب عبثاً فالاول، واغرض صحيح فالثاني ان كانت القامصة غير ملجأة والافعلى الناخسة .

وهذه الوجوه مع تخالفها لانفيد الحكم في شقوق المسألة كلها، وانما غايتها افادته في صورة العلم بحال الناخسة والمنخوسة، وأما صورة الجهل بها فليست مفيدة، فالمسألة محل تردد وشبهة، وان كان مختار الحلي في الصورة الاولى لا يخلو عن قوة، لامكان الذب عن الروايات مع ضعفها بما عرفته وان كانت مشهورة بأنها قضية في واقعة ، فيحمل اختصاصها بالثاني بالصورة الثانية ، والمختار فيها خيرة المفيد ومن تبعه .

﴿وإذا اشترك في هدم الحائظ ثلاثة فوقع على أحدهم فمات، ضمن الاخران﴾



الباقين ﴿الدية﴾ على رواية<sup>(١)</sup> أبي بصير المروية بأسانيد متعددة عن علي بن أبي حمزة، وهو ضعيف بلاشبهة ﴿و﴾ لاجله تحقق ﴿في الرواية ضعف﴾ وفيها مع ذلك مخالفة للاصول الآتية وشدوذ لا قائل بها صريحاً ولا ظاهراً عدا الصدوق وهو نادر قطعاً .

﴿والاشبه﴾ بالاصول وبه أفتى المحلي وعامة المتأخرين ﴿أن يضمن كل واحد ثلثاً﴾ من دية الميت ﴿ويسقط ثلث لمساعدة التالف﴾ لهما وشركنه في تلفة معها ، فيسقط ما قابل فعله ، والالزم أن يضمن الشريك في الجناية جنابة شريكه ، وهو باطل «فلان زور وازرة وزر أخرى» ويمكن حمل الرواية عليه لعدم التصريح فيها بأن عليهما الدية كاملة .

﴿ومن اللواحق﴾ لهذا الباب ﴿مسائل﴾ أربع :

﴿الاولى﴾ : من دعا غيره ﴿بالتماسه﴾ فأخرجه من منزله ليلاً ضمنه حتى يرجع ﴿المدعى﴾ اليه ﴿أي الى منزله﴾ ، بالاختلاف فيه في الجملة ، بل عليه الاجماع كذلك في الروضة وكلام جماعة ، وادعى الاجماع مطلقاً في الغنية ، وحكي من نكت النهاية الخبرين<sup>(٢)</sup> المنجبر ضعف سندهما بعمل الاصحاب .

وعليه فلولم يرجع ولم يعلم خبره بموت ولا حياة ضمن الداعي ديبته في ماله دون عاقلته باختلاف كما في كلام جماعة ، ويستفاد من الممعة عدم الضمان هنا مطلقاً ، والاول أقوى .

﴿ولو وجد مقتولاً﴾ فان أقر الداعي بقتله أو أقيمت البينة عليه به أقيده به باختلاف فيه ﴿و﴾ لافي أنه لو ﴿ادعى قتله على غيره﴾ وأقام به عليه البينة ، وفي معناها الاقرار ونحوه صرف عنه الضمان الى ذلك الغير .

(١) وسائل الشيعة ١٧٥/١٩ ، ب ٣ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٠٦/١٩ ، ب ٣٦ .

﴿و﴾ لو ﴿عدم البينة﴾ منه عليه ﴿ففي القود﴾ من الداعي أو الزامه بالدية  
﴿تردد﴾ واختلاف ، ولكن ﴿أشبهه﴾ وأشهره ﴿أنه لا قود﴾ وفي الغنية  
الاجماع .

وخص ذلك جماعة بصورة عدم الموث والتهمة ، وقالوا فيها بالقسامة ، فتازم  
بموجب ما أقسم عليه الولي من عمد أو خطأ أو شبهه ، ومع عدم قسامته يقسم  
المنجرح ولادية ، وهو ضعيف كالقول بالقود مطلقا كما عن المفيد ، أو اذا لم يدع  
البراءة من قتله كما عن ابن حمزة والديلمي ، لكنه خير أولياء المقتول بينه وبين أخذ  
الدية .

﴿و﴾ على المختار يكون ﴿عليه﴾ في ماله ﴿الدية﴾ قولاً واحداً .  
﴿ولو وجد ميتاً﴾ ولم يوجد فيه أثر قتل أصلاً ، فلا قود اجماعاً ﴿و﴾ لكن ﴿في﴾  
لزوم الدية قولان ، أشبههما ﴿وأشهرهما﴾ اللزوم ﴿لعموم النصوص والاجماع المنقول﴾  
وفي السرائر أن به رواية ، خلافاً للمفاضلين فلا شيء مطلقاً ، وللحلي فكما قال في  
صورة عدم الموث والقسامة في صورته ، فتازم بموجب ما يقسم به الوالي من عمد  
فقود وغيره فدية ، ووافق في المختلف الأنة أثبت مع القسامة الدية مطلقاً .

﴿الثانية﴾ : لو أعادت الظئر بالطفل ﴿الذي أوتمنت على ارضاعه في بيتها﴾  
﴿فأنكره أهله﴾ أنه طقلهم ﴿صدقت﴾ الظئر لانها أمينة ﴿مالم يثبت كسذبها﴾ ،  
فيلزمها ﴿مع ثبوته﴾ الدية أو احضاره ، أو ﴿احضار﴾ من يحتمل أنه هو ﴿لانها﴾  
لاتدعي موته وقد تسلمته فيكون في ضمانها . ولو ادعت موته فلا ضمان .  
وحيث تحضر من يحتمله تقبل ولو كذبت سابقاً ، لانها أمينة لم يعلم كذبها  
ثانياً .

ولو استأجرت أخرى لارضاعه ودفعته بغير اذن أهله ، فجهلت خبره ضمننت  
الدية ، بلاخلاف في شيء من ذلك أجده .

وهل يعتبر اليمين حيث يقبل قولها كما في كل أمين أم لا كما يقتضيه اطلاق النص والفتوى؟ وجهان، أحوطهما: الاول .

﴿الثالثة: لودخل لص﴾ منزلا ﴿فجمع متاعاً﴾ ووطيء صاحبة المنزل قهراً، فثار ودها فقتله اللص، ثم قتله المرأة ذهب دمه﴾ أي المص ﴿هدراً﴾ باطلا لاعوض له .

﴿ويضمن مواليه﴾ وورثته ﴿دية الغلام﴾ الذي قتله ﴿وكان لها أربعة آلاف درهم﴾ من تركه عرضاً عن البضع ﴿لمكابرتها﴾<sup>(١)</sup> على فرجها ﴿فليست بغياً، ولما كانت هذه الجملة باطلاً مخالفة للاصول القطعية - كما صرح به جماعة - نسبتها الماتن الى الرواية، فقال: ﴿وهي رواية﴾<sup>(٢)</sup> محمد بن حفص عن ﴿عبدالله بن طلحة عن أبي عبدالله عليه السلام﴾ وكذا باقي الاصحاب، لكنها محتملة للانطباق على الاصول كما ذكروه .

فوجهوا الاول بأنه محارب يقتل اذا لم يندفع الا به .

والثاني بفوات محل القصاص، فيضمن الورثة دية الغلام اذا لم يكن المص تركة .

والثالث يحتمل المقدر من الدراهم على أنه كان مهر أمثالها ، بناءً على أنه لا يتقدر بالسنة ، لان جنائته يغلب فيه جانب المالبية . وبهذا التنزيل لاتنافي بين الاصول ، لكن لا يتعين ما قدر فيها عوض عن البضع الا في الفرض المزبور . ولو فرض قتل المرأة اللص قصاصاً عن ولدها وأسقطنا الحق بفوات محل القصاص سقط غرم الاولياء . ولو قتله لاقصاصاً ولا دفاعاً قيدت به ، وذلك لما مر من ضعف أسنادها وكونها قضية في واقعة ، محتملة لما تنطبق به مع الاصول .

(١) في المطبوع من المتن : لمكابرتها .

(٢) وسائل الشريعة : ٤٥/١٩ ، ج ٢ .

﴿ وعنه ﴾ بالطريق السابق ﴿ في امرأة أدخلت الحجلة صديقاً لها ليلة بنائها ﴾ فلما ذهب الرجل يباضع أهله ثار الصديق ﴿ فاقتتل هو وزوجها ﴾ في البيت ﴿ فقتله الزوج ﴾ لما وجده عندها ﴿ فقتلت المرأة الزوج ﴾ قال : ﴿ ضمنت ﴾ المرأة ﴿ دية الصديق وقتلت بالزوج <sup>(١)</sup> ﴾ ولا اشكال في هذا .  
وانما هو في سابقه فان الصديق اما كان يستحق القتل لقصده قتل الزوج ومحاربتة معه مع عدم اندفاعه الا بالقتل أولاً ، فان كان الاول لم يستحق دية ، وان كان الثاني ضمنها الزوج لا المرأة .

﴿ والوجه أن دم الصديق هدر ﴾ في الشق الاول كما هو ظاهر الخبر ، ولذا أطلق الماتن وجماعة ، ومقتضاه عدم الفرق بين الصديق بالحال وعدمه ، خلافاً لللمعة فقيده بالثاني ، ولا وجه له . والاصح ما ذكره الجماعة ، لضعف الرواية ، وكونها قضية في واقعة ، فلعله عليه السلام علم بموجب ما حكم به من ضمان الدية . وربما يوجه تارة بأنها غرته ، وأخرى بأنها أخرجه من بيته ليلاً .

﴿ الرابعة : لو شرب أربعة ﴾ مسكراً ﴿ فسكروا فوجد بينهم جريحان وقتيلان ، ففي رواية <sup>(٢)</sup> محمد بن قيس : أن علياً قضى بدية المقتولين على المجرور حين بعد أن أسقط جراحة المجرور حين ﴾ أي دية جراحتهما ﴿ من الدية ﴾ وقال عليه السلام : ان مات أحد المجرورين فليس على أحد من أولياء المقتولين شيء .

﴿ وفي رواية <sup>(٣)</sup> ﴾ النوفلي عن ( السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام : أنه ﴾ قضى عليه السلام في نحو هذه القضية فد ﴿ جعل دية المقتولين على قبائل الاربعة وأخذ دية المجرورين من دية المقتولين ﴾ .

(١) وسائل الشيعة ١٩/١٩٣ ، ب ٢١ وص ٤٥ ، ح ٣ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩/١٧٢ ، ح ١ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩/١٧٣ ، ح ٢ .

والرواية الاولى مشهورة بين الاصحاب كما صرح به جماعة ، حتى أن ابن الجنيد - كما قيل - قال : لو تجارح اثنان فقتل أحدهما قضي بالدية على الباقي ووضع منها أرش الجناية . ومع ذلك صحيحة لكون الراوي هو الثقة بقرينة ما قبله وما بعده ، ولكنها مخالفة للاصول أولاً بعدم استلزام الاجتماع المذكور والافتتال كون القاتل هو المجرورح وبالعكس ، وثانياً بأنه اذا حكم بأن المجرورحين قاتلان فلم لا يتعدى منهما . ونحوها الرواية الثانية فسي المخالفة للاصول ، مع ما في سندها من الضعف والقصور وعدم المقاومة لرواية المشهور .

﴿والوجه أنها﴾ أي الرواية الاولى كالثانية ﴿قضية في واقعة﴾ لاعوم لها يعم جميع الصور حتى ما يخالف منها الاصول ﴿وهو أعلم بما أوجب ذلك الحكم﴾ الذي حكم به فيها ، فلعله كان شيئاً يوافق الحكم معه مع الاصول . وعلى هذا فالذي ينبغي أن يحكم في هذه القضية كما ذكره جماعة أنها صورة لوث ، فلاولياء المقتولين القسامة على المجرورحين ، لان كل واحد من المقتولين والمجرورحين يجوز أن تكون الجناية عليه مضمونة ويجوز أن تكون مباحة بتمتدیر أن تكون عزيمة قصد دفعه فيكون هدرأ . وهو حسن ، لكنه يتم في ما اذا كان هناك اولياء مدعون . ويشكل مع عدمهم ، ولعل الاخذ بالرواية الصحيحة في هذه الصورة غير بعيد ، لعدم أصل يرجع اليه فيها ، ويمكن تنزيلها عليها بل لعلها ظاهرها . ﴿ولو كان في الفرات ستة غلمان ، فغرق واحد﴾ منهم ﴿فشهد اثنان منهم على الثلاثة أنهم غرقوه ، وشهد الثلاثة على الاثني﴾ أنهم غرقاه ﴿فد﴾ قضي فيهم بما ﴿في رواية<sup>(١)</sup>﴾ النوفلي عن ﴿السكوني﴾ ، ورواية<sup>(٢)</sup> ﴿محمد بن قيس جميعاً عن أبي عبد الله عليه السلام﴾ في الرواية الاولى ﴿وعن أبي جعفر عليه السلام﴾ في الثانية ، من ﴿أن علياً عليه السلام قضي بالدية أحماساً بنسبة الشهادة﴾ فجعل ثلاثة أحماس على

الاثنين وخمسين على الثلاثة ، وهي وان صح سندها بالطريق الثاني ، لكنها مخالفة لاصول المذهب .

والموافق لها من الحكم أن شهادة السابقين ان كانت استدعاء الوابي وعدم التهم قبلت ، ثم لاتقبل شهادة الاخرين للتهمة . وان كانت الدعوى على الجميع أو حصلت التهمة عليهم لم تقبل شهادة أحدهم ، ويكون ذلك لوئاً يمكن اثباته بالقسامة .

ويذب عن الرواية مع كونها على ما ذكره الماتن هنا وفي الشرائع<sup>(١)</sup> متروكة بما أشار بقواه :

﴿ان صح النقل فهي في واقعة ، فلا يتعدى﴾ الى غيرها ﴿لاحتمال ما يوجب الاختصاص﴾ بها . وفي دعوى المتروكية هنا دون الرواية السابقة مناقشة ، لاشتراكهما في الاشتهار رواية بل وفتوى كما ذكره الشهيدان ، بحيث يظهر منهما الاعتماد عليها .

فليت شعري كيف ادعى متروكيتها دون السابقة مع مشاركتها في ما ذكرنا ، بل لعل هذه أقوى من تلك لاختلافها دون هذه ، فلا بعد في العمل بها حيث لا قسامة ولا قبول شهادة مع تأمل ما فيه .

واعلم أن عادة الاصحاب جرت بحكاية الاحكام هنا منسوبة الى الرواية نظراً الى مخالفتها لاصول وابتنائها أو بعضها في الرد اليها على التأويل أو التقييد ، للتنبيه على ما أخذ الحكم المخالف لها . وقد يزيد بعضهم التنبيه على ضعف المستند أو غيره تحديقاً لعذر اطراحها .

## (البحث الثاني)

## (في التسبيب)

وهو في الجملة موجب للضمان بلاخلاف .

﴿وضابطه : مالولاه لماحصل التلف، لكن علتة غير السبب كحفر البشر﴾ وما في معناها ﴿ونصب السكين﴾ ونحوه ﴿وطرح المعاصر﴾ نحو قشور البطيخ ﴿والمنق﴾ كرش الماء ونحوه ﴿في الطريق﴾ مثلاً ﴿والقاء الحجر﴾ ونحوه فيها ، فان التلف لم يحصل من شيء منها ، بل من العثار المسبب عنها ، وليس الضمان فيها كلياً ، بل على التفصيل الذي ذكره الماتن وغيره بقوله :

﴿فان كان﴾ أحدث شيء من ذلك ﴿في ملكه لم يضمن﴾ التالف بها فيه ، اما مطلقاً كما يقتضيه الاصل واطلاق النصوص<sup>(١)</sup> والعبارة ونحوها ، أو مقيداً بما اذا لم يتضمن غروراً ، والافيض من كما الوجهل الداخل باذنه لكونه أعمى ، أو كون ذلك مستوراً ، أو الموضوع مظلاماً ، أو نحو ذلك ، ولعله أظهر وفاقاً لجمع ممن تأخر . وألحق جماعة بالملك المكان المباح ، ولا بأس به .

﴿ولو كان في غير ملكه ، أو كان في طريق مسلوكة ضمن﴾ دينه ، امامطلقاً كما يقتضيه اطلاق المتن ونحوه والنصوص<sup>(٢)</sup> ، أو مقيداً في الاول بوقوع الاحداث فيه من غير اذن المالك ، وأمامعه ولو بعده فكوقوعه في ملكه ، وفي الثاني بأن لا يكون الاحداث لمصلحة ، وأمامعه فلاضمان كما ذكره جماعة ، وان اختلفوا فسي نفي الضمان مع الاحداث للمصلحة هل هو مطلق أو مشروط بما اذا كان باذن الامام ،

(١) وسائل الشيعة ١٩/٢٠٢ ، ب ٣٢٢ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩/١٧٩ ، ب ٨ .

ولعله غير بعيد .

﴿ومنه﴾ أي من التسيب ﴿نصب الميازيب ، وهو جائز﴾ الى الطرف النافذة ﴿اجماعاً﴾ كما نقل مستفيضاً ، ولكن عن ابن حمزة أن للمسلمين منعه .  
﴿وفي ضمان ما يتلف به قولان ، أحدهما :﴾ أنه ﴿لا يضمن ، وهو الاشبه﴾ وفقاً للمفيد والحلي وجماعة ﴿وقال﴾ آخرون ، ومنهم ﴿الشيخ﴾ في المبسوط <sup>(١)</sup> والخلاف مدعياً الاجماع : انه ﴿يضمن﴾ للنصوص ﴿وهي﴾ كثيرة ، وان اختلف في الدلالة ظهوراً وصراحة ، ففي ﴿رواية﴾ النوفلي عن ﴿السكوني﴾ قال قال رسول الله ﷺ : من أخرج مزاباً أو كنيفاً أو تداً أو وثق دابة أو حضر شيئاً في طريق المسلمين فأصاب شيئاً فعطب فهو ضامن <sup>(٢)</sup> .

وفي المسألة قول ثالث والحكم فيهما محل تردد ، وان كان القول الاول لا يخلو عن وجه .

ثم ان هذا كله في الطرق النافذة ، أما المرفوعة فلا يجوز فعل ذلك فيها الا باذن أربابها ، لانها ملك لهم ، وان كان الواضع أحدهم يضمن مطلقاً الا القدر الداخل في ملكه لانه سائغ لا يتعقبه ضمان .

﴿ولو هجمت دابة على أخرى ، ضمن صاحب الداخلة جنايتها ، ولم يضمن صاحب المدخول عليها﴾ بلاخلاف في الأخير مطلقاً ، وأما الاول فقد أطلقه الشيخ والقاضي أيضاً لاطلاق النص <sup>(٣)</sup> ، وهو مع ضعف السند قضية في واقعة .

﴿والوجه﴾ كما عليه الماتن والمتأخرون كافة ﴿اعتبار التفريط في﴾ جناية الدابة ﴿الاولى﴾ فلولم يفرط في حفظها بأن انفلت من الاصطبل الموثق أو حلها

(١) المبسوط ١٨٦/٧ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨٢/١٩ ، ب ١١ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩١/١٩ ، ح ١٣ .



