

آية الله العظمى

الامام الخميني دام ظلّه الوارف

مؤلفه

تحریر ابو سعید

کتاب الوارث

کتاب القضاء

احمد مطهری





Princeton University Library



32101 061870810

PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

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





Mutahhari

أَبْنَاءُ اللَّهِ الْعُظْمَى  
الْأَفْجَاءُ الْخَمِينَى  
دَامَ ظِلْمَا الْوَالِدَى

مُسْتَدْرَكُ  
تَحْرِيرِ الْوَسَائِلِ

(كتاب المواريث)

أَجْمَلُ الْبَطْنَى

~~(Arab)~~

KBL

M8715

V, 5-6

(RECAP)

مستند تحرير الوسيله

اسم الكتاب: كتاب الموارث

المؤلف: احمد المطهري

الناشر: الانتشارات للاستاذ المطهري

العدد: ٢١٠٠ نسخه

رقم الصفحات: ٣١٢ صفحه

نوع الطبع: افست

المطبعة: السلطان الفارسي الطبعة الثانيه

تاريخ النشر: شهر المحرم من سنة ١٤٠٨ قمرى



PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

PAIR>



32101 017422484

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَالصَّلَاةُ  
وَالسَّلَامُ عَلَى أَشْرَفِ الْأَنْبِيَاءِ  
وَالرُّسُلِينَ مُحَمَّدٍ الْمُصْطَفَى وَعِترتهِ  
الطَّاهِرِينَ





## الارث ظاهرة اجتماعية طبيعية

من القواعد الاسلامية الفطرية: استحقاق كل انسان نتيجة أعماله التي قام بها ، كما في قوله تعالى « للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن » [سورة النساء : ٣٢] غير أن الاسلام اشترط في انتخاب طرق اكتساب المال ما كان جائزاً وحقاً دون ما كان باطلاً ، كما في قوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » [سورة النساء : ٢٩] .

فكل شخص يملك مكاسبه ملكاً شخصياً شريطة حلية الطريق الذي يسلكه لكسبها مالم يؤدي الى الاحتكار المخل أو المضيق على النظام السائد .

ولاشك في أنه بعد موت المالك يكون أولاده وأقاربه أولى بأمواله من سائر الناس ، لان الولد امتداد لحياة والده وبقاء

لوجوده عبر الزمان ، ولذلك ورد الحديث : لم يممت من خلف  
ولداً صالحاً .

والوالديدرك بفطرته ذلك ويجتهد كل الجهد لتحصيل الاموال  
لان يبقى لاولاده بعد وفاته ، فان الولد بعض أبيه بل كله كما قال  
أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام في وصية لابنه الامام المجتبي  
الحسن عليه السلام : ووجدتك بعصي بل ووجدتك كلي حتى كأن  
شيئاً لو اصابك اصابني وكان الموت لو أتاك أتاني فعناني من أمرك  
ما يعنيني من أمر نفسي [نهج البلاغة : طبعة مصر الجزء ٣ ص ٤٢].

كما أن الوالدين وسائر الاقربين أولى بالميت من بقية الناس ،  
لان الوالدين بالنسبة الى ولدهما الميت كالكل الى البعض ، كما  
أن أولى الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله .

وان من أهم الامور التي اهتم بشأنه الاسلام في الكتاب العزيز  
والسنة الشريفة مسائل الارث وأحكامه وتعليمها للناس ، فقد ورد  
في الكتاب العزيز عدداً وافراً من الايات لتشريح خصوصياته وبيان  
مسائله ، وقد ورد الحث على تعلمها وتعليمها في السنة وأنها نصف  
العلم وانها أول ما تنتزع من الامة .

ففي رواية ابي اسحاق قال : سمعت ابا الاحوص يحدث عن  
عبدالله بن مسعود قال : من تعلم القرآن فليتعلم الفرائض ولا يكن  
كرجل لقيه أعرابي فقال له يا عبدالله اعرابي ام مهاجر ، فان قال مهاجر  
قال انسان من أهلي مات فكيف تقسيم ميراثه ، فان علم كان خيراً



أعطاه الله اياه ، وان قال لأدري قال فما فضلكم علينا انكم تقرؤن القرآن ولا تعلمون الفرائض [سنن البيهقي ٢٠٩/٦] .

وفي رواية عن عبدالله بن مسعود قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تعلموا القرآن وعلموه الناس وتعلموا العلم وعلموه الناس وتعلموا الفرائض وعلموه الناس، فان العلم سينقضي وتظهر الفتن حتى يختلف الاثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما [سنن البيهقي ٢٠٨/٦] .

وفي رواية عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : تعلموا الفرائض وعلموه الناس فانه نصف العلم وهو ينسى وهو أول شيء ينتزع من أمتي [سنن البيهقي ٢٠٩/٦] .

ونظيرها سائر الروايات الواردة في هذا الباب، وقد ورد الحث عليها خصوصاً مع شدة تسامح الناس سيما الاعراب ومن شابههم في الموارد من الجاهلية الى يومنا هذا ، فانهم لا يورثون النساء والصبيان .

حتى أنه لما مات أوس الانصاري عن زوجة وولد وبنات عمد ابناء عمه وأخذوا المال ، فشكت زوجته الى رسول الله صلى الله عليه وآله ، فدعاهم فقالوا: يا رسول الله ان ولدها لا يركب ولا ينكأ عدواً ، فأنزل الله تعالى « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً » .

ثم أنزل «يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين» الخ  
[تفسير الدر المنثور ٢/١٢٢].

ولقد نسخ بذلك وبآية أولي الأرحام وغيرها ما كان في الجاهلية  
من التوارث بالحلف والنصرة الذي أقروا عليه في صدر الإسلام  
وعلى التوارث بالهجرة، فقال عزم قائل «والذين عقدت أيمانكم  
فآتوهم نصيبهم» [سورة النساء : ٣٣] وقال «ان الذين آمنوا  
وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسهم في سبيل الله والذين آووا  
ونصروا أولئك بعضهم أولياء بعض» [سورة الأنفال : ٧٢].

احمد المطهرى

## كتاب المواريث (١)

وفيه مقدمات ومقاصد ولو احق :

أما المقدمات فأمرور :

---

(١) وهو جمع الميراث ، والميراث يحتمل أن يكون مصدراً بمعنى الارث على وزان المفعال، لان الاصل ورث وراثه، فالميراث أصله مورات قلبت الواو ياءاً لكسرة ما قبلها مثلها في الميعاد والميقات والميزان .

ويحتمل أن يكون مأخوذاً من الموروث الذي هو اسم مفعول، والمراد به المال الموروث. فعلى ذلك يكون اسم معنى وحاصله استحقاق انسان بموت آخر بنسب أو سبب شيئاً بالاصالة ، وعلى الثاني يكون اسم عين، ومجمله ما يستحقه الانسان بموت آخر بنسب أو سبب بالاصالة .

## الاول فى موجبات الارث

وهى نسب<sup>(١)</sup> وسبب<sup>(٢)</sup>، فالاول ثلاث مراتب<sup>(٣)</sup>:

الاولى - الابوان والاولاد وان نزلوا<sup>(٤)</sup>.

وهو اعم من الفرائض ان اريد بها خصوص الموارث المقدرة تقديرأ بالتفصيل كالسدس للام والنصف للبنث الواحدة والثلث للزوجة وهكذا، ولذا كان التعبير بها اولى من التعبير بالفرائض .

(١) وهو الاتصال بالولادة بانتهاء أحد الشخصين الى الاخر كالأب والابن أو بانتهائهما الى ثالث مع صدق النسب عرفاً على الوجه الشرعي أو مافى حكمه ، فالتولد من الزنا لا ارث به لقوله صلى الله عليه وآله: الولد للفراش وللعاهر الحجر [الوسائل الباب ٨ من ابواب ميراث ولد الملائنة وما أشبهه] بخلاف الشبهة ونكاح أهل الملل الفاسدة .

(٢) وهو الاتصال بما عدا الولادة من ولاء أو زوجية.

(٣) فلا يرث واحد من المرتبة المتأخرة مع وجود المرتبة المتقدمة كتاباً وسنة كما سيأتي .

(٤) كما فى الكتاب لقوله تعالى «يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فان كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ماترك وان كانت واحدة فلها النصف ولا بويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلأمه الثلث .» [سورة



والثانية - الاجداد والجندات وان علوا و الاخوة  
والاخوات وأولادهم وأن نزلوا<sup>١</sup>.

النساء : ١١ ] .

وفي السنة لرواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام  
قال : لا يرث مع الام ولا مع الاب ولا مع الابن ولا مع الابنة الا  
الزوج والزوجة ، وان الزوج لا ينقص من النصف شيئاً اذا لم يكن  
ولد ، وان الزوجة لا تنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن ولد ، فان  
كان معهما ولد فلزوج الربع وللمرأة الثمن [الوسائل ١٧/٤٣٤  
الحديث ١] .

١) لاشك في أن الاخوة وكذا الاجداد أقرب الى الميت رحماً  
اذا فقدت الطبقة الاولى لقوله تعالى « وأولو الارحام بعضهم أولى  
ببعض في كتاب الله » [سورة الاحزاب : ٦] .

ولمؤتفة ابن بكير عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال :  
ليس للاخوة من الاب والام ولا للاخوة من الام ولا للاخوة من الاب  
شيء مع الام [الوسائل ١٧/٤٧٦ ، الحديث : ٣] .

ورواية عبدالله بن محمد عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قلت  
له : رجل ترك ابنته واخته لاييه وأمه . قال : المال كله لابنته [الوسائل  
١٧/٤٧٦] .

وفي قرب الاسناد عن محمد بن الوليد عن حماد بن عثمان

## الثالثة - الاعمام والعمات والاخوان و الخالات

وان علوا واولادهم وان نزلوا<sup>١)</sup>

قال : سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل مات وترك امه وأخاه . قال : يا شيخ تسأل عن الكتاب والسنة ؟ قلت : عن الكتاب . قال : ان علياً عليه السلام : كان يورث الاقرب فالاقرب [ الوسائل ٤٧٦/١٧ ، الحديث ٦ ] .

(١) فانهم أقرب الى الميت ممن عداهم اذا لم يكن جد أو اخ ، ولذلك كان التوزيع الاسلامي الطبقي في الارث من أحسن الفروض ومن أوجه التقسيم ، لكونه موافقاً للفطرة والطبيعة التي خلقها الله الحكيم . ولاخلاف معتدبه في أنه لا يرث أحد منهم مع وجود أحد من الطبقة السابقة ، بل الاجماع بقسميه عليه مضافاً الى النصوص الدالة عليه :

ففي رواية زيد الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام قال : ابنك أولى بك من ابن ابنك ، وابن ابنك أولى بك من أخيك ... وابن أخيك من أبيك أولى بك من عمك . . . [ الوسائل ٤١٤/١٧ ، الحديث : ٢ ] .

وفي صحيحه ابي بصير عن ابي عبد الله ( جعفر ) عليه السلام قال : الخال والخالة يرثان اذا لم يكن معهما أحد يرث غيرهم ، ان الله تبارك وتعالى يقول « وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب

بشرط الصدق عرفاً<sup>(١)</sup>، والثاني قسمان: الزوجية والولاء<sup>(٢)</sup>، وهو ثلاث مراتب: ولاء العتق، ثم ولاء ضمان الجريرة، ثم ولاء الامامة<sup>(٣)</sup>.

---

الله « [الوسائل ١٧/٥٠٣، الحديث ١] مضافاً الى قاعدة الاقرب فالاقرب في الارض المتخذة من الكتاب والسنة .

(١) لان الحكم تابع لصدق الولد كما في قوله تعالى «بوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين» [سورة النساء : ١١] فعليه مع صدق الولد عرفاً فالارث ثابت وبانتفائه ينتفي الحكم .

(٢) والولاء مترتب على النسب والزوجية تجمعه .

(٣) وزاد المحقق الطوسي فيما حكى عنه بينه وبين من تقدمه ولاء من أسلم على يده كافر، وولاء مستحق الزكاة اذا اشترت الرقبة منها وأعتقت، أما في الاول للاخبار كما في رواية السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قال امير المؤمنين عليه السلام: بعثني رسول الله «ص» الى اليمن فقال: يا علي لاتقاتلن أحداً حتى تدعوه الى الاسلام، وأيم الله لئن يهدي الله عزوجل على يدك رجلاً خبير لك مما طلعت عليه الشمس وغربت ولك ولاؤه يا علي [وسائل الشيعة ٣٠/١١، الحديث : ١] .

وأما في الثاني للموثق عن ابن بكير عن زرارة قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن رجل أخرج زكاة ماله ألف درهم فلم يجد

## الامر الثانى فى موانع الارث

وهى كثيرة<sup>(١)</sup>:

موضعا يدفع ذلك اليه ، فنظر الى مملوك يباع فيمن يريد فاشتراه بتلك الالف الدراهم التي أخرجها من زكاته فأعتقه، هل يجوز ذلك؟ قال : نعم لا بأس بذلك . قلت : فانه لما أن اعتق وصار حراً اتجر واحترف فأصاب مالا (كثيراً) ثم مات وليس له وارث فمن يرثه اذا لم يكن له وارث ؟ قال : يرثه الفقراء المؤمنون الذين يستحقون الزكاة لانه انما اشترى بمالههم [الوسائل ٦/٢٠٣ ، الحديث : ٢] .

ولكن يرد هذا القول من جهة الشذوذ مع جواز دخول الاخير

في ولاء العتق كما عن جماعة ، فلا يزداد به أقسام الولاء .

- (١) حتى أنه في الدروس انهاها الى عشرين ، لكن الماتن دام ظله ذكر الامور الثمانية . وخلاصة ما ذكره في الدروس: ١- الرقية ، ٢- الكفر ، ٣- القتل ، ٤- اللعان ، ٥- الزنا ، ٦- التبرأ عند السلطان من جريرة الابن وميراثه، ٧- الشك في النسب، ٨- الغيبة المنقطعة ، ٩- الدين المستغرق، ١٠- العلم باقتران موت المتوارثين، ١١- الحمل مالم ينفصل حياً، ١٢- بعد الدرجة مع وجود الاقرب، ١٣- عقد المريض على امرأة مالم يأذن الورثة ، ١٤- الطفل يقع من غير استهلال ولا تعلم حياته، ١٥- اشتباه الوارث بالعبد، ١٦- المنع بقدر الوصية فيما دون الثلث ، ١٧- المنع بقدر الكفن ، ١٨- المنع بقدر الوصية فيما دون الثلث ، ١٩- كون العين موقوفة،



منها ما يمنع عن أصله<sup>(١)</sup>، وهو حجب الحرمان، ومنها ما يمنع عن بعضه وهو حجب النقصان<sup>(٢)</sup> فما يمنع عن أصله أمور:

### الاول : الكفر باصنافه

اصلياً كان أو عن ارتداد<sup>(٣)</sup>، فلا يرث الكافر من المسلم<sup>(٤)</sup>

٢٠ - كون العبد جانباً فلا يرثه الورثة لو استرقه المجني عليه أو وليه.

(١) كالكفر والقتل فانهما مانعان عن أصل الارث، فلا يرث الولد الكافر عن المسلم وكذلك القاتل لابييه فانه لا يرثه رأساً، والكفر والقتل مانعان عن أصل الارث كما سيأتي، وكذلك التولد من الزنا واللعان وغيرها على ماسياتي توضيحها .

(٢) وأما حجب النقصان فانما يمنع عن بعض كالاخوة والاخوات، فانهم يمنعون الام عن الزيادة على السدس فريضة ورداً على ماسياتي.

(٣) وان كان منتحلاً للاسلام ومدعيآله كفرق الخوارج والنواصب والغلاة .

(٤) بلاخلاف بين المسلمين، بل الاجماع بقسميه عليه، والمنقول منه مستفيض أو متواتر كالتصوص :

ففي معتبرة ابي ولاد قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول:  
المسلم يرث امرأته الذمية وهي لاثرته [ الوسائل ١٧/ ٣٧٤ ،  
الحديث : ١ ] .

وان كان قريباً<sup>(١)</sup>، ويختص ارثه بالمسلم وان كان بعيداً<sup>(٢)</sup> فلو كان له ابن كافر لا يرثه ولو لم يكن له قرابة نسباً وسبباً الا الامام عليه السلام، فيختص ارثه به دون ابنه الكافر<sup>(٣)</sup>.  
 (مسألة : ١) لومات الكافر اصلياً او مرتداً عن فطرة او ملة وله وارث مسلم وكافر ورثه المسلم كما مر، وان لم يكن له وارث مسلم بل كان جميع وراثه كفاراً يرثونه على قواعد الارث<sup>(٤)</sup> الا اذا كان مرتداً فطرياً او ملياً فان

---

وفي معتبرة حسن بن صالح عن ابي عبدالله عليه السلام قال:  
 المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المسلم ولا يرثه [الوسائل  
 ٣٧٤/١٧ ، الحديث : ٢] .

(١) وذلك بمقتضى اطلاق الادلة .

(٢) بلا خلاف أجده فيه والاجماع بقسميه عليه ، بل المنقول منه نصاً وظاهراً مستفيض كما في محكي الموصليات والخلاف والسرائر والنكت والتنقيح وكشف الثام .

مضافاً الى المعتبرة المتقدمة المعمول بها عند الاصحاب  
 « المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المؤمن ولا يرثه » .

(٣) بلا خلاف ولا اشكال بعد ما عرفت من عدم ارث الكافر المسلم فلا وارث له حينئذ فيرثه الامام الذي هو وارث من لا وارث له .

(٤) لان الامام لا يحجب الكفار عن الارث من الكافر لثبوت

## ميراثه للإمام عليه السلام دون وراثته الكفار<sup>(١)</sup>.

التوارث بينهم كما سيأتي، وحينئذ لو لم يخلف الكافر مسلماً ورثه الوارث الكافر . نعم يقيد ذلك بما إذا كان الكافر أصلياً ، وأما لو كان الميت مرتداً عن ملة أو فطرة ورثه الامام « ع » مع عدم الوارث المسلم .

ويدل على ثبوت التوارث بين الكفار روايات :

« منها » معتبرة ابي حمزة عن ابي جعفر عليه السلام قال : ان علياً « ع » كان يقضي في الموارث فيما أدرك الاسلام من مال مشرك تركه لم يكن قسم قبل الاسلام انه كان يجعل للنساء والرجال حظوظهم منه على كتاب الله عزوجل وسنة نبيه « ص » [الوسائل ١٧/٣٨٣، الحديث : ١] .

« ومنها » رواية يونس قال : ان أهل الكتاب والمجوس يرثون ويورثون ميراث الاسلام [الوسائل ١٧/٣٨٣ ، الحديث : ٣] .  
(١) بلا خلاف أجده فيه في الفطري ، والاجماع بقسميه عليه ، وعلى المشهور بين الاصحاب في الملي شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ، بل هي كذلك لتحريمه بالاسلام . ولذا لا يجوز استرقاقه ولا يصح نكاحه لكافرة ولا مسلمة .

نعم في رواية ابراهيم بن عبد الحميد قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام : نصراني أسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات . قال : ميراثه لولده النصراني ، ومسلم تنصر ثم مات . قال : ميراثه لولده



(مسألة: ٢) لو كان الميت مسلماً او مرتداً فطرياً  
او ملياً ولم يكن له وارث الا الزوج والامام عليه السلام  
كان ارثه للزوج لا الامام عليه السلام<sup>١</sup> ، ولو كان وارثه

---

المسلمين [الوسائل ٣٨٥/١٧ ، الحديث : ١] .

ولكنها شاذة ولم يعرف القائل بها سوى ما يظهر من تعبير الصدوق  
في المقنع بلفظها ومن الشيخ في كتابي الحديث ، مع أنه قال في  
الفتاوى : الكفار بمنزلة الموتى لا يحجبون ولا يرثون .

مضافاً الى أن ظاهر هذه الرواية أن الميراث للولد النصارى  
دون الولد المسلم اذا كان نصرانياً ثم أسلم ثم رجع الى النصرانية  
وهو خلاف الاجماع والنص .

وعن ابن الجنيد أنه روى هذه الرواية عن ابن فضال وابن يحيى  
وقال : لنا في ذلك نظر .

١) وذلك للفرق بين الزوج والزوجة في الارث بمقتضى نص  
الاصحاب وفتواهم بأن الزوج يرث فرضاً ورداً دون الزوجة، حيث  
أنها لا ترث الا الفرض ، فيكون الباقي للامام عليه السلام .

وعليه فالحكم في الزوج على القاعدة ، فان الامام لا يرث مع  
وجود الزوج ، لان الامام وارث من لا وارث له كما في رواية حماد  
ابن عيسى عن بعض أصحابنا عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال:  
الامام وارث من لا وارث له [الوسائل ٥٤٨/١٧ ، الحديث ٥] .



منحصراً بالزوجة و الامام عليه السلام يكون ربع تركته  
للزوجة للامام عليه السلام<sup>(١)</sup>.

وفي رواية عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله عليه السلام قال :  
قلت له : مكانب اشترى نفسه وخلف مالا قيمته مائة ألف ولا وارث  
له . قال : يرثه من يلي جريته . قال : قلت من الضامن لجريته ؟  
قال : الضامن لجرائر المسلمين [الوسائل ١٧/٥٤٩ ، الحديث ٧].  
وهكذا غيرهما من الروايات، فلا يرث الامام في الفرض لانه  
يرث مع بقاء المال بلا وارث، والمفروض أن الزوج يرث الربع  
بالفرض والباقي بالرد ، لانه الوارث الوحيد ، فيرث المال كله .  
مضافاً الى دلالة رواية ابي بصير الآتية .

(١) وذلك لانه لا يرث الزوجة غير ما فرض لها ويكون الباقي  
للامام عليه السلام، ويدل عليه الروايات المتعددة، ففي رواية محمد  
ابن نعيم الصحاف قال : مات محمد بن ابي عمير يباع السابري  
وأوصى الي وترك امرأة لم يترك وارثاً غيرها ، فكتبت الي العبد  
الصالح عليه السلام، فكتب الي : اعط المرأة الربع واحمل الباقي  
الينا [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث : ٢] .

وفي رواية ابي بصير قال : قرأ علي ابو جعفر عليه السلام في  
الفرائض . امرأة توفيت وترك زوجها . قال : المال للزوج ،  
ورجل توفى وترك امرأته . قال : للمرأة الربع وما بقي فللامام

(مسألة : ٣) لو مات مسلم او كافر وكان له وارث  
كافر ووارث مسلم غير الامام عليه السلام واسلم وارثه  
الكافر بعد موته فان كان وارثه المسلم واحداً اختص

[الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث ٣] .

وفي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام في رجل  
مات وترك امرأته . قال : لها الربع ويرفع الباقي اليها [الوسائل  
١٧/٥١٥ ، الحديث ٥] .

نعم في رواية ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام في امرأة  
ماتت وترك زوجها . قال : المال كله له . قلت : فالرجل يموت  
ويترك امرأته . قال : المال لها [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث : ٦] .  
ولكنها شاذة لم يعمل بها الاصحاب .

وكذلك رواية ابي بصير الاخرى عن ابي عبدالله عليه السلام  
قال : قلت له : رجل مات وترك امرأته . قال : المال لها [الوسائل  
١٧/٥١٦ ، الحديث ٩] .

وهكذا ما دل على أنه لا يرد ما بقي من الفرض حتى على الزوج ،  
كرواية جميل بن دراج عن ابي عبدالله عليه السلام قال : لا يكون  
الرد على زوج ولا زوجة [الوسائل ١٧/٥١٦ ، الحديث ١٠] .  
فانها أيضاً معارضة بالروايات المتعددة المعمول بها عند الاصحاب  
فلا اعتبار بها .

بالارث ولم ينفع لمن أسلم اسلامه<sup>(١)</sup>. نعم لو كان الواحد

(١) وذلك للاجماع على عدم الارث اذا كان الاسلام بعد القسمة، وكذا لو كان الوارث واحداً لاصالة عدم الارث بعد عدم الاحتياج الى القسمة مع الوحدة. مضافاً الى ما عن السرائر والتنقيح وظاهر النكت من الاجماع على عدم ارثه أيضاً، خلافاً لابن الجنيد فورثه مع بقاء المال في يد الاول وهو شاذ.

ويقتضيه ما دل من النصوص المتضمنة لعدم الارث اذا كان الاسلام قبل القسمة، كرواية ابن مسكان عن ابي عبدالله عليه السلام قال: من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فله ميراثه، وان أسلم وقد قسم فلاميراث له [الوسائل ١٧/٣٨٢، الحديث: ٢].

وفي رواية محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: من أسلم على ميراث من قبل أن يقسم فهو له، ومن أسلم بعد ما قسم فلا ميراث له [الوسائل ١٧/٣٨٢، الحديث: ٣].

وعليه روايات أخرى في هذا الباب. ثم ان المستفاد منها عرفاً ان عدم الارث بعد القسمة انما يكون من اجل انتقال المال الى الورثة وعدم بقاء التركة على حاله، فلا موضوع للارث بعد القسمة حتى يكون الاسلام مؤثراً في الارث، وفي المقام حيث أن الوارث المسلم واحد على الفرض فانتقال المال اليه كله لا يحتاج الى القسمة، وبعد الانتقال اليه لا يكون الموضوع للارث باقياً حتى يكون الاسلام



زوجة ينفع اسلام من اسلم قبل قسمة التركة بينها وبين  
الامام عليه السلام او نائبه<sup>(١)</sup>.

مفيداً فيه ، فحكم الوارث المسلم الواحد حكم الوارث المتعدد  
بعد القسمة في أنه يمنع عن ارث الكافر اذا أسلم بعد وفاة المورث .  
(١) لانه اولى من الامام عليه السلام كما في المسالك ومحكي  
المعالم، بل عن ابن فهد حكايته عن شيخه وفخر المحققين عن المحقق  
وكثير من الاصحاب والكفاية عن المشهور ، لرواية ابي بصير في  
الصحيح المروي في الكتب الثلاثة: في مسلم مات وله زوجة وولد  
مسلمون . فقال: ان اسلمت أمه قبل أن يقسم ميراثه أعطيت السدس .  
قلت : فان لم يكن له امرأة ولا ولد ولا وارث له سهم في الكتاب  
مسلمين وله قرابة نصارى ممن له سهم في الكتاب لو كانوا مسلمين  
لمن يكون ميراثه ؟ قال : ان أسلمت أمه فان ميراثه لها، وان لم تسلم  
أمه وأسلم بعض قرابته ممن له سهم في الكتاب فان ميراثه له ، فان  
لم يسلم أحد من قرابته فان ميراثه للامام عليه السلام [ الوسائل  
٣٨١/١٧ ، الحديث ١ ] .

ويقتضيه أيضاً صحيحة ابي ولاد قال : سألت ابا عبدالله عليه  
السلام عن رجل مسلم قتل رجلاً مسلماً (عمداً) فلم يكن للمقتول  
أولياء من المسلمين الا أولياء أهل الذمة من قرابته . فقال: على الامام  
أن يعرض على قرابته من أهل بيته (دينه) الاسلام ، فمن أسلم منهم  
فهو وليه يدفع القاتل اليه ، فان شاء قتل وان شاء عفا وان شاء أخذ



ولو كان وارثه المسلم متعدداً فإن كان اسلام من اسلم بعد  
قسمة الارث لم ينفع اسلامه ، واما لو كان قبلها فيشار كهم  
فيه ان ساواهم في المرتبة واختص به وحجبهم ان تقدم  
عليهم ، كما اذا كان ابناً للميت وهم اخوة<sup>(١)</sup> .

---

الدية ، فان لم يسلم أحد . كان الامام ولي أمره ، فان شاء قتل وان  
شاء أخذ الدية فجعلها في بيت مال المسلمين [الوسائل ٩٣/١٩ ،  
الحديث : ١] .

فعلية مع أن القاعدة تقتضي أن يكون للامام هو الوارث لما  
بقي من سهم الزوجة لان الزوجة لا ترث غير الفرض بمقتضى النص  
والاجماع والكفر مانع عن ارث سائر الوارث فيكون الوارث هو  
الامام ، لكن مقتضى النصوص والفتوى عدم ارث الامام لو أسلم  
الكافر وارتفع المانع عن الارث .

ويظهر من ذلك ضعف ما ذكره الشيخ في المبسوط وابن حمزة  
وغيرهما من أن اسلام الوارث ان كان قبل نقل التركة الى بيت المال  
ورث وان كان بعده لم يرث ، اذ لم نعرف لهم مستنداً في ذلك ،  
ولعلمهم عثروا على أثر لم يصل اليها أو جعلوا هذا النقل تصرفاً مانعاً  
كالقسمة ، لكن فيه منع واضح .

(١) بلا خلاف ولا اشكال في ذلك ، والاجماع بقسميه عليه ،  
ويقتضيه النصوص الكثيرة : منها ما تقدم ، ومنها رواية محمد بن

مسلم عن ابي عبدالله عليه السلام في الرجل يسلم على الميراث .  
قال : ان كان قسم فلاحق له ، وان كان لم يقسم فله الميراث . قال :  
العبد يعتق على ميراث . قال : هو بمنزلته [ الوسائل ٣٨٢/١٧ ،  
الحديث : ٤ ] .

ومنها رواية ابي العباس البقباق قال : قال ابو عبدالله عليه السلام  
من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فهو له [ الوسائل ٣٨٢/١٧ ،  
الحديث : ٥ ] .

ومقتضى هذه الرواية التشارك في الارث ان كان ساواهم في  
المرتبة و الاختصاص به وحجبهم اذا كان مقدماً في المرتبة كالمثال  
الذي أورد في المتن .

نعم ظاهر النص والفتوى كون ذلك له بحق الارث ، وليس  
ذلك الا لكون اسلامه كاشفاً عن استحقاقه له بالموت ، بل هو الضابط  
في كل شرط متأخر عما ظاهره التسيب ، فيتبعه أنحاء المتجدد مطلقاً  
كما عن الفاضل والشهيد وغيرهم التصريح به .

أوبعبارة أخرى: المستفاد من النصوص بعد التقييد الوارد على  
المطلقات أن الكفر المانع من الارث هو المستمر الى القسمة لا مطلق  
الكفر ، فلاشكال في أن النماءات تابعة للاصل ، ولاوجه لما عن ظاهر  
الايضاح من التوقف فيه من أجل ماذكروا من جهة حجب الكافر عن

(مسألة : ٤) لو أسلم الوارث بعد قسمة بعض التركة  
دون بعض فالأحوط التصالح<sup>(١)</sup>.

الأصل قبل أن يسلم فيملكه الوارث ملكاً متزلزلاً مستتباً للنماء ، فلا  
يخرج عنهم بخروج الأصل للأصل وعدم جريان ملك المورث عليه  
فلا يكون ميراثاً .

لعدم وجه لهذا التردد بعد ما ذكرنا من أن الاستفادة من الأدلة  
عدم مانعية مطلق الكفر ، فيكون النماء تابعاً للأصل ، ولا يدخل سهم  
من أسلم في ملك الوارث حتى يخرج عنه .

(١) وعن صاحب الجواهر: لو أسلم الوارث بعد قسمة بعض  
التركة شارك في الباقي مع المساواة أو اختص به مع الانفراد وفاقاً  
للمشهور ، لانه ميراث أسلم عليه قبل أن يقسم ، فله ارثه كما لو  
انحصر الارث فيه ، فما عن بعضهم من احتمال عدم لصديق القسمة  
في الجملة في غاية الضعف .

بل قد يقال بارثه أيضاً لما قسم ، كما عن التحرير والقواعد  
احتماله ، بل عن الارشاد اختياره . لان الميراث هو المجموع ولم  
يقسم .

الأن الأقوى خلافه وفاقاً للوسيلة والايضاح والروضة والمسالك  
وغاية المرام والمفاتيح على ما حكى عن بعضها ، للأصل ولان الميراث  
جنس يطلق على الكل ، والبعض المقسوم ميراث أسلم عليه بعد



قسمته ، فلا يرث منه بمقتضى النص ، ولا يعارض بالمجموع لخفاء  
فرديته لغير المقسوم ، وظهور أن المناط هو الاشاعة لامجرد عدم  
القسمة ، ولذا منعوا الارث اذا اتحد الوارث مع انتفائها فيه ، وغايته  
ثبوت الارث في المجموع ، وليس نصاً في عموم الابعاض ، فلا  
يعارض النفي الصريح المطابق للاصل [الجواهر ٢٣/٣٩] .

أقول : الظاهر أن وجه ما ذكره الماتن من الاحتياط والتصالح  
أن لنا مطلقات تدل على عدم ارث الكافر من المسلم وان الكفر مانع  
عن الارث ، ولنا مقيدات دالة على أن الكافر اذا أسلم قبل القسمة  
لا يكون كفره السابق مانعاً عن الارث ، فالمانع هو الكفر المستمر  
الى القسمة خاصة . لكن القسمة هل تكون بلحاظ مجموع التركة  
من حيث المجموع أو بلحاظ جنس التركة ؟ أمر يقع التردد فيه  
فيشك في المانعية عن الارث وعدمه في المقام ، فلا بد من الاحتياط  
والتصالح لهذا الوجه . ومع هذا التردد لا يبقى مجال لأن يقال كما  
ذهب اليه صاحب الجواهر أنه يشارك ما بقي من المال لانه اسلم  
قبل قسمة المال ، لان هذا القول انما يذهب اليه بعد معنومية أن القسمة  
انما يكون بلحاظ الجنس ، وأما مع التردد والتأمل فيه فلا يبقى وجه  
لهذا القول

بل يمكن أن يقال : لو لوحظت القسمة بلحاظ المجموع من



(مسألة : ٥) لومات مسلم عن ورثة كفار ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته اختص هو بالارث<sup>(١)</sup> ولا يرثه الباقون ولا الامام عليه السلام، وكذا الحال لومات مرتد وخلف ورثة كفاروا سلم بعضهم بعد موته<sup>(٢)</sup>.

---

حيث المجموع من جهة أن ماترك مال مورث واحدفلم يقسم المال بهذا اللحاظ ، ومقتضاه ثبوت الارث في تمام الاموال بمقتضى اطلاق النصوص ، وان لوحظت القسمة بلحاظ جنس ماترك من الميت فالاسلام يكون بعد القسمة، لصدق القسمة في الجملة بلحاظ جنس المال الموروث، فلا يرث شيئاً من الاموال على هذا التقدير، ولائالك حتى يقال بأنه يرث من الباقي ولا يرث مما قسم قبل اسلامه، اذ لائالك بحسب النصوص .

(١) وذلك لاجل عدم الارث لورثة الكفار بمقتضى النصوص الدالة على أن الكافر لا يرث من المسلم ، فالمال مختص بمن اسلم، لمعتبرة ابي بصير : وان لم تسلم امه وأسلم بعض قرابته ممن له سهم في الكتاب فان ميراثه له ، فان لم يسلم أحد من قرابته فان ميراثه للامام عليه السلام [الوسائل ١٧/٣٨١ ، الحديث : ١] .

(٢) وذلك لرواية عبد الحميد : ومسلم تنصر ثم مات . قال : ميراثه لولده المسلمين [الوسائل ج ١٧ ص ٣٨٥] ومقتضى اطلاقه عدم الفرق بين ما اذا كان الاسلام بعد الموت أو قبله، خصوصاً بعد

(مسألة : ٦) لو مات كافر أصلي وخلف ورثة كفاراً  
ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته فالظاهر انه لا يرث  
لإسلامه<sup>١</sup> وكان الحكم كما قبل إسلامه ، فيختص بالارث  
مع تقدم طبقته ، ويختص غيره به مع تأخرها وشاركهم مع

---

مادل على أن الكافر لا يحجب المسلم ، كرواية حسن بن صالح عن  
أبي عبد الله عليه السلام قال : المسلم يحجب الكافر ويرثه ، والكافر  
لا يحجب المسلم ولا يرثه [الوسائل ١٧ / ٣٧٤ الحديث : ٢] .

١) وذلك لان كفره في هذا الفرض لا يكون مانعاً عن ارثه ،  
لثبوت التوارث بين الكفار بمقتضى الفتاوى والنصوص ، وقد تقدم  
بعض هذه النصوص .

ومنها رواية أبي العباس قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام  
يقول : لا يتوارث أهل ملتين يرث هذا هذا ويرث هذا هذا ، الا أن  
المسلم يرث الكافر والكافر لا يرث المسلم [الوسائل ١٧ / ٣٧٧  
الحديث : ١٥] .

وفي معتبرة أبي حمزة عن أبي جعفر عليه السلام قال : ان  
علياً « ع » كان يقضي في الموارث فيما أدرك الإسلام من مال مشرك  
تركه لم يكن قسم قبل الإسلام انه كان يجعل للنساء والرجال حظوظهم  
منه على كتاب الله عز وجل وسنة نبيه « ص » [الوسائل ١٧ / ٣٨٣  
الحديث : ١] .

المساواة<sup>(١)</sup> ، و يحتمل ان تكون مشاركته مع الباقيين في الصورة الاخيرة فيما اذا كان اسلامه بعد قسمة التركة بينه وبينهم ، واما اذا كان قبلها اختص بالارث . وكذا اختصاص الطبقة السابقة في الصورة الثانية انما هو فيما اذا كان في الطبقة السابقة واحداً او متعدداً وكان اسلام من اسلم بعد قسمة التركة بينهم ، واما اذا كان اسلامه قبلها اختص

---

(١) وذلك لثبوت التوارث بين الكفار على كتاب الله وسنة نبيه كما تقدم في رواية ابن حمزة المتقدمة ، وعليه فما قام من الاجماع على أنه لو مات كافر وله ورثة كفار ووارث مسلم كان ميراثه للمسلم يختص بما اذا كان مسلماً قبل الموت، وكذلك ما دل على أن المسلم يحجب الكافر ، لان تأثير الاسلام بعد الموت في استحقاق الارث أو الحجب يكون على خلاف القواعد ولا يضر اليهما الا بالدليل الخاص ، وهو وارد فيما اذا كان المورث مسلماً فأسلم ولده الكافر قبل القسمة ، وكذلك فيما اذا ارتد عن الاسلام فأسلم ولده الكافر، وأما في غيرهما فلا دليل على أن الاسلام موجب لاستحقاق الارث أو حاجب عن الكافر فيما اذا كان بعد الموت ، ومقتضى القاعدة عدم الحجب، فيكون المسلم بعد الموت حاله كسائر أولاده الكفار في الارث .



الارث به<sup>١)</sup>

(مسألة : ٧) المراد بالمسلم والكافر وارثاً وموروثاً  
وحاجباً ومحجوباً اعم منهما حقيقة ومستقلاً أو حكماً  
وتبعاً ، فكل طفل كان احد ابويه مسلماً حال انعقاد نطفته  
فهو مسلم حكماً وتبعاً ، فيلحقه حكمه<sup>٢)</sup> وان ارتد بعد ذلك

١) وذلك كله بناءً على أن الاستفادة من النصوص أن الاسلام قبل  
قسمة الارث يكون حاله في الاثر حال الاسلام حين الموت ، فكما  
أن الاسلام حين الموت يوجب أن يكون الوارث المسلم حاجباً عن  
ارث الكافر بمقتضى النص كذلك الاسلام قبل القسمة ، خصوصاً  
بعد اطلاق ما دل على أن المسلم يحجب الكافر من دون أن يقيد بالمسلم  
حال الفوت .

وبالجملة يحتمل أن يكون مقتضى اطلاق رواية حسن بن صالح:  
المسلم يحجب الكافر وورثه والكافر لا يحجب المسلم ولا يرثه [الوسائل  
٣٧٤/١٧ ، الحديث : ٢] أن يكون المسلم قبل قسمة التركة مانعاً  
وحاجباً عن ارث ورثة الكفار . ويؤيده ما دل على أن الاسلام لم  
يزدنا الا عزاً [الوسائل ٣٧٥/١٧ ، الحديث : ٦ - ٤] .

٢) بلا خلاف أجدده ، وعن صاحب الجواهر: وكذا لو أسلم  
أحد الابوين وهو طفل فانه يحكم باسلامه حينئذ أيضاً وان ارتد  
المتبوع ، بل في المسالك الحكم بذلك موضع وفاق. نعم قال فيه:



المتبوع فلا يتبعه الطفل في الارتداد الطارى<sup>(١)</sup>. نعم يتبعه

---

في الحاق اسلام أحد الاجداد أو الجدات بالابوين وجهان، أظهرهما ذلك ، سواء كان الوسطة بينهما حياً أو ميتاً . ولعله كذلك .

أما المتولد بين المرتدين فهل هو مرتد أو كافر أصلي أو مسلم ؟ وجوه ثلاثة أوسطها وسطحها . وكيف كان فالطفل المحكوم باسلامه تبعاً حكمه حكم المسلم الكبير في أنه يرث الكافر حينئذ ويحجبه ولا يرثه الكافر [الجواهر ٢٩/٢٥] .

وعن امير المؤمنين عليه السلام : اذا أسلم الاب جر الولد الى الاسلام ، فمن أدرك من ولده دعى الى الاسلام ، فان ابى قتل وان أسلم الولد يجرابويه ولم يكن بينهما ميراث [الوسائل ١٨/٥٤٩ ، الحديث : ٧] .

ويمكن أن يستدل له بخبر حفص بن غياث : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل من أهل الحرب اذا أسلم في دار الحرب فظهر عليه المسلمون بعد ذلك . فقال «ع» : اسلامه اسلام لنفسه ولولده الصغار وهم احرار وولده ومتاعه ورقيقه له ، فأما الولد الكبار فهم فيء للمسلمين الآن يكونوا أسلموا قبل ذلك [الوسائل الباب ٤٣ من ابواب جهاد العدو ، الحديث : ١] .

(١) لانه كالمسلم بلاخلاف أجده في الفطري ، بل الاجماع بقسميه عليه ، وعلى المشهور بين الاصحاب في الملي شهرة عظيمة كادت

في الاسلام لو اسلم احد ابويه قبل بلوغه بعدما كانا كافرين حين انعقاد نطفته<sup>(١)</sup> ، وكل طفل كان ابواه معاً كافرين اصليين او مرتدين او مختلفين حين انعقاد نطفته فهو بحكم الكافر حتى اسلم احدهما قبل بلوغه<sup>(٢)</sup> او اظهر الاسلام هو بعده.

---

تكون اجماعاً، بل هي كذلك لتحريمه بالاسلام، ولذا لا يجوز استرقاقه ولا يصح نكاحه لكافرة ولا مسلمة .

(١) بلاخلاف ، ويقتضيه رواية حفص المتقدمة : اسلامه اسلام لنفسه ولولده الصغار [الوسائل الباب ٤٣ من ابواب جهاد العدو ، الحديث : ١] .

(٢) على المشهور - كما عن الكفاية - بل لا يعرف مخالف صريح فيه . نعم قد يشعر قول العلامة «ره» في النهاية : الاقرب تبعية اولاد الكفار لهم . بوجود الخلاف فيه ، أو بعدم انعقاد الاجماع عليه . لكن عن جملة من الكتب دعواه صريحاً على تبعية الولد المسبى مع أبويه لهما في الكفر والنجاسة ، وفي الجواهر في كتاب الجهاد: وحكم الطفل ذكراً وأنثى تابع لابويه في الاسلام والكفر وما يتبعهما من الاحكام كالطهارة والنجاسة وغيرهما بلاخلاف أجده فيه بل الاجماع يقسميه عليه . انتهى .

وفي وسائل المحقق الكاظمي «ره» : لا كلام في جريان أحكام آباؤهم في الدنيا من نجاسة وغيرها عليهم وهو اجماع .

فعلى ذلك لو مات كافر وله اولاد كفار واطفال اخ مسلم  
او اخت مسلمة ترثه تلك الاطفال دون الاولاد<sup>(١)</sup> ولو كان له

---

وفي صحيحة ابن سنان: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن اولاد  
المشركين يموتون قبل أن يبعثوا الغث. قال «ع»: كفار، والله أعلم  
بما كانوا عاملين، يدخلون مداخل آبائهم [الفتاوى الجزء ٣/٣١٧ من  
الطبعة الحديثة] ونحوه غيره .

(١) كما صرح به جماعة من المتأخرين، بل في المسالك نسبته  
الى أكثرهم، بل هو قضية من لم يصرح بالخلاف منهم ومن المتقدمين  
للحكم بكفر الاولاد فيحجبون بالمسلم ، اذ الكفر التبعي كالاصلح  
في الاحكام ، كما هو معلوم من كلام الاصحاب في مباحث النجاسات  
وأحكام الموتى والنكاح والفصاح والديبات والاسترقاق وغيرها .

ويقتضيه اطلاق رواية حسن بن صالح : المسلم يحجب الكافر  
ويرثه والكافر لا يحجب المسلم ولا يرثه [الوسائل ١٧/٣٧٤ ،  
الحديث : ٢] .

وفي رواية مالك بن اعين : سألت ابا جعفر عليه السلام عن  
نصراني مات وله ابن اخ مسلم وابن أخت مسلم وللنصراني اولاد  
وزوجة نصراني . قال : فقال : أرى أن يعطى ابن اخيه المسلم ثلثي  
ماترك ويعطى ابن اخته ثلث ماترك [الوسائل ١٧/٣٧٩ ، الحديث ١] .

والرواية واضحة الدلالة كما ترى ، وقد وصفها جماعة من



ابن كافر وطفل ابن مسلم يرثه هو دون ابنه<sup>(١)</sup> ، ولو مات مسلم وله طفل ثم مات الطفل ولم يكن له وارث مسلم في جميع الطبقات كان وارثه الامام عليه السلام<sup>(٢)</sup> كما هو الحال في الميت المسلم ، ولو مات طفل بين كافرين وله مال وكان ورثته كلهم كفاراً ورثه الكفار على ما فرض الله دون الامام عليه السلام<sup>(٣)</sup> . هذا اذا كان ابواه كافرين

---

المحققين كالعلامة والشهيد وغيرهما بالصحة ، بل هي من المشاهير التي رواها الثلاثة في الثلاثة .

(١) بلاشكال ، ويقتضيه اطلاق مادل على أن المسلم يحجب الكافر دون العكس.

(٢) لان المفروض أن الطفل كان محكوماً بالاسلام بمقتضى التبعية لابيّه المسلم فلا يرثه الكفار بل يرثه الامام لانه وارث من لا وارث له .

(٣) لان الطفل في الفرض محكوم بالكفر بمقتضى تبعيته لابويه ، كما تقدم أنه مقتضى الاجماع والنصوص ، فاذا لم يكن له ورثة غير الكفار يرثه دون الامام عليه السلام ، لان الامام وارث من لا وارث له بمقتضى النصوص ، وأما في الفرض فالكفار يرثونه لثبوت التوارث بين الكفار .



اصليين ، واما اذا كانا مرتدين فهل لهذا الطفل حكم الكفر  
الارتدادى حتى يكون وارثه الامام عليه السلام او حكم  
الكافر الاصلى حتى ترثه وورثته الكفار ؟ وجهان لا يخلو  
ثانيهما من قوة<sup>(١)</sup> ، وفي جريان حكم التبعية فيما تقدم فى

---

ويدل عليه معتبرة ابي حمزة عن ابي جعفر عليه السلام قال :  
ان علياً كان يقضى فى الموارث فيما أدرك الاسلام من مال المشرك  
تركه لم يكن قسم قبل الاسلام انه كان يجعل للنساء والرجال حظوظهم  
منه على كتاب الله عز وجل وسنة نبيه « ص » [الوسائل ١٧/٣٨٣ ،  
الحديث : ١] .

وفي رواية يونس قال : ان أهل الكتاب والمجوس يرثون  
ويورثون ميراث الاسلام [الوسائل ١٧/٣٨٣ ، الحديث : ٣] .

(١) وذلك لان مقتضى القاعدة واطلاق النصوص ثبوت التوارث  
بين الكفار مطلقاً أصلياً كانوا أم مرتدأ . نعم قام الاجماع على أن  
الميت لو كان مرتدأ عن فطرة أوملة ورثه الامام عليه السلام مع عدم  
الوارث المسلم ولا يرثه ورثته الكفار ، ولكنه حيث أن الاجماع  
دليل لبي يؤخذ بالقدر المتيقن منه ، بل معقد الاجماع - كما هو  
ظاهر عبارات الاصحاب - لا يشمل النفس المرتد . وأما تبعية  
طفله الصغير فى ذلك يحتاج الى دليل مفقود فى المقام ، فمقتضى  
القاعدة عدم الارث للامام لانه وارث من لاوارث له بمقتضى النصوص .

المجددة تأمل، وكذا في الجدمع وجود الاب الكافر<sup>(١)</sup> وان كان جريانه فيه مطلقا لا يخلو من وجه<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ٨) المسلمون يتوارثون وان اختلفوا في المذاهب والاصول والعقائد، فيرث المحق منهم عن المبطل وبالعكس ومبطلهم عن مبطلهم<sup>(٣)</sup>. نعم الغلاة المحكومون

---

(١) وذلك لان الظاهر من الاجماع والنصوص لعله خصوص التبعية للاب .

(٢) وعن صاحب المسالك : في الحاق اسلام أحد الاجداد أو الجدات بالابوين وجهان، أظهرهما ذلك، سواء كان الواسطة بينهما حياً أو ميتاً. وقال صاحب الجواهر : ولعله كذلك [الجواهر ٣٩/٢٥].  
ويقتضيه اطلاق رواية حفص بن غياث: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل من أهل الحرب اذا أسلم في دار الحرب فظهر عليه المسلمون بعد ذلك. فقال « ع »: اسلامه اسلام لنفسه ولولده الصغار ، وهم أحرار وولده ومتاعه ورقيقه [الوسائل الباب ٤٣ من ابواب جهاد العدو الحديث : ١] .

(٣) كما هو المشهور ، لعموم ما دل على التوريث بالنسب والسبب من الكتاب والسنة والاجماع .

أما الكتاب فلقوله تعالى « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مما قل منه

بالكفر والخوارج والنواصب ومن انكر ضرورياً من ضروريات الدين مع الالتفات والالتزام بلازمه كفار او بحكمهم فيرث المسلم منهم وهم لا يرثون منه<sup>١</sup>.

أو أكثر نصيباً مفروضاً [سورة النساء : ٧] وغيرها من الآيات [سورة النساء : ١١ و ١٢ و ٣٣ و ١٧٦].

وأما السنة فلا تطلق الروايات التي تجعل الملاك والموضوع للارث الاسلام في قبال الكفر ، ولخصوص معتبرة سماعة قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام : أخبرني عن الاسلام والايمان أهما مختلفان؟ فقال: ان الايمان يشارك الاسلام والايمان لا يشارك الايمان. فقلت: فصفهما لي. فقال: ان الاسلام شهادة أن لا اله الا الله والتصديق برسول الله ، به حقت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث ، وعلى ظاهره جماعة الناس [أصول الكافي ٢/٢٥ ، الحديث : ١].

(١) وفي الجواهر : أما الغلاة والخوارج والنواصب وغيرهم ممن علم منهم الانكار اضروريات الدين فلا يرثون المسلمين قولاً واحداً [الجواهر ٣٩/٣٢].

وعليه فالحكم بعدم ارث الغلاة والخوارج والنواصب من المسلم لانهم محكومون بالكفر والكافر لا يرث المسلم وان يرث المسلم منه بمقتضى النصوص الكثيرة التي منها رواية حسن بن صالح عن ابي عبدالله عليه السلام قال : المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المسلم ولا يرثه [الوسائل ١٧/٣٧٤ ، الحديث : ٢].



وأما كون الفرق الثلاث كفاراً لأنهم منكرون لضروري من ضروريات الدين والمنكر للضروري كافر بلاخلاف في الجملة ، بل ظاهر جماعة من الاعيان كونه من المسلمات ، وظاهر مفتاح الكرامة حكاية الاجماع عليه في كثير من كتب القدماء والمتأخرين ، بل عن التحرير : الكافر كل من جحد ما يعلمه من الدين ضرورة ، سواء كانوا حربيين أو أهل كتاب أو مرتدين وكذا النواصب والغلاة والخوارج ، وعليه جملة من النصوص :

ففي مكتبة عبد الرحيم القصير : قال عليه السلام : ولا يخرجك الى الكفر الا الجحود والاستحلال بأن يقول للحلال هذا حرام وللحرام هذا حلال [ الوسائل الباب ١٠ من ابواب حسد المرتد ، الحديث : ٥٠ ] .

وفي صحيح الكناني عن ابي جعفر عليه السلام قال : قيل لامير المؤمنين -ع : « : من شهد أن لا اله الا الله وأن محمداً رسول الله كان مؤمناً ؟ قال : فأين فرائض الله ؟ الى أن قال : ثم قال : فما بال من جحد الفرائض كان كافراً [ الوسائل ١/٢٣ ، الحديث ١٣ ] .

وفي صحيح عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال : من ارتكب كبيرة من الكبائر فزعم أنها حلال أخرجه ذلك عن الاسلام [ الوسائل ١/٢٢ ، الحديث ١٠ ] .

وأما التقييد باللتفات والالتزام بلازمه في المتن ففلاشكال الواقع



• • • • •  
في محله من جهة أن انكار الضروي سبب مستقل للكفر تعبدأ أو انه راجع الى انكار النبوة في الجملة . ظاهر الاصحاب - كما في مفتاح الكرامة - الاول ، وتبعه في الجواهر ، لعطفه في كلامهم على من خرج عن الاسلام ، وظاهر العطف المغايرة ولعدم تقييده بالعلم ولتقييدهم اياه بالضروري. اذ لو كان راجعاً الى انكار الرسالة لجرى في كل ما علم أنه من الدين وان لم يكن ضرورياً . ولتمثيلهم له بالخارج والنواصب مع عدم علم اكثرهم بمخالفتهم في ذلك للدين، بل يعتقدون أنه من الدين فيتقربون به الى الله سبحانه، ويقتضيه اطلاق النصوص المتقدمة .

ولكن يمكن الخدشة في جميع ذلك، بأن الظاهر من الخارج عن الاسلام في كلامهم الخارج عنه بالكلية وبذلك تحصل المغايرة التي يقتضيها العطف ، وعدم التقييد في كلامهم بالعلم لعله للاكتفاء منهم بتقييده بالضروري ، لان المراد به معلوم .

ومنه يظهر احتمال أن ذكر الضرورة باعتبار كونها سبباً للعلم لالخصوصية فيها ، والتمثيل والاستدلال انما كانا من بعض فيجوز أن يكون ناشئاً عن اعتقاده السببية المستقلة أو بالاضافة الى بعض كل من الفرقتين لاجمعهم .

وأما النصوص فهي ما بين مشتمل على الجحود المحتمل الاختصاص بصورة العلم ، ومطلق لا يمكن الاخذ باطلاقه ، لعمومه

(مسألة : ٩) الكفار يثوارثون وان اختلفوا فى المثل والنحل<sup>(١)</sup> فيرث النصرانى من اليهودى وبالعكس بل يرث الحربى من الذمى وبالعكس لكن يشترط فى ارث بعضهم من بعض فقدان الوارث المسلم كما مر .

---

للضروري وغيره ، وتخصيصه بالضروري ليس بأولى من تخصيصه بصورة العلم ، بل لعل الثاني أولى بقرينة ما اشتمل منها على التعبير بالجحود المختص بالعلم ، ولو فرض التساوي فالمتيقن الثاني .

هذا مع امكان معارضة ذلك كله - على تقدير تماميته - بالتعبير بالجحود في كلام كثير أو الاكثر المختص بصورة العلم . ومثله التعبير بالانكار ، بناءً على ارادة الجحود منه كما استظهره فى الجواهر . وكأنه لذلك قال المحقق الاردبيلي «قده» : الضروري الذي يكفر منكروه الذي ثبت عنده يقيناً كونه من الدين ولو بالبرهان ولولم يكن مجمعاً عليه ، اذ الظاهر أن دليل كفره هو انكار الشريعة ، وانكار صدق النبي «ص» في ذلك .

فعليه لم يثبت ان انكار الضروري سبب مستقل ، لذلك قيد الماتن دام ظله بما اذا كان الانكار مع الالتفات الى كونه ضرورياً والالتزام بلازمه .

(١) بلاخلاف معتدبه، لعموم الادلة كالكتاب لقوله تعالى «للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان

والاقربون مما قل منه او كثر نصيباً مفروضاً» [سورة النساء : ٧] فانها  
كسائر آيات الارث لم تقيد التوارث بما اذا كان المورث والوارث  
أهل ملة واحدة .

ولخصوص الروايات كما في رواية يونس : ان أهل الكتاب  
والمجوس يرثون ويورثون ميسرات الاسلام [الوسائل ١٧/٣٨٣ ،  
الحديث : ٣] .

والاجماع بقسميه عليه ، لان الكفر ملة واحدة ، ونفي التوارث  
بين ملتين مفسر في النصوص بالاسلام والكفر ، كما في رواية ابي  
العباس قال : سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول : لا يتوارث أهل  
ملتين يرث هذا هذا ويرث هذا هذا ، الا أن المسلم يرث الكافر  
والكافر لا يرث المسلم [الوسائل ١٧/٣٧٧ ، الحديث : ١٥] .

وفي رواية عبد الرحمن بن أعين قال : سألت ابا عبدالله عليه  
السلام عن قوله «ص» لا يتوارث أهل ملتين . قال: فقال ابو عبدالله:  
نرثهم ولا يرثونا ، ان الاسلام لم يزد في ميراثه الاشدة [الوسائل  
١٧/٣٧٧ الحديث : ١٧] وهكذا غيرهما من النصوص .

هذا خلافاً للمحكي عن الديلمي من أنهم يتوارثون ما لم يكونوا  
حربيين ، ولشارح الايجاز فالحربي لا يرث الذمي بل يكون ميراثه  
للامام اذا لم يكن للميت منهم نسب ذمي ولا مسلم . ولكنهما شاذان .



(مسألة : ١٠) المرتد - وهو من خرج عن الاسلام  
واختار الكفر - على قسمين فطري وملى والاول من كان  
احد ابويه مسلماً حال انعقاد نطقه ثم اظهر الاسلام بعد  
بلوغه ثم خرج عنه<sup>(١)</sup>، والثانى من كان ابواه كافرين حال

---

(١) الظاهر أنه لم يرد التعبير بالمرتد الفطري والمرتد الملى  
في النصوص ، وانما الوارد في النصوص « كل مسلم بين المسلمين  
ارتد عن الاسلام » كما في موثقة الساباطي [الوسائل ب ١ من ابواب  
حد المرتد الحديث : ٣] أو التعبير بـ « رجل ولد على الاسلام ثم  
كفر وأشرك » كما في صحيح حسين بن سعيد [الوسائل الباب ١  
من ابواب حد المرتد الحديث : ٦] و« المرتد عن الاسلام » كما في  
معتبرة السكوني [الوسائل ج ١٨ - الباب ٣ من ابواب حد المرتد،  
الحديث : ٥] نعم يمكن أن يكون متخذاً من قول أمير المؤمنين  
عليه السلام في التوقيع « أما من كان من المسلمين ولد على الفطرة  
[الوسائل الباب ٥ من ابواب حد المرتد الحديث : ٥] .

فعليه يكون المرتد الفطري أو الملى اصطلاحاً من الفقهاء ،  
والمراد بالاول كما في المتن هو من كان احد ابويه مسلماً حال انعقاد  
نطقه ثم اظهر الاسلام بعد بلوغه ثم خرج عنه .

فالمسمى بالفطري هو من لم يحكم بكفره قط لاسلام ابويه أو  
أحدهما كما في كشف اللثام. نعم يعتبر اظهاره الاسلام بعد بلوغه والا

انعقاد نطفته ثم اظهر الكفر بعد البلوغ فصار كافراً اصلياً  
ثم اسلم ثم عاد الى الكفر كنصراني بالاصل اسلم ثم عاد  
الى نصرانيته مثلاً<sup>١</sup> فالفطري ان كان رجلاً تبين منه زوجته  
وينفسخ نكاحها بغير طلاق وتعد عدة الوفاة ثم تتزوج ان  
ارادت وتقسم امواله التي كانت له حين ارتداده بين ورثته  
بعاداء ديونه كالميت ولا تنفيذ توبته ورجوعه الى الاسلام

---

لم يصدق عليه المرتد ، ولكن في المسالك تبعاً لما عن القواعد  
تفسير الفطري بمن انعقد وأبواه أو أحدهما مسلم، وربما نفى الخلاف  
فيه ، بل ظاهره المفروغية عن ذلك من غير اعتبار وصف الاسلام  
عند البلوغ ، وهو مع أنه مناف لحقيقة المرتد ليس فيما حضرنا من  
دلالة عليه حتى الاطلاق .

(١) بلا خلاف والاجماع بقسميه عليه ، والمراد به المرتد عن  
الاسلام كما في معتبرة أبان عن ابي عبدالله عليه السلام قال: في الرجل  
يموت مرتداً عن الاسلام وله أولاد ومال. فقال: ماله لولده المسلمين  
[الوسائل ج ١٨ الباب ٦ من ابواب موانع الارث، الحديث: ٦].  
وفي صحيحة ابراهيم بن عبد الحميد قال : قلت لابي عبدالله  
عليه السلام : نصراني أسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات ؟ قال :  
ميراثه لولده النصاري ، ومسلم تنصر ثم مات ؟ قال: ميراثه لولده  
المسلمين [الوسائل ج ١٧ الباب ٦ من ابواب موانع الارث الحديث: ١].

في رجوع زوجته وماله اليه<sup>١</sup> .

نعم تقبل توبته باطناً<sup>٢</sup> وظاهراً ايضاً بالنسبة الى بعض الاحكام فيطهر بدنه وتصح عباداته ويملك الاموال الجديدة بأسبابه الاختيارية كالتجارة والحياسة والقهرية كالارث

---

والتعبير بالمرتد الملى اصطلاح من الفقهاء ولم يكن هذا الاصطلاح وارداً في النصوص .

(١) بلا خلاف وتدل على ذلك عدة روايات :

(منها) معتبرة عمار الساباطي قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول : كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمداً «ص» نبوته وكذبه فان دمه مباح لمن سمع ذلك منه وامرأته بائنة منه يوم ارتد ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها وعلى الامام أن يقتله ولا يستتبهه [الوسائل ج ١٨ الباب ١ من ابواب حد المرتد الحديث : ٣] .

وفي صحيحة محمد بن مسلم قال: سألت ابا جعفر عليه السلام عن المرتد فقال: من رغب عن الاسلام وكفر بما أنزل على محمد «ص» بعد اسلامه فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك على ولده [الوسائل ١٨ / الباب ١ من ابواب حد المرتد الحديث : ٢] .

(٢) وذلك لعمومات قبول التوبة ، كقوله تعالى « ألم يعلموا أن



ويجوز له التزويج بالمسلمة بل له تجديد العقد على زوجته السابقة<sup>(١)</sup>، وان كان امرأة بقيت اموالها على ملكها ولا تنتقل

---

الله هو يقبل التوبة عن عباده ويأخذ الصدقات وان الله هو التواب الرحيم» [سورة التوبة : ١٠٤] لان مقتضاها قبول التوبة الا فيما دل الدليل على عدم القبول فيه ، وما دل على عدم القبول خاص ببعض الاحكام الظاهرية .

(١) وذلك لان مقتضى الاطلاقات طهارة بدنه وصحة عباداته وتموله للاموال من جديد بالاسباب الاختيارية كالتجارة والحياسة والقهرية كالارث وجواز التزويج له بالمسلمة بل تجديد العقد له على زوجته السابقة .

ففي معتبرة سماعة قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: أخبرني عن الاسلام والايان هما مختلفان؟ فقال: ان الايمان يشارك الاسلام والاسلام لا يشارك الايمان . فقلت : فصفهما لي . فقال : ان الاسلام شهادة أن لا اله الا الله و التصديق برسول الله « ص » ، به حققت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث [اصول الكافي ٢/٢٥ ، الحديث : ١] .

وكذلك سائر الاطلاقات في أسباب تملك الاموال كالتجارة عن تراض وغيرها .

وقال في الجواهر : حكينا القول بالقبول عن جماعة لاقتضاء عدم القبول تكليف ما لا يطاق ونحوه مما هو مناف لقواعد العدلية ،

## التي ورثتها الا بموتها<sup>(١)</sup>، وتبين من زوجها المسلم في الحال

أوسقوط التكليف عن البالغ العاقل، وهما معاً ممتنعان فيجب تنزيل عموم نفي التوبة في النص والفتوى على الاحكام المزبورة دون غيرها من عباداته ونحوها، بل لعله المراد مما وقع من بعضهم من عدم قبولها ظاهراً وقبولها باطناً، لا أن المراد به مجرد سقوط العقاب عنه في الآخرة وان حكم بنجاسته في الدنيا وبطلان عباداته، ولا أن المراد به قبولها في ذلك بالنسبة اليه خاصة دون غيره ممن يباشره، اذ هما معاً كما ترى .

مؤيداً ذلك كله بما وقع من غير واحد في بحث القضاء من الصلاة أن المرتد يقضي زمان رده وان كان عن فطرة، بل لاختلاف معتد به فيه عندهم، بل حكى غير واحد الاجماع عليه، بل في ناصريات المرتضى اجماع المسلمين على ذلك . وهو لا يتم الاعلى قبول توبته في غير الاحكام المزبورة .

ثم قال بعد الاشكال فيما ذكره من القول : لكن قد يقال بعد أن عرفت - أن القبول على الوجه المزبور - بمعنى عوده على ما كان من الطهارة وغيرها، بل له العقد جديداً على زوجته بعد العدة أوفي أثناءها على ما صرح به ثاني الشهيدين [الجواهر ٤١/٦٠٥ - ٦٠٨] . فيظهر من ذلك كله أن القبول فيما عدا المنصوص مضافاً الى أنه مطابق للقواعد مفتى به عند الاصحاب أيضاً .

(١) وذلك لاختصاص مادل على الانتقال الى الورثة بالرجل ،

بلا اعتدادان كانت غير مدخول بها<sup>(١)</sup> ومع الدخول بها فان  
تابت قبل تمام العدة وهي عدة الطلاق<sup>(٢)</sup> بقيت الزوجية<sup>(٣)</sup>

وأما في المرأة فلا دليل على الانتقال، ومقتضى القاعدة بقاؤها على  
ملكيتها . وعن صاحب الجواهر: وكيف كان فلا تقسم تركتها حتى  
تموت لاحتمال توبتها [الجواهر ٣٩/٣٤] والظاهر منها أن الحكم  
مفروغاً عنه بين الاصحاب .

(١) وذلك لقوله تعالى « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » [سورة  
المتحنة : ١٠ ] فانه يدل على أن زوجة المسلم لا تكون كافرة ،  
خرج من ذلك ماخرج من جواز التزويج بأهل الكتاب مطلقاً أوفي  
خصوص المتعة ، وما اذا أسلم الزوج ولم تسلم زوجته ويبقى الباقي  
تحت العموم :

(٢) واما اعتدادها عدة الطلاق فلان التقاء الختانيين يوجب العدة  
مطلقاً، والمنصرف من العدة انما هو عدة الطلاق، الا فيما ثبت بدليل  
خاص انها عدة الوفاة كما في ارتداد الزوج عن فطرة .

(٣) وذلك لقبول توبتها ، ومقتضاها بقاء الزوجية . وتدل على  
قبول توبتها عدة من الروايات :

(منها) معتبرة عباد بن صهيب عن ابي عبدالله عليه السلام قال :  
المرتديستتاب فان تاب والقتل، والمرأة تستتاب فان تابت والاحبست  
في السجن وأضر بها [الوسائل الجزء ١٨ ، الباب ٤ من ابواب حد  
المرتد الحديث : ٤] .



ولا انكشف عن الانفساخ والبيونة من اول زمن الارتداد<sup>(١)</sup>.  
واما الملى سواء كان رجلا او امرأة فلا تنتقل امواله

---

(ومنها) صحيحة الحسن بن محبوب عن غير واحد من أصحابنا  
عن ابي جعفر وابى عبدالله عليهما السلام في المرتد يستتاب فان  
تاب والاقبل ، والمرأة اذا ارتدت عن الاسلام استتبت فان تابت  
والاخذت في السجن وضيق عليها في حبسها [الوسائل ج ١٨ ، الباب  
٤ من ابواب حد المرتد الحديث : ٦] .

(١) وعن صاحب الجواهر : وكيف كان فلو وقع الارتداد بعد  
الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة ، من غير فرق في وقوعه  
من أيهما كان ، بل ومن غير فرق في ارتداد الزوجة بين الفطري والملي .  
نعم يعتبر في الزوج أن يكون عن ملة ، لما ستعرف أنه لا انتظار  
للفطري ، وحينئذ فان رجع أوجعت قبل انقضاء العدة كانت زوجته  
والا انكشف أنها بانء من أول الارتداد ، كما أنه ينكشف بالاسلام  
منها أن مثل هذه الردة غير مانعة وان النكاح باق [الجواهر ٤٩/٣٠] .

ويدل عليه أيضاً رواية منصور بن حازم قال : سألت ابا عبدالله  
عليه السلام عن رجل مجوسي كانت تحته امرأة على دينه فأسلم  
أو أسلمت . قال : ينتظر بذلك انقضاء عدتها ، فان هو أسلم أو  
أسلمت قبل أن تنقضي عدتها فهما على نكاحهما الاول ، وان هي  
لم تسلم حتى تنقضي العدة فقد بانء منه [الوسائل ٤٢١/١٤ ،  
الحديث : ٣] .

الى ورثته الاب بالموت<sup>١</sup> وينفسخ النكاح بين المرتد وزوجته المسلمة، وكذا بين المرتدة وزوجها المسلم بمجرد الارتداد بدون اعتداد مع عدم الدخول<sup>٢</sup> ومعه وقف الفسخ على

---

(١) وعن المحقق في الشرائع وصاحب الجواهر: لا يقسم ماله حتى يقتل أو يموت وان التحق بدار الحرب ، خلافاً لمحكي النهاية والمهذب فيورث وان كان حياً لصيرورته بوجوب القتل كالفطري ، وهو ضعيف وقد رجح عنه الشيخ كما قيل [ الجواهر- ٣٥/٣٩ ] .

وعلى أي مقتضى القاعدة بقاء ماله على ملكيته ، مضافاً الى أنه مقتضى ظاهر النصوص أيضاً ، ففي معتبرة ابان ان أبا عبدالله عليه السلام قال : في الرجل يموت مرتداً عن الاسلام وله أولاد . فقال: ماله لولده المسلمين [ الوسائل الجزء : ١٧ الباب ٦ من ابواب حد المرتد الحديث ٦ ]

(٢) وذلك لعدم العدة حينئذ وعدم حالة منتظرة ، والمفروض عدم امكان بقاء الزوجية مع كون الزوج كافراً والزوجة مسلمة . ويدل عليه معتبرة السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عن آبائه عليهم السلام: المرتد عن الاسلام تعزل عنه امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثاً فان رجع والقتل في اليوم الرابع اذا كان صحيح العقل [ الوسائل الجزء : ١٨ ، الباب ٣ من ابواب حد المرتد

انقضاء العدة فان رجع اورجعت قبل انقضائها كانت زوجته  
والا انكشف انها بانة عنه عند الارتداد<sup>١</sup> ، ثم ان هنا  
اقساماً آخر في الحاقها بالفطرى او الملى خلاف موكول  
الى محله .

### الثانى : القتل

(مسألة : ١) لا يرث القاتل من المقتول لو كان القتل

الحديث : ٥ ]

١) وذلك مضافاً الى أنه يظهر منهم أن الحكم مما لا خلاف فيه ،  
ويقضيه معتبرة ابي بكر الحضرمي عن ابي عبدالله عليه السلام : اذا  
ارتد الرجل المسلم عن الاسلام بانة منه امرأته كما تبين المطلقة  
ثلاثاً وتعتمد منه المطلقة ، فان رجع الى الاسلام وتاب قبل ان تتزوج  
فهو مخاطب ولاعدة عليها منه له ، وانما عليها العدة لغيره ، فان قتل  
أومات قبل انقضاء العدة اعتدت منه عدة المتوفى عنها زوجها وهي  
ترثه في العدة ، ولا يرثها ان ماتت وهو مرتد عن الاسلام [الوسائل  
الجزء ١٧ ، الباب ٦ من ابواب حد المرتد الحديث : ٥] .

ولكن يحمل الرجوع فيها على الرجوع بعد العدة ، كما هو  
الظاهر من قوله « قبل ان تتزوج » ، كما أنه يحمل التشبيه بالمطلقة  
ثلاثاً على ارادة عدم الرجوع له وهو كافر بل تبين عنه بينونة تامة .



عمداً وظلماً<sup>(١)</sup>. ويرثه منه ان قتله بحق كما اذا كان قصاصاً  
او حداً او دفاعاً عن نفسه او عرضه او ماله<sup>(٢)</sup>، وكذا اذا  
كان خطأ محضاً كما اذا رمى الى طائر فأخطأ واصاب  
قريبه فانه يرثه<sup>(٣)</sup>. نعم لا يرث من ديته التي تتحملها العاقلة

---

(١) بلاخلاف والاجماع بقسميه عليه، مضافاً الى الصحيحين:  
من قتل أمه ان كان خطأ ورثها وان كان عمداً لم يرثها [الوسائل،  
الباب ٩ من ابواب موانع الارث الحديث : ١ - ٢].

ويدل عليه اطلاق صحيحة أخرى: لاميراث للقاتل [الوسائل،  
الباب ٧ من ابواب موانع الارث الحديث : ١] بعد تقييده بالعمد  
بمقتضى الصحيحين السابقين .

(٢) بلا خلاف والاجماع بقسميه عليه ، لخروجه عن ظاهر  
دليل المنع ، والرواية : في طائفتين من المؤمنين احدهما باغية  
والاخرى عادلة اقتلوا فقتل رجل أباه أو ابنه أو اخاه أو حميمه وهو  
من أهل البغي أيرثه ؟ قال : نعم ، لانه قتله بحق [الوسائل، الباب  
١٣ من ابواب موانع الارث] والتعليل يفيد عدم المنع فيما كان بحق  
مطلقاً وان جاز تركه كالفصاص والدفاع عن المال .

(٣) على الأشهر رواية وفتوى في الجملة ، وهو خيرة النافع  
والجامع والتلخيص ، وظاهر رواية الفقيه واطلاق المقنعة والمراسم  
للصحيحين السابقين : في من قتل أمه ان كان خطأ ورثها وان كان

على الاقوى<sup>(١)</sup> واما شبه العمد وهو ما اذا كان قاصداً لا يقع  
الفعل على المقتول غير قاصد للقتل وكان الفعل ممالا  
يترتب عليه القتل في العادة كما اذا ضربه ضرباً خفيفاً

---

عمداً لم يرثها [الوسائل، الباب ٩ من ابواب موانع الارث الحديث

١ - ٢] .

(١) وفي الدروس ومحكي تلخيص الخلاف أنه المشهور ،  
وهو المنقول عن المشائخ الاربعة والحلبيين والطوسيين والقاضي  
والحلي والكيدري والعلامة وولده والشهيد بن ابي العباس والصيمري  
وغيرهم ، بل عن الانتصار والخلاف والغنية والسرائر الاجماع عليه .  
للنبوي الصريح المروي عن محكي الخلاف مستدلاً به بعد  
الاجماع : ترث المرأة من مال زوجها ومن دينه ويرث الرجل من  
مالها ودينها مالم يقتل أحدهما صاحبه عمداً ، فلا يرث من ماله ولا  
من دينه وان قتله خطأ ورث من ماله ، ولا يرث من دينه [سنن البيهقي

٢٢١/٦] .

وللجمع بين اطلاق ارث القاتل خطأ كما في الصحيحين : في  
من قتل أمه ان كان خطأ ورثها [الوسائل ج ١٧ ، الباب ٩ من ابواب  
موانع الارث الحديث ١ - ٢] وبين عموم منع القاتل من الدية  
في الروايات المعبرة التي منها الحسنه : المرأة ترث من دية  
زوجها ويرث من دينها مالم يقتل أحدهما صاحبه [الوسائل ج ١٧ ،  
الباب ٨ من ابواب موانع الارث الحديث : ٢] بتقييد الاول بغير

للتأديب فأدى الى قتله ففي كونه كالعمد المحض مانعاً عن الارث او كالخطأ المحض قولان<sup>(١)</sup> اقواهما الثاني<sup>(٢)</sup> .

#### الدية .

(١) والاول عن الفضل والقديمين والعلامة في القواعد ووالده وولده والشهيد الثاني وابن القطان وشارح النصيرية ، واستدلوا بعموم حجب القاتل .

والثاني ظاهر المحقق في الشرائع ، بل المعظم حيث قابلوا العمد بالخطأ ، فالمراد بالخطأ عندهم ما يشمل شبه العمد كما عن جماعة التصريح به كالديلمي والعلامة في المختلف والتحرير وابن فهد في غاية التنقيح، وعن الصيمري الميل اليه في كتابه، وعن ابى العباس حكايته عن الطوسي وشارح النصيرية عنه وعن كثير من المتأخرين ، فلا يمنع من التركة عند الجميع ولا من الدية عند الديلمي حيث خص المنع بالعمد واطلق الارث في الخطأ بنوعيه.

(٢) لان مقتضى العمومات ثبوت الارث وقد خرج عنها القاتل عمداً ، وهو من يعمد الى القتل، وأما الخطأ الشبيه بالعمد لا يصدق عليه العامد ، فهو داخل في عمومات الارث .

مضافاً الى ان اطلاقات ما دل على ثبوت الارث في قتل الخطأ شامل للخطأ شبيه العمد، ففي صحيحة محمد بن قيس عن ابى جعفر عليه السلام ان امير المؤمنين « ع » قال : اذا قتل الرجل أمه خطأ



(مسألة : ٢) لافرق في القتل العمدى ظلماً في مانعيته  
من الارث بين ما كان بالمباشرة كما اذا ذبحه او رماه  
بالرصاص وبين ما كان بالتسيب<sup>١</sup> كما اذا القاه في مسبعة  
فاقرسه السبع او حبسه في مكان زماناً طويلاً بلا قوت فمات  
جوعاً او عطشاً او احضر عنده طعاماً مسموماً بدون علم

ورثها وان قتلها متمعداً فلا يرثها [الوسائل ١٧/٣٩٢، الحديث ١].

وفي صحيحه عبدالله بن سنان قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام  
عن رجل قتل أمه أيرثها؟ قال: ان كان خطأ ورثها وان كان عمداً  
لم يرثها [الوسائل ١٧/٣٩٢، الحديث : ٢].

- (١) وذلك لصدق القتل عمداً فيهما ، لان القتل عمداً يتحقق  
بقصد القتل بما يقتل ولو نادراً ، ففي صحيحه الحلبي قال: قال ابو  
عبدالله عليه السلام: العمد كل ما اعتمد شيئاً فأصابه بحديدة أو بعصا  
أو بوز كز فهذا كله عمد، والخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره [الوسائل  
١١/١٩ من ابواب القصاص في النفس الحديث : ٣].

وفي صحيحه ابي العباس و زرارة عن ابي عبدالله عليه السلام  
قال : ان العمد أن يتعمده فيقتله بما يقتل مثله ، والخطأ ان يتعمده  
ولا يريد قتله بما لا يقتل مثله، والخطأ الذي لاشك فيه أن يتعمد شيئاً  
آخر فيصيبه [الوسائل ج ١٩ ب ١١ من ابواب القصاص في النفس  
الحديث : ١٣].

منه فأكله الى غير ذلك من التسبيبات التي ينسب ويستند معها القتل الى المسبب<sup>(١)</sup> نعم بعض التسبيبات التي قد يترتب عليها التلف مما لا ينسب ولا يستند الى المسبب كحفر البئر والقاء المزلق والمعائر في الطرق والمعابر وغير ذلك وان اوجب الضمان والدية على مسببها الا انها غير مانعة من الارث فيرث حافر البئر في الطريق عن قريبه الذي وقع فيها ومات<sup>(٢)</sup>.

---

(١) لتحقق القتل العمدي عرفاً في جميع هذه الموارد، مضافاً الى انطباق صحيحة ابي العباس وصحيحة الحلبي المتقدمتين.

(٢) وذلك لعدم صدق القتل العمدي، فلا يترتب على هذه الامور القصاص . نعم الضمان بمقتضى صدق الاتلاف الشامل للتسبيب والمباشرة ثابت .

ولذلك اتفق العماني والفضل على ارث من حفر بئراً في غير حقه أو أخرج كنيفاً أو ظلة فأصيب به ، ومال اليه في كشف اللثام لعدم صدق القتل بذلك، بل عن الكليني والصدوق حكايته ساكتين عليه .

وان أورد عليه صاحب الجواهر بقوله: وفيه أن السبب كالمباشر كما صرح به جماعة ، بل في الروضة اسناده الى ظاهر المذهب

(مسألة : ٣) كما ان القاتل ممنوع عن الارث من  
المقتول كذلك لا يكون حاجباً عن دونه في الدرجة ومتأخر  
عنه في الطبقة ، فوجوده كعدمه<sup>(١)</sup> فلو قتل شخص اباه و كان  
له ابن ولم يكن اولاد غير القاتل يرث ابن القاتل عن جده<sup>(٢)</sup>

---

للمعوم وضعف منع الاطلاق، ولذاثبت القصاص والدية في السبب  
كالمباشر ، فالمتجه حينئذ المنع مطلقا ان كان عمداً والا فمما عدا  
الديه خاصة على المختار [الجواهر ٤١/٣٩] .

(١) وذلك لعدم الدليل عليه ، ومقتضى الاصل عدم كونه حاجباً  
مع عدم كونه وارثاً، كما أن مقتضى عمومات الارث ان يكون الطبقة  
اللاحقة هو الوارث مع كون السابق منحصراً في القاتل .  
(٢) كما عن المحقق في الشرائع : ولو قتل أباه وللقاتل ولد  
ورث جده اذا لم يكن هناك ولد للصلب ولم يمنع من الميراث  
بجناية أبيه .

وفي رواية جميل عن أحدهما عليهما السلام في رجل قتل أباه  
قال : لا يرثه ، وان كان للقاتل ولد ورث الجد المقتول [ الوسائل  
٣٩٦/١٧ ، الحديث ١] .

وفي رواية جميل بن دراج عن أحدهما عليهما السلام قال :  
لا يرث الرجل اذا قتل ولده أو والده ، ولكن يكون الميراث لورثة  
القاتل [ الوسائل ٣٩٦/١٧ ، الحديث ٢] .



وكذا لو انحصر اولاد المقتول في ابنه القاتل وله اخوة  
كان ميراثه لهم دون ابنه<sup>(١)</sup> ، بل لو لم يكن له وارث الا  
الامام عليه السلام ورثه دون ابنه<sup>(٢)</sup> .

(مسألة : ٤) لافرق في مانعية القتل بين ان يكون القاتل  
واحداً او متعدداً ، وعلى الثانى بين كون جميعهم وارثاً او  
بعضهم دون بعض<sup>(٣)</sup> .

(مسألة : ٥) الدية في حكم مال المقتول يقضى منها  
ديونه ويخرج منها وصاياه او لاقبل الارث ثم يورث الباقي

---

(١) لان الابن كان قاتلا على الفرض ولا يرث فيكون الميراث  
للاخوة بمقتضى عمومات الارث .

(٢) وفي الجواهر : وعلى كل حال فلو لم يكن للمقتول وارث  
سوى القاتل كان الميراث لبيت المال - أي الامام عليه السلام - لا  
المسلمين ، ضرورة كون الارث له ومن الانفال التي ملكه الله اياها  
[الجواهر ٣٩/٤٢] .

ويدل عليه الروايات الدالة على أن الامام وارث من لا وارث له .

(٣) وذلك كله لاطلاق الادلة ، وعن صاحب الجواهر : والمشارك  
في القتل كالمنفرد كما عن جماعة التصريح به ، فمنع مما يمنع منه  
المنفرد وان لم يستقل بالتأثير لو انفرد [الجواهر ٣٩/٤١] .

كسائر الاموال<sup>(١)</sup>، سواء كان القتل عمداً وصولحوا عن  
القصاص بالدية او شبه عمد او خطأ وسواء كان في مورد

(١) وفي الجواهر : الدية عندنا وان تجددت بعده في حكم  
مال المقتول يقضى منها دينه ويخرج منها وصاياه ، سواء قتل عمداً  
فأخذت الدية أو خطأ ، بل في محكي المذهب الاجماع عليه ، بل  
في محكي المبسوط والمخلاف أنه قول عامة الفقهاء الأباثوز[الجواهر  
٤٤/٣٩] .

فعليه يظهر من كلماتهم أن الحكم متسالم عليه وعليه روايات :  
(منها) رواية اسحاق بن عمار عن جعفر عليه السلام ان رسول  
الله «ص» قال : اذا قبلت دية العمد فصارت مالا فهي ميراث كسائر  
الاول [ الوسائل ٣٩٧/١٧ ، الحديث ١ ] .

(ومنها) رواية يحيى الأزرق عن ابي الحسن عليه السلام في  
رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا فأخذ أهله الدية من قاتله عليهم  
أن يقضوا دينه ؟ قال : نعم . قلت : وهو لم يترك شيئاً . قال : انما  
أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا دينه [ الوسائل ١١٢/١٣ ، الحديث ١ ] .  
(ومنها) معتبرة السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قال  
امير المؤمنين «ع» من أوصى بثلثه ثم قتل خطأ فان ثلث دينه داخل  
في وصيته [ الوسائل ٣٧٣/١٣ ، الحديث ٢ ] .

(ومنها) رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال :

الصلح ما يأخذونه ازيد من الدية او انقص او مساوياً وسواء كان فى مورد الصلح ما يأخذونه ازيد من الدية او انقص او مساوياً وسواء كان المأخوذ من جنس الدية أم لا<sup>(١)</sup> ، ويرث الدية كل من يتقرب اليه بالنسب والسبب حتى الزوجين فى القتل العمدى<sup>(٢)</sup> ،

---

قضى أمير المؤمنين «ع» فى رجل أوصى لرجل بوصية مقطوعة غير مسمأة من ماله ثلثاً أو ربعاً أو اقل من ذلك أو أكثر، ثم قتل بعد ذلك الموصى فودي ، فقضى فى وصيته أنها تنفذ من ماله ومن ديته كما أوصى [الوسائل ١٣/٣٧٣ ، الحديث ٣] .

(١) بلا خلاف ولا اشكال فى ذلك كله، ويظهر ذلك من مراجعة النصوص المتقدمة ، فما عن بعضهم من أن دية العمد لا يقضى منها الدين لان الواجب فيه القصاص الذى هو حق الوارث فالدية المأخوذة هي عوض عن حقه لامدخلية للميت فيها ، بل عن آخر المنع من قضاء الدين من الدية مطلقاً لانها ليست من أموال الميت التى تر كها - مع أنهما من الاجتهاد فى مقابلة النص والاجماع - كما ترى ، ضرورة كون الدية فى الخطأ عوضاً عن النفس فيستحقها الميت عند خروج روحه ، ولا اشكال فى عد ذلك من أمواله وتر كته اذ هو أولى بنفسه من غيره .

(٢) وفى الجواهر : يرث الدية كل مناسب ومسابب ، سواء



كانت دية عمد أو خطأ وسواء كان ممن يرث القصاص منهم أولاً ،  
بلا خلاف أجده فيه ، بل الاجماع بقسميه عليه ، والنصوص فيه  
مستفيضة أو متواترة عدا من يتقرب بالام فان فيهم خلافاً [الجواهر  
٤٦/٣٩] .

وأما الروايات الدالة عليه :

(فمنها) رواية زرارة عن ابي عبدالله عليه السلام قال: للمرأة من  
دية زوجها وللرجل من دية امرأته مالم يقتل احدهما صاحبه [الوسائل  
٣٩٥/١٧ ، الحديث : ١] .

(ومنها) رواية سليمان بن خالد عن ابي عبدالله عليه السلام قال:  
قضى علي «ع» في دية المقتول أنه يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم  
اذا لم يكن على المقتول دين الا الاخوة والاخوات من الام [الوسائل  
٣٩٣/١٧ ، الحديث ١] .

(ومنها) صحيحة عبدالله بن سنان قال : قال ابو عبدالله عليه  
السلام : قضى امير المؤمنين «ع» أن الدية يرثها الورثة الا الاخوة  
والاخوات من الام فانهم لا يرثون من الدية شيئاً [الوسائل ٣٩٣/١٧ ،  
الحديث : ٢] .

وعليه روايات أخرى فيها الصحيح والموثق وغيرهما ، فما في  
رواية السكوني من أن علياً عليه السلام كان لا يرث المرأة من

وان لم يكن لهما حق القصاص<sup>(١)</sup>، لكن اذا وقع الصلح  
والتراضى بالدية ورثا نصيبهما منها<sup>(٢)</sup>. نعم لا يرث المتقرب  
بالام وحدها من الدية شيئاً كالاخ والاخت للام<sup>(٣)</sup> بل سائر

---

دية زوجها شيئاً ولا يرث الرجل من دية امرأته شيئاً ولا الاخوة من  
الام من الدية شيئاً [الوسائل ١٧/٣٩٦، الحديث ٤] شاذة معرض  
عنها ومحمولة على التقية .

(١) بلاخلاف وعليه الاجماع .

(٢) بلاشكل وعليه النصوص التي منها رواية اسحاق بن عمار  
عن جعفر عليه السلام ان رسول الله «ص»: قال اذا قبلت دية العمدة  
فصارت مالافهي ميراث كسائر الاموال [الوسائل ١٧/٣٩٧، الحديث ١].

(٣) على المشهور، بل عن جنائيات الخلاف الاجماع عليه ، كما  
عن موضع من السرائر نفي الخلاف فيه . ويسدل عليه صحيح ابن  
سنان : قضى أمير المؤمنين «ع» : ان الدية يرثها الورثة الا الاخوة  
والاخوات من الام فانهم لا يرثون من الدية شيئاً [الوسائل ١٧/٣٩٣،  
الحديث : ٢] .

وفي رواية عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال :  
لا يرث الاخوة من الام من الدية شيئاً [الوسائل ١٧/٣٩٤، الحديث ٥]:  
وعليه روايات أخرى.

من يتقرب بها كالحثولة والجدودة من قبلها<sup>(١)</sup> . وان كان  
الاحوط في غير الاخ والاخت التصالح<sup>(٢)</sup> .

الثالث من الموانع : الرق على ما فصل في المفصلات

الرابع : المتولد من الزنا (٣)

(مسألة : ١) ان كان الزنا من الابوين لا يكون التوارث

---

(١) كما هو المشهور أو المجمع عليه للروايتين المتقدمتين  
وغيرهما الدالة على عدم ارث المتقرب بالأم، وذكر الاخوة والاحوات  
في هذه الروايات انما يكون من باب المثال، ولذلك قيدت بالمتقرب  
بالأم، فيستفاد منها عرفاً أن الاخوة والاحوات من حيث هما لا يكونان  
موضوعاً للمنع، ويؤيده عدم ذكر الاخوات في بعض هذه الروايات  
كرواية عبيد بن زرارة المتقدمة .

(٢) لعدم ذكر غير الاخوة والاحوات في النصوص ، فيحتمل  
أن يكون فيهما خصوصية للمنع عن ارث الدية ، فيكون الاحتياط  
حسن على كل حال .

(٣) لعدم الموجب للارث ، وهو السبب أو النسب في المتولد  
من الزنا، اذ لارابطة نسبية ولاسببية بين الوارث والمورث ، أما عدم  
السبب فهو المفروض وأما عدم النسب فلقوله «ص» «الولد للفراش  
وللعاهر الحجر» .



بين الطفل وبينهما ولا بينه وبين المنتسبين اليهما<sup>(١)</sup>، وان كان من احدهما دون الاخر كما كان الفعل من احدهما شبهة لا يكون التوارث بين الطفل والزاني ولا بينه وبين المنتسبين اليه<sup>(٢)</sup>.

---

ففي صحيحة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: أيا رجل وقع على وليدة قوم حراماً ثم اشتراها فادعى ولدها فانه لا يورث منه شيئاً، فان رسول الله «ص» قال: الولد للفراش وللعاهر الحجر [الوسائل ١٧/٥٦٦].

وفي رواية محمد بن الحسن الأشعري قال: كتب بعض أصحابنا الى ابي جعفر الثاني «ع» معي يسأله عن رجل فجر بامرأة ثم انه تزوجها بعد الحمل فجاءت بولد هو أشبه خلق الله به . فكتب بخطه وخاتمه : الولد لغية لا يورث [الوسائل ١٧/٥٦٧] وعليه روايات أخرى في هذا الباب .

(١) لانقطاع النسب كما عليه انفتوى والنصوص .

(٢) وأما التوارث بينه وبين من تولد منه شبهة أو بينه وبين المنتسبين اليه فلا مانع منه ، لاختصاص نفي النسب شرعاً بالزنا ، وأما في غيرهما فمقتضى العرف واللغة ثبوت النسب ويترتب عليه ثبوت الارث بمقتضى العمومات والاطلاقات .

(مسألة : ٢) لامانع من التوارث بين المتولد من الزنا واقربائه من غير الزنا كولدته وزوجته ونحوهما ، وكذا بينه وبين احد الابوين الذي لا يكون زنياً بينه وبين المنتسبين اليه<sup>(١)</sup> .

(مسألة : ٣٠) المتولد من الشبهة كالمتولد من الحلال يكون التوارث بينه وبين اقاربه اباً كان او امماً او غيرهما من الطبقات والدرجات<sup>(٢)</sup> .

---

(١) لثبوت النسب في ذلك عرفاً وشرعاً ، فيكون مشمولاً لعمومات الارث واطلاقاته .

(٢) لان الوطء بالشبهة كالوطء الصحيح بلا خلاف فيه بيننا والاجماع بقسميه عليه ، مضافاً الى النصوص :

ففي رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين «ع» في المرأة اذا أتت الى قوم وأخبرتهم أنها منهم وهي كاذبة وادعت أنها حرة وتزوجت ، انها ترد الى أربابها ويطلب زوجها ماله الذي أصدقها ولاحق لها في عنقه وماولدت من ولد فهم عبيد [الوسائل ١٤/٦٠٢ ، الحديث ٢] .

وفي رواية سماعة قال : سألته عن مملوكة قوم أتت قبيلة غير قبيلتها واخبرتهم أنها حرة فتزوجها رجل منهم فولدت له . قال :

( مسألة : ٤ ) لا يمنع عن التوارث التولد من الوطاء  
الحرام غير الزنا كالوطء حال الحيض وفي شهر رمضان  
ونحوهما<sup>(١)</sup>.

( مسألة : ٥ ) نكاح سائر المذاهب والملل لا يمنع من  
التوارث لو كان موافقاً لمذهبهم وان كان مخالفاً لشرع  
الاسلام حتى لو كان التولد من نكاح بعض المحارم لو فرض  
جوازه في بعض النحل<sup>(٢)</sup>.

---

ولده مملوك الا أن يقيم البينة أنه شهد لها شاهدان أنها حرة فلا  
يملك ولده ويكونان أحراراً [ الوسائل ١٤ / ٥٧٨ ، الحديث : ٢ ]  
وعليه روايات أخرى.

(١) لاختصاص نفي النسب بالزنا دون مطلق الوطي حراماً ،  
والوطء حال الحيض وفي شهر رمضان لا يصدق عليه الزنا عرفاً ،  
لان الزنا قد فسر بالفجور، ومن الظاهر أنه يعتبر في مفهومه وصدقه  
احراز عدم الاستحقاق كالغصب في الاموال . فعلى ذلك لا يصدق  
الوطيء حال الحيض بالاضافة الى الزوجة، وكذا الوطيء في شهر  
رمضان ، كما أنه لا يصدق في مورد الشبهة .

(٢) وذلك لثبوت التوارث بين الكفار كما تقدم ، مع أن لكل  
قوم نكاحاً كما ذهب اليه الشيخ المفيد بناءً على نسخة من المقنعة



(مسألة : ٦) نكاح سائر المذاهب غير الاثني عشرى  
لا يمنع من التوارث لو وقع على وفق مذهبهم وان كان  
باطلا بحسب مذهبنا كما لو كانت المنكوحة مطلقة بالطلاق  
البدعى<sup>(١)</sup>.

والشيخ ابو جعفر الطوسي ومن تابعه من سائر والقاضى وابن حمزة  
وغيرهم ، بل ومحكي التحرير انه المشهور ، وعن الاسكافي أنه  
المشهور عن علي عليه السلام ، لما رواه السكوني بسند معتبر عن  
علي عليه السلام أنه كان يورث المجوسي اذا تزوج أمه وأخته  
وابنته من جهة أنها أمه وانها زوجته [الوسائل ١٧ الباب ١ من ابواب  
ميراث المجوسي ، الحديث ١] .

وفي رواية عبد الله بن سنان: قذف رجل مجوسياً عند ابي عبد الله  
عليه السلام فقال : امه . فقال الرجل : انه ينكح أمه وأخته . فقال :  
ذلك عندهم نكاح في دينهم [الوسائل ١٧ / الباب ٢ من ابواب ميراث  
المجوس ، الحديث ١] .

وفي الموثق : كل قوم يعرفون النكاح عن السفاح فنكاحهم  
جائز [الوسائل الباب ٨٣ من ابواب نكاح العبيد والاماء ، الحديث : ٣] .

(١) بلا خلاف ولا اشكال ، لان الشبهة كالعقد الصحيح في التحاق  
النسب ، مضافاً الى عمومات الارث وعمومات « لكل قوم نكاح » ،  
وعن الشيخ رحمه الله قد روي عن ابي جعفر عليه السلام أنه قال :

## الخامس : اللعان

( مسألة : ١ ) يمنع اللعان عن التوارث بين الولد  
ووالده وكذا بينه وبين اقاربه من قبل الوالد<sup>(١)</sup> ، واما

---

كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه [الوسائل ج ١٧ ، الباب ١ من  
ابواب ميراث المجوس الحديث : ٣] بل في الرياض ان ذلك في  
غير واحد من الاخبار .

وقال ابو الحسن عليه السلام في رواية علي بن حمزة: ألزموهم  
بما ألزموا به أنفسهم [الوسائل ج ١٧ / الباب ٣ من ابواب ميراث  
المجوسي الحديث : ٢].

(١) لسقوط نسب الولد الى الوالد ومن يقاربه باللعان اذا كان  
جامعاً للشرائط بلا خلاف والاجماع بقسميه عليه والنصوص وافية  
الدلالة عليه ، فلا توارث بينهما لعدم النسب شرعاً .

ففي رواية محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: لا يكون  
اللعان الابنفي الولد. وقال: اذا قذف الرجل امرأته لاعتها [الوسائل  
٦٠٤/١٥ ، الحديث ١].

وفي رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام : ان ميراث ولد  
الملاعنة لأمه ، فان كانت أمه ليست بحية فلا قرب الناس من أمه  
لاخوانه [الوسائل ٦٠٨/١٥ ، الحديث ١].

بين الولد و امه و كذا بينه و بين اقاربه من قبلها فيتحقق التوارث و لا يمنع اللعان عنه<sup>(١)</sup>.

(مسألة: ٢) لو كان بعض الاقارب من الابوين و بعضهم من الام فقط يرثون بالسوية للانتساب الى الام و لا اثر للانتساب الى الاب فالاخ للاب و الام بحكم الاخ للام<sup>(٢)</sup>.

---

وفي رواية ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام في المرأة بلاعنها زوجها و يفرق بينهما الى من ينسب ولدها؟ قال: الى أمه [الوسائل ١٥/٦٠٨، الحديث ٢].

(١) بلا خلاف و لا اشكال، لان الولد بعد اللعان لا يدعى لايه ولكن لا يرمى بأنه ابن زنا، وفي حديث ابن عباس ان النبي «ص» لما لعن بين هلال و امرأته فرق بينهما و قضى لا يدعى ولدها لاب و لا يرمى ولدها و متى رماها أرمى ولدها فعليه الحد [سنن البيهقي ٣٩٤/٧].

وفي رواية زرارة: قلت ارأيت ان فرق بينهما ولها ولد فمات. قال: ترثه أمه، فان ماتت أمه ورثه أخواله، ومن قال: انه ولد زنا جلد الحد. قلت: يرد اليه الولد اذا أقربه؟ قال: لا ولا كرامة ولا يرث الابن و يرثه الابن [الوسائل ١٥/٥٨٨، الحديث ٧].  
وعليه روايات أخرى في كتاب اللعان.

(٢) اذ المفروض انقطاع النسبة من جانب الاب باللعان، ومن



(مسألة : ٣) لو اعترف الرجل بعد اللعان بأن الولد له لحق به فيما عليه لا فيما له فيرثه الولد ولا يرث الاب اياه<sup>(١)</sup> ولا من يتقرب به بل لا يرث الولد اقارب ابيه<sup>(٢)</sup>.

---

جانب الام هما سيان في الانتساب ، فيرثون كلهم بالسوية فلو خلف ابن الملاعنة اخوين أحدهما لآبيه وأمه والآخر لامه فهما سواء ، وكذا لو كانا اختين أو أخاً وأختاً وأحدهما للاب والآخر للام ، فان الجميع يتساوون لسقوط العبرة بالاب هنا كما عليه المحقق في الشرائع وصاحب الجواهر [الجواهر ٢٧٢/٣٩] .

(١) بلاخلاف ، لعموم اقرار العقلاء على أنفسهم جائز [الوسائل الباب ٣ من كتاب الاقرار الحديث ٢] ولخصوص قول الصادق عليه السلام في حسن الحلبي : فان ادعاه ابوه لحق به ، فان مات ورثه الابن ولم يرثه الاب [الوسائل ج ١٧ الباب ٢ من ابواب ميراث ولد الملاعنة الحديث ١] ويدل عليه رواية زرارة المتقدمة وغيرها من النصوص .

(٢) وذلك لانقطاع النسب باللعان فيستصحب ، واختصاص حكم الاقرار بالمقر حسب من دون تعدية الى الغير الذي لا يمضي الاقرار في حقه وفاقاً للمشهور ، بل عن الغنية والسرائر الاجماع عليه .

نعم قال ابو الصلاح في المحكي من كافيهِ والشيخ مفيد الدين

(مسألة: ٤) لا اثر لاقرار الولد ولا سائر الاقارب فى التوارث بعد اللعان، بل مايؤثر هو اقرار الاب فقط فى ارث الولد منه<sup>١</sup>.

ولد الشيخ رحمه الله فيما حكى عنه والفاضل فى بعض كتبه على محاكاه عنه فى المسالك أن اقارب الاب يرثون الابن باقرار الاب لان الاقرار به كالبينة فى اثبات النسب .

ولكنه ممنوع ، لان مقتضى النصوص كما فى رواية زرارة : قلت يرد اليه الولد اذا أقر به؟ قال: لا ولا كرامة ولا يرث الابن ويرثه الابن [ الوسائل ١٥ / ٥٨٨ ، الحديث ٧ ] عدم تأثير الاقرار فى ثبوت النسب ، كما لا تقتضيه قاعدة الاقرار عند العقلاء ، فانه لا يكون نافذاً الا فيما على المقر دون غيره . ولو كان كالبينة لكان مؤثراً حتى فى ارث الاب من الولد ، مع أنه ليس كذلك فتوى ونصاً .

١) كما عليه المحقق ، وفى الجواهر : والوجه أنه لا يرثهم ولا يرثونه لانقطاع النسب باللعان فيستصحب وفقاً للمشهور ، بل عن الغنية والسرائر الاجماع عليه . . . بل لو وافقه عليه فالظاهر عدم التوارث بينهما وكذا الاقارب. ضرورة ظهور النصوص والفتاوى بانقطاع النسب باللعان فلا يعود بالاقرار [الجواهر ٣٩ / ٢٧١] .

وعليه ما فى رواية الحلبي المتقدمة «فان ادعاه ابوه لحق به»

وها هنا أمور عدت من الموانع وفيه تسامح :

(الاول) الحمل مادام حملاً لا يرث وإن علم حياته في بطن أمه<sup>١</sup> ولكن يحجب من كان متأخراً عنه في المرتبة أو في الطبقة ، فلو كان للميت حمل وله احفاد واخوة يحجبون عن الارث ولم يعطوا شيئاً حتى تبين الحال فإن

---

يكون المراد فيما عليه خاصة دون سائر الجهات والاحكام كما عليه الفتاوى والنصوص، والالكان معارضاً بما يكون صريحاً في عدم اللحق من حيث النسب، مثل رواية زرارة المتقدمة، مع أن مقتضى الاصل عند التعارض هو استصحاب انقطاع النسب المتحقق باللعان قبل الاقرار .

(١) وذلك لان الحمل يرث بشرط انفصاله حياً اجماعاً بقسمية

ونصوصاً مستفيضة ان لم تكن متواترة :

( منها ) صحيحة فضيل قال : سأل الحكيم بن عتيبة ابا جعفر

عليه السلام عن الصبي يسقط من امه غير مستهل أبورث ؟ فأعرض

عنه ، فأعاد عليه فقال : اذا تحرك تحرراً بيناً ورث (ويورث) فانه

ربما كان أخرس [الوسائل ١٧/٥٨٨، الحديث ٨] فانها تدل بمفهومها

على عدم الارث ما دام كون الولد حملاً .

ونظيرها صحيحة ربعي بن عبدالله قال : سمعت ابا عبدالله عليه

السلام يقول في السقط اذا أسقط من بطن أمه فتحرك تحرراً بيناً :



سقط حياً اختص به وان سقط ميتاً لم يرثوا<sup>(١)</sup>.

يرث ويورث فانه ربما كان آخرس [الوسائل ١٧/٥٨٧، الحديث ٤]  
وهكذا سائر الاحاديث الواردة في هذا الباب .

(١) وذلك بعد ظهور الاجماع على كون الحمل مانعاً من ارث  
غيره يقتضيه القاعدة من جهة صدق الولد عليه واستعداده لان يولد  
حياً فيرث . وعن صاحب الجواهر: فلا خلاف أجده بين الاصحاب  
في أنه يوقف ويعزل للحمل نصيب ذكرين احتياطاً عن تولده كذلك،  
بل لولا ندرة الزائد لعزل أزيد من ذلك ، فلو اجتمع من الحمل  
ذكراً أعطى الثلث وعزل للحمل الثلثان ، أو انثى أعطيت الخمس  
حتى يتبين حال الحمل، فان ولد حياً كما في فرض والا وزع التركة  
بينهم على حسب ما يقتضيه حال الحمل، وان ولد ميتاً خص باقيها  
بالولد الموجود ، ولو كان هناك ذوفرض أعطي النصيب الأدنى ان  
كان ممن يحجبه الحمل من الاعلى اليه كالزوجة والام مع عدم ولد  
هناك أصلاً ، فان ولد ميتاً اكمل النصيب وان ولد حياً روعي حاله  
وقسمت التركة على حسبها.

والحاصل انه متى كان حمل وطلب الورثة القسمة فمن كان  
محبوباً به كالاخوة لم يعط شيئاً حتى يتبين الحال ، ومن كان له  
فرض لا يتغير بوجوده وعدمه كنصيب الزوجين والابوين اذا كان معه  
(مع خ ل) ولد - يعطى كمال نصيبه ، ومن ينقصه ولو على بعض

(مسألة: ١) لو كان للميت وارث آخر في مرتبة الحمل وطبقته كما اذا كان له اولاد يعزل للحمل نصيب ذكرين<sup>١</sup> ويعطى الباقي للباقيين ثم بعد تبين الحال ان سقط ميتاً يعطى ما عزل للوارث الاخر ولو تعدد وزع بينهم على ما فرض الله<sup>٢</sup>.

(مسألة : ٢) لو كان للوارث الموجود فرض لا يتغير بوجود الحمل وعدمه كنصيب احد الزوجين والابوين اذا

---

الوجوه يعطى أقل ما يصيبه على تقدير ولادته على وجه يقتضيه كالأبوين اذا لم يكن هناك ولد غيره [الجواهر ٧٣/٣٩].

(١) لاحتمال أن يكون الحمل كذلك ، وهو أكثر ما يحتمل من نصيب الحمل عادة ، وأما الاكثر من ذلك فلاتحتمل عادة واحتماله ضعيف في الغاية ولذلك لا يرتب عليه الاثر .

(٢) لانكشاف عدم صلاحية الحمل للوارثية بعد سقوطه ميتاً ، فيكون المال المعزول للوارث فيقسم بينهم بحسب ما فرض الله لانه كسائر ماترك من الميت .

ويدل على ارث الحمل بعد سقوطه ميتاً مضافاً الى ما تقدم صحيحه عبد الله بن سنان في ميراث المنفوس من الدية قال : لا يرث حتى يصيح ويسمع صوته [الوسائل ٥٨٦/١٧ ، الحديث : ١] .

كان معه ولد يعطى كما نصيبه<sup>(١)</sup> ومن ينقصه ولو على بعض الوجوه يعطى اقل ما يصيبه على تقدير ولادته على وجه تقتضيه كالأبوين لو لم يكن هناك ولد غيره<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ٣) لو علم بالالات المستحدثة حال الطفل يعزل مقدار نصيبه ، فلو علم انه واحد وذكر يعزل نصيب ذكر واحد ، او اثني واحدة يعزل نصيبها ، ولو علم ان الحمل اكثر من اثنين يعزل نصيبهم<sup>(٣)</sup>.

---

(١) بلاخلاف ولا اشكال في ذلك ، لعدم الشك في نصيب الوارث على الفرض .

(٢) لاحتمال أن يكون الحمل وارثاً بعد صدق الولد عليه واحتمال تحقق اشتراط الولادة أو السقوط حياً . والظاهر أن الحكم مضافاً الى أنه مطابق للقاعدة مورد للاجماع ، وقد عرفت من صاحب الجواهر قوله : ولو كان هناك ذوفرض أعطي النصيب الأدنى ان كان ممن يحجبه الحمل من الأعلى اليه ، كالزوجة والام مع عدم ولد هناك اصلاً ، فان ولد ميتاً اكمل النصيب ، وان ولد حياً روعي حاله وقسم التركة على حسبها [الجواهر ٣٩/٧٣] .

(٣) وذلك لحجية العلم من أي طريق حصل وحجية ذاته ، والاجماع القائم على عزل نصيب الاكثر وكذلك حكم العقل بالاحتياط انما



(مسألة: ٤) لو عزل نصيب اثنين وقسمت بقية التركة  
فيتولد اكثر استرجعت التركة بمقدار نصيب الزائد<sup>(١)</sup>.  
(مسألة: ٥) الحمل يرث ويورث لو انفصل حياً وان  
مات من ساعته فلو علم حياته بعد انفصاليه فمات بعده يرث  
ويورث<sup>(٢)</sup>، ولا يعتبر في ذلك الصباح بعد السقوط لو علم  
سقوطه حياً بالحركة البينة وغيرها<sup>(٣)</sup>.

---

يكون في فرض الشك والاحتمال، وامام حصول العلم بحال الولد  
لامورد للاجماع ولا موضوع للاحتياط، والقواعد أيضاً تقتضي  
عدم منع الوارث عن نصيبه بعد انتقال المال اليه بمجرد موت  
المورث .

(١) وذلك لانكشاف كون الزائد مما احتمل عادة وارثاً وعدم  
انتقال مقدار نصيبه الى سائر الوراث لصلاحية الحمل للارث بعد  
تولده حياً بمقتضى النصوص المتقدمة .

(٢) لاطلاق النصوص الدالة على أن الحمل اذا سقط حياً يورث،  
وعدم تقييد هذه النصوص ببقاء حياته، ففي صحيح ربعي قال :  
سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول في السقط اذا سقط من بطن امه  
فتحرك تحركاً بيناً يرث ويورث فانه ربما كان أخرس [ الوسائل  
٥٨٧/١٧ ، الحديث ٤ ] .

(٣) لانه وان ورد في بعض النصوص التقييد بالصباح بعد السقوط

الآن ذكره من باب المثل لامارات الحياة ، وعليه ماورد في صحيح  
عبدالله بن سنان في ميراث المنفوس من الدية . قال : لا يرث ولا  
يسورث شيئاً حتى يصبح ويسمع صوتاً ٤ [ الوسائل ١٧ / ٥٨٦ ،  
الحديث ١ ] .

وكذلك رواية ابن عون وغيرها [ الوسائل ج ١٧ - الباب ٧  
من ابواب ميراث الخنثى ] يحمل على المثل بقريئة النصوص الصحيحة  
الصريحة في أنه مع تحريك الولد حركة بيناً تحكى عن الحياة  
يورث كما تقدم في صحيحة ربيعي المتقدمة ، والحكم متسالم عليه  
وعليه الاجماع .

ومن الغريب ما عن الكاشاني من الجمع بين الروايات باختصاص  
ما فيها من التقييد بالصباح والاستهلال على الارث من الدية واختصاص  
ما فيها من التقييد بالحركة بعد السقوط بالارث من غير الدية ، مع  
أنه لا يكون جمعاً عرفياً بينهما ، ومخالف لصريح صحيحة عبدالله  
ابن سنان عن ابي عبدالله عليه السلام قال : لا يصلى على المنفوس  
وهو المولود الذي لم يستهل ولم يصح ولم يورث من الدية ولا من  
غيرها ، فاذا استهل فصل عليه وورثه [ الوسائل ١٧ / ٥٨٧ الحديث : ٥ ] .

مضافاً الى أنه خلاف الاجماع وما عليه الاصحاب فهو شاذ لا  
يعتنى به .

(مسألة : ٦) لا يشترط ولوج الروح فيه حين موت المورث، بل يكفي انعقاد نطفته حينه ، فاذا مات شخص وتبين الحمل في زوجته بعد موته وكان بحيث يلحق به شرعاً يرثه لو انفصل حياً<sup>١</sup> .

(الثاني) وجود طبقة مقدمة ، فانها مانعة عن الطبقة المؤخرة<sup>٢</sup> الا ان تكون ممنوعة بجهة عن الارث .

---

١) وذلك لاطلاقات أدلة الحمل كما تقدم بعضها، وعن صاحب الجواهر: ومن ذلك ظهر لك عدم اعتبار حياته عند موت المورث بمعنى حلول الحياة فيه بلاخلاف يظهر ، كما عن بعض الأصحاب الاعتراف به لاطلاق النصوص بارثه مع ولادته حياً الشامل لما لو كان عند موت مورثه نطفة [الجواهر : ٣٩/٧٢] .

٢) بلاخلاف لعدم ارث الطبقة المتأخرة مع وجود الطبقة المتقدمة ، ويدل عليه الكتاب والسنة ، أما الكتاب فلقوله تعالى «وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الانفال : ٧٥] وقوله تعالى أيضاً «للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو أكثر نصيباً مفروضاً» [سورة النساء : ٧] حيث أن المستفاد منهما اجمالاً ان الأقرب يمنع الأبعد عن الارث .

وأما السنة فللروايات الواردة في بيان طبقات الارث وان الأقرب



(الثالث) وجود درجة مقدمة في الطبقات فانها مع  
عدم ممنوعيتها عن الارث مانعة عن الدرجة المتأخرة  
كالولد عن ولد الولد وكالاخ عن الاخ<sup>(١)</sup>.

وأما حجب النقصان - اي ما يمنع عن بعض الارث -

فأمور :

(الاول) قتل الخطأ وشبه العمد ، فانه يمنع القاتل  
عن ارث خصوص الدية دون غيرها من التركة<sup>(٢)</sup>.

---

يمنع الابدع ، وتلك كثيرة وارده في الابواب المختلفة ، منها ماورد  
في باب أن الاولاد يقومون مقام آبائهم عند عدمهم ويرث كل منهم  
نصيب من يتقرب به ويمنع الاقرب الابدع، كرواية سعد بن ابي خلف  
عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال: بنات الابنة يقمن مقام البنات اذا  
لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن، وبنات الابن يقمن مقام الابن  
اذا لم يكن للميت اولاد ولا وارث غيرهن [ الوسائل ١٧/٤٤٩ ،  
الحديث ٣ ] .

(١) لما تقدم بعينه في الفرع السابق .

(٢) وعن الدروس ومحكي التلخيص والخلاف أنه المشهور،  
ولعله كذلك لانه المنقول عن المشائخ الاربعة والحليين والطوسيين  
والقاضي والحلي والكيسدري والعلامة وولسده والشهيد بن ابي

(الثانى) اكبر اولاد الذكور فانه يمنع باقى الورثة عن  
خصوص الحبوة<sup>(١)</sup> ولو كان الولد الذكر واحداً يكون مانعاً

العباس والصيمري وغيرهم ، بل عن الانتصار والخلاف والغنية  
والسرائر الاجماع عليه .

ويدل عليه النبوي الصريح المروي عن محكي الخلاف مستدلاً  
به : تراث المرأة من مال زوجها ومن دينه ، ويرث الرجل من مالها  
وديتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه عمداً ، فلا يرث من ماله ولا من  
دينه ، وان قتله خطأ ورت من ماله ولا يرث من دينه [سنن البيهقي  
٢٢١/٦] .

ويدل عليه أيضاً معتبرة محمد بن قيس عن ابى جعفر عليه السلام  
قال: المرأة تراث من دية زوجها ويرث من ديتها ما لم يقتل أحدهما  
صاحبه [الوسائل ١٧/٣٩٠ . الحديث ٢] .

وفي رواية عبدالله بن ابى يعفور قال : قلت لابى عبدالله عليه  
السلام : هل للمرأة من دية زوجها وهل للرجل من دية امرأته شيء ؟  
قال: نعم ما لم يقتل أحدهما الاخر [الوسائل ١٧/٣٩١ ، الحديث : ٣]  
وعليه روايات أخرى في هذا الباب .

(١) لاختصاص الحبوة ( أي ثياب بدن الميت وخاتمه وسيفه  
ومصحفه ) بالولد الاكبر ، وعن صاحب الجواهر : من متفردات  
الامامية ومعلومات مذهبهم أنه يحبى الولد الاكبر من تركة ابيه بشباب

عنها ايضاً<sup>(١)</sup>.

(الثالث) الولد مطلقاً ذكر أو كان او انثى منفرداً او متعدداً بلا واسطة او معها ، فانه يمنع احد الزوجين عن النصيب الاعلى اى النصف والرابع<sup>(٢)</sup>.

---

بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه وبذلك تظافرت نصوصهم عن أئمتهم عليهم السلام [الجواهر ١٢٧/٣٩] .

وفي صحيحة ربعي بن عبدالله عن ابي عبدالله عليه السلام :  
اذا مات الرجل فلا كبير ولده سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه [الوسائل ج ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ٢] .  
وفي حسن حريز : اذا هلك الرجل وترك بنين فلا كبير الدرع والسيف والخاتم والمصحف ، فان حدث به حدث فلا كبير منهم [الوسائل ج ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث : ٤] .

(١) لضرورة كون المراد الاكبر ان وجد المتعدد والا فهو له ، خصوصاً بعد التصريح به في النصوص، ففي معتبرة فضيل بن يسار عن أحدهما عليهما السلام : ان الرجل اذا ترك سيفاً أو سلاحاً فهو لابنه ، فان كانوا اثنين فهو لاكبرهما [الوسائل ٦/١٧] .

(٢) فيحجب الولد الزوج والزوجة عن النصيب الاعلى وهو النصف والرابع الى الاخض وهو الربع والثلث، ويدل عليه الكتاب



(الرابع) الوارث مطلقا النسبي والسببي ذكر أكان او  
انثى متحدداً او متعدداً ، فانه يمنع احد الزوجين عن الزيادة  
عن الفريضة ترد الي غيرهما<sup>١)</sup>

والسنة وعليه الاجماع بقسميه .

أما الكتاب فلقوله تعالى « ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان  
لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلکم الربع مما تركن من بعد  
وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد  
فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها  
أو دين » [سورة النساء : ١٢] .

وأما السنة فلروايات، منها معتبرة محمد بن مسلم عن ابي جعفر  
عليه السلام قال : لا يرث مع الام ولامع الاب ولامع الابن ولامع  
الابنة الا الزوج والزوجة ، وان الزوج لا ينقص من النصف شيئاً  
اذا لم يكن ولد ، والزوجة لا تنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن  
ولد ، فاذا كان معهما ولد فللزوجة الربع وللمرأة الثمن [الوسائل  
٥١٠/١٧ ، الحديث ١] .

(١) بلاخلاف، وعن صاحب الجواهر: نعم لا يرث على الزوجة  
مطلقا بل ولا على الزوج أيضاً مع وجود وارث عدا الامام عليه السلام  
بل ينتقل الزائد الي غيرهما من الورثة على حسب طبقات الارث  
[الجواهر ١٢/٣٩] .

والحكم بالاضافة الى الزوجة واضح ، لعدم ارثها من الزائد  
ولسو مع عدم وجود مناسب ومسائب ، بل يكون الزائد للامام  
بمقتضى الروايات المستفيضة :

(منها) رواية ابي بصير قال : قرأ علي ابو جعفر عليه السلام  
في الفرائض : امرأة توفيت وتركت زوجها . قال : المال للزوج ،  
ورجل توفي وترك امرأته . قال : للمرأة الربع وما بقي للامام  
[الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث ٣] .

(ومنها) رواية محمد بن نعيم الصحاف قال : مات محمد بن  
بياع السابري وأوصى الي وترك امرأة لم يترك وارثاً غيرها ، فكتبت  
الي العبد الصالح عليه السلام فكتب الي : اعط المرأة الربع واحمل  
الباقى لينا [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث : ٢] وعليه روايات أخرى  
في هذا الباب .

وأما بالاضافة الى الزوج فلاطلاق رواية جميل بن دراج عن  
ابي عبدالله عليه السلام قال : لا يكون الرد على زوج ولا زوجة  
[الوسائل ١٧/٥١٣ ، الحديث : ٨] بعد التقييد بمادل على أن الزوج  
يرث جميع المال اذا لم يكن وارث غيره ، وهذه الروايات كثيرة ،  
منها رواية ابي بصير قال : قرأ علي ابو عبدالله عليه السلام فرائض  
علي « ع » فاذا فيها : الزوج يحوز المال كله اذا لم يكن غيره

نعم لو كان الوارث منحصراً بالزوج والامام عليه السلام يرث الزوج النصف فريضة ويرد عليه النصف الاخر ، بخلاف ما لو كان منحصراً بالزوجة والامام عليه السلام فان الربع لها والبقية له عليه السلام<sup>(١)</sup>.

( الخامس ) نقص التركة عن السهام المفروضة فانه يمنع البنت الواحدة و الاخت الواحدة للاب والام او للاب عن فريضتهما وهى النصف ، وكذا يمنع البنات المتعددة والاخوات المتعددة من الاب والام او من الاب عن فريضتهم وهى الثلثان ، فلو كان للميت بنت

---

[ الوسائل ١٧/٥١٢ ، الحديث : ٢ ] ويقتضيه أيضاً آية « أولو الارحام » .

(١) وذلك لما عرفت من الروايات الدالة على أن الزوج يرث جميع المال اذا لم يكن له وارث غير الامام، وما دل على أن الزوجة لا ترث غير الفرض، وقد تقدم نقل بعض هذه الروايات، ومنها رواية ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث قال : قلت له امرأة ماتت وتركت زوجها. قال: المال له [الوسائل ١٧/٥١٢، الحديث: ٦]. (ومنها) رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام في رجل مات وترك امرأته . قال : لها الربع ويرفع الباقي اليها [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث : ٥] .



واحدة وابوان وزوج او بنات متعددة وابوان وزوج يرد  
النقص على البنت او البنات وكذا في سائر الفروض<sup>(١)</sup>.  
(السادس) الاخت من الابوين او الاب ، فانها تمنع  
الاخوة من الام عن رد مازاد على فريضتهم وكذا الاخوات

---

(١) وذلك كله لبطلان العول عند الامامية، لاستحالة أن يفرض  
الله سبحانه في مال ما لا يقوم به، فالمراد بالعول زيادة الفريضة لقصورها  
عن سهام الورثة على وجه يحصل به النقص على الجميع بالنسبة  
وسياتي بطلان العول والنصوص الدالة على بطلانه ، فعند زيادة  
السهم عن أصل المال يرد النقص على بعض السهام دون البعض.  
وأما ورود النقص في مفروض المتن على البنت الواحدة أو  
البنات المتعددة دون الزوج والابوين فللروايات الكثيرة :

(منها) رواية ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام قال: أربعة  
لا يدخل عليهم ضرر في الميراث الوالدان والزوج والمرأة [الوسائل  
٤٢٥/١٧، الحديث : ٣].

(ومنها) رواية ابي المغرا عن رجل عن ابي جعفر عليه السلام  
قال : ان الله أدخل الابوين على جميع أهل الفرائض فلم ينقصهما  
من السدس لكل واحد منهما، وأدخل الزوج والزوجة على جميع  
أهل الموارث فلم ينقصهما من الربع والثلث [الوسائل ٤٢٥/١٧  
الحديث ٤] وعليه روايات أخرى في هذا الباب .

المتعددة من الابوين او الاب فانها تمنع الاخ الواحد  
الامى او الاخت كذلك عن رد مازاد<sup>(١)</sup> على فريضةهما .

(١) بلا خلاف والاجماع بقسميه عليه ، لاجتماع السببين في  
كلالة الابوين ، فيكون أقرب من كلالة الام ، ولقيام كلالة الاب  
مقام كلالة الاب والام مع عدمهم بالاجماع والاتفاق .

وقد قال الله تعالى «وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب  
الله» [سورة الانفال : ٧٥] .

ولرواية بريد الكناسي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: ابنك  
أولى بك من ابن ابنك ، وابن ابنك أولى بك من اخيك ، واخوك  
لايبك وامك أولى بك من اخيك لايبك . قال : وابن اخيك لايبك  
وامك أولى بك من ابن اخيك لايبك . قال : وابن اخيك من ابيك .  
أولى بك من عمك [الوسائل ١٧/٥٠٢ ، الحديث ١] .

