



مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغلام



الرمضان  
عليكم يا صابرين

WWW. **Ghaemiyeh** .com  
WWW. **Ghaemiyeh** .org  
WWW. **Ghaemiyeh** .net  
WWW. **Ghaemiyeh** .ir

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## عَلَى مَذْهَبِ الْأَئِمَّةِ

مَنْ شَرَعَهُ نَبِيُّكُمْ كَمَا بَدَأَ اللَّهُ شَرْعَهُ بِالْحَقِّ وَالْبُرْهَانِ وَالْحَقِّيقِ  
وَالْحَقِّيقِ عَمَّا فِي الْقُرْآنِ وَالْحَقِّيقِ عَمَّا فِي الْكِتَابِ وَالْحَقِّيقِ عَمَّا فِي الْفِطْرَةِ

الْمَعْرُوفِ بِالْعِلْمِ وَالْحَقِّيقِ

٦٤٨ - ٦٧٦



بِحَقِّيقِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية

كاتب:

الحسن بن يوسف بن علي بن مطهر علامة الحلبي

نشرت في الطباعة:

مؤسسه امام صادق ( عليه السلام )

رقمي الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

# الفهرس

5	الفهرس
56	تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية المجلد 5
56	هوية الكتاب
56	اشارة
60	كتاب الميراث و فيه مقاصد
60	اشارة
62	المقصد الأول: في أسبابه و فيه ثلاثة مباحث:
62	6270. الأول:
62	6271. الثاني:
63	6272. الثالث:
64	المقصد الثاني: في ميراث الأنساب و فيه مطالب:
64	المطلب الأول: في مقادير السهام و فيه أربعة مباحث:
64	6273. الأول:
65	6274. الثاني:
65	6275. الثالث:
66	6276. الرابع:
66	المطلب الثاني: في ميراث الأبوين و الأولاد و فيه أحد عشر بحثًا:
66	6277. الأول:
67	6278. الثاني:
67	6279. الثالث:
68	6280. الرابع:
70	6281. الخامس:
71	6282. السادس:

72	6283. السابع:
72	6284. الثامن:
72	6285. التاسع:
73	6286. العاشر:
73	6287. الحادي عشر:
74	المطلب الثالث: في ميراث الإخوة و الأجداد و فيه سبعة عشر بحثا:
74	6288. الأول:
74	6289. الثاني:
75	6290. الثالث:
76	6291. الرابع:
76	6292. الخامس:
77	6293. السادس:
77	6294. السابع:
77	6295. الثامن:
78	6296. التاسع:
78	6297. العاشر:
79	6298. الحادي عشر:
80	6299. الثاني عشر:
80	6300. الثالث عشر:
82	6301. الرابع عشر:
82	6302. الخامس عشر:
83	6303. السادس عشر:
83	6304. السابع عشر:
84	المطلب الرابع: في ميراث الأعمام و الأخوال و فيه خمسة عشر بحثا:
84	6305. الأول:

84	..... الثاني: 6306
85	..... الثالث: 6307
85	..... الرابع: 6308
85	..... الخامس: 6309
86	..... السادس: 6310
86	..... السابع: 6311
87	..... الثامن: 6312
87	..... التاسع: 6313
88	..... العاشر: 6314
89	..... الحادي عشر: 6315
89	..... الثاني عشر: 6316
90	..... الثالث عشر: 6317
90	..... الرابع عشر: 6318
91	..... الخامس عشر: 6319
92	..... المقصد الثالث: في الميراث بالسبب وفيه مطالب:
92	..... المطلب الأول: [في أقسام سبب الميراث
92	..... اشارة
92	..... القسم الأول: الزوجية
92	..... القسم الثاني: الولاء
92	..... اشارة
93	..... أولها: ولاء العتق،
93	..... الثاني: ولاء تضمن الجريرة،
93	..... الثالث: ولاء الإمامة،
93	..... المطلب الثاني: في ميراث الأزواج وفيه ثمانية مباحث:
93	..... الأول: 6320

94	..... الثاني: 6.321
94	..... الثالث: 6.322
94	..... الرابع: 6.323
95	..... الخامس: 6.324
95	..... السادس: 6.325
96	..... السابع: 6.326
96	..... الثامن: 6.327
97	..... المطلب الثالث: في الميراث بالولاء بالعتق وفيه سنّة وعشرون بحثاً: 6.328
97	..... الأول: 6.328
98	..... الثاني: 6.329
98	..... الثالث: 6.330
98	..... الرابع: 6.331
98	..... الخامس: 6.332
99	..... السادس: 6.333
99	..... السابع: 6.334
99	..... الثامن: 6.335
100	..... التاسع: 6.336
100	..... العاشر: 6.337
101	..... الحادي عشر: 6.338
102	..... الثاني عشر: 6.339
102	..... الثالث عشر: 6.340
102	..... الرابع عشر: 6.341
103	..... الخامس عشر: 6.342
103	..... السادس عشر: 6.343
103	..... السابع عشر: 6.344



103	.....	6.345. الثامن عشر:
104	.....	6.346. التاسع عشر:
104	.....	6.347. العشرون:
104	.....	6.348. الحادي والعشرون:
104	.....	6.349. الثاني والعشرون:
106	.....	6.350. الثالث والعشرون:
107	.....	6.351. الرابع والعشرون:
107	.....	6.352. الخامس والعشرون:
107	.....	6.353. السادس والعشرون:
108	.....	المطلب الرابع: في باقي أقسام الولاء وفيه خمسة مباحث:
108	.....	6.354. الأول:
108	.....	6.355. الثاني:
108	.....	6.356. الثالث:
108	.....	6.357. الرابع:
109	.....	6.358. الخامس:
110	.....	المقصد الرابع: في موانع الإرث وفيه فصول .....
110	.....	الفصل الأول: في الكفر وفيه أحد عشر بحثا:
110	.....	6.359. الأول:
111	.....	6.360. الثاني:
111	.....	6.361. الثالث:
111	.....	6.362. الرابع:
111	.....	6.363. الخامس:
112	.....	6.364. السادس:
112	.....	6.365. السابع:
113	.....	6.366. الثامن:

113	..... التاسع: .6367
113	..... العاشر: .6368
114	..... الحادي عشر: .6369
115	..... الفصل الثاني: في باقي الموانع وفيه ستة وعشرون بحثا: .
115	..... الأول: .6370
115	..... الثاني: .6371
116	..... الثالث: .6372
116	..... الرابع: .6373
117	..... الخامس: .6374
117	..... السادس: .6375
117	..... السابع: .6376
117	..... الثامن: .6377
118	..... التاسع: .6378
118	..... العاشر: .6379
119	..... الحادي عشر: .6380
119	..... الثاني عشر: .6381
120	..... الثالث عشر: .6382
121	..... الرابع عشر: .6383
121	..... الخامس عشر: .6384
121	..... السادس عشر: .6385
122	..... السابع عشر: .6386
122	..... الثامن عشر: .6387
122	..... التاسع عشر: .6388
123	..... العشرون: .6389
125	..... الحادي والعشرون: .6390

126	.....	6.391. الثاني والعشرون:
127	.....	6.392. الثالث والعشرون:
127	.....	6.393. الرابع والعشرون:
127	.....	6.394. الخامس والعشرون:
127	.....	6.395. السادس والعشرون:
128	.....	المقصد الخامس: في اللواحق وفيه فصول:
128	.....	الفصل الأول: في ميراث الخنثى والمشكل أمره وفيه سبعة مباحث:
128	.....	6.396. الأول:
129	.....	6.397. الثاني:
129	.....	6.398. الثالث:
131	.....	6.399. الرابع:
135	.....	6.400. الخامس:
136	.....	6.401. السادس:
136	.....	6.402. السابع:
137	.....	الفصل الثاني: في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم وفيه ستة مباحث:
137	.....	6.403. الأول:
138	.....	6.404. الثاني:
138	.....	6.405. الثالث:
138	.....	6.406. الرابع:
139	.....	6.407. الخامس:
139	.....	6.408. السادس:
142	.....	الفصل الثالث: في ميراث المجوس
145	.....	الفصل الرابع: في حساب الفرائض وفيه ثلاثة مباحث:
145	.....	6.409. الأول:
146	.....	6.411. الثاني:

148	..... الثالث: .6412
151	..... الفصل الخامس: في المناسخات
154	..... الفصل السادس: في قسمة التركات
158	..... كتاب القضاء
158	..... اشارة
160	..... أمّا المقدّمة: ففيها أربعة مباحث:
160	..... الأول: .6412
161	..... الثاني: .6413
161	..... الثالث: .6414
163	..... الرابع: .6415
164	..... الفصل الأول: في التولية والعزل وفيه سبعة عشر بحثا:
164	..... الأول: .6416
165	..... الثاني: .6417
166	..... الثالث: .6418
167	..... الرابع: .6419
168	..... الخامس: .6420
169	..... السادس: .6421
171	..... السابع: .6422
171	..... الثامن: .6423
171	..... التاسع: .6424
171	..... العاشر: .6425
172	..... الحادي عشر: .6426
172	..... الثاني عشر: .6427
172	..... الثالث عشر: .6428
172	..... الرابع عشر: .6429

173	.....	6.430. الخامس عشر:
173	.....	6.431. السادس عشر:
174	.....	6.432. السابع عشر:
176	.....	الفصل الثاني: في الآداب وفيه أحد عشر بحثًا:
176	.....	6.433. الأول:
176	.....	6.434. الثاني:
177	.....	6.435. الثالث:
177	.....	6.436. الرابع:
177	.....	6.437. الخامس:
180	.....	6.438. السادس:
180	.....	6.439. السابع:
181	.....	6.440. الثامن:
181	.....	6.441. التاسع:
182	.....	6.442. العاشر:
182	.....	6.443. الحادي عشر:
183	.....	الفصل الثالث: في وظائف الحكم وفيه عشرون بحثًا:
183	.....	6.444. الأول:
184	.....	6.445. الثاني:
185	.....	6.446. الثالث:
185	.....	6.447. الرابع:
186	.....	6.448. الخامس:
186	.....	6.449. السادس:
187	.....	6.450. السابع:
187	.....	6.451. الثامن:
187	.....	6.452. التاسع:

188	..... العاشر: .6453
188	..... الحادي عشر: .6454
189	..... الثاني عشر: .6455
190	..... الثالث عشر: .6456
190	..... الرابع عشر: .6457
190	..... الخامس عشر: .6458
191	..... السادس عشر: .6459
193	..... السابع عشر: .6460
193	..... الثامن عشر: .6461
194	..... التاسع عشر: .6462
195	..... العشرون: .6463
196	..... الفصل الرابع: في كيفية الحكم وفيه سبعة مباحث: .6464
196	..... الأول: .6464
197	..... الثاني: .6465
198	..... الثالث: .6466
199	..... الرابع: .6467
199	..... الخامس: .6468
200	..... السادس: .6469
201	..... السابع: .6470
202	..... الفصل الخامس: في القضاء على الغائب وفيه ثمان مباحث: .6471
202	..... الأول: .6471
202	..... الثاني: .6472
202	..... الثالث: .6473
203	..... الرابع: .6474
203	..... الخامس: .6475

203	..... السادس: 6476
204	..... السابع: 6477
205	..... الثامن: 6478
208	..... الفصل السادس: في الدعوى والبيّات
208	..... اشارة
208	..... المطلب الأول: في الدعوى وفيه عشرة مباحث:
208	..... الأول: 6479
210	..... الثاني: 6480
210	..... الثالث: 6481
211	..... الرابع: 6482
211	..... الخامس: 6483
212	..... السادس: 6484
212	..... السابع: 6485
213	..... الثامن: 6486
213	..... التاسع: 6487
213	..... العاشر: 6488
214	..... المطلب الثاني: في الجواب وهو إما إقرار أو إنكار أو سكوت وفيه خمسة مباحث:
214	..... الأول: 6489
215	..... الثاني: 6490
215	..... الثالث: 6491
218	..... الرابع: 6492
218	..... الخامس: 6493
219	..... المطلب الثالث: في اليمين، والنظر في أمور
219	..... الأمر الأول في الكيفية: وفيه سبعة مباحث:
219	..... الأول: 6494

219	..... الثاني: .6495
220	..... الثالث: .6496
220	..... الرابع: .6497
221	..... الخامس: .6498
222	..... السادس: .6499
222	..... السابع: .6500
222	..... النظر الثاني: في الحالف وفيه ستة مباحث: .
222	..... الأول: .6501
223	..... الثاني: .6502
223	..... الثالث: .6503
223	..... الرابع: .6504
224	..... الخامس: .6505
224	..... السادس: .6506
225	..... السابع: .6507
225	..... النظر الثالث: في المحلوف عليه وفيه سبعة مباحث: .
225	..... الأول: .6508
225	..... الثاني: .6509
225	..... الثالث: .6510
226	..... الرابع: .6511
226	..... الخامس: .6512
226	..... السادس: .6513
227	..... السابع: .6514
228	..... النظر الرابع: في اليمين مع الشاهد وفيه خمسة عشر بحثًا: .
228	..... الأول: .6515
229	..... الثاني: .6516



229	..... الثالث: .6517
229	..... الرابع: .6518
229	..... الخامس: .6519
229	..... السادس: .6520
230	..... السابع: .6521
230	..... الثامن: .6522
231	..... التاسع: .6523
231	..... العاشر: .6524
234	..... الحادي عشر: .6525
234	..... الثاني عشر: .6526
234	..... الثالث عشر: .6527
234	..... الرابع عشر: .6528
235	..... الخامس عشر: .6529
235	..... المطلب الرابع: في النكول وفيه تسعة مباحث: .6530
235	..... الأول: .6530
236	..... الثاني: .6531
236	..... الثالث: .6532
236	..... الرابع: .6533
237	..... الخامس: .6534
237	..... السادس: .6535
237	..... السابع: .6536
237	..... الثامن: .6537
237	..... التاسع: .6538
238	..... المطلب الخامس: في البيئة: .6539
238	..... اشارة: .6540

238	النظر الأول: [في الشرائط،
238	النظر الثاني: في تصادم الدعاوي
238	اشارة
238	القسم الأول: في دعوى الأملاك
238	اشارة
238	6.539. الأول:
240	6.540. الثاني:
241	6.541. الثالث:
242	6.542. الرابع:
242	6.543. الخامس:
242	6.544. السادس:
244	6.545. السابع:
245	6.546. الثامن:
246	6.547. التاسع:
246	6.548. العاشر:
247	6.549. الحادي عشر:
247	6.550. الثاني عشر:
247	6.551. الثالث عشر:
248	6.552. الرابع عشر:
248	6.553. الخامس عشر:
249	6.554. السادس عشر:
251	6.555. السابع عشر:
254	القسم الثاني: في الاختلاف في العقود وفيه أربعة عشر بحثًا:
254	6.556. الأول:
255	6.557. الثاني:

- 256 ..... الثالث: 6.558
- 257 ..... الرابع: 6.559
- 258 ..... الخامس: 6.560
- 258 ..... السادس: 6.561
- 258 ..... السابع: 6.562
- 258 ..... الثامن: 6.563
- 259 ..... التاسع: 6.564
- 259 ..... العاشر: 6.565
- 260 ..... الحادي عشر: 6.566
- 262 ..... الثاني عشر: 6.567
- 262 ..... الثالث عشر: 6.568
- 263 ..... الرابع عشر: 6.569
- 263 ..... القسم الثالث: في الاختلاف في الموارث و الوصايا و النسب و فيه أربعة عشر بحثًا: 6.570
- 263 ..... الأول: 6.570
- 264 ..... الثاني: 6.571
- 264 ..... الثالث: 6.572
- 264 ..... الرابع: 6.573
- 265 ..... الخامس: 6.574
- 266 ..... السادس: 6.575
- 266 ..... السابع: 6.576
- 267 ..... الثامن: 6.577
- 267 ..... التاسع: 6.578
- 268 ..... العاشر: 6.579
- 268 ..... الحادي عشر: 6.580
- 268 ..... الثاني عشر: 6.581

269	.....	6.582. الثالث عشر:
269	.....	6.583. الرابع عشر:
270	.....	الفصل السابع: في القسمة وفيه مطالب
270	.....	المطلب الأول: في أركانها وهي اثنان: القاسم والمقسوم
270	.....	اشارة
270	.....	6.584. الأول:
270	.....	6.585. الثاني:
270	.....	6.586. الثالث:
271	.....	6.587. الرابع:
271	.....	6.588. الخامس:
272	.....	6.589. السادس:
272	.....	6.590. السابع:
273	.....	6.591. الثامن:
273	.....	6.592. التاسع:
274	.....	المطلب الثاني: في كيفية القسمة
274	.....	اشارة
274	.....	6.593. الأول:
275	.....	6.594. الثاني:
275	.....	6.595. الثالث:
275	.....	6.596. الرابع:
276	.....	6.597. الخامس:
276	.....	6.598. السادس:
278	.....	6.599. السابع:
278	.....	6.600. الثامن:
278	.....	6.601. التاسع:

279	..... العاشر: .6602
281	..... المطب الثالث: في الأحكام وفيه اثنا عشر بحثًا: .6603
281	..... الأول: .6604
281	..... الثاني: .6605
281	..... الثالث: .6606
282	..... الرابع: .6607
282	..... الخامس: .6608
282	..... السادس: .6609
283	..... السابع: .6610
283	..... الثامن: .6611
284	..... التاسع: .6612
284	..... العاشر: .6613
284	..... الحادي عشر: .6614
284	..... الثاني عشر: .6615
285	..... الفصل الثامن: في نواذر القضايا والأحكام .6616
296	..... كتاب الشهادات .6617
296	..... إشارة .6618
298	..... الفصل الأول: في صفات الشاهد .6619
298	..... إشارة .6620
298	..... المطب الأول: البلوغ .6621
299	..... المطب الثاني: العقل .6622
299	..... المطب الثالث: الإيمان وفيه ستة مباحث: .6623
299	..... الأول: .6624
300	..... الثاني: .6625
301	..... الثالث: .6626

301	.....	الرابع: 6618
301	.....	الخامس: 6619
301	.....	السادس: 6620
301	.....	المطلب الرابع: العدالة وفيه ثلاثة عشر بحثًا:
301	.....	الأول: 6621
303	.....	الثاني: 6622
303	.....	الثالث: 6623
303	.....	الرابع: 6624
304	.....	الخامس: 6625
305	.....	السادس: 6626
306	.....	السابع: 6627
306	.....	الثامن: 6628
306	.....	التاسع: 6629
306	.....	العاشر: 6630
306	.....	الحادي عشر: 6631
306	.....	الثاني عشر: 6632
307	.....	الثالث عشر: 6633
307	.....	المطلب الخامس: انتفاء التهمة وفيه ستة مباحث:
307	.....	الأول: 6634
309	.....	الثاني: 6635
309	.....	الثالث: 6636
310	.....	الرابع: 6637
310	.....	الخامس: 6638
311	.....	السادس: 6639
311	.....	المطلب السادس: طهارة المولد ..

312	الفصل الثاني: فيما ظنَّ أنه شرط و ليس كذلك
312	اشارة
312	.6640. الأول:
312	.6641. الثاني:
312	.6642. الثالث:
312	.6643. الرابع:
313	.6644. الخامس:
313	.6645. السادس:
313	.6646. السابع:
314	.6647. الثامن:
314	.6648. التاسع:
314	.6649. العاشر:
315	.6650. الحادي عشر:
316	الفصل الثالث: في مستند الشهادة وفيه أحد عشر بحثا:
316	.6651. الأول:
317	.6652. الثاني:
317	.6653. الثالث:
317	.6654. الرابع:
318	.6655. الخامس:
318	.6656. السادس:
319	.6657. السابع:
319	.6658. الثامن:
319	.6659. التاسع:
320	.6660. العاشر:
320	.6661. احد عشر:

321	الفصل الرابع: في تفصيل الحقوق وفيه خمسة مباحث:
321	.6662. الأول:
322	.6663. الثاني:
323	.6664. الثالث:
324	.6665. الرابع:
324	.6666. الخامس:
325	الفصل الخامس: في اللواحق وفيه ستة وعشرون بحثًا:
325	.6667. الأول:
325	.6668. الثاني:
326	.6669. الثالث:
326	.6670. الرابع:
327	.6671. الخامس:
327	.6672. السادس:
327	.6673. السابع:
328	.6674. الثامن:
328	.6675. التاسع:
328	.6676. العاشر:
328	.6677. احد عشر:
328	.6678. الثاني عشر:
329	.6679. الثالث عشر:
329	.6680. الرابع عشر:
330	.6681. الخامس عشر:
331	.6682. السادس عشر:
331	.6683. السابع عشر:
332	.6684. الثامن عشر:



332	.....	6.685. التاسع عشر:
333	.....	6.686. العثرون:
333	.....	6.687. الواحد و العثرون:
333	.....	6.688. الثاني و العثرون:
334	.....	6.689. الثالث و العثرون:
334	.....	6.690. الرابع و العثرون:
334	.....	6.691. الخامس و العثرون:
334	.....	6.692. السادس و العثرون:
335	.....	الفصل السادس: في الشهادة على الشهادة و فيه عشرة مباحث:
335	.....	6.693. الأول:
335	.....	6.694. الثاني:
336	.....	6.695. الثالث:
336	.....	6.696. الرابع:
337	.....	6.697. الخامس:
338	.....	6.698. السادس:
338	.....	6.699. السابع:
338	.....	6.700. الثامن:
339	.....	6.701. التاسع:
339	.....	6.702. العاشر:
339	.....	الفصل السابع: في الرجوع و فيه سبعة و عشرون بحثا:
339	.....	6.703. الأول:
340	.....	6.704. الثاني:
340	.....	6.705. الثالث:
341	.....	6.706. الرابع:
341	.....	6.707. الخامس:

343	..... السادس: .6708
344	..... السابع: .6709
344	..... الثامن: .6710
345	..... التاسع: .6711
346	..... العاشر: .6712
346	..... الحادي عشر: .6713
347	..... الثاني عشر: .6714
348	..... الثالث عشر: .6715
348	..... الرابع عشر: .6716
349	..... الخامس عشر: .6717
349	..... السادس عشر: .6718
349	..... السابع عشر: .6719
349	..... الثامن عشر: .6720
350	..... التاسع عشر: .6721
350	..... العشرون: .6722
350	..... الواحد والعشرون: .6723
351	..... الثاني والعشرون: .6724
351	..... الثالث والعشرون: .6725
352	..... الرابع والعشرون: .6726
354	..... الخامس والعشرون: .6727
354	..... السادس والعشرون: .6728
354	..... السابع والعشرون: .6729
356	..... كتاب الحدود وفيه مقاصد
356	..... إشارة
358	..... المقصد الأول: في حدِّ الزنا وفيه فصول:

358	الفصل الأول: في موجهه وفيه ثلاثة عشر بحثًا:
358	.6730 الأول:
358	.6731 الثاني:
359	.6732 الثالث:
359	.6733 الرابع:
360	.6734 الخامس:
360	.6735 السادس:
361	.6736 السابع:
361	.6737 الثامن:
361	.6738 التاسع:
362	.6739 العاشر:
362	.6740 الحادي عشر:
362	.6741 الثاني عشر:
362	.6742 الثالث عشر:
363	الفصل الثاني: فيما يثبت به الزنا
363	إشارة
363	القسم الأول: البيّنة وفيه اثنا عشر بحثًا:
363	.6743 الأول:
363	.6744 الثاني:
364	.6745 الثالث:
364	.6746 الرابع:
364	.6747 الخامس:
365	.6748 السادس:
365	.6749 السابع:
365	.6750 الثامن:

366	.....	6.751. التاسع:
366	.....	6.752. العاشر:
366	.....	6.753. الحادي عشر:
367	.....	6.754. الثاني عشر:
367	.....	القسم الثاني: الإقرار وفيه اثنا عشر بحثًا:
367	.....	6.755. الأول:
368	.....	6.756. الثاني:
368	.....	6.757. الثالث:
368	.....	6.758. الرابع:
368	.....	6.759. الخامس:
368	.....	6.760. السادس:
369	.....	6.761. السابع:
369	.....	6.762. الثامن:
370	.....	6.763. التاسع:
370	.....	6.764. العاشر:
370	.....	6.765. الحادي عشر:
371	.....	6.766. الثاني عشر:
371	.....	الفصل الثالث: في الحد وفيه اثنان وعشرون بحثًا:
371	.....	6.767. الأول:
372	.....	6.768. الثاني:
372	.....	6.769. الثالث:
373	.....	6.770. الرابع:
373	.....	6.771. الخامس:
373	.....	6.772. السادس:
373	.....	6.773. السابع:

374	..... الثامن: .6774
374	..... التاسع: .6775
374	..... العاشر: .6776
374	..... الحادي عشر: .6777
375	..... الثاني عشر: .6778
376	..... الثالث عشر: .6779
377	..... الرابع عشر: .6780
378	..... الخامس عشر: .6781
378	..... السادس عشر: .6782
378	..... السابع عشر: .6783
378	..... الثامن عشر: .6784
379	..... التاسع عشر: .6785
379	..... العشرون: .6786
379	..... الواحد والعشرون: .6787
380	..... الثاني والعشرون: .6788
381	..... خاتمة
384	..... المقصد الثاني: في حدّ اللّواط والسّحق والقيادة وفيه فصول:
384	..... الفصل الأول: في اللواط وفيه عشرة مباحث:
384	..... الأول: .6789
385	..... الثاني: .6790
385	..... الثالث: .6791
386	..... الرابع: .6792
386	..... الخامس: .6793
386	..... السادس: .6794
386	..... السابع: .6795

386 ..... الثامن: 6796.

387 ..... التاسع: 6797.

387 ..... العاشر: 6798.

388 ..... الفصل الثاني: في السَّحَق وفيه تسعة مباحث:

388 ..... الأول: 6799.

388 ..... الثاني: 6800.

389 ..... الثالث: 6801.

389 ..... الرابع: 6802.

389 ..... الخامس: 6803.

389 ..... السادس: 6804.

390 ..... السابع: 6805.

390 ..... الثامن: 6806.

390 ..... التاسع: 6807.

391 ..... الفصل الثالث: في القيادة

392 ..... المقصد الثالث: في وطء الأموات و البهائم وما يتبع ذلك ..

392 ..... إشارة

392 ..... الأول: 6808.

392 ..... الثاني: 6809.

393 ..... الثالث: 6810.

393 ..... الرابع: 6811.

394 ..... الخامس: 6812.

394 ..... السادس: 6813.

394 ..... السابع: 6814.

394 ..... الثامن: 6815.

396 ..... المقصد الرابع: في حدِّ المسكر و الفقاع وفيه عشرون بحثًا:

396	..... الأول: .6816
398	..... الثاني: .6817
398	..... الثالث: .6818
399	..... الرابع: .6819
399	..... الخامس: .6820
399	..... السادس: .6821
400	..... السابع: .6822
400	..... الثامن: .6823
400	..... التاسع: .6824
401	..... العاشر: .6825
401	..... الحادي عشر: .6826
401	..... الثاني عشر: .6827
402	..... الثالث عشر: .6828
402	..... الرابع عشر: .6829
403	..... الخامس عشر: .6830
403	..... السادس عشر: .6831
404	..... السابع عشر: .6832
404	..... الثامن عشر: .6833
404	..... التاسع عشر: .6834
404	..... العشرون: .6835
406	..... المقصد الخامس: في حدّ السرقة وفيه فصول: .6836
406	..... الفصل الأول: [في السارق وفيه أربعة عشر بحثًا]: .6837
406	..... الأول: .6836
407	..... الثاني: .6837
407	..... الثالث: .6838

407	.....	الرابع: 6.839
407	.....	الخامس: 6.840
408	.....	السادس: 6.841
408	.....	السابع: 6.842
408	.....	الثامن: 6.843
409	.....	التاسع: 6.844
409	.....	العاشر: 6.845
409	.....	الحادي عشر: 6.846
410	.....	الثاني عشر: 6.847
410	.....	الثالث عشر: 6.848
411	.....	الرابع عشر: 6.849
411	.....	الفصل الثاني: [في المسروق
411	.....	إشارة
411	.....	الأول: 6.850
412	.....	الثاني: 6.851
412	.....	الثالث: 6.852
413	.....	الرابع: 6.853
414	.....	الخامس: 6.854
414	.....	السادس: 6.855
415	.....	السابع: 6.856
415	.....	الثامن: 6.857
417	.....	التاسع: 6.858
417	.....	العاشر: 6.859
418	.....	الحادي عشر: 6.860
418	.....	الثاني عشر: 6.861



419	.....	6.862. الثالث عشر:
420	.....	الفصل الثالث: في الحجّة وفيه ثمانية مباحث:
420	.....	6.863. الأوّل:
420	.....	6.864. الثّاني:
420	.....	6.865. الثّالث:
421	.....	6.866. الرّابع:
421	.....	6.867. الخامس:
422	.....	6.868. السّادس:
422	.....	6.869. السّابع:
422	.....	6.870. الثّامن:
423	.....	الفصل الرّابع: في الحدّ وفيه سبعة مباحث:
423	.....	6.871. الأوّل:
423	.....	6.872. الثّاني:
423	.....	6.873. الثّالث:
424	.....	6.874. الرّابع:
425	.....	6.875. الخامس:
425	.....	6.876. السّادس:
426	.....	6.877. السّابع:
426	.....	الفصل الخامس: في اللواحق وفيه خمسة عشر بحثًا:
426	.....	6.878. الأوّل:
427	.....	6.879. الثّاني:
427	.....	6.880. الثّالث:
428	.....	6.881. الرّابع:
428	.....	6.882. الخامس:
429	.....	6.883. السّادس:

- 430 ..... 6884. السابع:
- 431 ..... 6885. الثامن:
- 431 ..... 6886. التاسع:
- 431 ..... 6887. العاشر:
- 432 ..... 6888. الحادي عشر:
- 432 ..... 6889. الثاني عشر:
- 432 ..... 6890. الثالث عشر:
- 432 ..... 6891. الرابع عشر:
- 433 ..... 6892. الخامس عشر:
- 434 ..... المقصد السادس: في حدّ المحارب وفيه واحد وعشرون بحثًا:
- 434 ..... 6893. الأول:
- 435 ..... 6894. الثاني:
- 435 ..... 6895. الثالث:
- 436 ..... 6896. الرابع:
- 436 ..... 6897. الخامس:
- 437 ..... 6898. السادس:
- 437 ..... 6899. السابع:
- 437 ..... 6900. الثامن:
- 437 ..... 6901. التاسع:
- 437 ..... 6902. العاشر:
- 438 ..... 6903. الحادي عشر:
- 438 ..... 6904. الثاني عشر:
- 438 ..... 6905. الثالث عشر:
- 439 ..... 6906. الرابع عشر:
- 439 ..... 6907. الخامس عشر:

- 440 ..... 6908. السادس عشر: .....
- 441 ..... 6909. السابع عشر: .....
- 441 ..... 6910. الثامن عشر: .....
- 441 ..... 6911. التاسع عشر: .....
- 442 ..... 6912. العشرون: .....
- 442 ..... 6913. الواحد والعشرون: .....
- 444 ..... المقصد السابع: في حدّ الردّة وفيه سبعة وعشرون بحثًا: .....
- 444 ..... 6914. الأوّل: .....
- 444 ..... 6915. الثاني: .....
- 445 ..... 6916. الثاني: .....
- 445 ..... 6917. الثالث: .....
- 445 ..... 6918. الرابع: .....
- 446 ..... 6919. الخامس: .....
- 446 ..... 6920. السادس: .....
- 446 ..... 6921. السابع: .....
- 447 ..... 6922. الثامن: .....
- 447 ..... 6923. التاسع: .....
- 447 ..... 6924. العاشر: .....
- 447 ..... 6925. الحادي عشر: .....
- 447 ..... 6926. الثاني عشر: .....
- 448 ..... 6927. الثالث عشر: .....
- 448 ..... 6928. الرابع عشر: .....
- 448 ..... 6929. الخامس عشر: .....
- 448 ..... 6930. السادس عشر: .....
- 449 ..... 6931. السابع عشر: .....

449	.....	6932. الثامن عشر:
449	.....	6933. التاسع عشر:
449	.....	6934. العشرون:
450	.....	6935. الحادي والعشرون:
451	.....	6936. الثاني والعشرون:
451	.....	6937. الثالث والعشرون:
451	.....	6938. الرابع والعشرون:
451	.....	6939. الخامس والعشرون:
452	.....	6940. السادس والعشرون:
453	.....	6941. السابع والعشرون:
454	.....	المقصد الثامن: في حدّ القذف وفيه مطالب:
454	.....	المطلب الأول: [في القذف وفيه تسعة مباحث:
454	.....	6942. الأول:
454	.....	6943. الثاني:
455	.....	6944. الثالث:
455	.....	6945. الرابع:
455	.....	6946. الخامس:
456	.....	6947. السادس:
456	.....	6948. السابع:
456	.....	6949. الثامن:
457	.....	6950. التاسع:
458	.....	المطلب الثاني: [في القاذف وفيه خمسة مباحث:
458	.....	6951. الأول:
458	.....	6952. الثاني:
458	.....	6953. الثالث:

459	.....	الرابع: 6954
459	.....	الخامس: 6955
459	.....	المطلب الثالث: في المقدوف وفيه أربعة مباحث:
459	.....	الأول: 6956
460	.....	الثاني: 6957
460	.....	الثالث: 6958
461	.....	الرابع: 6959
461	.....	المطلب الرابع: في الأحكام وفيه ثلاثة عشر بحثًا:
461	.....	الأول: 6960
462	.....	الثاني: 6961
462	.....	الثالث: 6962
462	.....	الرابع: 6963
462	.....	الخامس: 6964
463	.....	السادس: 6965
463	.....	السابع: 6966
463	.....	الثامن: 6967
464	.....	التاسع: 6968
465	.....	العاشر: 6969
465	.....	الحادي عشر: 6970
465	.....	الثاني عشر: 6971
465	.....	الثالث عشر: 6972
468	.....	كتاب الجنائيات وفيه مقدّمة ومقاصد
468	.....	إشارة
470	.....	أما المقدّمة
470	.....	إشارة

470	..... الأول: 6973
472	..... الثاني: 6974
473	..... الثالث: 6975
474	..... الرابع: 6976
476	..... المقصد الأول: في العمد
476	..... اشارة
476	..... المطلب الأول: في علة تحقّقه وفيه فصول:
476	..... الفصل الأول: في تميز المباشر و السبب و الشرط وفيه ثمانية مباحث:
476	..... الأول: 6977
477	..... الثاني: 6978
477	..... الثالث: 6979
478	..... الرابع: 6980
478	..... الخامس: 6981
479	..... السادس: 6982
479	..... السابع: 6983
479	..... الثامن: 6984
480	..... الفصل الثاني: في اجتماع المباشر و السبب
480	..... اشارة
480	..... القسم الأول: أن يكون السبب أغلب وفيه سبعة مباحث:
480	..... الأول: 6985
481	..... الثاني: 6986
481	..... الثالث: 6987
482	..... الرابع: 6988
482	..... الخامس: 6989
483	..... السادس: 6990

483	..... السّابع: 6991
484	..... القسم الثاني: ألا يكون السّبب أغلب و فيه ستة مباحث:
484	..... الأوّل: 6992
484	..... الثّاني: 6993
484	..... الثّالث: 6994
485	..... الرّابع: 6995
486	..... الخامس: 6996
486	..... السّادس: 6997
486	..... الفصل الثالث: في طريان المباشرة على المباشرة و فيه سبعة مباحث:
486	..... الأوّل: 6998
486	..... الثّاني: 6999
487	..... الثّالث: 7000
487	..... الرّابع: 7001
488	..... الخامس: 7002
489	..... السّادس: 7003
489	..... السّابع: 7004
490	..... الفصل الرابع: في الاشتراك و فيه عشرة مباحث:
490	..... الأوّل: 7005
490	..... الثّاني: 7006
491	..... الثّالث: 7007
492	..... الرّابع: 7008
492	..... الخامس: 7009
493	..... السّادس: 7010
493	..... السّابع: 7011
494	..... الثّامن: 7012

495	..... 7013. التاسع:
495	..... 7014. العاشر:
496	..... المطلب الثاني: في الواجب بالعمد
496	..... اشارة.
496	..... الفصل الأول: التساوي في الحرّية شرط في القصاص وفيه أربعة وعشرون بحثا:
496	..... 7015. الأول:
497	..... 7016. الثاني:
497	..... 7017. الثالث:
497	..... 7018. الرابع:
498	..... 7019. الخامس:
499	..... 7020. السادس:
499	..... 7021. السابع:
500	..... 7022. الثامن:
500	..... 7023. التاسع:
501	..... 7024. العاشر:
501	..... 7025. الحادي عشر:
502	..... 7026. الثاني عشر:
502	..... 7027. الثالث عشر:
502	..... 7028. الرابع عشر:
503	..... 7029. الخامس عشر:
504	..... 7030. السادس عشر:
504	..... 7031. السابع عشر:
505	..... 7032. الثامن عشر:
506	..... 7033. التاسع عشر:
506	..... 7034. العشرون:



507	.....	7035 .الحادي والعشرون:
507	.....	7036 .الثاني والعشرون:
508	.....	7037 .الثالث والعشرون:
508	.....	7038 .الرابع والعشرون:
509	.....	الفصل الثاني: [في التساوي في الدين وفيه اثنا عشر بحثا]:
509	.....	7039 .الأول:
509	.....	7040 .الثاني:
510	.....	7041 .الثالث:
510	.....	7042 .الرابع:
511	.....	7043 .الخامس:
511	.....	7044 .السادس:
513	.....	7045 .السابع:
513	.....	7046 .الثامن:
513	.....	7047 .التاسع:
514	.....	7048 .العاشر:
514	.....	7049 .الحادي عشر:
514	.....	7050 .الثاني عشر:
515	.....	الفصل الثالث: [في انتفاء الأبوة وفيه سبعة مباحث]:
515	.....	7051 .الأول:
515	.....	7052 .الثاني:
515	.....	7053 .الثالث:
516	.....	7054 .الرابع:
517	.....	7055 .الخامس:
517	.....	7056 .السادس:
518	.....	7057 .السابع:

518	الفصل الرابع: [في كمال القاتل وفيه تسعة مباحث: ..
518	.7058 الأول: ..
518	.7059 الثاني: ..
519	.7060 الثالث: ..
519	.7061 الرابع: ..
519	.7062 الخامس: ..
519	.7063 السادس: ..
520	.7064 السابع: ..
520	.7065 الثامن: ..
520	.7066 التاسع: ..
521	المطلب الثالث: فيما يثبت به وفيه فصول: ..
521	الفصل الأول: في الدعوى وفيه ثمانية مباحث: ..
521	.7067 الأول: ..
521	.7068 الثاني: ..
522	.7069 الثالث: ..
522	.7070 الرابع: ..
522	.7071 الخامس: ..
522	.7072 السادس: ..
523	.7073 السابع: ..
523	.7074 الثامن: ..
523	الفصل الثاني: [في الإقرار وفيه أربعة مباحث: ..
523	.7075 الأول: ..
523	.7076 الثاني: ..
524	.7077 الثالث: ..
524	.7078 الرابع: ..

524	الفصل الثالث: في البيئَة وفيه تسعة مباحث:
524	7079. الأول:
525	7080. الثاني:
526	7081. الثالث:
526	7082. الرابع:
527	7083. الخامس:
528	7084. السادس:
528	7085. السابع:
529	7086. الثامن:
529	7087. التاسع:
530	الفصل الرابع: في القسامة
530	اشارة
530	الطرف الأول: في مظنته وفيه سبعة مباحث:
530	7088. الأول:
531	7089. الثاني:
531	7090. الثالث:
531	7091. الرابع:
531	7092. الخامس:
532	7093. السادس:
532	اشارة
532	أحدها:
532	7094. الأمر الثاني:
533	7095. الأمر الثالث:
533	7096. الأمر الرابع:
533	7097. الأمر الخامس:

- 533 .....7098. السابع:
- 534 .....الطرف الثاني: في كَيْفِيَّةِ القِسَامَةِ و فيه أحد عشر بحثًا:
- 534 .....7099. الأول:
- 534 .....7100. الثاني:
- 535 .....7101. الثالث:
- 536 .....7102. الرابع:
- 536 .....7103. الخامس:
- 536 .....7104. السادس:
- 536 .....7105. السابع:
- 537 .....7106. الثامن:
- 538 .....7107. التاسع:
- 538 .....7108. العاشر:
- 539 .....7109. الحادي عشر:
- 539 .....الطرف الثالث: في الحالف و فيه ستة مباحث:
- 539 .....7110. الأول:
- 540 .....7111. الثاني:
- 540 .....7112. الثالث:
- 540 .....7113. الرابع:
- 540 .....7114. الخامس:
- 541 .....7115. السادس:
- 542 .....الطرف الرابع: في الأحكام و فيه خمسة مباحث:
- 542 .....7116. الأول:
- 542 .....7117. الثاني:
- 542 .....7118. الثالث:
- 543 .....7119. الرابع:

543	.....: الخامس: .7120
544	.....المطلب الرابع: في كيفية الاستيفاء وفيه اثنان وعشرون بحثًا:
544	.....: الأول: .7121
544	.....: الثاني: .7122
545	.....: الثالث: .7123
545	.....: الرابع: .7124
546	.....: الخامس: .7125
546	.....: السادس: .7126
547	.....: السابع: .7127
547	.....: الثامن: .7128
548	.....: التاسع: .7129
548	.....: العاشر: .7130
549	.....: الحادي عشر: .7131
550	.....: الثاني عشر: .7132
550	.....: الثالث عشر: .7133
552	.....: الرابع عشر: .7134
552	.....: الخامس عشر: .7135
553	.....: السادس عشر: .7136
554	.....: السابع عشر: .7137
555	.....: الثامن عشر: .7138
556	.....: التاسع عشر: .7139
557	.....: العشرون: .7140
557	.....: الحادي والعشرون: .7141
558	.....: الثاني والعشرون: .7142
560	.....المقصد الثاني: في قصاص الطرف وفيه اثنان وعشرون بحثًا:

560	..... الأول: .7143
560	..... الثاني: .7144
562	..... الثالث: .7145
562	..... الرابع: .7146
563	..... الخامس: .7147
563	..... السادس: .7148
564	..... السابع: .7149
564	..... الثامن: .7150
565	..... التاسع: .7151
567	..... العاشر: .7152
567	..... الحادي عشر: .7153
569	..... الثاني عشر: .7154
570	..... الثالث عشر: .7155
572	..... الرابع عشر: .7156
574	..... الخامس عشر: .7157
575	..... السادس عشر: .7158
576	..... السابع عشر: .7159
576	..... الثامن عشر: .7160
578	..... التاسع عشر: .7161
578	..... العشرون: .7162
579	..... الحادي والعشرون: .7163
580	..... الثاني والعشرون: .7164
582	..... المقصد الثالث: في الخطأ وشبهه العمد
582	..... اشارة
582	..... الفصل الأول: في الموجب وفيه ثمانية عشر بحثا:

582	..... الأول: .7165
582	..... الثاني: .7166
583	..... الثالث: .7167
584	..... الرابع: .7168
584	..... الخامس: .7169
584	..... السادس: .7170
585	..... السابع: .7171
585	..... الثامن: .7172
586	..... التاسع: .7173
587	..... العاشر: .7174
588	..... الحادي عشر: .7175
589	..... الثاني عشر: .7176
590	..... الثالث عشر: .7177
591	..... الرابع عشر: .7178
591	..... الخامس عشر: .7179
592	..... السادس عشر: .7180
592	..... السابع عشر: .7181
593	..... الثامن عشر: .7182
594	..... الفصل الثاني: في الأسباب وفيه عشرون بحثًا: .7183
594	..... الأول: .7183
595	..... الثاني: .7184
596	..... الثالث: .7185
597	..... الرابع: .7186
598	..... الخامس: .7187
599	..... السادس: .7188

599	..... السابع: .7189
600	..... الثامن: .7190
600	..... التاسع: .7191
601	..... العاشر: .7192
602	..... الحادي عشر: .7193
602	..... الثاني عشر: .7194
603	..... الثالث عشر: .7195
603	..... الرابع عشر: .7196
604	..... الخامس عشر: .7197
604	..... السادس عشر: .7198
605	..... السابع عشر: .7199
605	..... الثامن عشر: .7200
605	..... التاسع عشر: .7201
606	..... الفصل الثالث: في اجتماع الموجبات وفيه عشرة مباحث: .7202
606	..... الأول: .7202
607	..... الثاني: .7203
607	..... الثالث: .7204
608	..... الرابع: .7205
609	..... الخامس: .7206
609	..... السادس: .7207
609	..... السابع: .7208
610	..... الثامن: .7209
611	..... التاسع: .7210
612	..... العاشر: .7211
614	..... كتاب الدييات



614	.....	اشارة
616	.....	المقصد الأول: في مقاديرها
616	.....	اشارة
616	.....	الفصل الأول: في دية النفس وفيه ستة عشر بحثا:
616	.....	.7212. الأول:
617	.....	.7213. الثاني:
618	.....	.7214. الثالث:
618	.....	.7215. الرابع:
619	.....	.7216. الخامس:
619	.....	.7217. السادس:
620	.....	.7218. السابع:
621	.....	.7219. الثامن:
621	.....	.7220. التاسع:
623	.....	.7221. العاشر:
623	.....	.7222. الحادي عشر:
624	.....	.7223. الثاني عشر:
624	.....	.7224. الثالث عشر:
624	.....	.7225. الرابع عشر:
625	.....	.7226. الخامس عشر:
625	.....	.7227. السادس عشر:
626	.....	الفصل الثاني: فيما دون النفس
626	.....	اشارة
626	.....	الطرف الأول: في الإبانة
626	.....	اشارة
626	.....	.7228. الأول:

627	.....	.7229 الثاني:
633	.....	.7230 الثالث:
635	.....	.7231 الرابع:
636	.....	.7232 الخامس:
637	.....	.7233 السادس:
638	.....	.7234 السابع:
638	.....	.7235 الثامن:
638	.....	.7236 التاسع:
638	.....	.7237 العاشر:
638	.....	.7238 الحادي عشر:
640	.....	.7239 الثاني عشر:
642	.....	.7240 الثالث عشر:
643	.....	.7241 الرابع عشر:
645	.....	.7242 الخامس عشر:
645	.....	.7243 السادس عشر:
646	.....	.7244 السابع عشر:
649	.....	.7245 الثامن عشر:
652	.....	.7246 التاسع عشر:
653	.....	.7247 العشرون:
653	.....	.7248 الحادي والعشرون:
654	.....	.7249 الثاني والعشرون:
655	.....	.7250 الثالث والعشرون:
655	.....	.7251 الرابع والعشرون:
656	.....	.7252 الخامس والعشرون:
657	.....	.7253 السادس والعشرون:

658	.....	.7254. السابع والعشرون:
662	.....	.7255. الثامن والعشرون:
662	.....	.7256. التاسع والعشرون:
662	.....	.7257. الثلاثون:
663	.....	الطرف الثاني: في إبطال المنافع
663	.....	اشارة
663	.....	.7258. الأول:
664	.....	.7259. الثاني:
665	.....	.7260. الثالث:
667	.....	.7261. الرابع:
668	.....	.7262. الخامس:
668	.....	.7263. السادس:
668	.....	.7264. السابع:
668	.....	.7265. الثامن:
669	.....	.7266. التاسع:
669	.....	.7267. العاشر:
670	.....	.7268. الحادي عشر:
670	.....	.7269. الثاني عشر:
670	.....	الطرف الثالث: في الشجاج والجراح
670	.....	اشارة
670	.....	.7270. الأول:
671	.....	.7271. الثاني:
671	.....	.7272. الثالث:
672	.....	.7273. الرابع:
672	.....	.7274. الخامس:

672	.....	.7275	السادس:
673	.....	.7276	السابع:
673	.....	.7277	الثامن:
673	.....	.7278	التاسع:
674	.....	.7279	العاشر:
675	.....	.7280	الحادي عشر:
675	.....	.7281	الثاني عشر:
676	.....	.7282	الثالث عشر:
677	.....	.7283	الرابع عشر:
677	.....	.7284	الخامس عشر:
677	.....	.7285	السادس عشر:
677	.....	.7286	السابع عشر:
679	.....	.7287	الثامن عشر:
679	.....	.7288	التاسع عشر:
679	.....	.7289	العشرون:
680	.....		الفصل الثالث: في دية الجنين وفيه عشرون بحثاً:
680	.....	.7290	الأول:
680	.....	.7291	الثاني:
681	.....	.7292	الثالث:
681	.....	.7293	الرابع:
682	.....	.7294	الخامس:
682	.....	.7295	السادس:
683	.....	.7296	السابع:
683	.....	.7297	الثامن:
683	.....	.7298	التاسع:

683	..... العاشر: .7299
684	..... الحادي عشر: .7300
684	..... الثاني عشر: .7301
685	..... الثالث عشر: .7302
685	..... الرابع عشر: .7303
685	..... الخامس عشر: .7304
686	..... السادس عشر: .7305
686	..... السابع عشر: .7306
686	..... الثامن عشر: .7307
687	..... التاسع عشر: .7308
688	..... العشرون: .7309
688	..... الفصل الرابع: في الجناية على الحيوان وفيه خمسة مباحث:
688	..... الأول: .7310
688	..... الثاني: .7311
689	..... الثالث: .7312
689	..... الرابع: .7313
690	..... الخامس: .7314
690	..... الفصل الخامس: في الكفارة بالقتل وفيه ثمان مباحث:
690	..... الأول: .7315
690	..... الثاني: .7316
691	..... الثالث: .7317
691	..... الرابع: .7318
691	..... الخامس: .7319
691	..... السادس: .7320
691	..... السابع: .7321

691	.....: الثامن: .7322
693	.....: المقصد الثاني: في محل الدية وفيه ثلاث وعشرون بحثا:
693	.....: الأول: .7323
694	.....: الثاني: .7324
694	.....: الثالث: .7325
695	.....: الرابع: .7326
695	.....: الخامس: .7327
696	.....: السادس: .7328
696	.....: السابع: .7329
696	.....: الثامن: .7330
697	.....: التاسع: .7331
697	.....: العاشر: .7332
697	.....: الحادي عشر: .7333
697	.....: الثاني عشر: .7334
698	.....: الثالث عشر: .7335
698	.....: الرابع عشر: .7336
698	.....: الخامس عشر: .7337
698	.....: السادس عشر: .7338
699	.....: السابع عشر: .7339
699	.....: الثامن عشر: .7340
700	.....: التاسع عشر: .7341
700	.....: العشرون: .7342
700	.....: الحادي والعشرون: .7343
700	.....: الثاني والعشرون: .7344
701	.....: الثالث والعشرون: .7345

701 ..... كلمة المصنف

702 ..... كلمة المحقق

704 ..... تعريف مركز

سرشناسه : علامه حلی ، حسن بن یوسف ، 648 - 726ق.

عنوان و نام پدیدآور : تحریر الاحكام الشرعيه على مذهب الاماميه / جمال الدين ابى منصور الحسن بن يوسف بن المطهر المعروف بالعلامه الحلي ؛ اشرف جعفر السبحاني ؛ تحقيق ابراهيم البهادري .

مشخصات نشر : قم : موسسه الامام الصادق (ع) ، 1421ق . = 1379.

مشخصات ظاهری : 6ج.

شابک : دوره 6-91-6243-964 ؛ ج. 1 7-65-6243-964 ؛ 21000 ريال : ج. 2 5-66-6243-964 ؛ ج. 3 964-6243-66-5 ؛ ج. 4 7-003-357-964 ؛ ج. 5 5-018-357-964 ؛

یادداشت : عربی .

یادداشت : ج. 1 و 2 (چاپ اول: 1420ق. = 1378).

یادداشت : ج. 4 (چاپ اول : 1421ق . = 1379).

یادداشت : ج. 5 (چاپ اول: 1422ق . = 1380).

موضوع : فقه جعفری -- قرن 8ق.

شناسه افزوده : سبحانی تبریزی ، جعفر ، 1308 - ، مترجم

شناسه افزوده : بهادری ، ابراهیم

رده بندی کنگره : BP182/3 /ع8ت3 1378

رده بندی دیویی : 297/342

شماره کتابشناسی ملی : م 78-24069

تنظیم متن دیجیتال میثم حیدری

ص: 1



دعانا إلى كتابة هذه السطور هو التعريف بكتابه المائل بين يديك أعني «تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية» الذي يتمتع بميزة خاصة وهي العناية الوافية بالتفريع والتخريج بنحو قل نظيره، كلّ هذا في عصر راج فيه التخريج وفق المذاهب الأربعة، فإنّ الاجتهاد وإن أقفل في أواسط القرن السابع (1) إلا أنّ التفريع وفق المذاهب كان شائعاً قبل الاقفال وبعده، وقد ألف غير واحد من علماء الفريقين كتباً في هذا المضمون نذكر منها ما يلي:

1. «المغني» لعبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي (541-620) وقد أسهب فيه الكلام في الفقه المقارن حسب المذاهب الأربعة ورجح رأي الحنابلة.
  2. «العزیز شرح الوجيز» المعروف بالشرح الكبير تأليف عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القزويني الشافعي (المتوفى سنة 623 هـ) مع ترجيح رأي إمامه.
  3. «المجموع» لأبي زكريا محيي الدين المعروف بالنووي (631-676) وهو شرح لكتاب المهذب لأبي إسحاق الشيرازي (396-476).
- وهذه الكتب مشحونة بالتخريج والتفريع على مذاهب أئمتهم ولذلك أطلق على القرنين: السادس والسابع عصراً للتخريج والتفريع.
- وقد شاطر علماؤنا الإمامية فقهاء السنة في تأليف كتب تفريعية مع فارق خاص وهو أنّ باب الاجتهاد كان مفتوحاً عند الإمامية ولم يكن مبنياً على فقه إمام خاص بخلاف تفريعاتهم فإنّها لا تتعدى عن مذهب إمام معين.

ص: 2

و من الكتب التفريعية التي صنفها علمائنا الإمامية في القرنين السادس و السابع.

1. «السرائر» لمحمد بن إدريس الحلّي (543-598).

2. «شرائع الإسلام» تأليف نجم الدين جعفر بن الحسن بن يحيى بن الحسن بن سعيد الحلبي المعروف بالمحقق الحلبي (602-676) و كتابه هذا أفضل ما ألّف في الفقه الإمامي بلغة واضحة، فهو من أحسن المتون ترتيباً و أجمعها للفروع، كما أنّ كتابه الآخر «المعتبر في شرح المختصر» كتاب رائع يعدّ من أنفس الكتب الفقهية الاستدلالية و كان السيد المحقق البروجردي (1292-1380) يذكر هذا الكتاب في دروسه الشريفة باجلال و إكبار و يقول: لم يؤلف على غراره تأليف.

3. «بشرى المحققين» تأليف أحمد بن موسى بن جعفر بن طاوس (ت 673 هـ) في ستة أجزاء.

4. «تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية» تأليف العلامة الحلبي الطائر الصيبي و هذا الكتاب من أجمع الكتب الفقهية للفروع عند الشيعة الإمامية، فقد خاض في عباب الفروع و استقى موادها من كتب الفريقين، و أبدى فيه رأي الإمامية حسب موازين فقههم.

وقد مرّ في تقديمنا على الكتاب في الجزء الأوّل أنّ شيخنا المجيز آقابرگ الطهراني (1293-1389) حكى عن بعضهم أنّه أحصيت مسأله فبلغت أربعين ألف مسألة (1).

ص: 3

و الحقّ انّ مسائله الرئيسية أقلّ من هذا، ولكن الفروع المندرجة تحت كل مسألة ربما تناهز ما ذكره شيخنا المجيز.

وقد استمد في جمع الفروع و تحليلها من كتاب «المبسوط» للشيخ الطوسي (ت 460) و «المهذب» لابن البراج (ت 481) و «السرائر» لابن إدريس الحلبي و غيرها، فعاد الكتاب موسوعة فقهية تفريعية قلّ نظيرها و قد طبع في سالف الزمان طبعة حجرية رديئة.

و ها نحن نزفّ البشرى إلى فقهاءنا و فقهاء الإسلام بانّ هذا التراث القيم طبع أخيرا في خمسة أجزاء بحلة قشبية محققا مصحّحا لا ترى فيه زيغا و لا عوجا مقرونا بالتخريج و التوضيح و التحقيق فيما يحتاج إليه.

و لا غرو فانّ محقق هذا الكتاب هو الفاضل الحجّة الشيخ إبراهيم البهادري المراغي دامت افاضاته فقد كرّس حياته الغالية لإحياء التراث الإسلامي و قد قام بتحقيق و تخريج غير واحد من الكتب.

و نحن بدورنا نتقدم إليه بالشكر و نرجو له مزيدا من التوفيق و العطاء.

حرّره في قم المقدسة جعفر السبحاني في 20 جمادي الأخرى يوم ميلاد فاطمة الزهراء عليها السّلام من شهر عام 1422 هـ





6270. الأول:

كان التوارث في ابتداء الإسلام بالحلف، فكان الرجل يقول للرجل: دمي دمك، وذمتي ذمتك، و مالي مالك، تنصرتني و أنصرك، و ترثني و أرثك، فيتعاقدان الحلف بينهما على ذلك، فيتوارثان به دون القرابة، و ذلك قوله تعالى: (وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتَوْهُمْ نَصِيْبَهُمْ) (1).

ثم نسخ و صار التوارث بالإسلام و الهجرة، فإذا كان للمسلم ولد لم يهاجر ورثه المهاجرون دونه، و ذلك قوله تعالى: (وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا) (2).

ثم نسخ ذلك بقوله تعالى: (وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ) (3) و أنزل الله تعالى آيات التوارث.

6271. الثاني:

إنما يثبت الميراث بأمرين: نسب و سبب، و مراتب النسب ثلاث: الأولى: الأبوان و الأولاد و إن نزلوا.

ص: 7

1- . النساء: 33.

2- . الأنفال: 72.

3- . الأنفال: 75.

الثانية: الإخوة وأولادهم والأجداد وإن علوا.

الثالثة: الأخوان والأعمام.

والسبب إما بالزوجية وإما بالولاء، ومراتب الولاء ثلاث:

ولاء العتق، وضامن الجريرة، والإمام.

### 6272. الثالث:

لا يثبت الميراث عندنا بالتعصيب، بل الفاضل عن ذوي الفروض لمساويهم إذا لم يكن له فرض بالقرابة كأبوين وزوج، للزوج النصف، و للأُم الثلث والباقي للأب.

ولو فقد المساوي لم يعط الأبعد، بل ردّ الفاضل على ذوي الفروض عدا الزوج والزوجة، فإنه لا يردّ عليهما إلا على ما يأتي، كأبوين وبنت وأخ، للبنات النصف، ولكل من الأبوين السدس، والباقي يردّ عليهما وعلى البنت بالنسبة، ولا شيء للأخ.

ص: 8

## المقصد الثاني: في ميراث الأنساب و فيه مطالب:

### المطلب الأول: في مقادير السهام و فيه أربعة مباحث:

#### 6273. الأول:

السهم ستة: النصف، و نصفه و هو الربع، و نصف نصفه و هو الثمن، و الثلثان، و نصفه و هو الثلث، و نصف نصفه و هو السدس.

فالنصف لأربعة: سهم البنت، و الأخت للأبوين، أو للأب، و الزوج مع عدم الولد.

و الربع لاثنين: سهم الزوج مع الولد، و الزوجة مع عدمه.

و الثلثان لاثنين: البنتان فصاعدا، و الأختان فصاعدا للأبوين أو للأب.

و الثلث لاثنين: الأم مع عدم الحاجب، و لما زاد على الواحد من ولد الأم.

ص: 9



و السدس لثلاثة: للأب مع الولد وللأم معه، أو مع الإخوة، و للواحد من ولد الأم .

## 6274. الثاني:

يصح اجتماع النصف مع مثله، كزوج وأخت لأبوين، و مع الربع، كبنت وزوج، أو أخت لهما(1) وزوجة، و مع الثمن كزوجة وبنت، و مع الثلث، كزوج وأخوين للأم، و مع السدس، كبنت وأبوين.

و يصح اجتماع الربع مع الثلثين، كزوج و بنتين، أو زوجة وأختين للأبوين، و مع الثلث، كزوجة وأخوين للأم، و مع السدس، كزوج و أبوين و بنت، أو زوجة وأخ من الأم وإخوة من الأبوين.

و يصح اجتماع الثمن مع الثلثين، كزوجة و بنتين، و مع السدس، كزوجة و أبوين و ولد.

و لا يجتمع النصف و الثلثان لبطلان العول، بل يدخل النقص على الأختين، و لا يجتمع الربع و الثمن مع الثلث، و لا الثلث مع السدس تسمية.(2)

## 6275. الثالث:

العول(3) باطل عندنا، لامتناع أن يجعل الله تعالى في مال ما لا يفي به، وإنما يحصل بمزاحمة الزوج أو الزوجة، فيدخل النقص على البنت أو البنات أو الأب أو الأخت من قبله،(4) أو من قبل الأبوين، أو على

ص: 10

1- . أي الأبوين.

2- . أي بالفرض و التقدير و إن أمكن اجتماعهما بالقرابة كالثلث مع السدس، إذا كان الوارث زوجا و أمّا بلا حاجب و أباً، فللزوجة النصف، و للأم الثلث، و للأب السدس بالقرابة لا بالفرض.

3- . العول عبارة عن قصور التركة عن سهام ذوي الفروض و هو ضد التعصيب. مجمع البحرين.

4- . أي قبل الأب.

الأخوات كذلك(1) دون الزوج والزوجة، ودون الأمّ ومن يتقرّب بها.

#### 6276. الرابع:

مخرج النصف من اثنين، ونصفه أربعة، ونصف نصفه من ثمانية، ومخرج الثلثين ونصفه من ثلاثة، ومخرج نصف نصفه من ستة(2).  
ولو اجتمعت سهام فاجعل المخرج لأقلّ المتداخلين(3)، كالنصف والثلث، فالمخرج ثمانية. ولو كانا غير متداخلين، فخذ أقلّ عدد يخرجانه، كالثلث والرابع من اثني عشر، والثلث والثلث من أربعة وعشرين.

#### المطلب الثاني: في ميراث الأبوين والأولاد وفيه أحد عشر بحثاً:

#### 6277. الأول:

الأب إن انفرد أخذ المال، وكذا الأم لكن الثلث لها بالتسمية والباقي بالزّد، ولو اجتمعاً فللأمّ الثلث وللأب الباقي.  
ولو كان معها إخوة حجّبوا الأمّ عن الثلث إلى السّدس، وكان الباقي للأب بشروط خمسة:

ص: 11

- 1- . أي من قبل الأب أو الأبوين.
- 2- . أي إذا كان في الورثة ذو فرض واحد فالمال يقسّم ابتداء على مخرج فرضه، كما إذا كان في الفريضة نصف لا غير كزوج مع المرتبة الثانية، فأصل الفريضة اثنان.
- 3- . التداخل كون العدد الأكبر من مضاعفات العدد الأصغر كالسّعة والثلاثة، فالمخرج المشترك بين الثلث والسّدس، السّعة لأنّ السّدس أقلّ من الثلث، وهكذا.

العدد، وهو أن يكونوا ذكرين، أو ذكرا و امرأتين، أو أربع نساء، فلو كانوا أقل من ذلك لم يحجبوا.

وانتفاء موانع الإرث، أعني: الكفر والقتل والرقّ .

ووجود الأب.

وانفصالهم، فلا يحجب الحمل.

وأن يتقربوا بالأبوين أو بالأب، فلو كانوا من قبل الأمّ فلا حجب، ولا يحجب أولاد الإخوة وإن تعدّدوا، ولا من الخنثى أقل من أربعة.

### 6278. الثاني:

الابن إذا انفرد فله المال، فلو كان اثنين فصاعدا فكذلك بينهم بالسوية.

وللبنت المنفردة النصف والباقي ردّ عليها، وللبنتين فصاعدا إذا انفردن الثلثان، والباقي لهما أولهنّ بالردّ.

ولو اجتمع البنون والبنات فللذكر ضعف الأنثى.

### 6279. الثالث:

للأب مع الابن السدس، والباقي للابن، وكذا الأمّ، ولو اجتمعا معه فلهما السدسان والباقي للابن، ولو كانا مع الأبناء فلهما السدسان، والباقي للأبناء بالسوية.

ولللأب مع بنت السدس، وللبنت النصف، والباقي يرّد عليهما أرباعا، وكذا الأمّ معها. (1)

ص: 12

1- . صورة المسألة هكذا: للبت 1/2 و للأب 1/6

ولو اجتمعوا مع البنت فلها السدسان، و للبنت النصف، و الباقي يردهم أخماسا،(1) إلا مع الإخوة الحاجبين فيختص الرد بالأب و البنت أرباعا.