غيره ، فلا ضمان عليه .

﴿ولو دخل﴾ أحد ﴿داراً﴾ لغيره ﴿فغقره كلبها ضمن أهلها ان دخل باذنهم ،  
والا فلا ضمان﴾ عليهم بغير خلاف ، وعن ظاهر المبسوط الاجماع .  
واطلاق المتن ونحوه والنص<sup>(١)</sup> يقتضي عدم الفرق في الكلب بين كونه  
حاضراً في الدار وعدمه ، ولا بين علمهم بكونه يعقر الداخل وعدمه .  
ولو أذن بعض من في الدار دون بعض ، فان كان ممن يجوز الدخول باذنه  
أختص الضمان به ، والافكما لو لم يأذن ان لم يتضمن اذنه تغريراً للدخل ، والا  
فيضمن مع جهله بحال الاذن وأنه ممن لا يجوز الدخول باذنه . ولو اختلفنا في الاذن  
قدم المنكر للاصل .

﴿ويضمن راكب الدابة ماتجنه يديها﴾ دون رجليها ﴿وكذا القائد﴾ اهما  
يضمن ماتجنه باليدين خاصة . هذا اذا سار بها ﴿و﴾ أما ﴿لو وقف﴾ أحدهما  
﴿بها ضمن﴾ كل منهما ﴿جنائتها﴾ مطلقا ﴿ولو برجليها﴾ .  
﴿وكذا لو ضربها﴾ أحدهما ﴿فجنت﴾ ضمنا جنائتها مطلقا ﴿ولو ضربها  
غيرهما ضمن الضارب﴾ مطلقا .

﴿وكذا السائق﴾ لها ﴿يضمن جنائتها﴾ مطلقا ، بلا خلاف في شيء من  
ذلك ظاهراً ، وفي الغنية الاجماع ، وهذا التفصيل وان لم يستفد من رواية ، الا أنه  
مستفاد من الجمع بين المعبرة<sup>(٢)</sup> المستفيضة .

وينبغي تقييد الضرب بما اذا كان عبثاً كما في بعضها ، والا فلا تصد الدفع لم  
يكن ضماناً للاصل وخصوص النص ، ويستفاد من جملة منها صحيحة ثبوت الضمان  
فيما تجنيه برأسها أيضاً ، بل مطلق مقادير بدنها التي هي قدام الراكب سيما أعاليها ،

(١) وسائل الشيعة ١٨٩/١٩ ، ب ١٧ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨٣/١٩ ، ب ١٣ .

وعليه أكثر أصحابنا ، وعن الخلاف الاقتصار على اليدين كالمتمن .

﴿ولو ركبها اثنان تساويافي الضمان﴾ لماتجنبيه بيديها ورأسها ، بخلاف الا أن يكون أحدهما صغيراً أو مريضاً ، فيختص الضمان بالآخر ، هذا اذا كاناهما المتولين لامرهما .

﴿و﴾ أما ﴿لو كان معها صاحبها﴾ مراعيالها﴿ضمن﴾ هو ﴿دون الراكب﴾ مطلقا ، ويأتي في المالك ما سبق من التفصيل باعتبار كونه سابقاً أو قائداً .  
﴿ولو ألفت الراكب لم يضمن المالك الا أن يكون﴾ الاقاء ﴿بتنفير﴾ أي المالك ، فيضمن حينئذ للسببية .

ولو اجتمع للدابة سائق وقائد أو أحدهما وراكب ، أو ثلاثة اشتركوا في ضمان المشترك مع الاشتراك في الحفظ والرعاية واختص السائق بجناية الرجلين ، وغير المشارك في الحفظ كالعدم .

﴿ولو أركب مملوكه دابته ضمن المولى﴾ جنائتها بيديها ، بخلاف اذا كان صغيراً ، وكذا اذا كان كبيراً في ظاهر اطلاق المتن وجمع بل الاكثر كما قبل لاطلاق الصحيح<sup>(١)</sup> .

﴿ومن الاصحاب من شرط في ضمان المولى صغرا المملوك﴾ وهو العلي قال : فان كانت الجناية على بني آدم ، فيؤخذ المملوك اذا كانت الجناية بقدر قيمته أو يفديه السيد ، وان كانت على الاموال فلا يباع العبد في ذلك ولا يستسعى ولا يازم مولاه ذلك . فاستحسنه كثير من المتأخرين ، وزاد في الاخير : أنه يتعلق برقبته يتبع به بعد عتقه ، ولا بأس به .

(١) وسائل الشريعة ١٩/١٨٨ ، ب ١٦٠ .

## (البعث الثالث)

## (في تزامم الموجبات)

اعلم أنه ﴿ اذا اتفق ﴾ اجتماع ﴿ السبب والمباشر ﴾ وتساويافي القوة أو كان المباشر أقوى ﴿ ضمن المباشر ﴾ اتفاقاً وذلك ﴿ كـ ﴾ اجتماع ﴿ الدافع مع الحافر ، والممسك مع الذابح ﴾ فيضمن الدافع والذابح .

هذا مع علم المباشر ﴿ ولو جهل المباشر السبب ضمن المسبب ﴾ بكسر الباء الاولى أي ذو السبب ، وذلك ﴿ كمن غطى بئراً حفرها في غير ملكه ، فدفع غيره ثالثاً ﴾ مع جهله بالحال ﴿ فالضمان على الحافر ﴾ بلاخلاف ظاهر الامن الماتن ، فقد حكمم به ﴿ على تردد ﴾ مع أنه حكمم به في الشرائع<sup>(١)</sup> كباقي الاصحاب من غير تردد ، لضعف المباشر هنا بالغرور .

وقد اشترط في تقديمه على السبب قرته وهي مفقودة في الضمان مع أنني لم أجد وجهاً لتقديم المباشر هنا الا ما قبل من عموم اذا اجتمع المباشر والسبب قدم المباشر ، ولم أجد به نصاً حتى يكون عمومسه معتبراً ، وانما المستند فيه الوفاق المؤيد بالاعتبار ، وهما مفقودان في الضمان .

﴿ ومن ﴾ هذا ﴿ الباب واقعة الزبية ﴾ بضم الزاء المعجمة ، أي الحفيرة التي تحفر للاسد ، وقضاء علي <sup>عليه السلام</sup> فيها مشهورة .

﴿ وصورتها: ﴾ أنه ﴿ وقع ﴾ فيها ﴿ واحد فتعلق بأخر والثاني بثالث وجذب الثالث رابعاً ﴾ فوقعوا جميعاً ﴿ فأكلهم الاسد ﴾ و﴿ فيه ﴾ أي فيما حكمم به <sup>عليه السلام</sup>

﴿روايان<sup>(١)</sup>﴾ من طرقنا مختلفتان : ﴿احدهما رواية محمد بن قيس﴾ الصحيحة اليه قطعاً ، وهو الثقة بقرينة ما قبله وما بعده .

وهو روايته ﴿عن أبي جعفر﴾ أنه ﴿قال: قضى علي﴾ في الاول ﴿أنه﴾ فريسة الاسد ﴿لا يلزم أحدا﴾ وأغرم أهله ثلث الدية للثاني ، وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية ، وغرم الثالث لاهل الرابع ﴿كمال﴾ الدية . والآخرى ﴿أي الرواية الثانية﴾ رواية مسمع عن أبي عبد الله ﴿أن علياً﴾ قضى للاول ربع الدية ، وللثاني ثلث الدية ، وللثالث نصف الدية ، وللرابع الدية كاملة ، وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا ﴿وفيها من المخالفة للاصول ما لا يخفى .

﴿و﴾ مع ذلك ﴿في سند الاخيرة﴾ منهما ﴿الى مسمع ضعف﴾ بعدة ضعفاء ﴿فهي ساقطة﴾ عن درجة الاعتبار لاحجة فيها مطلقاً .

﴿و﴾ أما ﴿الاولى﴾ فيشكل التمسك بها أيضاً لمامضى الأنها ﴿مشهورة﴾ شهرة لا يمكن دفعها ، واستفاض في كلام كثير بحيث أنه لاراد لها .

﴿و﴾ زاد جماعة فادعوا أن ﴿عليها فتوى الاصحاب﴾ كأنه ، كما في ظاهر العبارة وغيرها ، فان بلغت الشهرة اجماعاً والافالتمسك بها مشكل وان صح سندها لكونها قضية في واقعة لاعوم لها ، فيحتمل اختصاصها بواقعة اقترنت بهما أو جب الحكم بما فيها .

فالمتمجه الرجوع في نحو القضية الى الاصول وفاقاً لجماعة ، وان اختلفوا في مقتضاها ، فقيل : المتمجه ضمان كل دية من أمسكه أجمع لاستقلاله باتلافه .

وقيل : ان قلنا بالنتشريك بين مباشر الامسك والمشارك في الجذب كان على الاول دية ونصف وثلث ، وعلى الثاني نصف وثلث ، وعلى الثالث ثلث .

واعلم أن حكمهم على كل منهم بالدية لمجذوبه انما يتم لو كان جنائتهم عمداً

(١) وسائل الشيعة ١٩/١٧٥ ، ب ٤ .

أو شبيهة لاختطاء.

ويضعف بأن ما صدر عنهم من الجذب انما هولدهشة اعتراهم ففعلوه من غير شعور ، فهو كانهقلاب النائيم على مقتوله ، فلا تكون عمداً ولا شبيهاً به ، بل خطأ كما صرح به جماعة . وعلى هذا فمقتضى الاصول أخذ الدية من العاقلة .

### ( النظر الثالث )

#### ( في الجنانية على الاطراف )

وبيان مقادير دياتها .

﴿ ومقاصده ثلاثة ﴾ :

﴿ الاول : في ﴾ بيان ﴿ ديات الاعضاء ، وفي شعر الرأس ﴾ اذا جني عليه

﴿ الدية ﴾ كاملة ﴿ وكذا اللحية ﴾ على الاظهر الاشهر ، وفي الغنية الاجماع ، هذا اذا لم ينبتا .

﴿ فان نبتا فالارش ﴾ على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر . وقيل :

عشر الدية .

﴿ وقال ﴾ الشيخ ﴿ المفيد ﴾ والصدوق ﴿ ان لم ينبتا فمائة دينار ﴾ وقيل به

رواية ولم نجدها فهي مرسلة لاحجة فيها .

﴿ وقال الشيخ ﴾ في الخلاف والنهاية والاسكافي : ان ﴿ في اللحية اذا نبتت

ثلث الدية ، وفي الرواية ﴾ الدالة عليه ﴿ ضعف ﴾ ولا جابر لها مع أن الشهرة على خلافها .

﴿ وفي شعر رأس المرأة ديتها ﴾ كملا اذا لم ينبت كالرجل ﴿ فان نبت فمهرها

المثل ﴾ بلاخلاف ، الا من الاسكافي في الثاني فأثبت فيه ثلث الدية ، وهو شاذ

وعلى خلافه في الغنية الاجماع .

﴿وفي شعر الحاجين﴾ جميعاً ﴿خمسائة دينار ، وفي كل واحد مائتان وخمسون﴾ ديناراً وفاقاً للاكثر ، وفي السرائر الاجماع ، خلافاً للمبسوط والغنية وغيرهما فالدية كاملة وفي كل واحدة نصفها ، وفي ظاهر الكتابين الاجماع .

ولافرق في اطلاق النص والفتوى بين عود نياتهما وعدده٤، الا أن في الغنية وغيرها تقييداً ما ذكره بما اذا لم يثبت شعرهما والا فالارش ، وعن الديلمي اذا ذهب بحاجيه ونبت فربع الدية قال : وقد روي أيضاً أن فيهما اذا لم يثبت مائة دينار ، وفي المختلف الوجه الحكومة اذا نبت ، وهو قول الحلبي .

﴿وفي بعضه﴾ أي بعض كل واحدة من الشعور المذكورة ﴿بحسابه﴾ أي يثبت فيه من الدية المذكورة بنسبة مساحة محل الشعر المجني عليه الى محل الجميع وان اختلف الشعر كثافة وخفة بالنص<sup>(١)</sup> والاجماع في الظاهر ، وحيث قلنا بالارش فهو الثابت والانسبة .

وفي الشعور النابتة على الاجفان ويعبر عنها بالاهداب أقوال ، أظهرها الدية كاملة كما في المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف وفيه الوفاق ، خلافاً للمقاضي فنصفها ، وللحلي وكثير من المتأخرين فالارش ، وهو ظاهر المتن .

والمرجع في الانبات وعدده الى أهل الخبرة ، فان اشتبه فالمروي أنه ينتظر به سنة ، ثم ان لم يعد تؤخذ الدية ، ولو طلب الارش قبلها دفع اليه ، لانه اما الحق أو بعضه ، فان مضت ولم يعد أكمل له على وفق الدية .

﴿وفي العينين الدية﴾ كاملة ﴿وفي كل واحدة نصفها﴾ اتفاقاً فتوى ونصاً<sup>(٣)</sup> عموماً وخصوصاً ، ولا فرق في اطلاقهما بين كون العين صحيحة أو حولاء أو عمشاء

(١) فقه الرضا ص ٤٣ .

(٢) المبسوط ٧ / ١٣٠ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩ / ٢١٩ ، ب ٣ .

ضعيفة البصر مع سيلان دمعها في أكثر أوقاتها ، أو جاحظة كثيرة المقلة ، أو جهري لا تبصر في الشمس ، أو رمداء أو غيرها ، وبذلك صرح جماعة قالوا : أما لو كان عليها بياض ، فإن بقي معه البصر تاماً فكذلك ، ولو نقص نقص من الدية بحسابه ويرجع فيه الى رأي الحاكم .

﴿وفي الاجفان﴾ الاربعة ﴿الدية﴾ كاملة بلاخلاف ، وان اختلف في كيفية التقسيم :

ف ﴿قال﴾ الشيخ ﴿في المبسوط﴾<sup>(١)</sup> وقبله العماني : ﴿ربع الدية﴾ في كل واحد ، وتبعهما من المتأخرين جماعة للصحيحين ، ولادلالة لهما .

﴿و﴾ قال ﴿في الخلاف﴾<sup>(٢)</sup> : ﴿في﴾ الجفن ﴿الاعلى ثلثا الدية﴾ ، وفي الاسفل الثلث ﴿مدعيأ عليه الاجماع والاختبار﴾ ، وتبعه الحلبي لشبهة الاجماع ، وهو معارض بأجود منه ، ونسبه في المبسوط<sup>(٣)</sup> الى رواية الاصحاب ، ولم نرها .

﴿و﴾ قال ﴿في النهاية﴾<sup>(٤)</sup> : ﴿ان﴾ في الاعلى ثلث الدية ، وفي الاسفل النصف ﴿وهو الاظهر وفاقاً للاكثر﴾ ، وفي الغنية الاجماع ، وعليه فتنقص دية المجموع من كمال الدية بسدسها ، فينافي مامر من ثبوتها كاملة في الاجفان الاربعة لكن يذب عنه بما قيل : من أن هذا النقص انما هو على تقدير كون الجناية من اثنين أو واحد بعد دفع أورش الجناية الاولى ، والا فالواجب دية كاملة اجماً ، وفي الروضة بعد نقله : وهذا هو الظاهر من الرواية ، لكن فتوى الاصحاب مطلقة انتهى وهو حسن .

(١) المبسوط ١٣٠/٧ .

(٢) الخلاف ١٢٤/٣ .

(٣) المبسوط ١٣٠/٧ .

(٤) النهاية ص ٧٦٤ .

ولافرق بين أجفان صحيح العين وغيره حتى الاعمى ، ولاتنداخل دية الاجفان مع العينين لوقلعهما معاً ، بل تجب عليه ديتان اجماعاً .

﴿وفي عين الاعور الصحيحة الدية كاملة﴾ بالنص<sup>(١)</sup> والاجماع ، والحكمة فيه كون الجناية فيها في المنفعة التي هي الابصار دون الجارحة ، ومقتضاها تقييد الحكم بما ﴿اذا كان العور خلته ، أو ذهبت﴾ العين الفاسدة ﴿بشيء من قبل الله تعالى﴾ أو من غيره حيث لا يستحق عليه شيء ، كما لو جنى عليه حيوان غير مضمون .

فلو استحق ديتها وان لم يأخذها أو ذهبت في قصاص فنصف دية النفس ، بلا خلاف في أصل التقييد ، وان اختلفوا فيما يستحقه في الفرض هل هو النصف أو الثلث؟ والظاهر الاول وفاقاً للاكثر ، وفي الغنية وغيرها الاجماع ، خلافاً للحلي فالثاني وهو شاذ بل على خلافه في كلام جمع الاجماع .

﴿وفي خسف﴾ العين ﴿العوراء﴾ أي الفاسدة ﴿روايتان<sup>(٢)</sup>﴾ وقولان ﴿أشهرهما﴾ وأصحهما وأظهرهما : أن فيه ﴿ثلث الدية﴾ أي ديتها حال كونها صحيحة ، والرواية الثانية أن فيه ربع الدية . وعمل بها المفيد والديلمي مطلقاً ، والحلي وابن زهرة اذا كانت الجناية عليها باذهاب سوادها ، أو طبقها بعد أن كانت مفتوحة ، وفي الغنية الاجماع ، فان تم والا فالرواية مع أنها مطلقة ضعيفة لانكافؤ الرواية الاولى مع صحتها وشهرتها دون هذه ، وفي الشرائع<sup>(٣)</sup> أنها متروكة .

ولافرق هنا بين كون العور خلقة أو بآفة من الله تعالى ، أو جناية جان استحق عليه ديتها ، بلاخلاف الامن الحلي ففرق وحكم بتمام ديتها خمسمائة دينار في ما

(١) وسائل الشيعة ٢٥٢/١٩ ، ب ٢٧ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٥٤/١٩ ، ب ٢٩ .

(٣) شرائع الاسلام ٢٦٢/٤ .



عدا الاخير، وبتلثها فيه نافياً الخلاف عن الاول، وهو غريب ولذا خطأه المتأخرون. ﴿وفي الانف﴾ اذا استوصل ﴿الدية﴾ كاملة ﴿وكذا اذا قطع مارنه﴾ وهو مالان منه ونزل عن قصبته، بلاخلاف في الاخير فتوى ونصاً، وعلى الاشهر فسي الاول، خلافاً لجماعة فقالوا: ان الدية فيه للمارن خاصة وفي الزائد الحكومة، وهو أقوى.

وموضع الخلاف مالو قطع المارن والقصبة معاً، أما لو وقع التفريط في جنايتهما ثبت للقصة الحكومة والمارن الدية قولاً واحداً.

وفي حكم قطع الانف ما أشار اليه بقوله: ﴿أو كسر ففسد﴾ بلاخلاف فيه ﴿و﴾ لافي أنه ﴿لوجبر على غير عيب، ف﴾ ديته ﴿مائة دينار﴾ وعلى الاخير في الغنية الاجماع.

﴿وفي شلله﴾ وهو فساده ﴿ثلثا ديته﴾ صحيحاً، وفي قطعه أشل ثلث الدية بلاخلاف في شيء من ذلك أجده، بل على الاول الاجماع في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف.