ولرواية حارث الاعور عن امير المؤمنين علي بن ابي طالب  
عليه السلام انه كان يقول : أعيان بني الام أقرب من بني العلات  
[الوسائل ١٧/٥٠٣ ، الحديث ٣] وعليه روايات أخرى .

والمراد بالاعيان : الاخوة لهما ، من عين الشيء : أي النفيس  
منه . وبنو العلات : اللذون للاب وحده . وقيل : سموا بذلك لان  
شرب الماء أولا نهل ، والثاني عل بعد نهل ، فكان من تزوج بأهمهم  
بعد الاولى نهل أولا بالاولى ثم عل بالثانية [الجواهر ٣٩/١٤٩] .

ورواية ابن بكير: قلت لابي عبدالله عليه السلام: امرأة تركت زوجها وأخوتها لامها وأخواتها لابيها. فقال: للزوج النصف ثلاثة أسهم وللأخوة من الأم الثلث الذكر والأنثى فيه سواء وما بقي فهو للأخوة والأخوات من الأب، للذكر مثل حظ الأنثيين، لأن السهام لا تعول ولا ينقص الزوج من النصف ولا الأخوة من الأم من ثلثهم لأن الله عز وجل يقول «فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث»، وإن كانت واحدة فلها السدس والذي عنى الله تبارك وتعالى في قوله «وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس...» وقال في آخر سورة النساء «يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت - يعني أختاً لاب وام أو أختاً لاب - فلها نصف ماترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد وإن كانوا أخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين» فهم الذين يزدون وينقصون وكذلك أولادهم [الموسائل ١٧ - الباب ٣ من أبواب ميراث الأخوة والأجداد، الحديث ٢].

فيستفاد من هذه الرواية أن الأخوة والأخوات من الأب والأم أو من الأب فقط لهم الزائد من الفرائض، كما أن النقص يرد عليهم إذا زادت السهام عن أصل التركة.

والحكم كما ذكر موافق لما عن الصدوقين والشيخين واتباعهما



وكذا احسد الجدودة من قبل الاب فانه يمنع الاخوة من  
قبل الام عما زاد عليها<sup>(١)</sup>.

(السابع) الولد وان نزل واحداً كان او متعدداً فانه

---

واكثر المتأخرين، وقال الاسكافي والحلي لاتختص الاخت للاب  
بالرد بل يرد على من يتقرب بالام وعلى الاخت أو الاخوات للاب  
أرباعاً في نحو الاخت للام والاخت للاب أو أخماساً في نحو الاخت  
للأم والاختين للاب، ضرورة كون السهام في الاول أربعة وفي الاخر  
خمسة والرد انما هو بحسبها

وقال صاحب الجواهر: بأنه اجتهاد في مقابل النص [الجواهر  
١٦١/٣٩] وذلك لانه خلاف النصوص والروايات، منها ما تقدم ومنها  
موثق موسى بن بكير قال: قلت لزارة ان بكيراً حدثني عن ابي  
جعفر عليه السلام: ان الاخوة للاب والاخت للاب والام يزدون  
وينقصون - السى أن قال - فقال زارة: وهذا قائم عند أصحابنا  
لا يختلفون فيه [الوسائل ١٧ - الباب ٢ من ابواب ميراث الاخوة  
والاجداد، الحديث ٢].

(١) وذلك لما عرفت من أن الزيادة لما يرد عليه النقص، مضافاً  
الى ما تقدم من النصوص الدالة على أن الاخوة للام لا يزدون ولا ينقصون  
منهم، كما في موثقة ابن بكير المتقدمة: ولا ينقص الزوج من النصف  
ولا الاخوة من الام [الوسائل ١٧/٤٨١، الحديث ٢].

يمنع الابوين عما زاد على السدس فريضة<sup>(١)</sup> الاردا<sup>(٢)</sup>.  
(الثامن) الاخوة والاخوات لا اولادهم فانهم يمنعون  
الام عن الزيادة على السدس فريضة ورداً بشروط<sup>(٣)</sup> :

(١) ويدل عليه قوله تعالى « ولا يويه لكل واحد منهما السدس  
مما ترك ان كان له ولد » [سورة النساء : ١١] .

(٢) وذلك للروايات الدالة على أن الزائد على السهام والقرات  
يرد على الاب والام :

(منها) صحيحة محمد بن مسلم قال : أقرني ابو جعفر عليه  
السلام صحيفة كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله «ص» وخط  
علي «ع» بيده ، فوجدت فيها : رجل ترك ابنته وامه للابنة النصف  
ثلاثة أسهم ، وللأم السدس سهم يقسم المال على أربعة أسهم ، فما  
أصاب ثلاثة اسهم فللابنة وما أصاب سهماً فلام . قال : وقرأت فيها :  
رجل ترك ابنته واباه للابنة النصف ثلاثة اسهم وللأب السدس سهم  
يقسم المال اربعة أسهم فما أصاب ثلاثة فللابنة وما أصاب سهماً  
فلام . قال محمد : ووجدت فيها رجل ترك ابويه وابنته فللابنة  
النصف ولا يويه لكل واحد منهما السدس يقسم المال على خمسة  
أسهم فما أصاب ثلاثة فللابنة وما أصاب سهمين فللابوين [الوسائل  
١٧/٤٦٣ ، الحديث ١] وعليه روايات أخرى في هذا الباب .

(٣) ويدل عليه الكتاب والسنة والاجماع ، أما الكتاب فلقوله

اولها - ان لا يكون الاخ من اثنين او الاخت اقل من  
اربع ويكفى الاخ الواحد والاختان<sup>١</sup> .  
ثانيها - ان تكون الاخوة حياً فى الدنيا حين فوت  
المورث فلا يكون الميِّت والحمل حاجباً<sup>٢</sup> .

---

تعالى « فان كان له اخوة فلامه السدس من بعد وصية يوصى بها  
أودين ... » [سورة النساء : ١١] .

وأما السنة فلما يأتي من الاخبار .

١) فلا حجب اذا لم يكـونوا كذلك ، بلا خلاف والاجماع  
بقسميه عليه ، والسنة عليه مستفيضة أو متواترة . كما أنه يتحقق  
الحجب بذلك بلا خلاف والاجماع بقسميه عليه والسنة وافية الدلالة  
عليه ، ففي صحيح ابن مسلم : لا يحجب الام من الثلث اذا لم يكن  
ولد الاخوان او أربع اخوات [الوسائل ج ١٧ الباب ١١ من ابواب  
ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ٤] .

وفي معتبرة البقباق : اذا ترك الميِّت أخوين فهم أخوة مع  
الميِّت حجبا الام ، فان كان واحداً لم يحجب الام . وقال : اذا كن  
أربع أخوات حجبن الام من الثلث ، لانهن بمنزلة أخوين وان كن  
ثلاثاً لم يحجبن [ الوسائل ج ١٧ الباب ١١ من ابواب ميـراث  
الابوين والاولاد ، الحديث - ١ ] ومن التعليل يستفاد حكم الاخ  
والاختين .

٢) كما هو المشهور ، بل لم يعرف القائل بالعدم ، وقيل انه لا



ثالثها - ان تكون الاخوة مع الميت من الاب والام  
او من الاب فلا يحجب الامى فقط<sup>(١)</sup>.

خلاف فيه لانه الظاهر من الكتاب والسنة ، وذلك لعدم صدق الاخوة  
على الاموات والحمل مادام كونه حملا ، ولرواية علاء بن فضيل : ان  
الطفل والوليد لا يحجب ولا يرث الا ما آذن بالصراخ ، ولا شيء  
أكنه البطن وان تحرك الا ما تختلف عليه الليل والنهار [الوسائل  
ج ١٧ الباب ١٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ١].  
(١) بلاخلاف والاجماع بقسميه عليه والنصوص عليه مستفيضة:

(منها) رواية عبيد بن زرارة قال : سمعت ابا عبد الله عليه السلام  
يقول في الاخوة من الام : لا يحجبون الام عن الثلث [الوسائل  
٤٥٤/١٧ ، الحديث ١].

(ومنها) رواية زرارة قال : ماتقول في رجل ترك ابويه واخوته  
لامه ؟ قلت : لامه السدس وللاب ما بقي ، فان كان له اخوة فلامه  
السدس وللاب ما بقي ، فان كان له اخوة فلامه السدس . فقال : انما  
أولئك الاخوة للاب والام وهو اكثر لنصيبها ان اعطوا الاخوة من  
الام الثلث وأعطوها السدس ، وانما صار لها السدس وحجبها الاخوة  
من الاب والاخوة من الاب والام لان الاب يتفق عليهم فوفر نصيبه  
وانتقصت الام من أجل ذلك ، فأما الاخوة من الام فليسوا من هذا  
بشيء ولا يحجبون أهم عن الثلث . قلت : فهل ترث الاخوة من

رابعها- ان يكون اب الميت حياً حين موته<sup>(١)</sup>.

خامسها - ان لا يكون الاخوة والاب ممنوعين من الارث بكفر ورقية وتولد الاخوة الحاجبين من الزنا وكون الاب قاتلاً للمورث ولو كان الاخوة قاتلين للمورث ففيه اشكال فلا يترك الاحتياط .

---

الام مع الام شيئاً. قال: ليس في هذا شك انه كما أقول لك [الوسائل  
٤٥٤/١٧ ، الحديث ٣] وعليه روايات أخرى في هذا الباب .

(١) كما هو المشهور نقلًا وتحصيلاً ، بل قيل : ان عليه عامة من تأخرو وتقدم الا الصدوق ، مع تأمل في تحقق مخالفته لظهور الآية التي هي الاصل في هذا الحكم في حياة الاب ، لقوله تعالى فيها « وورثه أبواه » [سورة النساء : ١١٠] حيث أنها تدل على اعتبار حياة الاب لعدم ارثه حال الممات .

مضافاً الى رواية ابن بكير : الام لا تنقص عن الثلث ابداً الا مع الولد والاخوة اذا كان الاب حياً [الوسائل ج ١٧ الباب ١٢ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ١] .

ولصحيح زرارة عن ابي عبدالله و ابي جعفر عليهما السلام قالوا : ان مات رجل وترك أمه وأخوة وأخوات لاب وأم وأخوات لام وليس الاب حياً فانهم لا يرثون ولا يحجبونها . لانه لم يورث كلاله [الوسائل  
٤٥٨/١٧ ، الحديث : ٣] .

(٢) وفي الجواهر : الثاني ان لا يكونوا كفرة ولا أرقاء . للاجماع

• • • • • • • • • •

---

يقسميه على عدم حجبهما، بل المحكي منها مستفيض كالسنة المتضمنة لعدم ارث المملوك والكافر وعدم حجبهما ... وخصوصاً مع ملاحظة ما في بعضها من أن الكفار بمنزلة الموتى بالنسبة الى ذلك [الجواهر ٨٥/٣٩].

وأما الروايات الدالة على ذلك فكثيرة في الابواب المختلفة :  
(فمنها) رواية فضل بن عبد الملك قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن المملوك والمملوكة هل يحجبان اذا لم يرثا ؟ قال : لا [الوسائل ١٧/٤٠٠ ، الحديث ٩].

(ومنها) رواية حسن بن صالح عن ابي عبدالله عليه السلام قال :  
المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المسلم ولا يرثه [الوسائل ١٧/٣٧٤ ، الحديث : ٢].

وأما المتولد من الزنا لا يصدق عليه الاخوة والاخوات لانتهاء النسب شرعاً في المتولد من الزنا ، وأما القاتل فان كان هو الأب فهو فاقد لاشتراط كونه وارثاً بمقتضى الآية «ورثه ابواه» وان كان هو الاخوة ففيه تردد حيث انه قد يقال ان الاجماع من الطائفة بل من الامة قد قام على عدم حجبه .

ومع ذلك تردد فيه المحقق في الشرائع، وقال صاحب الجواهر بأن فيه خلافاً ، والظاهر أنه لا يحجب وفاقاً للمشهور بين الاصحاب



سادسها - ان يكون بين الحاجب والمحجوب  
مغايرة<sup>(١)</sup> ، ويتصور عدمها في الوطاء بالشبهة.

### الامر الثالث في السهام

الوارث اما يرث بالفرض او بالتقاربة ، والمراد  
بالفرض هو السهم المقدر والكسر المعين الذي سماه الله  
تعالى في كتابه الكريم ، والفروض ستة<sup>(١)</sup> وازبأبها ثلاثة

---

شهرة عظيمة، بل عن الخلاف اجماع الطائفة بل الامة عليه لانقراض  
خلاف ابن مسعود [الجواهر ٨٦/٣٩] .

ولذلك احتاط الماتن دام ظله وقال : لا يترك الاحتياط .

(١) وعن صاحب الجواهر : وأما اشتراط المغايرة فلارباب فيه،  
ضرورة كونه المنساق أيضاً من الكتاب والسنة ، بل لظهوره لم  
يتعرض له المصنف رحمه الله وغيره . نعم في الدروس «الخامس:  
المغايرة، فلو كانت الام أختاً لاب فلاحجب كما يتفق في المجوس  
أو الشبهة بوطء الرجل ابنته فولدها أخوما لابيها، وكأنه من النص  
على الواضحات . والله العالم [الجواهر ٩١/٣٩] .

(١) وهي النصف والربع والثلثان والثلث والسدس أي  
النصف ونصفه ونصف الثلثان ونصفهما ونصف نصفهما.

## الاول - النصف

وهو لبنت واحدة<sup>(٢)</sup> لم يكن معها ولد غير ممنوع عن الارث<sup>(٣)</sup>، ويعتبر هذا القيد في جميع الطبقات والدرجات الاتية<sup>(٤)</sup>. ولاخت واحدة<sup>(٥)</sup> لا بوين او لاب<sup>(٦)</sup> اذا يكن معها

(١) كما سيأتي .

(٢) لقوله تعالى «بوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ

الانثيين فان كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة

فلها النصف» [سورة النساء : ١١] .

(٣) لان الولد الممنوع من الارث وجوده كالعدم ، وحجب غير

الوارث يحتاج الى دليل مفقود في المقام ، ولو كان الممنوع من

الارث ولد الزنا فالحكم فيه واضح لانتفاء النسب فيه شرعاً .

(٤) لما تقدم من أن غير الوارث وجوده كالعدم وحجبه يحتاج

الى دليل مفقود الا في مورد خاص ومقتضى الاصل عدم الحجب .

(٥) كما في قوله تعالى «يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلاله

ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان

لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة

رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء : ١٧٦] .

(٦) وأما اذا كان اختاً للام فلا يرث النصف ، كما في موثقة ابن

اخ كذلك<sup>(١)</sup> وللزوج ان لم يكن للزوجة ولد<sup>(٢)</sup> وان نزل<sup>(٣)</sup>.

### الثاني - الربع

وهو للزوج ان كان للزوجة ولد وان نزل<sup>(٤)</sup>، وللزوجة

بكير : وقال في آخر سورة النساء «يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت - يعني اختاً لاب و ام او اختاً لاب - فلها نصف ماترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد [الوسائل ج ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد الحديث: ٢].

مضافاً الى قوله تعالى «وان كان رجل يورث كلاله أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس» [سورة النساء: ١٢] حيث أنها واردة في الاخوة والاختوات للام خاصة ، كما في موثقة ابن بكير: انما عنى بذلك الاخوة والاختوات من الام خاصة [الوسائل ج ١٧ الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث: ٢].

(١) والا لا يكون لهما سهم مفروض، بل الباقي بعد السهام يكون لهما للذكر مثل حظ الانثيين، لقوله تعالى: «وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء: ١٧٦].

(٢) لقوله تعالى «ولكم نصف ماترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها او دين» [سورة النساء: ١٢].

(٣) لصديق الولد عليه وان نزل .

(٤) لقوله تعالى «فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد



ان لم يكن للزوج ولد وان نزل<sup>١</sup>.

### الثالث - الثمن

وهو للزوجة ان كان للزوج ولد وان نزل<sup>٢</sup>.

### الرابع - الثلث

وهو للام بشرط ان لا يكون للميت ولد مطلقا وان نزل وان لا يكون له اخوة متعددة كما تقدم بشرائطه<sup>٣</sup> وللاخ والاخت من الام مع التعدد<sup>٤</sup>.

---

وصية يوصين بها أودين» [سورة النساء : ١٢] وأما ثبوت الربع مع ولد الولد وهكذا لصدق الولد عليه .

(١) لقوله تعالى «ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد» [سورة النساء : ١٢] ولصدق الولد على ولد الولد .

(٢) وذلك لقوله تعالى «فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أودين» [سورة النساء : ١٢] ولصدق الولد على ولد الولد وهكذا .

(٣) لقوله تعالى «فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس من بعد وصية يوصى بها اودين» [سورة النساء : ١١] ولصدق الولد على الولد وان نزل .

(٤) لقوله تعالى «فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث

## الخامس - الثلثان

وهو للبنيتين فصاعداً مع عدم وجود الابن للميت<sup>(١)</sup> ،  
وللاختين فصاعداً لابوين مع عدم وجود الاخ لابوين او  
لاب مع عدم وجود الاخ لاب<sup>(٢)</sup> .

---

من بعد وصية يوصى بها او دين غير مضار وصية من الله والله عليم  
حكيم» [سورة النساء : ١٢] بعد وردها في الاخوة والاختوات من  
الام بمقتضى موثقة ابن بكير : انما عنى بذلك الاخوة والاختوات  
من الام خاصة [الوسائل ج ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة  
والاجداد ، الحديث ٢] .

(١) لقوله تعالى « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ  
الانثيين فان كن نساءً أ فوق اثنتين فلهن ثلثا ماترك وان كانت واحدة  
فلها النصف» [سورة النساء : ١١] .

(٢) لقوله تعالى « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ... فان  
كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » [سورة النساء : ١٧٦] ويسمى  
الاخوة والاختوات كلاله من الكل وهو الثقل ، لكونها ثقلا على  
الرجل لقيامه بمصالحها مع عدم التولد الذي يوجب مزيد الأقبال  
والخفة على النفس ، أو من الاكليل وهو مايزين بالجواهر شبه العصابة  
لاحاطتهم بالرجل كاحاطته بالرأس .

## السادس - السدس

وهو للاب مع وجود الولد مطلقاً<sup>(١)</sup> ، وللأم مع وجود  
الحاجب عن الثلث اى الولد والاخت<sup>(٢)</sup> على ما أمر وللأخ  
والاخت للام مع عدم التعدد من قبلها<sup>(٣)</sup> ، فالفروض نصف  
ونصفه ونصف نصفه وثلثان ونصفهما ونصف نصفهما<sup>(٤)</sup> .

---

(١) لقوله تعالى « ولا يويه لكل واحد منهما السدس مما ترك  
ان كان له ولد » [سورة النساء : ١١] .

(٢) لقوله تعالى « فان كان له اخت فلامه السدس من بعد وصية  
يوصى بها أودين » [سورة النساء : ١١] .

(٣) لقوله تعالى « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله اخ أو  
اخت فللكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء  
في الثلث » [سورة النساء : ١٢] بعد اختصاصها بالأخ والاخت من  
جانب الام فقط بمقتضى موثقة ابن بكير : انما عنى بذلك الاخت  
والاخوات من الام خاصة [الوسائل ج ١٧ - الباب ٣ من ابواب  
ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٢] .

(٤) أي تكون الفروض المفروضة في الكتاب النصف ونصف  
النصف وهو الربع ونصفه أي الثمن وثلثان ونصفه وهو الثلث ونصفه  
أي السدس فالفروض ستة .



(مسألة : ٢) قد ظهر مما ذكر ان اهل الطبقة الثالثة  
من ذوى الانساب لا فرض لهم ويرثون بالقرابة فقط<sup>(١)</sup> ،  
وان الزوجين وراثتهما بالفرض مطلقا الا فى صورة واحدة  
وهى انحصار الوارث بالامام والزوج<sup>(٢)</sup> واما الطبقة الاولى  
والثانية فبعضهم لا فرض له اصلا كالابن والاخ لابوين او  
لاب<sup>(٣)</sup> ،

---

(١) وهى الاعمام والاخوال لعدم فرض لهما فى الكتاب والسنة  
بل يرثون بمقتضى القرابة .

(٢) فيكون ارث الزوج بالفرض والرد ، فيرث نصف المال  
بالفرض كما تقدم فى بيان سهم النصف ويرث الباقي بالرد للنصوص  
الدالة على ذلك كما فى رواية ابى بصير قال : قرأ علي ابو جعفر  
عليه السلام فى الفرائض : امرأة توفيت وتركت زوجها . قال :  
المال للزوج ، ورجل توفي وترك امرأته . قال : للمرأة الربع وما بقى  
فللامام [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث ٣] .

(٣) لعدم بيان فرض لهم فى الكتاب والسنة واختصاص قوله  
تعالى « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله اخ او اخت فلكل  
واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث »  
بالاخوة والاخوات من جانب الام فقط بمقتضى موثقة ابن بكير  
[الوسائل ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ،

وبعضهم ذو فرض مطلقا كالام<sup>(١)</sup>، وبعضهم ذو فرض على حال دون حال كالاب فانه ذو فرض مع وجود الولد للميت، وليس له فرض مع عدمه<sup>(٢)</sup>، وكذا الاخت والاختان لاب وابوين، فان لهن فرضاً ان لم يكن معهن ذكر وليس لهن فرض ان كان<sup>(٣)</sup>.

الحديث [٢].

(١) لانها مع وجود الاخوة أوالاولاد فيكون لها السدس ومع عدمهما فيكون لها الثلث لقوله تعالى « ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلأمه الثلث فان كان له اخوة فلأمه السدس » [سورة النساء : ١١].  
(٢) أما كونه ذو فرض في فرض مع وجود الولد كما تقدم في الاية السابقة، ولا يكون له فرض في صورة عدم الولد لعدم ذكره في الكتاب والسنة فيرث بالقرابة فقط .

(٣) وذلك لقوله تعالى « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين » [سورة النساء :

[١٧٦].

وذلك بعد اختصاص الاية بالاخت والاختين لاب والابوين ،

(مسألة : ٢) ظهر مما ذكر ان من كان له فرض على قسمين: أحدهما من ليس له الا فرض واحد ولا ينقص ولا يزيد فرضه بتبدل الاحوال كلاب فانه ذو فرض في صورة وجود الولد وهو ليس الا السدس مطلقاً<sup>(١)</sup> وكذلك البنت الواحدة والبنتان فصاعداً مع عدم الابن<sup>(٢)</sup>، وكذا الاخت والاختان لاب اولابوين مع عدم الاخ فان فرضهن النصف

---

بمقتضى موثقة ابن بكير : وقال في آخر سورة النساء « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت » يعني أختاً لاب وام او اختاً لاب « فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين » فهم الذين يزدون و ينقصون ... [الوسائل ٤٨٢/١٧ ، الحديث ٢] .

(١) لقوله تعالى « ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد » [سورة النساء : ١١] .

(٢) لان البنت الواحدة لها النصف فقط والبنتين لهما الثلثان فقط لقوله تعالى « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فان كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف » [سورة النساء : ١١] .



او الثلثان مطلقا<sup>(١)</sup>، وهؤلاء وان كانوا ذوى فروض على حال دون حال الا ان فرضهم لا يزيد ولا ينقص بتبدل الاحوال ، وذلك كأخ للام والاخت كذلك فمع الوحدة فرضه السدس ومع التعدد الثلث<sup>(٢)</sup> لا يزيد ولا ينقص فى جميع الاحوال. الثانى من كان فرضه يتغير بتبدل الاحوال كالام، فان لها الثلث تارة والسدس اخرى<sup>(٣)</sup> وكذا الزوجان فان

---

١) لقوله تعالى « ان امرؤ اهلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ماترك وهو يرثها ان يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » [سورة النساء: ١٧٦] بعد اختصاصها بالاخت والاختين لاب أو لابوين بمقتضى موثقة ابن بكير المتقدمة [الوسائل ١٧/٤٨٢ الحديث ٢].

٢) وذلك لقوله تعالى « وان كان رجل يورث كلالة او امرأة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث » [سورة النساء: ١٢] بعد اختصاص الآية بالاخ والاخت من قبل الام بمقتضى موثقة ابن بكير المتقدمة [الوسائل ١٧/٤٨١ ، الحديث ٢].

٣) وذلك لقوله تعالى « فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس » [سورة النساء: ١١].

لهما نصفاً وربعاً مع عدم الولد وربعاً وثماناً معه<sup>(١)</sup>.  
(مسألة : ٣) غير ما ذكر من اصناف ذوى الفروض  
وارث بالقرابة<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ٤) لو اجتمع جد وجدة من قبل الام كلاهما  
أو أحدهما مع المنتسبين من قبل الاب كالاخوة والاختوات  
من الاب والام او من الاب وكالجد والجدة من قبل الاب  
والام او من الاب وكالجد والجدة من قبل الاب يكون

---

١) لقوله تعالى « ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن  
لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية  
يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان  
كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو  
دين » [سورة النساء : ١٢] .

٢) كالأعمام والأخوال، لعمومات الارث مثل قوله تعالى «للرجال  
نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان  
والأقربون مما قل منه او كثر نصيباً مفروضاً» [سورة النساء : ٧]  
وكصحيح ابى ايوب الخزاز عن ابى عبدالله عليه السلام قال: ان  
في كتاب علي «ع» ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه الا  
أن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه [الوسائل ١٧/٤١٨،  
الحديث ١] .

حفه ثلث مجموع التركة<sup>(١)</sup>، وان ورد النقص على ذى  
الفرض<sup>(٢)</sup>، فان كان الوارث زوجاً و جدّاً او جدة من الام

---

(١) على المشهور بين الاصحاب في أن القسمة بينهم بالثلث  
والثلثين ، لعموم ما دل على ارث كل قريب نصيب من يتقرب به ،  
ومن المعلوم أن نصيب الام الثلث ونصيب الاب الثلثان كما هو المستفاد  
من الآية « فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث » [سورة  
النساء : ١١] .

ولمؤثق محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام : اذا لم يترك  
الميت الاجده أبا ابيه وجدته أم أمه فان للجدة الثلث وللجد الباقي .  
قال: واذا ترك جده من قبل أبيه وجد أبيه وجدته من قبل أمه وجدة  
أمه كان للجدة من قبل الام الثلث وسقطت جدة الام ، والباقي للجد  
من قبل الاب وسقط جد الاب » [الوسائل ج ١٧ الباب ٩ من ابواب  
ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٢] .

وفي رواية الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام سألته عن الاخوة  
من الام مع الجد . قال: للاخوة فريضتهم الثلث مع الجد [الوسائل  
١٧ ب ٨ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ح : ٥] وعليه روايات  
أخرى في هذا الباب .

(٢) لان الام من الوراث التي تكون له فرض على كل حال ولا  
يرد عليه النقص كما لا يرد عليه الزيادة كما تقدم في موثقة ابن بكير



واختاً من الاب والام فالنصف للزوج<sup>١</sup> والثالث للجد  
من قبل الام واحداً او متعدداً<sup>٢</sup> والباقي وهو السدس للاخت  
الواحدة من قبل الاب مع ان فريضة النصف<sup>٣</sup> ومع ذلك  
ارث الجدود بالقرابة لا الفرض<sup>٤</sup>.

(مسألة : ٥) الفروض الستة مع ملاحظة اجتماعها  
والصور المتصورة منه ستة وثلاثون من ضرب الستة في  
مثلها<sup>٥</sup> وإذا سقطت الصور المتكررة وهي خمس عشرة

---

[الوسائل ج ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد  
الحديث : ٢] فالنقص يرد على غيره ولو كان ذي الفرض في بعض  
الاحوال .

١) للاية المباركة « ولكم نصف ماترك أزواجكم » [سورة  
النساء : ١١] .

٢) لعدم فرض للجد بخصوصه، بل هو يرث سهم الام بالقرابة  
بمقتضى الكتاب والسنة كما تقدم نقل بعض الروايات الدالة عليه .  
٣) لورود النقص عليها كما أنه ترد عليها الزائد بمقتضى موثقة  
ابن بكير المتقدمة [الوسائل ج ١٧ الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة  
والاجداد ، الحديث : ٢] .

٤) لعدم فرض معين له في الكتاب والسنة .  
٥) لان الصور المفروضة فيها وان كانت عديدة بعضها ممكن

بقيت احدى وعشرون صورة .

(مسألة: ٦) الصور المتقدمة غير المتكررة منها ما يصح اجتماعها ومنها ما يمتنع ولو لبطلان العول<sup>١</sup> ، فالممتنع ثمانية وهى اجتماع النصف مع الثلثين<sup>٢</sup>

وبعضها ممتنع ، الا أن الصور الثنائية منها مطلقا ست وثلاثون ، لان كل صورة من الصور الست في فرض الاجتماع مع تلك الصور يكون المتصور فيها ست صور، فيكون المجموع الحاصل من تلك الستات ست وثلاثون صورة. نعم يكون خمس عشرة من تلك الصور مكررة، فيكون الباقي احدى وعشرون. ومن هذه الصور ثمانية منها ممتنعة فيبقى من الصور ثلاث عشرة فرضها واقع وصحيح .

(١) أي زيادة السهام المفروضة على التركة وهو باطل عند الشيعة بلاخلاف كما سيأتي .

(٢) لاستلزامه العول الممتنع عندنا، لان مقتضى جعل النصف والثلثان فيه فرض مجموع التركة عدداً واحداً ، ومن المعلوم أنه لا يكون للواحد نصف وثلثان، فاذا خرج منه نصف لا يبقى الا النصف، وهو أقل من الثلثين فلا يمكن أخذ الثلثين منه، واذا أخذ منه الثلثان أولاً لا يبقى الا الثلث، فلا يمكن أخذ النصف منه، ففي هذه الصورة لو اجتمع زوج له النصف مع اختين فصاعداً اللتين لهما الثلثان في أصل الفرض يرد النقص عليهما أي الاختين فيتنزل الى النصف ،

والربع مع مثله<sup>(١)</sup> ومع الثمن<sup>(٢)</sup>، والثمن مع مثله<sup>(٣)</sup>، ومع  
الثالث<sup>(٤)</sup> والثلاثين مع مثلهما<sup>(٥)</sup> والثالث مع مثله ومع السدس<sup>(٦)</sup>،

فيجتمع النصف مع النصف لأمع الثلثين حتى يكون ممتنعاً .

(١) لانه سهم الزوج مع الولد من الزوجة وسهم الزوجة مع  
عدم الولد من الزوج ، فكيف يتصور اجتماع هذين الفرضين ؟

(٢) لان الثمن نصيب الزوجة مع الولد والربع نصيب الزوجة  
بدون الولد ، فكيف يمكن اجتماعهما مع أن وجود الولد وعدمه  
من التقيضان .

(٣) لان الثمن نصيب الزوجة مع الولد وان تعددت فلا يجتمع  
مع الثمن ، لعدم فرض آخر فيه الثمن حتى يجتمع الثمن مع مثله .

(٤) لان الثمن نصيب الزوجة مع الولد والثالث نصيب الام  
بدون الولد أو كلاله الام المتعددين اذا لم يكن للميت ولد ولا ام ،  
فكيف يجتمع وجود الولد مع عدمه ووجود الام مع عدمها .

(٥) اذ الثلثان نصيب البنات في الطبقة الاولى من الارث ، وكذلك  
نصيب الاخوات في الطبقة الثانية من الارث ولا ترث الطبقة الثانية  
مع وجود الطبقة الاولى ، مضافاً الى استلزامه العول الباطل عندنا .

(٦) وذلك أما امتناع الثلث مع الثلث فلانه ليس له فرض في الكتاب  
نعم يمكن تصويره ولكن من غير التقدير الشرعي كما في الاختين ،  
فان لكل واحدة منهما الثلث لكن ليس هذا الثلث مقدرأ لها بل



والصحيح هو البقية فان النصف يجتمع مع مثله كزوج واخت  
واحدة لاب او لابوين ومع الربع كبنت واحدة والزوج ، ومع  
الثلث كبنت واحدة مع الزوجة ومع الثلث كالزوج والام مع  
عدم الحاجب ومع السدس كالزوج وواحد من كلاله الام .  
فالنصف يجتمع مع الفرائض الستة الا واحدة منها لبطلان  
العول<sup>(١)</sup> ، فالاختان لو اجتمعا مع الزوج ترثان بالقرابة لا

---

المقدر الشرعي هو الثلثان وبما انهما اثنتان كان لكل واحدة منهما  
ثلث . وأما امتناعه مع السدس فلان الثلث نصيب الام مع الحاجب  
والسدس نصيبها مع الحاجب فكيف يجتمع وجود الحاجب مع  
عدمه ، وكذلك هو نصيب الام بدون الولد والسدس نصيبها مع  
الولد ، فوجود الولد مع عدمه متنافيان .

(١) وهو اجتماع النصف مع الثلثين لا ستلزامه زيادة السهام  
المفروضة على أصل التركة ، وهو العول الباطل بالاجماع والسنة  
لاستحالة أن يفرض الله سبحانه في مال ما لا يقوم به .

وأول مسألة وقع فيها العول في الاسلام في زمن عمر على ما  
رواه عنه أولياؤه ، قالوا: ماتت امرأة في زمانه عن زوج واختين فجمع  
الصحابه وقال لهم : فرض الله تعالى جده للزوج النصف وللأختين  
الثلثين فان بدأت بالزوج لم يبق للأختين حقهما وان بدأت بالأختين  
لم يبق للزوج حقه فأشيروا علي ، فاتفق رأي أكثرهم على العول .

بالفرض ويكون النقص وارداً عليهما<sup>(١)</sup> والرابع يجتمع عن  
الثلاثين كزوج وابنتين<sup>(٢)</sup>، ومع الثلث كزوجة والمتعدد من

---

وقد تواترت عنهم عليهم السلام أن السهام لانعول ولانكسول  
أكثر من ستة ، وكان أمير المؤمنين «ع» يقول : ان الذي أحصى  
رمل عالج يعلم أن السهام لانعول على ستة لويصرون وجوهها لم  
تجز ستة [ الوسائل ج ١٧ - الباب ٦ من ابواب موجبات الارث  
الحديث ٩ ] .

(١) ومرجهه الى أن الاختين ليستا من ذوي الفروض في هذا  
الحال ، فيكون النصف للزوج والباقي للاختين من جهة القرابة  
لبالفرض وعليه الاجماع والاخبار المتواترة ، ففي رواية زرارة :  
فانما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاختوات  
من الاب والام فأما الزوج والاختوة للام فانهم لا ينقصون مما سمي  
الله لهم شيئاً [ الوسائل ١٧ / ٤٦٥ ، الحديث ١ ] .

وفي موثقة ابن بكير عن ابي جعفر عليه السلام قال : سألت  
رجل عن اختين وزوج . فقال : النصف والنصف . فقال الرجل :  
قد سمي الله لهما اكثر من هذا لهما الثلثان . فقال : ما تقول في  
أخ وزوج؟ فقال: النصف والنصف . فقال : أليس قد سمي الله له  
المال فقال « وهو يرثها ان لم يكن لها ولد [ الوسائل ١٧ / ٤٨١ ،  
الحديث : ١ ] .

(٢) كما في قوله تعالى «فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن»

كلالة الام<sup>(١)</sup> ومع السدس كالزوجة والمتحد من كلالة الام<sup>(٢)</sup>  
والثمن يجتمع مع الثلثين كالزوجة وابنتين<sup>(٣)</sup> ومع السدس

وقوله تعالى «فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك» [سورة النساء :

١٧٦] .

(١) كما في قوله تعالى «ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم  
ولد» وقوله تعالى « فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث»  
[سورة النساء : ١٢] .

(٢) وذلك لقوله تعالى «ولهن الربع مما تركتم من بعد وصية  
توصون بها أو دين وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو  
أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء  
في الثلث - الخ» [سورة النساء : ١٢] بعد اختصاص ذيل الآية  
بكلالة الام بمقتضى موثقة ابن بكير : والذي عنى الله تبارك وتعالى  
في قوله «وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل  
واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث»  
انما عنى بذلك الاخوة والاخوات من الام خاصة [الوسائل ١٧/٤٨١،  
الحديث : ٢] .

(٣) لقوله تعالى « فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من  
بعد وصية توصون بها أو دين» وقوله تعالى «يوصيكم الله في أولادكم  
للذكر مثل حظ الأنثيين فان كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك»  
[سورة النساء : - ١٢ - ١١] .



كزوجة واحد الابوين مع وجود الولد<sup>(١)</sup>، والثلاثان يجتمع مع الثالث كأختين فصاعداً لاب و اخوة من الام<sup>(٢)</sup>، ومع السدس كبنتين واحد الابوين<sup>(٣)</sup>، والسدس يجتمع مع مثله

---

(١) كما في قوله تعالى «فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم» مع قوله تعالى : «ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد ..» [سورة النساء : ١٢ - ١١] .

(٢) لقوله تعالى « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » مع قوله تعالى «وان كان رجل يورث كلاله أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث» [سورة النساء : ١٢-١٧٦] وذلك بعد اختصاص الآية الاولى بالاخوة والاحوات من الاب والام أو من الاب خاصة واختصاص الآية الثانية بالاخوة والاحوات من الام خاصة كما في موثقة ابن بكير المتقدمة وفيها : وقال في آخر سورة النساء «يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ...» يعني اخناً لاب وام او اختاً لاب « فلها نصف ما ترك ...» [الوسائل ٤٨٢/١٧ ، الحديث ٢] .

(٣) كما في آية الثلثان المتقدمة وآية السدس في أحد الابوين [سورة النساء : ١١] .

كأبوين مع وجود الولد<sup>(١)</sup>.

تنبيه :

## التعصيب والعول باطلان (٢)

(مسألة : ١) الوراث الموجودون للميت ان كانوا

وراثاً بالفرض فهو على صور :

---

(١) كما في قوله تعالى «ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك

ان كان له ولد» [سورة النساء : ١١] .

(٢) التعصيب تورث العصبه ، وهم الابن والاب ومن تدلى بهما

ما فضل عن السهام من غير رد على ذي السهام ، والى ذلك يرجع

ما في المسالك من «أنه تورث العصبه مع ذي الفرض القريب اذا

لم يحط الفرض بمجموع التركة ، كما لو خلف بنتاً واحدة أو بنتين

فصاعداً مع أخ أو اختاً أو اختين فصاعداً مع عم ونحو ذلك» .

والعصبه بالتحريك وزان « طلبه » ، وعصبه الرجل : أولياؤه

الذكور من ورثته، وانما سموا بذلك لانهم يحيطون بالرجل، فالاب

طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب .

والتعصيب باطل عندنا ، بل يجب رد الفاضل من التركة الى

نفس من ورث أولاً ، لانه لا يعطى شيء لاصحاب الطبقة التالية مع

وجود واحد من الطبقة القريبة . نعم يستحب لذوي الفروض اعطاء

( الأولى ) ما اذا كانت تركة الميت بقدر السهام  
المفروضة بلا زيادة ونقيصة ، كما اذا كان الوارث ابوين  
وبنات متعددة فالثلثان للبنات والثلث للابوين لكل سدس<sup>١</sup> .  
( الثانية ) ما لو كانت التركة ازيد من السهام فترد الزيادة

---

شيء من التركة الى عصابة الميت، كما هو المستفاد من الاية الكريمة  
« واذا حضر القسمة اولو القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه »  
[ سورة النساء : ٩ ] .

وأما العول فهو كما تقدم عبارة عن دخول النقص على جميع  
من فرضت له سهم خاص في التركة بحسب الكتاب والسنة ، كما  
ارتكبها الجمهور خلافاً للائمة من أهل البيت عليهم السلام . وانما  
سمي هذا القسم عولا اما من الميل و منه قوله تعالى « ذلك أدنى  
ألا تعولوا » [ النساء : ٣ ] وسميت الفريضة عائلة على أهلها لميلها  
بالجور عليهم بنقصان سهامهم ، أو من عال الرجل اذا كثر عياله  
لكثرة السهام فيها، أو من عال اذا غلب لغلبة أهل السهام بعضهم على  
بعض ، أو من عال الناقة ذنبها اذا رفعت لارتفاع الفرائض بزيادة  
السهام . وعلى بطلانه اجماع شيعة أهل البيت عليهم السلام .  
١) وذلك لقوله تعالى « ولا يويه لكل واحد منهما السدس ... »  
وقوله تعالى « فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان » [ النساء : ١١ - ١٧٦ ] .



على ارباب الفروض ولا تعطى لعصبة الميت<sup>(١)</sup> وهي كل ذكر ينتسب اليه بلاوسط او بواسطة الذكور<sup>(٢)</sup>، فلو كان الوارث

(١) وذلك لبطلان التعصيب للكتاب والسنة المتواترة.

أما الكتاب فلاية «أولو الارحام»، اذ لاشك في أن الطبقة الاقرب الى الميت يكون أولى بأرث الزائد من الفروض من الابدع وان كان ذلك العصبة .

وأما السنة فلروايات :

(منها) رواية حسين الرزاز قال : أمرت من يسأل ابا عبد الله عليه السلام المال لمن هو، للاقرب، أوالعصبة؟ قال : المال للاقرب والعصبة في فيه التراب [الوسائل ١٧/٤٣١، الحديث ١].

(ومنها) عن ابي بكر بن عياش في حديث أنه قيل له : ماتدري ماأحدث نوح بن دراج في القضاء انه ورث الخال وطرح العصبة وأبطل الشفعة؟ فقال ابو بكر بن عياش : ما عسى أن أقول لرجل قضى بالكتاب والسنة ان النبي «ص» لماقتل حمزة بن عبدالمطلب بعث علي بن أبي طالب «ع» فأتاه علي بابنة حمزة فسوغها رسول الله «ص» الميراث كله [الوسائل ١٧/٤٣٢، الحديث ٣].

(٢) لان العصبة عندهم قسمان كما في كشف اللثام أولهما عصبة بنفسه، وهو كل ذكر تدلى الى الميت بغير واسطة أو بتوسط الذكور، والثاني عصبة بغيره وهن البنات وبنات الابن والاخوات من الابوين ومن الاب فانهن لايرثن بالتعصيب الا بالذكور في درجتهم أو فيما

منحصرأً ببنت واحدة وام يعطى النصف البنت فرضاً  
والسدس الام فرضاً ويرد الثلث الباقي عليهما ارباعاً على  
نسبة سهمهما<sup>(١)</sup> ولو انحصر بينات متعددة وام يعطى الثلثان  
البنت فرضاً والسدس الام فرضاً والسدس الباقي يـرد  
عليهما اخصاصاً على نسبة السهام<sup>(٢)</sup>.

دونهن [الجواهر ٩٩/٣٩].

(١) وذلك اما ثبوت النصف للبنت الواحدة والسدس للام  
فلقوله تعالى «وان كانت واحدة فلها النصف ولا يويه لكل واحد منهما  
السدس مما ترك ان كان له ولد...» [النساء : ١١] وأما رد الباقي  
ارباعاً فلان سهم الام يكون واحداً من الستة وسهم البنت يكون  
ثلاثاً من الستة والمجموع منهما أربع من الستة والباقي اثنين من  
الستة ، ونسبة سهم الام الى المجموع منه ومن سهم البنت واحد  
من الاربع ، فيقسم الاثنين ارباعاً فلام نصف الواحد وللبنـت واحد  
ونصف .

(٢) وذلك أما ثبوت الثلثين للبنات فلقوله تعالى «فان كانتا اثنتين  
فلهما الثلثان مما ترك» [النساء : ١٢٦] وأما ثبوت السدس للام فلقوله  
تعالى «ولا يويه لكل واحد منهما السدس» [النساء : ١١] وأما رد  
الباقي اليهم دون غيرهم من العصابة فلما تقـدم من بطلان التعصيب  
اجماعاً ونصاً وضرورة من فقه أهل البيت عليهم السلام ، وأما رد

والعصبة في فيها التراب<sup>(١)</sup>.

(الثالثة) ما اذا كانت التركة اقل من السهام، وذلك بدخول بنت او بنتين فصاعداً او اخت من قبل الابوين او الاب او اختين كذلك فصاعداً في الورثة فيرد النقص عليهن ولا يعول بوروده على الجميع بالنسبة<sup>(٢)</sup> فلو كان الوارث بنتاً

---

الباقى اليهم أحماً سألان سهم الام من المال واحد من الستة ، فلو فرضنا أصل المال ستة يكون ثلثان منها - أي أربع من هذه الستة - للبنات والمجموع من سهم الام وسهم البنات خمسة من الستة ، والباقي واحد لا بد أن يقسم على خمسة أقسام فقسم منه للام لان سهمها من مجموع السهام واحد من الخمسة وأربعة أقسام للبنات ، لان سهمين أربع من الخمس كما عرفت . مضافاً الى أن الحكم مطابق للصحيح [الوسائل ج ١٧ - الباب ١٧ من ابواب ميراث الابوين والاولاد الحديث : ١] .

(١) كما في رواية حسين الرزاز : المال للاب والعصبة في فيه التراب [الوسائل ١٧/٤٧١] .

(٢) وعليه اجماع أهل البيت عليهم السلام وأخبارهم به متظافرة أو متواترة ، قال الباقر عليه السلام : كان امير المؤمنين عليه السلام يقول : ان الذي أحصى رمل عالج ليعلم أن السهام لاتعول على ستة لو يبصرون وجهها لم تجز ستة [الوسائل ١٧/٤٢٣، الحديث ٩ - ١٤] .



## وزوجاً وابوين يرد فرض الزوج و الابوين ويرد النقص

وكان ابن عباس رضي الله عنه يقول: من شاء باهله عند الحجر  
الاسود أن الله لم يذكر في كتابه نصفين وثلثا .

وقال أيضاً : سبحان الله العظيم أترون ان الذي أحصى رمل  
عالج عدداً في مال نصفاً ونصفاً وثلثا، فهذان النصفان قد ذهبوا بالمال  
فأين موضع الثلث؟ فقال له زفر: يا ابا العباس فمن أول من أعال  
الفرائض؟ قال : عمر لما التفت الفرائض عنده ودفع بعضها بعضاً  
قال : والله ما أدري أيكم قدم الله وأيكم آخر؟ وما أجد شيئاً أوسع  
من أن أقسم عليكم هذا المال بالحصص .

ثم قال ابن عباس : وأيم الله لو قدم من قدم وأخر من آخر الله  
ما عالت فريضة . فقال له زفر : وأيها قدم وأيها آخر؟ فقال : كل  
فريضة لم يهبها الله عزوجل عن فريضة الا الى فريضة فهذا ما قدم  
الله ، وأماما آخر فكل فريضة اذا زالت عن فرضها ولم يكن لها الا  
ما بقي فتلك التي أخر الله ... الحديث [الكافي ٧/٧٩-٨٠، الحديث ٢]  
والاصل في ذلك ما ذكره أمير المؤمنين عليه السلام كما حكاه عنه  
الصادق « ع » قال: قال: الحمد لله الذي لا يقدم لما اخر ولا مؤخر  
لما قدم ، ثم ضرب احدى يديه على الاخرى ثم قال : بأيتها الامة  
المتحيرة بعد نبيها لو كنتم قدمتم من قدم الله وأخرتم من أخر الله  
وجعلتم الولاية والوراثة لمن جعلها الله ماعال ولي الله ، ولا طاش  
سهم عن فرائض الله ولا اختلف اثنان في حكم الله، ولا تنازعت الامة

وهو نصف السدس على البنت<sup>(١)</sup> ولو كانت في الفرض بنات  
متعددة يرد النقص - وهو الربع عليهن وكذا في الامثلة

---

في شيء من أمر الله الا وعند علي حكمه من كتاب الله ، فذوقوا  
وبال أمركم وما فرطتم أيديكم ، وما الله بظلام للعبيد [الوسائل ج  
١٧ الباب ٧ من ابواب موجبات الارث ، الحديث ٥] .

(١) بلا خلاف للروايات الكثيرة الدالة على عدم ورود النقص  
على الابوين والزوج :

(منها) رواية ابراهيم بن ميمون عن سالم الاشلي أنه سمع ابا  
جعفر عليه السلام يقول : ان الله أدخل الوالدين على جميع أهل  
الموارث فلم ينقصهما من السدس ، وأدخل الزوج والمرأة فلم  
ينقصهما من الربع والثلث [الوسائل ١٧/٤٢٥ ، الحديث ٢] .

(ومنها) معتبرة ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام قال :  
أربعة لا يدخل عليهم ضرر في الميراث: الوالدان، والزوج، والمرأة  
[الوسائل ١٧/٤٢٥ ، الحديث ٣] .

(ومنها) رواية ابن أذينة قال : قال زرارة : اذا أردت أن تلتقى  
العول فانما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوة  
من الاب ، وأما الزوج والاخوة من الام فانهم لا ينقصون مما سمي  
لهم شيئاً [الوسائل ١٧/٤٢٥ ، الحديث ١] فيكون النقص وارداً  
على البنت بمقتضى هذه الروايات ونظائرها .

## الآخر<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٢) لانتد الزيادة على طوائف من ارباب الفروض : منها - الزوجة مطلقا ، فتعطى فرضها ويرد الباقي على غيرها من الطبقات حتى الامام (ع)<sup>(٢)</sup> ، ومنها

---

(١) لما عرفت من الاخبار الكثيرة الدالة على أن النقص لا يرد على الوالدين والزوج والزوجة ، فيكون النقص على غيرهم من البنات للابوين أوللاب كما تقدم في رواية ابن اذينة المتقدمة ، وهو مفتضى غيرها من الروايات المتقدمة وغيرها .

(٢) على المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ، وذلك للاصل والمعتبرة المستفيضة الصريحة في ذلك ، وهي معتبرة ابي بصير قال : -قرأ علي ابو جعفر عليه السلام في الفرائض : امرأة توفيت وترك زوجها . قال : المال للزوج ، ورجل توفي وترك امرأته . قال : للمرأة الربع وما بقي فللامام [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث ٣] وعليه روايات أخرى في هذا الباب .

نعم حكى عن ظاهر المفيد القول بالرد اليها مع وجود الامام ، لمعتبرة ابي بصير الاخرى عن الباقر عليه السلام قال له : رجل مات وترك امرأته . قال : المال لها [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث ٦] ولكنها معارضة بالروايات الاخرى ، وقد اعرض عنها المشهور فلا تكون بحجة .



الزوج فيعطى فرضه ويرد الباقي على غيره<sup>(١)</sup> الامع انحصار  
الوارث به وبالامام عليه السلام، فيرد عليه النصف مضافاً  
الى فرضه<sup>(٢)</sup>، ومنها الام مع وجود الحاجب من الرد كما

(١) بلا خلاف وعليه الاجماع بقسميه وعليه النصوص :

ففي رواية زرارة قال: هذا مما ليس فيه اختلاف عند أصحابنا،  
عن أبي عبدالله وعن ابي جعفر عليهما السلام انهما سئلا عن امرأة  
تركت زوجها وامها و ابنتها . قال : للزوج الربع وللأم السدس  
وللابنتين ما بقي ... وان ترك الميت أماً وأباً وامرأة وابنة فان الفريضة  
من أربعة وعشرين سهماً للمرأة الثمن ثلاثة أسهم من اربعة وعشرين  
سهماً ولكل واحد من الابوين السدس أربعة أسهم وللابنة النصف  
اثنى عشر سهماً وبقي خمسة أسهم هي مردودة على الابوين والابنة  
على قدر سهامهما ولا يرد على الزوجة شيء، وان ترك أباً وزوجاً  
فلاب سهامان من اثنى عشر سهماً وهو السدس وللزوج الربع  
ثلاثة اسهم من اثنى عشر سهماً وللبنات النصف ستة اسهم من اثنى  
عشر وبقي سهم واحد مردود على الابنة والاب على قدر سهامهما  
ولا يرد على الزوج شيء، [الوسائل ١٧/٤٦٦ ، الحديث : ٣] .

(٢) على المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ، بل عن  
الشيخين وجماعة دعواه عليه ، مضافاً الى صحيحة ابي بصير عن  
ابي جعفر عليه السلام قال: سألته عن المرأة تموت ولا تترك وارثاً

تقدم<sup>(١)</sup>، ومنها الاخوة من الام مطلقا مع وجود واحد من الجدودة من قبل الاب او واحد من الاخوة من قبل الابوين او الاب كما تقدم<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ٣) الذكور من الاولاد وكذا الاناث مع وجود الذكور يرثون بالقرابة<sup>(٣)</sup> وكذا الاب بشرط عدم

---

غير زوجها. قال: الميراث له كله [الوسائل ١٧/٥١٢، الحديث ٤].

(١) في المسألة السابعة في مانعة الكفر ، حيث أن الامام عليه السلام بمقتضى النصوص وارث من لاوارث له فلا يرد اليه الزائد عن الفروض مع وجود الوارث غير الزوجة كما يكون هو مقتضى الاصل وعمومات الارث .

(٢) في الامر السادس من الموانع، ويقتضيه آية «أولوالارحام» ، ويدل عليه موثقة ابن بكير : قلت لابي عبد الله عليه السلام : امواة تركت زوجها واخوتها لابيها . فقال : للزوج النصف ثلاثة أسهم وللأخوة من الام الثلث الذكر والانثى فيه سواء وما بقي فهو للأخوة والاخوات من الاب للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل ١٧ الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٢] .

(٣) لعدم ذكر سهم معين لهم ، بل المذكور في الكتاب النصف للبنات الواحدة والثلثان للبنات اذا لم يكن مع البنت أو البنات ذكور والافلا يكون لهم فرض بل للذكر مثل حظ الانثيين بحسب قوله تعالى

وجود الولد للميت<sup>(١)</sup>، وكذا الجدودة مطلقاً<sup>(٢)</sup>، والاخوة من قبل الابوين او الاب بشرط وجود ذكور فيهم<sup>(٣)</sup> وكذا جميع اصناف الطبقة الثالثة من العمومة والمخولة واولادهم فهؤلاء يرثون بالقرابة لا بالفرض<sup>(٤)</sup>.

(مسألة : ٤) لو اجتمع الوارث بالفرض مع الوارث

---

«يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين» [سورة النساء: ١١].  
كما أنه لم يذكر للذكور بدون الإناث فرض، بل يكون المال بعد رد الفرض بينهم بالسوية بمقتضى عموم قوله تعالى « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون» [النساء : ٧] .

(١) لان السدس فرض للاب مع وجود الوالد بمقتضى الآية المباركة «ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد» [سورة النساء : ١١] وأما صورة عدم وجود الولد فلا يكون فيه فرض فيكون الارث بمقتضى العمومات .

(٢) لعدم ذكر فرض لهم في الكتاب والسنة .

(٣) لان المذكور في الكتاب قوله تعالى «وان كانوا اخوة رجالا ونساءً أفلذكّر مثل حظ الأنثيين» [النساء : ١٧٦] .

(٤) بمقتضى عمومات الارث من آية «أولوالا ارحام» وغيرها بعد عدم تعيين فرض خاص لهم .



بالقرابة فالفرض للوارث بالفرض والباقي للوارث بالقرابة<sup>(١)</sup>  
فلو اجتمع الابوان مع اولاد الذكور والاناث يعطى فرض  
الابوين وهو السدسان والباقي للاولاد بالقرابة<sup>(٢)</sup> ولو كان  
الوارث الابوين فلام السدس مع وجود الحاجب والثلث  
مع عدمه فرضاً والباقي للاب قرابة<sup>(٣)</sup> ولو اجتمعت الاخت  
أو الاخوات من الابوين مع الجدودة من قبل الام فالفرض

---

(١) وذلك مما لا ينبغي الاشكال فيه ، لان الفرض يكون للوارث  
بالفرض بمقتضى دليله من الكتاب والسنة والباقي يكون للوارث  
بغير الفرض بمقتضى عمومات الارث كآية أولوالارحام وغيرها .  
(٢) وذلك أما السدسان فلقوله تعالى «ولابويه لكل واحد منهما  
السدس مما ترك ان كان له ولد» [سورة النساء : ١١] وأما الباقي  
للاولاد بالقرابة فلقوله تعالى «بوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل  
حظ الانثيين ...» [سورة النساء : ١١] .

(٣) لان الام لها السدس مع وجود الحاجب ولها الثلث مع  
عدمه بمقتضى قوله تعالى « فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه  
الثلث فان كان له أخوة فلامه السدس» [سورة النساء : ١١] وأما الاب  
فلا يكون له فرض مع عدم وجود الولد، فيكون وارثاً بالقرابة فيرد  
اليه الباقي بمقتضى عمومات الارث .

للاخت أو الاخوات<sup>(١)</sup> والباقي للجدودة بالقرابة ، وهكذا  
غير ماذكر .

---

(١) اذا المفروض وجود الفرض للاخت والاختوات من الابوين  
بمقتضى قوله تعالى « ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها  
نصف ماترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما  
الثلثان مما ترك » [سورة النساء : ١٧٦] فيكون الفرض لهن خاصة  
فالباقي للجدودة بمقتضى عمومات الارث وآية أولوالارحام.

## المقصد الاول

(في ميراث الانساب)

وهم ثلاث مراتب :

الاولى - الابوان بلا واسطة والاولاد<sup>١</sup> ، وان نزلوا

---

١) فانه لا يتقدمهم أحد من الارحام اجماعاً وكتاباً وسنة ، أما اجماعاً فلعدم الخلاف فيه من أحد ، وأما كتاباً فولاية اولوالارحام ، وأما سنة فلرواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال: لا يرث مع الام ولا مع الاب ولا مع الابن ولا مع الابنة الا الزوج والزوجة وان الزوج لا ينقص من النصف شيئاً اذ لم يكن ولد وان الزوجة لا تنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن ولد ، فان كان معهما ولد فللزوجة الربع وللرأة الثمن [الوسائل ١٧/٤٣٤ ، الحديث ١] .

وفي رواية يونس بن عمار قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام .



## الاقرب فالاقرب<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ١) لو انفرد الاب فالمال له قرابة<sup>(٢)</sup> او الام  
فلها الثلث فرضاً<sup>(٣)</sup> والباقي يرد عليها<sup>(٤)</sup>، ولو اجتمعوا فللام  
الثلث فرضاً والباقي للاب ان لم يكن للام حاجب والا  
فلها السدس والباقي للاب<sup>(٥)</sup> ولا ترث الاخوة فى الفرض

---

ان زرارة قد روى عن ابى جعفر عليه السلام أنه لا يرث مع الام والاب  
والابن و البنات احد من الناس شيئاً الا الزوج او زوجة [ الوسائل  
٤٧٧/١٧ ، الحديث : ٧ ] .

(١) لصدق الابن والابنة والولد على النازل . نعم الاقرب يمنع  
الابعد بمقتضى آية اولوالارحام ، مضافاً الى ما دل عليه الروايات ،  
مثل رواية عمار : ابن الابن يقوم مقام ابيه [ الوسائل ٤٤٩/١٧ ،  
الحديث : ٢ ] .

(٢) بمقتضى آية اولوالارحام [ سورة الانفال : ٧٥ ، سورة  
الاحزاب : ٦ ] .

(٣) لقوله تعالى « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث »  
[ سورة النساء : ١١ ] .

(٤) بمقتضى آية اولوالارحام [ سورة الانفال : ٧٥ ] .

(٥) وذلك أما الثلث للام مع عدم وجود الحاجب والسدس

شيئاً وان حججوا<sup>١)</sup>.

(مسألة : ٢) لو انفرد الابن فالمال له قرابة ولو كان  
اكثر فهم سواء<sup>٢)</sup> ولو انفردت البنت فلها النصف فرضاً<sup>٣)</sup>  
والباقي ردأ<sup>٤)</sup>، والعصبة لانصيب لها وفي فيها التراب<sup>٥)</sup>،

---

لها مع وجوده لقوله تعالى « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه  
الثالث فان كان له اخوة فلامه السدس » ، وأما كون الباقي للاب فاعدم  
ذكر فرض له مع عدم وجود الولد فيرث الباقي بالقرابة بمقتضى آية  
اولوالارحام .

١) لان الحجب وان كان ثابتاً بمقتضى قوله تعالى « فان كان له  
اخوة فلامه السدس » [النساء : ١١] ولكنهم لا يرثون بمقتضى الروايات  
المتقدمة ، وعليه الاجماع .

٢) وذلك لعدم فرض معين للابن وللبنين في الكتاب والسنة ،  
بل لهم جميع المال بالقرابة بمقتضى آية اولوالارحام ، ولا يرث  
غيرهما من الطبقات الاخرى للاجماع والسنة كقوله «ع» في رواية  
محمد بن مسلم المتقدمة : لا يرث مع الام ولا مع الاب ولا مع الابن  
ولامع الابنة الا الزوج والزوجة [الوسائل ١٧/٤٣٤ ، الحديث ١] .

٣) لقوله تعالى « وان كانت واحدة فلها النصف » [سورة النساء : ١١] .

٤) بمقتضى آية اولوالارحام [الانفال : ٧٥] .

٥) للضرورة في فقه أهل البيت عليهم السلام على عدم التعصيب

ولو كانت بنتان فصاعداً فلهما اولهن الثلثان فرضاً<sup>(١)</sup> والباقي رداً<sup>(٢)</sup>، ولو اجتمع الذكور والاناث فالمال لهم للذكر مثل حظ الانثيين<sup>(٣)</sup>.

(مسألة: ٣) لو اجتمع الاولاد مع أحد الابوين فان كان الولد بنتاً واحدة يرد عليها النصف فرضاً وعلى احد الابوين السدس فرضاً والباقي يرد عليهما ارباعاً<sup>(٤)</sup> ولو كان بنتين

---

كما تقدم، ويدل عليه روايات، منها رواية حسين الرزاز قال: أمرت من يسأل ابا عبد الله عليه السلام المال لمن هو للاقرب أو العصبية؟ فقال: المال للاقرب والعصبية في فيه التراب [الوسائل ٤٣١/١٧]، الحديث [١].

(١) بلاخلاف والاجماع عليه ولقوله تعالى «فان كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك ان كان له ولد» [سورة النساء: ١١].

(٢) لقوله تعالى «النبى أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الاحزاب: ٦].

(٣) كما في قوله تعالى «يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فان كن نساء...» [سورة النساء: ١١].

(٤) لان الحكم مضافاً الى كونه مطابقاً للقواعد كما تقدم بيانه



فصاعداً يرد على البنات اربعة اخماس فرضاً ورداً وعلى احد الابوين الخمس فرضاً ورداً<sup>(١)</sup> ولو كان ذكراً سواء

---

عليه صحیحة محمد بن مسلم قال : أقرأني ابو جعفر عليه السلام صحیفة كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله «ص» وخط علي عليه السلام بيده فوجدت فيها: رجل ترك ابنته وامه، للابنة النصف ثلاثة اسهم وللأم السدس سهم يقسم المال على اربعة اسهم فما اصاب ثلاثة اسهم فللابنة وما اصاب سهماً فلام. قال : وقرأت فيها : رجل ترك ابنته واباه للابنة النصف ثلاثة اسهم وللأب السدس سهم يقسم المال على اربعة اسهم فما اصاب ثلاثة اسهم فللابنة وما اصاب سهماً فللاب . قال محمد : ووجدت فيها : رجل ترك ابويه وابنته فللابنة النصف، ولابويه لكل واحد منهما السدس يقسم المال على خمسة اسهم فما اصاب ثلاثة فللابنة وما اصاب سهمين فللابوين [الوسائل ٤٦٣/١٧ ، الحديث ١] .

(١) لان المفروض أن لاحد الابوين واحد من الستة على الفرض وللبنات أربع من الستة على الفرض، لان سهمين لثلاث من التركة، فيكون المجموع من سهامهم الخمس من الستة ، ولا بد أن يقسم الباقي على تلك النسبة على ما نطق به الروايات وتقتضيه قاعدة تقسيم التركة بنسبة السهام .

ويمكن تقسيم كل التركة من اول الامر بدفع أربعة أخماس

كان واحداً او متعدداً فلاحداً ابوين السدس فرضاً والباقي للولد<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٤) لو اجتمع الاولاد مع الابوين فان كان الولد بنتاً واحدة ولم يكن للام حاجب من الرد فثلاثة اخماس للبننت فرضاً ورداً وخمسان للابوين بالمناصفة فرضاً ورداً<sup>(٢)</sup>

---

الى البنات وخمساً الى الاب لاتحاد النتيجة، ولاخلاف في ذلك الا عن الاسكافي حيث خص الرد بهن للموثق : في رجل ترك ابنتيه واباه ان للاب السدس وللبنتين الباقي [الوسائل ١٧/٤٦٥] . ولكنه شاذ مخالف لما عليه الاصحاب .

(١) أما السدس لاحد الابوين فللاية المباركة «ولابويه لكل واحد منهما السدس» [النساء : ١١] وأما رد الباقي الى الولد لعدم فرض له في الكتاب والسنة ، فيكون الباقي له بمقتضى آية «أولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الاحزاب : ٦] .

(٢) وذلك اما خمسان للابوين فرضاً ورداً ، لان لكل واحد منهما السدس على الفرض المذكور في الكتاب «ولابويه لكل واحد منهما السدس» [النساء : ١١] فيكون سهمهما اثنان من الستة ، والمفروض أن للبننت أيضاً النصف من الستة وهو ثلاثة والمجموع من سهامهم الخمسة فيقسم المال كله بنسبة الخمسة فيرد منها ثلاثة

## وان كان للام حاجب من الرد<sup>١</sup> فالسدس لها والبقية تقسم

أسهم الى البنات واثنان سهماً الى الابوين يقسم بينهما بالسوية لتساوي نسبة سهمهما. وحيث أن جميع الورثة هنا ذو فرض فلا وجه لاختصاص بعضهم بالفرض والباقي بالرد ، بل يقسم المال على نسبة السهام ويقتضيه كيفية التقسيم الوارد في النصوص .

ويدل عليه رواية زرارة : وان ترك الميت امأ او أبا وامرأة وابنة فان الفريضة من أربعة وعشرين سهماً للمرأة الثمن ثلاثة اسهم من أربعة وعشرين سهماً ولكل واحد من الابوين السدس أربعة اسهم وللابنة النصف اثنا عشر سهماً وبقي خمسة أسهم هي مردودة على الابوين والابنة على قدر سهامهما [ الوسائل ١٧/٤٦٦ ، الحديث ٣ ] .

(١) كما اذا كان للام أخوة للاب فانهم صالحون للحجب عما زاد على السدس من غير فرق بين الرد وغيره ، بلاخلاف بل في المسالك وكشف اللثام ومحكى المجمع الاتفاق عليه، وهو الحجة في تخصيص أدلة الرد .

نعم معين المصري أنه يرد عليهما اخماساً سهمان للاب وثلاثة للبنات لان سهم الام المحجوبة للاب، ولكن المشهور على خلافه ، وعن صاحب الجواهر : « لم أجد له موافقاً على ذلك » [الجواهر ١١٣/٣٩] .



بين البنت والاب ارباعاً فرضاً ورداً<sup>(١)</sup> وان كان انثى متعددة  
او ذكراً واحداً او متعدداً او اناثاً وذكراً فالدسان للابوين  
والبقية للاولاد تقسم بينهم بالسوية مع وحدة الجنس  
وللذكر ضعف الانثى مع الاختلاف<sup>(٢)</sup>.

---

(١) لان سهمهما اربع فيقسم الباقي على نسبة سهمهما ، كما هو  
المستفاد من النصوص وتفضيه آية «أولو الارحام» .

(٢) وذلك أما الدسان للابوين فهو بمقتضى نص الآية الكريمة  
«ولابويه لكل واحد منهما السدس» [النساء : ١١] .

وأما البقية للاولاد فان كان ذكراً واحداً او ذكوراً واناثاً فحبت  
أنه لم يكن لهم فريضة معينة في الكتاب والسنة يسرد الباقي اليهم  
بمقتضى القرابة وارث أولو الارحام ، واما ان كانوا اناثاً متعددة فلهم  
الثلاثان بمقتضى قوله تعالى «فان كن نساءً فوق اثنتين فلهما الثلثان  
مما ترك» [النساء : ١١] مضافاً الى الاجماع والسنة ، وبعد رد الثلثين  
اليهم لا يبقى شيء لان المفروض ان اثنان من الستة للابوين وأربع  
من الستة للبنات فلا يبقى شيء .

وأما تقسيم الباقي بينهم بالسوية مع وحدة الجنس فواضح لعدم  
الاولوية والاقربية بينهم ، وأما مع الاختلاف ذكوراً واناثاً فللذكر  
مثل حظ الانثيين بمقتضى قوله تعالى «يوصيكم الله في اولادكم  
للذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء : ١١] .

(مسألة : ٥) لو اجتمع احد الابوين و احد الزوجين  
فلاحد الزوجين نصيبه الاعلى و الباقي لاحد الابوين للاب  
قراة و للام فرضاً و رداً<sup>١١</sup>.

(١) وذاك أما نصيب الاعلى لاحد الزوجين فلعدم وجود الولد  
فيكون له نصيبه الاعلى أي النصف للزوج و الربع للزوجة بمقتضى  
قوله تعالى «ولكم نصف ماترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد ...  
ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد ...» [سورة النساء: ١٢].

و أما عدم رد الباقي اليه فلان الزوجة ليس لها رد مطلقاً و الزوج  
ليس له رد مع وجود الوارث الاخر غير الامام «ع» كما تقدم ،  
وعليه رواية جميل بن دراج عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا يكون  
الرد على زوج ولا زوجة [الوسائل ١٧/٥١٣ الحديث ٨] و عليه  
روايات أخرى في هذا الباب .

و أما رد الباقي للاب قراة فلعدم فرض له مع عدم وجود الولد  
و السدس فرض له مع وجود الولد خاصة لقوله تعالى « و لابويه  
لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد » [سورة النساء : ١٢]  
فيكون الرد اليه بمقتضى عمومات الارث و آية «أولو الارحام» .

و أما رد الباقي الى الام فرضاً و رداً لوجود الفرض لها مع  
وجود الولد لقوله تعالى « فان كان له اخوة فلامه السدس » [سورة  
النساء : ١١] فيرد اليه السدس فرضاً و الباقي رداً بمقتضى آية

(مسألة : ٦) لو اجتمع الابوان واحدا الزوجين فلاحد الزوجين نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup> وللأم الثلث من مجموع التركة مع عدم الحاجب ، والسدس معه فرضاً<sup>(٢)</sup> ، والباقي للاب قرابة<sup>(٣)</sup>.

(مسألة : ٧) لو اجتمع الاولاد مع احد الزوجين فلاحدهما نصيبه الادنى<sup>(٤)</sup> والباقي للاولاد متحداً او متعدداً<sup>(٥)</sup>

---

« أولوالارحام » .

(١) لعدم الولد للميت ، فيكون لاحد الزوجين نصيبه الاعلى بمقتضى نص الكتاب ، فللزوجة النصف وللزوجة الربع .

(٢) لقوله تعالى « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس » [النساء : ١١] .

(٣) لعدم فرض له في هذه الصورة ، فيكون الباقي له بمقتضى آية « أولوالارحام بعضهم أولى ببعض » [الاحزاب : ٦] .

(٤) لقوله تعالى « فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن ... فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم » [سورة النساء : ١٢] .

(٥) لعدم الرد الى الزوجة مطلقا والى الزوج مع وجود سائر الوراث سوى الامام كما في رواية جميل : لا يكون الرد على زوج ولازوجة [الوسائل ١٧/٥١٣ ، الحديث ٨] .



للدكر ضعف الانثى<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٨) لو اجتمع احد الابوين والاولاد واحد الزوجين فلو كان الولد بنتاً واحداً فلاحد الزوجين نصيبه الادنى<sup>(٢)</sup> والباقي يقسم ارباعاً<sup>(٣)</sup>: ربع لاحد الابوين والباقي للبنث<sup>(٤)</sup>، ولو كان بنتين فصاعداً فان كان احد الزوجين هي الزوجة فلها نصيبها الادنى والباقي يقسم بين الباقي

---

(١) لقوله تعالى « يوصيكم الله في اولادكم للدكر مثل حظ الانثيين » [سورة النساء : ١١] .

(٢) لقوله تعالى « فان كان لهن ولد فلكنم الربع مما تركن... فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم » [سورة النساء : ١٢] .

(٣) لان لكل واحد من الابوين السدس والبنث ثلاثة من الستة ولا يكون لاحد الزوجين سهم من الرد ، فالباقي باعتبار سهم أحد الابوين وسهم البنث يقسم ارباعاً ، لان مجموع السهام المفروضة التي لها في الرد اربعة فيقسم المال ارباعاً.

(٤) لما تقدم من أن سهم البنث ثلاثة من الستة وان سهم احد الابوين واحد من الستة ومجموع السهام اربعة ، ونسبة سهم احد الابوين الى المجموع واحد من الاربعة ونسبة سهم البنث الى المجموع ثلاثة من الاربعة فيكون لها الباقي .

أخماساً<sup>(١)</sup> وإن كان هو الزوج فله نصيبه الأدنى ولاحد  
الأبوين السدس والبقية للبنتين فصاعداً<sup>(٢)</sup> وإن كان ذكراً  
واحداً أو متعدداً أو ذكوراً وإناثاً فلاحدهما نصيبه الأدنى

(١) أما نصيبها الأدنى فلقوله تعالى «فإن كان لكم ولد فلهن الثمن  
مما تركتم» [سورة النساء : ١٢] ، وأما تقسيم الباقي أخماساً فلان  
سهم أحد الأبوين واحد من ستة وسهم البنتين فصاعداً بمقتضى  
كونه الثلثان من التركة يعادل أربع من ستة والمجموع منهما  
خمس ، فيقسم الباقي أخماساً لأن الزوجة لا يكون لها رد مطلقاً .

(٢) أما نصيب الأدنى للزوج فللاية المباركة «فإن كان لهن ولد  
فلكم الربع مما تركن» [سورة النساء : ١٢] وأما السدس لاحد  
الأبوين فلقوله تعالى «ولأبويه لكل واحد منهما السدس إن كان له  
ولد» [سورة النساء : ١١] .

وأما كون البقية للبنتين فصاعداً فلعدم سهم مفروض للبنتين  
فصاعداً في هذا الفرض والايكزم العول المجمع على بطلانه ، إذ بعد  
خروج الربع والسدس لا يكون الباقي قابلاً لاخذ الثلثين منه ، فلا  
يكون للبنتين فصاعداً فرض في هذه الصورة ، وإنما يرثن هنا بالقرابة  
بمقتضى آية «أولوالأرحام» ، فيكون الباقي لهن ولايرد هنا النقص  
على احد الأبوين والزوج للروايات الدالة على ذلك كما في موثقة  
ابن بكير : إذا أردت أن تلقى العول فتجعل الفريضة لاتعول فانما

والسدس من اصل التركة لاحد الابوين والباقي للباقي ومع  
الاختلاف فللذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup> .

(مسألة: ٩) لو اجتمع الابوان والاولاد واحدا الزوجين  
فان كان الولد بنتاً واحداً فللزوج نصيبه الادنى<sup>(٢)</sup> وللابوين  
سدسان من التركة<sup>(٣)</sup> والباقي للبنات . والنقص يرد عليها<sup>(٤)</sup>

---

يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوات من  
الاب والام فأما الزوج والاخوة للام فانهم لا ينقصون مما سمي الله  
لهم شيئاً [الوسائل ١٧/٤٦٥ ، الحديث ١] .

(١) وذلك واضح ، اما نصيب الادنى لاحدهما فوجود الولد  
وأما السدس من الاصل لاحد الابوين لانه المفروض للابوين مع  
وجود الولد ، وأما الباقي لولد الذكر لعدم فرض معين له في الكتاب  
والسنة فيرث بالقرابة ، وأما مع التعدد والاختلاف يكون للذكر  
مثل حظ الانثيين فلنص الكتاب [سورة النساء : ١١] .

(٢) لقوله «وان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن» [النساء: ١٢] .

(٣) لقوله تعالى « وللابوين لكل واحد منهما السدس مما ترك

ان كان له ولد » [سورة النساء : ١١] .

(٤) وذلك لعدم ورود النقص على الزوجين ولا على الوالدين

بمقتضى النصوص والفتاوى فيرد النقص في الفرض على البنت ،

وفي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام في امرأة ماتت



وللزوجة نصيبها الأدنى<sup>(١)</sup> وتقسم البقية بين الباقي اخصاماً  
ان لم يكن للام حاجب عن الرد<sup>(٢)</sup> والافلها السدس والباقي  
يقسم بين الاب والبنات ارباعاً<sup>(٣)</sup> ولو كان الولد بنتين فصاعداً

وتركت زوجها وأبويها وابتتها . قال : للزوج الربع ثلاثة أسهم  
من اثني عشر سهماً ، وللأبوين لكل واحد منهما السدس سهمين  
من اثني عشر سهماً، وبقي خمسة أسهم فهي للابنة لانه لو كان ذكراً  
لم يكن له أكثر من خمسة أسهم من اثني عشر سهماً ، لان الأبوين  
لا ينقصان كل واحد منهما من السدس شيئاً وان الزوج لا ينقص من  
الربع شيئاً [الوسائل ١٧/٤٦٦ ، الحديث ٢] .

(١) لقوله تعالى « فان كان لكم ولد فلهن اثمن مما تركتم »  
[سورة النساء : ١٢] .

(٢) لان للام مع عدم وجود الحاجب عن الرد السدس لاغير  
لقوله تعالى « فان كان له أخوة فلامه السدس » [النساء : ١١] فمع  
عدم وجود الحاجب عن الرد لكل واحد من الأبوين السدس، فيكون  
سهمها اثنان من الستة ، والمفروض أن سهم البنت أيضاً ثلاثة من  
الستة لان نصيبها المفروض النصف ويكون مجموع السهام خمسة  
فيقسم الباقي بنسبة السهام ويرد الى كل واحد من البقية بنسبة سهمه .  
وهذه الكيفية مضافاً الى أنها مطابقة للقاعدة مطابقة لكيفية  
التقسيم الوارد في الروايات .

(٣) اذ المفروض أن الام ليس لها الرد بسبب الحاجب، فيكون

فلاحد الزوجين نصيبه الاذنى<sup>١</sup>، والسدسان من اصل التركة للابوين<sup>٢</sup>، والباقي للبنات فيرد النقص عليهن<sup>٣</sup> ولو كان ذكراً واحداً او متعدداً او ذكوراً واناثاً فلاحد الزوجين نصيبه الاذنى<sup>٤</sup> وللابوين سدسان من الاصل<sup>٥</sup> والباقي للاولاد

---

سهام البنت والاب أربعاً ، فيقسم الزائد أربعاً للاب ربع وللبنات ثلاثة أرباع .

(١) لان فرض الزوج مع الولد الربع وفرض الزوجة مع الولد الثمن ، بمقتضى نص الكتاب [سورة النساء : ١٢] .

(٢) لقوله تعالى « ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد » [سورة النساء : ١١] .

(٣) لاستلزم العول مع عدم ورود النقص على البنات، والعول باطل عند الامامية، مضافاً الى رواية زرارة عن ابي عبدالله وعن ابي جعفر عليهما السلام انهما سئلا عن امرأة تركت زوجها وأمهوا وابنتيها قال: للزوج الربع وللأم السدس وللابنتين ما بقي [الوسائل ١٧/٤٦٦ الحديث ٣] .

(٤) كما هو المنصوص في الكتاب مع وجود الولد [سورة النساء : ١٢] .

(٥) كما في قوله تعالى « ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد » [النساء : ١١] .

للمذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup>. وها هنا امور:

(الاول) اولاد الاولاد وان نزلوا يقومون مقام الاولاد  
في مقاسمة الابوين وحجبهم عن اعلى السهمين الى أدناهما  
ومنع من عداهم من الاقارب<sup>(٢)</sup>، سواء كان والدا الميت  
موجودين ام لا<sup>(٣)</sup>،

---

(١) لعدم فرض معين للاولاد ذكوراً وكذا ذكوراً وانثياً في  
الكتاب والسنة ، فيرثون بالقرابة ، ومقتضاه أن يكون الباقي لهم  
للمذكر مثل حظ الانثيين كما هو المنصوص في الكتاب [ سورة  
النساء : ١١ ] .

وفي رواية بكير عن ابي عبدالله عليه السلام قال : لو أن امرأة  
تركت زوجها وأبويها وأولاداً ذكوراً وانثياً كان للزوج الربع في  
كتاب الله وللأبوين السدسان ، وما بقي للمذكر مثل حظ الانثيين  
[الوسائل ١٧/٤٢٧ ، الحديث ٤] .

(٢) كما هو المعروف بين الاصحاب وعليه الروايات .

(٣) خلافاً لابن بابويه حيث شرط في الفقيه والمقنع في توريثهم  
عدم الابوين ، ولكنه شاذ مخالف لما عليه الاصحاب . وقد نص  
المفيد والسيد والشيخ وابو الصلاح وبنو البراج وحمزة وزهرة  
وادريس وسعيد والعلامة والشهيدان والمقداد وغيرهم على خلافه ،  
بل في الغنية والكنز والتنقيح الاجماع على خلافه ، وفي القواعد



## ويتقدم كل بطن على البطن المتأخر<sup>(١)</sup>.

أنه سبقه الاجماع وتأخر عنه .

ويدل عليه مضافاً الى صدق الولد عليه فيشملهم قوله تعالى  
« يوصيكم الله في أولادكم ... ولابويه لكل واحد منهما السدس  
مما ترك ان كان له ولد» [النساء: ١١] وغيرها من الايات والروايات  
الصحيحة والموثقة الصريحة في ذلك :

(منها) صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبدالله عليه  
السلام: بنات الابنة يرثن اذا لم يكن بنات كن مكان البنات [الوسائل  
٤٤٩/١٧ ، الحديث ١] .

(ومنها) موثقة اسحاق بن عمار عن ابي عبدالله عليه السلام قال:  
ابن الابن يقوم مقام ابيه [الوسائل ٤٤٩/١٧ ، الحديث : ٢] .

(ومنها) معتبرة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبدالله عليه  
السلام قال : بنات الابنة يقمن مقام الابنة اذا لم يكن للميت بنات  
ولا وارث غيرهن، وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت  
ولد ولا وارث غيرهن [الوسائل ٤٥٠/١٧ ، الحديث ٤] وعليه  
روايات أخرى في هذا الباب .

(١) كما هو مقتضى آية « أولوالارحام » ومقتضى قيام المتأخر  
مقام المتقدم، بل في رواية دعائم الاسلام عن جعفر بن محمد عليهما  
السلام أنه قال في رجل ترك أباً وابن ابن قال: للاب السدس وما بقي

(الثانى) يرث كل واحد منهم نصيب من يتقرب به ،  
فيرث ولد البنت نصيب أمه ذكر أكان او انثى ، وهو  
النصف مع انفراده أو كان مع الابوين ويرد عليه وان كان  
ذكراً كما يرد على أمه لو كانت موجودة ويرث ولد الابن  
نصيب ابيه ذكر أكان او انثى فان انفرد فله جميع المال  
ولو كان معه ذو فريضة فله ما فضل عن حصص الفريضة<sup>(١)</sup>.

---

فلا بن الابن لانه قام مقام أبيه اذا لم يكن ابن ، وكذلك ولد الولد  
ما تناسلوا اذا لم يكن أقرب منهم من الولد، ومن قرب منهم حجب  
من بعد وكذلك بنو البنت [المستدرک الباب ٦ من ابواب ميراث  
الابوين والاولاد الحديث ٣] وضعف الرواية منجبر بعمل الاصحاب.

(١) كما هو المعروف بين الاصحاب في ذلك كله، فانه مقتضى  
قيامهم مقام آبائهم وأمهاتهم ، مضافاً الى رواية موسى بن بكير عن  
علي بن سعيد عن زرارة قال: هذا ما ليس فيه اختلاف عند أصحابنا  
عن ابي عبدالله وعن ابي جعفر عليهما السلام - وذكر مسائل الى أن  
قال : ولا يرث أحد من خلق الله مع الولد الا الابوان والزوج  
والزوجة، فان لم يكن ولد وكان ولد الولد - ذكوراً كانوا أو اناثاً -  
فانهم بمنزلة الولد، وولد البنين بمنزلة البنين يرثون ميراث البنين،  
وولد البنات بمنزلة البنات يرثون ميراث البنات ويحجبون الابوين  
والزوجين عن سهامهم الاكثر وان سفلوا ببطين وثلاثة واكثر

(الثالث) لو اجتمع اولاد الابن واولاد البنت فلاولاد الابن الثلثان نصيب ايهم ، ولاولاد البنت الثلث نصيب امهم<sup>(١)</sup> ، ومع وجود احد الزوجين فله نصيبه الادنى<sup>(٢)</sup> ، والباقي للمذكورين . الثلثان لاولاد الابن والثلث لاولاد البنت<sup>(٣)</sup> .

---

يرثون ما يرث الوالد الصلب ويحجبون ما يحجب الولد الصلب [الوسائل ج ١٧ ، الباب ١٨ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ٣] .

(١) كما هو المشهور ، بل في كنز العرفان انعقاد الاجماع عليه بعد المرتضى ، وعن الغنية ان عليه اجماع الطائفة . مضافاً الى أنه مقتضى الروايات المتقدمة ، كما في موثق اسحاق بن عمار : ابن الابن يقوم مقام ابيه . وفي معتبرة عبدالرحمن : ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل أحد قام مقام الابن . قال : وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل أحد قامت مقام البنت [الوسائل ج ١٧ ، الباب ٧ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ٢-٥] .

(٢) لانه مضافاً الى كونه مقتضى نص الكتاب بعد صدق الولد على ولد الولد مستفاد من الروايات المتقدمة الدالة على أن اولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم وأمهاتهم .

(٣) لان نصيب الاولاد في النسل الاولي المذكور مثل حظ الانثيين



(الرابع) اولاد البنت كأولاد الابن لو كانوا من جنس واحد يقتسمون بالسوية ومع الاختلاف للذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup>.

(الخامس) يحبى الولد الاكبر من تركة ابيه بثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه<sup>(٢)</sup>.

---

والمفروض أن أولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم وأمهاتهم فيرثون ارثهم على النهج الذي يرثون.

(١) وذلك أما التسوية في صورة وحدة الجنس فلعدم الاولوية والاقربىة ، ومقتضى عمومات الارث وقاعدة العدل والانصاف التساوي، وأما مع الاختلاف يكون للذكر مثل حظ الانثيين بمقتضى عموم الكتاب «بوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء : ١١] .

(٢) وهو من متفردات الامامية ومعلومات مذهبهم ، وبذلك تضافرت نصوصهم عن ارثهم عليهم السلام .

ففي صحيح ربعي بن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام : اذا مات الرجل فلاكبر ولده سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه . وفي معتبرة حريز : اذا هلك الرجل وترك بنين فلاكبر الدرع والسيف والخاتم والمصحف ، فان حدث به حدث فلاكبر منهم . وفي صحيح ربعي الاخر عن ابي عبد الله عليه السلام أيضاً : اذا مات الرجل فسيفه

(مسألة : ١) تختص الحبوّة بالاكبر من الذكور بأن لا يكون ذكراً اكبر منه<sup>(١)</sup> ، ولو تعدد الاكبر – بأن يكونا بسن واحد ولا يكون ذكراً أكبر منهما – تقسم الحبوّة بينهما بالسوية<sup>(٢)</sup> وكذا لو كان اكثر من اثنين<sup>(٣)</sup> اكبر منه ، ولو كان الذكر واحداً يحبى به<sup>(٤)</sup> ، وكذا لو كان معه انثى وان كانت اكبر منه<sup>(٥)</sup> .

---

ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لاكبر ولده، فان كان الاكبر ابنة فللاكبر من الذكور [الوسائل ج ١٧ ، الباب ٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ٢ - ٣ - ١] .

(١) كما هو المستفاد من النصوص المتقدمة وغيرها .

(٢) ويقتضيه اطلاقات ما دل على أن الحبوّة للاكبر من الاولاد الذكور، وحيث أن المفروض كونهم متعددين فيقسم بينهم بالسوية كما هو مقتضى العدل والانصاف المرتكز عند العرف مع عدم التمايز والاولوية والاقربية .

(٣) لاطلاق الادلة كما تقدم .

(٤) بلاخلاف، ويقتضيه مرسل ابن اذينة : اذا ترك الرجل سيفاً وسلاحاً فهو لابنه ، فان كان له بنون فهو لاكبرهم [الوسائل ج ١٧ الباب ٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ٤] .

(٥) بلاخلاف، وفي المسالك الاجماع عليه ، وبدل عليه صحیحة

(مسألة : ٢) لافرق في الثياب بين ان تكون مستعملة او مخيطة للبس وان لم يستعملها ، ولا بين الواحد والمتعدد ، كما لافرق بين الواحد والمتعدد في المصحف والخاتم والسيف لو كانت مستعملة او معدة للاستعمال<sup>(١)</sup>.

ربعي عن ابى عبدالله عليه السلام : اذا مات الرجل فسيفه ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لأكبر ولده ، فان كان الأكبر ابنة فلا أكبر من الذكور [ الوسائل ج ١٧ ، الباب ٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد ، الحديث ١ ] والمستفاد منها بقرينة سائر النصوص اناطة الحكم بالأكبر من الذكور أو بالذكر سواء كانت انثى أكبر منه أولاً .

(١) وذلك كله من جهة اطلاق الروايات وصدق الاشياء المذكورة على الواحد والمتعدد والمستعمل والمعد للاستعمال ، أعم من أن يكون التعبير عنه في النصوص بلفظ الجمع كالثياب أو بلفظ المفرد ، لان المراد به الجنس الشامل للواحد والمتعدد ، كما أن الاضافة الى الميت يحصل باستعماله غالباً أو عده للاستعمال ، بأن يكون الثوب مخيطة للبس ولكنه بعد لم يلبسه

فعليه لا يمكن المساعدة لما ذهب اليه صاحب الجواهر بقوله : «نعم لو تعددت هذه الاجناس فما كان بلفظ الجمع كالثياب يدخل أجمع وما كان بلفظ الواحد كالسيف والمصحف فواحد الا أنه يرجح



(مسألة : ٣) الاقوى عدم كون السلاح غير السيف  
والرحل والراحلة من الحبوة والاحتياط بالتصالح مطلوب  
جداً<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٤) لو لم تكن الحبوة او بعضها فيما تركه  
لا يعطى قيمتها<sup>(٢)</sup>.

---

ما يغلب نسبه اليه ، فان تساوت تخير الوارث واحداً منها، ويحتمل  
القرعة ، بل يحتمل اعطاء الجميع مطلقاً كالثياب ، بدعوى ارادة  
اعطاء جنس ذلك وان مثل هذه الاضافة تفيد العموم ، الا أن الاقوى  
الاول [ الجواهر ٣٩/١٣٨ ] .

(١) لان المذكور في بعض النصوص وان كان ذكر السلاح  
معطوفاً على السيف والعطف يقتضي المغايرة كما في مرسلة ابن  
اذينة المتقدمة والمذكور في صحيحة الربيعي المتقدمة أيضاً ذكر  
رحله وراحلته معطوفاً على السيف ، ولكن حيث أنه لم يذكر في  
أكثر النصوص غير السيف من السلاح فيحمل ذلك على الاستحباب  
بعد عدم القول بوجوب غير الاشياء الاربعة المذكورة في المتن .  
وعليه يكون حسن الاحتياط من جهة ذكر الاشياء الاخرى في  
بعض النصوص .

(٢) لعدم الدليل عليه ، ومقتضى الاصل والاطلاقات المقامية في  
النصوص عدم الوجوب .

(مسألة: ٥) لا يعتبر في الحبوّة ان تكون بعض التركة  
فلو كانت التركة منحصرة بها يعبى الولد الاكبر على  
الاقوى<sup>(١)</sup> والاحتياط حسن .

(مسألة: ٦) لا يعتبر بلوغ الولد<sup>(٢)</sup> ولا كونه منفصلاً  
حياً حين موت الاب على الاقوى ، فتعزل الحبوّة له . كما  
يعزل نصيبه من الارث ، فلو انفصل بعد موت الاب حياً

---

(١) لاطلاق النصوص المتقدمة ، ولكن في الجواهر : ومن  
شرطه أيضاً أن يخلف الميت مالا غير ذلك ، فلو لم يخلف مالا سواه  
- أي مال الحباء - لم يخص الاكبر بشيء منه ، وفقاً لصريح جماعة ،  
بل المشهور كما في المسالك وغيره ، للاصل السالم عن معارضة  
اطلاق الادلة المنساق الى المفروض الذي هو الغالب [الجواهر  
١٣٤/٣٩] .

ولكن مجرد الغلبة لا يوجب انصراف الاطلاق الى ما هو الغالب ،  
فالاصل لا يقوم في مقابل الاطلاق ، وهو الحجة حينئذ .

(٢) خلافاً لابن حمزة ولظاهر غيره حيث اشترطوا البلوغ ،  
لان الحبوّة مقابل لقضاء ماتركه من صوم وصلاة ولا يكلف به الا  
البالغ . ولكن الاشتراط مدفوع باطلاق الادلة وعدم دليل على أنه  
في قبال الصوم والصلاة ، على أنه يمكن مراعاة ذلك بعد البلوغ ،  
فلاريب في أن الاقوى عدم الاشتراط .

يجبى<sup>(١)</sup> ، ولو كان الحمل انثى او كان ذكراً ومات قبل الانفصال فالظاهر أن الحبوة لا كبر الموجودين من الذكر<sup>(٢)</sup> .  
(مسألة : ٧) الاقوى عدم اشتراط كون الولد عاقلاً  
رشيداً<sup>(٣)</sup> وفي اشتراط كونه غير المخالف من سائر فرق

---

(١) وذلك للاجماع بقسميه ، واستفاضة النصوص ان لم تكن متواترة على أن الحمل يرث بشرط انفصاله حياً بعد موت الميت، والحبوة أيضاً من الارث .

ففي صحيحة الفضيل قال : سأل الحكم بن عتيبة ابا جعفر عليه السلام عن الصبي يسقط من أمه غير مستهل أبورث ؟ فأعرض عنه فأعاد عليه فقال: اذا تحرك تحرراً بيناً ورث (بورث) فانه ربما كان أخرس [الوسائل ١٧/ ٥٨٨، الحديث ٨] وعليه غيرها من النصوص الواردة في هذا الباب .

(٢) لان المستفاد من نصوص الحبوة أن الحبوة لا كبر الاولاد الذكور وان كان اكبر منه في الانثى موجوداً، وان لم يكن الذكور متعددة فيها اكبر وغير اكبر فللولد الذكور كما في صحيحة ربعي «فان كان الاكبر ابنة فللاكبر من الذكور» وفي مرسله ابن اذينة : «اذا ترك الرجل سيفاً وسلاحاً فهو لابنه» [الوسائل ج ١٧، الباب ٣ من ابواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ١ - ٤] .

(٣) خلافاً لابن حمزة وابن ادريس على ما حكى عنهما من



المسلمين تأمل وان لا يبعد الزامه بمعتقده ان اعتقد عدم  
الحبوة<sup>(١)</sup>.

(مسألة: ٨) يقدم تجهيز الميت وديونه على الحبوة مع  
تزامهما بأن لا تكون له الا الحبوة او نقص ماتر كه غير  
الحبوة عن مصرف التجهيز والدين ، ومع عدم التزام

---

اشراط أن لا يكون سفيهاً ولا فاسداً للرأي في المذهب، ولعله لكونهما  
ليسا أهلاً للكرامة الظاهرة في حكمة الجباء الذي هو كالعوض عما  
يؤديه من قضاء الصوم والصلاة .

ولكنه كما ترى بمنع كون ذلك علة للحكم حتى يدور مدارها  
الحكم، ومن هنا مال جماعة من متأخري المتأخرين الى عدم الشرط  
المذكور ، وفي الرياض ان ذلك هو الاصح لاطلاق النصوص .

(١) لان الحبوة كما تقدم من منفردات الامامية وغيرهم لا يعتقدون  
بالحبوة ، فهم ملزمون بما اعتقدوا من جهة جملة من الروايات  
المستفيضة الدالة على ذلك .

ففي رواية عبدالله بن محرز : خذوا منهم كما يأخذون منكم  
في سنتهم وقضاياهم . وفي رواية جميل بن دراج : خذهم بحقك  
في أحكامهم وسنتهم كما يأخذون منكم . وفي رواية محمد بن مسلم :  
تجاوز على أهل كل ذوي دين ما يستحلون . وفي رواية علي بن حمزة  
عن ابي الحسن عليه السلام أنه قال : ألزموهم بها ألزموا انفسهم

بأن يكون ما تركه غيرها كافياً فالاحوط للولد الاكبران  
يعطى لهما منها بالنسبة<sup>(١)</sup>.

[الوسائل ١٧/٤٨٤ الحديث ١ - ٢ - ٤ - ٥] وعليه روايات أخرى  
في هذا الباب .

(١) بل في الرياض تبعاً للروضة أن الموافق للاصول الشرعية  
البطالان في مقابلة ذلك كله أن لم يفك المحبوب بما يخصه ، لان الحبوة  
نوع من الارث واختصاص فيه ، والدين والوصية والكفن ونحوها  
تخرج من جميع التركة ، ونسبة الورثة اليه على السواء .

والذي ينبغي أن يقال: انه لا يمكن المساعدة لما ذكره في الرياض  
من بطلان الحبوة في مقابل الدين والوصية والكفن مطلقاً ، لان  
الميت لا يكون خالياً عن هذه الامور غالباً ، فبطالان الحبوة في قبال  
ذلك كله دائماً ينافي اطلاق الادلة واطلاق الادلة يدفعها .

نعم في تزاحم الدين وتجهيز الميت من الحبوة يقدم الدين  
وتجهيز الميت ترجيحاً لجانب الميت كما رجح الكتاب بتقييد  
الفرائض كلها ببعدها للدين والوصية كما في قوله تعالى «من بعد وصية  
توصون بها أودين» [النساء : ١٢] ولا اشكال فيه ظاهراً ولا خلاف  
نجد من أحد فيه .

نعم مع كفاية غير الحبوة للدين وتجهيز الميت يكون الاحوط  
للولد الاكبر أن يعطى لهما من الحبوة بالنسبة كما في المتن، لان

( مسألة : ٩ ) لو اوصى بعين من التركة فان كان ما اوصى به العجوة فالوصية نافذة الا ان تكون زائدة على الثلث ، فيحتاج الى اجازة الولد الاكبر<sup>(١)</sup> ، وليس له شيء من التركة في قبال العجوة<sup>(٢)</sup> . ولو اوصى مطلقا او بالعجوة

---

الدين وتجهيز الميت تكون من جميع التركة ، فالعجوة وان لا يبطل بمقدار نسبة الدين اليها الا أن مقتضى كون الدين وتجهيز الميت من جميع المال أن يعطى الولد الاكبر للدين والتجهيز بالنسبة الى ما أخذ من العجوة .

الا أن يقال : بأن هذا الاحتياط لا يجب مراعاته من جهة وجود الاطلاقات في العجوة .

(١) لان العجوة مختصة بالولد الاكبر بمقتضى النصوص ، والوصية في الزائد على الثلث يتوقف على اجازة من له الارث والا فيرد الى الثلث بمقتضى الاخبار الصحيحة المتضافرة ، وفي المسالك ربما كان اجماعاً ، ففي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام : في رجل اوصى بأكثر من الثلث وأعتق ممالئكه في مرضه . فقال : ان كان اكثر من الثلث رد الى الثلث وجاز العتق [الوسائل الباب ٦٧ من ابواب كتاب الوصايا ، الحديث : ٤] .

(٢) لعدم الدليل عليه ، ومقتضى اطلاقات نفوذ الوصية عدمه .



وغيرها فلو كانت الوصية غير زائدة على الثلث تنفذ<sup>(١)</sup>  
وفي صورة الاطلاق يحسب من جميع التركة حتى الحبوة<sup>(٢)</sup>  
وفي صورة الصورة الثانية يحسب منها ومن غيرها حسب  
الوصية<sup>(٣)</sup>، ولو زادت على الثلث تحتاج في الحبوة الى  
اذن صاحبها، وفي غيرها الى اذن جميع الورثة<sup>(٤)</sup>، ولو

---

(١) بمقتضى اطلاقات نفوذ الوصية ما لم تزد على الثلث ، بل  
ارث الحبوة كسائر أموال الميت انما يكون بعد الوصية كما هو  
المستفاد من ذكره مكرراً في الكتاب .

(٢) كما هو مقتضى اطلاقات نفوذ الوصية كقوله تعالى « كتب  
عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان تترك خيراً الوصية للوالدين  
والاقربين » [سورة البقرة ١٨٠] .

(٣) بمقتضى اطلاق دليل نفوذ الوصية .

(٤) كما هو المتسالم عليه ، وفي الجواهر انه اجماع بقسميه ،  
وفي صحيح محمد : كتب أحمد بن اسحاق الى ابي الحسن عليه  
السلام : ان درة بنت مقاتل توفيت وتركت ضيعة في مواضع وأوصت  
لسيدنا في اشقاصها بما يبلغ اكثر من الثلث ونحن أوصياؤها وأحبينا  
انها ذلك الى سيدنا، فان أمرنا بامضاء الوصية على وجهها أمضيها  
وان أمرنا بغير ذلك انتهينا الى أمره في جميع ما يأمر به انشاء الله .  
قال : فكتب عليه السلام بخطه : ليس يجب لها في تركتها الا الثلث ،

أوصى بمقدار معلوم كآلف أو كسر مشاع فكذلك<sup>(١)</sup> .  
(السادس) لا يرث الجد ولا الجدة لاب أو لام من  
أحد الأبوين<sup>(٢)</sup> لكن يستحب أن يطعم كل من الأبوين أبويه

---

وان تفضلتم وكنتم الورثة كان جائزاً لكم انشاء الله [الوسائل الباب  
١١ من ابواب كتاب الوصايا ، الحديث : ١] .

(١) أي في أنه يكون من جميع ماترك ، فان لم يكن زائداً على  
الثالث فهو نافذ بمقتضى عموم نفوذ الوصية ، وان كان زائداً على  
الثالث يحتاج الى اذن الورثة .

(٢) على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة ، وفي محكي  
الانتصار والخلاف والتنقيح و ظاهر المبسوط والغنية والمفاتيح  
والكفاية وغيرها الاجماع عليه ، وفي الروضة هو موضع وفاق الامن  
ابن الجنييد في بعض الموارد .

وبذلك يظهر أن لامخالف محقق في المسألة ، وعلى تقديره  
فلا ريب في ضعفه . مضافاً الى ما دل من الكتاب كقوله تعالى «أولو  
الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الاحزاب : ٦]  
حيث ان الأبوين أولى من الجد و الجدة فلا يرثان مع وجود  
الأبوين .

ويدل عليه السنة أيضاً من جهة عدم بيان سهم للجد و الجدة في  
جانب الأبوين ، مضافاً الى النصوص المتواترة المصرحة بأن الله

سدس اصل التركة لو زاد نصيبه من السدس ، فلو خلف  
ابويه وجداً وجدة لاب اولام يستحب للام ان تطعم اباهما  
وامها بالسوية<sup>(١)</sup>.

---

يسم للجد شيئاً ولكن أطعم رسول الله الجدة السدس .

ففي رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام : ان رسول الله «ص»  
أطعم الجدة السدس ولم يفرض لها شيئاً . وفي رواية اسحاق بن  
عمار عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث قال: ان الله فرض الفرائض  
فلم يقسم للجد شيئاً ، وان رسول الله «ص» أطعمه السدس فأجاز  
لله له ذلك [الوسائل ١٧/٤٧٠ ، الحديث ٣ - ٥] .

ويدل عليه أيضاً النصوص الدالة على أنه لا يجتمع مع الابوين  
والولد غير الزوج والزوجة ، وخصوص صحيح الحميري كتب  
الى العسكري عليه السلام: امرأة ماتت وتركت زوجها وأبويها وجدها  
أوجدتها كيف يقسم ميراثها؟ فوقع : للزوج النصف ومنا بقي  
للابوين [الوسائل ١٧ الباب ١٩ من ابواب ميراث الابوين والاولاد،  
الحديث ٤] .

(١) كما في صحيح جميل : ان رسول الله «ص» أطعم الجدة  
السدس [الوسائل، الباب ٢٠ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد  
الحديث ٢] .

وفي موثق زرارة : ان رسول الله «ص» أطعم الجدة السدس



وهو نصف نصيبها<sup>(١)</sup> وللأب أن يطعم أباه وأمه سدس أصل  
التركة<sup>(٢)</sup> وهو ربع نصيبه<sup>(٣)</sup> ولو كان الموجود واحد منهما  
كان السدس له<sup>(٤)</sup>.

المرتبة الثانية الأخوة وأولادهم المسمون بالكلالة  
والأجداد مطلقاً ولا يرث واحد منهم مع وجود واحد من

---

ولم يفرض لها شيئاً . وفي موثق زرارة الأخرى : ان نبي الله «ص»  
أطعم الجدة السدس [الوسائل ١٧ / ٤٧٠ ، الحديث ٣ - ٥].  
ثم الأطعام حيث أنه ورد بمقدار السدس وورد بالاضافة الى  
الجد والجدة ، فمع وجودهما يقسم السدس بينهما بالسوية .

(١) لأن نصيب الأم بدون الولد الثلث بمقتضى قوله تعالى «وان  
لم يكن له ولد فلامه الثلث» [سورة النساء : ١١] فيكون ما تعطى  
من السدس نصف نصيبها .

(٢) كما في رواية اسحاق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام  
في حديث قال : ان الله فرض الفرائض فلم يقسم للمجد شيئاً ، وان  
رسول الله «ص» أطعمه السدس فأجاز الله له ذلك [الوسائل ١٧ / ٤٧٠  
الحديث : ٥] .

(٣) لأن للأب الثلثان بعد رد الثلث الى الأم والسدس يكون  
ربع نصيبه .

(٤) كما هو المطابق للروايات المتقدمة .

(مسألة: ١) لو انفرد الاخ لاب وام فالمال له قرابة<sup>(٢)</sup>  
ولو كان معه اخ او اخوة كذلك فهو بينهم بالسوية<sup>(٣)</sup> ، ولو

---

١) بلا خلاف ، وفي قوله تعالى « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم أن تضلوا والله بكل شيء عليم » [سورة النساء : ١٧٦] .

وفي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال : لا يرث مع الام ولا مع الاب ولا مع الابن ولا مع الابنة الا الزوج والزوجة [الوسائل ١٧/٤٣٤ ، الحديث ١] .

٢) بلا خلاف ولا اشكال ، قال الله تعالى « وهو يرثها ان لم يكن لها ولد » [سورة النساء : ١٧٦] .

وفي معتبرة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال : سألته عن رجل مات وترك أخاه ولم يترك وارثاً غيره . قال : المال له [الوسائل ١٧/٤٧٩ ، الحديث ١] .

٣) لان المال لهم بالقرابة بمقتضى قوله تعالى « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون » [سورة النساء : ٧] وقوله « وأولو الارحام بعضهم أولى

كان معهم اناث أو أنثى كذلك فللذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup> .  
(مسألة : ٢) لو انفردت الاخت لاب وام كان لها  
النصف فرضاً والباقي يرد عليها قرابة<sup>(٢)</sup> ولو تعددت كان

---

ببعض في كتاب الله « [سورة الاحزاب: ٦] وحيث أنهم في القرب  
الى الميت في درجة واحدة يقسم المال بينهم بالسوية كما هو مقتضى  
الشركة مع اتحاد السبب وعدم الخصوصية لاحدهم .

(١) لقوله تعالى « وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل  
حظ الانثيين » [سورة النساء : ١٧٦] .

وفي رواية ابن بكير عن ابي جعفر عليه السلام قال : اذا مات  
الرجل وله أخت تأخذ نصف الميراث بالاية كما تأخذ الابنة لو  
كانت والنصف الباقي يرد عليها بالرحم اذا لم يكن للميت وارث  
أقرب منها، فان كان موضع الاخت أخ أخذ الميراث كله بالاية لقول  
الله « وهو يرثها ان لم يكن لها ولد»، وان كانتا اختين اخذتا الثلثين  
بالاية والثلث الباقي بالرحم، وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر  
مثل حظ الانثيين ، وذلك كله اذا لم يكن للميت ولد وابوان او  
زوجة [الوسائل ١٧/٤٨٠ ، الحديث ٥] .

(٢) وذلك أما النصف فرضاً فللقوله تعالى «ان امرؤ هلك ليس  
له ولد وله أخت فلهما نصف ما ترك » [سورة النساء : ١٧٦] وأما  
رد الباقي قرابة فلاية « أولو الارحام » مضافاً الى الرواية المتقدمة.



لها الثلثان فرضاً والباقي يرد عليها قرابة<sup>(١)</sup> .  
 (مسألة : ٣) يقوم كلاله الاب مقام كلاله الاب والام  
 مع عدمهم فيكون حكمهم في الانفراد والاجتماع حكم  
 كلالتهما<sup>(٢)</sup> ، فلو انفرد الاخ فالمال له<sup>(٣)</sup> ولو تعدد فهو لهم  
 بالسوية<sup>(٤)</sup> .

(١) وذلك أما رد الثلثين فرضاً فلقوله تعالى « فان كانا اثنتين  
 فلهما الثلثان مما ترك » [سورة النساء : ١٧٦] وأما رد الباقي قرابة  
 فإية « أولو الارحام » مضافاً الى الرواية السابقة .

(٢) بلا خلاف والاجماع بقسميه عليه ، وفي موثقة ابن بكير :  
 وقال في آخر سورة النساء « يستفتونك قل الله بفتيكم في الكلالة ان  
 امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت » يعني أختاً لاب وأم او أختاً لاب  
 « فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد وان كانوا اخوة  
 رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين » فهم الذين يزدون وينقصون  
 وكذلك أولادهم الذين يزدون وينقصون [الوسائل ١٧/٤٨٢] ، الحديث  
 [٢] وهكذا غيرها من الروايات .

(٣) بمقتضى آية « أولو الارحام » ، فيكون جميع المال له بالقرابة  
 دون الفرض .

(٤) لانهم مشتركون في المال من جهة الارث بالقرابة ، ومقتضى  
 عدم الخصوصية لبعض دون بعض التقسيم بينهم بالسوية .

ولو كان فيهم انثى فللذكر ضعفها<sup>١</sup> ولو انفردت الاخوت كان لها النصف فرضاً والباقي ردأ<sup>٢</sup>. ولو تعددت فلهما أولهن الثلثان والباقي ردأ<sup>٣</sup>.

(مسألة: ٤) لا يرث اخ واخت لاب مع احد من الاخوة

(١) لقوله تعالى «وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء: ١٧٦] بعد اختصاص الآية بالاخوات والاخوة للاب والام أو للاب فقط، بمقتضى الروايات كما تقدم بعضها في موثقة ابن بكير .

(٢) وذلك أما النصف فرضاً فللقوله تعالى « ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك » [سورة النساء: ١٧٦] وأما الباقي ردأ فإلية « أولو الارحام » مضافاً الى رواية ابن بكير : اذا مات الرجل وله اخت تأخذ نصف الميراث بالاية كما تأخذ الابنة لو كانت والنصف الباقي بالرحم اذا لم يكن للميت وارث اقرب منها [الوسائل ٤٨٠/١٧ ، الحديث ٥] .

(٣) وذلك أما الثلثان فرضاً فللقوله تعالى «فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » [ سورة النساء : ١٧٦ ] وأما الباقي ردأ فإلية « أولو الارحام » مضافاً الى رواية ابن بكير السابقة : وان كانتا اثنتين اخذتا الثلثين بالاية والثلث الباقي بالرحم [ الوسائل ٤٨٠/١٧ ، الحديث ٥ ] .

## للأب والام<sup>١</sup>.

(مسألة: ٥) لو انفرد الواحد من ولد الام خاصة عمن  
يرت معه كان له السدس فرضاً والباقي رداً قرابة<sup>(٢)</sup> ذكرأ

(١) بلاخلاف أجده فيه ، بل الاجماع بقسميه عليه ، لاجتماع  
السبيين في كلاله الابوين ، فيكون أقرب من كلاله الاب ، وقد قال  
الله تعالى «وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة  
الاحزاب : ٦].

وفي رواية بريسد الكناسي عن ابي عبد الله عليه السلام قال :  
ابنك أولى بك من ابن ابنك ، وابن ابنك أولى بك من أخيك ،  
وأخوك لايبك وأمك أولى بك من أخيك لايبك . قال : وابن اخيك  
لايبك وامك أولى بك من ابن اخيك لايبك . قال : وابن أخيك من  
أبيك أولى بك من عمك [الوسائل ١٧/٥٠٢ ، الحديث ١].

(٢) وذلك أما السدس فرضاً فلقوله تعالى «وان كان رجل يورث  
كلاله أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس» [سورة  
النساء: ١٢] بعد اختصاع الآية بكلاله الام كما في موثقة ابن بكير:  
والذي عننا الله تبارك وتعالى في قوله « وان كان رجل يورث  
كلاله أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا  
اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث» انما عنى بذلك الاخوة والاخوات  
من الام [الوسائل ١٧/٤٨١ ، الحديث ٢]. وأما رد الباقي قرابة



كان او انثى<sup>(١)</sup> ولو تعدد الولد اثنين فصاعداً فلهما الثلث  
فرضاً والباقي رداً<sup>(٢)</sup> ويقسم بينهم بالسوية<sup>(٣)</sup> وان اختلف  
الجنسان .

(مسألة : ٦) لو كان الاخوة متفرقين فبعضهم للام  
وبعضهم للاب والام كان لمن يتقرب بالام السدس فرضاً  
مع وحدته والثلث كذلك مع التعدد يقسم بالسوية ولو مع  
الاختلاف<sup>(٤)</sup> ولمن يتقرب بالاب والام البقية خمسة اسداس

---

فلاية «أولو الارحام» .

(١) وذلك لعدم الفرق ، اما فرضاً فلصريح الاية «وله أخ أو  
اخت» ، وأما رداً بالقرابة فلعوم «أولو الارحام» وشموله للذكر  
والانثى .

(٢) وذلك أما الثلث فرضاً فلموثقة ابن بكير المتقدمة : « فان  
كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث » انما عنى بذلك الاخوة  
والاخوات من الام [الوسائل ١٧/٤٨١ ، الحديث ٢] وأما الباقي  
رداً فلاية «أولو الارحام» .

(٣) لانه مقتضى الشركة كما صرح به في الاية ، مضافاً الى رواية  
مسمع ابى سيار : وللأخوة والاخوات من الام الثلث فهم شركاء  
سواء [الوسائل ١٧/٤٩٦ ، الحديث ٤] .

(٤) لقوله تعالى «وان كان رجل يورث كلاله أو امرأة وله أخ

## او الثلثان يقسم بينهم<sup>١</sup> ومع الاختلاف للذكر ضعف الانثى<sup>٢</sup>

أو اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث» [سورة النساء : ١٢] بعد اختصاص الآية بالاخوة والاخوات من الام بمقتضى موثقة ابن بكير المتقدمة [ الوسائل ٤٨١/١٧ ، الحديث ٢] ومقتضى الشركة التقسيم بينهما بالسوية عند التعدد .

(١) وذلك أما رد الباقي الى الاخوة والاخوات من قبل الام والاب فلانهم هم الذين يزدون وينقصون، فلو كان كلاله الام واحداً فله السدس ويكون الباقي من الفرض وهو الثلثان والرد للاخوة والاخوات من الاب ، لان النقص أيضاً يرد عليهم كما في موثقة ابن بكير : فهم الذين يزدون وينقصون، وكذلك أولادهم هم الذين يزدون وينقصون ، ولو أن امرأة تركت زوجها وأخويها لامها وأختيها لانيها كان للزوج النصف ثلاثة أسهم وللأخوين من الام سهمان وبقي سهم فهو للاختين للاب [ الوسائل ١٧ الباب ٣ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٢] .

وأما الثلثان - وهو اصل الفرض - انما يكون في مورد يكون كلاله الام أكثر من واحد فلهم الثلث بحسب الآية المباركة وللأخوة والاخوات من الاب والام الثلثان لقوله تعالى «وان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك» [سورة النساء : ١٧٦] .

(٢) لقوله تعالى « وان كانوا اخوة رجالا ونساءً أ فللذكر مثل

(مسألة : ٧) مع فقد الاخوة من الاب والام واجتماع  
 الاخوة من الاب مع الاخوة من الام كان المحكم كما ذكر  
 في المسألة السابقة فيقومون مقامهم<sup>١</sup> .  
 (مسألة : ٨) لو انفرد الجد فالمال له لاب كان او لام  
 اولهما ، ولو انفردت الجدة فكذلك<sup>٢</sup> .  
 (مسألة : ٩) لو اجتمع الجد او الجدة او هما لام مع  
 جد او جدة او هما لاب فالمتقرب بالام منهم الثلث بالسوية  
 والمتقرب بالاب الثلثان للذكر مثل حظ الانثيين<sup>٣</sup> .

---

حظ الانثيين» [النساء : ١٧٦] .

١) بلاخلاف والاجماع بقسميه عليه، ويقتضيه آية «أولو الارحام»  
 والنصوص عليه متضاربة، وفي موثقة ابن بكير: امرأة تركت زوجها  
 وأخوتها وأخواتها لامها وأخوتها وأخواتها لابيها . قال : للزوج  
 النصف ثلاثة أسهم ، وللأخوة من الام الثلث الذكر والانثى فيه  
 سواء ، وبقي سهم فهو للأخوة والأخوات من الاب للذكر مثل حظ  
 الانثيين [الوسائل ١٧/٤٨١ ، الحديث ٢] .

٢) وذلك لعدم الفرض للجد وللجدة ويرثان بالقرابة بمقتضى  
 آية «أولو الارحام» ويرثان جميع المال .

٣) على المشهور بين الاصحاب في أن القسمة بينهم بالثلث



(مسألة: ١٠) لو اجتمع جد وجدة او احدهما من قبل  
الام مع الاخوة من قبلها كان الجد كالاخ منها والجددة  
كالاخت منها ويقسم بينهم بالسوية مطلقاً<sup>١)</sup>

والثلاثين ولو مع الانوثة والانحاد، وعليه عامة المتأخرين، بل ربما  
أشعرت بعض العبارات بالاجماع عليه ، لعموم ما دل على ارث كل  
قريب نصيب من ينقرب به ، ففي رواية ابي ايوب الخزاز عن ابي  
عبدالله عليه السلام قال : ان في كتاب علي «ع» أن كل ذي رحم  
بمنزلة الرحم الذي يجربه الآن يكون وارث أقرب الى الميت منه  
فيحجبه [الوسائل ١٧/٤١٨ ، الحديث ٢] .

وفي رسالة يونس عن رجل عن ابي عبدالله عليه السلام قال :  
اذا التفت القرابات فالسابق أحق بميراث قريبه ، فان استوت قام كل  
واحد منهم مقام قريبه [الوسائل ١٧ / ٤١٩ ، الحديث ٣] .

ولموثق محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام : «اذا لم يترك  
الميت الاجده ابا ابيه وجدته ام أمه، فان للجددة الثلث وللجد الباقي  
[الوسائل ١٧ الباب ٩ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ٢].

(١) بلا خلاف ، وعن الشهيدين نسبه الى الاصحاب مشعرين  
بالاجماع ، والمحكي عن كنز العرفان كالصريح في ذلك ، لاطلاق  
جملة من النصوص المصرحة بأن الجد والجددة مع الاخوة بمنزلتهم .  
ففي صحيحة ابي بصير قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام :

(مسألة : ١١) لو اجتمع جد وجدة او احدهما من قبل الاب والام او الاب مع الاخوة من قبله فالجد بمنزلة الاخ من قبله والجدة بمنزلة الاخت من قبله فللمذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup>.

---

رجل مات وترك ستة أخوة وهداً . قال : هو كأحددهم [ الوسائل ٤٨٩/١٧ ، الحديث ٧ ] .

وفي رواية حماد : ان الجد شريك الاخوة وحظه مثل حظ أحددهم ما بلغوا اكثروا أو أقلوا [الوسائل ٤٨٩/١٧ ، الحديث ٥] .  
وفي رواية اسماعيل الجعفي قال : سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول: الجد يقاسم الاخوة ولو كانوا مائة ألف [الوسائل ٤٨٩/١٨ ، الحديث ٦] .

(١) بلاخلاف، وعن ظاهر جماعة الاجماع عليه ، وعن الكليني والشيخ دعواه . مضافاً الى النصوص الدالة عليه التي منها ما تقدم كصحيحة ابي بصير قلت لابي عبد الله عليه السلام : رجل مات وترك ستة أخوة وهداً ؟ قال : هو كأحددهم . ورواية حماد . ان الجد شريك الاخوة وحظه مثل حظ أحددهم ما بلغوا اكثروا أو أقلوا [الوسائل ٤٨٩/١٧ ، الحديث ٧ - ٨] .

ومنها صحيحة عبدالله بن سنان قال : الجد كواحد من الاخوة المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل ٤٨٩/١٧ ، الحديث ٢] .

(مسألة : ١٢) لو اجتمع الاخوة من قبل الاب والام  
او من قبل الاب مع الجد او الجدة او هما من قبل الام  
فالثلث من التركة للجد ، ومع التعدد يقسم بالسوية مطلقا  
والثلثان للاخوة ، ومع التعدد والاختلاف للذكر ضعف  
الانثى<sup>(١)</sup>.

---

(١) بلا خلاف في ذلك كله ، وظاهر جماعة الاجماع على أن  
الجد والجدة ينزل منزلة الاخوة فان كان الجد والجدة من قبل الام  
يرثان الثلث ويقسم بينهما بالسوية ، وان كان للاب والام أو للاب  
يرث الثلثان ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين .

رتدل عليه الروايات المستفيضة أو المتواترة، تقدم بعضها ومنها  
رواية الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام: سألته عن الاخوة من الام  
مع الجد . قال : للاخوة فريضتهم الثلث مع الجد [الوسائل ١٧،  
الباب ٨ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث : ٣]

وفي صحيح ابي بصير : رجل مات وترك ستة أخوة وجدأ .  
قال: هو كأحدهم . وفي صحيح الفضلاء عن أحدهما عليهما السلام:  
ان الجد مع الاخوة من الاب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا  
[الوسائل ج ١٧ الباب ٦ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ،  
الحديث ٧ - ٩] .



نعم لو كانت اخت واحدة مع الجدودة من الام  
فالنصف للاخت فرضاً والثلث للجدودة<sup>(١)</sup> ، وفي السدس  
اشكال من حيث انه هل يرد على الاخت<sup>(٢)</sup> او عليها وعلى  
الجدودة<sup>(٣)</sup>؟ فلا يترك الاحتياط وان كان الارجح ان للاخت

---

نعم مقتضى ذلك أن يكون للجد من الام مع الوحدة السدس ،  
لانه للاخ أو الاخت من الام اذا كان واحداً السدس ، لكن يظهر  
من الفتاوى والنصوص أن الثلث نصيب قرابة الام مع الجد ،  
فيرث الجد الثلث ولو مع الوحدة كما في صحيح الحلبي : عن ابي  
عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الاخوة من الام مع الجد . قال :  
للاخوة فريضتهم الثلث مع الجد . وكذلك في رواية زيد : للاخوة  
من الام فريضتهم الثلث مع الجد [الوسائل ١٧/٤٩٦ ، الحديث ٥-٧] .  
وعن صاحب الجواهر : نعم بقي شيء ، وهو أنه في صورة  
اجتماع الجد من الام أو الجدة أوهما والاخت من الاب يكون الثلث  
لقرابة الام ولو مع الانحداد على المختار [الجواهر ٣٩/١٥٨] .  
(١) وذلك لقوله تعالى « وله أخت فلها نصف ما ترك » وقوله  
تعالى « فهم شركاء في الثلث » [النساء ١٧٦-١٢] ولما دل من النصوص  
المتقدمة على أن نصيب القرابة من الام الثلث .  
(٢) لما دل من النصوص على أن الاخوة والاخوات من الاب  
والام أو للاب هم الذين يزدون وينقصون .  
(٣) وذلك لان ما دل من اختصاص الرد بالاخوة والاخوات للاب

## الثلثين وللجدودة الثلث كسائر الفروض<sup>(١)</sup>.

انما يكون في مقابل الاخوة والاخوات من الام دون الاجداد، فهم يرثون من الزائد عن الفرائض بمقتضى آية «أولو الارحام» .

(١) وذلك للاجماع والنصوص على أن الاجداد حالهم كحال الاخوة وأنهم يرثون حيث يرثون الاخوة و يسقطون كما يسقطون الاخوة كما في المرسل: ان رسول الله «ص» أملى على علي امير المؤمنين «ع» في صحيفة الفرائض أن الجد مع الاخوة يرث حيث ترث الاخوة ويسقط حيث تسقط ، وكذلك الجدة أخت مع الاخوات ترث حيث يرثن وتسقط حيث يسقطن [الوسائل ١٧ - الباب ٦ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٢٢].

وفي صحيح الفضلاء عن أحدهما عليهما السلام : ان الجد مع الاخوة من الاب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا [الوسائل ١٧، الباب ٦ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٩] .

مضافاً الى الروايات الدالة على اختصاص الرديبالاخوة والاخوات من الاب دون الاخوة والاخوات من الام ، كما في موثق ابن بكير: فهم الذين يزادون وينقصون، وكذلك أولادهم الذين يزادون وينقصون، ولو أن امرأة تركت زوجها واخوتها لامها واختها لابيها كان للزوج النصف ثلاثة أسهم وللخوة من الام سهمان وبقي سهم فهو للاختين من الاب [الوسائل ١٧/٤٨٢ ، الحديث ٢] .