ولكل من الأبوين مع البنيتين فصاعدا السدس، و للبنتين فصاعدا الثلثان بالسوية.

ولأحدهما مع البنيتين فصاعدا السدس، و للبنتين فصاعدا الثلثان بالسوية، و الباقي يرده على أحد الأبوين و على البنيتين أو البنات أخماسا.(2)

ولو اجتمع الأولاد الذكور و الإناث مع أحد الأبوين أو معهما، فلكل واحد من الأبوين السدس و الباقي للأولاد و للذكر مثل حظ الأنثيين.

#### 6280. الرابع:

لو اجتمع أحد الأبوين مع الزوج أو الزوجة، فلزوج أو

ص: 13

1- . صورة المسألة هكذا: للبنت 1/2 و للأب 1/6 و للأم 1/6 + 1/2 + 1/6 + 1/6 + 1 + 1 + 5/6 و الباقي 1/6 يقسم على نسبة سهامهم و هي خمسة، فتضرب في أصل الفريضة تحصل ثلاثون، للبنت 15/30 و للأب 5/30 و للأم 5/30 و الباقي 5/30 يعطى للبنت 3/30 و للأب 1/30 و للأم 1/30 فيصير سهم الأب 1/56/30 و سهم الأم 1/56/30 و سهم البنت 3/518/30.

2- . صورة المسألة هكذا: للأب 1/6 و للبنتين 1/6 + 1/6 + 2/3 و الباقي 1/6 يقسم على نسبة سهامهم و هي خمسة، فتضرب الخمسة في الستة تحصل ثلاثون للأب 5/30، و للبنتين 20/30، و الباقي 5/30، يعطى للأب 1/30 و للبنتين 4/30. فيصير سهم الأب 1/56/30 و سهم البنيتين 4/524/30.

الزوجة نصيبهما الأعلى، و الباقي لأحد الأبوين، فإن كان أمّا فلها الثلث و الباقي بالردّ.

ولو اجتمع الأبوان و أحد الزوجين، فلأحد الزوجين نصيبه الأعلى، و للأمّ ثلث الأصل مع عدم الإخوة، و السّدس معهم، و الباقي على التقديرين للأب.

ولو كان معهم ولد ذكر فلكلّ واحد من الأبوين السّدس، و لأحد الزوجين نصيبه الأدنى، و الباقي للولد الذكر إن كان واحداً، و إن كان أكثر فلهما بالسّوية.

ولو كان عوض الذكر أنثى فلكلّ من الأبوين السدس، و للبنّات النصف، و لأحد الزوجين (1) نصيبه الأدنى، و الباقي يرّد على البنّات و الأبوين أخماساً، و مع الإخوة يرّد على البنّات و الأب أرباعاً.

ولو اجتمع الأبوين و أحد الزوجين مع البنّتين فصاعداً، فللأبوين

ص: 14

1- . هكذا كان في النسختين و لكن الأصحّ : و للزوجة نصيبها الأدنى فإنّ الردّ يتحقّق بوجود الأبوين و البنّات و الزوجة، للأبوين  $2/6$  و البنّات  $1/2$  و الزوجة  $1/8$ ، مجموعها  $2/6 + 1/2 + 8/24 + 1/8 + 12 + 3 + 23/24$  و الباقي  $1/24$ ، يرّد على البنّات و الأبوين أخماساً مع عدم الحاجب للأمّ، فتضرب الخمسة في أصل الفريضة يصير مائة و عشرين، للأب  $20/120$  و للأمّ  $20/120$  و للبنّات  $60/120$  و للزوجة  $15/120$  و الباقي  $5/120$  يعطى للأب  $1/120$  و للأمّ  $1/120$  و للبنّات  $3/120$ . و لو كان بدل الزوجة الزوج، يحصل العول لأنّ سهم الأبوين سدسان و سهم البنّات النصف و سهم الزوج الربع  $2/6 + 1/2 + 4/12 + 1/4 + 6 + 3 + 13/12$  فيدخل النقص على البنّات و به صرّح في السطور الآتية فسهم الأب  $2/12$  و سهم الأمّ  $2/12$  و سهم الزوج  $3/12$  و الباقي  $5/12$  للبنّات.

السدسان، ولأحد الزوجين نصيبه الأدنى، والباقي للبنتين فصاعداً، ودخل النقص على البنات خاصة (1).

وكذا يدخل النقص على البنت مع الزوج والأبوين.

ولو اجتمع أحد الزوجين والأبوان والأولاد الذكور والإناث، فلأحد الزوجين نصيبه (2) الأدنى، ولكل من الأبوين السدس، والباقي للأولاد للذكر ضعف الأنثى.

### 6281. الخامس:

أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم عند عدمهم في مقاسمة الأبوين، وفي حجبهما عن أعلى السهمين إلى أدناهما.

وشرط ابن بابويه رحمه الله في توريثهم عدم الأبوين، وأخذ على الفضل بن شاذان في قوله بمثل ما قلناه (3).

ولا يرث أحد من أولاد الأولاد ذكورا كانوا أو إناثا مع وجود الولد للصلب ذكرا كان أو أنثى، ويمنعون كل من يمنعه الأولاد من الأجداد والإخوة وغيرهم،

ص: 15

1- . للأب  $1/6$  وللأم  $1/6$  وللزوج  $1/4$  وللبنات  $2/3$ ، يحصل العول  $1/6 + 1/6 + 1/4 + 2/122/3 + 2 + 3 + 8/12/15$ . فيرث الأب  $2/12$ ، والأم  $2/12$  والزوج  $3/12$  ويدخل النقص على البنات فيصير سهمهن  $5/12$ ، وأما لو كان أحد الزوجين الزوجة فللأب  $1/6$  وللأم  $1/6$  وللزوجة  $1/8$  وللبنات  $2/3$ ، فيحصل العول أيضا  $1/6 + 1/6 + 1/8 + 4/242/3 + 4 + 3 + 16/24/27$  فيرث الأب  $4/24$  والأم  $4/24$  والزوجة  $3/24$  ويدخل النقص على البنات فيصير سهمين  $13/24$

2- . في «أ»: نصيبهما.

3- . الفقيه:  $196/4-197$  ذيل الحديث 673، ولاحظ الكافي:  $88/7$  ذيل الحديث 4.

ويرث معهم الزوج و الزوجة نصيبهما الأدنى و يترتبون الأقرب فالأقرب، فلا يرث البعيد من الميِّت مع القريب منه.

## 6282. السادس:

اختلف علماؤنا في كيفية القسمة بينهم، فالمشهور أنّ كلّ واحد منهم يأخذ نصيب من يتقرّب به، فلا ين البنت الثلث مع بنت الابن، و لبنت الابن الباقي.

و لو خلف ابن بنت لا غير، فله النصف نصيب أمّه و الباقي يرّدّ عليه، و لو شاركه الأبوان نزلّ معهما منزلة أمّه في النصيب و الردّ.

و لو خلف بنت ابن لا غير فلها المال، و لو شاركها الأبوان فلهما السدسان و لبنت الباقي.

و لو اجتمع أولاد الابن و أولاد البنت، فأولاد الابن الثلثان بينهم، للذكر مثل حظّ الأنثيين، و لأولاد البنت الثلث كذلك، و قيل بالتساوي(1) و هو ضعيف.

و لو خلف أولاد بنت مع الأبوين، فلأولاد النصف للذكر مثل حظّ الأنثيين، و للأبوين السدسان، و الباقي يرّدّ على الأبوين و أولاد البنت أخماسا.

و لو خلف أولاد بنتين فلأبوين السدسان و لأولاد الثلثان، و يأخذ كلّ أولاد بنت نصيب أمّهم للذكر ضعف الأنثى على الأشهر، و ذهب السيّد المرتضى إلى أنّ أولاد الأولاد كبآئهم في القسمة، فلبنّت الابن ثلث المال، و لابن البنت الثلثان لاطلاق الابن على ابن البنت، و البنت على بنت الابن

ص: 16

---

1- . حكاة الشيخ في النهاية عن بعض الأصحاب، لاحظ النهاية: 634، و اختاره القاضي في المهذب: 133/2.

حقيقة(1) و الأول هو الأقوى عندي، و هو اختيار الفضل رحمه الله.(2) لكنّه أفتى في بنت ابن وابن ابن بأنّ للذكر مثل حظّ الأنثيين، فإن قصد مع اتحاد أبيهما فجيدّ ولا مناقضة فيه، كما ألزم به، وإلاّ توجّهت عليه المناقضة.

### 6283. السابع:

يخصّ أكبر الأولاد الذكور من تركة أبيه بثياب جسده، و خاتمه، و سيفه، و مصحفه، بشروط ثلاثة: ألا يكون الولد سفيهاً، و أن لا يكون فاسد الاعتقاد، و أن يخلف الميّت شيئاً سوى هذه، فلو لم يخلف غيرها لم يخصّ بشيء، و على هذا الولد قضاء ما على أبيه من صلاة و صيام.

ولو كان الأكبر أثنى لم يخصّ بشيء، و حبي الأكبر من الذكور.

ولو تعدّدت هذه الأشياء، قال ابن إدريس: خصّ بما كان يعتاد لبسه و يديه دون ما سواه(3) و فيه نظر.

### 6284. الثامن:

هذه الأشياء لا تحتسب على الولد المخصوص بها من نصيبه، و تخصيصه بها واجب لا مستحبّ، و خالف السيّد المرتضى رحمه الله في الأوّل فقال:

يخصّ بها فيحتسب عليه بقيمته من سهمه،(4) و خالف أبو الصلاح في الثاني و قال: التخصيص مستحبّ لا واجب(5).

### 6285. التاسع:

لا يرث الجدّ ولا الجدّة مع الأولاد و لا أولادهم و لا مع

ص: 17

1- . رسائل الشريف المرتضى المجموعة الثالثة: 257-266.

2- . حكى عنه في الكافي: 88/7، و لاحظ السرائر: 239/3.

3- . السرائر: 258/3.

4- . الانتصار: 582، المسألة 316.

5- . الكافي في الفقه: 371.



الأبوين، نعم يستحبّ للأبوين إطعام الجدّين سدس الأصل بشرط(1) زيادة نصيب المطعم عن السّدس، فلو خُلف أبويه لا غير، و جدّه و جدّته من قبل أبيه، و جدّه و جدّته من قبل أمّه، أطعم الأب الجدّين من قبله سدس الأصل، و كذا الأمّ استحباباً لا وجوباً.

ولو كان أحد الجدّين لا غير اختصّ بالسّدس كاملاً من مطعمه.

ولو نقص(2) نصيب أحد الأبوين عن الزائد عن السّدس لم يستحبّ الطعمة من قبله بل من قبل الآخر.

فلو كان مع الأبوين والأجداد إخوة يحجبون الأمّ عن الثلث إلى السّدس، استحَبّ للأب أن يطعم الجدّ أو الجدّة أو هما من قبله سدس الأصل، ولم يستحبّ للأمّ ذلك.

ولو كان مع الأبوين والأجداد زوج، استحَبّ للأمّ إطعام الجدّ أو الجدّة أو هما من قبلها سدس الأصل، و سقط أجداد الأب.

#### 6286. العاشر:

هذه الطعمة بالسوية بين الجدّ و الجدّة، سواء كانا من الأب أو من الأمّ.

#### 6287. الحادي عشر:

لا يطعم الجدّ للأب و لا الجدّة له إلاّ مع وجود الأب و لا الجدّ للأمّ و لا الجدّة لها إلاّ مع وجود الأمّ.

ص: 18

1- . قد سقط من نسخة «ب» من قوله: «بشرط» إلى قوله: «سدس الأصل».

2- . سقط من نسخة «ب» من قوله: «ولو نقص» إلى قوله: «إلى السّدس».

**6288. الأول:**

هؤلاء إنّما يرثون إذا أعدمتم المرتبة الأولى. فلا يرث أحد من الإخوة و لا من الأجداد مع أحد الأبوين أو مع أحد الأولاد أو أولاد الأولاد، فإن لم يوجد أحد من الأبوين و لا من الأولاد و لا من أولاد الأولاد و لا من الأجداد و يتشاركون على ما يأتي.

**6289. الثاني:**

الأخ للأب و الأمّ إذا انفرد فله المال، و لو كان معه أخ أو إخوة تساووا فيه، و للأخت لهما النّصف و الباقي ردّ عليها. و للأختين لهما فما زاد الثلثان بينهما أو بينهما بالسوية و الباقي ردّ عليهما أو عليهنّ، و لو اجتمع الإخوة و الأخوات فللذكر مثل حظّ الأنثيين.

و لو فقد الإخوة و الأخوات من الأبوين قام مقامهم الإخوة و الأخوات من قبل الأب خاصّة على التفصيل الذي قلناه، فلأخ المنفرد المال، و كذا للأخوين و الإخوة بالسوية. و للأخت النّصف و الباقي ردّ عليها، و للأختين فصاعدا الثلثان بالسوية و الباقي ردّ عليهما أو عليهنّ.

و لا يرث أحد من الإخوة و الأخوات من قبل الأب مع أحد من الإخوة و الأخوات من قبل الأبوين، بل المتقرب بالسببين أولى، واحدا كان أو أكثر، ذكرا كان أو أنثى.

وللأخ من الأم المنفرد السدس و الباقي له بالرد، وكذا للأخت، ولو اجتمع أخوان فما زاد أو أختان فما زاد، أو اجتمع الإخوة والأخوات من قبلها خاصة تساوا في الثلث، و الباقي لهم بالرد ذكورا كانوا، أو إناثا، أو ذكورا وإناثا.

ولو اجتمع الإخوة المتفرقون فللمتقرب بالأم السدس إن كان واحدا ذكرا كان أو أنثى، و الباقي للمتقرب بالأبوين واحدا كان أو أكثر، ذكرا كان أو أنثى، أو بالتفريق، للذكر ضعف الأنثى، لكن لو كان المتقرب بالأبوين أنثى كان لها النصف، و ما زاد على سهام المتقرب بالأم لها بالرد، و لو كان اثنتين فما زاد فلهم الثلثان، و الزائد بالرد.

و لو كان المتقرب بالأم اثنتين فما زاد فلهم الثلث بالسوية ذكورا كانوا أو إناثا أو بالتفريق، و الباقي للمتقرب بالأبوين على ما فصلناه، و سقط المتقرب بالأب ذكرا كان أو أنثى، واحدا كان أو أكثر.

### 6290. الثالث:

لوفقدت الكلاله من الأبوين، و اجتمعت الكلاله من الأم مع الكلاله من الأب، فإن لم يكن فاضل فلا بحث، و إن فضل كأخت من أم مع أخت من أب، أو مع أختين منه، أو أختين من أم مع أخت من الأب، ففي الرد قولان:

أحدهما: أنه مختص بالمتقرب بالأب(1) لدخول النقص عليه لو دخل الزوج أو الزوجة، و لقول الباقر عليه السلام في ابن أخت لأب مع ابن أخت لأم: إن لابن الأخت للأم السدس و الباقي لابن الأخت للأب(2).

ص: 20

1- . و هو خيرة الشيخ في النهاية: 638، و الصدوق في الفقيه: 199/4، و ابن البراج في المهذب: 136/2 و المفيد في المقنعة: 712.

2- . الوسائل: 494/17 الباب 7 من أبواب ميراث الإخوة والأجداد، الحديث 1.

و الثاني: أنه يرَدّ على الجميع بالنسبة (1) و هو الأقوى، و الرواية في طريقها ابن فضال.

#### 6291. الرابع:

لو اجتمع الإخوة المتفرقون و أحد الزوجين، أخذ أحد الزوجين نصيبه الأعلى، و المتقرّب بالأم السّدس إن كان واحداً أو الثلث إن كان أكثر، و الباقي للمتقرّب بالأبوين للذكر مثل حظّ الأنثيين، و سقط المتقرّب بالأب. و لو فقد المتقرّب بالأبوين قام المتقرّب بالأب مقامه على هيئته في القسمة.

#### 6292. الخامس:

للجدّ المنفرد المال، سواء كان لأب أو لأمّ، و كذا الجدّة، و لو اجتمعا من طرف واحد فللذكر ضعف الأنثى إن كانا من قبل الأب، و إن كانا من قبل الأمّ تساويا.

و لو اجتمع الأجداد الأربعة فللجدّ و الجدّة من قبل الأب الثلثان للذكر ضعف الأنثى، و للجدّ و الجدّة من قبل الأمّ الثلث بالسوية. و لو كان المتقرّب بالأب واحداً و كذا المتقرّب بالأمّ، فللمتقرّب بالأمّ الثلث ذكراً كان أو أنثى، و للمتقرّب بالأب الثلثان ذكراً كان أو أنثى. و نقل ابن إدريس عن بعض علمائنا (2) أنّ للواحد من [قبل] الأمّ جدّاً

ص: 21

1- . ذهب إليه ابن إدريس في السرائر: 260/3، و حكاها المصنّف عن ابن أبي عقيل و ابن الجنيّد في المختلف: 63/9.

2- . هو الصدوق في المقنع على ما حكاها المصنّف في المختلف: 43/9.

كان أو جدّة السّدس و الباقي للمتقرّب بالأب.(1) و المشهور الأوّل، و كذا لو تعدّد الجدّ من قبل الأب و اتّحد الجدّ من قبل الأمّ و بالعكس، فإنّ للمتقرّب بالأمّ الثلث اتّحد أو تعدّد.

#### 6293. السادس:

لو اجتمع الأجداد و أحد الزّوجين أخذ أحد الزّوجين نصيبه الأعلى، و للجدّ أو الجدّة أو هما من قبل الأمّ الثلث و الباقي للمتقرّب بالأب.

#### 6294. السابع:

الأجداد و الإخوة يمنعون من يتقرّب بهم من الأعمام و الأخوال و أولادهم، و يمنع الأجداد آباءهم و أجدادهم، و لا يمنعون أولاد الإخوة، كما لا يمنع الإخوة و أولادهم آباء الأجداد و أجدادهم، فلو خلف الجدّ الأدنى و الأبعد، كان الميراث للأدنى، و لو خلف الجدّ و الإخوة تشاركوا، و كذا لو خلف الجدّ الأدنى و أولاد الإخوة تشاركوا على ما يأتي.

#### 6295. الثامن:

لو خلف جدّ أبيه و جدّته من قبل أبيه، و جدّ أبيه و جدّته من قبل أمّه، و جدّ أمّه و جدّتها من قبل أبيها، و جدّها و جدّتها من قبل أمّها، فلاجداد الأمّ الثلث بينهم أرباعا، و لأجداد الأب الثلثان للجدّ و الجدّة من قبل أب الأب ثلثا الثلثين للذكر ضعف الأنثى و للجدّ و الجدّة من قبل أمّ الأب الثلث أثلاثا. و ينقسم من مائة و ثمانية(2).

ص: 22

1- . السرائر: 259/3.

2- . شكل المسألة هكذا:

ولو كان معهم أحد الزوجين أخذ نصيبه الأعلى ولأجداد الأم الأربعة الثلث كملا أرباعا والباقي لأجداد الأب على ما بيّناه. (1)

#### 6296. التاسع:

قد يتحد جدّ أبي الميّت و جدّ أمّه، فيكون له نصيب الجدّين لو جامع الجدّ من أحدهما و يشاركه (2) الجدّ الذي في درجته بالسوية.

#### 6297. العاشر:

إذا اجتمعت الإخوة والأجداد كان الجد كالأخ والجدّة كالأخت، فإذا خلف أخا وأختا من قبل الأب والأمّ ومثلهما من قبل الأمّ، و جدّا من قبل الأب و جدّة من قبله ومثلهما من قبل الأمّ، كان الجدّ من قبل الأب كالأخ

ص: 23

---

1- . إن كان معهم الزوج فيضرب الحاصل (108) في (2) لأنّ سهم الزوج النصف 108 \* 2 = 216 نصفها للزوج 216 ÷ 2 = 108 و يقسّم الباقي (108) بين الأجداد بالتفصيل الماضي. وإن كان معهم الزوجة فيضرب الحاصل (108) في (4) لأنّ سهمها الربع، 108 \* 4 = 432 للزوجة ربعها 432 ÷ 4 = 108، و يقسّم الباقي بين الأجداد بالتفصيل الماضي.

2- . في «ب»: تشارك.

من قبل الأبوين، و الجدة من قبله كالأخت من قبلهما، و الجد من الأم كالأخ من قبل الأم، و الجدة من قبلها كالأخت منها.

فللمتقرب من الأم و الإخوة و الأجداد الثلث بينهم أربعا، و الثلثان للإخوة و الأجداد من قبل الأب للذكر ضعف الأنثى.

و لو عدم الإخوة من قبل الأبوين، قام الإخوة من قبل الأم مقامهم في مقاسمة الأجداد كما في المتقرب بالأبوين.

و لو كان هناك زوج أو زوجة كان له نصيبه الأعلى، و للمتقرب بالأم من الإخوة و الأجداد الثلث بالسوية، و الباقي للمتقرب بالأبوين من

الإخوة و الأجداد للذكر ضعف الأنثى، و للمتقرب (1) بالأب وحده مع الأجداد كذلك عند عدم المتقرب بالأبوين.

## 6298. الحادي عشر:

الأجداد إنما ينزلون منزلة الإخوة إذا جامعوهم و كانوا في نسبة واحدة، و لو اختلفت النسبة بأن يخلف جدًا لأمه و أخا لأبيه أو لأبويه، فللجد الثلث و الباقي للأخ، و كذا لو خلف جدة لأمه مع أخ من الأبوين أو من الأب.

و لو خلف أخا [أ] و أختا لأم و جدًا أو جدة لأب، كان للأخ أو الأخت من الأم السدس و الباقي لأحد الجدّين.

و لو خلف أحد الجدّين للأم و أحد الجدّين أو هما للأب مع إخوة من الأبوين أو من الأب خاصة، فلأحد الجدّين للأم الثلث، و الثلثان لأحد الجدّين

ص: 24

---

1- . في «أ»: أو للمتقرب.

من الأب أو لهما مع الإخوة لهما أو للأب عند عدم المتقرب بالأبوين، ويكون الجد كالأخ والجدّة كالأخت.

ولو خلف الجدّين من الأمّ مع إخوة وأخوات من قبلها وأحد الجدّين من قبل الأب، فلن تقرب بالأمّ من الأجداد والإخوة الثلث بينهم بالسوية، ولأحد الجدّين للأب الباقي.

ولو خلف الجدّين من قبل الأمّ أو أحدهما وأختا من الأبوين، فللجدّين أو لأحدهما من الأمّ الثلث، وللأخت للأبوين الباقي.

ولو كانت الأخت من قبل الأب خاصّة ففي اختصاصها بالباقي إشكال.

### 6299. الثاني عشر:

لو عدم الجدّ الأدنى قام مقامه الأبعد في مقاسمة الإخوة، ويكون حكمه حكم الأدنى. فجّد الأب لأبيه أو لأمّه كالأخ من قبل الأب والأمّ أو من قبل الأب، وجدّة الأب لأبيه أو لأمّه كالأخت من قبل الأبوين أو من قبل الأب عند عدم الأخت من الأبوين.

وكذا البحث في جدّ الأمّ وجدّتها من قبل أبيها ومن قبل أمّها، فإنّهم بمنزلة الإخوة والأخوات من قبل الأمّ.

بقي هنا إشكال وهو أن يجتمع جدّ الأب أو جدّته من قبل أبيه و جدّه أو جدّته من قبل أمّه مع الإخوة من قبل الأب أو من قبل الأبوين.

### 6300. الثالث عشر:

أولاد الإخوة والأخوات يقومون مقام آبائهم عند عدمهم، ويأخذ كلّ منهم نصيب من يتقرب به.

فإن خلف ابن أخ لأب وأمّ أو لأب، أو بنت أخ كذلك، فله المال،



ولو اجتمعا لواحد فالمال لهما للذكر ضعف الأنثى، ولو كانا لاثنتين في نسبة واحدة فالمال بينهما نصفين.

ولو كان أحدهما ولد أخ من الأبوين والآخر ولد أخ من الأب، سقط المتقرب بالأب بالمتقرب بالأبوين.

ولو كان ابن أخت لهما أو للأب، فله النصف نصيب أمه، والباقي ردّ عليه، وكذا لو كانوا أولاد جماعة لأخت، فلهم النصف بالتسمية والباقي بالردّ للذكر ضعف الأنثى.

ولو كانوا أولاد الأختين فلهما الثلثان، لأولاد كلّ أخت الثلث بينهم للذكر ضعف الأنثى، والباقي ردّ عليهم كذلك.

ولو كانوا أولاد إخوة وأخوات فلكلّ أولاد أخ أو أخت نصيب من يتقرب به بينهم للذكر ضعف الأنثى.

ولو خلف أولاد أخ أو أولاد أخت لأمّ فلهم السدس نصيب من يتقربون به، والباقي يرّد عليهم، الذكر والأنثى فيه سواء.

ولو كانوا أولاد أخ أو أولاد أخت للأمّ، فلهم الثلث، والباقي بالردّ، لأولاد الأخ النصف بالسوية واحدا كان أو أكثر، ولأولاد الأخت النصف الآخر كذلك وإن كان واحدا.

ولو اجتمع أولاد الإخوة المتفرّقين، سقط أولاد الإخوة من الأب، وكان لأولاد الإخوة من الأمّ الثلث لكلّ ولد أخ نصيب أبيه، واحدا كان أو أكثر بالسوية، ولأولاد الإخوة من الأبوين الباقي.

ولو خلف أولاد أخ من أب وأم وأولاد أخ من أم، فأولاد الأخ من الأم السدس بالسوية، والباقي لأولاد الأخ من الأبوين للذكر ضعف الأنثى.

ولو خلف أولاد أخت لأب وأولاد أخت لأم خاصة، فأولاد الأخت من الأم السدس بالسوية، ولأولاد الأخت من الأب النصف للذكر ضعف الأنثى، وفي رد الباقي قولان، كما سبق في الإخوة(1).

### 6301. الرابع عشر:

لو دخل أحد الزوجين على أولاد الكلالات أخذ نصيبه الأعلى وسقط أولاد كلاله الأب، وكان لأولاد كلاله الأم الثلث إن كانوا أكثر من واحد، لكل نصيب من يتقرب به بالسوية، والسدس إن كانوا لواحد كذلك، والباقي لأولاد كلاله الأبوين، لكل واحد نصيب من يتقرب به للذكر ضعف الأنثى، فيدخل النقص عليهم كما يدخل على آبائهم دون المتقرب بالأم.

ولو فقد(2) أولاد كلاله الأبوين، قام مقامهم أولاد كلاله الأب في جميع ما تقدم إلا في الرد إذا كانوا لأنثى.

### 6302. الخامس عشر:

لا يرث أحد من أولاد الإخوة مع الإخوة وإن كثرت الوصلة(3).

وقال الفضل بن شاذان في أخ لأم وابن أخ لأب وأم: أن للأخ السدس والباقي لابن الأخ للأبوين لأنه يجمع السببين(4).

ص: 27

1- . لاحظ المسألة الثالثة من ميراث الإخوة والأجداد ص 20.

2- . في «أ»: ولو فقدوا.

3- . في «ب»: الفريضة.

4- . حكى عنه في الكافي: 107/7، والفقيه: 200/4، والمسالك: 152/13-153.

و هو غلط فإن كثرة الأسباب إنما تعتبر مع التساوي في الدرجة، مع أنه قال في ابن أخ لأب وأم مع أخ لأب: المال كله للأخ من الأب. (1)

### 6303. السادس عشر:

الأقرب من أولاد الأخ يمنع الأبعد، فلو خلف أولاد أخ وأولاد أولاد أخ، فالمال لأولاد الأخ خاصة، سواء كانوا لأب أو لأم أو لهما، وسواء كان أولاد أولاد الأخ لأب أو لأم أو لهما، وهكذا في مراتب التنازل.

ويمنع أولاد الإخوة والأخوات كل من يمنعه الإخوة والأخوات من الأعمام والأخوال وأولادهم، ويرث معهم الأزواج والأجداد وإن علوا كما يرثون مع الإخوة.

### 6304. السابع عشر:

أولاد الإخوة والأخوات وإن نزلوا - سواء كانوا من قبل أب أو من قبل أم أو من قبلهما - يقاسمون الأجداد مع عدم الإخوة والأخوات، و يأخذون نصيب من يتقربون به.

فلو خلف أولاد أخ لأب وأم وأولاد أخت لهما، ومثلهم من قبل الأم وجدًا وجدّة من قبل الأب، ومثلهما من قبل الأم، فللجدّين وكلاهما الأم الثلث، للجدّ ربعه وكذا للجدّة، ولأولاد الأخ من الأم ربع آخر، ولأولاد الأخت من قبلها الربع الباقي.

وثلثا الثلثين للجدّ من الأب ولأولاد الأخ من الأبوين، للجدّ من ذلك نصفه، والنصف الآخر لأولاد الأخ، للذكر ضعف الأنثى، والثلث الباقي بين الجدّة وأولاد الأخت، للجدّة من ذلك نصفه، والنصف الآخر لأولاد الأخت من الأبوين.

ص: 28

ولو كان هناك زوج أو زوجة أخذ نصيبه الأعلى، وللجدّين من قبل الأمّ ولأولاد الإخوة من قبلها الثلث كما لا يقسّم بينهم على ما بيّناه، و  
الباقى للأجداد من قبل الأب ولأولاد الإخوة من قبل الأبوين، على ما فصلّناه.

ولو خلف أولاد الأخت للأبوين و جدّا، فلأولاد الأخت الثلث و الباقي للجدّ. (1)

### المطلب الرابع: في ميراث الأعمام و الأخوال و فيه خمسة عشر بحثا:

#### 6305. الأول:

هؤلاء إنّما يرثون عند عدم الآباء و إن علوا، و الأولاد و إن نزلوا، و الإخوة و أولادهم و إن نزلوا.

فللعَمّ المنفرد المال، و كذا ما زاد بالسّوية، و للعمّة المال أيضا، و كذا العمّتان و العمّات.

ولو اجتمع الذكور و الإناث فللذكور ضعف الأنثى، هذا إذا كانوا من قبل الأب و الأمّ أو من قبل الأب، و لو كانوا من قبل الأمّ فالذكر و  
الأنثى فيه سواء.

و لو انفردت العمّة أو العمّ من قبل الأمّ فالمال بأجمعه لها أوله.

#### 6306. الثاني:

لو اجتمعت العمومة و العمّات المتفرّقون. فللمتقرّب بالأمّ

ص: 29

---

1- . لأنّ أولاد الأخت بمنزلة أمّهم، و الجدّ بمنزلة الأخ فيقسّم المال أثلاثا.

السّددس إن كان واحدا، ذكرا كان أو أنثى، و الثلث إن كان أكثر، الذّكر و الأنثى فيه سواء، و للمتقرّب بالأبوين الباقي، واحدا كان أو أكثر، ذكرا كان أو أنثى، للذّكر ضعف الأنثى، و سقط المتقرّب بالأب.

### 6307. الثالث:

العمومة من قبل الأب، و العمّات من قبله يقومون مقام المتقرّب بالأبوين عند عدمهم، و القسمة بينهم للذّكر ضعف الأنثى. فلو خلف عمومة من قبل الأب و عمومة من قبل الأمّ، فللمتقرّب بالأمّ الثلث، الذّكر و الأنثى فيه سواء، و للعمومة من الأب الباقي، للذّكر ضعف الأنثى.

و لو كان المتقرّب بالأمّ واحدا و المتقرّب بالأب كذلك، فللمتقرّب بالأمّ السّددس، ذكرا كان أو أنثى، و للمتقرّب بالأب الباقي، ذكرا كان أو أنثى.

### 6308. الرابع:

لو اجتمع أحد الزوجين مع العمومة المتفرّقين، فله نصيبه الأعلى، و للمتقرّب بالأمّ السّددس إن كان واحدا، و الثلث إن كان أكثر، الذّكر و الأنثى فيه سواء، و الباقي للمتقرّب بالأبوين، واحدا كان أو أكثر، للذّكر ضعف الأنثى، و سقط المتقرّب بالأب.

و لو عدم المتقرّب بالأبوين، قام المتقرّب بالأب مقامه على هيئته في النقص و القسمة.

### 6309. الخامس:

العمومة يمنعون من يتقرّب بهم من أولادهم، فلا يرث ابن عمّ و إن زادت وصلته مع عمّ و إن قصرت وصلته إلا في مسألة إجماعية، و هي ابن عمّ لأب و أمّ مع عمّ لأب، فإنّ المال لابن العمّ للأبوين، و سقط العمّ للأب.

و لو تغيّرت الحال سقط هذا الحكم، فلو خلف بنت عمّ للأبوين مع عمّ

للأب، فالمال للعمّ خاصّة، وكذا لو خلف ابن عمّ للأبوين مع عمّة للأب، فالمال للعمّة دون ابن العمّ .

ولو خلف ابن عمّ للأبوين مع عمّ للأب ومعهما خال، فالثلث للخال، وللعّم الثلثان، وسقط ابن العمّ خاصّة.

وقال بعض المتأخرين المال للخال، لسقوط العمّ بابن العمّ، وسقوط ابن العمّ بالخال(1). والوجه الأوّل لتغيير الصّورة.

ولو خلف بني عمّ للأبوين مع عمّ أو أعمام للأب، فالوجه اختصاص بني العمّ دون الأعمام.

### 6310. السادس:

للخال المنفرد المال، وكذا الخالين والأخوال والخالة والخاليتين والخالات، ولو اجتمع الذكور والإناث تساووا إن كانوا من جهة واحدة، وإن تفرّقوا فللمتقرّب بالأعمّ سدس إن كان واحدا ذكرا كان أو أنثى، والثلث إن كان أكثر، الذكور والأنثى فيه سواء، والباقي للمتقرّب بالأبوين، ذكرا كان أو أنثى، واحدا كان أو أكثر، للذكر مثل [حظّ] الأنثى.

ولو فقد الخنولة من الأبوين قام المتقرّب بالأب مقامهم، ولهم نصيبهم كهيتهم.

### 6311. السابع:

لو اجتمع أحد الزوجين مع الخنولة المتفرّقين فله نصيبه الأعلى وللمتقرّب بالأعمّ سدس الثلث إن كان واحدا، وثلث الثلث إن كان أكثر،

ص: 31

---

1- . هذا قول المحقّق الفاضل سديد الدّين محمود الحمصيّ، حكاه عنه المصنّف في المختلف: 47/9، والشهيد في المسالك: 161/13 وفي المسألة أقوال أخر أنهاها في المسالك إلى أربعة، لاحظ المسالك: 160/13-161.

و الباقي للمتقرب بالأبوين بالسوية وإن اختلفوا، فلو خلفت زوجها و خالا من قبل الأم و خالا من الأبوين، فللزواج النصف و للخال للأم سدس الثلث، وقيل:

سدس الباقي (1)، و المتخلف للخال من الأبوين.

و لو فقد المتقرب بالأبوين قام المتقرب بالأب مقامهم.

### 6312. الثامن:

لو اجتمع الأعمام و الأخوال، فلأخوال الثلث، واحدا كان أو أكثر، ذكورا كانوا (2) أو إناثا، أو هما معا، بالسوية إذا كانوا من جهة واحدة، و الباقي للأعمام واحدا كان أو أكثر، ذكورا كانوا أو إناثا، أو ذكورا و إناثا، للذكر مثل حظ الأنثيين.

### 6313. التاسع:

لو اجتمع الأعمام المتفرقون و الأخوال المتفرقون فللمتقرب بالأم من الأخوال سدس الثلث إن كان واحدا، و ثلث الثلث إن كانوا أكثر بالسوية، ذكورا كانوا أو إناثا، أو ذكورا و إناثا، و للمتقرب بالأبوين من الأخوال الباقي، واحدا كان أو أكثر، ذكورا كانوا أو إناثا، أو ذكورا و إناثا، و سقط المتقرب بالأب (3).

و للمتقرب بالأم من الأعمام سدس الثلثين إن كان واحدا، و ثلثه إن كان أكثر بالسوية، ذكورا كانوا أو إناثا، أو ذكورا و إناثا.

ص: 32

1- . قال الشهيد الثاني في شرح اللمعة: 159/8: هذا القول نقله الشهيد في الدروس و العلامة في القواعد و التحرير عن بعض الأصحاب و لم يعينوا قائله.

2- . في «أ»: ذكورا كان.

3- . و في نسخة «أ» في هذا الموضع العبارة التالية: «و للمتقرب بالأبوين من الأعمام المتخلف من الباقي للذكر ضعف الأنثى و سقط المتقرب بالأب» و لكنّها في غير موضعها، و لعلّها من تصحيف الناسخ و ستأتي نفس العبارة عن قريب.

و للمتقرّب بالأبوين من الأعمام المتخلف من الثلثين للذكر ضعف الأنثى، وسقط المتقرّب بالأب من الأعمام.

ولو عدم المتقرّب بالأبوين من الأعمام والأخوال، قام المتقرّب بالأب مقامه.

#### 6314. العاشر:

كلّ واحد من الأعمام الذكور والإناث، سواء تقرّبوا بسبب واحد أو بسببين، يمنعون أولادهم وإن تقرّبوا بالسببين إلا المسألة الإجماعية و هي ابن العمّ للأبوين يمنع العمّ للأب خاصة.

و كلّ واحد من الأخوال الذكور والإناث، سواء تقرّبوا بسبب واحد أو بسببين، يمنعون أولادهم وإن تقرّبوا بالسببين مطلقا من غير استثناء.

و كذا كلّ واحد من الأعمام الذكور والإناث، وإن تقرّبوا بسبب واحد، يمنعون أولاد الأخوال وإن تقرّبوا بسببين.

و كلّ واحد من الخئولة، وإن تقرّب بسبب واحد، يمنع أولاد العمومة وإن تقرّبوا بالسببين، فلو خلف عمّا لأب أو لأمّ أولهما، أو عمّة كذلك مع ابن خال للأبوين، أو بنت خالة كذلك، فالمال للعمّ خاصة.

و كذا لو خلف خالا لأب أو لأمّ أو لهما مع ابن عمّ للأبوين، فالمال للخال خاصة.

و كذا لا يرث مع أولاد العمومة والعمّات وأولاد الخئولة والخالات أحد من أولاد أولادهم وإن تقرّبوا بسببين من غير استثناء أيضا، فابن العمّ للأب يمنع ابن ابن العمّ للأبوين، و كذا كلّ بطن أقرب يمنع الأبعد، و كذا يسقط ابن ابن العمّ للأبوين مع العمّ للأب.



## 6315. الحادي عشر:

لو اجتمع أحد الزوجين مع العمومة والعمّات والخئولة والخالات، أخذ نصيبه الأعلى. وللخئولة والخالات ثلث الأصل بينهم بالسوية إن كانوا من جهة واحدة، والباقي للأعمام والعمّات.

ولو تفرقت الخئولة والعمومة أخذ أحد الزوجين نصيبه الأعلى وللأخوال الثلث، سدسه لمن يتقرّب بالأمّ منهم إن كان واحداً، والثلث إن كان أكثر، والباقي من الثلث للأخوال من قبل الأبوين، وسقط المتقرّب بالأب، والباقي بعد نصيب الأخوال وأحد الزوجين للأعمام، سدسه للمتقرّب بالأمّ إن كان واحداً، والثلث إن كان أكثر، الذّكر والأنثى فيه سواء، والباقي للمتقرّب بالأبوين إن كان واحداً أو أكثر، للذّكر ضعف الأنثى، وسقط المتقرّب بالأب.

ولو عدم المتقرّب بالأبوين من الأعمام والأخوال قام مقامهم المتقرّب بالأب بينهم على حسابهم.

## 6316. الثاني عشر:

العمومة والعمّات والخئولة والخالات وأولادهم وإن نزلوا، يمنعون عمومة الأب وعمّاته وخئولته وخالاته، وعمومة الأم وعمّاتها وخئولتها وخالاتها.

فإن عدمت عمومة الميّت وعمّاته وخئولته وخالاته وأولادهم وإن نزلوا قام مقامهم عمومة الأب وعمّاته وخئولته وخالاته وعمومة الأم وعمّاتها وخئولتها وخالاتها، وأولادهم وإن نزلوا، كلّ بطن وإن نزلت أولى من العليا، فأولاد عمومة الأب وعمّاته وأولاد خئولته وخالاته وأولاد عمومة الأم وعمّاتها وأولاد خئولتها وخالاتها وإن نزلوا أولى من عمومة الجدّ وعمّاته وخئولته وخالاته وعمومة الجدّة وعمّاتها وخئولتها وخالاتها.

وعمومة الأجداد و خنولتهم أولى من أولادهم، و أولاد أولادهم وإن نزلوا أولى من عمومة جدّ الجدّ و خنولته و هكذا.

### 6317. الثالث عشر:

لوقد العمومة و أولادهم و الخنولة و أولادهم و خلف عم الأب و عمته و خاله و خالته و عمّ الأم و عمّتها و خالها و خالتها، فالثلث لعمومة الأمّ و خنولتها بالسوية أرباعاً؛ قاله الشيخ (1) و الثلثان لعمومة الأب و خنولته، ثلث الثلثين لخال الأب و خالته بالسوية، و ثلثاه لعمّته و عمّته للذكر ضعف الأنثى، و يقسم من مائة و ثمانية (2).

و لو كان في الفريضة زوج أو زوجة أخذ نصيبه الأعلى، و الثلث للمتقرب بالأمّ من الأعمام و الأخوال بالسوية بينهم، و الباقي للمتقرب بالأب من الأعمام و الأخوال، ثلثه للخال و الخالة بالسوية، و ثلثاه للعمّ و العمّة، للذكر ضعف الأنثى.

### 6318. الرابع عشر:

أولاد العمومة و العمّات و الخنولة و الخالات يأخذون

ص: 35

1- . النهاية: 657.

2- . توضيح المسألة: المال يقسم أولاً إلى ثلاثة: اثنان لأقرباء الأب، و واحد لأقرباء الأمّ، يقسم سهم أقرباء الأمّ بينهم بالسوية فعدددهم أربعة. و يجب تقسيم سهم أقرباء الأب إلى ثلاثة. واحد للخال و الخالة بينهما بالسوية، و اثنان للعمّ و العمّة بالتفاوت، للعمّ ضعف العمّة، فعدددهما، ثلاثة، و عدد الخال و الخالة اثنان، بين العددين المباينة، فيضرب أحدهما في الآخر  $2 * 3 = 6$ ، ثمّ يضرب في الثلاثة التي اقتسم الثلثان بها  $6 * 3 = 18$  ثمّ إنّ عدد المتقرب بالأب (18) مع المتقرب بالأمّ (4) متوافقان بالنصف، فيضرب أحدهما في نصف الآخر  $18 * 2 = 36$  و يضرب الحال في عدد أصل الفريضة أي الثلاثة  $36 * 3 = 108$  فللمتقرب بالأمّ الثلث  $108 \div 3 = 36$  يقسم بينهم بالسوية  $36 \div 4 = 9$ . و للمتقرب بالأب الثلثان  $36 * 2 = 72$ ، للخال و الخالة الثلث  $72 \div 3 = 24$ ، يقسم بينهما بالسوية  $24 \div 2 = 12$ . و للعمّ و العمّة  $24 * 2 = 48$  يقسم بينهما أثلاثاً للعمّة  $48 \div 3 = 16$  و للعمّ  $16 * 2 = 32$ .

نصيب من يتقربون به، فلبنى العمّ نصيب أبيهم، وكذا لبنى العمّة، (1) ولبنى الخال نصيب أبيهم، وكذا لبنى الخالة، فلو خلف أولاد العمومة المتفرّقين وأولاد الخنولة المتفرّقين، فأولاد الخنولة الثلث، سدسه لأولاد الخال والخالة بالسوية، ولو كانوا أولاد خالين فالثلث، لكلّ منهم نصيب أبيه، وكذا لو كانوا لأكثر، والباقي من الثلث لأولاد الخنولة من الأبوين وسقط أولاد الخنولة من الأب.

ولو عدم أولاد الخنولة من الأبوين، قام مقامهم أولاد الخنولة من الأب، ولأولاد العمومة الثلثان، سدسه لأولاد العمّ أو العمّة من قبل الأمّ بالسوية، ولو كانوا أولاد عمّين فما زاد، فلهم الثلث، لكلّ منهم نصيب من يتقرب به، والباقي لأولاد العمومة من الأبوين، وسقط أولاد العمومة من الأب.

ولو عدم المتقرب بالأبوين، قام المتقرب بالأب مقامهم كهيئتهم.

ولو كان هناك زوج أو زوجة أخذ نصيبه الأعلى، وأخذ أولاد الخنولة الثلث موقراً، وكان النقص داخلاً على أولاد العمومة كابائهم.

### 6319. الخامس عشر:

لو اجتمع للوارث سببان، ورث بهما إن لم يكن أحدهما مانعاً للآخر، كابن عمّ لأب هو ابن خال لأمّ، أو ابن عمّ هو زوج، أو بنت عمّة (2) هي زوجة، أو عمّ لأب هو خال لأمّ.

ولو منع أحدهما الآخر، ورث من جهة المانع، كابن عمّ هو أخ، فإنه يرث من جهة الأخت خاصة.

ص: 36

1- . سقط من نسخة «ب» من قوله: «وكذا لبنى العمّة» إلى قوله: «وكذا لبنى الخالة».

2- . في الشرائع «بنت عمّ» وإيضاح حال الأمثلة لاحظ المسالك: 172/13.

## المقصد الثالث: في الميراث بالسبب و فيه مطالب:

### المطلب الأول: في أقسام سبب الميراث

#### إشارة

السبب قسمان: زوجية و ولاء.

#### القسم الأول: الزوجية

فالزوجية يثبت بها الإرث مع جميع مراتب الوراث (1) من الأنساب وإن قربوا، ومن الأسباب، لا- يمنع الزوجين مانع من الإرث سوى الكفر والقتل والرق.

#### القسم الثاني: الولاء

#### إشارة

وأما الولاء فلا يثبت به الإرث إلا مع فقد كل الأنساب الوراث (2) قربوا أو بعدوا، فلو خلف ابن ابن عمّ وإن نزل كان أولى بالميراث من المعتق وغيره من أسباب الولاء.

ثمّ الولاء ثلاثة:

ص: 37

---

1- . في «أ»: الوارث.

2- . في «أ»: الوارث.

## أولها: ولاء العتق،

ويرث مع فقد كل الأنساب.

## الثاني: ولاء تضمّن الجريرة،

ويرث مع فقد كل الأنساب و المعتق. ولا يرث مع وجود المعتق.

## الثالث: ولاء الإمامة،

ويرث مع فقد كل الأنساب و مع فقد المعتق و فقد ضامن الجريرة، و لا يرث مع وجود أحد من الأنساب، و لا مع وجود المعتق، و لا مع ضامن الجريرة، و هل يرث مع الزوجين؟ فيه خلاف. (1)

## المطلب الثاني: في ميراث الأزواج و فيه ثمانية مباحث:

### 6320. الأول:

للزوج الربع مع الولد، ذكرا كان أو أنثى، فلو خلّفت زوجها و ابنتها فللزوج الربع و للبننت النصف و الباقي ردّ على البنت خاصّة، و لو كان معهما أحد الأبوين فله السدس، و للزوج الربع، و للبننت النصف، و الباقي يرّد على البنت و أحد الأبوين أرباعا، و لا شيء للزوج من الردّ، و كذا البحث لو كان بدل الولد ولد الولد و إن نزل.

و لو لم يكن هناك ولد و لا ولد ولد و إن نزل، فللزوج النصف، و الباقي لغيره من الوراث على ما تقدّم تفصيله.

ص: 38

---

1- . لاحظ الأقوال حول المسألة في المختلف: 57/9-62.

## 6321. الثاني:

للزوجة مع الولد الثمن ذكرا كان أو أنثى، وكذا ولد الولد وإن نزل، ولا يردّ عليها الفاضل لو كان المشارك بنتا، بل على البنت خاصة، أو على البنت وأحد الأبوين أو هما، كما قلنا في الزوج.

ولو لم يكن هناك ولد ولا ولد ولد وإن نزل، كان للزوجة الربع والباقي لغيرها من الوراث،<sup>(1)</sup> ولا يردّ على الزوجة مع وجود الوارث وإن بعد.

## 6322. الثالث:

لو خلفت المرأة زوجها وضمّن جريرة لا سواهما، فللزوجة النصف، وضمّن الجريرة الباقي، ولو خلف الرجل زوجته وضمّن جريرة لا غيرها، فللزوجة الربع، والباقي لضمّن الجريرة.

أمّا لو فقد جميع الأنساب والأسباب ولم يخلف الميّت أحدا سوى أحد الزوجين، فللزوجة النصف والباقي ردّ عليه، أمّا لو كانت زوجة ففيها أقوال:

أحدها: أنه يردّ عليها الفاضل عن الربع مطلقا.<sup>(2)</sup>

والثاني: لا يردّ مطلقا، بل يكون الباقي بعد الربع للإمام.<sup>(3)</sup>

والثالث أنه يردّ عليها حال غيبة الإمام لا وقت ظهوره.<sup>(4)</sup> وهو الأقوى عندي.

## 6323. الرابع:

سهم الزوجة وهو الثمن مع الولد أو ولد الولد وإن نزل، والربع

ص: 39

1- . في «ب»: من الوارث.

2- . وهو خيرة المفيد في المقنعة: 691.

3- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 642، والصدوق في المقنع: 491، والحلي في الكافي في الفقه: 374، وابن البراج في المهذب: 141/2، وسلاّر في المراسم: 222.

4- . وهو خيره الصدوق في الفقيه: 191/4 ذيل الحديث 666.

مع عدمهم، ثابت للواحدة ولما زاد عليها، فلو خلف أربع زوجات وولد، فللزوجة الأربع الثمن بينهنّ بالسوية، والباقي للولد.

ولو خلف الأربع وأحد الأبوين خاصّة، فللأربع الربع بينهنّ بالسوية، والباقي لأحد الأبوين، وكذا لو انضمّ إليهنّ غير من ذكرناه في التقديرين من الأولاد والقرابات.

#### 6324. الخامس:

الزوجة إنّما ترث ما دامت في حبالته سواء دخل بها أو لم يدخل، وكذا الزوج. ولو طلقت رجعيًا توارثا في العدة، وإن مات أحدهما بعد العدة، فلا ميراث للآخر منه.

ولو طلقت بائنا كالمختلعة والمباراة مع عدم الرجوع في البذل في العدة، وكالياسة والصّبية، وغير المدخول بها، فلا توارث بينهما، لا ترث المرأة الرجل ولا الرجل المرأة، سواء وقع الموت في العدة أو بعدها، هذا في حقّ الصحيح.

أمّا المريض فإن تزوّج في حال مرض الموت، لم ترثه الزوجة إلاّ أن يدخل بها، ولو مات قبل الدخول فلا مهر لها ولا ميراث.

ولو طلق المريض رجعيًا توارثا في العدة، ولو خرجت العدة ورثته هي ما بينها وبين سنة من حين الطلاق بشرط ألاّ تتزوّج بغيره، ولا يبرأ من مرضه مدّة السنّة، سواء تزوّج بها في الصحّة مطلقًا أو المرض مع الدخول.

ولو طلق بائنا لم يرث هو لو مات في العدة وبعدها، وترثه هي إلى سنة بالشرطين.

#### 6325 السادس:

لو طلق الرجل إحدى الأربع وتزوّج أخرى، ثمّ اشتبهت

المطلّقة بغيرها من الثلاث الأول، فلأخيرة ربع نصيب الزوجات من الربع مع عدم الولد، و الثمن معه، و المتخلف من النصيب يقسم بين المطلّقة و الثلاث التي وقع الاشتباه فيها بالسّوية.

### 6326. السابع:

الرّوجة إن كان لها من الميّت ولد، ذكرا كان أو أنثى، ورثت الثمن من جميع ما ترك الرجل.

و لو لم يكن لها ولد منه لم ترث من الأرض شيئا، و تعطى حصّتها من الأموال و الأقمشة و الأثاث، و تقوّم الآلات كالأخشاب و القصب و الاجر و اللبن من الأبنية، و تعطى حصّتها من قيمة ذلك.

وقيل: إنّما تمنع من الدّور و المساكن لا غير(1).

وقال المرتضى رحمه الله: تقوّم ربة الأرض أيضا و تعطى حصّتها من قيمتها كالأبنية(2).

و المشهور هو الأوّل، و في رواية: أنّها لا ترث من السلاح و الدّواب شيئا(3) و الأقرب الأوّل.

و لا فرق بين أن يكون لها ولد منه قد مات أو لم تلد منه.

### 6327. الثامن:

لو زوج الصغيرين أبواهما أو جدّهما لأبويهما توارثا، و لو زوجهما غيرهما وقف العقد على رضاها بعد البلوغ، فإن بلغا و رضيا لزم العقد

ص: 41

1- . القائل: هو المفيد في المقنعة: 687.

2- . الانتصار: 585، المسألة 319.

3- . الوسائل: 517/17، الباب 6 من أبواب ميراث الأزواج، الحديث 1.



و توارثا، وإن مات أحدهما قبل البلوغ بطل العقد، سواء بلغ الآخر قبل موته وأجاز أو بعد موته، أو لم يبلغ.

ولو بلغ أحدهما رشيدا وأجاز ثم مات، وبلغ الآخر بعد موته، فإن لم يررض فلا ميراث له، وبطل العقد، وإن (1) أجاز أحلف أنه لم يررض للرجبة في الميراث، فإن حلف أخذ نصيبه، وإن نكل فلا ميراث له، وهل يسقط غير الميراث من توابع الزوجية كالعدة والمهر؟ فيه نظر.

### المطلب الثالث: في الميراث بالولاء بالعتق وفيه ستة وعشرون بحثا:

6328. الأول:

العتق قسمان:

واجب إمّا بأصل الشرع، كمن ملك من ينعق عليه من الأقارب والرضاع، وإمّا بفعل المكلف، كما في النذر واليمين والعهد والكفارات، وكمن مثل بعبده. (2)

ونذب وهو ما تبرّع المكلف بعتقه من غير سبب موجب للعتق.

فالأول لا يثبت به ميراث، والثاني قسمان: أحدهما ما يتبرأ (3) المعتق من

ص: 42

1- . في «أ»: فإن.

2- . في المصباح المنير: 260/2: مثلت بالقتيل مثلا من بابي قتل وضرب: إذا جدعته، وظهرت آثار فعلك عليه تنكيلا، والتشديد مبالغة.

3- . في «ب»: ما يبرأ.

ضمان الجريرة فيه، وهو كالأول في أنه لا يثبت به ميراث. و الثاني ما ليس كذلك، و به يثبت الميراث للمنعم بشرط ألا يخلف العتيق وارثا مناسباً قريباً كان أو بعيداً إذا فرض (1) أو غيره.

### 6329. الثاني:

لو تبرأ المتبرع بالعتق من ضمان الجريرة لم يرث، سواء أشهد بالبراءة أو لم يشهد، و الوجه أن التبري إنما يؤثر حال العتق، فلو تبرع بعتقه ثم بعد ذلك أسقط الضمان، فالوجه أن الولاء لا يسقط.

أما لو شرط سقوط الضمان وقت العتق فإن الولاء يسقط إجماعاً.

### 6330. الثالث:

المكاتب لا ولاء عليه، لأنه اشترى نفسه من مولاه، أما المدبر و الموصى بعتقه فالوجه أن ولاهما للمدبر و الموصى.

و أم الولد عندنا تتعتق من نصيب ولدها، فلا ولاء لمولاه عليها، لأنه لم يباشر عتقها، و لا للولد لأن النسب لا يجمع الولاء عندنا.

### 6331. الرابع:

لو تبرع بالعتق عن ميث أو عن حي من غير مسألة، فولأه للمعتق لا المعتق عنه، و لو أمره بالعتق عنه فعتق، فالولاء للمعتق عنه لا المعتق، أما لو أمره بالعتق عنه بعوض فعتق، فالوجه أنه كذلك، و كذا لو قال: أعتق عبدك عني و عليّ ثمه.

و لو قال: أعتق عبدك و الثمن عليّ، فالولاء للمعتق و عليّ الضامن الثمن.

### 6332. الخامس:

لو مات العتيق و لم يخلف وارثاً من الأنساب و إن بعد، و خلف زوجاً أو زوجة، كان لهما نصيبهما الأعلى، و الباقي للمنعم بالعتق.

ص: 43

1- . في النسختين: «إذا فرض» و الصحيح ما في المتن.

لا يصح بيع الولاء ولا هبته ولا اشتراطه في بيع، ويورث على ما يأتي تفصيله.

شرط الميراث بالولاء التبرع بالعتق، وعدم التبري من ضمان الجريرة، وعدم المناسب للعتيق وإن بعد، فإذا اجتمعت الشروط ومات العتيق، فميراثه للمنعم إن كان واحدا، ذكرا كان أو أنثى، ولو كان المنعم أكثر من واحد تشاركوا في الولاء بالحصص، سواء كانوا رجالا أو نساء، أو رجالا ونساء.

فإن عدم المنعم، اختلف علماءنا، فقال ابن بابويه: يكون الولاء للأولاد الذكور والإناث لأن الولاء كالنسب، (1) وبه أفتى الشيخ في الخلاف إن كان المعتق رجلا. (2)

وقال المفيد رحمه الله: الولاء للأولاد الذكور دون الإناث، سواء كان المنعم رجلا أو امرأة (3).

وقال في النهاية: إن كان المعتق رجلا فالولاء لأولاده الذكور خاصة، وإن كان امرأة فالولاء لعصبتها. (4) وهو المشهور.

يرث الولاء الأبوان والأولاد، ولا يشركهما أحد من الأقارب، فإن عدم الأولاد قام أولاد الأولاد مقامهم، ويأخذ كلّ منهم نصيب من يتقرب به، كالميراث في غير الولاء.

1- . الفقيه: 224/4 ذيل الحديث 712.

2- . الخلاف: 79/4 و 81، المسألة 84 و 86 من كتاب الفرائض.

3- . المقنعة: 694.

4- . النهاية: 670.

ولو عدم الأبوان والأولاد وإن نزلوا، ورثه الإخوة والأخوات من الأبيوين أو من الأب، والأجداد والجَدَّات من قبله، وقيل: تمنع الإناث. (1) فإن عدم الإخوة والأجداد ورثه الأعمام والعَمَّات وأولادهم الأقرب فالأقرب.

ولا يرث الولاء من يتقرَّب بالأمّ، من الإخوة والأخوات، والأجداد والجَدَّات، والأخوال والخالات.

ولو فقد المتقرَّب بالأب ورث الولاء مولى المولى، فإن عدم فقرابة مولى المولى من قبل الأب دون الأمّ، فإن فقدوا فمولى مولى المولى، فإن عدم فقرابة مولى مولى المولى من قبل الأب دون الأمّ، فإن فقدوا فالإمام.

### 6336. التاسع:

العتيق لا يرث من المنعم، فلو مات المعتق ولا وارث له، فميراثه للإمام دون العتيق.

### 6337. العاشر:

اختلف علماؤنا في أنّ النساء هل يرثن من الولاء؟ أمّا إذا قرّبن بالأمّ فلا، وإن قرّبن بالأب فقولان، والإجماع على أنّهنّ يرثن من أعتقن أو أعتق من أعتقن أو جرّ الولاء إليهنّ من أعتقن، فلو مات رجل وخلف ابن معتقه و بنت معتقه فالميراث لابن المعتق خاصّة على أحد القولين، وعلى الآخر للذكر ضعف الأنثى.

ولو لم يخلف إلا بنت معتقه فالإمام على الأول ولها على الثاني، وكذا لو خلف أمّ معتقه أو جدّة معتقه أو غيرهما.

ص: 45

---

1- . القائل هو أبو الصلاح الحلبي في الكافي في الفقه: 374، والمفيد في المقنعة: 694.

ولو خَلَّف بنت معتقه وابن عمّ معتقه، فالمال لابن العمّ على الأول وللبنات على الثاني.

ولو أعتق الرّجل وابنته عبدا، ثمّ مات الرّجل عنها وعن ابن، ثمّ مات العبد، فللبنت النصف لأنّها مولاة [مالك] نصفه، ولها على أحد القولين ثلث النصف الآخر، والباقي وهو ثلثا النصف للابن، وعلى القول الآخر لا شيء لها في النصف الباقي، بل جميعه للابن.

ولو ماتت البنت قبل العبد، وخَلَّفت ابنا، [ثم مات العبد]، فلا ينها النصف ولأخيها النصف، وعلى القول الآخر يرث أخوها الثلث.

ولو خَلَّف بنتا، فالولاء بأجمعه لأخيها على أحد القولين، وعلى الآخر يرث الأخ الثلث.

ولو مات الابن قبل العبد وخَلَّف بنتا، ثمّ مات العبد، فللبنت المعتقة النصف والباقي للإمام على أحد القولين، وعلى الآخر يكون للمعتقة الثلثان، والثلث لبنت الابن.

### 6338. الحادي عشر:

جرّ الولاء صحيح من مولى الأمّ إلى مولى الأب، فلو أولد العبد من معتقة ابنا، فولاء الولد لمعتق الأمّ. فإن أعتق الأب بعد ذلك، انجرّ الولاء من معتق الأمّ إلى معتق الأب.

فإن لم يكن مولى الأب فللعصبة مولى الأب، فإن لم يكن عصبة فلمولى عصبة مولى الأب، فإن فقد المولى والعصبات فلضامن الجريرة، فإن فقد، فالولاء للإمام، ولا يرجع إلى مولى الأمّ.

## 6339. الثاني عشر:

لو كانت أولاد المعتقة مماليك، فولأؤهم لمن أعتقهم، وإن أعتقوا حملا مع أمهم، ولا ينجر ولاؤهم، وإتما ينجر مع عدم مباشرة العتق لهم.

ولو حملت بهم بعد العتق، فولأؤهم لمولى أمهم إن كان أبوهم رقبا، ولو كان حرّا في الأصل لم يكن لمولى أمهم ولاء، ولو كان أبوهم معتقا فولأؤهم لمولى الأب.

ولو كان أبوهم قد أعتق بعد ولادتهم انجر ولاؤهم من مولى أمهم إلى مولى الأب.

## 6340. الثالث عشر:

لو أولد المملوك من معتقة حرّا فولأؤ الولد لمولى الأم، فإن مات الأب مملوكا وأعتق الجدّ، قال الشيخ رحمه الله: ينجرّ الولاء إلى معتق الجدّ لأنّه قائم مقام الأب،<sup>(1)</sup> ولو أعتق الجدّ و الأب حيّ مملوك فكذلك ينجرّ الولاء إلى معتقه، فإن أعتق الأب بعد ذلك انجرّ الولاء من معتق الجدّ إلى معتق الأب، لأنّه أقرب.

## 6341. الرابع عشر:

لو أعتقت مملوكا فأعتق المملوك آخر، فميراث الأول للمعتقة مع عدم المناسب، و ميراث الثاني للأول مع عدم المناسب و وجود الأول، فإن لم يكن الأول فميراث الثاني للمعتقة أيضا لأنّها مولاة مولاه.

فإن اشترت أباه، فأعتق أبوها آخر، و مات الأب، ثمّ الآخر و لا وارث له، فميراث الآخر للبت، النصف بالتسمية و الباقي بالردّ إن قلنا إنّ النساء يرثن الولاء، و إلا كان الميراث لها بالولاء.<sup>(2)</sup>

ص: 47

1- . المبسوط: 97/4.

2- . و ميراث الآخر لأبيها لأنّه كان مولاه فالبت ترث الولاء، النصف بالتسمية لأنّها واحدة و الباقي بالردّ إن قلنا بوراثة النساء الولاء، و إلا ترث المال كلّهُ بالولاء، لأنّها مولاة مولاه.

### 6342. الخامس عشر:

لو اشترت بنتا عبد من معتقة أباهما، فميراثه لهما بالتسمية و الرد، (1) فإن ماتت إحداهما فميراثها للأخرى بالتسمية و الرد، و لا ميراث لمعتق الأم لوجود المناسب.

فإن ماتت الأخرى و لا وارث، فالأقرب عدم الانجرار إليهما بعق الأب، إذ لا يجتمع استحقاق الولاء بالنسب و العتق. و لو ماتتا قبل الأب ورثهما بالنسب.

### 6343. السادس عشر:

ولاء ابن العبد من المعتقة لمولى الأم، فإن اشترى [الابن] عبدا فأعتقه، فولأؤه له، فإن اشترى العتيق أب الابن فأعتقه انجرّ الولاء من مولى الأم إلى مولى الأب، و كان كلّ من الابن (2) و العتيق الثاني مولى لصاحبه.

فإن مات الأب فميراثه لابنه، فإن مات الابن و لا نسب له فميراثه لمعتق الأب، و إن مات المعتق و لا نسب له، فولأؤه للابن.