﴿وفي الحاجز نصف الدية﴾ اذا استوصل عند الاكثر، والاجود وفقاً للحلي والشهيدان في اللمعين أن فيه ثلث الدية.

﴿وفي أحد المنخرين نصف الدية﴾ على قول الشيخ في المبسوط<sup>(٢)</sup> مدعياً أنه مذهبتنا.

﴿وفي رواية<sup>(٣)</sup>﴾ بل روايات أن فيه ﴿ثلث الدية﴾ وهي مشهورة وعليها الفتوى، وقيل: ربعها. وهو ضعيف جداً.

(١) المبسوط ١٣١/٧ .

(٢) المبسوط ١٣١/٧ .

(٣) وسائل الشيعة ٢٦٧/١٩، ج ١٣ ب ٤٣ .

﴿وفي الاذنين﴾ اذا استوصلا ﴿الدية﴾ كاملة ﴿وفي﴾ استيصال ﴿كل واحدة﴾ منهما ﴿نصف الدية﴾. وفي بعضها بحساب ديتها ﴿فيعتبر مساحة المجموع من أصل الاذن وينسب المقطوع اليه، ويؤخذ له من الدية بنسبته اليه ، فان كان المقطوع النصف فالنصف أو الثلث فالثلث وهكذا .

ويعتبر الشحمة في مساحتها حيث لا تكون هي المقطوعة ، بلاخلاف ظاهر في شيء من ذلك ، وفي الغنية الاجماع .

﴿وفي شحمتها ثلث ديتها﴾ على الأشهر الأقوى ، بل لم أجد فيه خلافاً صريحاً ، وفي الغنية وعن الخلاف الاجماع .

﴿وفي خرم الشحمة﴾ وشقها ﴿ثلث ديتها﴾ أي الشحمة كما في كلام الحلبي وهو الأقوى ، أو الاذن كما يميل اليه جماعة، وبه صرح ابن حمزة، ولا أعرف خلافاً في أصل الحكم ، وعن الخلاف الاجماع .

ثم ان اطلاق كثير من النصوص<sup>(١)</sup> والفتاوى يقتضي عدم الفرق في الخرم الموجب لثلث الدية بين الملتئم منه وغيره، خلافاً للمحكي عن ابن حمزة فقيده بالثاني وأثبت الحكومة في الاول ، ويمكن تنزيل الاطلاق عليه .

﴿وفي﴾ استيصال ﴿الشفتين الدية﴾ اتفاقاً فتوى ونصاً .  
﴿وفي تقدير دية كل منهما خلاف﴾: ﴿ف﴾ قال ﴿الشيخ﴾ ﴿في المبسوط﴾<sup>(٢)</sup>: في العليا الثلث ، وفي السفلى الثلثان، واختاره المفيد ﴿في المقنعة﴾<sup>(٣)</sup> وجماعة، وفي ظاهر الغنية والمبسوط الاجماع .

﴿وقال في الخلاف﴾<sup>(٤)</sup>: في العليا أربعمائة دينار ، وفي السفلى ستمائة .

(١) وسائل الشريعة ٢٢٣/١٩، ج ٢٣ .

(٢) المبسوط ١٣٢/٧ .

(٣) المقنعة ص ١١٩ .

(٤) الخلاف ١٢٥/٣ .

وكذا ﴿ قال ﴾ ﴿ في النهاية<sup>(١)</sup> ﴾ وكتابي الحديث، وحكي عن الصدوق والقاضي وابن حمزة وجماعة ﴿ وبه رواية<sup>(٢)</sup> ﴾ أبي جميلة و﴿ فيها ﴾ كما ترى ﴿ ضعف ﴾ سنداً ولا جابر لها، نعم في الخلاف الاجماع، وهو معارض بأجود منه كما مضى. ﴿ وقال ﴾ الاسكافي و﴿ ابن بابويه ﴾ على ما حكاه الماتن: ﴿ في العليا نصف الدية، وفي السفلى الثلثان ﴾ وهو نادر بل متروك كما في الشرائع<sup>(٣)</sup> وشرحه للصيمري .

﴿ وقال ابن أبي عقيل ﴾: ﴿ ان ﴾ ﴿ في كل واحدة نصف الدية ﴾ لا يفضل احدهما على الاخرى بزيادة ﴿ وهو قوي ﴾ متين واليه ذهب كثير من المتأخرين، ولكن في النفس منه شيء لندرة القول به بين القدماء، بل كاد أن يكون خلاف المجمع عليه بينهم من تفضيل السفلى كما نص عليه الحلبي، والمسألة محل تردد .

لكن الذي يقتضيه النظر ضعف القولين الاخيرين، ويبقى الكلام في تعيين أحد الاواين، وهو مشكل فليؤخذ بما هو الاحوط، وهو الاخذ بالمتيقن من الثلث في العليا وثلاثة أحماس في السفلى، ويرجع في الزائد في المقامين الى الصالح. ﴿ و ﴾ على الاقوال ﴿ في قطع بعضها ﴾ يؤخذ له ﴿ بحساب ديتها ﴾ على حد ما سبق في نظائره .

﴿ وفي ﴾ استيصال ﴿ اللسان الصحيح الدية كاملة ﴾ اجماعاً فتوى ونصاً عمومياً وخصوصاً، وكذا في اذهاب النطق جملة واو بقي اللسان بحاله، بخلاف فيه ولا في أنه اذا ذهب بعضه قسمت الدية على الحروف وأعطى بقدر الفائتة . ﴿ ولو قطع بعضه ﴾ أي بعض اللسان ﴿ اعتبر بحروف المعجم ﴾ أيضاً دون مساحته عند الاكثر، ودليلهم بعد لم يظهر. والذي يقتضيه النظر ويعضده الاصول

(١) النهاية ص ٧٦٦ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩ / ٢٢٢ ، ج ٢٣ .

(٣) شرائع الاسلام ٤ / ٢٦٤ .

وجوب دية الذاهب من جرم اللسان بالمساحة ، وأخرى للذاهب من الحروف بالنسبة، ويحتمله ما عن الحلبي والاصباح والغنية من أنه اذا قطع بعض اللسان ففيه بحساب الواجب في جميعه ويقاس بالميل .

واذا ذهب بعض اللسان بفنون الكلام اعتبر بحروف المعجم ، لكن يحتمل ارادتهم بذلك الاعتبار بالمساحة ان لم يذهب من الكلام شيء أو ذهب منه أقل من مساحة اللسان بالنسبة الى الدية، كأن ذهب منه ربعه ومن اللسان نصفه، فيؤخذ من الدية بنسبته دون الكلام .

والاحتمال الاول أوفق بالاصول، الا أن القائل به من الاصحاب غير معروف ، لطباقتهم ظاهراً على تداخل الديتين مطلقاً حتى لو تفاوت نسبة كل منهما الى الدية الكاملة ، بأن كان احدهما بالربع والاخرى بالنصف أو بالعكس ، لكن اختلفوا في أخذ الزيادة عن القدر المتداخل فيه مطلقاً ، كما عليه المبسوط<sup>(١)</sup> نافياً الخلاف عنه وغيره، أو اذا كانت الزيادة للمنفعة خاصة، ولو انعكس فلا زيادة كما عليه الاكثر ، والاجود الاول وفاقاً أيضاً لجمع ممن تأخر .

﴿وهي﴾ أي الحروف ﴿ثمانية وعشرون حرفاً﴾ في المشهور للنصوص<sup>(٢)</sup> ﴿و﴾ لكن ﴿في رواية﴾ أخرى صحيحة انها ﴿تسعة وعشرون حرفاً. وهي﴾ مع أنها معارضة بمثلها لراويها أيضاً وزيادة عليه ﴿مطرحة﴾ لم أجد عاملاً بها عدا يحيى بن سعيد في مسايحكى عنه ، وهو شاذ بل على خلافه في ظاهر المتن وكلام جمع الاجماع ، لكن قيل : انه المشهور عند أهل العربية والمذهب الاول، وليس في الصحيح بيان الزائد ماهو؟ وقيل : الظاهر أنه فرق بين الهدزة والالف .

(١) المبسوط ١٣٣/٧ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٢٤/١٩ ، ب ٨ .

﴿وفي﴾ استيصال ﴿لسان الاخرس ثلث الدية﴾ بلاخلاف، وفي كلام جمع الاجماع ، ولا فرق بين كون الخرّس خلقياً أو عرضياً، لاطلاق النص والفتوى ، والصحيح<sup>(١)</sup> المقيد له بالثاني شاذ .

﴿وفي﴾ قطع ﴿بعضه بحساب ديته﴾ بمساحته كما مر في نظائره .  
 ﴿ولو ادعى﴾ المجني عليه ﴿ذهاب نطقه﴾ بالجناية ﴿في رواية﴾<sup>(٢)</sup>: يضرب لسانه بالابرة، فان خرج الدم ﴿أحمر فقد كذب، وان خرج ﴿أسود﴾ فقد ﴿صدق﴾ وعمل بها جماعة ، ومنهم الشيخ في الخلاف مدعياً عليه الاجماع .  
 فان تم اجماعاً أو شهرة جابرة والا فالسند ضعيف بجماعة، ولذا أعرض عنها المتأخرون وقالوا: بالتصديق بالقسامة خمسين يميناً بالإشارة أوستة على الخلاف المتقدم ثمة، وهذا القول محكي عن الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup>، وظاهر الماتن التوقف ولعله في محله .

﴿وفي الاسنان﴾ بفتح الهمزة لو كسرت فذهبت أجمع ﴿الدية﴾ كاملة ، بلا خلاف ، وفي الغنية الاجماع .

﴿وهي﴾ أي الاسنان المقسوم عليها الدية ﴿ثمانية وعشرون﴾ سنناً توزع عليها متفاوتة كما يذكر ﴿منها المقادير اثناعشر﴾ الثنيتان وهما وسطها والرباعيتان خلفهما والنابان وراثها كلها من أعلى ومثلها من أسفل، وفيها ستمائة دينار موزعة عليها بالسوية ﴿في كل واحدة خمسون ديناراً﴾ .

﴿والمآخبر ستة عشر﴾ أربعة من كل جانب من الجوانب الاربعة ضاحك وثلاثة أضراس ، وفيها أربعمائة دينار موزعة عليها بالسوية ﴿في كل واحدة

(١) وسائل الشيعة ٢٥٦/١٩ ، ج ٢ ، ب ٣١٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ٢٦٨/١٠ .

(٣) النهاية ص ٧٦٧ .

خمسة وعشرون ﴿ديناراً بلاخلاف، وفي ظاهر الغنية وغيرها الاجماع، للنص<sup>(١)</sup> والاختبار المخالفة له محمولة على التقية .

﴿ولادية للزائد﴾ عن العدد المذكور ﴿لو قلعت منضمة﴾ الى العضو المقدر ديته المشتمل على غيره ، للاصل والنص<sup>(٢)</sup> المعتضدين بالحكم في نظير المسألة ، كالاصبع الزائدة لو قطعت مع الكف جملة ، مع أنه لاخلاف فيه ، الا من اطلاق كلام جماعة بأن فيه حكومة من دون فرق بين منضمة أو منفردة، وهو ضعيف كالقول بأنه لاشيء فيه مطلقاً ولو قطعت منفردة كما عن المقنع .

﴿ولها ثلث دية الاصل﴾ الذي يجنيه ، فثلث دية المقادير ان كان بينها وثلث دية المآخير ان كان كذلك ، وان بينهما فالاول ﴿لو قاعت منفردة﴾ عنه عند الاكثر، كما في المسالك والروضة وغيرها، وفي الخلاف الاجماع، خلافاً للحلي وجماعة ومنهم ابن زهرة مدعياً الاجماع فالحكومة ولا يخالو عن قوة للنص: أضرار العقل لادية فيها، وانما على من أصابها أرش كأرش الخدش .

ويستفاد منه بيان السن الزائدة وأنها أضرار العقل المتأخرة عن مجموع الاسنان الموزع عليها الدية ، مع أن ذلك مقتضى تقسيمها بما عرفته وصرح به جماعة ، فلا اشتباه في الزائدة .

﴿وفي اسوداد السن﴾ بالجناية ولم تسقط ﴿ثلثا الدية﴾ لها بلاخلاف، وفي الغنية وعن الخلاف الاجماع للصحيح<sup>(٣)</sup> واطلاقه وأكثر الفتاوي يقتضي عدم الفرق بين مالو ذهب كل منافعها حتى لا يقوى على أن يمضغ شيئاً أم لا، خلافاً للمبسوط<sup>(٤)</sup>

(١) وسائل الشريعة ٢٢٤/١٩ ، ج ١ .

(٢) من لا يحضره الفقيه ١٣٦/٤ .

(٣) وسائل الشريعة ٢٢٥/١٩ ، ج ٤ .

(٤) المبسوط ١٣٨/٧ .

فقدته بالاول ، وقال في الثاني بالحكومة . ولم أعرف مستنده .

﴿ وكذا روي في انصداعها ﴾ وتقلقلها ﴿ ولم تسقط ﴾ ثلث الدية، كما قطع به الشيخان بل ادعى في الروضة الشهرة ﴿ وفي الرواية ضعف ﴾ سنداً ، اذ لم نجدتها فهي مرسله ﴿ والحكومة أشبه ﴾ عملاً بالقاعدة في مال لم يرد له تقدير في الشريعة .

﴿ وفي قلع ﴾ السن ﴿ السوداء ثلث الدية ﴾ لها، وهي صحيحة على الاظهر الاشهر ، وفي الغنية وعن الخلاف الاجماع ، خلافاً للنهاية<sup>(١)</sup> وغيرها فالربع ، وللمبسوط<sup>(٢)</sup> فالحكومة .

﴿ ويتر بص بسن الصغير الذي لم يشغر ﴾ مدة يمكن النبات فيها عادة ﴿ فان نبت فله الارش ﴾ والحكومة ﴿ وان لم ينبت فله دية الثغر ﴾ على الاصح وفقاً لجمع .

﴿ وفي رواية<sup>(٣)</sup> ﴾ عمل بها آخرون أنه ﴿ فيها بعير من غير تفصيل ﴾ بين صورة النبات وعدمه ﴿ وهي رواية ﴾ النوفلي عن ﴿ السكوني ، و ﴾ رواية ﴿ مسمع والسكوني ضعيف ﴾ على المشهور وصاحبه مجهول ﴿ والطريق الى مسمع في هذه ﴾ يعني روايته ﴿ ضعيف أيضاً ﴾ سهل وغيره، ومع ذلك معارضان بأجود منهما .

﴿ وفي ﴾ قطع ﴿ اليدين ﴾ معاً ﴿ الدية ﴾ كاملة ﴿ وفي ﴾ قطع ﴿ كل واحدة ﴾ منهما ﴿ نصف الدية ﴾ اتفاقاً فتوى ونصاً عموماً وخصوصاً . ولا فرق بين اليمنى واليسرى ، واليد الواحدة حلقة أو بأفة والمتعددة ، لاطلاق النص<sup>(٤)</sup> والفتوى .

(١) النهاية ص ٧٦٧ .

(٢) المبسوط ٧ / ١٣٩ .

(٣) وسائل الشريعة ١٩ / ٢٢٥ ، ج ٦٣ .

(٤) وسائل الشريعة ١٩ / ٢١٥ ، ج ٦٣ .

بل قيل : اجماعاً ، فلا يلتفت الى قوة اليمنى وكثرة منافعها ، وكون اليد الواحدة خلقة بمنزلة اليدين كما في عين الاعور خلقة ، لان ذلك خارج بالنص والاجماع .

﴿ وحدها ﴾ أي اليد التي لها الدية ﴿ المعصم ﴾ أي الزند عندنا ، وتدخل دية الاصابع في ديتها حيث يجتمعان في قطع واحد بلاخلاف ، بل قيل : اجماعاً .  
﴿ وفي ﴾ قطع ﴿ الاصابع ﴾ العشرة ﴿ الدية ﴾ اجماعاً ﴿ وفي كل ﴾ قطع ﴿ واحد ﴾ منها ﴿ عشر الدية ﴾ دية النفس على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر .

﴿ وقيل ﴾ كما عن الخلاف وجماعة: ان ﴿ في الابهام ثلث دية اليد ﴾ الواحدة وفي الاربع الباقية الثلثان بينهما بالسوية ، وفي الخلاف والغنية الاجماع .  
﴿ ودية كل اصبع مقسومة على ثلاث عقد ﴾ في كل عقدة ثلث ديتها ﴿ وفي الابهام ﴾ يقسم ديتها ﴿ على اثنتين ﴾ في كل منهما نصفها بلاخلاف ، وفي الغنية وعن الخلاف الاجماع .

﴿ وفي ﴾ قطع ﴿ الاصبع الزائدة ثلث ﴾ دية ﴿ الاصلية ﴾ بلاخلاف ، وفي الغنية الاجماع ، هذا اذا قطعت منفردة واذا قطعت منضمة فلا دية لها .  
﴿ وفي شلل الاصابع أو اليدين ﴾ أو الرجلين ﴿ ثلثا ديتها ﴾ بلاخلاف ، وفي ظاهر المبسوط وصريح الغنية والخلاف الاجماع . وفي قطع الشلاء ثلث ديتها اجماعاً كما في الغنية وغيرها .

﴿ وفي الظفر اذا ﴾ قلع و ﴿ لم ينبت أو نبت أسود عشرة دنانير ، فان نبت أبيض فخمسة دنانير ﴾ وفاقاً للمشهور ﴿ وفي ﴾ سند ﴿ الرواية <sup>(١)</sup> ﴾ الدالة عليه وان كان ﴿ ضعف ﴾ الا أنه مجبور بما عرفته من الشهرة ، خلافاً للحلي وجماعة



ف عشرة دنانير متى قلع ولم يخرج، ومتى خرج أسود فنلتنا دية ، وللإسكافي قول آخر نادر .

﴿وفي﴾ كسر ﴿الظهر﴾ مع عدم صلاحه بالعلاج والجبر ﴿الدية﴾ كاملة ﴿وكذا لو أهدوب﴾ بالجناية فخرج ظهره وارتفع عن الاستواء ﴿أو صار بحيث لا يقدر على القعود﴾ أصلاً بخلاف، بل عليه الإجماع في الأول في الغنية وعن الخلاف في الأخيرين .

﴿ولوصلح﴾ بعد الكسر أو التمديد بحيث لا يقدر على المشي والقعود ، كما كان يقدر عليهما ولم يبق عليه من أثر الجناية شيء ﴿فثلث الدية﴾ على المشهور كما في كلام جماعة ، ولم أعرف مستنده .

وهنا أقوال آخر غير معلومة المأخذ كما سبق، عدا ما في الغنية من أن فيه عشر الدية مدعياً عليه الإجماع ، فان به رواية .

﴿وفي﴾ قطع ﴿نُدَيْبِي المِراة دَيْبِها﴾ كاملة ﴿وفي كل واحدة نصف الدية﴾ إجماعاً فنوى ونصاً عموماً وخصوصاً. وكذا في حلمتي نُدَيْبِها عند جماعة واستشكله آخرون ، وحيث أوجبنا لحلمتيها ففي حلمتي الرجل أولى ، وبه أفتى الفاضل في جملة من كتبه ، تبعاً للشيخ والحلي مدعين أنه مذهبنا .