(مسألة : ١٣) لو اجتمع الجدودة من قبل الاب مع  
الاخوة من قبل الام فمع وحدة الاخ او الاخت فالسدس  
له اولها ومع التعدد فالثلث لهم بالسوية ولو مع الاختلاف<sup>(١)</sup> ،  
والباقى فى الفرضين للجدودة للذكر مثل حظ الانثيين<sup>(٢)</sup> .  
(مسألة : ١٤) لو اجتمع الاخوة من قبل الابوين او  
الاب مع عدم الاخوة من قبلهما و الاجداد من قبل الاب  
والاخوة من قبل الام فالسدس مع الاتحاد والثلث مع التعدد

---

(١) وذلك أما السدس مع فرض الوحدة والثلث مع الكثرة  
فلقوله تعالى «وان كان رجلا يورث كلاله او امرأة وله أخ أوأخت  
فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في  
الثلث من بعد وصية يوصى بها أودين» [النساء : ١٢].  
وأما التقسيم بالسوية فلانهم شركاء بحسب الآية ومقتضى الشركة  
لو لم يكن خصوصية مفروضة القسمة بالسوية، مضافاً الى ما في النصوص  
كموثقة ابن بكير: وللأخوة من الام الثلث الذكر والانثى فيه سواء  
[الوسائل ١٧/٤٨١، الحديث ٢].

(٢) لما تقدم من النصوص والفتاوى الدالة على أن الجدودة من  
الاب بمنزلة الاخوة من الاب والاخوة للاب يكون الارث بينهم  
كذلك ، كما في قوله تعالى «وان كانوا اخوة رجلا ونساءً فللذكر  
مثل حظ الانثيين» [النساء : ١٧٦] .



للاخوة من قبل الام بالسوية والباقي للاخوة من قبلهما  
اوقبله والجدودة<sup>١</sup> ومع الاختلاف فى الجنس للذكر ضعف  
الانثى<sup>٢</sup>.

(مسألة : ١٥) لو اجتمع الاخوة من قبل الابوين او

١) لان الجد بمنزلة الاخ كما فى النصوص الكثيرة ، فيكون  
كواحد من الاخوة ، فحينئذ الاخوة للام يرثون فريضتهم وهى الثلث  
مع التعدد بالسوية بمقتضى الآية والموثقة كما تقدم ويرث السدس  
مع الوحدة بمقتضى الآية المتقدمة ، وأما الاخوة والجد فيرثون  
الباقي لان الباقي الثلثان فى فرض وهو نصيبهم وثلثان وسدس فى  
فرض وحدة الاخ للام فيكون المجموع للاخوة والجد من قبل الاب  
لان الرد يختص بهم ، كما أن النقص يرد عليهم بمقتضى موثقة ابن بكير  
[الوسائل ١٧/٤٨٢ ، الحديث ٢] مضافاً الى موثقة موسى بن بكير :  
ان الاخوة للاب والاخوات للاب والام يزدون وينقصون- الى أن  
قال - فقال زرارة: وهذا قائم عند أصحابنا لا يختلفون فيه [الوسائل ١٧،  
الباب ٢ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٢] .

٢) وذلك للآية الكريمة «وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر  
مثل حظ الانثيين» [النساء : ١٧٦] بضميمة ما دل من النص على أن  
الآية واردة بالنسبة الى الاخوة والاخوات من الاب ، وما دل من  
النص على أن الجد كواحد من الاخوة كما تقدم .

الاب مع الجدودة من قبل الاب والجدودة من قبل الام  
فالثلث للجدودة من قبل الام ومع التعدد يقسم بالسوية<sup>١)</sup>  
والثلثان للباقي للذكر مثل حظ الانثيين<sup>٢)</sup> ونصيب الجد  
كالاخ والجددة كالاخت<sup>٣)</sup>.

١) لما دل من النصوص على أن الجدودة من قبل الام كالاخوة  
من الام وان نصيب القرابة من الام الثلث ، كما في رواية الحلبي  
عن ابي عبدالله عليه السلام : سألته عن الاخوة من الام مع الجد .  
قال : الاخوة فريضتهم الثلث مع الجد .

وفي الرواية الأخرى عنه عليه السلام: في الاخوة من الام مع  
الجد نصيبهم الثلث مع الجد [الوسائل ج ١٧ ، الباب ٨ من ابواب  
ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٥ - ٣] .

وأما التقسيم بينهم بالسوية فلانه بمقتضى كونهم شركاء بحسب  
الاية « شركاء في الثلث » [النساء : ١٢] ومقتضى الشركة لولا جهة  
أخرى التساوى في السهام، مضافاً الى ما دل عليه النصوص كما تقدم.

٢) كما في الاية «فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا  
اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين » [النساء : ١٧٦] .

٣) بلا خلاف كما في النصوص ، مثل صحيح زرارة : ان الجد  
مع الاخوة من الاب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا [الوسائل  
ج ١٧ الباب ٦ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٩]

(مسألة : ١٦) لو اجتمع الجدود من قبل الام والاخوة من قبل الابوين أو الاب والاخوة من قبل الام فالثلث للمتقرب بالام بالسوية والثلثان للمتقرب بالاب<sup>(١)</sup> للذكر الضعف .

---

ومقتضاه أن يكون للجد ضعف سهم الجدة ، لان للذكر مثل سهم الانثيين على ما في الآية .

(١) على المشهور بين الاصحاب في أن القسمة بينهم بالثلث والثلثين ولومع الانوثة والاتحاد ، بل عليه عامة المتأخرين، وربما أشعرت بعض العبارات بالاجماع عليه، وفي كشف اللثام عن الخلاف الاجماع . وذلك لعموم ما دل على ارث كل قريب نصيب من يتقرب به ، ومن المعلوم أن نصيب الام الثلث والاب الثلثان، فيرث قريب كل منهما نصيبه .

وفي موثق محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام : اذا لم يترك الميت الاجده أبا أبيه وجدته أم أمه فان للجدة الثلث وللجد الباقي [الوسائل ج ١٧ - الباب ٩ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ٢] .

وفي رواية ابي ايوب الخزاز عن ابي عبدالله عليه السلام قال: ان في كتاب علي «ع»: ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه الآن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه [الوسائل ١٧/١٨، الحديث ١] .



(مسألة : ١٧) لو اجتمع الجدودة من قبل الاب مع  
الجدودة من قبل الام والاخوة من قبل الام فالثلث للمتقرب  
بالام بالسوية والثلثان للمتقرب بالاب للذكر ضعف الانثى<sup>١</sup> .  
(مسألة : ١٨) لو اجتمع الجدودة من قبل الاب مع  
الجدودة من قبل الام و الاخوة من قبل الابوين أو الاب  
والاخوة من قبل الام فالثلث للمتقرب بالام بالسوية والثلثان  
للمتقرب بالاب للذكر ضعف الانثى<sup>٢</sup> .

---

١) على المشهور بين الاصحاب ، لما دل على ارث قريب  
نصيب من يتقرب به ، ولموثق محمد بن مسلم المتقدمة في المسألة  
السابقة ، بل ما دل على أن نصيب الجدودة كالاخوة والاخوات في  
الارث . ومن المعلوم أن نصيب الاخوات من الام الثلث مقسماً  
بينهم بالسوية كما في الآية « فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في  
الثلث » [النساء: ١٢] وان نصيب الاخوة والاخوات من الاب الثلثان  
للذكر ضعف الانثى ، كما في الآية « فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك  
وان كانوا اخوة رجالا ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين » [النساء: ١٧٦] .  
٢) كما هو المشهور بين الاصحاب ، بل المجمع عليه على  
ما حكى عن بعضهم ، لقيام القرابة من الاب مقام القرابة من الابوين  
عند فقد القرابة من الابوين ، كما هو المتسالم عليه ، وعليه النصوص  
كما في موثقة ابن بكير [الوسائل ١٧/٤٨٢ ، الحديث ٢] .

وبمقتضى آية « أولسو الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب  
الله » [سورة الاحزاب : ٦] .

فيقوم الجدودة من قبل الاب مقام الجدودة من قبل الاب والام  
ويرثون مثل ارث الاخوة والاخوات من قبل الابوين .

وذلك كما في صحيحة الفضلاء عن أحدهما عليهما السلام قال:  
ان الجد مع الاخوة من الاب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا.  
قال : قلت رجل ترك أخاه لاييه وأمه وجده أو اخاه لاييه أو قلت:  
ترك جده وأخاه لاييه وأمه . فقال : المال بينهما وان كانا أخوين أو  
مائة فله مثل نصيب واحد من الاخوة . قال : قلت رجل ترك جده  
وأخته . فقال : للذكر مثل حظ الانثيين ، وان كانتا اختين فالنصف  
للجد والنصف الاخر للاختين ، وان كن أكثر من ذلك فعلى هذا  
الحساب ، وان ترك اخوة واخوات لاب وأم او لاب وجداً فالجد  
أحد الاخوة والمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل ١٧ / ٤٩٠  
الحديث ٩] .

وأما الجدودة من الام فلهم الثلث على ما هو المتسالم عليه ،  
وهو مستفاد من الروايات ، كرواية ابي جميلة في الاخوة من الام  
مع الجد . قال : للاخوة من الام فريضتهم الثلث مع الجد [الوسائل  
ج ١٧ الباب ٨ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٧]  
وكذلك غيرها من الروايات الواردة في هذا الباب .

(مسألة : ١٩) لو اجتمع احد الزوجين مع الاخوة  
من قبل الابوين او الاب أو مع الجدودة من قبل الاب  
فلاحد الزوجين نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup> والباقي للباقي في صورتين  
للذكر ضعف الانثى<sup>(٢)</sup> ، ولو اجتمع احدهما مع احدى

---

(١) لقوله تعالى « ولكم نصف ماترك أزواجكم ان لم يكن لهن  
ولد . . . . . ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد » [سورة  
النساء : ١٢] والمفروض عدم وجود الولد ، لان الولد من الطبقة  
الاولى من الوارث والاخوة والاجداد من الطبقة الثانية .

(٢) اذ المفروض أن الوارث مع الاخوة والجدودة ان كان هو  
الزوج فالباقي هو النصف فيرد النقص على فرض الاخوة والجدودة  
لبطلان العول عندنا ، فيكون الباقي للاخوة و الجدودة ، بمقتضى  
مادل على أن النقص وارد عليهم دون الزوج والزوجة ، ولو كان  
الوارث الاخر الزوجة فالباقي بعد الثلثين فريضة الاخوة يرد عليهم  
كما أن النقص وارد عليهم دون الزوج والزوجة ، كما في موثقة ابن  
بكير في الاخوة والاخوات للاب والام أوللاب : فهم الذين يزدون  
وينقصون [الوسائل ١٧/٤٨٢ ، الحديث ٢] .

وفي رواية ابن اذينة : اذا أردت أن تلقى العول فانما يدخل  
النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوة من الاب ، وأما  
الزوج والاخوة من الام فانهم لاينقصون مما سمي لهم شيئاً [الوسائل  
١٧/٤٢٥ ، الحديث ١] .



الطائفتين من قبل الام فلاحدهما نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup>، والباقي للباقي في صورتين<sup>(٢)</sup> بالسوية مطلقا<sup>(٣)</sup>.

(مسألة : ٢٠) لو اجتمع احدهما مع الاخوة من قبل الابوين أو الاب والاخوة من الام أو مع الجدودة من قبل الاب والاخوة من قبل الام فلاحدهما نصيبه الاعلى<sup>(٤)</sup>،

---

وفي معتبرة ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام قال : أربعة لا يدخل عليهم ضرر في الميراث: الوالدان والزوج والمرأة [الوسائل ٤٢٥/١٨ ، الحديث ٣] .

وأما كون الذكر ضعف الانثى في النصيب لقوله تعالى « وان كانوا اخوة رجالا ونساءً أفلذكراً مثل حظ الانثيين » [النساء : ١٧٦] .  
(١) لما تقدم من نص الآية على أن للزوج مع عدم الولد النصف وللزوجة الربع .

(٢) وذلك لعدم الرد الى الزوجة مطلقا والى الزوج لاولوية « أولو الارحام » وللموثق : لا يكون رد على زوج ولا على زوجة [الوسائل ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث الأزواج ، الحديث ٨] .

(٣) لاشترائك جميعهم في الارث بحسب الآية ، ومقتضى الشركة في جميع المال التسوية بينهم لولا خصوصية بينهم .

(٤) وهو النصف للزوج والربع للزوجة بمقتضى الآية « ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد ... ولهن الربع مما

وللمتقرب بالام السدس من التركة مع الانفراد والثلث  
مع التعدد بالسوية<sup>(١)</sup> مطلقا ، وللمتقرب بالاب او الابوين  
الباقى<sup>(٢)</sup> للذكر ضعف الانثى .

(مسألة : ٢١) لو اجتمع احدهما مع الاخوة من قبل  
الابوين او الاب و الجدودة من قبل الام او مع الجدودة  
من قبل الاب و الجدودة من قبل الام فلاحدهما نصيبه  
الاعلى<sup>(٣)</sup> .

---

تركتم ان لم يكن لكم ولد ... » [سورة النساء : ١٢] .

(١) لقوله تعالى « وان كان رجل يورث كلالة او امرأة وله أخ  
أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم  
شركاء في الثلث » [النساء: ١٢] بعد اختصاص الاية بالاخوة والاخوات  
من الام بمقتضى موثقة ابن بكير [الموسائل ١٧/٤٨١ ، الحديث ٢] .

(٢) لان النقص يرد عليهم والزيادة أيضاً لهم كما في موثقة ابن  
بكير: فهم الذين يزدون وينقصون [الموسائل ١٧/٤٨٢ الحديث ٢]  
ويكون للذكر ضعف الانثى بمقتضى الكتاب والسنة والاجماع .

(٣) لان النصيب الاعلى للزوج النصف ونصيب الاعلى للزوجة  
الربع ونصيب الادنى للزوج الربع ونصيب الادنى للزوجة الثمن  
بمقتضى الاية المتقدمة في الفرع السابق ، وللزوج والزوجة مع  
الولد نصيب الادنى وبدونه نصيب الاعلى أعم من أن يكون معهما

والثلث من مجموع التركة للمتقرب بالام<sup>١</sup> يقسم بينهم بالسوية مع التعدد مطلقاً<sup>٢</sup> والباقي للمتقرب بالاب او الابوين<sup>٣</sup> للذكر ضعف الانثى .

(مسألة : ٢٢) لو اجتمع احدهما مع الاخوة من قبل الابوين او الاب والاخوة من قبل الام والجدودة من قبلها وارث آخر أم لا .

١) لعدم ورود النقص على المتقرب بالام أيضاً ، كما في موثقة ابن بكير في الاخوة والاخوات من الاب: فهم الذين يزدون وينقصون [الوسائل ٤٨٢/١٧ ، الحديث ٢] .

وفي رواية ابن اذينة : اذا أردت أن تلقي العول فانما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوة من الاب ، وأما الزوج والاخوة من الام فانهم لا ينقصون مما سمي لهم شيئاً [الوسائل ٤٢٥/١٧ ، الحديث ١] .

٢) ذكوراً كانوا أم اناثاً أم اناثاً وذكوراً ، لانهم شركاء في الثلث بمقتضى الآية [النساء : ١٢] .

٣) لانهم هم الذين يسرد عليهم النقبصة فالباقي بعد أنه لا يفي بفرضهم - وهو الثلثان - يكون للمتقرب بالاب أو الابوين ، لان الزيادة والنقبصة يرد عليهم بمقتضى موثقة ابن بكير المتقدمة .



فلا حدهما نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup>. والثالث من مجموع التركة للمتقرب بالام يقسم بالسوية<sup>(٢)</sup>، والباقي للاخوة من قبل الابوين او الاب<sup>(٣)</sup> للذكر الضعف، وكذا الحال لو اجتمع احدهما مع الجدودة من قبل الاب والاخوة من قبل الام والجدودة من قبلها<sup>(٤)</sup>.

---

(١) وذلك لان للزوج أو الزوجة بدون الولد نصيبه الاعلى وهو النصف للزوج والربع للزوجة بمقتضى الآية الكريمة «ولكم نصف ماترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد ... ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد» [سورة النساء : ١٢] .

(٢) لعدم ورود النقص على المتقرب بالام ، ويكون للاخوة والاخوات من الام الثلث مقسماً بينهم بالسوية بمقتضى الاجماع والتسالم وعليه النصوص كما في رواية ابن اذينة «اذا أردت أن تلقى العول فانما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوة من الاب ، وأما الزوج والاخوة من الام فانهم لا ينقصون مما سمي لهم شيئاً [الوسائل ١٧/٤٢٥ ، الحديث ١] .

(٣) لورود النقص عليهم بعد أن الباقي لا يفي بفرضهم وهو الثلثان كما في موثقة ابن بكير : فهم الذين يزدون وينقصون [الوسائل ١٧/٤٨٢ ، الحديث ٢] .

(٤) لان الجدودة كالاخوة بمقتضى النصوص والفتاوى، ويكون

(مسألة : ٢٣) لو اجتمع احدهما مع الاخوة من قبل  
الاب والام او الاب و الجدودة من قبل الاب فلاحدهما  
نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup> والباقي للباقي<sup>(٢)</sup> للذ كرضع الانثى . ولو

---

لهم ما للاخوة وعليهم ما على الاخوة ، وتكون كأحدهم في السهام  
كما في صحيحة ابي بصير قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: رجل  
مات وترك ستة أخوة وجدأ. قال: هو كأحدهم [الموسائل ٤٨٩/١٧،  
الحديث ٦] وعليه روايات كثيرة في هذا الباب .

(١) لما تقدم في الفروع السابقة من ان للزوج أو الزوجة نصيبه  
الاعلى وهو النصف والرابع مع عدم الولد بمقتضى الكتاب والسنة  
وعليه الاجماع .

(٢) لورود النقص والزيادة على الاخوة والاخوات من الابوين  
أو للاب وعلى الجدودة من قبلهما أو من قبل الاب ، لان حالهم  
كحال الاخوة بحسب النصوص كما تقدم، والباقي يكون هو النصف  
لو كان الوارث هو الزوج وهو أقل من فريضتهم، فيرد اليهم لورود  
النقص عليهم كما تقدم في موثقة ابن بكير . ولو كان الوارث هي  
الزوجة فالباقي هو الثلثان ونصف السدس يرد الفرض والزائد الى  
الاخوة والاخوات من الابوين والجدودة للاب ، لان الجدودة  
للاب يقوم مقام الجدودة للابوين مع عدمهما كما ان الاخوة للاب  
يقوم مقام الاخوة من الابوين مع عدمهما ، وهو المستفاد من  
النصوص وعليه الفتاوى .

كان الاخوة من قبل الام وكذا الجدودة فالباقي لهم  
بالسوية<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٢٤) لو اجتمع احدهما مع الاخوة من قبل  
الاب او الابوين والجدودة من قبل الاب والاخوة من الام  
فلاحدهما نصيبه الاعلى<sup>(٢)</sup>، والسدس من التركة للاخوة  
من قبلها مع الانفراد والثلث مع التعدد<sup>(٣)</sup>،

---

(١) وذلك لان الجدودة كواحد من الاخوة بمقتضى صحيحة  
ابن بصير المتقدمة [الوسائل ١٧/٤٨٩ ، الحديث ٦] وكذا غيره  
من النصوص ، فالجدودة للام كأحد الاخوة من قبل الام ولهم الثلث  
بمقتضى الآية الكريمة «فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث»  
[سورة النساء : ١٢] فيرد اليهم الثلث فرضاً ويرد الزائد عليهم رداً،  
لان الزوجة لاترد اليها الزائد عن الفرض مطلقاً والزوج مع وجود  
«أولو الارحام» لانهم أولى من الزوج وللموتقة : لا يكون رد على  
زوج ولاعلى زوجة [الوسائل ج ١٧ - الباب ٣ من ابواب ميراث  
الازواج ، الحديث ١] .

(٢) لما تقدم مراراً في الفروع السابقة .

(٣) لقوله تعالى «وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ  
أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم  
شركاء في الثلث من بعد وصية يوصى بها أو دين» [سورة النساء : ١٢] .



بالسوية مطلقاً<sup>(١)</sup> والباقي للباقي للذكر ضعف الانثى<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ٢٥) لو اجتمع احدهما مع الاخوة من قبل  
الاب او الابوين والجدودة من قبل الاب والجدودة من الام  
فلاحدهما نصيبه الاعلى<sup>(٣)</sup> والثلث من التركة للجدودة من  
الام بالسوية مطلقاً<sup>(٤)</sup>.

---

(١) ذكوراً كانوا أم إناثاً أو ذكوراً، لأن مقتضى نفس الشركة  
المساواة، مضافاً إلى التسالم ورواية مسمع أبي سيار: وللأخوة  
والأخوات من الأم الثلث فهم شركاء سواء [الوسائل ١٧/٤٩٦،  
الحديث ٤].

(٢) لورود النقص عليهم والزيادة لهم كما في موثقة ابن بكير  
[الوسائل ١٧/٤٨٢، الحديث ٢] والتقسيم بينهم أنما يكون كما تقوله  
الآية المباركة «للذكر مثل حظ الأنثيين» [سورة النساء: ١٧٦].

(٣) لأن الزوجين يرثن نصيبهما الأعلى وهو النصف للزوج  
والربع للزوجة مع عدم الولد كما هو نص الكتاب [النساء: ١٢].

(٤) لأن الجدودة من الأم يرثن أرث الأخوة من الأم وفريضة  
الثلث، كما هو المتسالم عليه وعليه النصوص كما في رواية أبي  
الصباح الكناني قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الأخوة من  
الأم مع الجد. قال: الأخوة من الأم فريضة الثلث مع الجد  
[الوسائل ١٧/٤٩٥، الحديث ٢].

والباقي للباقي للذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٢٦) لو اجتمع احدهما مع الاخوة من قبل  
الابوين او لاب والاخوة من قبل الام والجدودة من قبلها  
والجدودة من الاب فلاحدهما نصيبه الاعلى<sup>(٢)</sup> ، والثالث

---

وفي رواية الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام في الاخوة من  
الام مع الجد . قال : الاخوة من الام مع الجد نصيبهم الثلث مع  
الجد . وكذلك رواية مسمع ورواية الحلبي الاخرى ورواية زيد  
وغيرها [الوسائل ١٧/٤٩٦ ، الحديث ٣ - ٤ - ٥ - ٧] .

وأما التقسيم بالسوية بينهم فللاية والرواية، كما تقدم وعليه التسالم  
في الفتوى .

(١) لورود النقص والزيادة على الاخوة والاخوات والجدودة  
من قبل الابوين أو الاب كما تقدم ، ويكون التقسيم بينهم للذكر مثل  
حظ الانثيين للاية والروايات ، كما في معتبرة الفضلاء قال : قلت  
ترك جده وأخته . فقال : للذكر مثل حظ الانثيين ، وان كانتا اختين  
فالنصف للجد والنصف الاخر للاختين ، وان كن أكثر من ذلك  
فعلى هذا الحساب ، وان ترك أخوة وأخوات لاب وأم أو لاب وجدأ  
فالجد أحد الاخوة والمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل  
١٧/٤٩٠ ، الحديث ٩] .

(٢) لان للزوج والزوجة فرضين أحدهما أعلى عند عدم الولد

للمتقرب بالام بالسوية مطلقاً<sup>(١)</sup> والباقي للباقي للذكر ضعف  
الانثى<sup>(٢)</sup>.

وهاهنا امور :

( الاول ) اولاد الاخوة بحكم اولاد الاولاد في انه  
مع وجود احد من الاخوة من الاب او الام ولو كان انثى  
لا يرث اولاد الاخوة ولو كانوا من الاب والام<sup>(٣)</sup>.

---

وهو النصف والربع والثاني أدنى وهو الربع والثلث بدون الولد، وحيث  
أن المفروض عدم الولد للوارث فيكون لهما نصيبهما الاعلى وهو  
النصف والربع، ويدل عليه قوله تعالى «ولكم نصف ماترك أزواجكم  
ان لم يكن لهن ولد ... ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم  
ولد ...» [سورة النساء : ١٢] .

(١) كما هو المتسالم عليه وعليه الروايات العامة والخاصة، أما  
الروايات العامة فلما دل على أن « أولو الارحام » يرثون نصيب  
من يتقرب به، ومن المعلوم أن نصيب الام بدون الولد الثلث، مضافاً  
الى النصوص الخاصة كما تقدم، ويكون بينهم بالسوية للاية والروايات  
كما تقدم مراراً .

(٢) لان الزيادة والنقيصة لهم كما تقدم ، ويكون التقسيم بينهم  
للكر مثل حظ الانثيين للاية والروايات كما تقدم واحد منها آنفاً  
(٣) بلا خلاف نصاً وفتوى ، ولا اشكال فيه وفي أنه يرث كل  
واحد منهم نصيب من يتقرب به عند عدم الاخوة لقيامهم مقامهم



(الثانى) يرث اولاد الاخوة ارث من يتقربون به ،  
فلو خلف احد الاخوة من الام وارثاً فالمال له فرضاً ورداً  
مع الوحدة<sup>(١)</sup> .

وتنزله منزلتهم .

ففي رواية ابى ايوب عن ابى عبدالله عليه السلام قال : ان في  
كتاب علي عليه السلام أن العمه بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام  
وبنت الاخ بمنزلة الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه ،  
الآن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه [الوسائل ١٧/٤٨٧ ،  
الحديث ٩] .

وفي رواية قاسم بن سليمان عن ابى عبدالله عليه السلام : كان  
يورث ابن الاخ مع الجد ميراث ابيه [الوسائل ١٧/ ص ٤٨٦ ،  
الحديث ٧] .

وفي رواية سعد بن ابى خلف عن بعض أصحابنا عن ابى عبدالله  
عليه السلام قال : في بنات الاخ وجد . قال : لبنات الاخث الثلث  
وما بقي فللجد ، فأقام بنات الاخث مقام الاخث وجعل الجد بمنزلة  
الاخ [الوسائل ١٧/٤٨٧ ، الحديث ٧] وهكذا غيرها من النصوص .  
ومقتضى قيام الاولاد مقامهم عدم ارثهم عند وجود نفس الاخوة .  
(١) أما فرضاً فيرث السدس لان نصيب الاخوة والاخوات من  
الام مع الوحدة السدس ، لقوله تعالى «وان كان رجل يورث كلاله

ومع التعدد يقسم بالسوية<sup>(١)</sup>، ولو كان من احد الاخوة من الاب فله المال مع الانفراد<sup>(٢)</sup> ومع التعدد يقسم بينهم للذكر ضعف الانثى<sup>(٣)</sup>.

ولو كان الاولاد من الاخوة المتعددة من الام فلا بد من فرض حياة الوسائط والتقسيم بينهم بالسوية ثم يقسم قسمة كل بين اولادهم بالسوية<sup>(٤)</sup>.

---

أو امرأة وله اخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس» [سورة النساء : ١٢] ويرث الباقي رداً بمقتضى عموم «أولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الاحزاب : ٦].

(١) لانهم يقومون مقام الاخوة من الام ولهم الثلث بالسوية لقوله تعالى «فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث» [سورة النساء : ١٢].

(٢) لقيامه مقام الاخ من الاب بمقتضى النصوص والفتاوى كما تقدم ، ويكون له تمام المال بمقتضى أنه لو كان الوارث منحصراً بالاخ كان له تمام المال بمقتضى آية «أولو الارحام» .

(٣) لان الاخوة والاخوات من الاب يكون حالهم كذلك بحسب الكتاب والسنة ، كما في قوله تعالى «وان كانوا اخوة رجالا ونساءاً فللذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء : ١٧٦].

(٤) لان المفروض قيام الاولاد مقام آبائهم وأنهم يرثون نصيب

ولو كان الاولاد من الاختين او الزيادة للاب والام  
او للاب مع فقد الابويني فكالفرض السابق لكن للذكر  
ضعف الانثى<sup>(١)</sup>.

ولو كان الاولاد من الذكور الابويني أو الابي أو كانوا  
من الذكور والاناث من الاب والام أو من الاب فلا بد  
من فرض الوسائط حياً والقسمة بينهم للذكر ضعف الانثى  
ثم قسمة نصيب كل منهم بين اولاده للذكر ضعف الانثى<sup>(٢)</sup>.

---

المتقرب بالميت ، فلو كان الاولاد المتعددين خمسة ولكن ثلاثة من  
هذه الخمسة ولد أخ واحد واثنين منهم ولد أخ آخر، يقسم المال  
أولاً بالسوية بين الاخوين ثم يقسم نصيب كل واحد من الاخوة بين  
أولادهم بالسوية، وذلك كما في رواية ابي ايوب : وبنت الاخ بمنزلة  
الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه [الوسائل ١٧/٤٨٧،  
الحديث ٩] وهكذا غيرها من النصوص .

(١) أي يفرض الاختين حياً أولاً ويقسم المال بينهم بالسوية ثم  
يقسم نصيب كل واحد من الاختين بين أولادهم للذكر مثل حظ  
الانثيين لتنزيلهم منزلة الاخوة من الابوين أو الاب مع فقد الابويني،  
فلهم للذكر مثل حظ الانثيين للآية الكريمة «وان كانوا اخوة رجالا  
ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء : ١٧٦] .

(٢) لان المفروض أن الاولاد يقومون مقام من يتقرب الى الميت



( الثالث ) الكلام فى الاولاد مع الوسائط المتعددة  
كالكلام فى المسألة السابقة فى ارث من يتقربون به و كيفية  
التقسيم<sup>١</sup> .

(الرابع) لا يرث اولاد الاخوة من الاب فقط مع وجود  
اولاد الاخوة للاب والام فى جميع الوسائط<sup>٢</sup> بشرط ان

---

ويرثون ارثه بمقتضى النصوص والفتاوى كما تقدم ، فلو كان الاولاد  
ذكوراً واناثاً من الذكور والاناث الابوين فيقسم المال بين الاخوة  
والاخوات من الابوين أولاً بمقتضى الآية المتقدمة ثم يقسم نصيب  
كل واحد من الاخوة والاخوات بين اولادهم للذكور مثل حظ الانثيين  
لانهم مثلهم فى الارث والنصيب بمقتضى النصوص والفتاوى .

(١) لان مقتضى كون الاولاد يرثون ارث من يتقرب بهم أن  
يفرض الوسائط حياً ، فيقسم المال بين الاخوة والاخوات أولاً ثم  
يقسم بين اولادهم ثم يقسم نصيب اولادهم بين اولاد اولادهم ، فان  
كانوا متقربين بالام فيقسم فى جميع المراتب بالسوية ، وان كانوا  
متقربين بالاب والام أو بالاب مع فقد الابوين يقسم بينهم للذكر  
مثل حظ الانثيين فى جميع المراتب .

(٢) كما لا يرث نفس الاخوة من الاب مع وجود الاخوة من  
الابوين ، لان الاخوة من الابوين أولى بالميت من الاخوة للاب  
فقط بمقتضى اجتماع السببين ، فينطبق عليه الآية الكريمة « أولو

يكونا في درجة واحدة<sup>١)</sup>

(الخامس) لا يرت الجدودة مع الواسطة مع وجود واحد من الجدودة بلا واسطة ولو كان واحد من الجدودة الاربعة بلا وسط موجوداً لا يرت الجدودة مع الواسطة . ومع وجود واحد من ذى وسط واحد لا يرت ذو وسائط متعددة، وهكذا كل أقرب مقدم على الأبعد<sup>٢)</sup>.

---

الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله [سورة الاحزاب: ٦] . وفي رواية بريد الكناسي عن ابي عبد الله عليه السلام قال : ابنك أولى بك من ابن ابنك، وابن ابنك أولى بك من أخيك، وأخوك لايبك وأمك أولى بك من أخيك لايبك . قال: وابن أخيك لايبك وأمك أولى بك من ابن أخيك لايبك [الوسائل ١٧ / ٥٠٢، الحديث ١] .

١) بان يكون كلاهما أولاد الاخوة بلا فصل، وأما لو كان أولاد الاخوة من الابوين مع الواسطة وأولاد الاخوة من الاب بدون الواسطة فلا يكون أولاد أولاد الاخوة للابوين أقرب وأولى للميت من أولاد الاخوة، لعدم كونهم في مرتبة أولاد الاخوة وفي درجتهم، فلا يكونون حاجبين عن ارتهم ، لعدم الدليل عليه . بل مقتضى أولوية بعض أولي الارحام على البعض أن يرت أولاد الاخوة للاب

٢) وذلك لان الجد بدون الواسطة أقرب الى الميت من الجد مع الواسطة ، فيقدم في الارث على الأبعد لقوله تعالى « وأولو

(السادس) الجسد الاعلى بأبى واسطة كان يرث مع  
الاخوة اذا لم يكن صنفته اقرب منه<sup>١١</sup> كما ان الاخوة واولادهم

الارحام بعضهم. أولى ببعض « [سورة الانفال : ٧٥] .

ولمؤثق محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام : اذا لم يترك  
الميت الاجدة ابا أبيه وجدته ام أمه فان للجدة الثلث وللجد الباقي.  
قال: واذا ترك جدة من قبل أبيه وجد أبيه وجدته من قبل أمه وجدة  
أمه كان للجد من قبل الام الثلث وسقطت جدة الام، والباقي للجد  
من قبل الاب، وسقط جد الاب [الوسائل ١٧ - الباب ٩ من ابواب  
ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٢] .

١) وذلك لاطلاق ما دل على أن الجد يرث مع الاخوة حيث  
يصدق الجد بأبي واسطة كانت ، ففي صحيح زرارة وبكبير ومحمد  
وفضيل وبريد عن أحدهما عليهما السلام: ان الجد مع الاخوة من  
الاب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا. قال : قلت : رجل ترك  
أخاه لايه وأمه وجده ، أو قلت: ترك جده وأخاه لايه وأمهم وأخاه  
لايه . قال : المال بينهما وان كانا أخوين أو مائة ألف فله نصيب  
واحد من الاخوة . قال : قلت : رجل ترك جده وأخته . فقال :  
لذكر مثل حظ الانثيين ، وان كانتا اختين فالنصف للجد والنصف  
الاخر للاختين ، وان كن اكثر من ذلك فعلى هذا الحساب، وان  
ترك اخوة أو اخوات لاب وام أو لاب وجداً فالجد أحد الاخوة  
والمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل ١٧ - الباب ٦ من



مع اى واسطة يرثون مع الجد<sup>١</sup> بشرط ان لا يكون فى صنفهم اقرب منهم<sup>٢</sup>، فلو اجتمع جد الجد وان علا مع الاخ يرث فضلا عما اذا كان مع ولده، وكذا لو اجتمع ولد الاخوة وان ادنى كان مع الجد بلا وسط يرث فضلا عن كونه مع الوسط<sup>٥</sup>

---

ابواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث [٩] وكذلك سائر النصوص الواردة فى هذا الباب .

- ١) لقيامه مقام من يتقرب به الى الميت كما تقدم فى الامر الاول.
- ٢) والا يتقدم الاقرب بمقتضى اولوية الاقرب من اولي الارحام.
- ٣) لانهم جميعاً يرثون ارث الاخوة والاجداد وان علا كواحد من الاخوة والاولاد وان نزلوا يرثون ارث الاخوة ولا تزاحم بين الاجداد والاولاد فى الارث والطبقة، وبدل عليه اطلاق النصوص العديدة فى المقام، وفى رواية محمد بن مسلم قال: نشر ابو جعفر عليه السلام صحيفة فأول ما تلقاني فيها: ابن اخ وجد المال بينهما نصفان. فقلت: جعلت فداك ان القضاة عندنا لا يقضون لابن الاخ مع الجد بشيء. فقال: ان هذا الكتاب بخط علي «ع» واملاء رسول الله «ص» [الوسائل ١٧/٤٨٥، الحديث ١].

وفى رواية قاسم بن سليمان عن ابي عبد الله عليه السلام ان علياً «ع» كان يورث ابن الاخ مع الجد ميراث ابيه. وفى رواية محمد بن قيس (مسلم) عن ابي جعفر عليه السلام قال: حدثني جابر

وبالجمله الاقرب من كل صنف مقدم على الابعد من هذا الصنف لاالصنف الاخر<sup>(١)</sup>.

(السابع) لو اجتمع الاجداد الثمانية اى الابوين من أب الاب واب الام وام الاب وام الام فلايترك الاحتياط

---

عن رسول الله «ص» ولم يكذب جابر: ان ابن الاخ يقاسم الجد . وفي رواية أبان بن تغلب عن ابي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن ابن أخ وجد . فقال: المال بينهما نصفان [الوسائل ١٧/٤٨٦ ، الحديث ٢ - ٣ - ٤] وهكذا غيرها من النصوص الواردة في هذا الباب .

مضافاً الى أن الحكم متسالم عليه بين الاصحاب ، ولا ينافيه تنزيل الاجداد منزلة الاخوة ، لان المراد منه التنزيل بحسب كيفية استحقاقهم الارث لاما يشمل حجبتهم ، خصوصاً بعد استفاضة النصوص أو تواترها .

١) فالاقرب من اولاد الاخوة يمنع عن الابعد من الاولاد والاقرب من الاجداد يمنع عن الابعد من الاجداد ، وأما الاقرب من الاولاد لايمنع من الابعد من الاجداد ، وكذا العكس ، لان لكل منهم نصيبه ولاتزاحم بينهم في الارث ، كما أن الابوين لايمنعان من ارث الاولاد مع الواسطة ، لاستقلال كل من الابوين والاولاد في النصيب ، وكذلك الاجداد وأولاد الاخوة والاخوات .

## بالتصالح والتراضي<sup>(١)</sup>.

(١) وذلك لان المستفاد من النصوص والاجتماعات أن نصيب المتقرب بالاب الى الميت الثلثان ونصيب المتقرب بالام الى الميت الثلث ، ولكن الاجداد الثمانية في مفروض الكلام بعضهم يتقربون الى الميت في احدى الواسطتين بالاب وفي الثاني بالام ، ولذلك يقع الكلام في أن له الثلث أو الثلثين، ولذلك يكون الاحوط فيها التصالح والتراضي .

ولكن المشهور أن أصل مسألة الاجداد الثمانية من ثلاثة أسهم، فسهم من الثلاثة لأقرباء الام وسهمان لأقرباء الاب ثم ان سهام أقرباء الام أربعة وسهام أقرباء الاب تسعة، فتضرب احد العددين في الآخر ويكون الحاصل من ضربهما ستة وثلثون. ويضرب هذا العدد في الثلاثة التي هي أصل الفريضة ، فيكون الحاصل مائة وثمانية، ستة وثلثون منها للاجداد من قبل الام لكل واحد تسعة واثنان وسبعون للاجداد من قبل الاب أربعة وعشرون منها للجد والمجدة من قبل أم الاب ستة عشر للجد وثمانية للمجدة وثمانية وأربعون منها للجد والمجدة من قبل أب الاب اثنان وثلثون للجد وستة عشر للمجدة .

خلافاً لمعين الدين المصري ، فقال : يقسم ثلث الثلث لابوي أم الام بالسوية وثلثاه لابوي أبيها بالسوية ، فسهامهم ستة ، ويقسم ثلث الثلثين لابوي أم الاب بالسوية وثلثاهما لابوي أبيه اثلاثاً فسهامهم ثمانية عشر ، ليكون لها ثلث له نصف وثلثها ثلث ، ويدخل فيها



سواء كان معهم غيرهم أو لا<sup>(١)</sup>.

### المرتبة الثالثة : الاعمام والاخوان

ولا يرث واحد منهم مع وجود واحد من الطبقة السابقة<sup>(٢)</sup>.

الستة فتضربها في أصل المسألة وثلاثة فتبلغ أربعة وخمسين .  
وذهب الشيخ زين الدين محمد بن القاسم البرزهي الى أن  
ثلث الثلث لابوي أم الام بالسوية وثلثيه لابوي أبيها أثلاثاً وقسمة  
أجداد الأب كما ذكره المشهور الشيخ ومن تبعه، لكن يختلف وجه  
الارتفاع ، فان سهام أقرباء الام هنا ثمانية عشر وأقرباء الأب تسعة  
تداخلها فيجتزى بضرب الثمانية عشر في الثلاثة أصل الفريضة .  
ومنشأ الاختلاف: النظر الى أن قسمة المنتسب الى الام بالسوية،  
فمنهم من لاحظ الامومة في جميع أجداد الام، ومنهم لاحظ الاصل،  
ومنهم من لاحظ الجهتين .

(١) لاشتراك وجه الاحتياط من اختلاف الاقوال والاحتمالات.

(٢) بلا خلاف يعتد به ، والاجماع بقسميه عليه ، مضافاً الى

النصوص الدالة عليه :

ففي رواية الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام قال: ابنك أولى  
بك من ابن ابنك ، وابن ابنك أولى بك من أخيك . قال: واخوك  
لايبك وأمك أولى بك من أخيك لايبك ، واخوك لايبك أولى  
بك من أخيك لامك . قال : وابن أخيك لايبك وأمك أولى بك

(مسألة : ١) لو كان الوارث منحصرأ بالعمومة من

قبل الاب والام او من قبل الاب فالتركة لهم ومع اختلاف

من ابن أخيك لايبك . قال : وابن أخيك من أبيك أولى بك من عمك . قال : وعمك أخو ابيك من أبيه وأمه أولى بك من عمك أخي أيبك من أبيه . قال : وعمك أخوايبك من أبيه أولى بك من عمك أخي أيبك لامه [الوسائل ١٧/٤١٤ ، الحديث ٢] .

وفي صحيحة ابي بصير - يعني المرادي - قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن شيء من الفرائض . فقال لي : الا أخرج لك كتاب علي عليه السلام؟ فقلت : كتاب علي لم يدرس . فقال : ان كتاب علي لا يدرس ، فأخرجه فاذا كتاب جليل واذا فيه : رجل مات وترك عمه وخاله . فقال : للعم الثلثان وللخال الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٤ ، الحديث ١] .

وفي رواية ابي مريم عن ابن جعفر عليه السلام في عمه وخالة ، قال : الثلث والثلثان ، يعني للعمه الثلثان وللخاله الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٥ ، الحديث ٢] والروايات الواردة في هذا الباب كثيرة . ويدل عليه مضافاً الى النصوص قاعدة الاقرب فالاقرب والاولى فالاولى في الارث ، خلافاً للمحكي عن الفضل من قسمة المال نصفين بين الخال والجدة للام ، لكن في الدروس : ان الذي في كتابه : لو ترك جدته وعمته وخالته فالمال للجدة .

الجنس للذكر مثل حظ الانثيين<sup>١</sup>.

(مسألة : ٢) لو كان الوارث منحصراً بالعمومة من قبل الام فالتركة لهم ، ومع التعدد واتحاد الجنس يقسم بالسوية<sup>٢</sup> ، ومع الاختلاف لا يترك الاحتياط بالتصالح

---

(١) بلا خلاف ، وعن الغنية الاجماع عليه ، مضافاً الى قول الصادق عليه السلام في رواية سلمة: في عم وعمة للعم الثلثان وللعمة الثلث [الوسائل ١٧، الباب ٢ من ابواب ميراث الاعمام والاحوال، الحديث ٩] .

مضافاً الى قاعدة تفضيل الذكر على الانثى في باب الارث المستفادة من السنة، خصوصاً النصوص المشتملة على بيان الحكمة في ذلك، كما في رواية هشام عن الاحول قال: قال ابن ابي العوجاء : ما بال المرأة المسكينة الضعيفة تأخذ سهماً واحداً ويأخذ الرجل سهمين ؟ قال : فذكر ذلك بعض أصحابنا لابي عبدالله عليه السلام فقال: ان المرأة ليس عليها جهاد ولا نفقة ولا معقلة وانما ذلك على الرجال، فلذلك جعل للمرأة سهماً واحداً وللرجال سهمين [الوسائل ١٧/٤٣٦ ، الحديث ٢] .

(٢) بلا خلاف، لاطلاق النصوص وأولوية أو اي الارحام ولاشتراكهم

في المال مع عدم التمايز بينهم .



والتراضى<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٣) لو اجتمع العمومة من قبل الابوين أو من قبل الاب مع العمومة من قبل الام فالسدس لعمومة الام

(١) بل عن المحقق في الشرائع وصاحب الجواهر : وان اجتمعوا أي الاعمام والعمات وتساواوا في جهة القرابة بأن كانوا جميعاً للاب والام أو لاحدهما ، بمعنى كونهم اخوة للميت لآبيه وأمه أو لآبيه أو لآمه ، فللذكر مثل حظ الانثيين بلاخلاف أجده فيه ان كانوا لهما أو للاب ، بل عن الغنية الاجماع عليه وهو الحجة .

بل لعله لذلك كله كان ظاهر المصنف هنا والنافع والمحكي عن ابن زهرة والصدوق والفضل والمفيد القسمة كذلك حتى لو كان تقريهم اليه بالام ، بأن كانوا اخوة لآبيه من امه ، بل حكى الاول منهم في الغنية الاجماع عليه [الجواهر ٣٩/١٧٤] .

لكن صريح الفاضل في القواعد وغيره من كتبه والشهيد في الدروس واللمعتين وغيرهما القسمة بالسوية، بل في الكفاية انه لا نعرف فيه خلافاً ، بل في الرياض انه نفى الخلاف عنه جملة منهم صاحب الكفاية ، لاصالة التسوية في اطلاق الشركة المقتصر في الخروج منها على المتقرب بالابوين أو بالاب للدلالة السابقة .

وعلى أي حال حيث أن المسألة مظنة الاجماع أو الشهرة في الطرفين فلا بد من الاحتياط بالتصالح والتراضى كما في المتن .

مع الانفراد والثلث مع التعدد يقسم بالسوية مع وحدة الجنس، ويحتاط بالصلح مع الاختلاف . والباقي للعمومة من قبل الابوين او الاب للذكر ضعف الانثى مع الاختلاف<sup>(١)</sup>.

---

(١) بلاخلاف يعرف بينهم كما عن جماعة الاعتراف به ، وعن الغنية والسرائر الاجماع عليه . ويدل على الاحكام المذكورة في المتن :

أما على السدس لعمومة الام مع الانفراد والثلث مع التعدد ، فلان كل ذي رحم فهو بمنزلة الرحم الذي يجربه ، على ما في رواية ابي ايوب [الوسائل ١٧/٥٠٥، الحديث ٦] وعليه الفتوى والنصوص ، فالمتقرب للام يرثون نصيب الام، وهو الثلث والسدس مع الوحدة . ولما في رواية الكناسي: وعمك أخوأبيك أولى بك من عمك أخي أبيك لأمه [الوسائل ١٧/٥٠٧، الحديث ١] فكما أن الاخوة للام يرثون الثلث مع التعدد سواءً بينهم ويرثون السدس مع الوحدة كذلك الاعمام من قبل الام ، وهذا متسالم عليه بينهم .

وأما الاحتياط في صورة الاختلاف بحسب الجنس فلما تقدم في الفرع الثاني من الاختلاف بين الاصحاب في أن أقرباء الام يقسمون المال بينهم بالسوية مطلقاً بمقتضى الشركة ، أو يكون للذكر مثل حظ الانثيين عموماً الا ما خرج بالدليل كما هو المستفاد من الروايات، وحيث أن طرفي الحكم مظنة الاجماع احتاط الماتن

(مسألة : ٤) لو كان الوارث منحصرأ بالخؤولة من قبل الابوين او الاب فالتركة لهم أومع التعدد تقسم بينهم بالسوية مطلقا، وكذا الحال في الخؤولة من الام<sup>١</sup>.

دام ظله .

وأما كون الثلثين اعمومة الابويني أو للاب خاصة لانهم يرثون نصيب الاب وهو ثلثان ويكون التقسيم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين، بلاخلاف بين الاصحاب وعليه الاجماع ، مضافاً الى قول الصادق عليه السلام في رواية سلمة : في عم وعمة للعم الثلثان وللعمة الثلث [الوسائل ١٧ الباب ٢ من ابواب ميراث الاعمام والاخوان، الحديث ٩] مع أن تفضيل الذكر على الانثى في باب الارث مستفاد من الكتاب [سورة النساء : ١٧٦] وكذلك من السنة خصوصاً النصوص المشتملة على بيان الحكمة في ذلك [الوسائل ج ١٧ - الباب ٢ من ابواب ميراث الابوين والاولاد] .

(١) بلاخلاف الاماعساه يشعر به ما عن المقنع من نسبه للفضل، لاصانة النسوية وخصوصاً في قرابة الام، وخصوصاً في المقام الذي هو نحو الاخوة من الام، لان تقر بهم الى الميت بالاخوة بالام، فلا فرق حيثئذ بين كونهم جميعاً لابيها وأمها وبين كونهم لامها . مضافاً الى أنه تقتضيه آية « أولو الارحام » ، لا شتر اكهم ومساواتهم في الاضافة الى الميت ، مضافاً الى أصالة النسوية بينهم .



(مسألة : ٥) لو اجتمع الخؤولة من قبل الاب والام  
او الاب مع الخؤولة من قبل الام فالسدس للامى مع الانفراد  
والثلث مع التعدد يقسم بالسوية مطلقا والباقي للخؤولة  
من قبل الاب والام ومع فقدهم للخؤولة من قبل الاب  
ومع التعدد يقسم بينهم بالسوية مطلقا<sup>٢</sup>.

(مسألة : ٦) لو اجتمع العمومة من قبل الابوين او الاب  
فالثلث للخؤولة، ومع التعدد يقسم بالسوية والثلثان للعمومة  
للمذكر ضعف الانثى مع التعدد والاختلاف<sup>١</sup>.

---

(١) بلاخلاف في ذلك كله ، وهو متسالم عليه بينهم ، وان نقل  
الشيخ عن بعض الاصحاب في الخؤولة من جانب الام للمذكر مثل  
حظ الانثيين الا أنه نادر .

وعن صاحب الجواهر : نعم لو افترقوا بأن كان بعضهم لاب  
وأم وبعضهم لام فلمن تقرب بالام منهم السدس ان كان واحداً والثلث  
ان كان اكثر للمذكر والانثى فيه سواء والباقي للخؤولة من الاب  
والام بينهم للمذكر مثل حظ الانثى أيضاً ، لما عرفت من أصالة  
النسوية والتقرب بالام [الجواهر ١٨١/٣٩] .

(٢) على المشهور بين الاصحاب شهرة عظيمة ، لاستفاضة  
النصوص أو تواترها في أن للخال الثلث وللمم الثلثان ، كما في

(مسألة: ٧) لواجتمع العمومة من قبل الام والخؤولة  
كذلك فالثلث للخؤولة وفي صورة التعدد يقسم بالسوية  
مطلقا والثلثان للعمومة ومع التعدد يقسم بالسوية مع عدم  
الاختلاف<sup>(١)</sup> ،

رواية ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام في رجل ترك عمته وخالته  
قال : للعممة الثلثان وللخاله الثلث . وفي رواية محمد بن مسلم قال :  
سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل يموت ويترك خاله وخالته  
وعمه وعمته وابنه وابنته . قال : كل هؤلاء يرثون وبحوزون ، فاذا  
اجتمعت العممة والخاله فللعممة الثلثان وللخاله الثلث .

وفي مرسله ابي المغرا عن رجل عن ابي جعفر عليه السلام  
قال : قال : ان امرؤ هلك وترك عمته وخالته فللعممة الثلثان وللخاله  
الثلث [الوسائل ١٧/ ٥٠٥ ، الحديث ٣- ٤- ٥] وهكذا غيرها من  
النصوص الواردة في هذا الباب .

(١) بلا خلاف يظهر بينهم ، ويقتضيه النصوص المتقدمة ، قال  
الصادق عليه السلام في رواية ابي ايوب : ان في كتاب علي «ع» :  
ان العممة بمنزلة الاب و الخال بمنزلة الام وبنت الاخ بمنزلة الاخ  
وكل ذي رحم فهو بمنزلة الرحم الذي يجربه [الوسائل ١٧ -  
الباب ٥ من ابواب ميراث الاخوة والاجداد ، الحديث ٩] ومقتضى  
شركتهم في الثلث والثلثين تسويتهم فيه .

ومعه يحتاط بالتصالح<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٨) لو اجتمع العمومة من الابوين او الاب  
والخؤولة كذلك و العمومة من قبل الام فالثلث للخؤولة  
بالسوية مع التعدد مطلقا<sup>(٢)</sup> والسدس من الثلثين للعمومة من  
قبل الام مع الاتحاد، والثلث مع التعدد بالسوية<sup>(٣)</sup>، ومع

---

(١) لاحتمال النسوية فيه واحتمال أن يكون للذكر مثل حظ  
الانثيين، والاقوال فيها متخالفة وليس في النصوص ما يرجح به أحد  
الطرفين .

(٢) كما تقتضيه النصوص الخاصة المتقدمة ، ومنها رواية ابي  
مريم عن ابي جعفر عليه السلام في عمه وخالة قال: الثلث والثلثان،  
يعني للعممة الثلثان وللخالة الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٥، الحديث ٢].  
وفي رواية ابي ايوب عن ابي عبدالله عليه السلام قال : ان في  
كتاب علي «ع» ان العمه بمنزلة الاب، والخالة بمنزلة الام وبنت  
الاخ بمنزلة الاخ . قال : وكل ذي رحم فهو بمنزلة الرحم الذي  
يجربه [الوسائل ١٧/٥٠٥ ، الحديث ٦].

فالثلث يكون للخؤولة سواء بينهم لانهم متقربون بالام، والمتقرب  
بالام لافرق فيه بين الذكر والانثى بمقتضى الاجماع .

(٣) بلاخلاف بينهم ، لان العمومة من قبل الام يكون عندهم  
بمنزلة الاخوة والاخوات للام .



اختلاف الجنس يحتاط بالتصالح<sup>١</sup> والباقي من الثلثين  
للعومة من قبل الابوين او الاب، ومع التعدد والاختلاف  
للمذكر مثل حظ الانثيين<sup>٢</sup>.

(مسألة: ٩) لو اجتمع العمومة من قبل الابوين او الاب  
مع العمومة والخؤولة من قبل الام فالثلث للخؤولة من  
قبل الام يقسم مع التعدد بالسوية مطلقاً<sup>٣</sup>، والسدس من

---

(١) لما فيه من الاختلاف بحسب الفتوى، والمتفاهم العرفي من  
الادلة اللفظية أيضاً متنافية بعضها مع بعض، ومظنة الاجماع أيضاً  
موجود من الطرفين، ومقتضى كونهم متقربين بالام مساواتهم في  
النصيب، ومقتضى الحكمة الواردة في النصوص أن يكون للمذكر  
ضعف الانثى الا ما خرج بالدليل، والقدر المتيقن من الخروج ما  
يكون متقرباً الى الميت بالام في جميع الوسائط. وبالجملة المسألة  
مشكلة لا بد فيها من الاحتياط.

(٢) بلاخلاف بينهم، وتقتضيه عمومات النصوص والفتاوى بأن  
المتقرب بالاب يكون القسمة بينهم للمذكر مثل حظ الانثيين.

(٣) بلاخلاف فيه، ويقتضيه النصوص الواردة في اجتماع العمه  
والخاله، من أن للخاله الثلث وللعمه الثلثان، وما دل على أن الخاله  
بمنزلة الام والعمه بمنزلة الاب، مثل رواية ابي ايوب: ان في كتاب  
علي عليه السلام أن العمه بمنزلة الاب والخاله بمنزلة الام [الوسائل

الثلاثين في صورة الاتحاد والثلث في صورة التعدد للعمومية  
من قبل الام<sup>(١)</sup> ويحتاط في صورة التعدد والاختلاف<sup>(٢)</sup> ،  
والباقي للباقي للذكر ضعف الانثى مع التعدد والاختلاف<sup>(٣)</sup>.

. [٥٠٥/١٧ ، الحديث ٦] .

ويكون الثلث منقسماً بالسوية كالاخوة والاخوات للام بمقتضى  
الاجماع .

(١) بلا خلاف بين الاصحاب ، كما يظهر من كلماتهم ، ففي  
الدروس : فللم أم العممة أو اكثر من قبل اب أو أم المال بالسوية  
إذا كانوا من قبل الام وبالتفاوت إذا كانوا من قبل الابوين أو الاب ،  
ولا يرث قرابة الاب مع عدم قرابة الابوين ، ولو اجتمع قرابة الام  
مع قرابة الاب فلقرابة الام السدس ان كان واحداً عما كان أو عمه  
والثلث ان كانوا اكثر بالسوية [الدروس كتاب الميراث: ٢٦٤] .

(٢) لما يظهر من كلمات الاصحاب أن المتقرب بالام يرثون  
بالسوية ، ولكن يحتمل أن يكون مرادهم المتقرب بالام في جميع  
الوسائل ، ومقتضى القاعدة أن يكون نصيب الذكر ضعف الانثى  
كما يظهر من الحكمة الواردة في ذلك : ان المرأة ليس عليها جهاد  
ولا نفقة ولا معلقة وانما ذلك على الرجال [ الوسائل ٤٣٦/١٧ ،  
الحديث ٢ ] .

(٣) بلا خلاف كما يظهر من كلماتهم كما في الدروس : ولقرابة

(مسألة : ١٠) لو اجتمع العمومة من قبل الابوين او  
الاب مع الخؤولة كذلك والخؤولة من قبل الام فالثلث  
للخؤولة مطلقاً<sup>١</sup> والسدس من الثلث مع الاتحاد والثلث  
منه مع التعدد للامى منهم يقسم بينهم بالسوية مطلقاً وبقيته  
للخؤولة من الاب او الابوين بالسوية مطلقاً<sup>٢</sup> والثلثان من  
التركة للعمومة<sup>٤</sup>، ومع التعدد والاختلاف للذكر مثل حظ

---

الابوين أو الاب الثلثان عملاً كان او عمه او اكثر بالتفاوت [الدروس  
كتاب الميراث ٢٤٦].

١) لان مقتضى النصوص أن نصيبهم هو نصيب الام وهو الثلث كما  
في رواية أبي ايوب: ان العمه بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام. وفي  
رواية ابي مريم في عمه وخالة قال: الثلث والثلثان، يعني للعمه  
الثلثان وللخالة الثلث [الموسائل ١٧/٥٥٥، الحديث ٦ - ٢].

٢) للاجماع كما تقدم في الفروع السابقة، بأن المتقرب بالام  
له السدس مع الوحدة ويكون له الثلث مع التعدد ويكون بينهم  
على السوية.

٣) لان الباقي من الثلث أو السدس يكون لهم فيقسم بينهم  
بالسوية بمقتضى الشركة أو للاجماع القائم على أن المتقرب بالام  
يكون الارث بينهم بالسوية.

٤) بلاخلاف، وعليه النصوص المستفيضة أو المتواترة، كما



الانثيين<sup>١</sup>.

(مسألة : ١١) لو اجتمع الخؤولة من قبل الابوين او  
الاب مع العمومة والخؤولة من قبل الام فالثلث للخؤولة<sup>٢</sup>  
وسدس هذا الثلث مع الانفراد وثلثه مع التعدد للخؤولة

---

في رواية ابي بصير - يعنى المرادي - قال : سألت ابا عبدالله عليه  
السلام عن شيء من الفرائض فقال لي : ألاخرج لك كتاب علي «ع» ؟  
فقلت : كتاب علي لم يدرس . فقال : ان كتاب علي لا يدرس ، فأخرجه  
فاذا كتاب جليل واذا فيه : رجل مات وترك عمه وخاله . فقال : للعم  
الثلثان وللخال الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٤ ، الحديث ١] .

١) بلا خلاف بمقتضى الاجماع القائم على أن أقرباء الاب  
يكون الارث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ، مع أن مقتضى الاصل  
على ما يستفاد من الكتاب والسنة أن يكون للذكر ضعف الانثى  
كما في رواية الاحول : ان المرأة ليس عليها جهاد ولا نفقة ولا معقلة ،  
وانما ذلك على الرجال ، فلذلك جعل للمرأة سهماً واحداً وللرجل  
سهمين [الوسائل ١٧/٤٣٦ ، الحديث ١] .

٢) وذلك للنصوص المستفيضة أو المتواترة الدالة على أن  
الخؤولة مطلقاً بمنزلة الام ويكون لها الثلث كما تقدم في الفروع  
السابقة .

من قبل الام بالسوية<sup>(١)</sup> والباقي من الثلث للخوولة من قبل  
الابوين او الاب يقسم بالسوية مطلقاً<sup>(٢)</sup>، والثلثان من التركة  
للمعمومة من قبل الام<sup>(٣)</sup>، ومع التعدد والاختلاف يحتاط  
بالتصالح<sup>(٤)</sup>.

(١) لما تقدم من الاجماع على أن الخوولة بمنزلة الاخوة من الام  
في أن لهم الثلث بالسوية مع التعدد وان لهم السدس مع الانفراد.  
(٢) لان الباقي يكون لهم بمقتضى القرابة وألوية أولي الارحام،  
ويكون الارث بينهم بالسوية بمقتضى الاجماع القائم على أن المتقرب  
من جهة الام يكون الارث بينهم بالسوية

(٣) لما تقدم من اطلاق النصوص المستفيضة أو المتواترة على  
أن نصيب العم والعمة الثلثان .

(٤) لانه متقرب بالاب من جهة ومتقرب بالام من جهة أخرى،  
والاجماع قائم على أن المتقرب بالام يكون الارث بينهم بالسوية،  
كما أن الاجماع قائم على أن المتقرب بالاب يكون الارث بينهم  
للدكر مثل حظ الانثيين، فندخول المورد في معقد اجماع الاول أو  
الثاني غير معلوم .

والاختلاف بين الشيخ و من تبعه وبين غيره واقع في نظير  
المسألة في اجتماع الجدود الثمانية، واحتاط الماتن دام ظله في تلك  
المسألة أيضاً ، ففي المقام أيضاً حيث أن المسألة مظنة الاجماع في

(مسألة : ١٢) -و اجتمع الاصناف الاربعة فالثلث  
للخؤولة<sup>(١)</sup> وسدس هذا الثلث مع الاتحاد وثلثه مع التعدد  
للخؤولة من قبل الام بالسوية مطلقا<sup>(٢)</sup> والباقي من هذا الثلث  
للخؤولة من قبل الابوين او الاب بالسوية أيضا<sup>(٣)</sup> والسدس  
من ثلثي التركة مع الاتحاد والثلث مع التعدد للعمومية  
من قبل الام<sup>(٤)</sup>. ومع الاختلاف يحتاط بالتصالح<sup>(٥)</sup>، والباقي

كل واحد من الطرفين احتاط الماتن دام ظله .

(١) لما دل من النصوص المستفيضة أو المتواترة على أن نصيب  
الخؤولة وفرضهم الثلث مطلقا .

(٢) للاجماع القائم على أن المتقرب بالام يكون له السدس مع  
الوحدة ويكون لهم الثلث بالسوية بينهم مع التعدد .

(٣) اذ بعد خروج السدس أو الثلث بمقتضى الاجماع يكون  
الباقي لغيرهم من الخؤولة بمقتضى اطلاق النصوص المستفيضة أو  
المتواترة كما تقدم في الفروع السابقة .

(٤) لما تقدم من الاجماع على أن المتقرب بالام له السدس  
مع الوحدة ولهم الثلث مع التعدد .

(٥) لان الذي يظهر من كلمات الاصحاب أن المتقرب بالاب  
يكون الارث بينهم بالتفاوت ، كما يظهر من كلماتهم أيضاً أن المتقرب



من الثلثين للعمومة من قبل الاب او الابوين<sup>(١)</sup> الذكر ضعف  
الانثى مع التعدد والاختلاف<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ١٣) لو كان احد الزوجين مع العمومة من  
قبل الابوين او الاب فله نصيبه الاعلى<sup>(٣)</sup>، والباقي للباقي<sup>(٤)</sup>

---

بالام يكون الارث بينهم بالسوية ، فحيث أن المقام داخل في معقد  
اجماع الاول من جهة ودخل في معقد اجماع الثاني من جهة أخرى ولا  
يكون معقد اجماع واضحاً في كلماتهم لابد من الاحتياط بالتصالح.

(١) كما هو مقتضى اطلاق النصوص الدالة على أن فرض العمومة  
الثلثين فيكون الباقي لهم لعدم نصيب لغيرهم بحسب تلك النصوص.

(٢) بلاخلاف بمقتضى اجماع .

(٣) لان للزوجين نصيبين بحسب نص الكتاب ، أحدهما أعلى  
بدون الولد وهو النصف والربع ، والثاني أدون مع الولد وهو  
الربع والثلث. فحيث أن المفروض في الفرع عدم الولد فلا حدما  
مع العمومة نصيبه الاعلى كما في قوله تعالى «ولكم نصف ماتسرك  
أزواجكم ان لم يكن لهن ولد ... ولهن الربع مما تركنم ان لم يكن  
لكم ولد» [سورة النساء : ١٢] .

(٤) لورود النقص والزيادة على المتقرب بالاب كما عليه الاجماع  
ولان الزوجة لا يرد عليها الفاضل من الفريضة مطلقاً. وفي فرض وجود  
الزوج حيث أنه النصف لا يرد النقص على العمومة لعدم ورود النقص

للذكر ضعف الانثى<sup>(١)</sup>، ولو كان مع الخؤولة من قبلها أو قبله فكذلك الا أنه يقسم الباقي بين الباقي بالسوية مطلقاً<sup>(٢)</sup> وكذا لو كان مع الخؤولة من قبل الام<sup>(٣)</sup> ولو كان مع العمومة من قبلها فكذلك الام مع الاختلاف في الجنس فلا يترك الاحتياط بالتصالح<sup>(٤)</sup>.

---

على زوج ولا زوجة ، لاتفاق النص والفتوى على عدم نقصان الزوج والزوجة عن المقدر لهما مع الولد وعدمه بحال من الاحوال، فيكون الباقي للعمومة بعد عدم الرد على الزوج أيضاً، كما في رواية جميل عن ابي عبدالله عليه السلام قال : لا يكون الرد على زوج ولا زوجة [الوسائل ١٧/٥١٦ ، الحديث ١٠] .

(١) كما هو المتفق عليه ، وهو مقتضى القاعدة الا ما خرج بالدليل في أقرباء الام .

(٢) لان الخؤولة يتقربون الى الميت بالام ، والاجماع قائم على أن للمتقرب للام الارث بالسوية .

(٣) فيكون لاحد الزوجين نصيبه الاعلى لما تقدم والباقي للخؤولة من قبل الام لعدم الرد على زوج ولا زوجة ، ويكون الباقي بينهم بالسوية لانهم المتقربون بالام .

(٤) لما تقدم من التردد في معقد الاجماع القائم على أن المتقرب بالام يكون الارث بينهم بالسوية من حيث أن المراد به التقرب بالام

(مسألة : ١٤) لو كان احدهما مع العمومة من قبل الابوين أو الاب والعمومة من قبل الام فله نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup> وللعمومة من قبل الام السدس من البقية مع الانفراد<sup>(٢)</sup> ، والباقي للعمومة من قبل الاب أو الابوين للذكر مثل حظ الانثيين<sup>(٣)</sup> . ولو كان مع الخؤولة من الابوين أو الاب والخؤولة من الام فله نصيبه الاعلى ، والسدس من البقية مع الانفراد والثالث منها مع التعدد للخؤولة من الام يقسم

في جميع الوسائل أوفيما ينتهي الى الميت خاصة .

(١) لان للزوج والزوجة النصف والربع بدون الولد والربع والثلث معه ، كما تقدم مراراً بحسب نص الكتاب [سورة النساء : ١٢] .

(٢) للاتفاق القائم على أن المتقرب بالام له السدس مع الانفراد والثالث بالسوية مع التعدد .

(٣) وذلك للاجماع كما يظهر من كلماتهم على عدم الرد الى المتقرب بالام مع وجود المتقرب بالاب، ويقتضيه أولوية أولى الارحام . وما دل من النصوص على أولوية العم من الاب على العم من الام كما في رواية بريد الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال : وعمك أخو أبيك من أبيه وأمه أولى بك من عمك أخي أبيك من أبيه . قال : وعمك أخو أبيك من أبيه أولى بك من عمك أخي أبيك لأمه [الوسائل ٥٠٧/١٧ ، الحديث ١] .



بالسوية مطلقا والباقي للباقي بالسوية كذلك<sup>(١)</sup>.

(١) لما تقدم من الاجماع على أن للمتقرب بالام السدس مع الوحدة والثالث مع التعدد بالسوية ، انما الكلام في أن للخوولة من الام في هذا الفرض والعمومة من الام في الفرض المتقدم سدس الباقي مع الوحدة وثالث الباقي مع التعدد كما في المتن أو يكون لهم سدس الاصل مع الوحدة وثالث الاصل مع التعدد؟

ففي الدروس: قديفهم من كلام الاصحاب أن للخال للام سدس الاصل أن اتحد وثلثه ان تعدد كما لو لم يكن هناك زوج ولازوجة . بل في المسالك : انه ظاهر كلام الاصحاب ، وعليه ينبغي أن يكون العمل . ولعله لان الزوج لا ينقص المتقرب بالام شيئاً حيث وجد المتقرب بالاب ولو من الخوولة .

وفي قواعد الفاضل والمحكي عن ولده والشهيد أن له سدس الثلث مع اتحاده وثلثه مع تعدده، لانه هو نصيب الام المنتقل الى الخالين، فيستحق المتقرب منهما بالام منه سدسه أو ثلثه، والباقي منه ومن الفريضة للمتقرب بالابوين منهما . ومرجهه الى تنزيل الخالين منزلة الاخوين المتفرقين ، فيكون للخال من الام السدس والباقي من الثلث ومن الفريضة للمتقرب بالابوين من الخوولة .

وفيه كما في الجواهر : ان جهة تقربهم بالام واحدة ، فليس لهم الا نصيبها الذي هو قديكون المال كله - كما اذا لم يكن وارث

(مسألة : ١٥) لو كان احدهما مع العمومة من قبل  
الابوين او الاب والخؤولة كذلك فله نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup> وثلث

غيرها - وقد يكون نصف المال - كما اذا كان معها زوج - وقد  
يكون ثلث المال - كما اذا كان معها أب - .

فمن تقرب بها يأخذ نصيبها الذي يكون لها لو كانت موجودة  
في كل فرض، وما نحن فيه لاريب في أن نصيبها فيه النصف لو كانت  
هي الوارثة، فينتقل الى من تقرب بها ثم هم يقسمونه بينهم على  
حسب تقربهم اليها، فمن كان تقربه اليها بالام أيضاً نزل منزلة كلالتها،  
فيأخذ من ذلك النصيب السدس أو الثلث، والباقي يكون لمن  
تقرب اليها بالابوين.

وبذلك يظهر أن المتجه في المفروض أن للخال من الام سدس  
ما بقي بعد نصيب الزوج، لانه هو نصيب الام المنتقل الى الخؤولة  
جميعهم لاسدس الاصل .

وهذا القول وان اعترف في كشف اللثام بعدم معرفة قائله وحكاه  
الفاضل في جملة من كتبه وغيره بلفظ « القيل » ، لكن لاوحشة مع  
الحق وان قل القائل به ، كما لأنس مع غيره وان كثر القائل به  
[الجواهر ٣٩/١٩٤] .

(١) وذلك لعدم وجود الولد مع الزوج أو الزوجة ، فيكون  
لاحدهما نصيبه الاعلى بمقتضى نص الكتاب [سورة النساء: ١٢] .

مجموع التركة للخزولة يقسم بالسوية مطلقاً<sup>(١)</sup> ، والباقي للباقي<sup>(٢)</sup> للذكر ضعف الانثى<sup>(٣)</sup> ، ولو كان في الفرض الخزولة من قبل الام لا الاب أو الابوين فله نصيبه الاعلى<sup>(٤)</sup> والثالث من التركة للخزولة بالسوية<sup>(٥)</sup> . والباقي للباقي

---

(١) أي أعم من أن يكون الخزولة من جنس واحد أو من جنسين ، وذلك للنصوص الدالة على أن في فرض اجتماع العم والخال يكون الخال بمنزلة الام ولها الثلث ويكون العم بمنزلة الاب وله الثلثان ، لكن حيث أنه لا يرد النقص على المتقرب بالام مطلقاً بمقتضى الاجماع يكون الثلث من المجموع للخزولة يقسم بينهم .  
ففي رواية ابى أيوب : ان العمة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام . وفي رواية ابى بصير: للعمة الثلثان وللخالة الثلث [الموسائل ٥٠٥/١٧ ، الحديث ٦ - ٣] .

(٢) لورود النقص والرد على المتقرب بالاب بمقتضى النصوص والاجماع .

(٣) حيث أنه مقتضى القاعدة المستفادة من الكتاب والسنة، خصوصاً في المتقرب بالاب .

(٤) لعدم الولد، فيكون للزوج النصف وللزوجة الربع، وهو النصيب الاعلى .

(٥) كما تقتضيه النصوص بضميمة الفتاوى واتفاق الاصحاب .



للمذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ١٦) لو كان مع احدهما العمومة من الام  
والخؤولة من الابوين او الاب فله نصيبه الاعلى<sup>(٢)</sup> والثلث  
من المجموع للخؤولة يقسم بالسوية مطلقا<sup>(٣)</sup> ، والباقي  
للباقي<sup>(٤)</sup>

---

(١) كما هو مقتضى القاعدة في المتقرب بالاب ، وعليه اتفاق

كلمة الاصحاب .

(٢) لعدم الولد للزوج أو الزوجة في هذا الفرض ، فيكون له  
نصيبه الاعلى ، وهو النصف للزوج والربع للزوجة بمقتضى الآية  
الكريمة « ولكم نصف ماترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد . . .  
ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد» [سورة النساء : ١٢].  
(٣) أي أعم من أن تكون الخؤولة من جنس واحد أو من  
جنسين ، وذلك لان الخؤولة مع العمومة يكون لهم الثلث بمقتضى  
النصوص والفتاوى ، ففي رواية ابي مريم عن ابي جعفر عليه السلام  
في عمه وخالة . قال : الثلث والثلثان ، يعنى للعممة الثلثان وللخالة  
الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٥ ، الحديث ٢] .

(٤) لان سهم العمومة مع الخؤولة وان كان هو الثلثان الا أنه  
حيث أن العول (أي زيادة الفرائض على أصل التركة) باطل عندنا  
بالاجماع ، فيرد النقص هنا على العمومة لانهم بمنزلة الاخوة للابوين

ويحتاط مع الاختلاف<sup>(١)</sup>، ولو كان في الفرض الخؤولة من الام لا الابوين أو الاب فالحال كما تقدم في التقسيم والاحتياط في العمومة<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ١٧) لو كان مع أحدهما العمومة من الابوين أو الاب والخؤولة كذلك والعمومة من الام فله نصيبه الاعلى<sup>(٣)</sup>، والثلث من التركة للخؤولة بالسوية مطلقاً<sup>(٤)</sup>

---

أو الاب بمقتضى الاجماع ، فيكون الباقي لهم ولا يكون للزوج والزوجة ولا للخؤولة لعدم الرد على الزوج والزوجة ولا على أقرباء الام مع وجود أقرباء الاب ، لان النقيصة ترد عليهم ، فيكون الرد أيضاً لهم ، فالباقي للباقي من العمومة .

(١) لان العمومة في الفرض من أقرباء الاب من جهة ويكونون من أقرباء الام من جهة أخرى، والاجماع وان قام على أن المتقرب بالام يرثون بالسوية الا أنه في المتقرب بالام في جميع الوسائط ظاهر وفي مثل الفرض مشكوك فلا بد من الاحتياط بالتصالح .

(٢) لما تقدم بعينه في الخؤولة والعمومة وأحد الزوجين .

(٣) لان الزوج أو الزوجة مع عدم الولد له نصيبه الاعلى وهو النصف للزوج والربع للزوجة .

(٤) لان مقتضى النصوص والفتاوى أن الخؤولة بمنزلة الام ،

والسدس من الباقي مع الانفراد والثلث مع التعدد للعمومة  
من قبل الام<sup>(١)</sup> يقسم بالسوية، ومع الاختلاف يحتاط بالتصالح  
والباقي للباقي<sup>(٢)</sup> للذكر ضعف الانثى ولو كان مع احدهما

فيكون لهم الثلث والثلث يكون بينهم بالسوية، لانهم يتقربون الى  
الميت بالام والمتقرب بالام يرث بالسوية بمقتضى الاجماع .

(١) وذلك لان الاجماع وان قسام على أن المتقرب للام له  
السدس مع الوحدة وله الثلث مع التعدد، الا أن سهم المتقرب  
بالام في الفرض انما يكون من طريق العمومة والعمومة في المقام  
له الباقي بعد سهم الزوج وسهم الخؤولة، لعدم ورود النقص على  
الزوج والزوجة بمقتضى النصوص، كما في رواية محمد بن مسلم:  
وان الزوج لا ينقص من النصف شيئاً اذا لم يكن ولد والزوجة  
لا تنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن ولد [الوسائل ١٧/٥١٠،  
الحديث ١] .

والخؤولة أيضاً حيث أنهم متقربون الى الميت بالام ويعدون  
من اقرباء الام لا ينقص منهم شيئاً للاجماع، فيرد النقص على العمومة،  
فلا بد أن يكون السدس أو الثلث من نصيب العمومة بعد ورود  
النقص على الثلثين من نصيبهم

(٢) اذ في العمومة أيضاً حيث أن بعضهم متقربون بالام فلا يرد  
عليهم النقص بل يكون لهم فرضهم، وهو السدس مع الوحدة والثلث



العمومة من الابوين او الاب والعمومة من الام والخؤولة من الام فله نصيبه الاعلى<sup>(١)</sup> والثالث من التركة للخؤولة من الام يقسم بالسوية مطلقا<sup>(٢)</sup> والسدس من البقية مع الانفراد والثالث مع التعدد للعمومة من قبل الام<sup>(٣)</sup> يقسم بالسوية الامع

مع التعدد بمقتضى الاجماع المتقدم .

(١) لما تقدم من الكتاب والسنة عليه ، كما في رواية محمد ابن مسلم : ان الزوج لا ينقص من النصف شيئاً اذا لم يكن ولد ، والزوجة لا تنقص من الربع اذا لم يكن ولد [الوسائل ١٧/٥١٠ ، الحديث ١] .

(٢) لان الخؤولة بمنزلة الام ولهم الثلث بمقتضى النصوص ، كما في رواية ابى مريم عن ابى جعفر عليه السلام في عمه وخالة . قال : الثلث والثلاثان ، يعني للعممة الثلثان وللخالة الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٥ ، الحديث ٢] .

ويكون التقسيم بينهم بالسوية مطلقاً ذكراً كانوا أم أنثاء ذكوراً وأنثاء ، للاجماع القائم على ان المتقربين بالام يرثون بالسوية ولا يرد عليهم النقص أيضاً للاجماع كما تقدم .

(٣) وذلك لان سهم العمومة هو ما بقي بعد رد فريضة الزوج أو الزوجة ورد فريضة الخؤولة ، ويكون للمتقرب بالام من العمومة السدس من سهمهم مع الوحدة والثالث مع التعدد ، للاجماع القائم

الاختلاف فى الجنس فيحتاط كما تقدم<sup>١</sup> والباقي للباقي  
لذكر مثل حظ الانثيين<sup>٢</sup>.

(مسألة: ١٨) لو كان مع أحدهما العمومة من الابوين  
او الاب والخؤولة كذلك والخؤولة من الام فله نصيبه  
الاعلى<sup>٣</sup> والثالث من التركة للخؤولة<sup>٤</sup> وسدس هذا الثلث

---

على أن المنقرب بالام له السدس مع الوحدة والثالث مع التعدد ،  
ويكون التقسيم بينهم بالسوية مع اتحاد الجنس كما هو واضح .

(١) لان العمومة وان كان للام لا يبعد من أقرباء الامي وان كان  
ينتسب الى الميت بالام ، ولذلك يقع موقع الترديد في دخوله في  
الاجماع القائم على أن أقرباء الام يرثون بالسوية ، ولذلك احتاط  
الماتن دام ظله بالتصالح فيه .

(٢) لانهم من أقرباء الاب ويكون الباقي لهم ، كما أن الارث  
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين بمقتضى الاجماع .

(٣) لما تقدم من أن لاحدهما نصيبه الاعلى بدون الولد ولا ينقص  
من فرضهما أبداً كما في رواية محمد بن مسلم: ان الزوج لا ينقص  
من النصف شيئاً اذا لم يكن ولد والزوجة لا تنقص من الربع اذا  
لم يكن ولد [الوسائل ١٧/٥١٠ ، الحديث ١] .

(٤) بمقتضى النصوص والفناوى ، كما في رواية ابى بصير عن  
ابى عبدالله عليه السلام في رجل ترك عمته وخالته . قال : للعمه

مع الانفراد وثلثه مع التعدد للخؤولة من قبل الام بالسوية مطلقاً<sup>(١)</sup>، والباقي من هذا الثلث للخؤولة من الابوين أو الاب بالسوية مطلقاً<sup>(٢)</sup>، والباقي من التركة للعمومة للذكر ضعف الانثى<sup>(٣)</sup>.

(مسألة: ١٩) لو كان مع احدهما الخؤولة من الابوين

الثتان وللخالة الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٥، الحديث ٢].

(١) للاجماع القائم على أن المتقرب بالام له السدس مع الوحدة والثلث بالسوية مع التعدد، ولكن يكون ذلك من سهم الخؤولة دون أصل المال، لان ارثهم انما يكون من جهة الخؤولة، فلا بد أن يكون السدس أو الثلث من نصيب الخؤولة. نعم لا ينقص من سهمهم بمقتضى الاجماع القائم على أنه لا ينقص من فرض المتقرب بالام.

(٢) لانهم أولى من سائر الوراث بسهم الخؤولة، بل يكون ما يرد اليهم هو فرضهم بعد ورود النقص عليهم، بمقتضى اتفاق كلمات الاصحاب على أن النقص يرد على المتقرب بالام، ويكون الرد أيضاً لهم.

(٣) لانهم من اقرباء الاب للميت، ويكون الباقي بعد رد الفرائض لهم، كما عليه الاجماع، ويكون الارث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين كذلك على الاجماع.



او الاب والخؤولة من الام والعمومة منها فله نصيبه الاعلى<sup>١)</sup>  
والثلث من التركة للخؤولة<sup>٢)</sup> وسدس هذا الثلث مع الانفراد  
وثلثه مع التعدد للخؤولة من الام بالسوية مطلقا<sup>٣)</sup>، وباقي  
الثلث لسائر الخؤولة بالسوية مطلقا<sup>٤)</sup>. والباقي من التركة

---

(١) لما تقدم مراراً من أن للزوج أو الزوجة أعلى النصيب بدون  
الوالد ، ولا يرد عليهما نقص مطلقا .

(٢) للنصوص المستفيضة الدالة على أن نصيب الخؤولة الثلث  
كنصيب الام ، ومن هذه النصوص رواية ابي بصير : رجل مات  
وترك عمه وخاله . فقال : للعم الثلثان وللخال الثلث [الوسائل ١٧ / ٥٠٤  
الحديث ١] .

(٣) لما تقدم من الاجماع القائم على أن المتقرب بالام له السدس  
مع الوحدة والثلث بالسوية مع التعدد ، ولكن لا بد أن يكون هذا  
السدس أو الثلث من فريضة الخؤولة ، لعدم خروج المتقرب بالام  
هنا من الخؤولة والخؤولة لهم الثلث مطلقا ، لاطلاق النصوص وعليه  
الفتاوى .

(٤) لاولويتهم من سائر الوراث في البقية ، ولان ما بقي بعد  
ورود النقص انما يكون للمتسبين الى الاب أو الابوين خاصة في  
مقابل المتسبين الى الميت بالام ، كما يظهر من مطاوي كلمات  
الاصحاب وتصريحاتهم في الموارد المختلفة .

للعومية يقسم بالسوية<sup>(١)</sup> الامع الاختلاف فيجب الاحتياط  
بالتصالح .

(مسألة: ٢٠) لو كان احدهما مع العمومة من الابوين  
او الاب ومن الام والخؤولة من الابوين او الاب ومن الام  
فله نصيبه الاعلى<sup>(٢)</sup> ، والثلث من التركة للخؤولة<sup>(٣)</sup> ،

---

وحيث أنهم يعدون على كل حال من أقرباء الام يكون التقسيم  
بينهم بالسوية كما عليه الاصحاب .

(١) لان العمومة من جهة أنهم يعدون من أقرباء الاب فما بقي  
بعد ورود النقص يكون لهم بمقتضى الاجماع ، ويكون التقسيم  
بينهم بالسوية مع اتحاد الجنس كما هو واضح ، ومع الاختلاف حيث  
أنهم يعدون من أقرباء الابي من جانب ويكونون منتسبين الى الميت  
بواسطة الام من جانب آخر يقع مورد الكلام ، فلا بد فيها من  
الاحتياط خروجا عن مخالفة الاجماع .

(٢) لدلالة الكتاب والسنة على أن لاحدهما بدون الولد النصيب  
الاعلى وهو النصف للزوج والربع للزوجة ، ولا ينقص منه شيء  
بحسب النصوص والفتاوى .

(٣) على ما دل عليه النصوص وعليه الفتوى ، ففي رواية ابي بصير  
- يعنى المرادي - قال سألت ابا عبدالله عليه السلام عن شيء من  
الفرائض . فقال لي: ألا أخرج لك كتاب علي «ع»؟ فقلت : كتاب

والسدس من هذا الثلث مع الانفراد وثلثه مع التعدد للخؤولة من الام يقسم بالسوية<sup>(١)</sup>، وباقي الثلث للخؤولة من الابوين أو الاب يقسم بالسوية مطلقا<sup>(٢)</sup> والباقي للعمومة<sup>(٣)</sup>. وسدس

---

علي لم يدرس . فقال : ان كتاب علي لا يدرس ، فأخرجه فاذا كتاب جليل واذا فيه : رجل مات وترك عمه وخاله . فقال : للعم الثلثان وللخال الثلث [الوسائل ١٧/٥٠٤ ، الحديث : ١] .

(١) لان سهم القرابة من الام في مقابل سهم القرابة من الاب الثلث مع التعدد والسدس مع الوحدة بمقتضى اتفاق كلماتهم ، لكن يكون ذلك من سهم الخؤولة ، لان لهم مطلقا فرض بحسب النصوص وكلمات الفقهاء .

(٢) لان المتقرب بالابوين أو الاب مع فقد الابوين يكون بمنزلة الاب عندهم ، فيكون له ما بقي ولكن يقسم المال بينهم بالسوية مطلقا للاتفاق ، كما يظهر من كلماتهم على أن المتقرب بالام يرثون بالسوية و الخؤولة مطلقا بمنزلة الام ، كما هو المصرح به في النصوص ، ففي رواية ابي ايوب عن ابي عبدالله عليه السلام قال : ان في كتاب علي «ع» ان العمة بمنزلة الاب والخال بمنزلة الام [الوسائل ١٧/٥٠٥ ، الحديث : ٦] .

(٣) وذلك لان العمومة من جهة أنهم متقربون الى الميت بالاب وبمنزلة الاب على ما صرحت به النصوص يكون أولى بالباقي بعد



مع الانفراد وثلثه مع التعدد للعمومة من الام<sup>(١)</sup> يقسم بالسوية  
الامع الاختلاف فيجب الاحتياط المذكور<sup>(٢)</sup> ، والباقي  
للعومومة من الابوين او الاب<sup>(٣)</sup> للذكر ضعف الانثى<sup>(٤)</sup> .  
(مسألة: ٢١) لا يرث العمومة من قبل الاب مع وجودها  
من قبل الابوين . وكذا الحال في الخؤولة<sup>(٥)</sup> .

---

رد الفرائض على ذويهم وورود النقص على المتقرب بالاب كما هو  
المتفق عليه بينهم .

(١) للاجماع على أن للمنتسب بالام الى الميت السدس مع  
الوحدة والثلث مع التعدد ، لكن يكون السدس أو الثلث من سهم  
العمومة وهو الباقي بعد رد فرض أحد الزوجين وفرض الخؤولة ،  
لان ارثهم انما يكون من جهة العمومة ، فلا بد أن يكون من نصيبهم .  
(٢) لما تقدم مراراً من محذور المخالفة الاحتمالية للاجماع ،  
فيحناطون بالتصالح بينهم .

(٣) لانهم أولى بالباقي من البقية بعد رد فرائض سائر الورثة .

(٤) على ما عليه الاجماع بأن للمتقرب بالاب للذكر منهم مثل

حفظ الانثيين .

(٥) لان المتقرب الى الميت بالابوين أولى بالميت من المتقرب

بالاب خاصة ، لاجتماع السببين في الاول دون الثاني ، فيكون مشمولاً

لعمومه قوله تعالى « أولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله »

وهاهنا امور :

(الاول) لا يرث أحد من اولاد العمومة والخؤولة مع وجود واحد من العمومة أو الخؤولة<sup>(١)</sup> ، فمع وجود خالة من قبل الام مثلا لا يرث اولاد العمومة ولا اولاد

[سورة الاحزاب : ٦] .

مضافاً الى ما صرح به النصوص ، ففي رواية بريد الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال : وعمك أخو أبك من أبيه وأمه أولى بك من عمك أخي أبك من أبيه . قال : وعمك أخو أبك من أبيه أولى بك من عمك أخي ابك لأمه . قال : وابن عمك أخي أبك من أبيه وأمه أولى بك من ابن عمك أخي أبك لآبيه [الوسائل ٥٠٧/١٧ الحديث ١] مع أن الحكم متسالم عليه بين الاصحاب .  
(١) وذلك لان العم أو الخال أقرب الى الميت من أولادهم ، ومقتضى قوله تعالى « وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » [سورة الاحزاب : ٦] عدم ارث أولادهم مع وجودهم .

وفي رواية سلمة بن محرز ، عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث انه قال في ابن عم وخالة قال : المال للخالة . وقال في ابن عم وخال . قال : المال للخال . وقال في ابن عم وابن خالة . قال : للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل ٥٠٩/١٧ ، الحديث ٤] .

الخوولة مطلقاً<sup>(١)</sup> الا فى مورد واحد، وهو ما اذا كان عم من قبل الاب وابن عم من قبل الابوين فيقدم الثانى<sup>(٢)</sup> على الاول بشرط ان لا يكون معهما عم من قبل الابوين<sup>(٣)</sup> ولا من قبل الام ولا العمة مطلقاً ولا الخالة مطلقاً<sup>(٤)</sup> ولا فرق بين كون العم من الاب واحداً او متعدداً، وكذا بين كون ابن العم من قبل الابوين واحداً او متعدداً<sup>(٥)</sup>، فحينئذ يكون

(١) لما تقدم من الاولوية بمقتضى النص والفتوى .

(٢) للاجماع القائم على تقديم ابن العم للابوين على العم للاب، مضافاً الى ما فى رواية محمد بن علي بن الحسين قال : فان تترك عمّاً لاب وابن عم لاب وأم فالمال كله لابن العم للاب والام ، لانه فدمج الكلايتين كلاله الاب وكلاله الام ، وذلك بالخبر الصحيح المأثور عن الائمة عليهم السلام [الوسائل ١٧/٥٠٩ ، الحديث ٥].

(٣) والا فيقدم العم من الابوين لاجتماع السببين ، فلا يكون الارث لا لاولاد العم من الابوين لا لولوية العم من الاولاد ولا للعم من قبل الاب لا لولوية العم من الابوين من العم للاب خاصة ، بمقتضى النص والفتوى .

(٤) لما تقدم من اولوية الخالة مطلقاً والعمة مطلقاً والعم من قبل الام على اولاد العمومة والخوولة من جهة الاقربية الى الميت ، وعليه الفتوى والنص كما تقدم .

(٥) وذلك لاطلاق معقد الاجماع واطلاق الرواية ، خصوصاً



الارث لابن العم لا العم ولا أبناء الاعمام والعمات والاخوان  
والخالات<sup>(١)</sup>، ولا فرق في ذلك بين وجود أحد الزوجين  
وعدمه<sup>(٢)</sup>.

---

بعد التعليل في الرواية بقوله: لانه قد جمع الكلالتين كلاله الاب  
و كلاله الام [الوسائل ١٧/٥٠٩، الحديث ٥].

(١) وذلك لانه لو كان ابن العم من الابوين أولى بالارث من  
العم للاب يكون أولى من ابن العم للاب أو ابن العمه للاب أو ابن  
الخالة أو الخال بطريق أولى، وللتعليل في الرواية السابقة، ولرواية  
بريد الكناسي، قال: وابن عمك أخي أيبك من أبيه وأمه أولى  
بك من ابن عمك أخي أيبك. قال: وابن عمك أخي أيبك من أبيه  
أولى بك من ابن عمك أخي أبيه لانه [الوسائل ١٧/٥٠٧،  
الحديث ١].

مضافاً الى أن الحكم مطابق للاجماع، ويدل عليه اطلاق الرواية  
المتقدمة.

(٢) لان أحد الزوجين يرث مع جميع الطبقات ولا ينقص  
من فرضهم ولا يرد اليهم الزائد، اما الزوجة فلا يرد اليها الزائد مطلقاً  
بل ولو كان الوارث الاخر هو الامام يرد الزائد الى الامام بمقتضى  
الروايات المستفيضة، ولا يرد الى الزوجة شيء. والزوج أيضاً  
لا يرد اليه مع وجود الوارث الاخر في أي طبقة، لمادل من النصوص

ولا يجرى الحكم المذكور في غير ذلك<sup>(١)</sup>، نعم مع كون  
الوارث العمة من قبل الاب وابن العم من الابوين فالاحتياط  
بالتصالح مطلوب<sup>(٢)</sup>.

(الثاني) أولاد العمومة والخوولة يقومون مقامهم

عند عدمهم<sup>(٣)</sup>

---

وعليه الفتوى.

ففي رواية ابي عمر العدي عن علي بن ابي طالب عليه السلام  
في حديث انه قال : ولا يزداد الزوج على النصف ولا ينقص من  
الربع ، ولا تزداد المرأة على الربع ولا ينقص من الثمن وان كن  
أربعاً أودون ذلك فهن فيه سواء [الوسائل ١٧/٥١١، الحديث ١]  
١) لانه خلاف القاعدة المتفق عليها من أن الاقرب ولو كان  
بسبب أولى من الابدع ولو اجتمع فيه سببان ، الا أنه قام عليه  
الاجماع فنتعبد به .

٢) وذلك لاحتمال عدم خصوصية العم في معقد الاجماع  
وشموله للعمة ، لعدم الفرق بينهما في الملاك من جهة العرف ،  
فالاحتياط خروجاً عن مخالفة الاجماع مطلوب وان كان غير واجب  
لان الحكم في مورده خلاف القاعدة ، فيقتصر على القدر المتيقن  
وهو العم .

٣) لاشكال في أصل الحكم كتاباً وسنة واجماعاً ، أما الكتاب

وعدم من هو في درجتهم<sup>(١)</sup>. وأن الاقرب مقدم وان اتحد  
سببه على الابدع وان تقرب بسببين الا في مورد واحد تقدم  
آنفاً<sup>(٢)</sup> ،

---

فقلوه تعالى «أولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة  
الاحزاب : ٦] .

وأما السنة فللروايات المستفيضة الدالة على أن بنى الاعمام يرثون  
عند عدم من يتقدم عليهم في الدرجة ، كما في رواية الكناسي قال :  
وابن عمك أخي أبيك من أبيه وأمه أولى بك من ابن عمك أخي  
أبيك لآبيه . قال : وابن عمك أخي أبيك من أبيه أولى بك من ابن  
عمك أخي أبيك لآمه [الوسائل ١٧/٥٠٧ ، الحديث ١] .

وأما الاجماع فكما يظهر من كلماتهم عدم الخلاف فيه في الجملة  
من أحد واتفاق الاصحاب فيه .

(١) فلوترك الميت خالة للاب وأولاداً للخال للاب يكون المال  
للخال ولا يرث أولاد الخالة مع وجود الخال لانه أقرب في الدرجة  
الى الميت ، وذلك بمقتضى «أولو الارحام» ، وكذلك الروايات  
كما في رواية سلمة بن محرز عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث  
انه قال في ابن عم وخالة قال : المال للخال . وقال : في ابن عم وخال  
قال : المال للخال ، وقال : في ابن عم وابن خالة . قال : للذكر مثل  
حظ الانثيين [الوسائل ١٧/٥٠٩ ، الحديث ٤] .

(٢) بلاخلاف وعليه الاجماع في أصل الحكم ، وتقتضيه القاعدة



## ويرث اولاد العمومة والخؤولة ارث من ينسربون به<sup>(١)</sup>.

المستفادة من النصوص وكذلك في المستثنى ، وهو تقدم ابن عم  
الابويني على العم الابي .

(١) فلاولاد العمومة الثلثان ولاولاد الخؤولة الثلث ، بمقتضى  
مادل من الروايات على أن العم بمنزلة الاب والخال بمنزلة الام ،  
فأولاهم أيضاً يكونون بمنزلتهم في الارث بمقتضى العمومات الواردة  
في كيفية الارث، كما في رواية ابى أيوب عن ابى عبدالله عليه السلام  
قال : ان في كتاب علي عليه السلام : ان العمة بمنزلة الاب والخال  
بمنزلة الام وبنت الاخ بمنزلة الاخ . قال: وكل ذى رحم فهو بمنزلة  
الرحم الذي يجربه الا أن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه  
[الوسائل ١٧/٥٠٥ ، الحديث ٦] .

وفي رواية سليمان بن خالد عن ابى عبدالله عليه السلام قال :  
كان علي «ع» يجعل العمة بمنزلة الاب والخال بمنزلة الام وابن  
الاخ بمنزلة الاخ . قال : وكل ذى رحم لم يستحق له فريضة فهو  
على هذا النحو . قال : وكان علي «ع» يقول : اذا كان وارث ممن له  
فريضة فهو أحق بالمال [الوسائل ١٧/٥٠٦ ، الحديث ٧] .

والروايتان كما ترى تدل على قيام أولاد العمومة والخؤولة  
مقامهم عند عدمهم في كيفية الارث ، بمقتضى عموم كل ذى رحم  
بمنزلة الرحم الذي يجربه ، وعموم كل ذى رحم لم يستحق له  
فريضة فهو على هذا النحو ، خصوصاً بعد بيان مثال لهذا الكبرى

(الثالث) المنتسبون بأب الميت في هذه الطبقة سواء كان الخال أو المخالة أو اولادهما وسواء كانوا من قبل الابوين أو الاب يرثون بالسوية مطلقاً<sup>(٢)</sup> والمنتسبون بأبيه أي العمومة و اولادهم يرثون بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين<sup>(١)</sup>. نعم في العمومة من قبل الام و اولادهم لا بد من

---

الكلي بقوله «وبنت الاخ بمنزلة الاخ» و «ابن الاخ بمنزلة الاخ» .

(٢) وذلك مضاعفاً الى أنهم جميعاً يعدون من أقرباء الام ومقتضى عموم «كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجسره» فيكون الارث بينهم سواء اجماعاً ويقضيه النصوص الخاصة أيضاً في أقرباء الام في الموارد المختلفة ، كما في رواية بكير بن أعين قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: امرأة تركت زوجها واخوتها لامها واخوتها واخواتها لابيها . فقال : للزوج ثلاثة أسهم والاخوة من الام الثلث الذكر والانثى فيه سواء ، وبقي سهم فهو للاخوة والاخوات من الاب للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل ١٧/ ٥٠٠ ، الحديث ١] .

وفي رواية مسمع بن ابي سيار قال : سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مات وترك اخوة وأخوات لام وجداً . قال : قال : الجد بمنزلة الاخ من الاب له الثلثان للاخوة والاخوات من الام الثلث فهم شركاء سواء [الوسائل ١٧/ ٥٩٦ ، الحديث ٤] .

(١) وذلك للاجماع القائم على أن المتقربين الى الميت بالاب

## الاحتياط بالتصالح<sup>١)</sup>.

يكون الارث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ، كما صرح به الكتاب الكريم في الاخوة والاخوات بقوله «وان كانوا اخوة رجالا ونساءاً فللذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء : ١٧٦].

مضافاً الى ما تقدم من أن الحكمة الواردة في الروايات تقتضي أن يكون نصيب الرجال ضعف النساء في جميع الموارد الا ما خرج بالدليل ، وهو أقرباء الام للميت .

ويقتضيه أيضاً ماورد في ابن العم وابن الخال في رواية سلمة بن محرز عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث، قال في ابن عم وابن خالة قال: للذكر مثل حظ الانثيين [الوسائل ١٧/٥٠٩، الحديث ٤] لان مقتضى تطابق السؤال والجواب أن يكون مفساد الجواب أن الاولاد حيث أنهم يرثون ارث آبائهم وأمهاتهم يكونون بمنزلتهم، فارت العم لانه ذكر يكون ضعف الخالة بمقتضى أنها أنثى، ويستفاد من الرواية الكبرى الكلى ، وهو أن الذكر بما هو ذكر له ضعف الانثى الا ما استثني وهو المتقربون للام الى الميت .

١) لان مقتضى اطلاقات عدة من الروايات أن العم بمنزلة الاب، ولاشكال في أن المستفاد من النصوص والفتوى أن المتقربين للاب يكون الارث بينهم بالسوية، مضافاً الى أن القاعدة - بمقتضى الحكمة الواردة في بعض النصوص بأن على الرجال النفقة وغيرها دون النساء - تقتضي أن يكون الحكم كذلك الا ما خرج بالدليل .



(الرابع) مع وجود اولاد العمومة من الابوين لا يرث اولادهم من الاب فقط، وكذا في اولاد الخؤولة<sup>(١)</sup>، لكن مع وجود اولاد العمومة من قبل الابوين يرث اولاد الخؤولة من قبل الاب مع عدم اولاد الخؤولة من قبل الابوين<sup>(٢)</sup>،

---

ولكن حيث أن المفروض أن العمومة متقربون الى الميت بواسطة الام والاجماع قام على أن المتقربين الى الميت بالام يرثون بالسوية أوجب الترديد والاحتياط فراراً عن مخالفة الاجماع .  
(١) بلاخلاف ولا اشكال، لاولوية المتقرب بالابوين من جهة اجتماع السببين، فيشملة عموم قوله تعالى «أولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الاحزاب : ٦] .

وتدل عليه الروايات ، كما في رواية بريد الكناسي عن ابي جعفر عليه السلام في حديث قال : عمك أخو أبيك من أميه وأمه أولى بك من عمك أخي أبيك من أبيه . قال : وعمك أخو أبيك من أبيه أولى بك من عمك أخي أبيك لامه . قال : وابن عمك أخي أبيك من أبيه وأمه أولى بك من ابن عمك أخي أبيك لآبيه . قال : وابن عمك أخي أبيك من أبيه أولى بك من ابن عمك أخي أبيك لامه [الوسائل ١٧/٥٠٧ ، الحديث ١] .

(٢) لان اولاد كل من العمومة والخؤولة في عرض واحد في التقرب الى الميت ، كما أن العم والخال في رتبة واحدة في القرابة

وكذا مع اولاد الخؤولة من قبل الابوين يرث اولاد العمومة  
من قبل الاب مع فقد اولادهم من الابوين<sup>١</sup>.

(الخامس) قدمر ان اولاد العمومة والخؤولة يقومون  
مقامهم. واذا كانوا من العمومة المتعددة والخؤولة كذلك

---

الى الميت ، وعند فقد الابويني في كل من الطبقة يقوم الابي مقام  
الابويني، بلاخلاف ولاشكال كما يظهر من كلماتهم وتقتضيه النصوص  
المتضمنة لجعل العم منزلة الاب والخال منزلة الام مطلقا ، بضميمة  
ما يدل على أن كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجربه ، كما في  
رواية ابي أبوب ورواية سليمان بن خالد المتقدمة [الوسائل ٥٠٦/٧ .  
الحديث ٦ - ٧] .

(١) لما تقدم في الفرع السابق من أن نصيب كل واحد من  
العمومة والخؤولة مفروضة بحسب الروايات ومقتضى قيام اولادهم  
مقامهم بحسب الارث، وكيفية الارث كما هو المستعاد من الروايات  
قيام اولاد العم من الاب مقام اولاد العم من الابوين مع فقده .

ففي رواية بريد الكناسي قال : وعمك أخوأبيك من أبيه وأمه  
أولى بك من عمك أحي أبيك من أبيه ... وقال : وابن عمك أخي  
أبيك من أبيه وأمه أولى بك من ابن عمك أخي أبيك لآبيه [الوسائل  
٥٠٧/١٧ ، الحديث ١] ، ومقتضى الاولوية في المذكورات التقديم  
وقيام فالأولى مقام الأولى عند فقد الأولى .

لابد فى كيفية التقسيم من فرض حياة الوسائط والتقسيم  
بالمسوية فى المنتسبين بالام، وللدكر مثل حظ الانثيين فى  
المنتسبين بالاب . ثم تقسيم نصيب كل بين اولادهم كالتقسيم  
بين الوسائط<sup>١</sup> . ويحتاط فى اولاد الاعمام من قبل الام  
بالتصالح كما مر<sup>٢</sup>

(١) اذ ربما يكون لعم من العمومة ولد واحد ولعم آخر ثلاثة أو  
أربعة فكذلك فى الخؤولة ، فحيث أن الاولاد يقومون مقام آبائهم  
ويرثون ارث الرحم الذي يجربه بمقتضى الروايات كما فى رواية  
ابى ايوب المتقدمة [الوسائل ١٧/٥٠٦ ، الحديث ٦] ويكون ارثه  
بمنزلة ارث من يقوم مقامهم أو نحوه كما فى رواية سليمان بن خالد  
المتقدمة [الوسائل ١٧/٥٠٦ ، الحديث ٧] فلا بد من فرض الوسائط  
احياء يرثون ، فيقسم ارثهم بين ورثتهم لانهم موجودون بحسب  
الاعتبار مع قيام من يقوم مقامهم ويكون بمنزلتهم .

نعم يكون ارث المتقرب الى الاب مطلقاً بالاختلاف ، ويكون  
أرث المتقرب بالام مطلقاً بالنسوى، كما هو مما لاختلاف فيه ظاهراً  
بينهم ، وهو مستفاد من الكتاب والسنة كما تقدم .

(٢) لما تقدم من أنهم متقربون الى الام فى بعض الوسائط ومن  
بعض الجهات ومتقربون بالاب وبمنزلة الاب من جهة أخرى ،  
وحيث ان معتد الاجماع المتقدم غير واضح فلا بد من الاحتياط



وهكذا الكلام في الوسائط المتعددة<sup>(١)</sup>.

(السادس) ترتب الارحام الذين هم من حواشي سب الميت فأعمامه وعماته و اولادهم وان نزلوا مع الصدق العرفى وكذا اخواله وخالاته احق بالميراث من اعمام الاب والام وعماتهما واخواتهما وخالاتهما . نعم مع فقد الطائفة الاولى تقوم الثانية مقامهم مرتبين الاقرب منهم مقدم على الابدع ومع فقدهم عمومة جد الميت وجدته وخوولتهما واولادهم مرتبون بحسب القرب والبعده<sup>(٢)</sup>.

---

خروجاً عن مخالفة ما هو محتمل لان يكون مجمعا عليه.

(١) لعين ما تقدم في أصل الفرع هنا.

(٢) بلا خلاف في ذلك كله، لان الاقرب يمنع الابدع بمقتضى النصوص والفتاوى، ففي قوله تبارك وتعالى «أولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الاحزاب : ٦] .

وفي رواية ابى ايوب : وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذى يجربه الا أن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه [الوسائل ٥٠٥/١٧ ، الحديث ٦] .

والروايات الدالة على أولوية بعض الاقرباء على بعض آخر كما هو المرتكز عند العرف كثيرة ربما تبلغ حد التواتر .

## (السابع) لو اجتمع لوارث موجبان للارث او الزيادة

يرث بجمعها<sup>(١)</sup> ،

ولا اشكال في أن عمومة الميت وخوولته أولى من أولادهم الى الميت وأولادهم أولى الى الميت من عمومة أب الميت أو أمه وكذلك عمومة الاب والام وخوولتهما أولى من أولادهم وأولادهم أولى من عمومة الجد وخوولته ، وهكذا الاولاد في الطبقة الاولى أولى من أولاد الاولاد - وهكذا .

وذلك أمر عرفي ارتكازي قد أمضاه الشارع في الموارد الخاصة وقد أعرب عنها بنحو الكبرى الكلى في المواضع الاخر ، كما أن قيام المرتبة المتأخرة مقام المرتبة المتقدمة عند فقده أمر عرفي عقلائي أمضاه الشارع ، ففي رواية بريد الكناسي قال : ابنك أولى بك من ابن ابنك ، وابن ابنك أولى من أخيك ، وأخوك لا بيك وأمك أولى بك من أخيك لا بيك [الوسائل ١٧/٥٠٢ ، الحديث ١] .

وفي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال : قال «ع» : اذا لم يترك الميت الاجده ابا أبيه وجدته أم أمه فان للجددة الثلث وللجد الباقي . قال : واذا ترك جده من قبل أبيه وجد أبيه وجدته من قبل أمه وجد أمه كان للجددة من قبل الام الثلث وسقط جدة الام والباقي للجد من قبل الاب وسقط جد الاب [الوسائل ١٧/٤٩٨ الحديث ٢] .

(١) وذلك بمقتضى اطلاق دليل كل واحد منهما بحسب الارث

ان لم يكن بعضها مانعاً عن الاخر<sup>(١)</sup> ككون احدهما مثلاً اقرب من الاخر والا يرث من جهة المانع دون الممنوع مثل ابن عم هواخ لام<sup>(٢)</sup>، ولا فرق بين كون الموجب نسباً اوسبباً<sup>(٣)</sup> فلو اجتمع السببان او نسب وسبب فان كان احدهما

---

والزيادة ، فلو كان موجباً للفريضة المعينة في الكتاب والسنة وموجباً للارث بالقربة ورد الزائد على الفرائض أيضاً يرث سبب كل موجب لاطلاق دليله و عدم تقييد اطلاق دليله بما اذا لم يرث بموجب آخر .

(١) والافيكون العنوان المانع مانعاً عن الارث بعنوان الممنوع وذلك من جهة دليل المانعية، ففيما اذا كان أحد العنوانين والموجبين أقرب فالاقرب يمنع عن ارث الابعد بمقتضى عمومات الارث وآية « أولوالارحام بعضهم أولى ببعض » والادلة الخاصة في كل مورد.

(٢) لان وجود الاخ مانع عن ارث ابن العم كما أن الجد مانع عنه ، ففي رواية ابي عبدة عن ابي جعفر عليه السلام قال : سئل عن ابن عم وجد . قال : المال للجد [الوسائل ١٧/٥٠١، الحديث ٢].

وفي رواية بريد الكناسي قال : وابن اخيك من ابيك أولى بك من عمك [الوسائل ١٧/٥٠٢، الحديث ١] فكيف بالاخ وابن العم .

(٣) لاطلاق الادلة .



مانعاً يرث به دون الآخر كالمعتق وضامن الجريرة<sup>(١)</sup> والاب  
بهما كالزوجين وابن العم مثلاً، وكيفية الارث عند الاجتماع  
كالكيفية عند الانفراد والاحتياط المتقدم في الاعمام من قبل  
الام جار في المقام<sup>(٢)</sup>.

- 
- (١) فان ولاء العتق مانع ارث ضامن الجريرة اجماعاً، وكما  
يظهر من نصوصه أن هذه مرتبة متأخرة عن الارث بالعتق .  
(٢) لعين ما تقدم في الفروع السابقة .

## المقصد الثاني

(في الميراث بسبب الزوجية)

(مسألة : ١) لا يرث أحد الزوجين جميع المال بسبب الزوجية الا في صورة واحدة ، وهي انحصار الوارث بالزوج والامام عليه السلام<sup>(١)</sup> ، فيرث الزوج جميع المال

---

(١) بلاخلاف كما عليه الروايات المستفيضة :

(منها) معتبره محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في امرأة توفيت ولم يعلم لها أحد ولها زوج. قال: الميراث لزوجها [الوسائل ٥١١/١٧ ، الحديث ١] .

وكذلك رواية عاصم بن حميد الا أنه قال : الميراث كله لزوجها .

(ومنها) رواية ابي بصير قال : قرأ علي ابو عبدالله عليه السلام

فرضاً ورداً كما تقدم . وقد ظهر مما مر ان فرض الزوج نصف تارة وربع اخرى<sup>١</sup> وفرض الزوجة ربع تارة وثمان

فرائض علي «ع» فاذا فيها : الزوج يحوز المال كله اذا لم يكن غيره .

(ومنها) رواية ابي بصير قال : كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فدعا بالجماعة فنظر فيها فاذا امرأة ماتت وتركت زوجها لاوارث لها غيره المال له كله .

(ومنها) رواية اخرى لابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام قال : سألته عن المرأة تموت ولا تترك وارثاً غير زوجها . قال : الميراث له كله . وهكذا غيرها من الروايات [الوسائل ١٧/٥١٢ ، الحديث ٢ - ٧] .  
(١) بلاخلاف ولا اشكال كما عليه الكتاب والسنة :

أما الكتاب فلقوله تعالى «ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها اودين» [سورة النساء : ١٢] .

وأما السنة فللروايات الكثيرة التي (منها) معتبرة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال : لا يرث مع الام ولا مع الاب ولا مع الابن ولا مع الابنة الا الزوج والزوجة ، وان الزوج لا ينقص من النصف شيئاً اذا لم يكن ولد ، والزوجة لا تنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن ولد ، فاذا كان معهما ولد فللزوج الربع وللرأة الثمن [الوسائل ١٧/٥١٠ ، الحديث ١] .



أخرى<sup>١</sup> ولا يزيد نصيبهما ولا ينقص مع اجتماعهما بأى طبقة أو درجة إلا في الفرض المتقدم آنفاً<sup>٢</sup>.

(١) بلاخلاف ولا اشكال لصريح الكتاب والسنة :

أما الكتاب فلقوله تعالى «ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أودين» [النساء : ١٢] .

وأما السنة فلروايات كما تقدم واحد منها في الفرع المتقدم .

(٢) وهو فيما اذا لم يكن وارث غير الزوج للزوجة فيرث نصف المال بالفرض والنصف الباقي بالرد، وأما في غير هذه الصورة فليس لهرد كما أنه لا يرد الى الزوجة مطلقاً ولا يكون نقص في نصيبهما دائماً بلا اشكال في شيء من ذلك كما تقتضيه النصوص .

ففي معتبرة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال : لا يرث مع الأم ولا مع الأب ولا مع الابن ولا مع الابنة الا الزوج والزوجة ، وان الزوج لا ينقص من النصف شيئاً اذا لم يكن ولد والزوجة لا تنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن ولد ، فاذا كان معهما ولد فللزوجة الربع وللرأة الثمن [الوسائل ١٧/٥١٠، الحديث ١].

وفي رواية ابي عمر العبدي عن علي بن ابي طالب عليه السلام في حديث أنه قال : ولا يزداد الزوج على النصف ولا ينقص من الربع ، ولا يزداد المرأة على الربع ولا تنقص من الثمن ، وان كن

(مسألة : ٢) يشترط في التوارث بالزوجية أن يكون  
العقد دائماً فلا توارث في الانقطاع لامن جانب الزوج  
ولا الزوجة بلا اشتراط بلا اشكال<sup>(١)</sup> ، ومعه من جانب او

---

أربعاً أو دون ذلك فهن فيه سواء [الوسائل ١٧/٥١١ ، الحديث ١].

وفي رواية جميل بن دراج عن ابي عبدالله عليه السلام قال :  
لا يكون الرد علي زوج ولازوجة [الوسائل ١٧/٥١٣ ، الحديث ٨].

فالمتحصل من مجموع الروايات المتقدمة وغيرها الواردة في  
ميراث الزوجة والزوج بعد تقييد بعضها ببعض ينتج ما في المتن  
من أنه لا يزيد نصيبهما ولا ينقص مع اجتماعهما بأي طبقة أو درجة  
الا في الفرض المتقدم آنفاً ، وقد تقدم ذكر هذه المباحث مع  
توضيح أدلتها سابقاً فلانعيدها وان أشرنا هنا الى ذكر بعضها لعدم  
خلو المتن عن توضيح ما من الادلة .

(١) بلا خلاف وعليه الروايات المتواترة ، ففي المعتبرة عن  
ابي عبدالله عليه السلام قال : تحل الفروج بثلاث : نكاح بميراث ،  
ونكاح بلا ميراث ، ونكاح بملك اليمين [الوسائل ١٧/٥٣٦ ،  
الحديث ١] .

وفي معتبرة محمد بن ابي نصر عن ابي الحسن الرضا عليه السلام  
قال : تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث ، ان اشترط كان  
وان لم يشترط لم يكن [الوسائل ١٧/٥٣٦ ، الحديث ٢] .

جانبيين فى غاية الاشكال فلا يترك الاحتياط بترك الشرط  
ومعه لا يترك بالتصالح<sup>(١)</sup> ،

وفى رواية محمد بن مسلم قال : قلت لابى جعفر عليه السلام :  
لم لاتورث المرأة عمن يتمتع بها ؟ فقال : لانها مستأجرة وعدتها  
مسمة وأربعون يوماً [الوسائل ١٧/٥٣٦ ، الحديث ٤] وعليه روايات  
أخرى فى آداب النكاح فى المتعة وغيرها .

(١) وذلك للاختلاف الشديد فيها بحسب الفتاوى والنصوص ،  
فمن جماعة - وهو المحكى عن اكثر المتأخرين بل عن الفاضل  
أنه المشهور - عدم الارث اشترط أو لا يشترط ، لان الارث لا يثبت  
الا شرعاً ، فيكون اشترط الارث فيها اشترطاً لغير الوارث شرعاً  
كما لو اشترط لاجنبى . ومن المعلوم بطلانه ، ضرورة كون الشرط  
ملزماً لما هو مشروع لا أنه مشروع .

ولكن مع ذلك قال جماعة من الاصحاب بصحة الشرط ووجوب  
العمل به بمقتضى عموم «المؤمنون عند شروطهم» [الوسائل الباب  
٢٠ من ابواب المهور، الحديث ٤] بل فى الرياض كاد أن يكون  
هذا القول مشهوراً .

وأما من حيث النصوص فمن الروايات المعتبرة ماهي دالة  
على صحة هذا الشرط ونفوذه ، كما فى صحيح محمد بن مسلم عن  
الصادق عليه السلام فى حديث : وان اشترط الميراث فهما على  
شرطهما . وفى صحيح البيهقى المتقدم: تزويج المتعة نكاح بميراث



• • • • • • • • • •

---

ونكاح بغير ميراث ان اشترط الميراث كان وان لم يشترط لم يكن  
[الوسائل الباب ٣٢ من ابواب المتعة، الحديث ٥ - ١].

ويظهر من بعض النصوص الصحيحة المعتبرة وغير المعتبرة  
ان هذا الاشتراط مخالف للسنة، ففي صحيح سعيد بن يسار عن ابي  
عبدالله عليه السلام قال : سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم  
يشترط الميراث . قال: ليس بينهما ميراث، اشترط او لم يشترط.

وفي رواية ابان بن تغلب قلت لابي عبدالله عليه السلام : كيف  
أقول لها اذا خلوت بها ؟ قال : تقول : أتزوجك متعة على كتاب  
الله وسنة نبيه « ص » لا وارثة ولا موروثة كذا وكذا يوماً وان شئت  
كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهماً ، وتسمي من الاجر ما تراضيتما  
عليه قليلا كان أو كثيراً ، فاذا قالت : نعم فقد رضيت فهي امرأتك  
وأنت أولى الناس بها . قلت : فاني ان لم أذكر شرط الايام . قال:  
هو أضر عليك . قلت : وكيف ذلك . قال: انك ان لم تشترط كان  
تزيوج مقام ولزمتك النفقة وكانت وارثة لسم تقدر على أن تطلقها  
الاطلاق السنة [الوسائل الباب ١٨ من ابواب المتعة الحديث ١]  
وعليه روايات أخرى .

فعلى ذلك حيث أن الفتاوى والنصوص متعارضة في المقام أوجب  
الماتن دام ظله الاحتياط في المقام بترك الشرط أولاً ، ثم احتياط

وان تكون الزوجة في حبال الزوج وان لم يدخل بها  
فيتوارثان ولو مع عدم الدخول<sup>(١)</sup>. والمطلقة الرجعية بحكم

وجوباً التصالح مع الاشرط .

(١) ضرورة صدق الزواج والزوجة والزوج بدون الدخول ،  
وعليه الكتاب والسنة والاجماع بقسميه .

أما الكتاب فلعوم قوله تعالى: «ولكم نصف ماترك أزواجكم  
الخ [سورة النساء : ١٢] .

وأما السنة فللروايات المستفيضة التي تقتضي ذلك باطلاقها  
أو بتصريحها في ذلك ، كما في رواية عبد الرحمن بن ابي عبدالله  
عليه السلام قال : سألته (سألت ابا عبدالله) عن رجل تزوج امرأة  
ولم يفرض لها صداقاً فمات عنها أو طلقها قبل أن يدخل بها مالها  
عليه؟ فقال: ليس لها صداق وهي ترته ويرثها [الوسائل ١٧/٥٢٩ ،  
الحديث ٤] .

وفي معتبرة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال :  
سألته عن الرجل يتزوج المرأة ثم يموت قبل أن يدخل بها . فقال:  
لها الميراث وعليها العدة أربعة أشهر وعشراً ، وان كان سمي لها  
مهرأ - يعني صداقاً - فلها نصفه ، وان لم يكن سمي لها مهرأ فلا  
مهر لها [الوسائل ١٧/٥٢٩ ، الحديث ١] .

وعليه روايات أخرى في هذا الباب وفي باب ميراث الصغيرين  
اذا زوجهما وليان أو غيرهما [الوسائل ١٧/٥٢٧] .

الزوجة مادامت في العدة بخلاف البائنة فلو مات أحدهما  
في زمان العدة الرجعية يرثه الآخر بخلاف ما لو مات في  
العدة البائنة<sup>(١)</sup> نعم لو طلقها في حال المرض ولو بائناً ومات

(١) بلا خلاف ولا اشكال فيهما والاجماع بقسميه عليه ، لان  
المطلقة الرجعية بحكم الزوجة بحسب النصوص المعتبرة ولانتفاء  
الزوجية في الطلاق البائن، فلا موجب للارث، مضافاً الى النصوص  
الصحيحة المصرحة بذلك ، ففي معتبرة محمد بن قيس: فان طلقها  
الثالثة فانها لا ترث من زوجها شيئاً ولا يرث منها .

وفي معتبرة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال : اذا طلق  
الرجل وهو صحيح لارجعة له عليها لم يرثها . وقال : هــ ويرث  
ويورث مالم تر الدم من الحيضة الثالثة اذا كان لها عليها رجعة  
[الوسائل ١٧ / ٥٣٠ ، الحديث ١ - ٢] .

وفي رواية زرارة عن أحدهما عليهما السلام قال: المطلقة ترث  
وتورث حتى ترى الدم الثالث، فاذا رأت فقد انقطع [الوسائل ١٧ / ٥٣٠ ،  
الحديث ٣] .

وفي رواية أخرى لزرارة قال : سألت ابا جعفر عليه السلام  
عن الرجل يطلق المرأة . فقال : يرثها وترثه مادام له عليها رجعة  
[الوسائل ١٧ / ٥٣١ ، الحديث ٤] وعليه روايات أخرى مستفيضة  
في هذا الباب وغيرها



بهـذا المرض ترثه الى سنة من حين الطلاق<sup>(١)</sup> بشرط ان لا يكون الطلاق بالتماس منها<sup>(٢)</sup>.

(١) بلا خلاف ولا اشكال ، والاجماع من المنقول والمحصل عليه للروايات المستفيضة :

(منها) رواية عبيد بن زرارة عن ابي عبدالله عليه السلام: سألته عن رجل طلق امرأته وهو مريض حتى مضى لذلك سنة. قال: ترثه اذا كان في مرضه الذي طلقها لم يصح بين ذلك [الوسائل الباب ٢٢ من ابواب اقسام الطلاق ، الحديث ٧] .

(ومنها) رواية ابي العباس عنه عليه السلام أيضاً قلت له: رجل طلق امرأته وهو مريض تطليقة وقد كان طلقها قبل ذلك تطليقتين . قال : فانها ترثه اذا كان في مرضه . قال: قلت وما حد المرض؟ قال: لا يزال مريضاً حتى يموت وان طال ذلك الى السنة [الوسائل الباب ٢٢ من ابواب أقسام الطلاق ، الحديث ٨] .

(ومنها) رواية أخرى عن ابي العباس عنه عليه السلام أيضاً : اذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته مادام في مرضه ذلك وان انقضت عدتها الا أن يصح منه . قال : قلت فان طال به المرض . قال : ما بينه وبين سنة [الوسائل الباب ٢٢ من ابواب اقسام الطلاق الحديث ١] الى غير ذلك من الروايات الكثيرة الدالة عليه .

(٢) وعن المحقق في الشرائع: وفي ثبوت الارث مع سؤالها

الطلاق تردد أشبهه أنه لارث ، وكذا لو خالعه أو بارأته .

والظاهر أن وجه التردد هو اطلاق الأدلة من الروايات الدالة على التوارث وخصوص الروايات الدالة على عدمه، ولكن الصناعة تقتضي اطلاق تلك الروايات المطلقة بالروايات الخاصة ، كما قال بأن الاشبه بالقواعد عدم التوارث اذا كان بسؤالهن ، وتدل عليه :

رواية محمد بن القاسم الهاشمي قال : سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول: لا ترث المختلعة ولا المبارة ولا المستأمة في طلاقها من الزوج شيئاً اذا كان ذلك منهن [الوسائل ١٧/٥٣٥، الحديث ١].

وفي مرسله يونس عن بعض رجاله عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته ما العلة التي من أجلها اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض في حال الاضرار ورثته ولم يرثها؟ وما حد الاضرار عليه؟ فقال : هو الاضرار ومعنى الاضرار منعه اياها ميراثها منه فالزم الميراث عقوبة [الوسائل ١٧/٥٣٤، الحديث ٧] وكذلك رواية سماعة [الوسائل ١٧/٥٣٤، الحديث ٩] .