و لو ماتا و لا نسب لهما، قال الشيخ: يرجع الولاء إلى مولى الأم. (3)

و ليس بمعتمد.

### 6344. السابع عشر:

لو اشترى أب و أحد ولديه عبدا فأعتقاه، ثم مات الأب ثمّ العبد، فللمشتري ثلاثة أرباع تركته، و للآخر الربع.

### 6345. الثامن عشر:

لو أنكر العتيق ولد العتيقة و تلاعنا، فميراث الولد لمولى

ص: 48

1- . قال المحقق في الشرائع: 39/4: لو أولد العبد بنتين من معتقة، فاشترتا أباهما انعتق عليهما فلو مات الأب كان ميراثه لهما بالتسمية و الرد لا بالولاء.

2- : كذا في «ب» و لكن في نسخة «أ»: «الأبوين» و الصحيح ما في المتن.

3- . المبسوط: 107/4.

الأمّ مع عدم النسب من قبلها. فإن اعترف به الأب بعد ذلك لم يرثه و لا المنعم عليه، لانقطاع الميراث من الأب و من يتقرّب به و إن عاد النسب.

#### 6346. التاسع عشر:

لو خُلف المعتق ثلاث بنين كان الولاء بينهم بالسويّة، فإن مات أحدهم و خُلف اثنين، ثمّ مات الثاني و خُلف ثلاثة، ثمّ مات الثالث و خُلف أربعة، فالولاء بينهم أثلاثا لكلّ قوم منهم نصيب أبيه ليس على عدد الرءوس.

#### 6347. العشرون:

لو أولدت الأمة عبدا لمولاها فأعتقهما معا، فولاء الولد لمعتقه. فإن أعتق الأب بعد ذلك لم ينجرّ الولاء إليه، لأنّ المباشر للعتق أولى. و لو تجدد ولد آخر قبل عتق الأب(1) كان تابعا للأمّ في الحرّيّة، و ولاؤه لمعتق أمّه، فإن أعتق الأب بعد ذلك انجرّ ولاء الابن الثاني إلى معتق الأب دون الأوّل.

#### 6348. الحادي و العشرون:

لو طلق العبد الأمة طلقته، أو خالعتها ثمّ أعتقت، ثمّ أتت بولد يمكن إلحاقه به و نفيه عنه، بأن يأتي لستّة أشهر فصاعدا إلى تسعة، فولاء الولد لمولى الأمّ، فإن أعتق الأب بعد ذلك لم ينجرّ الولاء إليه، لجواز أن يكون موجودا حال العتق و أن يكون معدوما، و الأصل بقاء الرّقّ، قاله الشيخ في الخلاف،(2) بناء على قاعدته من أنّ الحمل يتبع الأمّ في العتق.

#### 6349. الثاني و العشرون:

لو جوزنا عتق الكافر على ما ذهب إليه الشيخ في

ص: 49

1- . في «أ»: قبل العتق.

2- . لم نعثر عليه.



الخلاف،(1) كان الولاء له ولو كان العتيق مسلماً، ولو مات قبل إسلام المولى ولا وارث له، فميراثه للإمام ولا يرثه الكافر، ولو مات بعد إسلامه ورثه، ولو أسلم المولى دونه فميراثه لمولاه إذا لم يكن له وارث مسلم.

ولو سبي المولى واسترق ثم أعتق، فعليه الولاء لمعتقه وله الولاء على عتيقه.

وهل يثبت لمعتق السيّد ولاء على العتيق؟ فيه احتمال ينشأ من أنّه مولى مولاه، ومن عدم الإنعام عليه.

فإن كان قد اشتراه مولاه فأعتقه فكلّ منهما مولى صاحبه، وكذا إن أسره مولاه فأعتقه.

ولو أسره مولاه وأجنبيّ فأعتقه فالولاء بينهما نصفان، فإن مات بعد(2) المعتق الأوّل فلشريكه نصف ماله، لأنّه مولى نصف مولاه على أحد الاحتمالين، وعلى الآخر لا شيء له لأنّه لم ينعم عليه.

ولو سبي العتيق فاشتره رجل فأعتقه بطل ولاء الأوّل، وانتقل الولاء إلى الثاني، لبطلان ملك الأوّل بالسبي، فالولاء التابع له أولى.

ولو أعتق المسلم كافراً صحّ على أحد الأقوال لنا ولاؤه للمسلم، فإن هرب إلى دار الحرب ثمّ أسره المسلمون قيل: لا يصحّ استرقاقه لأنّ فيه إبطال ولاء المسلم، والأقرب جواز استرقاقه عملاً بالمقتضي وهو الكفر، فإذا أعتق

ص: 50

---

1- . الخلاف: 371/6، المسألة 12 من كتاب العتق.

2- . في «ب»: فإن مات بعده.

احتمل أن يكون الولاء للثاني: لأنّ الحكمين إذا تنافيا كان الثابت هو المتأخّر كالنسخ، وأن يكون للأول، لأنّ ولاءه ثبت و هو معصوم فلا يزول بالاستيلاء كالمملك.

### 6350. الثالث والعشرون:

إنّما ينجّر الولاء إلى مولى الأب بشروط ثلاثة:

عبوديّة الأب حين الولادة، فلو كان حرّاً في الأصل فلا ولاء على ولده، وإن كان مولى (1) ثبت الولاء على ولده لمواليه ابتداءً، ولا جرّ.

وكون الأمّ مولاة، فلو كانت حرّة في الأصل فأولادها كذلك، وإن كانت أمة فولدها رقيق لسيدّها، فإنّ أعتقه فولأؤه له ولا ينجّر عنه.

وإن أعتقها المولى فأنت بولد لدون ستّة أشهر فقد مسّه الرّق، وعتق بالمباشرة إن قلنا إنّ الحمل تابع، وإلا بقي على الرقيّة.

وإن أتت به لأكثر من ستّة أشهر مع بقاء الزوجية، لم يحكم بمسّ الرّق، و انجّر الولاء، لاحتمال حدوثه بعد العتق، فلم يمسه الرّق ولم يحكم برقه بالشكّ .

وإن كانت باننا وأتت به لأكثر من مدّة الحمل من حين الفرقة، لم يلحق بالأب، وولأؤه لمولى أمّه. وإن أتت به لأقلّ من ذلك، لحقه الولد و انجّر ولأؤه.

الثالث: أن يعتق العبد فلو مات رقاً لم ينجّر الولاء إجماعاً.

فإن اختلف سيّد العبد و مولى الأمة في حرّية الأب بعد موته، فالقول قول مولى الأمّ، لأنّ الأصل بقاء الرّق وعدم الانجرار.

ص: 51

1- . في «ب»: وإن كان المولى.

### 6351. الرابع و العشرون:

إذا كان أحد الزوجين (الحرّين)(1) حرّ الأصل، فلا ولاء على ولدهما، سواء كان الأب الحرّ أعجميًا أو عربيًا، و سواء كان مسلمًا أو ذميًا، أو مجهول النسب أو معلومه.

و لو تزوّج عبد بمعتقة فأولدها ولدا، فتزوّج الولد بمعتقة رجل فأولدها ولدا، فولد الثاني لمولى أمّ أبيه، لأنّ له الولاء على أبيه فكان له عليه، كما لو كان مولى جدّه. ولأنّ ثبوت الولاء على الأب يمنع من ثبوته لمولى الأمّ.

ويحتمل أن يكون الولاء لمولى أمّه، لأنّ الولاء الثابت على أبيه من جهة أمّه، و مثل ذلك ثابت في حقّه.

### 6352. الخامس و العشرون:

لو خلف بنت مولاة و مولى أبيه، فإن قلنا إنّ النساء يرثن الولاء فميراثه لبنت مولاة، و إن منعناهنّ فميراثه للإمام، لأنّه إذا ثبت عليه ولاء من جهة مباشرة العتق لم يثبت عليه بإعتاق أبيه.

و لو كان له معتق أب و معتق جدّ و لم يكن هو معتقا، فميراثه لمعتق أبيه إن كان ابن معتقة، ثمّ لعصبة معتق أبيه، ثمّ لمعتق معتق أبيه. فإن لم يكن له أحد منهم فللإمام. و لا يرجع إلى معتق جدّه.

و إن كان ابن حرّة الأصل، فلا ولاء عليه و ليس لمعتق أبيه شيء.

### 6353. السادس و العشرون:

لو أسلم رجل على يد(2) رجل لم يرثه بذلك.

و اللقيط حرّ، لا ولاء لأحد عليه، و لا الملتقطة.

ص: 52

1- . ما بين القوسين يوجد في «أ».

2- . في «أ»: على يدي.

**6354. الأول:**

إذا مات ولم يخلف نسبا وإن بعد ولا مولى نعمة، كان ميراثه لضمأن الجريرة، وهو الذي يعاقد من أعتق في كفارة أو نذر وغيرهما من الواجبات أو من تبرأ المتبرع بعنته من ضمأن جريرته، أو من كان حرًا في الأصل ولا قريب له بأن يضمن عنه جريرته وحدثه.

**6355. الثاني:**

لا ميراث لضمأن الجريرة مع القريب وإن بعد، ولا مع مولى النعمة، ويشارك الزوج والزوجة، فيأخذان نصيبهما الأعلى، والباقي للضمأن مع عدم النسب والمنعم.

**6356. الثالث:**

لو لم يخلف مناسبا ولا -منعما ولا- ضمأن جريرة كان ميراثه للإمام، وهو القسم الثالث من أقسام الولاء ولا يرث إلا مع فقد الأنساب كلهم والمعتق إن كان (1) الميِّت مولى وضمأن الجريرة.

**6357. الرابع:**

إذا كان الإمام ظاهرا فميراث من لا وارث له للإمام، يصنع به ما شاء، وكان أمير المؤمنين عليه السلام يضعه في فقراء أهل بلده وضعفاء جيرانه تبرعا منه عليه السلام بذلك، دون أن يكون ذلك واجبا. (2)

ص: 53

1- . في «أ»: إذا كان.

2- . الوسائل: 554/17، الباب 5 من أبواب ولاء ضمأن الجريرة، الحديث 10-11.

وإن كان غائباً حفظ له عليه السلام إلى حين ظهوره عليه السلام، فإن لم يتمكن من إيصاله إليه، قسّم في الفقراء والمساكين، ولا يعطى سلطان الجور منه على حال إلا مع التغلب أو الخوف.

### 6358. الخامس:

يختص بالإمام ما يغنمه السرية بغير إذنه وما يتركه المشركون فزعا ويفارقونه من غير حرب.

أما ما يؤخذ صلحا أو جزية، فهو للمجاهدين، و مع عدمهم لفقراء المسلمين.

و ما يؤخذ سرقة من أهل الحرب في زمن الهدنة يعاد عليهم، وإن لم يكن هدنة فلاخذه، و عليه الخمس فيه.

و من مات من أهل الحرب ولا وارث له، فميراثه للإمام.

ص: 54

## المقصد الرابع: في موانع الإرث و فيه فصول

### الفصل الأول: في الكفر و فيه أحد عشر بحثا:

#### 6359. الأول:

موانع الإرث ثلاثة: الكفر، و القتل، و الرق.

فالكافر لا يرث المسلم سواء كان ذميا أو حرييا أو مرتدا، و سواء كان المسلم كافرا في الأصل أو لا، و سواء قرب الكافر أو بعد، و سواء خلف المسلم وارثا غيره أو لا.

فلومات مسلم و خلف ولدا كافرا و قريبا مسلما و إن بعدت قرابته، كان ميراثه للبعيد المسلم و ان كان يقربه الكافر.

و لو لم يخلف قريبا، و خلف مولى نعمة فميراثه لمولى النعمة. فإن لم يكن، فلضامن الجريرة، فإن فقد فلإمام، و لا يرثه الولد الكافر.

ص: 55

ويرث المسلم الكافر أصليًا كان أو مرتدًا إجماعًا مٲًا.

### 6360. الثاني:

لو مات الكافر الأصليّ وله ورثة كفّار، ولا مسلم فيهم، فميراثه لهم، ولو كان له وارث مسلم وإن بعد كمولى النعمة أو ضامن الجريرة فميراثه للضامن المسلم دون ورثته الكفّار.

ولو كان الكافر مرتدًا وله وارث مسلم وإن بعد كضامن الجريرة فميراثه للضامن، ولا يرثه القريب الكافر، ولو لم يكن له وارث مسلم ورثه الإمام ولا شيء للكافر، وفي رواية شاذة يرثه وارثه الكافر كالأصلي. (1)

### 6361. الثالث:

الكفّار يتوارثون مع عدم الوارث المسلم، سواء اتّحد دينهم أو اختلف، فيرث اليهوديّ مثله و من عداه كالنصرانيّ و المجوسيّ و عابد الوثن و الشمس و غيرهم و بالعكس، ولا فرق بين أهل الذمّة و غيرهم في ذلك بل يرث الحربيّ الذمّي و بالعكس، سواء اتّحدت الدار أو اختلفت.

### 6362. الرابع:

المرتدّ لا يرث المسلم و يرث الكافر، و لو ارتدّ متوارثان فمات أحدهما لم يرثه الآخر بل تنتقل تركته إلى وارثه المسلم، فإن لم يكن له وارث مسلم فميراثه للإمام.

و الزنديق - وهو الذي يظهر الإسلام و يستسرّ (2) بالكفر، وهو المنافق - كالمرتدّ.

### 6363. الخامس:

المرتدّ إن كان عن فطرة لم تقبل توبته، و تقسّم تركته من

ص: 56

1- . الوسائل: 385/17، الباب 6 من أبواب موانع الإرث، الحديث 1.

2- . في «أ»: و يستر.

حين الارتداد، وتبين منه زوجته، وتعتدّ عدّة الوفاة، سواء قتل أو بقي.

وهل يتجدّد له ملك شيء كما لو استأجر؟ فيه نظر. ولو فرض دخوله انتقل إلى ورثته في ثاني الحال.

وإن كان عن غير فطرة استتيب فإن تاب، وإلا قتل، وأمواله باقية عليه إلى أن يقتل أو يموت.

وتعتدّ زوجته من حين الارتداد مع الدخول عدّة الطلاق، فإن رجع قبل خروج العدّة فهو أملك بها، وإن خرجت العدّة ولم يرجع، بانت منه، فإن مات في العدّة ورثته لا بعدها.

وأما المرتدّة فلا تقتل وإن كانت عن فطرة بل تحبس وتضرب أوقات الصّلاة، وأموالها باقية عليها، لا تقسّم إلا بعد موتها، وينسخ نكاحها من زوجها قبل الدخول، وبعده يقف على انقضاء العدّة.

#### 6364. السادس:

المسلمون يتوارثون وإن اختلفوا في المذاهب، فالإمامي يريث السنّي وبالعكس، أمّا الغلاة والخوارج فلا يرثون مسلماً.

#### 6365. السابع:

لو أسلم الكافر على ميراث قبل قسمته شارك الورثة إن ساواهم في الدرجة، واختص بالمال أجمع دونهم إن كان أولى منهم، ولو أسلم بعد القسمة فلا شيء له.

ولو كان الوارث واحدا لا ميراث له لانتفاء مسمى القسمة هنا، ولو لم يكن وارث سوى الإمام فأسلم، فهو أولى من الإمام عليه السّلام على رأي،<sup>(1)</sup> ويمنع من

ص: 57

---

1- . ذهب إليه المحقق في الشرائع: 12/4.



الميراث إن كان قد نقل المال إلى بيت المال على رأي، (1) و مطلقا على رأي (2).

و لو أسلم وقد قسّم بعضه شارك فيما لم يقسّم، وفي مشاركته فيما قسّم نظر، وكذا لو أسلم بعد نقل بعض التركة إلى بيت المال على ما اختاره بعض علمائنا.

و لو كان الوارث زوجا أو زوجة فأسلم الكافر، أخذ ما فضل عن نصيب الزوجية على إشكال، إذ هو وارث واحد، ويحتمل المشاركة مع الزوجة دون الزوج، وبالجملة الإشكال ينشأ من الرد على الزوجين وعدمه. (3)

### 6366. الثامن:

المرتدّ ترثه ورثته المسلمون، ولا يصير ماله فيئا للمسلمين.

و لو ارتدّ الزوجان معا لم يتوارثا، ثم إن كان بعد الدخول عن غير فطرة من الرجل وقف الفسخ على انقضاء عدّة الطلاق، فإن خرجت ولم يرجع انفسخ النكاح، وإن رجعا فيها فهو له أملك، و لو رجع أحدهما انتظر الآخر فإن خرجت العدّة قبل عوده فلا نكاح.

و لو كان قبل الدخول، أو ارتداد الرجل عن فطرة انفسخ النكاح في الحال.

### 6367. التاسع:

لو مات الكافر ولا وارث له، فميراثه للإمام.

### 6368. العاشر:

يحكم بإسلام الطفل إن كان أحد أبويه مسلما في الأصل، وكذا لو تجدد إسلامه قبل بلوغ الطفل.

ص: 58

1- . وهو خيرة الشيخ في المبسوط: 79/4.

2- . قال في الجواهر: والقائل الشيخ في ظاهر محكيّ النهاية وابن البراج في محكيّ المهذب بل قيل: أنّه خيرة الابي والنافع والجامع و التبصرة والمعالم. جواهر الكلام: 21/39، و لاحظ النهاية: 663، و المهذب: 157/2.

3- . لاحظ لمزيد التوضيح في ذلك، المسالك: 26/13.

ولو تجدد إسلام الأب بعد بلوغ الطفل لم يتبعه في الإسلام، وإثما يتبعه لو أسلم أحد الأبوين حال صغر الولد.

فإن بلغ الولد حينئذ فامتنع عن الإسلام، قهر عليه، فإن أصرّ كان مرتدًا.

ولو مات الأب كافرًا فأسلم الجدّ تبعه الولد أيضًا في الإسلام، و كان حكمه حكم الأب سواء.

فإن أسلم الجدّ، و الأب كافر حيّ، فهل يتبع الولد الجدّ في الإسلام؟ قوّاه الشيخ رحمه الله (1) فعلى هذا لو مات المسلم أو الكافر و خلفّ أبًا و ابنا صغيرا كافرين فأسلم الأب قبل القسمة شاركهم هو و الابن.

### 6369. الحادي عشر:

إذا مات الكافر و خلفّ أولادا صغارا و ابن أخ و ابن أخت مسلمين، فإن كانت أمّ الأولاد مسلمة تبعها الأولاد في الإسلام، و كان ميراثه لأولاده خاصّة، فإذا بلغوا و اختاروا الكفر قهروا على الإسلام، فإن امتنعوا كانوا مرتدّين، و كان ميراثهم من أبيهم لورثتهم حال ارتدادهم.

وإن كانت الأمّ كافرة، كان الميراث لابن الأخ و ابن الأخت المسلمين أثلاثا.

قال الشيخ رحمه الله: و ينفق ابن الأخ ثلثي النفقة على الأولاد و ابن الأخت الثلث، فإن بلغ الأولاد و أسلموا فهم أحقّ بالتركة، و إن اختاروا الكفر استقرّ ملك ابن الأخ و ابن الأخت على التركة و منع الأولاد (2). و صار في ذلك إلى رواية مالك بن أعين الصحيحة عن الباقر عليه السلام (3).

ص: 59

1- . المبسوط: 97/4.

2- . النهاية: 665.

3- . الوسائل: 379/17، الباب 2 من أبواب موانع الإرث، الحديث 1.

و منع ابن إدريس ذلك(1) و جعل الميراث لابن الأخ و ابن الأخت المسلمين، فإنّ الأولاد كفّار كآبائهم و لا نفقة، و لو بلغ الأطفال و أسلموا لم يدفع التركة إليهم مع القسمة، و هو الوجه.

## الفصل الثاني: في باقي الموانع و فيه ستّة و عشرون بحثاً:

### 6370. الأول:

القاتل لا يرث المقتول إذا كان عمداً ظلماً، سواء كان القاتل أباً أو غيره، و يرثه غير القاتل و إن بعد من ذوي الأسباب أو الأنساب. و لو لم يوجد سوى القاتل كان الميراث لبيت المال.

و لو كان القتل غير ظلم كالقتل قصاصاً، أو حدّاً، أو دفعا عن نفسه، أو جهاداً للباغي أو الكافر، لم يمنع القاتل من الميراث.

### 6371. الثاني:

اختلف علماؤنا في القاتل خطأ، فقال بعضهم: لا يرث كالعمد(2)، و الرواية(3) به مقطوعة السند.

و قال آخرون: يرث مطلقاً(4) و هو الأشهر.

ص: 60

---

1- . السرائر: 269/3.

2- . ذهب إليه ابن أبي عقيل، حكاه عنه المصنّف في المختلف: 84/9.

3- . الوسائل: 392/17، الباب 9 من أبواب موانع الإرث، الحديث 3.

4- . و هو خيرة الشيخ في النهاية: 672.

و جمع المفيد رحمه الله بين الأخبار فقال: يرث من التركة ولا يرث من الدية، (1) وهو حسن.

و الوجه إلحاق شبيه الخطأ بالخطأ، وكذا من أمره العاقل ببط (2) جراحة، أو قطع سلعة (3) فتلف، أو قصد مصلحة مؤليه بما له فعله من سقي دواء أو بطّ جراح فمات، والنائم، والساقط على إنسان من غير اختيار، و سائق الدابة وقائدها وراكبها، و الصبي و المجنون إذا قتلا غيرهما.

### 6372. الثالث:

لا فرق في العمد بين المباشرة و التسبيب، و كذا في الخطأ، فلو شهد مع جماعة ظلما عمدا على موثته فقتل لم يرثه، وإن كان خطأ ورثه من التركة، و لو شهد بحق فقتل ورثه، لأنه سائح.

و لو قتل أكبر الإخوة الثاني ثم الثالث الأصغر، و لا وارث سواهما، لم يسقط القصاص عن الأكبر، لأن ميراث الثاني للثالث و الأصغر نصفين، فلما قتل الثالث الأصغر لم يرثه، و ورثه الأكبر، فيرجع إليه نصف دم نفسه فإن أدى الثالث إليه نصف الدية كان له قتله، و إلا فلا.

و أما الثالث فعليه القصاص للأكبر عن الأصغر و يرثه، و لو اقتص الأكبر أو لا سقط القصاص عنه، لأنه ورثه، و يحتمل ألا يرثه، لأنه تعدى باستيفاء حقه أولا.

### 6373. الرابع:

لو قتل الولد أباه لم يرثه، فإن كان للقاتل ولد و لا ولد للأب،

ص: 61

1- . المقنعة: 703.

2- . بطّ الرّجل الجرح بطّا، من باب قتل: أي شقّه. مجمع البحرين.

3- . السلعة، بكسر السين: زيادة في الجسد كالغدة و تتحرك، إذا حركت. مجمع البحرين.

ورث الجدّ، ولم يمنع من الميراث بجنائية أبيه، ولو كان للقاتل ولد كافر منع أيضاً، وكان الميراث لولد الولد، ولو لم يكن هناك ولد ولد و لا غيره، فالميراث للإمام، فإن أسلم الكافر كان أولى به، على ما تقدّم من الخلاف.

#### 6374. الخامس:

الزّوج و الزوجة يرثان من الدّية، سواء كان القتل عمداً أو خطأً، و لا يرثان من القصاص شيئاً، وإنّما يرثان من الدّية في العمداً إذا رضي الورثة و القاتل بأدائها.

و لو لم يحصل التراضي لم يكن للزوج و لا للزوجة المطالبة بشيء من الدّية، سواء عفا الورثة عن القصاص أو اقتصّوا، أمّا لو وقع التراضي بالدّية، ثمّ عفوا عنها، كان للزوج و الزوجة أخذ نصيبها منها.

#### 6375. السادس:

يرث الدّية كلّ مناسب و مناسب، عدا من يتقرّب بالأّم، فإنّ فيهم خلافاً(1).

و لو لم يكن للمقتول وارث سوى الإمام، كان له المطالبة بالقود أو الدّية مع رضی القاتل عمداً بها، و ليس له العفو.

#### 6376. السابع:

الدّية في حكم مال الميّت، يقضى منها ديونه، و ينفذ منه وصاياه، سواء كان القتل عمداً إذا وقع الرضا بالدّية أو خطأً. و لو وقع عمداً، فاختر الدّيّان الدّية و الورثة القصاص، قدّم اختيار الورثة، و لا يجب عليهم دفع الدّية و لا شيئاً منها.

#### 6377. الثامن:

الرقّ مانع من الإرث في الوارث و الموروث، فلو مات العبد

ص: 62

---

1- . لاحظ الأقوال حول المسألة في المسالك: 43/13-44.

فميراثه لمولاه، فإنّ العبد لا يملك، سواء ملكه مولاه أو لا، و سواء كان قنّاً، أو أمّ ولد، أو مدبّراً، أو مكاتباً مشروطاً، أو مطلقاً لم يؤدّ شيئاً، و سواء كان له وارث حرّ، أو مكاتب بكتابته، أو مدبّر بتدبيره أو لا.

و لو انعتق بعضه ورث مولاه نصيب الرقّية، و كان نصيب الحرّية لورثته.

و لو مات الحرّ و له وارث حرّ و آخر مملوك، فميراثه للحرّ و إن بعد، كضامن الجريرة، و لا شيء للعبد و إن قرب كالولد.

و لو كان الحرّ يتقرّب بالعبد لم يسر المنع إليه و ورث، كما لو خلف ولداً مملوكاً و للولد ولد حرّ، فإنّ الحرّ يرث الجدّ دون المملوك.

### 6378. التاسع:

لو أعتق المملوك على ميراث قبل قسمته شارك، إن كان مساوياً للورثة، و اختصّ بالمال أجمع إن كان أولى، و إن أعتق بعد القسمة لم يكن له شيء، و كذا لو كان الوارث الحرّ واحداً لم يكن له شركة.

### 6379. العاشر:

لو لم يخلف الحر وراثاً سوى المملوك، فإن كان المملوك أحد أبوي الميّت أو ولده لصلبه، اشترى من التركة من مولاه بالقيمة العدل، و أعتق و أعطي باقي التركة، و لو امتنع مولاه من البيع أجبر على ذلك.

و هل يفك غير الأبوين و ولد الصّلب من الأنساب كالأخ و العمّ و الجدّ و ولد الولد و غيرهم؟

منع المفيد رحمه الله ذلك، (1) و هو اختيار السيد (2) و ابن إدريس (3).

ص: 63

1- . المقنعة: 695.

2- . الانتصار: 597، المسألة 328.

3- . السرائر: 272/3.

وقال الشيخ: يفك كلّ مناسب مع فقد الأبوين و الولد.(1) و به رواية ضعيفة(2).

قال الشيخ في النهاية: و حكم الزوج و الزوجة حكم الأقارب في وجوب الفك (3). و به رواية(4) جيّدة تدلّ على حكم الزوجة و أنّها تفكّ

### 6380. الحادي عشر:

لو لم يفضل من التركة شيء عن القيمة و جب الفكّ و العتق، أمّا لو قصرت فالأقوى عدم الوجوب بل ينتقل المال إلى الإمام.

وقال بعض علمائنا: يفكّ بقدر التركة، و يسعى المملوك في الباقي،(5) و ليس بجيّد.

و لو كان الوارث اثنين، و قصرت التركة عنهما معاً، لم يجب شراء أحدهما و إن وفّت به التركة أو فضل نصيبه عن قيمته على إشكال، و كان الميراث للإمام.

و لو كان العبد قد اعتق بعضه، و رث من نصيبه بقدر حرّيته و منع بقدر الرقيّة، و أعطى باقي النصيب غيره، فإن لم يوجد سواه احتمل صرف الباقي إليه يأخذه بجزئه الحرّ و شراء الباقي من نصيب الرقيّة، و دفعه إلى الإمام.

### 6381. الثاني عشر:

أمّ الولد لا ترث، و كذا المدبّر من مدبّره و لو كان وارثاً، و كذا المكاتب المشروط، و المطلق الذي لم يؤدّ شيئاً.

ص: 64

1- . النهاية: 668.

2- . الوسائل: 404/17، الباب 20 من أبواب موانع الإرث، الحديث 3.

3- . النهاية: 668.

4- . الوسائل: 406/17، الباب 20 من أبواب موانع الإرث، في ذيل الحديث 7.

5- . قال الشيخ في النهاية: 668: و قال بعض أصحابنا: إنّه إذا كانت التركة أقلّ من ثمن المملوك استسعي في باقيه. و لست أعرف بذلك أثراً.

اللعان سبب في قطع الميراث بين الزوجين، وفي سقوط نسب الولد من الأب، فلو مات الابن لم يرثه الأب ولا من يتقرّب به خاصّة و بالعكس، وميراثه لأّمه ومن يتقرّب بها من الإخوة والأخوال والأجداد، ويرثه ولده وزوجه وزوجته.

فإن خلف أمّه وأولاداً فلاّمه السدس، والباقي للأولاد للذكر ضعف الأنثى، ولو لم يكن ولد فلاّمه الثلث والباقي ردّ عليها، وفي رواية أنّ الزائد عن الثلث للإمام(1) وهي شاذّة.

ولو فقدت الأمّ والأولاد فلاخوته وأخواته وأولادهم وأجداده من قبلها بالسويّة، ويترتبون الأقرب فالأقرب.

فإن فقدوا فالأخوال والخالات كذلك وأولادهم، فإن فقدوا فللإمام إن لم يكن مولى ولا ضامن جريرة(2).

ولا يرث الأب ولا من يتقرّب بالأب، وللزوج والزوجة نصيبها مع كلّ درجة، ويرث هو قرابة أمّه، وقيل: لا يرثهم إلا أن يعترف به الأب(3) وليس بمعتمد.

ولو اعترف به أبوه قبل إكمال اللعان توارثا، ولو اعترف به بعد انقضاء اللعان لم يرثه الأب ولا من يتقرّب به، ويرثه الولد.

ص: 65

1- الوسائل: 560/17، الباب 3 من أبواب ميراث الملائنة، الحديث 3 و 4.

2- في «أ»: ولا ضامن الجريرة.

3- ذهب إليه الشيخ في الاستبصار: 181/4، ذيل الحديث 682.



و هل يرث الولد من يتقرّب بالأب؟ قال أبو الصّلاح: نعم. (1) والأقرب المنع، لانقطاع النسب باللعان، واختصاص الإقرار بالمقرّ.

### 6383. الرابع عشر:

لو خلف ابن الملاعنة أخوين: أحدهما لأب وأمّ وآخر لأمّ تساويا في الميراث، وكذا لو كانا أختين أو بالتفريق أو ابن أخت لهما وابن أخت للأمّ.

ولو خلف أخوا وأختا لأبويه مع الجدّين للأمّ تساوا، لسقوط اعتبار نسب الأب.

ولو ماتت أمّه ولا وارث سواه، فميراثها له، ولو كان أبوان أو أحدهما فلهما السدسان والسدس للواحد والباقي له إن كان ذكرا. وإن كان أنثى فلها النصف والباقي يرث عليها وعلى الأبوين أو أحدهما.

ولو أنكر الحمل ولا عن فولدت توأمين توارثا بالأمومة (2).

### 6384. الخامس عشر:

ولد الزنا لا يرث أحدا من أبويه ولا من يتقرّب بهما، لانقطاع نسبه منهما، ولا يرثه أحدهما ولا من يتقرّب بهما، وميراثه لولده وزوجه وزوجته، فإن لم يكن له ولد ولا ولد ولد وإن نزل فللإمام.

وروي: أن ثلث ماله لأمّه والباقي للإمام (3). وليس بمعتمد.

### 6385. السادس عشر:

من تبرأ عند السلطان من جريرة ولده وميراثه، قال

ص: 66

1- . الكافي في الفقه: 375.

2- . في «أ»: توارثا بالسوية.

3- . ذكر الشيخ في النهاية: 680 أنّ ميراث ولد الملاعنة لثله لأمّه، والباقي لإمام المسلمين ثم نقل عن بعض أصحابنا أنّ ميراث ولد الزنا مثل ميراث ولد الملاعنة ولعل كلام المصنّف ناظر إلى هذا القول وكتّنه قول لبعض أصحابنا وليس رواية.

الشيخ رحمه الله: يكون ميراثه لعصبة أبيه دون أبيه. (1) وليس بجيد، والوجه أن أباه يرث دون العصبة.

### 6386. السابع عشر:

لو مات وعليه دين مستوعب للتركة لم ينتقل إلى الوارث، وكانت على حكم مال الميِّت على إشكال. أقربه الانتقال و صيرورة التركة بمنزلة الرهن، وتظهر الفائدة في النماء المتجدد بعد الموت.

ولو لم يكن الدين مستوعبا انتقل إلى الورثة ما فضل، وكان مقابل الدين باقيا على حكم مال الميِّت.

### 6387. الثامن عشر:

اشتبه تاريخ الموت في غير الغرق والهدم على أحد القولين أو حتف أنفسهما مانع من الإرث، وكذا التقارن مطلقا، فلو مات أب وابن حتف أنفسهما، واشتبه تقدّم موت أحدهما، أو علم تقارنهما في الموت، لم يرث الأب من الابن وبالعكس، بل يرث كلاهما ورثته غير صاحبه.

### 6388. التاسع عشر:

المفقود أو الأسير الذي انقطع خبره لا يورث إلا أن يعلم موته أو تنقضي مدّة لا يمكن أن يعيش مثله إليها غالبا، وتعتبر المدّة من وقت ولادة المفقود لا من وقت غيبته.

وإذا قضى بموته، ورثه أقاربه الموجودون وقت الحكم لا وقت الغيبة.

وأما ميراثه من الحاضرين فيجب التوقف في نصيبه إذا مات له قريب، ويقسم باقي التركة، فإن بان حيّا أخذه، وإن علم أنه مات بعد موت مورثه دفع

ص: 67

---

1- . في النهاية: 682 هكذا: «العصبة أمّه دون أبيه» لكن ما نقله المحقق في الشرائع: 44/4، والشهيد الثاني في المسالك: 237/13 يوافق ما في المتن، ويؤيده التعليل.

نصيبه من ماله إلى ورثته، وإن علم أنه كان ميتاً حين موت مورثه ردّ الموقوف إلى ورثة الأول.

وإن مضت المدّة ولم يعلم خبره ردّ أيضاً إلى ورثة الأول للشك في حياته حين موت مورثه، فلا يورث مع الشك، وكذا لو علمنا موته ولم يعلم هل مات قبل الموروث أو بعده.

وقال ابن بابويه رحمه الله: يطلبه الله لطان أربع سنين في الأقطار، فإن لم يعرف له خبراً قسم تركته واعتدّت زوجته. (1) وهو مذهب علمائنا في فسخ النكاح، وأما الميراث فالأقرب ما تقدّم، وإن كان الاحتياط في البضع أشدّ من المال لكن عارضه تضرّر المرأة بطول الغيبة. وميراث المفقود للأحياء من ورثته يوم قسمة ماله (2) لا من مات قبل ذلك ولو بيوم.

### 6389. العشرون:

لو كان أحد ورثة الميت مفقوداً أعطي كلّ واحد من الحاضرين اليقين وتوقف الباقي حتّى يظهر أمر المفقود، أو تمضي مدّة الانتظار.

فتعمل المسألة على أنه حيّ، ثمّ على أنه ميت، ويضرب إحداهما في الأخرى إن تباينت أو في وفقهما إن اتّقتا، وتجزئ بأحدهما إن تماثلتا، وبالأكثر إن تناسبتا، (3) ويعطى كلّ واحد أقلّ النّصيبين.

ص: 68

1- . الفقيه: 240/4 في ذيل الحديث 766.

2- . في «أ»: يوم قسم ماله.

3- . إن النسبة بين العددين لا تخلو من حالات أربع:

فلو خلف أمًا و بنتا حاضرين و أبا غائبا فرض موته، فيكون للأم بالفرض و الرد الربع و للبننت الباقي عنهما، (1) فأصل الفريضة أربعة، و فرض حياته، فيكون للبننت بالميراث و الرد ثلاثة الأخماس و للأم خمس، و للأب آخر فيضرب خمسة في أربعة يصير عشرين فتأخذ البننت بأصّر الأحوال اثني عشر سهما، و الأم كذلك أربعة أسهم، و توقف للأب أربعة. (2)

و لهم أن يصطلحوا على ما زاد عن نصيب المفقود فللأم أن تأخذ خمسة من الستة عشر إن رضيت البننت، و للبننت أن تأخذ خمسة عشر من الستة عشر إن رضيت الأم (3).

و لو كان الحاضر يرث حالة موت الغائب، كما لو خلف زوجة و أخوا و ولدا غائبا لم يعط شيئا، فيأخذ للزوجة الثمن و يوقف الباقي، فان استمرّ الاشتباه بعد

ص: 69

1- . في «ب»: «بهما» و الضمير راجع إلى الفرض و الردّ.

2- . قد مرّ أنّ نصيب البننت الواحدة مع أحد الأبوين  $(\frac{3}{4})$  و معهما  $(\frac{3}{5})$ . فأصل الفريضة على الأوّل (4) و على الثاني (5)، فيضرب أحدهما في الآخر  $(4 * 5 = 20)$  و سهم البننت منها على الأوّل  $(20 * \frac{3}{4} = 15)$  و على الثاني  $(20 * \frac{3}{5} = 12)$  و سهم الأم على الأوّل  $(20 * \frac{1}{5} = 4)$  و على الثاني  $(20 * \frac{1}{5} = 4)$  فيعطى لكلّ منهما الأقل أي (12) للبننت و (4) للأم و الباقي (4) للأب المفقود.

3- . يعني تصطلح البننت و الأم على أن يوقف سهم الغائب (4) و تأخذ أحدهما من الباقي (16) سهمها على تقدير موت الغائب، فالأم تأخذ (5) و الباقي للبننت (11) أو بالعكس تأخذ البننت (15) و الباقي (1) للأم، و سهم الغائب للذي أخذ الأقل بعد العلم بموته.

المدة أو عرف موته قبل موت الموروث سلّم الباقي إلى الأخ وإلا فلا.

ولو خلّفت زوجا وأختين لأب وأخاه غائبا، أعطي الزوج النصف والأختان الربع.

ولو كان الغائب حاجبا غير وارث، كما لو خلّف أبويه وأخويه غائبين ففي تعجيل الحجب نظر أقربه التعجيل، فيأخذ الأمّ السدس، والأب الثلثين، ويؤخر السدس للأمّ، لكن هنا وإن حكمنا بالحجب لكن يحكم بموتهما في حقّ الأب فلا يتعجّل [له] (1) السدس المحجوب عن الأمّ، وحينئذ يحكم في الأخوين بالحياة بالنظر إلى طرف الأمّ، وبالموت بالنظر إلى طرف الأب. (2)

### 6390. الحادي والعشرون:

الحمل يرث بشرطين: انفصاله حيّا وإن سقط بجناية جان، ووجوده عند الموت؛ فلو خلا من أحدهما كان كالمعدوم من أصله.

ولو جاء لأكثر من أقصى مدة الحمل من حين الموت لم يرث، وإن جاء لدون سنّة أشهر من حين الموت ورث.

ولو جاء لما بين المدّتين ورث أيضا، لأنّ النسب يثبت، والميراث تابع إذا كانت خالية من مولى يطأها أو زوج، فإن كان لها مولى يطأها أو زوج لم يرث، إلا أن يقرّ الورثة إن كان موجودا حال الموت.

ص: 70

1- . ما بين المعقوفتين أخذناه من الجواهر: 69/39، نقلا عن المصنّف.

2- . أي نحكم بموت الأخوين بالنسبة إلى الأب، فلا يجوز له الأخذ بزيادة على الثلثين، ونحكم بحياتهما في حقّ الأمّ، فلا يجوز لها الزيادة عن السدس، فيبقى السدس إلى حين انكشاف حالهما.

و لا يشترط اتّصافه بالحياة وقت الموت، فلو مات الموروث و هو علقّة أو نطفة ورث.

و يعلم حياته وقت سقوطه بأمرين: الاستهلال، و الحركة البيّنة، و لو اشتبهت الحركة لم يرث، لجواز استنادها إلى اختلاج(1) أو تقلص(2) عصب و عضلة، أمّا لو قبض أصابعه و بسطها فهو دليل الحياة.

و لو خرج نصفه فصرخ ثمّ مات و انفصل، فالأقرب أنّه لا يرث، و لو ولدت توأمين فاستهلّ أحدهما و اشتبه، فإن كانا ذكّرين أو أنثيين فلا بحث، و إن كانا ذكرا و أنثى، فالوجه القرعة.

### 6391. الثاني و العشرون:

يعزل للحمل نصيب ذكّرين، لأنّ الغالب عدم الزائد، و كلّ من الذكورة و الأنوثة محتمل فقدّر أضرّ الأحوال. فلو خلّف معه أبوين و زوجة، فلكلّ من الأبوين السدس، و للزوجة الثمن، فإن سقط ميّتا أكمل لكلّ منهم نصيبه.

و لو خلّف ابنا أعطي الثلث، و لو كانت بنتا فالخمس(3) و يتسلّط الحاضرون على ما سلّم إليهم.

و لو ادّعت المرأة الحمل حكم بقولها، و وقف النصيب، فإن ظهر كذبها سلّم إلى باقي الورثة.

ص: 71

1- . اختلج العضو: أي اضطرب و منه الاختلاج. مجمع البحرين.

2- . قلص و تقلّص بمعنى انزوى و انضمّ . مجمع البحرين.

3- . لو خلّف الميّت ابنا، فيقدّر للحمل سهم ابنين، و يقسّم المال أثلاثا، و لو خلّف بنتا، فحيث إنّ للذكّر ضعف الأنثى فالفريضة تكون من خمسة، و للبننت خمسة، و الباقي للحمل على فرض كونه ذكّرين.

### 6392. الثالث و العشرون:

الحميل هو الذي يجلب من بلاد الشرك و يسترق ، فإذا تعارف منهم اثنان أو جماعة بنسب يوجب الموارثة في شرع الإسلام، قبل قولهم في ذلك من غير بيّنة.

### 6393. الرابع و العشرون:

اللقيط إن توالى إلى إنسان يضمن جريرته و حدثه، كان ميراثه له مع عدم النسب و ضمان جريرته عليه، و إن لم يتوال أحدًا فميراثه للإمام و ليس لملتقطه شيء.

### 6394. الخامس و العشرون:

المشكوك فيه هو أن يطأ الرجل امرأته أو جاريتها، ثم يطأها غيره في تلك الحال، و تضع، قال الشيخ رحمه الله: لا ينبغي له أن يلحقه به لحوقًا صحيحًا، بل ينبغي أن ينفق عليه، فإذا حضرته الوفاة، عزل له شيئًا من ماله، و لو مات الولد، لم يكن له شيء من تركته، و كانت لبيت المال، إن لم يخلف وارثًا. (1)

و قال ابن إدريس: إن الولد لا حقّ بالأب و يتوارثان (2) و هو الحقّ .

و لو وطئ اثنان جارية مشتركة بينهما، فأنت بولد، أقرع بينهما، فمن خرج اسمه، لحق به الولد، و توارثا، و ضمن للباقيين من الشركاء حصصهم، فإن وطنها نفسان في طهر واحد، بعد انتقالها من واحد منهما إلى الآخر، كان الولد لاحقًا بمن عنده الجارية.

### 6395. السادس و العشرون:

الأسير الذي مع الكفار يرث إجماعًا.

ص: 72

1- . النهاية: 681-682.

2- . السرائر: 285/3.

## المقصد الخامس: في اللواحق و فيه فصول:

### الفصل الأول: في ميراث الخنثى و المشكل أمره و فيه سبعة مباحث:

#### 6396. الأول:

الخنثى من له فرج الرجال و النساء، و قد وقع الإجماع على أنه يعتبر حاله بالمبال، فيورث من حيث يبول، فإن بال من فرج الرجال فهو رجل، و إن بال من فرج النساء فهو امرأة، فإن بال منهما، اعتبر بالسابق، فمن أيهما سبق منه البول ورث عليه.

فإن اتفقا اعتبر بالمتأخر في الانقطاع، فمن أيهما انقطع منه البول أخيرا ورث عليه.

فإن اتفقا فهو المشكل، و قد اختلف علماؤنا فيه، فالذي اختاره المفيد(1)

ص: 73

---

1- . الإعلام (ضمن مصنّفات الشيخ المفيد): 62/9.



و المرتضى (1) رحمهما الله أنه تعدّ أضلاعه، فإن اتفق جنباه فهو أنثى، وإن اختلفتا فهو ذكر و ارتضاه ابن إدريس (2).

وقال الشيخ رحمه الله في أكثر كتبه يعطى نصف سهم ذكر و نصف سهم امرأة (3) و هو الأقوى عندي.

و للشيخ قول آخر، و هو الرجوع إلى القرعة (4).

### 6397. الثاني:

الخنثى إن انفرد فله المال، و إن شاركه من نوعه غيره، فعلى ما اخترناه، تكون التركة بينهم بالسوية و إن كثروا، و على القولين الآخرين من عدّ الأضلاع و القرعة فكذلك إن تساوا في الذكورية و الأنوثة، و إلا فللذكر ضعف الأنثى.

### 6398. الثالث:

اختلف الفقهاء القائلون بما اخترناه في كيفية توريثهم إذا اجتمعوا مع الذكور و الإناث أو مع أحدهما، فقال بعضهم: يجعل للأنثى سهمان و للخنثى ثلاثة و للذكر أربعة لأننا نجعل للأنثى أقلّ عدد له نصف و هو اثنان، و للذكر ضعف ذلك أربعة و للخنثى نصفهما (5) و هو حسن.

وقال آخرون: يجعل مرّة ذكرا و مرّة أنثى، و تقسم التركة على هذا مرّة، و على هذا أخرى، ثمّ تضرب إحداهما في الأخرى إن تباينت، و في

ص: 74

1- . الانتصار: 593-594، المسألة 325.

2- . السرائر: 280/3.

3- . النهاية: 677، المبسوط: 114/4.

4- . الخلاف: 106/4، المسألة 116 من كتاب الفرائض.

5- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 115/4.

وفقهما إن اتّقتا، ويجتزئ بإحدهما إن تماثلتا، أو بأكثرهما إن تناسبتا، و يضربهما في اثنين. ثمّ يجمع ما لكل واحد منهما إن تماثلتا، و يضرب ما لكل واحد من إحداهما في الأخرى إن تباينت، أو في وفقهما إن اتّقتا، فيدفعه إليه. (1)

وهذه القسمة توافق الأولى في بعض المواضع، و تخالفها في البعض، كما لو اجتمع الخنثى مع ذكر وأنثى، فعلى العمل الأوّل يصحّ من تسعة، للخنثى الثلث، ثلاثة. (2). نصيب البنت من الأربعين على فرض أنوثيّة الخنثى  $(40 \div 104)$  و على فرض الذكوريّة  $(40 \div 85)$ ، و الحاصل  $(10 + 188)$  يعطى نصف النصيين  $18 \div 92$ . (3). نصيب الابن من الأربعين على فرض الأنوثيّة  $(40-104)$ ،  $(10 * 2)$  و على فرض الذكوريّة  $(40 \div 85)$ ،  $(8 * 162)$  و الحاصل  $20 + 1636$ ، يعطى نصف النصيين  $36 \div 182$ . (4) و على الثاني مسألة الذكوريّة من خمسة و الأنوثيّة من أربعة، تضرب إحداهما في الأخرى، يبلغ عشرين، ثم يضرب اثنين في عشرين يبلغ أربعين، للبنت سهم في خمسة و سهم في أربعة، و ذلك تسعة (3) و للذكر سهمان في خمسة و سهمان في أربعة و ذلك ثمانية عشر، (4) و للخنثى سهم في خمسة و سهمان في أربعة و ذلك ثلاثة عشر سهمًا (5) و هي دون ثلث الأربعين.

ص: 75

1- . نسب في الجواهر هذا القول إلى جماعة و قال: «بل في محكيّ الإيضاح و تعليق الكركي على النافع و التنقيح أنّه المشهور، و في المسالك أنّه أظهر بينهم» جواهر الكلام: 287/39.

2- . يعني للخنثى ثلث التسعة أي

3- و للذكر

4- و للأنثى (2).

5- . نصيب الخنثى من الأربعين على فرض الأنوثيّة  $(40 \div 104)$  و على فرض الذكوريّة  $40 \div 85$ ،  $(8 * 162)$  و الحاصل  $10 + 16$  يعطى نصف النصيين  $16 \div 132$ . فنصيبها  $13/40$  و هو أقلّ من ثلث الفريضة  $1/3 - 40/12013 - 40/12039$

ولو لم يكن في المسألة بنت فعلى الأول الفريضة من سبعة وعلى الثاني من اثني عشر، للذكر سبعة وللخنثى خمسة (1).

ولو لم يكن في المسألة ذكر فعلى الأول الفريضة من خمسة وعلى الثاني من اثني عشر، للخنثى سبعة وللأنثى خمسة.

#### 6399. الرابع:

لو اجتمع مع الزوج أو الزوجة، ضربت على الأول مخرج فرض أحد الزوجين في نصيبه، ويقسم المجتمع عليهما، فلو ترك ابنا وبنتا وخنثى وزوجة، ضربت ثمانية في تسعة يبلغ اثنين وسبعين، للزوجة تسعة، وذلك واحد في تسعة، وللذكر ثمانية وعشرون، حصلت من ضرب أربعة في سبعة، وللخنثى أحد وعشرون [حصلت] من [ضرب] ثلاثة في سبعة، وللأنثى أربعة عشر، حصلت من ضرب اثنين في سبعة (2).

ص: 76

- 1- . فعلى الأول للذكر (4) وللخنثى (3)، فالفريضة من (7). وعلى الثاني، على فرض الذكور الفريضة من (2) وعلى فرض الأنثى من (3) والعددان متباينان فيضرب أحدهما في الآخر  $6 \times 3 = 18$  ويضرب الحاصل في (2)،  $18 \times 2 = 36$ . نصيب الخنثى على فرض الذكور  $36 \div 12 = 3$  وعلى فرض الأنثى  $36 \div 12 = 3$  والحاصل  $3 + 6 = 9$  يعطى نصف النصيبين  $9 \div 2 = 4.5$ . ونصيب الذكر على فرض الذكور  $36 \div 12 = 3$  وعلى فرض الأنثى  $36 \div 12 = 3$  والحاصل  $3 + 6 = 9$  يعطى نصف النصيبين  $9 \div 2 = 4.5$ .
- 2- . صورة المسألة هكذا: على القول الأول لابن  $4/9$  وللأنثى  $2/9$  وللخنثى  $3/9$ ، فالمسألة من تسعة، وللزوجة ثمن  $(1/8)$  التركة وبين (9) و (8) مباينة فيضرب أحدهما في الآخر  $8 \times 9 = 72$  نصيب الزوجة ثمنها  $72 \div 8 = 9$  والباقي (72-639) يقسم بين الورثة على حسب سهامهم. فلا ابن  $4/9 \times 63 = 28$  وللأنثى  $2/9 \times 63 = 14$  وللخنثى  $3/9 \times 63 = 21$ ، ويمكن تحصيل نصيب الورثة بضرب عدد كل منهم في السبعة أيضا، فنصيب الابن  $4 \times 7 = 28$ ، ونصيب الأنثى  $2 \times 7 = 14$ ، ونصيب الخنثى  $3 \times 7 = 21$ .

و على الثاني صححت مسألة الخنثى، ثم ضربت مخرج نصيب أحد الزوجين في المسألة، فلو وجد ابن و بنت و خنثى مع زوج، ضربت أربعة في أربعين يصير مائة و ستين، فللزوجة أربعون، و للأنتى سبعة و عشرون، و للذكر أربعة و خمسون، و للخنثى تسعة و ثلاثون. (1)

و لو اجتمع أبوان و خنثى فعلى تقدير الذكورية، الفريضة من ستة، و على تقدير الأنثوية، من خمسة تضرب إحداهما في الأخرى تصير ثلاثين، للخنثى تسعة عشر، و للأبوين أحد عشر. (2)

ص: 77

1- . و لو كان بدل الزوجة الزوج، فحيث إن نصيبه من التركة الربع فيضرب العدد في الأربع، فعلى الأول،  $9 * 364$ ، سهم الزوج  $36 \div$   $910/40$  و الباقي  $36-279$  يقسم على حسب سهامهم، فللابن  $27 * 124/9$  و للبنت  $27 * 62/9$ ، و للخنثى  $27 * 93/9$  و على الثاني  $40 * 160$  سهم الزوج  $160 \div 4010/40$ ، و الباقي  $160 - 120$  يقسم على حسب سهامهم، فللابن  $120 * 5418/40$ ، و للبنت  $120 * 279/40$ ، و للخنثى  $120 * 3913/40$ .

2- . إن نصيب الأبوين على فرض الذكورية سدسان  $(2/6)$  و الباقي للخنثى  $(4/6)$  و على فرض الأنثوية خمسان  $(2/5)$  و الباقي للخنثى  $(3/5)$ ، لأنه قد مر في إرث الأولاد و الأبوين، أن للأبوين  $2/6$ ، و للبنت  $1/2$ ، و الباقي  $(1/6)$  يردّ عليهم على نسبة سهامهم فراجع ص 13 ثم إن المخرجين متباينان، فيضرب أحدهما في الآخر  $(5 * 6 = 30)$ . فنصيب الخنثى على فرض الذكورية  $30 * 204/6$  و على فرض الأنثوية  $30 * 183/5$  و الحاصل  $20 + 38$  فيعطى نصف النصيبين  $38 \div 2 = 19$ . و الباقي للأبوين  $30-1119$

ولو كان معها أحدهما ضربت أربعة في ستة، فلها نصف سهم الذكر عشرة، ونصف سهم الأثني تسعة، وللأب خمسة. (1)

ولو كان مع الأبوين خنثيان فما زاد، فللأبوين السدسان والباقي للخنثيين. (2)

ولو كان معهما أحد الأبوين، ضربت خمسة في ستة، واثنين في ثلاثين، فللخنثائي تسعة وأربعون، وللأب أحد عشر. (3)

ولو كان مع أحد الأبوين خنثى وأثنى، فعلى الأول يصح نصيب الأم (4) بضرب خمسة في ستة يصير ثلاثين، ثم اثنين في ثلاثين لسقوط نصف الرد، ثم

ص: 78

1- . المسألة على فرض الذكورية من ستة، لأن سهم أحد الأبوين (1/6) والباقي للخنثي (5/6)، وعلى فرض الأنثوية من أربعة، لأن سهم أحد الأبوين (1/6) والخنثي (1/2) والباقي يردّ عليهما بنسبة السهام، وقد مرّ في إرث الأولاد والأبوين، أنّ الحاصل، سهم أحدهما (1/4) والبنت (3/4)، فيضرب أحدهما في الآخر (6 \* 4 = 24). سهم الخنثي على تقدير الذكورية (24 \* 5/6) وعلى تقدير الأنثوية (24 \* 183/4) والحاصل (20 + 18 = 38) يعطى نصف النصيبين (38 ÷ 2 = 19) والباقي لأحدهما (24 - 19 = 5).

2- . لأنه لو كانتا ذكرين فلهما ما زاد على السدسين، وإن كانتا أنثيين فلهما الثلثان.

3- . إن سهم أحد الأبوين على فرض الذكورية (1/6) والباقي للخنثيين (5/6)، وعلى فرض الأنثوية أنّ لأحدهما (1/6) ولهما (4/6) والباقي يردّ عليهما على نسبة سهامهم، فيصير سهم أحدهما (1/5) وسهمها (4/5)، فالمسألة على الذكورية من ستة وعلى الأنثوية من خمسة، يضرب أحدهما في الآخر (5 \* 6 = 30) ثمّ المجتمع في (2)، (30 \* 2 = 60)، سهم الخنثائي على الذكورية 60 \* 5/6، وعلى الأنثوية 60 \* 48/5، يعطى نصف المجموع 50 + 48 = 98 ÷ 2 = 49 والباقي 60 - 49 = 11 لأحدهما.

4- . هكذا في النسختين، والصحيح «أحدهما».

يضرب خمسة سهام الخنثى والأُنثى في ستين، فلأب (1) خمسة وخمسون، وللأنثى ثمانية وتسعون، والباقي للخنثى. (2).

وعلى الثاني تضرب خمسة على تقدير الأنثوية في ستة، ثم اثنين في المجتمع، لسقوط نصف رد الأب، ولا يحصل في المجتمع الثلث، فيضرب ثلاثة في ستين يبلغ مائة وثمانين، للأب بالفرض ونصف الرد ثلاث و ثلاثون، وللخنثى ستة وثمانون، وللأنثى أحد وستون. (3).

ص: 79

1- . هكذا في النسختين والصحيح «أحدهما» حفظا لانسجام العبارة.

2- . اعلم أن نصيب أحد الأبوين (1/6) من الفريضة لو لم يردّ عليه شيء، ونصيب البنّتين (2/3) من الفريضة، فعدد الفريضة (6). فعلى تقدير كون الوارث أحدهما مع البنّتين يصير حاصل سهامهم  $1/6 + 1/6 + 2/3 = 5/6$  والباقي يردّ على نسبة سهامهم أي (5)، وحيث إنّ العددين (5 و 6) متباينان، فلتصحیح الفريضة يضرب أحدهما في الآخر (6 \* 5 = 30) فيردّ على أحدهما (1/30) وعلى البنّتين (4/30) والفريضة من (30) ولما كان أحد الورثة خنثى ولها نصف نصيب الأنثى والذكر، فيسقط نصف الردّ ويبقى نصفه الآخر  $1/30 \div 2 = 1/60$  فلا بدّ لتصحیح الفريضة ارتقائها إلى (60). ثم يضرب في مسألة الأنثى والخنثى  $60 * 5 = 300$ ، نصيب أحدهما بالفرض  $300 * 1/6 = 50$  وبالردّ  $300 * 1/60 = 5$  والمجموع  $50 + 5 = 55$ ، والباقي  $300 - 55 = 245$  يقسّم بين الأنثى والخنثى أخماسا، للأنثى سهمان وللخنثى ثلاثة سهام،  $245 \div 49 = 5$ ،  $5 * 49 = 245$  سهم الأنثى،  $3 * 49 = 147$  سهم الخنثى.

3- . إنّ نصيب أحدهما على فرض الأنثوية مع الردّ (1/5) من الفريضة، فيكون العدد خمسا، وعلى فرض الذكورية نصيبه (1/6) فالفريضة من ستة، وبين العددين (5 و 6) التباين فلا بدّ من ضربهما  $6 * 5 = 30$ . وقد مرّ في الحاشية السابقة سقوط نصف الردّ بتوضيح منّا، فلا بدّ من ارتقاء الفريضة من ثلاثين إلى ستين لتصحیح الفريضة. وحيث إنّ سهم الخنثى على فرض ذكوريّتها وضعف الأنثى فما يبقى بعد نصيب أحد الأبوين يقسّم بينهما أثلاثا، فنضرب الستين في ثلاثة لتصحیح نصيبهم  $60 * 3 = 180$ . نصيب أحدهما بالفرض  $180 * 1/6 = 30$  وبالردّ  $180 * 1/60 = 3$  والحاصل  $30 + 3 = 33$ .

لو كان الإخوة أو الأعمام خنثى، عمل فيهم كما ذكر في الأولاد، فلو خلف أختا وولد أب خنثى، فعلى تقدير الذكورية، الفريضة من خمسة، وعلى تقدير الأنثوية، الفريضة من أربعة فتضرب إحداهما في الأخرى، ثم اثنين في المجتمع، ويعمل كما تقدم في الأولاد. (1)

ولو كانت الإخوة من قبل الأم لم يحتج إلى حساب، لتساوي الذكور والإناث، وكذا الأخوال.

وأما كون الخنثى (2) أبا أو جدًا ففيه بعد، إذ الولادة تظهر أمره إلا أن ينظر إلى ما روي عن شريح في امرأة أولدت وولدت. (3)

ص: 80

- 
- 1- . صورة المسألة هكذا، أخ وأخت وخنثى، فعلى فرض الذكورية فالفريضة من (5) وعلى فرض الأنثوية من (4). والعديدان متباينان (4 \* 5) يضرب في الاثنين مسألة الخنثى 20 \* 40. للخنثى على فرض الذكورية 40 \* 162/5 وعلى فرض الأنثوية 40 \* 101/4، يعطى نصفهما (16 + 10) \* 131/2. للأخ على فرض الذكورية 40 \* 162/5، وعلى فرض الأنثوية 40 \* 202/4، يعطى نصفهما (16 + 20) \* 181/2. وللأخت على فرض الذكورية 40 \* 81/5 وعلى فرض الأنثوية 40 \* 101/4، يعطى نصفهما (10 + 8) \* 91/2.
- 2- . في «أ»: «الأنثى» والصحيح ما في المتن. قال المحقق في الشرائع: 47/4: وفي كون الأبناء أو الأجداد خنثى بعد، لأن الولادة تكشف عن حال الخنثى.
- 3- . الوسائل: 575/17، الباب 2 من أبواب ميراث الخنثى، الحديث 3.

قال الشيخ رحمه الله: ولو كان الخنثى زوجاً أو زوجة فله نصف ميراث الزوج و نصف ميراث الزوجة(1).

#### 6401. السادس:

من فقد الفرجين - كما نقل عن شخص وجد ليس له في قبله إلا لحمة ناتئة كالزبوة يرشح البول منها رشحا، وليس له قبل، وعن آخر ليس له إلا - مخرج واحد بين المخرجين، منه يتغوط، ومنه يبول، وعن آخر ليس له مخرج لا قبل، ولا دبر وإنما يتقايأ ما يأكله و [ما] يشربه - فإنه يرث بالقرعة، بأن تكتب على سهم عبد الله، وعلى سهم آخر أمة الله، وتمزجهما بالرقاع المبهمة، وتسترها عن نظرك و تدعو الله تعالى فتقول:

اللهم أنت الله لا إله إلا أنت عالم الغيب و الشهادة، أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون، بين لنا أمر هذا المولود حتى يورث ما فرضت له في كتابك.(2)

ثم تخرج سهمها، فتعمل على ما خرج.

#### 6402. السابع:

من له رأسان و بدنان على حقو واحد، يوقظ أحدهما بعد نومه، فإن انتبها معا فهما واحد، و ان انتبه أحدهما خاصة فهما اثنان، يرث نصيب شخصين.

ص: 81

1- . المبسوط: 117/4.

2- . لاحظ الوسائل: 580/17، الباب 4 من أبواب ميراث الخنثى، الحديث 2.



إذا غرق اثنان فما زاد، توارثوا بشروط أربعة:

أن يكون لهم أو لأحدهم مال، فإنّ التوارث إنّما يكون في المال.

وأن يكونوا ممّن يتوارثون، بأن يرث كلّ منهم من صاحبه، فلو لم تكن بينهم موارثة، أو كان أحدهم يرث صاحبه دون العكس، لم يتوارثوا، كأخوين غرقا و لهما أولاد أو لأحدهما خاصّة.

وأن يشتبه الحال في تقدّم موت بعضهم على بعض، فلو علم السّبق لأحدهما بعينه ورثه الآخر، و لو علم الاقتران بطل هذا الحكم أيضا، و ورث كلّ واحد منهم ورثة الأحياء دون صاحبه.

وأن يحصل الموت بسبب الغرق أو الهدم، فلو ماتا حتف أنفهما فلا توارث و إن اشتبه المتقدم، بل يرث كلّ واحد منهم وارثه الحيّ .

و هل يثبت هذا الحكم مع حصول الموت بسبب غير الغرق و الهدم مما يحصل معه الاشتباه كالقتل و الإحراق؟ فيه نظر أقربه السقوط، لأنّ شرط التوريث حياة الوارث بعد موثته، و هو غير معلوم، فلا يثبت التوريث مع الشكّ في شرطه، و لأنّ توريث كلّ واحد منهما خطأ قطعاً، لأنّ الحال لا يخلو من السبق و التقارن، و توريث السابق و المقارن خطأ، و إنّما صرنا إلى

ذلك في الغرقى و المهدوم عليهم للإجماع المستند إلى النقل.(1)

#### 6404. الثاني:

إذا حصلت الشرائط ورث بعضهم من بعض من تلاد ماله دون طارفه(2) و هو ما ورثه من ميّت معه على الأصحّ .

وقال المفيد رحمه الله: يرث ممّا ورث منه أيضا.(3) و ليس بمعتمد، و إلاّ لزم التسلسل و التوريث لمن فرض حيّا بعد موته، و لآته روي أنّه لو كان لأحدهما مال انتقل إلى من لا مال له.(4)

#### 6405. الثالث:

اختلف علماؤنا في تقديم الأقلّ نصيبا في التوريث، فأوجه المفيد رحمه الله.(5) و هو جيّد على أصله.

و للشيخ رحمه الله قولان: أحدهما الوجوب تعبداً،(6) إذ الفائدة إنّما تظهر على قول المفيد. و الآخر الاستحباب(7). و هو الأقوى.