﴿وقال ابن بابويه﴾ في الفقيه<sup>(١)</sup> وابن حمزة: ان ﴿في﴾ كل ﴿حلمة نُدَيْبِي الرجل ثمن الدية مائة وخمسة وعشرون ديناراً﴾ وفيهما معاً ربع الدية ، وقيل : بالحكومة . ولا يخلو عن قوة .

﴿وفي﴾ قطع ﴿حشفة الذكر فما زاد وان استوصل الدية﴾ كاملة إجماعاً ولا فرق بين ذكر الرجل والصغير والشيخ والشاب العاجز وغيرهم ، عدا الخنثى إذا كان مشكلاً أو واضحاً حكم بكونها أنثى، ففيها ثلث ديتها ، كما عن الإسكافي

والمقنع لكنه لم يصف الدية اليها ، بل قال : ثلث الدية وأطلقها أو الحكومة كما قيل ، ولا يخلو عن قوة .

﴿وفي ذكر العينين ثلث الدية﴾ على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر بل في الخلاف الاجماع . وكذا في ذكر الاصل فيه ثلث الدية ، وهو الذي يكون منبسطاً أبداً فلا ينقبض ولو في الماء البارد ، أو يكون منقبضاً فلا ينبسط ولو في الماء الحار ، وان التذ صاحبه أو أمنى بالدخول أو المساحقة وأولد ، لانه عضو أشل وديته ذلك ، كما أن في الجنابة عليه صحيحاً حتى صار أشل ثلثي ديته بلا خلاف ، وفي الغنية الاجماع .

﴿وفي ما قطع منه﴾ أي من كل من حشفة الذكر الصحيح وذكر العينين يؤخذ ديتهما ﴿بحسابه﴾ أي بحساب ذلك المقطوع منسوباً الى مجموع الحشفة في الاول ومجموع الذكر في الثاني وأشله مطلقاً .

﴿وفي﴾ سل ﴿الخصيتين﴾ معاً ﴿الدية﴾ كاملة اجماعاً فتوى ونصاً عموماً وخصوصاً .

﴿وفي كل واحدة﴾ منهما ﴿نصف الدية﴾ وفقاً للاكثر ، بل عليه عامة من تأخر ، وفي ظاهر الغنية الاجماع .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ صحيحة عمل بها جماعة ومنهم الشيخ في الخلاف مدعياً عليه الاجماع ، أنه ﴿في اليسرى ثلثا الدية﴾ وفي اليمنى الثلث ، معللة ذلك بقواه : ﴿لان الولد منها﴾ أي من البيضة اليسرى . ونحوها رواية<sup>(٢)</sup> أخرى . والمسألة محل اشكال ، والاحتياط فيها لا يترك على حال مع الامكان ، والا فمختار الاكثر لا يخلو عن رجحان ، وفي المسألة قولان آخران نادران .

(١) وسائل الشريعة ٢١٤/١٩ ، ج ١٣ .

(٢) وسائل الشريعة ٢٣٧/١٩ ، ج ٢٣ .

﴿وفي أدرة الخصيتين﴾ بضم الهمزة فسكون الدال بفتح السراء المهملتين وهي انتفاخهما ﴿أربعمائة دينار ، فان فحج﴾ بفتح الفاء فالحاء المهملة فالجيم ، أي تباعدت رجلاه أعقاباً مع تقارب صدور قدميه ﴿فلم يقدر على المشي﴾ أو مشى مشياً لا ينتفع به ﴿فثمانمائة دينار﴾ بلاخلاف .

﴿وفي﴾ قطع ﴿الشفرتين﴾ وهما اللحم المحيط بالفرج أحاطه كاشفتين بالضم ﴿الدبة﴾ كاملة ﴿وفي كل واحدة﴾ منهما ﴿نصف الدبة﴾ بلاخلاف .  
﴿وفي الافضاء﴾ للمرأة الحرة فلم يندمل صحيحاً ﴿الدبة﴾ أي ديتها كاملة اجماعاً كما في الغنية . وكذا افضاء الامة ، لاطلاق النص<sup>(١)</sup> والفتوى عدا الغنية فقيده بالحررة .

﴿وهو﴾ كما في مجمع البحرين<sup>(٢)</sup> ﴿أن يصير المسلكين﴾ أي مسلك الحيض والغائط ﴿واحداً﴾ . وقيل : ﴿هو﴾ أن يخرق الحاجز بين مخرج البول ومخرج الحيض ﴿والقائل الشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup> والحلي في السرائر ، وتبعهما غيرهما من المتأخرين ، بل لم أر لهم مخالفاً عدا من مر في المتن ، وغلطا في الكتابين بعد أن نسباه الى كثير من أهل العلم .

ووجهه أن الحاجز بين القبل والدبر عصب قوي يتعذر ازالته بالاستمتاع غالباً ، فيشكل أن يحمل عليه اطلاق النص والفتوى . ولا كذلك الحاجز الاخر فانه رقيق ربما انقطع بالتحامل عليها ، فهذا القول أقوى .

ويلحق به الافضاء بالتفسير الاول في الاحكام بالطريق الاولى ، وبه صرح جمع ، ويشكل اللاحق لو رجح تفسير الاول لفقد الدليل عليه . نعم لا بأس

(١) وسائل الشيعة ٢٥١/١٩ ، ح ١٣ .

(٢) مجمع البحرين ٣٣١/١ .

(٣) المبسوط ١٤٩/٧ .

باللاحاق في الدية للاشتراك في العلة .

ولا فرق في لزومها بين الزوج وغيره اذا كان قبل بلوغها ، لاطلاق النص والفتوى ، ويختص بغيره بعده لاطلاقهما ، واليه أشار بقوله :

﴿ ويسقط ذلك ﴾ أي ازوم الدية ﴿ عن الزوج ﴾ لو أفضى زوجته ﴿ بعد البلوغ ﴾ بلاخلاف فيه في الجملة ، وان اختلف في اطلاق المحكم كما في المتن تبعاً لاطلاق النص ، أو تقييده بصورة عدم التفريط كما في المختلف والروضة وغيرهما ولا بأس به وان كان بعد لا يخلو عن مناقشة .

﴿ أما لو كان ﴾ افضاء الزوج زوجته ﴿ قبله ﴾ أي البلوغ ﴿ ضمن الدية ﴾ أما عرفته ، مضافاً الى الصحيح <sup>(١)</sup> وغيره ، وفيهما أنه لاشيء عليه ان أمسكها ولم يطلقها ، ولا قائل باطلاق الشيء المنفي فيهما بحيث يعم الدية بل تقييد بما سواها أما هي فلا ريب في وجوبها ﴿ مع المهر ﴾ ان وقع الافضاء بالجماع ، ولو وقع بغيره كالاصبع مثلاً بني استقراره على عدم عروضه وجب التنصيف كالطلاق والموت حيث قلنا به فيه ﴿ ولزمه ﴾ أي الزوج مع ذلك ﴿ الانفاق عليها حتى يموت أحدهما ﴾ وتحرم عليه أبداً ، كما مر في كتاب النكاح مفصلاً .

﴿ وفي ﴾ قطع ﴿ الرجلين ﴾ معاً ﴿ الدية ﴾ كاملة ﴿ وفي كل واحدة ﴾ منهما ﴿ نصف الدية ﴾ اجمالاً كما مر في اليدين ﴿ وحدها : مفصل الساق ﴾ وان اشتملت على الاصابع بلاخلاف .

﴿ وفي أصابعهما ﴾ وأظفارهما ﴿ ما في أصابع اليدين ﴾ وأظفارهما من التفصيل والاحكام بلاخلاف الا من الحلبي ففرق بين ايهامي اليدين والرجلين فأثبت الثلث في الاول والعشر في الثاني ، ومن الاسكافي ففرق بين أظفارهما ، ولكن ظاهر الاصحاب والادلة خلافهما واتحاد الرجلين مع اليدين وأبعاضهما من

غير فرق أصلاً .

﴿مسائل﴾ ست :

﴿الاولى : دية كسر الضلع خمسة وعشرون ديناراً ، ان كان ما خالط القلب وعشرة دينار ان كان مما يلي العضدين﴾ بلاخلاف فيه الا من الحلبي فأطلق المقدار الاول في مطلق الضلع ولم يفصل ، والاول أظهر للمخبر <sup>(١)</sup> وظاهره كالاصحاب أن الاضلاع قسمان مخالط للقلب وغيره ، ومن الاصحاب من نزل العبارات على أن لكل ضلع جانبيين ، ففي جانبها الذي يخالط القلب المقدار الاول ، وفي الجانب الاخر المقدار الاخر ، وفيه نظر .

﴿الثانية : لو كسر بعصوص الانسان أو عجانة ، فلم يملك﴾ بذلك ﴿غائطه ولاولاه ففيه الدية﴾ كاملة ، بلاخلاف يعتد به .

والمراد بالاول عظم الورك ، أو عظم دقيق حول الدبر وهو العصص ، وفي الثاني بكسر العين ما بين الخصية واللقحة أي حلقة الدبر .

﴿الثالثة : قال الشيخان﴾ في المقنعة <sup>(٢)</sup> والنهاية <sup>(٣)</sup> ﴿في كسر عظام من عضو﴾ لقطعة مقدر ﴿خمس ديته﴾ أي دية ذلك العضو .

﴿فان جبر على غير عيب فأربعة أخماس دية كسره﴾ وبه قال الحلبي وابن زهرة مدعياً الاجماع وغيرهما ، وقيل هنا أقوال آخر .

﴿و﴾ قالوا ﴿في موضحته ربع دية كسره﴾ بلاخلاف ، وفي الغنية الاجماع وكذا عن الخلاف .

﴿و﴾ قالوا ﴿في رضه ثلث دية﴾ ذلك ﴿العضو﴾ ان لم يبرأ أو عثم ﴿فان برأ على غير عيب فأربعة أخماس دية كسره﴾ بلاخلاف الا من نادر ، وفي الغنية على

(١) وسائل الشريعة ٢٣١/١٩ ، ج ١٠ .

(٢) المقنعة ص ١١٩ .

(٣) النهاية ص ٧٧٧ .

خلافه الاجماع .

﴿و﴾ قالاً ﴿في فكه بحيث يتعطل ثلثا ديته﴾ أي دية ذلك العضو ﴿فان جبر على غير عيب فأربعة أحماس دية فكه﴾ وبه قال من مر أيضاً عدا ابن زهرة فلم يذكر هذه المسألة ولم ينقل الخلاف هنا ، وظاهر المتأخرين الموافقة لهم في جميع الاحكام المتقدمة ، ولا بأس به .

﴿الرابعة﴾: قال بعض الاصحاب ﴿ولعله الشيخ في المبسوط<sup>(١)</sup> والخلاف كما يفهم من الشرائع: ان ﴿في الترقوة﴾ بفتح التاء فسكون الراء المهملة فضم القاف، وهي العظم الذي بين ثغرة النحر والعاتق ﴿اذا كسرت فجبرت على غير عيب فأربعون ديناراً﴾ وحكي أيضاً عن ابن حمزة، وأفتى به من المتأخرين جماعة ، بل قيل : انه المشهور بين الاصحاب ، وعن الخلاف الاجماع .

﴿والمستند﴾ بعده ﴿كتاب ظريف﴾ والرضوي<sup>(٢)</sup> كما حكي ، ولا بأس به وليس في النص والفتوى حكم الترقوتين اذا لم تجبر أو جرتا على عيب ، والاصل فيهما الحكومة ، ويشكل لو نقصت عن الاربعين لوجوبها في مال وعدم العيب فمعه أولى . ولو قيل بوجوب أكثر الامرين كما في الروضة كان حسناً وقيل : ان فيهما الدية كاملة ، وفي احدهما نصف الدية . وفي مستنده مناقشة .

﴿الخامسة﴾: روي<sup>(٣)</sup> أن من داس بطن انسان حتى أحدث ﴿في ثيابه بيول أو غائط دون الريح فان فيها الحكومة﴾ ديس بطنه ﴿حتى يحدث أيضاً﴾ أو يفتردي بثلاث الدية ، وهي رواية ﴿النوفلي عن ﴿السكوني﴾ وعمل بها جماعة بل الاكثر كما قيل ، وفي الخلاف الاجماع ، فان تم كان هو الحجة ، والا فالرواية

(١) المبسوط ١٥٥/٧ .

(٢) فقه الرضا ص ٤٣ .

(٣) وسائل الشيعة ١٩/١٣٧ ، ب ٢٠ .

قضية في واقعة مخالفة للاصول، كما أشار اليه الحلبي قال : فان فيه تعزيراً للنفس  
 فلافصاح بذلك بحال، وتبعه من المتأخرين جماعة مختارين الحكومة، وهي  
 غير بعيد بعد ضعف الرواية بماعرفته، مضافاً الى أن راويها السكوني .  
 ﴿ وفيه ضعف ﴾ مشهور وصاحبه مع ذلك مجهول، الا أن المسألة بعد لاتخاو  
 عن شبهة، فالاحوط الخروج عنها بالمصالحة، وان لم تمكن فالحكومة .  
 ﴿ السادسة: من اقتض بكرة ﴾ باصبعه مثلاً ﴿ فخرق مئانتها فلم تمالك بولها  
 ففيه ديتها ﴾ كملاً ﴿ ومهر نساؤها على الاشهر ﴾ الاقوى .  
 ﴿ وفي رواية ﴾ ظريف المشهورة أن فيه ﴿ ثلث ديتها ﴾ وهي وان اعتبر  
 سندها واعتضدت بغيرها، لكن لم أجد بها قائلاً .

### (المقصد الثاني)

#### ( في بيان أحكام الجنائية على المنافع ودياتها )

اعلم أن ﴿ في ﴾ ذهاب ﴿ العقل الدية ﴾ كالملة بلاخلاف .  
 ﴿ ولو شجبه ﴾ أرقطع عضواً منه ﴿ فذهب عقله لم تند اخل الجنائتان ﴾ بل  
 لكل منهما ديته على الاظهر الاشهر، بل عليه عامة من تأخر، وفي ظاهر المبسوط<sup>(١)</sup>  
 وصريح الخلاف الاجماع ﴿ و ﴾ لكن ﴿ في رواية<sup>(٢)</sup> ﴾ صحيحة عمل بها  
 الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> وغيره أنه ﴿ ان كانت ﴾ الجنائتان ﴿ بضربة واحدة تداخلتا ﴾  
 دية ، وقد رجع عنها الشيخ فهي اذن نادرة لا يعترض الاصول المعتمدة بالشهرة

(١) المبسوط ١٢٦/٧ .

(٢) وسائل الشريعة ٢٨١/١٩، ب ٧ .

(٣) النهاية ص ٧٧١ .

وحكاية الاجماع المتقدمة .

﴿و﴾ مع ذلك تضمنت أنه ﴿لوضرب على رأسه فذهب عقله انتظر به سنة، فان مات قيد به، وان بقي وام برجع﴾ اليه ﴿عقله فعليه الدية﴾ وهو أيضاً مخالف للاصول كما يظهر من الفاضلين والشهيد في النكت، فقال : ان وجهه أن اطلاق القود بعد مضي السنة لا يتم الا بتقدير أن يكون الضربة مما يقتل غالباً ، أو قصده وحصل الموت بها . ولكن الرواية أعم من ذلك .

﴿وفي﴾ اذهاب ﴿السمع﴾ من الاذنين معاً ﴿دية﴾ كاملة بلاخلاف، وفي ظاهر الغنية وصريح التحرير الاجماع .

﴿وفي﴾ اذهاب ﴿سمع كل أذن نصف الدية﴾ مطلقاً كانت احدهما أحد من الاخرى ، أو كانت الاخرى ذاهبة بسبب من الله تعالى، أو بجناية أو غيرها ، بلاخلاف الا من ابن حمزة فأوجب الدية كاملة ان كانت الاخرى ذهبت من الله سبحانه، ونصفها ان كانت ذاهبة بغيره مطلقاً . وهو نادر .

﴿وفي بعض السمع بحسابه من الدية﴾ بلاخلاف .

﴿وتقاس الناقصة الى الاخرى ، بأن تسد الناقصة﴾ سداً شديداً ﴿وتطلق الصحيحة ويصاح به﴾ بصوت لا يختلف كمية ، كصوت الجرس متباعداً عنه ﴿حتى يقول: لا أسمع﴾ ثم يعاد عليه ثانياً من جهة أخرى . ولو فعل به مراراً من أربع جهات كما في النص<sup>(٤)</sup> الذي هو المستند لهذه الكيفية في استعمال النسبة بين الصحيحة والفاصلة أولى .

﴿و﴾ على كل حال يجب أن ﴿تعتبر المسافة من﴾ جانبيه أو ﴿جوانبه الاربع﴾ بأن يعلم مبدأ كل مسافة قال فيها لا أسمع ومنتهاه ، وينسب الى باقي المسافة مبدأ ومنتهاى ﴿ويصدق مع التساوي﴾ أي تساوي المسافة قدرأ



﴿ويكذب مع التفاوت﴾ .

﴿ثم﴾ مع التساوي ﴿تطلق الناقصة وتسد الصحيحة﴾ سداً جيداً ﴿ويفعل به كذلك﴾ أي يعتبر بالصوت كما مر حتى يقول: لأسمع ، ثم يكرر عليه. لا اعتبار كما مر وينسب التفاوت بين الصحيحة والناقصة .

﴿ويؤخذ من ديتهما بنسبة التفاوت﴾ بينهما ﴿و﴾ لا يقاس في يوم ربيع ، ولا في المواضع المختلفة في الارتفاع والانخفاض بل ﴿يتوخى﴾ ويختار ﴿القياس في سكون الهواء﴾ والمواضع المعتدلة .

﴿وفي﴾ اذهاب ﴿ضوء العينين﴾ معاً ﴿الديّة﴾ وفي احدهما نصفها ، بلاخلاف بل قيل : اجماعاً .

﴿ولو ادعى اذهاب نظره عقيب الجنابة ، وهي﴾ أي العين وحدثتها ﴿قائمة﴾ ولم يعلم صدقه ببينة أو اقرار ﴿حلف﴾ المجني عليه ﴿بالله تعالى﴾ القسامة ﴿على الاظهر الاشهر ، بل لعله عليه عامة من تأخر ، للصحيح وغيره ، وفيهما أن القسامة على ستة أجزاء .