والمستفاد من تلك الاحاديث أن التوارث الى سنة انما كان دفعاً للاضرار على الزوجة، فاذا كان الطلاق بسؤال منها فلا مورد للاضرار ، فاطلاق النصوص اما منصرف عن هذا المورد واما أنه مقيد به ، ولذلك قال المحقق في الشرائع « وهل التوارث لمكان

فلاترث المختلعة والمباراة<sup>١</sup> وان لا تزوج فلو طلقها حال المرض و تزوجت بعد انقضاء عدتها ثم مات الزوج قبل انقضاء السنة لم ترثه<sup>٢</sup> وان لا يبرأ الزوج من المرض الذي طلقها فيه ، فلو ماتت هي في مرضه قبل تمام السنة لا يرثها

---

التهمة، قيل نعم ، والوجه تعلق الحكم بالطلاق في المرض لا باعتبار التهمة ، ومراده من نقل القائل باعتبار التهمة الشيخ في محكي استبصاره .

(١) لان الطلاق والبينونة يكون من الزوجة ولا يكون اضرار في هذه الموارد .

(٢) والا فلان ترث مع الزواج بلا خلاف فيه والاجماع بقسميه عليه ، للروايات الدالة عليه صريحاً ، ففي رواية ابي عبيدة الحذاء عن محمد بن علي عليه السلام قال : اذا طلق الرجل امرأتة تطليقة في مرضه ثم مكث في مرضه حتى انقضت عدتها ثم مات في ذلك المرض بعد انقضاء العدة فانها ترثه ما لم تتزوج [الوسائل ١٧/٥٣٤ ، الحديث ٨] .

وفي رواية عبدالرحمن بن الحجاج عن حدثه عن ابي عبدالله عليه السلام في الرجل المريض يطلق امرأته وهو مريض . قال : ان مات في مرضه ذلك وهي مقيمة عليه لم تتزوج ورثته، وان تزوجت فقد رضيت بالذي صنع ولا ميراث لها [الوسائل ١٧/٥٣٣ ، الحديث ٥] .



الا في العدة الرجعية<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٣) لو نكح المريض في مرضه فان دخل بها او برأ من ذلك المرض يتوارثان ، وان مات في مرضه ولم يدخل بطل العقد ولا مهر لها ولا ميراث<sup>(٢)</sup> وكذا لو مات

---

(١) بلا خلاف ولا اشكال في الاستثناء والمستثنى ، أما في المستثنى فلورود التقييد في النصوص باستدامة المرض الذي طلقها فيه وعدم الصحة منها ، كما في رواية ابي العباس المتقدمة قلت : وما حد المرض ؟ قال : لا يزال مريضاً حتى يموت وان طال ذلك الى السنة. وفي رواية أخرى عن ابي العباس : وان انقضت عدتها الا أن يصح منه [الوسائل الباب ٢٢ من ابواب أقسام الطلاق، الحديث ٨ - ١].  
وفي رواية عبيد بن زرارة قال : ترثه اذا كان في مرضه الذي طلقها لم يصح بين ذلك [الوسائل الباب ٢٢ من ابواب أقسام الطلاق، الحديث ٧].

وأما في المستثنى فلا طلاق ما دل على أن المطلقة الرجعية زوجة كما تقدم في ضمن هذا الفرع سابقاً .

(٢) بلا اشكال ، للروايات المعتمدة وغيرها الدالة على ذلك : (منها) صحيحة عبيد بن زرارة قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المريض أله أن يطلق؟ قال: لا ولكن له أن يتزوج ان شاء، فان دخل بها ورثته وان لم يدخل بها فنكاحه باطل [الوسائل ١٧/٥٣٧،

فى مرضه ذلك المتصل بالموت قبل الدخول لا يرثها<sup>(١)</sup> ،  
ولو تزوجت وهى مريضة لا الزوج فماتت او مات يتوارثان<sup>(٢)</sup>  
ولا فرق فى الدخول بين القبل والدبر<sup>(٣)</sup> كما ان الظاهر ان

الحديث ٢ .

و (منها) رواية زرارة عن أحدهما عليهما السلام قال : ليس  
للمريض أن يطلق وله أن يتزوج ، فان هو تزوج ودخل بها فهو  
جائز ، وان لم يدخل بها حتى مات فى مرضه فنكاحه باطل ولا مهر  
لها ولا ميراث [الوسائل ١٧/٥٣٧ ، الحديث ٣] .

وفى رواية ابى ولاد الحنات قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام  
عن رجل تزوج فى مرضه . فقال : اذا دخل بها فمات فى مرضه .  
ورثته ، وان لم يدخل بها لم ترثه ونكاحه باطل [الوسائل ١٧/٥٣٧ ،  
الحديث ١] .

(١) لان مفاد النصوص السابقة بطلان النكاح والزوجية والتوارث  
بين الطرفين كما تقدم .

(٢) وذلك لان مقتضى العمومات صحة النكاح وثبوت التوارث  
بالزوجية ، والحكم فى الفرع السابق من بطلان النكاح على خلاف  
القواعد والعمومات ، ولا يجوز التعدي بالاضافة الى الزوجة من  
دون دليل .

(٣) وذلك لصدق الدخول على الدخول فى الدبر أيضاً ، فيشمله

المعتبر موته في هذا المرض قبل البرء لابهذا فلو مات  
بعلة أخرى لا يتوارثان ايضاً<sup>(١)</sup> والظاهر عدم الفرق بين طول  
المرض وقصره<sup>(٢)</sup> . ولو كان المرض شبه الادوار بحيث  
يقال بعدم برئه في دور الوقوف فالظاهر عدم التوارث  
فيه<sup>(٣)</sup> والاحوط التصالح<sup>(٤)</sup> .

(مسألة : ٤ ) ان تعددت الزوجات فالربيع مع عدم  
وجود الولد والثلث مع وجوده يقسم بينهما بالسوية<sup>(٥)</sup> ،

#### اطلاقات الادلة .

(١) كما يقتضيه اطلاق رواية زرارة : فان لم يدخل بها حتى  
مات في مرضه فنكاحه باطل ولا مهر لها ولا ميراث [الوسائل ١٧/٥٣٧ ،  
الحديث ٣] فان اطلاقها يقتضي عدم التوارث اذا كان الموت في  
اثناء المرض وان لم يكن الموت مستنداً الى المرض .

(٢) لعدم التقييد في النصوص بما اذا كان المرض طويلاً .

(٣) لان مقتضى صدق عدم البرء بنظر العرف جريان اطلاق  
الدليل ، والملاك في تشخيص المفاهيم والمصاديق هو نظر العرف ،  
لان المواجه للخطابات الشرعية هو العرف .

(٤) وهو حسن مرغوب فيه .

(٥) بلاخلاف ولا اشكال ، لقوله تعالى «ولهن الربع مما تركن



فلهن الربع او الثمن من التركة . ولا فرق فى منع الولد  
عن نصيبها الاعلى بين كونه منها او من غيرها<sup>(١)</sup> ، او كان  
من دائمة او منقطعة<sup>(٢)</sup> ، ولا بين كونه بلا واسطة او معها<sup>(٣)</sup> ،  
والزوجة المطلقة حال مرض الموت شريكة فى الربع او

---

ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد  
وصية توصون بها أودين» [سورة النساء : ١٢] ومقتضى كون الربع  
لهن مع عدم الولد والثمن معه أن يكون الربع والثمن منقسماً بينهم  
بالسوية.

مضافاً الى الروايات ، مثل رواية ابى عمر العبدى عن علي بن  
ابى طالب عليه السلام فى حديث أنه قال: ولايزاد الزوج على النصف  
ولاينقص من الربع ، ولايزاد المرأة على الربع ولاتنقص من الثمن ،  
وان كن أربعاً أو دون ذلك فهن فيه سواء [الوسائل ١٧/٥١١ ،  
الحديث ١] .

(١) لاطلاق قوله تعالى «فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم»  
وعدم تقييده بما اذا كان الولد منهن .

(٢) لاطلاق الاية والاحبار وشمولها لما اذا كان الولد من الزوجة  
المنقطعة .

(٣) لصدق الولد على الاولاد مع الواسطة وبدون الواسطة .

النسب مع الشروط المتقدمة<sup>(١)</sup>.

(مسألة: ٥) يرث الزوج من جميع تركه زوجته من منقول وغيره<sup>(٢)</sup>. وترث الزوجة من المنقولات مطلقاً<sup>(٣)</sup> ، ولا ترث من الاراضى مطلقاً لا عيناً ولا قيمة سواء كانت مشغولة بالزراع والشجر والبناء وغيرها ام لا<sup>(٤)</sup> وترث القيمة

---

(١) وهو ما اذا لم يكن الطلاق بمطالبة الزوجة والتماس منها وكان الموت بهذا المرض الى سنة ، لمادل على أن المرأة ترث من الزوج في هذا الفرض ، فتكون شريكاً لسائر الأزواج بمقتضى الروايات المستفيضة ، كرواية عبيد بن زرارة عن ابي عبدالله عليه السلام : سألته عن رجل طلق امرأته وهو مريض حتى مضى لذلك سنة . قال : نرثه اذا كان في مرضه الذي طلقها لم يصح بين ذلك [الوسائل الباب ٢٢ من ابواب اقسام الطلاق ، الحديث ٧] .

(٢) بلاخلاف بين المسلمين ويدل عليه اطلاق الآية المباركة «ولكم نصف ماترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد» [سورة النساء: ١٢] .

(٣) بلاخلاف ولا اشكال ، لعموم أدلة الارث واطلاقها الشامل للمنقول أيضاً .

(٤) كما عن الكليني والمفيد والمرتضى والشيخ في الاستبصار والحلي وابن زهرة والحلي وجماعة من المتأخرين ، بل عن السرائر الاجماع عليه صريحاً للروايات المستفيضة .

## خاصة من آلات البناء كالجدوع والخشب و الطوب

(منها) صحيحة الاحول عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: لا يرثن النساء من العقار شيئاً ولهن قيمة البناء والشجر والنخل يعني من البناء الدور وانما عنى من النساء الزوجة [الوسائل ١٧/٥٢٢، الحديث ١٦] .

(ومنها) معتبرة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام : ان المرأة لا تترث مما ترك زوجها من القرى والدور والدواب شيئاً ، وترث من المال و الفرش و الثياب و متاع البيت مما ترك ، وتقوم النقص والابواب والجدوع والقصب فتعطي حقها منها [الوسائل ١٧/٥١٧، الحديث ١] .

وفي رواية ابان بن الاحمر قال : لأعلمه الا عن ميسر يساع الزطي عن ابي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن النساء ما لهن من الميراث ؟ قال : لهن قيمة الطوب والبناء والخشب والقصب، فأما الارض والعقارات فلا ميراث لهن فيه . قال : قلت : فالبنات ؟ قال : البنات لهن نصيبهن منه . قال : قلت : كيف صار ذا ولهذه الثمن ولهذه الربع مسمى ؟ قال : لان المرأة ليس لها نسب ترث به وانما هي دخيل عليهم انما صار هذا كذا لثلاث تزوج المرأة فيجئ زوجها اولدها من قوم آخرين فيزاحم قوماً آخرين في عقارهم [الوسائل ١٧/٥١٨ ، الحديث ٣] وفي هذا الباب روايات أخرى لا أوردها للاختصار .



ونحوها، وكذا قيمة الشجر والنخل<sup>(١)</sup> من غير فرق بين اقسام البناء كالرحى والحمام والدكان والاصطبل وغيرها<sup>(٢)</sup>،

---

(١) بلاخلاف بل الاجماع من المحصل والمنقول عليه، للنصوص المستفيضة أو المتواترة، وقد تقدم بعضها كما في صحيح الاحول المتقدم: لا ترث النساء من العقار شيئاً ولهن قيمة البناء والشجر والنخل [الوسائل ١٧/٥٢٢، الحديث ١٦].

وفي رواية محمد بن مسلم قال: قال ابو عبدالله عليه السلام: ترث المرأة الطوب ولا ترث من الرباع شيئاً. قال: قلت: كيف ترث من الفرع ولا ترث من الرباع شيئاً؟ فقال: ليس لها منه نسب ترث به وانما هي دخيل عليهم فترث من الفرع ولا ترث من الاصل ولا يدخل عليهم داخل بسببها [الوسائل ١٧/٥١٨، الحديث ٢].

وفي رواية أخرى لمحمد بن مسلم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا ترث النساء من عقار الدور شيئاً ولكن يقسم البناء والطوب وتعطى ثمنها أو ربعها. قال: وانما ذلك لثلاثين زوجن فيفسدن على أهل الموارث موارثهم [الوسائل ١٧/٥١٩، الحديث ٧].

(٢) وفاقاً للمشهور نقلاً وتحصيلاً، وعن الخلاف الاجماع عليه للنصوص المستفيضة كما تقدم بعضها لاطلاق الارض والعقار في هذه النصوص.

وفي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر و ابي عبدالله عليهما

## وفى الاشجار بين الصغيرة والكبيرة واليابسة التى معدة

السلام: ان المرأة لاترث من تركة زوجها من تربة دار أو ارض الآن  
يقوم الطوب والخشب قيمة فتعطى ربعها أو ثمنها [الوسائل ١٧/ ٥١٩  
الحديث ٥] .

فلا ينافي الاطلاق ما ورد في بعض النصوص من حرمانها من  
الرباع ، وفي بعضها من رباع الارض، وفي بعضها من عقار الدور  
وفي بعضها من دور العقار كما في الوسائل ١٧ ، الباب ٦ من ابواب  
ميراث الازواج - الحديث ٥ - ٢ - ١١ - ١٤ - ٧ - ١٠ - ١٦ .  
لان هذه الروايات لامفهوم لها ، مع أن لسان جميعها النفي فيكون  
نحو « لاتضرب الرجال » و « لاتضرب زيدا » في أنه لاتنافي بينهما .

نعم المعروف بين اللغويين أن المراد بالرباع المنزل ، فعن  
العينى الربع : المنزل ، والوطن يسمى ربعا لانهم يربعون فيه ،  
أي يطمئنون . وقال : هو الموضع الذي يرتعون فيه في الربيع .

وعن الازهرى عن الاصمعي الربع : هو الدار بعينها حيث كانت  
والمربع : المنزل في الربيع خاصة . وعن الفارابى الربع : الدار  
بعينها حيث كانت - الى غير ذلك .

وأما العقار فالمعروف في كتب اللغة كما في موضع من كشف  
اللثام : أنه الضيعة أو النخل أو ما يعمها وسائر الاشجار، وفي آخر:  
الاشهر في معناه الضيعة .

للقطع ولم تقطع و الاغصان والسعف كذلك مع اتصالها بالشجر<sup>١</sup>.

(مسألة : ٦) المراد بالاعيان التي ترث الزوجة من قيمتها هي الموجودة حال الموت ، فان حصل منها نماء وزيادة عينية من حين الموت الى حين القسمة لآثر من تلك النماء والزيادة<sup>٢</sup>.

(مسألة : ٧) المدار في القيمة يوم الدفع لا الموت ، فلو زادت القيمة على القيمة حين الموت ترث منها ، ولو نقصت نقصت من نصيبها<sup>٣</sup> ، نعم الاحوط مع تفاوت

---

١) وذلك كله لصدق الشجر على جميع ذلك ، فمقتضى اطلاق

الادلة عدم الفرق بينها .

٢) لعدم صدق التركة على النماء ، ومقتضى القاعدة دخول النماء في ملك من يكون مالك الاصل ، ومقتضى النصوص أيضاً استحقاق الزوجة من قيمة الاراضي والدور والعقارات بمجرد الموت .

٣) وذلك لان قيمة الشيء حقيقة هو القيمة الفعلية حين الدفع ، وأما القيمة حين الوفاة لا يصدق عليه قيمة الدار والعقار والبستان ، بل يقال انه كان قيمة ذلك الامور وأما الان فلا يكون كذلك ومقتضى ظاهر النصوص دفع ما يصدق عليه القيمة حال الاداء .



القيمتين التصالح<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٨) طريق التقويم ان تقوم الالات والشجر والنخل باقية في الارض مجاناً الى أن تفنى وتعطى حصتها من ذلك ، فلوزادت قيمتها مثبتة الى ان تفنى عنها غير مثبتة فلها الزيادة<sup>(٢)</sup>.

---

مضافاً الى أن ظاهر النصوص أنه يقوم الشيء حال الدفع ويدفع الربع والثلث ، ففي رواية محمد بن مسلم : يقوم البناء والطوب وتعطى ثمنها أو ربعها [الوسائل ١٧/٥١٩ ، الحديث ٧] .

وفي رواية أخرى لمحمد بن مسلم : يقوم الطوب والخشب قيمة فتعطى ربعها أو ثمنها [الوسائل ١٧/٥١٩ ، الحديث ٥] .  
(١) لانه جمع بين الاحتمالين ، فيكون احتياطاً مطابقاً للواقع على أي حال .

(٢) كما في الجواهر: وطريق التقويم أن تقوم الالات والشجر والنخل باقية في الارض الى أن تفنى مجاناً لانها كانت فيها كذلك بحق ، وتعطى حصتها من ذلك .

وربما احتمل ضعيفاً أن تقوم باقية فيها بأجرة بناءً على أنها لا ترث من الارض فتكون في غير ملكها ، فتكون بأجرة جمعاً بين الحقين . وهو مخالف لظاهر النصوص ، خصوصاً المشتملة على ارثها ذلك البناء وقيمة البناء الذي منه يعلم ارادة تقويم الالات باقية

(مسألة : ٩) المدار كون الالات مثبتة حين الموت  
فلو خربت البناء وقطعت الاشجار قبل الموت او بقيت  
بتلك الحالة الى حين الموت ترث من اعيانها كسائر  
المنقولات<sup>(١)</sup>، ومن المنقول الثمر على الشجر والزرع

---

على حالها وبنائها وهيئتها ، لا أن المراد تقويمها نفسها غير مبنية  
كما عساه يتوهم من قوله عليه السلام « قيمة الخشب والجدوع  
والقصب والطوب » .

وربما قبل في طريق التقويم أن تقوم الارض مجردة عن البناء  
والغرس وتقوم مبنية مغروسة فتعطى حصتها من تفاوت القيمتين ،  
ومرجعه الى ما ذكرناه. ولعله أحسن منه، اذ يمكن زيادة قيمة الارض  
بملاحظة ما فيها من الغرس والشجر والنخل، واستحقاقها لهذه الزيادة  
مناف لما دل على حرمانها من الارض عيناً وقيمة، فالاولى الاقتصار  
في كيفية التقويم على ما ذكرناه [الجواهر ٣٩/٢١٦] .

ومحصل ما ذكره قدس سره أن ما ذكره مضافاً الى أنه مطابق للقاعدة  
موافق لظاهر النصوص، فلا وجه لما احتتمل ضعيفاً أن تقوم البناء  
باقية فيها بأجرة . وأما ما احتتمل أخيراً فلا مانع منه في البلاد التي  
لا يكون لمجرد الاشجار عمدهم قيمة، لانه يرجع هذا الاخير الى أن  
مابه التفاوت هو قيمة البناء والاشجار عرفاً ، فلان مناص منه .

(١) وذلك لان عنوان المنقول وان لم يرد في النصوص الا أنه

والبذر المزروع، وكذا القدر المثبت في الدكان ليطبخ فيه، فان الظاهر انه من المنقول<sup>(١)</sup>، كما ان الظاهر أن الدولاب والعريش الذي يكون عليه اغصان الكرم من غير المنقول<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ١٠) الاقوى ان الزوجة تستحق القيمة ويجوز لها ان لاتقبل نفس الاعيان، كما ليس لها مطالبة

---

مستفاد منها خصوصاً بعد الحكمة الواردة فيها لبيان عدم ارث الزوجة من الارض والعقار والدور وغيرها من غير المنقول، كما أن عليه الاجماع. فالاشياء المذكورة في المتن غير داخله في غير المنقول كما في الجواهر: نعم لو كان مقلوعاً ورثت من عينه وان كان معداً للغرس بخلاف النمر ولو على الشجر والزرع وان لم يستحصل، بل لو كان بذراً فانها ترث من عينه .

(١) فنرث الزوجة منها كما هو مستفاد من النصوص والفتاوى وعليه الاجماع .

(٢) كما في الجواهر : وعلى كل حال فهل يدخل في الالات الدولاب والمحالة والعريش الذي يكون عليه اغصان الكرم ونحوها؟ وجهان ، أفواهما دخول كل ما يسمى من آلات البناء من غير فرق بين ما اتخذ السكنى وغيرها من المصالح [الجواهر ٣٩/٢١٨] .



الاعيان<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ١١) لا يجوز للزوجة التصرف في الاعيان  
التي تستحق قيمتها بلارضاً سائر الورثة<sup>(٢)</sup>، والاحوط لسائر  
الورثة عدم التصرف فيها قبل اداء قيمتها بغير اذنها<sup>(٣)</sup>.

(١) لان صريح النصوص المتقدمة أنها لاترث من الاعيان ولها  
الربع والثلث من قيمة الغير المنقول كما في رواية يزيد الصائغ عن  
ابى عبدالله عليه السلام قال: سألته عن النساء هل يرثن من الارض؟  
فقال : لا ولكن ترث قيمة البناء [الوسائل ١٧/٥١٩ ، الحديث ٨].

وفي رواية أخرى عنه قال : سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول:  
ان النساء لا يرثن من رباغ الارض شيئاً ولكن لهن قيمة الطوب  
والخشب [الوسائل ١٧/٥٢٠ ، الحديث ١١] .

فعلى ذلك ما يظهر من بعض المتأخرين من أن التقويم رخصة  
جبراً لحال الوارث فهو كالأمر الوارد عقيب الحظر، خلاف الظاهر  
من النصوص .

(٢) لان المتفاهم العرفي من النصوص أن الاعيان منتقلة الى  
الورثة بمجرد الموت ولا يكون للزوجة في أعيانها نصيب من عينها،  
فالزوجة لاتكون مالكة لها وتصرفها فيها يكون تصرف غير المالك  
ولا المأذون من قبله في أموال الغير، وهو حرام .

(٣) لان الاعيان متعلقة لحق الغير ، حيث أن للزوجة قيمتها

(مسألة : ١٢) لوزوج الصغيرة ابوها او جدها لابيها  
بالكفو بمهر المثل او الاكثر يرثها الزوج وترثه ، وكذا  
لوزوج الصغيرين ابوهما او جدهما لابيهما<sup>(١)</sup> ، بل لو كان

على ما هو ظاهر النصوص ، فلا يجوز التصرف في متعلق حق الغير  
بدون اداء الحق . نعم يظهر من الجواهر جواز التصرف فيها بغير  
اذنها ، حيث أنه بعد ما قال : وهل يجبر الوارث على التقويم أو تجبر  
هي على الرضا بالعين اذا رضي الوارث؟ وجهان .. لعل الاول لا  
يخلو من قوة خصوصاً بعد ملاحظة أنه كقيم المتلفات باعتبار تنزيل  
حرمان الشارع لها من العين وتخصيص من عداها بها منزلة اتلافه  
عليها ، فيضمنون لها القيمة .

ومنه يعلم عدم بناء ذلك على المعاوضة ، بمعنى عدم جواز  
تصرف الوارث حتى يدفع القيمة ، بل الظاهر ثبوت ذلك في ذمة  
الوارث من غير فرق بين بذل الوارث العين وعدمه ، ولا بين امتناعه  
من القيمة وعدمه وان كان مع الامتناع يبقى في ذمته الى أن يتمكن  
الحاكم من اجباره على أدائها او البيع عليه قهراً [الجواهر ٣٩/٢١٧] .  
ولكن عدم جواز التصرف لو لم يكن أقوى من جهة أن المال  
متعلق حق الغير وجواز التصرف فيه بدون اذنها ضروري على المرأة  
والاحكام الضرورية غير مجعولة في الشريعة المقدسة ، ولا أقل من أنه  
موافق للاحتياط الذي أوجبه الشارع في النفوس والاموال .  
(١) بلاخلاف محقق أجده كما في الجواهر [٣٩/٢٠١] لتحقق

التزويج بالكفو بدون مهر المثل مع عدم المفسدة فضلاً عما كان فيه الصلاح<sup>(١)</sup>، وكذا لو زوج الحاكم فى مورد

الزوجية من الطرفين بذلك، ويدل عليه معتبرة عبيد بن زرارة عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الصبي يزوج الصبية هل يتوارثان؟ قال: ان كان أبواهما هما اللذان زواجهما فنعيم . قلنا: يجوز طلاق الاب؟ قال: لا [الوسائل ١٧/٥٢٨، الحديث ٣].  
ويدل عليه أيضاً اطلاق الكتاب والسنة بعد صدق الزوجية وتحققها بتزويج الولي .

نعم عن الشيخ وجماعة من الاصحاب أن للصبي الخيار لو بلغ، لرواية بريد الكناسي قل: قلت لابي جعفر عليه السلام: متى يجوز للاب أن يزوج ابنته ولا يستأمرها؟ قال: اذا جازت تسع سنين فان زوجها قبل بلوغ التسع كان الخيار لها اذا بلغت تسع سنين [الوسائل ١٤/٢٠٩، الحديث ٩].

ولكن الرواية معارضة بما تقدم لو تم سندها، ومقتضى القاعدة الرجوع الى العمومات والمطلقات بعد سقوط المتعارضين بالمعارضة ومقتضى العمومات والاطلاقات التوارث .

(١) لصحة العقد وثبوت التوارث عند عدم المفسدة فضلاً عما كان فيه المصلحة أيضاً، كما قال الماتن دام ظله فى المسألة الرابعة فى أولياء العقد: يشترط فى صحة تزويج الاب ونفوذه عدم المفسدة والا يكون فضولياً كالأجنبي يتوقف صحته على اجازة الصغير بعد



جاز له التزويج<sup>(١)</sup> وقد مربعض ما يناسب المقام في النكاح.

البلوغ ، بل الاحوط مراعاة المصلحة [ تحرير الوسيلة ٢/٢٥٥ مسألة ٤ ] .

(١) وهو في مورد اقتضت الحاجة والضرورة والمصلحة اللازمة المراعاة كما قال الماتن دام ظله : ليس للحاكم ولاية في النكاح على الصغير ذكراً كان أو أنثى مع فقد الأب والجد ، ولو اقتضت الحاجة والضرورة والمصلحة اللازمة المراعاة النكاح بحيث ترتب على تركه مفسدة يلزم التحرز عنها قام الحاكم به ، ولا يترك الاحتياط بضم اجازة الوصي للأب أو الجد مع وجوده وكذا فيمن بلغ فاسد العقل أو تجدد فساد عقله اذا كان البلوغ والتجدد في زمان حياة الأب أو الجد [ تحرير الوسيلة ٢/٢٥٦ ، المسألة ١١ ] .

وأما أنه لا يجوز ذلك للحاكم ابتداءً وبدون عنوان الضرورة والاضطرار ، لما دل على عدم صحة النكاح بدون اذن الأب ، كما في رواية ابن الصلت قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الجارية الصغيرة يزوجهها أبوها لها أمر اذا بلغت ؟ قال : لا ليس لها مع أبيها أمر . قال : وسألته عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء ألهما مع أبيها أمر ؟ قال : ليس لها مع أبيها امر ما لم تكبر « تتيب خ ل » [ الوسائل ١٤/٢٠٧ ، الحديث ٣ ] .

وفي رواية ابن ابي يعفور عن ابي عبدالله عليه السلام قال : لا تنكح ذوات الالباء من الابكار الا باذن آبائهن [ الوسائل ١٤/٢٠٨ ،

(مسألة : ١٣) الارث بسبب الولاء غير مبتلى به الا  
سبب الامامة<sup>(١)</sup> ، فمن مات وليس له وارث من الطبقات

الحديث هـ] وهكذا سائر الاحاديث .

(١) لان الولاء يكون ثلاثة أقسام : ولاء العتق ، وولاء ضامن  
الجريرة ، وولاء الامامة .

أما ولاء العتق فغير مبتلى به ، لان موضوع عتق العبيد والاماء  
ليس في زماننا وفيما بأيدينا عبيد واماء في الخارج بل الناس كلهم  
أحرار .

وأما ولاء ضامن الجريرة فلانه يكون في مورد يضمن شخص  
شخصاً آخر بأن يتحمل عنه كل غرامة تجب عليه بسبب جنابة  
يرتكبها. والمراد انه يأخذه في حماه ويحميه كأحد الأقرباء ، وصورة  
عند ضمان الجريرة أن يقول المضمون مخاطباً لمن يريد عقد الضمان  
معه «عاقدتك على أن تنصرتني وتدفع عني وتعقل عني وترثني» ،  
فيقول الضامن «قبلت». ولو اشترك العقد بينهما قال أحدهما «علي  
أن تنصرتني وأنصرك وتعقل عني وأعقل عنك وترثني وأرثك» أو  
ما يؤدي هذا المعنى فيقبل الآخر .

ومن المعلوم أن هذا النوع من العقد وهذا النوع من الضمان  
لا يكون رائجاً في زماننا هذا، فهذا السبب من أسباب الارث أيضاً  
منتف ولا موضوع له وغير مبتلى به في زماننا هذا .

المتقدمة ولا بولاء العتق وضممان الجريرة ولم يكن له زوج يرثه الامام عليه السلام<sup>(١)</sup> ولو كان الوارث الزوجية فقط فالبقية بعد الربع له عليه السلام<sup>(٢)</sup> وامره في عصر غيبة

(١) لانه وارث من لاوارث له اجماعاً ونصاً ، ففي رواية حماد ابن عيسى عن بعض أصحابنا عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال : الامام وارث من لا وارث له [الوسائل ١٧/٥٤٨ ، الحديث ٥] . وفي رواية عمار بن ابي الاحوص قال : سألت ابا جعفر عليه السلام عن السائبة فقال: انظروا في القرآن فما كان فيه «فتحري رقة» فتلك يا عمار السائبة التي لاولاء لاحد عليها الاالله ، فما كان ولاؤه لله فهو لرسول الله ، وما كان ولاؤه لرسول الله فان ولاءه للامام وجنابته على الامام وميراثه له [الوسائل ١٧/٥٤٩ ، الحديث ٦] . وفي رواية عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين «ع» في من اعتق عبداً سائبة أنه لاولاء لمواليه عليه ، فان شاء توالى الى رجل من المسلمين فليشهد أنه يضمن جريرته وكل حدث يلزمه ، فاذا فعل ذلك فهو يرثه ، وان لم يفعل ذلك كان ميراثه يرد على الامام المسلمين [الوسائل ١٧/٥٥٠ ، الحديث ١٢] والروايات في ذلك مستفيضة أو متواترة .

(٢) بلاخلاف ولااشكال للروايات المستفيضة :

(منها) رواية محمد بن نعيم الصحاف قال : مات محمد بن ابي



ولى الامر عجل الله تعالى فرجه كسائر مال الامام عليه السلام  
بيد الفقيه الجامع للشرائط<sup>(١)</sup>.

عمير بياح السابري وأوصي الي وترك امرأة لم يترك وارثاً غيرها .  
فكثبت الي العبد الصالح عليه السلام فكتب الي : اعط المرأة الربع  
واحمل الباقي البينا [الوسائل ١٧/٥١٥ ، الحديث ٢] .

(ومنها) رواية ابي بصير قال : قرأ علي ابو جعفر عليه السلام في  
الفرائض امرأة توفيت وتركت زوجها . قال : المال للزوج ، ورجل  
توفي وترك امرأته . قال : للمرأة الربع وما بقي فللامام [الوسائل  
١٧/٥١٥ ، الحديث ٣] .

وعليه روايات أخرى ، فمادل على أن المرأة ترث جميع المال  
شاذ مخالف لما عليه الاجماع ، كما في رواية ابي بصير عن ابي  
عبدالله عليه السلام في امرأة ماتت وتركت زوجها . قال : المال كله  
له . قلت : فالرجل يموت ويترك امرأته . قال : المال لها [الوسائل  
١٧/٥١٥ ، الحديث ٦] .

(١) وذلك لنيابته العامة عن امام العصر في جميع ما للامام بما  
أنه وال وحاكم على المسلمين بمقتضى عموم أدلة ولاية الفقيه .

واما اللواحق ففيها فصول :

## الفصل الاول

(في ميراث الخنثى)

(مسألة : ١) لو كان بعض الوراث خنثى - بأن كان له فرج الرجال والنساء - فإن أمكن تعيين كونه رجلا او امرأة باحدى المرجحات المنصوصة او غير المنصوصة فهو غير مشكل، ويعمل على طبقها، والا فهو مشكل<sup>(١)</sup>.

---

(١) يقع الكلام فيما ذكره دام ظله في هذا الفرع في أمرين :  
(الاول) في أن الخنثى هل يكون طبيعة ثالثة أو لا يكون بل يكون اما ذكراً أو أنثى واقعاً ولو كان الخنثى مشكلة ؟  
الظاهر كما هو المستفاد من الايات والروايات أن الخنثى لا يكون طبيعة ثالثة، بل هو اما ذكر أو أنثى واقعاً ، كما قال في الجواهر :

الفصل الثاني في ميراث الخنثى التي هي اما ذكر أو انثى في الواقع لعدم الوساطة على الظاهر المستفاد من تقسيم الانسان بل مطلق الحيوان الى الذكر والانثى في جميع الاصناف في الكتاب والسنة على وجه لا يستطاع انكاره [الجواهر ٣٩/٢٧٧] .

والمراد من الكتاب آيات :

(منها) قوله تعالى «وانه خلق الزوجين الذكر والانثى \* من نطفة اذا تمنى» [سورة النجم : ٤٥ - ٤٦] .

(ومنها) قوله تعالى «الم يك نطفة من مني يمني \* ثم كان علقة فخلق فسوى \* فجعل منه الزوجين الذكر والانثى» [سورة القيامة : ٣٧ - ٣٩] .

(ومنها) قوله تعالى «وما خلق الذكر والانثى» [سورة الليل : ٣] وهكذا سائر الايات الظاهرة في أن خلق الانسان مشتملة على الذكر والانثى .

وأما السنة فلروايات :

(منها) ما في المناقب : قال عمران الصابى للرضا عليه السلام: ما بال الرجل اذا كان مؤنثاً والمرأة اذا كانت مذكرة ؟ قال : علة ذلك أن المرأة اذا حملت وصار الغلام منها في الرحم موضع الجارية كان مؤنثاً، واذا صارت الجارية موضع الغلام كانت مذكرة ، وذلك



• • • • •  
أن موضع الغلام فى الرحم ممايلي ميامنها والجارية ممايلي مياسرها  
[البحار ٦٠/٣٣٥ ، الحديث ٨] .

(ومنها) رواية سليمان الديلمي عن ابى عبدالله عليهما السلام  
قال : ان الله عزوجل خلق خلاقين ، فاذا أراد أن يخلق خلقاً أمرهم  
فأخذوا من التربة التي قال في كتابه « منها خلقناكم وفيها نعيدكم  
ومنها نخرجكم تارة أخرى » ، فعجن النطفة بتلك التربة التي يخلق  
منها بعد أن يسكنها الرحم أربعين ليلة، فاذا تمت له أربعة أشهر قالوا:  
يا رب تخلق ماذا ؟ فيأمرهم بما يريد من ذكر وأنثى أبيض أو اسود ،  
فاذا خرجت الروح من البدن خرجت هذه النطفة بعينها منه كائناً ما  
كان صغيراً أو كبيراً ذكراً أو أنثى لذلك يغسل الميت غسل الجنابة  
[البحار ٦٠/٣٣٧ ، الحديث ١٣] .

(ومنها) رواية علي بن عبدالله عن ابيه عن جده امير المؤمنين  
عليه السلام وفيها : ثم يبعث الله عز وجل ملك الارحام فيأخذها  
فيصعد بها الى الله عزوجل فيقف منه ماشاء الله فيقول : يا الهي أذكراً  
أم انثى ؟ فيوحي الله عزوجل اليه من ذلك مايشاء ويكتب الملك  
[البحار ٦٠/٣٤٠ ، الحديث ٢٠] ولهذا روايات أخرى في البحار  
٦٠/٣٤١ و ٣٤٤ وغيرها .

(الثاني) في أنه ان أمكن تعيين كونه رجلا او امرأة فهو غير مشكل  
يعمل على طبقها بلا خلاف ولا اشكال ، فيشمله نصيب الرجال في

(مسألة : ٢) المرجحات المنصوطة امور :

الاول - ان يبول من احد الفرجين دائماً او غالباً بحيث يكون البول من غيره نادراً كالمعدوم<sup>(١)</sup> والافمحل اشكال<sup>(٢)</sup> فيرث على الفرج الذي يبول منه فان بال من فرج

---

الارث وفي غيره من الاحكام لاحراز موضوع الحكم على الفرض، مضافاً الى النصوص الخاصة كما سيأتي ، والا فيكون مشكلاً لعدم احراز موضوع أحكام كل من الرجل والمرأة ، فلا بد من ترتب أحكام الخنثى المشكل كما سيأتي قريباً .

(١) لاختلاف ولا اشكال في أنه يرث على الفرج الذي يبول منه، فان كان من فرج الرجال و رث ميراث الذكر وان كان من فرج النساء و رث ميراث الانثى . والاجماع بقسميه عليه، لصحيح هشام ابن سالم: يورث من حيث يبول فان خرج منهما جميعاً فمن حيث سبق [التهديب ٣٥٤/٩] .

وفي معتبرة اسحاق بن عمار عن جعفر بن محمد عن ابيه عليه السلام : ان علياً «ع» كان يقول : الخنثى يورث من حيث يبول ، فان بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق البول و رث منه ، فان مات ولم يبل فنصف عقل المرأة ونصف عقل الرجل [الوسائل ٥٧٥/١٧] ، الحديث [٢] .

(٢) لانه في صورة الدوام أو الغلبة بحيث كان غيره نادراً يكون

الرجال يرث ميراث الذكر، وإن بال من فرج النساء يرث ميراث الانثى<sup>(١)</sup>.

الثاني - سبق البول من احد الفرجين<sup>(٢)</sup> دائماً او غالباً بنحو عدم اعداه كالمعدوم. ولو بال منهما، فان سبق مما للرجال يرث ميراث الذكر وان سبق مما للنساء يرث ميراث الانثى<sup>(٣)</sup>.

الثالث - قيل تأخر الانقطاع من احد الفرجين<sup>(٤)</sup> دائماً

---

الحكم من حيث يبول واضحاً ، اذ يكون واحداً في صورتين .  
وأما اذا لم يكن كذلك فلا يكون عنوان « من حيث يبول » واحداً ،  
فيقع محل الاشكال .

(١) كما تقدم في النصوص الصحيحة المعتبرة .

(٢) كما صرحت به النصوص السابقة ، وفي صحيحة أخرى عن هشام بن سالم عن ابي عبدالله عليه السلام أيضاً : يورث حيث سبق بوله، فان خرج سواء فمن حيث ينبعث، فان كان سواء ورث ميراث الرجال والنساء [الوسائل ١٧/٥٧٥ ، الحديث ١].

(٣) بلا اشكال كما تقدم في صحيحتين لابن هشام ومعتبرة اسحاق بن عمار في الفرع سابق.

(٤) كما عن المحقق في الشرائع وفي الجواهر: فان جاء البول



او غالباً مع فقد الامارة الثانية وفيه اشكال لا يترك الاحتياط  
بالتصالح مع فقد سائر الامارات<sup>١)</sup> .

منهما دفعة اعتبر الذي ينقطع أخيراً فيورث عليه اجمعاً في محكي  
السراير والتحرير والمفاتيح وظاهر الغنية والخلاف بل وكتاب الاعلام  
للمفيد .

مضافاً الى ظهور كونه المراد من قوله عليه السلام في المرسل  
«أبعدهما» على معنى أبعدهما زماناً، وليس هو الا الذي ينقطع أخيراً  
بعد فرض تساويهما في الابتداء [الجواهر ٣٩/ص ٢٧٩] .

ومراده من المرسل مارواه الكليني عن ابي عبد الله عليه السلام  
في المولود له مال للرجال وله مالنساء يبول منهما جميعاً . قال : من  
أيهما سبق . قيل : فان خرج منهما جميعاً . قال : فمن أيهما استدر .  
قيل : فان استدرا جميعاً . قال : فمن أبعدهما [الوسائل ١٧/٥٧٣ ،  
الحديث ٤] .

ولكن الرواية كما ترى لا صراحة فيها، لاحتمال أن يكون الابعد  
بحسب الزمان فينطبق على المدعى، ويحتمل أن يكون المراد الابعد  
بحسب المكان و طول امتداد جريان البول فلا استدلال بها محل  
اشكال ، ووجود اجماع غير مستند الى الظنون الاجتهادية عن أمثال  
هذه الروايات غير معلوم ، فلا يكون تأخر الانقطاع امانة شرعية .  
١) لذهاب جل من الاصحاب اليه ، مضافاً الى ما يمكن أن يقال

الرابع - عد الاضلاع فان كان اضلاع جنبه الايمن  
اكثر من الايسر فهو من الرجال ويرث ارث الذكر وان  
كانتا متساويين يرث ارث الانثى<sup>(١)</sup>.

---

من كسوف المستفاد مما سمعت من النصوص وغيرها من الادرار  
والسبق والانبعاث وغيرها أن المدار تشخيص الرجولية والانوثية  
على حصول أمانة مرجحة لاحد الاحتمالين الناشئين من حصول  
بعض خواص الذكر وبعض خواص الانثى .

فيكون الضابط بعد تعذر العلم بمعرفة الحال واشتراكها في جملة  
من الامارات الرجوع الى غير ذلك من خواص الرجل والانثى ،  
فيحكم عليها حينئذ من غير فرق بين المنصوص وغير المنصوص .  
(١) كما قال المفيد رحمه الله في المحكي عنه في كتاب الاعلام  
والمرتضى رحمه الله في المحكى من انتصاره والحلي في المحكي  
من سرائره : تعد اضلاعه - أي الخنثى - فان استوى جنباه فهو امرأة  
وان اختلفا - بأن كانت تسعة في اليمين وثمانية في اليسار أو غير  
ذلك على ما اختلفت به الرواية - فهو ذكر .

والمراد بالرواية هو رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه  
السلام قال : ان شريحاً القاضي بينما هو في مجلس القضاء اذ أتته  
امرأة فقالت : أيها القاضي اقض بيني وبين خصمي . فقال لها : ومن  
خصمك ؟ قالت : أنت . قال : أفرجوا لها ، فأفرجوا لها فدخلت ،

فقال لها : وما ظلامتك ؟ فقالت : ان لي مالم للرجال وما للنساء . قال شريح : فان أمير المؤمنين «ع» يقضي علي المبال . قالت : فاني أبول منهما جميعاً ويسكنان معاً . قال شريح : والله ماسمعت بأعجب من هذا . قالت : أخبرك بما هو أعجب من هذا . قال : وما هو ؟ قالت : جامعي زوجي فولدت منه وجامعت جاريتي فولدت مني ، فضرب شريح احدي يديه علي الاخرى متعجباً ، ثم جاء الي امير المؤمنين «ع» فقص عليه قصة المرأة ، فسألها عن ذلك فقالت : هو كما ذكر . فقال لها : من زوجك ؟ قالت : فلان ، فبعث اليه فدعاه فقال : أتعرف هذه المرأة ؟ قال : نعم هي زوجتي . فسأله عما قالت ، فقال : هو كذلك . فقال «ع» له : لانت أجزاً من راكب الاسد حيث تقدم عليها بهذا الحال .

ثم قال : يا قنبر أدخلها بيتاً مع امرأة تعدأضلاعها . فقال زوجها : يا أمير المؤمنين لا آمن عليها رجلاً ولا ائتمن عليها امرأة . فقال علي «ع» : علي بدينار الخصي - وكان من صالحه أهل الكوفة وكان يثق به - فقال له : يا دينار أدخلها بيتاً وعرها من ثيابها ومرها أن تشد مئزرأ وعد أضلاعها . ففعل ذلك ، فكان أضلاعها سبعة عشر تسعة في اليمين وثمانية في اليسار ، فألبسها علي ثياب الرجال والقلنسوة والتعلين وألقى عليه الرداء وألحقه بالرجال [الوسائل ١٧/٥٧١ ، الحديث ٥] .



(مسألة : ٣) لو فقدت العلام المنصوصة فان كانت فيه علام خاصة بالنساء كرؤية الدم حسب ما ترى النساء او خاصة بالرجال كانبات اللحية مثلاً فان حصل منهما الاطمئنان يحكم بحسبه والا فهو مشكل<sup>(١)</sup>.

وهذه الرواية نسبتها الشيخ في محكي الخلاف الى رواية الاصحاب، وعن الحائريات أنها مشهورة بين أهل النقل في أصحابنا والمفيد رواها في المحكي من ارشاده مسندة الى الاصبح بن نباتة عن علي « ع » ، والصدوق بطريق صحيح بسـل عن الحلبي دعوى توأترها ، فلا بأس بالعمل بها .

(١) لان الرجولية والانوثية كغيرهما من موضوعات الاحكام ، حيث أنه مع الاحراز والتشخيص من أي سبب تترتب عليه آثاره وبدونه لا تترتب عليه آثاره، ففي المقام لو فرض عدم حصول الاطمئنان من العلام المذكورة يعد الخنثى مشكلة وتترتب عليه آثار الخنثى المشكلة .

فعلى ذلك ما روي في روضة الواعظين عن الحسن بن علي عليه السلام أنه سئل عن المواريث فقال : هو الذي لا يدري ذكر هو أو أنثى ، فانه ينتظر به فان كان ذكراً احتلم ، وان كان أنثى حاضت وبدانديها والاقيل له : بل على الحائط ، فان أصاب بوله الحائط فهو ذكر، وان تنكص بوله كما يتنكص بول البعير فهي امرأة [الوسائل

(مسألة : ٤) الخنثى المشكل - أي الذي لا تكون فيه المرجحات المنصوصة ولا العلائم الموجبة للاطمئنان - يرث نصف نصيب الرجال ونصف نصيب النساء<sup>(١)</sup>.

[١٧/٥٧٧ ، الحديث ٧] .

فهذه الرواية ضعيفة السند لا يعتمد عليها ، فالأمور المذكورة فيها ان أوجبت الاطمئنان فهو والا فلا اعتبار بها .

(١) كما قال الشيخ في النهاية والايجاز والمبسوط، وهو المحكي عن المفيد رحمه الله والصدوقين وسلاار وابني حمزة وزهرة والمحقق الطوسي والابى والعلامة وولده وابن أخته والشهيدين وابى العباس والصيمري والمقداد وغيرهم، بل هو المشهور نقلا وتحصيلا ، بل عن الغنية الاجماع عليه .

ويدل عليه صحيحة هشام بن سالم عن ابى عبدالله عليه السلام قال: قلت له: المولود يولد له مال للرجل وله مال للنساء. قال: يورث من حيث يبول من حيث سبق بوله. فان خرج منهما سواء فمن حيث ينبعث، فان كانا سواء ورث ميراث الرجال وميراث النساء [الوسائل ١٧/٥٧٥، الحديث ١] والمراد من الحديث أنه يرث نصف سهم الرجال ونصف سهم النساء ، وذلك بالقرائن الخارجية .

بل لموثقة اسحاق بن عمار عن جعفر بن محمد عن ابيه عليه السلام أن علياً «ع» كان يقول : الخنثى يورث من حيث يبول فان

(مسألة : ٥) لو لم يكن لشخص فرج الرجال ولا النساء  
وخرج بوله من محل آخر كدبره فالاقوى العمل بالقرعة<sup>(١)</sup>.

بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق البول ورث منه ، فان مات ولم يبل  
فنصف عقل المرأة ونصف عقل الرجل [ الوسائل ١٧/٥٧٥ ،  
الحديث ٢ ] .

(١) كما ذهب اليه الشيخ في الخنثى المشكل مطلقاً في الخلاف ،  
محتجاً بالاجماع والاختبار ، وعن الايضاح أنه قواه ، بل عن اليوسفي  
حكايته عن العجلي وجماعة من معاصريه ، قال : والذي يقضى منه  
العجب حال المتأخر ، هنا ذكر اختلاف الاصحاب وانه كان يفني  
بالقرعة برهه من الزمان مع جماعة من معاصريه ، ثم ادعى الاجماع  
على عد الاضلاع ، فكيف يصير قول اثنين أو ثلاثة اجماعاً .

وعلى كل حال فدليل الشيخ الاجماع وأخبار القرعة ، ولكن  
الاجماع لا يعتمد عليه والقرعة لكل أمر مشكل ولا مشكل بعد ورود  
النصوص في أن الخنثى اذا خرج من مخرجه البول متساوياً يكون  
له نصف ما للرجال ونصف ما للنساء .

نعم فيما هو مفروض المتن - وهو فاقد الفرجين - قد وردت  
النصوص الخاصة لامانع من العمل بالقرعة فيها لعمومات القرعة  
ولخصوص هذه الروايات :

( منها ) رواية الاسحاق العزمي قال : سئل وأنا عنده يعني ابا



(مسألة : ٦) لو كان لشخص رأسان على صدر واحد  
أو بدنان على حقوق واحد<sup>(١)</sup> فطريق الاستعلام أن يوقظ

عبدالله عليه السلام عن مولود ولد وليس بذكر ولا أنثى وليس له  
الادبر كيف يورث ؟ قال : يجلس الامام « ع » ويجلس معه ناس  
فيدعو الله ويجعل السهام على أي ميراث يورثه ميراث الذكر أو  
ميراث الانثى ، فأى ذلك خرج ورثه عليه . ثم قال : وأي قضية  
أعدل من قضية يجال عليها بالسهام ، ان الله تبارك وتعالى يقول  
« فساهم فكان من المدحضين » [الوسائل ١٧ / ٥٧٩ ، الحديث ١].

(ومنها) معتبرة فضيل بن يسار قال : سألت ابا عبدالله عليه السلام  
عن مولود ليس له مال للرجال ولا له ما للنساء . قال : يقرع عليه الامام  
أو المقرع ، يكتب على سهم عبدالله وعلى سهم أمة الله ، ثم يقول  
الامام أو المقرع : اللهم أنت الله لا اله الا أنت عالم الغيب والشهادة  
أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بين لنا أمر هذا المولود  
كيف (حتى) يورث ما فرضت له في الكتاب ، ثم تطرح السهام  
(السهمان) في سهام مبهمه ثم تجال السهام على ما خرج ورث عليه  
[الوسائل ١٧ / ٥٨٠ ، الحديث ٢] وهكذا سائر الروايات الواردة  
في هذا الباب، ومورد الروايات كما ترى من ليس له فرج الذكر  
والانثى فتكون القرعة مختصة به .

(١) كما نقل عن ابى جميلة أنه رأى بفارس امرأة لها رأسان

أحدهما فسان انتبه دون الآخر فهما اثنان يورثان ميراث  
الاثنين وان انتبها معاً يورث الواحد<sup>(١)</sup>.

وصدران في حقو واحد متزوجة تغار هذه على هذه وهذه على هذه،  
وعن غيره أنه رأى رجلاً كذلك وكانا حائكين بعمالن جميعاً على  
حقو واحد .

(١) بلا خلاف كما اعترف به في كشف اللثام وغيره ، لرواية  
حريز بن عبدالله عن ابي عبدالله عليه السلام قال: ولد على عهد أمير  
المؤمنين « ع » مولود له رأسان وصدران على حقو واحد ، فسئل  
أمير المؤمنين : يورث ميراث اثنين أو واحداً ؟ فقال : يترك حتى  
ينام ثم يصاح به فان انتبها جميعاً كان له ميراث واحد وان انتبه واحد  
وبقي الآخر نائماً فانما يورث ميراث اثنين [الوسائل ٥٨٢/١٧ ،  
الحديث ١] .

وعن المفيد في الارشاد قال : روى أهل النقل وحملة الاثار  
أن امرأة ولدت في فراش زوجها ولداً له بدنان ورأسان على حقو  
واحد، فالتبس الامر على أهله أهو واحد أو اثنان، فصاروا الى أمير  
المؤمنين « ع » يسألونه عن ذلك ليعرفوا الحكم فيه . فقال لهم :  
اعتبروه اذا نام ثم انتبهوا أحد البدنين والرأسين فان انتبها جميعاً  
معاً في حالة واحدة فهما انسان واحد، وان استيقظ أحدهما والآخر  
نائماً فهما اثنان وحقهما من الميراث حق اثنين [الوسائل ٥٨٢/١٧ ،

ثم ان لهذا الموضوع فروعاً كثيرة جداً سيالة في ابواب الفقه مذكور بعضها في المفصلات<sup>(١)</sup>.

---

الحديث [٢].

والرواية ضعيفة منجيرة بعمل الاصحاب .

(١) كما قال في القواعد بعد أن ذكر الميراث: وكذا التفصيل في الشهادة والحجب ، وأما التكليف فائتان فيه مطلقا وفي النكاح واحد ، ولاقصاص على أحدهما وان تعمد مطلقا ، ولو تشاركا في الجنابة ففي الرد مع الانتباه لادفعة اشكال، ومع الانتباه دفعة اشكل. وان يمكن الخدشة في بعض ما ذكره قدس سره .



## الفصل الثاني

(في ميراث الفرقى والمهدوم عليهم)

(مسألة: ١) لو مات اثنان بينهما توارث في آن واحد بحيث يعلم تقارن موتهما فلا يكون بينهما توارث، سواء ماتا او مات احدهما حتف أنف او بسبب كان السبب واحداً أو لكل سبب، فيرث من كل منهما الحي من وراثته حال موته، وكذا الحال في موت الاكثر من اثنين<sup>(١)</sup>.

---

(١) وتوضيح ما ذكره سيدنا الاستاذ دام ظله في هذا المقام يقتضي

بيان أمور :

(الاول) لاشكال ولا خلاف في أن الفرقى والمهدوم عليهم

يرث بعضهم بعضاً في الجملة، وعليه الاجماع والنصوص المستفيضة

أو المتواترة :

(منها) معتبرة عبدالرحمن بن حجاج قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن القوم يغرقون في السفينة أو يقع عليهم البيت فيموتون فلا يعلم أيهم مات قبل صاحبه . قال: يورث بعضهم من بعض كذلك هو في كتاب علي «ع» [الوسائل ١٧/ ص ٥٨٩ ، الحديث ١] .

(ومنها) رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين «ع» في رجل وامرأة انهدم عليهما بيت فماتا ولا يدري أيهما مات قبل . فقال: يرث كل واحد منهما زوجه كما فرض الله لورثتهما [الوسائل ١٧/ ص ٥٨٩ ، الحديث ٢] .

(ومنها) رواية عبدالرحمن بن ابي عبد الله عن القوم يغرقون أو يقع عليهم البيت . قال : يورث بعضهم من بعض [الوسائل ١٧/ ص ٥٩٠ ، الحديث ٣] .

(الثاني) ان التوارث في المقام انما يكون على خلاف القاعدة اذا لم يعلم بتأخر موت أحدهما عن الآخر ، لان الوارث يرث من الميت اذا كان حياً في زمان موته ، فمع الشك في ذلك موضوع الارث غير متحقق بالنسبة الى الغرقى والمهدوم عليهم .

نعم يكون الارث بالاضافة الى الباقيين الموجودين لاحراز حياتهم حال موت الغرقى والمهدوم عليهم ، فحيث أن الحكم مخالف للقواعد فيقتصر على القدر المتيقن ، وهو صورة الشك في تقدم

(مسألة: ٢) لومات اثنان حتف انف او بسبب وشك  
في التقارن وعدمه او علم عدم التقارن وشك في المتقدم  
والمتأخر فان علم تاريخ احدهما المعين يرث الاخر أى

---

موت أحدهما بالاضافة الى الاخر كما هو المفروض في بعض روايات  
الباب .

(الثالث) حيث أن الحكم على خلاف القاعدة ولا بد من الاقتصار  
فيه على القدر المتيقن أو المفروض في الروايات ، لا بد أن يفرض  
الحكم في مورد يتوارثان بعضهم بعضاً ، وأما اذا لم يكن التوارث  
بينهما بل كان التوارث من جانب واحد فهو خارج عن القدر المتيقن  
وما هو المفروض في الروايات .

وبعد ما اتضح لك هذه الامور يظهر وجه ما قال السيد دام ظلله  
بأنه لومات اثنان بينهما توارث كما هو مورد الروايات ، ولكن كان  
الموت في آن واحد بحيث يعلم تقارن موتهما فلا يكون بينهما  
توارث ، لان هذا المورد خارج عن النصوص والحكم بالتوارث  
أيضاً خلاف القاعدة في سبب الارث . ولا فرق في عدم التوارث  
بين ما اذا ماتا أو مات أحدهما حتف أنف أو سبب كان السبب واحداً  
أو لكل سبب ، لاشترائك جميع الصور فيما ذكرنا من الوجه. نعم  
يرث الحي من الوراثة من كل منهما لتحقق شرائط الارث، وكذلك  
الحال في موت الاكثر من اثنين .



مجهول التاريخ دون العكس<sup>١)</sup>، وكذا في اكثر من واحد  
ولا فرق في الاسباب كما تقدم .

(١) ولعله من جهة أن المعلوم التاريخ حيث حياته ومماته بحسب  
عمود الزمان معلومة لايجري فيه الاستصحاب ، وأما بالاضافة الى  
مجهول التاريخ يمكن استصحاب حياته الى زمان موت الاخر، وبه  
يثبت جزء من موضوع المركب للارث لان الموضوع للارث  
مماث المورث وحياة الوارث، فموت المورث موجود بالوجدان  
وحياة الوارث أيضاً محرز بالتعبد بوسيلة الاستصحاب ، فيسرت  
مجهول التاريخ دون معلومه .

ولكن يمكن أن يقال : بأن حياة المعلوم التاريخ وموته وان كان  
معلوماً بحسب عمود الزمان الا أنه بالقياس الى حادث آخر - وهو  
موت مجهول التاريخ - غير معلوم ، فيمكن جريان استصحاب حياته  
الى زمان موت مجهول التاريخ ، فيتعارض الاستصحابان .

وعلى كل حال فلا يجوز الرجوع الى نصوص الفرقى والمهدوم  
عليهم في هذه المسألة ، اذ لو فرض التعدي عن الهدم والفرق وقد  
تقدم ان الحكم في مورد النصوص على خلاف القاعدة ، فلا بد من  
الاقتصار على القدر المتيقن ، فلو نتعدى الى كل ما يكون فيه الارث  
فلا نتعدى الى المقام ، لان حال الميتين محرز في المقام أحدهما  
بالعلم الوجداني والاخر بالاستصحاب .

(مسألة : ٣) لومات اثنان وشك في التقارن والتقدم والتأخر ولم يعلم التاريخ فان كان سبب موتهما الغرق أو الهدم فلا اشكال في ارث كل منهما من الاخر<sup>(١)</sup> وان كان السبب غيرهما اى سبب كان او كان الموت حتف انف أو اختلفا في الاسباب فهل يحكم بالقرعة<sup>(٢)</sup> او التصالح<sup>(٣)</sup> او كان حكمه حكم الغرقى والمهدوم عليهم<sup>(٤)</sup> ؟ وجوه . اقواها الاخير<sup>(٥)</sup> .

---

(١) لانه مورد لنصوص الهدم والغرق والمصداق المتيقن منها .  
(٢) لانه لكل أمر مشكل ، الا أن يشكل بأنه في مورد يكون فيه واقع مفروض على أي حال وفي المقام لا يكون كذلك ، لاحتمال التقارن واقماً .

(٣) لانه جمع بين الحقوق الاحتمالية وموافق للاحتياط ، الا أنه لا يجب في مورد للشارع طريق في رد الاموال والحقوق .

(٤) لان الهدم والغرق لا خصوصية لهما ، والمتبادر من النصوص عرفاً أن الملاك هو الشبهة .

(٥) كما أن كلام الشيخ في النهاية يؤذن بطرده مع أسباب الاشتباه ، بل قيل انه صريحها وصريح ابي علي و ابي الصلاح وابني حمزة وسعيد والمحقق الطوسي ، وظاهر المبسوط والسرائر

وان كان الاحتياط بالتصالح مطلوباً سيما فيما كان موتهما

والمراسم والمهذب لاشترك في الاشتباه الذي هو العلة ، وفي  
الرياض الميل الى ذلك محتجاً عليه :

« بقوة احتمال كون العلة المحتج بها قطعية منقحة بطريق الاعتبار  
لامستنبطة بطريق المظنة لتلحق بالقياس المحرم في الشريعة ويعضده  
وقوع التعدية عن مورد النصوص المخصصة للقاعدة كثيراً لاختصاصها  
من المدعى كذلك كما لا يخفى ، والاجماع وان كان هو المستند  
في ذلك الا أنه لا ينافي الاعتضاد. ويشير الى قوة الاحتمال بل ويعينه  
فهم الراوي فيما تقدم من الصحيحين من حكمه عليه السلام في  
المهدوم عليهم بثبوتهم في الغرقى ، ولذا بعد سماعه الحكم منه «ع»  
في المهدوم عليهم اعترض على ابي حنيفة فيما حكم به في الغرقى  
من دون تربص وتزلزل ، بحيث يظهر منه أنه فهم كون العلة هو  
الاشتباه والافلم يتقدم للغرقى ذكر سابقاً لا سؤالاً ولا جواباً ،  
والمعصوم «ع» أقره على فهمه غير معترض عليه بالقياس ، وانك  
لم استشعرت من حكمي في المهدوم الاعتراض على ابي حنيفة  
في الغرقى . فهذا القول في غاية القوة ونهاية المتانة لولا الشهرة  
العظيمة التي كادت تكون من المتأخرين اجماعاً » .

ويؤيد ما ذكره صاحب الرياض أن الظاهر من معتبرة عبد  
الرحمن بن حجاج أن ذكر الهدم في السؤال الواقع في الرواية انما  
كان مقدمة لعدم العلم بتقديم موت أحدهما على الآخر ، والا فلا



## او موت احدهما حتف انف<sup>١</sup> و يجرى الحكم فى موت

يكون مورداً للسؤال مع معلومية التقدم والتأخر، لان الرواية هكذا «سألته عن بيت وقع على قوم مجتمعين فلا يدري أيهم مات قبل، فقال : يورث بعضهم بعضاً» .

وبدل عليه أيضاً السؤال والجواب الواقعان بعده فى هذه المعبرة، حيث قال بعد ذلك : قلت : فان ابا حنيفة أدخل فيها شيئاً . قال : وما أدخل؟ قلت: رجلين أخوين أحدهما مولاي والاخر مولى لرجل لاحدهما مائة ألف درهم والاخر ليس له شىء ركبا فى السفينة فغرقا فلم يدري أيهما مات أولاً، كان المال لورثة الذي ليس له شىء ولم يكن لورثة الذي له المال شىء. قال: فقال ابو عبدالله عليه السلام: لقد شنعتها (سمعها) وهو هكذا [الوسائل ١٧/٥٩٠، الحديث ١]. فان المعبرة كما ترى تدل على أن ارتكاز السائل أيضاً كان على فهم الكلية لكل مورد لا يدري أيهم مات قبل ، والامام لم يرد عن هذا الارتكاز ، فهو دليل على الامضاء ، فالرواية دالة على ما ذكره سيدنا الاستاذ دام ظله من وجهين .

(١) وذلك لاشتراط بعض فى الحكم أن لا يكون الموت حتف الانف ، بل فى الجواهر (٣٠٧/٣٩) : وكذا لو كان الموت لاعتن سبب بل كان حتف الانف ، وهو الشرط الرابع بلا خلاف محقق أجده فيه ، بل حكى غير واحد الاتفاق عليه مضافاً الى خبر القداح عن الباقر عليه السلام : ماتت ام كلثوم بنت علي «ع» وابنها زيد بن

اكثـر من اثنيـن<sup>(١)</sup> .

(مسألة : ٤ ) لو ماتا وعلم تقدم أحدهما على الآخر  
وشك في المتقدم وجهل تاريخهما فالأقوى الرجوع إلى  
القرعة<sup>(٢)</sup> سواء كان السبب الغرق أو الهدم أو غيرهما أو

---

عمرين الخطاب في ساعة واحدة لا يدري أيهما ملك قبل ، فلم يورث  
أحدهما من الآخر وصلى عليهما جميعاً [الوسائل الباب ٥ من أبواب  
ميراث الغرقى والمهدوم عليهم ، الحديث ١] .

(١) لعين الملاك فيما تقدم .

(٢) وذلك لأن مقتضى القاعدة في كل مورد له واقع معين أشبه  
في الظاهر جريان القرعة فيه ، والمقام كذلك . والحكم في مورد  
الهدم والغرق وعدم العلم بتقدم أحدهما على الآخر مخالف للقاعدة  
في مورد عدم العلم بتقدم أحدهما على الآخر من ناحية واحدة ،  
وأما في مورد العلم الاجمالي بتقدم موت أحدهما على الآخر يكون  
مخالفاً للقاعدة في باب الارث وللقاعدة في باب القرعة وللعلم  
الاجمالي بعدم ارث أحدهما من الآخر ، فلا بد في الرواية من الاقتصار  
في خلاف القواعد بالقدر المتيقن ، وهو قاعدة الارث فقط ، وأما في  
غيرها فيرجع إلى القواعد ، ولازمه عدم التعدي في حكم التوارث  
إلى مورد يعلم اجمالاً بتقدم أحدهما على الآخر . إلا أن يقال : بأن  
مقتضى الاطلاق في الرواية التعميم وان كان موجباً لخلاف القواعد

ماتا او احدهما حتف انف<sup>(١)</sup> .

(مسألة : ٥) طريق التوريث من الطرفين أن يفرض حياة كل واحد منهما حين موت الاخر ويرث من تركته حال الموت ثم يرث وارثه الحي ما ورثه<sup>(٢)</sup> . نعم لا يرث واحد منهما مماورث الاخر منه<sup>(٣)</sup> ، فلو مات ابن واب ولم يعلم المتقدم والتأخر والتقارن وكان للاب غير الابن الذي مات معه ابنة وكان ما تركه تسعمائة وكان للابن الميت ابن وما تركه ستمائة فيفرض اولاموت الاب وحياة الابن

---

المتعددة في بعض الموارد . الآن يقال بانصراف الرواية عن مورد العلم الاجمالي كما ليس ببعيد .

(١) لاشتراك الوجه فيها .

(٢) لانه مقتضى ثبوت التوارث بينهما كما في النصوص .

(٣) بلا اشكال ، لصحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام في رجل سقط عليه وعلى امرأته بيت . قال : تورث المرأة من الرجل ويورث الرجل من المرأة ، معناه يسورث بعضهم من بعض من صلب أموالهم لا يورثون مما يسورث بعضهم بعضاً شيئاً [الوسائل ج ١٧ ، الباب ٣ من ابواب ميراث الغرقى والمهدوم عليهم ، الحديث ١] .



فيرث من ابيه ستمائة ثلثى التركة<sup>(١)</sup> وهى حق ابنه اى ابن ابن الميت، والباقي<sup>(٢)</sup> حق اخته . ثم يفرض موت الابن و حياة الاب فيرث منه مائة سدس تركته<sup>(٣)</sup> ويؤتى ابنته والباقي حق ابنه<sup>(٤)</sup>.

( مسألة : ٦ ) يشترط فى التوريث من الطرفين عدم الحاجب من الارث فى كل منهما<sup>(٥)</sup> ، ولو كان احدهما

---

وفى رسالة حمران بن أعين عن أمير المؤمنين عليه السلام فى قوم غرقوا جميعاً أهل بيت واحد . قال : يورث هؤلاء من هؤلاء شيئاً ولا يرث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئاً [الوسائل ج ١٧ ، الباب ٣ من ابواب ميراث الغرقى والمهدوم عليهم ، الحديث ٢] .

(١) لان للذكر مثل حظ الانثيين اذا مات الرجل وله ابن وبنت فنلتا تسعمائة وهو ستمائة للابن الذي مات وفرضناه حياً فيرثه ابنه .

(٢) لان لاحد الابوين السدس مع وجود الوالد كما فى الكتاب ،

فيرث الاب المائة ثم يرث هذا بنته لعدم وارث له فى ذلك .

(٣) لعدم وارث للابن غير ابنه فيرث الجميع بالقرابة .

(٤) والا فمقتضى الحجب لو لم يكن شك فى تقدم موت

أحدهما على الاخر الممنوعة عن التوارث فكيف بما اذا كان شك فى ذلك أيضاً .

محبوباً يرث منه صاحبه<sup>(١)</sup>، كما انه لو لم يكن لاحدهما ما ترك من مال او حق يرث ممن له ذلك<sup>(٢)</sup>، فلا يشترط في ارثه منه ارث الطرف منه .

(١) لعدم الممنوعة عن الارث في غير المحبوب ، ومقتضى

نصوص الهدم والفرق ثبوت الارث مع احتمال تأخر القوت .

(٢) لان مقتضى نصوص الهدم والفرق ثبوت الارث مع الاحتمال،

فلو لم يكن ارث من جانب لعدم موضوع للارث - وهو المال - لا

يمنع عن ثبوت الارث في الطرف الاخر . مضافاً الى معتبرة عبد

الرحمن قلت : رجلين أخوين أحدهما مولاي والاخر مولى لرجل

لاحدهما مائة الف والاخر ليس له شيء ركبا في السفينة فغرقا فلم

يدر أيهما مات أولاً كان المال لورثة الذي ليس له شيء ولم يكن لورثة

الذي له المال شيء . قال : فقال ابو عبدالله عليه السلام : لقد سمعها،

وهو هكذا [الوسائل ١٧/٥٩٠ ، الحديث ١] .

ومثله رواية أخرى لابن حجاج عن ابي عبدالله عليه السلام

قال : تدفع الى مولى الذي ليس له شيء . قال : فقال : ما أنكر ما

أدخل فيها صدق وهو هكذا . ثم قال : يدفع المال الى مولى الذي

ليس له شيء ولم يكن للاخر مال يرثه موالى الاخر فلا شيء لورثته

[الوسائل ١٧/٥٩١ ، الحديث ٢] .

## الفصل الثالث

(في ميوات المجوس وغيرهم من الكفار)

(مسألة : ١) المجوس وغيرهم من فرق الكفار قد ينكحون المحرمات عندنا بمقتضى مذهبهم على ما قيل ، وقد ينكحون المحملات عندنا فلهم نسب وسبب صحيحان وفسدان<sup>(١)</sup>.

---

(١) عندنا ، ولكن ربما يكون السبب والنسب الفاسد عندنا صحيحاً عندهم كما في رواية عبدالله بن سنان قال : قذف رجل مجوسياً عند ابي عبدالله عليه السلام فقال : مه . فقال الرجل : انه ينكح أمه وأخته . فقال : ذلك عندهم نكاح في دينهم [الوسائل ٥٩٧/١٧ ، الحديث ١].

وفي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال :



(مسألة : ٢) لا يرث مجوسى ولا غيره ممن لا يكون

بينه وبينه نسب او سبب صحيح فى مذهبه<sup>١</sup> .

(مسألة : ٣) لو كان نسب او سبب صحيح فى مذهبهم

وباطل عندنا كما لو نكح احدهم بأمه او بنته وأولدها فهل

لا يكون بين الولد وبينها وكذا بين الزوج والزوجة توارث

مطلقا ، وانما التوارث بالنسب والسبب الصحيحين عندنا

او يكون التوارث بالنسب ولو كان فاسداً أو بالسبب الصحيح

دون الفاسد ، او يكون بالامرین صحيحهما وفاسدهما ؟

---

سأله عن الاحكام . قال : تجوز على أهل كل ذي دين بما يستحلون

[الوسائل ١٧/٥٩٨ ، الحديث ١] .

(١) وذلك لعدم المقتضى للارث لاعندنا ولا عندهم فلاموجب

للارث ، والروايات المستفيضة الدالة على أن لكل قوم نكاح كما

فى الموثق : كل قوم يعرفون النكاح عن السفاح فنكاحهم جائز

[الوسائل الباب ٨٣ من ابواب نكاح العبيد والاماء ، الحديث ٣]

خاص بالسبب الصحيح .

وفى رواية علي بن حمزة عن ابي الحسن عليه السلام أنه قال :

ألزموهم بما ألزموا به أنفسهم [الوسائل ١٧/٥٩٨ ، الحديث ٢]

حيث أن مقتضى الزامهم بما التزموا هم حرمانهم عن الارث اذا لم

يكن السبب والنسب صحيحاً عندهم .

(١) وتوضيح ذلك أن الافوال في المسألة ثلاثة :

الاول - انه لا يكون توارث بينهما مطلقا الا بالصحيح من النسب والسبب ، وهو المحكي عن يسونس بن عبد الرحمن (من أجلاء أصحاب الكاظم والرضا عليهما السلام) ومتابعيه وهم المفيد رحمه الله في أحد الثقلين والمرتضى والتقي والحلي والفاضل ، بل في كتاب اعلام الورى نسبتة الى جمهور الامامية ، وعن موصليات المرتضى الاجماع عليه لعموم ما دل على فساده للمسلم والكافر ، فلا يندرج حيثئذ في عموم الموارث المبنية على النسب والسبب الصحيحين .

ولقوله تعالى «وأن احكم بينهم بما أنزل الله» [سورة المائدة : ٤٩] وقوله تعالى « وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر» [سورة الكهف : ٢٩] وقوله تعالى «فان جاؤوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط» [سورة المائدة : ٤٢]

وفي المحكى عن السرائر : فاذا حكم الحاكم بما لايجوز في شرع الاسلام فقد حكم بغير الحق وبغير ما أنزل الله وبغير القسط ، وأيضاً لاختلاف بيننا أن الحاكم لايجوز له ان يحكم بمذاهب أهل الخلاف مع الاختيار .

الثاني - أنه يورث بالنسب الصحيح والفاقد وبالسبب الصحيح دون الفاسد ، وهو اختيار فضل بن شاذان النيشابوري من قدماء الفضلاء ومن أصحاب الهادي والعسكري عليهما السلام ، ومن تابعه الحسن بن ابي عقيل وابن بابويه والفاضل في القواعد وغيرهم ، بل في الرياض نسبتة الى اكثر من تأخر كالفاضل والشهيد وغيرهم ممن وقف على كلامهم ، بل فيه عن جده المجلسي رحمه الله نسبتة الى الاكثر ، بل هو مذهب شيخنا المفيد في النقل الاخر .

واختار هذا القول المحقق في الشرائع وقال بأنه حسن ، واستدل عليه صاحب الجواهر بقوله : لصحة النسب الناشئ عن الشبهة شرعاً ، فيدخل في عموم أدلة الارث ، بخلاف السبب ، فانه لا يقال للموطوءة شبهة عقد أو غيره أنها زوجة ولا الواطي زوج ، فلاتندرج في عموماته . وحينئذ فلو تزوج أخته أو أمه أو بنته ورثت بالنسب خاصة دون الزوجية [الجواهر ٣٩/٣٢٢] .

الثالث - أنه يورث بالامرین صحيحهما وفسادهما ، كما ذهب اليه الشيخ المفيد على ما في نسخة من المقنعة والشيخ ابو جعفر الطوسي ومن تابعه من سلال والقاضي وابن حمزة وغيرهم ، بل في محكي التحرير أنه المشهور ، وعن الاسكافي أنه المشهور ، لما رواه السكوني في المعتبرة عن علي عليه السلام أنه كان يورث المجوسي اذا تزوج أمه وأخته وابنته من جهة انها أمه وانها زوجته



[الوسائل ، الباب ١ من ابواب ميراث المجوسي ، الحديث ١] .  
ولرواية ابوالبخري في المروي عن قرب الاسناد عن جعفر  
عن أبيه عن علي عليهم السلام أنه كان يورث المجوسي اذا أسلموا  
من وجهين بالنسب [الوسائل ج ١٧ ، الباب ١ من ابواب ميراث  
المجوسي ، الحديث ٤] .

ويدل عليه أيضاً الروايات السابقة ، كرواية عبدالله بن سنان :  
قذف رجل مجوسياً عند ابي عبدالله عليه السلام فقال : مه . فقال  
الرجل : انه ينكح أمه وأخته . فقال : ذلك عندهم نكاح في دينهم  
[الوسائل ج ١٧ ، الباب ٢ من ابواب ميراث المجوسي ، الحديث ١] .  
وفي رواية محمد بن مسلم : سألت ابا جعفر عليه السلام عن  
الاحكام ، قال : تجوز على أهل كل ذي دين بما يستحلون [الوسائل  
ج ١٧ ، الباب ٣ من ابواب ميراث المجوسي ، الحديث ١] .

وعن الشيخ رحمه الله قد روي أيضاً أنه قال عليه السلام : كل  
قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه [الوسائل ج ١٧ ، الباب ١ من ابواب  
ميراث المجوسي ، الحديث ٣] وفي الرياض ان ذلك في غير واحد  
من الاخبار .

وفي الموثق : كل قوم يعرفون النكاح من السفاح فنكاحهم جائز  
[الوسائل ، الباب ٨٣ من ابواب نكاح العبيد والاماء ، الحديث ٣  
من كتاب النكاح] .

اقواها الاخير<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٤ ) لو اجتمع موجبان للارث او اكثرهم لاحدهم يرث بالجميع<sup>(٢)</sup> مثل أم هي زوجته ، فلها نصيب الزوجة من الربع او الثمن<sup>(٣)</sup> ونصيب الامومة<sup>(٤)</sup> ، ولو ماتت

(١) لما عرفت من المشهور لدلالة الروايات المستفيضة من المعتبرة وغير المعتبرة الدالة على لزوم ترتيب الاثار والاحكام التي منها الارث على النسب والسبب الصحيح في كل قوم على ما يروونه بحسب مذهبهم ودينهم ، فتكون هذه الروايات شارحة للعمومات الواردة في الكتاب الامرّة بالحكم بالعدل كما قال صاحب الجواهر في المقام . والظاهر أن هذا هو الحق والفسط الذي قد أنزله الله وأمر نبيه بالحكم به عليهم .

(٢) وذلك بمقتضى عمومية دليل كل موجب أو اطلاقاته الذي يقتضى الارث بكل واحد منهما بعد امضاء الشارع كل ما يكون صحيحاً عندهم في حقهم ، بمقتضى الروايات المستفيضة الدالة على أن لكل قوم نكاح على ما تقدم آنفاً في الفرع السابق .

(٣) لان للزوجة الربع مع وجود الولد والتمن مع عدم وجوده ، بمقتضى قوله تعالى «ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أودين» [سورة النساء : ١٢] .

(٤) وهو الثلث مع عدم وجود الولد والسدس مع وجوده ،

فله نصيب الزوج والابن<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٥) لو اجتمع سببان وكان احدهما مانعاً من  
الآخر ورث من جهة المانع فقط<sup>(٢)</sup> مثل بنت هي اخت من  
ام، فلها نصيب البنت لا الاخت<sup>(٣)</sup>، وبنت هي بنت بنت،  
فلها نصيب البنت فقط<sup>(٤)</sup>.

---

لقوله تعالى «ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له  
ولد فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث» [سورة النساء: ١١].

(١) ونصيب الزوج الربع مع وجود الولد لقوله تعالى «فان  
كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها او دين»  
[سورة النساء : ١١].

وأما الابن فليس له فرض معين بل يرث ضعف الانثى مع  
وجوده بالقرابة مما يبقى بعد رد الفرائض كما في قوله تعالى «يوصيكم  
الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين» [سورة النساء : ١١].

(٢) لان الممنوع محجوب عن الارث فرضاً مع وجود المانع.

(٣) لان البنت في الدرجة الاولى من الوراثة، ولا يرث شيء  
من الطبقة الثانية مع وجود الاولى، كما في معتبرة جميل عن عبد الله  
ابن محمد عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قلت له رجل ترك ابنته واخته  
لابيه وأمه . قال: المال كله لابنته [الوسائل ١٧/ ٤٧٦ ، الحديث ٥].

(٤) لاولوية البنت من بنت البنت بمقتضى قوله تعالى «أولو



(مسألة : ٦) لو كان لامرأة زوجان او اكثر وصح  
في مذهبهم فماتت فالظاهر ان ارث الزوج اى النصف او  
الربع يقسم بينهم بالسوية<sup>(١)</sup> كآرث الزوجات منه ، ولو مات  
احد الزوجين فلها منه نصيبها من الربع او الثمن<sup>(٢)</sup> ، ولو ماتا  
فلها من كل منهما نصيبها من الربع او الثمن<sup>(٣)</sup> .

---

الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله» [سورة الاحزاب : ٦].  
وفي رواية الكناسي عن ابي عبدالله عليه السلام قال : ابنك  
أولى بك من ابن ابنك ، وابن ابنك أولى بك من اخيك [الوسائل  
٥٠٢/١٧ ، الحديث ١] .

١) لان ارث الزوج النصف مع عدم وجود الولد والربع مع  
وجود الولد ، كما في قوله تعالى «ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان  
لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن» [النساء : ١٢]  
ومقتضى شركتهم في هذا النصيب وعدم امتياز بعضهم عن بعض  
مساواتهما في الارث ، فيقسم بينهما بالسوية كه في نصيب الزوجة ،  
لانه أيضاً يقسم بينهما بالسوية بمقتضى النص والاجماع كما تقدم .  
٢) لاطلاق الآية المباركة «ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن  
لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم» [سورة النساء : ١٢].  
٣) لاطلاق الآية المتقدمة بعد فرض صحة كونها زوجة لهما  
بمقتضى دينه ومذهبه وامضاء الشارع في حقه بحسب الاحكام والاثار .

( مسألة : ٧ ) لوتزوجوا بالسبب الفاسد عندهم  
والصحيح عندنا فلايبعد جريان حكم الصحيح<sup>(١)</sup> ، ولكن  
ألزموا فيما عليهم بما ألزموا به أنفسهم<sup>(٢)</sup> .

---

(١) كما في الجواهر أيضاً : ولوتزوجوا بالسبب الفاسد عندهم  
الصحيح عندنا أمكن جريان أحكام الصحيح عليه ، لاطلاق ما دل على  
صحته التي لا يقدح فيها زعمهم الفساد [الجواهر ٣٩/٣٢٤] .

(٢) وذلك لرواية علي بن حمزة عن ابي الحسن عليه السلام  
أنه قال : ألزموهم بما ألزموا به أنفسهم [الوسائل ١٧/٥٨٩ ،  
الحديث ٢] .

وفي رواية عبدالله بن محرز قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام :  
رجل ترك ابنته وأخته لاييه وأمه . فقال : المال كله لابنته وليس  
للاخت من الاب والام شيء . فقلت : فانا قد احتجنا الى هذا والميت  
رجل من هؤلاء الناس وأخته مؤمنة عارفة . قال : فخذلها النصف ،  
خذوا منهم كما يأخذون منكم في سنتهم وقضاياهم . قال ابن اذينة :  
فذكرت ذلك لزرارة فقال : ان علي ما جاء به ابن محرز لنورا  
[الوسائل ١٧/٤٨٤ ، الحديث ١] .

وفي رواية جميل بن دراج عن عبدالله بن محرز مثله وزاد :  
خذهم بحقك في أحكامهم وسنتهم كما يأخذون منكم فيه [الوسائل  
١٧/٤٨٤ ، الحديث ٢] .

(مسألة: ٨) المسلم لا يرث بالسبب الفاسد، فلو تزوج احد محارمه لم يتوارثا بهذا التزويج وان فرض كونه عن شبهة، فلو تزوج أمه من الرضاع او من الزنا فلا يتوارثان به<sup>(١)</sup>.

(مسألة : ٩) المسلم يرث بالنسب الصحيح وكذا الفاسد لو كان عن شبهة، فلو اعتقد ان امه اجنبية فتزوجها واولد منها يرث الولد منهما وهما منه<sup>(٢)</sup> فيأتى في المسلم

---

وفي رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال :  
سألته عن أحكام. قال : تجوز على أهل كل ذوي دين ما يستحلون  
[الوسائل ١٧/٤٨٤ ، الحديث ٤] .

والروايات في هذا مستفيضة، وعليه عمل المشهور من الاصحاب،  
فلا مانع من العمل بتلك الروايات .

(١) بلا خلاف وعليه الاجماع ، لان السبب الفاسد لاشبية له  
ولا يترتب عليه الاحكام والاثار ، والشبهة غايبة ما يترتب عليها أن  
لا يكون الولد المتولد منه كالزنا في عدم اللحوق بالنسب ، وأما  
الزوجة فلا يتحقق بالسبب الفاسد ، فمع انكشاف الحال يتبين  
بطلان التزويج وعدم رابطة السببية بينهما .

(٢) لان الشبهة كالعقد الصحيح في التحاق النسب بلا خلاف

ولا اشكال



مع الشبهة الفروع التي تتصور في المجوس<sup>(١)</sup>، ولا فرق في الشبهة بين الموضوعية والحكمية<sup>(٢)</sup>.

(مسألة : ١٠) لو اختلف اجتهاد فقيهين في صحة تزويج وفساده كتزويج ام المزنى بها أو المختلقة من ماء

---

(١) كالفروع السابقة من اجتماع النسبين أو النسبين أو سبب ونسب للارث ربما يكون الموجبات للارث في مرتبة واحدة فيرتب بسبب الجميع ، وقد يكون بعضها مانعاً عن الاخر فيرتب من جهة المانع دون الممنوع .

(٢) وذلك لاختصاص نفي الوالد بالزنا كما في النبوي المعروف « الولد للفراش وللعاهر الحجر » ، ففي غير مورد الزنا يكون النسب ثابتاً شرعاً كما هو ثابت عرفاً وارتكازاً، مضافاً الى الاجماع عليه اعم من أن كانت الشبهة والجهالة من جهة الموضوع أو كانت من جهة الحكم .

وفي رواية محمد بن قيس قال : سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل حسب أهله أنه قد مات أو قتل فنكحت امرأته وتزوجت سريره فولدت كل واحدة منهما من زوجها، فجاء زوجها الاول ومولى السرية . قال : فقال : يأخذ امرأته فهو أحق بها ، ويأخذ سريره وولدها ، أو يأخذ عوضاً من ثمنه [الوسائل، ٣٧ من ابواب العدد، الحديث ٣ من كتاب الطلاق] .

الزاني فتزوج القائل بالصحة او مقلده ليس للقائل بالفساد ترتيب آثار الصحة عليه ، فلا توارث بينهما عند المبطل<sup>(١)</sup> .

(١) لفساد الزوجية والنكاح وعدم تحققها في الخارج باعتقاد من يرى فساده ، فلا يكون السبب للتوارث محققاً . نعم اذا تولد من هذا النكاح ولد يلحق من حيث النسب لعدم تحقق الزنا لانه الموجب لنفي الولد الخاصة شرعاً .

الحمد لله أولاً وآخراً، ونسأل منه التوفيق لادامة هذا المشروع .  
ربنا وفقنا لما تحب وترضى ، ربنا وفقنا لطلب العلم وارزقنا  
علماً وافياً بأصول دينك وفروعه وأحكامه ومعارف كتابك وستك  
كما رزقت لصالحى عبادك وأوليائك، ونحمدك لما وفقتنا من الخدمة  
القليلة في سبيل دينك ونصلي على محمد وآله الطيبين الطاهرين .  
اللهم عجل فرج وليك حجة بن الحسن العسكري أرواحنا  
فداه، وارفع به راية الاسلام واجعل كلمتك العليا وأدحض به الباطل  
واجعله السفلى .

لقد تم هذا الكتاب فى ٢٩/١٢/٦١ المطابق لليوم الخامس  
من جمادى الاخرة سنة ٤٠٣ القمريه .

احمد المطهرى

## فهرس الكتاب

- ٥ الارث ظاهرة اجتماعية طبيعية
- ٩ اشتقاق كلمة «الارث»
- ١٠ تقسيم موجبات الارث الى سبب ونسب
- ١٠ مراتب السبب الثلاث للارث
- ١٤ موانع الارث وتقسيمها
- ١٥ الاول - الكفر بأصنافه
- ١٦ لو مات كافر يرثه وارثه المسلم لا الكافر
- ١٨ مشاركة الامام للزوجة في الارث لا الزوج
- ٢٠ اسلام الوارث الكافر بعد موت المورث المسلم
- ٢٥ اسلام الوارث بعد قسمة بعض التركة
- ٢٧ اسلام بعض الوارث الكفار يوجب اختصاصه بالارث
- ٢٨ لو مات كافر اصلي وأسلم بعض ورثته لا يرث لاسلامه
- ٣٠ المراد بالمسلم والكافر في الوراثة



- ٣٦ توارث المسلمون فيما بينهم وان اختلفوا في المذاهب
- ٤٠ الكفار يتوارثون وان اختلفوا في الملل والنحل
- ٤٢ تقسيم المرتد الى فطري وملي
- ٤٤ توبة المرتد وقبولها في الباطن
- ٥٠ الثاني من موانع الارث - القتل
- ٥١ لا يرث القاتل من المقتول لو كان القتل عمداً ظلماً
- ٥٤ المباشرة في القتل وعدمها
- ٥٦ لا يكون القاتل حاجباً
- ٥٧ التعدد في القتل حكمه كالوحدة فيه
- ٥٧ تصرف دية المقتول في ديونه و وصاياه
- ٦٢ الثالث من الموانع - الرق
- ٦٢ الرابع من الموانع - التولد من الزنا
- ٦٢ لو كان الزنا من الابوين لا يكون توارث
- ٦٤ المتولد من الشبهة كالمتولد من الحلال
- ٦٥ لا يمنع عن التوارث التولد من الوطاء الحرام
- ٦٥ نكاح سائر المذاهب والملل لا يمنع من التوارث
- ٦٧ الخامس من الموانع - اللعان
- ٦٧ يمنع اللعان عن التوارث بين الولد و والده
- ٦٩ الاعتراف بالولد بعد اللعان
- ٧١ الحمل مادام حملاً لا يرث

- ٧٣ عزل نصيب الحمل وكيفيته
- ٧٤ لو علم بالالات المستحدثة حال الطفل في الرحم
- ٧٧ منع الطبقة المتقدمة عن ارث الطبقة المتأخرة
- ٧٨ الدرجة المتقدمة تمنع الدرجة المتأخرة
- ٧٨ حجب النقصان وكيفيته
- ٩٣ الوارث يرث بالفرض أو بالقرابة
- ٩٤ الاول من الفروض - النصف
- ٩٥ الثاني من الفروض - الربع
- ٩٦ الثالث والرابع - الثمن والثلث
- ٩٧ الخامس من الفروض - الثلثان
- ٩٨ السادس من الفروض - السدس
- ١٠٥ صور الفروض الستة
- ١١٢ التعصيب والعول وحكمهما
- ١١٢ الوراث الموجودون للميت ثلاث صور
- ١٢٥ في مراتب ميراث الانساب
- ١٢٥ الاولى - الابوان بلا واسطة والاولاد
- ١٤٠ أمور في ارث الاولاد وغيرهم
- ١٤٤ احكام الحبة المخصوصة بالولد الاكبر
- ١٥٠ تقديم تجهيز الميت وديونه على الحبة
- ١٥٢ الوصية بعين من التركة

١٥٦	المرتبة الثانية - الكلالة والاجداد
١٨٥	أمور تتعلق بالكلالة وأولاد الاولاد
١٩٥	المرتبة الثالثة - الاعمام والاخوال
٢٢٦	ارث أولاد العمومة والخؤولة
٢٤١	في الميراث بسبب الزوجية
٢٤٤	ما يشترط في التوارث بالزوجية
٢٥٢	نكاح المريض حال المرض
٢٥٤	ارث الزوجات المتعددة من الزوج
٢٥٦	ارث الزوجة من الاراضي واملاك الزوج
٢٦٥	ارث المزوجة صغيرة
٢٦٨	الارث بسبب الولاء وأنواعه
٢٧١	أحكام ميراث الخنثى
٢٨٣	ارث الشخص الذي له رأسان
٢٨٥	ميراث الغرقى والمهدوم عليهم
٢٩٦	ميراث المجوس وغيرهم من الكفار





آيَةُ اللَّهِ الْعَظِيمَةِ  
الْأَمَامِ الْخَمِينِيِّ  
دَامَ ظِلُّهَا لَوَائِقِ

مُسْتَدُّ  
تَحْرِيرِ الْوَسَائِلِ

أَجْمَلُ الْمُطَهَّرِ

مستند تحرير الوسيله

اسم الكتاب: كتاب القضاء

المؤلف: احمد المطهرى

الناشر: الانتشارات للاستاذ المطهرى

العدد: ٢١٠٠ نسخه

رقم الصفحات: ٣٤٦ صفحه

نوع الطبع: افست

المطبعة: السلطان الفارسى الطبعة الثانية

تاريخ النشر: شهر المحرم من سنة ١٤٠٨ قمرى



## الإهداء

الى بقية الله الاعظم الامام المنتظر - عجل الله  
تعالى فرجه الشريف . . .

أهدى هذا المجهود المتواضع الذى هو من  
فيض وجوده . . .

وأرجو أن يقع منه موقع القبول والرضا . . .  
وهذا غاية ما يأمله المؤلف . . .



## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير خلقه خاتم  
النبیین ، محمد وآله الطيبين الطاهرين . ثم الصلاة والسلام على  
سائر الانبياء والمرسلين ، وعلى عباد الله المخلصين .  
أما بعد :

فهذه مدارك ما أفنى به زعيم الامة الاسلامية ومرجعها الاعلى  
المجاهد الاكبر آية الله العظمى الامام الخميني - دام ظله الوارف -  
في كتاب القضاء والشهادات والحدود والقصاص والديات من كتاب  
« تحرير الوسيلة » .

ولما من الله تبارك وتعالى على الامة باقرار الجمهورية الاسلامية  
في ايران ببركة وجوده الشريف وقيادته الثورة الاسلامية المباركة،  
اصبحت مسألة القضاء من أهم المسائل المبتلى بها .  
فبذلت جهدي القاصر في هذه الايام القلائل لتنقيح مسانيد



ما أفتى به الامام في رسالته المذكورة ، فجاءت هذه المجموعة التي  
أقدمها الى القارئ الكريم من رجال العلم والفضيلة، عليها تفيدهم  
وتكون تيسيراً لهم للوصول الى مستند الاحكام الشرعية الفقهية .  
وختاماً اسأل الله تعالى التوفيق للعلم والعلم الصالح وخدمة  
الاسلام والمسلمين ، انه تعالى خير موفق ومعين .

المؤلف

## كتاب القضاء

وهو الحكم بين الناس لرفع التنازع بينهم<sup>(١)</sup> بالشروط الآتية .  
ومنصب القضاء من المناصب الجليلة الثابتة من قبل الله تعالى  
للنبي صلى الله عليه وآله ، ومن قبله للائمة المعصومين عليهم  
السلام ، ومن قبلهم للمفقيه الجامع للشرائط الآتية<sup>(٢)</sup> .

---

(١) الفرق بين القضاء وبين الفتوى هو: ان الفتوى عبارة عن  
بيان الاحكام الكلية من دون نظر الى تطبيقها على مواردنا ، ولا  
تكون حجة الاعلى من يجب عليه تقليده ، والعبرة في التطبيق انما  
هي بنظر المقلد دون نظر المفتي . وأما القضاء فهو الحكم بالقضايا  
الشخصية التي هي مورد الترافع والتشاجر ، فيحكم القاضي بأن  
المال الفلاني لزيد أو أن المرأة الفلانية زوجة فلان وما شاكل ذلك ،  
وهو نافذ على كل أحد حتى اذا كان أحد المتخاصمين أو كلاهما  
مجتهدين .

(٢) يدل على ثبوت هذا المنصب للنبي صلى الله عليه وآله

مضافاً الى الضرورة واجماع المسلمين كافة وانه أحد شؤون الولاية العامة ، آيات من القرآن الكريم كقوله تعالى « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسليماً » [ النساء : ٦٥ ] وقوله تعالى « انا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله » [ النساء : ١٠٥ ] وقوله « وان تنازعتم في شئ فردوه الى الله والرسول » [ النساء : ٥٩ ] وغيرها من الايات .

وأما ثبوته من قبل الله تعالى ورسوله للائمة عليهم السلام فيدل عليه مضافاً الى الضرورة والاجماع أدلة الولاية العامة ، كآيات الولاية ، وأحاديثها المتواترة مثل حديث الثقلين وغيرها ، حيث أن من شؤون الولاية العامة التصدي لمنصب القضاء ، بل نصب القضاة لرفع المنازعات واقامة العدل والقسط بين الناس .

وأما ثبوته للفقهاء الجامع للشرائط من قبل الائمة عليهم السلام فلاحاديث الآتية في مبحث شرائط القاضي التي منها :  
معتبرة ابي خديجة : اياكم أن يحاكم بعضكم بعضاً الى أهل الجور ، ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم ، فاني قد جعلته قاضياً ، فتحاكموا اليه [ الوسائل ج ١٨ ب ١  
من ابواب صفات القاضي ، ح ٥ ] .

ومقبولة عمر بن حنظلة : أنظروا الى من كان منكم قد روى



رُفِدَ وَرَدَّ « ان القاضي على شفير جهنم » وعن أمير المؤمنين عليه السلام انه قال « يا شريح قد جلست مجلساً لا يجلسه الا نبي أو وصي نبي أو شقي »<sup>(١)</sup> وعن أبي عبدالله عليه السلام « اتقوا الحكومة فان الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء العادل في المسلمين أو وصي نبي »<sup>(٢)</sup>.

---

حديثنا ونظر في حلالنا وحرماننا وعرف أحكامنا فارضوا به حاكماً فاني قد جعلته عليكم حاكماً ، فاذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه فانما يحكم الله استخف وعلينا رد ، والراد علينا الراد على الله ، وهو على حد الشريك بالله [ الوسائل ب ١ من أبواب صفات القاضي ح ١ ] .

(١) وهو ما رواه اسحاق بن عمار عن ابي عبدالله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام لشريح : يا شريح قد جلست مجلساً لا يجلسه ( ما جلسه ) الا نبي أو وصي نبي أو شقي [ الوسائل ب ٣ من ابواب صفات القاضي ، ح ٢ - ٣ ] .

(٢) وهو ما رواه سليمان بن خالد عن ابي عبدالله عليه السلام قال : اتقوا الحكومة ، فان الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء العادل في المسلمين لنبي ( كني ) أو وصي نبي [ الوسائل ب ٥ من ابواب صفات القاضي ، ح ٢ ] .

وفي رواية : من حكم في درهمين بغير ما أنزل الله عزوجل فقد كفر<sup>(١)</sup>.

وفي أخرى : لسان القاضي بين جمرتين من نار حتى يقضي بين الناس<sup>(٢)</sup>.

وعن أبي عبدالله عليه السلام قال : القضاة أربعة ثلاثة في النار وواحد في الجنة : رجل قضى بجور وهو يعلم فهو في النار ، ورجل قضى بجور وهو لا يعلم فهو في النار ، ورجل قضى بالحق وهو لا يعلم فهو في النار ، ورجل قضى بالحق وهو يعلم فهو في

(١) وهو ما رواه أبو بصير قال : سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول : من حكم في درهمين بغير ما أنزل الله فهو كافر بالله العظيم [ الوسائل ب ٥ من ابواب صفات القاضي ، ح ٦٥ ] .

وروى أبو بصير عن ابي جعفر عليه السلام : من حكم في درهمين فأخطأ كفر . قال : وقال عليه السلام : الحكم حكمان حكم الله وحكم اهل الجاهلية ، فمن أخطأ حكم الله حكم بحكم أهل الجاهلية ، ومن حكم بدرهمين بغير ما أنزل الله عزوجل فقد كفر بالله تعالى [ الوسائل ب ١٢ من ابواب كيفية الحكم ، ح ٢ ] .

(٢) وهو ما رواه أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وآله قال : لسان القاضي بين جمرتين من نار حتى يقضي بين الناس فاما الى الجنة واما الى النار [ الوسائل ب ١٢ من ابواب كيفية الحكم ، ح ٣ ] .

الجنة<sup>١</sup>.

ولو كان موقوفاً على الفتوى يلحقه خطر الفتوى أيضاً ، ففي الصحيح قال أبو جعفر عليه السلام : من أفتى الناس بغير علم ولا هدى من الله لعنه ملائكة الرحمة وملائكة العذاب ، ولحقه وزر من عمل بفتياه<sup>٢</sup>.

(مسألة - ١) يحرم القضاء بين الناس ولو في الأشياء الحقيرة إذا لم يكن من أهله<sup>٣</sup>، فلولم ير نفسه مجتهداً عادلاً جامعاً لشرائط الفتيا والحكم حرم عليه تصديه وإن اعتقد الناس أهليته .

(١) وهو ما رواه أحمد عن أبيه رفعه عن أبي عبد الله عليه السلام قال : القضاة أربعة ثلاثة في النار و واحد في الجنة : رجل قضى بجور وهو يعلم فهو في النار، ورجل قضى بجور وهو لا يعلم فهو في النار، ورجل قضى بالحق وهو لا يعلم فهو في النار، ورجل قضى بالحق وهو يعلم فهو في الجنة [ الوسائل ب ٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٦ ] .

(٢) وهو ما رواه أبو عبيدة قال أبو جعفر عليه السلام - الحديث [ الوسائل ب ٤ من أبواب صفات القاضي ، ح ١ ] .

(٣) لأن القضاء منصب الهي خاص اجماعاً ونصاً ، فلا يجوز التصدي لغير أهله ، مضافاً الى النصوص المستفادة منها الحرمة : منها - ما تقدم من الروايات الواردة في أهمية هذا المنصب . ومنها - قوله صلى الله عليه وآله في مقبولة عمر بن حنظلة : من



تحاكم اليهم في حق أوباطل فانما تحاكم الى الطاغوت ، وما يحكم له فانما يأخذ سحتاً وان كان حقاً ثابتاً له ، لانه أخذه بحكم الطاغوت وما أمر الله أن يكفر به، قال الله تعالى « يريدون أن يتحاكموا الى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به » . قلت : فكيف يصنعان ؟ قال : ينظران من كان منكم ممن قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرماننا وعرف أحكامنا فليرضوا به حكماً ، فاني قد جعلته عليكم حاكماً [ الوسائل ب ١١ من أبواب صفات القاضي ، ح ١ ] .

ومنها - صحيحة ابي خديجة: اياكم اذا وقعت بينكم خصومة أوتداری في شيء من الاخذ والعطاء أن تحاكموا الى أحد من هؤلاء الفساق ، اجعلوا بينكم رجلاً قد عرف حلالنا وحرماننا ، فاني قد جعلته عليكم قاضياً ، واياكم أن يخاصم بعضهم بعضاً الى السلطان الجائر [ الوسائل ، ب ١١ من أبواب صفات القاضي ، ح ٦ ] .

أما تقريب الاستدلال بالروايتين على المدعى فمبني على دلالة النهي عرفاً عن الرجوع الى قضاة الجور ( وهم غير الواجدین لشرائط القضاء ) على حرمة التصدي لهم عرفاً، وان امكن التفكيك بين حرمة الرجوع وحرمة التصدي عقلاً ، مضافاً الى أن التعبير عنهم بالفساق والظلمات انما يكون باعتبار عملهم وتصديهم لهذا المنصب ، بل التعبير عنهم بالظلمات يدل على أنه من أعظم المحرمات وانه في حد المحاربة مع الله ورسوله « ص » .

ويجب كفاية على أهله ، وقد يتعين اذا لم يكن في البلد أو ما يقرب منه مما لا يتعسر الرفع اليه من به كفاية<sup>(١)</sup> .

(مسألة - ٢) لا يتعين القضاء على الفقيه اذا كان من به الكفاية ولو اختاره المترافعان أو الناس<sup>(٢)</sup> .

(مسألة - ٣) يستحب تصدي القضاء<sup>(٣)</sup> لمن يثق بنفسه القيام بوظائفه ، والاولى تركه مع وجود من به الكفاية لما فيه من الخطر والتهمة .

(١) لانه من أعظم ما يتوقف عليه النظام واقامة القسط والعدل بين الناس ، فيجب عليهم كسائر ما يجب على الناس كفاية مما يتوقف عليه النظام واقامة القسط والعدل .

(٢) لعدم الدليل عليه ، واختيار المترافعين لا يكون موجبا عقلا وشرعاً .

(٣) لان فيه اقامة العدل والاحسان المأمور بها عقلا وشرعاً؛ وفي معتبرة السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : يدالله عزوجل فوق رأس الحاكم ترفرف بالرحمة ، فاذا حاف في حكمه وكله الله الى نفسه [ التهذيب ٦/ ٢٢٢ ، ح ٥٢٨ ] .

وفي وصية امير المؤمنين عليه السلام لشريح : اياك والتضجر والتأذي في مجلس القضاء السذي أوجب فيه الاجر وأحسن فيه الذخر لمن قضى بالحق [ الوسائل ب ١ من أبواب آداب القاضي ،

(مسألة - ٤) يحرم الترافع الى قضاة الجور ، أي من لم  
يجتمع فيهم شرائط القضاء ، فلو ترافع اليهم كان عاصياً وماأخذ  
بحكمهم حرام<sup>(١)</sup> اذا كان ديناً وفي العين اشكال<sup>(٢)</sup>. الا اذا توقف

[ح ١].

وفي رواية عبدالرحمن بن الحجاج عن ابي ابراهيم عليه السلام  
في قول الله عزوجل « يحيى الارض بعد موتها » قال : ليس يحييها  
بالقطر ، ولكن يبعث الله رجالا فيحيون العدل فتحيي الارض لاهياء  
العدل ، ولاقامة الحد فيه أنفع في الارض من القطر أربعين صباحاً  
[ الوسائل ب ١ من ابواب مقدمات الحدود ، ح ٣ ] .

وفي مرفوعة حفص بن عون : ساعة امام عادل افضل من عبادة  
سبعين سنة وحد يقام لله في الارض أفضل من مطر أربعين صباحاً  
[ الوسائل ب ١ من ابواب مقدمات الحدود ، ح ٥ ] .

(١) كما تقدم في مقبولة عمر بن حنظلة : من تحاكم اليهم في  
حق أو باطل فانما تحاكم الى الطاغوت ، وما يحكم له فانما يأخذ  
سحتاً وان كان حقاً ثابتاً له لانه أخذه بحكم الطاغوت [ الوسائل  
ب ١١ من ابواب صفات القاضي ، ح ١ ] .

(٢) من جهة اطلاق النصوص وعموم التعليل الوارد فيها ، ومن  
أن العين ملكه ولايتوقف التصرف الى الاجازة ، فحكم الحاكم  
الجائر فيها لا يؤثر في شيء ، ولا يكون الاخذ مستنداً الى حكم  
الحاكم واقعاً . لكن الاقوى أن أخذ المال والوصول اليه انما يكون



استيفاء حقه على الترافع اليهم فلا يبعد جوازه<sup>(١)</sup>، سيما اذا كان في تركه حرج عليه .  
وكذا لو توقف ذلك سلى الحلف كاذباً جاز<sup>(٢)</sup>.

بتوسط حكم الحاكم الجائر ويكون مستنداً اليه عرفاً ، بل عموم التعليل وسريانه فيها أوضح من أن يخفى .

(١) لانه اذا انحصر استيفاء الحق بالرجوع الى حكام الجور فالمنع عنه حينئذ مستلزم للحرج المنفي في الشريعة . مضافاً الى أن سياق النصوص هو مورد امكان الرجوع الى قضاة العدل ، كما في صحيح ابى خديجة : اياكم أن يحاكم بعضكم الى أهل الجور، ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قصايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضياً فتحاكموا اليه[الوسائل ب ١ من أبواب صفات القاضي ، ح ٥] .

ويؤيده أو يدل عليه أيضاً ماورد في مورد الخوف والتقية تلى جواز الرجوع اليهم ، ففي رواية عطاء بن السائب عن علي بن الحسين عليه السلام قال: اذا كنتم في أئمة جور فاقضوا في أحكامهم ولا تشهروا أنفسكم فتقتلوا ، وان تعاملتم بأحكامنا كان خيراً لكم [الوسائل ١٦/١٣٤ ح ١] .

(٢) كما في صحيحة اسماعيل بن سعد الأشعري عن ابى الحسن الرضا عليه السلام في حديث قال : سأنته عن رجل أحلفه السلطان بالطلاق أو غير ذلك فحلف . قال : لاجناح عليه . وعن رجل يخاف

(مسألة - ٥) يجوز لمن لم يتعين عليه القضاء الارتزاق من بيت المال ولو كان غنياً<sup>(١)</sup>.

على ماله من السلطان فيحلفه لينجو به منه . قال : لا جناح عليه .  
وسألته : هل يحلف الرجل على مال أخيه كما يحلف على ماله ؟  
قال : نعم [الوسائل ١٦/١٣٤ ، ح ١] .

وفي رسالة يونس عن بعض رجاله عن بعض اصحابه عن أحدهما  
عليهما السلام في رجل حلف تقية ؟ فقال : ان خفت على مالك ودمك  
فاحلف ترده بيمينك ، فان لم تر أن ذلك يرد شيئاً فلا تحلف لهم  
[الوسائل ١٦/١٣٤ ح ٣] وقد روى الصدوق مرسلانحوه .

وفي صحيحة زرارة قال : قلت لابي جعفر عليه السلام : نمر  
بالمال على العشار فيطلبون منسا أن نحلف لهم ويخلون سبيلنا ولا  
يرضون منا الا بذلك . قال : فاحلف لهم فهو أحل (احلى خ ل)  
من التمر والزبد [الوسائل ١٦/١٣٥ ح ٦] .

ونحوها غيرها من الروايات، فعليه لا يبقى في المسألة اشكال  
بحسب النص والفتوى .

(٢) لان بيت المال معدلمصالح المسلمين ومن جعلتها القضاء  
الذي فيه قيام النظام الاسلامي وبث العدل والمعروف ، ولا مانع  
عنه الا توهم بعض الروايات :

منها - صحيحة عمار بن مروان قال : قال ابو عبد الله عليه  
السلام: كل شىء غل من الامام فهو سحت، والسحت أنواع كثيرة منها

وان كان الاولى الترك مع الغنائم، ويجوز مع تعيينه عليه اذا

ما أصيب من أعمال ولاية الظلمة، ومنها أجور القضاة وأجور الفوارج..  
 [الوسائل ج ١٢، ب ٥ من أبواب ما يكتسب به، ح ١٢].  
 ولكنه على فرض دلالة على الحرمة بالنسبة الى قضاة العدل  
 فتختص الحرمة بصورة الاجرة، ولا يدل على حرمة الارتزاق.  
 ومنها - صحيحة عبد الله بن سنان قال: سئل ابو عبد الله عليه  
 السلام عن قاض بين قريتين يأخذ من السلطان على القضاء الرزق.  
 فقال: ذلك السحت [الوسائل ج ١٨، ب ٨ من أبواب آداب  
 القضاء، ح ١].

ولكن هذه الرواية واردة في مورد خاص، وهو المعهود  
 الخارجي المنسوب من قبل السلطان الجائر وكان من قضاة الجور،  
 فلا تدل على حرمة الارتزاق بالنسبة الى قضاة العدل.

مضافاً الى ماورد من قول أمير المؤمنين عليه السلام في عهده  
 اني مالك الاشر: واكثر تعاهد قضائه (القاضي) وأفسح له بالبذل  
 ما يزيح علته وتقل معه حاجته الى الناس [الوسائل ج ١٨، ب ٨  
 من أبواب آداب القضاء، ح ٩].

(١) لاختصاص النص الامر بالبذل بما يزيح علته وتقل معه حاجته  
 الى الناس، كما هو الوارد في عهد أمير المؤمنين عليه السلام الى  
 مالك الاشر، ولان الاحتياط في صرف بيت المال يقتضي ذلك.



كان محتاجاً<sup>(١)</sup>. ومع كونه غنياً لا يخلو من اشكال ، وان كان الاقوى جوازه .

وأما أخذ الجعل من المتخاصمين أو أحدهما فالاحوط التترك<sup>(٢)</sup> حتى مع عدم التعين عليه ولو كان محتاجاً بأخذ الجعل أو الاجرة

(١) لان التعين عليه والوجوب لا يمنع من جواز الارتزاق لو منع عن أخذ الاجرة كما قيل ، فلاوجه في الاشكال في هذه الصورة .  
وأما مع كونه غنياً مع فرض وجوب القضاء عليه تعييناً وان كان بذل بيت المال خلاف رعاية جانب الاحتياط الا أنه حيث لا مانع منه عقلاً ونصاً ولا من جهة الاجماع فالاقوى جوازه حيثئذ ، وان كان الأشهر كما في المسالك عدم جواز أخذ الرزق - ولكن من جهة التعليل الوارد في كلامهم بأنه يؤدي فرضاً فلا يجوز الارتزاق ، يستكشف عن أن المانع عندهم وجه عقلي .

ولكن التحقيق عدم تمامية هذا الوجه ، لعدم كونه بعنوان العوض والاجرة ، بل لو كان بعنوان العوض والاجرة أيضاً لمانع منه اذا لم يكن أكلاً للمال بالباطل ، فالاقوى جواز البذل اذا كان في البذل مصلحة للمسلمين .

(٢) لما في الجواهر ١٢٣/٢٢ من صريح الاجماع المحكي عن الخلاف وظاهر المبسوط على تحريم الجعل الذي هو أعم من الاجرة أولاً .

ولكن من المحتمل لو لم يكن هو الظاهر أن وجه المنع عندهم

على بعض المقدمات<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٦) أخذ الرشوة واعطاؤها حرام ان توصل بها الى الحكم له بالبطل<sup>(٢)</sup>.

هو الوجود العقلي والنقلية عندهم ، فمع عدم تمامية الوجود المذكورة لامانع من أخذ الجعل عليه أيضاً .

(١) لعدم القائل بالمانع أضعف القول بالمانع فيها ، مع أن مقتضى القاعدة الصحة ، لأنها اعمال محترمة لا مانع من أخذ الاجرة عليها .

(٢) وهو القدر المتيقن من أدلة حرمة الرشوة . ويدل على حرمتها مضافاً الى اجماع المسلمين - قوله تعالى «ولأنأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون» [البقرة: ١٨٧] .

وقد نص على حرمة أيضاً عدة روايات :

منها - معتبرة سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال : الرشافي الحكم هو الكفر بالله [الوسائل ب ٨ من أبواب آداب القضاء ، ح ٣] .  
ومنها - صحيحة عمار بن مروان عن ابي عبد الله عليه السلام :  
وأما الرشا - ياعمار - في الاحكام فان ذلك الكفر بالله العظيم وبرسوله صلى الله عليه وآله [الوسائل ج ١٢ ، ب ٥ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١٢] .

نعم لو توقف التوصل الى حقه عليها جاز للدافع<sup>(١)</sup>.

(١) لعدم الدليل على حرمتها : اما من جهة الاية « لاناكلوا أموالكم بينكم بالباطل » فهو وان كان ذيله متوجهاً الى الباذل لكنه يختص باعطاء الرشوة لجعل الباطل حقاً ، وأما النصوص والاجتماعات أيضاً تختص بالاخذ ، كما في الجواهر ١٣١/٤٠ حيث قال :

« الرشوة مثلثة حوام على آخذها اجماعاً بقسميه ونصوصاً ، بل في المسالك اتفق المسلمون على تحريم الرشوة على القاضي والعامل ، وكذا يأنم الدافع لها ان توصل بها الى الحكم له بالباطل ، للاعانة على الاثم ولان النبي صلى الله عليه وآله لعن الراشي والمرثي . نعم لو كان توصل بها الى حق قد توقف على ذلك لم يأنم هو واختص الاثم بالاخذ ، بل ظاهر المصنف والفاضل جواز ذلك وان لم يتوقف ، ولعله كذلك - انتهى .

ثم ان النصوص اما تكون صريحة في الحرمة بالنسبة الى الاخذ أو ظاهرة فيه ، فان التعبير الوارد بأن الرشا في الحكم هو الكفر بالله العظيم متعرض لحكم الرشا من جانب الاخذ ، لان الحكم هو فعل الاخذ وهو الذي يأخذ الرشوة في الحكم ، وأما المعطي هو السذي يعطي الرشوة للحكم ، فالتعبير المناسب له هو الرشا للحكم ، مع أن جعل الرشوة نفس الكفر بعيد عن الرشوة للحكم بالحق .

وأما ما يقال : ان ما يعطي المعطي للوصول الى حقه لا يعد



رشوة . فهو خلاف ما نقل عن الاخرين كما في مختصر النهاية :  
الوصله الى الحاجة بالمصانعة ، والراشي من يعطي الذي يعينه  
على الباطل ، والمرثي الاخذ ، والرائش الذي يسعي بينهما  
يستزيد لهذا ويستنقص لهذا . وعن مجمع البحرين : قلما تستعمل  
الرشوة الا فيما يتوصل به الى ابطال حق أو تمشية باطل . ولكن  
في مفتاح الكرامة انها - أي الرشوة - عند الاصحاب ما يعطى  
للحكم حقاً وباطلاً . والمتفاهم العرفي أيضاً من الرشوة هو الاعم .  
قال الجواهر ١٤٦/٢٢ : نعم لو توقف تحصيل الحق على  
بذله لفضاة حكام الجور جاز للراشي وحرّم على المرثي ، كما صرح  
به غير واحد ، بل لا أجد فيه خلافاً - انتهى .

وبالجملة المستفاد من الاجماع والسيرة بل من النصوص  
الواردة في المقام وغيرها أن للانسان التوصل الى حقه بذلك ونحوه  
مما هو محرم عليه في الاختيار ، بل ذلك كالاكراه على الرشا الذي  
لابأس به على الراشي معه عقلاً ونقلاً .

ومن النصوص التي يستفاد منها ذلك صحيحة محمد بن مسلم  
قال : سألت عن الرجل يرشو الرجل الرشوة على أن يتحول من  
منزله فيسكنه . قال : لا بأس به [ الوسائل ، ١٢ / ٢٠٧ ح ٢ ] .

ومنها ما دل على جواز بذل المال للعشار والسارق والظالم  
لحفظ النفس أو المال ، بل ما دل على جواز الحلف كاذباً لدفع

وان حرم على الاخذ<sup>(١)</sup>. وهل يجوز الدفع اذا كان محققاً ولم يتوقف التوصل اليه عليها؟ قيل: نعم. والاحوط الترك<sup>(٢)</sup>، بل لا يخلو عن قوة<sup>(٣)</sup>.

ويجب على المرتشي اعادتها الى صاحبها<sup>(٤)</sup>، من غير فرق في جميع ذلك بين أن يكون الرشا بعنوانه أو بعنوان الهبة أو الهدية أو البيع المحاباتي ونحو ذلك<sup>(٥)</sup>.

المخطر والضرر على المال [ الوسائل ١٦/١٣٤ - ١٣٧ ] .

(١) بمقتضى اطلاق أدلة التحريم وعدم ما يوجب تقييدها .

(٢) لان القدر المتيقن من أدلة جواز اعطاء الرشوة هو صورة الاضطرار اليه .

(٣) للنبوي المعروف المقبول عند الاصحاب «لعن الله الراشي والمرتشي وما بينهما يمشي» [ مستدرک الوسائل ٣/٩٦ ] .  
واطلاقات سائر النصوص الدالة على حرمة الرشوة .

(٤) لبقائها على ملكية صاحبها فلا بد من ردها الى صاحبها .

(٥) لبطان هذه العقود من جهة كونها مصداقاً للرشوة المنهي عنها في الشريعة ولو بعنوان آخر ، كما في خبر أبي حميد الساعدي استعمل النبي صلى الله عليه وآله رجلاً من أسد يقال له ابو الليثة على الصدقة ، فلما قدم قال : هذا لكم وهذا أهدي لي . فقام النبي صلى الله عليه وآله على المنبر فقال : ما بال العاسل نبعثه على أعمالنا يقول : هذا لكم وهذا أهدي لي ، فهلا جلس في قلب

(مسألة - ٧) قيل<sup>(١)</sup> من لا يقبل شهادته لشخص أو عليه لا ينفذ حكمه كذلك كشهادة الولد على والده والخصم على خصمه .

بيت أمه وأبيه ينظر أيهدى له أم لا ، والذي نفسي بيده لا يأخذ أحد منها شيئاً الا جاء يوم القيامة يحمله على رقبتة ان كان بعيسراً له رغاء أو بقرة لها خوار أو شاة تنفر ، ثم رفع يده حتى رأينا عفرة ابطه وقال : اللهم هل بلغت ، اللهم هل بلغت؟ [ سنن البيهقي ١٥٨/٤ ] .

(١) القائل هو صاحب الشرائع وثاني الشهيدين وغيرهما قال في الشرائع : كل من لا تقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على الوالد والعبد على مولاه والخصم على خصمه ، ويجوز حكم الاب على ولده وله والاخ على أخيه - انتهى .

ولكن لا دليل عليه ظاهراً ، لأنهم يذكرونه بعنوان المسلمات ويعلمون بأنه - أي الحكم - شهادة وزيادة فيشترط في نفوذه ما يشترط في نفوذ الشهادة في الطرفين . وأنت ترى ما في هذا التعليل من الضعف .

ولذلك قال في الجواهر ٧١/٤٠ : فإن تم اجماعاً كان هو الحجة والا كان للنظر فيه مجال ، ضرورة امكان منع كون الحكم شهادة على وجه يلحقه حكمها - انتهى .

هذا مضافاً الى أن الاقوى جواز شهادة الولد على الوالد كما

سيأتي .



والاقوى نفوذه<sup>(١)</sup> وان قلنا بعدم قبول شهادته .

(مسألة - ٨) لورفع المتداعيان اختصاصهما الى فقيه جامع  
للمشروط فنظر في الواقعة وحكم على موازين القضاء لايجوز لهما  
الرفع الى حاكم آخر<sup>(٢)</sup>، وليس للحاكم الثاني النظر فيه ونقضه<sup>(٣)</sup>،  
بل لو تراضى الخصمان على ذلك فالمتجه عدم الجواز<sup>(٤)</sup>.

نعم لو ادعى أحد الخصمين بأن الحاكم الاول لم يكن جامعاً  
للمشروط - كأن ادعى عدم اجتهاده أو عدم عدالته حال القضاء -  
كانت مسموعة يجوز للحاكم الثاني النظر فيها<sup>(٥)</sup>، فاذا ثبت عدم

(١) بمقتضى اطلاق أدلة نفوذ حكم الحاكم وعدم تقييدها بما  
اذا لم يكن المحكوم والبدأ للحاكم ، ولا بما اذا لم يكن خصمه .  
بل مقتضى عموم قوله عليه السلام «جعلته عليكم حاكماً» عدم هذا  
الاشتراط .

وأما الاجماع فلا يعتمد عليه بعد ذكر التعليل في كلمات المجمعين  
مضافاً الى ما ذكر عن بعضهم من اختصاص المنع بقاضى التحكيم ،  
فيوجب الوهن في التمسك بالاجماع .

(٢) للاجماع على ذلك، مضافاً الى أدلة نفوذ حكم الحاكم.

(٣) لعموم أدلة نفوذ حكم الحاكم حتى بالنسبة الى حاكم آخر.

(٤) للاتفاق عليه .

(٥) قال في الجواهر ١٠٣/٤٠ : ليس على الحاكم تتبع حكم

من كان قبله ولا غيره حملاً لفعله على الوجه الصحيح وان جاز له

صلوحه للقضاء نقض حكمه ، كما يجوز النقض لو كان مخالفاً  
 لضروري الفقه ، بحيث لو تنبه الاول يرجع بمجرد ظهور غفلته .  
 وأما النقض فيما يكون نظرياً اجتهادياً فلا يجوز ولا تسمع دعوى  
 المدعي خطأه في اجتهاده<sup>(١)</sup> .

(مسألة ٩) لو افتقر الحاكم الى مترجم لسماع الدعوى أو  
 جواب المدعى عليه أو الشهادة يعتبر أن يكون شاهدين عدلين<sup>(٢)</sup> .

ذلك للاصل وغيره ، لكن لو زعم المحكوم عليه أن الاول حكم  
 عليه بالجور لفساد اجتهاده ونحوه لزمه النظر فيه - أي في حكمه -  
 بلاخلاف أجده بين من تعرض له منا ، لانها دعوى لا دليل على  
 عدم سماعها ، فتبقى مندرجة في اطلاق ما دل على قبول كل دعوى  
 من مدعيها من قوله صلى الله عليه وآله « البينة على المدعي »  
 [ الوسائل ب ٣ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٥ ] ، وغيره - انتهى .  
 فعلى هذا لا مانع من جواز النظر حينئذ للحاكم الثاني .

(١) لانه مخالفة لادلة نفوذ حكم الحاكم ، والقدر المتيقن من  
 صورة جواز النقض هي الصورة المتقدمة ذكرها ، وفي الباقي  
 المرجع هو الادلة المانعة ، بل لا يبقى مورد للادلة المانعة لو قلنا  
 بجواز النقض في هذه الصورة أيضاً .

(٢) لانها كسائر الموضوعات مما يتوقف عليها الحكم ولا يثبت  
 الا بالبينة أو العلم والاطمينان ، كما أنه قيل في المقام : يمكن استفادة  
 اعتبار التعدد في كل ما كان له مدخلة في القضاء ولو موضوع المدعى

وتزكية الشاهد وجرحه وغير ذلك ، لقوله صلى الله عليه وآله :  
 انما أقضي بينكم بالبينات [ الوسائل ب ٢ من أبواب كيفية الحكم ،  
 ح ١ ] .

قال في الجواهر ١٠٦/٤٠ : اذا افتقر الحاكم الى مترجم  
 لسماع الشهادة ونحوها لم يقبل الاشاهدان عدلان حتى فيما يكتفى  
 فيه بالشاهد والامرأتين ، لانه بحكم الشهادة على الشهادة لا الشهادة  
 فيه ، ولذا يكتفى بالعدلين في ترجمة شهود الزنا المعتبر فيه أربعة  
 ولا يقنع بالواحد عملا بالمتفق عليه بعد الشك في أن ذلك من  
 موضوع الشهادة أو الرواية ، ولا أصل ولا اطلاق ينفع أحدهما  
 - انتهى .