فلو غرق أب و ابن، فرض موت الابن أولا، فيأخذ الأب نصيبه من التركة، و ينتقل عنه إلى ورثته الأحياء، ثمّ يفرض موت الأب، فيورث الابن نصيبه منه، و ينتقل عنه إلى ورثته الأحياء، و لا يرث كلّ واحد ممّا ورث من الآخر، و كذا البحث في الزوج و الزوجة.

#### 6406. الرابع:

لو غرق اثنان يتوارثان و كلّ واحد منهما أولى من ورثة الآخر

ص: 83

1- . لاحظ الوسائل: 589/17، أبواب ميراث الغرقى.

2- . الطارف و الطريف من المال: المستحدث و هو خلاف التالد و التليد. مجمع البحرين.

3- . المقنعة: 699.

4- . الوسائل: 590/17، الباب 2 من أبواب ميراث الغرقى، الحديث 1 و 2.

5- . المقنعة: 699.

6- . المبسوط: 118/4.

7- . الإيجاز (المطبوع ضمن الرسائل العشر): 276.

الأحياء، انتقل مال كل واحد منهما إلى الآخر، ثم من الآخر إلى ورثته.

فلو غرق أب وابن، وللأب إخوة وللابن إخوة من الأم، انتقل مال الأب إلى الابن، ثم من الابن إلى إخوة الابن، وانتقل مال الابن إلى الأب ثم من الأب إلى إخوة الأب.

ولو كان لكل واحد منهما أو لأحدهما شريك في الميراث، ورث هو والشريك، كما لو كان للأب أولاد أحياء، وللابن أولاد أيضا، ورث الأب من تركة الابن السدس، والباقي لأولاد الابن الأحياء، ورث الولد من تركة الأب نصيبه، وكان الباقي لأولاد الوالد، وينتقل ما ورثه كل واحد منهما من صاحبه إلى ورثته الأحياء دون الميت.

#### 6407. الخامس:

لو غرق أخوان من درجة واحدة لم يتقدم أحدهما على الآخر، لتساويهما في الاستحقاق، وانتقل مال كل واحد منهما إلى الآخر، ثم منه إلى ورثته.

ولو لم يكن لهما وارث انتقل مال كل واحد منهما إلى صاحبه، ومنه إلى الإمام.

ولو كان لأحدهما وارث انتقل مال الآخر إليه، ثم منه إلى ورثته، وماله إلى الآخر، ثم منه إلى الإمام.

ولو كان لأحدهما مال، وليس للآخر شيء، انتقل مال ذي المال إلى الآخر، ومنه إلى ورثته، ولا شيء لورثة ذي المال.

#### 6408. السادس:

لو غرق أزيد من اثنين، وكانوا يتوارثون، كان الحكم كما تقدم في الاثنين، بأن يفرض موت أحدهم أولا فيرثه الأموات الباقون

و الأحياء، فيأخذ الأحياء نصيبهم، و أما نصيب الأموات فيقسّم على ورثتهم الأحياء دون الأموات.

فلو غرق إخوة ثلاثة لأب، و لكل واحد منهم أخ لأمّ، فرض موت أحدهم أوّلا فتقسّم تركته على اثني عشر، للأخ من الأمّ سهمان، و لكلّ ميّت خمسة ينتقل منه إلى أخيه لأمّه، و كذلك يفرض في الأخوين الباقيين فيكون لكلّ أخ من الأمّ سهمان من اثني عشر من تركة أخيه، و خمسة من تركة كلّ واحد من الأخوين الباقيين، فيكمل لكلّ أخ (1) اثنا عشر سهما (2).

و لو غرق الزوج و الزوجة و ابنهما و بنتاهما، و خلف الرجل أخا و المرأة أبا و الابن زوجة و إحدى البنّتين زوجا، فيفرض موت الرّجل، و أصل تركته اثنان و ثلاثون، أربعة للزوجة ينتقل إلى أبيها، و أربعة عشر للابن لا ينقسم على ورثته، فتضرب وفق الأربعة مع نصيبه و هو اثنان في الفريضة تبلغ أربعة و ستّين، للزوجة ثمانية ينتقل إلى أبيها، و للابن ثمانية و عشرون منها سبعة لزوجته، و الباقي إلى جدّه، و للبنّات ذات الزوج أربعة عشر، للزوج منها سبعة، و الباقي للجدّ، و للأخرى أربعة عشر لجدّها (3).

ص: 85

1- في «ب»: فيكمل لكل واحد.

2- و ارث كل واحد من الاخوة: أخ لأمّ و أخوان للأب فسهم الأوّل (1/6) و الباقي (5/6) للأخوين و حيث لا يقسّم بينهما بلا كسر فيرتقى عدد الفريضة (6) درجتين  $2 * 6 = 12$ ، سهمان منها (2/12) للأخ لأمّ و الباقي (10/12) للأخوين للأب لكل واحد منهما (5/12). ثم سهم كلّ أخ لأب من أخويه للأب  $(2 * 5/12) = 10/12$  ينتقل إلى أخيه من أمّه، فكلّ أخ لأمّ يرث أوّلا (2/12) من صلب مال أخيه، ثم يرث سهم أخيه من أخويه من الأب (5/12 و 5/12)، فالمجموع  $2/12 + 5 + 5 = 12/12$ .

3- و ارث الرجل: زوجته و ابنه و بنتاه، فللزوجة (1/8) و الباقي (7/8) يقسّم بين الابن و البنّتين أرباعا،

ثم يفرض موت الزوجة وأصل تركتها ثمانية وأربعون، ثمانية لأبيها، واثنا عشر لزوجها، وأربعة عشر لابنها، وليس لها ربع، فيضرب اثنين في أصل الفريضة يصير ستة وتسعين، ستة عشر لأبيها، وأربعة وعشرون لزوجها، وينتقل إلى أخيه، وثمانية وعشرون لابنها تأخذ زوجته منها سبعة، وللجد الباقي. وأربعة عشر لل بنت ذات الزوج ينتقل منها سبعة إلى زوجها، والباقي إلى جدّها، وأربعة عشر لل بنت الأخرى، و ينتقل إلى جدّها. (1)

ص: 86

1- . وارث المرأة زوجها وأبيها وابنها و بنتاها. فللزوجة (1/4) وللأب (1/6) والباقي يقسم بين الأولاد أرباعا، وحيث إن بين (4 و 6) التوافق بالنصف فيضرب وفق أحدهما في الآخر  $2 * 6 = 12$ . وحيث إن سهم الأولاد يعني (7) من (12) لا ينقسم عليهم صحيحا فتضرب الفريضة (12) في عددهم (4)،  $4 * 12 = 48$  فتصير فريضة المرأة (48)، ربعها للزوج  $(48 * 1/4 = 12)$ ، سدسها للأب  $(48 * 1/6 = 8)$  والباقي (28) للأولاد، فللابن (14) ولكل بنت (7). ثم إن وارث الابن زوجته وسهمها الربع والباقي لأبيه، فلا ينقسم سهم الابن على زوجته، فحيث إن بين العددين (4 و 14) التوافق بالنصف فيضرب نصف عددها في أصل الفريضة،  $4 * 12 = 48$ . فيرتقي سهم الأب من (8) إلى (16) وسهم الزوج من (12) إلى (24)، ينتقل إلى أخيه. وسهم

ثم يفرض موت الابن، فأصل تركته اثنا عشر، ثلاثة لزوجته، وأربعة لأمه وينتقل إلى أبيها، وخمسة لأبيه وينتقل إلى أخيه. (1)

ثم يفرض موت البنت ذات الزوج، فلزوجها ثلاثة من ستّة، ولأمها اثنان ينتقل إلى أبيها، وسهم لأبيها ينتقل إلى أخيه. (2)

ثم يفرض موت البنت الأخرى فلأمها الثلث، وينتقل إلى أبيها، ولأب الثلثان، وينتقل إلى أخيه.

### الفصل الثالث: في ميراث المجوس

اختلف علماؤنا في توريث المجوس على أقوال ثلاثة، فالمشهور توريثهم بالسبب الصحيح والفاقد والنسب كذلك.

وقال المفيد رحمه الله: يورثون بالأسباب الصحيحة دون الفاسدة، والأنساب

ص: 87

- 1- . وارث الابن أبوه وأمّه وزوجته، سهم الأمّ الثلث، وسهم الزوجة الربع، والعددان متباينان فيضرب أحدهما في الآخر (3 \* 4 \* 12). للزوجة  $12 * \frac{3}{4}$ . للأمّ  $12 * \frac{4}{3}$  ينتقل إلى أبيها. للأب الباقي (5) ينتقل إلى أخيه.
- 2- . إن كان وارث البنت زوجها والديها، فلزوج النصف وللأمّ الثلث والباقي لأبيها، وبين العددين (2 و 3) التباين يضرب أحدهما في الآخر تصير الفريضة (6)، للزوج  $6 * \frac{3}{2}$ ، وللأمّ  $6 * \frac{2}{3}$  ينتقل إلى أبيها، والباقي (1) للأب ينتقل إلى أخيه.

الصحيحة، و الفاسدة(1) و هو اختيار الفضل بن شاذان(2) من المتقدمين و ابن إدريس(3) من المتأخرين.

و حكى عن يونس بن عبد الرحمن أنهم يورثون بالأنساب الصحيحة دون الفاسدة و الأسباب الصحيحة دون الفاسدة.(4)

و نعني بالسبب الفاسد ما يحصل عن نكاح محرّم في شرعنا سائغ في اعتقادهم، كما لو نكح أمّه أو أخته فأولدها، فالنسب و السبب فاسدان، و قول المفيد رحمه الله لا بأس به.

و على قول الشيخ رحمه الله(5) لو اجتمع الأمران لواحد وورث بهما كأمّ هي زوجة، أو بنت هي زوجة، لها نصيب الزوجيّة و البنتيّة أو الأمومة، فان لم يكن سواها ردّ عليها الباقي بالنسب دون السبب، و إلا أخذ المشارك نصيبه، فلو كانت الأخت زوجة و لا ولد، فلها الربع بالزوجيّة و النصف بالأخوة، و الباقي ردّ عليها بالأخوة.

و لو كان أحد الأمرين يمنع الآخر وورث من جهة المانع كأخت هي بنت

ص: 88

---

1- . المقنعة: 699-700، على ما في نسخة منها، لاحظ الهامش (6) هناك، و نقله عنه المحقّق في الشرائع: 52/4، و لاحظ الجواهر: 322/39.

2- . نقله عنه الكليني في الكافي: 145/7 ذيل الحديث 2، و المحقّق في الشرائع: 52/4.

3- . صريح السرائر أنّهم يورثون بالأنساب و الأسباب الصحيحة التي تجوز في شرع الإسلام، و لا يورثون بما لا يجوز فيه على كلّ حال، فالقول بأنّ ما قاله المفيد - على ما نقله المصنّف عنه - هو خيرة ابن إدريس لا ينطبق على ما اختاره في السرائر، لاحظ السرائر: 287/3-288.

4- . نقله عنه الكليني في الكافي: 145/7 ذيل الحديث 2.

5- . قال الشيخ في النهاية 683: وقال قوم: إنّهم يورثون من الجهتين معا سواء كان ممّا يجوز في شريعة الإسلام أو لا يجوز، هذا القول عندي هو المعتمد عليه.

ورثت من جهة البنتية دون الأخوة، وكذا بنت هي بنت بنت، ترث من جهة البنت، وكذا عمّة هي أخت من أب، لها المال بالأخوة، وكذا عمّة هي بنت عمّة، لها نصيب العمّة، وكذا أخت هي أم ترث من جهة الأمومة.

ولو خلف جدّة لأم هي أخت لأب ورثت نصيبهما معا، وكذا أخت لأم وهي جدة لأب.

ولو تزوج بنته فأولدها بنتا ثم مات، فلها (1) الثلثان، وللزوجة الثمن، والباقي ردّ عليها (2).

أمّا المسلم فلا يرث بالسبب الفاسد، فلو تزوج من يحرم عليه نكاحها لم يتوارثا، سواء كان التحريم مجتمعا (3) عليه كأم الرضاع، أو مختلفا فيه كأم المزنّي بها، أو بنت المزنّي بها، وسواء كان الزوج معتقدا للتحليل أو التحريم.

ويرث [المسلم] بالنسب الصحيح و الفاسد مع الشبهة، فإنّ الشبهة كالعقد الصحيح في التحاق النسب، فلو وطئ مسلم بعض محارمه بشبهة أو اشتراها و لمّا يعلم فوطئها فولدت له و اتفق لها مثل أنساب المجوس، فالحكم فيه مثل ما تقدّم.

وغير المجوس من الكفار إذا تحاكموا إلينا ورّثناهم على كتاب الله تعالى و سنّة نبيّه صلى الله عليه وآله و سلّم بالأنساب و الأسباب الصحيحين دون الفاسدين.

ص: 89

1- . في «أ»: «فلهما» و الصحيح ما في المتن.

2- . في «أ»: «عليهما» و الصحيح ما في المتن.

3- . في «ب»: مجمعا.



العددان إِمَّا متساويان أو مختلفان.

و المختلفان إِمَّا متداخلان، و هما اللذان يكون أحدهما جزءا من الآخر، و لا يزيد على نصفه كالخمسة و العشرة، و الخمسة و العشرين، و يسميان أيضا المتناسيبين.

و إِمَّا متوافقان، و هما اللذان لا يعد أحدهما الآخر بل يعدّهما معا عدد ثالث أكثر من واحد، و هما المتشاركان، و ذلك العدد الثالث هو مخرج الكثير المشترك فيه، كالستة و العشرة، فإنّ الاثنين يقسمهما جميعا، فهما متوافقان بالنصف، و كالتسعة مع خمسة عشر، فإنّ الثلاثة يقسمهما معا، فهما متوافقان بالثالث.

و طريق معرفة ذلك أن تنقص ذلك الأقلّ من الأكثر فيبقى أكثر من الواحد، فلو أسقطت التسعة من خمسة عشر بقي ستة، فإذا أسقطت الستة من التسعة بقي ثلاثة، فإذا أسقطت الثلاثة من الستة مرتين فنيت.

و لو فضل بعد الإسقاط اثنان فالموافقة بالنصف كالعشرة و الاثني عشر، و لو بقي أربعة فالموافقة بالرّبع، (1) و هكذا إلى العشرة، و لو بقي أحد عشر فالموافقة بالجزء منهنّما. (2)

ص: 90

1- . نحو (8 و 12) و (12 و 16).

2- . نحو (22 و 33) فإنّهما متوافقان ب (1/11) و (26 و 39) فإنّهما متوافقان ب (1/13).

وأما متباينان و هما اللذان إذا أسقط أقلهما من الأكثر مرة أو مرارا بقي واحد كثلاثة عشر مع عشرين إذا أسقطت منها بقي سبعة، فإذا أسقطت سبعة من ثلاثة عشر بقي ستة، فإذا أسقطت ستة من سبعة بقي واحد. (1) و كثلاثة عشر مع ثلاثين إذا أسقطت منها مرتين بقي أربعة، فإذا أسقطت ثلاثة عشر ثلاثة مرات بقي واحد، فإذا أسقطت الأربعة أربع مرات فني بها. (2)

## 6411. الثاني:

الفريضة قد تكون وفق السهام، وقد تزيد، وقد تقصر.

وفي الزيادة يرّد على ذوي السهام سوى الزوج والزوجة و الأم مع الإخوة و ذوي السبب الواحد مع ذوي السببين، فلو خلف أبوين و بنتا، فللابوين السدسان، و للبنت النصف، و الباقي يرّد أخماسا، و مع الحاجب أرباعا فتضرب مخرج الرّد في أصل الفريضة و تنقسم التركة من المجتمع. (3)

ص: 91

1- . 7-16، 13-67، 20-713 .

2- . 1-01، 1-2، 3-21، 4-31، 5-14، 9-54، 13-94، 17-413، 30-1713 .

3- . صورة المسألة هكذا: للأب  $1/6$ ، للأم  $1/6$ ، للبنت  $1/2$  فالمجتمع  $1/6 + 1/6 + 1/6 + 1 + 3/5$  و الباقي  $(1/6)$  يقسم بينهم على نسبة سهامهم، و حيث إنّ الواحد لا ينقسم على الخمسة، فيضرب (5) في (6) تصير الفريضة من (30) للأب  $5/30$  بالفرض و  $1/30$  بالرّد، و للأم هكذا، و للبنت  $15/30$  بالفرض و  $3/30$  بالرّد. و لو كان للأم حاجبا فالباقي يقسم بين الأب و البنت على نسبة سهامهما، و حيث إنّ الواحد لا ينقسم على الأربعة فيضرب (4) في (6) تصير الفريضة من (24) للأب  $(4/24)$  بالفرض و  $(1/24)$  بالرّد، و للأم  $(4/24)$ ، و للبنت  $(12/24)$  بالفرض و  $(3/24)$  بالرّد.

و لو وجد واحد من كلاله الأمّ مع أخت من الأب، فالرّد أرباعاً(1). القول الآخر للشيخ الطوسي قدّس سرّه في النهاية: 638، ذهب إلى أنّه لا ردّ على كلاله الأمّ، وهو خيرة المصنّف أيضا فيما مرّ راجع البحث الثاني من المطلب الثالث في ميراث الإخوة والأجداد.(2). فرض الزوجة 1/8، وفرض الأبوين 2/6، و المجتمع 1/8 + 3/24 + 2/6 + 1/8 و الباقي 13/24 سهم البنّتين فصاعدا يقصر عن فرضهنّ 3/24-16/24 13/24-3/24(3) على أقوى القولين.(2)

و لو قصرت الفريضة فلا عول، وإّما يقصر بدخول الزّوج و الزوجة، كما لو خلّفت أبوين و زوجا و بنتا، فللزّوج الربع، و للأبوين السدسان، و يدخل النقص على البنت، فتأخذ الباقي، و كذا لو كان بدل البنت ابنتين فصاعدا كان النقص داخلا عليهنّ خاصّة.(4)

و كذا لو خلّف زوجة و أبوين و بنتين فصاعدا، فللأبوين السدسان، و للزوجة الثمن. و النقص داخل على البنّتين.(4)

و لو خلّف أخوين لأمّ و أختين فصاعدا لأب و زوجة، فللزّوج الربع، و للأخوين الثلث، و الباقي للأختين من قبل الأب أو من قبل الأب

ص: 92

- 1- . فرض الأخت الواحدة 1/2 و واحد من الكلاله 1/6 فالفريضة من (6) فالمجتمع 1/2 + 3/6 + 1/6 و الباقي يقسّم بينهما على نسبة سهامهم، و حيث إنّ
- 2- لا يقسّم على
- 3- فلا بدّ من ضرب (4) في أصل الفريضة (6)، فتصير الفريضة من (24)، للأخت (12/24) بالفرض و (6/24) بالرّد، و لواحد من كلاله الأمّ 4/24 بالفرض و 2/24 بالرّد.
- 4- . فرض الزوج (1/4)، وفرض الأبوين (2/6)، و المجتمع 1/4 + 3/12 + 7/12، و الباقي 5/12 سهم البنت و هو يقصر عن النصف الذي فرضها بمقدار (1/12).

و الأم يدخل النقص عليهنّ دون من يتقرّب بالأمّ خاصّة. (1)

و لو خلّفت زوجا و أختا لأب أو لأب و أمّ فصاعدا و أخوين فصاعدا من الأمّ، فللزوجة النصف، و للأخوين فصاعدا من الأمّ الثلث، و للواحد السدس، و الباقي للمتقرّب بالأب أو بالأبوين يدخل النقص عليهنّ دون المتقرّب بالأمّ خاصّة. (2)

### 6412. الثالث:

إن انقسمت الفريضة من غير كسر فلا بحث، كأخت مع زوج، الفريضة من اثنين، (3) و كأبوين و بنتين الفريضة من ستّة. (4)

و إن انكسرت فإمّا على فريق واحد أو أكثر:

فالأوّل إن لم يكن بين نصيبهم من التركة و عددهم وفق ضربت عدد رءوسهم في أصل المسألة، فما بلغ صحّت منه المسألة، كأبوين و ثلاث بنات، أصل الفريضة ستّة و للأبوين سهمان و أربعة للبنات، و لا وفق بين الأربعة و الثلاثة، فتضرب عددهنّ و هو ثلاثة في أصل الفريضة تبلغ ثمانية عشر، للأبوين ستّة و لكلّ بنت أربعة. (5)

ص: 93

- 1- . فرض كلاله الأمّ المتعدّد  $1/3$ ، و فرض الزّوجة  $1/4$ ، و المجتمع  $1/3 + 4/12 + 3/12 = 7/12$  و الباقي  $5/12$  سهم الأختين فصاعدا من قبل الأب و الأمّ أو من قبل الأب يقصر عن فرضهنّ  $2/3 - 8/125 - 3/125$
- 2- . فرض الزوج  $1/2$  و فرض كلاله الأمّ المتعدّد  $1/3$ ، و المجتمع  $1/2 + 3/6 + 2/6 = 5/6$  و الباقي  $(1/6)$  سهم الأخت للأب يقصر عن فرضها  $1/2 - 3/6 - 2/6$ .
- 3- . فللزوجة  $1/2$  و للأخت  $1/2$ .
- 4- . للأبوين  $2/6$  و للبنتين  $2/3$ ، فالفريضة من (6).
- 5- . سهم الأبوين  $2/6$  و الباقي  $(4/6)$  للبنات، فأصل الفريضة من (6) و لكن لا يتقسم سهم البنات على

وإن كان بين النصيب والعدد وفق، فاضرب الوفق من العدد لا من النصيب، كأبوين وستّ بنات، للأبوين سهمان من ستّة وللبنات أربعة، وهي توافق عددهنّ في النصف فتضرب نصف عددهنّ وهو ثلاثة في أصل الفريضة يبلغ ثمانية عشر. (1)

الثاني أن ينكسر على أكثر من فريق واحد، وأقسامه ثلاثة:

الأول: أن يوافق سهام كلّ فريق عدد رءوسهم بجزء فيردّ عدد كلّ فريق إلى جزء الوفق (2).

ص: 94

1- . سهم الأبوين  $2/6$  والباقي  $(4/6)$  للبنات، فأصل الفريضة من (6)، ولكن لا ينقسم سهمهنّ (4) على عددهنّ (6). وبين العددين التوافق بالنصف فيضرب نصف عددهنّ في أصل الفريضة  $3 * 6 = 18$ ، للأبوين  $18 * 6/6 = 18$ ، للبنات  $18 * 6/6 = 18$  لكل واحد منهنّ  $12 \div 2 = 6$ .

2- . كما لو كانت الورثة ستّ زوجات لمريض مات عنهنّ بعد طلاق بعضهنّ قبل الحول، وثمانية من كلاله الأمّ، وعشرة من كلاله الأب، فرض كلاله الأمّ  $(1/3)$  والزوجات  $(1/4)$  فالفريضة من (12). لكلاله الأمّ  $12 * 3/4 = 9$  وبين نصيبهم (4) وعددهم (8) التوافق بالربع، وللزوجات  $12 * 3/4 = 9$  وبين نصيبهنّ (3) وعددهنّ (6) التوافق بالثلث ولكلاله الأب الباقي (5) وبين نصيبهم (5) وعددهم (10) التوافق بالخمسة، وحيث إنّ (2) ربع (8) وثلث (6) وخمس (10)، فيضرب في أصل الفريضة  $2 * 12 = 24$ . لكلاله الأمّ  $24 * 3/4 = 18$ ، وللزوجات  $24 * 1/4 = 6$ ، ولكلاله الأب الباقي (10) ينقسم عليهم بلا- كسر. وللمسألة صور أخرى لاحظ جواهر الكلام: 344/39.

الثاني: ألا يوافق أحدهم. (1). فرض كلاله الأم (1/3) فالفريضة من (3)، و بين عدد كل فريق ونصيبه (1 و 3) (2 و 6) التباين، لكنّ العددين متداخلان، يضرب الأكثر في أصل الفريضة  $6 * 183$ .

لكلاله الأم  $61/3 * 18$ ، و لكلاله الأبوين  $122/3 * 18$  ينقسم عليهم بلا كسر. (2).

الثالث: أن يوافق بعضهم دون الآخر، فما وافق فيردّ عدد ذلك الفريق إلى الوفق، و ما لم يوافق فاتركه بحاله، ثمّ تنظر بعد ذلك في الأعداد: فإن تماثلت اقتصرت على ضرب أحدها في الفريضة، كأربعة إخوة من الأبوين و مثلهم من الأم، أصل الفريضة ثلاثة لا ينقسم، تضرب أربعة في الفريضة، و هو أحد العددين. (3).

وإن تداخلت اقتصرت على ضرب الأكثر، كثلاثة إخوة من أمّ و ستة لأب، فريضتهم ثلاثة تضرب ستة في أصل الفريضة. (3).

وإن توافقت ضربت وفق أحدهما في عدد الآخر، ثمّ تضرب المرتفع في أصل الفريضة، كأربع زوجات و ستة إخوة، الفريضة من أربعة، و حصّة الزوجات تنكسر عليهنّ، و كذا حصّة الإخوة، و بين الأربعة و الستة وفق بالنصف، فتضرب

ص: 95

1- . كأخوين لأمّ فرضهما (1/3) و خمسة من الأب الباقي لهم (2/3)، فالفريضة من

2- و بين نصيب كل فريق و عدده (1 و 2) و (2 و 5) التباين. فيضرب أحد العددين في الآخر ثمّ المرتفع في أصل الفريضة  $2 * 105$ ،  $10 * 30$ . لكلاله الأمّ  $30 * 101/3$ ، و لكلاله الأب  $30 * 202/3$  ينقسم سهم كلّ فريق بلا انكسار. و للمسألة صور أخرى لاحظ جواهر الكلام: 339/39-343.

3- . لكلاله الأمّ (1/3) و الباقي (2/3) لكلاله الأبوين، فالفريضة من (3). ثمّ بين نصيب كلّ فريق و عدده تباين (1 و 4)، (2 و 4) لكنّ العددين متماثلان، فيضرب أحدهما في أصل الفريضة  $4 * 123$ . لكلاله الأمّ  $12 * 41/3$ ، و لكلاله الأبوين  $12 * 82/3$  ينقسم عليهم بلا كسر.

نصف أحدهما في الآخر يبلغ اثني عشر، ثم تضرب اثني عشر في الفريضة. (1)

وإن تباينت الأعداد ضربت أحدهما في الآخر، ثم ضربت المجتمع في أصل الفريضة، كأخوين من أم، وخمسة من أب، تنكسر الثلاثة عليهم، ولا وفق بين أعدادهم، ولا تداخل، فتضرب اثنين في خمسة، ثم المجتمع منهما في أصل الفريضة. (2)

### الفصل الخامس: في المناسخات

المناسخة (3) أن يموت بعض الورثة قبل القسمة، وبطلت قسمة

ص: 96

1- . فرض الزوجات  $1/4$  والباقي  $(3/4)$  للإخوة، فالفريضة من (4). وبين نصيب الزوجات وعددهن (1 و 4) التباين وبين نصيب الإخوة وعددهن (3 و 6) التداخل، فيأخذ (4 و 6) وبينهما التوافق بالنصف، فيضرب نصف أحدهما في الآخر  $2 * 6 = 12$  والحاصل في أصل الفريضة  $12 * 4 = 48$ . للزوجات  $48 * 1/4 = 12$ ، للإخوة  $48 * 3/4 = 36$  ينقسم عليهم بلا كسر.

2- . فرض كلاله الأم  $(1/3)$  فالفريضة من (3)، وبين نصيب كل فريق وعدده (1 و 2) و (2 و 5) التباين، وبين العددين أيضا (2 و 5) التباين، فيضرب أحدهما في الآخر ثم الحاصل في الفريضة  $2 * 5 = 10$ ،  $10 * 3 = 30$ . سهم كلاله الأم  $30 * 1/3 = 10$ ، وسهم كلاله الأب  $30 * 2/3 = 20$  ينقسم عليهم بلا كسر.

3- . قال ثاني الشهيدين في المسالك: المناسخات جمع مناسخة، وهي مفاعلة من النسخ وهو النقل والتحويل، تقول: نسخت الكتاب، إذا نقلته من نسخة إلى أخرى، سميت هذه المسائل بها، لأن الأنصبا بموت الميت الثاني تنسخ وتقل من عدد إلى عدد، وكذا التصحيح ينتقل من

الفريضتين من أصل واحد، فإن كانت ورثة الثاني و الثالث و من بعدهم هم ورثة الأول على طريق ميراثهم من الميِّت الأول، قسّمت مال الميِّت الأول بين الباقيين، كأربعة إخوة لميِّت و أختين، ثمّ مات أخ، ثمّ مات أخ آخر، ثمّ ماتت أخت، قسّمت مال الأول و الثاني و الثالث و الرابع على أخوين و أخت أخماسا، كأنّ كل واحد منهم لم يخلف سوى أخوين و أخت.

وإن كانت ورثة الثاني يرثون منه خلاف ميراثهم من الأول، أو ورثوا من الثاني و لم يرثوا من الأول، صحّحت مسألة كلّ واحد من الموتى، و استخرجت نصيب الميِّت الثاني من مسألة الميِّت الأول، ثمّ نظرت.

فإن صحّ نصيبه على مسألة صحّحت المسألتان من مسألة الأول، كما مرّ خلفت زوجا و أخوين لأمّ و أخا لأب، ثمّ مات الزوج و خلف ابنا و بنتا، مسألة الأول من ستّة، للزوج ثلاثة و هي تنقسم على تركته، فتقسم تركة الزوجة ستّة أسهم: سهمان لأخويها من أمّها، و سهم لأخيها من أبيها، و سهمان لابن زوجها، و سهم لبنت زوجها. (1)

وإن لم يصحّ من مسألة الأول نظرت:

فإن كان بين نصيب الميِّت الثاني من فريضة الأول و الفريضة الثانية وفق،

ص: 97

---

1- . فرض الزوج  $1/2$  و فرض الأخوين من الأمّ  $1/3$ ، فالفريضة من (6) للزوج  $6 * 3/2$ ، ينقسم على ابنه و بنته، و لكلاله الأمّ  $6 * 2/3$ ، و لكلاله الأب الباقي (1).



فاضرب وفق الفريضة الثانية في الفريضة الأولى، لا وفق النصيب، كأخوين من أم، ومثلهما من أب، وزوج، مات الزوج وخلف ابنا و بنتين، فريضة الأول اثنا عشر، نصيب الزوج ستة لا تنقسم على أربعة، وبينهما موافقة بالنصف، فتضرب جزء الوفق من الفريضة الثانية، وهو اثنان، لا الوفق من النصيب، في اثني عشر. (1). فرض كلاله الأم (1/3)، وفرض الزوج (1/2)، فالفريضة من (6). نصيب الزوج منها (6) \* (31/2) لا ينقسم على ورثته، لأن عددهم (5) فيضرب العدد في أصل الفريضة 5 \* 6 = 30.

نصيب كلاله الأم 30 \* 101/3، ونصيب الزوج 30 \* 151/2، ونصيب كلاله الأب (5) ينقسم عليهم بلا كسر. (2).

وإن لم يكن بينهما وفق، فاضرب الفريضة الثانية في الأولى، كزوج وأخوين من أم وأخ لأب، مات الزوج وخلف ابنين و بنتا، نصيب الزوج ثلاثة من ستة لا تنقسم على خمسة، ولا وفق بينهما، فاضرب الخمسة في الفريضة الأولى. (2).

وهكذا العمل فيما زاد على اثنين. فإن انقسمت تركة الثالث من الأول على صحّة، وإلا عملت في فريضته مع الفريضتين كما عملت في فريضة الثاني مع الأول، وهكذا دائما.

ص: 98

- 
- 1- . فرض كلاله الأم 1/3، و الزوج 1/2 فأصل الفريضة من (6)، سهم الأخوين من الأم
  - 2- ، سهم الزوج (3)، وسهم الأخوين من الأب (1) لا ينقسم عليهما بلا كسر، فيضرب عددهما في أصل الفريضة 2 \* 6 = 12. نصيب الزوج منها 12 \* 61/2 و وارثه ابنه و بنتيه، عددهم (4)، فبين نصيبه و عددهم التوافق بالنصف، فيضرب نصف عددهم في أصل الفريضة 2 \* 12 = 24. نصيب كلاله الأم 24 \* 81/3 نصيب الزوج 24 \* 121/2، و الباقي نصيب كلاله الأب (4) ينقسم عليهم بلا كسر.

مقدمة: إذا طلبت أقل عدد ينقسم على مختلفين فاعرف النسبة بينهما، فإن تداخلا، فالمطلوب هو أكثر منهما، ولا حاجة إلى عمل آخر.

وإن تشاركا في كسر، فالمطلوب هو الحاصل من ضرب ذلك الكسر من أحدهما في الآخر، كما إذا طلبنا عددا ينقسم على تسعة وخمسة عشر، وقد اشتركتا في الثلث، فثلث أيتهما ضربت في الأخرى حصلت خمسة وأربعون، وهي أقل عدد ينقسم عليهما.

وإن كانا متباينين فالمطلوب هو الحاصل من ضرب أحدهما في الآخر، كما إذا طلبنا أقل عدد ينقسم على سبعة وعشرة، فهو سبعون، لأنها الحاصل من ضرب أحدهما في الآخر.

وهكذا العمل إذا أردت أقل عدد ينقسم على أعداد مختلفة، فإتاك إذا عرفت العدد المنقسم على اثنين منها، ثم عرفت العدد المنقسم عليهما وعلى الثالث منها، ثم المنقسم عليها (1) وعلى الرابع، وهكذا، فقد وجدت العدد المنقسم عليها جميعا.

كما إذا أردت معرفة أقل عدد ينقسم على ثلاثة وأربعة وخمسة وستة وثمانية، فالمنقسم على الثلاثة والأربعة اثنا عشر، لأنهما متباينان، و  
المنقسم

ص: 99

1- . في «أ»: عليهما.

عليهما وعلى الخمسة ستون، لأنهما أيضا متباينان، و المنقسم عليها وعلى الستة أيضا ستون، لأنهما متداخلان. و المنقسم عليها وعلى الثمانية مائة وعشرون، لأنهما مشاركتان في الربع، فمائة وعشرون هي أقل عدد ينقسم على الأعداد المذكورة.

و الكسر ضربان: مفرد و مركّب، فالمفرد كالسدس، و المركّب مضاف كنصف السدس أو جزء من خمسة عشر هي جزء من ثلثه، و المعطوف كالنصف و السدس.

فمخرج الكسر المفرد هو العدد المنسوب إليه أو المسمّى له، كالسدس مخرجه ستة، و جزء من خمسة عشر مخرجه خمسة عشر.

و مخرج المضاف هو الحاصل من ضرب مخرج المضاف في مخرج المضاف إليه، فمخرج نصف السدس الحاصل من ضرب اثنين مخرج النصف في ستة مخرج السدس و هو اثنا عشر.

و مخرج المعطوف هو العدد المنقسم على المخارج كالنصف و السدس و العشر، فإنّ مخرج الجميع ثلاثون.

إذا عرفت هذا فإذا أردت معرفة سهام كلّ وارث من التركة، فانسب سهام كلّ وارث من الفريضة، و خذ له (1) من التركة بتلك النسبة، فما كان فهو نصيبه، كزوج و أبوين، أصل الفريضة ستة، للزوج ثلاثة، و هي نصف الفريضة، فتأخذ له من التركة نصفها، و للآمّ سهمان، و هي ثلث

ص: 100

1- . في «ب»: و تأخذ له.

الفريضة فتأخذ لها ثلث التركة، و للأب سهم فتأخذ له سدس التركة.

وإن شئت قسّمت التركة على الفريضة، فما خرج بالقسمة ضربته في سهام كل واحد (منهما) (1) فما بلغ فهو نصيبه، مثلاً التركة أربعة وعشرون، و الفريضة ستة كما تقدّم، تقسّم التركة على ستة أسهم، يخرج أربعة لكل سهم، يضرب الخارج و هو أربعة في سهام كل وارث، فالمرتفع نصيبه، فإذا ضربت أربعة في ثلاثة سهام الزوج حصل اثنا عشر، فيكون للزوج اثنا عشر ديناراً، و يضرب أربعة في اثنين سهام الأم يكون ثمانية، فيحصل لها ثمانية دنانير، و يضرب أربعة في واحد سهم الأب يكون أربعة، فيكون للأب أربعة دنانير.

و هاهنا طريق آخر، و هو أنّ التركة إن كانت صحاحاً، فحرّر العدد الذي تصحّ منه الفريضة، ثمّ خذ ما حصل لكل وارث و اضربه في التركة، فما حصل فاقسمه على العدد الذي صححت منه الفريضة، فما خرج فهو نصيب الوارث، كزوج و أبوين و بنت، و التركة عشرون ديناراً، أصل الفريضة اثنا عشر (2) للزوج ثلاثة تضربها في عشرين يبلغ ستين، تقسمها على اثني عشر يخرج خمسة، فيكون للزوج خمسة دنانير، و للأب سهران يضربان في عشرين يبلغ أربعين، تقسمها على اثني عشر، يخرج ثلاثة و ثلث، فيكون للأب ثلاثة دنانير و ثلث دينار، و كذا للأم، و للبنات خمسة، تضرب في عشرين يكون مائة تقسم على اثني

ص: 101

1- . ما بين القوسين يوجد في «أ»: و لعلّه زائد.

2- . فرض الزوج  $1/4$  و فرض الأبوين  $2/6$ ، و بين العددين (4 و 6) التوافق بالنصف، فيضرب نصف أحدهما في الآخر  $2 * 6 = 12$ ، نصيب الزوج منها  $12 * 1/4 = 3$ ، و نصيب الأبوين  $12 * 2/6 = 4$ ، و الباقي للبنات (5). و اعلم أنّ هذا الطريق متوقّف على ضرب النصيب في مقدار التركة و تقسيم الحاصل على عدد الفريضة.

عشر تخرج ثمانية وثلث فيكون لل بنت ثمانية دنانير وثلث دينار.

وإن كان فيها (1) كسر فابسط التركة من جنس ذلك الكسر، بأن تضرب مخرج ذلك الكسر في التركة ثم تضيف الكسر إلى المرتفع، و تعمل ما عملت في الصحاح، فما اجتمع للوارث قسمته على ذلك المخرج، مثلاً. كانت التركة فيما فرضناه أولاً عشرين ديناراً و نصفاً، فابسط التركة انصافاً يكون أحداً وأربعين، فاعمل فيه كما عملت في الصحاح، فما خرج لكل واحد من الورثة من العدد المبسوط، فاقسمه على اثنين، فما خرج نصيباً للواحد فهو نصيب الواحد من الجنس الذي يريده، ولو كان الكسر ثلاثاً قسمت التركة على ثلاثة، وهكذا إلى العشر، تقسم على عشرة.

و لو كانت المسألة عدداً أصم (2) فاقسم التركة عليه، فإن بقي ما لم يبلغ ديناراً فابسطه قراريط و اقسمه، وإن بقي ما لا يبلغ قيراطاً، فابسطه حبات و اقسّم، وإن بقي ما لا يبلغ حبة، فابسطه أرزات و اقسّمه، فإن بقي ما لا يبلغ أرزة فانسبه بالأجزاء إليها (3)، و عليك بالتحفظ من الغلط، فاجمع ما يحصل للوارث، فإن ساوى المجموع التركة، فالقسمة صواب و إلا فلا.

ص: 102

- 1- . أي التركة.
- 2- . عدد أصمّ: أي خال من الكسور التسعة كأحد عشر و ثلاثة عشر.
- 3- . و اعلم أنّ كل دينار عشرون قيراطاً، و القيراط ثلاث حبات، و الحبة أربع أرزات، و ليس بعد الأرزة اسم خاصّ . لاحظ الجواهر: 361/39.





**أما المقدمة: ففيها أربعة مباحث:**

**6412. الأول:**

القضاء سائغ بالنص والإجماع، قال الله تعالى: (وَأَنْ أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ) (1).

وقال تعالى: (فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا) (2).

وذم من أعرض عن الحكم وقد دعي إليه، فقال تعالى: (وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكَمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِنْهُمْ مُعْرِضُونَ) (3).

ومدح من أجاب إليه بعد الدعاء فقال: (إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكَمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يُقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ) (4).

ص: 105

1- . المائدة: 49.

2- . النساء: 65.

3- . النور: 48.

4- . النور: 51.



وبعث رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم علياً عليه السلام قاضياً إلى اليمن. (1)

وبعث علياً عليه السلام عبد الله بن العباس قاضياً إلى البصرة. (2)

وأجمع المسلمون كافة على مشروعية نصب القضاء بين الناس والحكم بينهم.

### 6413. الثاني:

القضاء من فروض الكفايات، إذا قام به البعض سقط عن الباقي، وإن أخلوا به أجمع استحقوا بأسرهم العقاب، لما فيه من القيام بنظام العالم والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والانتصاف للمظلوم.

قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم:

«إن الله لا يقدر أمة ليس فيهم من يأخذ للضعيف حقّه» (3).

وللفوائد الحاصلة منه، تولاه النبي صلى الله عليه وآله وسلم (4) والأنبياء من قبله، فكانوا يحكمون لأممهم.

### 6414. الثالث:

وفي القضاء خطر عظيم وإثم كبير لمن لم تجتمع فيه الشرائط، ودرجة القضاء عالية، وشروطه صعبة جداً، ولا يتعرض له أحد حتى يثق من نفسه بالقيام به (5)، وإثما يثق بذلك إذا كان عارفاً بالكتاب وناسخه ومنسوخه وعممه وخاصه وندبه وإيجابه ومحكمه ومتشابهه، عارفاً بالسنة وناسخها ومنسوخها، عالماً باللغة، مضطلعاً بمعاني كلام العرب، بصيراً بوجوه الإعراب،

ص: 106

1- السنن الكبرى: 86/10.

2- نقله الشيخ في المبسوط: 82/8.

3- السنن الكبرى: 93/10، ولاحظ نهج البلاغة الرقم 52 من الكتب.

4- في «أ»: بولاة النبي صلى الله عليه وآله وسلم.

5- في «أ»: القيام بذلك.

ورعا عن محارم الله، زاهدا في الدنيا، متوقفا على الأعمال الصالحة، مجتنباً للذنوب والسيئات، شديد الحذر من الهوى، حريصاً على التقوى، هذه عبارة الشيخين رحمهما الله (1).

وروى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال:

«من جعل قاضياً فقد ذبح بغير سكين» (2).

وعن أمير المؤمنين عليه السلام:

«القضاة أربعة ثلاثة منهم في النار وواحد في الجنة، قاض قضى بالباطل وهو يعلم أنه باطل، فهو في النار، وقاض قضى بالباطل وهو لا يعلم أنه باطل، فهو في النار، وقاض قضى بالحق وهو لا يعلم أنه حق، فهو في الجنة» (3).

وقال الصادق عليه السلام:

«الحكم حكمان: حكم الله عز وجل، وحكم أهل الجاهلية؛ فمن أخطأ حكم الله عز وجل حكم بحكم أهل الجاهلية، ومن حكم بدهمين بغير ما أنزل الله عز وجل فقد كفر بالله تعالى» (4).

ص: 107

1- . المقنعة: 721، و النهاية: 337.

2- . الوسائل: 8/18، الباب 3 من أبواب صفات القاضي الحديث 8.

3- . نقله المفيد في المقنعة عن أمير المؤمنين عليه السلام ونقله في الوسائل عن أبي عبد الله عليه السلام. لاحظ المقنعة: 722؛ الوسائل: 11/18 الباب 4 من أبواب صفات القاضي، الحديث 6.

4- . الوسائل: 18/18، الباب 5 من أبواب صفات القاضي، الحديث 6.

وعنه عليه السّلام:

«أي قاض قضى بين اثنين فأخطأ سقط أبعد من السماء».(1)

وعن الباقر عليه السّلام:

«من حكم في درهمين فأخطأ كفر».(2)

وعن النبي صلّى الله عليه وآله وسلّم قال:

«يؤتى بالقاضي العدل يوم القيامة فمن شدّة ما يلقاه من الحساب يودّ أن لم يكن قضى بين اثنين في تمرة».(3)

#### 6415. الرابع:

القضاء قد يجب على الشخص بأن يكون من أهله، جامعاً لشرائطه، وليس هناك غيره، فيتعيّن على الإمام نصبه، ويجب عليه القبول، فإن لم يعلم الإمام بحاله وجب عليه أن يأتي الإمام ويعرّفه نفسه، ليؤلّيه القضاء.

أمّا لو كان هناك غيره ممّن جمع الشرائط، فإنّه يجب على كلّ واحد منهم على الكفاية على ما تقدّم، ولو عيّن الإمام أحدهم تعيّن ووجب عليه، وقال الشيخ في المبسوط: لا يجب(4).

ثمّ إن لم يكن له كفاية استحبّ له أن يليه لما فيه من طلب رزق مباح على فعل طاعة، وهو أولى من طلبه على فعل مباح وإن كان ذا كفاية، فإن كان مشهوراً بالعلم معروفه، يقصده الناس ويستفتونه ويتعلّمون منه، فالمستحبّ

ص: 108

1- . الوسائل: 18/18، الباب 5 من أبواب صفات القاضي، الحديث 4.

2- . الوسائل: 18/18، الباب 5 من أبواب صفات القاضي، الحديث 5.

3- . السنن الكبرى: 96/10، ورواه الشيخ في المبسوط: 82/8.

4- . المبسوط: 82/8.

له الترك، لأنّ التدريس والتعليم طاعة وعبادة مع السلامة وأمن من ضرر القضاء وإن كان خامل الذكر لا يعرف علمه، ولا يعلم فضله، ولا ينتفع الناس بعلمه، استحَبَّ له التولية، ليدلَّ على نفسه، ويظهر فضله، وينتفع الناس به، وليس له بذل المال على ذلك، وما ذكرناه نحن أوّلاً أقرب.

وأمّا الجاهل بالأحكام الشرعية ومأخذها فإنه يحرم عليه التولية وإن كان ثقة مأموناً، وكذا العالم بالأحكام وطرقها القادر على استنباط المسائل من مظانّها إذا كان فاسقاً، ولا ينفذ أحكام أحدهما.

## الفصل الأوّل: في التولية والعزل وفيه سبعة عشر بحثاً:

### 6416. الأوّل:

قد بيّنا استحباب تولّي القضاء لمن يثق من نفسه القيام بشرائطه، ويجب على الكفاية وإذا علم الإمام خلوّ بلد عن قاض وجب عليه نصب قاض به، فإن منعه (1) أهل البلد أثموا وحلّ قتالهم طلباً للإجابة، لاحتياج أهل كلّ بلد إلى حاكم يفصل قضاياهم، ولا يمكنهم المضىّ إلى بلد الإمام، ومن يمكنه (2) ذلك فرّبما شقّ عليه، فوجب اغناؤهم عنه.

وعلى الإمام البحث والسؤال لأهل المعرفة بأحوال الناس إن لم يعرف من

ص: 109

1- . في «أ»: فإن امتنعوه.

2- . في «أ»: ومن تمكّنه.

يصلح للقضاء، فإن ذكر له رجل لا يعرفه أحضره و سأله، فإذا عرف اجتماع شرائط الحكم فيه وآه، وإلا طلب غيره.

ولو امتنع الجامع للشرائط لم يجبر مع وجود مثله إلا أن يلزمه الإمام فيجب عليه.

#### 6417. الثاني:

يشترط في القاضي البلوغ والعقل والإيمان والعدالة وطهارة المولد والعلم والذكورة والحرية على إشكال، والبصر كذلك، والمعرفة بالكتابة على تردد، فلا ينعد القضاء للصبي وإن كان مراهقاً، ولا للمجنون سواء كان جنونه مطبقاً أو أدواراً، ولا لغير المؤمن، لأنه ليس أهلاً للأمانة، ولا للفاسق لذلك أيضاً، ولا لولد الزنا لنقصه وعدم صلاحيته للإمامة وعدم قبول شهادته في الأشياء الجليلة، ولا لغير العالم المستقل بأهلية الفتوى البالغ رتبة الاجتهاد.

ويشترط في معرفة الأحكام العلم بستة أشياء: الكتاب، والسنة، والإجماع، والاختلاف، والقياس، ولسان العرب.

أما الكتاب فيحتاج في معرفته إلى عشرة أشياء: الخاص، والعام، والمقيّد، والمطلق، والمحكم، والمتشابه، والمجمل، والمبين، والناسخ، والمنسوخ، لا في الكتاب أجمع بل في الآيات المتعلقة بالأحكام، وهي نحو من خمسمائة آية.

وأما السنة فيحتاج إلى معرفة ما يتعلّق منها بالأحكام، دون سائر الأخبار، ويفتقر إلى أن يعرف منها ما يعرف من الكتاب وزيادة معرفة التواتر، والآحاد، والمرسل، والمتّصل، والمسند، والمنقطع، والصحيح، والضعيف، ويحتاج إلى معرفة المجمع عليه والمختلف فيه، وشرائط الإجماع.

وأما القياس فقد أجمع علماؤنا على أنه ليس بحجة في الأحكام إلا ما نصّ على علته، فإنّ في هذا النوع من القياس خلافا، والأقرب عندي العمل به، فعلى هذا يجب أن يكون عارفاً بكيفية شرائطه والاستنباط منه.

ويجب أن يعرف من النحو واللغة والتصريف ما يتعلّق بالأحكام من الآيات والأخبار الواردة عن النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم والأئمة المعصومين عليهم السلام.

ويجب أن يعرف شرائط الاستدلال وكيفية تركيب البراهين والترجيح وشرائطه، ولا يشترط في ذلك البلوغ إلى الغاية، فإنّ حصول ذلك متعذّر في أكثر الحكام، بل المعتبر أصول الأحكام بحيث يتمكّن من الاستنباط واستخراج ما يرد عليه من الفروع، فإنّ المسائل الفرعية فرّعها المجتهدون في كتبهم، فلا يكون شرطاً في الاجتهاد.

و هل يتجزّى الاجتهاد أم لا؟ الأقرب نعم، لما روي عن الصادق عليه السلام أنّه قال:

«إيّاكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضائنا، [\(1\)](#) فاجعلوه بينكم، فإنّي قد جعلته قاضياً، فتحاكموا إليه». [\(2\)](#)

نعم يشترط أن يكون عارفاً بجميع ما وليه، ولا يكفيهِ فتوى العلماء.

### 6418. الثالث:

لا ينعقد القضاء للمرأة في الحدود وغيرها، ولا للعبد، لأنّ

ص: 111

1- في المصدر «من قضايانا».

2- الوسائل: 4/18، الباب 1 من صفات القاضي، الحديث 5.

القضاء من المناصب الجليلة، فلا يليق به، و حكم المدبر و المكاتب المطلق و إن أدى شيئاً من مال الكتابة و تحرر بعضه حكم القنّ، و فيه نظر.

و أمّا الأعمى، فالذي ذكره الشيخ رحمه الله أنّه لا ينعقد قضاؤه، لعدم تمييزه بين المقرّ و المقرّ له، و ما يكتبه كاتبه بين يديه (1) و هو حسن. و هل ينعقد قضاء الأعمى؟ فيه نظر، ينشأ من شدّة الحاجة إلى الضبط الذي لا يتيسر بغير الكتابة، و من كون النبي صلّى الله عليه و آله و سلّم في أول أمره خالياً عن الكتابة، و هو سيّد الحكّام، (2) و الأقرب الاشتراط، و قوّة التمييز في النبي صلّى الله عليه و آله و سلّم لا يحصل لأحد غيره.

و الأقرب انعقاد القضاء للأخرس و الأصمّ.

#### 6419. الرابع:

ينبغي أن يكون الحاكم قوياً من غير عنف، لينا من غير ضعف، لئلاّ يطمع القويّ في باطله، و لا ييأس (3) الضعيف من عدله، حلّما، بصيرا بمزايا الأمور، (4) ذا فطنة و قّادة، لا يؤتى من غفلة، ضابطاً، صحيح السمع، قويّ البصر و البصيرة، عارفاً بلغات أهل ولايته، شديد العفّة، كثير الورع، نزهاً بعيداً من الطمع، صادق اللّهجة، ذا رأي سديد، ليس بجبار و لا عسوف، فقد روي عن

ص: 112

1- . المبسوط: 101/8.

2- . قال الشيخ في المبسوط: 120/8: و النبيّ صلّى الله عليه و آله و سلّم عندنا كان يحسن الكتابة بعد النبوة، و إنّما لم يحسنها قبل البعثة. و قال الشهيد الثاني قدّس سرّه بعد نقل كلام الشيخ من المبسوط: «و الأظهر خلافه». لاحظ المسالك: 13 / 329. و قد بسط شيخنا السبحاني الكلام في ذلك الموضوع في كتاب «مفاهيم القرآن» الجزء الثالث فلاحظ.

3- . في «أ»: و لا يئس.

4- . في «أ»: «بصيرا مميّزاً بالأمر» و لعلّه مصحّف.

عليّ عليه السّلام أنّه قال: «لا ينبغي أن يكون القاضي قاضيا حتّى يكون فيه خمس خصال: عفيف، حلیم، عالم بما كان قبله، يستشير ذوي الألباب، لا يخاف في الله لومة لائم»<sup>(1)</sup>.

و يجوز له أن يحضر الولايم، لما فيها من الترغيب، فإن كثرت ولم يتمكّن من الجميع ترك الجميع، ولا يخصّص أحدا بالحضور إلا أن يكون في أحدها<sup>(2)</sup> ما يمنعه كالمنكر أو يكون بعيدا.

وله عيادة المرضى، وشهادة الجنائز، وإتيان القادم، وزيارة الإخوان و الصالحين.

## 6420. الخامس:

لا- تجوز الولاية إلا- من الإمام المعصوم أو من فوّض إليه الإمام، ثمّ الإمام إن كان ظاهرا كان أمر التولية إليه، ولا يجوز لغيره تولية أحد القضاء إلا بإذنه.

ولو استقضى أهل البلد قاضيا و تحاكموا إليه لم ينفذ حكمه، ولم تثبت ولايته، ولو تراضى خصمان بواحد من الرعيّة و ترفعا إليه فحكم، لم يلزمهما الحكم، وإن كان غائبا نفذ قضاء الفقيه المأمون من فقهاء أهل البيت عليهم السّلام الجامع لشرائط الفتوى، لقول الصادق عليه السّلام:

«فاجعلوه قاضيا فإنّي قد جعلته قاضيا فتحاكموا إليه»<sup>(3)</sup>.

ص: 113

- 1- . نقله البهوتي في كشف القناع: 310/6 - باب آداب القاضي - وابن قدامة في المغني: 385 / 11، و الشرح الكبير: 375/11 و 394.
- 2- . الضمير يرجع إلى «الولايم».
- 3- . الوسائل: 4/18، الباب 1 من أبواب صفات القاضي، الحديث 5.



«ولا يجوز العدول عنه إلى قضاة الجور، فمن عدل إليهم كان فاسقا مأثوما».

لما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال:

«أيما مؤمن قدّم مؤمنا في خصومة إلى قاضٍ أو سلطان جائر ففضى عليه بغير حكم الله تعالى فقد شركه في الإثم» (1).

وفي الصحيح عن أبي بصير عن الصادق عليه السلام أنه قال:

«أيما رجل كان بينه وبين أخ ممرارة في حق فدعاه إلى رجل من إخوانكم ليحكم بينه وبينه فأبى إلا أن يرافعه إلى هؤلاء، كان بمنزلة الذين قال الله عزّ وجلّ: (أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِمَا نُزِّلَ إِلَيْكَ وَمَا نُزِّلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ) (2). (3).

#### 6421. السادس:

إذا ولي من يتعيّن عليه القضاء، فإن كان ذا كفاية حرم عليه أخذ الرزق على القضاء، لأنه يؤدّي فرضا، ولما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن قاضٍ بين قريتين يأخذ من السلطان على القضاء الرزق، فقال:

«ذلك سحت» (4).

ص: 114

1- . الوسائل: 3-2/18، الباب 1 من أبواب صفات القاضي، الحديث 1.

2- . النساء: 59.

3- الفقيه: 3/3، الباب 1 من أبواب القضاء، برقم 5؛ و الوسائل: 3/18، الباب 1 من أبواب صفات القاضي، الحديث 2.

4- . الوسائل: 162-161/18، الباب 8 من أبواب آداب القاضي، الحديث 1.

وإن لم يكن ذا كفاية جاز له أخذ الرزق عليه، لأنّ بيت المال للمصالح، وهذا من أعظمها.

وإن لم يتعيّن عليه القضاء، وكان ممّن يجوز له القضاء، فإن كان ذا كفاية استحبّ له أخذ الرزق وإن أخذ جاز، وإن لم يكن ذا كفاية جاز له أخذ الرزق عليه إجماعاً.

أمّا أخذ الأجرة عليه، فإنّه حرام بالإجماع، سواء تعيّن عليه أو لم يتعيّن، وسواء كان ذا كفاية أو لا.

وليس له أخذ الجعل من المتحاكمين، سواء كان القضاء متعيّناً عليه أو لا، وسواء كان محتاجاً أو لا.

وكذا لا يجوز للشاهد أخذ الأجرة على الشهادة تحمّلاً وأداء، سواء تعيّن عليه أو لا، وسواء كان محتاجاً أو لا، وكذا المؤدّن.

نعم يجوز للشاهد والمؤدّن إذا كانا محتاجين أخذ الرزق من بيت المال، وكذا يجوز للقاسم وكاتب القاضي والمترجم وصاحب الديوان والوالي بيت المال ومن يكيّل للنّاس ويزن وينتقد ويعلم القرآن والآداب أخذ الرزق من بيت المال.

أمّا الرشوة فإنّها حرام على آخذها ويأثم الدافع لها إن توصّل بها إلى الحكم بالباطل، ولو توصّل إلى الحقّ لم يأثم، ويأثم المرتشي على التقديرين، ويجب عليه دفع الرشوة إلى صاحبها، سواء حكم له أو عليه، ولو تلفت ضمنها.

أمّا الهدية فإن كانت ممّن له عادة بقبول الهدية منه، فلا بأس، إلاّ أن

يفعل ذلك لأجل الحكم، فتحرم، وإن كانت ممّن لا عادة له بالإهداء فالوجه تحريمها، لأنّه كالرشوة.

#### 6422. السابع:

إذا وجد اثنان متساويان في الشرائط، تخيّر الإمام في نصب أيّهما شاء، إن تساويا في الفضيلة، ولو تفاوتتا فيها بأن يكون أحدهما أفضل من صاحبه أو أزهّد منه، فالوجه وجوب تقديم الفاضل على المفضول، ويحتمل جواز تقديم المفضول، لأنّ نقصه يجبر بنظر الإمام بخلاف الرئاسة العامّة.

#### 6423. الثامن:

إذا أذن الإمام له في الاستخلاف جاز، وإن منعه لم يجز له الاستنابة، وإن أطلق، فإن كان هناك أمانة تدلّ على تسويغ الاستنابة جازت، وإلا فلا، كما لو اتّسعت الولاية، والعادة قاضية بكثرة النواب فيها وعجزت اليد الواحدة عنها.

#### 6424. التاسع:

ولاية القضاء تتجزأ (فيه) (1) فلو استنابه في الحكم بين الرجال خاصّة، لم يكن له الحكم بين النساء، ولا بينهنّ وبين الرجال، وبالعكس، وكذا لو استنابه في القضاء في الأموال دون النفوس، أو بالعكس، لم تعمّ الولاية، ولو استثنى شخصا عن ولايته سقطت عنه.

#### 6425. العاشر:

يجوز نصب قاضيين في بلد واحد، بأن يخص كلّ واحد منهما بطرف، ولو أثبت لكلّ واحد منهما الاستقلال في جميع البلد، فالأقرب الجواز، ولو نصبهما على ألا يستقلّ أحدهما دون الآخر، لم يجز، لكثرة الاختلاف في الاجتهاد، فيؤدّي إلى بقاء الخصومات.

ص: 116

---

1- . ما بين القوسين يوجد في «أ».

## 6426. الحادي عشر:

لا- تجوز تولية من لا- يصلح للقضاء، وإن اقتضت المصلحة توليته ففي انعقاد ولايته نظر، أقربه المنع، وتولية علي عليه السلام لمن لا يرتضيه ليس بحجة، لأنه كان يشاركه فيما ينفذه، فيكون هو الحاكم في تلك الواقعة بالحقيقة(1).

## 6427. الثاني عشر:

إذا استخلف القاضي نائبا شرط فيه ما يشترط في القاضي من بلوغ رتبة الاجتهاد إلا أن يخصه بالنظر في التزكية، وتعيين الشهود، وسماع البيّنة، فالوجه اشتراط علمه بما يحتاج إليه في ذلك دون اشتراط منصب الاجتهاد، وليس له أن يشترط على النائب الحكم بخلاف اجتهاده أو بخلاف اعتقاده.

## 6428. الثالث عشر:

لا ينفذ حكم من لا تقبل شهادته على المحكوم عليه، كالولد على الوالد، والعبد على المولى، والعدو على عدوه، وإن كان بالبيّنة، لأن له الاستقصاء في دقائق أداء الشهادة والردّ بالتهمة، وله التسامح.

ولو تولّى وصيّ اليتيم القضاء فهل يقضي له؟ فيه نظر، ينشأ من كونه خصما في حقه كما في حق نفسه، ومن أن كلّ قاض فهو وليّ الأيتام.

## 6429. الرابع عشر:

إذا ولّاه الإمام قضاء بلد، فإن كان نائبا بعيدا لا يشيع خبر توليته إليهم سير الإمام معه شاهدين، وأشهدهما على نفسه بالتولية، وكذا لو كان البلد قريبا ولم يستفص خبره، أمّا لو كان البلد قريبا يمكن استفاضة الخبر إليه، فإنه تثبت ولايته بالاشتهار والاستفاضة، وكذا يثبت بالاستفاضة النسب، والملك

ص: 117

1- . كما ورد لهما ولي علي عليه السلام شريحا القضاء (شرط عليه ألا ينفذ القضاء حتى يعرضه عليه)، لاحظ الوسائل: 6/18، الباب 1 من أبواب صفات القاضي، الحديث 1.

المطلق، و الموت، و النكاح، و الوقف، و العتق، و لا تثبت الولاية بدون هذين الشيئين، و لا يجب على أهل البلد قبول قوله المجرد عن أحدهما، و إن شهدت له الأمارات المفيدة للظنّ .

#### 6430. الخامس عشر:

إذا حدث بالقاضي ما يمنع الانعقاد، انعزل و إن لم يشهد الإمام بعزله، كالجنون و الفسق و النسيان، و لو جنّ ثمّ أفاق لم تعد ولايته، و لا ينعزل بالسهو السريع زواله مع تمكّنه من الضبط، و لو حكم من عرض له المانع لم ينفذ حكمه، و إن لم يعزله الإمام.

و لو لم يحدث به مانع لكن رأى الإمام تولية غيره أولى، أو كان عزله مصلحة، كان له عزله تحصيلًا للمصلحة الزائدة، و لو لم يكن هناك مصلحة زائدة، و لا حضر من هو أولى منه، ففي جوار عزله اقتراحًا نظر، أقربه الجواز، لأنّها ولاية تثبت بنظر الإمام، فيتّبع (1) اختيار المنوب.

و لو حصلت ريبة عند الإمام من القاضي. جاز له عزله و كفاه غلبة الظنّ في ذلك.

و كلّ موضع يجوز عزله مع جواز إبقائه، هل ينعزل بالعزل أو يتوقّف على سماعه؟ الأقرب الثاني، لما فيه من الضرر.

و لو كتب إليه: إذا قرأت كتابي هذا، فأنت معزول، انعزل مع قراءته أو القراءة عليه.

#### 6431. السادس عشر:

إذا مات الإمام انعزل القضاة أجمع، و هو أحد قولي

ص: 118

1- . في «ب»: فينبغي.

الشيخ رحمه الله (1) ولو مات القاضي الأصلي، ففي انعزال نائبه نظر، وإذا عزله الإمام بعد سماع البيّنة ثم ولى وجبت الاستعادة، ولو خرج من ولايته ثم عاد لم يحتج إلى الاستعادة.

### 6432. السابع عشر:

إذا اتفق في البلد فقيهان في حال غيبة الإمام عليه السلام وكلّ منهما له أهلية الفتوى والحكم، كان الخيار للمدعي في رفعه إلى من شاء منهما، وكذا لو تعدّوا، ولو رضيا بالفقيهين و اختلف الفقيهان، نفذ حكم الأعمم الأزهد، لما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام في رجلين اتفقا على عدلين جعلاهما بينهما في حكم وقع بينهما فيه خلاف، فرضيا بالعدلين، و اختلف (2) العدلان بينهما، عن قول أيّهما يمضى الحكم؟

قال: «ينظر إلى أفقهما وأعلمهما بأحاديثنا، وأورعهما، فينفذ حكمه، ولا يلتفت إلى الآخر» (3).