فان ادعى ذهاب البصر كله حلف ستاً أو حلف هو وخمسة رجال معه . وان ادعى ذهاب سدس بصره حلف هو واحدة . وان ادعى ذهاب ثلثه حلف يمينين أو هو وآخر معه ، وهكذا .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ ضعيفة أنه ﴿يقابل﴾ بعينه ﴿الشمس﴾ ، فان بقيتا مفتوحتين صدق ﴿والاكذب ، وبها أفنى جماعة ومنهم الشيخ في الخلاف مدعياً الاجماع .﴾ ولو ادعى نقصان ﴿بصره﴾ احدهما قيست الى الاخرى وفعل بالنظر الى المنظور كما فعل بالسمع ﴿بلاخلاف ، فتربط احدهما ثم توضع له بيضة ثم يقال له أنظر ، فما دام يدعى أنه يبصر موضعها حتى اذا انتهى الى موضع ان

جازه قال لأبصر ، قربها حتى يبصر ثم يعلم ذلك المكان ، ثم يقاس ذلك القياس من خلفه وعن يمينه وعن شماله ، فان جاء سواء والا قيل له كذبت حتى يصدق ، ويضع بالعين الاخرى مثل ذلك ثم يقاس مثل ذلك القياس على دية العين ، كما في الصحيح<sup>(١)</sup> وغيره ، وليس فيهما الجهات الاربع وعليهما العمل ، وان كان مراعاة الاربع أحوط وأوضح .

ولو ادعى نقصانها قيست الى أبناء سنه ، بأن يوقف معه وينظر ما يبلغه نظره ، ثم يعتبر ما يبلغه نظر المجني عليه ويعلم نسبته ما بينهما ، فان استوتا لمسافة الاربع صدق والا كذب ، بلاخلاف وفي ظاهر الغنية الاجماع .

❖ ولا يقاس في يوم غيم ، ولا في أرض مختلفة ❖ الجهات .

❖ وفي ❖ ابطال ❖ الشم ❖ من منخرين معاً ❖ الدية ❖ كاملة ، ومن احدهما نصفها بلاخلاف ، وفي صريح المبسوط<sup>(٢)</sup> والخلاف والغنية الاجماع .

❖ ولو ادعى ذهابه ❖ عقيب الجنابة يمكن زواله بها ولم يظهر حاله بالامتحان ❖ اعتبر بتقريب الحراق ❖ بضم الحاء وتخفيف الراء ، وهو ما يقع فيه النار عند القدح ، أي يقرب منه عند علوق النار ❖ فان دمعت عيناه وحول أنفه ❖ عنه ❖ فهو كاذب ❖ والا فصادق ، كما في الرواية<sup>(٣)</sup> المتقدمة في اعتبار البصر المدعى زواله ، وبها أفنى من مر مع دعوى الخلاف هنا أيضاً الاجماع ، والظاهر الاشهر تحليف المجني عليه بالقسامة كما مرثمة .

❖ ولو أصيب ❖ أحد بجنابة ❖ فتعذر ❖ عليه بها انزال ❖ المنى كان فيه الدية ❖ كاملة بلاخلاف .

(١) وسائل الشريعة ٢٨٢/١٩ ، ب ٨ .

(٢) المبسوط ١٣١/٧ .

(٣) وسائل الشريعة ٢٨٢/١٩ ، ب ٨ .

﴿ وقيل : في سلس البول ﴾ وهو نزوله مترشحاً لضعف القوة الماسكة  
 ﴿الدية﴾ كاملة ، والفائل المشهور كما قيل ، وعليه أكثر المتأخرين .  
 ﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ : انه ﴿ان دام﴾ السلس ﴿الى الليل لزمه الدية﴾ كاملة  
 ﴿وان دام﴾ الى الزوال ﴿لزم﴾ ثلثها ، و﴿ان﴾ لزم الى الضحوة ﴿لزم﴾  
 ثلث الدية واختاره جماعة من المتأخرين تبعاً لاكثر المتقدمين . والمسألة  
 محل اشكال وان كان القول الثاني لا يخلو عن رجحان .  
 والمراد بالدوام في الصور الثلاث الدوام في كل يوم أو أيام كما فهمه جماعة ،  
 لان المعهود أن الدية وبعضها المقدر انما يجب في ذهاب العضو أو السنفعة بالكلية  
 وأن مع العود الحكومة .

### ( المقصد الثالث )

#### ( في بيان ديات الشجاج والجراح )

﴿ فالشجاج ﴾ بكسر الشين جمع شجة بفتحها ، وهي الجرح المختص  
 بالرأس كما قيل ، أو الوجه أيضاً كما في كلام جماعة ، وعزي الى نص اللغة ،  
 ويسمى في غيرها جرحاً ﴿ثان:﴾ على المشهور ﴿الحارصة ، والدامية ،  
 والمتلاحمة ، والسمحاق ، والموضحة ، والهاشمة ، والمنقلبة ، والمأومة ،  
 والجائفة﴾ فهذه تسعة ، ولكن الاخير من الجراح لا الشجاج ، أو لاختصاص لها  
 بالرأس والوجه . وعليه عدد الشجاج المختصة بهما كما هو معناها لغة بل وعرفاً  
 ثمانية ، كما في العبارة وغيرها .

﴿ والحارصة ﴾ : باهمال الحروف جملة ﴿هي التي تقشر الجلد﴾ وتخدشه

﴿ وفيها بعير ﴾ على الاظهر الاشهر، بل عليه عامة من تأخر، خلافاً للاسكافي فنصف بعير، وهو شاذ ولا فرق في المشجوج بين كونه ذكراً أو أنثى، حرراً أو مملوكاً، وفاقاً للاكثر لاطلاق النص<sup>(١)</sup>، خلافاً لجماعة فعبروا بأن فيها عشر عشر الدية فيفترق الذكر والانثى، وليس نصاً في المخالفة، كابن حمزة فخص ما في المتن بالحر، وقال في غيره بالارش .

وهو غير بعيد، الا أن الارش على اطلاقه مشكل، بل ينبغي تقييده بما اذا وافق عشر عشر قيمته، كما هو الضابط في دية أعضائه من نسبتها الى دية الحر ثم الى دية مجمره التي هي قيمته ما لم تزد عن دية الحر فترد اليها.

﴿ وهل ﴾ المحارصة ﴿ هي الدامية ؟ ﴾ فتكون ديتها بعير أو يبدل عنها في عدد الثمانية الذي فيه بعيران بالباضعة، أم غيرها فتكون ديتها بعيرين وتكون الباضعة مرادفة للمتلاحمة فيها ثلاثة أبعرة ؟

﴿ قال الشيخ ﴾ وجماعة: ﴿ نعم ﴾ وفي مستندهما ضعف ﴿ والاكترون ﴾ بل المشهور ﴿ على خلافه ﴾ وهو الاظهر. وعليه ﴿ فهي ﴾ أي الدامية ﴿ اذن التي ﴾ تقطع الجلد و﴿ تأخذ في اللحم يسيران، وفيها بعيران ﴾ .

﴿ والمتلاحمة: ﴾ و﴿ هي التي ﴾ تقطع الجلد و﴿ تأخذ في اللحم كثيراً . هل هي غير الباضعة ؟ ﴾ فيجب فيها ثلاثة أبعرة وفي الباضعة بعيران، ويكون أول الشجاج الدامية والمحارصة مترادفتين أم متحدتان ديتهما ثلاثة أبعرة، ويكون أونها المحارصة فيها بعير وثانيتها الدامية فيها بعيران ؟ اختلاف مبني على الاختلاف السابق .

﴿ فمن قال ﴾ ثمة : ان ﴿ الدامية غير المحارصة ﴾ وهم المشهور ﴿ ف ﴾ قال ﴿ الباضعة هي المتلاحمة ﴾ ديتها ثلاثة أبعرة عدا الاسكافي ، وهو نادر ﴿ ومن

قال : الدامية هي الحارصة ﴿ وهو الشيخ ومن تبعه ﴾ فالباضعة ﴿ عنده ﴾ غير المتلاحمة ﴿ فيها بعيران .

وحيث قد عرفت أن الاول أقرب ﴿ خفي المتلاحمة ﴾ والباضعة ﴿ اذن ثلاثة أبعرة ﴾ ويظهر من هنا عدم الخلاف فتوى ونصاً في ثبوتها في المتلاحمة، وانما هو في ثبوتها في الباضعة ، وقد عرفت ثبوتها فيها أيضاً على الاظهر الاشهر، فان فرض ثمرة معنوية تترتب على الخلاف ، والا فالنزاع لفظي لا ثمره له .

﴿ والسحاق ﴾ : بكسر السين المهملة واسكان الميم، ﴿ هي التي ﴾ تقطع اللحم و﴿ تقف على السمحاق ، وهي الجلدة المغشية للعظم وفيها أربعة أبعرة ﴾ اجماعاً كما في الغنية ، وعن الخلاف والانتصار والناصرية .

﴿ والموضحة : ﴾ و﴿ هي التي تكشف عن ﴾ وضح ﴿ العظم ﴾ وبياضه وتقرش السمحاق ﴿ وفيها خمسة أبعرة ﴾ بلاخلاف، كما في الغنية وعن الخلاف وغيره، للصحاح<sup>(١)</sup>، وفي غيرها: في موضحة الرأس خمسون ديناراً كما في رواية ، وفي أخرى: في من شج عبداً موضحة قال: عليه نصف عشر قيمة العبد<sup>(٢)</sup> .

ويستفاد من الجمع بينها أن الضابط نصف عشر الدية ، كما عبر به في الغنية وكلام جماعة مع نفي الخلاف عنه ، كتعبيرهم بخمسي عشر الدية في المسألة السابقة. ويمكن تنزيل عبارات الاكثر المفسرة بالابل خاصة عليه بحمله على المثل في المقامين بل في ماضى وماسياتي .

﴿ والهاشمة ﴾ : ﴿ هي التي تهشم العظم ﴾ أي تكسره وان لم تسبق بجرح ﴿ وفيها عشرة أبعرة عشر الدية ﴾ بلاخلاف كما في الغنية، بل قيل: اجماعاً للنص<sup>(٣)</sup>

(١) وسائل الشريعة ٢٩٠/١٩، ب ٢ .

(٢) وسائل الشريعة ٢٩٨/١٩، ح ١٠ .

(٣) وسائل الشريعة ٢٩٣/١٩، ح ١٥ .

وليس فيه كالمتن ونحوه ما ذكره جماعة من اعتبار الاسنان فيها أرباعاً في الخطاء وأثلاثاً في شبيهاها على نسبة ما يوزع في الدية الكاملة ولكنه أحوط .

﴿والمنقلة:﴾ و﴿هي﴾ على تعريف الماتن وجماعة ﴿التي تحوج الى نقل العننام﴾ من موضع الى غيره .

وقيل: فيها تفسير آخر متقاربة ﴿وفيها خمسة عشر بعبيراً﴾ عشر الدية ونصفه بلاخلاف كما في الغنية وعن المبسرط<sup>(١)</sup> والخلاف، وأرجب العماني هنا عشرين بعبيراً ، وهو نادر .

﴿والمأومة:﴾ و﴿هي التي تصل الى أم الرأس، وهي الخريطة الجامعة للدماغ﴾ بكسر الدال ولا تفتقها، وفيها ثلث الدية، كما في المعبرة<sup>(٢)</sup> المستفيضة وبه صرح جماعة ﴿و﴾ في الصحيح<sup>(٣)</sup> وغيره ﴿فيها ثلاث وثلاثون بعبيراً﴾ كما عبر به آخرون . وظاهر جملة منهم أن العدد المزبور من غير زيادة هو المراد بالثلث حيث عبروا به أولاً ثم فسروه بالعدد من غير بيان لزيادة ثلث الأبل .

ومنهم الحلبي مصرحاً بنفيها مدعياً الاجماع عليه، فقال: وفيها ثلث دية النفس وهي ثلاث وثلاثون بعبيراً فحسب بلازيادة ولانقصان ان كان من أصحاب الأبل ، ولم يلزمه الاصحاب ثلث البعير الذي به يتكامل ثلاثمائة بعير التي هي دية النفس الى أن قال: واجماعهم منعقد على هذا الاطلاق، أو ثلث الدية من العين أو الورق على السواء، لان ذلك يتحدد على الثلث ولا يتحدد في الأبل .

أقول: ويشهد ما ذكره بعض الاصحاب وهو المختار وان كانت الزيادة أو

(١) المبسوط ١٢٢/٧ .

(٢) وسائل الشيعة ٢٩١/١٩، ح ٥٥ .

(٣) وسائل الشيعة ٢٩٣/١٩، ح ١١٣ .

العدول الى التقدين وماشا كلهما أحوط .

﴿والجائفة﴾ و﴿هي التي تبلغ الجوف﴾ من أي الجهات كان ولو من ثغرة النحر ﴿وفيها ثلث الدية﴾ كما في المعبرة<sup>(١)</sup> المستفيضة .

لكن في بعضها بعد الحكم به تفسيره بالثلاث والثلاثين بغيراً كما مر في المأمومة، وبعضه الصحيح<sup>(٢)</sup> وغيره بأن فيها ثلاثاً وثلاثين من الابل من غير زيادة الثلث، لكن الاصحاب هنا أطلقوا الحكم بالثلث الذي مقتضاه زيادة ثلاث بغير من غير خلاف يعرف بينهم، وبه صرح في الغنية وعن المبسوط والخلاف، وبالوفاق صرح في الروضة، فان تم الاجماع كان هو الفارق بين المسألتين، ولكن في التمامية مناقشة. وكيف كان فلاريب أن الاحوط الزيادة والعدول الى ما عرفته.

﴿مسائل﴾ ثمان :

﴿الاولى: دية النافذة في الانف﴾ بحيث تثقب المنخرين معاً ولا تنسد ﴿ثالث ديته﴾ بلاخلاف بل قيل : اجماعاً ﴿فان صلحت﴾ وانسدت ﴿فخمس الدية﴾ مائتادينار في المشهور، ومستندهم غير واضح، والاصح مائةدينار، وفاقاً للاسكافي والحلي وغيرهما .

﴿ولو كانت﴾ النافذة ﴿في أحد المنخرين﴾ خاصة ﴿الى الحاجز﴾ بينهما ﴿فمشر الدية﴾ مائةدينار امامطلقا كما في المتن وغيره، أو بشرط البرء والافسدتها كما عليه الاكثر، والمستند على التقديرين غير واضح . وعن الرضوي<sup>(٣)</sup> للاول وهو معارض بما في كتاب ظريف من أن فيها عشر دية الروثة خمسين ديناراً كما عليه الاسكافي، وهو الاوفق بالاصل، ولكن الاول ثم الثاني أحوط .

﴿الثانية: في شق الشفتين﴾ معاً ﴿حتى تبدو الاسنان﴾ ولم يبرأ ﴿ثالث

(١) وسائل الشيعة ١٩ / ٢٩١، ج ٥٠٥ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩ / ٢٩٣، ج ١١٣ .

(٣) فقه الرضا ص ٤٣ .

ديتهما ❀ سواء استوعبهما الشق أم لا.

❀ ولو برأت ❀ الجرحه ❀ فخمس ديتها . واوكانت ❀ الجرحه ❀ في احدهما فثلث ديتها ، ومع البرء فخمس ديتها ❀ بلاخلاف الا من الاسكافي ففي الاعلى ثلث ديتها وفي السفلى نصف ديتها وأطلق ، وهو نادر وفي الغنية الاجماع على خلافه .

❀ الثالثة: اذا نفذت نافذة في شيء من أطراف الرجل فديتها مائة دينار ❀ كما هنا وفي كلام جماعة ، وعزي الى الشيخ والاتباع ، للصحيح <sup>(١)</sup> وغيره ، واطلافيها كفتوى الجماعة يعم ما لو كان دية الطرف يقصر عن المائة كالانملة ، وفيه اشكال .

ويلزم دية النافذة على ديتها بل على دية أناملتين حيث يشتمل الاصبع على ثلث ، ولذا قيد الاطلاق بعضهم بما فيه كمال الدية ، وآخر بما كان دية زائدة على المائة ، وتخصيصهم الحكم بالرجل يقتضي أن المرأة ليست كذلك ، فيحتمل فيها الارش والحكرمة ، أو حكم الشجاج بالنسبة وثبوت خمسين ديناراً على النصف كالدية .

وعن بعض فتاوي الشهيدان أنها كارجل في ذلك ، ففي نافذتها مائة دينار ، وهو المناسب للاصل المقرر من مساواتها له في دية الاعضاء ما لم يبلغ الثلث أو يتجاوزه ، ولكن التقييد بالرجل نصاً وفتوى لا يناسبه .

❀ الرابعة : في احمرار الوجه بالجناية ❀ من لطمه وشبهها ❀ دينار ونصف وفي اخضراره ❀ بها ❀ ثلاثة دنانير ❀ بلاخلاف ، وفي كلام جمع الاجماع .

❀ وفي اسوداده ستة ❀ دنانير وفاقاً للاكثر ، وفي الخلاف الاجماع ❀ وقيل : فيه ❀ ثلاثة دنانير ❀ كما في الاخضرار ❀ والقائل المفيد وجماعة ، ومنهم السيدان



مدعين الاجماع، وهو الاوفق بالاصل كالاول بالاحتياط والاعتبار، مضافاً الى تعدد النص<sup>(١)</sup> الصحيح الصريح به، فهو الاظهر كما مر .

﴿وقال جماعة منا﴾ من غير خلاف يظهر بينهم، وفي الخلاف والغنية والانتصار الاجماع ﴿وهي﴾ أي هذه الجنائيات الثلاث ﴿في البدن تلى النصف﴾ كما في كل منها في الوجه، ففي الاحمر اربعة ارباع الدينار، وفي الاخضرار دينار ونصف وكذا في الاسوداد أو ثلاثة دنانير على الاختلاف، ولا بأس به للنص، وظاهره كالفقوى أن ذلك يثبت بوجود أثر اللطمة ونحوها في الوجه وان لم يستوعبه ولم تدم فيه فالقول باشتراط الدوام والافالارش ضعيف .

وهل يختص بوجه الحر أم بعمه والعبد؟ وجهان، واطلاق النص والفتوى مع الثاني، وعلى الاول يرجع في العبد الى الحكومة والارش كما في لطمة أو ركزة لم تتضمن التغييرات المزبورة مع احتمال مراعاة النسبة الى القيمة ومورد النص والفتوى في المسألة الاولى انما هو خصوص الوجه، فالحاق الرأس به كما في السرائر وعن الخلاف لاوجه .

﴿الخامسة: كل عضو له دبة مقدرة ففي شلله﴾ أي جعله أشل ﴿ثلاث ديبته﴾ صحيحاً ﴿وفي قطعه بعد شلله ثلاث ديبته﴾ صحيحاً، بلاخلاف يظهر بل على الاول الاجماع في الغنية وعن الخلاف، وكذا في الثاني، وهو ظاهر عبارة بعض .

﴿السادسة: دبة الشجاج في الرأس والوجه سواء﴾ بلاخلاف ﴿و﴾ دبة شبههما من الجراح ﴿في البدن بنسبة﴾ دبة ﴿العضو الذي يتفق فيه﴾ الجراحة من دبة الرأس وهي دبة النفس . ففي حارصة اليد مثلاً نصف بغير أو خمسة دنانير، وفي حارصة احدى أنملي الابهام نصف عشر بغير أو نصف دينار بلا خلاف .

﴿السابعة: كل ما كان فيه﴾ حال كونه ﴿من الرجل﴾ الحر ﴿ديته﴾ كاملة كالنفس واليدين والرجلين والعقل ونحو ذلك ﴿ففيه﴾ أي في ذلك الشيء إذا كان ﴿من المرأة ديتها﴾ نصف ديته .