## القول فى صفات القاضى

(وما يناسب ذلك)

(مسألة - ١) يشترط فى القاضى البلوغ<sup>(١)</sup> والعقل<sup>(٢)</sup> والايمان<sup>(٣)</sup>

١) للاجماع على عدم حكم غير البالغ ولصحيحة الجمال «ولكن أنظروا الى رجل» [الوسائل ج ١٨ ب ١ من أبواب صفات القاضى، ح ٥] ، بل مقتضى الاصل عند الشك فى نفوذ الحكم . وأما ما ثبت من حق القضاء بالنسبة الى عيسى بن مريم عليه السلام أو بعض الائمة فهو انما يكون بدليل خاص، وأما الادلة العامة فقاصرة الشمول عن غير البالغ .

٢) للاتفاق عليه مضافاً الى انصراف الادلة عن المجنون .

٣) للاجماع والنصوص الناهية عن المرافعة الى قضاتهم، ومنها صحيحة الجمال : اياكم أن يحاكم بعضكم بعضاً الى أهل الجور، ولكن انظروا الى رجل منكم [الوسائل ب ١ من أبواب صفات القاضى].

(١) بلاخلاف واشكال ، بل هو مقتضى النهي عن الركون الى الظالم .

(٢) للاجماع كما في الجواهر ١٥/٤٠ : وكذا لا ينعقد لغير العالم المستقل بأهلية الفتوى ، ولا يكفي فتوى العلماء بلاخلاف أجده فيه ، بل في المسالك وغيره الاجماع عليه ، من غير فرق بين حالتني الاختيار والاضطرار ، بل لا بد أن يكون عالماً بجميع ما ولاه أي مجتهداً مطلقاً كما في المسالك ، فلا يكفي اجتهاده في بعض الاحكام دون بعض - انتهى .

وللنصوص الواردة في باب القضاء التي منها مقبولة عمر بن حنظلة قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلين من أصحابنا بينهما منازعة في دين أو ميراث فتحاكما الى السلطان والى القضاة أيحل ذلك؟ قال : من تحاكم اليهم في حق أو باطل فانما تحاكم الى الطاغوت ، وما يحكم له فانما يأخذ سحتاً وان كان حقاً ثابتاً له ، لانه أخذه بحكم الطاغوت وما أمر الله أن يكفر به ، قال الله تعالى «يريدون أن يتحاكموا الى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به» . قلت : فكيف يصنعان ؟ قال : ينظران من كان منكم ممن قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا فليرضوا به حكماً فإني قد جعلته عليكم حاكماً ، فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل به فانما استخف بحكم الله وعلينارد - الحديث [الوسائل ب ١١ من أبواب صفات القاضي، ح ١] .

ومنها - صحيحة أبي خديجة سالم بن مكرم الجمال قال : قال ابو عبدالله جعفر بن محمد الصادق عليه السلام : اياكم ان يحاكم بعضكم بعضاً الى أهل الجور ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضياً ، فتحاكموا اليه [الوسائل ب ١ من أبواب صفات القاضي ، ح ٥] .

ولكن يمكن أن يقال بعدم تحقق الاجماع في المقام كما ذكر صاحب الجواهر ١٩/٤٠ : وأما دعوى الاجماع التي قد سمعتها فلم أتحققها ، بل لعل المحقق عندنا خلافها ، خصوصاً بعد أن حكى في التنقيح عن المبسوط في المسألة أقوال الأئمة ، أولها جواز كونه عامياً ويستفتي العلماء ويقضي بفتواهم ولم يرجح ، ولعل مختاره الاول - انتهى .

وأما الروايات فالمقبولة للكلام في تمامية سندها ، وان كان يمكن تصحيحه من جهة رواية صفوان عنه بضميمة شهادة الشيخ بأنه لا يروي الا عن ثقة ، الا أنه لا يدل على اعتبار الاجتهاد في قاضي التحكيم ، ولا يدل أيضاً على أنه ليس للامام ونائبه نصب غير المجتهد للقضاء ، مع أنه قد يدعى أن الموجودين في زمن النبي صلى الله عليه وآله ممن أمر بالترافع اليهم قاصرون عن مرتبة الاجتهاد وانما كانوا يقضون بين الناس بما سمعوه من النبي «ص» . نعم مقتضى الحديث ان المنصوب بنحو العام من قبل الامام



لأبد أن يكون ذا نظر في حلالهم وحرامهم ، وبدل على اعتبار الاجتهاد المطلق أيضاً بمقتضى أن قوله «ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا» يفيد العموم ، الا أن يقال بأنه يكفي أن يكون ذا نظر فيما يحكم به ، من جهة امتناع عرفان جميع أحكامهم عادة ، وكذا النظر التفصيلي في جميع الاحكام فلا بد من أن يراد به الجنس الصادق في مورد النظر فيما يحكم به .

وأما صحيحة الجمال فلا تدل على اعتبار الاجتهاد مطلقاً والعلم بشيء من قضاياهم لا يستلزم الاجتهاد ، لان قضاياهم وأحكامهم في موارد الخصومات قابلة للاحاطة بها ولا سيما لمن كان في عهدهم عليهم السلام . وعليه فمن كان يعلم شيئاً من قضاياهم عليهم السلام يجوز للمترافعين أن يتحاكما اليه وينفذ حكمه فيه وان لم يكن مجتهداً وعارفاً بمعظم الاحكام .

فعلى ذلك لا دليل على لزوم الاجتهاد في القاضي بنحو الاطلاق ، ولادليل على عدم جواز نصب غير المجتهد للقضاة ، خصوصاً اذا اقتضت مصلحة الحكومة ذلك وكان فيه اقامة العدل والقسط . كما أنه لا دليل على اعتبار ذلك في قاضي التحكيم ، بل مقتضى السيرة عدم اعتبار ذلك ، كما أن مفاد اطلاق عدة من الايات عدم اعتبار ذلك ، منها قوله تعالى «ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل ..» [النساء: ٥٨].

والذكورة<sup>١</sup> وطهارة المولد<sup>٢</sup> والاعلمية ممن في البلد أو ما يقربه  
على الاحوط<sup>٣</sup>.

بل مقتضى اطلاق صحيحة الجمال أيضاً عدم الاعتبار ، وهو  
أيضاً مقتضى اطلاق صحيحة الحلبي قال : قلت لابي عبد الله عليه  
السلام : ربما كان بين الرجلين من أصحابنا المنازعة في الشيء  
فيتراضيان برجل منا . فقال عليه السلام : ليس هو ذلك ، انما هو الذي  
يجبر الناس على حكمه بالسيف والسوط [الوسائل ب ١ من أبواب  
صفات القاضي ، ح ١] .

(١) يلاخلاف ولا اشكال ، وتشهد على ذلك صحيحة الجمال  
«ولكن انظروا الى رجل» [الوسائل ب ١ من أبواب صفات القاضي ،  
ح ٥] وفي رواية أبي خديجة «اجعلوا بينكم رجلاً» [الوسائل ب ١١  
من أبواب صفات القاضي ، ح ٦] .

ويؤيدها ما رواه الصدوق « قده » باسناده عن حماد بن عمر  
وانس بن محمد عن أبيه عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام  
في وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام : يا علي ليس  
على المرأة جمعة وجماعة - الى أن قال - ولاتولي القضاء [الوسائل  
ب ٢ من أبواب صفات القاضي ، ح ١] .

(٢) للاجماع وانصراف الأدلة عن ولد الزنا .

(٣) القول بلزومه معروف ، ولكنه لا دليل على اعتباره الأصلة

والاحوط أن يكون ضابطاً غير غالب عليه النسيان<sup>(١)</sup> ، بل لو كان نسيانه بحيث سلب منه الاطمينان فالاقوى عدم جواز قضائه<sup>(٢)</sup> .  
وأما الكتابة ففي اعتبارها نظر<sup>(٣)</sup> ، والاحوط اعتبار البصر<sup>(٤)</sup> وان كان عدمه لا يخلو من وجه<sup>(٥)</sup> .

(مسألة - ٢) تثبت الصفات المعبرة في القاضي بالوجدان

عدم نفوذ حكم أحد على الآخر الاما ثبت بالدليل . وفي عهد أمير المؤمنين عليه السلام الى مالك الاشر : اختر للحكم بين الناس أفضل رعيته . ولكن مقتضى اطلاق صحیحة الجمال المتقدمة عدم اعتبار ذلك .

(١) لاحتمال انصراف الادلة عنها .

(٢) لانصراف النصوص عنها .

(٣) لعدم الدليل على اعتبارها ، وما ذكر وجه اعتبارها لا يتجاوز عن الاستحسان .

(٤) لافتقاره الى التمييز بين الخصوم ، ولكن حيث يمكن التمييز بوضع مميز آخر يكون الاحتياط غير لازم .

(٥) وذلك لامكان التمييز بدون البصر ، ومقتضى اطلاقات الادلة عدم الاعتبار .



والشباع المفيد للعلم أو الاطمئنان<sup>(١)</sup>، والبينة العادلة<sup>(٢)</sup>، والشاهد على الاجتهاد أو الاعلمية لابد وأن يكون من أهل الخبرة<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ٣) لابد من ثبوت شرائط القضاء في القاضي عند كل من المترافعين ولا يكفي الثبوت عند أحدهما<sup>(٤)</sup>.

(مسألة - ٤) يشكل للقاضي القضاء بفتوى المجتهد الاخر ، فلا بد له من الحكم على طبق رأيه لا رأي غيره ولو كان أعلم<sup>(٥)</sup>.

(مسألة - ٥) لو اختار كل من المدعي والمنكر حاكماً لرفع الخصومة فلا يعقد تقديم اختيار المدعي<sup>(٦)</sup> لو كان القاضيان متساويين

١ ) لانه أيضاً علم عادي ، وتكون حجية العلم ذاتية وان كان سببه الشباع .

٢ ) لانه كسائر الموضوعات التي تثبت بالبينة كما تثبت بالعلم الوجداني .

٣ ) لان ما يشهد به ليس أمراً محسوساً بل هو أمر فني يحتاج الى المهارة ولا يمكن الشهادة بدونها .

٤ ) اذ لا دليل حينئذ على نفوذ الحكم عند من لم تثبت عنده شرائط القضاء .

٥ ) لانه في كل مورد يفني بشيء يرى فتوى الاخر مخالفاً للواقع فحينئذ كيف يجوز له الحكم بشيء يراه قاسداً .

٦ ) وهو في غير قاضي التحكيم ، وأما فيه فلا يكون القاضي قاضي التحكيم الا بعد اختيار المتخاصمين اياه وتراضيهما ، وأما

في العلم، والافالاحوط اختيار العلم<sup>(١)</sup>، ولو كان كل منهما مدعيًا من جهة ومنكرًا من جهة أخرى فالظاهر في صورة التساوي الرجوع الى القرعة<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٦) اذا كان لاحد من الرعية دعوى على القاضي فرفع الى قاض آخر تسمع دعواه<sup>(٣)</sup> وأحضره، ويجب على القاضي اجابته ويمثل معه الحاكم في انقضية معاملته مع مدعيه من التساوي في الاداب الاتية .

في غير قاضي التحكيم فالاختيار للمدعي كما هو المشهور بين الاصحاب ، بل ادعي عليه الاجماع .

والدليل عليه أن المدعي هو الملزم باثبات دعواه ، فله اختيار أي طريق شاء احقاقاً لحقه، وليس للمدعى عليه حق في تعيين الطريق له أو منعه عن اثبات دعواه بطريق خاص ، فلو رفع المدعي أمره الى قاض والقاضي أمر المدعي بالحضور في المحكمة ليس له أي عذر في عدم الحضور وعدم اجابة القاضي .

(١) لما تقدم من الاحتياط في كون القاضي أعلم من في البلد، مضافاً الى أن العقل والسيرة أيضاً ربما يرجحان ذلك . نعم مقتضى اطلاق الادلة عدم اللزوم .

(٢) لانه لكل أمر مشكل .

(٣) لاطلاق أدلة نفوذ القضاء، ولانه مقتضى العدل والقسط أيضاً ذلك . ولا ينافي ذلك أبهة القضاء ورفعة مقام القاضي كما جلس امير

(مسألة - ٧) يجوز<sup>١</sup> للحاكم الآخر تنفيذ الحكم الصادر من القاضي ، بل قد يجب<sup>٢</sup> . نعم لو شك في اجتهاده أو عدالته أو سائر شرائطه لا يجوز الا بعد الاحراز<sup>٣</sup> كما لا يجوز نقض حكمه مع الشك واحتمال صدور حكمه صحيحاً ، ومع علمه بعدم أهليته ينقض حكمه (مسألة - ٨) يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه من دون بينة أو اقرار أو حلف في حقوق الناس ، وكذا في حقوق الله تعالى<sup>٤</sup> ، بل

المؤمن عليه السلام مع يهودي مجلس القضاء بجنب شريح في حكومة له مع اليهودي في درع [ المغني لابن قدامة ١١/٤٤٤ ] .  
 (١) بمقتضى اطلاق أدلة نفوذ حكم القاضي بالنسبة الى الجميع .  
 (٢) اذا لم يكن قاضي الاول قادراً على تنفيذه ويكون عدم تنفيذه موجباً لنقض حكمه .

(٣) لما تقدم من اعتبار احراز شرائط القاضي بالعلم الوجداني أو اليقينة العادلة ، ومع الشك يكون مقتضى الاصل عدم نفوذ حكمه .

(٤) للاجماع والانفاق على ذلك ، كما قال صاحب الجواهر ٨٩/٤٠ : فان قيل : كيف تستجيزون ادعاء الاجماع وأبو علي ابن الجنيد يصرح بالخلاف ويذهب الى أنه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في شيء من الحقوق والحدود؟ قلنا : لاخلاف بين الامامية في هذه المسألة ، وقد تقدم اجماعهم ابن الجنيد وتأخره ، وانما عول ابن الجنيد على ضرب من الرأي والاجتهاد ، ونخطاؤه ظاهر . انتهى .



مضافاً الى أن الخطابات الصادرة المتوجهة الى الحكام معلقة على موضوعات وعناوين يكون أقوى طرق احرازها هو العلم الوجداني ، كقوله تعالى « السارقة والسارقة فاقطعوا أيديهما » [ المائدة: ٥ ] و « الزانية والزاني فاجلدوا كل منهما مائة جلدة » [النور : ٢] .

ولانها حكم بالحق والعدل والقسط المأمور به في كتابه الكريم «فاحكم بين الناس بالحق» [ص : ٢٦] و«أن تحكموا بالعدل» [النساء: ٥٨] و«ان حكمت فاحكم بينهم بالقسط» [المائدة : ٤٢] .

فعلى ذلك مقتضى القاعدة هو جواز العمل بالعلم في الحكم . نعم ربما يتوهم المنع عنه بمقتضى صحيح هشام عن ابي عبد الله عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله : انما أقضي بينكم بالبينات والايمان ، وبعضكم ألحن بحجته من بعض ، فأما رجل قطعت له من مال أخيه شيئاً فانما قطعت له به قطعة من النار [الوسائل ب ٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

وتقريب الاستدلال بهذه الصحيحة هو الحصر الوارد فيه في طرق اثبات الحكم بالبينات والايمان، وأقصى ما يخرج منها المعلوم كذبهما ولو لمخالفتها لعلمه فلا يحكم حينئذ بهما ، وهو لا يقتضي الحكم بـ . وأنه أحد طرق للفصل كالبينة .

ولكن يرد عليه بأن الحديث لو كان دالا على الحصر فهو في

لا يجوز له الحكم بالبينة اذا كانت مخالفة لعلمه ، أو احلاف من يكون كاذباً في نظره<sup>(١)</sup>. نعم يجوز له عدم التصدي للقضاء في هذه الصورة مع عدم التعيين عليه<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٩) لو ترافعا اليه في واقعة قد حكم فيها سابقاً بجوز أن يحكم بها على طبقه فعلا اذا تذكر حكمه<sup>(٣)</sup> وان لم يتذكر مستنده.

الاحكام التي ترجع الى حقوق الناس كما هو المتفاهم من كلمة «بينكم» ، مع أنه لو كان بصدد الحصر يدل على عدم جواز الحكم بين الناس بالاقرار عند الحكم ، مع أنه احد طرق اثبات .

وبالجملة حيث أن العمل بالعلم كالعمل بالاقرار مفروضاً عنه ومتسالم عليه عند الاصحاب فيحمل الحصر في الحديث على أنه صلى الله عليه وآله يريد بقوله «انما اقصي بينكم بالبينات والايمان» دفع ما ينتظر الناس من النبي أن يحكم بينهم بالواقع وبما يعلم من الغيب من دون أن يراجع الى بينة ويمين .

(١) لعدم حجية البينة واليمين مع العلم بكذبه وعدم شمول أدلة حجيتهما لهذا المورد قطعاً .

(٢) لان الوجوب التعييني فرع تعيين القضاء عليه ، ومع عدم تعيين القضاء لا يجب عليه التصدي وان كان الحكم اتكالا على علمه جائز له .

(٣) لان مقتضى دليل نفوذ حكم الحاكم جواز الحكم به ثانياً ولا يكون ذلك حكماً ابتدائياً حتى يكون محتاجاً الى ذكر المستند

وان لم يتذكر الحكم فقامت البينة عليه جاز له الحكم<sup>(١)</sup> .  
وكذا لورأى خطه وخاتمه وحصل منهما القطع أو الاطمئنان به<sup>(٢)</sup> .  
ولوتبدل رأيه فعلامع رأي سابقه الذي حكم به جاز تنفيذ حكمه<sup>(٣)</sup>  
الامع العلم بخلافه ، بأن يكون حكمه مخالفاً لحكم ضروري أو  
اجماع قطعي فيجب عليه نقضه .  
(سألة - ١٠) يجوز للحاكم تنفيذ حكم من له أهلية القضاء

---

تفصيلاً، فكما يجوز للحاكم تنفيذ حكم حاكم آخر بمقتضى دليل  
نفوذ حكم الحاكم وحجتيه مع عدم العلم بمسند الحكم كذلك  
يجوز له الحكم فعلا على طبق حكمه السابق .

الا أن يقال بأن التنفيذ راجع الى مرحلة اجراء الحكم ، وأما  
أصل الحكم الثاني بعنوان الانشاء الثاني بعد صدورالحكم الاول  
من حيث الحكم لااعتباربه ويكون لغواً الا أن يخبر بالحكم الاول  
فعلى هذا يجوز الاخبار عن الحكم الاول وتنفيذه ، ولعل هذا هو  
مراد الماتن دام ظله لا الانشاء الثاني كما هو مقتضى ظاهر العبارة .  
(١) بمقتضى حجية البينة بضميمة أدلة نفوذ حكم الحاكم واعتباره .  
(٢) وذلك بمقتضى حجية العلم والاطمئنان ذاتاً .

(٣) لاعتبار حكم الحاكم مطلقاً ما لم يكن مخالفاً للضروري  
اواجماع قطعي ، فانه القدر المتيقن مما خرج عن اعتبار حكم  
الحاكم وحجتيه .



من غير الفحص عن مستنده<sup>(١)</sup>، ولا يجوز له الحكم في الواقعة مع عدم العلم بموافقة لرأيه<sup>(٢)</sup>. وهل له الحكم مع العلم به ؟ الظاهر أنه لا أثر لحكمه بعد حكم القاضي الاول بحسب الواقعة . وان كان قد يؤثر في اجراء الحكم كالتنفيذ فانه ايضاً غير مؤثر في الواقعة وان يؤثر في الاجراء احياناً . ولا فرق في جواز التنفيذ بين كونه حياً أو ميتاً ولا بين كونه باقياً على الاهلية أم لا<sup>(٣)</sup>، بشرط أن لا يكون امضاؤه موجباً لاغراء الغير بأنه أهل فعلاً<sup>(٤)</sup>.

(مسألة - ١١) لا يجوز امضاء الحكم الصادر من غير الاهل، سواء كان غير مجتهد أو غير عادل ونحو ذلك ، وان علم بكونه موافقاً للقواعد<sup>(٥)</sup>، بل يجب نقضه مع الرفع اليه أو مطلقاً<sup>(٦)</sup>.

(مسألة - ١٢) انما يجوز امضاء حكم القاضي الاول للشاني

- (١) اذ بعد ثبوت اعتبار حكم الحاكم حتى بالنسبة الى حاكم آخر يكون تنفيذه مصداقاً لاجراء العدل والقسط ، فلأمانع منه .
- (٢) لانه يكون حكماً بلا دليل وصادراً عن جهل ، وهو منهي عنه في النصوص الواردة في القضاء بغير علم .
- (٣) كل ذلك من جهة اطلاق أدلة اعتبار حكم الحاكم .
- (٤) لعدم جواز الاغراء بالجهل والدلالة على الفساد عقلاً ونقلاً .
- (٥) لانه تنفيذ لحكم قاضي الجور المنهي عنه ، ولا أقل من انه اجراء لمالا يعتبر شرعاً .
- (٦) اذا كان في عدم نقضه مفسدة للاسلام والمسلمين .

إذا علم بصدور الحكم منه أما بنحو المشافهة أو التواتر أو نحو ذلك ، وفي جوازه باقرار المحكوم عليه اشكال<sup>(١)</sup> . ولا يكفي مشاهدة خطه وامضائه<sup>(٢)</sup> ولا قيام البيئة على ذلك . نعم لو قامت على أنه حكم بذلك فالظاهر جوازه<sup>(٣)</sup> .

(١) من جهة أنه يظهر من كلماتهم المفروغية عن ثبوت الحكم باقرار المحكوم عليه كما في الشرائع : ولان الغريمين لو تصادقا ان حاكماً حكم عليهما ألزمهما الحاكم ما حكم به الاول ، فكذا لو قامت البيئة لانها تثبت ما لو أقر به الغريم ألزم به - انتهى .  
ومن جهة أخرى : ان المفروغية عندهم لعله مبني على قاعدة الاقرار عندهم ، مع أن قاعدة الاقرار تثبت جواز الزام المقرب بما يقر به على نفسه من حيث الاقرار ، وأما من حيث الحكم لو ترتبت عليه آثار اخرى لا يثبت بالاقرار . والظاهر أن قاعدة الاقرار عندهم كالاصل فلا تثبت به اللوازم ، والنتيجة ان الاقوى عدم ثبوت الحكم من حيث هو باقرار المحكوم عليه .

(٢) لعدم الدليل على اعتبارهما شرعاً ولعدم حصول العلم بهما مع احتمال الجعل والمشابهة .

(٣) بمقتضى عموم حجية البيئة .

## القول في وظائف القاضي

وهي أمور :

الاول - يجب التسوية بين الخصوم - وان تفاوت في الشرف  
والضعة - في السلام والرد والاجلاس والنظر والكلام والانصات  
وطلاقة الوجه وسائر الاداب وأنواع الاكرام<sup>(١)</sup>.

---

(١) بل في المسالك لو لم يمكن التسوية بينهما في جواب السلام  
ابتداءً - بأن سلم أحدهما دون الآخر - فيصبر هنيئة رجاء أن يسلم  
الآخر فيجيبهما معاً ، فان طال الفصل بحيث يخرج عن كونه جواباً  
للاول فليرد قبله على المسلم ، وقيل لا بأس بأن يقول للاخر سلم ،  
فان سلم أجا بهما معاً ، وذلك لقول علي عليه السلام لشريح في خبر  
سلمة بن كهيل : ثم واس بين المسلمين بوجهك ومنطقك ومجلسك  
حتى لا يطمع قريبك في حيفك ولا يئأس عدوك من عدلك [الوسائل  
ب ١ من أبواب آداب القاضي ، ح ١] .

ولقول امير المؤمنين عليه السلام كما في معتبرة السكوني :



والعدل في الحكم<sup>(١)</sup>.

وأما التسوية في الميل بالقلب فلا يجب<sup>(٢)</sup>. هذا اذا كانا مسلمين  
وأما اذا كان احدهما غير مسلم يجوز تكريم المسلم زائداً على  
خصمه<sup>(٣)</sup> ، وأما العدل في الحكم فيجب على أي حال<sup>(٤)</sup>.

من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم في الاشارة والنظر وفي مجلس  
[ الوسائل ب ٣ من أبواب آداب القاضي ، ح ١ ] .

والرواية الاولى وان كانت مجهولة بحسب السند ولكن الثانية  
لابأس بها .

(١) لان الغرض من تأسيس القضاء في الاسلام هو اقامة العدل  
والقسط .

(٢) لعدم الدليل عليه ، مضافاً الى عدم امكانه غالباً ، كما ورد  
عن رسول الله صلى الله عليه وآله يقول في القسم بين نسائه : هذا  
قسمي فيما أملك وأنست أعلم بما أملك [ سنن البيهقي ٢٩٨/٧ ]  
يعني الميل بالقلب .

(٣) بلاخلاف ، بل في الرياض انه كذلك فولاً واحداً ، وعن  
علي عليه السلام أنه جلس بجنب شريح في حكومة له مع يهودي  
في درع وقال : لو كان خصمي مسلماً لجلست معه بين يديك ولكن  
قد سمعت رسول الله «ص» يقول : لاتساوهم في المجلس [ المغني  
لابن قدامة ٤٤٤/١١ ] .

(٤) لاطلاق النهي عن الجور في الحكم والامر بالعدل بالنسبة

الثاني - لا يجوز للقاضي أن يلقي أحد الخصمين شيئاً يستظهر به على خصمه<sup>(١)</sup>، كأن يدعي بنحو الاحتمال فيلقنه أن يدعي جزءاً حتى تسمع دعواه ، أو يدعى أداء الأمانة أو الدين فيلقنه الإنكار ، وكذا لا يجوز أن يعلمه كيفية الاحتجاج وطريق الغلبة . هذا إذا لم يعلم أن الحق معه والاجاز<sup>(٢)</sup> كما جاز له الحكم بعلمه ، وأما غير القاضي فيجوز له ذلك مع علمه بصحة دعواه ولا يجوز مع علمه بعدمها<sup>(٣)</sup> ومع جهله فالاحوط الترك<sup>(٤)</sup> .

الثالث - لو ورد الخصوم مترتبين بدأ الحاكم في سماع الدعوى بالاول فالاول<sup>(٥)</sup> .

الى الناس مسلماً كان أو غيره كما في قوله تعالى « وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » مضافاً الى الاجماع والضرورة .

(١) لانه خلاف العدل والمواساة بين المتخاصمين الذي ثبت وجوب رعايتها من جميع الجهات من معتبرة السكونى ، والاشياء المذكورة فيها تحمل على المثال ، مضافاً الى أنه المستفاد من قوله تعالى « فاذا حكمتم بين الناس فاحكموا بالعدل » [ النساء : ٤٨ ] .

(٢) اذ بعد العلم بكون أحدهما على الحق يكون تعليمه وتلقينه معاونة على البر والتقوى ولا يعد ظلماً في الحكم ولا في كفيته بعد امتيازهما واقعاً في نظره .

(٣) لانه يكون معاونة على الاثم والعدوان .

(٤) لاحتمال كونه معاونة على الاثم والعدوان واقعاً .

(٥) كما في الشرائع والجواهر ١٤٦/٤٠ : اذا ورد الخصوم

الاذا رضي المتقدم تأخير<sup>(١)</sup>، من غير فرق بين الشريف والوضيع والذكر والانثى، وان وردوا معاً أولم يعلم كيفية ورودهم ولم يكن طريق لاثباته يقرع بينهم مع التشاح<sup>(٢)</sup>.

الرابع- لوقطع المدعى عليه دعوى المدعى بدعوى لم يسمعها<sup>(٣)</sup> حتى يجيب عن دعوى صاحبه وتنتهي الحكومة ثم يستأنف هو دعواه الامع رضا المدعي الاول بالتقديم .

الخامس- اذا بدر أحد الخصمين بالدعوى فهو أولى<sup>(٤)</sup>، ولو ابتدرا معاً يسمع من الذي على يمين صاحبه<sup>(٥)</sup>. ولوا تفق مسافر

مترتين بدأ الاول فالاول، من غير فرق بين الذكر والانثى والشريف والوضيع، لاحقية السابق من غيره في جميع الحقوق المشتركة - انتهى .

- (١) بمقتضى كونه حقاً له فيجوز له أن يدعه للغير .
- (٢) لانه لكل أمر مشكل أو مشتبّه، ولانه أقرب الى العدل والانصاف مع التشاح .
- (٣) رعاية للسبق المتحقق بشروع الدعوى من المدعي الاول .
- (٤) اذ لا بد للحاكم من التسوية بينهما في كيفية الحكم بينهما، فاذا تحقق سبق والبدار من أحدهما في ذكر الدعوى فله حق التقدم ولاوجه للعدول عنه الى الاخرى حينئذ .
- (٥) للاجماع المحكي عن المرتضى والشيخ، ولقول الصادق عليه السلام في صحيح ابن مسلم : ان رسول الله صلى الله عليه وآله



وحاضر فهما سواء مالم يستنصر أحدهما بالتأخير، فيقدم دفعاً للضرر<sup>(١)</sup>  
وفيه تردد .

عبد الوهاب محمد بن عبد الوهاب

قضى ان يقدم صاحب اليمين [ الوسائل ، ب ه من ابواب كيفية  
الحكم ، ح ٢ ] .

(١) كما في الشرائع والجواهر ١٤٨/٢٠ : ولو اتفق مسافر  
وحاضر فهما سواء مالم يستنصر أحدهما فيقدم دفعاً للضرر، وكذا  
المرأة التي تنضرر بالتأخير عن بيتها - انتهى .

ولكن كما ذكر في المتن فيه تردد ومناقشة بأن الضرر لا يوجب  
سقوط حق الاخر كما في الازدحام على الحقوق المشتركة ، اللهم الا  
ان يقال في المقام بأن حق السبق يعارض الضرر في الجانب الاخر ،  
واختيار أحد الطرفين في المقام بيد القاضى . ومع ذلك فيه تأمل ، لان  
الضرر ربما يوجب الترجيح في مورد لا يكون هنا سبق وأما معه  
فالترجيح لمن سبق ، وهو الأقوى .

## القول في شروط سماع الدعوى

وليعلم أن تشخيص المدعي والمنكر عرفي كسائر الموضوعات العرفية وليس للشارع الاقدس اصطلاح خاص فيهما . وقد عرف بتعاريف متقاربة والتعاريف جلها مربوطة بتشخيص المورد كقولهم: انه من لو ترك ترك، أو يدعى خلاف الاصل، أو من يكون في مقام اثبات أمر على غيره. والاولى الايكال الى العرف<sup>(١)</sup>. وقد يختلف المدعي والمنكر عرفاً بحسب طرح الدعوى ومصيبتها، وقد يكون من قبيل التداعي بحسب المصعب .

(مسألة - ١) يشترط في سماع دعوى المدعي أمور بعضها

---

(١) لعدم الحقيقة الشرعية ولا المتشعبة بالنسبة الى لفظي

« المدعي » و« المنكر » فالمرجع فيهما العرف .

مربوط بالمدعي وبعضها بالدعوى وبعضها بالمدعى عليه وبعضها بالمدعى به :

الاول - البلوغ ، فلا تسمع من الطفل ولو كان مراهقاً<sup>(١)</sup>. نعم لو رفع الطفل المميز ظلامته الى القاضي فان كان له ولي أحضره لطرح الدعوى والا فأحضر المدعى عليه ولاية أو نصب قيماً له أو وكل وكيلاً في الدعوى أو تكفل بنفسه وأحلف المنكر لو لم تكن بينة<sup>(٢)</sup> ، ولورد الحلف فلا أثر لحلف الصغير<sup>(٣)</sup> ، ولو علم الوكيل أو الولي صحة دعواه جاز لهما الحلف<sup>(٤)</sup>.

الثاني - العقل ، فلا تسمع من المجنون ولو كان أدوارياً اذا رفع حال جنونه<sup>(٥)</sup>.

(١) للاجماع وعدم الخلاف فيه .

(٢) كل ذلك دفعا للظلم واقامة للعدل والقسط المأمور به عقلا وشرعاً ، مضافاً الى ولايته الشرعية على الصغير .

(٣) لاتفاق النص والفتوى على أنه لا يجوز أمره حتى يبلغ ، وهو مفاد أدلة جعل الولي له شرعاً .

(٤) بمقتضى عموم الولاية لكل ما يكون قياماً لمصلحته .

(٥) بلا خلاف واشكال مضافاً الى انصراف أدلة كيفية الحكم بين المدعي والمنكر عن المجنون وعدم اعتبار يمينه لورد المنكر

اليمين اليه .



الثالث - عادم الحجر لسفه اذا استلزم منها التصرف المالي<sup>(١)</sup>  
وأما السفية قبل الحجر فتسمع دعواه مطلقاً<sup>(٢)</sup>.

الرابع - أن لا يكون أجنبياً عن الدعوى<sup>(٣)</sup>، فلو ادعى بدين  
شخص أجنبي على الآخر لم تسمع، فلا بد فيه من نحو تعلق به  
كالولاية والوكالة، أو كان المورد متعلق حق له<sup>(٤)</sup>.

الخامس - أن يكون للدعوى أثر لو حكم على طبقها، فلو ادعى  
أن الأرض متحركة وأنكرها الآخر لم تسمع. ومن هذا الباب  
مالو ادعى الوقف عليه أو الهبة مع التسالم على عدم القبض<sup>(٥)</sup>،  
أو الاختلاف في البيع وعدمه مع التسالم على بطلانه على فرض

(١) فان الدليل قد دل على حجر السفية في تصرفاته المالية ،  
فان كان مورد الدعوى هو التصرف المالي فلا شك في اعتبار الرشد  
في المدعي ، فان السفية ممنوع من التصرف بمقتضى قوله تعالى  
« ولا تؤنوا السفهاء أموالكم التي قد جعل الله لكم قياماً » [النساء : ٥]  
( ٢ ) أما في الامور غير المالية لعدم الدليل على اعتبار الرشد  
فيها ، وأما في المالية قبل الحكم بالحجر لبقاء سلطانه على ماله .  
(٣) بلا خلاف ولا اشكال ، لعدم شمول أدلة أحكام المدعي  
والمنكر للأجنبي .

(٤) لاطلاق أدلة القضاء بين المتخاصمين .

(٥) لعدم تمامية الوقف والهبة بدون الاقباض .

الوقوع ، كمن ادعى أنه باع ربوياً وأنكر الآخر أصل الوقوع .  
ومن ذلك مالو ادعى أمراً محالاً ، أو ادعى أن هذا العنب الذي عند  
فلان من بستاني وليس لي الا هذه الدعوى لم تسمع ، لانه بعد ثبوته  
بالبينة لا يؤخذ من الغير لعدم ثبوت كونه له .

ومن هذا السبب لو ادعى مالا يصح تملكه ، كما لو ادعى أن  
هذا الخنزير أو الخمر لي ، فانه بعد الثبوت لا يحكم برده اليه الا  
فيما يكون له الاولوية فيه . ومن ذلك الدعوى على غير محصور ،  
كمن ادعى أن لي على واحد من أهل هذا البلد ديناً<sup>(١)</sup> .

السادس - أن يكون المدعى به معلوماً بوجه ، فلا تسمع دعوى  
المجهول المطلق ، كسأن ادعى أن لي عنده شيئاً ، للتردد بين كونه  
مما تسمع فيه الدعوى أم لا<sup>(٢)</sup> . وأما لوقال « ان لي عنده فرساً أو  
دابه أو نوباً » فالظاهر أن تسمع<sup>(٣)</sup> ، فبعد الحكم بثبوتها يطالب المدعى  
عليه بالتفسير ، فان فسر ولم يصدق المدعي فهو دعوى آخر ، وان  
لم يفسر لجهالته مثلاً فان كان المدعى به بين أشياء محدودة يقرع  
على الأقوى<sup>(٤)</sup> ، وان أقر بالتلف ولم ينازعه الطرف فان اتفقا في

(١) لعدم امكان استيفاء الدين عرفاً على فرض ثبوت الدعوى .

(٢) مما لا يكون مالا أصلاً أو لا يكون مما تستحق مطالبته أصلاً .

(٣) لترتب الاثر عليه بعد ثبوته .

(٤) لانه لكل أمر مشكل أو مشتبه .

القيمة والاف في الزيادة دعوى أخرى مسموعة

السابع - أن يكون للمدعي طرف يدعى عليه ، فلو ادعى أمراً من دون أن تكون على شخص ينازعه فعلاً لم تسمع<sup>(١)</sup>، كما لو أراد اصدار حكم من فقيه يكون قاطعاً للدعوى المحتملة، فان هذه الدعوى غير مسموعة . ولو حكم الحاكم بعد سماعها فان كان حكمه من قبيل الفتوى - كأن حكم بصحة الوقف الكذائي او البيع الكذائي - فلا أثر له في قطع المنازعة لو فرض وقوعها ، وان كان من قبيل أن فلان على فلان ديناً بعد عدم النزاع بينهما فهذا ليس حكماً يترتب عليه الفصل وحرمة النقض<sup>(٢)</sup> ، بل من قبيل الشهادة فان رفع الامر

(١) لعدم ترتب الاثر على سماعه ، فان حكم الحاكم بنحو الكلبي لا يكون فصلاً للخصومة ولا يكون حكماً ، فان الحكم هو القضايا الشخصية الصادرة عن الحاكم كما اشار اليه في المتن .

(٢) لان الحكم هو القضايا الشخصية الصادرة عن القاضي في مورد الترافع ، واما بدون الترافع والتحاكم لا يكون ما أصدره حكماً يترتب عليه آثار حكم القاضي من لزوم ترتيب الاثر عليه وحرمة نقضه، كما هو المستفاد من قوله عليه السلام في معتبرة ابي خديجة سالم بن مكرم الجمال : فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضياً فتحاكموا اليه [ الوسائل ب ١ من أبواب صفات القاضي ، ح ٥ ] وفي مقبولة عمر بن حنظلة : قال : ينظران من كان منكم ممن



الى قاض آخر ليسمع دعواه ويكون ذلك الحاكم من قبيل أحد الشهود، ولو رفع الامر اليه وبقي على علمه بالواقعة له الحكم على طبقه .  
 الثامن - الجزم في الدعوى في الجملة<sup>(١)</sup> ، والتفصيل انه لا اشكال في سماع الدعوى اذا أوردها جزماً ، وأما لو ادعى ظناً أو احتمالاً ففي سماعها مطلقاً أو عدمه مطلقاً أو التفصيل بين موارد التهمة<sup>(٢)</sup> وعدمها بالسماع في الاول أو التفصيل بين ما يتعسر الاطلاع

قدروى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا فليرضوا به حكماً فاني قد جعلته عليكم حاكماً ، فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما استخف بحكم الله وعلينا رد [ الوسائل ب ١١ من ابواب صفات القاضي ، ح ١ ] .

(١) لان قول المدعى عليه مطابق لامارة أو أصل من الاصول العملية نوعاً، وهذه الامارات والاصول حجج شرعية على جميع الناس ، ومنها المدعى في صورة الشك والترديد ، فعلى المدعي أن يعمل بالامارة والاصل ما لم يعلم ولم يجزم بخلافه ، ومقتضاه عدم جواز طرح الدعوى منه وعدم جواز الزام المنكر بشيء من أحكام المرافعات .

(٢) كما في صحيححة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن القصار والصانع احتياطاً للناس ، وكان ابي يتطول عليه اذا كان مأموناً [الوسائل ج ١٣ ب ٢٩

عليه كالسرقة وغيره فتسمع في الاول .

من أحكام الاجارة ، ح ٤ .

وفي صحيحة أبي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال :  
سألته عن قصار دفعت اليه ثوباً فزعم أنه سرق من بين متاعه ، قال  
عليه السلام: فعليه أن يقيم البينة أنه سرق من بين متاعه وليس عليه  
شيء ، فان سرق متاعه كله فليس عليه شيء [الوسائل ج ١٣ ب ٢٩  
من أبواب أحكام الاجارة، ح ٥].

وفي صحيحة جعفر بن عثمان قال : حمل أبي متاعاً الى الشام  
مع جمال فذكر أن حملامنه ضاع . فذكرته لابي عبد الله عليه السلام  
فقال : أنتهمه ؟ قلت : لا . قال : فلا تضمنه [الوسائل ج ١٣ ب ٣٠  
من أبواب أحكام الاجارة ، ح ٦] .

تقريب الاستدلال بالروايات أن المستفاد منها أن يد القصار  
والصانع والجمال يد أمانى على القاعدة ولا يكون الامين ضامناً ،  
ومع ذلك قد فصل في هذه الصحاح بين ما اذا كان الشخص مأموراً  
أولاً ومورداً للثمة أولاً سرق المتاع كله أولاً ، فهذا التفصيل يقتضى  
أن يكونوا هؤلاء ضامين مع التهمة ولا يكون ضامين مع عدم التهمة  
ومعنى التهمة والتضمين في مورد التهمة ليس الا قبول طرح الدعوى  
فى المحكمة والقضاء في مورد الشك والظن ، فلا يشترط الجزم في  
الدعوى في هذه الموارد بمقتضى هذه النصوص .

او التفصيل بين مايتعارف الخصومة به<sup>(١)</sup> كمالو وجد الوصي أو الوارث سنداً أو دفترأ فيه ذلك أو شهد به من لا يوثق به وبين غيره فتسمع في الاول ، أو التفصيل بين موارد التهمة ومايتعارف الخصومة به وبين غيرهما فتسمع فيهما ، وجوه الاوجه الاخير<sup>(٢)</sup> .  
 فحينئذ لو أقر المدعى عليه أو قامت البينة فهو، وان حلف المدعى عليه سقطت الدعوى ، ولورد اليمين لا يجوز للمدعي الحلف<sup>(٣)</sup> ، فتوقف الدعوى، فلو ادعى بعده جزماً أو عثر على بينة ورجع الى

(١) لان مقتضى جريان السيرة والتعارف في بعض الموارد كالوصية أو الارث مع عدم ردع الشارع جواز طرح الدعوى عند القاضي وجواز ترتيب الاثر عليه ، فهذه الموارد أيضاً يمكن أن يقال بخروجها عن جريان الاصول والامارات التي تثبت قول المنكر، فان العقلاء مع وجود هذه الاصول والامارات يرجعون الى القضاة في أمثال مالو وجد الوصي أو الوارث سنداً أو دفترأ أو شهادة على ما يدعونه .

(٢) بمقتضى النصوص والسيرة فيهما والرجوع الى الاصول والامارات في غيرهما .

(٣) لعدم جوازه بصورة الجزم، فانه يعد حلفاً كاذباً وعدم تأثيره اذا حلف على انه شاك أو ظان في عدة من الروايات : ان الرجل لا يحلف الا علمه [الوسائل ج ١٦ ب ٢٢ من كتاب الايمان] .



الدعوى تسمع منه <sup>(١)</sup> .

التاسع - تعيين المدعى عليه ، فلو ادعى على أحد الشخصين أو الاشخاص المحصورين لم تسمع على قول ، والظاهر سماعها لعدم خلوها عن الفائدة ، لا مكان اقرار أحدهما لدى المخاصمة <sup>(٢)</sup> . بل لو أقيمت البينة على كون أحدهما مديوناً مثلاً فحكم الحاكم <sup>(٣)</sup>

(١) كما هو مقتضى القاعدة .

(٢) إلا أن يقال : مجرد ترتب الفائدة الاحتمالية لا يوجب جواز احضار المدعى عليه في المحكمة ، لان الدعوى بالنسبة الى كل واحد منهما دعوى احتمالية ولا يكون بصورة الجزم ، وقد تقدم عدم سماع الدعوى الا بصورة الجزم الا في مورد التهمة أو في مورد يكون الرجوع الى الحاكم متعارفاً ، وأما في غير ذلك فلا يسمع من المدعي وان كان فيه فائدة الاقرار لو سأل عنها الحاكم بعد احضاره ، فلا بد في أمثال المقام من الرجوع الى ما يتعارف الرجوع فيها الى الحاكم ، ولا يبعد الرجوع اليها في أمثال هذه الموارد .

(٣) يمكن أن يقال بعدم جواز صدور الحكم من الحاكم من جهة عدم ترتب فائدة الحكم - التي هي رفع الخصومة عليه ، بل يكون حكمه من قبيل الفتوى قبل ثبوت براءة أحدهما ، وأما بعد ثبوت براءة أحدهما فان حكم الحاكم بمديونية الآخر فيكون حكم الاول لغواً ، اذ يكفي في اصدار الحكم الثاني البينة على اشتغال زمة أحدهما وثبوت براءة أحدهما معيناً بدليل آخر وان لم

بأن الدين على أحدهما فثبت بعد براءة أحدهما بحكم بمدىونية الآخر . بل لا يبعد بعد الحكم الرجوع الى القرعة <sup>(١)</sup> فيفرق بين ماعلما أو علم أحدهما باشتغال ذمة أحدهما فلا تأثير فيه وبين حكم الحاكم لفصل الخصومة فيقال بالانتزاع .

(مسألة - ٢) لا يشترط في سماع الدعوى ذكر سبب استحقاقه، فتكفي الدعوى بنحو الاطلاق من غير ذكر السبب، سواء كان المدعى به عيناً أو ديناً أو عقداً من العقود <sup>(٢)</sup> . نعم في دعوى القتل اشترط

بحكم ثانياً بنحو التعيين ، فوجوب الالتزام بالدين في مثل المقام مبني على أن يكون حكم الحاكم أمانة على الواقع . وأما ان كان حجته بنحو الموضوعية لا يجب على من لم يثبت براءته وجوب الالتزام بالدين ، لان ثبوت براءة الآخر لا يثبت اشتغاله ، وحكم الحاكم في المقام أيضاً موضوع مجعول بنحو أحدهما لابعينه .

(١) ويمكن أن يقال: ان الحكم حيث لا يترتب عليه رفع الخصومة لا يجوز ابتداءه . نعم بعد اقامة البينة على اشتغال ذمة أحدهما يمكن للحاكم القرعة أولاً ثم الحكم بنحو التعيين بعد اصابة القرعة على أحدهما .

(٢) كما في الجواهر ٣٨٣/٤٠: ولا تفتقر صحة الدعوى الى الكشف عن الاسباب في الاملاك المطلقة عيناً كانت أو ديناً بلاخلاف كما عن المبسوط ، بل الاجماع بقسميه عليه ، بل قيل لامخالف فيه من العامة ، بل ولا في النكاح ولا غيره من العقود ونحوها عندنا،

بعض لزوم بيان أنه عن عمد أو خطأ بمباشرة أو تسبب كان هو قاتلا أو مع الشركة<sup>(١)</sup> .

بل الاجماع بقسميه عليه ، خلافاً للمحكي عن الشافعي في وجهه من احتياج النكاح الى الكشف مطلقا - انتهى .

(١) في الجواهر ٣٨٣/٤٠ : نعم ربما افتقرت صحة الدعوى الى ذلك في دعوى القتل لان أمره شديد وفائته لا يستدرك ، وللخلاف في اسبابه قيل: فلا بد من الوصف بالعمد أو خلافه وبأنه قتله وحده أو مع غيره بالمباشرة أو التسبب ، ولعله لذا حكى عن المبسوط الاتفاق عليه .

لكن الانصاف عدم خلوه عن الاشكال ان يتم الاجماع المزبور باقتضائه بطلان دم المسلم ، خصوصاً مع العذر من نسيان أو اشتباه ونحوهما ، بل قيل انه يمكن بحكم الاصل تشخيص أنه خطأ ، ومن هنا قال في الدروس بل والكتاب في القصاص « الاقرب الاكتفاء في القتل بعدم التفصيل » ، بل هو ظاهر الاردبيلي ، بل قد يلوح من قول المصنف هنا نوع تأمل في اطلاق الحكم المزبور ، بل ينبغي العزم بالعدم فيما كان لكليه حكم يترتب عليه ، فلا مانع حيثئذ من الدعوى به واثباته لان يترتب عليه ذلك مع فرض عجزه عن اثبات الخصوصية ، بل ربما ظهر من الاردبيلي سماع دعوى الكلبي وان لم يترتب عليه حكم ولكنه مقدمة لاثبات الخصوصية فيما بعد .



(مسألة - ٣) لو لم يكن جازماً فأراد الدعوى على الغير لا بد أن يبرزها بنحو ما يكون من الظن أو الاحتمال ، ولا يجوز ابرازها بنحو الجزم ليقبل دعواه بناءً على عدم السماع من غير الجازم<sup>(١)</sup> .  
(مسألة - ٤) لو ادعى اثنان مثلاً بأن لاحدهما على أحد كذا تسمع<sup>(٢)</sup> ، وبعد الاثبات على وجه التردد يقرع بينهما .

(مسألة - ٥) لا يشترط في سماع الدعوى حضور المدعى عليه في بلد الدعوى ، فلو ادعى على الغائب من البلد سواء كان مسافراً أو كان من بلد آخر - قريباً كان أو بعيداً - تسمع<sup>(٣)</sup> ، فإذا أقام البينة

وبالجملة لافرق بين القتل وغيره في ذلك ، فانه مع فرض عدم ترتب حكم على الكلبي في غيره لم تسمع الدعوى به أيضاً - انتهى .  
(١) لانه كذب والقاء الحاكم في خلاف الواقع ، فهو كشاهد الزور مع عدم جواز الحلف لورد اليه المنكر الحلف .  
(٢) بناءً على تعارف ذلك في المحاكمات وصحة الحكم من الحاكم في الموارد التي لا يترتب عليها رفع الخصومة بدون الواسطة ، ولكن كلاهما محل تأمل كما تقدم .

(٣) كما في الجواهر ٤٠/٢٢٠ : الذي لا اشكال ولا خلاف بيننا في مشروعية الحكم عليه في الجملة بل الاجماع بقسميه عليه مضافاً الى خبري جميل ومحمد بن مسلم [الوسائل ج ١٨ ب ٢٦ من أبواب كيفية الحكم] بل قيل والنبوي المستفيض أنه قال لهند زوجة أبي سفيان بعد أن ادعت أنه رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني

حكم القاضي على الغائب ويرد عليه ما ادعى اذا كان عيناً، ويباع من مال الغائب ويؤدى دينه اذا كان ديناً .

ولا يدفع اليه الامع الامن من تضرر المدعى عليه لو حضر وقضى له بأن يكون المدعى ملياً أو كان له كفيل<sup>(١)</sup>. وهل يجوز الحكم لو كان غائباً وأمكن احضاره بسهولة أو كان في البلد وتعذر حضوره بدون اعلامه؟ فيه تأمل<sup>(٢)</sup>.

وولدي «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» وكان ابوسفیان غائباً [سنن البيهقي ١٠/١٤١] فيجوز الحكم على الغائب بمقتضى النصوص والفتاوى .

نعم ، يقضى على الغائب في حقوق الناس كالديون والعقود والايقاعات والاحكام ولا يقضى عليه في حقوق الله تعالى كالحد المترتب على الزنا واللواط كما سيأتي في المسألة الآتية .

(١) كما في صحيحة جميل عن جماعة من أصحابنا عنهما عليهما السلام قال: الغائب يقضى عليه اذا قامت عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنده دينه وهو غائب، ويكون الغائب على حجته اذا قدم، قال: ولا يدفع المال الذي اقام البينة الا بكفلاء .

ورواها جميل عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام نحوه وزاد : اذا لم يكن ملياً [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٦ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١ و ٤ ] .

(٢) وفي الجواهر : نعم لو كان في المجلس لم يقض عليه الا

ولا فرق في سماع الدعوى على الغائب بين أن يدعي المدعي جحود المدعى عليه وعدمه<sup>(١)</sup> نعم لوقال انه مقر ولا مخاصمة بيننا، فالظاهر عدم سماع دعواه وعدم الحكم<sup>(٢)</sup> ، والاحوط عدم الحكم على الغائب الا بضم اليمين<sup>(٣)</sup> .

ثم ان الغائب على حجته ، فاذا حضر وأراد جرح الشهود أو اقامة بينة متعارضة يقبل منه لوقلنا بسماع بينته<sup>(٤)</sup> .

(مسألة - ٦) الظاهر اختصاص جواز الحكم على الغائب بحقوق الناس ، فلا يجوز الحكم عليه في حقوق الله تعالى مثل

بعد علمه كما في الدروس، وقيل - كما عن المبسوط وتعليق الارشاد - يعتبر في الحاضر تعذر حضوره مجلس الحكم، اقتصاراً فيما خالف الاصل على المتيقن الذي هو محل ضرورة . فعلى ذلك يكون منشأ التأمل في المتن عدم احراز وجود اجماع في المورد ، والنصوص أيضاً يمكن دعوى انصرافها عن هذا المورد، وهو دعوى غير بعيد.

(١) لانه خلاف مقتضى اطلاق النصوص والفتوى .

(٢) لعدم تعارف الرجوع الى الحاكم في مورد اعتراف الخصم واقراراه .

(٣) لانه ربما يحتاج الى القسم مع نكول المنكر بعد حضور المدعى عليه ، فلا يحتاج الى مراجعة أخرى الى الحاكم لمطالبة اليمين من المدعي .

(٤) بمقتضى قوله عليه السلام «ويكون الغائب على حجته اذا قدم» في صحيحة جميل المتقدمة .



الزنا<sup>(١)</sup> . ولو كان في جناية حقوق الناس وحقوق الله - كما في السرقة فان فيها القطع وهو من حقوق الله وأخذ المال وردة الى صاحبه وهو من حقوق الناس - جاز الحكم في حقوق الناس دون حقوق الله<sup>(٢)</sup> ، فلو أقام المدعي البينة حكم الحاكم ويؤخذ المال على ماتقدم .

(مسألة - ٧) لو تمت الدعوى من المدعي فان التمس من الحاكم

(١) لاحتمال أن يكون له حجة يعارض بذلك الحجة ، ومع هذا الاحتمال لا يحكم عليه ، لان الحد يدرأ بالشبهة ولو كانت الشبهة ذلك الاحتمال .

وفي الجواهر ٢٢٣/٤٠ : ولا يقضى عليه في حقوق الله تعالى كالححد المترتب على الزنا واللواط لانها مبنية على التخفيف لغنائها عنها ، ولذا درئت بالشبهة التي يكفي فيها احتمال أن للغائب حجة تفسد الحجة التي قامت عليه بها ، بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بل نسبه غير واحد الى فتوى الاصحاب - انتهى .

(٢) لما تقدم من أن الحدود تدرأ بالشبهات ، وفي المسالك : ان باقى الاصحاب قطعوا بالفرق وانتفاء القطع ، نظراً الى وجود المانع من الحكم فى أحدهما دون الآخر ، وتخلف أحد المعلولين لمانع واقع كثيراً ، ومنه فى هذا المثال لو أقر بالسرقة مرة فانه يثبت عليه المال دون القطع . . .

احضار المدعى عليه أحضره<sup>(١)</sup>، ولا يجوز التأخير غير المتعارف<sup>(٢)</sup>،  
ومع عدم التماسه وعدم قرينة على ارادته فالظاهر توقفها الى أن  
يطلبه<sup>(٣)</sup>.

---

(١) اذ هو حق للمدعي ، فبعد طلب استيفاء حقه يجب احضاره  
أداءً لحقه .

(٢) لئلا يضيع حقوق الناس بدون عذر .

(٣) لان الاحضار كما تقدم حق للمدعي ، فمع عدم مطالبته  
لاوجه للحاكم في احضاره ، مضافاً الى أن المدعي قد يحصل له  
قصد البراءة ورفع اليد عن الدعوى أو يتردد في جزمه فيما ادعاه ،  
فحينئذ لا تكون خصومة في البين حتى يجوز للحاكم احضار المدعى  
عليه لرفع الخصومة .

## فصل

(فى جواب المدعى عليه)

المدعى عليه اما أن يسكت عن الجواب أو يقر أو ينكر أو يقول «لأدري» أو يقول «أدبت» ونحو ذلك مما هو تكذيب للمدعي .

## القول فى الجواب بالاقرار

(مسألة - ١) اذا أقر المدعى عليه بالحق عيناً أو ديناً وكان جامعاً لشرائط الاقرار وحكم الحاكم ألزمه به <sup>(١)</sup> وانفصلت الخصومة ،

---

(١) لاستقرار السيرة على نفوذ اقرار المقر على نفسه ، وقد أمضى الشارع هذه السيرة كما يستفاد ذلك من عدة روايات فى أبواب الاقرار والعتق والوصية والقضاء والحدود وثبوت النسب وغيرها ، وبعد الاقرار وحكم الحاكم ينظم اليه أدلة نفوذ حكم الحاكم ، فيكون المقر ملزماً به بمقتضى الاقرار كما أنه ملزم به بمقتضى حكم الحاكم .



ويترتب عليه لوازم الحكم كعدم جواز نقضه وعدم جواز رفعه الى حاكم آخر وعدم جواز سماع الحاكم دعواه وغير ذلك. ولو أقر ولم يحكم فهو مأخوذ باقراره، فلا يجوز لاحد التصرف فيما عنده اذا أقر به الا باذن المقر له، وجاز لغيره الزامه، بل وجب من باب الامر بالمعروف.

وكذا الحال لو قامت البيينة على حقه من جواز ترتيب الاثر على البيينة وعدم جواز التصرف الا باذن من قامت على حقه. نعم في جواز الزامه أو وجوبه مع قيام البيينة من باب الامر بالمعروف اشكال، لاحتمال أن لا يكون الحق عنده ثابتاً ولم تكن البيينة عنده عادلة، ومعه لا يجوز أمره ونهيه، بخلاف الثبوت بالاقرار.

(مسألة - ٢) بعد اقرار المدعى عليه ليس للحاكم على الظاهر الحكم الا بعد طلب المدعي<sup>(١)</sup>، فاذا طلب منه يجب عليه الحكم

(١) في الجواهر ١٦٢/٤٠ : وكيف كان فهل يحكم به - أي الاقرار عليه - من دون مسألة المدعي؟ قيل والقائل الشيخ في المحكي من مبسوطه لا يجوز، لانه حق له فلا يستوفى الا بمسألته، نحو ما سمعته سابقاً في سؤال الحاكم المدعى عليه الجواب من دون مسألته. الا أن الاقوى خلافه، بل لعل في نسبة المصنف له الى القيل هنا اشعاراً بتمريضه وان كان مختاره في الاول التوقف، وكأنه فرق بينهما بأن الحكم للحاكم. كما هو مقتضى اطلاق أدلته بخلاف الدعوى سؤالاً وجواباً فانها لغيره - انتهى .

فيما يتوقف استيفاء حقه عليه على الاقوى، ومع عدم التوقف على الاحوط، بل لا يخلو من وجه<sup>(١)</sup>. واذالم يطلب منه الحكم أو طلب عدمه فحكم الحاكم ففي فصل الخصومة به تردد<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٣) الحكم انشاء ثبوت شيء على ذمة شخص أو الالتزام بشيء ونحو ذلك، ولا يعتبر فيه لفظ خاص<sup>(٣)</sup>، بل اللازم الانشاء

الآن التحقيق أن يقال بأن المستفاد من النصوص الواردة في جعل منصب القضاء ان جعل هذا المنصب انما يكون لرفع التخاصم والنزاع، فبعد عدم النزاع والخصومة ورفع اليد عن الدعوى يرتفع موضوع الحكم لامحالة، فالتصدي للحكم في مورد رفع موضوع النزاع خروج عن حدود ما نصب له، فليس له الحكم بدون سؤال المدعي.

- (١) لأن استيفاء الحق ربما لا يكون متوقفاً على الحكم فعلاً، إلا أن رفع مادة النزاع بتاتاً يتوقف على الحكم، فيجب عليه الحكم لرفع مادة النزاع الذي هو مصلحة الحكم بين الناس وجعل منصب الحكم له.
- (٢) لما ذكرنا من عدم الموضوع للحكم، ولعله معه يكون الحكم تجاوزاً عن الحد المقرر شرعاً، فاعتباره لا يخلو عن الاشكال.
- (٣) لعدم الدليل على اعتبار لفظ خاص فيه، فيكون المدار على كل ما دل على انشاء معنى الحكم، فما عن الفاضل في القواعد كما في الجواهر ١٠٠/٤٠ «ولو قال ثبت عندي أو ثبت حتمك أو أنت قد قدمت بالحجة أو ان دعواك ثابتة شرعاً لم يكن ذلك حكماً

بكل ما دل على المقصود ، كأن يقول « قضيت » أو « حكمت » أو « ألزمت » أو « عليك دين فلان » أو « هذا الشيء لفلان » وأمثال ذلك من كل لغة كان إذا أريد الانشاء ودل اللفظ بظاهره عليه ولو مع القرينة .

(مسألة - ٤) نوالتمس المدعي أن يكتب له صورة الحكم أو اقرار المقر فالظاهر عدم وجوبه<sup>(١)</sup>، الا اذا توقف عليه استنفاذ حقه<sup>(٢)</sup>.  
 وحينئذ هل يجوز له مطالبة الاجراءم لا ؟ الاحوط ذلك وان لا يبعد الجواز<sup>(٣)</sup> ، كما لا اشكال في جواز مطالبته قيمة القرطاس والمداد ، وأما مع عدم التوقف فلا شبهة في شيء منها . ثم انه لم يكتب حتى يعلم اسم المحكوم عليه ونسبه على وجه يخرج عن

ويسوغ ابطاله « لا يمكن المساعدة عليه لو قامت قرينة على ارادة انشاء الحكم . ولعل مراد الفاضل في القواعد وكذا مراد صاحب الدروس عدم احرار حكم الحاكم بتلك الالفاظ ، ولكنه خلاف الظاهر من عباراتهم .

(١) لانه خارج عما هو وظيفة القاضى شرعاً ، مضافاً الى عدم حجية الكتابة شرعاً كما تقدم .

(٢) فيجب من باب اقامة العدل ورفع الظلم .

(٣) بناءً على أنه خارج عن القضاء عرفاً ، فلو كان أخذ الاجرة على القضاء محرماً فدليل حرمة لا يشمل المورد .



الاشتراك والابهام<sup>(١)</sup>، ولولم يعلم لم يكتب الامع قيام شهادة عدنين بذلك<sup>(٢)</sup>، ويكتب مع المشخصات النافية للابهام والتدليس، ولولم يحتج الى ذكر النسب وكفى ذكر مشخصاته اكنفى به .

(مسألة - هـ) لو كان المقروا جذاً ألزم بالتأدية ، ولو امتنع أجبره الحاكم ، وان ماطل وأصر على المماطلة جازت عقوبته بالتقليظ بالقول حسب مراتب الامر بالمعروف ، بل مثل ذلك جائز لسائر الناس ، ولو ماطل حبسه الحاكم حتى يؤدي ما عليه<sup>(٣)</sup> ، وله أن يبيع ماله ان لم يمكن الزامه ببيعه<sup>(٤)</sup> .

(١) حتى يأمن بذلك من التدليس بجعل الحكومة بالاقرار أو الشهادة به لغير من وقع كما قد يتفق من المزورين .

(٢) لارتفاع التدليس بقيام شهادة العدلين .

(٣) كما في معتبرة غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يحبس في الدين فاذا تبين له حاجة وافلاس خلى سبيله حتى يستفيد مالا [الوسائل ج ١٣ ب ٧ من كتاب الحجر ، ح ١] .

وعليه روايات أخرى مضافاً الى أن الحكم مما لا خلاف فيه .

(٤) لان الحاكم ولي الممتنع كما في الموثق : كان أمير المؤمنين عليه السلام يحبس الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يأمر فيقسم ماله بينهم بالحصص ، فان أبى باعه فيقسم بينهم [الوسائل ب ٦ من كتاب الحجر ، ح ١] .

وفي معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه : ان علياً عليه السلام

ولو كان المقر به عيناً يأخذها الحاكم بل وغيره من باب الامر بالمعروف<sup>(١)</sup> ، ولو كان ديناً أخذ الحاكم<sup>(٢)</sup> مثله في المثليات وقيمته في القيميات بعد مراعاة مستثنيات الدين ، ولا فرق بين الرجل والمرأة فيما ذكر .

(مسألة ٦-٦) لو ادعى المقر الاعسار وأنكره المدعي فان كما سبقاً باليسار فادعى عروض الاعسار فالقول قول منكر العسر<sup>(٣)</sup> ، وان كان

كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال أعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم : اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه [الوسائل ج ١٣ ب ٧ من كتاب الحجر ، ح ٣] .

(١) لان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بمراتبهما لا يختص بالحاكم بل يكون وظيفة كل أحد .

(٢) ولا يجوز لغير الحاكم ذلك ، لان تعين ما في الذمة بما يأخذها الاخذ لا بد أن يكون بولاية شرعية اذا كان رغباً على صاحبه بخلاف العين الشخصي فانه ملك لصاحبه . ولا يحتاج الى التعيين ، ولذلك يجوز التصدي لغير الحاكم في العين الشخصي بعد الاقرار ولا يجوز في الدين .

(٣) لان الاصل - وهو استصحاب اليسار - يقتضي عدم الاعسار فحينئذ ان اقام المدعي البينة على اعساره لا يحبس لكشف حاله ، وأما ان لم يقم البينة على اعساره فان حلف المنكر أورد اليه اليمين وامتنع عن الحلف يحبس مع الامتناع حتى ينكشف حاله ، كما

مسبقاً بالعسر فالقول قوله<sup>(١)</sup> ، فان جعل الامر ان فقي كونه من النداعي  
أو تقديم قول مدعي العسر تردد ، لا يبعد تقديم قوله<sup>(٢)</sup> .

(مسألة - ٧) لو ثبت عسره فان لم يكن له صنعة أو قوة على  
العمل فلا اشكال في انظاره الى يساره<sup>(٣)</sup> ، وان كان له نحو ذلك فهل

في معتبرة غياث المقدمة .

(١) لاصالة بقاء العسر على حاله ، فلا بد للمنكر من اقامة  
البينة ، فان اقام البينة يحكم على طبق البينة ، كما انه ان حلف  
المنكر بعد عدم قيام البينة لا يحبس . نعم اذا امتنع عن الحلف  
يحبس حتى يستظهر حاله . فعلى هذا النصوص الدالة على الحبس  
لتبين حاله انما تكون في مورد عدم وجود بينة ولا أصل يستكشف  
به حاله .

(٢) من جهة أن اليسار أمر وجودي حادث لامحالة بخلاف  
الاعسار فيكون الاعسار .

(٣) لقوله تعالى «وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة» (البقرة :  
٢٨٠) ولمعتبرة غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه : ان علياً عليه  
السلام كان يحبس في الدين فاذا تبين له حاجة وافلاس خلى سيئه  
حتى يستفيد مالا (الوسائل ج ١٣ ب ٧ من كتاب الحجر ، ح ١) .  
فان القدر المتيقن من الاعسار هو عدم المال له وعدم صنعة وعدم  
قوة له يقدر معه على كسب المال ، فهذا المورد خارج عما دل على أن  
أمير المؤمنين عليه السلام كان يدفع المديون الى الغرماء ويقول لهم



يسلمه الحاكم الى غريمه ليستعمله أو يواجره<sup>(١)</sup> أو أنظره وأزمه بالكسب لتأدية ما عليه ويجب عليه الكسب لذلك أو أنظره ولم يلزمه بالكسب<sup>(٢)</sup> ولم يجب عليه الكسب لذلك ، بل لو حصل له مال يجب أداء ما عليه؟ وجوه لعل الاوجه أوسطها<sup>(٣)</sup>. نعم لو توقف

---

اصنعوا به ما شئتم ، اذ المفروض عدم صنعة له ولا قوة يقدر معه على العمل ، كما أن مقتضى قاعدة نفي الحرج أيضاً عدم الزامه بشيء .  
(١) كما في معتبرة السكوني : ان علياً عليه السلام كان يجلس في الدين ثم ينظر فان كان له مال أعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم : اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه [الوسائل ج ١٣ ب ٧ من كتاب الحجر ، ح ٣] . كما عن الشيخ في النهاية أيضاً ذلك .

(٢) كما عليه المشهور بمقتضى آية الانظار والرواية المتقدمة .  
(٣) بمقتضى الجمع بين ما دل على الانظار بنحو الاطلاق ومادل على الزامه بالعمل اذا كان ذا صنعة أو قوة قادرة على العمل ، ولكن الالتزام بالكسب انما يكون مع عدم رضاية الغرماء بتخليه سبيله .

والالتزام انما يكون بيد من له الولاية وهو الحاكم ، وأمأغيره فلا ولاية له على أنفس الناس، ولا يستفاد ذلك من عمل أمير المؤمنين عليه السلام، فان تسليمه «ع» المديون الى الغرماء لا يكون مفاده ان الغرماء لهم سلطان على المديون بأن يستعملوه أو يواجره، لان الفعل لالسان

الزامة بالكسب على تسليمه الى غريمه يسلمه اليه ليستعمله<sup>(١)</sup>.  
 (مسألة - ٨) اذا شك في اعساره وايساره<sup>(٢)</sup> وطلب المدعي  
 حبسه<sup>(٣)</sup> الى أن يتبين الحال حبسه الحاكم ، واذا تبين اعساره خلى  
 سبيله<sup>(٤)</sup> وعمل معه كما تقدم . ولا فرق في ذلك وغيره بين الرجل  
 والمرأة ، فالمرأة المماثلة يعمل معها نحو الرجل المماثل ويحبسها  
 الحاكم كما يحبس الرجل الى تبين الحال<sup>(٥)</sup>.  
 (مسألة - ٩) لو كان المديون مريضاً يضره الحبس أو كان أجيراً  
 للغير قبل حكم الحبس فالظاهر عدم جواز حبسه<sup>(٦)</sup>.

له ولايبين نكته عمله عليه السلام ، فالقدر المتيقن المستفاد من عمله  
 عليه السلام هو جواز الزام الحاكم المديون بالعمل ، وطريق الالزام  
 أيضاً قد يكون بتسليمه الى الغرماء بأن يستعملوه أو يواجروه .  
 (١) كما هو المستفاد من عمل أمير المؤمنين عليه السلام .  
 (٢) ولم يكن طريق الى احرازه من بينة أو أصل كما تقدم .  
 (٣) لان جواز حبسه حق للدائن ، فمع عدم طلبه وعدم رضائه  
 بذلك لاوجه لحبسه .

(٤) كما هو الوارد في معتبرة غياث وغيرها [انظر الوسائل ج

١٣ ب ٧ من أبواب الحجر ، ح ١-٣] .

(٥) لاطلاق الادلة وعدم تقييدها بالرجل .

(٦) لان الروايات التي استفاد منها جواز الحبس في هذا

المورد انما يكون فيها نقل فعل أمير المؤمنين عليه السلام ، فلا

(مسألة - ١٠) ما قلنا من الزام المعسر بالكسب مع قدرته عليه  
 انما هو فيما اذا لم يكن الكسب بنفسه حرجاً عليه أو منافياً لشأنه  
 أو الكسب الذي أمكنه لا يليق بشأنه بحيث كان تحمله حرجاً عليه<sup>(١)</sup>.  
 (مسألة - ١١) لا يجب على المرأة التزويج لاختد المهر لاداء  
 دينها<sup>(٢)</sup>، ولا على الرجل طلاق زوجته لدفع نفقتها لاداء الدين<sup>(٣)</sup>.  
 ولو وهبه ولم يكن فسى قبولها مهانة وحرج عليه يجب القبول  
 لاداء دينه<sup>(٤)</sup>.

---

يستفاد منها عموم حتى بالنسبة الى هذه الموارد ، مضافاً الى أن  
 الحرج بالنسبة الى المريض وتضييع حق المستأجر مانع عن الحبس  
 في هذه الموارد .

(١) والا فتنفيه أدلة نفي الحرج .

(٢-٣) للزوم الحرج المنفي في الشريعة .

(٤) مقدمة لاداء الدين الواجب في هذا الفرض ، لصدق التمكن

عليه عرفاً .



## القول في الجواب بالانكار

(مسألة - ١) لو أجاب المدعى عليه بالانكار فأنكر ما ادعى المدعي فان لم يعلم أن عليه البينة أو علم وظن أن لا يجوز اقامتها الا مع مطالبة الحاكم وجب على الحاكم أن يعرفه ذلك ، بأن يقول ألك بينة<sup>(١)</sup>؟ فان لم تكن له بينة ولم يعلم أن له حق احلاف المنكر يجب على الحاكم اعلامه بذلك<sup>(٢)</sup> .

(مسألة - ٢) ليس للحاكم احلاف المنكر الا بالتماس المدعي<sup>(٣)</sup> ،

---

٢-١) لثلا يضيع حقه بالجهالة ، اذ اقامة البينة حق للمدعي كما ان تحليف المنكر حق للمدعى عليه ، لمافي صحيحة بريدبن معاوية عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن القسامة . فقال : الحقوق كلها البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه الا في الدم خاصة [الوسائل ج ١٨ ب ٣ من أبواب كيفية الحكم، ح ٢] .

٣) كما في الجواهر ١٧٠/٤٠ : لا يحلف المدعى عليه الا بعد سؤال المدعي بلاخلاف أجده هنا ، بل في الرياض قولاً واحداً ،

وليس للمنكر التبرع بالحلف قبل التماسه ، فلو تبرع هو أو الحاكم لم يعتد بتلك اليمين ولا بد من الاعادة بعد السؤال<sup>(١)</sup>. وكذا ليس للمدعي احلافه بدون اذن الحاكم ، فلو أحلفه لم يعتد به<sup>(٢)</sup>.  
(مسألة ٣-٣) لو لم يكن للمدعي بينة واستحلف المنكر فحلف

وفي كشف اللثام اتفاقاً، لانه حق له فيتوقف استيفاءؤه على المطالبة - انتهى .

وهذا مقتضى النصوص أيضاً ، ففي حديث خضر النخعي عن أبي عبدالله عليه السلام : ان استحلفه فليس له أن يأخذ شيئاً ، وان تركه ولم يستحلفه فهو على حقه [الوسائل ج ١٨ ب ١٠ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

(١) وفي الجواهر ١٧١/٤٠ : لو تبرع هو أو تبرع الحاكم باحلافه لم يعتد بتلك اليمين وأعادها الحاكم ان التمس المدعي، بلاخلاف أجده فيه كما اعترف به غير واحد . نعم ذكر الشهيدان وغيرهما من غير خلاف أجده فيه أيضاً - انتهى .

هذا مضافاً الى أن المدعي قد لا يرضى بالحلف وأراد تأجيل الدعوى لغرض ما، فله ذلك وليس للحاكم حينئذ احلاف المدعي عليه ، بل تبقى الدعوى مؤجلة ، ولعله تمكن بعد ذلك من اقامة البينة أو انه يتمكن من اقناع المدعي عليه بأن يقر له أو نحو ذلك .  
(٢) كما في مجمع البرهان نسبتة الى الاصحاب انه لا يستقل الغريم باليمين من دون اذن الحاكم وان كان حقاً لغيره لانه وظيفته

سقطت دعوى المدعي في ظاهر الشرع<sup>١</sup>، فليس له بعد الحلف مطالبة حقه ولا مقاصته ولا رفع الدعوى الى الحاكم، ولا تسمع دعواه<sup>٢</sup>.

وان كان اقامة الدليل عليه .

(١) كما في الجواهر ١٧١/٤٠ : نعم لاريب في سقوطها في الظاهر حتى لو ظفر المدعي بعد ذلك بمال الغريم لم تحل له المقاصة لعدم حق له عليه في الدنيا الا أن يكذب نفسه كما صرح به في كشف اللثام، وحينئذ لو عاود المطالبة أنم ولم تسع دعواه مع عدم اليقنة بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، بل لو أعادها عند ذلك الحاكم لنسيانه أو عند حاكم آخر ولو لنسيان المنكر واتفق نكوله عن اليمين لم يحل له الاخذ، بل ظاهرهم أيضاً ذلك في العين المملوكة - انتهى .

مضافاً الى النصوص الآتية ذكرها .

(٢) وذلك لتصريح النصوص به أو يكون مستفاداً منها كما في معتبرة ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام قال : اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف أن لاحق له قبله ذهبت اليمين بحق المدعي فلا دعوى له . قلت له : وان كانت عليه بيعة عادلة ؟ قال : نعم وان أقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له وكانت اليمين قد أبطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه عليه [الوسائل ج ١٨ ب ٩ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .



نعم لا تبرأ ذمة المدعى عليه ، ولا تصير العين الخارجية بالحلف خارجاً عن ملك مالكها فيجب عليه ردها وافرغ ذمته<sup>(١)</sup> وان لم يجز للمالك أخذها ولا التقاص منه ولا يجوز بيعها وهبتها وسائر التصرفات فيها . نعم يجوز ابراء المديون من دينه على تأمل فيه<sup>(٢)</sup> ، فلو أقام المدعي البينة بعد حلف المنكر لم تسمع ، ولو غفل الحاكم أوقف الامر الى حاكم آخر فحكم بينة المدعي لم يعتد بحكمه<sup>(٣)</sup> .

(مسألة ٤) لو تبين للحاكم بعد حكمه كون الحلف كذباً يجوز

وفي صحيفة سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل وقع لي عنده مال فكابرنى عليه وحلف ثم وقع له عندي مال آخذه لمكان مالي الذي أخذه وأجده وأحلف عليه كما صنع؟ قال : ان خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه [ الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٧ ] .

(١) لعدم حصول مبرئ للذمة واقعاً ، والمستفاد من النصوص والاجتماعات أيضاً ليس الاستقوط الحقوق كلها في ظاهر الشرع .  
 (٢) لاحتمال أن يكون البراء أيضاً حقاً له قد سقط في ظاهر الشرع ، الا أن يقال بأن البراء ليس حقاً للمدعي على المنكر حتى يكون ذاهباً في ظاهر الشرع بل هو تابع لاصل المالية ولا ريب في بقائها .

(٣) كما هو المذكور في النص والاجماع

له بل يجب عليه نقض حكمه<sup>(١)</sup> ، فحينئذ يجوز للمدعي المطالبة والمقاصة وسائر ما هو آثار كونه محقاً<sup>(٢)</sup>، ولو أقر المدعى عليه بأن المال للمدعي جاز له التصرف والمقاصة ونحوهما، سواء تاب وأقر أم لا<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - هـ) هل الحلف بمجردة موجب لسقوط حق المدعي

(١) لان عدم نقض الحكم يوجب تضييع الحق ويستند التضييع الى حكم الحاكم مع أنه عالم بعدم اعتبار الحكم الصادر مبنياً على الحلف الكاذب .

(٢) لانصراف النصوص الدالة على ان اليمين يذهب الحق والاجتماعات عن هذا المورد قطعاً.

(٣) كما هو المستفاد من موثقة ابي سيار قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام : اني كنت استودعت رجلا مالا فجحذنيه وحلف لي عليه ثم انه جاءني بعد ذلك بسنتين بالمال الذي اودعته اياه ، فقال هذا مالك في حل فأخذت منه المال وأبيت أن آخذ الربح منه، ورفعت المال الذي كنت استودعته وأبيت اخذه حتى استطلع رأيك فما ترى؟ فقال: خذ نصف الربح واعطه النصف وحلله، فان هذا رجل تائب والله يحب التوابين [ الوسائل ج ١٦ ب ٤٨ من ابواب ، الايمان، ح ٣ ] .

مضافاً الى ان الاقرار يبطل اليمين بلا خلاف ظاهر ، بل عن جماعة دعوى الاجماع عليه .

مطلقاً<sup>١</sup> أو بعد اذن الحاكم أو اذا تعقبه حكم الحاكم أو حكمه موجب له اذا استند الى الحلف؟ الظاهر أن الحلف بنفسه لا يوجب ولو كان باذن الحاكم، بل بعد حكم الحاكم يسقط الحق، بمعنى أن الحلف بشرط حصول الحكم موجب للسقوط بنحو الشرط المقارن.

(مسألة - ٦) للمنكر أن يرد اليمين على المدعي، فان حلف ثبتت دعواه والاسقطت، والكلام في السقوط بمجرد عدم الحلف والنكول أو بحكم الحاكم كالمسألة السابقة<sup>٢</sup>، وبعد سقوط دعواه

١) كما قد يتوهم من ظاهر النصوص سقوط الدعوى بمجرد حصول اليمين من المنكر من غير حاجة الى اذن الحاكم ولا الى انشاء حكم منه بذلك، لكن التحقيق خلافه، ضرورة كون المراد من هذه النصوص وما شابهها تعليم ما به يحكم الحاكم والا فلا بد من القضاء والفصل بعد ذلك، كما أومي اليه بقوله صلى الله عليه وآله «انما أقضي بينكم بالبينات والايمان» [الوسائل ب ٢ من أبواب كيفية الحكم، ح ١].

بل لو أخذ بظاهر هذه النصوص وشبهها لم يحتج الى انشاء الحكم من الحاكم مطلقاً، ضرورة ظهورها في سقوط المدعى وثبوت الحق بالبينات ونحوها، مع أنه خلاف الضرورة.

٢) فانه يحتاج الى حكم الحاكم ولا يسقط بدونه بالتقريب

المتقدم.



ليس له طرح الدعوى ولوفى مجلس آخر ، كانت له بينة أولاً<sup>(١)</sup> .  
 ولو ادعى بعد الرد عليه بأن لسي بينة يسمع منه الحاكم<sup>(٢)</sup> ،  
 وكذا لو استمهل في الحلف لم يسقط حقه<sup>(٣)</sup> . وليس للمدعي بعد

(١) كما في صحيحة ابن ابي يعفور : قلت وان كانت عليه بينة  
 عادلة ؟ قال : نعم وان أقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان  
 له وكانت اليمين قد أبطلت كل ما ادعاه [ الوسائل ج ١٨ ب ٩ من  
 أبواب كيفية الحكم ، ح ١ ] .

مضافاً الى اطلاق صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما  
 السلام في الرجل يدعي ولا بينة له ؟ قال : يستحلفه فان رد اليمين  
 على صاحب الحق فلم يحلف فلاحق له [ الوسائل ب ٧ من ابواب  
 كيفية الحكم ، ح ١ ] .

وعليه روايات أخرى أيضاً .

٢-٣) كما هو المحكي عن المفيد وأبي الصلاح والفاضل  
 في التحرير والشهيد والكاشاني من عدم سقوط دعواه اذا جاء  
 بينة ، بل في الروضة نسبتة الى المشهور - الجواهر ١٨١/٤٠ .  
 وهو الاقوى من جهة اطلاق ما دل على أن البينة على المدعي  
 واليمين على من أنكر .

مضافاً الى أن للمدعي أن يثبت ما ادعاه واحقاق حقه من أي  
 طريق شاء بالبينة أو بالحلف ما لم يثبت المنع عنه ، ولا مانع هنا  
 من التأخير لان يروي في الحلف أو اقامة البينة ، فلا مانع هنا قبل

الرد عليه أن يرد على المنكر بـ «بل عليه اما الحلف أو النكول»<sup>(١)</sup>،  
وللمنكر أن يرجع عن رده قبل أن يحلف المدعي<sup>(٢)</sup>. وكذا للمدعي  
أن يرجع عنه لو طلبه من المنكر قبل حلفه<sup>(٣)</sup>.

حكم الحاكم من اقامة البينة وعلى الحاكم أن يسمعه .  
وإذا استمهل يمهله الحاكم ما لم يكن خروجاً عن المتعارف  
حتى يقدر من اقامة ما يثبت حقه أو يعزم بالحلف ، وفي رواية سلمة  
ابن كهيل : واجعل لمن ادعى شهوداً غيباً أمداً بينهما (بينهم) فان  
أحضرهم أخذت له بحقه [الوسائل ب ٩ من أبواب كيفية الحكم،  
ح ١] .

(١) اذا المستفاد من النصوص أن للمدعي ليس الا حق استحلاف  
المنكر الامرة واحدة ، فبعد رد المدعى عليه اليمين اليه ليس له  
الاستحلاف ثانياً كما عليه عدة من النصوص ، ومنها صحيحة محمد  
ابن مسلم قال : يستحلفه ، فان رد اليمين على صاحب الحق فلم  
يحلف فلاحق له [الوسائل ج ١٨ ب ١ من أبواب آداب القاضي،  
ح ١] .

(٢) اذا المستفاد من النصوص ثبوت حق الحلف للمنكر دفاعاً  
عن نفسه ، وبعد رده الى المدعي قبل أن يحلف المدعي يشك في  
بقائه ، ومقتضى الاصل بقاء هذا الحق .

(٣) استصحاباً لبقاء حق اثبات الدعوى باقامة البينة أو رفع

(مسألة - ٧) لونكل المنكر فلم يحلف ولم يرد فهل يحكم عليه بمجرد النكول أو يرد الحاكم اليمين على المدعي فان حلف ثبتت دعواه والاسقطت؟ قولان<sup>(١)</sup>، والاشبه الثاني .

اليسد عن الدعوى ، لثلا يلزم المنكر على الحلف بالله ، مع أن الراجع تركه وان كان حقاً .

(١) كما في الجواهر ١٨٢/٤٠ : وعلى كل حال فان أصرقيل - والقائل الصدوقان والشيخان والديلمي والحلي وغيرهم - يقضي عليه بمجرد النكول، وقيل والقائل الشيخ والكاتب والقاضي وابنا حمزة وادريس والفاضل والشهيدان على ما حكى عن بعضهم - يرد اليمين على المدعي ، فان حلف ثبت حقه وان امتنع سقط حقه ، بل في المسالك نسبته الى سائر المتأخرين ، وفي الرياض الى كثير من القدماء ، بل عن الخلاف والغنية الاجماع عليه - انتهى .

واستدل على القول الاول بصحيفة محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الآخرس كيف يحلف اذا ادعي عليه دين وأنكره ولم تكن للمدعي بينة؟ فقال : ان أمير المؤمنين عليه السلام أتى بالآخرس - الى أن قال - ثم كتب أمير المؤمنين : والله الذي لا اله الا هو - الى أن قال - ثم غسله وأمر الآخرس أن يشربه ، فامتنع فألزمه الدين [ الوسائل ج ١٨ ب ٣٣ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١ ] .

فان مقتضى هذه الصحيحة الالتزام بالدين بمجرد امتناع الآخرس



عن القسم من دون أن يرد الحاكم الحلف الى المدعي ، وكذلك مقتضى اطلاق صحيحة عبید بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يدعى عليه الحق ولاينة للمدعي ؟ قال : يستحلف أو يرد اليمين على صاحب الحق ، فان لم يفعل فلاحق له [الوسائل ، ب ٧ من ابواب كيفية الحكم ، ح ٢] .

ولكن يرد على الاستدلال بالصحيحة الاولى أنها انما تكون في مقام بيان كيفية استحلاف الاخرس ونقل فعل أمير المؤمنين عليه السلام في هذا المقام ، فلعل عدم ذكر بعض الخصوصيات الاخرى كان لاجل عدم كون أبا عبد الله عليه السلام بصدد بيانه .

وأما الصحيحة الثانية فانها على القول الثاني أدل ، خصوصاً اذا قرئت كلمة «يرد» بصيغة المجهول ، وهو الانسب بملاحظة السياق . وعلى أي حال فان انحصار الامر في الاستحلاف أورد اليمين يدل على أنه لا يحكم على المنكر بمجرد النكول بل يرد اليمين على المدعي ، وعلى فرض كونهما دالاعلى المطلوب بالاطلاق فهما معارضتان باطلاق صحيحة هشام عن أبي عبد الله عليه السلام قال : ترد اليمين على المدعي [ الوسائل ج ١٨ ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٣ ] .

ومع المعارضة فالمرجع هو ما دل من الروايات على أن القضاء انما يكون بالايمان والبيانات . على أن الاصل يقتضي عدم جواز

(مسألة - ٨) لورجع المنكر الناكل عن نكوله فان كان بعد حكم الحاكم عليه أو بعد حلف المدعي المردود عليه الحلف . لايلتفت اليه ، ويثبت الحق عليه في الفرض الاول<sup>(١)</sup> ولزم الحكم عليه في الثاني<sup>(٢)</sup> من غير فرق بين علمه بحكم النكول أو لا<sup>(٣)</sup> .

(مسألة - ٩) لو استمهل المنكر في الحلف والرد ليلاحظ ما فيه صلاحه جاز امهاله<sup>(٤)</sup> بمقدار لا يضر بالمدعي ولا يوجب تعطيل

الحكم بمجرد النكول ، فلذا كان الاشبه بالاصول الشرعية في باب القضاء والاقرب الى الاحتياط هو القول الثاني لو لم يكن هو الاقوى .

(١) بمقتضى حكم الحاكم وعدم جواز نقضه ، مضافاً الى أنه لاخلاف في المسألة في الجملة .

(٢ - ٣) لما استفاد من اطلاق النصوص الدالة على أن اليمين تذهب بحق الخصم كما في معتبرة ابن ابي يعفور: اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلف فحلف أن لاحق له قبله ذهبت اليمين بحق المدعي [ الوسائل ج ١٨ ب ٩ من ابواب كيفية الحكم ، ح ١ ] .

فان استفاد منها كبرى كلية في باب اليمين ، مضافاً الى اطلاق بعض النصوص الاخر كصحيفة محمد بن مسلم : فان رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له [ الوسائل ب ٧ من ابواب كيفية الحكم ، ح ١ ] .

(٤) لان الحلف وعدمه حق له للدفاع عن نفسه وله هذا الحق

الحق والتأخير الفاحش. نعم لو أجاز المدعي جار مطلقاً بمقدار اجازته<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ١٠) لوقال المدعي لي بينة لايجوز للحاكم الزامه باحضارها<sup>(٢)</sup> فله أن يحضرها أو مطالبة اليمين أو ترك الدعوى. نعم يجوز له ارشاده بذلك أو بيان الحكم، من غير فرق في الموضوعين بين علمه وجهله .

(مسألة - ١١) مع وجود البينة للمدعي يجوز له عدم اقامتها ولو كانت حاضرة واحلاف المنكر ، فلا يتعين عليه اقامتها ، ولو علم أنها مقبولة عند الحاكم فهو مخير بين اقامتها واحلاف المنكر<sup>(٣)</sup>

مالم يضر بالمدعي في تأخيره .

(١) لان الاستحلاف حق للمدعي فله أن يؤجل في تأخير استيفاء حقه.

(٢) لان المدعي مخير في اثبات دعواه بين سلوك طريق البينة وطريق اليمين ، مضافاً الى أن له ترك الدعوى رأساً ، فلا وجه لالزامه على ذلك ، من دون فرق في ذلك بين علم المدعي وجهله لاطلاق الحق الثابت له شرعاً وعقلاً .

(٣) كما في الجواهر ١٩٢/٤٠ : وكيف كان فمع حضورها ففي المتن وغيره لايسألها الحاكم مال م يلتمس المدعي لانه حقه فلا يتصرف فيه من غير اذنه ... وعلى كل حال فاذا أراد سؤالها ففي القواعد قال : من كانت عنده شهادة فليذكر ان شاء ولايقول لهما اشهدا - انتهى .



ويستمر التخيير الى يمين المنكر<sup>(١)</sup> فيسقط حينئذ حق اقامة البينة ولو لم يحكم الحاكم<sup>(٢)</sup>. ولو اقام البينة المعتبرة وقبل الحاكم فهل يسقط التخيير أو يجوز العدول الى الحلف؟ وجهان أو جههما سقوطه<sup>(٣)</sup>.

وذلك لان اقامة البينة أو احلاف المنكر حق للمدعي فله اختيار أيهما شاء .

(١) بمقتضى استصحاب بقاء الحق بل مفاد اطلاق النصوص .  
 (٢) كما هو صريح صحيحة ابن ابي يعفور «ذهب اليمين بحق المدعي» وغيرها .

(٣) ففي الجواهر ١٩٤/٤٠ : ولا يستحلف المدعي مع البينة القابلة لاثبات الحق بلا خلاف فيه بيننا ، بل الاجماع بقسميه عليه ، مضافاً الى خبر محمد بن مسلم : سألت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل يقيم البينة على حقه هل عليه أن يستحلف ؟ قال : لا [الوسائل ج ١٨ ب ٨ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

ولكن التحقيق أن الاستفادة من الاجماع والرواية في المقام ليس الانفي الالزام ، وأما سقوط حق الاستحلاف فيمكن توجيهه بأن مقتضى الاستصحاب - وان كان بقاء حق المدعي بعد اقامة البينة - الا أن مقتضى أصالة البراءة في جانب المدعى عليه عدم لزوم الحلف عليه ، لان الناس مسلطون على أموالهم وأنفسهم ، وسلطة أحد على أحد خلاف الاصل ، والقدر المتيقن من السلطة في التحليف ما اذالم يقدم المدعي على قيام البينة .

(مسألة - ١٢) لو أحضر البينة فان علم أو شهدت القرائن بأن المدعي بعد حضورها لم يرد اقامتها فليس للحاكم أن يسألها<sup>(١)</sup> وان علم أو شهدت الاحوال بارادة اقامتها فله أن يسألها ، ولو لم يعلم الحال وشك في ذلك فليس للحاكم سؤال الشهود<sup>(٢)</sup>. نعم له السؤال من المدعي بأنه اراد الاقامة أولاً .

( مسألة - ١٣ ) اذا شهدت البينة فان عرفهما الحاكم بالفسق طرح شهادتهما ، وكذا لو عرف بفقدتهما بعض شرائط الشهادة<sup>(٣)</sup> ولو عرفهما بالعدالة وجامعيتهما الشرائط قبل شهادتهما وان جهل حالهما توقف واستكشف من حالهما وعمل بما يقتضيه<sup>(٤)</sup>.

( مسألة - ١٤ ) اذا عرفهما بالفسق أو عدم جامعيتهما للشرائط طرحهما من غير انتظار التزكية<sup>(٥)</sup> لكن لو ادعى المدعي خطأ الحاكم

١ - ٢ ) لما تقدم من كون المدعي مخيراً في اثبات دعواه بأي طريق شاء ، كما أن له ترك الدعوى رأساً فلا يجوز الزامها باقامة البينة .

٣ ) لعدم حجيتها عند الحاكم مع فقد شرائط الحجية .

٤ ) كما هو الوارد في سيرة رسول الله صلى الله عليه وآله كما نقل في الوسائل ج ١٨ / ١٧٥ ب ٦ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١ ، وهو مقتضى القواعد ، لعدم امكان الرد ولا القبول بدون استكشاف الحال .

٥ ) لعدم اعتبارها عند الحاكم وسقوطها في نفسه ، فلا وجه

للانتظار حيثئذ .

في اعتقاده تسمع منه <sup>(١)</sup> فان أثبت دعواه والافعلى الحماكم طرح  
شهادتهما - وكذا لو ثبتت عدالتهما وجامعيتهما للشرائط لم يحتج  
الى التزكية ويعمل بعلمه، ولو ادعى المنكر جرحهما أو جرح أحدهما  
تقبل <sup>(٢)</sup> ، فان أثبت دعواه أسقطهما والاحكم . ويجوز للحاكم  
التعويل على الاستصحاب في العدالة

(١) لما تقدم من أن للمدعي أن يثبت دعواه من أي طريق ممكن،  
فله الاستمهال لتزكية الشاهدين واثبات حقه بالطريق الممكن في حقه :  
(٢) اذ للمنكر أيضاً الدفاع عن نفسه بالطريق الممكن المتعارف كما  
في الجواهر ١٩٢/٤٠ : وعلى كل حال فبعد أن يعرف عدالة البينة  
على وجه تكون صالحة لاثبات الدعوى يقول للمخضم : هل عندك  
جرح ؟ وفي وجوب ذلك اشكال ، فان قال : نعم وسأل الانظار في  
اثباته أنظره لامكان صدقه ، ولقول علي عليه السلام لشريح : واجعل  
لمن ادعى شهوداً أمداً بينهما ، فان أحضرهم أخذت له بحقه وان  
لم يحضرهم أوجبت عليه القضية [الوسائل ج ١٨ ب ١ من أبواب  
آداب القاضي ، ح ١] .

الا أنه كما ترى لاتعيين فيه لمدة الانظار التي قدرها في المبسوط  
وغيره «ثلاثاً» ، بل لأجد فيه خلافاً بينهم من دون تفصيل بين بعد  
المسافة وقربها ، مع أن ظاهر المرسل المزبور كون الامد بحيث  
يمكن اتیان البينة فيه كما هو ظاهر النافع - انتهى .



والفسق<sup>(١)</sup>.

(مسألة-١٥) اذا جهل الحاكم حالهما وجب عليه أن يبين للمدعي أن له تزكيتها بالشهود مع جهله به<sup>(٢)</sup>، فان كان زكاهما بالبينة المقبولة وجب أن يبين للمدعي عليه ان له الجرح ان كان جاهلا به<sup>(٣)</sup>، فان اعترف بعدم الجراح حكم عليه<sup>(٤)</sup>، وان أقام البينة المقبولة على الجرح سقطت بينة المدعي<sup>(٥)</sup>.

(مسألة - ١٦) في صورة جهل الحاكم وطلبه التزكية من المدعي لوقال « لا طريق لي » أوقال « لأفعل » أو « يعسر علي » وطلب من الحاكم الفحص لا يجب عليه ذلك<sup>(٦)</sup> وان كان له ذلك ،

- (١) كما يجوز التعويل عليه في سائر ما يعتبر فيه العدالة بمقتضى اطلاق أدلة حجية الاستصحاب .
- (٢) لعدم اعتبار ما جاء به من البينة على الفرض وعدم سقوط حقه باثبات دعواه بما يتمكن من تزكية الشهود أو اقامة بينة أخرى أو استحلاف المنكر وغيره .
- (٣) لثلا يحكم عليه ظلماً مع التمكن من الدفاع عن نفسه بجرح الشهود .
- (٤) بمقتضى تمامية البينة وعدم وجود المانع من الحكم .
- (٥) لحكومة بينة الجراح على بينة المدعي .
- (٦) لان وظيفة القاضي هو الحكم وفضل الخصومة ، وأما اثبات المدعي فهو وظيفة المدعي ، كما أن الوارد في النصوص أن البينة على المدعي .

بل هو راجح<sup>(١)</sup>.

ولو طلب الجرح في البينة المقبولة من المدعى عليه ولم يفعل وقال « لا طريق لي » أو « يعسر علي » لا يجب عليه الفحص<sup>(٢)</sup> ويحكم على طبق البينة، ولو استمهله لاحتضار الجارح فهل يجب الامهال ثلاثة أيام<sup>(٣)</sup> أو بمقدار مدة أمكنه فيها ذلك أولاً يجب وله الحكم أو وجب عليه الحكم فان أتى بالجارح ينقضه ؟ وجوه . لا يبعد وجوب الامهال بالمقدار المتعارف<sup>(٤)</sup> . ولو ادعى الاحتضار في مدة طويلة يحكم على طبق البينة .

١ ) اجابة لقضاء حاجة المؤمن ، بل هو سيرة النبي «ص» على ما هو الوارد في بعض النصوص [الوسائل ج ١٨ ب ٦ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

٢) لما تقدم من أنه خارج عما هو وظيفة الحاكم بحسب النصوص، بل يكفي عدم الدليل على وجوبه .

٣) كما قدر الامهال في المبسوط وغيره به ثلاثة أيام ، ولكن لا دليل عليه ، بل هو خلاف اطلاق رواية سلمة بن كهيل : واجعل لمن ادعى شهوداً غيباً أمداً بينهما (بينهم) فان أحضرهم أخذت له بحق وان لم يحضرهم أوجب عليه القضية [الوسائل ج ١٨ ب ١ من أبواب آداب القاضي ، ح ١] .

٤) بمقتضى أنه كيفية الحكم العادلة بين الناس كما أمر الله تعالى بقوله «وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل» [النساء : ٥٨] .

(مسألة - ١٧) لو أقام البينة على حقه ولم يعرفهما الحاكم بالعدالة فالتمس المدعي ان يحبس المدعى عليه حتى يثبت عدالتهما قيل: يجوز حبسه<sup>١</sup> والاقوى عدم الجواز .

كما أن مقتضى العدل عدم الامهال مدة طويلة من دون رضا المدعي .  
 (١) كما في الجواهر ٢٠٥/٤٠ : هو المحكي عن الشيخين في المقنعة والنهاية والقاضي في أحد قوليه وابني حمزة وزهرة نافياً للخلاف فيه ظاهراً ، لقاعدة لا ضرر ولا ضرار ، فانه قديهر ب المدعى عليه ولا يتمكن المدعي من تحصيل الحق فيجب حينئذ مقدمة ، للزوم مراعاة حق المسلم من الذهاب في نفس الامر ، وبذلك ينقطع الاصل . ثم قال: والالتزام بالكفيل أو الحبس وان كان ضرراً الا ان ذهاب الحق أيضاً ضرر ، وعلى الحاكم مراعاة الاقل ضرراً ولعله التكفيل ، وعدم الفائدة في التكفيل مسلم ان تحقق عدم امكان اثبات الحق في نفس الامر ، ولكنه متحقق بعد احتمال حضور البينة وثبوت الحق بها ، فيلزم الكفيل احضاره أو الالتزام بالحق ان ثبت وهرب المدعى عليه ولم يكن له مال يقتص منه ، والحكم على الغائب غير كاف في التخلص عن احتمال ذهاب الحق . ومن هنا مال في الرياض الى ذلك وقال ان القول به لا يخلو من رجحان - انتهى .

ولكن التحقيق وفاقاً للمحكي عن اكثر المتأخرين بل عامتهم والاسكافي والشيخ في الخلاف والمبسوط والقاضي في أحد قوليه عدم جواز حبسه ولا مطالبته بكفيل ولا تأمين المدعى به أو الرهن ،



بل لا يجوز مطالبة الكفيل منه ولا تأمين المدعى به أو الرهن في مقابل المدعى به<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ١٨) لوتبين فسق الشاهدين أو أحدهما حال الشهادة انتقض الحكم<sup>(٢)</sup>، وان كان طارئاً بعد الحكم لم ينتقض<sup>(٣)</sup>، وكذا

كل ذلك لعدم ملزم لذلك .

وأما قاعدة لا ضرر مضافاً الى أنه لا يبعد أن يكون حكماً سلطانياً لا قاعدة كلية لا تجري في المقام ، لان الضرر هنا احتمالي ، ولعل المدعي يكون غير محق في دعواه . وما ذكر من الاستدلال شبيه بالاستحسان ، لعدم الدليل على مراعاة أقل ضرراً وعدم دليل على أن التكفيل أو الحبس أقل ضرراً دائماً ، مع أنها في الحقيقة تثبت للضرر على المسلم باحتمال ضرر آخر .

(١) لعدم الدليل عليه والزاماً بلا ملزم كما تقدم .

(٢) لانه يستكشف حينئذ بطلان مستند حكمه وان الشهادة لم تكن معتبرة شرعاً وأن الحماكم قد اخطأ في التطبيق . وفي الجواهر ١١٣/٤٠ : اللهم الا أن يدعى أن الشرط علمي نحو العدالة في امام الجماعة ، لكن اتفاق كلمة الاصحاب ظاهراً على النقض مع أصالة الواقعية في الشرائط - انتهى .

(٣) لان المعتبر في الشهادة هو العدالة حال الاداء ، والمفروض طروا الفسق بعد الحكم ، فلا يضر في اعتبار الحكم بلا خلاف واشكال .

لوتبين فسقهما بعد الشهادة وقبل الحكم على الاشبه<sup>(١)</sup>.

(١) والتفصيل فيه : ان المشهور عدم جواز الحكم بشهادتهما حينئذ في حقوق الله تعالى ، وأما حقوق الناس ففيه خلاف ، فذهب جماعة منهم الشيخ في الخلاف والحلبى والمحقق الى عدم القدرح ، وذهب جماعة أخرى منهم الشيخ في موضع من المبسوط والفاضل في السخلف والشهيد في الدروس الى القدرح . واستدل على ذلك بعدة أمور :

الاول - ان الحاكم لو حكم على طبق شهادتهما كان ذلك من الحكم بشهادة فاسقين ، وهى غير نافذة . وفيه ان المعتبر في نفوذ الشهادة عدالة الشاهدين حين الاداء ، ومن المعلوم أن حكم الحاكم على طبقهما من الحكم بشهادة العدلين لا الفاسقين . على أنه لو لم يجز ذلك لم يجز الحكم فيما اذا طرأ الجنون عليهما أو على أحدهما .

الثاني - ان طروا الفسق عليهما أو على أحدهما كرجوعهما عن الشهادة قبل الحكم . وفيه - مضافاً الى أنه قياس محض وأنه مع الفارق - أن الرجوع عدول عن الشهادة الاولى الموجب لبطلانها من الاول ، والفسق الطارئ يوجب فقد شرط قبول الشهادة لو صدر منه لاحقاً ، ومن المعلوم أنه لا يوجب بطلان الشهادة الاولى .

الثالث - ان طروا الفسق يضعف ظن العدالة . وفيه أما أولاً أن الامر ليس كذلك دائماً ، وأما ثانياً أنه لو فرض ذلك في مورد فلا أثر له بعد ما ثبتت عدالته شرعاً . نعم ان ظهور الفسق لو أوجب في مورد

(مسألة - ١٩) الظاهر كفاية الاطلاق في الجرح والتعديل<sup>(١)</sup>،

تشكيكاً في العدالة السابقة ، بحيث لم يمكن الحكم فعلاً بعدالة الشاهدين سابقاً كما اذ اثبتت عدالتهما بالاطمئنان الشخصي ثم زال وحصل الشك فيها لكان ذلك قادحاً في قبول شهادتهما جزماً ، ولكن هذه الصورة خارجة عن محل الكلام .

وأما في حقوق الله تعالى فالمشهور - كما تقدم - عدم جواز الحكم بشهادتهما ، واستدل على ذلك بالوجوه المتقدمة وقد عرفت حالها . وأيضاً استدل عليه بأمرين آخرين : الاول الاجماع ، والثاني درء الحدود بالشبهات . نظراً الى أن طروا الفسق يوجب الشبهة . لكن يرد عليه أما في الاول فلعدم كون الاجماع تعبيراً كاشفاً عن قول المعصوم عليه السلام ، لقوة احتمال كون المدرك فيه الوجوه المتقدمة ودرء الحد بالشبهة ، فلا اجماع تعبدية هنا فلا عبرة به . وأما في الثاني فلعل جوابه ظاهر ، اذ لاشبهة بعد شهادة شاهدين عادلين ، ومن الطبيعي أن طروا الفسق لا يوجب شبهة في الشهادة السابقة بل طرو الكفر لا يوجب ذلك فضلاً عن الفسق . نعم لو فرض أنه في مورد أوجب ذلك التشكيك في العدالة السابقة كما تقدم لكان قادحاً في نفوذ شهادتهما قطعاً ، ولكنه غير مورد الكلام ، فعلى ذلك الاقوى حجية الشهادة في الفرض مطلقاً .

(١) خلافاً للمشهور حيث أنهم ذهبوا الى أن الجرح لا يثبت الا مفسراً ، وعللوه أولاً بعدم العسر بذكر سبب الجرح ، وثانياً بأنه



ربما لا يكون جرحاً عند الحاكم المشهود عنده ، بخلاف تفصيل العدالة المحتاج الى ذكر جميع الكبائر وغيره مما يتعذر أو يتعسر احصاؤه .

ولكن يرد على الاول بأن مجرد عدم العسر في تفسير الجرح لا يقتضي وجوب التفسير وعدم اعتبار الشهادة به مجملاً ، مع أن تفسير العدالة وذكر سببه أيضاً لا يكون في العسر ولا يحتاج الى ذكر جميع الكبائر .

ويرد على الثاني بأن الدليل أخص من المدعى أولاً ، لان الحاكم قد يعلم باتحاد نظره مع نظر الجراح ، فلا يحتاج الى السؤال والتفسير ، مع أن هذا الوجه يوجب عدم اعتبار التعديل أيضاً إلا مفسراً ، فلا وجه للفرق بينهما . مضافاً الى أنه يلزم ذكر السبب في مورد الشهادة على الملك والطهارة والنجاسة وغيرها الاحتمال الاختلاف في النظر مع أنه لا يجب السؤال عن سبب هذه الامور بالاتفاق . ولذلك قال صاحب الجواهر ١١٦/٤٠ : ولعل الاقوى الاكتفاء بالاطلاق فيهما كما عن بعضهم ، بل لعله يرجع اليه ما حكاه المصنف عن الخلاف بقوله : وفي الخلاف كما في نسخة وفي قول في أخرى وهي الاصح بثبت مطلقاً ، أي في الجرح بناءً على موافقته المشهور في العدالة ، لكن لان كل من المعدل والجراح لا بد أن يكون في نظر الحاكم عالماً بسببهما والالم يصح لهما ، ومع العلم

ولا يعتبر ذكر السبب فيهما مع العلم بالاسباب وموافقة مذهبه لمذهب الحاكم ، بل لا يبعد الكفاية الا مع العلم باختلاف مذهبهما ويكفي فيهما كل لفظ دال على الشهادة بهما .  
ولا يشترط ضم مثل أنه مقبول الشهادة أو مقبولها لي وعلي ونحو ذلك في التعديل<sup>(١)</sup> ولا مقابلته في الجرح .

لا معنى للسؤال ، اذ هذا مع كونه ممنوعاً قد قيل لا يتم الامع علم الحاكم بموافقة مذهب المزكي لمذهبه في أسباب الجرح والتعديل بأن يكون مقلدأه أو موافقأه، ولانهما انما يجزمان اذا علما بما عند الحاكم من أسباب العدالة والفسق أو بالعدالة أو الفسق عند الكل، لو صرح منعه أيضاً . بل لما هو المعلوم من طريقة الشرع من حمل عبارة الشاهد على الواقع وان اختلف الاجتهاد في تشخيصه .

(١) خلافاً للقواعد حيث ذهب الى أنه لا بد فيها من ضم «مقبول الشهادة» الى قوله «عدل» ، اذ رب عدل لا تقبل شهادته اغلبة الغفلة عليه، بل عن المختصر الاحمدي «لا بد أن يقول عدل مقبول الشهادة علي ولي»، لان الوصف بالعدالة والصدق وقبول الشهادة انما يقتضي ثبوت الصفة في الجملة، فر بما تثبت في شيء دون شيء، وعن التحرير «يجب على المزكي أن يقول أشهد أنه عدل مقبول الشهادة، أو هو عدل لي وعلي، بمعنى الاكتفاء بأحدهما، لانه لا تتعلق العلتان بالعدل الا بتضمن معنى الشهادة ، فيتحد حينئذ مؤداها ويكفي أحدهما» ونسبه في المسالك الى اكثر المتأخرين [الجواهر ٤٠/١١٧] .

وربما علل بعضهم اضافة «لي وعلي» بأن الغرض منه أن يبين أنه ليس بولد لبناء علي أن شهادة الولد علي والده غير مقبولة ، ولكن ضعفه في المسالك بسأنه قد اعتبره من علم أنه ليس ولده ، ومع تسليم عدم قبول شهادة الولد علي والده لا يدل قوله « عدل علي ولي» علي أنه ليس بولد ، لان العدل عدل علي أبيه وله الأنة لا تقبل شهادته عليه ، بمعنى انه خارج . وبتقدير أن يراد به نفي البنوة فالمعتبر أن لا يكون هناك ذلك الوصف ، أما أن يتعرض الى نفيه لفظاً فلا ، كما أن الشاهد علي غيره ينبغي أن لا يكون كذلك ، ولا يجب أن يقول لست بابن [الجواهر ١١٨/٤٠] .

والذي ينبغي أن يقال - كما ذكره الماتن - عدم اعتبار أزيد من الشهادة بأنه عدل ، لاطلاق ما دل علي وجوب الحكم بشهادتهما ، وأما ما ذكر من القيود والاستدلال عليهما فهما من الشرائط المعتبرة في باب الشهادة ، والذي وظيفته أن يراعيها هو الحاكم ، ولا يجب أن يصرح بالشرائط الموجودة بالالفاظ الدالة عليه ، اذ لا دليل علي وجوب التصريح بالشرائط الموجودة فيها .

هذا أولاً ، وثانياً أنه لو اعتبر مراعاة جميع الشرائط المعتبرة في تأثير الشهادة بالعدالة أو الجرح لا يجوز الشهادة لاحد الاعراف بجميع أحكام الشهادة اجتهاداً أو تقليداً وعدم قبول الشهادة الا عن هؤلاء ، مع أنه خلاف ما ثبت من الشرع من سيرة الرسول صلى الله



(مسألة - ٢٠) لو تعارضت بينة الجرح والتعديل - بأن قالت احدهما انه عادل وقالت الاخرى أنه فاسق أو قالت احدهما كان يوم كذا يشرب الخمر في مكان كذا وقالت الاخرى انه كان في يوم كذا في غير هذا المكان - سقطتا<sup>١</sup>، فعلى المنكر اليمين . نعم لو كان له حالة سابقة من العدالة أو الفسق يؤخذ بها ، فان كانت عدالة

عليه وآله والائمة والقضاة في زمانهما. فعلى ذلك لا يجب التصريح بأنه مقبول الشهادة بل يكفي الشهادة بالعدالة .

هذا مضافاً الى أنه لو لم يكن مقبول الشهادة عند المعدل لا يجوز له التعديل حتى بنحو الاطلاق ، اذ يكون من الاغراء بالمجهل والقاء الحاكم في خلاف الواقع، كما ان اضافة قيد «علي» أو «لي» لادليل على وجوبه، لعدم وجوب التصريح لفظاً بكل ما يعتبر في الشهادة، مع أنه لا يدل على انتفاء البنية لو كان هذا معتبراً في باب الشهادة كما تقدم عن صاحب المسالك ، مع أن غاية ما يقتضي التعليل أن لا يشهد بالعدالة اذا كان ابناً له لا وجوب التصريح بعدم البنية ، ومن هذا يظهر الكلام في الجرح أيضاً .

( ١ ) وذلك بمقتضى التعارض في صورتين وسقوطهما عن الحجية عند التعارض ، لان دليل حجية البينة لا يشمل المتعارضتين ، وبعد السقوط عن الحجية فلا يمكن للمدعي التمسك بما جاء من البينة الا أن يأتي ببينة أخرى، ومع عدم امكانه له أن يستحلف المنكر.

حكم على طبق الشهادة وان كانت فسقاً تطرح وعلى المنكر اليمين<sup>(١)</sup>.  
 (مسألة - ٢١) يعتبر في الشهادة بالعدالة العلم بها ما بالشياع  
 أو بمعاشرة باطنة متقدمة ، ولا يكفي في الشهادة حسن الظاهر ولو  
 أفاد الظن<sup>(٢)</sup> ولا اعتماد على البيئة أو الاستصحاب ، وكذا في الشهادة

---

(١) وذلك بمقتضى حجية الاستصحاب بعد سقوط المعدل  
 والجرح بالمعارضة ، فان الاصل في رتبة متأخرة عن الامارة .  
 (٢) وذلك لماد على اعتبار العلم الوجداني في الشهادة على جميع  
 الاشياء الا في مورد الشهادة على الملك ، ولكن مع ذلك في الجواهر  
 ١٢٤/٤٠ : لا يشهد الشاهدان بالجرح الامع المشاهدة لفعل ما يقدر  
 في العدالة أو أن يشيع ذلك في الناس شياً موجياً للعلم للتواتر  
 أو غيره مما يحصل به القطع ، بخلاف العدالة التي يكفي فيها غلبة  
 الظن بسبب الخلطة والممارسة المقتضية لذلك ، لانها الطريق الى  
 امثالها ، أو لظهور النصوص في الاكتفاء بنحو ذلك ، والالم يمكن  
 التعديل الاللمعصوم عليه السلام كما أومي اليه في بعض النصوص  
 [الوسائل ج ١٨ ب ٤١ من أبواب الشهادات ، ح ١ - ١٣] .

وحينئذ فلا يعول على سماع ذلك ، أي الجرح من الواحد  
 والعشرة من حيث كونهم كذلك ، لعدم اليقين بخبرهم ، أما لو حصل  
 ولو لشدة عدالتهم وضبطهم وتحرزهم فلا ريب في الاكتفاء به  
 لانه المدار .

ثم قال: وعلى كل حال فليس له الشهادة بالجرح بخبر الواحد

وما فوقه اذالم يبلغ ذلك الحد اجماعاً كما في المسالك قال «نعم له أن يشهد على شهادتهم بشرط الشهادة على الشهادة». قلت : قد يتوهم أنه لولا الاجماع المزبور لامكن القول بالاكْتفاء في الشهادة به وبغيره بالبينة عنده ، بناءً على عموم حجيتها شرعاً لكل أحد ، ضرورة كونها حينئذ مطرئاً شرعياً كالشهادة بمقتضى الاستصحاب واليد ونحوها مما جعله الشارع أمانة على ذلك ، وكذا حكم الحاكم بالعدالة أو الفسق ، فان له ذلك كما صرح به في القواعد، بل الظاهر اكْتفاء الحاكم الآخر باخبار الاول من دون شهادة أخرى ، لكن يدفعه اعتبار العلم في الشاهد على وجه يقوم مقامه الحجة شرعاً ، بل لو أبرز ذلك على وجه الشهادة كان مدلساً ، بخلافه في نحو الملك باليد الدالة عليه باعتبار أن الشهادة به شرعاً وعرفاً بنحو ذلك - انتهى .

أقول : فعلى ذلك مقتضى القاعدة - كما ذكره قدس سره - أن تكون الشهادة مبنية على العلم الوجداني ، والشهادة على الشيء الظاهر في العلم به اذالم يكن عن علم يكون تدليساً واغراء بالجهل بل يعد كذباً لا محالة .

نعم في مثل الشهادة على الملك تكون الشهادة عرفاً ظاهراً في الامارة الدالة على الملك غالباً ، فتكون خارجة عن سياق سائر الشهادات لامحالة .

وأما في باب الشهادة على العدالة فمقتضى القاعدة فيها أيضاً



كونها مبنية على العلم الوجداني، ولادليل على حجية الظن فيها. وأما ما أشار إليه صاحب الجواهر من النصوص فالاول منها لا يدل على ما ذكره من اعتبار الظن في ذلك ، بل هو صدرأ وذيلأ ناظر الى العادل الذي تقلل شهادته ولا يكون ناظرأ الى الشهادة بالعدالة، أما صدر الرواية فلما فيها من قول ابن أبي يعفور : قلت لابي عبد الله عليه السلام : بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم ؟ فقال : أن تعرفوه بالستر والعفاف وكف البطن والفرج واليد واللسان ، ويعرف باجتنب الكبائر التي أوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك [ الوسائل ج ١٨ ب ٤١ من أبواب الشهادات ، ح ١ ] .

وهذا كما ترى يدل على أن الرجل اذا يعرف بهذه الاوصاف يؤثر شهادته ، ولا يدل على أن حسن الظاهر كاشف عن العدالة فضلا عن أن يدل على جواز الشهادة بالعدالة اتكالا على حسن الظاهر. وأما الوارد في ذيله : فاذا سئل عنه في قبيلته ومحلته قالوا : مارأيئنا منه الاخيرأ مواظبأ على الصلوات متعاهداً لاقاوتها في مصلاه، فان ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين - الخ .

فلا يدل هذا أيضاً على جواز الاتكال على حسن الظاهر في الشهادة وان يدل على أن حسن الظاهر كاشف تبعداً لكن الشهادة

لا يكفي فيها الكاشف التعبدي ، بل الشهادة بالعدالة تبني على العلم  
الوجداني كالشهادة بغيرها .

فعلى هذا ترتيب آثار العدالة على شخص بمقتضى الحجج  
الشرعية التي منها حسن الظاهر غير جواز الشهادة على عدالته التي  
تتوقف على العلم الوجداني .

وأما الرواية الثانية منها فهي التي فيها: قلت له : يا بن رسول الله  
أخبرني عن تقبل شهادته ومن لا تقبل . فقال : يا علقمة كل من كان  
على فطرة الاسلام جازت شهادته . قال : فقلت له : تقبل مقترف  
بالذنوب ؟ فقال : يا علقمة لولم تقبل شهادة المقترفين للذنوب لما  
قبلت الا الشهادة الانبياء والاصياء «ع» لانهم المعصومون دون سائر  
الخلق، فمن لم تره بعينك يرتكب ذنباً أولم يشهد عليه بذلك شاهدان  
فهو من أهل العدالة والستر [الموسائل ج ١٨ ب ٤١ من أبواب  
الشهادات، ح ١٣] .

الا أن هذه الرواية أيضاً لا تدل على كفاية الظن بالعدالة في  
جواز الشهادة به ، بل تدل على أن الستر والعفاف المحرز عند  
المعاشرين له اما انه كاشف شرعاً عن العدالة واما أنه نفس العدالة  
التي يمكن احرازها للانسان ويعتبر في ترتيب الاثر على الشهادة ،  
فهي أيضاً أجنبية عن جواز الشهادة المبني على العلم الوجداني  
اتكالا على حسن الظاهر الكاشف ظناً عن العدالة .

بالجرح لا بد من العلم بفسقه ولا يجوز الشهادة اعتماداً على البينة أو الاستصحاب .

نعم يكفي الثبوت التعبدى<sup>(١)</sup> كالثبوت بالبينة أو الاستصحاب أو حسن الظاهر لترتيب الآثار ، فيجوز للحاكم الحكم اعتماداً على شهادة من ثبتت عدالته بالاستصحاب أو حسن الظاهر الكاشف تبعداً أو البينة .

(مسألة - ٢٢) لو شهد الشاهدان بحسن الظاهر فالظاهر جواز الحكم بشهادته بعد كون حسن الظاهر كاشفاً تبعداً عن العدالة<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٢٣) لا تجوز الشهادة بالجرح بمجرد مشاهدة ارتكاب كبيرة مالم يعلم أنه على وجه المعصية ولا يكون له عذر ، فلو احتمل ان ارتكابه لعذر لا يجوز جرحه ولو حصل له الظن بذلك

(١) من جهة أن أدلة اعتبارها حاكم على الدليل الذي يشترط العدالة في موضوع جواز الشهادة وغيرها من الأحكام ، فيحرز العدالة تبعداً بمقتضى دليل اعتبارها ويعمل معها معاملة العلم الوجداني بعد الاحراز تبعداً عند الحاكم .

(٢) لان حسن الظاهر اذا ثبت اماريته شرعاً - كما هو مفاد النصوص المتقدمة - فكما أن احراز الامارة وجداناً ذو أثر شرعاً فكذلك احرازها تبعداً بالبينة، ويجوز العمل بمفادها بمقتضى حجية البينة .



بقرائن مفيدة له<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٢٤) لورضي المدعى عليه بشهادة الفاسقين أو عدل واحد لا يجوز للحاكم الحكم<sup>(٢)</sup>، ولو حكم لا يترتب عليه أثر<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ٢٥) لا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدين لم يحرز عدالتهما عنده، ولو اعترف المدعى عليه بعد التهما<sup>(٤)</sup> لكن أخطأهما في الشهادة.

(مسألة - ٢٦) لو تعارض الجرح والمعدل سقطا وان كان شهود أحدهما اثنين والآخر أربعة<sup>(٥)</sup>، من غير فرق بين أن يشهد اثنان

(١) لان الشهادة كما تقدم لا بد أن تكون عن علم وجداني، كما ورد عن النبي صلى الله عليه وآله قال: هل ترى الشمس، على مثلها فاشهد أودع [الوسائل ج ١٨ ب ٢٠ من أبواب الشهادات، ح ٣].  
فعلية الشهادة بدون العلم يعد شهادة زور  
٢ - ٣) لانه خلاف الحكم بالعدل، ولا يترتب عليه أثر لعدم وجدان شرائط القضاء وموازينه.

(٤) لان اعتراف المدعى عليه بالعدالة لا يعد دليلاً شرعاً على العدالة مالم يكن عادلاً أولم ينضم الآخر اليه.

(٥) لان التعارض بالنسبة الى الجميع سواء، ومع عدم امكان شمول أدلة البيئة للمتعارضتين يسقط عن الحجية، لكن في الجواهر ١٢٠/٤٠: ولو اختلف الشهود بالجرح والتعديل قدم الجرح، لان الشهادة به غالباً تكون شهادة بما يخفى عن الآخرين المعدلين اللذين مبني شهادتهما غالباً بعد الخلطة والممارسة على أصل

عدم وقوع المعصية منه وظن ذلك بسبب حصول الملكة عنده ولو ملكة حسن الظاهر ، وهما معاً غير معارضين لشهادة العدلين بوقوع ذلك منه .

وحينئذ دفع الاطلاق بالعدالة والفسق يقوى الظن بينة الجرح ، لمكان الغلبة المزبورة فضلاً عن صورة التصريح فيهما على وجه يمكن صدقهما معاً ، بأن قال المعدل «خالطته ومارسته فوجدته زاملكة ولا أعلم صدور كبيرة منه بعد ذلك» وقال الجارح «قد وقعت منه يوم كذا مثلاً» ، فان بينة الجرح لا معارض لها حيثئذ ، بل لو كانت بينة العدالة كذلك أيضاً بأن قالت «نعم وقعت منه المعصية يوم كذا ولكن تاب وندم ومارسته وخالطته بعد ذلك فوجدته زاملكة بعدها ولم يصدر منه ما ينافيها» قدمت هي لعدم المعارض . وبالجملة كل بينة منهما شهدت بما خفي عن الاخرين كانت هي المقدمة لعدم المعارض - انتهى .

أقول : ما ذكره قدس سره من الاختلاف ان لم يكن اختلافاً بنحو التضاد - بأن يكون التعديل بالنسبة الى زمان والجرح بالنسبة الى زمان آخر - فلا وجه للتقديم ، بل يكون كل واحد منهما حجة في ظرفه . كما أنه لا وجه لتقديم ما يكون فيه شهادة بما يخفى عن الاخر غالباً ، لان هذه الغلبة لا تفيد الا الظن ، ولم يدل دليل على

اعتبار هذا الظن .

ثم انه قال صاحب الجواهر أيضاً ١٢١/٤٠ : انما الكلام في صورة الاطلاق، كأن قالت احدهما «هو عدل» والآخرى «هو فاسق»، وفي صورة التصريح بالتضاد بأن شهد المعدل بأنه كان في ذلك الوقت الذي شهد الجرح بفعل المعصية فيه في غير ذلك المكان الذي عينه للمعصية أو مشتغلاً بفعل يضاده الجرح اما طاعة أو مباحاً أو نائماً ونحو ذلك، وهي التي أشار إليها المصنف بقوله «ولو تعارضت البيتان في الجرح والتعديل قال في الخلاف وقف الحاكم» لعدم المرجح، «ولو قيل يعمل على الجرح كان حسناً» لا اعتضاد بينته بأصالة عدم حصول سبب الحكم، فيبقى المنكر مثلاً حينئذ على حجته بلا معارض، ضرورة عدم الفرق في العمل بين الجرح الثابت وبين عدم ثبوت العدالة .