وعن داود بن الحصين عن عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام قال قلت: في رجلين اختار كلّ واحد منهما رجلا فرضيا أن يكونا التّأخرين في حقّهما، فاختلفا فيما حكما، وكلاهما اختلفا في حديثنا؟

قال: «الحكم ما حكم به عدلها وأفقهما وأصدقهما في الحديث، وأورعهما، ولا يلتفت إلى ما يحكم به الآخر».

قال: قلت: فإنّهما عدلان، مرضيَّان عند أصحابنا، ليس يتفاضل واحد منهما على صاحبه؟

ص: 119

1- . ذهب إليه في المبسوط: 127/8.

2- . في المصدر: فاختلف.

3- . الفقيه: 5/3، رقم 17، والوسائل: 80/18 الباب 9 من أبواب صفات القاضي، الحديث 20.

قال: فقال: ينظر إلى ما كان من روايتهما عَنَّا في ذلك الَّذي حكما به المجمع عليه أصحابك، فيؤخذ به من حكمنا، ويترك الشاذ الَّذي ليس بمشهور عند أصحابك، فإنَّ المجمع عليه حكمنا لا ريب فيه، وإنَّما الأمور ثلاثة: أمر بيِّن رشده فمتَّبِع، و أمر بيِّن غيه فمتَّجَنَّب، و أمر مشكل يردُّ حكمه إلى الله عز و جلّ، قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ:

«حلال بيِّن، و حرام بيِّن، و شبهات بين ذلك، فمن ترك الشبهات نجا من المحرّمات، و من أخذ بالشبهات ارتكب المحرّمات و هلك من حيث لا يعلم».

قلت: فإن كان الخبران عنكم مشهورين، قد رواهما الثقات عنكم؟

قال: ينظر فما وافق حكمه الكتاب و السنّة و خالف العامّة أخذ به.

قلت: جعلت فداك وجدنا أحد الخبرين موافقا للعامّة و الآخر مخالفا لها بأيّ الخبرين يؤخذ؟

قال: بما يخالف العامّة، فإنّ فيه الرّشاد.

قلت: جعلت فداك فإن وافقهما الخبران جميعا؟

قال: ينظر إلى ما هم إليه أميل حكاهم و قضاتهم، فيترك و يؤخذ بالآخر.

قلت: فإن وافق حكاهم و قضاتهم الخبران جميعا؟

قال: إذا كان كذلك فارجه حتّى تلقى إمامك، فإنّ الوقوف عند الشبهات خير من الاقتحام في المهلكات. (1)

ص: 120

---

1- . الفقيه: 5/3-6، برقم 18 نقلناها عن الفقيه، لأنّ صاحب الوسائل جزّأها و نقلها في مواضع مختلفة. لاحظ الوسائل: 75/18، الباب 9 من أبواب صفات القاضي، الحديث 1.

6433. الأول:

يستحب للقاضي إذا ورد إلى بلد ولايته ولا يعرف أحدا فيه أن يبحث عمّن يثق به في ذلك البلد ليسأله عن أحوال ذلك البلد، ويتعرف منه ما يحتاج إلى معرفته، ويسأل عن العلماء فيه وأهل الفضل والعدالة والصلاح وسائر ما يحتاج إلى معرفته، ثم يقصد الجامع فيصلّي فيه ركعتين ويسأل الله تعالى التوفيق والعصمة والإعانة له، ويبعث مناديا ينادي أنّ فلانا قدم عليكم قاضيا فاجتمعوا لقراءة عهده في وقت كذا، وينصرف إلى منزله الذي أعدّ له، ويستحب أن يكون وسط البلد، ليتساوى ورود أهله إليه، فإذا اجتمعوا قرأ العهد عليهم، ثم يواعدهم ليوم يجلس فيه للقضاء.

6434. الثاني:

يستحب أن يجلس للقضاء في موضع بارز كرحبة أو فضاء، ليسهل الوصول إليه، وان حكم في المسجد صلّي فيه ركعتين عند دخوله تحية، ويجلس مستدبر القبلة، ليكون وجه الخصوم إليها، وقيل (1): يستقبل القبلة لقوله عليه السلام: خير المجالس ما استقبل به القبلة. (2) ولا يكره الحكم نادرا في

ص: 121

1- . القائل هو الشيخ في المبسوط: 90/8، والقاضي في المهذب: 2: 595.

2- . الوسائل: 475/8، الباب 76 من أبواب أحكام العشرة الحديث 3، ونقله الشيخ في المبسوط: 90/8، والشهيد في المسالك: 367/13.



المسجد، وهل يكره دائماً؟ قيل: لا، لقضاء عليّ عليه السّلام بجامع الكوفة(1).

ويكره اتّخاذ حاجب وقت الحكم.

#### 6435. الثالث:

إذا جلس للحكم يستحبّ له أن يكون على أكمل حال وأعدلها، ولا يجلس على التراب ولا على بارية المسجد، ويكون عليه سكينه و وقار، ولا يستعمل الانقباض المانع عن النطق بالحجّة، ولا اللين المخوف معه جرأة الخصوم، وله أن ينتهر الخصم إذا التوى، ويصيح عليه، ويعزّره إن استحقّ التعزير، وإن حصلت منه إساءة أدب كقوله: حكمت عليّ بغير الحقّ أو ارتشيت، فله التأديب والعفو.

#### 6436. الرابع:

يستحبّ أن يجلس وهو خال من الغضب، والجوع الشديد، والعطش، والفرح الشديد، والحزن الكثير، والهمّ العظيم، والوجع المولم، ومدافعة أحد الأخبثين، والتّعاس، والغمّ، ليكون أجمع لقلبه، واحضر لذهنه، وأبلغ في تفطنه، وأكثر لتيقّظه.

ولو قضى والحال هذه، نفذ حكمه إن كان حقاً.

#### 6437. الخامس:

يستحبّ إذا ورد البلد أن يبدأ أولاً يأخذ ما في يد الحاكم المعزول من الحجج والقضايا المودعة عنده، ويأخذ الودائع التي أودعت لأجل الحكم، ثمّ يسأل عن أهل السّجن ويبعث ثقة يكتب اسم كلّ محبوس وسبب حبسه، واسم غريمه، ثمّ ينادي ثلاثة أيّام بأنّ القاضي ينظر في أمر المحبوسين يوم كذا، فإذا كان يوم المواعدة ترك الرقاع بين يديه، ثمّ أخذ رقعة ونظر إلى اسم

ص: 122

---

1- ذهب إليه الشيخ في الخلاف: 210/6، المسألة 3 من كتاب آداب القضاء.

المحبوس، و طلب خصمه، فإذا حضر أخرج المحبوس من السجن، و نظر بينه و بين غريمه، و لا- يسأل الغريم عن سبب الحبس، لأنّ الظاهر أنّ الحاكم إنّما حبسه بحقّ، ثمّ يسأل المحبوس عن ذلك، فإن قال: حبسني بحقّ [له] حال أنا ملئ به، قال له الحاكم: أخرج إليه منه، و إلّا رددتك إلى السجن.

و إن قال: أنا معسر به، سأل خصمه، فإن صدّقه أطلقه، و إن كذّبه و كان الحقّ مالا، طلب من المحبوس البيّنة بالإعسار، و كذا لو عرف له مال و ادّعى تلفه، و إن لم يعرف له أصل مال، و لا كانت الدعوى مالا، طلب البيّنة من الغريم، فإن فقدها أحلف المحبوس على الإعسار و أطلق.

و إن أقام الغريم بيّنة بأنّ له مالا افتقر إلى تعيينه، فإن صدّقتها طولب بالحقّ، و إن قال: إنّ هذا المال في يدي لغيري، سئل عن التعيين، فإن كذّبه المقرّ له، طولب بالحقّ، فإن صدّقه احتمل القبول، لأنّ البيّنة شهدت بالملك لمن لا يدّعيه، و عدم القبول، فيقضى الدّين من المال، لأنّ البيّنة شهدت لصاحب اليد بالملك، فتضمّنت شهادتها و جوب القضاء منه، و لا يلزم من سقوط الشهادة في حقّ نفسه إنكاره سقوطها فيما تضمّنته، (1) و لأنّه متّهم في إقراره لغيره.

و لو لم يظهر للمحبوس غريم، و قال: حبسني الحاكم ظلما، أشاع أمره، فإن لم يظهر له خصم أطلقه، قال الشيخ: بعد إحلّافه (2). و في مدّة الإشاعة لا يحبس و لا يطلق بل يراقبه، و الأقرب أنّه لا يطالب بكفيل بيده.

ص: 123

1- . في «أ»: تضمّنه.

2- . المبسوط: 95/8.

ولو ظهر خصم وادّعى أنّ الحاكم حبسه لأجله، وصدّقه، فالحكم كما تقدّم، وإن أنكر المحبوس، فإن أقام المدّعي بيّنة أنّه خصمه و أنّه حبسه، حكم عليه، وإن لم تكن معه بيّنة أطلقه بعد الإحلاف، لأنّه لا خصم له.

ثمّ يسأل عن الأوصياء على الأيتام والمجانين، والمساكين، ويعتمد معهم ما يجب من تضمين أو إنفاذ أو إسقاط ولاية، لبلوغ اليتيم و رشد المجنون، أو ظهور خيانة(1) أو ضمّ مشارك إن عجز الوصيّ، فإنّ الصّغير والمجنون لا قول لهما، والمساكين لا يتعيّن الأخذ منهم.

فإذا حضر الوصيّ عنده، فإن كان الحاكم قبله أنفذ وصيّته لم يعزله، لأنّ الحاكم لم يعزله و ما أنفذ وصيّته إلا بعد معرفته بالصّلاحيّة في الظاهر، ولكن يراعيه، فإن تغيّرت حاله بفسق، عزله، وإن كان يعجز أضاف إليه آخر.

وإن كان الأوّل لم ينفذ وصيّته، نظر فيه، فإن كان أميناً قوياً أفّره، وإن كان ضعيفاً ضمّ إليه غيره، وإن كان فاسقاً عزله، واستبدل به غيره.

فإن كان الوصيّ قد تصرّف، وفرّق الثلث حال فسقه، فإن كان أهل الثلث بالغين عاقلين معيّنين، وقعت التفرقة موقعها، لأنّهم قبضوا حقوقهم، وإن كانوا غير معيّنين كالفقراء والمساكين، قال الشيخ رحمه الله: عليه الضمان، لأنّه ليس له التصرف(2) ويحتمل عدم الضمان، لأنّه أوصله إلى أهله، وكذا إن فرّق الوصيّة غير الموصى إليه بتفريقها، والأقرب ما قاله الشيخ رحمه الله.

أمّا لو تصرّف في مال الوقف على المساجد والمشاهد والمصالح من

ص: 124

1- . في «أ»: أو ظهور جنائته.

2- . المبسوط: 95/8-96.

ليس له أهلية الحكم، فإنه يكون ضامنا، وإن كان قد صرفه في وجهه إذا لم يكن الواقف ولا الحاكم جعلاً له النظر فيه.

#### 6438. السادس:

ينظر في أمناء الحكم، وهو من ردّ الحاكم إليه النظر في أمر الأطفال وحفظ أموالهم، وأموال المجانين، و تفرقة الوصايا التي لم يعين لها وصي، و الحافظون لأموال الناس من ودیعة أو مال محجور عليه، فإن كانوا صالحين لذلك (1) أقرهم، وإلا استبدل بهم إن فسقوا و ضمّ إليه غيرهم إن عجزوا.

ثم ينظر في اللقطة و الصوّال التي تحت نظر الحاكم، فيبيع ما يخشى تلفه، و ما تقتضيه المصلحة، كالمحتاج إلى نفقة تستوعب قيمته، و يحفظ ثمنها لأربابها، و يحفظ مثل الأثمان و الجواهر على أربابها، ليدفع (2) إليهم إن ظهروا.

#### 6439. السابع:

ينبغي للحاكم أن يحاضر أهل العلم، وأن يشهد حكمه من (3) يشق بفطنته منهم، بحيث إن أخطأ بيّن له الصواب، و يخاوضهم (4) في الأمور المشتبهة ليظهر له الصواب بالمباحثة، و لا- يجوز له التقليد، بل الفائدة في محاضرة العلماء استخراج الأدلة و التعرف للحق بالاجتهاد.

و لا يجوز له أن يحكم بقول غيره، سواء ظهر الحق في خلافه أو لا، و سواء ضاق الوقت أو لا، و كذلك ليس للمفتي أن يفتي بالتقليد.

و لو أخطأ الحاكم فأتلف لم يضمن، و كان على بيت المال.

ص: 125

1- . في «أ»: كذلك.

2- . في «ب»: لتدفع.

3- . في «أ»: ممّن.

4- . في مجمع البحرين: يقال: خاض الناس في الحديث و تخاوضوا: أي تفاوضوا فيه.

وينبغي أن يحضر مجلسه شهود ليستوفي بهم الحقوق ويثبت بهم الحجج، بحيث إن أقرّ غريم شهدوا عليه، وكذا إن حكم أشهدهم بحكمه.

ولو تعدّى أحد الغريمين الصّواب عرّفه الحقّ برفق، فإن عاد زجره، وإن احتاج إلى التأديب أدبه، وإذا اتّضح له الحكم حكم.

ويستحبّ أن يرغبهما في الصلح، فإن اشتبه صبر حتّى يظهر الحق له، ولا يحكم بدونه، ولو صالحهما ورضيا جاز وإن لم يظهر له الحق، وإذا اجتهد فظهر له الصواب وجب أن يحكم بما أداه اجتهاده، فإن تعيّر اجتهاده قبل الحكم، حكم بما تعيّر اجتهاده إليه، ولا يجوز له أن يحكم بالاجتهاد الأول، لأنّه يعتقد بطلانه.

حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته، فلو حكم بعقد أو فسخ أو طلاق نفذ حكمه ظاهرا لا باطنا، فلو تعمّد رجلا، وشهدا على آخر بطلاق زوجته، ففرّق الحاكم بينهما، لم يجز لأحد الشاهدين نكاحها.

ولو ادّعى رجل نكاح امرأة، وأقام شاهدي زور، فحكم الحاكم، لم تحلّ له ولم تصر زوجته.

ولو استأجرت امرأة شاهدي زور، فشهدا لها بطلاق زوجها، وهما يعلمان كذبهما وترويرهما، فحكم الحاكم بالطلاق لم يحلّ لها أن تتزوّج، ولم يحلّ لأحد الشاهدين نكاحها.

وإذا قام شاهدي زور بنكاح امرأة وهو يعلم كذبهما لم تحلّ له، ولزمها في الظاهر، وعليها أن تمتنع ما أمكنها، فإن أكرهها فالإثم عليه دونها، فإن وطئها الرجل فعليه الحدّ إن لم يعتقد الإباحة.

و هل يحلّ لها أن تتزوَّج بغيره؟ الوجه ذلك غير أنّه لا يجوز الجمع بينهما في الوطء، بل يحرم على المحقّ ما دام الآخر حاضرا عندها، فإذا غاب الزوج الظاهر جاز للآخر الوطء.

#### 6442. العاشر:

يكره للحاكم أن يشتري أو يبيع لنفسه، بل ينبغي له أن يولّي غيره ذلك، ولا- ينبغي أن يكون الوكيل معروفا، لأنّه يستحي منه أو يخاف فيحابي، فيكون مرتشيا بقدر المسامحة، ولو احتاج إلى المباشرة ولم يجد من يكفيه جاز من غير كراهة.

وكذا يكره أن يرّدّب قوما بأعيانهم للشهادة دون غيرهم، وقيل: يحرم لما في ذلك من المشقّة ولاستواء العدول في القبول، فلا تخصيص. (1)

#### 6443. الحادي عشر:

ينبغي للحاكم أن يتّخذ كاتبا، ويجب أن يكون عاقلا، بالغاً، مسلماً، عدلاً، بصيراً، و يكفي الواحد.

وأن يتّخذ مترجمين، ولا يكفي الواحد، ويشترط عدالتهم، و يكفي الاثنان وإن ترجما عن الزنا، ويعتبر في الترجمة لفظ الشهادة.

ولو كان القاضي أصمّ، وجب أن يتّخذ مسمعا (2) وفي اشتراط العدد نظر ينشأ من مساواته للمترجم، فإنّه ينتقل عين اللفظ، كما أنّ المترجم ينقل معناه، و من وقوع الفرق بينهما، فإن المسموع لو غيّر اللفظ لعرف الخصمان و الحاضرون، بخلاف المترجم، نعم لو كان الخصمان أصمّين وجب العدد، لجواز غفلة الحاضرين فإن اشترطنا (3) العدد فالأقرب عدم اشتراط لفظ

ص: 127

1- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 111/8.

2- . في «أ»: مستمعا.

3- . في «ب»: فإن شرطنا.

الشهادة، وإن لم يشترط فلا يراعى لفظ الشهادة، لأنّه يسلك بها مسلك الرواية.

وإذا شرطنا العدد في المسمع(1)، فلا بدّ من رجلين وإن كانت الخصومة في مال، وكذا في الشهادة على الوكالة بالمال، لأنّ المشهود عليه ليس بمال في نفسه، والأقرب أنّ أجره المسمع(2) على بيت المال لا على الخصمين.

### الفصل الثالث: في وظائف الحكم وفيه عشرون بحثاً:

#### 6444. الأوّل:

إذا دخل الخصمان، عدل بينهما في الكلام، والسّلام، والجلوس، والنظر، والإنصات والعدل في الحكم.

وأما تجب التسوية مع التساوي في الإسلام والكفر، ولو كان أحدهما مسلماً، جاز أن يكون الذمّي قائماً والمسلم قاعداً، أو أعلى منزلاً.

ولا يضيف أحد الخصمين إلّا ومعه الآخر.

ولا يجوز له أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه، مثل أن يريد الإقرار فيلقنه الإنكار، أو اليمين فيلقنه النكول، أو النكول فيجرّئه على اليمين، أو يحسّ من الشاهد بالتوقّف، فيحرّضه على الشهادة، أو يكون مقدماً

ص: 128

1- . في «أ»: في المسمع.

2- . في «أ»: أجره المسمع.

على الشهادة فيزهد عنها، أو يأمر أحد الخصمين بالكلام، لأنه نصب (1) لسدّ باب المنازعة.

ولو سكت الخصمان، استحبّ ان يقول لهما: تكّلما، أو: ليتكلم المدّعي.

ولو احتشماه أمر من يقول ذلك (2).

ولا يواجه بالخطاب أحدهما.

ويكره للحاكم أن يشفع في إسقاط أو إبطال.

#### 6445. الثاني:

إذا ورد الخصوم مترتبين، بدأ بالأوّل فالأوّل، فإن وردوا جميعاً، أقرع بينهم، فإذا خرجت القرعة للخصمين، حكم بينهما، وان حكم بين شخص وخصمه، فقال: لي دعوى أخرى مع هذا الخصم، أو مع غيره، لم يسمع منه، ويقال له: اجلس حتّى إذا لم يبق أحد من الحاضرين، نظرت في دعوائك الأخرى، فإذا فرغ الكلّ فقال الأخير، بعد فصل خصومته: لي دعوى أخرى لم يسمع منه حتّى يسمع دعوى الأوّل للثانية ثم يسمع دعواه.

وإن ادّعى المدّعى عليه على المدّعي حكم بينهما، لأنّما إنّما نعتبر الأوّل فالأوّل في المدّعي لا في المدّعى عليه، وإذا تقدّم الثاني فادّعى على المدّعي الأوّل أو المدّعى عليه الأوّل حكم بينهما.

ولو كثر الواردون دفعة كتب أسماءهم في رقاع ووضعها بين يديه، وأخذ رقعة رقعة فينظر في أمر صاحبها وخصمه.

ص: 129

1- . في «أ»: نصبه.

2- . وفي الشرائع: 81/4: «ولو أحسّ منهما باحتشماه أمر من يقول ذلك» وهذا أوضح. قال الطريحي: الاحتشام، هو افتعال من الحشمة - بالكسر - بمعنى الانقباض والاستحياء. مجمع البحرين.



ولو حضر مسافرون و مقيمون، فهما سواء ما لم يستتضر المسافرون، فيقدمون.

ولو قطع المدعى عليه دعوى المدعى بدعوى، لم تسمع حتى تنتهي الحكومة، ثم يستأنف الدعوى.

#### 6446. الثالث:

إذا حضر الخصمان فسبق أحدهما بالدعوى ثم ادعى الآخر يسكته الحاكم حتى تنتهي الحكومة مع المدعى، ولو ادعى معا دفعة واحدة، سمع من الذي عن يمين صاحبه.

ولو ازدحموا على المفتي والمدرس فالحكم بالسبق، فإن تساوا أقرع إلا إذا كان ما يطلب منه من العلم غير واجب، فإليه الاختيار.

#### 6447. الرابع:

الإمام يقضي بعلمه مطلقا، وأما غيره من القضاة، فإنه كذلك في حقوق الناس، والأقوى القضاء بالعلم أيضا في حق الله تعالى، ولا يجوز أن يحكم بالظن الذي لا يستند إلى البيّنة.

ولا يشترط في العلم حصوله في زمان ولايته أو مكان ولايته، بل يحكم به كيف حصل.

ولو رأى الحاكم خطه إني قضيت على فلان بكذا، لم يجب له إمضاؤه إلا أن يذكر الواقعة بحدودها، وكذا الشهادة، وإن علم أنه لا يزور عليه.

ولو نسخ الشهادة و حفظ المكتوب عنده<sup>(1)</sup> و أمن التزوير لم يجز له الإقامة ما لم يذكر الشهادة.

ص: 130

---

1- . هكذا في «أ»: و لكن في «ب»: و لو نسخ الشهادة من حفظه المكتوب عنده.

أما رواية الأحاديث، فإنه لا يعتمد فيها على مجرد الخط إن أمكن التحريف، لكن إن صحَّ النسخة، و حفظها بنفسه، و أمن التغيير، فالأقرب جواز الرواية.

وفي كل صورة يجوز للحاكم الحكم فيها، فإنه يجوز أن يحكم من غير حضور شاهد يشهد الحكم.

#### 6448. الخامس:

إذا انتفى علم الحاكم بالدعوى، طلب البيّنة، فإن عرف عدالتها حكم، وإن عرف الفسق أطرح، وإن جهل الأمرين بحث عنهما، و طلب التزكية وإن عرف إسلام الشاهدين.

و لا يجوز له التعويل في الشهادة على حسن الظاهر، بل لا يحكم إلا بعد الخبرة الباطنة بحال الشاهدين.

و لو حكم بالظاهر من حال العدالة، ثم تبين فسقهما (1) وقت الحكم، نقض الحكم.

و لو لم يعرف الحاكم العدالة، فالتمس المدعي حبس المنكر ليعدلهما، قال الشيخ رحمه الله: له ذلك لقيام البيّنة بما ادّعاه (2) و ليس بجيد، لما فيه من تعجيل العقوبة قبل ثبوت السبب.

#### 6449. السادس:

يستحبّ السؤال عن التزكية سرًا، فإنه أبعد من التهمة، لجواز أن يتوسّل الشاهد إلى الاستمالة (3) و التعرّف إلى المزكّي بحسن الحال، ثم يشافه القاضي المزكّي ظاهرا في آخر الأمر.

ص: 131

1- . وفي «أ»: من حاله العدالة ثم تبين فسقهما.

2- . المبسوط: 93/8-94.

3- . في «ب»: إلى الاستحالة.

و ينبغي أن يكون للقاضي جماعة من المزكّين أخفيا لا يعرفون.

#### 6450. السابع:

الاستزكاء حق لله تعالى، فلو سكت الخصم وجب على القاضي طلبه إلا أن يعلم بعدالتهما، فيحكم بعلمه، ولو اعترف الخصم بالعدالة، حكم عليه من غير طلب المزكّي.

ولو قال: إنهما عدلان لكنهما زلّا في هذه القضية، فالأقرب الحكم عليه، لاعترافه بالعدالة.

#### 6451. الثامن:

ينبغي للقاضي أن يعرف المزكّي الشاهدين والخصمين، لتجوز معرفته بعداوة بينهما.

وهل يشترط إعلامه بقدر المال؟ الأقرب أنه ليس كذلك، لأنه إذا زكاه في اليسير زكاه في الجليل، إلا على ما اختاره الشيخ رحمه الله، من أن ولد الزنا تقبل شهادته في اليسير من المال مع فرض عدالته. (1)

#### 6452. التاسع:

لا بدّ للمزكّي من الخبرة الباطنة والمعرفة المتقدمة بحال الشاهد، حتى تسوغ له تركيته، وتثبت مطلقة فلا يجب ذكر السبب، فإن سبب العدالة لا ينحصر.

ويجب ذكر السبب في الجرح، لوقوع الخلاف فيه، ولا يفتقر إلى تقادم المعرفة، بل يكفي العلم بسبب الفسق، ولو أسند السبب إلى الزنا أو اللواط، لم يكن قذفاً.

ويجب على المزكّي أن يقول: أشهد أنه عدل مقبول الشهادة، أو هو عدل

ص: 132

لي وعليّ، فإنّ العدل قد لا تقبل شهادته لغافلته، ولا يكفي أن يقول: لا أعلم منه إلاّ الخير.

وتقبل تزكية الأب لولده وبالعكس، وهل يقبل جرح الولد للوالد؟ الأقرب العدم.

#### 6453. العاشر:

ليس للشاهد أن يشهد بالجرح إلاّ بعد المشاهدة لسبب الفسق(1) أو أن يشيع ذلك بين الناس شياعاً موجبا للعلم، ولا يكفي الظنّ في ذلك وإن كثر المخبرون.

أمّا العدالة فيكفي فيها غلبة الظنّ بانتفاء أسباب الجرح المستندة إلى تأكد الصّحبة وكثرة الملازمة والمعاملة.

ومع ثبوت العدالة يحكم بالاستمرار عليها إلى أن يظهر المنافي، وقيل(2):

إن مضت مدّة يمكن تعييره فيها، جدّد البحث عنه، ولا تقدير للمدّة بل بحسب ما يراه الحاكم.

#### 6454. الحادي عشر:

لو اختلف الشهود في الجرح والتعديل، حكم بالجرح، لأنّ سببه قد يخفى عن الآخرين.

ولو تعارضت البيّتان فيهما، قال في الخلاف: يقف الحاكم عن الحكم(3).

ص: 133

1- في «أ»: بسبب الفسق.

2- القائل هو بعض العامّة على ما صرّح عليه في الجواهر. لاحظ جواهر الكلام: 126/40.

3- الخلاف: 219/6، المسألة 12 من كتاب آداب القضاء.

ولو شهد عدل بالجرح و آخران بالتعديل، حكم بالعدالة، وله التوقف مع الريب، وإذا عدله المزكّون فللقاضي التوقف إذا انفرد بتسامع الفسق، لأنّه محلّ الرّيبة.

ويجوز للحاكم التفريق للشهود خصوصاً مع الرّيبة.

وإذا كان الشاهد فقيهاً فله الإصرار على كلمة واحدة، وهو أن يقول:

أعرف عدالتكما، ولا يلزمه التفصيل، وليس للقاضي إجباره، لكن يبحث عن جهات آخر، فلو أصرّ الشاهد وبحث القاضي، ولم تزل الرّيبة، وجب القضاء، وليس له القضاء مع الرّيبة قبل البحث.

#### 6455. الثاني عشر:

صفات المزكّي كصفات الشهود ويزيد أمران: العلم بالجرح والتعديل، والخبرة الباطنة بحال الشاهد.

ولا بدّ من الذكورة والعدد.

وينبغي أن يكون المزكّي صاحب عفة ونزاهة، ذا عقل وافر بريئاً من البغضة، لئلاّ يطعن في الشهود، ولا يكون من أهل الهوى (1) و العصبية يميل إلى من وافقه على من خالفه.

وإذا شهد عند الحاكم بالعدالة، فله أن يقبل الشهادة من غير كشف ولا سؤال.

ولو أقام المدعى عليه بينة أنّ هذين الشاهدين شهدا بهذا الحقّ عند حاكم فردّ شهادتهما بفسقهما، بطلت شهادتهما.

ص: 134

---

1- . في «ب»: من أهل الأهواء.

و يستحبّ للحاكم أن يسأل عن شهوده كلّ وقت، لأنّ الرجل ينتقل من حال إلى حال.

و لا يقبل شهادة المتوسّمين، و هو أن يحضر مسافران يشهدان عند الحاكم، و لا يعرفهما، و عليهما سيماء الخير.

#### 6456. الثالث عشر:

ليس على الحاكم الثاني تتبّع أحكام المعزول، نعم لو ادّعى المحكوم عليه أنّ المعزول حكم عليه بالباطل، و جب النظر فيه، و كذا لو ثبت عنده ما يبطل حكم الأوّل أبطله، لا فرق في ذلك بين حقوقه تعالى و حقوق الناس.

و لو قضى الأوّل على غريم بضمان مال و أمر بحبسه، فحضر الثاني، نظر فإن كان الحكم موافقا للحقّ أنفذه، و إلاّ أبطله، سواء استند في الحكم إلى دليل قطعيّ أو اجتهاديّ، و كذا كلّ حكم حكم به الأوّل فظهر للثاني بطلانه، فإنّه ينقضه، و كذا لو كان الخطأ في حكم نفسه نقضه، و يستأنف الحكم بالصّواب.

و لو كان القاضي الأوّل لا يصلح للقضاء، نقضت أحكامه أجمع، سواء أصاب فيها أو أخطأ.

#### 6457. الرابع عشر:

لو قال المعزول بعد العزل: كنت قضيت لفلان، لم يقبل قوله، و لو قال قبل العزل قبل و إن لم تكن بيّنة، لأنّه من أهل الإنشاء في الحال، أمّا لو شهد عدلان بعد العزل على قضائه ثبت، و لو كان هو أحد العدلين لم يقبل إن قال: أشهد أنّي قضيت، و لو قال: أشهد أنّ قاضيا قضى، ففيه نظر.

#### 6458. الخامس عشر:

لو ادّعى رجل على المعزول أنّه أخذ منه رشوة، رفعه إلى القاضي المنصوب، و حكم بينهما.

ولو ادعى أنه أخذ منه المال بشهادة فاسقين فكذلك، فإن حضر و اعترف ألزم المال، وإن قال: لم أحكم إلا بشهادة عدلين، قال الشيخ رحمه الله: يطلب منه البيّنة لاعترافه بنقل المال و ادعائه المزيل للضمان(1) وفيه نظر، لأنّ الظاهر من الحكم بذل الجهد(2) والاستظهار في الأحكام، فيكون القول قوله مع اليمين، لادعائه الظاهر، ولو ادعى مجرد الحكم دون أخذ المال، فالوجه أنه كالأول.

ولو ادعى الأمين أنه أخذ شيئاً أجرة لم يقبل تصديق المعزول له، لكن يطالب بالزائد عن أجرة المثل، و الأقرب أنه لا يحلف على قدر أجرة المثل.

ولو ادعى على شاهدين أنّهما شهدا عليه بزور، أحضرهما الحاكم، فإن اعترفا ألزمهما، وإن أنكرا و أقام المدعي بيّنة على إقرارهما بذلك فكذلك، وإن لم يقيم بيّنة، ففي إحلافهما نظر ينشأ من كونهما منكرين، و على المنكر اليمين، و من تطرّق الدعاوي في الشهادة، (فربما منع ذلك من ردّ الشهادة)(3) و ربما(4) منع ذلك من أداء الشهادة، و الأول أقوى.

#### 6459. السادس عشر:

إذا استعدى رجل على آخر إلى الحاكم لزمه أن يعديه و يستدعي خصمه مع حضوره، وإن لم يحرّر الدعوى، سواء علم بينهما معاملة أو لا، و سواء كان المستدعي ممن يعامل المستدعي عليه أو لا.

ولو كان المستدعي عليه امرأة برزة(5) فكالرجل، وإن كانت مخدّرة

ص: 136

1- . المبسوط: 103/8.

2- . في «ب»: بذل المجهود.

3- . ما بين القوسين يوجد في «أ».

4- . في «ب»: فربما.

5- . هي التي تبرز لقضاء حوائجها.

أمرت بالتوكيل، فإن توجّهت اليمين عليها بعث الحاكم أميناً معه شاهدان فاستحلفها، وإن أقرت شهداً عليها.

ويجوز أن يبعث الحاكم إلى منزلها من يقضي بينهما، فإن اعترفت للمدعى أنها خصمه، حكم بينهما، وإن أنكرت طلب شاهدين من أنسابهما يشهدان أنها المدعى عليها، ثم يحكم بينهما من وراء الستر، فإن لم تكن [له] بيّنة التحفت بجلباب وأخرجت من وراء الستر.

وإن كان المدعى عليه غائباً في غير ولايته، لم يكن له أن يعدي عليه، وله الحكم عليه.

وإن كان في ولايته وله في بلده خليفة، أثبت الحقّ عنده، وكتب به إلى خليفته، ولم يحضره.

وإن لم تكن هناك بيّنة نفذه إلى خليفته، ليحكم بينه وبين خصمه، وإن لم يكن له خليفة، وكان فيه من يصلح للقضاء، أذن له في الحكم بينهما، وإن لم يكن له فيه من يصلح للقضاء، طولب بتحرير الدعوى، لاحتمال ادعاء ما ليس بحق، كالشفعة للجار، فيلزمه المشقة بالإحضار بغير حق بخلاف الحاضر في البلد، فإذا حرّر الدعوى طلب خصمه بعدت المسافة أو قربت.

ولو كان حاضراً واختفى، نادى رسول الحاكم ثلاثاً أنّه إن لم يحضر ختم على بابه، ويجمع أهل محلّته وأشهدهم على أعذاره، فإن لم يحضر، وسأل المدعى ختم بابه ختمها، فإن لم يحضر حكم عليه، كما يحكم على الغائب.



ولو ادعى أحد الرعية على القاضي، فإن كان هناك إمام رافعه إليه، وإن لم يكن و كان في غير ولايته، رافعه إلى قاضي تلك البقعة، وإن كان في ولايته رافعه إلى خليفته.

#### 6460. السابع عشر:

ينبغي للحاكم أن يفرّق بين الشهود، ويستحبّ فيمن لا قوة له أو في موضع الريبة، أمّا إذا كان الشهود من أهل الفضل والبصيرة، فإنّه يكره للحاكم ذلك.

ولا يجوز له أن يتعتع الشاهد بأن يداخله في التلّفظ بالشهادة أو يتعقّبه، بل يصبر عليه حتّى ينهي (1) الشهادة، فإن تلثم (2) أو تردّد لم يجز له ترغيبه بالشهادة، ولا- تزهيده عنها، وكذا يحرم عليه منع الغريم عن الإقرار بحقّ آدمي، ويجوز في حقّ الله تعالى كما قال رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم ل «ماعز»:

«لعلّك قبّلتها، لعلّك لمستها» (3).

وهو يؤذن بكفّه عن الإقرار و منعه عنه.

وله وعظ الشاهدين مع الرّيبة.

#### 6461. الثامن عشر:

لو نسي القاضي الحكم فشهد عنده عدلان بأنّه قضى، ففي القبول نظر ينشأ من إمكان رجوعه إلى العلم، لأنّه يرجع إلى فعله، فلا يقبل فيه الطّعن، كالشهادة لو نسيها فشهد عنده عدلان بأنّه قد شهد، و من قبول هذه

ص: 138

1- في «أ»: ينتهي.

2- يقال: تلثم في الأمر: توقف فيه و تأتّى (المنجد).

3- مسند أحمد: 238/1، سنن أبي داود: 146/4 برقم 4422، سنن البيهقي: 226/8.

الشهادة لو شهدا عند غيره فكذا عنده، ولو شهدا بالحكم عند غيره أنفذه إن لم ينكر ولم يكذبهما.

أمّا في الرواية فيجوز مع نسيان المروي عنه، كما نقل عن بعضهم أنّه كان يقول: حدّثني فلان عني.

ولو ادّعى إنسان على قاض أنّك قضيت لي فأنكر، لم يكن له رفعه إلى قاض آخر، ولا يتوجّه عليه اليمين كالشاهد إذا أنكر الشهادة.

## 6462. التاسع عشر:

إذا اعترف الغريم فقال المقرّ له للحاكم: اشهد لي على إقراره شاهدين، لزمه ذلك، لاحتمال نسيانه.

ولو ثبت عنده حقّ بنكول المدّعى عليه ويمين المدّعي، وسأله المدّعي أن يشهد على نفسه لزمه.

ولو ثبتت عنده بيّنة فسأله الإشهاد، احتمل اللزوم، لاشتمال الحكم(1) على تعديل البيّنة، وعدمه إذ بالحقّ بيّنة [فلا يحتاج إلى جعل بيّنة أخرى].

ولو حلف المنكر وسأل الحاكم الإشهاد على خروجه عن العهدة، لزمه، وفي جميع ذلك لو سأل الكتابة احتمل اللزوم، لأنّه وثيقة فهو كالإشهاد، إذ هو مذكّر للشاهدين، وعدمه، إذ لا اعتبار بالخطّ، وإنّما المرجع إلى الذكر.

وإذا كتب صورة الواقعة ذكر الواقعة، وأسماء الخصمين وحالهما(2) إن لم

ص: 139

1- . أي لأنّ حكم القاضي مبنيّ على عدالة البيّنة الأولى، وفي الإشهاد، إثبات لتعديلها.

2- . الظاهر أنّ المراد به حليتهما.

يعرفا، فإن سأل صاحب الحقّ الحاكم أن يحكم بما ثبت في المحضر الذي نسخ فيه صورة الواقعة، لزمه الحكم به و إنفاذه فيقول: حكمت له به، أو ألزمته الحقّ وأنفذت الحكم به، فإن طالبه أن يشهد له على حكمه لزمه.

و يجمع محاضر كلّ أسبوع و وثائقه و حججه في إضبارة(1) و يكتب عليها أسبوع كذا، و يجعل محاضر الشهر في كيس، و يكتب عليه محاضرة شهر كذا، ثمّ يجمع ما للسنة، فيكتب عليه قضايا سنة كذا، ليكون إخراج ما يحتاج إليه أسهل عند طلبه، و يكتب نسخة أخرى في يد المدعي بحيث توجد إحداهما لو ضاعت الأخرى.

و ينبغي للحاكم إطلاق ثمن الكاغذ من بيت المال، و إن لم يكن هناك فضل، أحضر الملتمس، و لا يجب على الحاكم دفع القرطاس من خاصّته، و مع حضور الكاغذ يجب على الحاكم الكتابة.

### 6463. العشرون:

يستحبّ للخصمين الجلوس بين يدي الحاكم، و لو كانا قائمين بين يديه جاز، و ليس له أن يجلس أحدهما دون الآخر مع تساويهما في الإسلام و الكفر.

ص: 140

---

1- . قال الفيومي: و عنده إضبارة من كتب - بكسر الهمزة - : أي جماعة و هي الحزمة. المصباح المنير: 2/2.

الدعوى إن كانت بوصية أو إقرار سمعت وإن كانت مجهولة، وإن كانت في غيرهما قال الشيخ رحمه الله: لا تسمع إلا محررة، فلو ادعى شيئاً مجهولاً، لم يسمع، لأن الحاكم يسأل المدعى عليه، فإن اعترف به لزمه، ولا يمكنه أن يلزمه بالمجهول. (1) وفيه نظر، وعلى قوله رحمه الله إن كانت الدعوى أثماناً افتقر إلى ذكر الجنس والنوع والقدر، فيقول: عشرة دنانير مصرية صحاحاً، مثلاً وإن كانت من العروض المثلية ضبطها بالصفات، ولا يحتاج إلى ذكر القيمة، وإن لم يكن مثلياً وجب ذكر القيمة.

ولو كان المدعى به تالفاً، فإن كان مثلياً ادعى مثله، وضبطه بالوصف، وإن لم يكن مثلياً ادعى القيمة، لأنها تجب بتلفه، وإن ادعى جرحاً له أرش معلوم، صح ذكر الجرح وإن لم يذكر الأرش، وإن لم يكن مقدراً وجب ذكر الأرش.

ولو ادعى على أبيه ديناً لم تسمع حتى يدعي موت أبيه وأنه ترك شيئاً في يد ولده بقدر الدين، ولو كان فيه وفاء للبعض، ذكر ذلك القدر، ولو جهل المدعي تحرير الدعوى فهل للقاضي تلقيه التحرير؟ فيه نظر، أقربه الجواز، لأن ذلك تحقيق للدعوى.

و هل يشترط إيراد الدّعى بصورة الجزم أو يكفي قوله: أظنّ أو أتوهمّ؟ فيه نظر، فإن قلنا بسماعها لم يكن له الحلف بالردّ ولا مع إقامة شاهد واحد، بل تجب البيّنة عليه أو يحلف المنكر، وليس للمنكر حينئذ الردّ، بل إمّا أن يحلف أو يخرج عن الحقّ، وفيه إشكال.

## 6465. الثاني:

إذا حرّر المدّعي دعواه، فللحاكم أن يسأل خصمه عن الجواب، ويحتمل توقّف ذلك على التماس المدّعي، لأنّه حقّه فيتوقّف على المطالبة، والأول أقرب، لأنّ شاهد الحال يدلّ عليه، فإنّ إضراره و الدّعى إنّما يراد ليسأل الحاكم الغريم فيقول لخصمه: ما تقول فيما يدّعيه، أو ما عندك فيه؟ فإنّ أقرّ لزم الحقّ، وإن لم يقل الحاكم: قضيت، بخلاف البيّنة لأنّها تتعلّق باجتهاد الحاكم، وليس للحاكم أن يحكم عليه إلاّ بمسألة المدّعي، لأنّه حقّه، فيتوقّف استيفاؤه على مطالبته، ويحتمل أن يحكم عليه من غير مسألة.

أمّا لو كان المدّعي جاهلا بمطالبة الحاكم، فإنّ الحاكم يحكم عليه أو ينبّهه على ذلك، لئلاّ يضيع حقّه بجهله، فيترك المطالبة.

و كفيّة الحكم أن يقول: قد ألزمتك ذلك، أو قضيت عليه، أو اخرج إليه من ماله، أو ادفعه إليه.

و إن طلب المدّعي أن يكتب الإقرار، كتب له إن كان يعرفه بنسبه، أو يشهد عنده شاهدان عدلان بالنسب، ولو شهد عليه بالحلية جاز و إن لم يعرف النسب.

و إن استوفى الحقّ من المحكوم عليه، فقال للحاكم: اكتب لي محضرا بقبض الحقّ منّي لئلاّ يطالبني الخصم مرّة أخرى في موضع آخر، فالوجه وجوب إجابته.

ولو قال: أريد الكتاب الذي ثبت به الحقّ، لم يلزم المدعي دفعه إليه، لأنّه ملكه، ولاحتمال خروج العوض مستحقاً فيعود إلى ماله، وكذا كلّ من كان له كتاب بدين فاستوفاه، أو عقار باعه، لم يلزمه دفع الكتاب.

ولو ادعى المقرّ الإعسار، فإن صدّقه غريمه، أو ثبت بالبيّنة، أو عرف حاله، أنظر حتّى يوسر، وفي رواية: يسلم إلى غرمائه ليستعملوه أو يؤاجروه(1).

وإن جهل حاله بحث الحاكم عنه، ثمّ إن عرف له أصل مال أو كانت الدّعى مالا حبس حتّى يثبت إعساره، وإن لم يعرف له أصل مال و لا كانت الدّعى مالا، فالقول قوله مع اليمين.

### 6466. الثالث:

إن أنكر الخصم وقال: لا حقّ للمدعي عليّ، فإن كان المدعي عارفاً بأنّه موضع المطالبة بالبيّنة، تخيّر الحاكم بين السكوت وبين قوله: ألك بيّنة؟ وإن كان جاهلاً قال الحاكم: ذلك، فإن قال: لا بيّنة لي، قال له الحاكم: لك يمينه، فإن سأل الإحلاف أحلفه الحاكم.

وليس للحاكم أن يستحلفه قبل مسألة المدعي، لأنّه حقّه، فليس له استيفاؤه من غير مطالبة مستحقّه، فإن أحلفه الحاكم قبل طلب المدعي، أو بادر الخصم فحلف، وقعت يمينه لاغية، وأعادها الحاكم مع مطالبة المدعي بها.

وإن أمسك المدعي عن إحلاف المنكر، ثمّ أراد إحلافه بالدّعى المتقدّمة جاز، لأنّه يسقط حقّه منها، وإنّما أخرها.

وإن قال: أبرأتك من هذه اليمين، سقط حقّه منها في هذه الدّعى، وله أن

ص: 143

---

1- . الوسائل: 148/13، الباب 7 من أبواب أحكام الحجر، الحديث 3.

يستأنف الدَّعوى، لأنَّ حَقَّه لا يسقط بالإبراء من اليمين، فإن استأنف الدَّعوى و أنكر الخصم، فله إحلافه، لأنَّ هذه الدَّعوى مغايرة للتي أبرأه من اليمين فيها، فإن حلف سقطت الدَّعوى، و لم يكن للمدَّعي إحلافه غيرها(1) في هذا المجلس و لا في غيره، و كذا لو أبرأه من الحقِّ الذي ادَّعاه.

#### 6467. الرابع:

إذا حلف المنكر عند الحاكم بسؤال المدَّعي، سقطت الدَّعوى عنه، فإن عاود المطالبة أثم و لم تسمع دعواه.

و لو ظفر للغريم بمال لم يحلَّ له أخذ شيء منه.

و لو أقام بيِّنة [بما حلف عليه المنكر] لم تسمع، و قيل: يعمل بها ما لم يشترط المنكر سقوط الحقِّ باليمين(2) و قيل: إن نسي بيِّنة سمعت(3) و المرويُّ الأوَّل(4).

و لو أقام بعد الإحلاف شاهدا واحدا و بذل اليمين معه، لم يكن له ذلك.

نعم لو أكذب الحالف نفسه جاز مطالبته، و حلَّت مقاصَّته بما يجده له، مع امتناعه عن التسليم.

و لو ادَّعى صاحب الحقِّ أنَّ الحالف أكذب نفسه، فأنكر، كانت دعوى مسموعة يطالب فيها بالبيِّنة و المنكر باليمين.

#### 6468. الخامس:

لو امتنع المنكر من اليمين بعد طلب المدَّعي و توجَّهها عليه،

ص: 144

1- . في «ب»: غير هذا.

2- . القائل هو الشيخ المفيد في المقنعة: 733.

3- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 210/8.

4- . الوسائل: 178/18، الباب 9 من أبواب كَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ، الْحَدِيثُ 1.

فلم يحلف، وردّ اليمين على المدّعي، لزم المدّعي الحلف، فإن حلف ثبت حقه، وإن نكل سقطت دعواه.

وإن نكل المنكر فلم يحلف ولم يردّ، قال له الحاكم: إن حلفت، وإلا جعلتك ناكلاً، ثلاث مرّات، استظهاراً لا وجوباً، فإن حلف برئ، وإن ردّ فكذلك.

وإن بقي على النكول قيل: يقضي عليه بالنكول(1) وقيل: يردّ اليمين على المدّعي، فإن حلف ثبت حقه وإن امتنع سقط(2) وهو الأقوى. ولو بذل المنكر اليمين بعد النكول، لم يلتفت إليه.

#### 6469. السادس:

لو قال المدّعي عند سؤال الحاكم له، ألك بيّنة؟: نعم، جاز للحاكم أن يقول له: احضرها، فإذا حضرت لم يسألها الحاكم عن شيء ما لم يلتمس المدّعي، ومع الإقامة لا- يحكم إلاّ بسؤال المدّعي وإن عرف العدالة، وبعد أن يسأل المنكر عن الجرح، فإن قال: نعم، وسأل الإنظار [في إثباته]، أنظره ثلاثة أيّام، فإن أقام بيّنة بالجرح سقطت البيّنة، وعادت المنازعة، وإن تعذّر الجرح، حكم بعد سؤال المدّعي.

ولا- يستحلف المدّعي مع البيّنة إلاّ أن تكون الشهادة على ميّت، فيستحلف على بقاء الحقّ في ذمّته استظهاراً، والأقرب أنّ الصبيّ والمجنون والغائب كذلك.

ص: 145

1- ذهب إليه المفيد في المقنعة: 724، والشيخ في النهاية: 340.

2- وهو خيرة الشيخ في المبسوط: 159/8؛ والخلاف: 290/6، المسألة 38 من كتاب الشهادات والقاضي في المهذب: 585-586.



و يدفع الحاكم من مال الغائب قدر الحق بعد التكفيل للقباض.

ولو قال المدعي: لي بيّنة وهي غائبة، خيّره الحاكم بين الصبر حتى يحضر وبين إحلاف الغريم، ولو سأل حبسه أو كفيلا حتى يحضر بيّنته لم يلزم إجابته.

ولو أقام المدعي البيّنة، ولم تثبت عدالتها، وسأل حبس غريمه أو مطالبته بكفيل حتى يثبت عدالتها، لم يكن له ذلك، أمّا لو أقام شاهدا واحدا وثبت عدالته، وكان الحق لا يثبت إلاّ بشاهدين، لم يحبس الغريم أيضا، ولو كان [الحق] يثبت بشاهد ويمين، ثمّ سأل ذلك قال الشيخ: يجاب إليه لأنّه يمكنه إثبات حقه باليمين. (1) وليس بجيد لأنّه إلزام بحق لم يثبت موجه.

ولو أقام المدعي شاهدا واحدا، ورضي بيمين المنكر، فإن عاد قبل إحلاف المنكر فبذل اليمين، احتتمل إجابته إلى ذلك وعدمها.

### 6470. السابع:

لو لم يقرّ الخصم ولم ينكر، وسكت، فإن كان لآفة من طرش (2) أو خرس، توصل الحاكم الى معرفة جوابه بالإشارة المفيدة لليقين، فإن افتقر إلى المترجم وجب اثنان عدلان.

وإن كان [سكوته] عنادا حبس حتى يجيب، وقيل: يقهر على الجواب (3) وقيل: بل يقول الحاكم: إمّا أن تجيب وإمّا أن أجعلك ناكلا، و أردد اليمين على المدعي، (4) فإن أصرّ، ردّ الحاكم اليمين على المدعي، والأول مروى. (5)

ص: 146

1- . لاحظ المبسوط: 255/8.

2- . الطرش: الصمم. المصباح المنير: 20/2.

3- . قال في الجواهر: «وإن كُتّا لم نعرف قائله» جواهر الكلام: 207/40.

4- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 160/8.

5- . كذا في الشرائع أيضا، قال الشهيد الثاني: «لم نقف على روايته». المسالك: 466/13.

## الفصل الخامس: في القضاء على الغائب و فيه ثمان مباحث:

### 6471. الأول:

يقضى على الغائب عن مجلس الحكم مطلقاً، سواء كان مسافراً أو حاضراً - وقيل: (1) يعتبر في الحاضر تعذر حضوره عن مجلس الحكم - سواء كان للغائب وكيل أو شفيع أو لم يكن.

### 6472. الثاني:

لا بدّ وأن تكون الدّعى على الغائب معلومة، بأن يعيّن جنس المال وقدره، وأن تكون صريحة، بأن يقول: إنّي مطالب به، ولا يكفي قوله: لي عليه كذا.

ولا بدّ من أن تكون معه بيّنة، ويدّعي جحود الغائب، فلو أقرّ أنّه معترف لم تسمع بيّنته إلاّ لأخذ المال، ولو لم يتعرّض لجحوده، احتمل السماع وعدمه.

ولو اشترى شيئاً فخرج مستحقّاً، والبايع غائب سمعت بيّنته وإن لم يدّع الجحود.

### 6473. الثالث:

قد بيّنا أنّ الأقوى وجوب إحلاف المدّعي على الغائب مع البيّنة على بقاء الحق وعدم الإبراء والاستيفاء، ولا يجب التعرّض في اليمين لصدق الشهود.

ص: 147

---

1- . القائل هو الشيخ في المبسوط: 162/8.

ولو ادعى وكيله على الغائب فلا يمين، ويسلم الحق .

ولو ادعى وكيل الغائب على الحاضر، فقال: أبرأني موكلك الغائب أو سلمت إليه، لم ينفعه، ويسلم المال ثم يثبت الإبراء، أو يصبر إلى أن يحلف الغائب، وإلا أدى إلى تعذر استيفاء الحقوق بالوكالة مع الغيبة، ويحتمل التوقف لإمكان الأداء.

#### 6474. الرابع:

إنما يقضى على الغائب في حقوق الناس، كالديون، والعقود، والأرث، والقصاص، أما حقوق الله تعالى كالحد في الزنا واللواط وشبههما، فلا.

ولو اشتمل الحكم على الحقيين، قضى بالمختص بالناس، كغرم المال في السرقة، دون القطع فيها.

وللحاكم أن يتصرف في المال الحاضر لليتيم الغائب عن ولايته، وله نصب قيم في ذلك المال.

#### 6475. الخامس:

إذا سمع البيّنة فحضر الغائب قبل الحكم، عرفه الحاكم الدّعوى والبيّنة والعدالة، فإن اعترف حكم عليه باعترافه، وإن ادعى القضاء أو الإبراء أو الجرح أجل ثلاثة أيام ليأتي بالبيّنة على ذلك، فإن أقام البيّنة، وإلا حكم عليه.

وإن حضر بعد الحكم، فإن اعترف ألزمه، وإن أقام بيّنة بالقضاء أو الإبراء برئ، وإن جرح الشهود لم يسمع منه حتى يثبته مقيداً، وهو أن الفسق كان موجوداً حال الحكم أو قبله، لجواز تجدده بعده.

#### 6476. السادس:

إذا أقر المحكوم عليه أنه هو المشهود عليه ألزم، وإن أنكر

و كانت الشهادة بوصف تحتمل المشاركة فيه غالبا، فالقول قوله مع اليمين إلا أن يقيم المدعى البيّنة أنه الغريم.

وإن كان الوصف ممّا تندر المشاركة فيه، لم يلتفت إلى إنكاره.

ولو ادّعى أنّ في البلد من يشاركه في الوصف أو في الاسم و النسب، كلّف بيانه، فإن كان حيّا كلّف إحضاره و يسأل، فإن اعترف أنّه الغريم ألزم و أطلق الأوّل، و إن أنكر وقف الحكم حتّى يظهر، إمّا بأن يحضر الشهود و يشهدون على العين، أو بأن يذكروا مزية لأحدهما يتميّز بها عن صاحبه.

و إن كان المساوي (1) ميّتا، فإن دلّت الحال على براءته بأن يقادم عهد موته عن الواقعة أو عن الغريم، ألزم الأوّل، و إن اشتبه، أّخر الحكم حتّى يظهر.

#### 6477. السابع:

المحكوم به إذا كان غائبا، فإن كان ديناً، ميّزه بالقدر و الجنس، و إن كان عقارا ميّزه بالحدّ، أمّا ما عداهما من الأقمشة و الرقيق و الحيوان، احتمل الحكم على عينه بعد تمييزه بالصفّات النادرة الاشتراك، خصوصا إذا عسر اجتماعها كالمحكوم عليه.

و احتمل تعلق الحكم بالقيمة، فلا يجب ذكر الصفات.

و يحتمل عدم الحكم، بل يسمع البيّنة و يكتب إلى القاضي الآخر ليسلم العبد الموصوف إليه ليحمله إلى بلد الشهود ليعيّنه بالإشارة.

و لا يجب على سيّد العبد ذلك بل يكلف المدعى إحضار الشهود

ص: 149

---

1- . المراد من المساوي: من يشاركه في الوصف أو في الاسم و النسب.

ليشهدوا بالعين، فإن تعذر إحصارهم، لم يجب حمل العبد إلى بلدهم ولا يبعه على من يحملة.

ولو رأى الحاكم ذلك صلاحاً جاز، فإن تلف العبد قبل الوصول أو بعده ولم يثبت دعواه، ضمن المدعي قيمة العبد وأجرته.

وإذا حملة الحاكم للمصلحة ألزم الغريم بكفيل ليأخذ العبد من صاحب اليد أو بالقيمة ثم يستردّها إن ثبت ملكه فيه.

ولو كان المحكوم عليه والعبد حاضرين إلا أنّ المدعى عليه لم يحضره مجلس الحكم، (1) طولب باحضاره بعد قيام الحجّة بالصّفة، وإن عرف القاضي العبد، حكم بعلمه من دون الإحضار.

وإن أنكر وجود مثل هذا العبد في يده، طولب المدعي بالبيّنة على أنّه في يده، فإن أقام أو حلف بعد النكول، حبس إلى أن يحضره أو يدعي التّلف، [وتؤخذ منه القيمة] فإذا حضر أعاد الشهود الشهادة على العين.

ولو حلف المنكر أنّه ليس في يده هذا العبد الموصوف، ولا بيّنة، بطلت الدعوى.

ولو شهدت البيّنة أنّ العبد الذي في يده للمدعي، ثبت الحكم، ولا حاجة إلى الوصف.

#### 6478. الثامن:

أجمع علماؤنا على أنّه لا اعتبار بكتاب قاض إلى قاض، ولا يجوز العمل به، أمّا إذا حكم الحاكم، وشهد بحكمه عدلان،

ص: 150

---

1- . كما إذا كان العبد في البلد ولم يحضر مجلس الحكم.

و حضرا الخصومة و كيفة الحكم، و أشهدهما على حكمه، ثم أقاما البينة(1) عند حاكم آخر، ثبت ذلك الحكم عند المشهود عنده(2) و أنفذ الثاني ما ثبت عنده، لا أنه يحكم بصحة الحكم في نفس الأمر، وإنما يمضي ما حكم به الأول لتقطع الخصومة.

و إن لم يحضر الشاهدان الحكومة، بل حكى القاضي لهما و أشهدهما على حكمه، ففي القبول نظر، و كذا الإشكال لو أخبر الحاكم حاكما آخر بأنه ثبت عنده كذا، و أنه حكم به، أمّا لو أخبره أنه ثبت عنده و لم يخبره بالحكم، فإنه لا ينفذه قطعا.

و لا اعتبار بالكتابة، سواء كان الكتاب مختوما أو لا.

و لو تغيّرت حال الأول بموت أو عزل، لم يقدح ذلك في العمل بحكمه، أمّا لو تغيّرت بفسق فإنه لا اعتبار بحكمه، و ما سبق إنفاذ حكمه على فسقه يقرّ عليه.

و لا اعتبار بتغيّر المكتوب إليه، فلو حكم و شهد بحكمه عدلان، و كتب صورة الحكم إلى آخر فتغيّرت حال الثاني، لم يبطل حكم الأول، و جاز لكلّ من ثبت عنده حكمه بشهادة الشاهدين إنفاذ ما حكم به.

و لو شهد الشاهدان بتفصيل الحكم بخلاف ما في الكتاب جاز، لأنه لا

ص: 151

---

1- . أي أقاما الشهادة من أنّ هذا كتاب فلان القاضي إليك أشهدنا على نفسه بما فيه، لأنه قد يكون كتابه غير الذي أشهدهما عليه. و لاحظ المبسوط: 123/8-124.

2- . في هامش «أ»: عند المشهود.

عبرة بالكتاب، نعم لو حدث للقاضي الثاني الريبة، توقّف في الحكم.

ولو قال القاضي: اشهدا بأنّ ما في هذا الكتاب خطّي لم يكف، وكذا لو قال: ما في الكتاب حكمي، نعم لو قرأه عليهما، وفصل لهما ما فيه، وحضرا الخصومة والحكم، جاز لهما الشهادة، فيكون المعتبر حينئذ ما علماه لا ما في الكتاب.

ولو قال المقرّ له (1): اشهد عليّ بما في القبالة فأنا عالم به، ففي الاكتفاء به نظر، فإن قلنا به فلا بدّ وأن يحفظ الشاهد القبالة أو ما فيها.

وإذا كتب الأوّل فليذكر في الكتاب اسم المحكوم عليه واسم أبيه وجده وحبليته (2)، بحيث يتمييز عن غيره، فإن أنكر المأخوذ كونه مسمّى بذلك الاسم، حلف وانصرف القضاء عنه، وإن نكل حلف المدّعي، وتوجّه الحكم عليه.

ولو لم يحلف على نفي الاسم بل على أنّه لا يلزمني شيء، لم يقبل.

ولو قصر القاضي فكتب: إني حكمت على جعفر بن محمّد، فالحكم باطل، حتّى لو أقرّ رجل بأنّه جعفر بن محمّد وأنّه المقصود بالكتاب، ولكن أنكر الحقّ، لم يلزمه شيء بالقضاء المبهم.

ولو لم يحكم الأوّل ولكن اقتصر على سماع البيّنة، لم يفد شيئاً، وافتقر الثاني إلى سماع البيّنة أيضا.

ص: 152

1- . في «ب»: المقرّ.

2- . في «ب»: وتحليّه.

مدار هذا الفصل على خمسة مطالب: الدّعى، و الجواب، و اليمين، و النكول، و البيّنة.

**المطلب الأوّل: في الدّعى و فيه عشرة مباحث:**

**6479. الأوّل:**

من كان له عين في يد غيره، كان له انتزاعها و لوقهرا ما لم تحصل فتنة، و لا يفتقر إلى إذن الحاكم.

أمّا العقوبة فيقف استيفاؤها على إذن الحاكم.

و أمّا الدّين فإن كان الغريم مقرّاً به باذلاً له، لم يكن لصاحبه الأخذ من دون إذن الغريم أو الحاكم، لأنّ الغريم مخيّر في جهة القضاء، فلا يتعيّن الحقّ إلاّ بتعيّنه أو تعيين الحاكم مع غيبته.

و لو كان الغريم معترفاً مطلقاً، أو جاحداً، أو هناك<sup>(1)</sup> بيّنة يثبت عند الحاكم، و الوصول إليه ممكن، ففي جواز الأخذ من دون الحاكم تردّد ينشأ من جواز الاقتصاص مطلقاً، و من كون التعيين منوطاً بنظر الغريم أو الحاكم، و نصّ الشيخ رحمه الله على الجواز<sup>(2)</sup>.

ص: 153

1- . في «أ»: و هناك.

2- . الخلاف: 355/6، المسألة 28 من كتاب الدعاوى و البيّنات؛ المبسوط: 311/8.



ولو كان جاحدا ولا بينة هناك، أو تعدّر الوصول إلى الحاكم، ووجد الغريم من جنس ماله، جاز له الأخذ مستقلاً بقدر حقّه، سواء كان المال وديعة عنده أو لا، ومنع الشيخ رحمه الله من الأخذ من الوديعة(1) والوجه الكراهية.

ولو كان المال من غير الجنس جاز أن يأخذ بقدر حقّه بعد التقويم بالقيمة العدل، ولا اعتبار حينئذ برضا المالك.

وإذا أخذ ما يساوي دينه باعه وقبض الدين من الثمن، وكان كالوكيل عن المالك.

فإن تلفت [العين] قبل البيع، قال الشيخ رضي الله: الأليق بمذهبننا عدم الضمان(2) وهو وجه، ويحتمل الضمان، لأنه قبض لم يأذن فيه المالك فيتقاصان حينئذ، وليس له الانتفاع قبل البيع، وعليه المبادرة إلى البيع، فلو قصّر ونقصت القيمة ضمن النقصان، ولا يضمن ما ينقص قبل التقصير.

ولو أخذ ما يزيد على مقدار حقّه فهو من ضمانه، إلا مع التعدّر، بأن يكون حقّه مائة ولم يجد سوى سيف يساوي مائتين أو جارية كذلك، فالأقرب هنا عدم الضمان، وكذا لو احتاج إلى نقب جداره، فالأقرب أنه لا يضمن النقب، لاحتياجه إليه.

ولو كان حقّه صحاحا فوجد المكسور، جاز أن يتملك ويرضى به، ولو كان بالعكس، فليس له التملك ولا البيع بالمكسور مع التفاضل، للربا، بل يبيعه بالدنانير، ويشترى بها من الدراهم قدر حقّه.

ص: 154

1- . النهاية: 307.

2- . المبسوط: 311/8.

ولو استحقَّ كلُّ واحدٍ منهما على صاحبه ما لا يحصل التفاضُّ فيه إلا بالتراضي فوجد أحدهما فلآخر أن يحدد.

## 6480. الثاني:

المدعي هو الذي يخلى و سكوته، (1) وقيل: الذي يدعي خلاف الظاهر، أو خلاف الأصل (2).

وتظهر الفائدة في الزوجين إذا أسلما قبل الدخول، و ادعى الزوج المعية في الإسلام، ليدوم النكاح، و ادعت المرأة التعاقب.

فإن عرفنا المدعي بالأول، فالمدعي هنا المرأة، لأن الزوج لا يخلى و سكوته.