﴿و﴾ في ذلك إذا كان ﴿من الذمي ديته﴾ ثمانمائة درهم ، ومن الذمية ديتها .

﴿و﴾ فيه إذا كان ﴿من العبد قيمته﴾ ما لم تتجاوز دية الحرفيرد إليها، ومن الامة قيمتها ما لم تتجاوز دية العرة فترد إليها، بلا خلاف في شيء من ذلك .  
﴿وكل ما﴾ كان ﴿فيه﴾ حال كونه ﴿من﴾ الرجل ﴿الحر مقدر﴾ مخصوص كأحدى اليدين والرجلين والاذنين ، ونحو ذلك من الاطراف التي تجب في الجنابة عليها نصف الدية أو ثلثها أو عرشها أو نحو ذلك من المقادير، وكالخاصة والدامية والموضحة ونحوها من الشجاج والجراح التي تجب فيها المقدر من دياتها السابقة مفصلة ﴿فهو﴾ إذا كان ﴿من المرأة بنسبة ديتها﴾ فما فيه من الرجل نصف ديته مثلاً ففيه من المرأة نصف ديتها ، وما كان فيه منه ثلثا ديته أو ثلثها أو عرشها أو نحو ذلك ، ففيه منها مثل ذلك لكن بنسبة ديتها .

﴿ومن الذمي﴾ والذمية ﴿كذلك﴾ بنسبة ديتهما ﴿ومن العبد﴾ والامة ﴿بنسبة قيمتهما﴾ بلا خلاف في شيء من ذلك أجده أيضاً، وفي الغنية الاجماع .  
﴿لكن العرة تساوي الحر﴾ في ديات الاطراف والجراح ﴿حتى تبلغ الثلث ثم يرجع الى النصف﴾ كما في الاخبار <sup>(١)</sup> وعليها فتوى الاصحاب ، وان اختلفت فتواهم من وجه آخر .

واحترز بقوله « فيما فيه مقدر » عمالاتقدير فيه ، فان فيه الحكومة مطلقاً بلا خلاف .

﴿والحكومة والارش﴾ في اصطلاح الفقها ﴿عبارة عن معنى واحد﴾ وهو تفاوت ما بين الصحة والمعيب .

﴿ومعناه﴾ في نحو العبد واضح، لكن لا يتجاوز بقيمته عن دية الحر كما امر وينقص من قيمته حال العيب بتلك النسبة ، فلو تجاوز دية الحر بقدر الربع مثلاً ورد إليها باسقاطه ، فليسقط مثله من قيمته حال العيب أيضاً، ويراعى التفاوت بين التقيمتين ويؤخذ .

وفي الحر ﴿أن يقوم سليماً﴾ من نقص تلك المجنابة ﴿ان كان عبداً. و﴾ يقوم ﴿مجروحاً كذلك﴾ أي يفرض كونه عبداً .

﴿وينسب التفاوت﴾ بين قيمتي حال الصحة والعيب ﴿الى القيمة﴾ الاولى ﴿ويؤخذ من الدية بحسابه﴾ أي التفاوت من النصف أو الثلث أو العشر ونحو ذلك ، فلو قوم عبداً صحيحاً بعشرة ومعيباً بتسعة ، وجب للمجنابة عشر دية الحر ويجعل العبد له أصلاً في ذلك ، كما أن الحر أصل له في المقدر .

﴿الثامنة : من﴾ قتل ﴿لاولي له فالامام ولي دمه ، وله المطالبة بالقود أو الدية﴾ في الخطاء وشبهه بلاخلاف فتوى ونصاً .

﴿وهل له العفو﴾ عنهما ؟ ﴿المروي﴾ في الصحيح<sup>(١)</sup> ﴿لا﴾ وهو المشهور بل كاد أن يكون اجماعاً ، لعدم مخالف فيه عدا الحلبي وهو شاذ .

( النظر الرابع )

( فى اللواحق )

﴿وهي﴾ مسائل ﴿أربع﴾ :

﴿الاول :﴾ في دية الجنين ، وهو الحمل في بطن أمه .

(١) وسائل الشيعة ٩٣/١٩ ، ب ٦٠ .

و ﴿ دية الجنين الحر المسلم ﴾ تبعاً لاسلام أبويه أو أحدهما ﴿ اذا اكتسى اللحم ﴾ وتمت خلقته ﴿ ولم تلجه الروح مائة دينار ﴾ عشر الدية ﴿ ذكر أكان ﴾ الجنين ﴿ أو أنثى ﴾ على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر، وفي كلام جمع الاجماع ، خلافاً للعمامي فالدية كاملة، وللإسكافي فأطلق أن فيه عشرة عبد أو أمة ، وللمبسوط (١) ففرق بين الذكر فمامر والانثى فنصفه.

وهذه الاقوال شاذة بل على خلاف الاخيرة منها في السرائر الاجماع .

﴿ ولو كان ﴾ الجنين ﴿ ذمياً ﴾ أي متولداً من ذمي ملحقا به ﴿ فعشر دية أبيه ﴾ ثمانون ديناراً بلاخلاف وعن الخلاف وفي ظاهر غيره الاجماع .

﴿ و ﴾ لكن ﴿ في روايتي ﴾ (٢) مسمع و ﴿ السكوني ﴾ عن جعفر عن أبيه عن علي عليهم السلام أنه قضى في جنين اليهودية والنصرانية والمجوسية ﴿ عشر دية أمه ﴾ ولهما مؤبدات ومناسبات، فلا بأس بالمصير اليهما لولا شذوذهما واتفاق الاصحاب على خلافهما .

﴿ ولو كان مملوكاً فعشر قيمة أمه المملوكة ﴾ على الاظهر الاشهر ، بل عليه عامة من تأخر، وفي السرائر وعن الخلاف الاجماع ، خلافاً للمبسوط (٣) فعشر قيمة الاب اذا كان ذكراً وعشر قيمة الام ان كان أنثى . وهو شاذ .

واحترز بتقييد الام بـ « المملوكة » عما لو كانت حرة ، فان فيه عشر دية أمه كما في القواعد ، واحتمل فيه أيضاً أن يكون فيه عشر قيمة الام على تقدير الرقية وفي التحرير عشر دية أمه ما لم يزد على عشر قيمة أبيه . والمسألة محل نظر ، ولكن الاحذ بالاول أجدر، عملاً بالاصل وأخذاً بالمتيقن.

﴿ ولا كفارة ﴾ في قتل الجنين في جميع أحواله ، بلا خلاف بل قيل :

(١) المبسوط ٢٠٧/٧ .

(٢) وسائل الشريعة ١٦٦/١٩ ، ب ١٨ .

(٣) المبسوط ٢٠٦/٧ .

اجماعاً .

﴿ولو﴾ جنى عليه بعد أن ﴿ولجته الروح فالدية﴾ دية النفس ﴿كاملة للذكر ونصفها للانثى﴾ بلاخلاف أجده فتوى ونصاً .

ولا فرق في اطلاقهما بين موت الجنين في البطن أم خارجاً ، خلافاً للمغنية فخص وجوب كمال الدية بالصورة الثانية وأثبت في الاولى نصفها، وهو شاذ وان ادعي عليه الاجماع .

﴿ولو لم يكتبي اللحم ففي دينه قولان، أحدهما﴾ أنها ﴿غرة﴾ عبد أو أمة مطلقاً ، ذهب اليه الشيخ في جملة من كتبه، وفاقاً للاسكافي لكنه أطلق ولم يفصل بين اكتسائه اللحم أو العدم كما مر، وهو فصل موافق للقوم في ازوم المائة في الاولى ووافق في الثانية ، جمعاً بين النصوص <sup>(١)</sup> المختلفة بهذا تارة وبذلك أخرى .

وفيه نظر ، بل الجمع بحمل أخبار الغرة على التقية لموافقها لمذهب كثير من العامة كما ذكره الشيخ أيضاً لعله أظهر ولعله لذا اختار الاكثر القول ﴿الثاني﴾ وهو ﴿توزيع الدية﴾ أي المائة وتقسيمها ﴿على﴾ مراتب ﴿حالاته ، ففيه﴾ وهو ﴿عظم ثمانون﴾ ديناراً ﴿ومضنة ستون، وعلقة أربعون، ونطفة بعد استقرارها في الرحم عشرون﴾ كما فصلته الاخبار المعتبرة، وفي الغنية الاجماع، وعلى هذا فلا حاجة بنا الى تحقيق معنى الغرة وذكر الاختلاف فيها .

ثم ان اطلاق أكثر النصوص والفتاوي على المختار باثبات الديات المقدره في محالها يقتضي ثبوت كل منها فيما يصدق عليه مبدأ كل منها، حتى أن في النطفة قبل تمام الاربعين يوماً من وضعها في الرحم ولو يوم يكون فيها مقدرها عشرون ديناراً وهكذا .

(١) وسائل الشيعة ٢٣٧/١٩ ، ب ١٩ .

﴿وقال الشيخ﴾ في النهاية<sup>(١)</sup> وغيره: ﴿وفي ما بينهما﴾ أي بين الحالتين ، أي حالة وضعها في الرحم وحالة انتقالها الى العلقه ، وحالة انتقالها اليها وانتقالها الى المضغة ﴿بحسابه﴾ وهو مجمل ، وفسره الحلبي بأن النطفة تمكث عشرين يوماً ثم تصير علقه ، وكذا ما بين العلقه والمضغة فيكون اكل يوم ديناراً الى أربعين يوماً وهي دبة العلقه، قال: فهذا معنى قولهم « وفيما بينهما بحسابه ». أقول: ولا أعرف دليلاً على هذا التفسير ولا على المفسر، فلا يمكن الخروج عن مقتضى ما مر من النص .

﴿ولو قتلت المرأة فمات معها﴾ الجنين ﴿فللاولياء دية المرأة﴾ كما لا خمس مائة دينار ﴿ونصف الدينين﴾ أي نصف دية ذكر ونصف دية أنثى يصير مجموعهما خمساً وسبعين ديناراً ، ويؤخذ ﴿على الجنين ان جهل حاله﴾ ذكوره وأنوثة .

﴿وان علم﴾ حاله ﴿ذكراً كان أو أنثى كانت الدية﴾ للجنين ﴿بحسابه﴾ ألف دينار على الاول ونصفه على الثاني ، بلا خلاف في الاخير نصاً وفتوى ، وعلى الاظهر في الاول أيضاً، وهو الاشهر بل عليه عامة من تأخر، وعن الخلاف الاجماع للمعتبرة ، وفيها الصحيح<sup>(٢)</sup> وغيره .

﴿رقيل﴾ والقائل الحلبي : ان ﴿مع الجهالة يستخرج﴾ ذكورية الجنين وأنوثيته ﴿بالقرعة لانه مشكل ، وهو غلط﴾ وان كان حسناً على أصله ، لكنه غير مستحسن على غيره ﴿لانه لا اشكال مع النقل﴾ الصحيح المشهور بحيث لا يخالف يظهر سواه ، وهو شاذ .

﴿ولو ألقته﴾ المرأة ﴿بباشرة أو تسبيباً﴾ بأن شربت دواءً فطرحته ﴿فعليتها﴾

(١) النهاية ص ٧٧٨ .

(٢) وسائل الشيعه ١٦٩/١٩ ، ب ٢١ .

دبة ، ألقته \* لورثته مطلقاً \* ولانصيب لها منها \* بلا خلاف فتوى ونصاً .  
 \* ولو كان \* الالقاء \* بافزاز مفزع فالدية عليه \* أي على المفزع ، بلا  
 خلاف كذلك .

\* ويستحق دبة الجنين وارثه \* المتقدم بيانه في كتاب الارث اجماعاً كما  
 في السرائر وعن الخلاف .

\* ودية \* أعضائه و \* جراحاته \* يعتبر \* بنسبة دبته \* ففي قطع يده خمسون  
 ديناراً ، وفي خارصه ديناراً وهكذا بلا خلاف .

\* ومن أفرغ مجامعاً فعزل \* بذلك النطفة \* فعليه \* دية ضياع النطفة \* عشرة  
 دنانير \* بلا خلاف .

\* ولو عزل عن زوجته \* الحرة \* اختياراً \* بغير اذنها \* قيل : يلزمه \*  
 أيضاً \* دية النطفة عشرة دنانير ، والاشبه الاستحباب \* لما مر في النكاح ،  
 وان كان الاحتياط مما لا ينبغي تركه ، لدعوى الخلاف والغنية على الوجوب الاجماع  
 مع مصير كثير من الاصحاب .

\* الثاني : في \* بيان أحكام \* الجنابة على الحيوان \* الصامت .  
 \* من أتلف حيواناً ما كولا \* لحمه شرعاً \* كالنعم \* من الابل والبقر  
 والغنم \* بالذكاة \* متعلق بقوله أتلف \* لزمه الارش \* وهو تفاوت ما بين قيمته  
 حياً ومذكى ، بلا خلاف فيه في الجملة .

\* وهل لما اكله دفعه \* الى الجاني \* والمطالبة بقيمته \* يوم اتلافه مخيراً  
 بينه وبين الارش ؟ \* قال الشيخان \* وجماعة : \* نعم \* له ذلك ، وفي دليلهم  
 نظر \* والاشبه \* الا شهر بسل لعله عليه عامة من تأخر وفاً للمبسوط والحلي أنه  
 \* لا \* يجوز له ذلك \* لانه اتلاف بعض منافعه \* لاجمعيها \* فيضمن \* عوض  
 \* التالف \* خاصة ، لاصالة براءة ذمة الجاني عن الزيادة ، ولانه باق على ملك

مالكه ، فلا ينتقل عنه الا بالتراضي من الجانبين ، ولا كلام في الجواز معه كما لا كلام في جوازه لو فرض عدم قيمة له أصلاً، كذبحه في برية لا يرغب فيها أحد الى شرائه ، فيلزمه القيمة حينئذ لانها حينئذ مقدار النقص .

﴿ولو أتلفه لا بالذكاة﴾ كأن خنقه أو قنله بما لا يجوز له الذكاة به ﴿أزمته قيمته يوم اتلافه﴾ بلا خلاف، وفي ظاهر الغنية وصريح غيرها الاجماع، ويوضع منها ماله قيمة من الميتة ، كالشعر والصوف والوبر والريش ونحو ذلك .

﴿ولو قطع بعض جوارحه، أو كسر شيئاً من عظامه﴾ أو جرحه ﴿فللمالك الارش﴾ ان كانت حياته مستقرة والافالقيمة. فلو فقأ عين الدابة لزمه تفاوت القيمة ، وعين في المثل بالربيع في الصحيحين<sup>(١)</sup> وغيرهما كما عن الشيخ وجماعة، ويمكن تنزيلها جملة على اتفاق كون المقدار أرشاً ولكنه بعيد جداً .

﴿وان كان مما لا يؤكل﴾ لحمه شرعاً ﴿وتقع عليه الذكاة كالاسد والنمر﴾ والفهد ونحو ذلك فأتلفه بالذكاة ﴿ضمن أرشه﴾ كالمأكول ، وفيه القول بما مر في التخيير .

﴿وكذا﴾ يجب الارش ﴿في قطع أعضائه﴾ وجراحاته وكسر عظامه ﴿مع استقرار حياته﴾ والاققيمة .

﴿واو أتلفه لا بالذكاة ضمن قيمته حياً﴾ ويوضع منها مامر ، ولاخلاف في شيء من ذلك يظهر .

﴿ولو كان مما لا يقص عليه الذكاة كالكلب والخنزير ، ففي كلب الصيد﴾ مطلقاً ﴿أربعون درهماً﴾ على الاقوى للخبرين<sup>(٢)</sup>، وباطلاقيهما أفتى الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup>، وقيد المفيد وغيره بالمعلم ، وهو الظاهر من الاصحاب ، اذ لم

(١) وسائل الشيعة ٢٧٠/١٩ ، ب ٤٧ .

(٢) وسائل الشيعة ١٦٨/١٩ ح ٤٤ ، ٥٥ .

(٣) النهاية ص ٧٨٠ .



ينقلوا الخلاف عن الشيخ من هذه الجهة، بل من جهة اطلاقه في مقابله من تقييده بالسلوقي كالمفيد والقاضي .

﴿وفي رواية<sup>(١)</sup>﴾ النوفلي عن ﴿لسكوني﴾ في من قتل كلب الصيد، قال :  
﴿يقوم﴾ وكذلك البازي .

﴿وكذلك كلب الغنم و﴾ كذلك ﴿كلب الحائط﴾ وأفتى بها الاسكافي ،  
الا أنه قال: لا يتجاوز بالقيمة أربعين درهماً ، وكأنه جمع بين الاخبار، واستحسنه  
في المختلف وهو ضعيف ﴿والاول أشهر﴾ وأظهر كما مر ، وعليه عامة من  
تأخر .

﴿وفي كلب الغنم كبش﴾ عند الماتن وجماعة ﴿وقيل : عشرون درهماً﴾  
والقائل المشهور كما في كلام جماعة وهو أظهر، وللفاضل قولان آخران، أحدهما  
لزومه القيمة ، وثانيهما : التخيير بين القولين الاولين .

﴿وكذا قيل :﴾ أي بالعشرين درهماً ﴿في كلب الحائط﴾ أي البستان ،  
ويحتمل الشمول للدار ﴿ولأعرف الوجه﴾ فيه وبه اعترف جدد اكنه مشهور ،  
فان تم اجماعاً والا فالمتجه القيمة كما عليه من المتأخرين جماعة، وللصدوق قول  
بأن فيه زيلا من تراب كما في المرسل<sup>(٢)</sup>، وفيه على القاتل أن يعطي وعلى صاحبه  
أن يقبل ، وقريب منه ما عن الاسكافي في الكلب الاهلي .

﴿وفي كلب الزرع قفيز من بر﴾ في المشهور، بل قيل : لم نعرف قائلاً بغيره ،  
مع أنه حكى عن الصدوق مامر . وفي الخبر<sup>(٣)</sup> جريب من بر . وربما استدل به  
للاكثر ، وفيه نظر ، فعن الازهري أن الجريب أربعة أقفزة . وقيل : عشرة .  
والقفيز ثمانية مكاكيل ، والمكول ثلاث كيلجات ، والكيلجة منأ وسبعة

(١) وسائل الشريعة ١٦٧/١٩ ج ٣ .

(٢) وسائل الشريعة ١٦٧/١٩ ج ٢ .

(٣) نفس المصدر .

أثمان من ، والمن رطلان كما عن الصحاح<sup>(١)</sup> .

﴿ولا يضمن المسلم ماعدا ذلك﴾ من الكلاب ، بل مطلق ما لا يملكه المسلم على الاظهر الا شهر ، بل عليه عامة من تأخر .

﴿أما ما يملكه الذمي كالحزير فالملف﴾ له ﴿يضمن قيمته عند استحليته﴾ إذا اجتمع شرائط الذمة بغير خلاف .

﴿و﴾ لافرق ﴿في الجنابة﴾ على ما يملكه بين وقوعها ﴿على﴾ نفسه أو ﴿أطرافه﴾ الا أنه في الاخير يلزم ﴿الارش﴾ ﴿ويشترط في ضمانه استتار الذمي به﴾ والالحق بالحربي فلا حرمة لنفسه فضلا عن ماله .