وفي بعض نسخ المتن «ولو اختلف الشهود في الجرح والتعديل قال في الخلاف توقف الحاكم ولو قيل يعمل على الجرح كان حسناً»، وهو الذي شرحها في المسالك . ولذا قال فيه بعد أن حكى عن الشيخ ذلك : وهو يتم مع عدم امكان الجمع كما لو تكاذبا ، أما مع الاطلاق فلا وجه للتوقف لعدم التعارض .

وفيه ان التعارض في صورة اطلاق العدالة والفسق متحقق ، اذ كما يحتمل اطلاع الجراح على ماخفي على المعدل يمكن اطلاع



المعدل ولو بتجدد التوبة على ماخفي على الجرح . نعم قديقوى  
الظن بالاول للغلبة المزبورة، ومع فرض عدم اعتبارها فالعمل على  
بينه الجرح ، لكن على الوجه الذي سمعته لاعلى جهة الحكم بفسقه  
تقديماً لبيئته ، ضرورة عدم المرجح لها غير ما عرفت ، فمع فرض  
عدم اعتباره فليس حينئذ الا الوقف عن الحكم بمقتضاهما ، وهو  
عين العمل بالوجه الذي ذكرناه ، بل لعل الشيخ لا ينكره وان عبر  
بالوقف الآن المراد ما ذكرناه - انتهى .

أقول : محصل ما ذكره قدس سره وجود غلبة اطلاع الجرح  
على ماخفي على المعدل في صورة التعارض أيضاً ، الا أنه مع  
فرض عدم اعتباره يتوقف عن الحكم بمقتضاهما . ولكن يرد عليه  
بأنه قدس سره مع اعترافه بعدم وجود دليل على اعتبار هذه الغلبة  
كيف يلتزم بها في صورة اختلاف البيئتين اذالم تكونا قابلة للجمع .  
وأما ما ذكره من تقديم بينه الجرح لاعتضاده بأصالة عدم حصول  
سبب الحكم أيضاً لا يتم على القواعد ، لان الاصل لا يكون حجة  
في رتبة الامارة ، وعلى فرض حجيته في عرض الامارة يسقط  
بالمعارضة أيضاً ولا يوجب التقديم . مع أن سبب الحكم ان كان  
المراد به مطلق الحكم - وهو وقوع النزاع - فقد تحقق بالعلم  
وجداناً ، وان كان المراد الحكم على المنكر فيعارض بأصالة عدم  
حصول سبب الحكم والقضاء على المدعي .

بالجرح وأربعة بالتعديل معاً أو اثنان بالتعديل ثم بعد ذلك شهد اثنان آخران به ،ومن غير فرق زيادة شهود الجرح أو التعديل<sup>(١)</sup>.  
 (مسألة - ٢٧) لا يشترط في قبول شهادة الشاهدين علم الحاكم باسمهما ونسبهما بعد احراز مقبولية شهادتهما<sup>(٢)</sup> ، كما أنه لو شهد جماعة يعلم الحاكم أن فيهم عدلين كفى في الحكم ولا يعتبر تشخيصهما بعينهما<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ٢٨) لا يشترط في الحكم بالبينة ضم يمين المدعي<sup>(٤)</sup>.  
 نعم يستثنى منه الدعوى على الميت ، فيعتبر قيام البينة الشرعية مع

وبالجملة لا وجه لتقديم أحدهما . نعم لافرق ظاهراً من جهة الثمرة العملية بين تقديم بينة الجرح وبين سقوطهما بالمعارضة ، لعدم الحكم على طبق البينة لامحالة ، فلا بد للمدعي من أن يستحلف المنكر أو يدع دعواه رأساً .

(١) كل ذلك لتحقق التعارض والتساقط في جميع الصور .

(٢) لعدم الدليل عليهما .

(٣) لان الدليل - وهو قيام البينة - قد أحزرت ولو بالعلم

الاجمالي ، فللحاكم حجة حينئذ على الحكم .

(٤) بمقتضى عدة من النصوص ، ومنها صحيحة يزيد بن معاوية

عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته عن القسامة . فقال : الحقوق

كلها البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه الا في الدم خاصة

[الوسائل ج ١٨ ب ٣ من أبواب كيفية الحكم، ح ٢].

(١) بلا خلاف ظاهر ، بل ادعي عليه الاجماع ، وتدل عليه صحيحة محمد بن يحيى قال: كتب محمد بن الحسن - يعني الصفار - الى أبي محمد عليه السلام: هل تقبل شهادة الوصي للميت بدينه على رجل مع شاهد آخر عدل؟ فوقع عليه السلام: اذا شهد معه آخر عدل فعلى المدعي يمين - الى أن قال - أو تقبل شهادة الوصي على الميت (بدين) مع شاهد آخر عدل؟ فوقع عليه السلام: نعم من بعد يمين [الوسائل ب ٢٨ من أبواب الشهادات، ح ١]. والمراد باليمين يمين المدعي كما يظهر من صدر الرواية .

ولاعتراضها صحيحة صفار الثانية قال: كتبت الى أبي محمد عليه السلام: رجل أوصى الى ولده وفيهم كبار قد أدركوا وفيهم صغار، أيجوز للكبار أن ينفذوا وصيته ويقضوا دينه لمن صح على الميت بشهود عدول قبل أن يدرك الاوصياء الصغار؟ فوقع عليه السلام: نعم على الاكابر من الولد أن يقضوا دين أبيهم ولا يجسوه بذلك [الوسائل ج ١٨ ب ٥٠ من أبواب أحكام الوصايا،

ح ١].

فان السؤال والجواب في هذه الرواية متوجهة الى امكان أداء دين الميت قبل أن يبلغ الصغار وأدركوا ، فلاتكون ناظرة الى جهة أخرى . وعلى فرض ثبوت اطلاق في الرواية من هذه الجهة فيقيد



فأن أقام البينة ولم يحلف سقط حقه<sup>(١)</sup>.

والاقوى عدم الحاق الطفل والمجنون والغائب وأشباههم ممن له نحو شباهاة بالميت في عدم امكان الدفاع لهم فثبتت الدعوى عليهم بالبينة من ضم يمين<sup>(٢)</sup>، وهل يضم اليمين بالبينة منحصر

اطلاقه من هذه الجهة بصحيحة صغار المتقدمة .

(١) فان الظاهر من الصحيحة أن يمين المدعي متممة باثبات الحق بها ، وعليه فان حلف فهو والا طالبه الحاكم فان لم يحلف فلاحق له ، وفي رواية عبدالرحمن التصريح به ، اذ فيها هكذا : وان كان المطلوب بالحق قدمات فأقيمت عليه البينة فعلى المدعي اليمين بالله الذي لا اله الا هو لقدمات فلان وان حقه لعليه ، فان حلف والافلاحق له ، لانا لاندرى لعله قد أوفاه ببينة لانعلم موضعها . أوغير بينة قبل الموت .٠٠ الحديث [الوسائل ج١٨ ب٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

(٢) خلافاً للمحكي عن الاكثر بل المشهور ، ومنهم الشيخ في المبسوط والفاضل والشهيد ، لان الدليل على ضم اليمين ان كان صحيحة الصغار المتقدمة فهي خاصة بالميت ولا يمكن التعدي عن موردها الى غيره ، نظراً الى أن الحكم على خلاف القاعدة ، وان كان الدليل رواية عبدالرحمن بن أبي عبدالله فقد يقال ان مقتضى التعليل في ذيلها عموم الحكم للغائب والصبي والمجنون ، الا أن الامر ليس كذلك .

اذ التعليل ليس هو مجرد احتمال الوفاء ، فان هذا الاحتمال يأتي في غير الميت وفي غير الصبي والمجنون والغائب أيضاً ، بل التعليل هو احتمال وفاء غير صالح لتحرير الدعوى من المدعى عليه بعد ذلك أبداً ، وهذا الاحتمال خاص بالميت ، وأما الغائب حيث أنه يتمكن من الدفاع عن نفسه فهو على حجته متى قدم ، كما صرح به في صحيحة جميل : الغائب يقضى عليه اذا قامت عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ، ويكون الغائب على حجته اذا قدم [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٦ من أبواب كيفية الحكم ح ١-٤ ] فلا يشمله حينئذ التعليل المذكور .

وأما في الصبي والمجنون فالدعوى متوجهة حقيقة الى وليهما ، وهو المدافع عنهما ، على أنه لا أثر لوفائهما ، وعليه فالتعليل أجنبي عنهما تماماً .

(١) وذلك لان الحاجة الى ضم اليمين على خلاف الاطلاقات الدالة على ثبوت الدعوى بالبينة ، والتقييد يحتاج الى دليل ولا دليل عليه فيما اذا كانت الدعوى متعلقة بالعين ، فان دليل التقييد غير شامل لغير الدين ، أما الصحيحة فلانها اذا كانت مشتملة على كلمة « بدين » كما في نسخة الفقيه فالامر ظاهر ، وأما اذا لم تكن مشتملة عليها - كما في نسختي الكافي والتهذيب - فلان الظاهر منها هو أن تكون الدعوى على الميت ، وأما الدعوى على العيين

أو يشمل غيره كالعين<sup>١</sup> والمنفعة والحق<sup>٢</sup>؟ وجهان ، لا يخلو  
ثانيهما عن قرب .

فلا تكون دعوى عليه بل هي دعوى على الوارث والميت أجنبي  
عنها .

فلو فرضنا أن المدعى يدعى أن العين كانت عارية عند الميت  
فالميت بموته يكون أجنبياً عن العين وتبطل العارية ويطلبها المدعي  
من الوارث .

وأما رواية عبد الرحمن فلا دلالة فيها على الاطلاق ، لان الظاهر  
من قوله « وان كان المطلوب بالحق قدمات » هو أن المدعي يدعى  
الدين على الميت فلا يشمل الدعوى على العين ، ويشهد على ذلك  
ما في ذيل الرواية من قوله « لانا لاندرى لعله قد أوفاه » ، فانه نص  
في أنه دعوى على الدين ، فالنتيجة أنه لا دليل على ضم اليمين في  
غير الدين .

١) لا يمكن الجزم بالمناط في العين أيضاً، بدعوى ظهور النصوص  
في الفرق بين الميت والحي باعتبار أن الميت لا يقدر على المعارضة  
والدفاع عن نفسه الى الابد ، فيكون اليمين يمين استظهار على  
الحي ، وذكر الدين من باب المثال ، مع امكان شمول التعبير  
الوارد في الجواب لمثل العين أيضاً .

٢) فانه مورد الاجماع والاتفاق ، كما في الجواهر : وعلى كل  
حال فلا ريب في الحكم المزبور الآن تكون الشهادة على ميت



نعم لأشكال في لحوق العين المضمونة على الميت اذا تلفت  
مضمونة عليه<sup>(١)</sup>.

فروع :

(الاول) لو كان المدعي على الميت وارث صاحب الحق  
فالظاهر أن ثبوت الحق محتاج الى ضم اليمين الى البينة ، ومع  
عدم الحلف يسقط الحق<sup>(٢)</sup>، وان كان الوارث متعدداً لا بد من حلف

---

فيستحلف على بقاء الحق في ذمته استظهاراً لازماً في الاثبات بالبينة  
بلاخلاف أجده فيه بين من تعرض له ، كما اعترف به غير واحد،  
بل في الروضة هو موضع وفاق .

مضافاً الى رواية عبد الرحمن : أخبرني عن الرجل يدعي  
قبل الرجل الحق فلم تكن له بينة بماله ؟ قال : فيمين المدعي عليه  
- الى أن قال - وان كان المطلوب بالحق قدمات فأقيمت عليه البينة  
فعلى المدعي اليمين بالله الذي لا اله الا هو لقدمات فلان وان حقه لعليه  
فان حلف والا فلا حق له لانا لاندرى لعله قد أوفاه ببينة لانعلم  
موضعها أو غير بينة قبل الموت [الوسائل ج ١٨ ب ٤ من أسواب  
كيفية الحكم، ح ١] .

(١) كما في الجواهر ٢٠٠/٤٠ : نعم لو فرض تلفها في يده قبل  
موته على وجه يترتب عليه ضمانها اتجه حيثئذ كونها كالدين ، بل  
هي من أفرادها .

(٢) لاطلاق الصحيحة المتقدمة وعدم وجود مقيد في البين .

كل واحد منهم<sup>(١)</sup> على مقدار حقه ، ولو حلف بعض ونكل بعض  
ثبت حق الحالف وسقط حق الناكل .

(الثاني) لو شهدت البينة باقراره قبل موته بمدة لا يمكن فيها  
الاستيفاء عادة فهل يجب ضم اليمين أولاً؟ وجهان<sup>(٢)</sup>، أوجههما

(١) خلافاً لما ذكره في الجواهر ١٩٧/٤٠ من عدم وجوب  
اليمين على كل واحد من الورثة بل يكفي يمين واحد من أحدهم  
لان مقتضى اطلاق النص اعتبار يمين واحد في تمامية حجية البينة  
التي قد عرفت ثبوت الموضوع بها لسائر الشركاء وان أقامها أحدهم  
فتأمل فانه دقيق نافع - انتهى .

ثم ان ما ذكره قدس سره من التأمل النافع في غير محله، لان  
كل من ورثة المدعي موضوع واحد مستقل ، ومقتضى اطلاق  
النص والفتوى الحلف مضافاً الى البينة والأفلاحق له بالنسبة الى ماداعاه  
كما صرح به في النصوص ، ومقتضى النصوص موضوعية كـل  
يمين لاثبات حق صاحب اليمين ، ومفاد كل واحد من اليمين ثبوت  
اشتغال ذمة الميت بمقدار يدعي المدعي ، فكيف يتم ما ذكره  
صاحب الجواهر من أن مقتضى اطلاق النص اعتبار يمين واحد  
في تمامية حجية البينة؟ مع أن المفاد كـل يمين لا يكون الا بعض  
مفاد البينة على تقدير قيام البينة على اشتغال ذمة الميت بما يدعون  
الورثة كلهم .

(٢) من جهة أن الوارد في الفتاوى والنصوص هو شهادة البينة  
على الدين أو الحق، فالمورد خارج عنهما وداخل تحت الاطلاقات

وجوبه، وكذا كل مورد يعلم أنه على فرض ثبوت الدين سابقاً لم يحصل الوفاء من الميت<sup>(١)</sup>.

'المقتضية لعدم لزوم الحلف مع اليمين ، ولكن بمقتضى التعليل الوارد فيها « لانا لاندرى لعله قد وفاء ببينة لانعلم موضعها أو غير بينة » وجوب الحلف هنا أيضاً ، لان الاحتمال موجود وجداناً وان كان ضعيفاً .

(١) ففي هذه الموارد أيضاً يمكن أن يقال بأن مقتضى التعليل عدم وجوب اليمين هنا لعدم احتمال الوفاء بالبينة ، بل المحتمل هو أصل ثبوت الدين .

كما يمكن أن يقال بأن المذكور في رواية عبد الرحمن وان كان التعليل باحتمال الوفاء الا أن احتمال الوفاء من حيث هو لا يكون نكته التعليل ، بل احتمال وفاء لا يتمكن المدعى عليه لاثباته وفي الحقيقة احتمال الوفاء من حيث هو لا يكون مؤثراً، بل خصوصية لميت من حيث أنه لا يتمكن من الدفاع عن نفسه وكان الشارع في هذا المورد قد جعل البينة ناقصاً في حججته رعاية لجانب الميت ولذلك لم يذكر التعليل في صحيحة الصفار المتقدمة .

وبالجملة مقتضى صحيحة الصفار ثبوت الحكم حتى في مورد يعلم على فرض ثبوت الدين لم يحصل الوفاء قطعاً ، لان الموضوع فيها « شهادة الوصي للميت بدين له على رجل [الوسائل ب ٢٨ من ابواب الشهادات، ح ١] ، غير مقيد باحتمال الوفاء أو بعدم احتمال الوفاء



(الثالث) لو تعددت ورثة الميت فادعى شخص عليه وأقام  
 البينة تكفى يمين واحدة<sup>(١)</sup>، بخلاف تعدد ورثة المدعي<sup>(٢)</sup> كما مر<sup>(٣)</sup>.  
 (الرابع) اليمين للاستظهار لا بد وأن تكون عند الحاكم ،  
 فإذا قامت البينة عنده وأحلفه ثبت حقه ، ولا أثر لحلفه بنفسه أو  
 عند الوارث<sup>(٤)</sup>.

---

على تقدير ثبوته، وكذلك الموضوع في رواية عبد الرحمن «رجل يدعي  
 قبل الرجل الحق» [الوسائل ج ١٨ ب ٤ من أبواب كيفية الحكم،  
 ح ١].

(١) لان تعدد الورثة وعدم تعدده لا يوجب تفاوتاً في الحكم  
 بعدما كان المدعي واحداً ، فمقتضى الاطلاقات كفاية يمين واحدة.  
 (٢) لان كل من ورثة المدعي بالنسبة الى طلبه يكون مدعياً  
 مستقلاً عن الاخر وان كان وجه الدعوى مشتركاً بين جميع الورثة،  
 بخلاف الصورة السابقة .

(٣) في الفرع الثالث .

(٤) بلا خلاف فيه في الجملة كما اعترف به في الرياض ، بل  
 ظاهرهم الاجماع عليه، مضافاً الى سياق النصوص المستفيضة وظاهر  
 بعضها الاخر الدالة على أن الاستحلاف وظيفة الحاكم لفصل  
 الخصومة ، كما في صحيحة سليمان بن خالد : في كتاب علي عليه  
 السلام ان نبياً من الانبياء شكى الى ربه فقال : يارب كيف أقضي  
 فيما لم أروم أشهد؟ قال : فأوحى الله اليه : أحكم بينهم بكتابي

(الخامس) اليمين للاستظهار غير قابلة للاسقاط ، فلأسقطها وارث الميت لم تسقط<sup>(١)</sup>، ولم يثبت حق المدعي بالبينة بلا ضم الحلف<sup>(٢)</sup>.

---

وأضفهم الى اسمي فحلفهم (تحلفهم) به . وقال : هذا لمن لم تقم له بينة [الوسائل ج ١٨ ب ١ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .  
 وغيرها من النصوص الواردة في هذا الباب .  
 (١) لعدم الدليل على أنه حق للوارث قابل للاسقاط ، بل مفاد النصوص أنها حكم بعدم حجية البينة فيها استقلا لارعاية للميت .  
 (٢) كما هو صريح النصوص الواردة في المقام ، ففي رواية عبد الرحمن المتقدمة «فان حلف والافلاح له» وفي صحيحة الصفار المذكورة مكرراً « نعم من بعد يمين » .

## القول في الشاهد واليمين

(مسألة - ١) لا اشكال في جواز القضاء في الديون بالشاهد الواحد ويمين المدعي<sup>(١)</sup>.

كما لا اشكال في عدم الحكم والقضاء بها في حقوق الله تعالى

---

١) بلا خلاف ولا اشكال في الجملة ، وتشهد بذلك عدة من الروايات : منها - صحيحة منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقضي بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق [ الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢ ] .

ومنها - صحيحة عبد الرحمن عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كان رسول الله «ص» يقضي بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق [ الوسائل ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٨ ] .

ومنها - صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام



كثبوت الهلال وحدود الله<sup>(١)</sup>.

وهل يجوز في الاموال وما يقصد به الاموال كالغصب والقرض  
والوديعة وكذا البيع والصلح والاجارة ونحوها؟ وجوه<sup>(٢)</sup>، اشبهها  
الاختصاص بالديون .

قال : لو كان الامر الينا أجزنا شهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير  
مع يمين الخصم في حقوق الناس ، فأما ما كان من حقوق الله عز وجل  
أو رؤية الهلال فلا [الوسائل ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم، ح ١٢].  
(١) كما هو مفاد صريح صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة .

(٢) الوجوه والاقوال في هذا الفرع ثلاثة :

الاول - ان ثبوت الحق بشاهد ويمين يختص بالدين ولا يثبت  
بهما شيء غير الدين . ونسب هذا القول الى جماعة من القدماء،  
بل عن الغنية دعوى الاجماع عليه .

الثاني - انه يختص بالمال مطلقاً اعم من الدين وغيره . ونسب  
ذلك الى المشهور ، بل ادعي عليه الاجماع .

الثالث - انه يثبت بهما مطلق حقوق الناس ، سواء أكانت من  
قبيل الاموال أم كانت من غيرها كالطلاق والعتق والخلع والتدبير وما  
شاكل ذلك. ومال الى هذا القول السبزواري وصاحب الجواهر قدس  
سرهما ، الا فيما ثبت الاجماع على عدم ثبوته بهما .

والذي ينبغي أن يقال : ان الروايات بين ما استفاد منها الاختصاص

بالدين كمعتبرة ابي بصير قال : سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له عند الرجل الحق وله شاهد واحد . قال : فقال : كان رسول الله «ص» يقضي بشاهد واحد ويمين صاحب الحق وذلك في الدين [الوسائل ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٥] .

ومعتبرة حماد بن عثمان قال : سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول كان علي عليه السلام يجيز في الدين شهادة رجل يمين المدعي [الوسائل ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٣] .

ومعتبرة محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كان رسول الله «ص» يجيز في الدين شهادة رجل واحد ويمين صاحب الحق ولم يجز في الهلال الا شاهدي عدل [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

ومعتبرة قاسم بن سليمان قال : سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول : قضى رسول الله «ص» بشهادة رجل مع يمين الطالب في الدين وحده [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم] .

وبين ما يدل على ثبوت مطلق حقوق الناس بهما ، كصحيحة محمد بن مسلم المتقدمة : لو كان الامر الينا أجزنا شهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس ، فأما ما كان من حقوق الله عز وجل أو رؤية الهلال فلا .

وأما ما ذهب اليه المشهور مبني - على ما ذكره صاحب الجواهر

على أنهم فهموا من نصوص الدين مطلق الحقوق المالية ، أو أنهم عملوا بالمرسل عن ابن عباس : ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : استشرت جبرئيل في القضاء باليمين مع الشاهد فأشار علي بذلك في الاموال وقال : لاتعدو ذلك [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١٢] .

ولكن المرسل ليس من طرفنا ولاهو معروف النقل في كتب فروعنا وانما رواه في المسالك ، بل لعل مضمونه لايوافق أصول الشيعة ، ويمكن أن يكون من محرفات العامة ، لان ما نزل به جبرئيل عليه «ص» في رواية محمد بن علي بن الحسين هكذا : قال قضى رسول الله «ص» بشهادة شاهد ويمين المدعي . قال : وقال «ع» : نزل جبرئيل بشهادة شاهد ويمين صاحب الحق ، وحكم به أمير المؤمنين عليه السلام بالعراق [الوسائل ج ١٤ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١٤] .

وعلى أي حال فاستناد المشهور بالمرسلة غير ثابت بل في غاية الضعف ، فليس مستنداً لما ذهب اليه المشهور ، فالامر يدور بين القول الاول والثالث ، فذهب الماتن دام ظله الى الاول من جهة أن نصوص الدين - خصوصاً معتبرة ابن قاسم بمقتضى قوله عليه السلام «في الدين وحده» - كالصريح في اختصاص الحكم بالدين فتخصص به العمومات الدالة على جميع حقوق الناس ، وهي



ويجوز القضاء في الديون بشهادة امرأتين مع يمين المدعي<sup>(١)</sup>.

صالحة لان تخصص بها عمومات مطلق الحقوق ، لان المراد من الدين مطلق حق مالي في الدمة بأي سبب كان كما سيأتي ، فلا يقال بأن لازم هذا التخصيص استعمال العام - وهو حقوق الناس - و ارادة الدين منها خاصة ، وهو مستهجن فيقع التعارض بين الطائفتين ولو كانت النتيجة واحدة ، اذ بعد سقوطها بالمعارضة يبقى العلم الاجمالي بثبوت ذلك الحكم في الدين بمقتضى أنه القدر المتيقن من النصوص المتظافرة أو المتواترة ، فيكون هو الاشبه بالقواعد بل هو القدر المتيقن . وحيث أن الحكم على خلاف القاعدة ففي الزائد عن القدر المتيقن يرجع الى القواعد العامة .

(١) في الجواهر ٤٠/٢٧٥ : لا اشكال في الاجتزاء بهما مع المرأتين القائمتين مقام رجل في الشهادة ، كما عن الاكثر ، خصوصاً بعد خبر منصور بن حازم قال : حدثني الثقة عن أبي الحسن عليه السلام أنه قال : اذا شهدت لصاحب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٤ ] .

وحسنة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أن رسول الله «ص» أجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين يحلف بالله أنه لحق [الوسائل ب ١٤ من أبواب كيفية الحاكم ، ح ٣] .

فما عن ابن ادريس من المنع لعدم الاجماع والتواتر مبني على أصله من انحصار الدليل بذلك - انتهى .

(مسألة - ٢) المراد بالدين كل حق مالي في الذمة بأي سبب كان ، فيشمل ما استقرضه و ثمن المبيع ومال الاجارة ودية الجنايات ومهر الزوجة اذا تعلق بالعهددة ونفقتها والضمان بالانلاف والتلف الى غير ذلك<sup>(١)</sup> ، فاذا تعلق الدعوى بها أو بأسبابها لاجل اثبات الدين واستتباعها ذلك فهي من الدين، وان تعلقت بذات الاسباب وكان الغرض نفسها لان تكون من دعوى الدين<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٣) الاحوط تقديم الشاهد واثبات عدالته ثم اليمين<sup>(٣)</sup>،

(١) لصدق الدين في جميع الموارد المذكورة مع اشتغال الذمة ، خصوصاً مع ذكر الحق أو الحقوق مقارناً لذكر الدين في النصوص الواردة في المقام .

(٢) لعدم توجه الدعوى الى اشتغال الذمة بالمال فيها .

(٣) كما في الجواهر ٢٧٠/٤٠ : ويشترط شهادة الشاهد أولاً وثبوت عدالته ثم اليمين بلا خلاف أجده فيه ، بل في كشف اللثام نسبته الى قطع الاصحاب ، وحينئذ فلو بدأ باليمين قبل الشهادة أو بعدها قبل التزكية وقعت لاغية وافتقر الى اعادتها بعد الاقامة . ثم قال : لكن الانصاف عدم دليل واضح على ذلك غير أصالة عدم ثبوت الحق بدون ذلك بعد السك في ارادة غيره من الاطلاق ، خصوصاً بعد الترتيب في اكثر النصوص التي وقفنا عليها - انتهى . ولكن الذي ينبغي أن يقال ان مقتضى الاصل عدم لزوم رعاية التقديم بعد عدم ورود دليل معتبر عليه ، فالاحتياط في المقام استحيابي من

فان قدم اليمين ثم أقام الشاهد فالأحوط عدم اثباته ، وان كان عدم اشتراط التقديم لا يخلو من قوة<sup>(١)</sup>.

(مسألة -٤) اذا كان المال المدعى به مشتركاً بين جماعة بسبب واحد كارت ونحوه فأقام بعضهم شاهداً على الدعوى وحلف لا يثبت به

جهة موافقة المشهور وانه الموافق لفعل النبي وعليه عليهما السلام .  
 (١) لان عمدة الوجوه التي تذكر في المقام هي تقديم الشهادة على اليمين في النصوص، ولكن الوارد فيها ليس اعتبار التقدم بل قدمت الشهادة في اكثر الروايات بحسب الذكر فقط من دون الدلالة على اعتبار التقديم كما في صحيحة منصور بن حازم : كان رسول الله « ص » يقضي بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق [ الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من ابواب كيفية الحكم ، ح ٢ ] .

والنصوص المستدل بها على اعتبار التقديم كلها من هذا القبيل مع أنها كما ترى لا تكون في مقام بيان هذه الجهة ، فلا دلالة فيها على ذلك حتى من جهة الاطلاق .

هذا مضافاً الى أن المذكور في بعض الروايات عكس ذلك، كما في رواية العباس بن هلال عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال : ان جعفر بن محمد عليه السلام قال له أبو حنيفة : كيف تقضون باليمين مع الشاهد الواحد ؟ فقال جعفر : قضى به رسول الله وقضى به علي عندكم - الحديث [ الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١٣ ] .



الاحصته ، وثبوت سائر الحصص موقوف على حلف صاحب الحق ، فكل من حلف ثبت حقه مع الشاهد الواحد<sup>(١)</sup>.

(١) كما في الجواهر ٢٧٩/٤٠ : ولاتثبت دعوى الجملة مالا بينهم مثلا مع الشاهد الامع حلف كل واحد منهم ، لانها تنحل الى دعاوي متعددة وان كانت هي واحدة بالظاهر ، على أنك ستعرف الاجماع ظاهراً على عدم ثبوت اليمين مال آخر ، فلو اجتزىء هنا بيمين أحدهم - كما استظهره المقدس البغدادي ان لم يكن اجماعاً ثبت به حينئذ مال الغير ، فلا وجه لاحتماله ، كما لا وجه لاحتمال توقف ثبوت الدعوى على الحلف من الجميع ، بحيث لو حلف أحدهم لم يثبت ما يخصه أيضاً ، ضرورة مخالفته لاطلاق الادلة اجمع ، فيتعين ما سمعته أولاً من الاصحاب بلا خلاف نجده فيه بينهم ، بل ولاشكال بعد ما عرفت - انتهى .

فعلى هذا مقتضى اطلاق قوله عليه السلام « كان رسول الله يقضي بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق » في صحيحة منصور ابن حازم ونظائرها من النصوص لزوم الحلف على كل واحد بحسب دعواه .

نعم لو قلنا بكفاية الشاهد واليمين في جميع الامور المالية ففي العين المشتركة بين جماعة من الناس اذا حلف بعضهم على اثبات حقه دون بعض فما يأخذه الحالف مشترك بينه وبين من لم يحلف . والوجه في ذلك أن المدعى به ان كان ديناً فهو كلي في الذمة ،

(مسألة - ٥) ثبوت الحق بشاهد ويمين انما هو فيما لا يمكن اثباته بالبينة ، ومع امكانه بها لا يثبت بهما على الاحوط<sup>(١)</sup> .

(مسألة - ٦) اذا شهد الشاهد وحلف المدعي وحكم الحاكم

فللحالف أن يأخذ حقه ولا يشاركه فيه غيره . واما ان كان عيناً فما يأخذه الحالف مال مشترك فيه بمقتضى اقراره ، فلا يجوز أن يختص بما أخذه بل يجب عليه رد حصة الاخرين عليهم .

(١) لان الدليل على أصل الحكم ليس الا النصوص المتضمنة لفعل النبي صلى الله عليه وآله وفعل علي عليه السلام ، وحيث أنها لا تكون بصدد بيسان الحكم من هذه الجهة فلا دليل على اعتبار الشاهد واليمين حتى مع التمكن من اقامة شهادة العدلين ، بل لا بد من الاخذ بالقدر المتيقن .

والاستاذ دام ظله حكم بالاحتياط الوجوبى في هذا الفرع ولكنه في المسألة الثالثة حكم بالاحتياط الاستجابى ، مع أن صورة البرهان فيهما واحدة ، وهي الاخذ بالقدر المتيقن من عمل المعصوم عليه السلام بعد عدم كون النصوص بصدد البيان من الخصوصيات المبحوث عنها ، فان قلنا بأن مقتضى الاصل عند الشك في اعتبار شىء زائد في موازين الحكم هو البراءة - كما هو التحقيق - فيكون الاقوى في كلتا المسألتين عدم لزوم رعاية الخصوصية ، وان قلنا بأن مقتضى الاصل عدم نفوذ الحكم مع الشك فيكون الاقوى أو الاحوط لزوماً رعاية الجهة في كلا الفرعين .

بهما ثم رجع الشاهد ضمن نصف المال<sup>(١)</sup>.

(١) كما هو مقتضى الجمع بين الصحاح المطلقة الدالة على أن شاهد الزور ضامن بقدر ما أتلّف بشهادته وبين النصوص الدالة على دخالة الحلف في اثبات الدعوى إذا انضم إليها الشاهد الواحد، فإن المتفاهم العرفي من هذه النصوص أيضاً دخالة حلف المدعي في الاتلاف على المدعى عليه، فحينئذ مقتضى الجمع بين هاتين الطائفتين وبين أصالة عدم اشتغال الذمة بأكثر من النصف ثبوت الضمان اشتغال ذمة الضامن بنصف المال.

أما النصوص المشار إليها، فمن الطائفة الأولى صحيحة جميل عن أبي عبد الله عليه السلام في شاهد الزور قال: إن كان الشيء قائماً بعينه رد على صاحبه، وإن لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل [الوسائل ج ١٨ ب ١١ من أبواب الشهادات، ح ٢]. وصحيحته الأخرى: عن أبي عبد الله عليه السلام في شهادة الزور: إن كان قائماً والا ضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل [الوسائل ب ١١ من أبواب الشهادات، ح ٣].

ثم إن مورد هاتين الصحيحتين وإن كان شهادة الزور إلا أنه لخصوصية له من هذه الناحية، فإن العبرة إنما هي باطلاق المتلف على الشاهد بشهادته.

وأما الطائفة الثانية من النصوص فمنها صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام



في رجل شهد عليه رجلان بأنه سرق فقطع يده ، حتى اذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل آخر فقالا : هذا السارق وليس الذي قطعت يده انما شبهنا ذلك بهذا ، ففضى عليهما أن غرمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما على الاخر [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

وقريب منها معتبرة السكوني في أربعة شهدوا على رجل أنهم رأوه مع امرأة يجامعها وهم ينظرون ، فرجم ثم رجع واحد منهم . قال : يغرم ربع الدية اذا قال شبه علي ، واذا رجع اثنان وقالوا شبه علينا غرما نصف الدية ، وان رجعوا كلهم وقالوا شبه علينا غرموا الدية ، فان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعاً [الوسائل ب ١٤ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

## القول في السكوت

أو الجواب بقوله « لأدري » أو « ليس لي » أو غير ذلك .  
(مسألة - ١) ان سكت المدعى عليه بعد طلب الجواب عنه ،  
فان كان لعذر كصمم أو خرس أو عدم فهم اللغة أو لدهشة ووحشة  
أزاله الحاكم<sup>(١)</sup> بما يناسب ذلك ، وان كان السكوت لا لعذر بل  
سكت تعنتاً ولجاجاً أمره الحاكم بالجواب باللطف والرفق ثم  
بالغلظة والشدة<sup>(٢)</sup> .

---

١) لان السكوت لعذر لا يكون انكاراً ولارداً ولا نكولاً ولا  
اقراراً ، وحكم الحاكم بعد سكوت المنكر بأحد هذه الامور يكون  
ظلماً لا محالة ، فعليه من كشف الحال للحكم بالعدل والقسط ،  
وهو يتوقف على ازالة العذر حتى يقدر المدعى عليه على الجواب  
والدفاع عن نفسه ، لان أمر الحاكم حينئذ دائر بين أن يترك الدعوى  
أو يحكم بأحد الامور المتقدمة ، وكلاهما خلاف العدل والقسط .  
٢) من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ، اذلابدفيها

من سلوك المراتب من الخفيف الى الشديد ، وهو يقتضي ذلك .  
 وفي الجواهر : وأما السكوت فان اعتمده أُلزم بالجواب ،  
 لانه نفسه ليس جواباً والفرض تعلق حق الدعوى بجوابه ، فان عاند  
 حبس حتى يبين الجواب كما عن الشيخين والديلمي وابي حمزة  
 وسعيد والفاضل وولده وغيرهم ، بل في المسالك نسبه الى المتأخرين ،  
 وقيل - والقائل الشيخ في محكي مبسوطه والحلي في محكي سرائره  
 والفاضل في موضع من قواعده والقاضي في محكي مهذب - يقول  
 له الحاكم : اما أجبت واما جعلتك ناكلا ورددت اليمين على المدعي  
 فان أصر رد اليمين على المدعي وقضى له ، بل في الاول انه الذي  
 يقتضيه مذهبنا والثاني - يعنى الحبس - قوي أيضاً ، وفي الثاني انه  
 الصحيح من مذهبنا وأقول أصحابنا وما يقتضيه المذهب ، وفي الاخير  
 انه ظاهر مذهبنا ولا بأس بالعمل بالحبس .

ولكن الاول مروى كما عن التحرير أيضاً وان اعترف جماعة  
 بعدم الظفر بهذه الرواية . نعم قيل لعله النبوي المشهور «لي الواجد  
 يحل عقوبته وعرضه» وفي آخر «وحبسه» المعتضد بما قيل من  
 النصوص الكثيرة الدالة على حبس أمير المؤمنين عليه السلام الغريم  
 باللي والمطل من دون ضرب واهانة ونحوها [الوسائل ب ٨ من ابواب  
 القرض ، ح ٤ ، وسنن البيهقي ٥١/٢] - انتهى .

اقول: النبوي المشهور على فرض انجبار ضعفه بعمل الاصحاب



فان أصر عليه فالاحوط أن يقول الحاكم له أجب والا جعلتك  
ناكلا ، والاولى التكرار ثلاثاً<sup>(١)</sup> ، فان أصر رد الحاكم على المدعي  
فان حلف ثبت حقه<sup>(٢)</sup> .

---

راجع الى المديون الذي يماطل بالاداء مع أنه واجد ومتمكن من  
الاداء ، فالرواية غير مربوطة بالمقام . والحق كما ذكره صاحب  
الرياض في المقام من أنه ألزم بالجواب أولاً بالمطافة والرفق ثم  
بالايذاء والشدة متدرجاً من الادنى الى الاعلى حسب مراتب الامر  
بالمعروف والنهي عن المنكر .

(١) كما تقدم عن الشيخ والحلي والفاضل والقاضي من أن الحاكم  
يقول : اما أجبت واما جعلتك ناكلا ورددت اليمين على المدعي  
فان أصر رد اليمين على المدعي . وعلى أي حال لادليل على وجوبه  
على الحاكم الاحكاية الاجماع عليه ، ولعله يكون من بساب اتمام  
الحجة على المنكر ، كما أنه لادليل على تكرار القول به ثلاث مرات  
كما جعله الاستاذ دام ظله أولى .

(٢) كما هو مقتضى فتوى المشهور ريل الاجماع ، وعليه النصوص  
فمنها مفهوم قوله في صحيحة عبيد بن زرارة قال : يستحلف أو  
يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له [الوسائل ج ١٨  
ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢] .

وكذا مفهوم قوله عليه السلام في صحيحة محمد بن مسلم قال :

(مسألة - ٢) لو سكت لعذر من صمم أو خرس أو جهل باللسان  
توصل الى معرفة جوابه بالاشارة المفهمة أو المترجم<sup>(١)</sup>، ولا بد من  
كونه اثنين عدلين ولا يكفي العدل الواحد<sup>(٢)</sup>.

يستحلفه ، فان رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له  
[الوسائل ج ١٨ ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .  
(١) كما في الجواهر ٢١١/٤٠ : وأما لو كان به آفة من طرش أو  
خرس توصل الى معرفة جوابه بالاشارة المفيدة لليقين بكونه مقراً  
أو منكراً ، اذالم نقل بالحاق اشارة الاخرس باللفظ الذي يكتفى  
بالظن بالمراد منه - انتهى .

أقول : وذلك لان الاشارة والترجمة في هذه الموارد جواب  
عرفاً ، ويترتب عليه من الاثار ما يترتب على الجواب المتعارف ،  
ولا دليل على افادته لليقين ، بل الظهور العرفي في هذه الموارد  
كاف ، لانه حجة بالنسبة الى هذه الموارد ، كما أن ظهور الكلام  
المتعارف حجة على المتكلم في القادر على التكلم .

(٢) في الجواهر ٢١١/٤٠ : ولو استغلت اشارته بحيث يحتاج  
الى مترجم لم يكف الواحد وافتقر في الشهادة بالمراد من اشارته  
الى مترجمين عدلين ، بناءً على ان ذلك من مقام الشهادة . وقد  
عرفت التأمل سابقاً في نظيره ، بل قد يحتمل في أصل الترجمة للفظ  
أنها من قرائن الظن بالمراد به ، فلا يعتبر العدالة حينئذ فضلاً عن التعدد ،  
فتأمل والامر سهل - انتهى .

(مسألة ٣-٣) اذا ادعى العذر واستمهل في التأخير أمهله الحاكم

بما يراه مصلحة<sup>(١)</sup>.

أقول : ليس المراد من شهادة الشاهد الشهادة على المراد القلبي حتى لا تكون الشهادة شهادة عن علم ، بل يشهد الشاهد بما هو ظاهر كلام المجيب عرفاً ، وهو أمر يقيني قريباً من الحس ، وان لم يكن من المحسوسات فهو قابل للشهادة ، كما ان الاستظهار من اللفظ لا يكون من الامور الشخصية حتى يرجع فيها الى أهل الفن ، فبدخل في عموم دليل حجية البينة .

وأما قرينة الترجمة للمراد فلا يكون من القرائن التي يعتمد عليها العقلاء في باب المحاورات اذا لم يكن المترجم مورداً للاطمئنان فلا بد من حجة على المراد الاستعمالي من كلام المتكلم ، فلو لم يكن علم واطمئنان به لامناص من حجة شرعية لاثباته وهو البينة .

(١) لان تأخير الجواب لعذر لا يكون تضييعاً لحق المدعي بل احقاق لحق المدعى عليه ، فيمهله الحاكم بما يراه كافياً لرفع عذر المنكر ، كما ورد الامر بالامهال في نظيره ، مثل ما اذا ادعى أحدهما شهوداً غيباً في رواية سلمة بن كهيل : واجعل لمن ادعى شهوداً غيباً أمدأ بينهما (بينهم) فان أحضرهم أخذت بحقه [الوسائل ج ١٨ ب ١ من أبواب آداب القاضي ، ح ١] .

فحيث لا اشكال في جواز التأخير مع العذر . وأما في قبول ادعائه



(مسألة - ٤) لو أجاب المدعى عليه بقوله «لا أدري» فان صدقه المدعى فهل تسقط دعواه<sup>١</sup> مع عدم البينة عليها<sup>٢</sup>، أو يكلف المدعى

عند الحاكم فلانه من الامور التي لا يعلم الا من قبله، فلعله يحتاج الى مراجعة دفتر محاسباته أو تصفح ما في ذهنه حتى يقدر على الجواب على الاقرار أو الانكار، فان دعوى هذه الامور مما تقبل عادة ولا تستكشف الامن قبله. بل عدم الامهال وجعل المنكر ناكلا بلا امهال يعد ظلماً وعدواناً، مع أن القاضي مأمور بالقضاء على تقيفة عادلة بين الناس حسب الاية المباركة .

نعم لا بد من تحديد الامهال بحد لا يوجب التأخير تضييعاً لحق المدعى، فالتحديد في المتن بما يراه الحاكم مصلحة لا يخلو من التأمل، لأن يكون المراد به التأخير في حدود المتعارف .

١) من جهة ان احلاف المنكر ان كان على انكار الواقع فالمنكر مع الجهل بالواقع لا يتمكن من الحلف على عدمه، وان كان على عدم العلم بالواقع فالمفروض أن المدعى يصدقه، فكيف يمكن احلافه؟  
٢) على تقدير امكان قياس البينة في مثله، فحينئذ حيث أن ثبوت دعواه يحتاج الى البينة أو الاقرار أو اليمين مع الانكار- والاولين غير موجود على الفرض، ورد اليمين من المنكر انما يكون في مورد يتمكن المدعى من احلاف المنكر، وهنا لا يمكن لعلمه بأنه صادق فيما يقول من نفي العلم، فلا مجال لرد اليمين، فتسقط

عليه برد الحلف على المدعي<sup>(١)</sup> أو يرد الحاكم الحلف على المدعي

الدعوى لا محالة لعدم طريق للمدعي لاثباته .

والذي يدل على ذلك التعبير الوارد في الروايات بأنه : يستحلفه فان رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له [ الوسائل ج ١٨ ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١ ] .

وفي صحيحة عبيد بن زرارة : يستحلف أو يرد اليمين على صاحب الحق ، فان لم يفعل فلا حق له [ الوسائل ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ح ٢ ] .

وفي مرسله سماعة: يستحلف المدعى عليه ، فان أبى أن يحلف وقال أنا أرد اليمين عليك لصاحب الحق فان ذلك واجب على صاحب الحق [ الوسائل ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٥ ] .

فان المستفاد من هذه النصوص أن رد اليمين يكون في مورد يمكن الاستحلاف ، فلا وجه لرد اليمين على المدعي ، كما أن الحكم بدون البينة واليمين خلاف موازين القضاء، فتسقط الدعوى من جهة عدم الدليل على اثباته .

(١) كما في الكفاية [ الجواهر ٤٠ / ٢١٣ ] : مقتضى ظاهر كلامهم أنه اذا ادعى عليه بمال في ذمته ولم يكن المدعى عليه عالماً بثبوتها ولا نفيه لم يكف حلف المنكر بنفي العلم ، وأنه لا يجوز له حينئذ الحلف بنفي الاستحقاق ، لعدم علمه بذلك ، بل لا بد له من رد اليمين ، وان لم يرد يقضي عليه بالنكول ، وبعد رد اليمين على المدعي ان لم نقل به - انتهى .

فإن حلف ثبت حقه وان نكل سقط<sup>(١)</sup>، أو توقفت الدعوى والمدعى على ادعائه الى أن يقيم البينة ، أو أنكر دعوى المدعى عليه<sup>(٢)</sup> ؟ وجوه ، أوجهها الاخير<sup>(٣)</sup> .

وان لم يصدقه المدعي في الفرض وادعى أنه عالم بأني ذو حق

(١) من جهة أن المنكر من حيث أنه غير متمكن من استيفاء حقه فلا معنى لرده ، فيرده الحاكم لثلا يتوقف الدعوى والمخاصمة بلاوجه ، ولا يمكن الحكم بدون البينة من المدعي ، لان عدم حلف المدعى عليه لا يعدنكولا عن الحلف .

(٢) لعدم قيام البينة وعدم الحلف والنكول ، فيكون الحكم على شيء بلا دليل ولا برهان ، فتتوقف الدعوى لامحاله .

(٣) وذلك للمناقشة في جميع هذه الوجوه وعدم دليل قاطع على أحد الوجوه المتقدمة : أما الوجه الاول - فمن جهة أن الحكم بسقوط الدعوى بحيث لا يقدر المدعي على اثباته واحقاق حقه ، مع أنه خلاف الحكم بالعدل بين الناس ، غير مساعد لموازن القضاء ، لان القضاء على المدعي بسقوط دعواه اما أن يكون يمين المنكر ، أو باقامة البينة على خلاف بينة المدعي ، والامور المذكورة غير متحققة في المقام .

وأما الوجه الثاني - فمن جهة عدم الدليل على تكليف المدعى عليه بالرد في المقام .



فله عليه الحلف<sup>(١)</sup>، فإن حلف سقط دعواه بأنه عالم<sup>(٢)</sup>، وإن رد

وكذلك الوجه الثالث ، فإن الاستفادة من سياق النصوص أن التكليف بالرد أو حكم الحاكم به إنما يكون في مورد يتمكن المدعى عليه من الحلف ، والمقام ليس كذلك ، فيكون التوقف عن الحكم وبقاء دعوى المدعى موافقاً للأصل والحكم بالعدل بين الناس .

(١) لأنه دعوى يتمكن المدعى من احلاف المنكر والمنكر قادر على اليمين على نحو الجزم . كما أن المدعى أيضاً قادر على طرح الدعوى بصورة الجزم ، فيجب على المدعى عليه الحلف أورده الى المدعى بمقتضى اطلاق صحيحة محمد بن مسلم في الرجل يدعي ولا بينة له . قال : يستحلفه ، فإن رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له [ الوسائل ج ١٨ ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١ ] .

وصحيحة عبيد بن زرارة : يستحلف أو يرد اليمين على صاحب الحق [ الوسائل ب ٧ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢ ] . وكذا غيرهما من النصوص .

(٢) لأن مورد اليمين ليس الا نفي العلم لانفي ثبوت الحق ، فسقوط الدعوى بالنسبة الى العلم انما هو من جهة يمين المنكر ، وأما بالنسبة الى أصل ثبوت الحق فالدعوى باق بحاله كما تقدم لعدم ثبوته بينة ولا سقوطه بيمين المنكر .

على المدعي فحلف ثبت حقه<sup>(١)</sup>.

(مسألة ٥) حلف المدعي عليه بأنه لا يدري يسقط دعوى الدراية فلا تسمع دعوى المدعي ولا البينة منه عليها ، وأما حقه الواقعي فلا يسقط به<sup>(٢)</sup>. ولو أراد إقامة البينة عليه تقبل منه ، بل له المقاصة بمقدار حقه<sup>(٣)</sup>.

(١) لانه بمقتضى يمين المدعي أن المنكر عالم بثبوت الحق عليه، فيثبت بظاهر الشرع أن المنكر عالم بتعلق الحق عليه ويكون كالإقرار بثبوت ما يدعيه المدعي بعد رد اليمين اليه ، ومقتضاه ثبوت الحق ، فيجب ترتيب آثار العلم بتعلق الحق بعد يمين المدعي وحكم الحاكم للمدعي على المنكر .

(٢) لما تقدم من أن ذهب حق المدعي بالحلف في هذا المورد انما تكون بالنسبة الى دعوى الدراية ، وأما بالنسبة الى أصل ثبوت الحق فلم يقع اليمين عليه حتى يسقط حق المدعي فيكون له إقامة البينة لإثباته .

(٣) لانه مقتضى بقاء آثار الحق بالنسبة الى ثبوت المال في ذمة المدعي عليه ومنه القصاص باطلاق عدة من الروايات ، ومنها صحيحة داود بن زربي قال : قلت لابي الحسن موسى عليه السلام انى عامل قوماً وربما أرسلوا الي فأخذوا مني الجارية والدابة فذهبوا بها منى ثم يدور لهم المال عندي فأخذ منه بقدر ما اخذوا منى ؟ فقال : خذ منهم بقدر ما اخذوا منك ولا تزيد عليه [ الوسائل ج ١٢

نعم لو كانت الدعوى متعلقة بعين في يده منتقلة اليه من ذي يد  
وقلنا يجوز له الحلف استناداً الى اليد على الواقع فحلف عليه  
سقطت الدعوى وذهب الحلف بحقه<sup>(١)</sup> ولا تسمع بينة منه ولا يجوز  
له المقاصة<sup>(٢)</sup>.

ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١ .  
ومنها موثقة أبي بكر الحضرمي عن أبي عبد الله عليه السلام قال  
قلت له : رجل كان له على رجل مال فجحده اياه وذهب به ، ثم  
صار بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله مال قبله يأخذه مكان ماله  
الذي ذهب به منه ذلك الرجل ؟ قال : نعم . . الحديث [الوسائل  
ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٥].

(١) وذلك كله بمقتضى اطلاق صحيحة ابن أبي يعفور : اذا رضي  
صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف أن لاحق له  
قبله ذهب اليمين بحق المدعي فلا دعوى له . قلت له : وان كانت  
عليه بينة عادلة ؟ قال : نعم وان أقام بعدما استحلفه بالله خمسين قسامة  
ما كان له وكانت اليمين قد أبطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه  
عليه [الوسائل ج ١٨ ب ٩ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

(٢) وذلك بمقتضى اطلاقات ابطال الحقوق كلها بالبينة، وخصوص  
صحيحة سليمان بن خالد : عن رجل وقع لي عنده مال فكابرنني  
عليه وحلف ثم وقع له عندي مال آخذه لمكان مالي الذي أخذه  
وأجحده وأحلف عليه كما صنع ؟ قال : ان خانك فلا تخنه ولا تدخل



(مسألة - ٦) لو أجاب المدعى عليه بقوله « ليس لي وهو لغيرك » فإن أقر لحاضر وصدقه الحاضر كان هو المدعى عليه، فحينئذ له إقامة الدعوى على المقر له ، فإن تمت وصار ماله اليه فهو والا له الدعوى على المقر بأنه صار سبباً للغرامة<sup>(١)</sup>.

فيما عبته عليه [الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٧].  
ولا تعارضها موثقة أبي بكر قال : قلت له رجل لي عليه دراهم فوجدني وحلف عليه أيجوز لي ان وقع له قبلي دراهم أن آخذ منه بقدر حقي ؟ قال : فقال نعم - الحديث [الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٤].

لان مقتضى صحيحة ابن أبي يعفور المتقدمة تقيد صحيحة سليمان بما اذا كان حلف المنكر باستحلاف من المدعي ، كما يقتضي تقييد موثقة أبي بكر بما اذا لم يكن الحلف عن طلب من المدعي ، فلم يكن مؤثراً فسي اذهاب الحق ، فيرفع التعارض البدوي بينهما بالاطلاق .

(١) لان الحاضر باقراره أن المال له ينكر دعوى مدعي المالكية فيعد منكرأ ومدعياً عليه بالنسبة الى ما ادعاه المدعي ، فللمدعي اقامة الدعوى على المقر له ، لانه منكر لمالكيته بالنسبة الى أصل المال وأما المقر فهو خارج عن الدعوى بالنسبة الى أصل المال كما في الجواهر ٤٠/٤٤٥ : اذا ادعى شيئاً في يد آخر فقال المدعى عليه « هو لفلان » اندفعت عنه المخاصمة فعلا حاضرأ كان المقر له أو

غائباً ، وسواء قال هو وديعة عندي أو عارية أولم يقل ، لعدم يمين له عليه ، اذ لا يحلف على مال لغيره - انتهى .

نعم يجوز للمدعي اقامة دعوى آخر على المقر بأنه بسبب اقراره صار موجباً للحيلولة بيني وبين مالي ، فيدعي عليه بدل الحيلولة وفي الجواهر ٤٠/٤٤٥ : ولكن ان قال المدعي « احلفوه انه لا يعلم انها لي » توجهت اليمين عليه كما في القواعد وغيرها ، بل هو أحد قولي الشيخ على ما قيل ، لان فائدتها الغرم لو امتنع عنها وأحلف وأحلف المدعي لحيلولته حينئذ بين المالك وماله باقراره لا القضاء بالعين لو نكل أورد ، لصيرورتها مال الغير بالاقرار السابق السذي لا يبطله الاقرار اللاحق فضلا عما كان بحكمه . وقال الشيخ لا يحلف وذلك لانه لا يغرم لو نكل بل أو أقر للمدعي ، لعدم صدق الاتلاف بذلك شرعاً ، والاقرب عند المصنف وغيره أنه يغرم ، لانه حال بين المالك وبين ماله باقراره لغيره ، فهو كالمثلف نحو ما تسمعه في ضمان شاهد الزور - انتهى .

ولكن طرح الدعوى بالصورة المذكورة في كلام المحقق بأن المدعي يقول « أحلفوه أنه لا يعلم انها لي » غير صحيح ، لعدم كون الخصم مكلفاً بالحلف على نفي العلم بالمكية غيره أو اثباته ، بل يصح طرح الدعوى كما ذكر في المتن بأن المقر صار سبباً للحيلولة فلا بد له من الغرامة وطرح الدعوى بتلك الصورة ، لانه ادعاء مالي

وله البدء بالدعوى على المقر<sup>(١)</sup> فان ثبت حقه أخذ الغرامة منه.

على شخص والمنكر مكلف بالجواب وتكون النتيجة بعد اثبات الدعوى الغرامة بالنسبة الى ما خرج عن يد المالك لاعينه بل مثله أو قيمته وأما عدم صدق الاتلاف فلا يوجب عدم الغرامة، لان التسبب الى ذهاب المال عن يد المالك موجب للمضمان وان لم يكن اتلاًفاً ، كما دل عليه الروايات الواردة في شاهد الزور .

ومنها صحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبدالله عليه السلام : في شاهد الزور ماتوبته ؟ قال : يؤدي من الما الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله ان كان النصف أو الثلث ان كان شهد هذا و آخر معه [الوسائل ج ١٨ ب ١١ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

ومنها معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام في رجلين شهدا على رجل - الى أن قال - فقال في أربعة شهدوا على رجل انهم رأوه مع امرأة يجامعها وهم ينظرون فرجم ثم رجع واحد منهم . قال : يغرم ربيع الدية اذا قال شبه علي ، واذا رجع اثنان وقالوا شبه علينا غرما نصف الدية ، وان رجعوا كلهم وقالوا شبه علينا غرموا الدية ، فان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعاً [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

وهذه الصحيحة أيضاً تدل على عدم احتصاص الغرامة بالاتلاف وان لم يكن في مورد اذهاب المال عن الطرف .  
(١) لان المقر طرف للدعوى بالنسبة الى الحيلولة بينه وبين



وله حينئذ الدعوى على المقر له لاخذ عين ماله<sup>(١)</sup>، فان دعواه عليه رد غرامة المقر<sup>(٢)</sup>، وان أقر لغائب يلحقه حكم الدعوى على الغائب<sup>(٣)</sup>. وان قال « انه مجهول المالك وأمره الى الحاكم » فان

ماله ، كما أن المقر له أيضاً بعد تصديقه يكون طرفاً للدعوى بالنسبة الى أصل المال ، فحينئذ له البدء بأيهما شاء ، لانه حق له ، كما أن له -حق ترك الدعوى أو تأخيرها بالنسبة الى كل واحد من الدعويين .

(١) لان أخذ الغرامة انما يسد الخلاء الوارد عليه بالنسبة الى مالية ماله ، وأما الوصول الى عين ماله وعادة سلطنته على عين المال حق له لم يستوف بعد ، فله الادعاء ثانياً على المقر له للوصول الى هذا المقصد .

(٢) اذ أخذ الغرامة انما يكون بعنوان العوض وبدل عما ذهب المالك من المال ، فاذا حصل العين في يد المالك لا بد من دفع الغرامة الى المقر حتى لا يكون من الجمع بين العوض والمعوض والبدل والمبدل منه ، مع أنه لا معنى للغرامة مع وصول المالك الى ماله .

(٣) قد تقدم جواز الحكم على الغائب مع عدم امكان احضاره بسهولة وانه اذا أقام المدعي البينة على مدعاه يحكم الحاكم له وأخذ حقه من أموال المدعى عليه ودفعه له وأخذ منه كفيلا بالمال

قلنا ان دعوى مدعي الملكية تقبل اذ لامعارض له يرد اليه<sup>(١)</sup>.  
والافعليه البينة<sup>(٢)</sup> ومع عدمها لا يبعد ارجاع الحاكم الحلف عليه<sup>(٣)</sup>  
وان قال « انه ليس لك بل وقف ، فان ادعى التولية ترتفع الخصومة  
بالنسبة الى نفسه وتوجه اليه لكونه مدعي التولية ، فان توجه

والغائب اذا قدم فهو على حجته، فان أثبت عدم استحقاق المدعى  
عليه شيئاً عليه استرجع الحاكم ما دفعه للمدعي ودفعه للمدعى عليه  
(١) كما في الجواهر ٤٠/٣٩٨ : من ادعى مالا يد لاحد عليه  
قضي له به من دون بينة ويمين بلا خلاف أجده فيه ، بل تحصيل  
الاجماع عليه ، لاصالة صحة قول المسلم وفعله ، بل كل مدع لا  
معارض له . ومن باه أن يكون كيس مثلاً بين جماعة فيسألون  
هل هو الكيس فيقولون لا ويقول واحد هو لي فانه يقضى به لمن  
ادعاه كما رواه منصور بن حازم في الصحيح : قلت للمصادق عليه  
السلام : عشرة كانوا جلوساً ووسطهم كيس فيه ألف درهم ، فسأل  
بعضهم بعضاً ألكم هذا الكيس ؟ فقالوا كلهم لا ، فقال واحد منهم  
هو لي . قال : هو للذي ادعاه [ الوسائل ب ١٧ من أبواب كيفية  
الحكم ، ح ١ ] .

(٢) بمقتضى اطلاق « البينة على المدعي واليمين على من  
أنكر » .

(٣) لانه ولي ما لا ولي له بحسب الظاهر من حيث الحجج  
الشرعية ، فيكون هو طرف الدعوى فله رد اليمين ، الا أن يقال بأن  
رد اليمين بعنوان طرف الدعوى انما يكون في مورد يتمكن

الحلف اليه وقلنا بجواز حلف المتولي فحلف سقطت الدعوى<sup>(١)</sup>.  
وان نفى عن نفسه التولية فأمره الى الحكم، وكذا لو قال المدعى  
عليه « انه لصبي أو مجنون » ونفى التولية عن نفسه<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٧) لو أجاب المدعى عليه بأن المدعي أبرأ ذمتي  
أو أخذ المدعى به مني أو وهبني أو باعني أو صالحني ونحو ذلك  
انقلبت الدعوى وصار المدعى عليه مدعياً والمدعي منكراً<sup>(٣)</sup>،  
والكلام في هذه الدعوى على ما تقدم .

المنكر منه ويجوز للمدعي احلافه ، بخلاف المقام حيث أنه خير  
عالم بالواقع .

(١) كما هو الاقوى بمقتضى الاطلاقات الدالة على أن اليمين  
على المنكر ، فلا فرق بين أن يكون المنكر ولياً أو غيره . مضافاً  
الى صحيحة الصفار : أو تقبل شهادة الوصي على الميت ( بدين )  
مع شاهد آخر عدل؟ فوقع عليه السلام : نعم من بعد يمين [الوسائل  
ب ٢٨ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

فان هذه الصحيحة تدل على جواز الحلف على الوصي وهو  
المتولى على أمر الوصية ، فلان من يمين مدع التولية حيثئذ .  
(٢) لان الحاكم ولي من لاولي له .

(٣) لان المنكر بقوله ان المدعي ابرأني أو أخذ مني أو وهبني  
أو باعني ونحو ذلك يقر بما ادعاه المدعي، فيرفع النزاع الاول



قهرأ ويحكم بأن المدعي مالك لما ادعاه المدعي الثاني طلبه المدعي  
 الأول أو لم يطلبه ، فنفس اقرار المنكر كاف لارتفاع النزاع الأول  
 وبعد ارتفاع هذا النزاع يصير المنكر مدعي الابراء أو الاخذ أو  
 الهبة أو البيع أو المصالحة ونحو ذلك، ويعامل مع هذه الدعوى  
 معاملة سائر الدعاوي من لزوم اقامة البينة على المدعي والافالحلف  
 على المنكر .

## القول في احكام الحلف

(مسألة - ١) لا يصح الحلف ولا يترتب عليه أثر من اسقاط حق أو اثباته الا أن يكون بالله تعالى<sup>(١)</sup> أو بأسمائه الخاصة به تعالى كالرحمن والقديم والاول الذي ليس قبله شيء ، وكذا الاوصاف

---

(١) بلاخلاف واشكال ، وتدلل عليه عدة من الروايات نقلت في الوسائل ج ١٦ ب ٣٠ من أبواب الايمان ح ١ - ٣] .

منها : قول أبي جعفر عليه السلام في صحيحة علي بن مهزيار : ان الله عز وجل يقسم من خلقه بما شاء ، وليس لخلقه أن يقسموا الا به عز وجل .

ومنها : صحيحة محمد بن مسلم قال : قلت لابي جعفر عليه السلام : قول الله عز وجل « والليل اذا يغشى \* والنجم اذا هوى » وما أشبه ذلك . فقال : ان الله عز وجل أن يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه أن يقسموا الا به .

المشتركة المنصرفه اليه تعالى كالرازق والمخالق، بل الاوصاف غير المنصرفه اذا ضم اليها ما يجعلها مختصة به<sup>(١)</sup>.

والاحوط عدم الاكتفاء بالاخير، واحوط منه عدم الاكتفاء بغير الجلالة<sup>(٢)</sup>. ولا يصح بغيره تعالى كالانبياء والاوصياء والكتب المنزلة

(١) وذلك كله بمقتضى اطلاق الصحيحتين المتقدمتين واطلاق غيرهما، اذ الاستفادة منهما أن يكون الحلف بداته تبارك وتعالى، وأما كونه بتوسط خصوص لفظ « الله » أو بمطلق أسمائه أو بالاعم منه ومن أوصافه الخاصة أو بالاعم منها وبالوصاف المشتركة مع القرائن المعينة الدالة عن أن المقسم به هو الله تبارك وتعالى، فمما يمكن استفادة اعتبار كلها بالاطلاق، حيث أن المعتبر أن يكون المقسم هو الله، وأما اللفظ الدال عليه فليس فيه خصوصية.

(٢) لاحتمال أن لا تكون النصوص الا بصدد بيان النهي عن الحلف بغير الله، وأما بيان اللفظ المقسم به فالنصوص لا تكون بصدد بيانها، فلا يستفاد منها الاطلاق، فحيث أن القدر المعلوم من الاعتبار هو الحلف بتوسط أسمائه أو صفاته الخاصة، بل القدر المتيقن منه الحلف بخصوص لفظ « الله ».

وان كان هذا الاحتمال مدفوعاً بأنه على فرض عدم الاطلاق في النصوص يكفي في دليل الاعتبار ان الاستحلاف نحو من الاعتبارات العقلائية الرائجة بين العقلاء في باب المحاكمات. والذي



والاماكن المقدسة كالكعبة وغيرها<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٢) لافرق في لزوم الحلف بالله بين أن يكون الحالف والمستحلف مسلمين أو كافرين أو مختلفتين ، بل ولا بين كون الكافر ممن يعتقد بالله أو يجحده<sup>(٢)</sup>.

يدفع السيرة العقلائية هو النهي عن الحلف بغير الله ، وأما الحلف به بتوسط أي لفظ كان مما لم يرد الردع عنه ، فهو باق على اعتباره بالسيرة العقلائية .

وعلى ذلك فيكون الاحتياط في كلا الأمرين استجابي كما جعل في المتن كذلك من جهة أن الاحتمالات في المقام مواجهة للبرهان .  
(١) كما هو مقتضى اطلاق الصحيحتين المتقدمتين . وفي الجواهر ٢٢٧/٤٠ : لا يجوز الاحلاف بغير أسماء الله سبحانه كالكتب المنزلة والرسل المعظمة والاماكن المشرفة ونحوها فضلاً عن غيرها بلاخلاف أجده للنصوص المزبورة - انتهى .

(٢) ففي الجواهر ٢٢٥/٤٠ : لاخلاف في أنه لا يستحلف أحد لايجاب حق أو اسقاطه الا بالله تعالى شأنه ، ولو كان كافراً بانكار أصل واجب الوجود نعوذ بالله فضلاً عن غيره ، بلاخلاف أجده في ذلك نصاً وفتوى :

قال في محكي المبسوط : وان كان وثنياً معطلاً أو كان ملحداً يجحد الوحدانية لم يغلظ عليه ، وعندني ان الوثني والملحد يستحلف بالذي يعبده ويعتقد أنه الخالق والرازق أو انه الرازق ، اعتقد وحدته

ولا يجب في احلاف المجوس ضم قوله « خالق النور والظلمة »  
الى الله<sup>(١)</sup>. ولورأى الحاكم ان احلاف الذمي بما يقتضيه دينه أردع

أو تعدده أو باحدى العبارتين، وان قيل له ان الله هو الخالق الرازق  
واستحلف بالله ثانياً كان أولى ، واقتصر على قوله « والله » . فان  
قيل: كيف حلفته بالله وليست عنده يمين ؟ قلنا: ليزداد اثمًا ويستوجب  
العقوبة - انتهى .

وقال الصادق عليه السلام في صحيح سليمان بن خالد وحسن  
الحلبى « أهل الملل من اليهود والنصارى والمجوس لا يحلفون  
الا بالله » وخبر سماعة « سألته هل يصلح لاحد أن يحلف أحداً  
من اليهود والنصارى والمجوس بألتهنهم ؟ قال : لا يصلح لاحد أن  
يحلف بالله تعالى » وقوله عليه السلام في صحيحة سليمان بن خالد  
« لاتحلفوا اليهود ولا النصرانى ولا المجوسى بغير الله ، ان الله  
عز وجل يقول: فاحكم بينهم بما أنزل الله » [الوسائل ج ١٦ ب ٣٢  
من كتاب الايمان ، ح ١ - ٥] .

(١) ولكن ذهب الشيخ قدس سره في المحكي من مبسوطه أنه  
لا يقتصر فى المجوس على لفظ الجلالة ، بل يضم الى هذه اللفظة  
الشريفة ما يزيل هذا الاحتمال كخالق الظلمة والنور كما فى الدروس  
وكل شىء كما فى اللمعة ، لانه سمي النور لهاً فيحتمل ارادته من  
المعرف ، فلا يكون حالفاً بالله تعالى شأنه ، وعن فخر المحققين  
الميل اليه ، لتوقف الجزم بالحلف منه على ذلك ، بل هو ظاهر

هل يجوز الاكتفاء به كالأحلاف بالتوراة التي أنزلت على موسى عليه السلام؟ قيل نعم<sup>(١)</sup>، والأشبه عدم الصحة.

الشهيد في الدروس أو صريحه وكذا اللمعة .

ولكن كل ذلك مناف لاطلاقات النصوص المتقدمة ، وأما اعتبار الجزم في الحلف فانما يكون بالنسبة الى ما يقع الحلف عليه ، وأما اعتباره حتى في المقسم به فهو خلاف اطلاق النصوص كما تقدم .  
 (١) والقائل جماعة منهم المحقق في الشرائع : ولورأى الحاكم أحلاف الذمي بما يقتضيه دينه أردع جاز . نعم في اللمعة والروضة الا أن يشتمل على محرم ، كما لو اشتمل الحلف على الاب والابن تعالى الله عن ذلك [نقلا عن الجواهر ٤٠/٢٢٨] .

واستدل على الجواز بعدة من الروايات :

منها - صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال : سألته عن الأحكام؟ فقال : في كل دين ما يستحلفون به [الوسائل ج ١٦ ب ٣٠ من كتاب الايمان ، ح ٧] .

ومنها - صحيحة الثانية قال : سألته عن الأحكام فقال : تجوز على كل دين بما يستحلفون [الوسائل ب ٣٢ من كتاب الايمان ، ح ٩] .  
 ومنها - صحيحة محمد بن قيس قال : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول : قضى علي عليه السلام فيمن استحلف أهل الكتاب بيمين صبر أن يستحلفه بكتابه وملته [الوسائل ب ٣٢ من كتاب الايمان ح ٨٥] .



ومنها - معتبرة السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام : ان أمير المؤمنين عليه السلام استحلف يهودياً بالتوراة التي أنزلت على موسى عليه السلام [الوسائل ج ١٦ ب ٣٢ من كتاب الايمان ح ٤].  
وفي قبال هذه النصوص ما يدل على عدم الجواز :

منها - صحيحة سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لا يحلف الرجل اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله ان الله عزوجل يقول «فاحكم بينهم بما أنزل الله» [الوسائل ب ٣٢ من كتاب الايمان ، ح ١] .

ومنها - صحيحة الحلبي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن أهل الملل يستحلفون؟ قال: لا تحلفوهم الا بالله عزوجل [الوسائل ب ٣٢ من كتاب الايمان ، ح ٣] .

ومنها - معتبرة سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته هل يصلح لاحد أن يحلف أحداً من اليهود والنصارى والمجوس بالهتهم؟ قال: لا يصلح لاحد أن يحلف أحداً الا بالله عزوجل [الوسائل ج ٦١ ب ٣٢ من كتاب الايمان ، ح ٥] .

فتقع المعارضة بين هاتين الطائفتين من الروايات ، ويمكن أن يقال في مقام رفع التعارض عنهما بأن النسبة بينهما نسبة الاطلاق والتقييد، فان المنع عن الحلف بغير الله يعم الحلف بما يستحلفون به في دينهم وغيره ، فيرفع اليد عن المطلق بقريئة المقيد، فالنتيجة هي جواز الحلف بغير الله في كل دين بما يستحلفون به ولا يجوز

بغير ذلك .

على أنه لو سلمنا المعارضة بينهما فهي من قبيل المعارضة بين النص والظاهر ، فترفع اليد عن الظهور بواسطة النص ، فيحمل النهي الواقع في الطائفة الثانية من الروايات على الكراهة ، بمعنى أن القاضي يكره له أن يحلفهم بغير الله . أضف الى ذلك أننا لو سلمنا المعارضة بينهما فلا ترجيح للطائفة الثانية بل تتساقتان والمرجع هو اطلاقات أدلة القضاء بالايان [ مباني تكملة المنهاج ٢٦/١ ] .

ولكن يمكن أن يقال : ان الروايات الناهية مشتملة على حيثيات غير قابلة للتقييد أو أنه يبعد ذلك الجمع كل العبد :

فمنها - مافي صحيحة سليمان بن خالد الواردة في المجوسي والنصراني واليهودي ، فانه قد علل النهي فيها « لا يحلف الرجل اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله » بالاية المباركة وهي قوله تعالى « فاحكم بينهم بما أنزل الله » فيستفاد منه أن الحكم بين اليهود والنصارى والمجوس وبين المسلم سواء ، فلا يجوز لهم الحلف بغير الله تعالى كما لايجوز ذلك للمسلم ، فيدل على ان محذور الحلف بغير الله انما يكون من جهة أنه حلف بغير الله . ومن هذه الجهة لانتفاوت بين الحلف بالتوراة أو غيره مما يعتقدونه وعدمه .

ولا بأس بضم ما ذكر الى اسم الله<sup>(١)</sup>.

هذا مضافاً الى أن التقييد المذكور يوجب صرف النهي الوارد بالنسبة الى اليهود والنصارى والمجوس عن أهم ما سبق النهي لاجل الردع عنه ، وهو الافراد الغالبة الشائعة . أضف الى ذلك ماورد في بعض الروايات بأنه شرك وكفر بالله تعالى [مستدرك الوسائل ب ٢٤ من كتاب الايمان ، ح ٢ وسنن البيهقي ٢٩/١٠] .

والوجه المذكورة كما تقتضى عدم امكان الجمع بينهما بالاطلاق والتقييد كذلك يوجب عدم امكان الجمع بينهما بالنص والظاهر فان النصوص الوارد فيها التعليل كالنص في ذلك .

وأما قول القائل بأنه على فرض تسليم المعارضة فالمرجع هو اطلاقات القضاء بالايمان ، يرد عليه بأن هذه المطلقات قد فسرت بالروايات الدالة على أن القضاء بالايمان لا بد أن يكون بالله ، وهذه النصوص أيضاً مطلقات فوق هاتين الطائفتين الواردة بالنسبة الى خصوصى اليهود والنصارى والمجوس ، ومقتضاه عدم نفوذ الحلف بغير الله ، ولذلك قال الاستاذ دام ظله فى المتن بأن الاشبه عدم الصحة .

(١) أي لا توجب الضميمة بطلان الحلف وعدم ترتيب الاثر على الحلف بالله ، اذ يعد حينئذ أمراً لغواً ولم يدل دليل على أن الضميمة توجب عدم جواز استناد القاضي بالحلف بالله .

وأما انه أمر جائز تكليفاً أولاً ، ففي الجواهر ٢٢٨/٤٠ :



إذا لم يكن أمراً باطلاً<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٣) لا يترتب أثر على الحلف بغير الله تعالى وانرضي الخصمان الحلف بغيره<sup>(٢)</sup>، كما أنه لا يترتب ضم غير اسم الله تعالى إليه

وفي التحرير لا يجوز الاحلاف بشيء من ذلك لانه بدعة ، وكذا لا يجوز بالقرآن ولا بالبراءة من الله تعالى ولا من رسوله ولا من أحد من الائمة عليهم السلام ولا من الكتب المنزلة ، ولا يجوز الحلف بالكفر ولا بالعتق ولا بالطلاق . لكن في المسالك والمراد بعدم الجواز هنا بالنظر الى الاعتداد به في اثبات الحق ، وأما جواز الحلف في نفسه -- بمعنى عدم الاثم به -- ففيه وجهان من اطلاق الاخبار الناهية عند المقتضى للتحريم، ومن امكان حمله على الكراهة وتبعه في الكفاية ، بل ظاهره كون الوجهين في الاثم به في الدعوى وان لم يترتب عليه أثر . . . وان كان الانصاف عدم وجه معتد به للتردد في ذلك، خصوصاً بعد السيرة المستمرة في سائر الاعصار والامصار من العلماء والعوام من اليمين بغير الله في نحو ذلك ، بل قوله تعالى « جهداً يمانهم » [ المائدة : ٥٣ ] مشعر بوجود ايمان بغيره تعالى ، بل يخطر في بالي وجود القسم في النصوص [الوسائل ب ٣٠ من كتاب الايمان ح ٦-٧] بغير الله تعالى -- انتهى .

(١) فلا يجوز اذا كان أمراً باطلاً ، لانه امضاء للامر الباطل

بالاعتراف به وتعظيمه بالقسم .

(٢) وذلك بمقتضى اطلاق النصوص ، فان مقتضاها عدم تأثير

القسم حتى مع التراضى ، وفي الجواهر ٢٢٧/٤٠ : وحينئذ فلا

فاذا حلف بالله كفى<sup>(١)</sup> ضم اليه سائر الصفات اولا ، كما يكفي الواحد من الاسماء الخاصة ضم اليه شيء آخر اولا<sup>(٢)</sup>.

(مسألة-٤) لا اشكال في عدم ترتب أثر على الحلف بغير الله تعالى فهل الحلف بغيره محرم تكليفاً في اثبات أمر أو ابطاله مثلاً كما هو المتعارف بين الناس ؟ الاقوى عدم الحرمة<sup>(٣)</sup>. نعم هو مكروه<sup>(٤)</sup>، سيما اذا صار ذلك سبباً لترك الحالف بالله تعالى ، وأما مثل قوله سأنتك بالقرآن أو بالنبي أن تفعل كذا فلا اشكال في عدم حرمة<sup>(٥)</sup>.

يجوز حتى مع التراضي به وان أدرجاه في عقد شرعي كالصلح ونحوه على معنى صلح المدعي عن حلف المنكر مثلاً بالقسم بغير الله باسقاط الدعوى، ضرورة كونه في مقام الدعوى ، كالصلح عنه بالحلف بالطلاق الذي هو محرم في نفسه في غير الدعوى - انتهى . لكنه لا مانع من الالتزام بالعمل بترك الدعوى أو برضائه بالصلح اذا اشترط في ضمن العقد .

(٢-١) وذلك كله بمقتضى اطلاق النصوص المتقدمة .

(٣) لما تقدم من قيام السيرة على الحلف بغير الله مع وجود النصوص النهائية ، فلو كان ذلك محرماً فلا بد من النهي عن السيرة بالصراحة وكمال التأكيد حتى يتبين حرمة للناس ويردع عن السيرة المستمرة .

(٤) لما يستفاد من النصوص من حزااة ذلك عند الشارع .

(٥) لانه في الحقيقة شفاعة بالقرآن والنبي للوصول الى مرامه ،

لا أن يكون قسماً لا يثبت أمر أو اسقاطه .

(مسألة - ٥) حلف الاخرس بالاشارة المفهمة<sup>(١)</sup>، ولا بأس بأن تكتب اليمين في لوح ويغسل ويؤمر بشربه بعد اعلامه ، فان شرب كان حالفاً والا ألزم بالحق<sup>(٢)</sup>.

(١) هذا هو المشهور ويكون حلفه كغيره من أفعاله الاعتبارية كانشائه عقداً أو ايقاعاً و اقراراً ، بل في التكبير والتلبية وغير ذلك في العبادات وغيرها . ولا اشكال في أن حجية اشاراته عند العقلاء كحجية كلام المتكلم .

(٢) كما في صحيحة محمد بن مسلم قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الاخرس كيف يحلف اذا ادعى عليه دين فأنكر؟ فقال ان أمير المؤمنين عليه السلام أتني بالاخرس فادعى عليه فأنكر ولم يكن للمدعي بينة ، فقال أمير المؤمنين «ع» : الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بلغت للامة جميع ماتحتاج اليه . ثم قال أتتوني بمصحف فأتي به فقال للاخرس : ما هذا ، فرفع رأسه الى السماء وأشار الى أنه كتاب الله تعالى . ثم قال ايتوني بوليه ، فأتي له بأخ فأقعدته الى جنبه ثم قال : يا قنبر علي بدواة وصحيفة ، فأناه بهما ، ثم قال لاخ الاخرس : قل لاختك هذا بينك وبينه انه علي ، فتقدم اليه بذلك ثم كتب أمير المؤمنين عليه السلام : والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم السر والعلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان بن فلان - أعني الاخرس - حق ولا



ولعل بعد الاعلام كان ذلك نحو اشارة ، والاحوط الجمع بينهما<sup>(١)</sup> .  
 (مسألة - ٦) لا يشترط في الحلف العربية ، بل يكفي بأي لغة  
 اذا كان باسم الله أو صفاته المختصة به<sup>(٢)</sup> .

(مسألة - ٧) لا اشكال في تحقق الحلف ان اقتصر على اسم  
 الله كقوله « والله ليس لفلان علي كذا » ، ولا يجب التغليظ بالقول  
 مثل أن يقول « والله الغالب القاهر المهلك » ، ولا بالزمان كيوم  
 الجمعة والعيد ، ولا بالمكان كالامكنة المشرفة ، ولا بالافعال كالقيام

طلبة بوجه من الوجوه ولا بسبب من الاسباب . ثم غسله وأمر الآخرس  
 أن يشربه ، فامتنع فألزمه الدين [الوسائل ج ١٨ ب ٣٣ من أبواب  
 كيفية الحكم ، ح ١] .

(١) لان الحلف من الايقاعات والامور الانشائية ، فلعله لا يريد  
 بشربه انشاء الحلف ولا بعدم شربه الامتناع عنه بل كان لعلة أخرى  
 فلا بد من الاشارة المفهمة ، مضافاً الى ذلك احتياطاً . وان كان  
 هذا الاحتمال مدفوع بأن الآخرس بعد اعلامه طريقة الشرع في  
 احلافه فهو مع توجهه وعمده لا يقبل منه عدم قصد الانشاء ، كما لا  
 يقبل من المتكلم أيضاً عدم قصد الانشاء بالحلف ولولم يرد الامتناع  
 ليشير الى علة عدم شربه ، فالاحتياط المذكور في المتن استحبابي  
 لا محالة .

(٢) وذلك بمقتضى اطلاق النصوص الواردة في اليمين من  
 هذه الجهة .

مستقبل القبلة آخذاً المصحف الشريف بيده<sup>١</sup>. والمعروف أن التخليط مستحب للحاكم وله وجه<sup>٢</sup>.  
 (مسألة - ٨) لا يجب على الحالف قبول التخليط ، ولا يجوز اجباره عليه<sup>٣</sup> ، ولو امتنع عنه لم يكن فاكلاً<sup>٤</sup> بل لا يبعد أن

(١) كل ذلك عملاً باطلاق النصوص في جميع هذه الامور .  
 وفي الجواهر ٢٣٠/٤٠ : وبكفي أن يقول « والله ما له قبلي حق » لاطلاق الادلة ، وان كان قد يغلظ اليمين بالقول والزمان والمكان ، لكن ذلك غير لازم ولو التمس المدعي - انتهى .

(٢) لان فيه استظهار الحاكم وتتبعه للوصول الى الحق بنحو أكد ، ومطلوبه معلومة من الشرع ، وقد ورد التخليط به بالنسبة الى الاخرس عن أمير المؤمنين عليه السلام ، وفي الجواهر ٢٣٠/٤٠ بل هو مستحب لخصوص الحاكم خلافاً لابي حنيفة ، فلا يرى بالمكان تغليظاً وللشافعي فيراه شرطاً - انتهى .

(٣) لانه تكليف زائد عما يقتضيه استحقاق المدعي بحسب اطلاقات النصوص ، فلا يجب القبول كما لا يجوز اجباره مع عدم الموجب ، ولا مجوز على اجباره وان كان جائزاً باختياره .

وفي الجواهر ٢٣٤/٤٠ : بلاخلاف أجده للاصل بعد اطلاق ما دل على كون الواجب الحلف بالله من قوله عليه السلام من حلف بالله فليصدق ، ومن حلف له بالله فليرض ، ومن لم يرض فليس من الله [الموسائل ج ١٨ ب ٦ من كتاب الايمان ، ح ٣] .

(٤) لعدم صدقه عليه مع الحلف على نحو يكون كافياً بحسب

يكون الأرجح له ترك التخليط<sup>(١)</sup> ، وإن استحب للحاكم التخليط احتياطاً على أموال الناس . ويستحب التخليط في جميع الحقوق إلا الأموال فإنه لا يغلظ فيها بمادون نصاب القطع<sup>(٢)</sup> .

#### اطلاقات النصوص .

(١) كما في الرياض [الجواهر ٢٣٦/٤٠] : بخلاف من عليه الحلف ، فإن الأرجح له ترك التخليط . بل الأرجح له ترك الحلف بالله ، كما في الخبر قال : حدثني أبو جعفر عليه السلام أن أباه كانت عنده امرأة من الخوارج - إلى أن قال - قضى لابي أنه طلقها فادعت عليه صداقها فجاءت به إلى أمير المدينة تدعيه ، فقال أمير المدينة : يا علي أما أن تحلف وأما أن تعطيتها . فقال : يا بني أعطها أربعمئة دينار . فقلت له : يا أبت جعلت فداك ألست محقاً ؟ قال : بلي ولكنني أجلت الله أن أحلف يمين صبر [الوسائل ج ١٨ ب ٢ من كتاب الإيمان ، ح ١] .

(٢) في الجواهر ٢٣٣/٤٠ : ويستحب للحاكم التخليط في الحقوق كلها وإن قلت استظهاراً عدا المال فإنه لا يغلظ فيه بمادون نصاب القطع على المشهور كما في المسالك ، بل في الرياض نفي الخلاف فيه ، بل في كشف الثام نسبه إلى قطع الأصحاب ، وإن في الخلاف الإجماع عليه ، وفي المبسوط أنه الذي رواه أصحابنا - انتهى .



ويدل عليه مرسل زرارة ومحمد بن مسلم عنهما عليهما السلام  
 جميعاً قالا : لا يحلف أحد عند قبر النبي «ص» على أقل ما يجب فيه  
 القطع [الوسائل ج ١٨ ب ٢٩ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .  
 ولكن هذه الرواية واردة بالنسبة الى التغليظ بالمكان ولا  
 عمومية فيها .

وأما أصل استحباب التغليظ للحاكم احتياطاً على الناس فهو  
 مما لا خلاف فيه ، مضافاً الى روايات خاصة المستفاد منها ذلك :  
 منها - ماتقدم في احلاف الاخرس .

ومنها - ما ورد ان علياً عليه السلام كان يستحلف اليهود  
 والنصارى في بيعهم وكنائسهم والمجوس في بيوت نيرانهم ويقول  
 شددوا عليهم احتياطاً للمسلمين [الوسائل ج ١٨ ب ٢٩ من أبواب  
 كيفية الحكم ، ح ٢] .

ومنها - ماورد في الدعوى على الميت في رواية عبدالرحمن:  
 وان كان المطلوب بالحق قد مات فأقمت عليه البينة فعلى المدعي  
 اليمين بالله الذي لا اله الا هو لقد مات فلان وان حقه لعليه ، فان  
 حلف والا فلا حق له [الوسائل ب ٤ من أبواب كيفية الحكم ،  
 ح ١] .

وان كان استفادة استحباب عموم التغليظ في جميع الموارد

(مسألة - ٩) لا يجوز التوكيل في الحلف والنيابة فيه ، فلو وكل غيره وحلف عنه بوكالته أو نيابته لم يترتب عليه أثر ، ولا يفصل به خصومة <sup>(١)</sup> .

(مسألة - ١٠) لا بد وأن يكون الحلف في مجلس القضاء

من هذه النصوص في غاية الاشكال، لان احتمال خصوصية الموارد المذكورة قوي جداً ، فالاستحباب المذكور مبني اما على حسن الاحتياط في رعاية حقوق الناس واما على الاجماع والتسالم ان لم يكن مدرك اتفاقهم حسن الاحتياط المذكور أو النصوص الخاصة المذكورة .

(١) لان الحلف وظيفة المدعى عليه ، فلا بد من صدوره منه مباشرة، ولا يكون الحلف الصادر من غيره مستنداً اليه ، فان الوكالة انما تجرى في الامور الاعتبارية الانشائية من العقود والايقاعات وفي بعض الامور التكوينية التي جرت عليها السيرة العقلية كالقبض والاحياء وماشاكل ذلك . وأما في غيرها فالفعل الصادر من شخص لا يكون مستنداً الى الاخر الا بنحو من العناية والمجاز. وعلى الجملة ان ظاهر أدلة القضاء هو اعتبار صدور الحلف من المدعى عليه وقيام حلف شخص آخر مقامه يحتاج الى دليل ففي مورد حلف الولي أو الحاكم أو المتولي لا يكون الحلف بعنوان النيابة أو الوكالة بل بعنوان الاصلية ، لانه طرف للدعوى حقيقة .

وليس للحاكم الاستنابة فيه<sup>(١)</sup> الا لعذر كمرض أو حيض والمجلس

(١) في الجواهر ٤٠/٢٤٠: ولا يستحلف الحاكم أحداً الا في مجلس قضائه، بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به في الرياض، بل فيه ظاهرهم الاجماع كما يستفاد من كثير منهم المقدس الاردبيلي والخراساني - انتهى .

ولكنه قال بعد هذا: ولعله لاصالة عدم انقطاع الدعوى بغيره بعد الشك أو الظن بعدم تناول الاطلاق الوارد في تعليم ميزان القضاء للحكام لغير الفرض ولوللاتفاق المزبور، بل يمكن دعوى انسياق ذلك منه، خصوصاً المستفيضة المشتملة على الشكوى من نبي من الانبياء الى الله تعالى من القضاء بما لم تر العين ولم تسمع الاذن فقال: اقض بينهم بالبينات وأصفهم الى اسمي يحلفون به [السوائل ج ١٨ ب ١ من أبواب كيفية الحكم] الظاهرة في مباشرة ذلك بنفسه فلا تصح الاستنابة فيه حينئذ - انتهى .

وربما يستظهر أو يحتمل فيه أن مدرك المجمعين أيضاً الاصل أو انسياق المستفيضة المذكورة، فلا يكون الاتفاق حجة برأسه، وأما مقتضى الاصل هو البراءة عن الخصوصية المذكورة مع أن مقتضى اطلاق النصوص أيضاً عدم اعتبار ذلك، كما ان انسياق الرواية المذكورة لا يدل على ذلك بل يدل على عدم جواز الاستنابة لاجوب الحلف في مجلس القضاء فيجوز للقاضي احلاف المنكر في غير مجلس القضاء اذا كان الحلف باحلافه .



في المسجد ، أو كون المرأة مخدرة حضورها في المجلس نقص عليها أو غير ذلك فيجوز الاستنابة<sup>(١)</sup>.

(١) كما ذكر غير واحد ، بل نفى بعضهم الخلاف في أنه مع العذر - كالمرض المانع من الحضور وشبهه - يستنيب الحاكم من يحلفه في منزله ، وكذا المرأة التي لاعادة لها بالبروز الى مجمع الرجال أو الممنوعة بأحد الاعذار كحيض ونحوه ، مما يمنع دخول المسجد لو جلس فيه القاضي أو المانع لها من أصل الخروج .

ولكن قال صاحب الجواهر ٢٤١/٤٠ : لكن الانصاف صعوبة استنباط ذلك من الادلة بعد فرض عدم سوقها لبيان ذلك أو فرض كون المناق منها الاول ، فلا اطلاق حيثئذ يوثق به ، فليس حيثئذ الا الاصل المقنني لمعرفته . ولعله لذا حكي عن بعضهم وجوب مضي الحاكم مع فرض عدم النقص عليه ، الا أنه كما ترى مناف للاصل المعتضد بالمعلوم من الشرع خلافه . نعم لا بأس بالقول بوقوف الدعوى حتى يرتفع العذر - انتهى .

لكن الذي ينبغي أن يقال : ان مقتضى الاصل والاطلاقات كما تقدم عدم اعتبار ذلك في أصل الحكم ، كما أن المستفيضة أيضاً منصرفة عن مورد الضرورة لولم نقل ان العرف في مثل المورد يستفيد الاعم من المباشرة والتسبيب ، فلو كان في أصل لزوم ذلك اجماع فلا اجماع عند الضرورة لولم يكن اجماع على عدم الاعتبار فلانما من عدم الحضور في صورة العذر .

بل الظاهر عدم جوازه في مجلس القضاء وبحضور الحاكم<sup>(١)</sup> مما يترتب عليه الاثر في غير مورد العذر أن يكون الحلف بأمر الحاكم واستحلافه .

(مسألة - ١١) يجب أن يكون الحلف على البت ، سواء كان في فعل نفسه أو فعل غيره ، وسواء كان في نفي أو اثبات<sup>(٢)</sup> ، فمع علمه بالواقعة يجوز الحلف<sup>(٣)</sup> ومع عدمه لا يجوز الا على عدم العلم<sup>(٤)</sup> .  
(مسألة - ١٢) لا يجوز الحلف على مال الغير أو حقه اثباتاً أو اسقاطاً اذا كان أجنبياً عن الدعوى<sup>(٥)</sup> ، كما لو حلف زيد على براءة

(١) لان الظاهر من المستفيضة الواردة في كيفية الحكم أن يكون الاحلاف بمباشرة القاضي فلا يجوز الاستنابة فيه ، ولو استناب لا يكون الاحلاف مؤثراً . مضافاً الى الاجماع والاتفاق عليه .  
(٢) كما هو ظاهر النصوص الواردة في كيفية الحلف ، ولذلك لا يجوز الحلف من دون علم .

(٣) لتمكنه من الحلف على نحو البت والجزم ، بل في رواية هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لا يحلف الرجل الا على علمه . وفي رواية أبي بصير : لا يستحلف الرجل الا على علمه [الوسائل ج ١٦ ب ٢٢ من كتاب الايمان ، ح ١-٣] .

(٤) لانه الكيفية التي يتمكن الحالف فيحلف على عدم العلم اذا كانت الدعوى راجعة اليه .

(٥) الوجه فيه انصراف أخبار اليمين عن مثله ، فانها متكفلة

عمرو . وفي مثل الولي الاجباري أو القيم على الصغير أو المتولي للوقف تردد<sup>١</sup>، والأشبه عدم الجواز<sup>٢</sup>.

(مسألة - ١٣) تثبت اليمين في الدعاوي المالية وغيرها كالنكاح والطلاق والقتل ولا تثبت في الحدود<sup>٣</sup>، فانها لا تثبت الا بالاقرار

لاثبات سببية اليمين على اثبات حق له أو نفي حقه عنه في مورد يكون طرفاً للدعوى .

(١) من جهة أنه يمين على مال الغير أو حقه ، فلا يؤثر بمقتضى الانصراف المذكور فلا يجوز عليه الحلف . ومن جهة أخرى حيث أنه طرف الدعوى وله ولاية على المال فيجوز له الحلف على اثبات حق أو اسقاطه، خصوصاً بعد ماورد الحلف على الوصي اذا شهد بدين على الميت .

(٢) ولعله للاقتصار على موارد وجود الدليل في رفع اليد عن الانصراف المذكور .

(٣) بلا خلاف ولا اشكال فيه في الجملة كما اعترف به غير واحد وفي الجواهر ٢٥٧/٤٠ : لان من شروط الدعوى أن يكون المدعي مستحقاً بموجب الدعوى فلا تسمع في الحدود لانها حق الله تعالى والمستحق لم يأذن في الدعوى ولم يطلب الاثبات ، بل أمر بدرء الحدود بالشبهات وبالتوبة عن موجبها، من غير أن يظهره للحاكم وقد قال «ص» لمن حمل رجلاً على الاقرار عنده بالزنا « هلا سترته بثوبك » [سنن البيهقي ٢٢٨/٨، و ٣٣٠ و ٣٣١] وفيه « لو سترته



أو البينة بالشرائط المقررة في محلها .  
ولافرق في عدم ثبوت الحلف بين أن يكون المورد من حق  
الله محضاً كالزنا أو مشتركاً بينه وبين حق الناس كالقذف ، فاذا  
ادعى عليه أنه قذفه بالزنا فأنكر لم يتوجه عليه اليمين ، ولو حلف  
المدعي لم يثبت عليه حد القذف<sup>(١)</sup> . نعم لو كانت الدعوى مركبة

بثوبك « و « لو كنت سترت عليه بثوبك » - انتهى .  
وأما بحسب النصوص فلا اشكال في الحكم أيضاً ، ويدل  
عليه عدة من الروايات:

منها - معتبرة غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه عن أمير  
المؤمنين عليه السلام في حديث قال : لا يستحلف صاحب الحد  
[الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب مقدمات الحدود ، ح ٢] .  
ومنها - معتبرة اسحاق بن عمار عن جعفر بن محمد عن أبيه  
عليه السلام : ان رجلاً استعدى علياً على رجل فقال : انه افتري  
علي . فقال علي عليه السلام للرجل : أفعلت ما فعلت . فقال : لا . ثم  
قال علي للمستعدي : ألك بينة ؟ قال : فقال مالي بينة فأحلفه لي .  
قال علي : ما عليه يمين [ الوسائل ب ٢٤ من أبواب مقدمات  
الحدود ، ح ٣ ] .

(١) لكن قال في الجواهر ٢٥٧/٤٠ : نعم لو كان الحق مشتركاً  
بين الله وبين الأدمي - كما لو قذفه بالزنا ولا بينة فادعاه المقذوف بالزنا  
مثلاً عليه - ففي توجه اليمين على المقذوف به وعدمه قولان ، قال

من حق الله وحق الناس كالسرقة فبالنسبة الى حق الناس تثبت اليمين<sup>(١)</sup> دون القطع الذي هو حق الله تعالى .  
 (مسألة - ١٤) يستحب للقاضي وعظ الحالف قبله<sup>(٢)</sup> وترغيبه في ترك اليمين اجلالاً لله تعالى ولو كان صادقاً<sup>(٣)</sup>، واخافته من

الشيخ في المبسوط جاز أن يحلف اليمين المردودة ليثبت الحد على الفاذف ترجيحاً لحق الادمي - انتهى .  
 لكنه ضعيف كما اعترف به صاحب الجواهر بعد نقل هذا القول عن الشيخ ، حيث ان مقتضى اطلاق النصوص بل خصوص موثقة عمار عدم ثبوت الحد باليمين .

(١) لان دعوى السرقة توجب أمرين : حق الادمي وهو المال وحق الله تعالى وهو القطع . ولا ملازمة بينهما ، فيجري حكم الدعوى في الاول بالنسبة الى اليمين ورده والنكول بمقتضى الاطلاقات دون الثاني الذي قد عرفت عدم جعل الشارع اليمين حجة .  
 (٢) لانه موعظة حسنة ودعوة الى ما هو الراجح عقلاً وشرعاً والى ترك المنكر .

(٣) كما ورد في صحيحة أبي بصير : قم يا بني فاعطها اربعمائة دينار . فقلت له : يا أبت جعلت فداك أأست محقاً ؟ قال : بلى يا بني ولكنني أجللت الله ان أحلف به يمين صبر [ الوسائل ج ١٦ ب ٢ من كتاب الايمان ، ح ١ ] .

عذاب الله تعالى ان حلف كاذباً ، وقد روي أنه « من حلف بالله كاذباً كفر » وفي بعض الروايات « من حلف على يمين وهو يعلم أنه كاذب فقد بارز الله »<sup>١</sup> و« ان الكاذبة تدع الديار بلاقع من أهلها »<sup>٢</sup>.

(١) كما في الوسائل ج ١٦ ب ٤ من كتاب الايمان ، ح ٤ و ١٦٠.

(٢) كما في الوسائل ج ١٦/١١٩ - ١٢٣ ، ح ١ و ٢ و ٥ و ٦

و ١٢ و ١٤ و ١٥ و ١٩ .



## القول في احكام اليد

(مسألة - ١) كل ما كان تحت استيلاء شخص وفي يده بنحو من الانحاء فهو محكوم بملكيته وانه له ، سواء كان من الاعيان أو المنافع أو الحقوق أو غيرها<sup>(١)</sup> ، فلو كان في يده مزرعة موقوفة

(١) لاشكال ولاكلام في حجية اليد ودلائلها على الملك في الجملة ، وعليه اجماع علماء الفريقين ، بل المسلمين جميعاً ، بل كافة العقلاء من ارباب المذاهب وغيرهم ، كما أن عليها السيرة المستمرة من المسلمين في جميع الاعصار والامصار ، وعليها بناء العقلاء جميعاً من ارباب الاديان والملل وغيرهم .

مضافاً الى أنه لو لم يكن كذلك لزم العسر والخرج الشديد ، كما أشير اليه في رواية حفص بن غياث الواردة في جواز الشهادة بالملكية بمجرد اليد : ولو لم يجز هذا لم يبق للمسلمين سوق [ الوسائل ج ١٨ باب وجوب الحكم بملكية صاحب اليد من أبواب كيفية الحكم ] .

ويدعي أنه المتولي يحكم بكونه كذلك .  
ولا يشترط في دلالة اليد على الملكية ونحوها التصرفات

وعليه أيضاً عدة من الروايات باضافة الى ماتقدم :  
منها - رواية يونس بن يعقوب عن أبي عبدالله عليه السلام  
في حديث : من استولى على شيء منه فهو أولى [ الوسائل، أبواب  
ميراث الأزواج ، باب اختلاف الزوجين ] .  
ومنها - ماروي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث فدك :  
ان أمير المؤمنين عليه السلام قال لابي بكر : أتحكم فينا بخلاف  
حكم الله ؟ قال : لا . قال : فان كان في يد المسلمين شيء يملكونه  
ادعيت أنا فيه من تسأل البينة ؟ قال : اياك كنت اسأل البينة على ما  
تدعيه على المسلمين . قال : فاذا كان في يدي شيء فادعي فيه المسلمون  
تسألني البينة على ما في يدي ؟ - الحديث [ الوسائل ج ١٨ من أبواب  
كيفية الحكم ، باب وجوب الحكم بملكية صاحب اليد ] .  
ومنها - رواية مسعدة بن صدقة : كل شيء هو لك حلال حتى  
تعرف الحرام بعينه فتدعه من قبل نفسك ، وذلك مثل الثوب يكون  
عليك ولعله سرقة أو العبد يكون عندك لعله حرقد باع نفسه أو خدع  
فبيع أو قهر فبيع أو امرأة تحتك وهي أختك أو رضيعتك ، والأشياء  
كلها على هذا حتى تستبين لك غير هذا أو تقوم به البينة [ الوسائل ب  
جواز شراء الرقيق من الأسواق ، من أبواب بيع الحيوان ] .

الموقوفة على الملك<sup>(١)</sup> ، فلو كان الشيء في يده يحكم بأنه ملكه ولولم يتصرف فيه فعلاً ، ولادعوى ذي اليد الملكية .

ولو كان في يده شيء فمات ولم يعلم أنه له ولم يسمع منه دعوى الملكية يحكم بأنه له وهو لو ارثه . نعم يشترط عدم اعترافه بعدمها<sup>(٢)</sup> ، بل الظاهر الحكم بملكية ما في يده ولولم يعلم أنه له ، فان اعترف بأني لا أعلم أن ما في يدي لي أم لا يحكم بكونه له بالنسبة الى نفسه وغيره<sup>(٣)</sup> .

(مسألة - ٢) لو كان شيء تحت يد وكيله أو أمينه أو مستأجره فهو محكوم بملكته فيدهم يده<sup>(٤)</sup> . وأما لو كان شيء بيد غاصب معترف

(١) لان المستفاد من السيرة وبناء العقلاء وكذلك من الروايات الواردة في المقام ان اليد حجة برأسه من دون الاشتراط بشيء كالنصرف المالكى أو دعوى المالكية .

(٢) لعدم بناء العقلاء والسيرة مع اعتراف ذي اليد وانصراف النصوص عن هذا المورد .

(٣) لعدم اشتراط حجية اليد بعلم ذي اليد بملكته ، بل اليد موضوع مستقل أصلاً كان أو أمانة ، لترتيب آثار الملكية عملاً بعموم السيرة والنصوص في ذلك .

(٤) لان حقيقة اليد هي الاستيلاء والسيطرة على الشيء بحيث يمكن لصاحبها التصرف فيه كيفما شاء والتغلب عليه كيفما أراد بالمباشرة أو التسيب ، واليد بهذا المعنى موجود بالنسبة الى المالك ، بل يعيد الوكيل والمستأجر يده عرفاً ، لعدم اعتبار



بفصيته من زيد فهل هو محكوم بكونه تحت يد زيد أولاً؟<sup>(١)</sup> فلو ادعى أحد ملكيته واكذب الغاصب في اعترافه يحكم بأنه ممن يعترف الغاصب أنه له ، أم يحكم بعدم يده عليه فتكون الدعوى من الموارد التي لا يد لاحدهما عليه؟ فيه اشكال وتأمل وان لا يخلو الاول من قوة<sup>(٢)</sup>. نعم الظاهر فيما اذا لم يعترف بالفصية أولم تكن يده غصباً واعترف بأنه لزيد يصير بحكم ثبوت يده عليه<sup>(٣)</sup>.  
(مسألة-٣) لو كان شيء تحت يد اثنين فيد كل منهما على نصفه<sup>(٤)</sup>

الاستقلال فيها فيكون تبعياً لامحالة .

- (١) من جهة أن قول ذي اليد حجة على ما يقوله بالنسبة الى ما في يده عند العقلاء وعليه السيرة فيقبل قوله ، ومن جهة أن اليد في هذا المورد باعترافه واقاراره يكون غصباً ولغواً فلا يترتب عليه أثر ، وسيجيء تقوية الوجه الاول هنا .
- (٢) وذلك من جهة ان اعترافه بالفصية لا يوجب الاعداء كاشفية اليد عن الملكية بحسب اقراره ، وأما حجية اليد في سائر الجهات وبناء العقلاء على قبول اخباراته بالنسبة اليه في محله كما كان .
- (٣) لان مقتضى حجية اخبارات ذي اليد في المقام مسبوقية هذا اليد باليد الاخرى ، فيكون ثابتاً في ظرفه لامحالة .
- (٤) لان حقيقة اليد كما تقدم هو الاستيلاء على الشيء بنحو يمكن التصرف فيه ، والشيء الواحد غير قابل لاستيلاء شخصين بنحو الاستقلال عليه ، فيكون يد كل واحد منهما على نصفه .

فهو محكوم بمملو كيته لهما<sup>(١)</sup>، وقيل يمكن أن تكون يد كل منهما على تمامه ، بل يمكن أن يكون شيء واحد لما لكين على نحو الاستقلال ، وهو ضعيف .

(مسألة ٤) لو تنازعا في عين مثلا فان كانت تحت يد أحدهما فالقول قوله بيمينه وعلى غير ذي اليد البينة<sup>(٢)</sup>، وان كان تحت يدهما فكل

(١) بمقتضى جحية كل واحد منهما وترتيب الاثر على مقتضاه، مضافاً الى الاجماع وعدم الخلاف فيه كما في الجواهر ٤٠٢/٤٠، بل ماورد في النصوص كما في موثقة اسحاق بن عمار : في دابة في أيديهما... فان حلفا جعلتها بينهما نصفين [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢] .

وماورد أيضاً : ان رجلين تنازعا دابة ليس لاحدهما بينة، فجعلها النبي صلى الله عليه وآله بينهما [سنن البيهقي ٢٥٥/١٠] .

(٢) لان غير ذي اليد يعد مدعياً عرفاً كما أن ذا اليد يعد منكر عرفاً، فتكون البينة على المدعي واليمين على من أنكر بمقتضى عموم قوله صلى الله عليه وآله : البينة على من ادعى واليمين على من ادعى عليه [الوسائل ج ١٨ ب ٣ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] . مضافاً الى معتبرة اسحاق بن عمار : قيل فان كانت في يد أحدهما وأما جميعاً البينة؟ قال: أفضي بها للحالف الذي في يده [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢] . فانها تدل على أن القول قول ذي اليد وهو المنكر فيقبل قوله مع يمين بعد سقوط

بالنسبة الى النصف مدع ومنكر حيث أن يد كل منهما على النصف  
فان ادعى كل منهما تمامها يطالب بالبينة بالنسبة الى نصفها<sup>(١)</sup>، والقول  
قوله بيمينه بالنسبة الى النصف .

وان كانت بيد ثالث فان صدق أحدهما المعين يصير بمنزلة  
ذي اليد، فيكون منكراً والاخر مدعياً<sup>(٢)</sup>، ولو صدقهما ورجع تصديقه

بينة المدعي بالتعارض مع بينة المنكر .

(١) وهو النصف الذي في يد الاخر لانه يعد مدعياً بالنسبة اليه،  
فلا بد من اقامة البينة عليه، فان أقام عليه بدون المعارض يثبت دعواه  
بالنسبة الى النصف الذي في يد الاخر والا يحكم بأنه لذي اليد  
مع يمينه، لانه يعد منكراً بالنسبة الى النصف الذي في يده، فالقول  
قوله مع يمينه اذا لم يأت المدعي بالبينة عليه .

ثم ان المذكور في المتن مضافاً الى أنه مطابق للقواعد المذكورة  
في روايات باب القضاء مصرح به في بعض النصوص الخاصة ،  
كما في معتبرة اسحاق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام : ان  
رجلين اختصما الى أمير المؤمنين عليه السلام في دابة في أيديهما  
وأقام كل واحد منهما البينة انها نتجت عنده ، فأحلفهما علي «ع»  
فحلف أحدهما وأبى الاخر أن يحلف ففضى بها للحالف [الوسائل  
ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢] .

(٢) لان اعتراف ذي اليد حجة فتكون يسده يد المعترف له ،  
فيحكم فيه كما حكم في الصورة الاولى من أن ذا اليد قوله معتبر



بأن تمام العين لكل منهما يلغى تصديقه ويكون المورد ممالا يبدلها<sup>(١)</sup>.

مع يمينه ويعدم نكراً بحسب الدعوى ، وأما غير من اعترف له لا بد من اقامة البينة على مدعاه ، وهذا هو مقتضى القواعد .

(١) لعدم قابليته لان يكون مملوكاً بالاستقلال ، فيكون اخباره وتصديقه كذباً وغير قابل للاخذ به فيسقط عن الحجية ويكون المورد من موارد يقع النزاع بين الطرفين في شيء لا بد لاحدهما عليه ، ففي هذه الصورة قد يكون لكل بينة على أن المال له ، وأخرى تكون لاحدهما دون الاخر ، وثالثة لا تكون بينة أصلاً .

فعلى الاول ان حلفا جميعاً أو نكلا جميعاً كان المال بينهما نصفين ، وان حلف أحدهما خاصة دون الاخر يكون المال للحالف دون الاخر . والذي يدل على ذلك أما في فرض حلفهما معاً أو حلف أحدهما موثقة اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام : ان رجلين اختصما الى أمير المؤمنين عليه السلام في دابة في أيديهما وأقام كل واحد المينة أنها نتجت عنده ، فأحلفهما فحلف أحدهما وأبى الاخر أن يحلف ففضى بها للحالف ، فقيل له : فلو لم تكن في يد واحد منهما وأقاما البينة ؟ فقال : أحلفهما فأيهما حلف ونكل الاخر جعلتها للحالف ، فان حلفا جميعاً جعلتهما بينهما نصفين - الخ [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من ابواب كيفية الحكم ، ح ٢] .

وأما مع نكول كل منهما فالدليل على التنصيف موثقة غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله عليه السلام ان أمير المؤمنين «ع» اختصم

اليه رجلان في دابته وكلاهما أقاما البيعة أنه انتجها، ففضى به للذي في يده وقال : لولم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٣] .

ثم ان هذه الموثقة تدل على التنصيف عند تعارض البيعتين مطلقا ، لكن تقيدها بما اذالم يحلف أحدهما وحلف الآخر ، فانه يحكم حينئذ بكونه للحالف بمقتضى موثقة اسحاق المتقدمة .  
وعلى الثاني فالمال لمن كانت عنده البيعة ، لان كل منهما مدع فأيهما أقام البيعة كان المال له .

وعلى الثالث فان حلف أحدهما دون الآخر فالمال له ، لان القضاء انما يكون بالحلف فيما اذالم تكن بيعة. وتدل على ذلك عدة من الروايات ، ومنها صحيحة سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال : في كتاب علي عليه السلام ان نبياً من الانبياء شكى الى ربه فقال : يارب كيف أقضي فيما لم أر ولم أشهد؟ قال : فأوحى الله اليه : أحكم بينهم بكتابي واضفهم الى اسمي فحلفهم به. وقال: هذا لمن لم تقم له البيعة [الوسائل ج ١٨ ب ١ من أبواب كيفية الحكم، ح ١] .  
وأما ان حلفاً معاً كان المال بينهما نصفين ، لان حكم الحلف حكم البيعة مع عدمها ، ويدل عليه أيضاً موثقة اسحاق بن عمار المتقدمة بعد ملاحظة سقوط البيعتين بالتعارض ، فهما كالعدم .

وان رجع الى أنها لهما - بمعنى اشتراكهما فيهما - يكون بمنزلة ما تكون في يدهما<sup>(١)</sup>، وان صدق أحدهما لا بعينه لا بعد القرعة ، فمن خرجت له حلف<sup>(٢)</sup>. وان كذبهما وقال « هي لي » تبقى في يده ولكل منهما عليه اليمين<sup>(٣)</sup>، ولولم تكن في يدهما ولا يد غيرهما ولم تكن بينة فالاقرب الاقتراع بينهما<sup>(٤)</sup>.

(مسألة - ٥) اذا ادعى شخص عيناً في يد آخر وأقام بينة وانتزعتها منه بحكم الحاكم ثم أقام المدعى عليه بينة على أنها له ، فان ادعى أنها فعلاً له وأقام البينة عليه تنتزع العين وترد الى المدعي الثاني<sup>(٥)</sup>

وان لم يحلفا أفرع بينهما، لعموم دليل القرعة وعدم الترجيح في البين .

(١) لان اعتراف ذي اليد حجة بالنسبة الى المال ، ونتيجته أن يده يدهما اعتباراً، وقد تقدم حكم ما اذا وقع النزاع في شئ ويكون تحت يدهما والدليل عليه آنفاً .

(٢) اذ بعد جريان القرعة في المقام من باب أنه لكل أمر مشكل أو مشتبه ، فمن أصيبت له القرعة يعد ذواليد ويكون منكراً يقبل قوله بيمينه .

(٣) بمقتضى أنه يعد منكراً وكل واحد منهما مدعياً ، فلكل واحد منهم حكمه .

(٤) من جهة أن القرعة لكل أمر مشكل أو مشتبه .

(٥) لانه لا يعد نقضاً للحكم الاوّل بلا اشكال، فان مفاد البينة لا يعارض



وان ادعى أنهاله حين الدعوى وأقام البينة على ذلك فهل ينتقض الحكم وترد العين اليه أولاً ؟ قولان ، ولا يبعد عدم النقض<sup>(١)</sup>.

البينة السابقة التي حكم عليها، فلأمانع من الحكم على طبق البينة الثانية بعد ما يعد مدعياً ، لانه بعد حكم الحاكم وأخذ منه وتسليمه الى المدعي الاول يخرج عن كونه صاحب اليد، بل يعد ذواليد هو الذي أخذ العين ، فله حينئذ اقامة الدعوى الثانية وانان بينة عليه فعلا .

(١) كما في الجواهر ١٧٣/٤٠ : ومنها صريحاً وظاهراً يعلم أنه لو أقام المدعي بينة بما حلف عليه المنكر لم تسمع كما هو المشهور ، بل عن خلاف الشيخ والغنية الاجماع عليه ، لانه لا حقه ، فلا تكون البينة حجة له ، وان كان قد قيل - كما عن المفيد وابن حمزة والقاضي - يعمل بها مالم يشترط المنكر سقوط الحق باليمين . وقيل قياساً على الاقرار الواضح الفرق بينه وبين البينة ولوللنص الذي تسمعه فيه والاجماع كما عن ابن ادريس وغيره وموضع من المبسوط : ان نسي بينته أولم يعلم بها سمعت وان احلف ، وعن المختلف انه قواه ، بل عن موضع آخر منه أنها تسمع مطلقاً . ولكن الجميع كما ترى بعد ما عرفت أن الاول هو المروري المعمول به عند المعظم ، بل الظاهر أنه اجماع - انتهى .  
أقول : لا اشكال في أنه اذا كان حكم الاول مبنياً على يمين مردودة الى المدعي فلا يجوز النقض بمقتضى ما دل على أن اليمين يذهب حق الخصم ، وأما ان كان حكم الحاكم مبنياً على البينة

(مسألة - ٦) لو تنازع الزوجان في متاع البيت - سواء حال زوجيتهما أو بعدها - ففيه أقوال<sup>(١)</sup>.

فقبول البينة من المدعي الثاني يبتني على صدق النقص ورد ما حكم به أولاً ، وحيث ان صدق النقص ورد الحكم الاول في مثل المورد غير بعيد مع عدم وجود ميزان لجواز النقص فلا يبعد عدم جواز النقص في مثل المورد .

(١) أحدها ماذهب اليه الشيخ في المبسوط وتبعه العلامة في القواعد وولده والمحقق في الشرائع ، كما ذكر صاحب الجواهر ٤٠/٤٩٤ : اذا تداعى الزوجان متاع البيت الذي في يدهما كلا أو بعضاً قضى به لمن قامت له البينة منهما مطلقاً بلا خلاف كما في الرياض ، وان لم تكن بينة فيد كل واحد منهما على نصفه ، قال في المبسوط وتبعه العلامة في القواعد وولده في المحكي من شرحه : يحلف كل منهما لصاحبه كغير المتاع مما يتداعى فيه اثنان مثلاً وكان في أيديهما ، سواء كان مما يختص بالرجال كالعمامة والطيالسة والسلاح والدرع ونحوها أو النساء كالحلي والمقانع ونحوها أو يصلح لهما كالفرش والاواني ، وسواء كانت الدار لهما أو لاحدهما أو لغيرهما ، وسواء كانت الزوجية باقية أو زائلة بطلاق ونحوه ، بل في كشف اللثام وسواء كانت يدهما عليه مشاهدة كعمامة أو خلخال يلبسانه أو حكماً وهو الكون في بيت يسكنانه ، وسواء جرت العادة بجهاز مثلها بقدره أم لا . كل ذلك للعمومات التي منها «البينة

على المدعي واليمين على المدعى عليه [الوسائل ج ١٨ ب ٣ من أبواب كيفية الحكم] .

ثانيها - ما ذكره الشيخ في الخلاف وعليه روايات ، وهو الذي نقله صاحب الجواهر أيضاً بقوله : وقال الشيخ في الخلاف ومحكي النهاية : ما يصلح للرجال للرجل وما يصلح للنساء للمرأة وما يصلح لهما يقسم بينهما بعد التحالف أو النكول ، وقد سبقه الى ذلك الاسكافى ولحقه ابنا حمزة وادريس والكيدري والقاضي في ظاهره وان خصه بحال الطلاق ويحيى بن سعيد والفاضلان في النافع والتحرير والتلخيص وابوالعباس في المذهب والشهد في الدروس وغيرهم على ما حكى عن بعضهم ، بل في المسالك نسبتة الى الاكثر ، بل عن نكت النهاية للمصنف نسبتة الى المشهور ، بل عن الخلاف والسرائر الاجماع عليه ، وهو الحجة بعد صحيح النخاس عن الصادق عليه السلام : اذا طلق الرجل امرأته وفي بيتها متاع فلها ما يكون للنساء وما يكون للرجال والنساء يقسم بينهما . قال : واذا طلق الرجل المرأة فادعت أن المتاع لها وادعى الرجل أن المتاع له كان له ما للرجال ولها ما للنساء [الوسائل ب ٨ من أبواب ميراث الأزواج، ح ٤ من كتاب الفرائض] .

ثالثها - ما أفتى به الشيخ في استبصاره ، وهي أنه للمرأة لانها



تأتي بالمتاع من بيت أهلها كما في الرواية المروية بعدة طرق فيها الصحيح والموثق ، وهي صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألتني هل ينقضى ابن ابى ليلى بالقضاء ثم يرجع عنه ؟ فقلت له : انه بلغني أنه قضى في متاع الرجل والمرأة اذا مات أحدهما فادعاه ورثة الحي وورثة الميت أو طلقها فادعاه الرجل وادعته المرأة بأربع قضايا. فقال : وما ذلك ؟ قلت : أما أولاهن فقضى فيه بقول ابراهيم النخعي كان يجعل متاع المرأة الذي لا يصلح للرجل للمرأة ومتاع الرجل الذي لا يكون للمرأة للرجل وما كان للرجالا والنساء بينهما نصفين ، ثم بلغني أنه قال انهما مدعيان جميعاً فالذي بأيديهما جميعاً بينهما نصفان، ثم قال: الرجل صاحب البيت والمرأة الداخلة عليه وهي المدعية فالمتاع كله للرجل الامتاع النساء الذي لا يكون للرجال فهو للمرأة ، ثم قضى بقضاء بعد ذلك لولا أنني شهادته لم أروه عنه : ماتت امرأة تناولها زوج وتركت متاعاً فرفعته اليه فقال : اكتب المتاع ، فلما قرأه قال للزوج : هذا يكون للرجال والمرأة فقد جعلناه للمرأة الالميزان فانه من متاع الرجل فهو لك . فقال عليه السلام لسي : فعلى أي شيء هو اليوم ؟ فقلت : رجع الى أن قال بقول ابراهيم النخعي أن جعل البيت للرجل . ثم سألته عليه السلام عن ذلك فقلت : ما تقول أنت فيه ؟ فقال : القول

أرجحها أن ما يكون من المتاع للرجال فهو للرجل كالسيف  
والسلاح وألبسة الرجال ، وما يكون للنساء فللمرأة كألبسة النساء  
ومكينة الخياطة التي تستعملها النساء ونحو ذلك ، وما يكون  
للرجال والنساء فهو بينهما<sup>(١)</sup> .

الذي أخبرتني أنك شهدته وان كان قد رجع عنه . فقلت : يكون  
المتاع للمرأة ؟ فقال : أرايت ان قامت بينة الى كم كانت تحتاج .  
فقلت : شاهدين . فقال : لو سألت من بين لايتها - يعني جبلين  
ونحن يومئذ بمكة - لآخبروك أن الجهاز والمتاع يهدى علانية من  
بيت المرأة الى بيت زوجها فهي التي جاءت به ، وهذا المدعي  
فان زعم أنه أحدث فيه شيئاً فليأت عليه البينة [الوسائل ج ١٧ ب ٨  
من أبواب ميراث الأزواج ، ح ١] .

(١)لانه مضافاً الى كونه مطابقاً للروايات الواردة في المقام موافق  
للقواعد العامة أيضاً، فان القواعد العامة تقتضي أن يكون المدعي  
آتياً بالبينة والمنكر أن يكون حالفاً لاسقاط دعوى الخصم . فعلى  
ذلك حيث أن تشخيص المدعي والمنكر بيد العرف فالعرف يقضي  
بأن الرجل مدع بالنسبة الى ما يختص بالمرأة لولم يكن تحت يده  
خاصة ، كما أنه يقضي بأن المرأة مدعية اذا ادعت مال الرجال خاصة  
اذالم يكن تحت يدها فقط، وأما بالنسبة الى ما يكون مشتركاً بينهما  
فيكون يد كل واحد منهما على نصفه، بمعنى أن كلاهما ذواليد فيحكم  
بالتنصيف بينهما مع حلفهما أو نكولهما .

وهذا الحكم كما أنه مطابق للقواعد العامة مطابق للنصوص ،

فان ادعى الرجل ما يكون للنساء كانت المرأة مدعى عليها وعليها الحلف لو لم يكن للرجل بينة ، وان ادعت المرأة ما للرجال فهي مدعية عليها البينة وعلى الرجل الحلف ، وما بينهما فمع عدم البينة وحلفهما يقسم بينهما .

هذا اذا لم يتبين كون الامتعة تحت يد أحدهما ، والافلو فرض ان المتاع الخاص بالنساء كان في صندوق الرجل وتحت يده أو العكس يحكم بملكية ذي اليد<sup>(١)</sup> وعلى غيره البينة . ولا يعتبر مال للرجال

ومنها صحيحة رفاة النخاس المتقدمة ، ومنها موثقة يونس بن يعقوب عن أبي عبد الله عليه السلام في المرأة تموت قبل الرجل أو رجل قبل المرأة . قل : ما كان من متاع النساء فهو للمرأة وما كان من متاع الرجال والنساء فهو بينهما ، ومن استولى على شيء فهو له [الوسائل ج ١٧ ب ٨ من أبواب ميراث الأزواج ، ح ٣] .

وغيرها من الروايات ، ولا يعارض تلك النصوص صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج المتقدمة ، لانها خاصة ببلاد يكون قضاء العرف بأن المدعي هو الزوج من جهة أن العادة تقضي بأن المرأة تأتي بالجهاز من بيتها وبموارد يكون الجهاز باقياً عادة والاف يكون قضاء العرف بغير ذلك .

( ١ ) بمقتضى عموم دليل حجية اليد وعدم مخالفة الروايات الواردة في هذا الفرع للقاعدة ، مضافاً الى ما في موثقة يونس «ومن



أوما للنساء العلم بأن كلا منهما استعمل ماله أو انتفع به<sup>(١)</sup>.  
 ولا حراز أن يكون لكل منهما يد<sup>(٢)</sup> مختصة بالنسبة الى مختصات  
 الطائفتين ، وهل يجري الحكم بالنسبة الى شريكين في دار أحدهما  
 من أهل العلم والفقهاء والثاني من أهل التجارة والكسب فيحكم بأن  
 مال العلماء للعالم ومال التجار للتاجر فيستكشف المدعي من المدعى  
 عليه ؟ وجهان<sup>(٣)</sup> لا يبعد اللاحق<sup>(٤)</sup>.