وإن عرفناه بالثاني، فالمدعي الزوج، لأنه الذي يدعي خلاف الظاهر، فإن الاصطحاب نادر، و الجلي هو التعاقب في الإسلام.

إذا عرفت هذا فالمنكر في مقابله.

## 6481. الثالث:

يشترط في المدعي البلوغ، و كمال العقل، و أن يدعي لنفسه، أو لمن له ولاية الدعوى عنه، بأن يكون وكيلًا أو وصيًا أو وليًا أو حاكمًا أو أمينه، و أن يدعي ما يصح تملكه له أو لمن يدعي عنه.

فلو ادعى الصغير أو المجنون أو من لا ولاية له عليه، أو ادعى خمرا أو خنزيرا و كان مسلما، لم تسمع دعواه.

و لا بد من صحة الدعوى، فلو ادعى أن له عليه شيئا، لم تسمع.

ولو قال: وهب مني لم يسمع حتى يدعي القبض، و كذا لو قال: وقف عليّ أو رهن عندي إن قلنا باشتراط القبض في الرهن.

ص: 155

1- . أي لو ترك إقامة الدعوى، لانتهى الأمر.

2- . كما في الشرائع: 106/4. و لاحظ الأقوال حول المدعي و المنكر في الجواهر: 374/40.

ولو ادعى البيع افتقر إلى أن يقول: ويلزمه التسليم إليّ، لجواز الخيار، فيحلف المنكر أنه لا يلزمه التسليم.

#### 6482. الرابع:

لو قامت عليه البيّنة بملك أو حقّ، فليس له أن يحلف المدّعي مع البيّنة ما لم يقدّم دعوى صحيحة، كبيع أو إبراء.

ولو ادعى فسق الشهود، وعلم الخصم به، أو فسق الحاكم الآذي حكم عليه، ففي السماع تردّد، ينشأ من أنه ليس حقاً لازماً، ولا يثبت بالنكول ولا اليمين المردودة، ولأنه يثير فساداً. ومن أنه ينتفع به في حقّ لازم، كما لو قذف ميّتا وطلب الوارث الحدّ، فادّعى علمه بزناه.

ولو ادعى الإقرار، ففي تحليف منكره إشكال ينشأ من أنّ الإقرار لا يثبت حقّاً في نفس الأمر، بل يقضى به ظاهراً، وليس الإقرار عين الحقّ، وكذا لو قال بعد قيام البيّنة قد أقرّ لي بهذا، وكذا لو توجّه اليمين على المدّعي عليه، فقال قد حلّفتني عليه مرّة، وأراد أن يحلفه عليه، ففي سماع هذه الدعاوى إشكال.

ولا تسمع الدّعى على القاضي والشاهد بالكذب، لما في ذلك من الفساد العظيم.

#### 6483. الخامس:

لو قال المنكر بعد قيام البيّنة: أمهلوني فلي بيّنة رافعة حتّى أحضرها، أجلّ ثلاثة أيّام.

ولو قال: أبرأني عن الحقّ، فحلفوه سماع، وأحلف المدّعي على عدم الإبراء قبل الاستيفاء.

ولو قال: أبرأني عن الدّعى لم تسمع.

ولو قال: أبرأني موكلك استوفى في الحال.

#### 6484. السادس:

لا تفتقر صحّة الدعوى إلى التفصيل من كلّ وجه في نكاح ولا غيره إلاّ في دعوى القتل، لعظم خطره (1) وعدم استدراك فائته.

فلو قالت: هذا زوجي كفى في ادعاء النكاح، وإن لم يضم إليه دعوى شيء من حقوق الزوجيّة.

ولو ادعى البيع لم يفتقر إلى ضمّ قيد الصحّة.

ولو أنكر الزوجية بعد ادّعائها لم يكن ذلك طلاقاً، فلورجع سلّمت الزوجة إليه، ولو بقي على إنكاره لم تنتف الدعوى إلاّ باليمين، فإن نكل قضى عليه بالنكول على أحد قولي علمائنا وعلى الآخر يردّ اليمين على الزوجة، فإذا حلفت ثبتت الزوجية، وفي تمكين الزوج منها إشكال ينشأ من إقراره على نفسه بتحريمها، ومن حكم الحاكم بالزوجيّة، وكذا البحث لو كان المدّعي للزوجية هو الرّجل.

#### 6485. السابع:

لو ادّعى أنّ هذه بنت أمته لم تسمع، لاحتمال أن تلدها في ملك غيره، أو حرّة ثمّ تنتقل إليه، وكذا لو قال: ولدتها في ملكي، لاحتمال أن تكون حرّة أو ملكاً لغيره، ولو أقام بيّنة بذلك لم تسمع ما لم تشهد بأنّ البنت ملكه، وكذا البحث لو قال: هذه ثمرة نخلتي، أو هذه بيضة دجاجتي.

ولو أقرّ من في يده الجارية أو الثمرة أنّ هذه بنت جاريته أو ثمرة نخلته، لم يحكم عليه لو فسّره بما ينافي الملك، أمّا لو قال: هذا الغزل من قطن فلان، أو

ص: 157

1- . في «ب»: لعظيم خطره.

هذا الخبز من حنطته، أو هذه الدّجاجة من بيضته، فإنّه يحكم بالملك للمقرّ له.

#### 6486. الثامن:

لو ادّعى من يباع في الأسواق الحرّية لم تسمع منه إلاّ بالبيّنة، وكذا لو ادّعى العتق، أمّا لو ادّعى مجهول الحال الحرّية في الأصل، فالقول قوله مع يمينه، ولو ادّعى الإعتاق كلّ البيّنة.

ويجوز شراء من يوجد في أيدي الناس من العبيد بظاهر اليد خصوصا مع سكوت العبد، ولا يفتقر إلى الإقرار.

#### 6487. التاسع:

لو ادّعى دينا مؤجّلا سمعت دعواه وإن لم يلزمه به شيء في الحال و تسمع دعوى الاستيلاء والتدبير.

ولو سلّم ثوبا إلى دلال قيمته خمسة، وأمره أن يبعه بعشرة(1) فأنكر، فله أن يقول: لي عليه ثوب إن تلف فعليه خمسة، وإن باع فعشرة، وإن كان باقيا فعليه ردّه، سمعت هذه الدّعوى مع التردّد للحاجة.

#### 6488. العاشر:

من ادّعى ما لا يد لأحد عليه، قضى له به، لعدم المنازع، ولما رواه الشيخ في الصحيح عن منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السّلام قال: قلت عشرة كانوا جلوسا ووسطهم كيس فيه ألف درهم، فسأل بعضهم بعضا أ لكم هذه الكيس؟ فقالوا كلّهم: لا، فقال واحد منهم: هو لي، فلمن هو؟ قال: للذي ادّعاه.(2)

وروى الحسن بن عليّ بن يقطين عن أمية بن عمرو عن الشعيري قال:

ص: 158

1- . في «ب»: لعشرة.

2- . التهذيب: 292/6 برقم 810، الوسائل: 200/18، الباب 17 من أبواب كفيّة الحكم، الحديث 1.

سئل أبو عبد الله عليه السلام عن سفينة انكسرت في البحر، فأخرج بعضه بالغوص وأخرج بعض ما غرق فيها، فقال: أمّا ما أخرج البحر فهو لأهله، الله أخرجهم، وأمّا ما أخرج بالغوص فهو لهم، وهم أحقّ به. (1)

قال ابن إدريس: إنّ ما أخرج البحر فهو لأصحابه، و ما تركه أصحابه آيسين منه، فهو لمن وجده، و غاص عليه، لأنّه بمنزلة المباح، كالبعير ترك في غير كلاً ولا ماء من جهد، فإنّه يكون لواجده. و ادعى الإجماع على ذلك. (2)

### المطلب الثاني: في الجواب و هو إمّا إقرار أو إنكار أو سكوت و فيه خمسة مباحث:

#### 6489. الأول:

لو قال المدعى عليه: لي عن دعواك مخرج، أو لفلان عليّ أكثر من مالك استهزاء، أو قال: الشهود عدول، لم يكن إقراراً.

ولو قال: لي عليك عشرة، فقال: ليس يلزمني العشرة، كفى في الإنكار، و كلف في اليمين أنّه ليس عليه عشرة و لا شيء منها، فان اقتصر على نفي العشرة، كان ناكلاً عن اليمين فيما دون العشرة، لأنّ المدعى للعشرة مدّع لأجزائها، فللمدعى أن يحلف على عشرة الأشياء، نعم لو أضاف المقدار إلى عقد، بأن يقول: اشترى بعشرة، فيقول: ما اشترت بعشرة، أو تقول: نكحتي بخمسين، فيحلف أنّه لم ينكح بالخمسين، لم يكن للمدعى هنا اليمين على الأقلّ، للتناقض.

ص: 159

1- . التهذيب: 297/6، برقم 822؛ الوسائل: 362/17، الباب 11 من أبواب اللقطة، الحديث 2.

2- . السرائر: 195/2، باب النوادر في القضاء و الأحكام.

لوقال: مرّقت ثوبي فلي عليك الأرش، كفاه أن يقول: لا يلزمني الأرش، وإن لم يتعرّض للتمزيق، لجواز أن يمرّقه و لا يلزمه الأرش، فلو أقر لطولب بالبيّنة و يتعدّر عليه، و كذا لو ادّعى عليه دينا فقال: لا يستحقّ عندي شيئا، لم يكلف الحلف على عدم الاقتراض، لجواز الاستيفاء و الإبراء.

و لو ادّعى عينا فقال: لا يلزمني التسليم، كفى في الجواب، لجواز أن يكون رهنا أو مستأجرة، فلو أقام المالك البيّنة بالملك، و جب التسليم، و كذا لوقال: إنّه في يدي باجارة، فالقول قول المالك مع يمينه، لا قول ذي اليد.

و لو فصلّ الجواب و قال: إن ادّعت ملكا مطلقا فلا يلزمني التسليم، و إن ادّعت مرهونا فقل حتّى أجيب، لم يسمع.

و لو احتال فأنكر الملك (1) عقيب إنكار المدّعي الدّين، فالوجه الجواز، كمن ظفر بغير جنس حقّه.

لو ادّعى شيئا فقال من هو في يده: ليس لي بل هو لفلان، اندفعت الحكومة عنه، سواء أسند الملك إلى حاضر أو إلى غائب، فإن قال المدّعي: أريد إحلافه على عدم علمه بأنّ العين لي، قال الشيخ رحمه الله: لا يحلف و لا يغرم لو نكل. (2) و الوجه و جوب إحلافه، لأنّ فائدة اليمين ظاهرة، و هو الغرم لو امتنع، لا القضاء بالعين لو نكل أو ردّ، لأنّه حال بين المالك و ماله بإقراره لغيره.

ثمّ المقرّ له إن أنكر و قال: إنّها للمدّعي حكم له بها، و إن لم يقل ذلك،

1- . في «أ»: فأنكر المالك.

2- . المبسوط: 266/8.

ولكن قال: ليست لي، حفظها الحاكم، لخروجها عن [ملك] المقرّ، ولم تدخل في ملك المقرّ له.

ويحتمل أن يسلم إلى المدعي، إذ لا منازع له، وأن يترك في يد ذي اليد إلى قيام حجة (1)، لأنه أقرّ لثالث و بطل إقراره برده، فصار كأنه لم يقرّ، والأول أقوى.

فإن رجع المقرّ له وقال: غلطت بل هو لي، ففي قبول ذلك منه إشكال.

ولو رجع المقرّ وقال: غلطت بل هو لي، فإن كان في يده، فالأقرب القبول، وإن لم يكن في يده، فالأقرب العدم، لانتفاء سلطنة اليد، وهكذا كل من نفى عن نفسه شيئاً، ثم رجع فيه قبل أن يقرّ لغيره أو بعده، لكن المقرّ له ردّ الإقرار، فإن قلنا بقبول رجوعه، فطلب المدعي إحلافه، فإن كان قد حلفه أولاً لفائدة الغرم مع الاعتراف، لم يكن له ذلك، وإن لم يكن حلفه أولاً، كان له إحلافه، رجاء أن يقرّ له.

ولو قال المقرّ له: إنها للمدعي سلّمت إليه.

ولو قال: إنها لثالث، انتقلت الحكومة إلى الثالث.

ولو كان المقرّ له غائباً، كان للمدعي الإحلاف أيضاً للغرم، لا للقضاء بالعين لو نكل أو ردّ اليمين.

ولو أقرّ بها للمدعي لم تسلّم إليه، لأنه اعترف بها لغيره، وتلزمه قيمتها.

ص: 161

1- . في «أ»: حجّته.



ولو كان مع المدعي بيّنة سمعها الحاكم، وقضى على الغائب، وكان الغائب على خصومته إذا حضر فله أن يقدح في شهوده أو يقيم بيّنة تشهد له باعتراف المدعي له.

ولو أقام الغائب البيّنة بأنّ العين ملكه، ففي القضاء له قولان مبيّنان على تقديم بيّنة الداخل أو الخارج.

ولو أقام ذو اليد بيّنة تشهد للغائب بها، سمعها الحاكم، ولم يقض بها، لأنّ البيّنة للغائب لم يدع هو ولا وكيله، وإتّما الفائدة سقوط اليمين عن المقرّ له إذا ادّعى عليه العلم.

ولو ادّعى وكالة الغائب كان له إقامة البيّنة عن الغائب.

ولو ادّعى رهن الغائب أو إجارته، فالأقرب سماع البيّنة عن الغائب بالملك، لتعلّق المقرّ بحقّ.

ولو أقام المقرّ البيّنة للغائب لدفع محذور اليمين عنه، ثمّ حضر الغائب، افتقر إلى إعادة البيّنة وحكم له بها، فإن أقام المدعي بيّنة قضى له دون بيّنة الغائب، لأنّ الغائب إذا حضر صار صاحب اليد نائباً عنه، وكان اليد للغائب فيقضى للخارج.

ولو أقام المقرّ بيّنة بالرهن أو الإجارة، قدّمت بيّنة المدعي أيضاً، لأنّه خارج.

ولو صدّق ذو اليد المدعي على دعواه فأقام الغائب البيّنة بالملك، انتزعت من المدعي، ولم يكن على ذي اليد غرم، لأنّ الحيلولة إنّما حصلت بالبيّنة لا

بالإقرار، فإن أقر للغائب بعد تصديق المدعي، لم يغرم للمدعي، لأن رجوعه إلى الغائب بالبيّنة لا بالإقرار.

ولو أقر لمجهول ولم يعيّنه، لم تندفع الخصومة عنه، بل يطالب بالبيان أو يحلف، فإن نكل حلف المدعي وأخذه.

ولو أقر لصبي أو مجنون، فالخصم وليّهما، ولا يحلف الولي، بل يطالب المدعي بالبيّنة أو يؤخر إلى البلوغ والرشد، ثم يحلف الصبي والمجنون، وكذا لو قال: هو وقف على الفقراء، اندفعت الحكومة عنه، ولم ينجع إلا بالبيّنة، إذ لا يمكن تحليف المنسوب إليه، نعم للمدعي إحلافه للغرم.

#### 6492. الرابع:

لو خرج المبيع مستحقاً بالبيّنة، فللمشتري الرجوع على البائع بالثمن، فإن صرح في نزاع المدعي بأنه كان ملك البائع، فالوجه عدم الرجوع، لاعترافه بكذب المدعي وأنه ظالم، ويحتمل الرجوع إن قال: إنما قلت ذلك على رسم الخصومة، أمّا لو قال: إنه ملكي، ثم قال اسندت ذلك إلى الشراء من البائع، فالأقرب هنا الرجوع.

ولو ضم إليه ادعاء الملكيّة للبائع، فكالأوّل.

ولو أقام بيّنة تجارية فأحبلها، ثم كذب نفسه، فالولد حرّ، وعليه قيمته لمولاه، وعليه مهر الجارية.

وأمّا الجارية فيحتمل دفعها إلى الأوّل، ودفع القيمة، لثبوت حكم الاستيلاء لها.

#### 6493 الخامس:

إذا ادعى على العبد، فالغريم مولاه، سواء ادعى مالا أو جنانية.

ولو ادعى جناية العمد، فاعترف المولى، لم يتوجه على العبد القصاص، ولا يضمن المولى، وطريق التّخلص مطالبة العبد بالجواب، فإن اعترف كمولاه اقتصر منه، وإلا كان للمجنّي عليه في رقبته بقدر الجناية، وله تملكه إن استوعبته.

### المطلب الثالث: في اليمين، و النظر في أمور

#### الأمر الأوّل في الكيفيّة: وفيه سبعة مباحث:

#### 6494. الأوّل:

لا- يستحلف أحد إلا بالله تعالى، سواء كان الحالف مسلماً أو كافراً، وقيل: (1) يضمّ في يمين المجوسي إلى لفظ الجلالة ما يزيل الاحتمال، لأنه يسمّى النور إلها.

ولا يجوز الحلف بغير أسماء الله تعالى الخاصّة به أو الغالبة عليه كالرحمن، فلو حلفه بالكتب المنزلة، أو الأنبياء، أو الأئمّة، أو الأماكن الشريفة، أو بشيء من الكواكب، أو بغير ذلك من مخلوقات الله تعالى، كانت لاغية، ولا يجوز الإحلاف بشيء من ذلك، لأنّه بدعة، وكذا لا يجوز الحلف بالقرآن، ولا بالبراءة من الله تعالى ولا من رسوله، ولا من أحد من الأئمّة عليهم السّلام، ولا من الكتب المنزلة. ولا يجوز الحلف بالكفر ولا بالعتق ولا بالطلاق.

#### 6495. الثاني:

ينبغي للحاكم إذا توجهت اليمين على أحد أن يخوّفه بالله

ص: 164

1- . القائل هو الشيخ في المبسوط: 205/8.

تعالى، ويعظه، ويذكره العقاب الذي يستحقه على اليمين الكاذبة، والوعيد عليها، فإن رجع حكم عليه بمقتضى الشرع، وإن أصرّ استحلفه بالله تعالى أو بشيء من أسمائه.

ولو رأى الحاكم إحلاف الذمي بما يقتضيه دينه أردع جاز.

### 6496. الثالث:

الواجب في اليمين أن يقول: قل: والله ما له قبلي حقّ، لكن ينبغي للحاكم أن يغلظ بالقول والزمان والمكان، وليس واجبا وإن التمسه المدعي، ولا يعدّ الناكل عن التغليظ ناكلا، ولا يقهر عليه، ولو حلف على عدم التغليظ لم يؤمر بحلّ اليمين.

فالتغليظ بالقول مثل أن يقول: قل والله أنّي لا إله الا هو، الرحمن الرحيم، الطالب الغالب، الضارّ النافع، المدرك المهلك، أنّي يعلم من السّرّ ما يعلمه من العلانية، ما لهذا المدعي عليّ ما ادّعاه، ولا له قبلي حقّ منه، أو نحو ذلك من الألفاظ المشتملة على الثناء على الله تعالى.

وأما بالمكان، فبأن يستحلفه في المسجد أو المشهد، أو الحرم أو المواضع التي ترهب من الجرأة على الله تعالى.

وأما بالزمان، فبأن يحلفه يوم الجمعة أو العيد، وبعد العصر، وغير ذلك من الأوقات الشريفة.

ويغلظ على الكافر بالمواقع التي يعتقد شرفها، والأزمنة التي يعظّمها ويعتقد حرمتها.

### 6497. الرابع:

ينبغي التغليظ في الحقوق كلّها، وإن قلت إلا الأموال، فلا يغلظ فيها بما دون نصاب القطع.

ص: 165

ولو أنكروا السيد عتق عبد قيمته دون نصاب القطع، لم يغلظ يمينه، فان نكل غلظ على العبد، لأنه يدعي العتق.

ولا يغلظ على المخدرة بحضور الجامع، وتعدر بالتخدر.

#### 6498. الخامس:

لو افتقر إلى إحلاف الأخرس حلفه بالإشارة والإيماء إلى اسم الله تعالى، ووضع يده على اسم الله تعالى في المصحف أو غيره، ويفهم يمينه على الإنكار، كما يعرف إقراره وإنكاره، وينبغي أن يحضر يمينه من له عادة بفهم (1) أغراضه وإشاراته.

وروى محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الأخرس كيف يحلف إذا ادعى عليه دين، ولم تكن للمدعي بيّنة؟ فقال:

إن أمير المؤمنين عليه السلام أتى بأخرس فادعى عليه دين فأنكره، ولم تكن للمدعي بيّنة، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للأمة جميع ما تحتاج إليه، ثم قال انتوني بمصحف، فأتي به، فقال للأخرس: ما هذا؟ فرفع رأسه إلى السماء وأشار أنه كتاب الله عز وجل، ثم قال: انتوني بوليّ، فأتوه بأخ له، فأفعدته إلى جنبه، ثم قال: يا قنبر عليّ بدواة وصحيفة، فأتاه بهما، ثم قال لأخ الأخرس: قل لأخيك هذا بينك وبينه إنه عليّ، فتقدّم إليه بذلك، ثم كتب أمير المؤمنين عليّ بن أبي طالب عليه السلام:

والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم، الطالب الغالب، الضار النافع، المهلك المدرك، الذي يعلم السر والعلانية، إن فلان المدعي ليس له قبل فلان بن فلان - أعني الأخرس - حق ولا طلبة بوجه من الوجوه، ولا سبب

ص: 166

1- . في «ب»: يفهم.

من الأسباب، ثم غسله وأمر الأخرس أن يشربه، فامتنع فألزمه الدين»(1).

وهذه الرواية قضية في عين فلا تعدى، وإنما العمل على الإشارة.

#### 6499. السادس:

لا ينبغي للحاكم أن يحلف أحدا إلا في مجلس حكمه إلا حقّ المعذور، كالمريض، والعاجز، والمرأة المخدرة، فيستحلف الحاكم من ينوب عنه في الاستحلاف.

وللحاكم حبس المرأة إذا توجه عليها الحقّ وامتنعت من أدائه، كما له حبس الرجال.

#### 6500. السابع:

شرط اليمين: أن يطابق الإنكار، وان يقع بعد عرض القاضي، وأن يكون القاضي المتولّي للإحلاف عن المتخاصمين.

#### النظر الثاني: في الحالف وفيه ستة مباحث:

#### 6501. الأول:

يشترط فيه البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد، وأن يتوجه عليه دعوى صحيحة في حقه، فلا يمين في الحدود، إذ لا مدعي لها، وقال الشيخ رحمه الله: لو قذفه بالزنا ولا بيّنة، فإن ادّعاه جاز أن يحلف ليثبت الحدّ على القاذف(2) وفيه نظر، إذ لا يمين في حدّ.

ص: 167

1- . صحّحنا الحديث على التهذيب: 319/6، برقم 879؛ والفقيه: 65/3، برقم 218؛ ولاحظ الوسائل: 222/18، الباب 33 من أبواب

كيفية الحكم، الحديث 1.

2- . المبسوط: 215/8-216.

و منكر السرقة يحلف لإسقاط الغرم، فلو نكل أو ردّ، حلف المدّعي، و ثبت الغرم دون القطع، و كذا لو أقام شاهداً و حلف.

و لا يحلف القاضي و الشاهد إذ نسبتهم إلى الكذب دعوى فاسدة، نعم لو ادّعى على القاضي المعزول توجّهت اليمين، و يحلف في إنكار النسب و النكاح و العتق و الرجعة و غير ذلك، ممّا يتوجّه الجواب عن الدّعى فيه.

و تثبت اليمين في حقّ كلّ مدّعى عليه، سواء كان مسلماً، أو كافراً، عدلاً، أو فاسقاً، رجلاً، أو امرأة.

### 6502. الثاني:

لو ادّعى الصبيّ البلوغ، صدّق بغير يمين مع الاحتمال، و لو قال: أنا صبيّ لم يحلف بل ينتظر بلوغه.

و لو ادعى الصبيّ المشرك أنّه استنبت الشعر بالعلاج مع الاحتمال صدّق.

### 6503. الثالث:

لا يحلف الوصيّ على نفي الدّين عن الميّت، لأنّه لو أقرّ لم يقبل إقراره، و كذا لو أنكر الوكالة لم يحلف الوكيل على نفي العلم بالوكالة، لأنّه لا يؤمر بالتسليم إليه مع الاعتراف بالوكالة، و للخصم أن يحلف الوكيل على نفي العلم بأنّه ما عزله.

و هل لو كفل الخصومة إقامة البيّنة على وكالته من غير حضور الخصم؟ الأقرب ذلك و إن كان حقّاً على الخصم، لأنّه لا يثبت حقّ نفسه.

### 6504. الرابع:

اليمين إنّما تتوجّه على المنكر، و على المدّعي مع ردّ المنكر، و مع الشاهد الواحد، و مع اللوث في دعوى الدم، أمّا المدّعي و لا شاهد له فلا يمين عليه، و إن ردّ المنكر أو نكل، حلف المدّعي، فإن نكل سقطت دعواه.

وإن حلف المنكر فالمشهور سقوط الدعوى عنه، سواء أقام المدعي بيّنة بعد ذلك أو لا، ولا تحلّ له مطالبته بعد ذلك بشيء، ولا تسمع بيّنته.

وقال المفيد رحمه الله: إذ التمس المدعي يمين المنكر فحلف له، ثم جاء المدعي بيّنة تشهد له بحقّه الذي حلف (له) (1) عليه خصمه، ألزمه الحاكم الخروج منه إليه، اللهم إلا أن يكون المدعي (قد) (2) اشترط للمدعي عليه أن يمحو عنه كتابه عليه، أو يرضى بيمينه في إسقاط دعواه، فإن اشترط له ذلك لم تسمع له بيّنة من بعد، وإن لم يشترط له ذلك سمعت، (3) والوجه الأول.

و لا خلاف أنه لو اعترف المنكر بعد يمينه بالدعوى، وندم على إنكاره، فإنه يطالب، وإن كان قد حلف.

#### 6505. الخامس:

لا يمين على الوارث إذا ادّعي عليه بحق ما على مورثه إلا أن يدّعي عليه العلم بموت المورث، والعلم بالحق، وأنه ترك في يده مالا، ولو ساعد المدعي على عدم أحدها، لم يتوجّه على الوارث يمين.

#### 6506. السادس:

لو كان له بيّنة فأعرض عنها، وطلب إحلاف المنكر، كان له ذلك، وكذا لو قال: أسقطت البيّنة وفتعت باليمين، فإن رجع بعد الإحلاف لم يكن له ذلك، وإن رجع قبله، قيل: ليس له ذلك، (4) ولو قيل بأنه يجاب إلى ذلك، كان وجهها، وكذا البحث لو أقام شاهدا واحدا وتوجّهت عليه اليمين، فطلب إحلاف المنكر، وأعرض عن شاهده.

ص: 169

1- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.

2- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.

3- . المقنعة: 733.

4- . لاحظ المبسوط: 190/8 و 210.



ولو نكل المنكر حينئذ حلف المدعي إن قلنا بعدم القضاء بالنكول، فإن حلف ثبت حقه وإلا سقط، ولورد اليمين فكذلك.

#### 6507. السابع:

لو ادعى عليه دين وهو معسر، جاز أن يحلف أنه لا حق له، ويورّي واجبا إن عرفها.

#### النظر الثالث: في المحلوف عليه وفيه سبعة مباحث:

#### 6508. الأول:

يجب أن يحلف على القطع والبتّ في كلّ فعل ينسبه إلى نفسه، نفيًا كان أو إثباتًا، وكذا على الإثبات المنسوب إلى غيره، ولو حلف على نفي فعل الغير، حلف على نفي العلم، فيقول: لا أعلم على مورثي دينا، ولا أعلم منه جناية وييعا، وهذا القسم في الحقيقة راجع إلى الأول.

#### 6509. الثاني:

لا يجوز له أن يحلف على البتّ والقطع إلاّ مع العلم، ولا تكفي غلبة الظن ولا الخطّ وإن علم عدم التزوير عليه، ولو قيل له: قبض وكيلك، حلف على نفي العلم لا على نفي الفعل.

ولو نفى عن عبده ما يوجب أرش الجناية، حلف على نفي العلم أيضا وفي نفي إتلاف بهيمته التي قصر بتسريحها يجب البتّ.

#### 6510. الثالث:

النّيّة نيّة الحالف إن كان محقّا، وإن كان مبطلا فالنّيّة نيّة المحلوف له، فلو ورّي حينئذ لم تنفعه التوراة، وصرفت اليمين إلى ما حلّفه الحاكم عليه، ولو استثنى بالمشيئة وسمع الحاكم، استعاد اليمين منه، وإن لم يسمع لم يؤثّر الاستثناء.

ولو كان الحاكم يرى الشفعة مع الكثرة، والحالف لا يرى ذلك، لم يكن له أن يحلف عند الحاكم على نفي اللزوم بتأويل اعتقاد نفسه، بل إذا ألزمه القاضي صار لازماً ظاهراً، وعليه تحليفه، وهل يلزمه باطناً؟ فيه نظر، والأقرب أنه إن كان مجتهداً لم يلزمه، وإن كان مقلداً ألزمه.

#### 6511. الرابع:

فائدة اليمين قطع المنازعة لإبراء الذمة في نفس الأمر، ولا يستبيح الحالف ما حلف عليه إذا كان مبطلاً.

#### 6512. الخامس:

لو قال المدعي: كذب شهودي، بطلت البيّنة، وهل تبطل الدعوى؟ فيه نظر، ينشأ من عدم استلزام الإخبار بكذب الشهود الإخبار بكذبه في دعواه، لاحتمال إرادته أنهم قالوا من غير علم، وهو الوجه، فإذا قلنا لا تبطل دعواه لو ادّعى عليه الخصم إقراره بكذب الشهود وأقام شاهداً، لم يكن له أن يحلف معه، إذ ليس مضمونه إثبات المال بل الطعن في الشهود، وإن قلنا بالأضعف، وهو إسقاط الدعوى، كان له أن يحلف، لأن المقصود إبطال الدعوى.

ولو امتنع المنكر عن الحلف، وقال حلفني مرّة في هذه الواقعة، فيحلف على أنه ما حلفني، ففي لزوم ذلك إشكال، نعم لو أقام بيّنة سمعت، فإن قلنا بالقبول لو ادّعى المدعي أنه حلفني مرّة على أنني ما حلفت، فيحلف على أنه ما حلفني، احتمال عدم الإجابة، لأدائه إلى التسلسل.

#### 6513. السادس:

لو ادّعى صاحب النصاب إبداله في أثناء الحول أو إخراج الزكاة أو النقصان المحتمل في الخرص، قبل من غير يمين، وكذا لو ادّعى الذمي الإسلام قبل الحول.

ولو مات وعليه دين يحيط بالتركة لم ينتقل إلى الوارث، وكانت في حكم مال الميّت على ما قرّاه الشيخ (1) والأقوى عندي الانتقال إلى الورثة، ويتعلّق حقّ الغرماء كالزّهن، ولو حصل نماء بعد الموت، فالأقرب أنّه للوارث.

ولو لم يحط الدّين انتقل ما فضل عن الدّين.

وعلى التقديرين للوارث المحاكمة على ما يدّعيه لمورّثه، لأنّه قائم مقامه، فإذا ثبت له حقّ، تعلّق حقّ الدّيّان به.

#### 6514. السابع:

لا- يجوز أن يحلف إنسان ليثبت مالا لغيره، فلو ادّعى غريم الميّت مالا على آخر مع شاهد، فإن حلف الوارث ثبت، وإن امتنع لم يحلف الغريم.

ولو ادّعى رهنا وأقام شاهداً أنّه للراهن، لم يكن له أن يحلف، بل إن حلف الرّاهن، تعلّق حقّ الرهانة به، وإلا فلا.

ولو ادّعى جماعة الورثة مالا للميّت، وأقاموا شاهداً، حلف كلّ واحد منهم مع الشاهد، فثبت الدّعى بعد إحلافهم أجمع، وقسّم المدّعى بينهم على الفريضة، وإن كان وصيّة قسّمه على حسب ما تعلّقت الوصيّة به.

ولو امتنعوا أجمع لم يحكم لهم بشيء.

ولو حلف بعض وامتنع الآخرون أخذ الحالف قدر نصيبه من العين، فلم يكن للممتنع شيء، ولا يشارك الحالف فيما أخذ.

ولو كان بعضهم صغيراً أو مجنوناً أّخر نصيبه إلى بلوغه أو رشده،

ص: 172

---

1- قال الشيخ: والأقوى عندي أن ينتقل إلى الورثة ما يفضل عن مال الغرماء، لقوله [تعالى]: (مَنْ بَعَدِ وَصِيَّةٌ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ) المبسوط: 193/8.

فإن حلف بعد ذلك أخذ وإلا فلا، ولو مات قبل كماله كان لوارثه الحلف واستيفاء حقه.

ولو ادعى جماعة على واحد حقًا واحدًا، أو حقوقًا متفقة أو مختلفة، فأنكر ولا يبيّن، كان لكل واحد منهم يمين بانفراده، ولو رضي الجميع منه يمين واحدة عن الجميع، فالوجه الجواز، ونقل ابن إدريس عن قوم كما قلناه، وعن آخرين أنه لا يجوز للحاكم أن يقتصر على يمين واحدة(1).

### النظر الرابع: في اليمين مع الشاهد وفيه خمسة عشر بحثًا:

#### 6515. الأول:

يقضى بالشاهد واليمين في الأموال، كالدين، والقرض، والغصب، وفي عقود المعاوضات، كالبيع، والصرف، والصّاح، والمساقاة، والمزارعة، والشركة، والإجارة، والقراض، والهبة، والوصية له، والجناية الموجبة للدية، كالخطأ وشبيه العمد، وقتل الأب ولده، والحرّ العبد، وكسر العظام، والجائفة(2)، والمأمومة(3)، وبالجملة كلّ ما هو مال أو المقصود منه المال.

وهل يقبل في النكاح؟ إشكال أقره القبول في طرف المرأة دون الرجل.

ولا يقبل في الخلع، والطلاق، والرجعة، والقذف، والقصاص، والولاء، والوديعة عنده، والرضاع، والولادة، والعتق، والتدبير، والمكاتبة، والنسب، والوكالة، والوصية إليه، وعيوب النساء.

ص: 173

1- . السرائر: 176/2-177.

2- . قال الطريحي في مجمع البحرين: الجائفة في الشجاج وهي الطعنة التي تبلغ الجوف.

3- . هي الشجة التي بلغت أم الرأس، وهي أشدّ الشجاج. مجمع البحرين.

وأما الوقف فإن قلنا بانتقاله إلى الموقوف عليه، ثبت بالشاهد واليمين، وهو الأقرب، وإلا فلا.

#### 6516. الثاني:

لا يجوز له أن يحلف مع الشاهد إلا مع العلم، ولا يخلد(1) إلى قول الشاهد وإن كان ثقة.

#### 6517. الثالث:

كل موضع قبل فيه الشاهد واليمين، فإنه لا فرق فيه بين المدعي المسلم، والكافر، والفاسق، والعدل، والرجل، والمرأة.

#### 6518. الرابع:

لو ادعى السرقة وأقام شاهداً، جاز أن يحلف معه لغرم المال، لا للحد.

ولو ادعى أنه رمى سهماً عمداً فقتل أخاه، ثم نفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ، وأقام شاهداً، حلف لثبوت(2) الدية في الخطأ، ولا يثبت العمد باليمين مع الشاهد.

#### 6519. الخامس:

يشترط في اليمين مع الشاهد ما يشترط في الأيمان من كمال الحالف، وتولي اليمين الحاكم عن المتنازعين، ومطابقتها للدعوى، ويشترط زيادة على ما تقدم شهادة الشاهد أولاً وثبوت عدالته، ثم اليمين بعد ذلك، فلو بدأ باليمين قبل شهادة الشاهد أو قبل التعديل، لم يعتد بها، وافتقر إلى إعادتها بعد الشهادة والتزكية.

#### 6520. السادس:

الأقرب أن القضاء يتم بالشاهد واليمين لا بأحدهما منفرداً، فلورجع الشاهد غرم النصف، ويقرب من هذا البحث في التزكية لورجع

ص: 174

1- . في مجمع البحرين: أخذ إلى الدنيا: ركن إليها ولزمها.

2- . في «ب»: ليثبت.

المزكي خاصة، ففي الغرم له إشكال، ينشأ من أن القضاء بالشهادة أو بها(1) مع التزكية.

## 6521. السابع:

لو ادعى عبداً في يد غيره أنه كان ملكه ثم أعتقه، فأنكر المتشبه، فأقام المدعي شاهداً، قال الشيخ رحمه الله: يحلف مع شاهده، و يستتقده.(2) وفيه نظر، لأنه يثبت الحرّية دون المال.

ولو قال: هذه الجارية مملوكتي، وولدها مني، ولدت في ملكي، وأقام شاهداً، حلف معه، ويثبت ملك المستولدة،(3) ويثبت للجارية حكم أم الولد باعترافه، فتنتعق عند موته من نصيب الولد - إن عاد إليه - (4)، ولا يثبت نسب الولد ولا حرّيته.

## 6522. الثامن:

لو حلف الورثة مع شاهد واحد على دين لمورّثهم، استحقّوا، فإن نكل بعضهم استحقّ الحالف نصيبه، ولا يشاركه الناكل، وليس لولد الناكل بعد موته الحلف.

أما لو مات قبل النكول، فإنّ لولده أن يحلف، وهل تجب إعادة الشهادة؟ فيه إشكال.

ولو كان فيهم غائب، حلف إذا حضر من غير إعادة الشهادة، وكذا إذا بلغ الصبيّ منهم، أو عقل المجنون.

ص: 175

1- . في «ب»: بهما.

2- . المبسوط: 196/8.

3- . أي الجارية.

4- . لم يعلم وجه هذا الشرط، ولعلّه إشارة إلى ما في المبسوط: «وعندنا يثبت ملكه لها ولا تنتعق بموته، إلا أن تحصل في نصيب ولدها فتنتعق عليه» المبسوط: 195/8.

ولو جاء الوارث الناكل بشاهد آخر فالأقرب وجوب إعادة الشهادة، لأنها دعوى جديدة.

ولو ادعى شخصان الوصية لهما، فحلف أحدهما مع الشاهد، والآخر غائب فحضر، افتقر إلى إعادة الشهادة، لأن ملكه منفصل، بخلاف حقوق الورثة، فإنه إنما ثبت (1) أولاً لشخص واحد وهو الميت.

### 6523. التاسع:

لو حلف بعضهم مع الشاهد احتمال أخذ نصيب الغائب من يد المدعى عليه، وعدمه ولا شركة للغائب فيما أخذ الحاضر إن كانت الدعوى ديناً، أما لو كانت عينا وأخذ نصيبه منها بالشاهد واليمين، فإن الغائب إذا حضر وامتنع من اليمين، أخذ نصيبه مما أخذ، كما لو ادعى الوارثان عينا فأقر المتشبه لأحدهما فصالحه، كان للآخر الشركة.

ولو أقام أحدهم شاهدين انتزع نصيب المجنون والصبي ونصيب الغائب إن كان عينا، وفي الدين في انتزاع نصيب الغائب، احتمال.

### 6524. العاشر:

لو ادعى بعض الورثة أن الميت وقف عليهم ملكا وعلى نسلهم، وأقاموا شاهدا واحدا، حلفوا معه، على ما اخترناه، من قبول الشاهد واليمين في الوقف، ويقضى لهم، فإن امتنعوا حكم بنصيب غيرهم ميراثا للغير، وبنصيب المدعين للوقف بالوقفية، لكن لا تسمع دعواهم في الوقف لو كان هناك دين مستوعب، ولو فضل بعد الدين شيء كان نصيب المدعين للوقف من الفاضل وقفا، ونصيب الباقيين ميراثا، وكذا ما يجب إخراجه من الوصايا.

ص: 176

1- في «ب»: يثبت.

ولو حلف بعض ثبت نصيب الحالف وقفا، وكان الباقي طلقا تقضى منه الديون والوصايا، والفاضل يكون ميراثا، والحاصل من الفاضل للمدّعين الممتنعين من اليمين يكون وقفا.

ولو انقرض الممتنع كان للبطن الذي يأخذ، بعده الحلف مع الشاهد، ولا يبطل امتناع الأول حتّمهم.

ولو ادّعى أحد الثلاثة أنّ أباهم وقف عليهم وعلى أولادهم على الترتيب، وحلفوا مع شاهد واحد، ثبت الوقف، ولا يفتقر (1) البطن الثاني بعدهم إلى استئناف يمين، وكذا لو انقرضت البطون وصار إلى المصالح أو الفقراء.

ولو مات واحد من الحالفين فنصيبه للباقيين، لأنّه وقف ترتيب، والأقرب أنّه لا يحتاج إلى تجديد الإحلاف، لأنّهم حلفوا أولا على الجملة، ويشكل سقوط اليمين عن البطن الثاني، لأنّهم يأخذون الحقّ من الواقف، فلا بدّ من التجديد، لأنّهم لا يستحقّون يمين غيرهم.

أمّا لو قلنا أنّ البطن الثاني يأخذ الحقّ من البطن الأوّل فإنّه لا يمين عليهم بعد إحلاف البطن الأوّل، ولو نكل البطن الأوّل فالبطن الثاني لا يستحقّون إن لم يحلفوا، فإن حلفوا استحقّوا إن قلنا إنّهم يأخذون من الواقف، وإن قلنا يأخذون من البطن الأوّل لم يحلفوا، لبطلان حقّ الأوّل بالنكول.

ولو حلف واحد ثمّ مات، فشرط الوقف (2) أن يكون للآخرين لكنّهما

ص: 177

1- . في «أ»: فلا يفتقر.

2- . في «أ»: فشرط الواقف.



أبطلا حَقَّهُما بالنكول، فيحتمل صرفه إلى ولد الحالف، لالتحاق الآخرين بالموتى لنكولهما(1)، و صرفه إليهما، و يستحقان بيمين الميِّت، و بطلان الوقف، لتعدُّر مصرفه.

و أمَّا نصيب الناكِلين فيبقى في يد المدعى عليه، فإن قلنا يصرفه إلى الناكِلين، فالأقرب إيجاب الحلف عليهم.

و لو ادعى الوقف على التشرية بينهم و بين أولادهم، و حلف الثلاثة، ثبت الوقف عليهم، فإذا ولد لأحدهم ولد صار الوقف أرباعاً بعد أن كان أثلاثاً، و يوقف ربع الطفل و نماؤه، فإن بلغ و حلف استحقَّ، و إن نكل قال الشيخ رحمه الله(2):

يرجع ربه إلى الإخوة، لأنهم أثبتوا الوقف عليهم ما لم يحصل المزاحم، و بامتناعه جرى مجرى المعدوم. و فيه نظر ينشأ من اعتراف الإخوة بعدم استحقاقهم إياه.

و لو قال المدعى عليه: ردّوه إليّ، فلا طالب له غيري، لم يردّ إليه، و قد انتزع من يده بحجّة.

و لو مات أحد الإخوة قبل بلوغ الطفل، عزل له الثلث من حين وفاة الميِّت، لأنّ الوقف صار أثلاثاً و قد كان له الرّبع إلى حين الوفاة، فإن بلغ و حلف أخذ الجميع(3) و إن ردّ كان الرّبع إلى حين الوفاة لورثة الميِّت و الأخوين، و الثلث من حين الوفاة للأخوين(4) و فيه إشكال.

ص: 178

1- . في «أ»: لنكولهم.

2- . المبسوط: 201/8.

3- . و هو الربع إلى حين وفاة الأخ، و تمام الثلث من حين الوفاة إلى أن حلف.

4- . لاحظ المبسوط: 201/8.

لو ادعى قتل العمد وأقام شاهداً، لم يحلف معه إن كان العمد موجبا للقصاص، نعم تكون شهادة الواحد لوثاً، فتحلف القسامة، ولو ادعى قتل الخطأ، حلف مع الشاهد يمينا واحدة.

لا يقبل في الأموال امرأتين ويمين المدعي.

لو ادعى الرجل أنه خالع امرأته فأنكرت، فأقام شاهداً يحلف معه لإثبات مال الفدية.  
ولو ادعت المرأة الخلع، لم يقبل بشاهد ويمين، لأنها تقصد فسخ النكاح وليس مالا.

إذا أقام المدعي شاهداً واحداً، خيّر بين الحلف معه، وبين إقامة شاهد آخر، وبين رفض شاهده، وإحلاف المنكر، فإن اختار الأخير وهو استحلاف المنكر، ثم اختار أن يسترد ما بذله ويحلف هو، قال الشيخ رحمه الله (1):

لم يكن له، لأن من بذل اليمين لخصمه لم يكن له أن يستردّها بغير رضاه، كيمين الردّ إذا بذلها المدعي عليه للمدعي، لم يكن له أن يستردّها إلى نفسه بغير رضاه، فإن اختار أن يقيم على ذلك ويستحلف المنكر، فإن حلف المنكر سقطت الدعوى عنه، وإن لم يحلف فقد نكل، ثم لا يقضى عليه بالنكول على أقوى القولين، ولا مع إقامة الشاهد، بل تردّ اليمين إلى المدعي إذ ليست هذه اليمين التي بذلها، فإن هذه يمين الردّ يقضى بها في الأموال وغيرها، وتلك يمين مع الشاهد لا تقبل في غير الأموال.

لوباع زيدا و أقرّ بعين لعمر، فادّعى خالد بها، فأقام زيد شاهدا واحدا بانتقالها من خالد إليه، و صدّقه عمرو على ذلك، فالأقرب إحناف زيد مع شاهده، و لو امتنع أو مات، فالأقرب إحناف عمرو بأنّ خالد نقلها إلى زيد ببيع أو غيره، أو أنّه أقرّ له بها.

### المطلب الرابع: في النكول و فيه تسعة مباحث:

#### 6530. الأوّل:

لا- يتمّ القضاء بالنكول على أقوى القولين، بل حكم النكول ردّ اليمين على المدّعي، و بطلان حقّ الناكل من اليمين، حتّى لا يعود، (1) و إنّما يبطل حقّه إذا تمّ النكول، و إنّما يتمّ إذا صرّح و قال: لا أحنف و أنا ناكل، و لو سكت بعد عرض القاضي عليه اليمين، عرفه القاضي أنّه إذا عرض عليه اليمين ثلاثا و امتنع بسكوت أو غيره، أو في الحقّ بيمين المدّعي، فإذا فعل القاضي ذلك، و قال: قد قضيت بنكوله، لم يكن له الحلف بعد ذلك، و كذا لو قال للمدّعي:

احلف، فهو كالقضاء بالنكول.

و لو أقبل على المدّعي بوجهه، فقال الناكل: أنا أحنف، قبل أن يقول الحاكم للمدّعي: احلف، فالأقرب أنّ له الرجوع و لو لم ينبّه القاضي على حكمه، و قضى بنكوله، فقال الناكل: كنت جاهدا بحكم النكول، فالأقرب أنّ الحكم ينفذ.

ص: 180

1- . في «أ» حقّ لا يعود.

كلّ موضع حكمنا فيه بالنكول وأنه ليس له الرجوع إلى اليمين، لورضي(1) المدّعي بيمينه، فالأقرب أنّ له ذلك.

المدّعي إن نكل عن اليمين المردودة وقال: لا أحلف، فهو كحلف المدّعي عليه، ولا يمكن من العود إلى اليمين بعد ذلك، بل لا تسمع دعواه إلاّ ببينة، وإن طلب الإمهال آخر ليتذكّر الحساب.

أمّا المنكر فإنّه لو طلب الإمهال لم يجب إليه، لأنّ الحقّ عليه، بخلاف من الحقّ له.

ولو أقام المدّعي شاهدا واحدا، وطلب الإمهال عن اليمين، أمهل، ولو نكل لم تسمع منه اليمين ولا دعواه إلاّ ببينة كاملة.

وإذا حلف المدّعي فهو كإقرار الخصم لا كالبينة، فلا يثبت في حقّ غير الحالف.

لومات من لا- وارث له، فالإمام وارثه، فان شهد له بحقّ شاهد لم يحلف الإمام، بل يحبس المدين حتى يعترف ويؤدّي أو يحلف و ينصرف.

ولو ادّعى الوصيّ على الوارث أنّ الموصي أوصى للفقراء، لم يحلف الوصيّ ولا الفقراء، لعدم تعيينهم، بل يحبس الوارث حتى يحلف أو يعترف.

ولو ادّعى وصيّ الطفل دينا على آخر، فأنكر ونكل، لم تردّ اليمين على الوصيّ، بل يوقف إلى أن يبلغ الطفل و يحلف.

#### 6534. الخامس:

كلّ ما هو مال أو المقصود منه المال فعلى المدّعي البيّنة، فإن عدمها حلف المدّعي عليه، فإن لم يحلف ردّ اليمين على المدّعي، فإن نكل سقطت الدّعى، وما ليس بمال ولا المقصود منه المال كالنكاح، والطلاق، والعتق، والنسب، وغير ذلك يجب على المدّعي البيّنة، فإن عدمها فعلى المنكر اليمين، فإن لم يحلف لم يردّ اليمين على المدّعي، ولا يحلف أيضا مع شاهد واحد، ويحكم له بشاهد وامرأتين.

#### 6535. السادس:

يكفي مع الإنكار الحلف على نفي الاستحقاق، فلو ادّعى عليه غصبا أو إجارة، فقال: لم أغضب ولم أستأجر قيل: لزمه الحلف على وفق الجواب، لأنّه لم يجب به إلاّ وهو قادر على اليمين عليه، وقيل: له أن يحلف على وفق الجواب وعلى نفي الاستحقاق. (1)

#### 6536. السابع:

لو ادّعى المنكر الإبراء والإقباض انقلب مدّعيها والمدّعي منكرها، فيكفي المدّعي اليمين على بقاء الحقّ، وإن حلف على نفي ما ادّعاه الخصم كان أبلغ، وليس لازما.

#### 6537. الثامن:

كلّما يتوجّه الجواب عن الدّعى فيه يتوجّه معه اليمين، (2) ويقضى على المنكر به مع النكول واليمين، كالعتق، والنكاح، والنسب، وغير ذلك.

#### 6538. التاسع:

للمشهود عليه أن يمتنع من التسليم حتّى يشهد القابض، ولو لم يكن عليه بالحقّ شاهد، قيل: لا يلزم الإشهاد، ويحتمل الوجوب حذرا من توجّه اليمين عليه مع الإنكار.

ص: 182

1- . أشار الشيخ إلى القولين في المبسوط: 212/8.

2- . في «ب»: يتوجّه مع اليمين.

و لا يجب على المدّعي دفع الحجّة مع القبض، لاحتمال خروج المقبوض مستحقًا، و لا على البائع دفع كتاب الأصل إلى المشتري، لأنّه حجّة له على البائع الأوّل، فيرجع عليه بالثمن لو خرج المبيع مستحقًا.

## المطلب الخامس: في البيّنة

### إشارة

و النظر فيه في أمرين:

### النظر الأوّل: [في الشرائط،

و ستأتي في كتاب الشهادات إن شاء الله تعالى.

### النظر الثاني: في تصادم الدعاوي

### إشارة

و فيه أقسام

### القسم الأوّل: في دعوى الأملاك

### إشارة

و فيه سبعة عشر بحثًا:

### 6539. الأوّل:

إذا تداعيا عينا فإن كانت يدهما عليها و لا بيّنة، قضى بها بينهما نصفين بعد أن يتحالفا، إذ كلّ واحد مدّع في النصف مدّعى عليه في النصف الآخر.

و يبدأ القاضي في الحلف بمن يراه، أو بمن تخرجه القرعة، فإن حلفا أو نكالا استقرّت العين بينهما، و يحلف كلّ واحد منهما على النفي، فلو حلف واحد و نكل الثاني، ردّت اليمين على الأوّل فيحلف على الإثبات في النصف الآخر، لأنّ هذه يمين المدّعي المردودة.

أمّا لو نكل الأول الذي بدأ به القاضي تحكّماً أو بالقرعة، فيعرض على الثاني، يمين النفي و اليمين المردودة، و الأقرب أنّه يكتفى بيمين واحدة جامعة بين النفي و الإثبات، فيحلف أنّ جميع الدار له، و ليس لصاحبه فيها حقّ .

و لو قال: و الله إنّ النصف الذي يدّعيه ليس له فيه حقّ ، و النّصف الاخر لي، كفاه.

و لو كانت العين في يد أحدهما، حكم بها للمتشبث مع يمينه إن التمسها الخصم، و لو نكل حلف الاخر، و قضى له بها.

و لو كانت في يد ثالث، حكم بها لمن صدّقه الثالث بعد الإحلاف من المدّعي عليه، و على الثالث اليمين لو ادّعى الخصم عليه بالملك، لفائدة الغرم مع الاعتراف لا للقضاء بالعين.

و لو قال الثالث: هي لهما قضى بها بينهما نصفين بعد أن يحلف كلّ لصاحبه.

و لو كدّبهما أقرت في يده، و حلف لهما إن ادّعى عليه العلم، و لا يجب عليه نسبة التملك إلى نفسه أو إلى غيره.

و لو قال المتشبّث: لا-أملكها أو لا أعرف صاحبها، أو هي لأحدكما و لا أعرفه عينا، فالوجه التقارع، و يحلف من خرجت القرعة له، فإن نكل حلف الاخر، فإن نكالا قسّمت بينهما.

و لو ادّعى أحدهما النّصف، فصدّقه، و ادّعى الاخر النّصف الاخر، فكذبّه، حكم للأول بالنّصف، و أحلف الثالث للثاني و ليس للثاني إحلاف الأول.

لو ادعى كل واحد منهما جميع العين و أقاما بيئتين، فإن أمكن الجمع بين البيئتين جمع، وإن تعارضتا بأن تشهد إحداهما أن هذه العين لزيد، و تشهد الأخرى أنها بعينها لعمرو، فإن كانت العين في يدهما، قضى بها بينهما نصفين، لأن يد كل واحد على النصف، وقد أقام بيئة، فيقضى له بما في يد غريمه، إذ البيئة بيئة الخارج على أقوى القولين، فلا تسمع بيئة كل واحد منهما على ما في يده، بل على ما في يد خصمه.

و هل يحلف كل واحد على النصف المحكوم له به، أو يكون له من غير يمين؟ الأقوى عندي الأول، مع احتمال الثاني.

و إن كانت في يد أحدهما، فلعلمائنا قولان:

أحدهما القضاء للخارج (1) إن شهدتا بالملك المطلق أو شهدتا بالسبب، أو شهدت للخارج بالسبب.

و لو شهدت بالمطلق للخارج و بالسبب لذي اليد، حكم لذي اليد، سواء كان السبب ممّا يتكرّر كالبيع و الصّناعة، أو لا يتكرّر كالنتاج، و قال ابن إدريس:

يقضى للخارج أيضا (2) و ليس بجيد.

و الثاني قول آخر للشيخ رحمه الله (3) أنه يقضى للمتشبّث دون الخارج، لأن له بيئة و يدا، و لأنّ عليا عليه السلام قضى لذي اليد دون الخارج (4).

ص: 185

1- . ذهب إليه الشيخ في الخلاف: 130/3، المسألة 217 من كتاب البيوع، و سلاّر في المراسم: 234، و ابن زهرة في الغنية: قسم الفروع/

443، و ابن إدريس في السرائر: 168/2.

2- . السرائر: 168/2.

3- . ذهب إليه في الخلاف: 342/6، المسألة 15 من كتاب الدعاوى و البيئات.

4- . الوسائل: 182/18، الباب 12 من أبواب كيفية الحكم، الحديث 3 (.. انّ أمير المؤمنين عليه السلام اختصم إليه رجلان في دابة و

كلاهما أقاما البيئة أنّه اتجها، فقضى بها للذي في يده...).



وأيّ البيّنتين قدّمناها ففي استحلاف صاحبها نظر، ينشأ من تساقط البيّتين عند التعارض، فيبقى (1) كما لو لم تقم بيّنة، و من عدم التساقط مع رجحان إحدهما، فيحكم بالراجح، كما لو تعارض خبران، و أحدهما أرجح، فإنّه يعمل بالراجح، و يسقط الآخر، كذلك البيّنة الراجحة يعمل بها، و تسقط الأخرى.

و إن كانت في يد ثالث قضي لأرجح البيّتين عدالة، فإن تساويا قضي لأكثرهما عددا، فإن تساويا أقرع بينهما، فمن خرج اسمه أحلف، و قضي له، فإن امتنع من خرجت القرعة له من اليمين، أحلف الآخر و قضي له، و إن نكالا قضي به بينهما بالسوية.

و قال في المبسوط: إن شهدتا بالملك المقيد، قسّم بينهما، و لو شهدت إحدهما بالتقييد و الأخرى بالإطلاق، قضي بالشهادة المقيدة دون الأخرى. (2)

و الأول أقرب إلى المنقول، و إن كان الثاني ليس بعيدا من الصواب.

و على القول الأول هل يفتقر من قضي له بكثرة العدالة أو الشهود إلى يمين؟ الأقرب ذلك.

و لو لم يكن لأحدهما بيّنة، و قال من هي في يده: ليست لي، و لا أعرف لمن هي، احتمل القسمة و القرعة، و لا بدّ من الإحلاف على التقديرين.

### 6541. الثالث:

يتحقّق التعارض بين الشاهدين و الشاهد و المرأتين، و لا

ص: 186

1- . في «ب»: فينفى.

2- . المبسوط: 258/8.

يتحقّق بين شاهدين وشاهد ويمين، ولا بين شاهد وامرأتين وشاهد ويمين، بل يحكم بالشاهدين والشاهد والمرأتين، دون الشاهد واليمين.

#### 6542. الرابع:

يحكم بالقرعة إذا كان في يد ثالث، واستوت البيّتان عدالة وعددا مع يمين من خرجت له القرعة، ولا فرق في ذلك بين ما يستحيل الجمع ويقع التكاذب صريحا، كما لو شهدت احدهما بالموت في وقت، والأخرى بالحياة في ذلك الوقت بعينه، وبين ما لا يستحيل الجمع بل يتوهم بتأويل، كما لو شهدتا على الملك، فإنّه يحتمل أن يكون كلّ واحد سمع وصيّة له أو شراءه<sup>(1)</sup> أو غيره.

وكلّ موضع قضينا فيه بالقسمة، فإنما هو في موضع يمكن فرضها فيه كالأموال وإن كان لا يحكم فيها بالقسمة كالدرة والعبد، إذ المراد بالقسمة هنا تخصيص كلّ واحد بنصف العين وإن كان النصف مشاعا، أمّا ما لا يمكن فيها القسمة، فإنّ الحكم فيها القرعة، كما لو تدعى اثنان زوجيّة امرأة أو نسب ولد.

#### 6543. الخامس:

لو أقرّ الثالث بها لأحدهما مع تعارض البيّتين المتساويتين عدالة وعددا، هل ينزل إقراره منزلة اليد حتّى ترجّح به البيّنة إن قلنا بترجيح بيّنة ذي اليد، أو ترجّح الأخرى إن قلنا بترجيح بيّنة الخارج؟ فيه نظر، فإن قلنا إنّ إقراره ليس كاليد، فهل يرجّح به صاحب التصديق؟ الأقرب العدم، لأنّ هذه يد مستحقّة الإزالة بالبيّتين.

#### 6544. السادس:

إذا تساوت البيّتان في التاريخ تعارضتا، وكذا إن أطلقنا التاريخ، أو أطلقت إحدهما وعيّنت الأخرى، أمّا لو شهدت إحدهما على

ص: 187

1- . في «ب»: «أو سرّا» ولعله مصحّف.

الملك لزيد منذ سنة، وشهدت الأخرى لعمر و منذ سنتين، فالأقدم أولى على إشكال، وإن كانت المتأخرة قد شهدت بالسبب أيضا.

ولو كان السبق في جانب و اليد في جانب، ففي ترجيح السبق إلى اليد أو التساوي نظر.

وإذا شهدت البيّنة بملكك بالأمس، و لم تتعرض للحال، لم تسمع، و افتقر إلى أن تقول: و هو ملكه في الحال، أو لا أعلم له مزيلا، و لو قال: لا أدري زال أم لا، لم يقبل.

و لو قال: أعتقد أنه ملكه بمجرد الاستصحاب، فالوجه القبول، و لو شهد بأنه أقرّ له بالأمس، ثبت الإقرار و استصحب موجب الإقرار و إن لم يتعرض الشاهد للملك في الحال.

و لو قال المدعى عليه: كان ملكك بالأمس، فالأقرب انتزاعه من يده، و كذا لو قال الشاهد: هو ملكه بالأمس، اشتراه من المدعى عليه بالأمس، أو أقرّ له المدعى عليه بالأمس سمع.

و لو شهد أنه كان في يد المدعي بالأمس قبل، و جعل المدعي صاحب يد.

و لو قال: كان ملكه بالأمس اشتراه من فلان غير صاحب اليد، لم يسمع ما لم يضم إليه أنه ملكه في الحال، فإنّ اشتراه من فلان لا يكون حجة على صاحب اليد، بخلاف ما لو قال: اشتراه من صاحب اليد.

و لو قيل: إنّ البيّنة لو شهدت على الملك بالأمس، قبلت و إن لم ينضمّ أنه ملكه في الحال، كان وجهها، كما لو شهدت على إقراره بالأمس.

البينة لا توجب الملك لكن تكشف عنه، ومن ضرورته التّقدّم ولو بلحظة على الإقامة، فلو كان المدّعى دابةً فتاجها الذي نتج (1) قبل الإقامة للمدّعى عليه، وما نتج (2) بعد الإقامة وقبل التعديل للمدّعي، و الثمرة الظاهرة على الشجرة كذلك، وكذا جنين الأمة، ولا يعتبر انفصال النتاج و الثمرة و الجنين، بل متى تحقّق وجوده قبل الشهادة، وإن كان في بطن الدابة أو الأمة، فهو للمدّعى عليه، لإمكان انفصاله في الملك بالوصية، وهذا كلّه في البينة المطلقة التي لا تتعرض للملك السابق.

و مع هذا التقرير (3) إذا أخذ من المشتري بحجة مطلقة رجوع على البائع، ولو أخذ من المشتري رجوع على الأول أيضا و يحمل مطلقه إذا لم يدع على المشتري إزالة ملكه منه على أنّ الملك سابق فيطالب البائع بالثمن.

و تعجّب بعض الفقهاء في ترك نتاج في يده حصل قبل البينة و بعد الشراء، ثم يرجع هو على البائع.

و الأقرب أن يقال: لا يرجع (4) إلا إذا ادّعى ملك سابق على شرائه لأنّنا قد بيّنا أنّ البينة لا تقتضي الزوال إلا من الوقت.

و لو ادّعى المشتري أنّك أزلت الملك فأنكر، وقامت البينة على إزالته، فلا رجوع له.

و لو ادّعى ملكا مطلقا فشهد به الشاهد و ذكر السبب لم يضّر لكن لو أراد

ص: 189

1- . في «أ»: ينتج.

2- . في «أ»: ينتج.

3- . في «أ»: و مع هذا التقدير.

4- . في «ب»: لا يرجع.

المدعي الترجيح بالسبب وجبت إعادة الشهادة بعد دعوى السبب، لأن ذكر السبب قبل ادعائه لغو.

ولو ذكر الشاهد سببا غير السبب الذي ادعاه المدعي تناقضت الدعوى والشهادة، فلا تسمع في السبب، والأقرب سماعها في أصل الملك.

#### 6546. الثامن:

لعلمائنا في تقديم بيّنة ذي اليد على بيّنة الخارج أو بالعكس قولان سابقا(1) فإن قلنا بتقديم بيّنة ذي اليد فهل تسمع دعواه وبيّنته للتسجيل قبل ادعاء الخصم؟ لا أعرف لأصحابنا نصّا في ذلك، ومنع أكثر الجمهور منه، إذ لا بيّنة إلا على خصم(2)، فطريقه: أن ينصب لنفسه خصما، والأقرب عندي سماع بيّنته لفائدة التسجيل.

ولو كان له خصم لا بيّنة له، فأراد إقامة البيّنة لدفع اليمين عنه، فيه احتمال أنها لا تسمع، إذ الأصل في جانبه اليمين، وإنما يعدل إلى البيّنة حيث لا تكفيه اليمين، والوجه عندي السماع، كما تسمع بيّنة المودع وإن قدر على اليمين، وكذا للدخل إقامة البيّنة بعد إقامة المدعي البيّنة قبل التعديل، ولو أزيلت يده ببيّنة المدعي ثم أقام بيّنة، فإن ادعى ملكا مطلقا فهو بيّنة من خارج، وإن ادعى ملكا مستندا إلى ما قبل إزالة يده، وزعم غيبوبة بيّنته، فهل هي بيّنة من خارج أو داخل؟ فيه نظر ينشأ من سبق يده، وأنه الداخل، والبيّنة تشهد له بالملك المستند إلى ذلك الزمان، ومن كون تلك اليد قد اتصل القضاء بزوالها، أما لو أقام بعد القضاء باستحقاق الإزالة قبل الإزالة والتسليم، فإن بيّنته بيّنة داخل.