﴿سائل﴾ ثلاث:

﴿الاولى : قيل﴾ بل روي في الصحيح<sup>(٢)</sup> : انه ﴿قضى علي عليه السلام في بعير بين أربعة عقله أحدهم﴾ فبعث في عقله ﴿فوقع في بثر فانكسر﴾ فقال أصحابه للذمي عقلته أغرم لنا بعيرنا ﴿أن على الشركاء﴾ غرامة ﴿حصته﴾ أي العاقل ﴿لانه حفظه وضيعه الباكون﴾ وهو مشكل على اطلاقه ، وان حكى القول به عن الشيخ والقاضي ، فان مجرد وقوعه أعم من تفریطهم فيه بل من تفریط العاقل ، ومن ثم أوردتها الاكثر بلفظ الرواية أو القيل مشعربن بالتوقف فيه أو التمريض ، وظاهر المتن رده بقوله :

﴿وهو حكم في واقعة ، فلا يتعدى﴾ به الى غيرها . ويمكن حماه على ما لو عقله وسلمه اليهم ففرطوا ، أو نحر ذلك من الوجوه المقتضية للضمان ، ولكنه بعيد عن سياقه ، ولعله لذا لم يجز الاصحاب على رده عدا شيخنا في كتابه فقال :

والاقوى ضمان المفرط منهم دون غيره .

(١) صحاح اللغة ٢/٨٨٩ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩/٢٠٧ ، ب ٣٩ .

﴿الثانية : في جنين البهيمه عشر قيمتها﴾ كما في السرائر، وفيه الاجماع وتواتر الاخبار، وفي التحرير أرش ما انتص من أمها والاول أقوى .

﴿وفي عين الدابة ربع قيمتها﴾ كما مر عن جماعة للسفينة<sup>(١)</sup>، وعن الخلاف وعن الاصحاب في عين الدابة نصف قيمتها، وفي العينين كمالها، وكذا كل ما في البدن منه اثنان ، ولم أقف له على مستند عدا القياس على الانسان وهو ضعيف .

﴿الثالثة : روى﴾ الشيخ في التهذيب<sup>(٢)</sup> في آخر باب الجناية على الحيوان في الصحيح عن عبدالله بن المغيرة عن ﴿السكوني عن أبي جعفر ع<sup>عليه السلام</sup> عن أبيه عن علي ع<sup>عليه السلام</sup> قال: كان لا يضمن ما أفسدته البهائم نهاراً﴾ ويقول : عاصى صاحب الزرع حفظه ﴿و﴾ كان ﴿يضمن ما أفسدته ليلاً﴾ .

﴿و﴾ هذه ﴿الرواية مشهورة﴾ بين الاصحاب لا يكاد يعرف بينهم فيها خلاف ، حتى أن في الغنية وغيرها الاجماع ، الا أن ظاهر المتأخرين وفاقاً للحلي الاتفاق على خلافه ، فقالوا : بعد نقلها والاعتراف بشهرتها : ﴿غير أن في السكوني ضمناً والاولى اعتبار التفريط﴾ من صاحب الدابة في ضمانه ما أفسدت ﴿ليلاً كان﴾ الافساد ﴿أو نهاراً﴾ .

فلولم يفرط في الحفظ ، بأن آواها الى مبيتها وأغلق عليها الباب مثلاً، فوقع الحادث أو نقب اللص نقباً فخرجت ولم يعلم به وأفسدت فلا ضمان عليه. وهو حسن بالنظر الى الاصول، الا أن في العدول عن الرواية المشهورة اشكالا ، بل اللازم المصير اليها سيما وأن النصوص<sup>(٣)</sup> بمعناها مستفيضة تضمنت الصحيح وغيره .

(١) وسائل الشيعة ٢٧٠/١٩ ، ب ٤٧ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣١٠/١٠ .

(٣) وسائل الشيعة ٢٠٨/١٩ ، ب ٤٦ .

﴿ الثالثة : في ﴾ بيان ﴿ كفارة القتل ﴾ .

وقدم في كتابها أنه ﴿ تجب كفارة الجمع ﴾ بين المخصال الثلاث: العنق ، وصيام الشهرين ، واطعام الستين ﴿ بقتل العمد والمرتبة بقتل الخطأ ﴾ وفي معناه شبهه العمد . وذكر جماعة أنه انما تجب الكفارة مطلقاً كما يقتضيه اطلاق العبارة ونحوها ، وصرح بعضهم أو في الخطأ خاصة كما هو ظاهر التحرير ﴿ مع المباشرة ﴾ للقتل خاصة ﴿ دون التسبب ﴾ له .

﴿ فلو طرح حجراً في ملك غيره أو سائلة فهلك بها عاثر ، ضمن الدية ولا كفارة ﴾ مطلقاً كان التسبب عمداً أو خطأ . وفي مستندهم نظر الا ان يكون اجماعاً كما في ظاهر جمع .

﴿ وتجب ﴾ الكفارة مطلقاً ﴿ بقتل المسلم ذكر أو أنثى ، صبياً أو مجنوناً ، حراً أو عبداً ﴾ مطلقاً ﴿ ولو كان ملكاً للفاتل ﴾ على الاظهر الا شهر ، ولا خلاف فيه الا من كفارات النهاية والقاضي في العبد ، وهو ضعيف .

﴿ وكذا تجب بقتل الجنين ﴾ الادمي المؤمن ﴿ ان ولجته الروح ، ولا تجب قبل ذلك ﴾ على الاقوى ، بل لا خلاف فيه الا من التحرير فتجب ، وهو ضعيف .

﴿ ولا تجب بقتل الكافر ذمياً أو معاهداً ﴾ بلا خلاف بل قيل : عندنا . ﴿ ولو قتل المسلم في دار الحرب عالماً ﴾ عامداً ﴿ لا ضرورة ﴾ الترس ونحوه ﴿ فعليه الفود والكفارة ﴾ بلا خلاف .

﴿ ولو ظنه حربياً ﴾ فقتله ﴿ فبان مسلماً فلا دية ﴾ له ﴿ وعليه الكفارة ﴾ بلا خلاف في لزومها وفاقاً للاكثر في عدم الدية ، بل في ظاهر كلام جمع الاجماع ، خلافاً للحلي فأوجبها مدعي الاجماع ، وهو نادر محجوج بالاية على الاظهر . واطلاقها كالعبارة ونحوها يقتضي عدم الفرق في الحكم بين ظهور كون

المقتول أسيراً أو غيره ، خلافاً لجماعة فقيدوه بالثاني، والاولى الاخذ بالاطلاق.

﴿الرابعة : في﴾ بيان ﴿العاقلة﴾ التي تحمل دية الخطأ .

﴿والنظر﴾ هنا يقع ﴿في﴾ أمور ثلاثة : ﴿المحل﴾ ، وكيفية التقسيط ﴿أي﴾

توزيع الدية وتقسيمها عليهم ﴿واللواحق﴾ .

﴿أما المحل : ف﴾ هو ﴿العصبة﴾ ، والمعتمق ، وضامن الجريرة ، والامام ﴿﴾

مرتبين كترتيبهم في الارث على تفصيل يأتي .

﴿و﴾ ضابط ﴿العصبة﴾ : ﴿كل﴾ من تقرب الى الميت بالابوين أو الاب ﴿﴾

خاصة وان لم يكونوا وارثين في الحال ﴿كالاخوة وأولادهم﴾ وان نزلوا

﴿والعمومة وأولادهم﴾ كذلك ﴿والاجداد وان علوا﴾ على الاظهر الاشهر، وفي

السرائر الاجماع .

﴿وقيل :﴾ في النهاية<sup>(١)</sup> والغنية والاصباح فيما حكي عنهم ﴿هم الذين

يرثون القاتل دية لو قتل﴾ ولا يلزم من لا يرث دية شيئاً مطلقاً، وهو وهم كما صرح

به جمع ، قالوا : لان الدية يرثها الذكور والاناث والزوج والزوجة ومن يتقرب

بالام على أحد القولين .

ويختص بها الاقرب فالاقرب كالأموال ، وليس كذلك العقل فانه يختص

الذكور من العصبة دون من يتقرب بالام ودون الزوج والزوجة . وهو حسن

ووجه كلماتهم الى ما يرجع الى ما عليه القوم ﴿و﴾ كيف كان فالقول ﴿الاول

أظهر﴾ .

﴿ومن الاصحاب من﴾ خص به الاقرب ممن يرث بالتسمية ، ومع عدمه

﴿بشرك﴾ في العقل ﴿بين من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب﴾ أثلاثاً كالارث،

والقائل الاسكافي كما في كلام جماعة قالوا ﴿وهو استناد الى رواية مسلمة بن

كهيل ، وفيه ❀ أي الراوي ❀ ضعف ❀ لكونه بترياً مذموماً. وفي كل من نسبة هذا القول الى الاسكافي ودلالة الرواية على مانسب اليه مناقشة ، أوضحنا الوجهيهما في الشرح مستوفى .

❀ وبدخل الاء والاولاد في العقل على الاشبه، وفي السرائر الاجماع ، خلافاً لجماعة وفي كلام بعضهم الاجماع ، وهو معارض بالاجود .

❀ ولا يشرکہم ❀ أي العاقلة في العقل ❀ القائل ❀ بلاخلاف ، بل يظهر من بعض الاجماع .

❀ ولا تعقل المرأة ولا الصبي ولا المجنون وان ورثوا من الدية ❀ بلا خلاف .

❀ وتحمل العاقلة دية الموضحة وما فوق الموضحة ❀ كالهاشمة والمنقلة ونحوهما ❀ اتفاقاً ❀ منا كما هنا وفي كلام جماعة .

❀ وفي ❀ تحملها ❀ ما دون الموضحة ❀ من الحارصة والدامية ونحوهما ❀ قولان ❀ أحدهما : نعم، ذهب اليه الشيخ وجمع وفي السرائر الاجماع ❀ و ❀ الثاني وهو ❀ المروي<sup>(١)</sup> ❀ في الموثق ❀ أنها لاتحمله ❀ وهو الاظهر الاشهر .

وربما يستفاد من قول الماتن هنا والفاضل في القواعد ❀ غير أن في الرواية ضعفاً ❀ أميلهما الى القول الاول أو توقفهما فيه، وهو ضعيف كدعوى ضعف الرواية لانها من الموثق كما مر لا الضعيف بالمعنى المصطلح، لكن الامر في هذا سهل سيما على طريقة الماتن .

❀ واذا لم يكن ❀ للجاني ❀ عاقلة من قومه ❀ ضمن المعنى جنائته ان كان والا فعصبانه ، ثم معتق المعتق ، ثم عصبانه ، ثم معتق أب المعتق، ثم عصبانه كترتيب الميراث ، ومع عدمهم أجمع فعلى ضامن جريرته ان كان .

(١) مسائل الشيعة ٣٠٣/١٩ ، ح ١٦ ب ٥ .

﴿و﴾ حيث ﴿لاضامن جريرة﴾ له أيضاً ﴿ضمن الامام جنابته﴾ بلاخلاف في شيء من ذلك أجده في الجملة ، واختلفوا في ضمان الامام ﷺ هل مؤخر عن ضمان الجاني ، بمعنى أن الجاني اذا كان له مال فهو الضامن والافالامام ، أو بالعكس حتى لو كان الجاني له مال والامام موجوداً كان هو الضامن دون الجاني ، كما لو كان بدل الامام المعتق أو ضامن الجريرة ، فانهما يضمنان دون الجاني واوكان له مال اتفاقاً؟ قولان ، اختار كلا منهما جماعة ، وفي الغنية الاجماع على الاول ، وفي السرائر الاجماع على الثاني .

وظاهر العبارة كغيرها وصريح جماعة ومنهم الحلبي مدعي الاجماع ، كون الدية على الامام في ماله ، خلافاً لآخرين ففي بيت مال المسلمين ، ومنشأ الاختلاف اختلاف النصوص<sup>(١)</sup> . والمسألة كسابقتها محل اشكال ، وللتوقف فيها مجال .

﴿وجنابة الذمي في ماله﴾ مطلقاً ﴿وان كانت خطاء﴾ ، فان لم يكن له مال فعاقلته الامام ﴿قالوا﴾ : ﴿لانه يؤدي اليه﴾ جزبته ، كما يؤدي المملوك الى مولاه ﴿ضربته﴾ فكان بمنزلته ﴿و﴾ ان خالفه في كون المولى ﴿لا يعقل جنابته﴾ والاولى الاستدلال بالنص الصحيح<sup>(٢)</sup> والاجماع .

﴿وأما كيفية التقسيط : فقد تردد فيه الشيخ﴾ ففي موضع من المبسوط<sup>(٣)</sup> والخلاف<sup>(٤)</sup> على الغني عشرة قراريط نصف دينار ، وعلى الفقير خمسة قراريط ربعة ، وتبعه الناضبي والعلامة .

واختلفت عباراتهم : فالعلامة أطلق كما ذكرنا ولم يبين أن المقدارين أكثر ما يلزمهما ، أو أنهما لازمان عليهما لا أقل منهما .

(١) وسائل الشيعة ٣٠٤/١٩ ، ب ٦ و ٧ .

(٢) وسائل الشيعة ٣٠٠/١٩ ، ب ١ .

(٣) المبسوط ١٧٨/٧ .

(٤) الخلاف ١٤٢/٣ .

والقاضي فسرہ بالاول ، والشيخ بالثاني قال : للاجماع على لزومهما ولا أكثر للاصل مع عدم دليل .

وفيه نظر ، فان الص والفتوى بازوم الدية على العاقلة مالمقان يشملان حتى لو كان العاقلة من ذوي القرابة واحدا تعين عليه الدية جملة مع قدرته عليها كذلك ، ومع عدم تعين عليه ما قدر ويكون الزائد على مقدوره واجبا على من بعده مسن مراتب العاقلة ودرجاتها ، لان عجزه بصيره كالعدم اجماعاً ، فيكون الجاني بالنسبة الى هذه الزيادة كمن لا عاقلة له من القرابة .

وهكذا الكلام بالنسبة الى المرتبة الثانية يجب عليها المقدور من الزيادة وما لا يقدر عليه منها يجب على من بعده من العاقلة وهكذا .

﴿و﴾ على هذا في ﴿الوجه وقوفه﴾ أي التمسيط ﴿على رأي الامام عليؑ او من نصبه للحكومة﴾ ولوعموماً ، فيدخل فيه المجتهد الجامع لشرائط الفتوى ﴿بحسب ما يراه من أحوال العاقلة﴾ في الغنى والحاجة ، فيدفع الدية عن الفقير الذي لا قدرة له بالكلية ، ويوجبها على الغني والفقير المتوسط بحسب مقدورهما وما يقتضيه المصلحة بحيث لا يستلزم اضراراً ولا اجحافاً بهما بالكلية .

وان زادت الدية عنهما بعد ذلك قضاها على المرتبة الثانية ، واختار هذا في موضع آخر من المبسوط والخلاف ، وتبعه الحلبي وجماعة من المتأخرين ولعله المشهور بينهم .

﴿ويبدأ بالتقسيط على الاقرب﴾ من العاقلة الى الجاني رتبة ودرجة ﴿فالاقرب﴾ فيأخذ من أقرب الطبقات أولاً ، فان لم يكن أولم يحتمل تخطي الى الابد ثم الى الابد ، وهكذا ينتقل مع الحاجة الى المولى ، ثم الى عصبته ، ثم الى مولى المولى ، ثم الى مافوق الامام . ويحتمل وفاقاً لبعضهم بسطها على العاقلة اجمع من غير اختصاص بالاقرب ، ولكن الاول أظهر وفاقاً للاكثر .



﴿وَوَجَّهَهَا﴾ أي الدية الامام أو من نصبه ﴿عليهم﴾ أي على العاقلة ثلاث سنين ﴿على ماسلف﴾ بيانه .

﴿وأما اللواحق فمسائل﴾ ثلاث :

﴿الاولى﴾ لوقتل الاب ولده عمداً ﴿فلاقصاص كما مر في كتابه و﴾ دعت الدية ﴿بعد أن تؤخذ﴾ منه الى الوارث ﴿للابن و لو كان بعيداً و لو ضامن جريرة أو اماماً﴾ و لا نصيب للاب منها ﴿اجماعاتاً﴾ .

﴿و لو لم يكن﴾ للابن ﴿وارث﴾ سوى الاب ﴿فهي﴾ أي الدية المأخوذة منه ﴿للامام﴾ .

﴿و لو قتل﴾ الاب ﴿خطأً فالدية على العاقلة و يرثها الوارث﴾ للابن مطلقاً ، بلاخلاف و لا اشكال في شيء من ذلك .

﴿و﴾ انما الاشكال ﴿في توريث الاب﴾ من الدية في صورة الخطأ ، ففيه قولان ، أشبههما ﴿و أشهرهما﴾ : ﴿أنه لا يرث﴾ منها شيئاً مطلقاً كما مر في الموارث .

﴿و﴾ انما أعادها هنا لبيان وقوع الاختلاف هنا في ذلك على القول بتوريثه من الدية في ما ﴿لو لم يكن وارث﴾ للمقتول ﴿سوى﴾ الاب و ﴿العاقلة﴾ هل تؤخذ منهم الدية و تدفع اليه أم لا شيء له عليهم .

﴿فان قلنا﴾ ان ﴿الاب لا يرث﴾ من دية أو مطلقاً شيئاً ﴿فلا دية﴾ له قطعاً ﴿وان قلنا﴾ يرث ففي أخذ الدية ﴿له هنا﴾ من العاقلة تردد ﴿من أنه الجاني و لا يعقل ضمان الغير له جناية جناها ، و العاقلة انما تضمن جنايته للغير ، وهو خيرة الاكثر بل لاخلاف فيه هنا يظهر . و من اطلاق ما دل على وجوب الدية على العاقلة للورثة و الاب منهم ، فيرث لوجود السبب و انتفاء المانع . وفيه نظر ، فاذا نزل الامر أظهر .

﴿الثانية : لاتعقل العاقلة عمدا﴾ محضاً ولاشبيهاً به ، وانما تعقل الخطأ المحض ﴿ولاقراراً ولاصلاحاً﴾ يعني اذا أقر الجاني بالقتل خطأً مع عدم ثبوته الا باقراره لم يثبت بذلك شيء على العاقلة .

وكذا لو اصطلح القاتل والاولياء في العمد مطلقاً والخطأ مع عدم ثبوته على الدية ، ولا تلزم العاقلة منها شيء ، بلاخلاف في شيء من ذلك أجده .

﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ تعقل ﴿جناية الانسان على نفسه﴾ مطلقاً ، بل يكون دمه هدراً ، بلاخلاف فيه ظاهراً ، بل قيل : انه كذلك عندنا مشعراً بدعوى الاجماع .  
﴿ولايعقل المولى عبداً﴾ بمعنى أن العبد لو قتل انساناً خطأً أو جنى عليه كذلك لا يعقل المولى جنايته بل تتعلق برقبته كما امر ، ولاخلاف فيه يعتد به بل قيل : اجماعاً .