(مسألة ٧) لو تعارضت اليد الحالية مع اليد السابقة أو الملكية

---

استولى على شيء منه فهو له « فانها دالة أو مشعرة بأن الحكم  
 المذكور في الموثقة وغيرها من اختصاص مال للرجال بالرجال  
 واختصاص مال للنساء بالنساء وما كان مشتركاً بينهما فيبينهما انما يكون  
 من جهة الاستناد الى قاعدة اليد ، فلا يكون فيها ما يخالف قاعدة اليد  
 ولا ما يقيدها أو يخصصها .

(١) لعدم تقييد في النصوص والفتاوى بالاستعمال والانتفاع  
 ولاتأثيره في قضاء العرف بالنسبة الى تشخيص المدعي والمنكر.  
 (٢) لقضاء العرف وشمول النصوص والفتاوى حتى في غير  
 مورد حراز اليد بالنسبة الى المختصات لاحدهما .

(٣) من اختصاص النصوص بتداعي الزوجين فلا يجوز التعدي  
 ومن أن الملاك ما تقدم من قضاء العرف ، ومن كونه موافقاً للقواعد  
 فيجوز التعدي الى مورد الشريكين أيضاً .

(٤) لموافقة النصوص للقواعد العامة وقضاء العرف كما تقدم .

السابقة تقدم اليد الحالية<sup>(١)</sup>، فلو كان شيء في يد زيد فعلاً وكان هذا الشيء تحت يد عمرو سابقاً أو كان ملكاً له يحكم بأنه لزيد وعلى عمرو إقامة البينة، ومع عدمها فله الحلف على زيد. نعم لو أقر زيد بأن ما في يده كان لعمرو وانتقل اليه بناقل انقلبت الدعوى وصار زيد مدعياً والقول قول عمرو وبيمينته<sup>(٢)</sup>.

(١) لان الحجة الفعلية هي اليد الموجود الان بمقتضى أدلة حججته، ومقتضى اطلاق دليل حججته فعلاً هو تقديمه على اليد الزائلة لو وقع التعارض بينهما. فلو وقع النزاع بين ذي اليد الفعلية وذي اليد الزائلة يعد ذواليد الفانيسة مدعياً عرفاً لعدم كونه ذواليد فعلاً وذواليد الفعلية منكر عرفاً، وعلى المدعي اقامة البينة أو تحليف المنكر.

(٢) لان مقتضى حجية اقرار ذي اليد واعترافه بالنسبة الى ما في يده أن يكون الشيء ملكاً لمن أقر له ومقتضى الاستصحاب بقاء الملكية السابقة، واليد الفعلية لا يعارض الاستصحاب من جهة اعتراف نفس ذي اليد الفعلية، والقدر المتيقن من حكومته على الاستصحاب ماذا لم يكن ذواليد معترفاً بالحالة السابقة، فيعد ذو اليد حينئذ مدعياً عرفاً والذي حكم بمساكنته سابقاً منكر عرفاً، وعلى المدعي اقامة البينة أو تحليف المنكر.

وفي الكفاية: في كلامهم القطع بأن صاحب اليد لو أقر أمس أن الملك له أو شهدت البينة باقراره له أمس أو أقر بأن هذا له

وكذا لو أقر بأنه كان لعمرو أو في يده وسكت عن الانتقال اليه فان لازم ذلك دعوى الانتقال ، وفي مثله يشكل جعله منكرراً لاجل يده . وأما لوقامت البينة على أنه كان لعمرو سابقاً أو علم الحاكم بذلك فاليد محكمة ويكون ذواليد منكرراً والقول قوله<sup>(١)</sup> .  
نعم لوقامت البينة بأن يد زيد على هذا الشيء كان غضباً من عمرو

أمس قضى به له [ الجواهر ٤٠ / ٢٥٤ ] .

(١) لان البينة أو علم الحاكم في هذا الفرض لايعارض اليد ، اذ مفادهما لايتجاوز عن ملكية سابقاً لشخص آخر ، وانما الذي يعارض اليد هو استصحاب ملكيته السابقة والمفروض عدم حجية الاستصحاب عند وجود اليد لتقدمها على الاستصحاب ، ولو قلنا بأن اليد من الاصول العممية والاستصحاب حجة من باب الامارة .  
والوجه فيه ما ذكره غير واحد من المحققين من أنها اعتبرت في موارد الاستصحاب وأنها أخص أو كالاخص بالنسبة اليه ، لان مالايجري فيه استصحاب عدم الملكية قليل جداً ، فلولم تكن معتبرة في موارد استصحاب عدم الملكية أو استصحاب الملكية السابقة لزم الوقوع فيما فرمنه ، وهو عدم بقاء السوق وبطلان الحقوق واختلال أمر الدنيا والدين . وعلى هذا يسقط الاستصحاب عن الحجية في المقام ويعد غير ذي اليد مدعياً وذواليد منكرراً من جهة امارية اليد على الملكية الفعلية .



أو عارية أو أمانة ونحوها فالظاهر سقوط يده<sup>(١)</sup> ، والقول قول ذي البينة<sup>(٢)</sup> .

(مسألة - ٨) لو تعارضت البيئات في شيء فإن كان في يد أحد الطرفين ، فمقتضى القاعدة تقديم بيئة الخارج ورفض بيئة الداخل<sup>(٣)</sup> وان كانت أكثر أو أعدل وأرجح .

(١) لان حجية اليد ان كان مدرکہا السيرة أو بناء العقلاء ، فكلاهما غير شاملة لوجود شهادة العدلين على خلافها ، وان كان دليلها النصوص الواردة في مقامات مختلفة ، فهي منصرفه عن مورد قامت البينة على خلافها فمقتضى عموم دليل حجية البينة سقوط اعتبار اليد في المقام .  
(٢) لان ذا اليد الفعلية شرعاً بمقتضى البينة هو عمرو ، فيعد منكرأ وزيد مدعيأ ، فعليه اقامة البينة على الملكية الفعلية أو تحليف المنكر .

(٣) كما هو المشهور شهرة عظيمة مع التساوي في العدد والعدالة وعدمه ، بل عن الخلاف والغنية والسرائر وظاهر المبسوط الاجماع عليه ، بل عن الاول والاخير نسبه الى أخبار الفرقة .

والمستند في ذلك صريح المرسل عن أمير المؤمنين عليه السلام في البيئتين يختلفان في الشيء الواحد يدعيه الرجلان أنه يقرع بينهما فيه اذا عدلت بينة كل واحد منهما وليس في أيديهما ، فأما ان كان في أيديهما فهو فيما بينهما نصفان ، وان كان في يد أحدهما فالبينة فيه على المدعي واليمين على المدعى عليه [مستدرك الوسائل

وان كان في يدهما فيحكم بالتنصيف<sup>(١)</sup> بمقتضى بينة الخارج  
وعدم اعتبار الداخل .

ب ١٠ من أبواب كيفية الحكم، ح [١] .

وخبر منصور عن الصادق عليه السلام : قلت له : رجل في  
يده شاة فجاء رجل فادعاها وأقام البينة العدول أنها ولدت عنده  
لم يبع ولم يهب ، وجاء الذي في يده بالبينة مثلهم عدول أنها ولدت  
عنده لم يبع ولم يهب . قال أبو عبد الله عليه السلام : حقها للمدعي  
ولا أقبل من الذي هي في يده البينة ، لأن الله عز وجل أمر أن تطلب  
البينة من المدعي ، فان كانت له بينة والا فيمين الذي هو في يده ،  
هكذا أمر الله عز وجل [ الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية  
الحكم ، ح ١٤ ] .

والخبران وان كانا ضعيفين بحسب السند الا أن ضعفهما قد  
انجبر بعمل المشهور .

(١) كما في الجواهر ٤٠/٤١٠ : من دون اقراع ولا ملاحظة  
ترجيح بأعدلية أو أكثرية ، بلا خلاف أجده بين من تأخر عن  
القديمين الحسن وأبي علي ، بل صرح غير واحد منهم بعدم الالتفات  
الى المرجحات الآتية في غير هذه الصورة ، وفي المسالك لاشكال  
في الحكم بها بينهما نصفين لكن اختلف في سببه - انتهى .

وأما الدليل على ذلك فهو سقوط البينتين لاجل التعارض، اذ  
لا يمكن أن يكون المتعارضتين مشمولاً لدليل حجية البينة ، فيبقى

يد كل واحد منهما على نصفه أمانة للملكية على نصف ما في يده .  
ولكن لا يبعد القول بلزوم الحلف على كل واحد منهما ، فلو  
أحلف الحاكم كل واحد منهما فحلفاً أو نكلاً يحكم بالتنصيف  
بمقتضى سقوط دعوى كل واحد منهما بالنسبة الى النصف الذي  
في يد الاخر ، وأما ان حلف أحدهما دون الاخر فيقضى بالكل  
للحالف .

فان هذا الحكم مضافاً الى أنه مقتضى القواعد موافق لموثقة  
اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام : ان رجلين اختصما  
الى أمير المؤمنين عليه السلام في دابة في أيديهما وأقام كل واحد  
منهما البينة انها نتجت عنده ، فأحلفهما علي عليه السلام فحلف  
أحدهما وأبي الاخر أن يحلف ففرضى بها للحالف ، فقيل له : فلو  
لم يكن في يد واحد منهما وأقاما البينة . فقال : أحلفهما فأيهما حلف  
ونكل الاخر جعلتها للحالف ، فان حلفاً جميعاً جعلتها بينهما نصفين  
[الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢] .

اذ لو لم يكن الاستحلاف لازماً بالنسبة اليهما لكان عليه السلام  
حكم بالتنصيف بمجرد ثبوت يدهما عليه ، مع أنه يمكن أن يحلف  
أحدهما دون الاخر، فيكون هو المستحق المشيء بتمامه ، فلا وجه  
حينئذ للتنصيف .

وما ذكرناه هو الموافق للتحرير والتنقيح، لما في الاول من



قوله : وهل يحلف كل واحد على النصف المحكوم له به أو يكون له من غير يمين ؟ الاقوى عندي الاول . وفي الثاني : يكون لكل منهما اليمين على صاحبه ، فان حلفا أو نكلا فالحكم كما تقدم ، وان حلف أحدهما ونكل الآخر قضى به للحالف [الجواهر ٤٠/٤١١] . هذا هو الذي اخترناه ، ولكن الظاهر من المتن من قوله دام ظله بمقتضى بينة الخارج وعدم اعتبار الداخل أن كل من البيتين ينحل الى بينة داخلية بالنسبة الى النصف الذي في يده وبينة خارجية بالنسبة الى ما في يد غيره ، فيقدم البينة الخارجية من كل من الجانبين على البينة الداخلية ، فيقضى لكل واحد بما في يد غيره . ولا يحتاج الى الحلف أيضاً ، لان القضاء وفصل الخصومة هنا انما يكون بالبينة .

ولكن الظاهر من الروايات التي يستدل بها على تقديم البينة الخارجية غير هذا المقام ، بل المذكور صريحا في المرسله [مستدرک الوسائل ب ١٠ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] حكم التنصيف أو بالنسبة الى الشيء الذي تحت يد المتنازعين ثم الحكم بتقديم البينة الخارجية على الداخلية فيما اذا كان تحت يد أحدهما دون الآخر ، كما أن المفروض في خبر منصور أيضاً غير ذلك المورد ، فما نحن فيه خارج من الروايات التي انجبر ضعفها بعمل المشهور

وان كان في يد ثالث أو لا يد لاحد عليه فالظاهر سقوط البينتين<sup>(١)</sup>  
والرجوع الى الحلف<sup>(٢)</sup>.

مع أن العرف أيضاً لا يساعد بهذا الانحلال ، فلامحالة تكون البينتان متعارضتين ولا بد من فصل الخصومة باليمين .

(١) لا يخفى أن الحكم في هذه الصورة بسقوط البينتين انما يكون في فرض عدم اعتراف ذى اليد بالنسبة الى أحدهما أو كلاهما اذ لو اعترف لاحدهما خاصة فيكون هو ذو اليد خاصة ، فتكون بيئته بيئته داخلية وتقدم عليها البيئته الاخرى لانها خارجية ، كما انه في فرض الاعتراف لكلاهما يكون حكمه ما تقدم من تقديم جزء من كل بيئته باعتبار أنها خارجية على الجزء الاخر من البيئته الداخلية في الطرف الاخر ، فيكون الحكم التنصيف بدون الحلف كما تقدم عن الماتن دام ظله والرجوع الى الحلف بعد سقوط البينتين كما ذكرنا .

ففي هذا الفرض - أي عدم تصديق ذى اليد بالنسبة الى كلا البينتين - قال الماتن دام ظله « الظاهر سقوط البينتين » لتعارض البينتين وتساويهما من حيث ان كلاهما تكون بيئته خارجية ، كما أنه المستفاد من موثقة اسحاق بن عمار الآتية .

(٢) لان الطريق المنحصر لفصل الخصومة - على ما هو المستفاد من النصوص - الحكم بالبيئته أو اليمين ، فمع تساقط البيئتين

أولى التنصيف<sup>(١)</sup> أو القرعة<sup>(٢)</sup>، لكن المسألة بشقوقها في غاية الاشكال من حيث الاخبار والاقوال<sup>(٣)</sup>، وترجيح أحد القولين مشكل وان

الرجوع الى الحلف لفصل الخصومة ، كما في معتبرة اسحاق ابن عمار: فقيل له فلولم تكن في يد واحد منهما وأقاما البينة، فقال: أحلفهما فأيهما حلف ونكل الاخر جعلتها للحاف فان حلفا جميعاً جعلتها بينهما نصفين [الوسائل ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم، ح ٢].

(١) من جهة أن مفاد كلتا البينتين سقوط اعتبار اليد على مالكية ذي اليد ، فيكونان مدعين بلا منازع ، فيقسم المال بينهما كما ورد في معتبرة غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله عليه السلام : ان امير المؤمنين عليه السلام اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما أقاما البينة أنه انتجها ففضى به للذي في يده وقال : لولم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم، ح ٣].

(٢) كما في صحيح داود عن أبي عبد الله عليه السلام في شاهدين شهدا على أمر واحد وجاء آخران فشهدا على غير الذي شهدا واختلفوا . قال : يقرع بينهم فأيهم قرع فعليه اليمين ، وهو أولى بالقضاء [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم، ح ٦].

(٣) في الجواهر ٤٠/٤٢٤ : أما لو كانت في ثالث - وهو الصورة

الثالثة - ففي المتن وغيره قضي بأرجح البينتين عدالة فان تساويا



لا يبعد في الصورة الاولى ما ذكرناه .

قضى لاكثرهما شهوداً ، ومع التساوي عدداً وعدالة يقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف وقضى له، ولوا ممنع احلف الاخر وقضى له ، وان نكلا قضى به بينهما بالسوية .

بل في المسالك وغيره نسبتة الى الشهرة، بل في الغنية الاجماع عليه ، بل في الرياض نسبتة الى الاشهر، بل عامة متأخري أصحابنا والنهاية وكتابي الحديث وموضع من الخلاف والحلي والقاضي والحلي وابن حمزة ويحيى بن سعيد وابن زهرة ، مع أنه هو بعد ذلك قد اعترف باختلاف كثير من فتاوى القدماء في الترجيح بالاعدلية والاكثرية والرجوع بعد التساوي فيهما الى القرعة.

قال : فبين من اقتصر على اعتبار الاعدلية خاصة كالمفيد ، ومن اقتصر على اعتبار الاكثرية كذلك كالاسكافي والصدوقين . نعم ذكرنا قبل اعتبارها أن أحق المدعين من عدل شاهدها، فان استوى الشهود في العدالة فأكثرهما شهوداً ، وهو ليس نصاً فسي اعتبار الاعدلية، وبين من اقتصر على اعتبارها خاصة ولم يذكر الترتيب بينهما ولا القرعة بعدهما كالشيخ في موضع من الخلاف قائلانه الظاهر من مذهب الاصحاب ، وبين من اقتصر على ذكر المرجح مطلقاً من دون بيان له ولا ذكر القرعة كالديلمي والشيخ في موضع من الخلاف، لكنه ذكر القرعة بعد العجز عن الترجيح مدعياً عليه الاجماع من الامامية ، وبين من فصل بعين مافي العبارة لكنه مقدماً للاكثرية على الاعدلية كالحلي في السرائر وغيره الى ظاهر الاصحاب مشعراً

بدعوى الاجماع عليه، وبين من اقتصر على القرعة خاصة كالعماني  
ثم قال : ومن الغريب الركون بعد ذلك الى دعوى شهرة  
محققة فضلاً عن اجماع . . . وعلى كل حال فلاريب في عدم الوثوق  
بالاجماع المر. بور بعد ما عرفت ، خصوصاً مع شدة اختلاف  
النصوص .

ففي الصحيح ان علياً عليه السلام أتاه قوم يختصمون في بغلة  
فقامت البينة انها لهؤلاء انتجوها على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا  
وقامت لهؤلاء البينة بمثل ذلك. ففضى بها لاكثرهم بينة واستحلفهم  
[الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

وفي صحيح داود « يقرع بينهم فأبهم قرع فعليه اليمين وهو  
أولى بالقضاء »، ونحوه الصحيح الاخر عنه عليه السلام أيضاً غير  
أنه قال « أولى بالحق » ، وفي خبر البصري عنه عليه السلام أيضاً  
قال « كان علي اذا أتاه رجلان يختصمان بشهود عدلهم سواء وعددهم  
سواء أقرع بينهم على أيهم يصير اليمين . قال : وكان يقول اللهم  
رب السماوات السبع أيهم كان الحق له فأده اليه ثم يجعل الحق  
للذي يصير عليه اليمين اذا حلف » [الوسائل ب ١٢ من أبواب كيفية  
الحكم ، ح ٦ و ١١ و ٥ و ١٢] .

وفي مـ. و تـ. سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام : ان رجلين

اختصما الى علي عليه السلام في دابة فزعم كل واحد منهما انها نتجت على مذوده وأقام كل واحد منهما بينة سواء في العدد فأقرع بينهما سهمين فعلم السهمين كل واحد بعلامة ثم قال : اللهم رب السماوات السبع ورب الارضين السبع ورب العرش العظيم عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، أيهما كان صاحب الدابة وهو أولى بها ، فأسألك أن تخرج سهمه ، فخرج سهم أحدهما ففضى له بها [ الوسائل ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١٢ ] .

ونحوه خبر عبدالله بن سنان الا أنه قال في آخره : فأسألك أن تقرع وتخرج اسمه ، فخرج اسم أحدهما ففضى له بها. وغيرها من النصوص [ الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١٥ ] .

ويمكن الجمع بين الروايات، وتفصيل الكلام فيه هو : ان الروايات هنا على طوائف :

(الاولى) ما يدل على الحكم بالتنصيف عند تعارض البيتين كصحيفة غياث «وقال لولم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين» ورواية تميم ابن طرفة «فجعله أمير المؤمنين بينهما» .

(الثانية) ما يدل على أن الحاكم يحلف المدعين عند تعارض بينتهما ، كما في صحيفة اسحاق بن عمار فقال «أحلفهما فأيهما



حلف ونكل الاخر جعلنها للحالف».

(الثالثة) ما يدل على أنه عند تعارض البينتين يقرع ثم يستحلف من أصابه القرعة ، كما في صحيح داود بن سرحان « يقرع بينهم فأيهم قرع عليه اليمين فهو أولى بالقضاء » وفي رواية زرارة « أقرع بينهم ثم استحلف الذي أصابهم القرعة ».

(الرابعة) ما يدل على أنه عند تساوى البينتين من حيث العدد أو العدالة يقرع بينهم وصاحب اليمين هو الذي أصابه القرعة ، كما في رواية عبدالرحمن « كان علي عليه السلام إذا أتاه رجلان بشهود عدلهم سواء وعددهم أقرع بينهم على أيهما تصير اليمين » وفي موثقة سماعة « وأقام كل واحد منهما بيته سواء في العدد فأقرع بينهما . . . فخرج سهم أحدهما فقضى له بها » وخبر عبدالله بن سنان « وأقام كل واحد منهما البيته سواء في العدد فأقرع بينهما .. فقضى له بها » . ولكن ظاهر هذين الخبرين أن القرعة يوجب ترجيح أحد البينتين ويحكم على طبقه . نعم لاتنافي صراحة ما دل على أنه يستحلف من أصابه القرعة .

(الخامسة) منها ما يدل على أن أكثرهم عدداً يستحلف كما في رواية أبي بصير « قال أكثرهم بيته يستحلف وتدفع اليه » . والذي يستفاد من مجموع الروايات الدالة على القرعة أنها تكون لتعيين من عليه الحلف لالتعيين ما هو الحجة من البينتين،

لان هذه الروايات بين مصرح بذلك وبين ما هو غير متعرض للحلف وقابل للتقييد بالحلف بالروايات المصرحة بذلك ، فلا تنافي بين هاتين الطائفتين ، أي ما دل على القرعة بنحو الاطلاق وما دل على القرعة مع التساوى من جهة العدد والعدالة كما لا تنافي بينهما وما دل على أن أكثر البيئتين عدداً يستحلف كما نسب هذا القول الى الشهرة أو الاجماع أو الاشهر .

نعم ما دل على أن أكثرهم بينة يستحلف ورد فى مورد لا تعارض بين البيئتين ، بل يكون أحدهما خارجية والآخر داخلية ، والمشهور فتوى وعليه النصوص المعتمدة وغيرها أنه يقدم البينة الخارجية ، فهذه الرواية ساقطة عن الحجية ، فتبقى من الروايات المطائفة الاولى والثانية . ولكن ليس بينهما تناف أيضاً ، لان ما دل على التنصيف باطلاقه شامل لصورة يكون الشيء في يد كل واحد منهما وصورة لا يكون كذلك ، وأما ما دل على التحليف خاص بما اذا كان في يد كل واحد منهما فيقيد الحكم بالتنصيف بما اذا لم يكن في أيديهما ، لكن يبقى الباقي بين ما دل على الاحلاف وما دل على القرعة ، ولا يبعد ترجيح ما دل على القرعة من جهة عدم فتوى المشهور بها ، بل اشتمال ما دل على الاحلاف على ما يخالف فتوى المشهور من قوله : فان كانت في يد أحدهما وأقاما جميعاً البينة ؟ قال : أفضى به للحالف الذي في يده [الوسائل ج ١٨ ب ١٢

من أبواب كيفية الحكم، ح ٢] وهو مخالف لما ذهب اليه المشهور من تقديم البينة الخارجية .

نعم يمكن الجمع بين ما دل على القرعة وما دل على الاحلاف مع عدم المناقشة فيها بوجه آخر، وهو تخيير الحاكم في مقام الحكم بين أن يحلف كل من المدعين أو يقرع بينهما ، وان كان هذا الجمع بخلاف ما ذهب اليه المشهور ، فعلى ذلك القرعة أقوى الوجوه في المقام .



خاتمة فيها فصلان

## الفصل الاول

في كتاب قاض الى قاض

(مسألة ١- ) لا ينفذ الحكم ولا تفصل الخصومة الا بالانشاء لفظاً ولا عبرة بالانشاء كتباً ، فلو كتب قاض الى قاض آخر بالحكم وأراد الانشاء بالكتابة لا يجوز للثاني انفاذه وان علم بأن الكتابة له وعلم بقصده<sup>(١)</sup>.

---

١) لما في رواية السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام أنه كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى وليت بنو أمية فأجازوا بالبينات . وعن طلحة بن زيد عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام مثله [الوسائل ج ١٨ ب ٢٨ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١ و ٢] .

ومفاد الروايتين المشهورتين المستفيضتين كما عن المختلف

ومقتضى اطلاقهما عدم جواز انشاء الحكم بالكتابة .  
ولكن قال صاحب الجواهر ٣٠٤/٤٠ : التحقيق أن الكتابة  
من حيث أنها كتابة لا دليل على حجيتها قطعاً مطلقاً في اقراره وغيره  
بل عن ابن ادريس في نوادر القضاء التصريح بأنه لا يجوز للمستفتي  
أن يرجع الا الى قول المفتي دون مايجده بخطه - الى أن قال -  
بغير خلاف من محصل ضابط لاصول الفقه . وبنى على ذلك عدم  
حجية المكاتبه قال: لان الراوي للكتابة ماسمع الامام يقول ولاشهد  
عنده شهود أنه قال - وان كان فيه ماستعرف .

نعم اذا قامت القرائن الحالية وغيرها على ارادة الكاتب بكتابته  
مدلول اللفظ المستفاد من رسمها فالظاهر جواز العمل بها للسيرة  
المستمرة في الاعصار والامصار على ذلك، بل يمكن دعوى الضرورة  
على ذلك . . ولكن مقتضى ذلك تكون الكتابة فيما نحن فيه بعد  
انتفاء احتمال التزوير وعدم القصد وغيرهما من الاحتمالات بمنزلة  
اخباره بالحكم ، فان قلنا بقبوله قبلت والا فلا - انتهى .

أقول : لكن الذي ينبغي أن يقال هو عدم كون الكلام في حجية  
الكتابة في الاخباريات ام لا ، ولا اشكال في أنه اذا كان محفوظاً  
بقرائن يوجب الاطمئنان يكون حجة وعليه السيرة أيضاً ، وانما  
الكلام في أنه يكفي في انشائه الحكم أم لا بد من التلطف، ففي هذا  
النزاع لم يكن بناء من العقلاء ولاسيرة من المسلمين على انشاء

(مسألة ٢- ) انهاء حكم الحاكم بعد فرض الانشاء لفظاً الى حاكم آخر اما بالكتابة أو القول أو الشهادة ، فان كان بالكتابة - بأن يكتب الى حاكم آخر بحكمه - فلا عبرة بها حتى مع العلم بأنها له وأراد مفادها<sup>١</sup> ، وأما القول مشافهة فان كان شهادة على انشائه السابق فلا يقبل الا مع شهادة عادل آخر<sup>٢</sup> .  
وأولى بذلك ما اذا قال «ثبت عندي كذا»<sup>٣</sup> ، وان كان الانشاء

---

الحكم بالكتابة، فلا بد من الانشاء بواسطة اللفظ عملاً بما هو رائج عند العقلاء .

(١) لعدم حجية الكتابة من حيث أنها كتابة ، وفي الجواهر ٣٠٣/٤٠ : اعلم ان انهاء حكم الحاكم الى آخره بالكتابة أو القول أو الشهادة ، أما الكتابة فلا عبرة بها عندنا اجماعاً كما في القواعد ومحكي الخلاف والسرائر والتحرير وغيرها في حد وغيره مختوماً وغير مختوم ، لامكان التشبيه وعدم القصد الى الحقيقة وعدم الدليل شرعاً على اعتبار دلالتها - انتهى .

أقول: فعلى هذا لا بد من حصول العلم والاطمئنان بأن الحاكم كتبها وأراد مفادها، فيكون من باب حجية العلم والاطمئنان لاحجية الكتابة .

(٢) حتى يكون من شهادة البينة على الحكم ويكون حجيتها من باب حجية شهادة العدلين .

(٣) لانه في هذه الصورة لا اشكال في أن قوله « ثبت عندي



بحضور الثاني- بأن كان الثاني حاضراً في مجلس الحكم- فقضى الاول فهو خارج عن محط البحث لكن يجب انفاذه ، وأما شهادة البينة على حكمه فمقبولة يجب الانفاذ على حاكم آخر<sup>(١)</sup> ، وكذا لو علم حكم الحاكم بالتواتر أو قرائن قطعية أو اقرار المتخاصمين .

(مسألة -٣) الظاهر أن انفاذ حكم الحاكم أجنبي عن حكم الحاكم الثاني في الواقعة، لان قطع الخصومة حصل بحكم الاول وانما أنفذه وأمضاه الحاكم الاخر ليجريه الولاية والامراء، ولا أثر له بحسب الواقعة ، فان انفاذه وعدم انفاذه بعد تمامية موازين القضاء في الاول سواء وليس له الحكم في الواقعة لعدم علمه وعدم تحقق موازين القضاء عنده .

(مسألة -٤) لافرق فيما ذكرناه بين حقوق الله تعالى وحقوق الناس الا في الثبوت بالبينة ، فان الانفاذ بها في محل اشكال والاشبه

كذا « لا يكون حكماً قطعاً ولا يجوز بمثل هذه العبارة انشاء الحكم فلا بد من شهادة العدلين على انشائه السابق ، بل يمكن القول بعدم كفاية قوله اخباراً عن الحكم، لعدم دلالته عليه، اذ ثبوت الموضوع عنده اذا كان كلمة كذا اشارة الى الموضوع أعم من الحكم على طبقه فلا بد من اخبار عدلين بالنسبة الى الحكم .

(١) لعموم دليل اعتبار حكم الحاكم ونفوذه حتى بالنسبة الى

حاكم آخر .

عدمه<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٥) لا يعتبر في جواز شهادة البينة ولا في قبولها هنا غير ما يعتبر فيهما في سائر المقامات ، فلا يعتبر اشهادهما على حكمه وقضائه في التحمل . وكذا لا يعتبر في قبول شهادتهما اشهادهما على الحكم ولا حضورهما في مجلس الخصومة وسماعهما شهادة الشهود ، بل المعتبر شهودهما أن الحاكم حكم بذلك، بل يكفي علمهما بذلك<sup>(٢)</sup>.

(١) كما في الجواهر ٣١٢/٤٠ : اذا عرفت هذا فاعلم أن العمل بذلك مقصور على حقوق الناس دون الحدود وغيرها من حقوق الله تعالى ، بلا خلاف أجده فيه ، بل حكى الاجماع عليه غير واحد بل قد يشهد له التتبع ، وهو حجة ، لا ما ذكروه من درء الحدود بالشبهات التي لا محل لها بعد قيام البينات .

اللهم الا أن يقال : ان الشبهة الحاصلة للحاكم الاخر حتى لو سمع انشاء حكمه فضلا عن الشهادة به ، فلا يشرع قضاء التنفيذ في الحد للشبهة التي يسقط بها الحد المبنى على التخفيف ، ولكن ان لم يكن في البين اجماع تعدي فللنظر فيه مجال - انتهى .

(٢) اذ ليس هي حينئذ الاكباقي البينات التي لا ريب في حجيتها في الاخبارات والانشاءات من دون اعتبار شيء مما ذكروا من حضورهما مجلس الخصومة وسماعها شهادة الشاهدين وانشاء الحكم من الحاكم واشهادهما على ذلك .

(مسألة - ٦) قيل ان لم يحضر الشاهدان الخصومة فحكم الحاكم لهما الواقعة وصورة الحاكم وسمي المتحاكمين بأسمائهما وآبائهما رصفاتهم وأشهدهما على الحكم فالاولى القبول<sup>(١)</sup>، لان أخباره

فعلى هذا ما ذكره من اعتبار بعض الامور المتقدمة أو كلها انما يكون من باب الاحتياط ، كما ذكر صاحب الجواهر وأوماً اليه صاحب الشرائع بقوله: وأما الشهادة فان شهدت البينة بالحكم وباشهاده اياهما على حكمه تعين القبول، لان ذلك مما تمس الحاجة اليه ، اذ احتياج أرباب الحقوق الى اثباتها في البلاد المتباعدة غالب وتكليف شهود الاصل التنقل متعذر أو متعسر ، فلا بد من وسيلة الى استيفائها مع تباعد الغرماء ، ولا وسيلة الرفع الاحكام الى الحكام ، وأتم ذلك احتياطاً ما حررناه [الجواهر ٤٠/٣٠٦].

وأما رواية السكوني وطلحة بن زيد « ان علياً عليه السلام كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى وليت بنو أمية فأجازوا بالبينات » لا يكون المراد به الردع عن حججة البينة في ذلك ، بل يكون نهياً عن انشاء الحكم بالكتابة أو الاعتبار بالكتابة من حيث أنها كتابة .

(١) والقائل صاحب الشرائع حيث قال : ولولم يحضر الواقعة وأشهدهما بما صورته أن فلان بن فلان الفلاني ادعى على فلان بن فلان الفلاني كذا وشهد له بدعواه فلان وفلان ويذكر عد التهمسا .  
أوتز كيتهما فحكمت وأمضيت ففي الحكم به تردد ، مع أن القبول



كحكمه ماض . والاشبه عدم القبول الا بضم عادل<sup>(١)</sup>، بل لو أنشأ الحكم بعد الانشاء في مجلس الخصومة فجواز الشهادة بالحكم بنحو الاطلاق مشكل بل ممنوع<sup>(٢)</sup>، والشهادة بنحو التقييد بأنه لم يكن انشاء مجلس الخصومة ولا انشاء الراجع لها جائزة لكن انفاذه للحاكم الاخر مشكل بل ممنوع<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ٧) لافرق في جميع مامر بين أن يكون حكم الحاكم بين المتخاصمين مع حضورهما وبين حكمه على الغائب بعد اقامة المدعي البينة ، فالتحمل فيها والشهادة وشرائط القبول واحد<sup>(٤)</sup>، ولا بد للشاهدين ، وحفظ المدعى به بخصوصياته المخرجة عن

أرجح خصوصاً مع احضار الكتاب المتضمن للدعوى وشهادة الشهود [الجواهر ٣١٥/٤٠].

(١) لانه لا يتجاوز عن الاخبار بالحكم ، فمع عدم العلم بصدور الحكم فلا بد من ضم شاهد عادل آخر حتى يندرج في عموم حجية البينة .

(٢) لعدم قبول الانشاء ثانياً بعد الانشاء أولاً ، بل عدم حصول الارادة الجديدة من الحاكم بعد العلم بأنه حاصل في عالم الانشاء والاعتبار .

(٣) لانه لو لم يحصل العلم بحكم الحاكم حينئذ يكون من العمل بالخبر الواحد في صدور الحكم ولم يدل دليل على حجيته.

(٤) لاتحاد الملاك المذكور فيهما .

الابهام<sup>(١)</sup>، وحفظ الشاهدين وخصوصياتهما<sup>(٢)</sup> كذلك فيما يحتاج اليه كالحكم على الغائب وانه على حجته .

(مسألة - ٨) لو اشتبه الامر على الحاكم الثاني لعدم ضبط الشهود له ما يرفع به الابهام أو وقف الحكم حتى يتضح الامر بتذكرهما أو بشهادة غيرهما .

(مسألة - ٩) لو تغيرت حال الحاكم الاول بعد حكمه بموت أو جنون لم يقدح ذلك في العمل بحكمه<sup>(٣)</sup>، وفي لزوم انفاذه على حاكم آخر لو توقف استيفاء الحق عليه، ولو تغيرت بفسق فقد يقال لم يعمل بحكمه<sup>(٤)</sup>، أو يفصل بين ظهور الفسق قبل انفاذه فلم يعمل أو بعده فيعمل<sup>(٥)</sup>.

(١) والا فلا يتمكن من الشهادة بنحو التفصيل ولا تؤثر الشهادة بنحو الاجمال .

(٢) حتى يتمكن الغائب بعد حضوره من الجرح في الشاهدين لو كان لهما جارح .

(٣) بلاخلاف لانه مقتضى اطلاق أدلة نفوذ حكم الحاكم .

(٤) كما في القواعد والارشاد والدروس، بل في الاخير «فرقوا بينه وبين الموت بأن ظهور الفسق يشعر بالخبت وقيام الفسق يوم الحكم» .

(٥) كما أشار اليه صاحب الشرائع بقوله : ويقر ما سبق انفاذه على زمان فسقه . وكذا الفاضل في القواعد والارشاد .

والاشبه العمل مطلقاً<sup>(١)</sup> كسائر العوارض وجواز انفاذه أو وجوبه .  
 (مسألة - ١٠) لو أقر المدعى عليه عند الحاكم الثاني بأنه  
 المحكوم عليه وهو المشهود عليه ألزمه الحاكم<sup>(٢)</sup>، ولو أنكر  
 فإن كانت شهادة الشهود على عينه لم يسمع منه وألزم<sup>(٣)</sup>، وكذا لو  
 كانت على وصف لا ينطبق الا عليه، وكذا فيما لا ينطبق عليه الا  
 نادراً بحيث لا يعتني باحتماله العقلاء وكان الانطباق عليه مما يطمئن  
 به<sup>(٤)</sup>، وان كان الوصف على وجه قابل للانطباق على غيره . وعليه  
 فالقول قوله بيمينه<sup>(٥)</sup> وعلى المدعي اقامة البينة بأنه هو . ويحتمل

- 
- (١) لعدم الدليل على شيء من الامور المذكورة، ومقتضى  
 الاطلاقات بقاء اعتبار الحكم وعدم جواز نقضه .  
 (٢) بلاخلاف ولا اشكال بمقتضى قاعدة الاقرار، الا أن يقال  
 بأن القاعدة تثبت الغرامة المالية عليه، وأما غيره من الاحكام اما  
 اثبات كونه محكوماً عليه بما هو محكوم عليه خارج عن قاعدة  
 الاقرار، ولكنه في فرض يترتب على كونه محكوماً عليه أثر أخرى  
 غير الغرامة المالية، ولكن فرضه مشكل .  
 (٣) بمقتضى دليل حجية البينة .  
 (٤) لانه في هذه الصورة تعدل الشهادة على الوصف شهادة عليه  
 عرقياً .  
 (٥) لعدم تمامية البينة وعدم قيامها على المنكر بشخصه مع  
 قابلية الانطباق على الغير .



في هذه الصورة عدم صحة الحكم<sup>(١)</sup> لكونه من قبيل القضاء بالمبهم وفيه تأمل<sup>(٢)</sup>.

(١) ذكر صاحب الجواهر ذلك قولاً عن بعض الفقهاء فقال :  
بل عسب بعضهم بطلان الحكم على عنوان مشترك بين متعددين  
كمحمد بن أحمد ونحوه، لأن المحكوم عليه منهم لم يتعين بإشارة  
ولا وصف ، حتى لو حضر رجل واعترف بأنه محمد بن أحمد  
المعني بالكتاب لم يلزم ذلك لبطلان الحكم في نفسه [ الجواهر  
٣٢٢/٤٠ ] .

(٢) ومنشأ التأمل أن القضاء لو كان على وصف مشترك فهو  
باطل، لأن الحكم لا بد أن يكون قضية شخصية خارجية على موضوع  
خاص ، والحكم على وصف كلي قابل للانطباق على المتعدد لا  
يكون حكماً .

وأما لو كان الحكم على الشخصي الخارجي وصار ابلاغه  
بالكتابة الى الحاكم الثاني المجري للحكم على عنوان مشترك  
فلا يكون من القضاء على المبهم بل لا بد من الاستفصال حتى يتبين  
المحكوم عليه .

## الفصل الثاني

( في المقاصة )

(مسألة - ١) لا اشكال في عدم جواز المقاصة مع عدم وجود الطرف ولا مساطلته وأدائه عند مطالبته<sup>(١)</sup>، كما لا اشكال في جوازها اذا كان له حق على غيره من عين أو دين أو منفعة أو حق وكان جاحداً أو مماطلاً<sup>(٢)</sup>. واما اذا كان منكراً لاعتقاد المحققة أو كان لا

---

(١) وذلك لان ماله في ذمة الغير كلي ولا ولاية للدائن في تطبيقه على مال معين من أموال المدين حتى يكون مالاً له ، وبالجملة فهو خلاف سلطنة الناس على أموالهم .  
(٢) وذلك لعدة من الروايات :

منها - صحيحة داود بن زربي قال : قلت لابي الحسن موسى عليه السلام: اني أعامل قوماً وربما أرسلوا الي فأخذوا مني الجارية والدابة فذهبوا بها ، ثم يدور لهم المال عندي فأخذ منه بقدر ما أخذوا مني؟ فقال: خذ منهم بقدر ما أخذوا منك ولا تزدد عليه [الوسائل

يدري محقبة المدعي ففي جواز المقاصة اشكال<sup>(١)</sup>، بل الاشبه عدم الجواز<sup>(٢)</sup>. ولو كان غاصباً وأنكر لنسيانها فالظاهر جواز المقاصة<sup>(٣)</sup>.  
(مسألة - ٢) اذا كان له عين عند غيره فان كان يمكن أخذها

ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١ ] .

ومنها - معتبرة ابي بكر الحضرمي عن ابي عبدالله عليه السلام قال : قلت له : رجل كان له على رجل مال فجحده اياه وذهب به، ثم صار بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله مال قبله يأخذه مكان ماله الذي ذهب به منه ذلك الرجل؟ قال : نعم [ الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٥ ] .

(١) لامكان الوصول الى حقه وماله بالمراجعة الى الحاكم أو اقامة الدليل واثبات حقه وماله مع أن الروايات أيضاً غير شاملة لهذا الفرض .

(٢) لان القدر المتيقن من تحديد سلطنة الناس على أموالهم هو صورة جحد الغريم أو مماطلته عن أداء الحق أو عدم امكان الوصول الى المال بدون التقاص .

(٣) لعدم امكان الوصول الى ماله بدون القصاص ، فيشمله عموم قوله تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » [ البقرة : ١٩٤ ] .



بلامشقة ولا ارتكاب محذور فلا يجوز انمقاصة من ماله<sup>(١)</sup>، وان لم يمكن أخذها منه أصلاً جاز المقاصة من ماله الآخر<sup>(٢)</sup>، فان كان من جنس ماله جاز الاخذ منه بمقداره<sup>(٣)</sup>، وان لم يكن جاز الاخذ بمقدار قيمته، وان ام يمكن الا بيعه جاز بيعه وأخذ مقدار قيمة ماله ورد الزائد<sup>(٤)</sup>.

(مسألة ٣-) لو كان المطلوب مثلياً وأمكن له المقاصة من ماله المثلي وغيره فهل يجوز له أخذ غير المثلي تقاصاً بقدر قيمة ماله أو يجب الاخذ من المثلي، وكذا لو أمكن الاخذ من جنس

(١) لعدم شمول النصوص أو انصرافها عن هذه الصورة، فله حينئذ أخذ ماله بمقتضى قاعدة سلطنة الناس على أموالهم ولا يكون ذلك مقاصة .

(٢) بمقتضى صراحة بعض النصوص الواردة في هذا الباب، وقد تقدم ذكر بعضها .

(٣) بلاخلاف فيه، بل الاجماع عليه، لاطلاق النصوص الواردة مع انه أقرب الى العدل والمعروف .

(٤) وذلك كله بمقتضى اطلاق بعض تلك الاخبار، مثل صحيحة داود بن زربي : اني أعامل قوماً وربما أرسلوا الي فأخذوا مني الجارية والدابة فذهبوا بها مني ثم يدور لهم المال عندي فأخدمته بقدر ما أخذوا مني ؟ فقال : خذ منهم بقدر ما أخذوا منك ولا تزدد عليه [ الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به، ح ١].

ماله ومن مثلي آخر بمقدار قيمته ، مثلا لو كان المطلوب حنطة وأمكنه أخذ حنطة منه بمقدار حنطته وأخذ مقدار من العدس بقدر قيمتها ، فهل يجب الاقتصار على الحنطة أوجاز الاخذ من العدس؟ لا يبعد جواز التقاص مطلقا فيما اذا لم يلزم منه بيع مال الغاصب وأخذ القيمة<sup>(١)</sup>، ومع لزومه وامكان التقاص بشيء لم يلزم منه ذلك فالاحوط بل الاقوى الاقتصار على ذلك<sup>(٢)</sup>، بل الاحوط الاقتصار على أخذ جنسه مع الامكان بلا مشقة ومحدور<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ٤) لو أمكن أخذ ماله بمشقة فالظاهر جواز التقاص<sup>(٤)</sup>

#### (١) عملا باطلاق الادلة .

- (٢) لان السلطنة على بيع أموال الناس مع عدم توقف التقاص عليه مما لا دليل عليه بل مخالف لسلطنة الناس على أموالهم ، كما أنه أزيد من الاعتداء بالمثل بحسب الآية المباركة .
- (٣) رعاية لحدود سلطنة المالك ، خصوصا مع ملاحظة قوله تعالى « فاعتدوا بمثل ما اعتدى عليكم » ، فان المماثلة النامة انما تقتضي ذلك . مضافا الى اقتضاء التقاص بالنسبة الى الخصوصية النوعية أيضاً هو ذلك ، فمع امكان التقاص على وجه المماثلة من جميع الجهات لاوجه للتعدي الى أموال الناس ، الا أن يكون فيه مشقة فلا يجب من جهة المشقة والحرج .
- (٤) لانه بلحاظ المشقة لاتصل يده الى ماله عرفاً ، فيكون المورد من موارد التقاص ، كما أن النصوص أيضاً غير منصرفة عن ذلك ،

ولو أمكن ذلك مع محذور - كالدخول في داره بلا اذنه أو كسر قفله ونحو ذلك - ففي جواز المقاصة اشكال<sup>(١)</sup>. هذا اذا جاز ارتكاب المحذور وأخذ ماله ولو أضر ذلك بالغاصب .

فيشمله اطلاقات باب القصاص .

(١) لان مقتضى الفتاوى جواز ارتكاب الامور المذكورة للوصول الى عين ماله ، فلا وجه للقصاص حينئذ ، ففي الجواهر ٣٨٨/٤٠ من كانت دعواه عيناً في يد انسان معترف بها أو معلوم حالها فله انتزاعها منه ولو قهراً بمساعدة ظالم أو بنفسه وان استلزم ضرراً بتمزيق ثوب أو كسر قفل أو نحو ذلك ما لم تثر فتنة ، بل وان ثارت مسالم تصل الى حد وجوب الكف عن الحق له لترتيب الانفس والاموال وغيرها من الفساد الذي يمكن دعوى العلم من مذاق الشرع بعدم جواز فعل ما يترتب عليه ذلك وان كان مباحاً في نفسه أو مستحباً بل واجباً وان لم يكن الترتيب ترتيب سببية أو عليه كما أشار عليه السلام في بيع الوقف بقوله « انه ربما حصل من الاختلاف تلف الانفس والاموال » [الوسائل ٦ من كتاب الوقوف والصدقات ، ح ٦] بل ربما أشير اليه بقوله تعالى « الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير » [الانفال : ٧٣] وغير ذلك - انتهى .

بل النصوص المعتمدة الواردة في القصاص واردة في مورد لا يمكن للمالك الوصول الى عين ماله بدون محذور غالباً ، فحينئذ يجوز ارتكاب تلك الامور للوصول الى عين المال ولا يجوز التقاص



وأما عدم جوازه - كما لو كان المطلوب منه غير غاصب وأنكر المال بعذر - فالظاهر جواز التقاص من ماله<sup>(١)</sup> ان قلنا بجواز المقاصة في صورة الانكار لعذر .

(مسألة - ٥) لو كان ديناً وكان المديون جاحداً أو مماطلا جازت المقاصة من ماله وان أمكن الاخذ منه بالرجوع الى الحاكم<sup>(٢)</sup> .  
(مسألة - ٦) لو توقف أخذ حقه على التصرف في الازيد جاز<sup>(٣)</sup> والـزائد يرد الى المقتص منه ، ولو تلف الزائد في يده من غير

---

مع امكان الوصول الى عين المال ، ومن أن هذه الامور محرمة شرعاً فحرمه تلك الامور تعجز الشخص عن الوصول الى عين المال فيكون له القصاص لعدم امكان الوصول الى عين المال ، وهذين الاحتمالين صاراً منشأً للاشكال .

(١) اذ المفروض عدم امكان الوصول الى عين المال حينئذ شرعاً ، فينحصر طريق الوصول الى المال بالتقاص ، وهو القدر المتيقن من موارد جواز القصاص من هذه الجهة وان كان من جهة عذر في انكاره يقع مورد الشك .

(٢) بمقتضى اطلاقات الادلة .

(٣) كما هو المستفاد عرفاً ، بل اطلاقاً من النصوص كصحيحة داود بن زربي وأبي بكر الحضرمي ، وفي رواية علي بن سليمان « وان كان أكثر فيأخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقي اليه » [الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من ابواب ما يكتسب به ، ح ١ و ٥ و ٨] .

افراط وتفريط ولا تأخير في رده لم يضمن<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٧) لو توقف أخذ حقه على بيع مال المقتص منه -  
 جاز بيعه<sup>(٢)</sup> وصح ويجب رد الزائد من حقه ، وأما لو لم يتوقف على  
 البيع - بأن كان قيمة المال بمقدار حقه - فلا اشكال في جواز  
 أخذه مقاصة<sup>(٣)</sup> ، وأما في جواز بيعه وأخذ قيمته مقاصة<sup>(٤)</sup> أو جواز  
 بيعه واشتراء شيء من جنس ماله ثم أخذه مقاصة<sup>(٥)</sup> اشكال<sup>(٦)</sup> ، والأشبه  
 عدم الجواز<sup>(٧)</sup>.

(مسألة - ٨) لا اشكال في ان ما اذا كان حقه ديناً على عهدة

(١) لان يده يد أمانى حينئذ .

(٢) كما تقدم بمقتضى الاطلاقات من جهة الملازمة عرفاً بل

بمقتضى الآية المباركة في الاعتداء بالمثل .

(٣) كما هو مقتضى اطلاق النصوص .

(٤) كما اذا كان صاحب الحق ذهب منه الدرهم والدينار .

(٥) كما اذا ذهب منه شيئاً غير الدرهم والدينار .

(٦) لحصول التقاص بأخذ نفس العين ، والامور المذكورة

لعلها خارجة عن القصاص بحسب النصوص .

(٧) لانه خارج عما يقتضيه عموم سلطنة الناس على أموالهم ،

ونصوص القصاص أيضاً لاندل على جوازه ، فهو مخالف للاحتياط

اللازم في أموال الناس .

المماطل فاقترض منه بمقداره برئت ذمته<sup>(١)</sup>، سيما اذا كان المأخوذ مثل على عهده، كما اذا كان عليه مقدار من الحنطة فأخذ بمقدارها نقاصاً، وكذا في ضمان القيميات اذا اقتص القيمة بمقدارها . واما اذا كان عيناً فان كانت مثلية واقتص مثلها فلا يبعد حصول المعاوضة قهراً على تأمل<sup>(٢)</sup>، وأما اذا كانت من القيميات كفرس مثلاً واقتص بمقدار قيمتها فهل كان له الحكم كما ذكر من المعاوضة القهرية أو كان الاقتصاص بمنزلة بدل الحيلولة ، فاذا تمكن من العين جاز أخذها<sup>(٣)</sup> بل وجب ويجب عليه رد مأخذ، وكذا يجب على الغاصب<sup>(٤)</sup>

---

(١) لان ما ثبت في ذمة المديون كلي يتعين فيما يأخذه الدائن باجازه من الشرع، وهو المتفاهم عرفاً من النصوص، ولا معنى لبراء ما في الذمة الابتعيين الكلي في المصداق المعين .

(٢) من جهة عدم الدليل على هذه المعاوضة القهرية وعدم استفادتها من النصوص . فما يأخذه يعد بدل الحيلولة الا مع رضا الطرفين بالمعاوضة .

(٣) لانه أحق وأولى بعين ماله وان كان في وجوبه اشكال . نعم يجب عليه رد مأخذ حينئذ ، اذ لاقتصاص مع التمكن عرفاً من الوصول الى عين المال ، فلا بد من رد ما بيده وأخذ عين ماله ، أما رد المال فلقاعدة احترام أموال الناس ، وأما أخذ عين ماله لانه أحق وأولى بماله .

(٤) بمقتضى قاعدة على اليد .



ردها بعد الاقتصاص وأخذ ماله . فلا اشكال وتردد وان لا يبعد جريان حكم بدل الحيلولة فيه<sup>(١)</sup> .  
 (مسألة - ٩) الاقوى حواز المقاصة من المال الذي جعل عنده ودیعة على كراهية<sup>(٢)</sup> ، والاحوط عدمه<sup>(٣)</sup> .

(١) للحيلولة بين الغاصب وماله بسبب القصاص وان كان ذلك بحق .  
 (٢) كما هو المشهور ، وتدل عليه صحيحة أبي العباس البقباق : ان شهاباً مارآه في رجل ذهب له بألف درهم واستودعه بعد ذلك ألف درهم . قال أبو العباس : فقلت له خذها مكان الالف التي أخذ منك ، فأبى شهاب . قال: فدخل شهاب على أبي عبد الله عليه السلام فذكر له ذلك فقال : أما أنا فأحب أن تأخذ وتحلف [الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٢] .

وأما صحيحة معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قلت له : الرجل يكون له عليه حق فيجحدنيه ثم يستودعني مالا الي أن آخذ مالي عنده ؟ قال : لا ، هذه خيانة [الوسائل ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١١] .

فهي وان كانت ظاهرة في عدم الجواز الا أنه لا بد من رفع اليد عن ظهورها وحملها على الكراهة ، لصراحة صحيحة البقباق في الجواز ، ولوسلمت المعارضة بينهما فالمرجع هو اطلاق ما دل على جواز المقاصة .

(٣) للتردد والخلاف في المسألة ، فيكون عدم المقاصة هو

( مسألة - ١٠ ) جواز المقاصة في صورة عدم علمه بالحق مشكل<sup>١</sup>، فلو كان عليه دين واحتمل ادائه يشكل المقاصة، فالاحوط رفعه الى الحاكم<sup>٢</sup>. كما أنه مع جهل المديون مشكل<sup>٣</sup> ولو علم الدائن ، بل ممنوع كما مر ، فلا بد من الرفع الى الحاكم .

الاحوط استجاباً .

(١) بل ممنوع ، لانه تصرف في مال الغير بدون اذن منه ولا احراز مأذونية من الشرع، فمقتضى الاصل والعمومات عدم جواز ذلك ، كما أن النصوص الدالة على جواز المقاصة أيضاً قد فرض فيها ذهاب المال ، فلادليل على جواز القصاص في صورة الشك .

(٢) لان الرجوع الى الحاكم ليس فيها التصرف في مال الغير بدون اذنه . نعم لابد من امكان طرح الدعوى بصورة الجزم ، والا فلا يجوز الرجوع الى الحاكم مع أنه غير متمكن من ذلك .

(٣) من جهة فرض الجحد في بعض النصوص ، وهو الانكار مع علم . كما في صحيحة أبي بكر الحضرمي قلت له : رجل كان له على رجل مال فجحده اياه وذهب به [ الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٥ ] . فلذلك يشكل المقاصة ويتعين الطريق في الرجوع الى الحاكم للوصول الى حقه وماله .

ان قلت : ان فرض الجحد ورد في كلام السائل في بعض النصوص ، فلا يوجب تقييد الروايات الاخر التي لم يفرض فيها

(مسألة - ١١) لايجوزالتقاص من المال المشترك بين المديون وغيره الا باذن شريكه<sup>(١)</sup>، لكن لو أخذ وقع التقاص وان أثم<sup>(٢)</sup>، - فاذا اقتص من المال المشاع صار شريكاً لذلك الشريك<sup>(٣)</sup> ان

ذلك في السؤال ، كما في صحيحة داود بن زربي : اني أعامل قوماً وربما أرسلوا الي فأخذوا مني الجارية والدابة فذهبوا بها مني [الوسائل ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به، ح ١] .

قلت: الجهل المفروض في كلام الماتن دام ظله يغير المفروض في تلك الصحيحة أيضاً كما يغير المفروض في الصحيحة المتقدمة من غير جهة عنوان الجحد أيضاً ، لان الحالة التي يمكن فرضها مع اذهاب المال عمداً اما جحد واما نسيان ، وأما الجهل فلا يتصور في هذا المورد ، وعدم شمول النصوص لصورة الجهل فلا اذن من الشارع في التصرف في أموال الناس ، ومقتضى حرمة التصرف في أموال الناس - بل مقتضى سلطنة الناس على أموالهم - عدم جواز ذلك

(١) لان جواز الاخذ بعنوان القصاص من مال الغاصب لايجوز التصرف في مال شريكه لانه لم يكن غاصباً ، ولايجوز التصرف في ماله الا باذنه ، ولايجوز تحديد سلطنته على ماله الا باذن منه .  
(٢) بمقتضى الحق الذي هو للمغصوب منه بمقتضى اطلاقات نصوص القصاص .

(٣) لان ما يأخذ مال مشترك بين الغاصب وغيره ولم تحصل



كان المال بقدر حقه أو أنقص منه ، والا صار شريكاً مع المديون وشريكه<sup>(١)</sup> . فهل يجوز له أخذ حقه وافراره بغير اذن المديون ؟ الظاهر جوازه مع رضا الشريك<sup>(٢)</sup> .

القسمة على الفرض ، فبالنسبة الى ما يملكه الغاصب منه تحصل القسمة والافراز قهراً بالمقاصة ، فيكون للدائن ما كان للغاصب . وأما حصة شريكه فهو باق بحاله ولا يخرج عن الشركة بنحو الاشاعة الا بالقسمة من ناحية الشريك .

لكن طريق التقاص بهذا النحو يكون صعباً ، لان كل ما يأخذه بعنوان القصاص ان كان بقدر ماله أو أنقص يكون له ما للمالك الغاصب بالنسبة ، فر بما يكون نصفه وربما يكون ثلثه أو ربعه وهكذا فلا يحصل الاقتصاص بمقدار ذهب من المال بتمامه .

(١) وذلك أما بالنسبة الى الشريك فلما تقدم من أنه كان صاحب المال ولا يحصل الافراز الا برضا منه واجازته . وأما بالنسبة الى الدائن لان له حق الاقتصاص ، والمفروض أنه يملك بالتقاص بمقتضى النصوص ، ولكنه لا يملك بالتقاص الا بمقدار ما ذهب من ماله ، وأما بالنسبة الى المديون لبقاء مالكيته لما زاد على التقاص من ماله .

(٢) كما تقدم من أن مقتضى اطلاق النصوص جواز أخذ المال زائداً على مقدار التقاص اذا كان التقاص متوقفاً عليه ويجب على ذي الحق رد الزائد الى مالكه ، والمفروض ان التقاص هنا لا يحصل الا بالافراز

(مسألة - ١٢) لو كان له حق ومنعه الحياء أو الخوف أو غيرهما من المطالبة فلا يجوز له التقاص، وكذا لو شك في أن الغريم جاحد أو مماطل لا يجوز التقاص<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ١٣) لا يجوز التقاص من مال تعلق به حق الغير كحق الرهانة وحق الغرماء في مال المحجور عليه وفي مال الميت الذي لاتفي تركته بديونه<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ١٤) لا يجوز لغير ذي الحق التقاص الا اذا كان ولياً أو وكيلاً<sup>(٣)</sup> عن ذي الحق، فلاب التقاص لولده الصغير أو المجنون أو السفية في مورد له الولاية، وللحاكم أيضاً ذلك في مورد ولايته<sup>(٤)</sup>.

من جانب من له الحق من دون لزوم اجازة من المديون . نعم لا يحصل الافراز من جانب الشريك الا باجازته كما تقدم بقاء سلطنته على ماله وليس هنا ما يوجب تحديد سلطنته على ماله .

(١) لاختصاص حق التقاص بمقتضى النصوص بصورة الجحد أو المماطلة بحيث لا يكون المانع عن الاداء هو ذلك لا الجهل أو النسيان وغير ذلك من الامور .

(٢) لمانعية الحقوق الموجودة في هذه الموارد عن التقاص من جهة أنه تصرف في متعلق حق الغير .

(٣) فان فعل الوكيل حينئذ فعل الموكل ومنسوب اليه فهو المقاص حقيقة .

(٤) لان مقتضى دليل ولاية الاب أو ولاية الحاكم ان كل فعل

(مسألة - ١٥) اذا كان للغريم الجاحد أو المماطل عليه دين جاز احتسابه عوضاً عما عليه مقاصة<sup>(١)</sup> اذا كان بقدره أو أقل والا فيقدره وتبرأ ذمته بمقداره<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ١٦) ليس للفقراء والسادة المقاصة من مال من عليه الزكاة أو الخمس أو في ماله الا باذن الحاكم الشرعي<sup>(٣)</sup> وللحاكم

لا يمكن أن يقوم به المولى عليه قام به وليه .

(١) لان الوارد في النصوص وان كان جواز الاخذ من المال الذي وقع في يد الطالب الا أنه لا خصوصية له عند العرف، وما يفهم العرف في هذه الموارد أوسع من هذا العنوان ، وهو شيء ينطبق على جواز احتساب الدين عوضاً عما يجحده الغريم أو يماطل كما في رواية عبدالله بن جعفر قال : سألته عن الرجل الجحود أيحل أن أجحده مثل ماجحد؟ قال : نعم ولا تزد [الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١٣] .

(٢) لان الذمة انما تبرأ اما بانطباق الكلي الذي عليه بمصداق خاص اما بتعيين منه أو بتعيين ممن له الولاية على ذلك ، والمستفاد من نصوص القصاص ولاية ذي الحق على أمر التقاص ، فيتعين الكلي بتعيينه ، فلا وجه لبقاء الكلي في الذمة بعد تعيينه في مصداق خاص .

(٣) اذ لا ولاية للفقراء على أمر الزكاة ، والولاية فيها انما تكون للحاكم الشرعي ، والقدر المتيقن من الادلة أن الفقراء مصرف



التقاص ممن عليه أو في ماله نحو ذلك وجحد أو ماطل<sup>(١)</sup>، وكذا لو كان شيء وقفاً على الجهات العامة أو العناوين الكلية وليس لها متول لا يجوز التقاص لغير الحاكم<sup>(٢)</sup>، وأما الحاكم فلا اشكال في جواز مقاصته منافع الوقف . وهل يجوز المقاصة بمقدار عينه اذا كان الغاصب جاهلاً أو مما طلاً لا يمكن أخذها منه وجعل المأخوذ وقفاً على تلك العناوين ؟ وجهان<sup>(٣)</sup>.

وعلى الجواز لورجع عن الجحود والمماطلة فهل ترجع العين وقفاً وترد ما جعله وقفاً الى صاحبه أو بقي ذلك على الوقفية وصار

للزكاة من دون أن يكون مالكاً لهم أيضاً .

- ١) بمقتضى ولايته على أموال الزكاة ، فله التقاص اذا امتنع من عليه الزكاة أو ماطل بمقتضى اطلاقات باب التقاص .
- ٢) لعدم الملكية ولا ولاية لغيره حينئذ فلا يجوز للتقاص للاجنبي .
- ٣) من جواز التقاص وجعلها وقفاً بدل العين الموقوفة من جهة عدم الانتفاع بالوقف حينئذ كما يجوز بيع الوقف اذا خرج عن الانتفاع المعتد به ، ولو بيعت لا يشتري بثمنها الا ما يكون منفعتها كمنفعة الوقف باقية على حالها أو قريب منها لم يجز بيعها وتبقى على حالها . ومن عدم جواز التقاص لانه خارج من مفساد أدلة القصاص ، خصوصاً مع ملاحظة أن الغاصب لم يذهب بعين الموقوفة حتى يجوز التقاص منه وانما ذهب بمنافعها ، فيجوز التقاص من جهة المنافع خاصة .

الوقف ملكاً للغاصب؟ الاقوى هو الاول<sup>(١)</sup>. والظاهر أن الوقف من منقطع الاخر<sup>(٢)</sup>، فيصح الى زمان الرجوع .  
(مسألة - ١٧) لانتحقق المقاصة بمجرد النية بدون الاخذ والتسلط على مال الغريم<sup>(٣)</sup>. نعم يجوز احتساب الدين تقاصاً كما

(١) اذ على الغاصب بمقتضى قاعدة « على اليد » أن يسلم ما أخذه غصباً الى صاحبه ، فاذا سلم العين الموقوفة الى الموقوف عليهم أو الحاكم له أن يسلط ويأخذ ماله الذي أخذ بعنوان بدل الحيلولة ، ولا وجه لبقاء بدل الحيلولة حينئذ على الوقفية مع خروج المبدل منه عن الغصبية .

(٢) لعدم قابلية هذا الوقف للبقاء ، لعدم الولاية على العين الا بمقدار زمان الغصب ، فكيف يتمكن الواقف من انشاء الوقف الى الابد ، ولو فرض انشاؤه كذلك أيضاً كيف يقبل البقاء مع عود الملك الى مالكه بمجرد ارتفاع الغصبية .

(٣) لان التقاص بحسب النصوص المتقدمة لا يحصل الا بالاخذ والتسلط كما في صحيحة داود بن زرربي : فأخذ منه بقدر ما أخذوا مني ؟ فقال : خذ منهم بقدر ما أخذوا منك [ الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١ ] .

وفي صحيحة أبي بكر الحضرمي : يأخذه مكان ماله الذي ذهب به منه ذلك الرجل ؟ قال : نعم [ الوسائل ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٥ ] .

مر<sup>(١)</sup>، فلو كان مال الغريم في يده أو في يد غيره فنوى الغارم تملكه تقاصاً لا بصير ملكاً له، وكذا لا يجوز بيع ما بيد الغير منه<sup>(٢)</sup> بعنوان التقاص من الغريم .

(مسألة - ١٨) الظاهر أن التقاص لا يتوقف على اذن الحاكم، وكذا لو توقف ببيع أو افرازه يجوز كل ذلك بلا اذن الحاكم<sup>(٣)</sup>.  
(مسألة - ١٩) لو تبين بعد المقاصة خطأه في دعواه يجب عليه رد ما أخذه أو رد عوضه مثلاً أو قيمته لو تلف وعليه غرامة ما أضره، من غير فرق بين الخطأ في الحكم أو الموضوع<sup>(٤)</sup>. ولو تبين أن ما أخذه

وعلى هذا فالتقاص بمجرد النية يكون من تملك الشيء بدون السبب .

(١) لانحصار طريق التقاص في الدين بالاحتساب وأنه نوع من التقاص المستفاد من النصوص جوازه بنحو العام .

(٢) لعدم جواز بيع ما ليس عنده وما لا يكون ملكاً إلا بنحو الفصولي .

(٣) لأن النصوص الواردة في المقام اذن شرعي للمغصوب منه فلا يحتاج إلى اذن الحاكم بمقتضى الاطلاقات .

(٤) لانكشاف أن أخذه وتصرفه في مال الغير كان بدون الحق، فيجب رد ما أخذه بمقتضى قاعدة « على اليد » وضمانه مع الاتلاف بمقتضى قاعدة الاتلاف واطلاق أدلة الضمان من جهة الجهل والنسيان والعمد والعلم بالحكم أو الموضوع .



كان ملكاً للغريم يجب رده أو رد عوضه لو تلف<sup>(١)</sup>.  
 (مسألة - ٢٠) يجوز المقاصة من العين أو المنفعة أو الحق في  
 مقابل حقه من أي نوع كان، فلو كان المطلوب عيناً يجوز التقاص من  
 المنفعة إذا عثر عليها أو الحق كذلك وبالعكس<sup>(٢)</sup>.  
 (مسألة - ٢١) إنما يجوز التقاص إذا لم يرفعه السى الحاكم  
 فحلفه والا فلا يجوز بعد الحلف، ولو اقتص منه بعده لم يملكه<sup>(٣)</sup>.

(١) بمقتضى قاعدة حرمة مال المسلم وغيرها من أدلة الضمانات.  
 (٢) لأن الوارد في نصوص القصاص السؤال عن أنه « يدور  
 لهم المال عندي فأخذ منه بقدر ما أخذوا مني؟ فقال: خذ منهم  
 بقدر ما أخذوا منك ولا تزدد عليه [ الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب  
 ما يكتسب به، ح ١ ] .

وكذلك في صحيحة الحضرمي: ثم صار بعد ذلك للرجل  
 الذي ذهب بماله مال قبله يأخذه مكان ماله الذي ذهب منه ذلك  
 الرجل؟ قال نعم. [ الوسائل ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به،  
 ح ٥ ] .

وهذه النصوص كما ترى مطلقة من هذه الجهات، بل يستفاد  
 منها كبرى كلية، وهي جواز الأخذ بمقدار ذهب من مال الرجل أو  
 حقه فيجوز التقاص مطلقاً .

(٣) لأن الحلف يذهب حق المدعي وإن كان محققاً كما هو المصرح  
 به في بعض النصوص، كصحيحة ابن أبي يعفور: إذا رضي صاحب

(مسألة - ٢٢) يستحب أن يقول عند التقاص « اللهم اني آخذ هذا المال مكان مالي الذي أخذه مني ، واني لم آخذ الذي أخذته خيانة ولا ظلماً »<sup>(١)</sup>.

الحق يمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف أن لاحق له قبله ذهب اليمين بحق المدعي فلا دعوى له . قلت له : وان كانت عليه بينة عادلة ؟ قال : نعم وان أقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له وكانت اليمين قد أبطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه [الوسائل ج ١٨ ب ٩ من أبواب كيفية الحكم ، ح ١].

وفي صحيحة سليمان بن خالد قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل وقع لي عنده مال فكابرني عليه وحلف ثم وقع له عندي مال آخذه لمكان مالي الذي أخذه وأجحده وأحلف عليه كما صنع ؟ قال : ان خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عتبه عليه [الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٧].

فمقتضى هذه النصوص أن القصاص حينئذ يعد خيانة وتصرفاً في مال الغير ، فلا وجه للمالكية بدون السبب المملك ، مع أن اليمين يذهب بحق الخصم لو كان له حق ، كما هو المصرح به في نصوص اليمين .

(١) كما ورد في صحيحة أبي بكر قلت له : رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف عليها أيجوز لي ان وقع له قبلي دراهم أن آخذه بقدر حقي ؟ قال : فقال نعم ولكن لهذا كلام . قلت : وما هو ؟

وقيل يجب<sup>(١)</sup>، وهو أحوط<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٢٣) لو غصب عيناً مشتركاً بين شريكين فلكل منهما النقص منه بمقدار حصته ، وكذا اذا كان دين مشتركاً بينهما ، من غير فرق بين النقص بجنسه أو بغير جنسه ، فاذا كان الفان من زيد فمات وورثه ابنان فان جحد حق أحدهما دون الآخر فلا اشكال في أن له النقص بمقدار حقه ، وان جحد حقهما فالظاهر أنه كذلك فلكل منهما النقص بمقدار حقه<sup>(٣)</sup>، ومع الاخذ لا يكون الاخر شريكاً<sup>(٤)</sup>

قال : تقول « اللهم اني لا آخذه ظلماً ولا خيانة وانما أخذته مكان مالي الذي أخذمني لم أزد عليه شيئاً » وفي آخر « اللهم انما آخذ هذا مكان مالي الذي أخذته مني » [ الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٤ - ٥ ] وفي خبر آخر « اللهم اني لم آخذ ما أخذت منه خيانة ولا ظلماً لكن أخذته مكان حقي » [ الفقيه ٣ / ١١٥ ] .

(١) قال صاحب الجواهر ٤٠ / ٣٩٠ : ولا ريب في استحباب القول المزبور وان أظن بعض الناس بدعوى الوجوب السذي يمكن تحصيل الاجماع على خلافها - انتهى .

فالنصوص وان كانت ظاهراً في الوجوب الا أنه يرفع اليد عنها وتحمل على الاستحباب من جهة الانفاق والاجماع على ذلك .

(٢) استحباباً لما فيه من مراعاة ظاهر النصوص .

(٣) كل هذه الفروع لا تطلق ماورد من النصوص في باب النقص .

(٥) اذ لم يحصل النقص من جانبه أيضاً ولم يكن له سهم من



بل لايجوز لكل المقاصة لحق شريكه<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٢٤) لافرق في جواز التقاص بين أقسام الحقوق المالية فلو كان عنده وثيقة لدينه ففصبها جاز له أخذ عين له وثيقة لدينه وبيعها لاخذ حقه في مرده<sup>(٢)</sup>، وكذا لافرق بين الديون الحاصلة من الاقتراض أو الضمانات أو الديات فيجوز المقاصة في كلها<sup>(٣)</sup>.

المالكية بسبب آخر .

(١) بدون الوكالة ، لان مقتضى النصوص أنه حق راجع الى خصوص من ذهب منه المال .

(٢) لانه مضافاً الى كونه داخلاً في عموم الآية الكريمة « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والحرمان قصاص » [ البقرة : ١٩٤ ] موافق لاطلاق صحيح داود بن زربي: فتكون عندي الجارية فيأخذونها والدابة الفارحة يبعثون فيأخذونها ثم يقع لهم عندي المال فلي أن آخذه ؟ فقال : خذ مثل ذلك [الوسائل ج ١٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١] وغيرها من النصوص بمقتضى فهم العرف .

(٣) لاطلاق صحيح أبي بكر ، مضافاً الى عموم الايات وعدم خصوصية في مورد النصوص بمقتضى فهم العرف .

## كتاب الشهادات

(القول في صفات الشهود)

وهي أمور :

(الاول) البلوغ ، فلا اعتبار بشهادة الصبي غير المميز مطلقاً<sup>(١)</sup>.

---

(١) بلاخلاف ولا اشكال ، بل لم يعرف الخلاف من أحد ،  
وتدل على ذلك عدة روايات :

منها - صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال  
في الصبي يشهد على الشهادة . فقال : ان عقله حين يدرك أنه حق  
جازت شهادته [الوسائل ج ١٨ ب ٢١ من أبواب الشهادات، ح ١].  
ومنها - معتبرة السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال : قال  
أمير المؤمنين عليه السلام : ان شهادة الصبيان اذا شهدوا وهم صغار  
جازت اذا كبروا مالم ينسوها . وهكذا معتبرته الثانية [الوسائل  
ب ٢١ من أبواب الشهادات ، ح ٢ و ٤].

ومنها - صحیحة محمد بن حمران قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شهادة الصبي . فقال : لا الا في القتل ، يؤخذ بأول كلامه ولا يؤخذ بالثاني . وقريب منها صحیحة جميل [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٢ من أبواب الشهادات ، ح ٢ و ١ ] .

ثم ان هنا عدة روايات تدل على قبول شهادة الصبي :  
منها - صحیحة أبي أيوب الخزاز قال : سألت اسماعيل بن جعفر متى تجوز شهادة الغلام ؟ فقال : اذا بلغ عشر سنين . فقلت : ويجوز أمره ؟ قال : فقال ان رسول الله صلى الله عليه وآله دخل بعائشة وهي بنت عشر سنين ، وليس يدخل بالجارية حتى تكون امرأة ، فاذا كان للغلام عشر سنين جاز أمره وجازت شهادته [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٢ من أبواب الشهادات ، ح ٣ ] .

ربما يتوهم من هذه الرواية أنها تدل على جواز شهادته مطلقاً اذا بلغ عشر سنين ، ولكنها لاتصلح لذلك لعدم حجيتها من جهة أنه ليست رواية عن المعصوم عليه السلام بل نقل قول عن اسماعيل ابن جعفر . مع أن الاستدلال الوارد فيها على جواز شهادة الصبيان واضح البطلان ، لان دخول النبي «ص» بعائشة مع كونها عشر سنين لا يدل على جواز شهادة الصبيان .

ومنها - معتبرة عبيد بن زرارة قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام



عن شهادة الصبي والمملوك . فقال : على قدرها يوم أشهد تجوز  
في الامر الدون ولا تجوز في الامر الكبير [الوسائل ب ٢٢ من  
أبواب الشهادات ، ح ٥] .

فربما يتوهم أن هذه الرواية تدل على قبول شهادة الصبي في  
الشيء اليسير ، ولكنها رواية شاذة مهجورة ومشملة على ما هو  
مقطوع البطلان من عدم جواز شهادة المملوك في الكبير ، فلا بعد  
في ورودها مورد التقيّة .

على أن متنها مجمل ، فان الكبر والصغر أمران متضايضان  
وليس لهما واقع معلوم ، فالشيء الواحد كبير بالاضافة الى شيء  
وصغير بالاضافة الى شيء آخر ، مع أن الميزان المذكور فيها  
« على قدرها يوم أشهد » أيضاً مجمل ، فلا يمكن الاعتماد عليها .

ومنها - معتبرة طلحة بن زيد عن الصادق جعفر بن محمد عن  
أبيه عن آبائه عليهم السلام عن علي قال : شهادة الصبيان جائزة بينهم ما لم  
يتفرقوا أو يرجعوا الى أهلهم [الوسائل ج ١٨ ب ٢٢ من أبواب  
الشهادات ، ح ٦] .

ولكنها تدل على جواز شهادتهم بينهم ما لم يتفرقوا أو ما لم يرجعوا  
الى أهلهم ، ولا دلالة على جواز شهادتهم على غيرهم ، على أنها في  
حدود دلالتها أيضاً لا بد من تقييدها بموارد الشهادة على القتل كما  
سيأتي انشاء الله تعالى .

ولا بشهادة المميز في غير القتل والجرح ، ولا بشهادته فيهما  
إذا لم يبلغ العشر<sup>(٢)</sup> .

(١) على المشهور شهرة عظيمة ، بل لم يعرف الخلاف فيه لما  
تقدم من اطلاقات النصوص .

(٢) كما عن الشرائع ١٢٥/٤ : فالأولى الاقتصار على القبول  
في الجراح بالشروط الثلاثة بلوغ العشر وبقاء الاجتماع إذا كان  
على مباح تمسكاً بموضع الوفاق - انتهى .

مضافاً الى دعوى الاجماع على عدم القبول لولم يبلغ العشر،  
ولكن الذى يظهر من كلماتهم عدم الاجماع على عدم قبول قول  
الصبي مالم يبلغ العشر في مورد الجرح والقتل كما في الشرائع  
١٢٥/٤ : وقيل تقبل مطلقاً اذا بلغ عشرأ وهو متروك ، واختلفت  
عبارة الاصحاب في قبول شهادتهم في الجراح والقتل - انتهى .

كما أنه لم يدل دليل من الروايات على اعتبار العشرة غير  
مستقدم من صحيحة أبى أيوب الخزاز ، وقد تقدم عدم حجيتها ،  
فالمرجع حينئذ هو الروايات المعتبرة الدالة على قبول شهادة الصبي  
في القتل مطلقاً ، كما في صحيحة محمد بن حمران قال : سألت  
أبا عبد الله عليه السلام عن شهادة الصبي فقال : لا الا في القتل ،  
يؤخذ بأول كلامه ولا يؤخذ بالثاني [ الوسائل ب ١٢ من ابواب  
الشهادات ، ح ٢ ] .

وفي صحيحة جميل قال : قلت لابي عبد الله عليه السلام : تجوز

وأما لو بلغ عسراً أو شهد بالجراح والقتل ففيه تردد<sup>(١)</sup>. نعم لأشكال في عدم اعتبار شهادة الصبية مطلقاً<sup>(٢)</sup>.

الثاني - العقل ، فلا تقبل شهادة المجنون حتى الادواري منه حال جنونه<sup>(٣)</sup>، وأما حال عقله وسلامته فتقبل منه<sup>(٤)</sup> إذا علم الحاكم

شهادة الصبيان ؟ قال : نعم في القتل يؤخذ بأول كلامه ولا يؤخذ بالثاني [الوسائل ج ١٨ ب ٢٢ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

( ١ ) هذا التردد في الجرح في محله ، لان النصوص الدالة على قبول شهادة الصبي خاصة بالقتل ، فالتعدي عن موردها الى غيرها يحتاج الى دليل ، فان تم الاجماع - كما عن الخلاف والانتصار والغنية - فهو والافلاموجب للتعدي ، والظاهر أن الاجماع غير تام لمخالفة فخر المحققين في المسألة صريحاً ، وعن الاردبيلي رحمه الله نسبة الخلاف الى غيره أيضاً .

ومن الغريب ذهب المحقق قدس سره الى اختصاص قبول شهادة الصبي بالجراح ، وما عن الدروس والشهيد الثاني في الروضة من اشتراط قبول شهادة الصبي بما اذالم يبلغ الجرح النفس ، فان النصوص خاصة بالقتل فكيف يمكن دعوى اختصاص قبول شهادة الصبيان بغير ذلك .

(٢) لعدم الدليل على قبول شهادتها حتى في مورد القتل .

(٣) بلاخلاف فيه بين المسلمين وعليه جرت السيرة العقلائية .

(٤) لاطلاق الأدلة .



بالابتلاء والامتحان حضور ذهنه وكمال فطنته والا لم تقبل<sup>(١)</sup>.  
ويلحق به في عدم القبول من غلب عليه السهو أو النسيان أو  
الغفلة أو كان به البله ففى مثل ذلك يجب الاستظهار على الحاكم  
حتى يستثبت ما يشهدون به<sup>(٢)</sup>، فاللازم الاعراض عن شهادتهم الا في

(١) لان مقتضى الاستصحاب عند الشك عدم تحقق هذه الامور  
التي تعتبر في قبول الشهادة كما عن جامع المقاصد ٢/٢٣٧: ولو  
كان يعتوره أدواراً وتشهد حال افاقته قبل بعد علم الحاكم بحضور  
رشده وكمال فطنته . وفي الشرائع ٤/١٢٦: أما من يناله الجنون  
أدواراً فلا بأس بشهادته حال افاقته لكن بعد استظهار الحاكم بما  
يتيقن معه حضور ذهنه واستكمال فطنته .

(٢) وفي جامع المقاصد ٢/٢٣٧: وكذا يجب الاستظهار على  
المغفل الذي في طبعه البله وكثير النسيان ، فيقف الحاكم عند  
الريبة ويحكم عند الجزم بذكرهم ، وان المشهود به لا يسهون عن  
مثله - انتهى .

وفي الشرائع ٤/١٢٦: وكذا من يعرض له السهو غالباً ، فربما  
سمع الشيء وأنسى بعضه فيكون ذلك مغيراً لفائدة اللفظ وناقلاً  
لمعناه، فحينئذ يجب الاستظهار عليه حتى يستثبت ما يشهد به ، وكذا  
المغفل الذي في جبلته البله فربما استغلط لعدم تفتنه لمزايا الامور  
- انتهى .

وعلى هذا فيمكن أن يقال بأنه مضافاً الى أن اشتراط هذه الامور

الامور الجليلة التي يعلم بعدم سهوهم ونسيانهم وغلطهم في التحمل والنقل<sup>(١)</sup>.

الثالث - الايمان ، فلا تقبل شهادة غير المؤمن فضلاً عن غير المسلم مطلقاً على المؤمن أو غيره أو لهما<sup>(٢)</sup>. نعم تقبل شهادة

لاخلاف فيها ، ومقتضى السيرة العقلانية أيضاً عدم الاعتماد على شهادة هؤلاء ، كما أن مقتضى السيرة والاجماع أيضاً استظهار هذه الامور عند الريبة والشك .

(١) خلافاً لما ذكره المحقق من قوله : والاولى الاعراض عن شهادته ما لم يكن الامر الجلي [الشرائع ٤/١٢٦] .

اذ مع اشتراط أن لا يكون الشاهد ممن غلب عليه النسيان والسهو بحكم السيرة والاجماع بل انصراف النصوص يجب الاعراض عن شهادته لأن يكون ذلك أولى الا في الامر الجلي الذي لا يقع مورد السهو والغلط غالباً . ولعل مراده من الاولى أيضاً ذلك ، لان قبول الشهادة أمره دائريين اللزومين : اما لزوم القبول احقاقاً لحق المشهود له اذا كان واجداً لشرائط القبول ، واما لزوم عدم القبول اذالم يكن واجداً للشرائط .

(٢) بلاخلاف فيه ، بل ادعى عليه الاجماع في كلمات غير واحد ، بل في الجواهر ان ذلك لعله من ضروري المذهب ، فان تم الاجماع فهو والافني اطلاق الحكم اشكال لوجود بعض النصوص على قبول شهادة غير المؤمن ، كما في صحيحة محمد بن مسلم سألت

الذمي العدل في دينه فسي الوصية بالمال اذا لم يوجد مسن عدون المسلمين من يشهد بها<sup>(١)</sup>.

أبا جعفر عليه السلام عن الذمي والعبد يشهدان على شهادة ثم يسلم الذمي ويعتق العبد أتجوز شهادتهما على ما كانا شهدا عليه؟ قال: نعم اذا علم منهما بعد ذلك خير جازت شهادتهما [الوسائل ج ١٨ ب ٣٩ من ابواب الشهادات، ح ١].

وفي صحيحة أخرى لمحمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: لو كان الامر لنا لاجزنا شهادة الرجل اذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس [الوسائل ج ١٨ ب ٤١ من ابواب الشهادات، ح ٨].

لكنه كما يظهر من عباراتهم أن الحكم مفروغ عنه ومورد للتسالم والاتفاق.

(١) بلاخلاف بين الاصحاب في الجملة، وتدل عليه عدة من الروايات:

منها- صحيحة احمد بن عمر قال: سألته عن قول الله عز وجل «ذوي عدل منكم وآخرا من غيركم». قال: اللذان منكم مسلمان والذان من غيركم من أهل الكتاب، فان لم يجد من أهل الكتاب فمن المجوس، لان رسول الله صلى الله عليه وآله قال: سنوا بهم سنة أهل الكتاب، وذلك اذامات الرجل بأرض غربة فلم يجد مسلمين يشهدهما فرجلان من أهل الكتاب [الوسائل ج ١٨ ب ٤٠ من ابواب الشهادات، ح ٢].



ولا يعتبر كون الموصى في غربة<sup>(١)</sup>.

ومنها - صحيحة هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله عز وجل «أو آخران من غيركم» فقال : اذا كان الرجل في أرض غربة لا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية [الوسائل ج ١٨ ب ٢٠ من أبواب الشهادات ، ح ٤] .

ومنها - موثقة سماعة قال : سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شهادة أهل الملة ؟ قال : فقال لا تجوز الا على أهل ملتهم ، فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصية ، لانه لا يصلح ذهاب حق أحد [الوسائل ج ١٨ ب ٤٠ من أبواب الشهادات ، ح ٤] .

(١) كما ذهب اكثر الفقهاء الى عدم اختصاص الحكم بما اذا كان المسلم بأرض غربة ، وذهب جماعة الى الاشتراط ، منهم الشيخ قدس سره في المبسوط وابن الجنييد وأبو الصلاح .

وما ذهب اليه الاكثر هو الموافق للتحقيق كما قال المحقق في الشرائع : نعم تقبل شهادة الذمي خاصة في الوصية اذالم يوجد من عدول المسلمين من يشهد بها ولا يشترط كون الموصى في غربة - انتهى .

أقول : والدليل على ذلك ما استفاد من صحيحة حمران « اذا مات الرجل بأرض غربة فلم يجد مسلمين يشهدهما » ان ذكر الغربة انما يكون من باب المثال وان المناط هو عدم وجود مسلمين عدلين

فلو كان في وطنه ولم يوجد عدول المسلمين تقبل شهادة الذمي فيها ، ولا يلحق بالذمي الفاسق من أهل الايمان<sup>(١)</sup>. وهل يلحق به المسلم غير المؤمن اذا كان عدلاً في مذهبه ؟ لا يبعد ذلك<sup>(٢)</sup>.

يشهدهما ، مضافاً الى الكبرى الكلية المستفادة من التعليل في هذا المقام من التعليل الوارد في النصوص « لانه لا يصلح ذهاب حق أحد » يقتضي تعميم الحكم عن الغربة كما يقتضى تقيدهما بعدم وجود مسلمين عدلين .

(١) لعدم الدليل عليه ، بل بمقتضى الاطلاقات الدالة على اعتبار العدالة .

(٢) وذلك بمقتضى النصوص الدالة على أن قبول قول الذمي أو مطلق أهل الكتاب انما يكون مع عدم وجود مسلمين عدلين ، فمع وجودهما فشهادتهما أولى بالقبول ، خصوصاً مع ملاحظة التعليل الوارد في بعض هذه النصوص « لانه لا يصلح ذهاب حق أحد ». وأما النصوص الدالة على قبول قول المسلم العدل :

فمهما - صحيحة احمد بن عمر قال : سألته عن قول الله عز وجل « ذوا عدل منكم أو آخر ان من غيركم » . قال : اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من أهل الكتاب ، فان لم يجد من أهل الكتاب فمن المجوس ، لان رسول الله « ص » قال : سنو ايهم سنة أهل الكتاب ، وذلك اذ مات الرجل بأرض غربة فلم يجد مسلمين يشهدهما فرجلان من أهل الكتاب [الوسائل ج ١٨ ب ٤٠ من أبواب

وتقبل شهادة المؤمن الجامع للشرائط على جميع الناس من جميع الملل<sup>(١)</sup>، ولا تقبل شهادة الحربي مطلقاً<sup>(٢)</sup>، وهل تقبل شهادة كل ملة على ملتهم؟ به رواية وعمل بها الشيخ قدس سره<sup>(٣)</sup>.

الشهادات ، ح ٢ ] .

ومنها - صحيحة هشام بن الحكم عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله عز وجل «أو آخران من غيركم» فقال : اذا كان الرجل في أرض غربة لا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية [الوسائل ج ١٣ ب ٢٠ من أبواب الوصايا ، ح ٤] .

بل في صحيحة محمد بن مسلم سألت أبا جعفر عليه السلام عن الذمي والعبد يشهدان على شهادة ثم يسلم الذمي ويعتق العبد أتجوز شهادتهما على ما كانا أشهدا عليه؟ قال : نعم اذا علم منهما بعد ذلك خير جازت شهادتهما [الوسائل ج ١٨ ب ٣٩ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

(١) بلاخلاف فيه لاطلاق الأدلة .

(٢) للاجماع عليه بل هو من الضروريات .

(٣) بل ذهب الى ذلك جماعة منهم القاضي وابن ادريس والشهيد في المسالك ، بل في المختلف نسب ذلك الى الاصحاب خلافاً للمشهور على ما في الجواهر ، وتدلل عليه موثقة سماعة قال : سألت ابا عبد الله عليه السلام : هل تجوز شهادة أهل الملة؟ قال : فقال لا تجوز الاعلى أهل ملتهم ، فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم



الرابع - العدالة ، وهي الملكة الرادعة عن معصية الله تعالى  
فلا تقبل شهادة الفاسق<sup>(١)</sup>.

على الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق أحد [الوسائل ج ١٣ ب ٢٠  
من أبواب الوصايا ، ح ٣] .

وصحيحة الحلبي الاخرى قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام:  
هل تجوز شهادة أهل الذمة على غير أهل ملتهم؟ قال : نعم ان لم  
يوجد من أهل ملتهم جازت شهادة غيرهم ، انه لا يصلح ذهاب  
حق أحد [الوسائل ج ١٨ ب ٤٠ من أبواب الشهادات ، ح ١] .  
١) بلاخلاف فيه ، بل ادعي عليه الاجماع في كلمات غير واحد  
منهم ، وتدل عليه الآية الكريمة الواردة في الوصية «اذا حضر أحدكم  
الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم» [المائدة : ١٠٦] والواردة  
في الطلاق «وأشهدوا ذوي عدل منكم وأقيموا الشهادة لله» [المائدة :  
٩٥] وماورد في كفارات الاحرام « فجزاء مثل ماقتل يحكم به ذوا  
عدل منكم» [الطلاق : ٢] .

وتدل عليه عدة من الروايات :

منها - صحيحة عبد الله بن أبي يعفور قال : قلت لابي عبد الله  
عليه السلام : بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته  
لهم وعليهم ؟ فقال : أن تعرفوه بالستر والعفاف وكف البطن والفرج  
واليد واللسان ، ويعرف باجتنايب الكبائر التي أوعده الله عليها النار  
من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف

وهو المرتكب للكبيرة<sup>(١)</sup>.

وغير ذلك ، والدلالة على ذلك كله أن يكون ساتراً لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك ، ويجب عليهم تزكيته . الى أن قال : فاذا سئل عنه في قبيلته ومحلته قالوا : ما رأينا منه الاخيراً ، مواظباً على الصلوات متعاهداً لاوقاتها في مصلاه ، فان ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين - الحديث [الوسائل ج ١٨ ب ٤١ من أبواب الشهادات ، ح ١].

ومنها - معتبرة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال : لا بأس بشهادة الضيف اذا كان عفيفاً صائناً [الوسائل ج ١٨ ب ٤١ من أبواب الشهادات ، ح ١٠].

ومنها - صحيحة عبد الله بن سنان قال : قلت لابي عبد الله عليه السلام : ما يرد من الشهود ؟ قال : فقال الظنين والمتهم . قلت : فالفاسق والخائن ؟ قال : ذلك يدخل في الظنين [الوسائل ب ٣٠ من أبواب الشهادات ، ح ١].

ومنها - معتبرة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في حديث : ان علياً عليه السلام قال : لا أقبل شهادة الفاسق الا على نفسه [الوسائل ج ١٨ ب ٤١ من أبواب الشهادات ، ح ٧].

( ١ ) بلاخلاف فيه كما في الشرائع ٤/١٢٦ : ولا ريب في زوالها بمواقعة الكبائر كالقتل والزنا واللواط وغصب الاموال المعصومة - انتهى .

أو المصر على الصغيرة<sup>(١)</sup>.

بل المرتكب للصغيرة على الاحوط ان لم يكن أقوى<sup>(٢)</sup>، فلا تقبل شهادة مرتكب الصغيرة الا مع التوبة وظهور العدالة .

وفي صحيحة عبد الله بن ابي يعفور المتقدمة «ويعرف باجتنب الكبائر التي أوعدها الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك» بل وما فيها من قوله «أن تعرفوه بالستر والعفاف وكف البطن والفرج واليد واللسان» .  
(١) كما لاخلاف في أنها تضر بالعدالة ، ولا ينبغي التأمل في أن الاصرار على الصغيرة من الكبائر ، ففي رواية ابن سنان : لا صغيرة مع الاصرار ، ولا كبيرة مع الاستغفار . ونحوه ما في رواية ابن ابي عمير وحديث المناهي ، وقد عد من الكبائر في حديث شرائع الدين ، كما عد منها في حديث كتاب الرضا عليه السلام الى المأمون «الاصرار على الذنوب» [الوسائل أبواب ٤٣ - ٤٨ من أبواب جهاد النفس] .

(٢) لما ذهب اليه المفيد والقاضي والشيخ في العدة والطبرسي والحلي من أن كل معصية كبيرة ، والاختلاف في الكبير والصغير انما هو بالاضافة الى معصية أخرى ، وربما حكى عن بعضهم كون الاضافة بلحاظ الفاعل ، فان معصية العالم اكبر من معصية الجاهل ولومع اتحاد ذاتهما .

والوجه فيما ذكره اشترك الجميع في مخالفة أمر الله سبحانه



(مسألة-١) لا تقبل شهادة كل مخالف في شيء من اصول العقائد<sup>(١)</sup>  
بل لا تقبل شهادة من أنكر ضرورياً من الاسلام ، كمن أنكر الصلاة  
أو الحج أو نحوهما<sup>(٢)</sup>.

أونهيه ، مضافاً الى جملة من النصوص الدالة على أن كل معصية  
عظيمة [ الوسائل ب ٤٦ من أبواب جهاد النفس ، ح ٥ ] .  
ويدل على ذلك أيضاً اطلاق قوله عليه السلام في صحبحة ابن  
ابي يعفور: بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته  
لهم وعليهم؟ فقال: ان تعرفوه بالستر والعفاف وكف البطن والفرج  
واليد واللسان [ الوسائل ج ١٨ ب ٤٦ من أبواب الشهادات، ح ١ ]  
فيكون الاختلاف بين الصغيرة والكبيرة في أن الصغيرة هو  
الذي لم يوعدها الله النار ومكفرة باجتناب الكبائر ، وأما الكبائر  
فهي التي أوعدها الله عليها النار أصرح في النصوص بأنها كبيرة  
دون العكس . والافلا فرق بينهما في ان ارتكاب كل واحد يوجب  
الانحراف عن الاعتدال في سلوك طريق الشريعة .

(١) كما في الشرائع ٤/١٢٧ : كل مخالف في شيء من أصول  
العقائد ترد شهادته ، سواء استند في ذلك الى التقليد أو الى الاجتهاد  
- انتهى .

وهو مما لا خلاف فيه ولا اشكال للمحكم بكفره حينئذ .  
(٢) وهو أيضاً مما لا خلاف فيه ولا اشكال ، بل عن التحرير :

وان قلنا بعدم كفره ان كان لشبهة<sup>(١)</sup> ، وتقبل شهادة المخالف في  
الفروع وان خالف الاجماع لشبهة<sup>(٢)</sup>.

الكافر كل من جحد ما يعلمه من الدين ضرورة ، سواء كانوا حربيين  
او أهل الكتاب أو مرتدين ، وكذا النواصب والغلاة والخوارج  
- انتهى .

ويدل عليه روايات :

منها - صحيح الكتاني عن ابي جعفر عليه السلام قال فيه :  
فما بال من جحد الفرائض كان كافراً [ الوسائل ب ٢ من أبواب  
مقدمة العبادات ، ح ١٣ ] .

ومنها - صحيح عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام  
قال : من ارتكب كبيرة من الكبائر فزعم أنها حلال أخرجه ذلك  
عن الاسلام [ الوسائل ب ٢ من أبواب مقدمة العبادات ، ح ١٠ ] .

ومنها - صحيحة بريد العجلي عن أبي جعفر عليه السلام : سألته  
عن أدنى ما يكون به العبد مشركاً . قال عليه السلام : من قال  
للسواة انها حصاة وللحصاة انها نواة ثم دان به [ الكافي ، كتاب  
الايمان والكفر ، باب الشرك ، ح ١ ] .

(١) من جهة عدم حصول الايمان والعدالة مع انكار الضروري  
وأي فسق أعظم من انكار الضروري .

(٢) لعدم منافاته للايمان والعدالة اذا كان مخطئاً في اجتهاده .

(مسألة - ٢) لاتقبل شهادة القاذف مع عدم اللعان أو البيينة أو اقرار المقذوف<sup>(١)</sup> الا اذا تاب<sup>(٢)</sup>، وحسد توبته أن يكذب نفسه عند من قذف عنده أو عند جمع من المسلمين أو عندهما<sup>(٣)</sup>.

(١) لأنها معصية كبيرة يوجب خروج مرتكبها عن العدالة ، كما أنه موجب لاجراء حد القذف عليه الا اذا تاب و صلح فصار عادلا قال الشيخ في الخلاف ٣/٣٢٩ : والدليل على أن رد الشهادة يتعلق بمجرد القذف ولا يعتبر الجلد قوله تعالى « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون » [النور: ٤] .

(٢) كما قال الشيخ في الخلاف أيضاً ٣/٣٣٠ : القاذف اذا تاب و صلح قبلت توبته و زال فسقه بلاخلاف و تقبل شهادته فيما بعد.. والذى يدل على ان شهادتهم تسقط أبداً قوله تعالى في سياق الآية المذكورة « واولئك هم الفاسقون \* الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم » .

ثم قال بعد بيان الاستدلال بالآية : والثالث ما رواه (عن خ ل) سعيد بن المسيب عن عمر أن النبي صلى الله عليه وآله قال في قوله « الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم » : توبته اكدابه نفسه ، فاذا تاب قبلت شهادته - انتهى .

(٣) كما قال الشيخ : من شرط التوبة من القذف أن يكذب نفسه حتى يصح قبول شهادته فيما بعد بلاخلاف بيننا وبين اصحاب الشافعي



وان كان صادقاً واقعاً يوري في تكذيبه نفسه<sup>(١)</sup>، فاذا كذب نفسه  
وتاب تقبل شهادته اذا صلح<sup>(٢)</sup>.

[ الخلاف ٣ / ٣٣٠ ] .

ويبدل عليه مضافاً الى أنه توبة عرفاً ماورد في الروايات ، كصحيح  
الكناني قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن القاذف بعد مايقام  
عليه الحد ماتوبته ؟ قال : يكذب نفسه . قلت : أرايت ان أكذب  
نفسه وتاب أتقبل شهادته ؟ قال : نعم [ الوسائل ج ١٨ ب ٣٦ من  
أبواب الشهادات ، ح ١ ] .

ونظيره صحيح الكناني الاخر ومرسلة يونس عن أحدهما قال:  
سألته عن الذي يقذف المحصنات تقبل شهادته بعد الحد اذا تاب ؟  
قال : نعم . قلت : وما توبته ؟ قال : يجيء فيكذب نفسه عندالامام  
ويقول قد افتريت على فلانة ويتوب مما قال [ الوسائل ج ١٨ ب  
٣٦ من أبواب الشهادات ، ح ٥ - ٤ ] .

(١) حتى لا يكون كاذباً في قوله مرتكباً لمعصية أخرى كما قال  
المحقق في الشرائع أيضاً ٤ / ١٢٨ : وان كان صادقاً يوري باطناً .  
(٢) كما في الخلاف ٣ / ٣٣٠ : اذا اكذب نفسه وتاب لا تقبل  
شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح ، وهو أحد قولي الشافعي الا  
أنه اعتبر ذلك سنة ، ونحن لم نعتبره لانه لا دليل عليه ، والقول الاخر  
أنه يكفي مجرد الاكذاب ، دليلنا قوله تعالى « الا الذين تابوا من  
بعد ذلك وأصلحوا » فاعتبر التوبة وصلاح العمل .

(مسألة - ٣) اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب والاستفراخ والتطهير واللعب ليس بحرام . نعم اللعب بها مكروه، فتقبل شهادة المتخذ واللاعب بها ، وأما اللعب بالرهان فهو قمار حرام لا تقبل شهادة من فعل ذلك<sup>(١)</sup>.

(١) كما عن المحقق في الشرائع ٤/١٢٩ : اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب ليس بحرام ، وان اتخذها للفرحة والتطهير فهو مكروه والرهان عليها قمار - انتهى .

ونظير هذه العبارة ورد في جامع المقاصد ٢/٢٣٨ .  
ويدل عليه روايات :

منها - رواية علاء بن سيابة قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن شهادة من يلعب بالحمام . فقال : لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق [ الوسائل ج ١٨ ب ٥٤ من ابواب الشهادات ، ح ١ ] .

ومنها - بهذا الاسناد أيضاً قال : سمعته يقول : لا بأس بشهادة الذي يلعب بالحمام [ الوسائل ب ٥٤ من أبواب الشهادات، ح ٢ ] .

وفي الجواهر ٤/٤٧٧ ط القديم : ان اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب ليس بحرام بلا خلاف أجده على ما اعترف به غير واحد للاصل وغيره ، بل قد يستفاد من النصوص استحباب اتخاذها وان اتخذها للفرجة والتطهير فهو جائز وفاقاً للمشهور، بل عن ظاهر المبسوط الاجماع عليه للاصل وخبر العلاء .. ولكنه مكروه لمافيه من العبث وتضييع العمر فيما لا يجدي شيء - انتهى .

(مسألة - ٤) لاترد شهادة أرباب الصنائع المكروهة ، كبيع  
 الصرف وبيع الاكفان وصنعة الحجامة والحياكة ونحوها<sup>(١)</sup> ، ولا  
 شهادة ذوي العاهات الخبيثة كالاجذم والابرص<sup>(٢)</sup> .  
 الخامس - طيب المولد ، فلا تقبل شهادة ولد الزنا وان أظهر  
 الاسلام وكان عادلاً<sup>(٣)</sup> .

وأما حرمة اللعب بالرهان فلما في الخلاف وغيره من عدم  
 جواز ذلك واختصاص جوازه بالخف والحافر مسن الحيوان ،  
 قال الشيخ في الخلاف ٢٧٣/٣ : دليلنا قوله عليه السلام « لا سبي  
 الا في نصل أو خف أو حافر » .

(١) في الجواهر ٤/٢٧ ط القديم : لاترد شهادة أحد من أرباب  
 الصنائع المكروهة كالصباغة وبيع الرقيق بلا خلاف أجده بيننا  
 ولا من ارباب الصنائع الدنية كالحجامة والحياكة ، ولو بلغت في  
 الدناءة كالزبال والوقاد ، لان الوثوق بشهادته مستند الى تقواه التي  
 لا ينافيها ذلك . . . وانما خالف في ذلك بعض العامة محتجاً بأن  
 اشتغالهم بهذه الحرف ورضاهم بها يشعر بالخسة وقلة المروءة - انتهى .  
 (٢) بلا خلاف بمقتضى الاطلاقات .

(٣) على المشهور شهرة عظيمة ، بل ادعي عليه الاجماع في  
 كلمات غير واحد ، خلافاً للشيخ في المبسوط على ما نسب الشهيد  
 الثاني في المسالك اليه ذلك ، وما هو اليه ، واستدل على قول المشهور  
 بعدة روايات :



وهل تقبل شهادته في الاشياء اليسيرة؟ قيل نعم<sup>(١)</sup>، والاشبه

منها - معتبرة أبي بصير قال : سألت أبا جعفر « ع » عن ولد الزنا أتجوز شهادته؟ فقال : لا . فقلت : ان الحكم بن عتبة يزعم أنها تجوز . فقال : اللهم لاتغفر ذنبيه ما قال الله للحكم « وانه لذكر لك ولقومك » [الوسائل ج ١٨ ب ٣١ من أبواب الشهادات، ح ١] ومنها - صحيحة محمد بن مسلم قال : قال أبو عبد الله عليه السلام: لاتجوز شهادة ولد الزنا [الوسائل ب ٣١ من أبواب الشهادات ح ٣] .

ومنها- صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته عن شهادة ولد الزنا . فقال: لا ولا عبد [الوسائل ب ٣١ من أبواب الشهادات، ح ٦] .

ومنها- صحيحة علي بن جعفر في كتابه عن أخيه قال: سألته عن ولد الزنا هل تجوز شهادته؟ قال : لاتجوز ولا يؤم [الوسائل ب ٣١ من أبواب الشهادات، ح ٨] .

(١) والقائل هو الشيخ في النهاية وابن حمزة ، ومستند ذلك ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن أبان عن عيسى بن عبد الله قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شهادة ولد الزنا؟ فقال : لا تجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحاً [الوسائل ج ١٨ ب ٣١ من أبواب الشهادات، ح ٥] .

لا<sup>(١)</sup>. وأما الوجهلت حاله فان كان ملحقاً بفراش تقبل شهادته وان انالته الالسن<sup>(٢)</sup>، وان جهلت مطلقاً ولم يعلم له فراش ففي قبولها اشكال<sup>(٣)</sup>.

(١) لان ماتمسك به من الرواية ففيه اشكال من جهة المتن ، حيث أن الشيء اليسير والكثير ليس لهما واقع محفوظ بل هما أمران اضافيان ، فالشيء الواحد يسير بالاضافة الى شيء وكثير بالاضافة الى شيء آخر ، او أنه يسير بالاضافة الى شخص وكثير بالاضافة الى آخر ، أو انه يسير في مكان أو زمان وكثير في مكان أو زمان آخر. وعلى ذلك فلا تبقى فائدة لهذا التفصيل وضابطة للقبول وعدمه .

ولعله كان غرض الامام من ذلك التخلص بها عن التيقية ، فيكون رمزاً منه الى ما صرح به في غير هذا الخبر . وبالجملة الاستناد الى هذه الرواية خصوصاً مع اعراض المشهور عنها في غاية الاشكال .  
(٢) لانه ولد الحلال بمقتضى حكم الشارع فيقبل قوله مع اجتماع الشرائط الاخر .

(٣) ربما قيل بأنه يكفي في قبول شهادته العمومات والاطلاقات فان المخصص عنوان وجودي ، فيثبت عدمه عند الشك فيه بالاصل ولكن التحقيق عدم وجود عام على قبول شهادة كل أحد حتى يتمسك به فيما عد المخصص ، مع أن الاصل هنا يكون من استصحاب عدم النعتي بعدم المنعوت ، وهو محل اشكال ، فلا بد من احراز عدم المانع عن قبول الشهادة بشيء . فلو كان هنا أصل شرعي في الحكم بظهارة مولد كل من لم يعلم أنه ابن الزنا فهو والافيح

السادس - ارتفاع التهمة ، لا مطلقاً بل الحاصلة من اسباب خاصة<sup>(١)</sup> ، وهي أمور :

( منها ) أن يجز بشهادته نفعاً له عيناً أو منفعة أو حقاً كالشريك فيما هو شريك فيه<sup>(٢)</sup> ، وأما في غيره فتقبل شهادته<sup>(٣)</sup> .

الاعتماد مورد الاشكال .

(١) بلاخلاف فيه نصاً وفتوى ، بل الاجماع بقسميه عليه ، بل النصوص مستفيضة أو متواترة .

(٢) بلاخلاف ظاهر في المسألة ، وتدل عليه معتبرة سماعة قال سألته عما يرد من الشهود؟ قال : المرئب والخصم والشريك ودافع مغرم و الاجير والعبد والتابع والمتهم ، كل هؤلاء ترد شهاداتهم [ الوسائل ج ١٨ ب ٣٢ من أبواب الشهادات ، ح ٣ ] .

(٣) لان الظاهر من موثقة سماعة أن شهادة الشريك لا تقبل بما هو شريك ، فان ذلك هو المنصرف اليه الاطلاق ، ولا سيما بقرينة ما تقدمه وما تأخره ممن ترد شهادته ، فلا مانع من قبول شهادة الشريك في غير مال الشركة ، كما صرح به في صحيحة أبان على طريق الصدوق ومرسلته على طريق الشيخ ، قال : سئل ابو عبد الله عليه السلام عن شريكين شهد أحدهما لصاحبه . قال : تجوز شهادته الا في شيء له فيه نصيب [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٧ من أبواب الشهادات ، ح ٣ ] .



وصاحب الدين اذا شهد للمحجور عليه بمال يتعلق دينه به<sup>(١)</sup>

وأما ما دل على قبول شهادة الشريك في المال المشترك فيه وهو صحيحة عبد الرحمن قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ثلاثة شركاء ادعى واحد وشهد اثنان . قال : يجوز [ الوسائل ب ٢٧ من أبواب الشهادات ، ح ٤ ] .

فهو معارض برواية محمد بن يعقوب بطريق صحيح عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ثلاثة شركاء شهد اثنان على واحد . قال : لاتجوز شهادتهما [ الوسائل ب ٢٧ من أبواب الشهادات ، ح ١ ] .

الراوي عن الرحمن في كلتا الروايتين هو أبان فلم ثبت روايته الاولى ، فالنتيجة أن شهادة الشريك لا مانع من قبولها في غير مال الشركة وانما لا تقبل شهادته فيما هو شريك فيه .

(١) كما يدل عليه ما دل من الروايات على عدم اعتبار شهادة المريب والخصم ومن له نصيب فيه ، كما تقدم في موثقة سماعة قال سألته عما يرد من الشهود . قال : المريب والخصم [ الوسائل ج ١٨ ب ٣٢ من أبواب الشهادات ، ح ٣ ] .

وصحيحة عبيد الله بن علي الحلبي قال : سئل ابو عبد الله عليه السلام عما يرد من الشهود . فقال : الظنين والمتهم والخصم - الحديث [ الوسائل ب ٣٠ من أبواب الشهادات ، ح ٥ ] .

والنكته الواردة في صحيحة أبان : تجوز شهادته الا في شيء

بخلاف غير المحجور عليه<sup>(١)</sup>، وبخلاف مال لم يتعلق حججه به<sup>(٢)</sup> والوصي والوكيل اذا كان لهما زيادة أجر بزيادة المال، بل وكذا فيما كان لهما الولاية عليه وكانا مدعين بحق ولايتهما<sup>(٣)</sup>.

له فيه نصيب [الوسائل ب ٢٧ من أبواب الشهادات، ح ٣].  
 (١) فإنه تقبل شهادته له وان كان معسراً لأن الحق متعلق بذمته لابعين ماله .

(٢) لعدم التهمة والريبة حينئذ .

(٣) لانهما حينئذ شهدا بما فيه نصيب لهما فلا تقبل شهادتهما لذلك، وقد دل عليه الروايات المتقدمة، مضافاً الى صحيحة محمد ابن يحيى قال: كتب محمد بن الحسن - يعني الصفار - الى أبي محمد عليه السلام: هل تقبل شهادة الوصي للميت بدين له على رجل مع شاهد آخر عدل؟ فوقّع: اذا شهد معه آخر عدل فعلى المدعي يمين - الحديث [الوسائل ج ١٨ ب ٢٨ من أبواب الشهادات، ح ١].

فإن هذه الرواية ظاهرة في عدم الاعتداد بشهادة الوصي والا فلا حاجة الى ضم اليمين الى شهادة رجل آخر .  
 الآن يقال بأن عدم القبول هنا لا يكون من جهة كونه وصياً بل من جهة أنه شهادة على الميت بالدين وفيها خصوصية كما تقدم، وقد اشارت النصوص الى ذلك « لاندري لعله قد أو فاه بينة لا نعلم موضعها أو غير بينة قبل الموت » [الوسائل ب ٤ من أبواب

وأما عدم القبول مطلقاً منهما ففيه تأمل<sup>(١)</sup>، وكشهادة الشريك

كيفية الحكم ، ح [١] .

وعلى أنني حال فيكفي في المقام الروايات المتقدمة مع اتفاق  
الفتاوى عليه.

(١) لعدم كونهما مورداً للريبة دائماً ولا يكون له نصيب في  
بعض الموارد ، ولكنه قد يظهر من بعض العبارات عدم القبول  
مطلقاً ، كما في الجواهر ٤/٢٩ ط القديم : فالمشهور عدم قبول  
شهادتهما فيما لهما الولاية عليه ، بل في الرياض انها شهرة عظيمة  
كادت تكون اجماعاً كما هو ظاهر جماعة ، بل ربما يوجب المصير  
اليه ، ولذا صار اليه أكثر من تأمل فيه بما تقدم ، ومنهم الشهيد  
المتقدم ذكره ، فقد أفنى به في اللمعة وكذا في الدروس ، فانه بعد  
تنظره السابق قال : فلنذكر أسباب التهمة المضرة ، فمنها ما تجر  
شهادته نفعاً كالشريك - الى أن قال - والوصي في متعلق وصيته  
- الخ .

فان هذه العبارات كما ترى ليس فيها تقييداً بما اذا ادعى الوكيل  
والوصي زيادة أجر أو زيادة حق الولاية ، ولكن ربما يستشعر من  
عباراتهم ذلك من جهة ادخال هذه الامور فيما تجر شهادته نفعاً ،  
وكذلك صرح صاحب الجواهر بأن شهادة الوصي والوكيل لا تكون  
كذلك دائماً ، ولذلك لا يبعد دعوى أن الملاك في عدم القبول هو



لبيع الشقص الذي فيه له الشفعة ، الى غير ذلك من موارد جسر النفع .

(ومنها) اذا دفع بشهادته ضرراً عنه - كشهادة العاقلة بجرح شهود الجناية خطأ<sup>١</sup> وشهادة الوكيل والوصي بجرح الشهود على الموكل والموصي في مثل الموردین المتقدمين<sup>٢</sup> .  
(ومنها) ان يشهد ذوالعداوة الدنيوية على عدوه<sup>٣</sup> وتقبل شهادته

كون الشاهد مدعياً في الواقع وطرفاً للدعوى في أمثال هؤلاء المذكورين في المتن ، فلا يضر بقبول الشهادة مطلق حصول النفع بالقبول .

(١) لان شهادته من شهادة الخصم حقيقة ، ومقتضى الصحيحة المتقدمة عدم قبولها ، وتدل عليه أيضاً موثقة سماعة ، بل عنوان «دافع مغرم» كما فيها: سألتهم عما يرد من الشهود . قال : المريب والخصم والشريك ودافع مغرم . . كل هؤلاء ترد شهادتهم [الوسائل ج ١٨ ب ٣٢ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

(٢) لما تقدم من أن شهادة الخصم لا تقبل بمقتضى النصوص ، بل في الجواهر ٤/٢٩٩ ط التقديم : ضرورة كون الجارح في الجميع هو المدعى عليه ، فلا وجه لقبول شهادته في دفع الدعوى عنه - انتهى .

(٣) على المشهور ، بل ادعي الاجماع عليه . وتدل عليه معتبرة اسماعيل بن مسلم عن الصادق جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه

له اذا لم تستلزم العداوة الفسق<sup>(١)</sup> ، وأما ذوالعداوة الدينية فلا ترد بشهادته له أو عليه حتى اذا أبغضه لفسقه واختصمه لذلك<sup>(٢)</sup> .

(ومنها) السؤال بكفه ، والمراد منه من يكون سائلا في السوق وابواب الدور وكان السؤال حرفه ودينا له<sup>(٣)</sup> ، وأما السؤال أحيانا عند

عليهم السلام قال : لا تقبل شهادة ذي شحنة أوزي مخزية في الدين . ويمكن الاستدلال عليه بموثقة سماعة قال : سألته عما يرد من الشهود . قال : المريب والخصم - الحديث . حيث لا يبعد شمول مفهوم الخصم للعدو كما فسره به بعضهم .

(١) كما صرح غير واحد به ، وكأنه لانصراف النصوص عن هذا المورد من جهة العنوان المأخوذ فيها .

(٢) كما هو مقتضى قبول شهادة المؤمن على كل ملة وقبول شهادة الكتابي عند عدم وجود المسلم .

(٣) من دون خلاف ظاهر في المسألة ، وتدل عليه صحيحة علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن السائل الذي يسأل بكفه هل تقبل شهادته ؟ فقال : كان أسي لا يقبل شهادته اذا سأل في كفه [الوسائل ج ١٨ ب ٣٥ من أبواب الشهادات ح ١] .

ومعبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : رد رسول الله «ص» شهادة السائل الذي يسأل في كفه . قال ابو جعفر لانه لا يؤمن على الشهادة ، وذلك لانه ان أعطي رضي وان منع سخط [الوسائل ب ٣٥ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

الحاجة فلا يمنع من قبول شهادته<sup>(١)</sup>.

(ومنها) التبرع بالشهادة في حقوق الناس ، فانه يمنع عن

القبول في قول معروف<sup>(٢)</sup>، وفيه تردد<sup>(٣)</sup>.

(١) لان المراد من السائل بالكف هو الذي اتخذ ذلك حرفة له لانه المنصرف اليه من هذا اللفظ ، خصوصاً مع ملاحظة التعليل فيها بأنه ان أعطي رضي وان منع سخط ، فلا يعم من دعتة الضرورة الى ذلك أحياناً ، كما صرح به جماعة ، بل قيل انه الأشهر بين المتأخرين .

(٢) وهو المشهور بين الفقهاء ، بل قيل أنه لم يوجد الخلاف فيه ، كما ذهب اليه الشيخ في النهاية الذي هو متون الاخبار، واستدل على ذلك بعدة من روايات نبوية : منها قوله صلى الله عليه وآله « ثم يجيء قوم يعطون الشهادة قبل أن يسألوها » ومنها قوله « ثم يفسو الكذب حتى يشهد الرجل قبل أن يستشهد » ومنها قوله « تقوم الساعة على قوم يشهدون من غير أن يستشهدوا » بضميمة ما ورد من أنها تقوم على شرار الخلق .

واستدل على ذلك أيضاً بأن شهادة المتبرع معرض للتهمة ، ولا عبرة بشهادة المتهم .

(٣) لان الاجماع المدعى في المقام غير تام ، مع أنه عن ظاهر المحقق الاردبيلي « قد » القبول ، ونسب الميل الى ذلك الى السبزواري « ره » في الكفاية ، واختاره صاحب المستند صريحاً ونسبه



وأما حقوق الله كشرب الخمر والزنا وللمصالح العامة فالاشبه  
القبول<sup>(١)</sup>.

الى صريح ابن ادريس فى السرائر .

وكيف كان فالاجماع التعبدى غير محقق والمنقول منه ليس  
بحجة ، وأما النبويات فهى ليست بحجة ، على أنها معارضة بالنبوى  
الآخر ، فقد روى انه «ص» قال : ألا أخبركم بخير شهود ؟ قالوا :  
بلى يا رسول الله . قال : أن يشهد الرجل قبل أن يستشهد .

وأما دعوى انجبار النبويات الدالة على عدم القبول بعمل  
المشهور فممنوعة ، اذ لاظن باعتماد المشهور عليها ، فان المذكور  
فى كلمات غير واحد منهم هو تعليل ذلك بالاجماع أو بالتهمة .

وأما الاستدلال بالتهمة فيندفع أولاً بأن الشاهد المتبرع قد لا  
يكون متهماً ، كما اذا كان المشهود به على خلاف ميل الشاهد وأنه  
كان يتخيل وجوب اداء الشهادة عليه قبل السؤال أو لغير ذلك مما  
يوجب عدم تطرق احتمال التهمة ، فلا يبعد حينئذ قبول شهادة  
المتبرع اذا كان عادلاً جامعاً لشرائط الشهادة .

(١) كما فى الجواهر ٤/٤٣٧ ط القديم : وفاقاً للمشهور بين  
الاصحاب شهرة عظيمة أيضاً ، بل لم يعرف الخلاف فى ذلك الا  
ما يحكى عن الشيخ فى النهاية التى هى متون الاخبار ، مع أن  
المحكى عنه فى المبسوط موافقة المشهور ، ولا ينافى ذلك قول

(مسألة - ٥) النسب لا يمنع عن قبول الشهادات ، كالأب لولده  
وعليه والولد لوالده والاخ لاخيه وعليه وسائر الاقرباء بعضها لبعض  
وعليه<sup>(١)</sup>.

المصنف وفيه تردد ، كاشكال الفاضل فيه في بعض كتبه ، اذ هو  
لا ينافي استقرار المذهب على الاول ، بل هو الاقوى ، اذ لا مدعي  
لها بالخصوص لاختصاص الحق به تعالى أو لا اشتراكه بين الكل .  
على أنه لو جعل التبرع بالشهادة فيها مانعاً لتعطلت - انتهى .  
وما ذكره صاحب الجواهر موافق للاطلاقات أيضاً .  
(١) بلا خلاف فيه . وتدلل عليه أيضاً - مضافاً الى الاطلاقات -  
عدة نصوص خاصة :

منها - صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سألته  
عن شهادة الوالد لولده والولد لوالده والاخ لاخيه ؟ فقال : تجوز  
[الوسائل ج ١٨ ب ٢٦ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

ومنها - موثقة سماعة قال : سألته عن شهادة الوالد لولده  
والولد لوالده والاخ لاخيه ؟ قال : نعم - الحديث [الوسائل ب  
٢٦ من أبواب الشهادات ، ح ٤] .

ومنها - معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عليه السلام : ان  
شهادة الاخ لاخيه تجوز [الوسائل ج ١٨ ب ٢٦ من أبواب الشهادات  
ح ٥] .

ومورد هذه الروايات وان كان الشهادة للقريب لاعليه الا أنه

وهل تقبل شهادة الولد على والده؟ فيه تردد<sup>(١)</sup>.

يفهم من النصوص عدم مانعية القرابة عن الشهادة من حيث أنه قريب فلا فرق فيه بين كون الشهادة له أو عليه .

وقد يتوهم أن شهادة القريب غير جائزة، استناداً الى معتبرة السكوني المتقدمة ، لما فيها من قوله «ان شهادة الاخ لاخيه تجوز اذا كان مرضياً ومعه شاهد آخر» باعتبار دلالة الرواية على انضمام شاهد أجنبي اليه .

ولكنه مدفوع بأن الرواية في مقام بيان عدم الاعتبار بشهادة الواحد ، بل لا بد من أن ينضم اليه شاهد آخر، وليس فيها دلالة ولا اشعار بأن الشاهد الاخر لا بد أن يكون أجنبياً ، فلا موجب لتقييد المطلقات ، فلو شهد أخوان عادلان لآخ لهما أو كان أحد الشاهدين أباً للمشهود له والاخر أخاً له قبلت شهادتهما .

(١) لان المشهور بين الاصحاب عدم القبول ، بل ادعي عليه الاجماع في كلمات غير واحد . واستدل على ذلك - مضافاً الى الاجماع - بأن الشهادة على الوالد تكذيب وايداء له فيكون بذلك عاقاً، وبمارواه الصدوق مرسلًا: انه لا تقبل شهادة الولد على والده [الموسائل ج ١٨ ب ٢٦ من أبواب الشهادات، ح ٦] .

لكن الاجماع غير تام ، فانه قد نسب الى السيد المرتضى «ره» الخلاف ، وتردد في ذلك العلامة في التحرير ، واختار الشهيد القبول في الدروس ، ومال الى ذلك بعض المتأخرين .



وكذا لاتقبل شهادة الزوج لزوجتها وعليها<sup>(١)</sup> وشهادة الزوجة لزوجها وعليه ، ولايعتبر في شهادة الزوج الضميمة وفي اعتبارها

ومما يوهن دعوى الاجماع ان أكثر المتقدمين كابن الجنيّد وابن أبي عقيل لم يتعرضوا لهذه المسألة لانفيّاً ولا اثباتاً .

وأما دعوى أن شهادة الولد على والده عقوق وتكذيب له ، فهي واضحة البطلان ، اذ لا ملازمة بين الشهادة والتكذيب ، لانه قد يكون الولد مشتبهاً ومخطئاً في اعتقاده فلا تكون الشهادة عليه تكذيباً له . على أن تكديبه اذا كان لإقامة الحق فهو احسان في حقه وتفريغ لذمته فكيف يكون ذلك عقوقاً ؟ ولوصح ذلك لما جازت الشهادة على الوالدة أيضاً ، مع أنه لاخلاف في جوازها عليها .

وأما مرسلّة الصدوق فليست بحجة ، مضافاً الى معارضتها بصحيححة داود بن الحصين قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : أقيموا الشهادة على الوالدين والولد - الحديث [الوسائل ج ١٨ ب ١٩ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

ويدل على جواز القبول - مضافاً الى الاطلاقات - قوله تعالى «كونوا قوامين بالقيسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين» [النساء : ١٣٥] .

(١) وذلك وفاقاً للمشهور بين الفقهاء خصوصاً المتأخرين ، بل هو اجماع فيما بينهم ، لاطلاق الأدلة وخصوص النصوص الآتية .