ص: 190

1- . لاحظ المسألة 2 من هذا الفصل ص 185.

2- . أي إلا على المدعي.

لو أقام الخارج بيّنة على الملك المطلق، وأقام الداخل بيّنة على أنّه ملكه، اشتراه من الخارج، قدّمت بيّنة الداخل على القولين، و الأقرب أنّه تزال يده قبل إقامة البيّنة، لاعترافه للأول بالملك، وكذا لو ادّعى الإبراء من الدين، أمر بدفع المال، فإذا أثبت الإبراء استعاده.

و لو كانت بيّنته(1) حاضرة سمعت قبل إزالة اليد، و لو أقرّ لغيره بملك في يده لم تسمع بعده دعواه، حتّى يدّعي تلقى الملك من المقرّ له.

و لو أخذ منه بيّنة فجاء يدّعي مطلقاً، احتمال ألا تسمع حتّى يذكر في الدّعى تلقى الملك منه، لأنّ البيّنة في حقّه كالإقرار و السماع، لأنّ المقرّ مؤاخذ بإقرار نفسه في الاستقبال، و إلّا لم يكن للأقارير فائدة، أمّا حكم البيّنة فلا يلزم بكلّ حال.

و لو ادّعى أجنبيّ الملك مطلقاً، سمع منه، إذ البيّنة المقامة على غيره ليست حجة عليه.

الشهادة بالملك أولى من الشهادة باليد، لأنّ اليد تحتمل العارية و الإجارة و الملك، و الشهادة بسبب الملك أولى من الشهادة بالتّصرف.

و لو ادّعى داراً في يد غيره فأنكر المتشبه، و أقام المدّعي بيّنة أنّها كانت في يده بالأمس أو منذ سنة، قال الشيخ رحمه الله(2): لا تسمع هذه الدّعى و لا البيّنة، سواء شهدت باليد منذ أمس أو بالملك منذ أمس، أمّا لو شهدت البيّنة بسبب يد الثاني و أسندت اليد إلى الأول كأن يشهد أنّه كان في يد المدّعي و أنّ المتشبه

1- . في «ب»: بيّنة.

2- . المبسوط: 269/8.

غضبه إياها أو قهره عليها، أو استأجرها منه، أو استعارها، قضى للمدعى للشهادة بالملك و سبب يد الثاني، بخلاف ما إذا لم يشهد بالسبب، لأنّ اليد إذا لم يعرف سببها، دلّت على الملك ولا يزال بالمحتمل.

#### 6549. الحادي عشر:

لو ادعى عينا في يد غيره وأنّ الغير غضبه إياها، وأقام بيّنة بذلك، فادعى آخر بأنّ المتشبهت أقرّ له بها، وأنها ملكه، وأقام بيّنة بذلك، حكم لبيّنة المغصوب منه، لأنّها شهدت بالملك و سبب يد الثاني، والتي شهدت بالإقرار لا تعارض هذه البيّنة، لأنّه ظهر أنّ الإقرار كان بعين مغصوبة، فلا ينفذ إقراره ولا يغرم المدعى عليه للمقرّ له، لأنّه لم يحل بينه وبين ملكه، وأما الحائل البيّنة.

#### 6550. الثاني عشر:

لو تداعيا شاة مذبوحة وفي يد كلّ واحد منهما بعضها منفصلا، ولا بيّنة، قضى لكلّ واحد بما في يده بعد الإحلاف، ولو أقاما بيّنتين حكم لكل واحد بما في يد الآخر إن قلنا بتقديم بيّنة الخارج، وإلا فكالأول.

ولو كان في يد كلّ واحد منهما شاة، فادعى كلّ واحد منهما الشاة التي في يد صاحبه ولا بيّنة، تحالفا وكانت الشاة التي في يد كلّ واحد لصاحبها، ولو أقاما بيّنتين، فلكل واحد الشاة التي في يد صاحبه ولا تعارض [بينهما].

ولو ادعى كلّ واحد منهما أنّ الشاتين له دون صاحبه، وأقاما بيّنتين، تعارضتا وقضى لكل واحد بما في يد غريمه إن قلنا ببيّنة الخارج.

#### 6551. الثالث عشر:

إذا ادعى عينا في يد زيد وأقام بها بيّنة، فحكم له بها حاكم، ثمّ ادّعاها الأول على زيد وأقام بها بيّنة، فإن قدمنا بيّنة الخارج لم تسمع بيّنة الأول، لتقديم بيّنة زيد، وإن قدمنا بيّنة الداخل، نظر في الحكم كيف وقع،

فإن كان قد حكم بها لزيد، لأنّ الأوّل لا بيّنة له، ردّت إلى الأوّل، لقيام البيّنة له و اليد، وإن حكم بها لأنّ الحاكم يرى تقديم بيّنة الخارج، لم ينقض حكمه، لأنّه يسوغ فيه الاجتهاد وكذا لا ينقض لو جهل الحال.

فإن جاء ثالث فادّعاها، وأقام بها بيّنة، فبيّنته وبيّنة زيد متعارضتان، ولا يحتاج زيد إلى إقامة بيّنة، لأنّها شهدت له مرّة، فلم يحتج إلى إعادتها حالة التنازع.

#### 6552. الرابع عشر:

لو ادّعى حيوانا وأقام بيّنة أنّه ملكه منذ سنة، فدلّت سنّه (1) على أقلّ من ذلك قطعا، سقطت البيّنة، لتحقق كذبها وكذا لو شهدت أنّه أنتج (2) في يده منذ سنة، فدلّت سنّه على أكثر من ذلك قطعا.

ولو ادّعى رقية صغيرة السنّ مجهول النسب، وهو في يده، قضى له بذلك ظاهرا، فإن بلغ وادّعى الحرّية لم تقبل دعواه، للحكم برقيته أولا، و لو ادّعى أجنبيّ نسبه، فالأقرب القبول، ولا تزال يد مدّعي الرقية عنه، وكذا لو ادّعاه اثنان وهو في يدهما.

ولو كان كبيرا وأنكر، فالقول قوله، لأنّ الأصل الحرّية، ولو ادّعى اثنان رقيته، فاعترف لهما، قضى به لهما، وإن اعترف لأحدهما، كان مملوكا له دون الآخر.

#### 6553. الخامس عشر:

لو ادّعى دارا في يد زيد، وادّعى عمرو نصفها، وأقاما البيّنة، فلمدّعي الجميع التّصف بغير مزاحم، ويتقارعان في التّصف الآخر،

ص: 193

1- . في «أ»: «بيّنته» ولعلّه مصحّف بقريظة قوله «قطعا» و لاحظ أيضا: المبسوط: 294/8.

2- . في «أ»: أنّه له نتج.



فيحكم به لمن تخرجه القرعة بعد إحلافه، فإن امتنع من اليمين أحلف الآخر، فإن امتنعا، قسّم النصف بالسوية، فيصير لمدّعي الجميع ثلاثة الأرباع و لمدّعي النصف الربع.

ولو أنكرهما من العين في يده، وكان لأحدهما بيّنة، حكم له، وإن أقاما بيّنة أخذت من يده وحكم للأرجح في العدالة والعدد، فإن تساويا أقرع.

ولو أقر بها لأحدهما، فهل يكون المقرّ له كصاحب اليد من حيث إنّ المتشبّث مقرّ بأنّ يده نائبة عنه؟ الوجه ذلك.

ولو كانت في يدهما ولا بيّنة، قضى لهما بها بالسوية، وعلى مدّعي النصف اليمين للمستوعب، ولا يمين على المستوعب.

ولو أقام كلّ منهما بيّنة، قضى للمستوعب بالنصف الذي لا منازعة فيه، وتعارضت البيّتان في النصف الآخر، فإن حكما للخارج، قضى به للمستوعب أيضا، وإن قدّمتا بيّنة الداخل، فهو لمدّعي النصف، فاستقرّت بينهما.

ولو كانت في يد ثلاثة فادّعى أحدهما النصف والآخر الثلث والثالث السدس فيد كلّ واحد على الثلث لكنّهم تصادفوا في كفيّة التملّك، ولا تعارض، ويفضل في يد صاحب السدس سدس آخر لمدّعي النصف، وكذا لو قامت لهم البيّنة بذلك.

#### 6554. السادس عشر:

لو كانت الدار في يد ثلاثة، فادّعى أحدهم الجميع، والثاني النصف، والثالث الثلث ولا بيّنة، قضى لكلّ واحد بما في يده وهو الثلث، و يحلف مدّعي النصف و الثلث للمستوعب، و مدّعي الثلث و المستوعب

لمدعي النصف، وليس لمُدعي الثلث يمين على أحد، لأنَّ حَقَّه بأجمعه في يده.

وإن كان لأحدهم بيّنة، فإن كان هو مدعي الكل أخذ الجميع، وإن كان مدعي النصف أخذه، وقسم الباقي بين الآخرين نصفين، لصاحب الكل السدس بغير يمين، ويحلف على نصف السدس، ويحلف الآخر على الربع الذي يأخذه جميعه، وإن كان مدعي الثلث أخذه و الباقي بين الآخرين نصفين، لمُدعي الكل السدس بغير يمين، ويحلف على السدس الآخر، ويحلف الآخر على جميع ما يأخذه(1).

ولو أقام كل واحد بيّنة، فإن حكمتنا بيّنة الداخل، فالحكم كما لو لم تكن بيّنة، لأنَّ لكل واحد بيّنة ويأخذ على الثلث، وإن قدّمنا بيّنة الخارج سقطت بيّنة صاحب الثلث، لأنّها داخله، وللمستوعب الربع ممّا في يده بغير منازع، والثلث الذي في يد مدعي النصف، لقيام البيّنة للمستوعب به، والربع ممّا في يد مدعي الثلث، إذ لا ينازعه فيه سوى مدعي الثلث وهو داخل، وبقي نصف السدس في يد مدعي الثلث،(2) يقرع بين المستوعب و مدعي النصف، لتصادم البيّتين فيه، ويحلف من تخرجه القرعة، ويقضى له، فإن امتنع أحلف الآخر، فإن امتنع قسم بينهما نصفين، وبقي نصف السدس في يد المستوعب لمُدعي النصف، فيحصل للمستوعب عشرة و نصف من اثني عشر، ولمُدعي النصف واحد و نصف.

ولو كانت في يد غيرهم واعترف أنّه لا يملكها، ولا بيّنة، فالنصف لمُدعي

ص: 195

1- . في «ب»: «أخذه».

2- . في «ب»: «السدس» بدل «الثلث» و لعلّه مصحّف.

الكلّ، لعدم المنازع، ويقرع بينهم في النّصف الباقي، فإن خرجت لصاحب الكلّ أو لصاحب النصف حلف، وإن خرجت لصاحب الثلث، حلف وأخذ الثلث، ثمّ يقرع بين الآخرين في السّدس، فمن خرجت له القرعة حلف وأخذ.

ولو أقام كلّ واحد بيّنة، فالنصف لمُدّعي الكلّ لعدم المنازع، و السدس الزائد يتنازعه مدّعي الكلّ و مدّعي النصف و الثلث يدّعيه الثلاثة، وقد تعارضت البيّنات فيه، فيترجّح بالأعدل(1) و الأكثر في العدد، و مع التساوي يعمل بالقرعة، و يحلف من خرجت القرعة له من مدّعي النصف و مدّعي الكلّ، فإن نكل، حلف الآخر و إن نکالا، قسّم بينهما، و يتقارع الثلاثة في الثلث، فحلف(2) من خرجت القرعة له، فإن نكل أحلف الآخران، و قسّم بينهما، فإن نکالا قسّم الثلث أثلاثاً.

و لو حلف أحدهما و نكل الآخر، فهو للحالف، و يصحّ(3) من ستة و ثلاثين، لمُدّعي الكلّ النّصف و نصف السّدس و ثلث الثلث، و لمُدّعي النّصف نصف السّدس و ثلث الثلث، و لمُدّعي الثلث ثلث الثلث.

و يحتمل قسمة العين(4) على حسب العول، لصاحب الكلّ ستّة، و لصاحب النصف ثلاثة، و لصاحب الثلث سهران، فيصحّ من أحد عشر سهماً، لكن أصحابنا على الأوّل.

#### 6555. السابع عشر:

لو كانت الدار في يد أربعة، فادّعى أحدهم الجميع، و الثاني الثلثين، و الثالث النصف، و الرابع الثلث، ففي يد كلّ واحد

ص: 196

- 1- . في «أ»: في الأعدل.
- 2- . في «ب»: و يحلف.
- 3- . في «ب»: و يصنع.
- 4- . في «أ»: قيمة العين.

الرّبع، فإن لم تكن بيّنة، قضى لكلّ واحد بما في يده، وأحلفنا كلّاً منهم لصاحبه.

ولو أقام كلّ واحد بيّنة بما ادّعاه، فإن قضينا بيّنة الداخل فكذلك يقسّم أرباعاً، وإن قضينا بيّنة الخارج سقط اعتبار بيّنة كلّ واحد بالنظر إلى ما في يده، وتكون ثمرتها فيما يدّعيه ممّا في يد غيره، فيجمع بين كلّ ثلاثة على ما في يد الرابع، ويؤخذ منه، ويحكم فيه بالقرعة واليمين، ومع الامتناع من الحلف يحلف الآخر، وإن امتنعوا قسّم بينهم، فيصحّ من اثنين وسبعين، فيخلص لمدّعي الجميع ممّا في يد الثاني نصفه ونصف تسعه، وهو عشرة من ثمانية عشر بغير منازع سواه، وهو داخل، والثالث يدّعي ثلث ما في يده، وهو ستّة، فيقارع (1) المستوعب، ويحكم للخارج بالقرعة مع اليمين، فإن امتنع أحلف الآخر، وإن نكالا معا قسّم بين المستوعب والثالث.

والرابع يدّعي تسع ما في يده وهو اثنان يقارع المستوعب فيهما، ويأخذه من تخرجه القرعة بعد اليمين، فإن امتنع حلف الآخر، فإن امتنعا قسّم بينهما ويخلص للمستوعب ممّا في يد الثالث ستّة لا يدّعيها سوى الثالث وهو داخل، فيحكم بها للمستوعب.

والثاني يدّعي ممّا في يد الثالث خمسة أتساعه وهو عشرة (2) فيقارع (3) المستوعب، ويحكم للخارج بعد اليمين، فإن امتنع حلف الآخر، فإن امتنعا قسّم بينهما.

ص: 197

1- . في «أ»: فينازغ.

2- . كذا في «أ» ولكن في «ب»: والثاني يدّعي ممّا في يد الثالث عشرة.

3- . في «أ»: فينازغ.

و الرابع يدّعي ممّا في يد الثالث اثنين، فيقارع المستوعب(1) و يحكم للخارج بعد اليمين، فإن امتنع حلف الاخر، فإن امتنعا، قسّم بينهما و يخلص للمستوعب ممّا في يد الرابع، اثنان لا يدّعيهما(2) سوى الرابع. و هو داخل، فيحكم بها للمستوعب.

و الثاني يدّعي منها عشرة، فيقارع المستوعب، و يحلف الخارج بالقرعة، فان امتنع حلف الاخر و حكم له، فإن امتنعا قسّم بينهما.

و الثالث يدّعي منها ستة، فيقارع المستوعب و يحكم للخارج بعد اليمين، فإن نكل حلف الاخر، فإن امتنعا قسّم بينهما، و يؤخذ جميع ما في يد المستوعب، لأنّه داخل و الثلاثة الآخر خارجة، فالثاني يدّعي منه عشرة، و الثالث يدّعي ستة، و الرابع يدّعي اثنين، فيحكم لهم بذلك، فقد حصل للمستوعب ستة و ثلاثون، و للثاني عشرون و للثالث اثنا عشر، و للزّابع أربعة، و ذلك مع امتناع الخارج بالقرعة عن اليمين و مقارعتة.

و على الحكم بالعول يحصل للمستوعب ستّة، و للثاني أربعة، و للثالث ثلاثة، و للرابع سهمان.

و لو كانت في يد خامس لا يدّعيها، و أقام كلّ واحد بيّنة، خلص لصاحب الكلّ الثلث بغير منازع، و تتعارض بيّنته و بيّنة مدّعي الثلثين في السدس، فيقارعان فيه، و يحكم به لمن تخرجه القرعة بعد اليمين فإن امتنع أحلف الاخر، فإن نكل قسّم بينهما، ثم تتعارض بيّنة مدّعي الجميع و مدّعي الثلثين و مدّعي

ص: 198

---

1- . كذا في «ب» و لكن في «أ»: فينازع المستوعب.

2- . في «ب»: لا يدّعيها.

النصف في سدس آخر، فيقرع بينهم فيه، ويحكم به للخارج بالقرعة بعد الإحلاف، فإن امتنع أحلف الآخران، وقسم بينهما، فإن نکالا قسم بين الثلاثة، ثم يقع التعارض بين البيّنات الأربع في الثلث، فيقرع بينهم، ويخصّ به من تخرجه القرعة بعد الإحلاف، فإن نكل أحلف الثلاثة، (1) فإن نكلوا أجمع، قسم الثلث بينهم أرباعا، فيصحّ من ستة و ثلاثين، لمدّعي الكلّ عشرون، و لمدّعي الثلثين ثمانية، و لمدّعي النصف خمسة، و لمدّعي الثلث ثلاثة، وكذا البحث لو لم يكن لأحدهم بيّنة.

### القسم الثاني: في الاختلاف في العقود و فيه أربعة عشر بحثا:

#### 6556. الأوّل:

لو تداعيا عينا في يد زيد، فقال كلّ واحد منهما: هذه العين لي اشتريتها من زيد بمائة و نقدته الثمن، فإن لم تكن لأحدهما بيّنة، فإن أنكرهما، حلف لكلّ واحد منهما، و كانت العين له، و إن أقرّ بها لأحدهما، سلّمت إليه و حلف للآخر، و إن أقرّ لكلّ واحد منهما بنصفها، سلّمت إليهما، و حلف لكلّ واحد منهما على نصفها.

و لو قال: لا أعلم لمن هي منكما تقارعا و قضى بها لمن تخرجه القرعة بعد اليمين.

و لو حلف المشبّه أنّها لأحدهما، سلّمت إليه، فإن أقرّ بها للآخر أغرم له.

ص: 199

---

1- . في «ب»: أحلف الثلاث.

ولو أقام كل واحد بيّنة، فإن كانتا مؤرّختين، فإن اختلفتا(1) في التاريخ كأن تشهد إحداهما بالشراء في شعبان والأخرى في رمضان، حكم بها للأول، وكان البيع الثاني باطلا، لأنّه باع ما لا يملكه، ويطالب برّد الثمن، إذ لا تعارض فيه.

وإن اتفقتا في التاريخ أو كانتا مطلقتين، أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة تعارضتا، لتعدّر الجمع، ثمّ نظر فإن كانت العين في يد أحدهما، حكم لذي اليد على رأي، وللخارج على رأي، وإن كانت في يد البائع لم يلتفت إلى إنكاره ولا إلى اعترافه، بل يحكم بالقرعة مع تساوي البيّتين عدالة وعددا، فمن خرجت له حلف وأخذ، وإلا حلف الآخر.

ولو نكالا قسّمت بينهما، ويرجع كلّ منهما بنصف الثمن، والأقرب أنّ لكلّ منهما الفسخ لتبعّض الصفقة قبل القبض.

ولو فسخ أحدهما كان للآخر أخذ الجميع، لعدم المزاحم، ولو امتنع أجبر على الأخذ، وكلّ من لم يسلم له من العين شيء إمّا بقرعة أو قسمة، فإنّه يرجع إلى الثمن، إذ لا تضادّ في اجتماع الثمنين.

### 6557. الثاني:

لو ادّعى أحدهما أنّه اشترى العين من زيد بمائة، وادّعى الآخر أنّه اشتراها من عمرو بمائة، وأقام كلّ منهما بيّنة بدعواه، فإن كانت العين في يد أحدهما قدّمت بيّنة الخارج أو الداخل على اختلاف الرّأيين، ويرجع الآخر على بائعه بالثمن، وإن كانت في يدهما، قسّمت بينهما، لأنّ لكلّ واحد بيّنة ويدا، فيحكم إمّا للداخل أو للخارج، فعلى كلّ واحد من التقديرين يستقرّ بينهما، ويرجع كلّ منهما على بائعه بنصف الثمن.

ص: 200

1- . في «أ»: و اختلفتا.

ولو كانت في يد أحد البائعين و تساوت البيئتان عدالة وعددا، أقرع بينهما، ويحلف الخارج بالقرعة ويحكم له، فإن نكل أحلف الآخر، و لو نكالا قسّم المبيع بينهما، ورجع كلّ منهما على بائعه بنصف الثمن، و لهما الفسخ و الرجوع بالثمنين.

ولو فسخ أحدهما جاز، و لم يكن للآخر أخذ الجميع، لأنّ النصف الآخر لم يرجع إلى بائعه.

ولو ادّعى كلّ واحد منهما أنّه اشترى العين من بائعه، و أنّها ملكه، و أقاما البيئتين بذلك، و تساويا عدالة وعددا، أقرع بينهما، و حكم لمن تخرجه القرعة بعد يمينه، فإن نكل أحلف الآخر، و لو نكالا قسّمت العين بينهما، و ليس لأحدهما الرجوع على بائعه بشيء إن كانا قد اعترفا بقبض السلعة من البائع، لاعترافه بسقوط الضمان عن البائع.

ولو ادّعى كلّ واحد من الاثنين على المتشبّث أنّه غصب العين منه، و أقاما بيّنة، فإن اتّفقتا في التاريخ، أو كانتا مطلقتين، أو إحداهما، تعارضتا، و إن تقدّم تاريخ إحداهما، فالأقرب الترجيح بالسبق.

ولو شهدت البيّنة أنّه أقرّ بغصبه من كلّ واحد منهما، لزمه دفعه إلى الذي أقرّ له به أولاً، و يغرّم قيمته للآخر.

### 6558. الثالث:

لو ادّعى اثنان أنّ زيدا اشترى من كلّ منهما العين التي في يده، و أقاما بيّنة، فان اعترف لأحدهما، قضى عليه بالثمن، و كذا إن اعترف لهما، قضى عليه بالثمنين.

ولو أنكر، فإن كان التاريخ مختلفا أو مطلقا أو كان أحدهما مطلقا و الآخر



معينا، ثبت العقدان، ولزمه الثمنان، لإمكان أن يشتري من أحدهما ثم يملكها الآخر فيشترىها منه، ومهما أمكن الجمع بين البيئتين وجب، بخلاف ما لو كان البائع واحدا والمشتري اثنين، فأقام أحدهما بالشراء في شعبان والآخر بالشراء في رمضان، لأنه إذا ثبت الملك للأول لم يبطله بأن يبعه الثاني مرة ثانية.

أما هاهنا فإن شراء من كل واحد منهما يبطل ملكه، لأنه لا يجوز أن يشتري ملك نفسه، ويمكن أن يبيع البائع ما ليس له.

وإن كان التاريخ واحدا تحقّق التعارض، لامتناع كون الملك الواحد في الوقت الواحد لاثنتين، وامتناع إيقاع عقدين في زمان واحد، فيحكم بالقرعة، فمن خرجت له القرعة أحلف، وقضى له بالثمن، ويحلف للآخر (1) وبراء، ولو امتنعا من اليمين قسم الثمن بينهما.

#### 6559. الرابع:

لو ادعى شراء عبد في يد زيد منه، وادعى العبد العتق من زيد، ولا بيّنه لهما، فإن أنكرهما حلف لهما، والعبد له، وإن أقر لأحدهما ثبت ما أقر به، ويحلف للآخر، فإن أقام أحدهما بيّنه بما ادّعاه ثبت، ولو أقاما بيئتين، قدّم أسبقهما تاريخا، وبطل الآخر.

وإن اتّفقتا في التاريخ، أو كانتا مطلقتين أو إحداهما، تعارضتا، فإن كان في يد المشتري قدّمت بيئته إن قلنا بتقديم بيّنة الداخل، وإلا بيّنة العبد إن قلنا بتقديم بيّنة الخارج.

ولو كان في يد المولى أقرع، وحلف الخارج بالقرعة، وحكم له، فإن امتنع أحلف الآخر، وحكم له، فإن نكالا قسم نصفين، فصار نصفه حرّا ونصفه رقّا.

ص: 202

---

1- . في «أ»: «ويحلف الآخر» وهو مصحّف.

للمشتري، ويرجع بنصف الثمن، فإن فسخ لتبويض الصفقة، عتق كلّه، وإن اختار الإمساك قوّم على البائع و سرى العتق إلى جميعه، لقيام البيّنة عليه بمباشرة العتق مختاراً، وقد ثبت العتق في نصفه بشهادتهما.

#### 6560. الخامس:

إذا ادّعى عينا في يد زيد وأنه اشتراها من عمرو بثمن نقده إياه، أو أنّ عمرا وهبه تلك الدار، لم تقبل بيّنته حتّى تشهد أنّ عمرا باعه إياها أو وهبها له وهي ملكه، أو تشهد أنّها ملك المدّعي اشتراها من عمرو، أو تشهد بأنّه باعها أو وهبها له و سلّمها إليه، فإنّ مجرد الهبة و الشراء لا يعارض اليد المعلومة، لأنّ الإنسان قد يبيع أو يهب ما لا يملك.

أمّا إذا شهدت بالملك للبائع، أو المشتري، أو بالتسليم، فإنّه يحكم به للمدّعي، لأنّهم شهدوا بتقديم اليد أو بالملك.

#### 6561. السادس:

لو كانت في يده صغيرة فادّعى نكاحها لم يقبل إلا بيّنته، و لا يخلّى بينه وبينها، و لو ادّعى رقيتها قبل.

#### 6562. السابع:

لو ادّعى ملك عين و أقام بيّنة (به) (1)، و ادّعى آخر أنّه باعها منه أو وهبها إياه، أو وقفها عليه، أو ادّعت امرأته أنّه أصدقها إياها، و أقام بذلك، بيّنة، قضى له بها، لأنّ البيّنة المتأخّرة شهدت بأمر خفيّ عن الأوّل.

و لو ادّعى ملك عين في يد الاخر، فادّعى المتشبه أنّها في يده منذ سنين، و أقام بيّنة، فهي لمدّعي الملك، لإمكان أن يكون ملك زيد في يد عمرو.

#### 6563. الثامن:

لو ادّعى أنّه أجره الدّابة التي في يده، و ادّعى آخر أنّه أودعه إياها و لا بيّنة، حكم لمن يصدّقه المتشبه.

ص: 203

1- . ما بين القوسين يوجد في «ب».

ولو أقام كلّ منهما بيّنة بدعواه(1) تحقّق التعارض، وعمل بالفرعة مع تساوي البيّنتين عددا وعدالة.

#### 6564. التاسع:

لو شهد اثنان على إقراره بألف لزيد، وشهد أحدهما أنّه قضاه، ثبت الإقرار، فإن حلف مع شاهد القضاء ثبت، وإلاّ حلف المقرّ له أنّه لم يقبضه، و ثبت له الألف، وهل يكون ذلك تكذيبا لشاهده؟ فيه نظر، الأقرب أنّه تكذيب.

فإن كان ذلك بعد الحكم بشهادته بالإقرار لم يؤثّر في ثبوت الإقرار، وإن كان قبل الحكم، فالوجه أنّه إن حلف مع الشاهد الاخر على دعواه بالإقرار ثبت، وإلاّ فلا.

ولو شهد أحدهما أنّ له عليه ألفا، وشهد الاخر أنّه قضاه ألفا، لم يثبت عليه الألف، لأنّ شاهد القضاء لم يشهد عليه بالألف إلاّ ضمنا، لأنّ شهادته تضمّنت أنّها كانت عليه، والشهادة لا تقبل إلاّ صريحة.

#### 6565. العاشر:

لو ادّعى عليه ألفا قرضا، فقال المدّعى عليه: لا يستحق عليّ شيئا، فأقام بيّنة بالقرض، وأقام المدّعى عليه بيّنة بالقضاء لألف، ولم يعرف التاريخ، برئ بالقضاء، لأنّه لم يثبت عليه إلاّ ألف واحدة، وإنّما يكون القضاء لما عليه، فيصرف القضاء إلى الألف الثابتة.

أمّا لو قال: ما أقرضتني، ثمّ أقام بيّنة بالقضاء، لم تقبل بيّنته، لأنّه بإنكاره القرض تعيّن صرفها إلى قضاء غيره.

ولو شهدت بيّنة القضاء بقضاء الألف التي ادّعاها المدّعي، فالأقرب أنّها لا تسمع، لأنّه مكذب لبيّنته بإنكاره القرض، ولو لم ينكر القرض، إلاّ أنّ بيّنة القضاء

ص: 204

1- . في «أ»: ولو كان لكلّ منهما بيّنة بدعواه.

كانت مؤرّخة بتاريخ سابق على القرض، لم يصرف القضاء إلى القرض، لأنّ القضاء بعد الوجود.

ولو شهد عليه اثنان بالإقرار لزيد بدين، وشهد آخرا بإبراء، زيد للمقرّ من كلّ حقّ، فإن اتّحد التاريخ، حكم بالإبراء، وإن تقدّم تاريخ أحدهما، حكم بالمتأخّر، ولو اطلقتا التاريخ فالأقرب القرعة.

## 6566. الحادي عشر:

لو اختلف المتأجران في قدر الأجرة، بأن يتّفقا على استئجار الدار «شعبان» لكن يقول المالك: بمائتي درهم، ويقول المستأجر:

بمائة درهم، أو في جنسها، بأن يقول المالك: بمائة دينار، ويقول المستأجر:

بمائة درهم، أو في المدّة، بأن يدّعي المالك الإجارة «شعبان» بمائة درهم، فيقول المستأجر: «شعبان» و «رمضان» بمائة درهم، أو في قدر العين، فيقول المالك: أجرتك هذا البيت من الدار «شعبان» بمائة، فيقول المستأجر: بل الدار بأجمعها بمائة، فإن لم تكن بيّنة وكان الاختلاف بعد مضيّ المدّة، قال الشيخ رحمه الله<sup>(1)</sup>: سقط المسمّى ووجب على المستأجر أجرة المثل لهلاك المنفعة في يده فتعدّر ردها.

وإن تخالفا عقيب العقد انفسخ العقد، ورجعت الدار إلى مالكيها، ولا أجرة إلى المستأجر، وإن كان في الأثناء انفسخ المتخلّف، وعلى المستأجر أجرة المثل عمّا مضى، ويأخذ المتخلّف من أجرة المدّة الباقية، وتردّ العين<sup>(2)</sup> إلى المالك هذا مع عدم البيّنة.

ولو أقام أحدهما بيّنة حكم بها، ولو أقام كلّ واحد بيّنة، فإن اتّحد التاريخ

ص: 205

1- . المبسوط: 265/3-266، كتاب المزارعة.

2- . في «ب»: ويردّ العين.

بأن تشهد إحداهما أنه أجره عند غروب الشمس يوم كذا، و تشهد الأخرى بالإجارة عند ذلك الوقت، أو أطلقتا بأن شهدت إحداهما أنه أجره شهر رمضان بكذا و الأخرى أنه أجره شهر رمضان بكذا أيضا، أو شهدت إحداهما مطلقة و الأخرى مقيدة، فالحكم في الثلاثة واحد و حينئذ يحكم بالتعارض فيقرع و يحكم لمن تخرجه القرعة مع يمينه.

و لو اختلف التاريخ بأن شهدت إحداهما أنه أجره الدار مع غروب الشمس يوم كذا بدينار، و شهدت الأخرى أنه أجره البيت عند طلوع الشمس في ذلك اليوم بعينه بدينار، فلا تعارض، فإن سبقت بيّنة المستأجر أنه استأجر الدار أجمع شهر رمضان بدينار، ثبت مدّعا و بطلت بيّنة الموجر، لأن البيت داخل في عقد المستأجر، فيكون العقد الثاني باطلا، و إن سبقت بيّنة الموجر أنه أجره البيت بدينار صحّ، فإذا استأجر الدار كلّها بعد ذلك، كان العقد على البيت باطلا، و فيما بقي من الدار يكون صحيحا عندنا، هذا خلاصة ما ذكره الشيخ رحمه الله. (1)

و يحتمل أن يقال: إذا اختلفا في قدر الأجرة، فأقاما بيّنة، و اتّحد التاريخ يقضى بيّنة الموجر، لأنّ القول قول المستأجر مع عدم البيّنة، لأنّه اختلاف على ما في ذمّة المستأجر، فالقول قوله مع يمينه، فتكون البيّنة من طرف المدّعي و هو الموجر.

أمّا لو كان الاختلاف في قدر المستأجر بأن يقول المالك: أجرتك البيت بعشرة، فيقول المستأجر: بل الدار بعشرة، و أقاما بيّنة، فالأقرب القرعة.

وقيل: القول قول الموجر، و الوجه ما قال الشيخ رحمه الله من استعمال القرعة، لأنّ كلاّ منهما مدّع، فإن اتّفق تاريخ البيّنتين أو أطلقتا أو إحداهما تعارضتا، و إن

ص: 206

اختلف التاريخ يحكم للسابق، لكن إن كان السابق بينة البيت حكم بإجارة البيت بأجرته، وهو الدينار، وإجارة بقية الدار بالنسبة من الدينار.

### 6567. الثاني عشر:

لو اختلف المتأجران في شيء من الدار، فإن كان ممّا ينقل ويحول، كالأثاث وشبهها، فهي للمستأجر، لجريان العادة بخلو الدار المستأجرة من الأقمشة، وإن كان ممّا يتبع الدار في البيع، كالأبواب المنصوبة والخوابي المدفونة، والزفوف المسطرة، فهو للمالك ولو أشكل الحال كالزفوف [الموضوعة مقابل المسطرة] والمصراع للباب المقلوع، فالوجه أنه للمستأجر مع اليمين، لأن يده عليه.

ولو اختلف التّجار وصاحب الدار في القدوم والمنشار وآلة النجارة حكم لذي اليد، وهو التّجار مع اليمين.

ولو كان في الدكان نجار و عطار فاختلغا فيما فيه، احتمل الحكم لكل واحد بألة صناعته.

### 6568. الثالث عشر:

لو اختلف الزوجان في متاع البيت، قضى لمن قامت له البينة، ولو لم تكن بينة، فيد كل واحد منهما على النصف، فيحلف لصاحبه، و يكون بينهما بالسوية، سواء كان ممّا يختصّ الرجال (1) أو النساء، أو يصلح لهما، وسواء كانت الدار لهما أو لأحدهما، وسواء كانت الزوجية باقية بينهما أو زائلة، وسواء تنازع الزوجان أو الوارث اختاره الشيخ رحمه الله في المبسوط (2) وقال في الاستبصار (3): يحكم بجميع المتاع للمرأة لأنها تأتي بالمتاع من

ص: 207

1- . في الشرائع «يخصّ الرجال» شرائع الإسلام: 119/4.

2- . المبسوط: 310/8.

3- . الاستبصار: 44/3-47، باب اختلاف الرجل والمرأة في متاع البيت.

أهلها، وقال في الخلاف(1): ما يصلح للرجال للرجال، و ما يصلح للنساء للنساء، و ما يصلح لهما يقسم بينهما، و اختاره ابن إدريس.(2) و هو الأقوى عندي.

و لو ادعى أبو الميثة أنه أعارها بعض ما في يدها من متاع وغيره، كان كغيره إن أقام بيّنة، حكم له بدعواه، وإلا فلا، و في رواية(3): يفرّق بين الأب وغيره، فيصدّق الأب دون غيره، و ليست وجهها.

#### 6569. الرابع عشر:

لو تداعيا زوجية امرأة فصدقت أحدهما، حكم له.

### القسم الثالث: في الاختلاف في الموارث و الوصايا و النسب و فيه أربعة عشر بحثا:

#### 6570. الأول:

لو مات المسلم عن ولدين ادعى أحدهما إسلامه قبل موت أبيه و صدّقه الآخر، ثم ادعى الآخر ذلك فكذبه الأول، فالقول قول الأول مع يمينه على نفي العلم، فيحلف أنه لا يعلم أنّ أخاه أسلم قبل موت أبيه، و يأخذ التركة، و كذا لو كانا مملوكين فأعتقا، و اتّقا على سبق عتق أحدهما على الموت، و اختلفا في سبق عتق الآخر.

و لو اتّقا على وقت إسلامهما و اختلفا في وقت موت أبيهما، بأن يكون أحدهما أسلم في شعبان و الآخر في غرة شوال، و ادعى المتأخر موت الأب في شوال و ادعى المتقدم موته في رمضان، قدّم قول المتأخر مع يمينه، لأنّ الأصل بقاء الحياة، و كانت التركة بينهما.

ص: 208

1- . الخلاف: 352/6، المسألة 27 من كتاب الدعوى و البيّنات.

2- . السرائر: 193/2-194.

3- . الوسائل: 213/18، الباب 23 من أبواب كيفية الحكم، الحديث 1.

ولو ادعى أحد الورثة تقدّم إسلامه على القسمة، وأنكر الورثة ذلك، فالقول قول الورثة، ولو اتفقوا على إسلامه في وقت، وادعى غيره من الورثة سبق القسمة وأنكر، فالقول قوله مع يمينه.

#### 6571. الثاني:

لو ماتت امرأة وولدها، وخلفت زوجها وأحاها، فادعى الزوج سبق موت الزوجة على موت الولد، وادعى الأخ سبق موت الولد، فإن أقام أحدهما بيّنة، حكم بها، وإن لم تكن هناك بيّنة، فالقول قول الأخ مع يمينه في نصيبه من مال أخته، لأن الميراث لا يتحقق إلا مع تيقن حياة الوارث، والقول قول الزوج مع يمينه في مال ابنه كذلك أيضا، فلا ترث الأم من الولد ولا الولد من الأم، ويحكم بتركة الابن للزوج بأجمعها وتركة الزوجة (1) بين الأخ والزوج نصفين.

#### 6572. الثالث:

لو ادعى الابن أن هذا العين ميراث من أبيه، وادعت الزوجة أن الأب أصدقها إياها، وأقاما بيّنة، حكم بها للمرأة، ولا تعارض، لأن بيّنة الزوجة شهدت بما يمكن خفاؤه عن بيّنة الولد، وكذا لو ادعى أجنبي أن هذا العين باعها الموروث منه، وادعى الوارث أنها تركة.

#### 6573. الرابع:

لو ادعى أن العين التي في يد زيد له ولأخيه إرثا عن أبيهما، وأقام بيّنة، فإن كانت كاملة، وهي ذات الخبرة الباطنة والمعرفة المتقدمة، (2) وشهدت بأنها لا تعلم وارثا غيرهما، سلّم إلى المدعي النصف، وكان الباقي في يد المشتبث، أو ينتزعه الحاكم، ويسلّم إلى الثقة، ولا يطالب المدعي بيمين على نفي الوارث غيرهما، ولا يضمن لما يقبضه.

ص: 209

1- في «ب»: وبتركة الزوجة.

2- في الشرائع: 120/4 «ونعني بالكاملة: ذات المعرفة المتقدمة والخبرة الباطنة».



وإن لم تكن البيّنة كاملة، وشهدت بأنّها لا-تعلم أنّ له وارثا غيرهما، أو كانت من أهل الخبرة و لم تقل أنّا لا نعلم له وارثا غيرهما، آخر التسليم حتّى يبحث الحاكم عن الوارث، ويستقصي في البحث حتّى يغلب ظنّه أنّه لو كان وارث لظهر أمره، ويسلم إلى الحاضر نصيبه و يضمّنه استظهارا.

و لو كان ذا فرض أعطي مع اليقين بانتفاء الوارث نصيبه كمالا(1) و مع عدم اليقين يعطيه أقلّ النصيبين، فيعطي الزوج الرّبع و الزوجة ربع الثمن معجلا من غير ضمّين، فإذا بحث الحاكم و لم يظهر وارث آخر سلّم إليه باقي الحصّة مع الضمّين.

و لو كان الوارث ممّن يحجب غيره(2) كالأخ، فإن أقام البيّنة الكاملة أعطي المال، وإن أقام بيّنة غير كاملة أعطي بعد البحث و الاستظهار بالضمّين.(3)

و لو قالت البيّنة: لا نعرف له وارثا في غير هذا البلد، لم يدفع إليه، كما لو قالت: لا نعرف له وارثا في هذه المحلّة.

#### 6574. الخامس:

لو أوصى بعق عبده إن قتل، فادّعى العبد القتل، و أقام بيّنة، و ادّعى الوارث موته حتف أنفه، و أقاموا البيّنة على وجه لا يمكن الجمع بينهما، بأن تدّعي بيّنة الموت أنّهم شاهدوا خروج روحه حتف أنفه، فالوجه التعارض، و يحكم بالقرعة.

و لو أوصى بعق غانم إن مات في رمضان و بعق سالم إن مات في شوال،

ص: 210

1- . في «ب»: كالأ.

2- . في «ب»: يحجبه غيره.

3- . في «أ»: و الضمّين.

فأقام غانم البيّنة بموته في رمضان، وأقام سالم البيّنة بموته في شوال، فالوجه التعارض، و يحتمل تقديم بيّنة رمضان، لأنّ معها زيادة.  
ولو أوصى بعق غانم إن مات في مرضه وبعق سالم إن برئ منه، وأقام كلّ منهما البيّنة بما ادّعاه، تعارضت البيّتان، وحكم بالقرعة.

#### 6575. السادس:

إذا ادّعى كلّ من العبدین عتق مولاه المريض، وقيّمته الثلث، وأقاما بيّتين، أقرع مع عدم المعرفة بالسابق، أو مع العلم بالاقتران، ولو كانت قيمة أحدهما السدس، وخرجت القرعة له عتق، وعتق من الآخر نصفه لتكملة الثلث.

#### 6576. السابع:

لو شهد عدلان أنّ الميّت أعتق غانما، وقيّمته الثلث، وشهد وارثان أنّه أعتق سالما، وهو ثلث، فإن أخرجنا المنجزات من الأصل، عتقا، وإلاّ أقرع، إن لم نعرف السّابق، أو عرفنا الاقتران، ولو وقعت القرعة على من هو أقلّ من الثلث، أعتق من الآخر تكملة الثلث، وإن وقعت على الأزيد من الثلث، صحّ فيه عتق المساوي للثلث، وبطل الزائد.

ولو عرف السابق صحّ عتقه، وبطل عتق الآخر.

ولو شهد العدلان أنّه أوصى بعق غانم، وشهد الوارثان أنّه رجع عن عتقه وأعتق سالما، بعد موته، وقيمة كلّ واحد الثلث، احتمال القبول من الوارث حيث انتفت التهمة بالرجوع إلى البدل، ولو كان سالم سدس المال، صار متّهما، فيعتق غانم بالشهادة، ويعتق سالم بالإقرار.

ولو شهد العدلان بالوصيّة لزيد وعدلان من الورثة بالرجوع، وأنّه

أوصى لعمرو: قال الشيخ: تقبل شهادة الرجوع، لأنهما لا يجزآن نفعاً(1).

وفيه نظر، من حيث إن المال يؤخذ من يدهما فهما غريما المدعي وعندى في ذلك كله إشكال ينشأ من التهمة الحاصلة لسبب شهادة الورثة.

#### 6577. الثامن:

لو شهد شاهدان بالوصية لزيد و شهد شاهد بالرجوع و أنه أوصى لعمرو، كان لعمرو أن يحلف مع شاهده، لأنها شهادة منفردة لا تعارض الأولى.

و لو شهدت بيّنة بأنه أوصى لزيد بالسدس، و شهدت أخرى بأنه أوصى لبكر بالسدس، و شهدت ثالثة بأنه رجع عن إحدى الوصيتين، فإن أبطنا الرجوع المبهم، سلّم إلى كلّ واحد سدس، وإن قلنا بالصّحة، فالوجه القرعة، وقال الشيخ رحمه الله: لا يقبل الرجوع لعدم التعيين، فهي كما لو شهدت بدار لزيد أو عمرو(2) وفيه نظر.

#### 6578. التاسع:

إذا وطئ المرأة اثنان في طهر واحد وطئاً يلحق به النسب، بأن تكون مشتبهة عليهما، أو زوجة لأحدهما و مشتبهة على الآخر، أو يعقد الاثنان عقداً فاسداً توهما للحلّ به، ثم تأتي الولد لستّة أشهر فصاعداً إلى أقصى مدة الحمل، حصل الاشتباه في الإلحاق، فعندنا يحكم بالقرعة، فمن خرجت له الحق به النسب، سواء كان الواطئان مسلمين، أو عبيدين، أو بالصدّ، أو مختلفين في الإسلام والكفر والحريّة والرّق، وسواء كانا أجنبيين أو أحدهما أباً للآخر، و سواء أقام كلّ واحد منهما بيّنة أو لم يقيم أحدهما بيّنة،

ص: 212

1- . المبسوط: 251/8-252.

2- . المبسوط: 253/8.

ولو أقام أحدهما دون الآخر، حكم لصاحب البيّنة والنسب بالفراش المنفرد و الدّعى المنفردة و بالفراش (1) المشترك و الدّعى المشتركة، و يقضى فيه بالبيّنة و مع عدمها بالقرعة و لا اعتبار بالقافة (2) و لا يجوز اللاحق بمن يلحقه القياف.

#### 6579. العاشر:

لو شهد شاهدان أنّه أوصى لزيد بثلث ماله، و شهد ثالث أنّه أوصى لعمرو بثلث ماله، فالشاهدان أقوى و لا يعارضهما الشاهد و اليمين، فيحكم لزيد بالثلث، و تقف وصيّة عمرو على الإجازة، و قد يلوح من كلام الشيخ في بعض المواضع التعارض بين الشاهدين و الشاهد و اليمين (3). فعلى هذا يحلف عمرو مع شاهده، و يقرع بينهما إن جهل السابق، و يقسّم مع التقارن.

أمّا لو شهد الثالث بأنّه رجع عن وصيّة لزيد و وصّى لعمرو بثلثه، فإنّه لا تعارض بينهما، و يحلف عمرو مع شاهده، و الفرق تقابل البيّتين في الأولى، فقدّمت الأقوى منهما و عدم التقابل في الثانية.

#### 6580. الحادي عشر:

لو ادّعى الورثة أنّ الميّت طلق الزّوجة قبل موته، فأنكرت، فالقول قولها مع اليمين، فإن اعترفت بالطلاق و انقضاء العدة و ادّعت أنّه راجعها، فالقول قول الورثة، و ان اختلفوا في انقضاء العدة فالقول قولها في عدم الانقضاء.

#### 6581. الثاني عشر:

لو أقرّ اثنان من أهل الحرب بنسب يوجب التوارث، ثبت

ص: 213

1- . في «ب»: و الدّعى المنفردة بالفراش المشترك.

2- . في «ب»: بالقيافة.

3- . المبسوط: 253/8-254.

نسبهم، و لو سببا، فإن قامت البيّنة من المسلمين بذلك فكذلك، و لا تقبل شهادة الكفّار في ذلك، وإن لم تقم البيّنة لم يقبل إقرارهم.

و لو أعتقوا تبرّعا فكذلك، لما فيه من الضرر على المعتق بتفويت الإرث بالولاء، و لو صدّقهما معتقهما قبل، و إن لم يصدّقهما فميراث كلّ واحد منهما لمعتقه، و الأقرب عندي القبول مع العتق.

### 6582. الثالث عشر:

قال الشيخ رحمه الله لو أقام العبد شاهدين بالعتق، و افتقر إلى البحث عن عدالتهم، و سأل التفريق حتّى تثبت العدالة فرّق، قال: و كذا لو أقام مدّعي المال شاهدا واحدا و ادّعى أنّ له شاهدا آخر و سأل حبس الغريم إلى ان يقيمه أجيّب إلى ذلك، لأنّه متمكّن من إثبات حقّه باليمين<sup>(1)</sup> و فيه نظر، من حيث أنّه تعجيل للعقوبة قبل ثبوت الحقّ .

### 6583. الرابع عشر:

لو شهد اثنان أنّ هذا ابن الميّت، و لا- نعلم له وارثا سواه، و شهد آخران أنّ هذا الآخر ابن الميّت، و لا نعلم له وارثا سواه، فلا تعارض بينهما، و ثبت نسب الغلامين، و يكون الإرث بينهما، و لا فرق بين أن تكون البيّنة كاملة أو لا، لجواز أن يعلم كلّ من الشاهدين ما لم يعلمه الآخر.

ص: 214

## الفصل السابع: في القسمة وفي مطالب

### المطلب الأول: في أركانها وهي اثنان: القاسم والمقسوم

#### إشارة

وفيه تسعة مباحث:

#### 6584. الأول:

يستحب للإمام أن ينصب قاسما، وليس بلازم، ولو نصب قاسما جاز أن يقسم الخصمان، ويقاسم غيره.

#### 6585. الثاني:

يشترط في القاسم المنصوب من قبل الإمام البلوغ، وكمال العقل، والإيمان، والعدالة، والمعرفة بالحساب، لأن عمله متعلق به، فهو كالفقه في الحاكم، ولا يشترط الحرية، فلو كان عبدا جاز.

ولا يشترط ذلك في القاسم الذي يترضى به الخصمان، فلو تراضيا بقسمة الكافر جاز، كما لو تراضيا بالقسمة بأنفسهما.

#### 6586. الثالث:

القسمة إن اشتملت على الردّ وجب العدد في القاسم المنصوب من قبل الإمام، وهو عدلان، لاشتمالها على التقويم (1) ولورضي الشريكان بواحد جاز، وإن لم يكن في القسمة ردّ كفى الواحد، والمقوم يشترط

ص: 215

---

1- . كذا في «ب» ولكن في «أ»: «لأنّ لاشتمالها» ولعلّه مصحّف.

فيه العدد و ليس للقاضي أن يقضي بالتقويم ببصيرة نفسه، وإن جَوّزنا القضاء بالعلم، لأنّه تخمين، و يحكم بالعدالة ببصيرة نفسه، قال الشيخ رحمه الله: و الأحوط أنّه لا بدّ من خارصين. (1)

#### 6587. الرابع:

القاسم إن كان من قبل الحاكم و عدّل السهام و أقرع، كانت القرعة حكما تلزم القسمة به، و إن نصبه الشريكان لم تلزم القسمة بالتعديل و القرعة، بل لا بدّ من رضاها بعد القرعة، و كذا لو اقتسما بأنفسهما و أقرعا لم تلزم القسمة إلاّ بتراضيهما بعد القرعة، لأنّه لا حاكم بينهما و لا من يقوم مقامه.

#### 6588. الخامس:

و يخرج الإمام للقاسم رزقه من بيت المال، لأنّه من المصالح، و قد اتّخذ عليّ عليه السّلام قاسما و جعل له رزقا في بيت المال، فإن لم يكن هناك إمام، أو كان و ضاق بيت المال عن رزق القاسم، كانت أجرته على المتقاسمين، ثمّ إن استأجره كلّ واحد منهم ليقسّم نصيبه بأجرة معيّنة جاز، فإن استأجروه جميعا في عقد واحد بأجرة معيّنة عن الجميع، و أبهموا نصيب كلّ واحد منهم من الأجرة، لزم كلّ واحد منهم من المعيّنين بقدر نصيبه من المقسوم، و كذا لو لم يقدّروا أجرة (2) كان له عليهم أجرة المثل بالحصص لا على عدد الرؤوس بالسّوية.

و ليس لواحد أن ينفرد باستئجاره دون إذن الشريك، لأنّ تردّده في الملك المشترك ممنوع دون الاذن، فيكون العمل ممنوعا، و الإجارة فاسدة، بل يعقد واحد بإذن الآخرين، أو الوكيل بإذن جميعهم.

ص: 216

1- . المبسوط: 134/8.

2- . في «أ»: الأجرة.

وإن كان الشريك طفلاً فطلب وليه القسمة ولا غبطة منعه القاضي، وإن كان هناك غبطة وجب عليه دفع نصيبه من الأجرة من مال الطفل، ولو طلب الشريك القسمة ولا غبطة، فالوجه وجوب الحصّة من الأجرة على وليّ الطفل من مال الطفل.

#### 6589. السادس:

المقسوم إمّا متساوي الأجزاء، كالحبوب، والأدهان، والخلول، (1) والألبان، أو متفاوت الأجزاء، كالعقار، والأشجار. فالأول إن طلب أحد الشريكين القسمة فيه، أُجيب إليها، فإن امتنع شريكه أُجبر سواء قلّت أو كثرت، ويقسّم كيلاً ووزناً، متساوياً و متفاضلاً، ربويّاً كان أو غيره.

ولو قسّم ما به بقسمين، ولم يعلم قدر كلّ واحد من القسمين، لكن تراضيا على أن يأخذ أحدهما أحد القسمين، والآخر يأخذ الثاني جاز، لأنّ القسمة تمييز حقّ لا بيع عندنا.

وأما الثاني فإن انتفى الضرر مع القسمة، أُجبر الممتنع عليها، وإن تضرّر الشريكان بالقسمة، كما في الحمامات والعصائد (2) الضيقة و الجواهر، فلا يجبر الممتنع على القسمة.

وإن تضرّر أحد الشريكين دون الآخر، فإن طلب المتضرّر القسمة أُجبر الممتنع عليها، وإن طلبها الآخر غير المتضرّر لم يجبر المتضرّر عليها.

#### 6590. السابع:

الضرر المانع من الإجماع على القسمة، للشيخ رحمه الله فيه قولان:

ص: 217

1- قال الفيومي: الخلّ معروف و الجمع خلول مثل فلس و فلوس، سمّي بذلك لأنّه اختلّ منه طعم الحلاوة. المصباح المنير: 219/1.

2- قال الفيومي: العصادة بالكسر: جانب العتبة من الباب. المصباح المنير: 75/2.



أحدهما عدم الانتفاع بالنصيب بعد القسمة، والثاني نقصان القسمة (1) وهو الأقوى عندي.

#### 6591. الثامن:

القسمة إن لم تشتمل على ضرر ولا ردّ أجبر الممتنع عليها، وتسمى قسمة إجبار، وإن اشتملت على أحدهما لم يجبر أحد الشريكين عليها، وتسمى قسمة تراض.

ولو تضمنت القسمة إتلاف العين، واتفقا عليها منعهما الحاكم، لما فيه من إضاعة المال.

#### 6592. التاسع:

لو كانا شريكين في أنواع كلّ واحد منها متساوي الأجزاء، كحنطة، وشعير، وتمر، وزبيب، فطلب أحدهما قسمة كلّ نوع على حدته، أجبر الممتنع، وإن طلب قسمة أعيانا بالقيمة، لم يجبر الممتنع، والثوب إن نقصت قيمته بالقطع، لم يجبر الممتنع على قسمته، وإن لم ينقص قسّم.

وتقسّم الثياب والعبيد بعد التعديل بالقيمة قسمة إجبار، ولو كان بينهما ثياب، أو حيوان، أو أوان، فاتفقا على قسمتها جاز، سواء اتفقا على قسمة كلّ جنس، أو على قسمتها أعيانا بالقيمة، ولو طلب أحدهما قسمة كلّ نوع على حدته، وطلب الآخر قسمته أعيانا بالقيمة، قدّم قول من طلب قسمة كلّ نوع على حدته مع إمكانه، وإن طلب أحدهما القسمة وامتنع الآخر، وكان ممّا لا تمكن قسمته إلاّ بأخذ عوض عنه من غير جنسه، أو قطع ثوب في قطعه نقص، لم يجبر الممتنع.

ص: 218

1- . اختارهما الشيخ في المبسوط: 135/8، و اختار الأول في الخلاف. لاحظ الخلاف: 229/6، المسألة 27 من كتاب آداب القضاء.

### إشارة

وفيه عشرة مباحث:

### 6593. الأول:

أنواع القسمة ثلاثة: إفراز، وتعديل، وردّ.

القسمة الأولى قسمة الإفراز، وهي تقع في متساوي الأجزاء، كالثوب الواحد، والعروة الواحدة المتساوية، والمكيلات، والموزونات، وهذه القسمة يجبر الممتنع عليها مع طلب الآخر بشرط أن تبقى الحصص بعد القسمة منتفعا بها المنفعة التي كانت.

ولو كان الحمّام كبيرا تبقى المنفعة به عند إحداث مستوقد آخر وبئر أخرى، فالأقرب الإجماع، ولو ملك عشر دار، وهو لا يصلح السكنى منفردا، فطلب شريكه القسمة، لم يجبر المالك، ولو طلب المالك لغرض صحيح أجيب، فلو باع صاحب الأقلّ كان لصاحب الأكثر الشفعة دون العكس، لأنّ انتفاء القسمة مستلزم لانتفاء الشفعة، لأنّ الشفعة لدفع ضرر مؤنة القسمة.

الثانية: قسمة التعديل، مثل أن يكون بين شخصين عبادان متساويا القيمة، فعندنا يجبر الممتنع على القسمة، ولو كان لهما ثلاثة أعبد قيمة عباد مساوية لقيمة العبدين، قسّمت بينهما.

ولو كان لهما عباد وجوهرة متساويا القيمة، فالأقرب عدم الإجماع على القسمة بعد التعديل، لاختلاف الأغراض باختلاف الأعيان.

ولو كان بينهما قطع من الأرض متباينة، وآحادها تقبل قسمة الإفراز، لم يجبر على قسمة التعديل بالقيمة.

الثالثة: قسمة الردّ، بأن يكون لهما عبدان قيمة أحدهما ستّة و الاخر عشرة، فإذا ردّ أحدهما للآخر دينارين، استويا، لم يجبر أحدهما عليه، و لو طلب أحدهما أن يأخذ الأدون و خمس الأعلى ليتخلّص في أحد العبدين عن الشركة، فالأقرب أنّه لا يجبر، لعدم انقطاع الشركة.

#### 6594. الثاني:

لو كانت لثلاثة دار لأحدهم نصفها، و لكلّ من الآخرين ربعها، وإذا قسمت أرباعا استتصرّ الآخران، و إن قسّمت نصفين لم يستتصرّ أحد، فطلب صاحب النصف القسمة، أجبر كلّ من الآخرين، فيأخذ نصفه، و يأخذ الآخران النّصف، يكون مشتركا بينهما.

و يحتمل ألا تجب الإجابة، لعدم فائدة القسمة في حقّهما، و هي تمييز حقّ كلّ واحد منهما.

#### 6595. الثالث:

لو كانت بينهما دار ذات عدو و سفلى، فطلب أحدهما قسمتها، بحيث تحصل لكلّ منهما حصّته من العلو و السفلى بالتعديل و أمكن، أجبر الممتنع، و لو حصل ضرر لم يجبر، و لو طلب قسمة السفلى بانفراده و العلو بانفراده، لم يجبر الاخر، و كذا لو طلب أخذ السفلى بانفراده و الاخر لشريكه.

#### 6596. الرابع:

لو كان لهما دار كبيرة أو خان كبير، فطلب أحدهما قسمة ذلك و لا ضرر، أجبر الممتنع على القسمة، و يفرد بعض المساكن عن بعض، و إن كثرت (1) المساكن.

و لو كان بينهما داران أو خانان، فطلب أحدهما جميع نصيبه في إحدى

ص: 220

---

1- . في «أ»: و إن كبرت.

الدارين أو أحد الخانين، و يجعل الباقي نصيبا لشريكه، لم يجبر الممتنع، سواء كانا متجاورين أو متباعدين، و سواء كانت إحدى الدارين حجرة للأخرى أو لا. (1)

### 6597. الخامس:

لو كان بينهما أرض و زرع، فطلب أحدهما قسمة الأرض خاصة أجبر الممتنع، و إن طلب قسمة الزرع خاصة، فكذلك إن ظهر، و إن كان بذرا لم يظهر لم يجبر، و لو طلب قسمة كل واحد منهما على حدته أجبر الآخر، و لو طلب قسمة الأرض و الزرع بعضا في بعض لم يجبر الآخر، لأنّ الزرع كالمتاع ليس من أجزاء الأرض.

### 6598. السادس:

لو كان بينهما أرض واحدة لا ضرر في قسمتها، أجبر الممتنع، سواء كانت فارغة أو مشغولة بشجر أو بناء، فإن كان فيها نخل و كرم و شجر مختلف الأجناس، قسّمت كالدار الواسعة بعضا في بعض، و لو طلب قسمة كل عين على حدتها، فالأقرب أنّه لا يجبر الآخر، لاشتماله على الضرر.

و لو كان بينهما قرحان (2) متعدّدة و طلب أحدهما قسمتها بعضا في بعض، لم يجبر الممتنع، و لو طلب قسمة كل قراح بانفراده أجبر الآخر، و كذا الحبوب المختلفة.

و يقسّم القراح الواحد و إن اختلفت أشجار أقطاعه.

ص: 221

---

1- . ردّ على فتوى أبي حنيفة حيث ذهب إلى أنّه يجبر إن كانت إحدى الدارين حجرة للأخرى. لاحظ العزيز شرح الوجيز للرافعي: 554/12.

2- . قال في مفتاح الكرامة: 204/10: القرحان جمع كثرة، فإن كان بكسر الفاء، كان واحده «قراح» بضمّ الفاء، كغلام و غلمان، و غراب و غربان فيكون مطّردا، و إن كان بضمّ الفاء كان مفردة أيضا بضمّها، لكنّه قليل غير مطّرد، كزقاق و زقان. و قال الفقهاء: إنّ القراح الأرض الخالية من البناء و الماء و الشجر، لكنّ الشيخ في المبسوط صرّح بأنّ القراح ما يكون فيه أشجار. و لعلّه في الأصل كما ذكره، و صار عرفا لما ذكر.

ولا تقسّم الدكاكين المتجاورة بعضها في بعض قسمة إجبار، لأنها أملاك متعدّدة يقصد كلّ واحد منها بالسكنى منفردا، فهي كالأقربة المتعدّدة.

ولو كانت الأرض ثلاثين جريبا، قيمة عشرة منها كقيمة عشرين، أجبر الممتنع من القسمة عليها.

ولو كان بينهما أرض قيمتها مائة، في أحد نصفها (1) بئر قيمتها مائة، وفي النصف الآخر شجرة قيمتها مائة، عدّلت بالقيمة، وجعلت البئر مع أحد النصفين، والشجرة مع الآخر.

ولو كانت بين ثلاثة لم تجب القسمة، لأنّ البئر تخلص لأحدهم، والشجرة للثاني، والأرض للثالث، وذلك ممّا لا نفع فيه.

ولو كانت قيمة الأرض أكثر من مائة، بحيث يأخذ بعض الشركاء سهمه منها ويبقى منها شيء مع البئر والشجرة ينتفع به، وجبت القسمة، بأن تكون قيمة الأرض مائتين وخمسين، فيبلغ الجميع أربع مائة وخمسين، فيجعل كلّ مائة وخمسين نصيبا فيضمّم (2) إلى البئر خمسين وإلى الشجرة خمسين ويتقارعان.

ولو كانت الأرض لاثنين، وأرادا قسمة البئر والشجرة دون الأرض، لم تكن قسمة إجبار، وكذا الأرض ذات الشجر (3) إذا اقتسما الشجر (4) دون الأرض أو بالعكس لم تكن قسمة إجبار، ولو اقتسماها بشجرها، كانت قسمة إجبار، لأنّ الشجر يدخل في الأرض، فيصير الجميع كالشيء الواحد، ولهذا وجبت فيه الشفعة إذا بيع مع الأرض.

ص: 222

1- في «ب»: في أحد نصفها.

2- في «ب»: فيضمّمه. (3 و 4). في «أ»: الشجرة.

القسمة عندنا تميّز حقّ عن غيره، وليست بيعاً، نعم لو اشتملت على الردّ تضمّنت معاوضة في القدر الذي يقابله العوض، وإن لم يكن بيعاً على الحقيقة، فيجوز فصل الوقف عن الطلق، أمّا فصل الوقف عن الوقف فلا يجوز، لأنّه كالتغيير لشرط الوقف (1)، ولو أشرف على الهلاك واقتضت المصلحة قسمته، فالوجه الجواز، كما أجزنا البيع حينئذ، ولو قيل بقسمة الوقف بعضه من بعض مطلقاً أمكن، إذ القسمة ليست بيعاً، والأقرب عدم جوازها، إذ البطن الثاني يأخذ الوقف عن الواقف، ولا يلزمه ما فعل البطن الأوّل.

ولو تعدّد الواقف والموقوف عليه، فالأقرب جواز القسمة.

#### 6600. الثامن:

يشترط في قسمة الرضا، التراضي بعد القرعة، ولا بدّ فيه من اللفظ، نحو «رضيت» وما أدّى معناه، ولا يكفي السكوت، أمّا قسمة الإيجاب فلا يشترط فيها الرضا بعد القرعة، لأنّ قرعة قاسم الحاكم بمنزلة حكمه.