ولافرق بين كونه ﴿قناً﴾ أي عبداً محضاً ﴿أومدبراً﴾ أو مكانباً مطلقاً ﴿أو أم ولد على الاظهر﴾ الاشهر ، خلافاً للشيخ في أحد قوليهِ والقاضي فيعقلها مولاها .

﴿الثالثة : لاتعقل العاقلة﴾ للانسان جنابة ﴿بهيمة﴾ له على انسان ، وان كانت جنابيتها مضمونة عليه على تفدير تفريطه في حفظها ﴿و﴾ كذا ﴿لا﴾ تعقل ﴿اتلاف﴾ ذلك ﴿مال﴾ أحد بل هو مضمون عليه .

﴿ويختص ضمانها﴾ أي العاقلة ﴿بالجنابة﴾ ممن تعقل عنه ﴿على الادمي﴾ فحسب ﴿بلاخلاف﴾ في شيء من ذلك أجده .

وحيث انتهى في الكتاب بعون الله تعالى الى هنا قال الماتن رحمه الله

تعالى :

﴿فهذا آخر ما أردناه وقصدنا حصره﴾ وضبطه ﴿مختصرين مطوله﴾ . ونسأل الله سبحانه أن يجعلنا ممن شكر ﴿بلطفه وكرمه﴾ عمله ، وغفر ﴿بفضله وسعة

رحمته ﴿الله﴾ .

ويقول أقل الخليفة تراب أقدام المؤمنين والطلبة : أحمد الله سبحانه على توفيقه وتسهيله لتأليف هذا التعليق ، وأسأله بجوده وكرمه أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم موجباً لثوابه الجسيم ، وأن يغفر لعبده ما قصر فيه من اجتهاد أو وقع له من خلل في ايراد ، انه هو الغفور الرحيم البرالكريم . والمرجو ممن يقف عليه ويرى فيه خطاء أو خلل أن يصلحه وينبه عليه ويوضحه ويشير اليه جائزاً بذلك مني شكراً جميلاً ومن الله تعالى أجرأ جزيلاً .

وفرغ من تسويده مؤلفه المفتقر الى رحمة ربه الغني علي بن محمد علي الطباطبائي ليلة الاربعاء وهي السادسة من شهر جمادي الثاني سنة ألف وثمانين وأربعة من الهجرة النبوية على صاحبها ألف صلاة وسلام وتحية .  
والى هنا تم استنساخ الكتاب تحقيقاً وتصحيحاً وتعليقاً عليه في اليوم الثالث من ربيع الاول سنة ألف وأربعمائة وست هجرية على يد العبد الفقير السيد مهدي الرجائي عفي عنه في بلدة قم المقدسة حرم أهل البيت وعش آل محمد ﷺ .

## فهرس الكتاب

٧	كتاب العتق
٨	أسباب ازالة الرق
١٠	مايشترط في المعتق
١٢	لو نذر تحرير أول مملوك يماكه
١٤	أحكام العتق بالسراية
١٧	كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاد
١٩	أحكام التدبير
٢٣	أحكام المكاتبة
٢٩	أحكام الاستيلاد
٣٣	كتاب الاقرار
٣٥	أحكام الاقرار
٣٧	مايشترط في المقر
٣٨	مايشترط في المقر له
٣٩	أحكام المقر به

- ٤١ أحكام الاستثناء في الاقرار
- ٤٣ تعقيب الاقرار بما ينافيه
- ٤٤ الاقرار بالنسب
- ٥١ كتاب الايمان
- ٥٣ أقسام الايمان
- ٥٣ ما ينعقد به اليمين
- ٥٥ أحكام الحالف
- ٥٦ بيان متعلق اليمين
- ٥٨ مسألتان في اليمين
- ٦١ كتاب النذر والعهود
- ٦٣ أحكام الناذر
- ٦٤ صيغة النذر
- ٦٥ متعلق النذر
- ٦٨ ما او نذر يوماً معيناً فاتفق له السفر
- ٧٠ من جعل دابته أو جاريته هدياً لبيت الله
- ٧٥ كتاب الصيد والذباحة
- ٧٧ ما يحل من الصيد
- ٧٨ أحكام الكلب المعلم
- ٨١ أحكام الصيد
- ٨٤ لو رمى صيداً فأصاب غيره
- ٨٥ أحكام الذبائح
- ٨٦ ما يشترط في الذابح

- ٨٧ أحكام آلة الذبح
- ٨٧ كيفية الذبح
- ٨٨ ما يشترط في التذكية
- ٩١ ما تكره في الذبابة
- ٩٢ ما يباع في أسواق المسلمين
- ٩٢ ما يتعذر ذبحه أو نحره من الحيوان
- ٩٢ حكم ذكاة السمك
- ٩٣ ذكاة الجنين
- ٩٥ كتاب الاطعمة والاشربة
- ٩٧ ما يحل من حيوان البحر
- ١٠٠ ما يحل من البهائم
- ١٠٢ ما يحل من الطير
- ١٠٥ أحكام الميتات
- ١٠٧ ما يحرم من الذبيحة
- ١٠٩ حكم الاعيان النجسة
- ١١٠ السموم القاتلة
- ١١٠ المايعات المحرمة ، الخمر
- ١١١ الدم المسفوح
- ١١٢ مائع لاقته نجاسة
- ١١٣ أحوال مالا يؤكل لحمه
- ١١٤ ألبان الحيوان المحرم
- ١١٤ حكم اللحم المشتبه

- ١١٥ عدم جواز أكل الانسان مال غيره
- ١١٧ حلية الخمر اذا انقلب خلا
- ١١٩ كتاب الغصب
- ١٢١ تعريف الغصب
- ١٢٢ حكم الضمان في الغصب
- ١٢٦ أحكام الغصب
- ١٣٢ فوائد المغصوب للمالك
- ١٣٢ لا يملك المشتري ما يقبضه بالبيع الفاسد
- ١٣٣ ما لو اشترى المغصوب عالماً بالغصب
- ١٣٤ ما لو غصب حباً فزرعه
- ١٣٥ ما لو تلف المغصوب واختلفا في القيمة
- ١٣٧ كتاب الشفعة
- ١٣٩ تعريف الشفعة
- ١٣٩ ما ثبت فيه الشفعة
- ١٤١ أحكام الشفيع
- ١٤٣ كيفية الاخذ
- ١٤٨ مسألتان في الشفعة
- ١٤٩ كتاب أحياء الموات
- ١٥١ ما يجوز احياءه من الاراضي
- ١٥٣ حكم الطريق المبتكر في المباح
- ١٥٤ حریم بثر المعطن
- ١٥٥ اذا تشاح أهل الوادي في مائه

- ١٥٦ من اشترى داراً فيها زيادة من الطريق
- ١٥٩ كتاب اللقطة
- ١٦١ أحكام اللقيط
- ١٦٢ ما يشترط في الملتقط
- ١٦٣ لقيط دار الاسلام والشرك
- ١٦٤ أحكام الضوال
- ١٦٦ لقطة المال الصامت
- ١٧٠ ما يوجد في أرض خربة
- ١٧١ ما وجد في داره أو صندوقه
- ١٧١ عدم تملك اللقطة بحوول الحول
- ١٧٢ أحكام الملتقط
- ١٧٤ عدم ضمان الملتقط في الحول
- ١٧٥ كتاب المواريث
- ١٧٧ موجبات الارث
- ١٧٨ موانع الارث
- ١٨٠ الزوج المسلم أحق بميراث زوجته
- ١٨٢ المسلمون يتوارثون
- ١٨٢ حكم المرتد عن فطرة
- ١٨٣ حكم ميراث القاتل
- ١٨٤ الدية كأموال الميت
- ١٨٥ حكم ميراث الرق
- ١٨٨ بيان السهام المقدره وأهلها



- ١٩١ التعصيب والعول باطل في الفرائض
- ١٩٢ بيان ميراث الانساب
- ١٩٥ أولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم
- ١٩٦ أحكام الحبوقة للولد الاكبر
- ١٩٨ عدم توريث الجد مع الابوين والاولاد
- ١٩٩ عدم احتجاب الاخوة الام
- ٢٠١ حكم ميراث الاخوة والاجداد
- ٢٠٤ مالو اجتمع أربعة أجداد لاب
- ٢٠٥ حكم ميراث الاعمام والاخوال
- ٢١١ من اجتمع له سببان
- ٢١٢ حكم أولاد العمومة والخوأة
- ٢١٢ بيان ميراث الازواج
- ٢١٦ بيان الارث بالولاء
- ٢١٧ ولاء العتق
- ٢٢٠ ولاء تضمن الجريرة
- ٢٢١ ولاء الامامة
- ٢٢٢ ميراث ابن الملاعنة
- ٢٢٤ ميراث ولد الزنا
- ٢٢٤ ميراث الحمل
- ٢٢٦ ميراث المفقود
- ٢٢٨ ميراث الخنثى
- ٢٣٣ ميراث من له رأسان أو بدنان

٢٣٤	ميراث الغرقى والمهدوم عليهم
٢٣٦	ميراث المجوس
٢٣٧	بيان حساب الفرائض
٢٤٧	بيان المناسخات
٢٥١	كتاب القضاء
٢٥٣	تعريف القضاء وخواصه
٢٥٤	الصفات المشترطة في القاضي
٢٥٦	ما يستحب مراعاته للقاضي
٢٥٨	ما يكره عمله للقاضي
٢٥٩	الامام يقضي بعلمه
٢٦٠	سماع شهادة التعديل
٢٦١	بذل الرشوة حرام على الحاكم
٢٦٢	بيان كيفية الحكم
٢٦٢	وظائف الحاكم وآدابه
٢٦٤	جواب المدعى عليه
٢٧٣	بيان كيفية الاستحلاف
٢٧٨	القضاء بالشاهد واليمين في الاموال
٢٨١	بيان أحكام القسمة
٢٨٢	بيان الدعوى وما يتعلق بها
٢٨٣	ما يشترط في المدعي
٢٨٦	حكم انكسار السفينة في البحر
٢٨٨	القضاء على الغائب

٢٨٩	الاختلاف في الدعوى
٢٩٢	حكم تداعي الزوجين
٢٩٣	تعارض البيئات
٢٩٧	كتاب الشهادات
٢٩٩	مايعتبر في الشاهد
٣٠٢	مايقدر في العدالة
٣٠٦	اشترط ارتفاع التهمة في الشهادة
٣١٠	اشترط طهارة المولد في الشاهد
٣١٢	قبول شهادة الاصم والاعمى
٣١٢	عدم قبول شهادة النساء في الهلال والطلاق
٣١٥	مايصير به الشاهد شاهداً
٣١٩	كيفية الشهادة بالملك
٣٢٢	أحكام الشهادة على الشهادة
٣٢٥	مالورجع الشاهدان قبل القضاء
٣٢٨	وجوب اشهار شاهد الزور
٣٢٩	كتاب الحدود
٣٣١	بيان حد الزنا
٣٣٣	مايثبت به الاحصان
٣٣٦	ثبوت الزنا بالاقرار
٣٣٨	ثبوت الزنا بالبينة
٣٤٠	كيفية حد الزاني
٣٤٣	حد المملوك

- ٣٤٧ ابتداء الشهود بالرجم
- ٣٤٩ استحباب اعلام الناس لاجراء الحد
- ٣٥٠ مالوكان الزوج أحد الشهود
- ٣٥١ كيفية اقامة الحدود
- ٣٥٣ بيان حد اللواط
- ٣٥٦ بيان حد السحق
- ٣٥٧ عدم الكفالة في الحد
- ٣٥٨ بيان حد القيادة
- ٣٥٩ بيان حد القذف
- ٣٦٠ موجب القذف وما يتحقق به
- ٣٦٣ ما يشترط في المقذوف
- ٣٦٣ أحكام القذف
- ٣٦٥ حكم ساب النبي وأحد الائمة عليه السلام
- ٣٦٦ وجوب قتل مدعي النبوة والساحر
- ٣٦٩ بيان حد شرب المسكر
- ٣٧٢ حكم من شرب الخمر مستحلاً
- ٣٧٣ بيان حد السرقة وما يشترط في السارق
- ٣٧٧ أحكام المسروق
- ٣٨١ ما يثبت به السرقة
- ٣٨٣ كيفية حد السارق
- ٣٨٦ مالوسرق اثنان نصاباً
- ٣٨٨ بيان حد المحارب

- ٣٩٠ كيفية حد المحارب
- ٣٩٤ حد اتيان البهائم
- ٣٩٦ حد وطيء الميتة
- ٣٩٩ كتاب القصاص
- ٤٠١ موجب القصاص
- ٤٠٥ حكم اشترك جماعة في قتل المسلم
- ٤٠٦ القصاص من الجماعة في الاطراف
- ٤٠٧ اشترك المرأتين في القتل
- ٤١٠ الشرائط المعتبرة في القصاص
- ٤١٧ مالوقتل الحر حرين
- ٤١٨ مالوقطع يمين رجلين
- ٤٢١ اشترط التساوي في الدين
- ٤٢٣ اشترط أن لا يكون القاتل أباً
- ٤٢٤ اشترط كمال العقل
- ٤٢٦ اشترط أن يكون المقتول محقون الدم
- ٤٢٧ ما يثبت به موجب القصاص
- ٤٣١ حكم خطأ الحاكم في القتل
- ٤٣٢ أحكام القسامة
- ٤٣٦ كيفية الاستيفاء
- ٤٤٢ أحكام قصاص الطرف
- ٤٤٣ اعتبار التساوي في العضوين
- ٤٤٩ عدم جواز الاقتصاص ممن لجأ الى الحرم
- ٤٥١ كتاب الدييات

- ٤٥٣ بيان أقسام القتل ومقادير الديات
- ٤٥٤ المراد من العمد وشبيهه والخطأ المحض
- ٤٥٤ دية قتل العمد
- ٤٥٧ دية قتل الخطأ
- ٤٥٨ مالو وقع القتل في الشهر الحرام
- ٤٥٩ دية قتل المرأة والذمي
- ٤٦٠ دية ولد الزنا والعبد
- ٤٦٣ بيان موجبات الضمان للدية مطلقاً
- ٤٦٣ حكم الضمان بالمباشرة
- ٤٦٤ حكم جنابة النائم
- ٤٦٤ ما لو أعنف الرجل بزوجه
- ٤٦٥ ضمان الختان
- ٤٦٦ مالو وقع انسان من علو فقتل آخر
- ٤٦٦ حكم ضمان الدافع
- ٤٦٧ حكم ركوب الجارية على الاخرى
- ٤٦٨ الاشتراك في هدم الحائط
- ٤٦٩ حكم من دعا غيره فأخرجه من منزله ليلاً
- ٤٦٩ مالو وجد مقتولاً في مكان
- ٤٧٠ مالو اعادت الظئر بالطفل وأنكره أهله
- ٤٧١ مالو دخل لص منزلاً
- ٤٧٢ مالو شرب أربعة مسكراً فسكروا
- ٤٧٣ مالو كان في الفرات ستة غلمان ففرق واحد

- ٤٧٤ أسباب الضمان وضابطه  
 ٤٧٦ ضمان مايتلف به  
 ٤٧٦ مالو هجمت دابة على أخرى  
 ٤٧٧ لو دخل داراً فعفره كلبها  
 ٤٧٧ ضمان راكب الدية ماتجنه بيديها  
 ٤٧٨ موارد ضمان الراكب  
 ٤٧٩ تزاحم الموجبات  
 ٤٧٩ مالو اتفق السبب والمباشر  
 ٤٧٩ واقعة الزبية وصورتها  
 ٤٨١ الجناية على الاطراف  
 ٤٨١ دية شعر الرأس  
 ٤٨٢ دية شعر الحاجبين  
 ٤٨٢ دية العينين  
 ٤٨٢ دية الاجفان  
 ٤٨٤ دية عين الاعور  
 ٤٨٥ دية الانف  
 ٤٨٦ دية الاذنين  
 ٤٨٦ دية الشفتين  
 ٤٨٧ دية اللسان  
 ٤٨٩ دية الاسنان  
 ٤٩٠ دية اسوداد السن  
 ٤٩١ دية اليد

- ٤٩٢ دية شلل الاصابع أو اليدين والظفر
- ٤٩٣ دية كسر الظهر
- ٤٩٣ دية قطع ثديي المرأة
- ٤٩٣ دية قطع حشفة الذكر
- ٤٩٤ دية سل الخصيتين
- ٤٩٥ دية قطع الشفرتين والافضاء
- ٤٩٦ دية قطع الرجل
- ٤٩٧ دية كسر الضلع
- ٤٩٧ دية كسر بعصوص الانسان أو عجانة
- ٤٩٧ دية كسر العظم من عضو
- ٤٩٨ دية كسر الترقوة
- ٤٩٨ دية من داس بطن انسان حتى أحدث
- ٤٩٩ بيان أحكام الجناية على المنافع ودياتها
- ٤٩٩ دية اذهاب العقل
- ٥٠٠ دية اذهاب السمع
- ٥٠١ دية اذهاب ضوء العينين
- ٥٠٢ دية سلس البول
- ٥٠٣ ديات الشجاح والجراح
- ٥٠٣ دية الشجاح والحارصة
- ٥٠٤ دية المتلاحمة
- ٥٠٥ دية السمحاق والموضحة والهاشمة
- ٥٠٦ دية المتقلة والمأمومة



- ٥٠٧ دية الجائفة
- ٥٠٧ دية النافذة في الانف
- ٥٠٧ دية شق الشفتين
- ٥٠٨ دية احمرار الوجه بالجنابة
- ٥٠٩ دية شلل الاعضاء
- ٥٠٩ دية الشجاج في الرأس والوجه
- ٥١٠ دية المرأة في الجنابة
- ٥١١ بيان الحكومة والارش
- ٥١١ دية الجنين
- ٥١٢ عدم الكفارة في قتل الجنين
- ٥١٣ الجنابة على الجنين بعد ولوج الروح
- ٥١٤ حكم موت الجنين مع قتل الام
- ٥١٥ حكم العزل عن الزوجة
- ٥١٥ أحكام الجنابة على الحيوان
- ٥١٦ حكم قطع بعض جوارح الحيوان أو كسر شيء من عظامه
- ٥١٧ حكم الجنابة على الكلاب المعلمة
- ٥١٩ جنين البهيمة
- ٥١٩ ما أفسدته البهائم نهاراً أو ليلاً
- ٥٢٠ كفارة القتل
- ٥٢١ أحكام العاقلة
- ٥٢١ محل العاقلة
- ٥٢١ ضابط العصبية

٥٢٢	دخول الاباء والاولاد في العقل
٥٢٢	تحمل العاقلة دية الموضحة
٥٢٢	من لم يكن عاقلة له من قوه
٥٢٣	حكم جنایة الذمي
٥٢٣	كيفية التقسيط
٥٢٥	مالوقتل الاب ولده عمداً أو خطأ
٥٢٦	عدم تعقل العاقلة عمداً
٥٢٦	عدم تعقل العاقلة جنایة بهيمة
٥٢٧	خاتمة الكتاب
٥٢٨	فهرس الكتاب











*Handwritten text, possibly a signature or name, located near the bottom center of the page.*