في الزوجة وجه<sup>(١)</sup>، والوجه عدمه<sup>(٢)</sup>. وتظهر الفائدة فيما إذا شهدت لزوجها في الوصية، فعلى القول بالاعتبار لاثبت وعلى عدمه يثبت

(١) كما عن جماعة من القدماء، بل في التحرير نسبته إلى الأصحاب ومنهم الشيخ في النهاية والقاضي وابن حمزة على ما حكى عنهم من شرط في قبول شهادة الزوج الضميمة كالزوجة .  
وعلى أي حال فوجه الفرق بين الزوج والزوجة هو التفصيل الوارد في النصوص :

منها - موثقة سماعة في حديث قال : سألته عن شهادة الرجل لامرأته . قال : نعم ، والمرأة لزوجها . قال : لا إلا أن يكون معها غيرها [الوسائل ج ١٨ ب ٢٥ من أبواب الشهادات ، ح ١] .  
ومنها - صحيححة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال : تجوز شهادة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها إذا كان معها غيرها [الوسائل ج ١٨ ب ٢٥ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

ومورد الروايتين وإن كان شهادة الرجل لامرأته وشهادته له ، وأما شهادتها عليه وشهادته عليها فيستفاد حكمها من مفهوم الموافقة .  
(٢) كما هو المحكي عن المتأخرين كافة وظاهر أكثر القدماء ، لقوة احتمال ورود الشرط في الخبرين مورد الغالب من عدم ثبوت الحق بالمرأة منفردة ولومع اليمين إلا نادراً في الوصية ، بخلاف الزوج الذي قد يثبت الحق بشهادته مع اليمين .  
وعلى هذا فاعتبار الضميمة في قبول شهادة الزوجة ليس

الربع<sup>١</sup>.

(مسألة - ٦) تقبل شهادة الصديق على صديقه وكذا له ، وان كانت الصداقة بينهما كيدة والموادة شديدة<sup>٢</sup> ، وتقبل شهادة الضيف وان كان له ميل الى المشهود له<sup>٣</sup>. وهل تقبل شهادة الاجير لمن آجره ؟ قولان<sup>٤</sup>.

لخصوصية فيها ، وانما هو باعتبار ان شهادة المرأة وحدها لا يثبت بها المشهود به حتى مع ضميمة اليمين ، بخلاف شهادة الرجل حيث انه يفيد في بعض الموارد مع ضم يمين المدعي .

(١) لاطلاق ما دل على ثبوت الربع بشهادة المرأة الواحدة في خصوص الوصية.

(٢) بلاخلاف بيننا ، خلافاً لبعض الشافعية حيث ذهب الى عدم قبول شهادته اذا كانت بينهما ملاطفة وهدية ، ولكن العمومات والاطلاقات حجة عليه ، واما احتمال ان الشهادة شهادة زور فيدفعه احراز عدالته .

(٣) بلاخلاف ظاهر. وتدل عليه مضافاً الى العمومات معتبرة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال : لا بأس بشهادة الضيف اذا كان عفيفاً صائناً ، قال : ويكره شهادة الاجير لصاحبه ، ولا بأس بشهادته لغيره ، ولا بأس به له بعد مفارقتة [الوسائل ج ١٨ ب ٢٩ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

(٤) وقد نسب عدم القبول الى اكثر المتقدمين منهم الشيخ



## أقربهما المنع .

في النهاية ، كما أنه نسب القبول الى المشهور بين المتأخرين ،  
واستدل على عدم القبول بعدة روايات :

منها - موثقة سماعة قال : سألته عما يرد من الشهود . قال :  
المريب والمخصم والشريك ودافع مغرم والاجير - الحديث  
[الرسائل ج ١٨ ب ٣٢ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

ومنها - موثقة ابي بصير المتقدمة بقوله عليه السلام « ويكره  
شهادة الاجير لصاحبه » بناء على ارادة الحرمة من الكراهة وحملها  
على المعنوي اللغوي .

ومنها - رواية علاء بن سيابة عن أبي عبد الله عليه السلام  
قال : كان امير المؤمنين «ع» لا يجوز شهادة الاجير [الوسائل ب ٢٩  
من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

وغير ذلك من الروايات الواردة في هذا الباب .

واستدل على قبول شهادة الاجير بعموم الادلة واطلاقها بالنسبة  
الى الاجير ، وخصوص موثقة ابي بصير « ويكره شهادة الاجير  
لصاحبه » بناء على ارادة المعنى المتعارف من لفظ الكراهة .

(١) بمقتضى صراحة الاخبار الدالة على المنع واعتبار سندها  
كما أن موثقة ابي بصير أيضاً ظاهرة في عدم قبول شهادة الاجير ،  
فان الكراهة بالمعنى المصطلح - مضافاً الى أنه اصطلاح حادث -

ولو تحمل حال الاجارة وأداها بعدها تقبل<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٧) من لا يجوز شهادته لصغر أو فسق أو كفر إذا عرف شيئاً في تلك الحال ثم زال المانع واستكمل الشروط فأقام تلك الشهادة تقبل<sup>(٢)</sup>.

لا يمكن ارادتها في المقام ، اذ لو كانت شهادة الاجير مقبولة لوجب عليه الشهادة عند مطالبتها ، لما سيأتي من وجوب الشهادة عند طلبها عيناً فكيف يمكن الحكم بكرهاتها ؟ وحمل الشهادة على الاشهاد أيضاً خلاف الظاهر جداً ، بل ينافيه سياق الموثقة ، فلا مناص من الالتزام بعدم قبول شهادة الاجير لصاحبه .

(١) لانه مضافاً الى أنه لا يصدق عليه الاجير فعلاً ، قد دلت النصوص على قبوله كما في صحيحة صفوان عن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن رجل أشهد أجيره على شهادة ثم فارقه أتجوز شهادته بعد أن يفارقه ؟ قال : نعم - الحديث [الوسائل ج ١٨ ب ٢٩ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

وفي موثقة أبي بصير أيضاً : ويكره شهادة الاجير لصاحبه ، ولا بأس بشهادته لغيره ، ولا بأس به له بعد مفارقه [الوسائل ب ٢٩ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

(٢) لان العبرة انما هي باجتماع الشرائط عند أداء الشهادة دون حال التحمل ، على ما تقتضيه الاطلاقات ، مضافاً الى عدة نصوص خاصة في المقام :

منها - صحيحة محمد بن مسلم قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن الذمي والعبد يشهدان على شهادة ثم يسلم الذمي ويعتق العبد أتجوز شهادتهما على ما كانا أشهدا عليه ؟ قال : نعم اذا علم منهما بعد ذلك خير جازت شهادتهما [الوسائل ج ١٨ ب ٣٩ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

ومنها - صحيحة الأخرى عن أحدهما عليهما السلام قال : سألت عن نصراني أشهد على شهادة ثم أسلم بعد أتجوز شهادته ؟ قال : نعم هو على موضع شهادته [الوسائل ب ٣٩ من أبواب الشهادات ، ح ٦] .

ومنها - معتبرة الأخرى عن أبي عبد الله عليه السلام : قال قال أمير المؤمنين عليه السلام : اليهودي والنصراني اذا شهدوا ثم أسلموا جازت شهادتهم [الوسائل ب ٣٩ من أبواب الشهادات ، ح ٥] .

ومنها - معتبرة الأخرى عن جعفر عن أبيه عن علي عليهم السلام ان شهادة الصبيان اذا شهدوا وهم صغار جازت اذا كبروا ما لم ينسوها ، وكذلك اليهود والنصارى اذا أسلموا جازت شهادتهم [الوسائل ب ٣٩ من أبواب الشهادات ، ح ٨] .

وأما ما في صحيحة جميل قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن نصراني أشهد على شهادة ثم أسلم بعد أتجوز شهادته ؟ قال :



« وكذا لو أقامها في حال المانع فردت ثم اعادها بعد زواله »  
 من غير فرق بين الفسق والكفر الظاهرين وغيرهما<sup>(١)</sup>.  
 (مسألة - ٨) اذا سمع الاقرار مثلا صار شاهداً وان لم يستدعه

لا [الوسائل ب ٣٩ من أبواب الشهادات ، ح ٧] .

فهي محمولة على التقية لموافقها مذهب بعض العامة . على  
 أن في دلالتها قصوراً ، لاحتمال أن يكون المراد أنه لا تجوز شهادته  
 السابقة لاشهادته بعد اسلامه ، وعلى تقدير تسليم المعارضة فالترجيح  
 مع الروايات الاولى لموافقها للكتاب والسنة .

(١) لان ما يقيمها ثانياً غير الشهادة الاولى وان اتحدتا في المشهود  
 به ، فرد الشهادة الاولى لا يستلزم رد الشهادة الثانية بعد استجماعها  
 لشرائط القبول .

(٢) لاطلاق الادلة الاولى والنصوص الخاصة الواردة في هذا  
 المقام من تلك الجهة ، فما قد يقال : ان ههنا تهمة الحرص على  
 دفع الشبهة عنه لاهتمام الفاسق المستتر وكذلك الكافر المستتر  
 باصلاح ظاهر حاله ودفع عار الكذب عنه ، بخلاف المتجاهر  
 بالفسق والكفر وغير البالغ والعبد ونحوهم ممن لا غضاضة عليهم  
 في رد شهادتهم مما لا يعتنى به ، كما قال صاحب الجواهر : ربما  
 حكى ذلك قولاً وان لم نعرف قائله ، ولكن لا ريب في أن الاشبه  
 بأصول المذهب وقواعده القبول [ الجواهر ٤/ ٤٣٣ ط القديم ] .

المشهود له أو عليه ، فلا يتوقف كونه شاهداً على الأشهاد والاستدعاء<sup>(١)</sup>.  
 فحينئذ ان لم يتوقف أخذ الحق على شهادته فهو بالخيار بين  
 الشهادة والسكوت<sup>(٢)</sup>. وان توقف رجبت عليه الشهادة بالحق<sup>(٣)</sup>.

(١) لعدم اعتبار الأشهاد في صدق الشهادة، وما ورد من الامر  
 بالأشهاد في الآيات والروايات كقوله تعالى « واستشهدوا شهيدين  
 من رجالكم » ارشاد اليه لثلا يضيع الحق من جهة عدم وجود  
 الشاهد، ولا يدل على أنه بدون الاستشهاد والطلب لاتتحقق الشهادة  
 كما لا يدل على عدم جواز اداء ما تحملها من الشهادة .

(٢) كما تدل عليه عدة روايات صحاح :

منها - صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال:  
 اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد  
 وان شاء سكت [الوسائل ج ٨: ب ٥ من أبواب الشهادات، ح ١].  
 ومنها - صحيحة هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام  
 قال : اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء  
 شهد وان شاء سكت ، وقال : اذا أشهد لم يكن له الا أن يشهد  
 [الوسائل ب ٥ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

(٣) كما عن الشيخ في النهاية قال : ومن علم شيئاً من الاشياء  
 ولم يكن قد أشهد عليه ثم دعي الى أن يشهد كان بالخيار في أقامتها  
 وفي الامتناع منها، اللهم الا أن يعلم أنه ان لم يقمها بطل حق مؤمن

وكذا لو سمع اثنين يوقعان عقداً كالبيع ونحوه أو شاهد غضباً أو جنائياً ، ولو قال له الغريمان أو أحدهما « لاتشهد علينا » فسمع ما يوجب حكماً ، ففي جميع تلك الموارد يصير شاهداً<sup>(١)</sup> .

(مسألة - ٩) المشهور بالفسق ان تاب لتقبل شهادته لاتقبل<sup>(٢)</sup>

فحينئذ يجب عليه اقامة الشهادة - انتهى .

وتدل عليه صحبحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال : اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت ، الا اذا علم من الظالم فيشهد ، ولا يحل له الا أن يشهد [الوسائل ج ١٨ ب ٥ من أبواب الشهادات ، ح ٤] .  
والرواية بجملته الاستثناء « الا اذا علم من الظالم » تدل على أن وجوب الشهادة عيني اذا تحملها من الظالم لدفع الظلم عن المؤمن ، فالمستفاد منها عرفاً وجوب أداء الشهادة لدفع الظلم واثبات حق المؤمن اذا توقف عليه ، مع أن العقل أيضاً يحكم بذلك .

(١) لعدم اعتبار الاشهاد في تحمل الشهادة وأدائها كما تقدم .  
(٢) لان المفروض عدم توبته حقيقة ، لانها عبارة عن الندم على ما وقع من المعصية والعزم على عدم الارتكاب فيما يأتي ، وانها لا بد أن تكون ذلك امثالاً لامر الله تعالى شأنه ، اذ الظاهر كونها من العبادات المعتبرة فيها النية والاخلاص كما في الجواهر ، فلم تحصل التوبة حقيقة بدون أن يكون الداعي هو الرجوع الى طاعة الله ، بل عن



حتى يستبان منه الاستمرار على الصلاح وحصول الملكة الرادعة<sup>(١)</sup> وكذا الحال في كل مرتكب لكبيرة بل الصغيرة<sup>(٢)</sup>، فميزان قبول الشهادة هو العدالة المحرزة بظهور الصلاح ، فان تاب وظهر منه الصلاح يحكم بعدالته وتقبل شهادته<sup>(٣)</sup>.

التجريد اعتبار كون الترك لقبح الذنب .

(١) بناءً على أن العدالة هي الملكة الرادعة عن فعل المحرمات وترك الواجبات .

(٢) بناءً على أن ارتكاب الصغيرة أيضاً يوجب الخروج عن العدالة كما جعله الماتن دام ظله هو الاحوط في باب العدالة .

(٣) فلا يكفي مجرد التوبة ، كما أن القرآن الكريم قد نطق في مورد رمي المحصنات بأنه لا يقبل من الرامي الشهادة أبداً الا أن تاب وصلح . وأما لزوم الاحراز فللزمه في جميع الشرائط لترتيب الاثر على المشروط عملاً .

## القول فيما به يصير الشاهد شاهداً

(مسألة - ١) الضابط في ذلك العلم القطعي واليقين<sup>(١)</sup>، فهل يجب أن يكون العلم مستنداً الى الحواس الظاهرة فيما يمكن

---

(١) لان الشاهد يخبر عن ثبوت المشهود به في الخارج ، ولا يجوز الاخبار عن شيء بغير علم ، لقوله سبحانه « ولا تقف ما ليس لك به علم » [ الاسراء : ٣٦ ] وقوله تعالى « الا من شهد بالحق وهم يعلمون » [ الزخرف : ٨٦ ] وغير ذلك من الايات الدالة على حرمة القول بغير العلم ، ويؤيده قوله صلى الله عليه وآله وقد سئل عن الشهادة « هل ترى الشمس على مثلها فاشهد أودع » [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٠ من أبواب الشهادات ، ح ٣ ] .

ورواية علي بن غياث عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لا تشهدن بشهادة حتى تعرفها كما تعرف كفك [ الوسائل ب ٢٠ من أبواب الشهادات ، ح ١ ] .

كالبصر في المبصرات والسمع في المسموعات والذوق في المذوقات وهكذا فاذا حصل العلم القطعي بشي من غير المبادي الحسية حتى في المبصرات من السماع المفيد للعلم القطعي لم يجز الشهادة<sup>(١)</sup> ، أم يكفي العلم القطعي بأي سبب<sup>(٢)</sup> كالعلم الحاصل من التواتر والاشتهار؟ وجهان ، الاشبه الثاني<sup>(٣)</sup> . نعم يشكل جواز الشهادة

(١) لان الشهادة من الشهود ، والشهود بمعنى الحضور ، ومنه المشاهدة ، وليس كل عالم شاهداً ، كما استعملت الشهادة بمعنى الحضور في عدة من الايات ، منها قوله تعالى «عالم الغيب والشهادة» [التوبة : ٩٤] وقوله «وكفى بالله شهيداً» [النساء : ٧٩] وقوله «وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين» [النور : ٢] .

فعلى ذلك حيث أن حجية اخبار المخبر لا تثبت الا بدليل فما لم يكن اخباره عن حس ومشاهدة لا يكون حجة لعدم الدليل ، ومن الواضح أن المشاهدة والحضور تختلف بحسب الاشياء : فبالنسبة الى المبصرات تكون الشهادة بالرؤية بالبصر ، وفي المسموعات بالاستماع ، وفي المذوقات بالذوق ، وفي الملموسات باللمس وهكذا .

(٢) كما يجوز الاخبار حينئذ .  
 (٣) لعدم الدليل على اعتبار أزيد من العلم في الشهادة ، ومقتضى اطلاقات الروايات والاخبار جواز الشهادة بمجرد العلم ، كما أن مقتضاها القبول عند الحاكم .



فيما اذا حصل العلم من الامور غير العادية كالجفر والسرمل وان كان حجة للعالم<sup>(١)</sup>.

(مسألة - ٢) التسامع والاستفاضة ان أفادا العلم بجوز الشهادة بهما لا لمجرد الاستفاضة بل لحصول العلم ، وحينئذ لا ينحصر في أمور خاصة كالوقف والزوجية والنسب والولاء والولاية ونحوها<sup>(٢)</sup>، بل تجوز في المبصرات والمسموعات اذا حصل منهما

---

وأما اعتبار أن يكون الاخبار عن حس فهو صحيح بمعنى عدم حجية الاخبار عن الرأي والحدس في المحسوسات، فلا بد أن يكون منشأ العلم بالاخبار الحس ولكن لا بمعنى اعتبار استناد الشهادة في كل شيء بالحس المربوط به ، والا فامر الشهادة يشكل في كثير من الابواب ولا يتمكن العالم من الشهادة في كثير من الموارد .

(١) لعدم الدليل على مقبوليتها عند الحاكم ، خصوصاً مع أن طريق العلم بها غير متعارف والاطلاقات منصرفة عن مثلها، أو لا أقل من احتمالها وان جاز الاخبار بها من جهة أن المخبر عالم بها.

(٢) خلافاً للمحقق في الشرائع حيث قال: مستندها اما المشاهدة أو السماع أوهما، فما يفتقر الى المشاهدة الافعال لان السمع لا تدر كها، كالغصب والسرقه والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط فلا يعتبر شاهداً بشيء من ذلك الا مع المشاهدة ويقبل فيه شهادة الاصم ، وفي رواية يؤخذ بأول قوله لاثانيه ، وهي نادرة ، وما يكفي فيه السماع النسب والملك المطلق ، لتعذر الوقوف عليه

العلم القطعي وان لم يفيدا علماً وانما أفادا ظناً ولو متأخماً للعلم  
لايجوز الشهادة بالمسبب<sup>(١)</sup>.

مشاهدة في الاغلب [الجواهر، كتاب الشهادات] .

مع أن المراد بالسماع فيما يكفي فيه السماع في كلماتهم هو  
التسامع المسمى بالشياع تارة وبلاستفاضة أخرى ، وهو غير الذي  
جعله صاحب الشرائع قسيماً للمشاهدة كما تعرض اليه صاحب  
الجواهر .

وأما عدم اعتبار ما ذكره فلما ذكرنا من اطلاقات الادلة كما قال  
صاحب الجواهر في هذا المقام : وكيف كان فالامر سهل ، انما  
الكلام في اشتراط العلم بالمشاهدة الظاهرة بالابصار ، فلو علم  
حينئذ شيء من ذلك بالتواتر وبالخبير المحفوف بالقرائن أو بغير  
ذلك من طرق العلم لم تجزله الشهادة، مع انك قد عرفت ان الضابط  
العلم الذي لاينحصر طريقه بذلك مع عموم أدلة القبول ، ومن هنا  
توقف فيه الاردبيلي والخراساني ، وفي كشف اللثام ولعله يمكن  
استناد الشهادة فيها الى التواتر فانه يفيد العلم كالمشاهدة [الجواهر  
كتاب الشهادات] .

(١) لعدم العلم به ، وقد تقدم اشتراط العلم بما يشهد به، فما  
أظهر التردد فيه المحقق بقوله « أو يستفيض ذلك حتى يتأخس  
العلم وفي هذا عندي تردد » لاوجه له من جهة عدم وجه للتردد مع  
فقدان شرط الشهادة .

نعم يجوز الشهادة بالسبب<sup>(١)</sup>، بأن يقول «ان هذا مشهور مستفيض»  
 أو « اني أظن ذلك » أو « من الاستفاضة » .  
 (مسألة - ٣) هل يجوز الشهادة بمقتضى اليد والبينة  
 والاستصحاب ونحوها من الامارات والاصول الشرعية ، فكما  
 يجوز شراء ما فسى يده أو ما قامت البينة على ملكه الاستصحاب  
 كذلك ، تجوز الشهادة على الملكية . وبالجمله يجوز الاتكال  
 على ما هو حجة شرعية على الملك ظاهراً فيشهد بأنه ملك مر بدأ به  
 الملكية في ظاهر الشرع ؟ وجهان<sup>(٢)</sup> .

(١) لانه عالم بالسبب فيجوز الشهادة به وان لم يكن عالماً  
 بالسبب فلا يجوز الشهادة به .  
 (٢) لا اشكال في عدم جواز الشهادة على الملكية الواقعية ،  
 كما أنه لا اشكال في جواز الشهادة بالملكية الظاهرية شرعاً ، والظاهر  
 أنه مما لا خلاف فيه . انما الاشكال فيما اذا تلفظ بما يكون ظاهره الشهادة  
 على الملكية الواقعية مع أنه أراد الملكية الظاهرية .  
 والمشهور جواز الشهادة به ، لمعتبرة حفص بن غياث عن  
 أبي عبدالله عليه السلام قال : قال له رجل : اذا رأيت شيئاً في يدي  
 رجل يجوز لي أن أشهد أنه له ؟ قال : نعم . قال الرجل : أشهد  
 أنه في يده ولا أشهد أنه له فلعله لغيره . فقال أبو عبدالله عليه السلام  
 أفيحل الشراء منه . قال : نعم . فقال أبو عبدالله : فلعله لغيره فمن  
 أين جاز لك أن تشتريه ويصير ملكاً لك ثم تقول بعد الملك هو



لي وتحلف عليه ولا يجوز أن تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك  
ثم قال أبو عبد الله : لولم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق [الوسائل  
ج ١٨ ب ٢٥ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٢] .

ومقتضى هذه الرواية جواز الشهادة بما يكون ظاهره الشهادة  
على الملكية الواقعية لأنها ظاهرة في أنه كما يجوز ترتيب آثار  
الواقع على مقتضى اليد في الملكية ، كذلك يجوز الشهادة بالملكية  
الواقعية .

خصوصاً مع ملاحظة أن العلم بالملكية الواقعية ممالا يمكن  
الافتي فرض نادر ، والملكية المبتلى بها في عامة الناس هي الملكية  
الظاهرية .

ولكن حيث أن الظاهر غير مراد فيكون هذا النحو من الشهادة  
اغراءً بالجهل ، وهو قبيح عقلاً ، والرواية المذكورة لاتدل على  
جوازه ، ومن هذه الجهة قد يناقش في الاستدلال بها : بان المراد  
بالشهادة هو جواز الاخبار عن كون شيء لصاحب اليد استناداً الى  
يده لا الشهادة في مقام الترافع ، فانه لو جازت الشهادة بمجرد كون  
المال في يد أحد لم يفرض مورد لا تكون لصاحب اليد بينة ، فلا  
يكون أثر لاقامة المدعي البينة على أن المال له ، وهذا ينافي ما  
ثبت في محله من أن المدعي اذا أقام بينة على أن المال له ولم تكن  
لصاحب اليد بينة حكم له .

أوجههما عدم الجواز<sup>(١)</sup> الامع قيام قرائن قطعية توجب القطع.

بل قيل تأكيداً لذلك : ويؤكد ما ذكرناه من حمل الرواية على الاخبار لا على الشهادة في مقام الترافع ذيل المعتمدة ، وهو قوله عليه السلام « لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق » ، فانه ظاهر الدلالة على أن المراد أن يعامل ذا اليد معاملة المالك عملاً وقولاً [مباني تكملة المنهاج ١/١١٤] .

أقول : ما ذكر من الحمل خلاف اطلاق الرواية وما لا شاهد عليه ، والمحذور المذكور يترتب على القول بقبول البيئنة عن المنكر ، ولكن هذا أحد الامور التي يمكن الاستدلال بها للقول بأن اقامة البيئنة للمدعي فقط وليس للمنكر اقامة البيئنة .

وبالجملة مقتضى عدم جواز الشهادة بدون العلم عدم جوازها على الملك بنحو الاطلاق الظاهر في الملك الواقعي ، ومقتضى هذه المعتمدة جوازها ، وأما الشهادة بالملكية الظاهرية بحكم الشرع فلا اشكال فيها ، لانه عالم بذلك قطعاً ولا توجب الرواية تخصيصاً ولا تقييداً في دليل اشتراط العلم في أداء الشهادة .

(١) كما ذهب اليه جمع كثير ، بل في الجواهر [كتاب الشهادات] ان المعنى المزبور غير قابل بمجىء الخبر به لرجوعه الى جواز التدليس والكذب في أخذ أموال الناس ، اذ قد عرفت سابقاً ان بيئنة الملك لاتعارضها بيئنة التصرف ، لان الاولى نص والثانية ظاهرة ، والنص لا يعارضه الظاهر . فاذا فرض فيما نحن فيه ان للخصم بيئنة

بملك العين وللآخر بينة بالتصرف يجوز لبينة أن تشهد بالملك ،  
والفرض أن لا علم لها الا بالتصرف كي تعارض البينة الاخرى وتفزع  
الى الترجيح ، وهل هو الاتدليس محض وكذب واضح وتطرف  
لاخذ المال بغير الطرق الشرعية، ومثله لا يقبل فيه خبر الواحد ، فلا بد  
من حمل الخبر المزبور على صورة حصول العلم بالملك من ذلك  
أو على الشهادة مسنداً له الى اليد أو على ارادة الشهادة به اتكالا على  
علم الحاكم بأن مأخذه ذلك أو على ارادة النسبة بأنه له التي هي  
من توابع الملك ، بمعنى الاطلاق المتعارف لا الشهادة عند الحاكم  
التي يختلف الحكم باختلافها ، بل ظاهر قوله «لولم يجز هذا  
ما قامت للمسلمين سوق» أو صريحه في كون العمل على ملك ذي  
اليد الذي لا منازع له ، لا الشهادة التي ذكرناها ، فانه لا مدخلة  
لسوق المسلمين فيها، بل الشهادة بالواقع الذي يعلمه لا ينافي قيام  
السوق ولا يتوقف قيامه على الكذب والتدليس - انتهى .

والذي ينبغي أن يقال في دفع شبهة التدليس والكذب في هذه  
الشهادة : ان المستفاد من الرواية بمقتضى قوله عليه السلام «من أين  
جازلك أن تشتريه وبصير ملكاً لك ثم تقول بعد ذلك هولي وتحلف  
عليه ولا يجوز أن تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك» ان حال  
الملكية يختلف مع سائر الاشياء ، لان الشهادة والحلف على الملك  
الواقعي القطعي غير ممكن الا في موارد شاذة ، فكما يجوز ترتيب



آثار الواقع على هذه الامارات الشرعية بالنسبة الى الاخبار والحلف كذلك يجوز ترتيب آثار الواقع بالنسبة الى الشهادة ، بل في الواقع الشهادة والحلف لا يكون الا على الملك الظاهري القطعي الثابت بمقتضى اليد ، ولا يعتبر هنا أزيد من ذلك .

ومن الواضح أنه لا يلزم الكذب والتدليس وابطال الحقوق من الشهادة على الملك بمجرد اليد هنا بعد قيام القرينة العامة الظاهرة عليها .

ومن ذلك يظهر الجواب عن المحذور الثاني في كلام صاحب الجواهر بأنه يلزم من جواز الشهادة على الملك استناداً الى اليد أخذ أموال الناس بغير الحق ، لان الشهادة على الملكية اذا كانت مقرونة بهذه القرينة الدائمة - وهي أن الشهادة على الملك غير ممكنة الانذاراً - فنكون الشهادة على الملك شهادة على الملك الظاهري استناداً الى اليد ، فكما أن شهادة ذي اليد مقرونة بهذه القرينة شهادة غير ذي اليد أيضاً مقرونة بهذه القرينة ، فعند التعارض لا بد من أن يسأل الحاكم عن السبب حتى يرتفع التضاد بذكر سبب الملك الظاهري ويحكم الحاكم قهراً بالبينة الحاكمة على البينة الاخرى من جهة حكومة سببه على سبب الاخر .

ثم ان الاستدلال المذكور في الرواية في باديء النظر وان كان ممالا يمكن المساعدة عليه لانها استدلال بجواز شراء متافي اليد

على جواز الشهادة بمالكية ذي اليد ، مع أن الفرق بين المسألتين واضح ، فإن جواز الشهادة ليس من آثار الملكية بل من آثار نفس العلم بها ، ومن المعلوم أن اليد بمجرد ما لاتعطي علماً فكيف يجوز حمل أحدهما على الآخر ؟

ولكن التأمل الصادق يشهد بأنه عليه السلام لم يستدل بمجرد جواز الشراء ، بل استدل بجوازه مع ترتيب آثار الملكية عليه ، حتى في مقام الدعوى يدعي انه ملكه ويحلف على الملكية في مقابل خصمه ، فكما أن الشهادة على الملكية من آثار العلم كذلك الحلف عليها يكون من آثاره ، فلولم يجوز أحدهما لم يجوز الآخر .

وأما المراد من التعليل «لولم يجوز هذا ما قام للمسلمين سوق» حاصله - والله ورسوله وأولياؤه أعلم - لولم يجوز الاعتماد على اليد في اثبات الملكية والحلف والشهادة عليها لم يقم للمسلمين سوق ، فإن الغالب في الاملاك كونها مسبوقة بيد الغير ، فغاية ما يمكن الحلف عليه هو الحلف على وقوع السبب مثل البيع ، ومن المعلوم ان مجرد وقوع البيع على ما بيد الغير لا يوجب علماً بانتقال المال اليه قطعاً بعد عدم العلم بكون البايع نفسه مالكاً ، وعدم دليل عليه الا اليد التي لاتنفيد علماً ، فالشهادة والحلف على الملك الواقعي القطعي غير ممكن الا في موارد شاذة ، فلوقلنا بحصرهما على خصوص

نعم تجوز الشهادة بالملكية الظاهرية مع التصريح به<sup>(١)</sup>، بأن يقول : هو ملك له بمقتضى يده أو بمقتضى الاستصحاب لا بنحو الاطلاق، ووردت رواية بجواز الشهادة مستنداً الى اليد<sup>(٢)</sup>، وكذا الاستصحاب<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ٤) يجوز للاعمى والاصم تحمل الشهادة وأداؤها

هذه الموارد ماقام للمسلمين سوق ، فلا اشكال في الرواية من هذه الناحية ، ولا بأس بالعمل بها كما قال صاحب الجواهر في آخر كلامه في هذه المسألة: اذ اتحقق بمقتضى الاسباب والطرق الشرعية ما يتحقق به النسبة العرفية- أي كونه مالا له وملكاً من أملاكه عرفاً- جازت الشهادة واليمين بالملك .

(١) لانه شهادة بما يعلم به وواجد لشرائطها التي منها العلم بما يشهد به .

(٢) وهي معتبرة حفص بن غياث المتقدمة .

(٣) وهو معتبرة معاوية بن وهب قال : قلت لابي عبد الله عليه السلام : الرجل يكون له العبد والامة قد عرف ذلك فيقول : أبق غلامي أو أمتى ، فيكلفونه القضاة شاهدين بأن هذا غلامه أو أمته لم يبع ولم يهب ، أنشهد على هذا اذا كلفنا ؟ قال : نعم [الوسائل ج ١٨ ص ١٧ ؛ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

وبدل على ذلك أيضاً التعليل الوارد في ذيل معتبرة حفص بن غياث المتقدمة الدالة على جواز الشهادة فيما يجوز فيه الشراء .



إذا عرفنا الواقعة وتقبل منهما ، فلو شاهد الاصم الافعال جازت شهادته فيها<sup>١</sup> ، وفي رواية « يؤخذ بشهادته في القتل بأول قوله لا الثاني »<sup>٢</sup> ، وهي مطروحة . ولو سمع الاعمى وعرف صاحب الصوت علماً جازت شهادته<sup>٣</sup> ، وكذا يصح للاخرس تحمل الشهادة وأداؤها ، فان عرف الحاكم اشارته يحكم<sup>٤</sup> وان جهلها اعتمدها

(١) بلاخلاف أجده فيه كما اعترف به في الرياض، بل عن ظاهر السرائر الاجماع عليه ، وفي الكفاية قالوا ولعله لاطلاق خبر محمد ابن قيس عن أبي جعفر عليه السلام : عن الاعمى تجوز شهادته ؟ قال : نعم اذا أثبت [ الوسائل ج ١٨ ب ٤٢ من أبواب الشهادات، ح ١ ] .

وعلى أي فتدل على جواز شهادتهما ومقبوليتها اطلاقات النصوص بعد علمهما بما يشهد به من طريق الصوت والصورة وغيرهما اذا كان العرفان بحد العلم والقطع .

(٢) وهي رواية جميل قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شهادة الاصم في القتل . فقال : يؤخذ بأول قوله ولا يؤخذ بالثاني [ الوسائل ب ٤٢ من أبواب الشهادات ، ح ٣ ] .

(٣) بمقتضى الاطلاقات .

(٤) لان اشارات الاخرس قائمة مقام اللفظ ، من غير فرق بين الاقرار والشهادة والعقد والايقاع .

على مترجمين عدلين<sup>١</sup>، وتكون شهادته أصلاً<sup>٢</sup> ويحكم بشهادته .

- (١) لأن الترجمة من الشهادة المعتبرة فيها التعدد والعدالة .  
 (٢) لان شهادته عبارة عن اشارته التي أبدأها ، كاللفظ التركي  
 مثلا اذا لم يفهمه الحاكم وانما فسره المترجمان ، فعلى ذلك لو لم  
 تقع منه اشارة بمحضر الحاكم لم تصح شهادتهما بناءً على عدم  
 سماع شهادة الفرع مع امكان حضور شاهد الاصل .

## القول فى أقسام الحقوق

(مسألة - ١) الحقوق على كثرتها أقسامان : حقوق الله تعالى ،  
وحقوق الأدميين . أما حقوق الله تعالى فقد ذكرنا فى كتاب الحدود  
أن منها ما يثبت بأربعة رجال<sup>(١)</sup>، أو يثبت بثلاثة رجال وامرأتين<sup>(٢)</sup> .  
ومنها برجلين وأربع نساء<sup>(٣)</sup>، ومنها ما يثبت بشاهدين<sup>(٤)</sup> فليراجع إليه .  
(مسألة - ٢) حق الأدمي على أقسام : منها ما يشترط فى اثباته  
الذكورة فلا يثبت إلا بشاهدين ذكرين كالطلاق<sup>(٥)</sup>، فلا يقبل فيه شهادة

---

(١) كالزنا والمواط والسحق، وتفصيل كل ذلك يأتى فى محله .

(٢) كالزنا .

(٣) كالزنا ولكن لا يثبت بها الرجم بل يثبت بها الجلد خاصة .

(٤) كشرب المسكر والقذف والسرقه والمحاربة مع الله ورسوله

ووطء البهيمة والقيادة .

(٥) أما ثبوت ذلك بشاهدين عدلين فلا طلاق الأدلة الدالة على



حجية شهادتهما ، مضافاً الى النصوص الخاصة ، وأما عدم ثبوتها بشهادة النساء مطلقاً فلعدة من النصوص العامة والخاصة :

فمنها - معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام أنه كان يقول شهادة النساء لاتجوز في طلاق ولانكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٤٢ ] .

ومنها - صحيحة محمد بن مسلم قال : لاتجوز شهادة النساء في الهلال ولا في الطلاق . وقال : سألته عن النساء تجوز شهادتهن قال : نعم في العذرة والنفساء [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٨ ] .

ومنها - صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام أنه سئل عن شهادة النساء في النكاح . فقال : تجوز اذا كان معهن رجل ، وكان علي عليه السلام يقول : لا أجزئها في الطلاق . قلت : تجوز شهادة النساء مع الرجل في الدين ؟ قال : نعم - الحديث [ الوسائل ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٢٤ ] .

ومقتضى اطلاق هذه النصوص عدم الفرق في رد شهادتهن في الطلاق بين الانفراد والانضمام ، بل عن الغنية الاجماع عليه ، لكن عن المبسوط أنه قوى ثبوته بشهادة النساء منضمات ، بل في المسالك نسبته الى جماعة أيضاً وان لم يتحقق منهم الا ما يحكى عن أبي

النساء لامنفردات ولا منضمات .

وهل يعم الحكم أقسامه كالخلع<sup>١</sup> والمباراة؟ الاقرب نعم<sup>٢</sup>  
اذا كان الاختلاف في الطلاق .

وأما الاختلاف في مقدار البذل فلا<sup>٣</sup>، ولا فرق في الخلع  
والمباراة بين أن تكون المرأة مدعية أو الرجل<sup>٤</sup> على اشكال في  
الثاني<sup>٥</sup>.

علي أنه قال: لا بأس بشهادتهن مع الرجال في الحدود والانساب  
والطلاق. وعلى كل حال لا ريب في ضعفه للنصوص الكثيرة المتقدمة.  
١) كما هو ظاهر المحقق في الشرائع والاكثر على ما في كشف  
اللثام ، بل المشهور في المسالك أنه كالطلاق في اعتبار الشاهدين  
فيه وان كان المدعي به الزوج ، لانه حيثئذ وان تضمن المال الا  
أنه طلاق .

٢) لعدم الفرق بينها من حيث أنها طلاق ، حيث أن مقتضى  
اطلاق النصوص المتقدمة عدم الفرق .

٣) لخروج هذا النزاع عن النصوص السابقة ، فيكون حالها  
كحال سائر النزاع في الامور المالية من ثبوتها بشهادة النساء  
منفردات ومنضمات .

٤) لاطلاق النصوص كما تقدم .

٥) لانه ليس دعوى الطلاق محضاً ، بل متضمن الدعوى

(مسألة - ٣) قيل ما يكون من حقوق الادمي غير المالية ولم يقصد منه المال لا تقبل شهادة النساء فيها لانفرادات ولا منظمات<sup>(١)</sup> ومثل لذلك بالاسلام والبلوغ والولاء والجرح والتعديل والعفو عن القصاص والوكالة والوصايا والرجعة وعيوب النساء والنسب والهلال، وألحق بعضهم الخمس والزكاة والنذر والكفارة .  
والضابط المذكور لا يخلو من وجه<sup>(٢)</sup> ، وان كان دخول

---

المال ، لكن في المسالك : وان كان المدعى به الزوج لانه حينئذ وان تضمن مالا الا أنه طلاق وبينونة أيضاً والحجة لا تتبع ، والمقصود منه بالذات البينونة والمال تابع .

وعلى أي حال فمقتضى اطلاق النصوص - كما تقدم - عدم الفرق وان كانت متضمنة لدعوى المال اذا كان المدعي هو الزوج .  
(١) كما في الجواهر [كتاب الشهادات] وأما حقوق الادمي فثلاثة : منها ما لا تثبت الا بشاهدين ذكرين ، فلا يجزي فيه النساء منضمة فضلاً عن الانفراد ولا اليمين مع الشاهد ، وفي الدروس ضبط الاصحاب ذلك بكل ما كان من حقوقهم ليس مالا ولا المقصود منه المال ، وفي كشف اللثام وهو مالا يطلع عليه الرجال غالباً وما لا يكون مالا ولا المقصود منه المال ، ولكن لم أقف في النصوص على ما يفيد بل فيها ما ينافيه - انتهى .

(٢) لما دل على عموم المنع عن قبول شهادة النساء مطلقاً الا في موارد خاصة التي منها معتبرة السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه



بعض الامثلة فيها محل تأمل<sup>(١)</sup>، وتقبل شهادتهن على الرضاع على الاقرب<sup>(٢)</sup>.

السلام انه كان يقول: شهادة النساء لاتجوز فى طلاق ولانكاح ولا فى حدود الا فى الديون ومالا يستطيع الرجال النظر اليه [الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٤٢].

والمراد بالديون فى الرواية ما يدخل فيها القرض وثمان المبيع والسلف وغيرها مما فى الدمة ، وكالغصب وعقود المعاوضات مطلقا والوصية له والجنابة التى توجب الدية كالخطأ وشبه العمد وقتل الاب ولده والمسلم الذمى والمأمومة والجائفة وكسر العظام وغير ذلك مما كان متعلق الدعوى فيها مالا أو مقصوداً منها المال. مضافاً الى أن ذلك كان هو الضابط عندهم على قبول شهادة النساء كما يظهر من صاحب الجواهر فلا يقبل فى غيره .

(١) لان منها ما يرجع الى الشهادة بالمال كالمخمس والزكاة والكفارة، ومنها ما قد يكون المقصود منها المال كالوكالة والوصاية والنسب والنذر .

(٢) لدخوله فى عموم قوله عليه السلام « كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه » كما فى صحيحه عبدالله بن سنان قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : لاتجوز شهادة النساء فى رؤية الهلال - الى أن قال - تجوز شهادة النساء وحدهن بلا رجال فى كل ما لا يجوز

(مسألة - ٤) من حقوق الادمي ما يثبت بشاهدين وبشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين المدعي، وبامرأتين ويمين المدعي، وهو كل ما كان مالا أو المقصود منه المال<sup>(١)</sup> كالديون بالمعنى الاعم ،

للرجال النظر اليه - الحديث [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٩ ] .

وكذلك لدخوله في عموم قوله عليه السلام « ما لا يستطيع الرجال النظر اليه » كما في معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام أنه كان يقول : شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا حدود الا في الديون ومالا يستطيع الرجال النظر اليه [ الوسائل ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٤٢ ] .

(١) كما في الجواهر [ كتاب الشهادات ] والثاني منها - أي حقوق الادمي - ما يثبت بشاهدين وبشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين وهو الديون والاموال كالقرض والقراض والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح والاجارة والمساقاة والرهن والوصية له والجنابة التي توجب الدية كالخطأ وشبه العمد وقتل الحر العبد والاب الولد والمسلم الذمي والصبي والمجنون وغيرهما والمأمومة والجائفة وكسر العظام وغير ذلك مما كان متعلق الدعوى مالا أو مقصوداً منه المال ، وان ذلك هو الضابط عندهم لهذا القسم - انتهى .

ثم استدل على ما ذكر بقوله : قال الله تعالى « واستشهدوا

شهداء من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان» [البقرة: ٢٨٢] وفي صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام : تجوز شهادة النساء مع الرجل في الدين؟ قال : نعم [الوسائل ج ١٨ ب ٤٢ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

أقول : ويدل على ما ذكره الماتن دام ظله : أما بالنسبة الى ثبوته بشاهدين أو شاهداً وامرأتين فلما تقدم ، وأما ثبوت حقوق الأدمي بشاهد ويمين المدعي اذا كان مالا أو المقصود منه المال فيدل عليه روايات :

منها - معتبرة أبي بصير قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له عند الرجل الحق وله شاهد واحد . قال : فقال كان رسول الله «ص» يقضي بشاهد ويمين صاحب الحق وذلك في الدين [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٥] بناءً على تفسير الدين بالمعنى الأعم كما ذكره .

ومنها - معتبرة حماد بن عثمان قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : كان علي يجهز في الدين شهادة رجل ويمين المدعي [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم ، ح ٣] .

ومنها - معتبرة محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كان رسول الله صلى الله عليه وآله يجهز في الدين شهادة رجل واحد ويمين صاحب الحق ولم يجهز في الهلال الا شاهدي



فيدخل فيها القرض وثمان المبيع والسلف وغيرها مما في الذمة ،  
 وكالغصب وعقود المعاوضات مطلقاً والوصية له ، والجناية التي  
 توجب الدية كالخطأ وشبه العمد وقتل الاب ولده والمسلم الدمى  
 والمأمومة والجائفة وكسر العظام وغير ذلك مما كان متعلق الدعوى  
 فيها مالا أو متصوداً منها المال ، فجميع ذلك تثبت بما ذكر حتى  
 بشهادة المرأتين واليمين على الاظهر ، وتقبل شهادتهن اذا كان معهن  
 الرجل .

عدل [الوسائل ب ١٤ من أبواب كيفية الحكم، ح ١] .

وأما ثبوته بامرأتين ويمين المدعي فيدل عليه - بعد كونه مما  
 لاختلاف فيه ظاهراً - صحيحة الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام  
 ان رسول الله «ص» أجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين  
 يحلف بالله ان حقه لحق [الوسائل ج ٨ : ب ١٥ من أبواب كيفية  
 الحكم . ح ٢] .

والمراد بشهادة النساء شهادة امرأتين ، فانها هي التي كانت  
 جزء البينة والجزء الاخر شهادة رجل واحد ، واذا لم يكن رجل  
 واحد كانت يمين المدعي بمنزلته .

ويؤيده بل يدل عليه ما عبر به صاحب الجواهر صحيح منصور  
 ابن حازم ان أبا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام قال : اذا شهد  
 لطالب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز [الوسائل ج ١٨ ب ١٥ من  
 أبواب كيفية الحكم ، ح ١] .

(مسألة - هـ) في قبول شهادتهم في الوقف وجه لا يخلو عن اشكال<sup>١</sup>.

(١) ولكن عن الشرائع والجواهر [ كتاب الشهادات ] : في السوقف تردد أظهره وفقاً للمحكي عن المبسوط وابن ادريس والبراج انه يثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين ان كان على محصور لكونه من حقوق الناس ، بل تجري عليه جميع أحكام الملك عدا الامتناع عن نقله ، وذلك لا يخرج عن الملكية كأم الولد على أنه قد يجوز بيعها في بعض الاحوال خلافاً للمحكي عن الخلاف بناءً على عدم الانتقال اليه تعالى أو البقاء على ملك الواقف بناءً على أن المقصود من الوقف المنفعة وهي مال .

ولا يخفى عليك ما فيه بعد الاحاطة بما قلناه هنا وبما أسلفناه في كتاب الوقف من انتقال الموقوف الى الموقوف عليه ان عاماً فعام وان خاصاً فخاص - انتهى .

وعلى أي حال فوجه الاشكال في الوقف أن مقتضى الاطلاقات عدم قبول شهادة النساء الا في موارد خاصة التي ليس منها الوقف واستدل على القبول بعدة أمور :

(الاول) الآية الكريمة الواردة في مورد الدين « فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء » [ البقرة: ٢٨٢ ] بدعوى الغاء الخصوصية .

وفيه : أولاً انه لا وجه للتعدي مع عدم القرينة على أن المورد لا خصوصية له . وثانياً ان معتبرة داود بن حصين دالة على اختصاص الحكم في الآية المباركة على مورد الدين ، لما فيه من سؤال السائل : فاني ذكر الله تعالى قوله « فرجل وامرأتان » ؟ فقال : ذلك في الدين اذالم يكن رجلا ن فرجل وامرأتان - الحديث [الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٥] .

(الثاني) قياس شهادة المرأتين باليمين ، فكما ثبت الامور المزبورة بشاهد واحد ويمين المدعي ثبت بشهادة امرأتين منضمة الى شهادة رجل واحد .

ويرد عليه أن الملازمة بينهما لم تثبت بدليل ، والقياس لانقول به ، ومقتضى الاطلاقات عدم القبول .

(الثالث) رواية يونس عن رواه قال: استخراج الحقوق بأربعة وجوه : بشهادة رجلين عدلين ، فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان - الحديث [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٣] فانها تدل على ان استخراج الحقوق مطلقاً كما يكون بشهادة رجلين عدلين يكون بشهادة رجل وامرأتين .

وفيه أنها لو تمت لكانت معارضة لمادل على عدم قبول شهادة المرأة الا في موارد خاصة على أنها غير تامة ، فانها مرسلة ومقطوعة فلا تصلح أن تكون مدركاً لحكم شرعي .



وتقبل شهادتهن في حقوق الادمي كالاجل والخيار والشفعة  
وفسخ العقد المتعلق بالاموال ونحو ذلك مما هي حقوق آدمي<sup>١</sup>.

وعلى ذلك حيث ان الوقف - وان كان متضمناً للامر المالي -  
الا أنه لا يكون أمراً مالياً محضاً ولا المقصود منه المال مستقلاً ،  
بل الامر المالي يترتب عليه ، ولذلك يقع مورد الاشكال ، والمنع  
أحوط .

(١) كما في الجواهر [ كتاب الشهادات ] : وكذا الكلام في  
حقوق الاموال ، كالاجل والخيار اشتراطاً وانقضاءً والشفعة وفسخ  
العقد المتعلق بالاموال وقبض نجوم الكتابة أو غيرها من الاموال ،  
لان جميعها حق الادمي ، بل المقصود منها أجمع ثبوت مال أو زواله ،  
بل وكذا النجم الاخير من الكتابة ، وان توقف فيه الفاضل في القواعد ،  
لكنه في غير محله خصوصاً بناءً أعلى ما ذكرناه - انتهى .

ويدل عليه صحيح منصور بن حازم على حد تعبير صاحب  
الجواهر قال : حدثني الثقة عن أبي الحسن عليه السلام قال : اذا  
شهد لصاحب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٤  
من أبواب الشهادات ، ج ٣١ ] .

قال صاحب الجواهر : والمناقشة في صحتها بعد التسليم لا  
تقدح للانجبار بما سمعت مؤيداً في الجملة بما في صحيح الحلبي  
عن الصادق عليه السلام ان رسول الله «ص» أجاز شهادة النساء في  
الدين وليس معهن رجل [ الوسائل ب ٢٤ من أبواب الشهادات ،  
ج ٢٠ ] . بعد الاجماع على عدم قبولهن بدون اليمين في الدين

ولانقبل شهادتهن فيما يوجب القصاص<sup>(١)</sup>.

( مسألة - ٦ ) من حقوق الادمي ما يثبت بالرجال والنساء منفردات ومنظمات ، وضابطه كل ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالباً<sup>(٢)</sup> كالولادة والعذرة والحيض وعيوب النساء الباطنة كالقرن

كما ستعرف .

وحسنه أيضاً : ان رسول الله صلى الله عليه وآله أجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين أن حقه لحق- انتهى .  
فعلى هذا يدل على ذلك ما دل قبول شهادة النساء في الحقوق المالية ، كما صرح به رواية منصور بن حازم المتقدمة وأشار إليه ذيل حسنة الحلبي الأخيرة.

(١) للنصوص العامة والخاصة في المقام :

أما العمومات فلما دل على قبول شهادة النساء الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه ، كما في معتبرة السكوني: شهادة النساء لاتجوز في طلاق ولانكاح ولا في حدود الا في السديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه [الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات، ح ٤٢]

وأما النصوص الخاصة فكما في معتبرة غياث قال : لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في القود [الوسائل ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٢٩] .

(٢) بلاخلاف أجده في ثبوت ذلك بشهادتهن منفردات كما

اعترف به كشف اللثام، ويدل عليه النصوص العامة والخاصة :  
 أما النصوص العامة أعني ما دل على قبول شهادة المرأة في كل  
 ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالباً ، لما في صحيحة عبدالله بن سنان  
 قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : لا تجوز شهادة النساء  
 في رؤية الهلال - الى أن قال - تجوز شهادة النساء وحدهن بلا  
 رجال في كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه - الحديث [الوسائل ج ١٨  
 ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ١٠] .

ولمعتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام أنه  
 كان يقول : شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا حدود  
 الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه [الوسائل ج ١٨ ب  
 ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٤٢] .  
 وأما النصوص الخاصة :

فمنها - صحيحة العلاء عن أحدهما عليهما السلام قال : لا تجوز  
 شهادة النساء في الهلال ، وسألته هل تجوز شهادتهن وحدهن ؟  
 قال : نعم في العذرة والنفساء [الوسائل ب ٢٤ من أبواب الشهادات  
 ح ١٨] .

ومنها - صحيحة محمد بن مسلم قال : سألته تجوز شهادة  
 النساء وحدهن ؟ قال : نعم في العذرة والنفساء [الوسائل ب ٢٤  
 من أبواب الشهادات ، ح ١٩] .



والرتق والقرحة في الفرج ، دون الظاهرة كالعرج والعمى<sup>(١)</sup> .  
 (مسألة - ٧) كل موضع تقبل شهادة النساء منفردات لا يثبت  
 بأقل من أربع<sup>(٢)</sup> . نعم تقبل شهادة المرأة الواحدة بلايمين في ربع

ومنها - معتبرة عبد الله بن بكير عن أبي عبد الله عليه السلام  
 قال : نجوز شهادة النساء في العذرة وكل عيب لا يراه الرجل  
 [الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٩] .

(١) لمعتبرة ابن بكير ومعتبرة السكوني وصحيحة ابن سنان ،  
 بل النصوص الخاصة بعد فهم العرف منها عدم الخصوصية ، والا  
 فيستدل بها لمواردها الخاصة .

(٢) كما هو المشهور ، بل في الجواهر [كتاب الشهادات] يمكن  
 دعوى القطع به من الكتاب والسنة ان المرأتين يقومان مقام الرجل  
 في الشهادة ، وهو ظاهر قوله تعالى « أن تضل احدهما فتذكر  
 احدهما الاخرى » .

فما عن المفيد من أنه تقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين  
 فيما لا تراه الرجال كالعذرة وعيوب النساء . . واذا لم يوجد  
 على ذلك الا الشهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه ، واضح  
 الضعف .

وعلى أي حال فمقتضى الاصل عند عدم وجود اطلاق متعرض  
 لذلك عدم قبول الشهادة الا بمقدار يقبل شهادة المرأة في الابواب

ميراث المستهل<sup>١</sup> ورابع الوصية والائنتين في النصف والثلاث في ثلاثة أرباع والاربع في الجميع<sup>٢</sup>.

الآخر ، ولا اشكال في أن شهادة المرأتين تعادل شهادة الرجل الواحد ، ففيما يلزم شهادة عدلين لا بد من شهادة أربع نسوة .  
 (١) كما في صحيح عمر بن يزيد : سأله عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاماً ثم مات الغلام بعد ما وقع الى الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات . قال : على الامام أن يجيز شهادتها في ربيع ميراث الغلام [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٤ من أبواب الشهادات ، ح ٦ ] .

(٢) وفي الجواهر [ كتاب الشهادات ] : بلاخلاف أجده فيه ، بل عن الخلاف والسرائر الاجماع عليه - انتهى .  
 ويدل عليه عدة من النصوص :

منها - صحيحة ربعي عن أبي عبد الله عليه السلام في شهادة امرأة حضرت رجلاً يوصي ليس معها رجل . فقال : يجاز ربيع ما أوصى بحساب شهادتها [ الوسائل ج ١٣ ب ٢٢ من أبواب أحكام الوصايا ، ح ١ ] .

ومنها - معتبرة أبان عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في وصية لم يشهدها الا امرأة فأجاز شهادتها في الربيع من الوصية بحساب شهادتها [ الوسائل ب ٢٢ من أبواب أحكام الوصايا ، ح ٢ ] .

ولا يلحق به رجل واحد ولا يثبت به أصلاً<sup>(١)</sup>.

ومنها - صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام  
عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قضى في وصية لم يشهد بها إلا امرأة  
فأجاز شهادة المرأة في ربع الوصية [الوسائل ب ٢٢ من أبواب  
أحكام الوصايا، ح ٤].

ومنها - صحيحته الأخرى قال : قال أبو جعفر عليه السلام :  
قضى أمير المؤمنين «ع» في وصية لم يشهد بها إلا امرأة أن تجوز  
شهادة المرأة في ربع الوصية إذا كانت مسلمة غير مريية في دينها  
[الوسائل ج ١٣ ب ٢٢ من أبواب أحكام الوصايا، ح ٣].

(١) لان الحكم على خلاف القاعدة ، فيجب الاقتصار فيه على

مورد النص .



## فروع

(الاول) الشهادة ليست شرطاً في شيء من العقود والايقاعات<sup>(١)</sup>  
الا الطلاق<sup>(٢)</sup>.

(١) لانه على خلاف الاصل ، ومقتضى الاطلاقات من الكتاب  
والسنة عدم اعتباره .

(٢) بلاخلاف عندنا ، ويدل على ذلك قوله تعالى « وأشهدوا  
ذوي عدل منكم » [الطلاق : ٢] ولوبضمنيمة ماورد في بيان المراد  
منها من الروايات المستفيضة :

منها - صحيحة زرارة ومحمد بن مسلم وبكبير وبريد وفضيل  
واسماعيل الازرق ومعمربن يحيى عن أبي عبدالله عليه السلام في  
حديث أنه قال: وان طلقها في استقبال عدتها طاهراً من غير جماع  
ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه اياها بطلاق [الوسائل  
ج ١٥ ب ١٠ من أبواب مقدمات الطلاق، ح ٣].

والظهار<sup>(١)</sup>.

( الثاني) حكم الحاكم تبع للشهادة ، فان كانت محققة نفذ الحكم ظاهراً وواقعاً ، والآنفاظاهراً لا واقعاً<sup>(٢)</sup>. ولايباح للمشهدود

ومنها - صحيحة أحمد بن محمد بن محمد بن ابي نصر قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل طلق امرأته بعد ماغشيها بشهادة عدلين قال : ليس هذا طلاقاً . قلت : فكيف طلاق السنة ؟ فقال : يطلقها اذا طهرت من حيضها قبل أن يغشاها بشاهدين عدلين كما قال الله عزوجل في كتابه - الحديث [الموسائل ج ١٥ ب ١٠ من أبواب مقدمات الطلاق ، ح ٤] .

(١) من دون خلاف ، وتدل على ذلك عدة روايات :

منها - صحيحة حمران في حديث قال : قال ابو جعفر عليه السلام : لا يكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب ولا يكون ظهار الا في طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين [الموسائل ج ١٥ ب ٢ من أبواب الظهار] .

ومنها - صحيحته الاخرى عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال : لا يكون ظهار الا على طهر بغير جماع بشهادة شاهدين مسلمين .

(٢) كما في الجواهر [كتاب الشهادات] : ان حكم الحاكم عندنا تبع للشهادة ، فان كانت محققة نفذ الحكم ظاهراً وباطناً والا

له ما حكم الحاكم مع علمه ببطلان الشهادة<sup>(١)</sup>، سواء كان الشاهدان عالمين ببطلان شهادتهما أو معتقدين بصحتها .  
 (الثالث) الاحوط وجوب تحمل الشهادة اذا دعى اليه من له أهلية لذلك<sup>(٢)</sup>.

نفذ ظاهرأ لا باطنأ . وبالجملة الحكم ينفذ عندنا ظاهرأ لا باطنأ ولا يستبيح المشهود له ما حكم له الا مع العلم بصحة الشهادة أو الجهل بحالها ، قال رسول الله صلى الله عليه وآله « انما أنا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، وانما أقضي على نحو ما اسمع منه، فمن قضيت له بحق اخيه بشيء فلا يأخذ به فانما اقطع له قطعة من النار » ، خلافاً لابي حنيفة فحكم باستباحة المحكوم له وان علم بطلانه ، من غير فرق بين المال والبضع ، وقد خالف في ذلك ضرورة المذهب أو السدين ، خصوصاً فيما اقتضى نكاح المحارم ونحوها ، ولا غرو فكم له من مثل ذلك - انتهى .

(١) بل هو غاصب حقيقة ، فاذا أتلفه كان ضامناً له ، بل اذا غرم الشاهدان في هذه الصورة جاز لهما الرجوع الى المشهود له ، لان استقرار الضمان عليه . وذلك كله من جهة عدم نفوذ الحكم واقعاً مع عدم صحة الشهادة وعدم اجتماع شرائطها واقعاً على ما عليه ضرورة المذهب لولم يكن عليه ضرورة الدين .

(٢) بل يجب قطعاً على المشهور شهرة عظيمة مع عدم خوف



الضرر ، وذهب ابن ادريس الى عدم الوجوب ، قال صاحب الجواهر : والاول مع شهرته ومناسبته لحكم سياسة نظام العالم مروى، بل هو ظاهر قوله تعالى «ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا»، خصوصاً بعد صحيح هشام بن سالم عن ابي عبدالله عليه السلام في قول الله عز وجل « ولا ياب الشهداء » قال : قبل الشهادة ، وقوله « ومن يكتمها فانه آثم قلبه » قال : بعد الشهادة [الوسائل ج ١٨ ب ١ من ابواب الشهادات ، ح ١] . بناءً على ان المراد من الشهادة في الصحيحة هو تحملها بقرينة تفكيك الجملتين .

ولكن يمكن أن يقال : بأن تفكيك مورد الجملتين لا يدل على أن المراد بالشهادة الاولى تحملها وبالثانية أداءها ، بل يحتمل أن يراد من الشهادة في كلا الموردين أداء الشهادة كما هو ظاهر منه عند الاطلاق، لكن يكون النهي عن عدم الإجابة اذا ما دعوا والاثم بلحاظ الكتمان اذا حضر وشهد ولكن كتموا الحق وأدوا الشهادة على خلاف الواقع .

وقد يستدل عليه أيضاً بصحيفة الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى «ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا» قال : لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها أن يقول «لا أشهد لكم عليها» فذلك قبل الكتاب [الوسائل ج ١٨ ب ٥ من ابواب الشهادات ح ٤] .

ولكنها أيضاً قابلة للتطبيق على أداء الشهادة ، ولذلك احتاط الماتن دام ظله بلحاظ أن عدم اجابة الدعوة للتحمل يوجب تضييع الحقوق التي لايرضى به الشارع المقدس .

ثم ان هذه الروايات كما ترى دالة على الوجوب ، ولكن قد يقال بدلالة الآية على الكراهة لاشتمالها على الاداب ، خصوصاً بملاحظة ما قبلها وما بعدها وانها على مساق واحد ، وخصوصاً ما كان منها مثل اللفظ المزبور نحو قوله «ولا يأب كاتب» فضلاً عن قوله «ولا تسأموا» - الخ ، يورث الظن القوي بكون ذلك منها أيضاً ، مؤيداً بأشعار لفظ «لا ينبغي» ونحوه في النصوص المزبورة بل اتفاق معظمهم على أن هذا اللفظ ونحوه ظاهر في ذلك أيضاً ، بل شدة التوعد على كتمانها وزيادة المبالغة فيه مع تركه على التحمل فيه اشعار آخر أيضاً .

بل قد يظهر من الصدوق «قده» المفروغية من عدم الوجوب حيث أنه بعد ان روى في المحكي من فقيهه «قيل للصادق عليه السلام : ان شريكاً يرد شهادتنا، فقال : لاتذلوا أنفسكم» قال الصدوق ليس يريد بذلك النهي عن اقامتها ، لان اقامة الشهادة واجبة، انما يعني بها تحملها ، يقول لاتحملوا الشهادة فتذلوا أنفسكم باقامتها عند من يردها .

والوجوب على فرضه كفائي<sup>(١)</sup> لا ينعين عليه الا مع عدم غيره ممن يقوم بالتحمل . ولا اشكال في وجوب اداء الشهادة اذا طلبت منه<sup>(٢)</sup> .

بل فتوى المحقق في النافع قال : ويكره أن يشهد لمخالف اذا خشي أنه لو استدعاه الى الحاكم ترد شهادته . ولعل غيرها ايضاً كذلك ، فالانصاف عدم خلو القول بعدم وجوبه وأنه مستحب بل تركه مكروه من قوة ، ولذلك كله احتاط الماتن دام ظله ولم يفت صريحاً بوجوب ذلك .

(١) كما دو عند المتأخرين كافة ، خلافاً للمحكي عن ظاهر المفيد والحلي والقاضي والدلمي وابن زهرة حيث ذهبوا الى الوجوب العيني . ولا اشكال في أن ظاهر الروايات الواردة في تفسير الاية الكريمة هو أن وجوب تحمل الشهادة عند الدعوة وجوب عيني لا كفائي ، فمن دعي للشهادة وجب عليه القبول عيناً وان كان هناك من يمكن اشهاده ، فحينئذ لا وجه للقول بالوجوب الكفائي الأولوية بذلك من الاقامة التي استفاض الاجماع على كفايتها .

(٢) بلا خلاف ، بل الاجماع بقسميه عليه ، مضافاً الى الكتاب والسنة أما الكتاب فقوله تعالى «ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا» [البقرة : ٢٨٢] ، وأما السنة فلعدة من الروايات ، ففي صحيحة هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل «ولا يأب



والوجوب ههنا أيضاً كفاثي<sup>(١)</sup>.

---

الشهداء» قال : قبل الشهادة ، وقواه « ومن يكتمها فانه آثم قلبه »  
قال : بعد الشهادة .

(١) لان ظاهر كلماتهم الاطباق على الكفاثية ، بل استفاض في عباراتهم نقل الاجماع ونفي الخلاف على ذلك ، مؤيداً بظهور كون الحكمة في وجوب الاداء وحرمة الكتمان ضياع الحق .

## القول في الشهادة على الشهادة

(مسألة - ١) تقبل الشهادة على الشهادة في حقوق الناس عقوبة كانت كالفقاص أو غيرها كالطلاق والنسب ، وكذا في الاموال كالدين والقرض والغصب وعقود المعاوضات ، وكذا ما لا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء الباطنة والولادة والاستهلال، وغير ذلك مما هو حق آدمي<sup>(١)</sup>.

---

(١) بلاخلاف ولا اشكال ، بل ادعي عليه الاجماع في كلمات غير واحد من الاصحاب ، وتدلل عليه - مضافاً الى اطلاقات ادلة قبول الشهادات - عدة روايات :

منها - معتبرة غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن أبيه عليه السلام: ان علياً عليه السلام كان لا يجيز شهادة رجل على شهادة رجل الا شهادة رجلين على شهادة رجل [ الوسائل ج ١٨ ب ٤٤ من أبواب الشهادات ، ح ٤ ] .

(مسألة - ٢) لاتقبل الشهادة على الشهادة في الحدود<sup>(١)</sup> ويلحق بها التعزيرات على الاحوط لولم يكون الاقوى<sup>(٢)</sup>. ولو شهد شاهدان بشهادة شاهدين على السرقة لانقطع ، ولا بد في الحدود من شهادة الاصل ، سواء كانت حق الله محضاً كحد الزنا واللواط<sup>(٣)</sup> أو مشتركة

ومنها - معتبرة طلحة بن زيد عن ابي عبد الله عن ابيه عن علي عليه السلام: انه كان لا يجيز شهادة رجل على رجل الا شهادة رجلين على رجل [الوسائل ج ١٨ ب ٤٤ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

(١) لانها مبنية على التخفيف وان الحدود تدرأ بالشبهة ، ففي معتبرة طلحة بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلام عن أبيه عن علي عليه السلام: انه كان لا يجيز شهادة على شهادة في حد [الوسائل ج ١٨ ب ٤٥ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

وفي معتبرة غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه قال : قال عليه السلام : لاتجوز شهادة على شهادة في حد ولا كفالة في حد [الوسائل ج ١٨ ب ٤٥ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

(٢) كما ذهب اليه المحقق في الشرائع بقوله : وكذا لا يثبت التعزير بناءً أعلى أنه من الحدود وفي وطىء البهيمة بالشهادة على الشهادة. وفي الجواهر: نعم الظاهر عدم ثبوت التعزير بهما فيما يوجب احتمال كون المراد بالحد هنا ما يشمله لاشتراكه معه في البناء على التخفيف. (٣) لانه قد نفي عنه الخلاف وادعي عليه الاجماع بقسميه .



بينه تعالى وبين الادمي كحد القذف والسرقة<sup>١</sup>.

(مسألة - ٣) انما لاتقبل الشهادة على الشهادة في الحدود لاجراء الحد، وأما في سائر الاثار فتقبل<sup>٢</sup>، فاذا شهد الفرع بشهادة الاصل بالسرقة لاتقطع لكن يؤخذ المال منه ، وكذا يثبت بهانشر

(١) وان كان فيه خلاف ، لكن المشهور بينهم هو القبول ،  
 خلافاً لجماعة منهم الشهيد الاول في النكت والثاني في المسالك،  
 وما ذكره المشهور هو الصحيح لاطلاق الروايين المتقدمين .  
 ( ٢ ) وذلك بمقتضى اطلاقات أدلة حجية البينة ، بل مقتضى  
 الادلة الخاصة أيضاً استثناء الحد خاصة، فتبقى سائر الاثار المترتبة  
 شرعاً على حالها باقية تحت تلك الاطلاقات الواردة في قبول الشهادة  
 على الشهادة .

وفي الجواهر [كتاب الشهادات] : كما أنه يقوى ثبوت غير  
 الحد من الاحكام المترتبة على موضوع الحد بها كنشر الحرمة بأمر  
 الموطوء وأخته وبنته وبنات العممة والخالة بالزنا بهما ، وكتبوت  
 المهر بالمزني بها المكروهة وغير ذلك . ضرورة انك قد عرفت  
 غير مرة عدم التلازم بين سقوط الحد المبني على التخفيف والدرء  
 بالشبهة وبيسن سقوطها ، فتبقى على مقتضى عموم الادلة وكون  
 الجميع معلول لعلة واحدة لا يقتضى ذلك ، بعد ما عرفت من سقوط  
 أحدها بالشبهة التي لاتنافي الثبوت ظاهرأ بالنسبة الى غيرها ، خصوصاً  
 في مثل العلل الشرعية التي هي معرفات - انتهى .

الحسرة بأم الموطوء وأخته وبنته ، وكذا سائر ما يترتب على الواقع المشهود به غير الحد .

(مسألة - ٤) تقبل شهادة الفرع في سائر حقوق الله غير الحد كالزكاة والخمس وأوقاف المساجد والجهات العامة<sup>(١)</sup>، بل والاهلة أيضاً<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٥) لاتقبل شهادة فرع الفرع كالشهادة على الشهادة على الشهادة وهكذا<sup>(٣)</sup>.

(١) وذلك كله بمقتضى عموم قبول الشهادة على الشهادة الا في الحد خاصة، بل بمقتضى اطلاق دليل حجية البينة كما قال صاحب الجواهر: نعم يقوى جريانها في حقوق الله غير الحد كالزكاة وأوقاف المساجد والجهات العامة والاهلة كما نص عليه في المسالك ، للاطلاق المؤيد باشعار التقييد في الحد القبول في غيره [الجواهر: كتاب الشهادات].

(٢) خلافاً لما في التذكرة من أنه : لا يثبت الهلال بالشهادة على الشهادة عند علمائنا ، لاصالة البراءة واختصاص ورود القبول بالاموال وحقوق الادميين - انتهى .

ولكن التحقيق كما ذهب اليه صاحب الجواهر ان عموم الادلة واطلاق خصوصها يقتضي ثبوتها .

(٣) بلاخلاف أجده فيه كما في الجواهر، بل حكى غير واحد الاجماع عليه في بحث الشيع ، بل في الرياض هنا في ظاهر التحرير والمسالك وصریح الغنية والمحكي عن المحقق والمقدس الاردبيلي

(مسألة - ٦) يعتبر في الشهادة على الشهادة ما يعتبر في شهادة الاصل من العدد والاصاف<sup>١</sup>، فلا تثبت بشهادة الواحد<sup>٢</sup>، فلو شهد على كل واحد اثنان أو شهد اثنان على شهادة كل واحد تقبل<sup>٣</sup>، وكذا لو شهد شاهد أصل وهو مع آخر على شهادة أصل آخر<sup>٤</sup>، وكذا لو شهد شاهدان على شهادة المرأة فيما جازت شهادتها<sup>٥</sup>.

(مسألة - ٧) لا تقبل شهادة النساء على الشهادة فيما لا تقبل فيها

وغيرهم الاجماع عليه أيضاً .

قال صاحب الجواهر: وهو الحجة مضافاً الى الاصل بعد اختصاص ما دل على قبول الشهادة على الشهادة بالثانية دون مازاد، وخصوص رواية عمر بن جميع عن ابي عبدالله عليه السلام عن ابيه قال: أشهد على شهادتك من ينصحك - الى أن قال - ولا تجوز شهادة على شهادة على شهادة [الوسائل ج ١٨ ب ٤٤ من أبواب الشهادات، ح ٦] المنجبر بما عرفت - انتهى .

١) وذلك بمقتضى الدليل الذي يعتبر الشرط في الاصل، فان الفرع لا يزيد على الاصل في الاعتبار، مع أن مقتضى الاصل أيضاً عدم الاعتبار في غير الواجد .

٢) بلا خلاف ولا اشكال لما سمعته من النصوص .

٣) بمقتضى اطلاق نصوص الشهادة على الشهادة .

٤) اذ كونه شاهد أصل لا ينافي كونه شاهد الفرع ايضاً باعتبار

شهادة أخرى .

٥) بمقتضى اطلاق دليل حجية البيعة .



شهادتهن منفردات أو منضمات<sup>(١)</sup> ، فهل تقبل فيما تقبل شهادتهن كذلك<sup>(٢)</sup>؟ فيه قولان أشبههما المنع<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ٨) الأقوى عدم قبول شهادة الفرع الا لعذر يمنع حضور شاهد الاصل لاقامتها<sup>(٤)</sup> لمرض أو مشقة يسقط بهما وجوب

(١) وذلك بمقتضى دليل الاعتبار في الاصل ، فان شهادة الفرع لاتزيد على الاصل في الاعتبار .

(٢) كما عليه ظاهر المحكي عن الاسكافي والمبسوط . لاطلاق ما دل على قبول شهادتهن فيه الشامل لذلك أصلاً وفرعاً ، بل الثاني منهما أولى بالقبول من الاول ، بل في محكي الخلاف والمختلف جواز شهادتهن فيما يقبل فيه النساء مع الرجال من الديون وغيرها ، لنحو ما سمعته أيضاً ، بل في الاول منهما الاستدلال بالاخبار والاجماع .

(٣) وفاقاً للمشهور ، خصوصاً المتأخرين ، بل لم أفق فيهم على مخالف وان تردد فيه بعضهم ، لكنه في غير محله للاصل بعد ظهور النصوص السابقة في اعتبار الرجلين في الشهادة على الشهادة السالم عن معارضة الاطلاق المزبور الظاهر في قبول شهادتهن عليه نفسه الذي لا يطلع عليه الرجال غالباً ، لا الشهادة على الشهادة التي عكس ذلك ، والاولوية واضحة المنع ، بل والاجماع المدعى المتبين خلافه ، ولذا قال في كشف اللثام دون ثبوته خرط القتاد .

(٤) وفاقاً للمشهور عندهم شهرة عظيمة ، بل عن الخلاف

حضوره ، أو لغيبه كان الحضور معها حرجاً ومشقة ، ومن المنع  
الحبس المانع عن الحضور<sup>(١)</sup>.

الاجماع عليه ، ولا يكاد يتحقق خلاف حتى من الخلاف ، ولكن  
مع ذلك ففي كشف اللثام الاقوى عدم الاشتراط ، كما يظهر عن  
الخلاف الميل اليه لضعف هذه الادلة ، والاصل القبول .

قال الشيخ : وأيضاً روى أصحابنا أنه اذا اجتمع شاهد الاصل  
والفرع واختلفا فانه تقبل شهادة أعدلهما ، حتى أن في أصحابنا  
من قال انه تقبل الفرع وتسقط شهادة الاصل ، ومثله المقدس  
الاردبيلي .

ويرد على هذا القول بما أورد صاحب الجواهر هنا بقوله :  
وفيه أنه يكفي في قطع الاصل خبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر  
عليه السلام في الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد.  
قان : قال نعم ، ولو كان خلف سارية يجوز ذلك اذا كان لا يمكنه  
أن يقيمها هو لعله تمنعه عن أن يحضره ويقيمها ، فلا بأس باقامة  
الشهادة على شهادته [الوسائل ج ١٨ ب ٤٤ من أبواب الشهادات،  
ح ١] .

والرواية وان كانت ضعيفة من حيث السند الا أنها منجبرة بالشهرة  
العظيمة .

(١) لدخول ذلك كله في عموم قوله عليه السلام «اذا كان لا يمكنه  
أن يقيمها هو لعله تمنعه عن أن يحضره ويقيمها» ، فلا فرق بين الامور

(مسألة - ٩) لو شهد الفرع على شهادة الاصل فأنكر شاهد الاصل ، فان كان بعد حكم الحاكم فلا يلتفت الى الانكار<sup>(١)</sup> ، وان كان قبله فهل تطرح بينة الفرع<sup>(٢)</sup> أو يعمل بأعدلهما ومع التساوي تطرح الشهادة<sup>(٣)</sup> ؟

المذكورة وغيرها من الموانع .

(١) لان الشهادة قد ثبتت بالبينة الشرعية وكان حكم الحاكم مبنياً عليها ، فلا وجه للانتقاض بانكار الاصل شهادته ، بل لا يجوز نقضه بمقتضى اطلاقات نفوذ حكم الحاكم وعدم جواز نقضه .

(٢) لان المشهور اعتبروا فسي قبول شهادة الفرع عدم امكان حضور الاصل ، فاذا حضر الاصل بطلت شهادة الفرع ، والمفروض في المقام أن الاصل ينكر شهادته بعد حضوره .

(٣) لوجود الروايات الصحيحة على ذلك ، ففي صحيحة عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال اني لم أشهده . قال : تجوز شهادة أعدلهما ، وان كانت عدتهما واحدة لم تجز شهادته [الوسائل ج ١٨ ب ٤٦ من ابواب الشهادات ، ح ١] .

وفي معتبرته الثانية قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل شهد شهادة على شهادة آخر فقال : لم أشهده . فقال : تجوز شهادة أعدلهما [الوسائل ج ١٨ ب ٤٦ من ابواب الشهادات ، ح ٢] .  
وفي صحيحة ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل



شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال : لم أشهده . قال : فقد تجوز شهادة أعدلهما ، ولو كان أعدلهما واحداً لم تجز شهادته [الوسائل ب ٤٦ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .

(١) عدم الترجيح بينهما ، ولذلك ذهب الشيخ في النهاية والقاضي والصدوقين الى العمل بالنصوص وابن حمزة لكن فيما اذا أنكر بعد الحكم وأما قبله فيطرح الفرع ، وقريب منه الفاضل في المختلف ، وكأنهم أرادوا بذلك الجمع بين ما دل على اشتراط تعذر حضور الاصل في سماع شهادة الفرع وبين النصوص المزبورة بحملها على ما بعد الحكم .

لكن يرد على هذا الجمع بأنه لاخلاف في عدم الالتفات الى الانكار بعد الحكم ، بل نسبه الاردبيلي الى الاصحاب مؤذناً بدعوى الاجماع عليه ، مضافاً الى أنه لاوجه للانتقاض بعد الحكم كما تقدم فلا اشكال حينئذ في فساد هذا الجمع .

وكذا ما عن الاسكافي من عدم الالتفات الى انكار الاصل ، لانه مناف للنصوص السابقة ولم يثبت الاعراض عنها حتى يوجب وهناً فيها .

## القول في اللواحق

(مسألة - ١) يشترط في قبول شهادة الشاهدين تواردهما على الشيء الواحد<sup>١</sup>، فان اتفقا حكم بهما . والميزان اتحاد المعنى لا اللفظ ، فان شهد احدهما بأنه غصب والآخر بأنه انتزع منه قهراً، أو قال أحدهما «باع» والآخر «ملكه بعوض» تقبل<sup>٢</sup>، ولو اختلفا

---

(١) بلاخلاف واشكال ، حيث أن المشهود به لا يثبت الا بشهادتهما معاً ، فاذا شهد احدهما في مورد والآخر في مورد آخر لم تقم البيينة على شيء من الموردين . وبذلك يظهر حال جميع الامثلة المذكورة في المتن وغيرها .

(٢) فان العبرة انما هي باتفاقهما في المشهود به ولا عبرة في اختلافهما بحسب اللفظ ، كأن يقول أحدهما «ان زيدا مثلاً غصب مال عمرو» ويقول الآخر «أخذه منه قهراً وعدواناً» لاتحادهما معنى ومفهوماً وعدم الدليل على اعتبار الاتحاد بحسب اللفظ .

في المعنى لم تقبل<sup>(١)</sup>، فان شهد أحدهما بالبيع والآخر باقراره بالبيع ، وكذا لو شهد أحدهما بأنه غصبه من زيد والآخر بأن هذا ملك زيد لم تردا على معنى واحد ، لان الغصب منه أعم من كونه ملكاً له .

(مسألة - ٢) لو شهد أحدهما بشيء وشهد الآخر بغيره ، فان تكاذبا سقطت الشهادتان فلامجال لضم يمين المدعي ، وان لم يتكاذبا فان حلف مع كل واحد يثبت المدعى ، وقيل يصح الحلف مع أحدهما في صورة التكاذب أيضاً<sup>(٢)</sup>، والاشبه ما ذكرناه<sup>(٣)</sup>.

(١) لما تقدم من عدم قيام البينة حينئذ على شيء منهما .

(٢) كما عن المحقق وصاحب الجواهر : نعم لو حلف مع أحدهما ثبت ما شهد به سواء تكاذباً أم لا، وان نسب الاجتزاء باليمين في صورة التكاذب في الدروس الى القيل مشعراً بتمريضه ، لكنه في غير محله ، لان التكاذب المقتضي للتعارض السذي يقرع فيه للترجيح وغيره انما يكون بين البينتين الكاملتين لابين الشاهدين كما هو واضح .

(٣) وذلك لعدم صحة ضم اليمين اليهما ولا لاحدهما خاصة ، أما بالنسبة اليهما معاً فلان المتعارضتين في نفسه غير قابل للاثبات . وما قيل من أن التكاذب بين البينتين الكاملتين . لا وجه له ، لان صدق كل واحد من الخبرين ينافي صدق الآخر مع قطع النظر عن



(مسألة - ٣) لو شهد أحدهما بأنه سرق نصاباً غدوة والآخر بأنه سرق نصاباً عشية لم يقطع ولم يحكم برد المال<sup>(١)</sup>، وكذالو قال الآخر سرق هذا النصاب بعينه عشية<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٤) لو اتفق الشاهدان في فعل واختلفا في زمانه أو

ضم اخبار عدل آخر اليه أو عدمه . وأما بالنسبة الى أحد منهما فلانه لا ترجيح لاحدهما على الآخر ، مضافاً الى أن اخبار العدل الواحد لا يكون حجة في صورة التعارض في شيء من الموارد ، فتكون أدلة كفاية ضم اليمين الى شهادة عدل واحد منصرفه عن هذا المورد ومختصة بمورد يكون قابلاً للحجية بحسب السيرة العقلانية وهو غير مورد قيام اخبار عدل آخر على خلافه .

(١) لانها شهادة على فعلين لم يثبت أحدهما بالبينة .

(٢) لتحقق التعارض مع اتفاقهما على وحدة الفعل ، ولعدم قيام البينة على كل واحد من السرقتين مع عدمه ، لاحتمال رجوع النصاب منه ثم سرقه منه عشية مرة أخرى ، فحينئذ لا بد من قيام البينة بالنسبة الى كل عمل لترتب الاثر عليه .

ومن ذلك يعلم أنه ليس للحاكم العمل على القدر المشترك بين الشاهدين بعد اختلافهما في القيد المقوم له وان اتفاق على وحدته ، كما هو ظاهر كلمات الفقهاء في القتل وغيره من الافعال التي لا تقبل التعدد فكيف بما يقبل ، وذلك لان القدر المشترك أمر تحليلي من العقل ، وهو غير ما قامت عليه البينة واخبر به المخبر .

مكانه أو وصفه بما يوجب تغاير الفعلين لم تكمل شهادتهما ، كما لو قال أحدهما «سرق ديناراً عراقياً» وقال الآخر «سرق ديناراً كويتياً» أو قال أحدهما «سرق ديناراً غدوة» والآخر «عشية» فإنه لم يقطع ولم يثبت الغرم<sup>(١)</sup> إلا إذا حلف المدعي مع كل واحد فانه يغرم الجميع<sup>(٢)</sup>. فلو تعارض شهادتهما تسقط ، ولا يثبت بهما شيء ولو مع الحلف<sup>(٣)</sup>.

وكذا لو تعارضت البيتان سقطتا على الاشبه<sup>(٤)</sup>، كما لو شهدت احدهما بأنه سرق هذا الثوب أول زوال يوم الجمعة في النجف وشهدت الاخرى بأنه سرق هذا الثوب بعينه أول زوال هذا اليوم بعينه في بغداد ، ولا يثبت بشيء منهما القطع ولا الغرم .  
(مسألة - ٥) لو شهد أحدهما أنه باع هذا الثوب أول الزوال

- (١) لعدم قيام البينة وشهادة العدلين على شيء منهما كما تقدم، والقدر المشترك أمر تحليلي من العقل لا مما اخبر به المخبر .
- (٢) بمقتضى اطلاقات النصوص الدالة على ان للمدعي اثبات حقه المالي بشاهد واحد مع يمين المدعي، ولكن لا يثبت به القطع لعدم ما يوجب ثبوت ذلك بالبينة .
- (٣) لما تقدم من عدم شمول الأدلة لمثل هذا المورد .
- (٤) لان دليل حجية البينة لا يشمل المتعارضتين ومالا يمكن وقوعهما بل يعلم اجمالاً بكذب احدهما ، خلافاً للمحكى عن المبسوط من ان البيتين متعارضتان فيقرع بينهما .

في هذا اليوم بدينار وشهد آخر أنه باعه أول الزوال بدينارين لم يثبت وسقطنا<sup>(١)</sup>، وقيل كان له المطالبة بأيهما شاء مع اليمين<sup>(٢)</sup>، وفيه ضعف<sup>(٣)</sup>. ولو شهد له مع كل واحد شاهد آخر قيل ثبت الديناران<sup>(٤)</sup> والاشبه سقوطهما<sup>(٥)</sup>.

(١) لعدم قيام البينة مع عدم اتحاد المشهود به .  
 (٢) كما عن المحقق : ولكن كان لئنه المطالبة بأيهما شاء مع اليمين .

(٣) لما تقدم في الفرع الثاني مسن أن المتعارضين غير قابل للاثبات لاجتماعهم ولا انفراداً . وما دل من جواز اثبات الدعوى بشاهد واحد مع اليمين منصرف عن شهادة عدل يكون مبتلى بالمعارض .  
 (٤) والقائل هو المحقق في الشرائع : ولو شهد له مع كل واحد شاهد آخر ثبت الديناران .

(٥) لان البيئتين متعارضتان من جهة أن مفاد احدهما أن البيع وقع على الدينار الظاهر في انه تمام الثمن، ومفاد الأخرى انه وقع على الدينارين الظاهر في أن الدينار الواحد لم يكن تمام الثمن والمفروض أن المبيع وزمان الفعل ايضاً واحد ، ولذلك كان في المبسوط والجواهر : ان البيئتين متعارضتان فيقرع . مع ان مقتضى هذا الكلام ثبوت بينة الدينارين والغاء بينة الدينار ، ولا وجه لترجيحه بل مقتضى القاعدة سقوط البيئتين ، لان دليل حجية البينة لا يمكن



وكذا لو شهد واحد بالاقرار بألف والاخر بألفين في زمان واحد سقطتا<sup>(١)</sup>، وقيل يثبت بهما الالف والاخر بانظام اليمين الى الثاني<sup>(٢)</sup>، وهو ضعيف<sup>(٣)</sup>. فالضابط أن كل مورد وقع التعارض سقط المتعارضان بينة كانا أو شهادة واحدة، ومع عدم التعارض عمل بالبينه وثبت مع الواحد ويمين المدعي الدعوى .

عقلا ان يشمل المتعارضتين . ولاوجه نلقرعة ايضاً ، لانها لكل أمر مشكل ومشتبه وأما في المقام فلا أشكال ولا اشتباه . لان كل واحد من البينتين قابل للحجية ظاهراً وواقعاً مع عدم الابتلاء بالمعارض وغير قابل لذلك مع الابتلاء به ، فالحكم والوظيفة فيها واضح ، وهو الرجوع الى الاصل لا القرعة .

(١) لعدم قيام البينة على الاقرار بشيء واحد .

(٢) كما عن المحقق وصاحب الجواهر [ كتاب الشهادات ] :

وعلى كل حال فلا كذلك لو شهد واحد بالاقرار بألف والاخر بألفين ولو في وقت واحد ، فانه يثبت بهما والاخر بانضمام اليمين الى الثاني ، لعدم التعارض بين المشهود بهما وان امتنع التلفظ بلفظين مختلفين في وقت واحد ، فان الشهادة بدينار لاتنفي الزائد ، فيجوز أن لا يكون الشاهد سمع الا ديناراً ولم يقطع الابيه وتردد في الزائد ورأى أن لا يشهد الابيه لمصلحة يراها .

(٣) لما تقدم من أن المتعارضين غير قابل للاثبات ، وما ذكره

صاحب الجواهر في رفع التعارض لا يمكن الاعتماد عليه في رفع التعارض عرفاً بين الشهادتين ، بل يكون من التدليس والغش في الكلام ، لان الظاهر من الشهادة بأنه أقر بالالف ان متعلق الاقرار بتمامه كان هو الالف ، فلو سمع الدينار وتردد في الزائد على الواحد لابد له من الشهادة على أمر يضمن ذلك ، كما أن ظاهر الشهادة بالاقرار بألفين أيضاً انه كذلك ، ومع وحدة الزمان كيف يمكن تحقيق اقرارين .

مضافاً الى أن ما ذكرناه من ثبوت الالف بهما وثبوت ألف آخر بانضمام اليمين ، يكون من أخذ القدر المشترك بين الشهادتين الذي صرح صاحب الجواهر قبله بعدم جوازه للحاكم بعد اختلاف الشهادتين في القيد المقوم له وان اتفقا على وحدته ، كما هو ظاهر كلام الاصحاب في القتل وغيره من الافعال التي لا تقبل التعدد ولو من جهة وحدة الزمان .

بل لو صح ما ذكرناه لثبت القطع ايضاً لو شهد احدهما بأنه سرق ديناراً وشهد الاخر بأنه سرق دينارين مع أنه لا يظن القائل به . اضعف الى ذلك كله ان دليل حجية البيئنة لا يدل الا على حجيتها اذاورد في مورد واحد ، ومع الاختلاف معنى فيما يشهد به لم تتم البيئنة ولو لعدم احراز وحدة المشهود به ، فمجرد رفع التعارض في المقام بالتوجيهات المزبورة غير كاف في تمامية البيئنة ، فكيف

(مسألة - ٦) لو شهدا عند الحاكم وقبل أن يحكم بهما ماتا  
 أو جنا أو أغمي عليهما حكم بشهادتهما<sup>(١)</sup>، وكذا لو شهدا ثم زكيا  
 بعد عروض تلك العوارض حكم بهما بعد التزكية<sup>(٢)</sup> وكذا لو شهدا  
 ثم فسقا أو كفرا قبل الحكم حكم بهما<sup>(٣)</sup>.

---

يمكن الحكم بثبوت الالف بهما مع عدم تمامية البينة وعدم الدليل  
 على اعتبارها .

(١) بلا خلاف ولا اشكال بين الاصحاب ، وتدل على ذلك  
 اطلاقات أداة نفوذ الشهادة وعدم قصورها عن الشمول لمثل هذا  
 المورد جزماً، من دون فرق في ذلك بين حقوق الله عز وجل وحقوق  
 الادميين ، كما أن ظاهر النص والفتوى عدم الفرق في ذلك بين  
 الحد وغيره .

(٢) اذ التزكية كاشفة عن صحة شهادتهما السابقة انني هي مستند  
 الحكم .

(٣) يقع الكلام هنا في مقامين: الاول فيما اذا طرأ الفسق على  
 أحد الشاهدين أو كليهما في حقوق الناس ، الثاني فيما اذا كان ذلك  
 في حقوق الله تعالى .

(أما المقام الاول) ففيه خلاف ، فقد ذهب جماعة منهم الشيخ  
 في الخلاف والحلي والمحقق الى عدم القدرح ، وذهب جماعة  
 أخرى منهم الشيخ في موضع من المبسوط والفاضل في المختلف



والشهاد في الدروس الى القدح ، واستدل على ذلك بعدة أمور:  
 الاول - ان الحاكم او حكم على طبق شهادتهما لكان ذلك  
 من الحكم بشهادة فاسقين ، وهي غير نافذة . وفيه ان المعتبر في  
 نفوذ الشهادة عدالة الشاهدين حين الاداء ، ومن المعلوم أن حكم  
 الحاكم على طبقها من الحكم بشهادة العدلين لا الفاسقين. على أنه  
 لو لم يجز ذلك لم يجز الحكم فيما اذا طرأ الجنون أو المسوت  
 عليهما أو على أحدهما ، لأنها حينئذ من الحكم على طبق شهادة  
 المجنون والميت .

الثاني - ان طرو الفسق عليهما أو على أحدهما كرجوعهما عن  
 الشهادة قبل الحكم. وفيه مضافاً الى أنه قياس محض وأنه مع الفارق  
 أن الرجوع عدول عن الشهادة الاولى الموجب لبطلانها من الاول  
 والفسق الطارىء يوجب فقد شرط قبول الشهادة بقاءً، ومن المعلوم  
 أنه لا يوجب بطلان الشهادة الاولى .

الثالث - ان طرو الفسق يضعف ظن العدالة . وفيه : أولاً  
 أن الامر ليس كذلك دائماً ، وثانياً أنه لو فرض في مورد أنه يوجب  
 ضعف الظن بالعدالة فلا أثر له بعد ما ثبتت عدالته شرعاً . نعم ان  
 ظهور الفسق لو أوجب في مورد تشكيكاً في العدالة السابقة بحيث  
 لم يمكن الحكم فعلاً بعدالة الشاهدين سابقاً - كما اذا ثبتت عدالتهما  
 بالاطمئنان الشخصي ثم زال الاطمئنان وحصل الشك فيها - لكان

بل لا يبعد ذلك لو شهد الاصل وحمل الفرع وكان الاصل عادلاً  
 ثم فسق ثم شهد الفرع<sup>(١)</sup>. ولا فرق في حدود الله تعالى وحقوق  
 الناس في غير الفسق والكفر، وأما فيهما فلا يثبت الحد في حقوق  
 الله محضاً كحد الزنا واللواط<sup>(٢)</sup>، وفي المشتركة بينه وبين العباد  
 كالقذف والسرقه تردد<sup>(٣)</sup>.

---

ذلك قادحاً في قبول شهادتهما جزماً ، ولكن هذه الصورة خارجة  
 عن محل الكلام .

(وأما المقام الثاني) وهو ما اذا كانت الشهادة في حقوق الله  
 تعالى ، فالمشهور فيه عدم جواز الحكم بشهادتهما ، واستدل  
 على ذلك بالوجوه المتقدمة ، وقد عرفت حالها . واستدل أيضاً  
 بأمريين آخرين :

الاول - الاجماع ، وفي الجواهر بلا خلاف أجده فيه ، بل  
 في المسالك اتفاق الفريقين على ذلك فيما كان حقاً محضاً لله كحد  
 الزنا واللواط وشرب المسكر .

الثاني - درء الحدود بالشبهات نظراً الى أن طرو الفسق يوجب  
 الشبهة، ولهذين الوجهين قال الماتن دام ظله « والاشبه عدم الحد» .  
 (١) بناءً على اطلاق دليل حجية شهادة الفرع وشموله لمثل  
 ذلك المورد .

(٢) لما تقدم من الاجماع والشبهة الدارئة للحدود .

(٣) لان مقتضى الاطلاقات حجية تلك الشهادة ، ومقتضى بناء

والاشبه عدم الحد<sup>(١)</sup>، وأما في القصاص فالظاهر ثبوته<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ٧) قالوا<sup>(٣)</sup>: لو شهدا لمن يرثانه فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما لم يحكم به لهما بشادتهما . وفيه تردد واشكال<sup>(٤)</sup>، وأشكل منه ما قيل انه لم يثبت بشهادتهما لشريكهما

الحدود على التخفيف ودرئها بالشبهة عدم اجراء الحد حينئذ، كما أظهر فيه التردد أيضاً المحقق في الشرائع .

(١) من جهة درئها بكل شبهة .

(٢) لانه حق الادمي ، فلاوجه لعدم ترتيب الاثرعلى البينة فيها .

(٣) كما في الجواهر [كتاب الشهادات]: لو شهدا لمن يرثانه

فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما فانه لم يحكم به ، بلا

خلاف أجده فيه ، بل في المسالك اتفاق الجميع عليه ، معللين له

بافتضاء ذلك الحكم لهما بشهادتهما ، وهو باطل قطعاً . ثم قال في

الجواهر: بل في القواعد لا يحكم لهما ولا لشركائهما في الميراث ،

وليس ذلك الا لانه لا يحكم للمدعي بشهادته ولا شهادة شريكه، وان

احتمل في المسالك وكشف اللثام القبول في حصة الشريك ، بل

في حقه الا أنا لم نجد به قائلًا كما اعترف به في المسالك - انتهى .

(٤) لان الوجه المذكور في كلماتهم هو أن الشهادة لا تقبل من

المدعي كما صرح به صاحب الجواهر حيث قال: وليس ذلك الا

أنه لا يحكم للمدعي بشهادته ، مع ان الشاهد حين الشهادة لم يكن

مدعياً ولا يستفاد من أدلة شرائط الشهادة ، ومنها أن لا يكون له نصيب



في الارث<sup>(١)</sup>، والوجه في ذلك ثبوت حصة الشريك .

(مسألة - ٨) لورجع الشاهدان أو أحدهما عن الشهادة قبل الحكم وبعد الاقامة لم يحكم بها ولاغرم<sup>(٢)</sup>.

في المشهود به وأن لا يكون طرفاً للدعوى الا ثبوت هذه الشروط حين الشهادة ، ولا دليل على بقائها الى حين الحكم ، فمقتضى الاطلاقات نفوذ الشهادة في مثل المقام الا أنه لا قائل به الا نادراً ، ولذلك صار هذا الاتفاق منشأ للتردد والاشكال مع أن مقتضى القاعدة يقتضي قبول الشهادة .

(١) كما عرفت من العلامة في القواعد في الميراث ، ولكن الوجه فيه غير تام ، اذ لا مانع من قبول شهادة الشريك فيما لم يكن للشاهد نصيب منه في المال المشترك ، كما في صحيحة أبان على طريق الصدوق ومرسلته على طريق الشيخ قال : سئل ابو عبد الله عليه السلام عن شريكين شهد أحدهما لصاحبه ؟ قال : تجوز شهادته الا في شيء له فيه نصيب [ الوسائل ج ١٨ ب ٢٧ من أبواب الشهادات ، ح ٣ ] .

ومن المعلوم أن شهادة الشريك في الميراث لا يوجب للشاهد نصيب بل يوجب النقص في سهم الشاهد من الارث اذا شهد بأنه أيضاً وارث ، فحينئذ الوجه هو قبول شهادة الشريك .

(٢) وفي الجواهر : بلا خلاف أجده فيهما بيننا كما اعترف به غير واحد ، بل في كشف اللثام الاتفاق على ذلك الا من أبي ثور - انتهى .

والدليل على ذلك هو انصراف أدلة حجية الشهادة عن مثل تلك الشهادة التي رجح الشاهدان عنها وقصور شمولها لها ، ويؤكد ذلك عدم جريان السيرة العقلائية على حجية خبر الثقة اذا رجح المخبر عن اخباره .

ويؤيد هذا مرسله جميل بن دراج عن اخبه عن أحدهما عليهما السلام قال : في الشهود اذا رجعوا عن شهادتهم وقد قضى على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا ، وان لم يكن قضى طرحت شهادتهم ولم يغرم الشهود شيئاً [الوسائل ج ١٨ ب ١٠ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

أضف الى ذلك أن رجوع الشاهد عن شهادته وابرار خطائه في الشهادة الاولى شهادة منه على نفي المشهود به سابقاً ، وبذلك تسقط الشهادة الاولى للمعارضة ، كما أنه لو صرح أنه كذب عمداً ينكشف باقراره انه كان فاسقاً حين الشهادة ، فكان فاقداً للعدالة التي هي شرط في قبول الشهادة .

فعلى ذلك ما يستدل به على عدم تأثير الرجوع من صحيحة هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال : كان أمير المؤمنين عليه السلام يأخذ بأول الكلام دون آخره . غير تام ، لانها وان كانت كما ذكرناه في التهذيب المطبوع وفي الوافي الا أنها مذكورة في نسخة صحيحة خطية وفي الوسائل هكذا : كان أمير المؤمنين عليه

فان اعترفا بالتعمد بالكذب فسقا<sup>(١)</sup>، والا فلا فسق<sup>(٢)</sup>، فلورجعا  
عن الرجوع في الصورة الثانية فهل تقبل شهادتهما؟ فيه اشكال<sup>(٣)</sup>.

السلام لا يأخذ بأول الكلام دون آخره [الوسائل ج ١٨ ب ٤ من  
أبواب القاضي، ح ٣]، وعليه فيكون على خلاف المطلوب أدل.  
مع انه لو تمت الرواية أيضاً لا بد من حملها على الانكار بعد  
الاقرار، بعد ما عرفت من الاتفاق والمرسلة المنجبرة بالعمل على  
الغاء الشهادة بعد رجوع الشاهد قبل حكم الحاكم.  
(١) لاعترافهم بارتكاب المعصية الكبيرة، بل للعلم بأنه كاذب  
في أحد قولي له لامحالة.

(٢) لاحتمال الاشتباه في الشهادة، فلادليل على الفسق والخروج  
عن العدالة.

(٣) حيث أن معنى ابراز الخطأ هو الشهادة على الخلاف.  
وعليه فكما أنها تعارض الشهادة الاولى كذلك تعارض الشهادة الثالثة  
فاذا لا موجب للقبول الا أن يقال بأن المعارضة فرع عدم رجوع  
الشاهد عن شهادته، وبعد الرجوع لامعارضة بعد سقوط الشهادة  
التي رجع عنها الشاهد.  
وعلى كل حال ذهب العلامة في القواعد والشهيد في المسالك  
الى عدم قبول تلك الشهادة لو أعادوها.

قال صاحب الجواهر: ولعله لحسن محمد بن قيس عن الباقر  
عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل شهد  
عليه رجلان أنه سرق فقطع يده حتى اذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان



فلو كان المشهود به الزنا واعترف الشهود بالتعمد حدوا للقذف<sup>(١)</sup>  
ولو قالوا وهمنا فلا حد على الاقوى<sup>(٢)</sup>.

برجل آخر فقلا هذا السارق وليس الذي قطعت يده انما اشتبهنا  
ذلك بهذا . ففضى عليهما أن غرمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما  
على الاخر [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من ابواب الشهادات ، ح ١] .  
ولكن حيث أن الرواية على خلاف القاعدة وموردها عدم  
القبول بعد الحكم بل تختص بشهادة أخرى ولا نعم الرجوع عن  
الرجوع ، ذهب في كشف اللثام الى ان الاقوى القبول اذا كانا  
معروفين بالعدالة والضبط ، قال صاحب الجواهر : ولعله للعمومات  
التي يقصر الخبر المزبور عن تخصيصها ، ولكن لا يخفى عليك  
امكان منعه — انتهى .

والذي ينبغي أن يقال : ان العمومات والاطلاقات وان كانت  
شاملة لتلك الشهادة الا أنه لا يبعد دعوى الانصراف عن مثل هذا  
المورد ، ولذلك يقع الحكم مورد الاشكال كما عن الماتن دام ظله .  
(١) بمقتضى دليل وجوب حد القذف لعدم قصور شموله عن  
المورد .

(٢) ولكن عن المبسوط والجواهر بحد أيضاً ، وفي المسالك  
وجهان : أحدهما المنع لان الغالط معذور ، واظهرهما الوجوب  
لما فيه من التعبير وكان من حقهم التثبت والاحتياط . وعلى هذا  
فترد شهادتهم .

(مسألة - ٩) لورجعا بعد الحكم والاستيفاء وتلف المشهود به لم ينقض الحكم<sup>(١)</sup>، وعليهما الغرم<sup>(٢)</sup>.

ولو قلنا لاحد فلا رد ، ويؤيده مرسل ابن محبوب : عن الصادق عليه السلام في أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ثم رجع أحدهم بعد ما قتل الرجل . فقال : ان قال الراجع أو همت ضرب الحد وأغرم الدية ، وان قال تعمدت قتل [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب الشهادات، ح ١] .

ولكن الرواية ضعيفة من جهة الارسال ، بل في الجواهر ان تكليف الغافل قبيح فلا ريب في المعذورية كما لا ريب في سقوط الحد ، ضرورة أولويتها من الشبهة التي يدري بها ، ولذا اختار في كشف اللثام السقوط ، والمرسلة مع عدم الجابر ليست بحجة .  
 (١) اجماعاً بقسميه كما في الجواهر ، مضافاً الى اطلاقات عدم جواز نقض حكم الحاكم ، ويؤيده أو يدل عليه معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام ان النبي «ص» قال : من شهد عندنا ثم غير أخذنا بالاول وطرحنا الاخير [الوسائل ج ١٨ ب ١١ من أبواب الشهادات ، ح ٤] .

بل يدل عليه أيضاً ما دل على ضمان الشاهد كما سيأتي .  
 (٢) بلا خلاف ولا اشكال ، ويدل عليه ما في بعض الروايات من اطلاق الاتلاف على شهادة الزور ، فانه يدل على الضمان في المقام أيضاً .

ولو رجعا بعد الحكم قبل الاستيفاء ، فان كان من حدود الله تعالى نقض الحكم ، وكذا ما كان مشتركاً نحو حد القذف وحد السرقة<sup>(١)</sup> ، والاشبه عدم النقص بالنسبة الى سائر الاثار غير الحد كحرمة أم الموطوء وأخته وبنته ، وحرمة أكل لحم البهيمة الموطوءة وقسمة مال المحكوم بالردة واعتداد زوجته . ولا ينقض الحكم

منها - صحيحة جميل عن أبي عبدالله عليه السلام في شاهد الزور. قال : ان كان الشيء قائماً بعينه رد على صاحبه ، وان لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل [الوسائل ج ١٨ ب ١١ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .  
ومنها - صحيحة الأخرى عن أبي عبدالله عليه السلام في شهادة الزور : ان كان قائماً والضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل [الوسائل ب ١٠ من أبواب الشهادات ، ح ٣] .  
ومورد الصحيحين وان كان شهادة الزور الا انه لا خصوصية له من هذه الجهة ، فان العبرة انما هي باطلاق المتلف على الشاهد بشهادته .

(١) على المشهور ، وفي الشرائع : للشبهة الموجبة للسقوط في الحد المبني على التخفيف . وفي الجواهر : بل لأجد في شيء من ذلك خلافاً محققاً ، بل في القواعد لورجعا قبل استيفاء القصاص لم يستوف ، وهل ينتقل الى الدية ؟ اشكال ، فان أوجبناها رجوع بهما عليهما ، مع أن في عدا القصاص من الحدود التي تدرء بالشبهة منعاً .



على الاقوى فيما عدا ما تقدم من الحقوق<sup>(١)</sup>، ولو رجعا بعد الاستيفاء في حقوق الناس لم ينقض الحكم وان كان العين باقية على الاقوى<sup>(٢)</sup>.

(١) وذلك كله في سائر الاحكام والحقوق، لاطلاقات ما دل على عدم جواز نقض حكم الحاكم وعدم مانع نفوذ حكم الحاكم في المقام، ويدل عليه ايضاً اطلاق معتبرة السكوني المتقدم ذكرها آنفاً.

(٢) وفاقاً للمشهور، بل قيل ان عليه عامة المتأخرين بل والقدماء كما يفهم من المبسوط، قال: وان رجعوا بعد الحكم وبعد الاستيفاء لم ينقض حكمه بلا خلاف الا من سعيد بن المسيب والاوزاعي، ولكن في النهاية ومحكي الوسيلة والكافي والقاضي ترد العين على صاحبها ولاغرامة على الشهود لما عن الجامع من الرواية بذلك بل قبل يمكن أن تكون هي رواية جميل عن الصادق عليه السلام في شاهد الزور قال: ان كان الشيء قائماً بعينه رد على صاحبه، وان لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل [الوسائل ج ١٨ ب ١١ من أبواب الشهادات، ح ٢].

لكن الرواية كما ترى في شاهد الزور خاصة، والرجوع عن الشهادة أعم من شهادة الزور، كما أن شهادة الزور أيضاً أعم من الرجوع، فلا يمكن الاستدلال بالرواية في المقام، ومقتضى عدم جواز نقض حكم الحاكم واطلاقات أدلته عدم النقص في المقام،

(مسألة - ١٠) ان كان المشهود به قتلأ أو جرحاً موجباً للقصاص واستوفى ثم رجعوا فان قالوا نعدنا اقتص منهم وان قالوا أخطأنا كان عليهم الدية في أموالهم ، وان قال بعضهم نعدنا وبعضهم أخطأنا فعلى المقر بالتعمد القصاص وعلى المقر بالخطأ الدية بمقدار نصيبه<sup>(١)</sup>.

(١) لاختلاف في شيء منها بل ادعي الاجماع بقسميه عليه ، مضافاً الى أن المستفاد من عدة روايات في المقام هو أن الشهادة اذا صار سبباً للقتل أو الجرح فان كان عن عمد فيوجب القصاص بالقتل أو الجرح ، وان كان عن خطأ فيوجب الدية، وهذه الروايات كثيرة في الابواب المختلفة :

منها - صحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل شهد عليه رجلان بأنه سرق فقطع يده حتى اذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل آخر فقال هذا السارق وليس الذي قطعت يده انما شبهنا ذلك بهذا ، فقضى عليهما أن غرمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما على الاخر [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من ابواب الشهادات ، ح ١] .

ومنها - معتبرة السكونى عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام في رجلين شهدا على رجل انه سرق فقطعت يده ثم رجع أحدهما فقال شبه علينا ، غرما دية اليد من أموالهما خاصة . وقال في أربعة شهدوا على رجل انهم رأوه مع امرأة يجامعها وهم ينظرون فرجم

ثم رجع واحدهم . قال: يغرم ربع الدية اذا قال شبه علي، واذا رجع اثنان وقالوا شبه علينا غرما نصف الدية ، وان رجعوا كلهم وقالوا شبه علينا غرموا الدية، فان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعاً [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب الشهادات، ح ٢] .

ثم ان صدر هذه الرواية وان يحكى عن غرامة دية تمام اليد اذا رجع أحدهما ، ولكن المراد من الرجوع الرجوع الخارجي والا فقله يحكى عن رجوع كليهما عن الشهادة حيث قال الامر اشبهه علينا ، ولذلك أغرم الامام عليه السلام الدية الكاملة عليهما ، فاطلاق صدر الرواية - لو كان له اطلاق - مقيد بقريئة سائر الروايات ، بل بقريئة ذيل الرواية على ما اذا رجع كليهما عن الشهادة .

ومنها - أيضاً معتبرة مسمع كردين عن أبى عبدالله عليه السلام في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم ثم رجع أحدهم فقال شككت في شهادتي . قال عليه الدية . قال : قلت فانه قال شهدت عليه متمعداً . قال عليه السلام : يقتل [الوسائل ج ١٨ ب ١٢ من أبواب الشهادات ح ٣] .

ومنها - صحيحة ابراهيم بن نعيم الازدي قال : سألت أبا عبد الله عليه السلام عن أربعة شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل رجع أحدهم عن شهادته . قال : فقال يقتل الرجوع ويؤدى الثلاثة الى أهله ثلاثة أرباع الدية [الوسائل ب ١٢ من أبواب الشهادات، ح ٢] .



ولولي الدم قتل المقرين بالعمد ورد الفاضل عن دية صاحبه  
وله قتل بعضهم ويرد الباقي قدر جانيهم له<sup>(١)</sup>.  
(مسألة - ١١) لو كان المشهود به ما يوجب الحد برجم أو قتل

ومنها - مرسل ابن محبوب عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله  
عليه السلام في أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ثم رجع أحدهم  
بعد ما قتل الرجل. قال: ان قال الراجع أو همت ضرب الحد وأغرم  
الدية وان قال تعمدت قتل [الوسائل ب ١٢ من أبواب الشهادات،  
ح ١] .

والروايات المذكورة وان كان بعضها فيها اطلاق من بعض الجهات  
الا أنه يقيد بصريح الاخرى ، وتكون النتيجة ما في المتن ، كما أن  
القصاص الوارد فيها وان كان مختصاً بالقتل الا أن المتفاهم العرفي  
منها عدم الفرق كما أن عليه الاجماع بقسميه كما تقدم .

(١) بلا اشكال في شيء من ذلك ، ضرورة كون الضابط على  
ما هو المستفاد من الروايات المتقدمة أن الشهادة متى أوجبت القتل  
سواء كان بسبب الزنا أو بسبب القصاص أو الردة فالحكم ما عرفت  
من جواز قتل المتعمد وجواز أخذ الدية منهم وجواز قتل بعضهم  
وأخذ الدية من الاخرين أو العفو عن بعض دون بعض ، ووجوب رد  
المازاد من الدية اذا اختار قتل بعضهم أو جميعهم ، وذلك كله الى  
ولي الدم كما في سائر موارد القصاص .

فان استوفى ثم قال أحد الشهود بعد الرجم مثلاً « كذبت متعمداً »  
 وصدقه الباكون وقالوا « تعمدنا » كان لولي الدم قتلهم بعد رد ما  
 فضل من دية المرجوم ، وان شاء قتل واحداً وعلى الباقيين تكملة  
 دينه بالحصص بعد وضع نصيب المقتول ، وان شاء قتل أكثر من  
 واحد ورد الاولياء ما فضل من دية صاحبهم ، وأكمل الباكون ما  
 يعوز بعد وضع نصيب من قتل ، وان لم يصدقه الباكون مضى  
 اقراره على نفسه فحسب، فللولي قتله بعد رد فاضل الدية عليه وله  
 أخذ الدية منه بحصته<sup>(١)</sup>.

(١) بلاخلاف ولا اشكال في شيء من ذلك ، وذلك لما تقدم  
 من النصوص في المسألة السابقة ، ولكن قال الشيخ في النهاية :  
 ان قال «تعمدت» يقتل ويرد عليه الباكون ثلاثة أرباع الدية، ونحوه  
 عن أبي علي، وفي القواعد وليس بجيد .

قال صاحب الجواهر : قلت لعل وجهه حسن ابراهيم بن  
 نعيم: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن أربعة شهدوا على رجل بالزنا  
 فلما قتل رجح أحدهم عن شهادته . قال : فقال يقتل الرجاع  
 ويؤدي الثلاثة الى أهله ثلاثة أرباع الدية [الوسائل ج ١٨ ب ١٢  
 من أبواب الشهادات ، ح ٢] ولكن لقصوره عن معارضة القواعد  
 التي منها عدم مؤاخذه أحد باقرار غيره حمل على اقرار الباقيين  
 بالخطأ - انتهى .

أقول : بل صحیحة ابراهيم یقید اطلاقها من جهة تصدیق

(مسألة- ١٢) لو ثبت أنهم شهدوا بالزور نقض الحكم<sup>١</sup> واستعيد المال ان أمكن، والا يضمن الشهود<sup>٢</sup>.

الباقين وعدم تصديقهم بما اذا اعترف الباقون أيضاً ، لما في معتبرة السكوني في أربعة شهدوا على رجل أنهم رأوه مع امرأة يجامعها وهم ينظرون ، فرجم ثم رجع واحد منهم . قال : يغرم ربيع الدية اذا قال شبه علي، واذا رجع اثنان وقالاشبه علينا غرما نصف الدية وان رجعوا كلهم وقالوا شبه علينا غرموا الدية ، فان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعاً [ الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب الشهادات ح ٢ ] .

(١) لتبين اختلال ميزان الحكم ، بل هو أولى بذلك من تبين الفسق .

(٢) تدل على ذلك عدة من النصوص :

منها - صحيحة محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام في شاهد الزور ما توبته ؟ قال : يؤدي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله ان كان النصف أو الثلث ان كان شهد هذا وآخر معه [الوسائل ج ١٨ ب ١١ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

ومنها - صحيحة جميل عن أبي عبدالله عليه السلام في شاهد الزور . قال : ان كان الشيء قائماً بعينه رد على صاحبه وان لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل [الوسائل ب ١١ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .



ولو كان المشهود به قتلًا ثبت عليهم القصاص وكان حكمهم  
حكم الشهود إذا رجعوا وأقروا بالتعمد<sup>(١)</sup>.

ومنها - صحيحته الاخرى عن أبي عبدالله عليه السلام في شهادة  
الزور ان كان قائماً والاضمن بقدر ما أتلف من مال الرجل [الوسائل  
ب ١١ من أبواب الشهادات، ح ٣].

فهذه الروايات واضحة الدلالة على أن شاهد الزور ضامن  
وأنه يجب عليه أخذ العين من المشهود له اذا كانت موجودة وردها  
الى صاحبها ، والا فعليه مثلها ان كانت مثلية وقيمتها ان كانت قيمة.  
(١) بلاخلاف ولا اشكال ، لما عرفت من النصوص الواردة  
في الشهادة على الزنا زوراً التي منها معتبرة السكوني عن جعفر عن  
أبيه عن علي عليه السلام في رجلين شهدا على رجل - الى أن قال -  
وقال في أربعة شهدوا على رجل أنهم رأوا مع امرأة بجامعها وهم ينظرون  
فرجم ثم رجع واحد منهم . قال : يغرم ربع الدية اذا قال شبه  
علي ، واذا رجع اثنان وقالوا شبه علينا غرما نصف الدية ، وان  
رجعوا كلهم وقالوا شبه علينا غرموا الدية ، فان قالوا شهدنا بالزور  
قتلوا جميعاً [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب الشهادات، ح ٤].

ومنها - معتبرة مسمع كردين عن أبي عبد الله عليه السلام في  
أربعة شهدوا على رجل بالزنا، فرجم ثم رجع أحدهم فقال شككت  
فى شهادتي . قال : عليه الدية . قال : قلت فانه قال شهدت عليه  
متعمداً . قال عليه السلام : يقتل [الوسائل ب ١٢ من أبواب

ولو باشر الولي القصاص واعترف بالتزوير كان القصاص عليه  
للاشهود<sup>(١)</sup> ولو أقر الشهود أيضاً بالتزوير، ويحتمل في هذه الصورة  
كون القصاص عليهم جميعاً<sup>(٢)</sup>، والاول أشبه<sup>(٣)</sup>.

(مسألة - ١٣) لو شهد اثنان على رجل بسرقة فقطعت يده ثم

الشهادات ، ح [٣] .

(١) كما عليه الدية لو اعترف بالخطأ لانه المباشر للقتل ، فعليه  
القصاص بمقتضى أنه القاتل متعمداً بغير حق ، فيكون مشمولاً للدليل  
القصاص ، بخلاف الشهود لعدم مباشرتهم . فما دل على جواز  
القصاص من غير المباشر للقتل خلاف القاعدة ويتنصر فيها بما اذا  
كان المباشر معذوراً .

(٢) لاحتمال كونه معهم كالشريك لتعاونهم على القتل وليسوا  
كالممسك مع القاتل ، فعلى هذا عليهم القصاص أو الدية منصفة أو  
بالحساب ، بل بمقتضى اطلاق جواز القصاص من شاهد الزور  
الا أن يكون منصرفاً عن هذا المورد لوجود من عليه القصاص متعيناً .

(٣) لانه مع المباشر للقتل بدون حق يجب عليه القصاص بتمامه  
فلاوجه حيثثذ لبقاء القصاص على الاخرين . مضافاً الى لزوم مراعاة  
الاحتياط في باب الدماء ، ولا يعارض ذلك بالاحتياط في جانب  
المقتول ، لان دمه لا يذهب هدرأ ، مع تعين القصاص على المباشر  
العامد في القتل بغير الحق .

ثبت تزويرهما فللولي القصاص منهما بعد رد نصف الدية اليهما. ومن واحد منهما ويرد الاخر ربع الدية الى صاحبه . ولورجعا في الفرض فان قال «تعمدنا» فمثل التزوير وان قال «أوهمنا وكان السارق فلاناً غيره» أغرم ادية اليد<sup>(١)</sup>.

(١) بلاخلاف ولا اشكال ، لانه يعد من الجرح شبيه العمد حسب النصوص الواردة في المقام ، كما في معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام في رجلين شهدا على رجل أنه سرق ، فقطعت يده ثم رجع أحدهما فقال شبه علينا غرماً دية اليد من أموالهما خاصة . وقال في أربعة شهدوا على رجل أنهم رأوه مع امرأة يجامعها وهم ينظرون ، فرجم ثم رجع واحد منهم . قال : يغرم ربع الدية اذا قال شبه علي ، واذا رجع اثنان وقالوا شبه علينا غرماً نصف الدية وان رجعوا كلهم وقالوا شبه علينا غرماً الدية ، فان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعاً [الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب الشهادات ، ح ٢] . ولا اشكال في أنه يستفاد من هذه الرواية ونظائره أن الشهادة على خلاف الواقع عمده يحسب عمداً في القتل والجرح واشتباهاه يحسب خطأ ، وعلى الشاهد الدية بمقدار أوجبت شهادته اجراء الحد على المحكوم ، كما انه في صورة العمد اذا اختار القصاص من الجميع لا بد عليه من رد الدية بالنسبة الى ما زاد من قصاص واحد اليهما ، كما ينطق به صحيحة نعيم الأزدي قال : سألت ابا عبد الله عليه السلام عن أربعة شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل رجوع



ولم يقبل شهادتهما على الآخر<sup>(١)</sup>  
 (مسألة - ١٤) لو شهدا بالطلاق ثم رجعا بعد حكم الحاكم لم  
 ينقض حكمه<sup>(٢)</sup>، فان كان الرجوع بعد دخول الزوج لم يضمنا شيئاً<sup>(٣)</sup>

أحدهم عن شهادته . قال : فقال يقتل الرجوع ويؤدي الثلاثة الى  
 أهله ثلاثة ارباع الدية [ الوسائل ب ١٢ من أبواب الشهادات ،  
 ح ٢ ] .

(١) كما في صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام  
 قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل شهد عليه رجلان  
 بأنه سرق فقطع يده ، حتى اذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل  
 آخر فقالا هذا السارق وليس الذي قطعت يده انما شبهنا ذلك بهذا  
 فقضى عليهما أن غرمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما على الآخر  
 [ الوسائل ج ١٨ ب ١٤ من أبواب الشهادات ، ح ١ ] .

(٢) لما عرفت من اطلاقات عدم جواز نقض حكم الحاكم وانه  
 لاوجه له مع تمامية مباني الحكم وعدم كشف الخلاف ، فمقتضى  
 الاصل أيضاً بقاء الحكم بحاله وعدم جواز نقضه .

(٣) خصوصاً اذا كان الطلاق رجعياً وقد ترك الرجوع باختياره  
 فمقتضى الاصل عدم الضمان لانهما لم يفوتا عليه الا منفعة البضع  
 اذا لم يكن الطلاق رجعياً ، وهي لاتضمن بالتفويت بلاخلاف معتد  
 به أجده فيه كما تحقق ذلك في كتاب النكاح ، بل في الرياض  
 نسبته الى جميع الاصحاب .

وان كان قبله ضمنا نصف مهر المسمى<sup>(١)</sup>، وفي هذا تردد<sup>(٢)</sup>.

(مسألة - ١٥) يجب أن يشهر شهود الزور في بلدهم أو حيزهم لتجنب شهادتهم ويرتدع غيرهم ويعزرهم الحاكم بما يراه، ولا تقبل شهادتهم الا أن يتوبوا ويصلحوا وتظهر العدالة منهم<sup>(٣)</sup>، ولا

(١) بناءً على أن السبب في ضمان نصف مهر المسمى الطلاق لانهما لا يضمنان الا مادفعه المشهود عليه بسبب الشهادة بلاخلاف أجده في شيء من ذلك ، الا ما يحكى عن الشيخ فى النهاية كما عن صاحب الجواهر .

(٢) لان الشاهدين لم يتلغا بشهادتهما شيئاً على الزوج، لفرض أن نصف المهر قد استقر على ذمته بالعقد ، سواء أطلق أم لم يطلق دخل بها أم لم يدخل ، غاية الامر أنه بالدخول يستقر نصفه الاخر. ومن هنا حكى عن الشيخ الاشكال فى ضمانهما نصف المهر المسمى نظراً الى ان رجوعهما عن الشهادة بالطلاق بعد حكم الحاكم به لا يكشف عن تفويت شيء على الزوج ليضمناه له ، ولكن نسب اليه ضمان مهر المثل فى هذه الصورة نظراً الى أن الشاهدين قد فوتا عليه البضع فيثبت مهر المثل . ويندفع ذلك بما عرفت ممن أنه لا ضمان فى تفويت البضع .

(٣) وفي الجواهر [كتاب الشهادات] يجب تعزيز شاهد الزور بلاخلاف أجده فيه بما يراه الحاكم من الجلد والنداء فى قبيلته.

يجري الحكم فيمن تبين غلطه أوردت شهادته لمعارضة بينة أخرى  
أوظهور فسق بغير الزور<sup>(١)</sup>.

ومحلته بأنه كذلك ليرتدع غيره - انتهى .

ويدل عليه موثقة سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام قال : شهود  
الزور يجلدون حداً وليس له وقت<sup>(٢)</sup> ، ذلك الى الامام ، ويظاف  
بهم حتى يعرفوا ولا يعودوا . قال : قلت فان تابوا وأصلحوا تقبل  
شهادتهم بعد؟ قال : اذا تاب الله عليهم وقبلت شهادتهم بعد [الوسائل  
ج ١٨ ب ١٥ من أبواب الشهادات ، ح ١] .

وفى رواية عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال :  
ان شهود الزور يجلدون جلداً ليس له وقت ، ذلك الى الامام ، ويظاف  
بهم حتى تعرفهم الناس ، وتلاقوله تعالى « ولا تقبلوا لهم شهادة  
أبدأ وأولئك هم الفاسقون \* الا الذين تابوا » . قلت : بم تعرف  
توبته؟ قال : يكذب نفسه على رؤس الاشهاد حيث يضرب ، ويستغفر  
ربه عز وجل ، فاذا هو فعل ذلك فثم ظهرت توبته [الوسائل ج ١٨  
ب ١٥ من أبواب الشهادات ، ح ٢] .

(١) لخروج هؤلاء عن شاهد الزور ، والنصوص كما ترى مختصة

بشاهد الزور .

(١) أى عدد معين فيضرب بقدر ما يراه الامام وهو تعزير .











Princeton University Library



32101 061870810

# مکتبہ استاد مظہری

بہا ۱۲۰۰ روپياں