ولا يفتقر في قسمة التراضي إلى قوله: رضيت بالقسمة، أو قاسمتك بل يكفي رضيت بذلك.

#### 6601. التاسع:

القسمة إن وقعت في ذوات الأمثال، جازت التسوية بالوزن والكيل، وإن كانت في عرصّة متساوية الأجزاء، فالتسوية بالمساحة، وتبسط على أقلّ الحصص، بأن يقسّم أسداساً إذا كان لأحدهم النصف، وللثاني الثلث، وللآخر السدس، ولو افتقر إلى التعديل بالقيمة عدل كذلك، ثمّ يكتب أسماء الملاك على ثلاث رقع، ويدرجها في بنادق من طين أو شمع متساوية،

ص: 223

1- . في «ب»: كالتغيير بشرط الواقف.

و يسلمها إلى من لم يشاهد ذلك، فيخرج واحدة، ويقف القسّم على الطرف، فإن خرج اسم صاحب النصف أعطاه الجزء الأوّل والثاني و الثالث، ثم يخرج اسم صاحب الثلث أعطاه الرابع والخامس، و تعيّن السادس لصاحب السدس وإن خرج اسم صاحب السدس، أعطاه الرابع، و تعيّن الآخرا لصاحب الثلث، و تعيّن (1) ما منه ابتداء التسليم إلى اختيار القسّم، فيقف على أيّ طرف شاء، و لا يخرج في هذه على السهام بل على الأسماء، و كما صورناه، لئلاّ يؤدّي إلى تفرّق السهام، و هو ضرر.

أمّا لو كان الملك لاثنتين نصفين، فإنّ القاسم يخرج إن شاء على السهام، كما قلناه، و إن شاء على الأسماء، بأن يكتب كلّ نصف في رقعة، و يميز كلّ نصف بما لا يشاركه فيه الآخر، و يستر الرقعتين، ثمّ يأمر من لم يطّلع على الصورة بإخراج إحداهما على اسم أحد المتقاسمين، فما خرج فله، و الباقي للآخر.

## 6602. العاشر:

الأجزاء إن كانت متساوية قيمة، و الأنصباء متساوية، بأن تكون الأرض لستّة و أجزاءها متساوية، فإنّها تقسّم ستّة أجزاء، ثمّ تكتب ستّة رقع متساوية، في كلّ واحدة اسم واحد، ثمّ يقال للمخرج: أخرج واحدة على هذا السهم، فمن خرج اسمه كان السهم له، ثمّ يخرج أخرى على سهم آخر، حتّى يبقى الأخير، و إن كتب في الرّقع أسماء السهام، كتب في رقعة الأوّل و في أخرى الثّاني، و هكذا، ثمّ يخرج الرقعة على واحد بعينه، فما خرج في الرقعة من السهم كان له، و هكذا.

ص: 224

وإن تساوت الأنصباء واختلفت القيمة (1) عدلت الأرض بالقيمة، وتجعل ستة أجزاء، ولا اعتبار بالمساحة (2) فيجوز أن يكون أحد النصيبين جريبا، والاخر اثنين إذا تساوت قيمتهما، ثم يخرج القرعة على ما سبق.

وإن تساوت الأجزاء واختلفت الأنصباء، جعلت سهامها بقدر أقلها، وكتب ثلاثة رقايع بأسمائهم، ثم يخرج، فإن خرج صاحب النصف كان له الأول والثاني والثالث، ثم يخرج أخرى، فإن خرج صاحب الثلث، فله الرابع والخامس، ويبقى السادس لصاحب السدس، ولو خرجت رقعة صاحب الثلث أولاً فله الأول والثاني، ثم إن خرجت رقعة صاحب النصف، فله الثالث والرابع والخامس، وإن خرجت رقعة صاحب السدس، فله الثالث، ويبقى الباقي لصاحب النصف.

ولو اختلفت الأنصباء والقيمة، عدل القاسم السهام، وجعلها ستة أجزاء، ثم فعل في الرقايع كما تقدم.

ولو افتقرت القسمة إلى الرد، بأن يكون في حصّة أحدهما بناء أو شجر لم يجبر أحد عليها، لأنها نوع معاوضة، والمعاوضة لا يجبر عليها.

فإن اتفقا على الرد، وعدلت السهام، لم يلزم بنفس القرعة، بل لا بدّ من الرضا بعدها، لأنّ كلّ واحد منهما (3) لا يعلم حصول العوض له.

ص: 225

1- . في «أ»: واختلفت القسمة.

2- . في «أ»: «و الاعتبار» ولعله مصحّف.

3- . في «أ»: منها.



6603. الأول:

الأقرب قبول شهادة القاسم إن لم يكن بأجرة، و لو كان بأجرة حصلت التهمة، فلا تقبل شهادته حينئذ، لأنه يوجب الأجرة لنفسه.

6604. الثاني:

لو ادعى أحد الشريكين الغلط في القسمة، و أنه (1) أعطي دون حقه، و أنكر الآخر، فالقول قول المنكر مع يمينه، و لا تقبل دعوى المدعي إلا بالبيّنة، و إن أقام شاهدين على الغلط، نقضت القسمة و أعيدت، و إن لم يكن هناك بيّنة كان له إحلاف الشريك، سواء كانت القسمة تلزم بالقرعة أو تتوقف على التراضي، كما لو اقتسما بأنفسهما، فإنه تسمع دعواه، و يحلف خصمه أيضا مع عدم البيّنة.

و على كلّ تقدير فليس له إحلاف قاسم القاضي على عدم الغلط، لأنه حاكم، و لو حلف بعض الشركاء و نكل الباقيون، أحلف مدعي الغلط، و أفادت يمينه نقض القسمة في حقّ الناكِلين دون الحالفين.

6605. الثالث:

لو اقتسما ثمّ ظهر استحقاق البعض للغير، فإن كان معيّنا في نصيب أحدهما، بطلت القسمة، و لا يتخيّر من ظهر الاستحقاق في يده بين الفسخ و الرجوع بما بقي من حقه، و لو كان المستحقّ في نصيبهما مشاعا على السواء، لم تبطل القسمة، لأنّ ما يبقى لكلّ واحد منهما بعد المستحقّ قدر حقه، نعم لو تضرّر أحدهما بالمستحقّ أكثر مثل أن يسدّ طريقه، أو مجرى مائه، أو ضوئه، و نحوه، بطلت القسمة، لأنه يمنع التعديل.

ص: 226

1- . في «أ»: فإن.

ولو كان المستحقّ في نصيب أحدهما أكثر بطلت أيضا، ولو كان المستحقّ مشاعا في نصيبهما بطلت القسمة، لأن الثالث شريك، فلا بدّ من رضاه بالقسمة، وللشيخ رحمه الله قول آخر: أنّه لا يبطل فيما زاد على المستحقّ (1) والأوّل أجود، ولا فرق في ذلك بين أن يعلم حال القسمة أو أحدهما بالمستحقّ وبين ألا يعلمها.

#### 6606. الرابع:

لو ظهر في نصيب أحدهما عيب لم يعلمه قبل القسمة، كان له فسخ القسمة، أو الرجوع بالأرث كالبيع، ويحتمل بطلان القسمة، لأنّ التعديل شرط فيها ولو يوجد بخلاف البيع.

#### 6607. الخامس:

لو بنى أحدهما في نصيبه أو غرس، ثمّ ظهر استحقاق ذلك النصيب، فنقض بناءه وقلع غرسه، لم يرجع على الشريك بشيء من البناء و الغرس، وأبطلت القسمة، لأنّ القسمة عندنا ليست بيعا فلم يغرّه الشريك ولم ينتقل إليه من جهته ببيع، وإنّما أفرز حقه، فلم يضمن له ما غرم فيه.

ولو كان البناء سابقا للأوّل قبل الشريكين، ثمّ ظهر الاستحقاق، فالبناء للمالك، فإن كان من وصل إليه دفع عوضا عنه إلى شريكه، كان له الرجوع بالعوض.

#### 6608. السادس:

إذا اقتسم الورثة التركة ثمّ ظهر دين على الميّت لا وفاء له إلاّ فيما اقتسموه، لم تبطل القسمة لكن إن أقام الورثة (2) بالدين، فالقسمة بحالها، وإن امتنعوا نقضت القسمة وبيعت التركة في الدّين ولو أجاب أحدهم وامتنع

ص: 227

1- . المبسوط: 142/8.

2- . في «أ»: قاسم الورثة.

الآخر بيع نصيب الممتنع خاصّة، وبقي نصيب المجيب بحاله ولو كان هناك وصيّة لا بجزء من المقسوم، فالبحث فيه كما في الدين، كما لو أوصى بمائة دينار ولم يعين المال، ولو كان بجزء من المقسوم فالبحث فيه كما لو ظهر البعض مستحقًا على ما تقدّم من التفصيل.

#### 6609. السابع:

لو طلب أحد الشريكين من الآخر المهايأة من غير قسمة، إمّا في الأجزاء، بأن يجعل لأحدهما بعض الدار يسكنه، أو بعض الأرض يزرعه، والباقي لشريكه، أو في المدّة، بأن يسكن أحدهما الدار سنة، أو يزرع الأرض سنة، والآخر سنة، لم يجبر الممتنع، نعم لو اتّفقا عليها جاز، ولا يلزم، بل لكلّ منهما فسخها.

ولو طلب أحدهما القسمة كان له ذلك، وانتقضت المهايأة.

#### 6610. الثامن:

إذا طلب الشريكان القسمة من الحاكم، فإن عرف الحاكم الملك لهما بنفسه أو بالبيّنة، أجابهما إلى ذلك، وإن لم يعرف ولم تقم عنده بيّنة، وكانت يدهما عليه ولا منازع، فللشيخ قولان:

أحدهما: أنّه لا يقسّم (1) لأنّها قد يكون لغيرهم، فإذا قسّمها سلّط كلّ واحد على نصيبه، وثبت له ذلك بالحكم.

والثاني أنّه يقسّم، (2) لأنّ اليد تقضي بالملكيّة ظاهرا.

ص: 228

---

1- . نسبه في الشرائع إلى المبسوط ولكنّ الموجود فيه: «أنّ الأوّل أقوى» والظاهر أنّ المراد من الأوّل: «أنّه يقسّم» لاحظ شرائع الإسلام: 102/4؛ والمبسوط: 148/8.

2- . الخلاف: 232/6، المسألة 30 من كتاب آداب القضاء.

### 6611. التاسع:

إذا اتفق الشريكان على المهياة، فرجع أحدهما قبل استيفاء نوبته، فله ذلك، فإن استوفى ثم رجع جاز أيضا، لكن يغرم أجرة ما انفرد به.

### 6612. العاشر:

لو كان في دار سطحان يجري ماء أحدهما على الآخر، فاقتهما، فمنع الشريك الآخر من جريان ماء سطحه على سطح الآخر الحاصل له بالقسمة، فإن كان بينهما شرط أنه يردّ الماء، فله المنع، وإن لم يشترط فالأقرب أنه ليس له ذلك لأنهما اقتسما الدار وأطلقا، فاقترض ذلك أن يملك كلّ واحد حصته بحقوقها، كما لو اشتراها بحقوقها، ومن حقّها جريان مائها فيما كان يجري إليه معتادا له.

### 6613. الحادي عشر:

لو اقتسما دارا فحصلت الطريق في نصيب أحدهما، وكان لنصيب الآخر منفذ يستطرق منه، صحّت القسمة، وإن لم يكن له منفذ، بطلت، ولو علم أنه لا طريق له، ورضي به صحّت القسمة.

### 6614. الثاني عشر:

يجوز للأب والجدّ والوصيّ والحاكم وأمينه قسمة مال الطفل والمجنون، ويجوز لهم قسمة التراضي من غير زيادة في العوض، وكذا يجوز للوكيل العامّ القسمة مع المصلحة لموكله.

## الفصل الثامن: في نواذر القضايا و الأحكام

روى أبو شعيب المحاملي عن الرّفاعي قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجل قبّل رجلا يحفر له بئرا عشر قامات بعشرة دراهم، فحفر له قامة، ثمّ عجز، قال: تقسم عشرة على خمسة و خمسين جزءا، فما أصاب واحدا فهو للقامة الأولى، و الاثنان للاثنين، و الثلاثة للثلاثة، و على هذه الحساب إلى عشرة(1).

و الوجه حمل هذه الرواية على موضع ينقسم فيه أجرة المثل على هذا الحساب، و لا استبعاد في ذلك.

و روى حمّاد بن عيسى عن أبي عبد الله عليه السّلام: أنّ أمير المؤمنين عليه السّلام أتى بعبد لذمّي قد أسلم، فقال: اذهبوا، فيبعوه من المسلمين، و ادفعوا ثمنه إلى صاحبه، و لا تقرّوه عنده.(2)

و روى حريز عن أبي عبيدة (زياد بن عيسى الحذاء)(3) قال: قلت لأبي جعفر عليه السّلام و أبي عبد الله عليه السّلام: رجل دفع إلى رجل ألف درهم يخلّطها بماله، و يتّجر بها، قال: فلمّا طلبها منه، قال: ذهب المال، و كان لغيره معه مثلها، و مال كثير لغير واحد، فقال: كيف صنع أولئك؟ قال: أخذوا أموالهم، فقال أبو جعفر و أبو عبد الله عليهما السّلام جميعا: يرجع عليه بماله، و يرجع هو على أولئك بما أخذوا(4).

ص: 230

- 1- . التهذيب: 287/6، رقم الحديث 794 - باب من الزيادات في القضاء و الأحكام -.
- 2- . التهذيب: 287/6، رقم الحديث 795 - باب من الزيادات في القضاء و الأحكام -.
- 3- . ما بين القوسين ليس بموجود في المصدر.
- 4- . التهذيب: 288/6، رقم الحديث 799 - باب من الزيادات في القضاء و الأحكام -.

و تحمل هذه الرواية على أنّ العامل مزج مال الأول بغيره(1) بغير إذنه، ففترط، و أما أرباب الأموال الباقية فقد كانوا أذنوا في المزج.

محمد بن إسماعيل عن جعفر بن عيسى قال: كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام:

جعلت فداك، المرأة تموت فيدعي أبوها أنّه أعارها بعض ما كان عندها من متاع و خدم، أتقبل دعواه بلا بينة، أم لا تقبل دعواه إلاّ بينة؟ فكتب إليه: يجوز بلا بينة.

قال: و كتبت إليه: إن ادعى زوج (المرأة)(2) الميئة، و أبوزوجها و أمّ زوجها من متاعها أو خدمها مثل الذي ادعى أبوها من عارية بعض المتاع أو الخدم، أ يكونون بمنزلة الأب في الدعوى؟ فكتب: لا(3).

وهذه الرواية محمولة على الظاهر من أنّ المرأة تأتي بالمتاع من بيت أهلها، و حمل ابن إدريس قوله عليه السلام: «يجوز بلا بينة» على الاستفهام تارة، و أسقط [الإمام عليه السلام] حرفه، و على الإنكار لمن يرى عطية ذلك بغير بينة أخرى(4) و تتمّة الخبر تنافي ذلك.

محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن يزيد بن إسحاق عن هارون بن حمزة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل استأجر أجيرا، فلم يأمن أحدهما صاحبه، فوضع الأجر على يد رجل [ثالث] فهلك ذلك الرجل و لم يدع وفاء، و استهلك(5) الأجر، فقال: المستأجر ضامن لأجرة الأجير حتى يقضي، إلاّ أن

ص: 231

- 1- . في «أ»: مزج مال الأول لغيره.
- 2- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.
- 3- . التهذيب: 289/6، رقم الحديث 800 - باب من الزيادات في القضاء و الأحكام -.
- 4- . السرائر: 189/2 قال: و يحتمل أيضا أنّه أراد بذلك التهجين و الدّم لمن يرى عطية ذلك بغير بينة، بل بمجرد دعوى الأب.
- 5- . كذا في المصدر: و لكن في النسختين «فاستهلك».

يكون الأجير دعاه إلى ذلك، فرضي بالرجل، فإن فعل، فحقه حيث وضعه ورضي به (1).

محمد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: قضى أمير المؤمنين عليه السلام بردّ الحبيس (2) وإنفاذ المواريث.

يونس بن عبد الرحمن عن منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

قلت: عشرة كانوا جلوسا، ووسطهم كيس فيه ألف درهم، فسأل بعضهم بعضا:

ألكم هذا الكيس؟ فقالوا كلهم: لا، فقال واحد منهم: هو لي، فلمن هو؟ قال:

للذي ادّعاه. (3)

محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن الحسن بن مسكين عن رفاة النّخاس عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا طلق الرجل امرأته وفي بيتها متاع، فلها ما يكون للنساء، وما يكون للرجال والنساء قسّم بينهما، وإذا طلق الرجل المرأة، فادّعت أنّ المتاع لها، وادّعى أنّ المتاع له، كان له ما للرجال، ولها ما للنساء (4).

علي بن محمد القاساني عن القاسم بن محمد عن سليمان بن

ص: 232

1- . التهذيب: 289/6، رقم الحديث 801 - باب من الزيادات في القضاء والأحكام -.

2- . نقل ابن إدريس أنّه سأله الشيخ محمود الحمصي عن معنى هذا الحديث فشرحه له وقال: الحبيس معناه الملك المحبوس على بني آدم من بعضنا على بعض مدّة حياة الحابس، دون حياة المحبوس عليه، فإذا مات الحابس، فإنّ الملك المحبوس يكون ميراثا لورثة الحابس، وينحلّ حبسه على المحبوس عليه، فقضى عليه السلام برده إلى ملك الورثة... وأنفذ المواريث فيه على ما تقتضيه شريعة الإسلام. السرائر: 190/2.

3- . الوسائل: 328/13، الباب 5 من كتاب السكنى والحبس، الحديث 1؛ و التهذيب: 291/6 - 292، رقم الحديث 806 - باب من الزيادات في القضاء والأحكام -.

4- . الوسائل: 525/17، الباب 8 من أبواب ميراث الأزواج، الحديث 4.

داود المنقري عن عبد العزيز بن محمد الدراوردي (1) قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عمّن أخذ أرضا بغير حقّها وبنى فيها، قال: يرفع بناؤه و تسلم التربة إلى صاحبها، ليس لعرق ظالم حقّ ، ثمّ قال:

قال رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم: من أخذ أرضا بغير حقّ كلف أن يحمل ترابها إلى المحشر (2).

عمرو بن شمر عن جابر عن أبي جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام أنّه قضى في رجلين اختصما في خصّ ، فقال: إنّ الخصّ للذي إليه القمط (3).

و [القمط] هو الحبل، و الخصّ : الطنّ الذي يكون في السواد بين الدور، فكان من إليه الحبل و [هو] أولى من صاحبه.

الحسن بن علي بن يقطين، عن أمية بن عمرو، عن الشعيري، قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن سفينة انكسرت في البحر، فأخرج بعضه (4) بالغوص وأخرج البحر بعض ما غرق فيها، فقال: أمّا ما أخرج البحر فهو لأهله، الله أخرجهم، فهو لهم، و هم أحقّ به (5).

محمد بن أبي عمير عن جميل بن درّاج عن جماعة من أصحابنا

ص: 233

1- . قال ابن إدريس: الدراورديّ منسوب إلى دار بجرد، هكذا ذكره ابن قتيبة و الزجاج. وقال غيرهما: هو منسوب إلى دراورد، قرية بخراسان.

2- . التهذيب: 294/6، رقم الحديث 819 - باب من الزيادات في القضاء والأحكام -؛ و الوسائل: 311/17، الباب 3 من أبواب الغضب، الحديث 1 و 2.

3- . الوسائل: 173/13، الباب 14 من كتاب الصلح، الحديث 2.

4- . في الوسائل: بعضها.

5- . الوسائل: 362/17، الباب 11 من أبواب، اللقطة، الحديث 2؛ و التهذيب: 295/6، رقم الحديث 822.



عنهما عليهما السلام، قال: الغائب يقضى عليه إذا قامت عليه البيّنة، وبيع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب، ويكون الغائب على حجّته إذا قدم، قال: ولا يدفع المال إلى الذي أقام البيّنة إلا بكفلاء(1).

محمد بن يحيى الخزاز، عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، أنّ عليّاً عليه السلام كان يفلس الرجل إذا التوى(2) على غرمائه، ثمّ يأمر به، فيقسّم ماله بينهم بالحصص، فإنّ أبي، باعه فقسّمه بينهم، يعني: ماله(3).

عنه عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، أنّ عليّاً عليه السلام كان يحبس في الدين، فإذا تبين له إفلاس و حاجة خلّي سبيله حتّى يستفيد مالا(4).

وروى السّكوني عن أبي عبد الله عن أبيه عن عليّ عليه السلام: أنّ امرأة استعدت على زوجها أنّه لا ينفق عليها، وكان زوجها معسراً، فأبى أن يحبسها، وقال: إنّ مع العسر يسراً(5).

عنه عن جعفر عن أبيه أنّ عليّاً عليه السلام كان يحبس في الدّين، ثمّ ينظر، فإن كان له مال أعطى الغرماء، وإن لم يكن له مال، دفعه إلى الغرماء فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم و اجروه، وإن شئتم استعملوه. و ذكر الحديث(6).

ص: 234

- 1- . الوسائل: 216/18، الباب 26 من أبواب كيفية الحكم، الحديث 1.
- 2- . قال الحلّي: معنى التوى: أي دافع و مطل. السرائر: 196/2.
- 3- . الوسائل: 146/13، الباب 6 من كتاب الحجر، الحديث 1.
- 4- . الوسائل: 148/13، الباب 7 من كتاب الحجر، الحديث 1.
- 5- . الوسائل: 148/13، الباب 7 من كتاب الحجر، الحديث 2.
- 6- . الوسائل: 148/13، الباب 7 من كتاب الحجر، الحديث 3. قال ابن إدريس بعد نقل الحديث: «هذا الخبر غير صحيح ولا مستقيم، لأنّه مخالف لأصول مذهبنا و مضاد لتزويل الكتاب، قال تعالى: (وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ) [البقرة: 280]. السرائر: 196/2.

و هذه الرواية ضعيفة السند، فلا تعويل عليها.

وروى أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: إنَّ الحاكم إذا أتاه أهل التوراة و أهل الإنجيل يتحاكمون إليه، كان ذلك إليه، إن شاء حكم بينهم، وإن شاء تركهم(1).

وروى طلحة بن زيد و السَّكوني جميعاً عن جعفر عن أبيه عليه السلام عن عليّ عليه السلام أنّه كان لا يجيز كتاب قاض إلى قاض في حدّ و لا غيره حتّى وليت بنو أميّة فأجازوا بالبينات(2).

وروى هارون بن حمزة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: رجلان من أهل الكتاب نصرانيّان، أو يهوديّان كان بينهما خصومة، فقضى بينهما حاكم من حكامهما بجور، فأبى الذي قضى عليه أن يقبل، و سأل أن يرّد إلى حكم المسلمين، قال يرّد إلى حكم المسلمين(3).

وروى حريز عن محمّد بن مسلم و زرارة عنهما جميعاً قال(4): لا يحلف أحد عند قبر النبيّ صلّى الله عليه و آله و سلّم على أقلّ ممّا يجب فيه القطع(5).

وروى عاصم بن حميد، عن أبي حمزة الثمالي، عن أبي جعفر عليه السلام قال:

ص: 235

1- . الوسائل: 218/18، الباب 27 من أبواب كَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ، الْحَدِيثُ 1.

2- . التهذيب: 300/6، رقم الْحَدِيثِ 840-841، و لاحظ الوسائل: 218/18، الباب 28 من أبواب كَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ، الْحَدِيثُ 1.

3- . الوسائل: 218/18، الباب 27 من أبواب كَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ، الْحَدِيثُ 2.

4- . في المصدر: قالوا.

5- . الوسائل: 219/18، الباب 29 من أبواب كَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ، الْحَدِيثُ 1. قال الحلّي بعد نقل الْحَدِيثِ: هذا على التّغليظ، فإنّ الحاكم لا يلزمه أن يحلف هناك إلّا إذا كانت الدّعوى مقدار ربع دينار، فإن كان أقلّ فلا يلزمه أن يحلف هناك. السرائر: 198/2.

قلت له: جعلت فداك في كم تجرى الأحكام على الصَّبيان؟ قال: في ثلاث عشرة سنة أو أربع عشرة سنة، قلت: فإنَّه لم يحتلم فيها، قال: و إن لم يحتلم، فإنَّ الأحكام تجري عليه(1).

وروى أبو بصير، قال: سألت أبا عبد الله عليه السَّلام عن رجل، دبر غلامه، وعليه دين، فرارا من الدَّين، قال: لا تدبير له، وإن كان دبره في صحَّة منه وسلامة، فلا سبيل للدَّيان عليه(2).

ويحمل الحكم الثاني على من نذر التدبير وأوجهه، لأنَّه بدون النذر وصيَّة متأخِّرة عن الدَّين.

وروى غياث بن كلوب، عن إسحاق بن عمَّار، عن جعفر، عن أبيه: أنَّ عليًّا عليه السَّلام كان يقول: لا ضمان على صاحب الحَمَّام فيما ذهب من الثياب، لأنَّه إنَّما أخذ الجعل على الحَمَّام ولم يأخذ على الثياب(3).

وروى عبد الرحمن بن سيابة، عن أبي عبد الله عليه السَّلام أنَّه قال: على الإمام أن يخرج المحبسِين في الدَّين يوم الجمعة إلى الجمعة، و يوم العيد إلى العيد فيرسل معهم، فإذا قضوا الصلاة و العيد رَدَّهم إلى السَّجن(4).

ص: 236

1- . التهذيب: 310/6 رقم الحديث 856؛ الوسائل: 432/13، الباب 45 من أبواب أحكام الوصايا، الحديث 3.

2- . التهذيب: 311/6، رقم الحديث 858؛ الوسائل: 79/16، الباب 9 من أبواب كتاب التدبير، الحديث 2.

3- . الوسائل: 220/18، الباب 30 من أبواب كَيْفِيَّة الحكم، الحديث 2.

4- . التهذيب: 319/6، رقم الحديث 877 - باب من الزيادات في القضاء والأحكام - و لاحظ الوسائل: 221/18، الباب 32 من أبواب كَيْفِيَّة الحكم، الحديث 2.

وروى ابن أذينة عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: كان عليّ عليه السلام لا يحبس في السجن إلا ثلاثة: الغاصب، ومن أكل مال اليتيم، ومن اتّمن على أمانة فذهب بها، وإن وجد له شيئاً باعه، غائباً كان أو شاهداً(1).

وحمل الشيخ رحمه الله هذا الحديث على أنه ما كان يحبس أحداً على وجه العقوبة إلا الثلاثة، أو ما كان يحبس الحبس المخصوص إلا المذكورين، فأما غيرهم من الغرماء وغيرهم فإنه كان يحبسهم على غير ذلك الوجه(2).

أحمد بن محمد عن ابن محبوب، عن عبد الرحمن بن الحجاج قال:

سمعت ابن أبي ليلى يحدث أصحابه، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام بين رجلين اصطحبا في سفر، فلما أرادا الغذاء أخرج أحدهما من زاده خمسة أرغفة، وأخرج الآخر ثلاثة أرغفة، فمرّ بهما عابر سبيل، فدعواهما إلى طعامهما، فأكل الرجل معهما حتى لم يبق شيء، فلما فرغوا أعطاهما العابر بهما ثمانية دراهم ثواب ما أكل من طعامهما، فقال صاحب الثلاثة أرغفة لصاحب الخمسة أرغفة:

اقسمها نصفين بيني وبينك، وقال صاحب الخمسة: لا، بل يأخذ كلّ واحد منّا من الدراهم على عدد ما أخرج من الزاد.

قال: فأتيا أمير المؤمنين عليه السلام في ذلك، فلما سمع مقالتهما قال لهما:

اصطلحا فإنّ قضيتكما دنيّة، فقالا: اقض بيننا بالحقّ، قال: فأعطى صاحب الخمسة أرغفة سبعة دراهم، وأعطى صاحب الثلاثة أرغفة درهما، وقال لهما:

ص: 237

1- . التهذيب: 299/6، رقم الحديث 836 - باب من الزيادات في القضاء والأحكام - .

2- . النهاية: 353، ولاحظ التهذيب: 300/6، ذيل الحديث 838 - باب من الزيادات في القضاء والأحكام - .

أليس أخرج أحدكما خمسة أرغفة وأخرج الآخر ثلاثة؟ قالوا: نعم، قال: أليس أكل معكما ضيفكما مثل ما أكلتما؟ قالوا: نعم، قال: أليس كل واحد منكما أكل ثلاثة أرغفة غير ثلث؟ قالوا: نعم، قال: أليس أكلت أنت يا صاحب الثلاثة ثلاثة أرغفة غير ثلث؟ و أكلت أنت يا صاحب الخمسة ثلاثة أرغفة غير ثلث؟ و أكل الضيف ثلاثة أرغفة غير ثلث؟ أليس بقي لك يا صاحب الثلاثة ثلث رغيف من زادك؟ و بقي لك يا صاحب الخمسة رغيفان و ثلث و أكلت ثلاثة غير ثلث؟ فأعطاهما لكل ثلث رغيف درهما، فأعطى صاحب الرغيفين و ثلث سبعة (دراهم)(1) و أعطى صاحب الثلث رغيف درهما(2).

سعد بن عبد الله، عن محمد بن الحسين، عن جعفر بن بشير عن حماد، عن عاصم قال: حدثني مولى لسلمان عن عبيدة السلماني قال: سمعت عليًا عليه السلام يقول: يا أيها الناس اتقوا الله و لا تقتوا الناس بما لا تعلمون، فإن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم قد قال قولاً آل منه إلى غيره، و قد قال قولاً من وضعه غير موضعه كذب عليه، فقام عبيدة و علقمة و الأسود و أناس معهم، فقالوا: يا أمير المؤمنين فما نصنع بما قد خبرنا به في المصحف؟ قال: يسأل عن ذلك علماء آل محمد صلى الله عليه و آله و سلم(3).

أحمد بن أبي عبد الله البرقي، عن أبيه، عن علي عليه السلام قال: يجب على الإمام أن يحبس الفساق من العلماء، و الجهال من الأطباء، و المفاليس من

ص: 238

- 
- 1- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.
  - 2- . الوسائل: 209/18-210، الباب 21 من أبواب كَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ، الحديث 5؛ التهذيب: 290/6، رقم الحديث 805 - باب من الزيادات في القضاء و الأحكام -.
  - 3- . الوسائل: 13/18، الباب 4 من أبواب صفات القاضي، الحديث 19.

الأكرياء، وقال عليه السّلام: حبس الامام بعد الحدّ ظلم.(1)

محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن عيسى عن صفوان عن داود بن الحصين، عن عمر بن حنظلة قال: سألت أبا عبد الله عليه السّلام عن رجلين من أصحابنا يكون بينهما منازعة في دين أو ميراث فيتحاكمان إلى السلطان وإلى القضاة، أ يحلّ ذلك؟ فقال عليه السّلام: من تحاكم إليهم في حقّ أو باطل فإنّما تحاكم إلى الطاغوت (المنهبي عنه)(2) و ما يحكم له فإنّما يأخذ سحتنا وإن كان حقّه ثابتا، لأنّه أخذه بحكم الطاغوت، وقد أمر الله تعالى أن يكفر به، قال الله تعالى:

يُرِيدُونَ أَنْ يُتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ (3) فقال: فكيف يصنعان (وقد اختلفا)؟(4) فقال: ينظران إلى من كان منكم ممّن قد روى حديثنا ونظر في حلالنا و حرامنا، وعرف أحكامنا، فليرضوا به حكما، فإنّي قد جعلته عليكم حاكما، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه، فإنّما بحكم الله تعالى استخفّ وعلينا ردّ، والرادّ علينا الرادّ على الله، فهو على حدّ الشرك بالله.

قلت: فإنّ كلّ واحد منهما اختار رجلا و كلاهما اختلفا في حديثنا؟ قال:

الحكم ما حكم به أعدلهما، وأفقههما، وأصدقهما في الحديث، وأورعهما، ولا يلتفت إلى ما يحكم به الاخر.

قال: قلت: فإنّهما عدلان مرضيان عند أصحابنا، ليس يتفاضل كلّ واحد منهما على صاحبه؟ قال: فقال: ينظر ما كان من روايتهما في ذلك الذي حكما

ص: 239

1- . الوسائل: 221/18، الباب 32 من أبواب كَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ، الحديث 3.

2- . ما بين القوسين ليس بموجود في المصدر.

3- . النساء: 60.

4- . ما بين القوسين ليس بموجود في المصدر.

المجمع عليه أصحابك فيؤخذ به من حكمنا، ويترك الشاذ الذي ليس بمشهور عند أصحابك، فإن المجمع عليه لا ريب فيه، وإنما الأمور ثلاثة: أمر بين رشده فمتبع، وأمر بين غيبه فيجتنب، وأمر مشكل يردّ حكمه إلى الله عز وجل وإلى الرسول صلى الله عليه وآله وسلم قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: حلال بين، وحرام بين، وشبهات بين ذلك، فمن ترك الشبهات نجا من المحرمات، ومن أخذ بالشبهات ارتكب المحرمات، وهلك من حيث لا يعلم.

قلت: فإن كان الخبران عنكم مشهورين، قد رواهما الثقات عنكم؟ قال:

ينظر فيما وافق حكمه حكم الكتاب والسنة، وخالف العامة فيؤخذ به، ويترك ما خالف حكمه حكم الكتاب والسنة ووافق العامة.

قلت: جعلت فداك، أريت أن المفتيين غيبي عليهما معرفة حكمه (1) من كتاب وسنة، ووجدنا أحد الخبرين موافقا للعامة والآخر مخالفا لهم، بأي الخبرين نأخذ؟ قال: بما خالف العامة، فإن فيه الرشد.

قلت: جعلت فداك فإن وافقهما الخبران؟ (جميعا) (2) قال: ينظر إلى ما هم إليه أميل حكمهم وقضاتهم فيترك ويؤخذ بالآخر.

قلت: فإن وافق حكمهم الخبرين جميعا؟ قال: إذا كان ذلك فارجه حتى تلقى إمامك، فإن الوقوف عند الشبهات خير من الاقتحام في الهلكات (3).

ص: 240

1- . كذا في التهذيب ولكن في الرسائل: «أريت إن كان الفقيهان عرفا حكمه».

2- . ما بين القوسين يوجد في المصدر

3- . التهذيب: 301/6-303، رقم الحديث 845 - باب من الزيادات في القضاء والأحكام؛ الكافي: 67/1-68 - كتاب فضل العلم،

باب اختلاف الحديث برقم 10 - ولاحظ الوسائل: 3/18، الباب 1 من أبواب صفات القاضي، الحديث 4، و الباب 9، الحديث 1.







## الفصل الأول: في صفات الشاهد

### إشارة

يشترط في الشاهد ستة: البلوغ، والعقل والإيمان والعدالة وطهارة المولد، وانتفاء التهمة، فهاهنا(1) مطالب.

### المطلب الأول: البلوغ

وهو شرط في قبول الشهادة، فلا تقبل شهادة الصبيّ إلا إذا بلغ عشر سنين، فتقبل شهادتهم في الجراح، والقصاص، بشرطين آخرين: عدم تفرّقهم قبل الشهادة، واجتماعهم على المباح، فلو تفرّقوا عن الحالة التي تجارحوا عليها، لم تقبل شهادتهم، وفي رواية: يؤخذ بأول كلامهم(2) وقيل: تقبل شهادتهم إذا بلغوا العشر مطلقاً(3) وليس بجيد، بل الأولى الاقتصار على قبولهم

ص: 243

1- . في «ب» فهنا.

2- . الوسائل: 252/18، الباب 22 من أبواب الشهادات، الحديث 1 و 2.

3- . قال المحقق في الشرائع: 125/4: وقيل: تقبل مطلقاً إذا بلغ عشراً وهو متروك قال في الجواهر: 9/41 بعد كلام الشرائع: «بل اعترف غير واحد بعدم معرفة القائل به». وقال الشهيد الثاني في المسالك: 157/14: لم يظهر قائله، وقال صاحب كشف الرموز: أنّ الشيخ في النهاية، وهو وهم.

في الشجاج و القصاص فيما دون النفس بالشرطين و لا تقبل شهادة الصّبايا و إن كثرن.

### المطلب الثاني: العقل

فلا تقبل شهادة المجنون إجماعاً، سواء ذهب عقله بجنون أو سكر، و لو كان الجنون يتناوله أدواراً، و شهد حال إفاقته، و أقامها حال الإفاقة، قبلت شهادته بعد الاستظهار بمعرفة تقطنه حال التّحمّل و الأداء، فلو ارتاب الحاكم طرحها.

و تردّ شهادة المغفل الذي في طبيعته البله بحيث لا يتفطن لتفاصيل الأشياء، إلا أن يعلم الحاكم عدم غفلته فيما شهد به، إذا كان المشهود به ممّا لا يسهو فيه.

و لو كان الشاهد يعرض له السهو غالباً، استظهر الحاكم في التفتيش عن حاله حتّى يغلب على ظنّ الحاكم صدقه و تنبّهه. (1)

### المطلب الثالث: الإيمان و فيه ستّة مباحث:

#### 6615. الأول:

لا تقبل شهادة الكفّار مطلقاً إلا في الوصيّة على ما يأتي، و لا تقبل في غير ذلك على أحد من المسلمين إجماعاً، و هل تقبل شهادتهم على

ص: 244

---

1- . في «ب»: و تنبيهه.

أمثالهم؟ الأصحّ المنع، وقيل(1): تقبل شهادة الذمّي على الذمّي إذا تساوى في العقيدة، فتقبل شهادة اليهوديّ على مثله لا غير، و النصرانيّ على مثله لا غير، وبالجملة كلّ ملّة تقبل على ملّتهم، و الرواية به ضعيفة في طريقها سماعاً(2) و أفتى بها الشيخ رحمه الله في النهاية(3) و روى ابن بابويه عن عبيد الله بن عليّ الحلبي عن الصادق عليه السّلام تجوز شهادة أهل الذمّة على غير أهل ملّتهم(4).

إذا عرفت هذا فعندنا كما لا تقبل شهادتهم على أمثالهم، كذا لا تقبل لأمثالهم، و الشيخ رحمه الله أفتى بقبول شهادتهم لأمثالهم، كما أفتى بقبول شهادتهم عليهم.

## 6616. الثاني:

تقبل شهادة أهل الذمّة خاصّة في الوصيّة بالمال لا غير، بشرط عدم العدول من المسلمين، و لا تقبل شهادتهم بالوصيّة في الولاية، و لا يشترط السفر و الغربة، و بالاشتراط رواية مطّرحه(5) و قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: لا خلاف أنّ شهادة أهل الذمّة لا تقبل على المسلم إلاّ ما يتفرّد به أصحابنا في الوصيّة خاصّة في حال السفر عند عدم المسلم(6) و قول الشيخ رضي الله هنا يوهّم اشتراط السفر.

ص: 245

- 
- 1- . القائل الشيخ في النهاية: 334.
  - 2- . الوسائل: 284/18، الباب 38 من أبواب الشهادات، الحديث 2.
  - 3- . النهاية: 334، باب شهادة من خالف الإسلام.
  - 4- . الفقيه: 29/3، رقم الحديث 19، الوسائل: 287/18، الباب 40 من أبواب الشهادات، الحديث 1.
  - 5- . الوسائل: 392/13، الباب 20 من أبواب الوصايا، الحديث 7. و يمكن حمل الرواية على الغالب.
  - 6- . المبسوط: 187/8.

### 6617. الثالث:

لا يشترط عدم الفساق من المسلمين، فلو وجد فساق المسلمين وشهدوا، لم تقبل، ولو شهد أهل الذمة قبلت، ويشترط في أهل الذمة الصلاح في مذهبهم، لأن فاسق المسلمين غير مقبول، فالأولى منع فاسق غيرهم.

### 6618. الرابع:

الأقرب إحلاف الشاهدين من أهل الذمة بعد العصر أنهما ما خانا ولا كتما، ولا اشتريا به ثمنا، ولو كان ذا قربي، ولا نكتم شهادة الله إننا إذا لمن الآثمين، على ما تضمنته الآية (1) ولم أقف فيه لعلمائنا على قول.

### 6619. الخامس:

يثبت الإيمان بمعرفة الحاكم، أو قيام البيئة، أو الإقرار.

### 6620. السادس:

لا تقبل شهادة المخالف للحق من أي فرق الإسلام كان، سواء صار إلى ما اعتقده بشبهة أو لا، وإنما تقبل شهادة المؤمن خاصة.

### المطلب الرابع: العدالة و فيه ثلاثة عشر بحثا:

### 6621. الأول:

العدالة شرط في قبول الشهادة، فلا تقبل شهادة الفاسق إجماعا، قال الله تعالى: (إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا) (2).

والعدالة كيفية راسخة في النفس تبعث على ملازمة التقوى و المروءة،

ص: 246

1- . النساء: 106.

2- . الحجرات: 6.

و تحصل بالامتناع عن الكبائر، وعن الإصرار على الصغائر أو الإكثار منها. (1)

و المراد بالكبائر: كلما توعّد الله تعالى عليه بالنار، كالزنا، و القتل، و اللواط، و غصب الأموال المعصومة، و شرب الخمر، و عقوق الوالدين، و الربا، و قذف المحصنات المؤمنات.

و أما الصغائر فإن داوم عليها، أو وقعت منه في أكثر الأحوال، ردّت شهادته إجماعاً، و لو وقعت منه نادرة قال الشيخ رحمه الله (2): لا يقدر في العدالة، لعدم الانفكاك منها إلا فيما يقلّ، فلو شرطنا عدمها أجمع، أفضى إلى ألا تقبل شهادة أحد بالإطلاق، و ذلك ضرر عظيم. و منع ابن إدريس ذلك، و التجأ في التخلّص عن الإلزام إلى التوبة التي يمكن فعلها لكلّ أحد في كلّ وقت. (3)

ص: 247

1- . قال ثاني الشهيدين في المسالك: ... أمّا الكلام في أنّ هل هي كلّها كبائر، أم تنقسم إلى كبائر و صغائر؟ و قد اختلف الأصحاب و غيرهم في ذلك، فذهب جماعة منهم المفيد و ابن البراج و أبو الصلاح و ابن إدريس و الطبرسي - بل نسبه في التفسير إلى أصحابنا مطلقاً - إلى الأوّل، نظراً إلى اشتراكها في مخالفة أمره تعالى و نهيه، و جعلوا الوصف بالكبر و الصغر إضافياً، فالقبلة المحرّمة صغيرة بالنسبة إلى الزنا و كبيرة بالنسبة إلى النظر، و كذلك غصب الدرهم كبيرة بالنسبة إلى غصب اللقمة و صغيرة بالإضافة إلى غصب الدينار، و هكذا. و ذهب المصنّف رضي الله عنه و أكثر المتأخرين إلى الثاني، عملاً بظاهر قوله تعالى: (إِنْ تَجْتَنِبُوا كَبَائِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ) (النساء: 31) دلّ بمفهومه على أنّ اجتناب بعض الذنوب - وهي الكبائر - يكفّر السيئات، و هو يقتضي كونها غير كبائر، و قال تعالى: (الَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كَبَائِرَ الْإِثْمِ وَالْفَوَاحِشَ) (النجم: 32) مدحهم على اجتناب الكبائر من غير أن يضايقهم في الصغائر، و في الحديث: «انّ الأعمال الصالحة تكفّر الصغائر». مسالك الأفهام: 166/14-167.

2- . المبسوط: 217/8.

3- . السرائر: 118/2.

لا يقدح في العدالة ترك المندوبات أجمع وإن كان مصرّاً على تركها إلا أن يؤذن ذلك بالتهاون بالسّنن.

المخالف من المؤمنين في الفروع لا تردّ شهادته إذا لم يخالف الإجماع، ولا يفسق وإن كان مخطئاً في اجتهاده، وأمّا المخالف في شيء من أصول العقيدة، فإنّ شهادته تردّ، وإن كان مسلماً، سواء استند في ذلك إلى التقليد أو إلى الاجتهاد، وسواء خالف إجماع المسلمين و ما علم ثبوته من الدين ضرورة أو لا.

و المسائل الأصوليّة التي تردّ الشهادة بمخالفتها كلّما يتعلّق بالتوحيد، و ما يجوز عليه تعالى من الصفات، و ما يستحيل عليه، و العدل، و النبوة، و الإمامة.

أمّا الصفات التي لا مدخل لها في العقيدة، مثل المعاني، و الأحوال، و الإثبات و النفي، و ما شابه ذلك، من فروع علم الكلام، فلا تردّ شهادة المخطئ فيها.

العدل هو الذي تعتدل أحواله في دينه و أفعاله، أمّا الدين فإن لا يرتكب كبيرة و لا يصرّ على صغيرة، و لا يخلّ بشيء (1) من الواجبات، و لا يترك جميع المندوبات، بحيث يعلم منه التهاون بالسّنن.

و أمّا الأفعال فيجتنب الأمور الدنيّة، كالأكل في السوق للفقير دائماً مع عدم المبالاة، و كشف ما جرت العادة بتغطيته من بدنه، و الاستهزاء به، بحيث يضحك الناس، أو يحدّث الناس بمباضعة أهله و نحو ذلك، ممّا يدلّ على رذيلة و دناءة.

وأما الصّنائع فلا يرّد أحد من أربابها وإن كانت مكروهة أو دنيّة، كالحيّاة، والحجامة، ولو بلغت في الدناءة كالزّبال والوقّاد، مع الوثوق بتقواه، ولو كانت الصّنعة محرمة ردّت شهادته، كصانع المزمار والطنبور.

## 6625. الخامس:

القاذف إن كان زوجاً فيّين قذفه بالشهود، أو اللعان، أو الإقرار، أو كان أجنبياً فيّينه بالبينّة أو الإقرار، لم يتعلّق بقذفه فسق ولا حدّ ولا ردّ شهادة، وإن لم يبيّن وجب الحدّ، وحكم بفسقه، وردّت شهادته.

ولو تاب القاذف لم يسقط الحدّ، وزال الفسق إجماعاً، وقبلت شهادته، سواء جلد أو لم يجلد.

وحدّ التوبة أن يكذب نفسه إن كان كاذباً بمحضر من الناس، ويخطئ نفسه إن كان صادقاً، وقيل: يكذب نفسه مطلقاً، ثم إن كان صادقاً ورّى باطناً(1) والأول أقرب، والثاني مروّي(2) وإن كان ليس بعيداً من الصواب، لأنّه تعالى سمّى القاذف كاذباً إذا لم يأت بأربعة شهداء على الإطلاق(3)، لأنّه كذب في حكم الله وإن كان صادقاً.

والأقرب الاكتفاء بالتوبة وعدم اشتراط إصلاح العمل، لقوله عليه السّلام: التوبة تجب ما قبلها(4) والتائب من الذّنوب كمن لا ذنب له.(5) ولأنّ المغفرة تحصل

ص: 249

1- . لاحظ: النهاية: 326؛ إصباح الشيعة: 529؛ غنية النزوع: 440.

2- . الوسائل: 282/18-283، الباب 36 و 37 من أبواب الشهادات.

3- . النور: 13.

4- . مستدرک الوسائل: 129/12، الباب 86 من أبواب جهاد النفس، الحديث 12، ونقله ابن أبي الحديد في شرحه لنهج البلاغة: 6/13 و الشيخ في الخلاف: 469/5، المسألة 13 من كتاب قطع الطريق.

5- . الكافي: 435/2، كتاب الإيمان والكفر، باب التوبة، الحديث 9 (عن أبي جعفر عليه السّلام).



بالتوبة، والإصلاح المعطوف على التوبة(1) يحتمل أن يكون المراد به التوبة، وعطف لتغاير اللفظين.

و القاذف في الشتم تردّ شهادته وروايته حتى يتوب.

و الشاهد بالزنا إذا لم يكمل البيّنة يحدّ، و لا تقبل روايته و شهادته، و يفسق حتى يتوب، بأن يقول: ندمت على ما كان منّي، و لا أعود إلى ما اتّهم فيه.

و التوبة إن كانت عن معصية لا توجب عليه حقًا، كشراب خمر، و كذب و زنا، فالتوبة منه التّدم و العزم على ألا يعود، و قيل: لا يشترط الثاني و إن أوجبت حقًا لله تعالى أو لآدمي، كمنع الزكاة و غضب المال، فالتوبة منه بما تقدّم و أداء لحقّ، أو مثله، أو قيمته مع العجز، فإن عجز عن ذلك نوى ردّه متى قدر عليه، و ان كان عليه حقّ قصاص أو قذف، اشترط في التوبة تمكين نفسه ليصل المستحقّ إلى حقّه، و إن كان عليه حدّ الله كزنا أو شرب مسكر، فالندم و العزم على ترك العود كافيان في التوبة و لا يشترط الإقرار به و لا تمكين نفسه للإمام، بل ينبغي ستره و ترك الإقرار به، سواء اشتهر ذلك عنه أو لا.

و إن كان مبتدعًا، فتوبته الاعتراف بالبدعة، و الرجوع عنها، و اعتقاد ضدّ ما كان يعتقد منها.

#### 6626. السادس:

اللّعب بالآلات القمار كلّها حرام، كالنرد، و الشطرنج، و الأربعة عشر، و غير ذلك، يفسق فاعله، و تردّ شهادته، إلاّ أن يتوب، سواء قصد الحذق، أو اللّهو، أو القمار، و هو المشتمل على العوض، و سواء اعتقد تحريمه أو لا.

ص: 250

## 6627. السابع:

العود، والرّم، والصنّج، والطنبور، والمعزفة، والرّباب، والقضيب وغير ذلك من جميع آلات اللّهُو، حرام يفسق فاعله وستمعه، أمّا الدّف فيكره في الإملاك(1) والختان خاصّة، ويحرم في غيرهما.

## 6628. الثامن:

شارب المسكر تردّ شهادته، ويفسق، سواء كان خمرا أو نبيذا، أو بتعا أو فضخا، وكذا الفقاع والعصير إذا غلى من نفسه أو بالنار، وإن لم يسكر، إلّا أن يذهب ثلثاه، ويبقى ثلثه، وسواء شرب قليلا من ذلك كلّه أو كثيرا، مقتعدا للتحريم أو لا، ولا يحرم غير العصير من التمر أو البسر ما لم يسكر، ويجوز اتّخاذ الخمر للتخليل.

## 6629. التاسع:

الغناء حرام، وهو مدّ الصّوت المشتمل على الترجيع المطرب، يفسق فاعله، وتردّ شهادته به، سواء كان في شعر أو قرآن، وكذا مستمعه، سواء اعتقد إباحته أو تحريمه.

ولا بأس بالحداء، وهو الإنشاد الذي تساق به الإبل، يجوز فعله واستماعه، وكذا نشيد الأعراب وسائر أنواع الإنشاد ما لم يخرج إلى حدّ الغناء.

## 6630. العاشر:

الشعر الكذب حرام، وكذا هجاء المؤمنين، والتشبيب بامرأة معروفة غير محلّلة، يفسق فاعله به، وتردّ شهادته، ولا بأس بما عدا ذلك، لكن يكره الإكثار فيه.

## 6631. الحادي عشر:

الحسد حرام، وكذا بغضة المؤمن، والتظاهر بذلك قاذح في العدالة.

## 6632. الثاني عشر:

لبس الحرير المحض للرجال حرام في غير الحرب، تردّ

ص: 251

1- . في مجمع البحرين: الملاك، بكسر الميم و الإملاك: التزويج وعقد النكاح.

به الشهادة ولا بأس بالافتراض له على إشكال، وكذا لبس كلِّ محرّم كالتختم بالذهب، والتحليّ به للرجال.

### 6633. الثالث عشر:

يجوز اتّخاذ الحمام للأنس بها والاستفراخ وحمل الكتب، ويكره للتّطير والفرجة، والرهان عليها قمار، يفسق فاعله.

وأما المسابقة المشروعة بالخيل وغيرها من الحيوانات المشروع فيها عقد الرهان، فإنّها جائزة، وكذا المناضلة بالنشاب والحراب(1) و السيوف.

### المطلب الخامس: انتفاء التهمة و فيه ستة مباحث:

#### 6634. الأوّل:

كلّ من يجرّ بشهادته نفعاً أو يستدفع بها ضرراً تردّ شهادته تلك وإن كان عدلاً، فلو شهد على من جرح مورّثه ردت شهادته، لأنّ بدل الجرح وهو المال، يحصل له بالإرث، والجرح سبب للموت المفضي إلى الإرث.

أمّا لو شهد في مرض موت مورّثه له بمال، أو شهد لمورّثه المجروح بمال، قبلت شهادته.

ولو شهد اثنان من العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ، ردّت شهادتهما وإن كانا فقيرين أو بعيدين، لاحتمال يسارهما وموت من هو أقرب منهما، مع احتمال القبول منهما(2).

ص: 252

1- في مجمع البحرين: الحربة كالرمح تجمع على حراب.

2- في «أ» «فيهما». قال الشيخ في المبسوط: 218/8: والدافع عن نفسه هو أن تقدم البيّنة على رجل بقتل الخطأ، فشهد اثنان من عاقلة الجاني، فجرح الشهود فلا تقبل الشهادة.

ولو خلف اثنين، فشهد أحدهما على الآخر بألف درهم دين على المورث، قبلت هذه الشهادة، لأنه لا يجب عند الانفراد بالإقرار إلا حصّة المقرّ، فلا يستدفع بهذه الشهادة ضرراً.

ولو شهد الرجلان بوصيته لهما من تركته، فشهد الشاهدان أيضا بوصيته فيها، قبلت الشهادات.

ولو شهد بعض الرفقاء لبعض على قاطع الطريق، لم تقبل، للتهمة، ولو قالوا: عرضوا لنا وأخذوا أولئك، سمعت.

ولو شهد غرماء المفلس أو الميّت لهما بدين أو عين، لم تسمع شهادتهم، و تقبل لو شهدوا لغريم حيّ غير محجور عليه، وإن كان معسرا.

ولا تقبل شهادة الشفيع ببيع شقص له فيه شفعة(1) ولا شهادة السيّد لعبده المأذون له في التجارة، ولا لمكاتبه، ولا شهادة أحد الشفيعين على الآخر بإسقاط شفعته(2) إن جوّزنا الشفعة مع الكثرة، ولا شهادة بعض غرماء المفلس على بعضهم بإسقاط دينه واستيفائه.

ولا تقبل شهادة الشريك (لشريكه)(3) فيما هو شريك فيه، ولا شهادة الوصيّ فيما هو وصيّ فيه، ولا شهادة الوكيل لموكله، ولا شهادة الوكيل والوصيّ بجرح شهود المدعي على الموكل أو الموصي.

وتقبل شهادة الشريك لشريكه فيما ليس شريكا فيه، وكذا الوكيل لموكله

ص: 253

---

1- في «ب»: الشفعة.

2- في «أ»: بإسقاطه شفعته.

3- ما بين القوسين يوجد في «ب».

فيما ليس وكيلا فيه، و الوارث بالجرح بعد الاندمال، و شهادة أحد الشفيعين على الآخر بإسقاط شفيعته بعد أن أسقط الشاهد شفيعته، و نحو ذلك ممّا تنفي فيه التّهمة.

### 6635. الثاني:

العداوة الدينيّة لا تمنع قبول الشهادة على عدوّه، فإنّ المسلم يشهد على الكافر، أمّا الدنيويّة فإنّها تمنع القبول، سواء تضمّنت الفسق أو لا، و سواء كانت العداوة ظاهرة موروثّة أو مكتسبة.

و تتحقّق العداوة: بأن يعلم أنّ كلّ واحد منهما يفرح بمساءة صاحبه و يغمّ بمسرّته، و يبغى الشرّ له، و هذا القدر لا يوجب فسقا، و تردّ به الشهادة، أو يقع بينهما تقاذف، و لو عرف ذلك من أحدهما، ردّت شهادته خاصّة.

و لو شهد على رجل بحقّ فقدفه المشهود عليه، لم تردّ شهادته بذلك.

و تقبل شهادة العدوّ لعدوّه، لانتفاء التهمة.

### 6636. الثالث:

النسب و إن قرب لا يمنع قبول الشهادة، فتقبل شهادة الأب لولده و عليه، و الولد لوالده، و الأخ لأخيه و عليه.

و لا تقبل شهادة الولد على والده على الأشهر، سواء شهد بمال أو بحقّ متعلّق ببدنه، كالقصاص و الحدّ.

و لا فرق بين الأب الأدنى و الأبعد على إشكال.

و تقبل شهادة الأب من الرضاعة لابنه و بالعكس (و شهادته عليه و بالعكس)(1).

ص: 254

---

1- ما بين القوسين يوجد في «أ».

و تقبل شهادة كل من الزوجين لصاحبه، لكن شرط أصحابنا(1) في قبول شهادة الزوجة لزوجها انضمامها إلى غيرها من أهل العدالة، و شرط آخرون(2) ذلك في الزوج أيضا و ليس بجيد، و تظهر الفائدة فيما تقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين و شهادة المرأة في الوصية. و تقبل شهادة الصديق لصديقه، و إن تأكدت الصّحبة و الملاطفة، و تقبل شهادة الأخ لأخيه و إن كان منقطعاً إليه في صلته و برّه.

#### 6637. الرابع:

تردّ شهادة السائل في كفه، لأنّه يسخط إذا منع، إذا كان معتادا، و لو وقع منه ذلك ندرة للحاجة لم يمنع قبول الشهادة. و لا تقبل شهادة الطفيلي، و هو الذي يأتي طعام التّاس من غير دعوة، و لو لم يتكرّر ذلك منه قبلت شهادته، و من سأل من غير أن تحلّ له المسألة ردّت شهادته. و تقبل شهادة من يأخذ الصدقة إذا كان من أهلها، و لو لم يكن من أهلها ردّت شهادته.

#### 6638. الخامس:

تقبل شهادة البدويّ على من هو من أهل القرية، سواء في ذلك الجراح و غيره. و تقبل شهادة أهل القرى على أهل البادية مع اجتماع الشرائط. و تقبل شهادة الأجير و الضيف و إن حصل لهما ميل إلى

ص: 255

1- . و منهم المحقّق في الشرائع: 130/4.

2- . و منهم الشيخ الطوسي في النهاية: 330.

المستأجر والمضيف، لأنّ العدالة تمنع من إقدامهما على الباطل.

### 6639. السادس:

التبرّع بالشهادة قبل سؤال الحاكم، يقتضي التهمة، فلا تقبل شهادته، سواء شهد قبل الدّعوى، أو بعدها قبل الاستشهاد، نعم هذا الرّد لا يقتضي الفسق، هذا في حقوق الناس، أمّا في حقّه تعالى، أو الشهادة للمصالح العامّة، كالوقوف على القناطر وشبهه، فالأقرب أنّ التبرّع لا يمنع الشهادة، إذ لا مدّعي لها.

ولو اختفى الشاهد في زاوية أو من جدار حتّى ينطق المشهود عليه مسترسلا، فشهد عليه سمعت شهادته، ولا يحمل ذلك على جرحه على الشهادة، لأنّ الحاجة قد تدعو إلى ذلك.

### المطلب السادس: طهارة المولد

يشترط في الشاهد طهارة المولد عند أكثر علمائنا، فلا تقبل شهادة ولد الزنا، وقال الشيخ رحمه الله: تقبل شهادته في الشيء اليسير مع تمسّكه بالصّلاح،<sup>(1)</sup> وليس بجيّد، ولو جهل حاله قبلت شهادته وإن قذفه بعض الناس بذلك.

ص: 256

## الفصل الثاني: فيما ظنَّ أنه شرط و ليس كذلك

### إشارة

وفيه أحد عشر بحثًا:

#### 6640. الأوّل:

الحرية ليست شرطًا مطلقًا، فتقبل شهادة المملوك لسيّده ولغير سيّده وعلى غير سيّده، ولا تقبل شهادته على سيّده، وقيل: بالمنع مطلقًا اختاره ابن الجنيد، وقيل: تقبل مطلقًا(1) والأظهر ما قلناه، ولو أعتق قبلت شهادته مطلقًا.

#### 6641. الثاني:

حكم المدبّر والمكاتب المطلق الذي لم يؤدّ شيئًا والمشروط مطلقًا وأمّ الولد حكم القنّ .  
أمّا المطلق إذا أدى من مال الكتابة شيئًا، فقد قال الشيخ رحمه الله: تقبل على مولاه بقدر ما تحرّر منه(2) والأجود المنع.

#### 6642. الثالث:

لا فرق في قبول شهادة العبد بين الحدّ والقصاص وغيرهما، بل قوله مقبول في الجميع إذا جمع شرائط القبول.  
والأمة كالحرّة، تقبل شهادتها فيما فيه تقبل فيه شهادة النساء، إلا على سيّدها.

#### 6643. الرابع:

لو أشهد السيّد عبدين له على أنّ حمل الأمة منه، ثمّ مات،

ص: 257

1- . ذهب إليه يحيى بن سعيد الحلّي في الجامع للشرائع: 540.

2- . النهاية: 331.



فشهدا بذلك، فردت شهادتهما، وحاز الميراث غيره، ثم أعتقهما فأعادا الشهادة، قبلت ورجعا في الرق، فإن شهدا أولاً بأن مولاهما كان قد أعتقهما، كره للولد تملكهما، لأنهما أحيا حقه.

#### 6644. الخامس:

تقبل شهادة الأعمى فيما لا يحتاج فيه إلى المشاهدة، كالإقرار والبيع وغيره من العقود إذا عرف صوت المتلفظ معرفة لا يعتريه فيها شك، أو عرفه عنده عدلان.

ولو تحمّل الشهادة وهو بصير ثم عمي جاز أن يشهد، وقبلت شهادته إذا عرف المشهود عليه باسمه ونسبه، أو عرفه عنده عدلان.

ولو شهد عند الحاكم ثم عمي، قبل الحكم، حكم الحاكم بشهادته، ولا تقبل شهادته فيما يفتقر فيه إلى الرؤية، كالزنا، إلا أن يشهد قبل العمى ثم يقيم الشهادة بعد العمى، فأنها تقبل.

ولو شهد على من لا يعرفه قبل عماه فمسكه بيده، ثم عمي، جاز أن يشهد على المقبوض بعينه قطعاً.

وتقبل شهادة الأعمى إذا ترجم للحاكم عبارة من يقرّ عند الحاكم.

#### 6645. السادس:

تقبل شهادة الأخرس تحملاً وأداء إذا عرف الحاكم من إشارته ما يشهد به، فإن جهلها الحاكم اعتمد على مترجمين ممن يعرف إشارته، ولا يكفي الواحد، ولا يكون المترجمان شاهدي فرع على شهادة الأخرس، بل يثبت الحكم بشهادة الأخرس أصلاً لا بشهادة المترجمين فرعاً.

ولو شهد الناطق بالإيماء والإشارة من غير عذر لم تقبل.

#### 6646 السابع:

تقبل شهادة الأصم وقد روي أنه يؤخذ بأول قوله، ولا

يؤخذ بثانيه. (1) وكذا تقبل شهادة ذوي الآفات و العاهات في الخلق إذا كانوا من أهل العدالة.

#### 6647. الثامن:

لا يشترط في الشهادة أمر المشهود عليه بها، فلو سمع الشاهد [إقرار] المقرّ، شهد عليه وإن لم يأمره بالشهادة عليه، ولا فرق في ذلك بين الأقوال و الأفعال.

ولو حضر الشاهدان حسابا، و شرط المتحاسبان عليهما ألا يحفظا عليهما، كان للشاهدين أن يشهدا بما سمعا.

و تقبل شهادة المستخفي إذا كان عدلا، و هو الذي يخفي نفسه عن المشهود عليه لسمع إقراره، و لا يعلم به، سواء كان المشهود عليه ضعيفا أو لا.

#### 6648. التاسع:

من فعل شيئا من الفروع مختلفا فيه معتقدا بإباحته لم تردّ شهادته، سواء وافقه الحاكم في ذلك الاعتقاد أو لا، و لو فعل ما اجتمعت الإمامية على تحريمه، أو ترك ما أوجبت الإمامية فعله، لم تقبل شهادته و إن وافق غيرهم من المسلمين.

و إن فعل الفرع المختلف فيه بين الإمامية معتقدا تحريمه، ردّت شهادته و إن اعتقد الحاكم بإباحته.

#### 6649. العاشر:

لا يشترط في الشاهد اجتماع شرائط الشهادة وقت التحمّل، فلو شهد الصغير أو الكافر أو الفاسق المتظاهر بفسقه على شيء، ثم زال المانع، و أقاموا تلك الشهادة، قبلت.

و لو أقام الصبيّ أو الكافر الشهادة فردّت، ثم أعادها بعد الكمال قبلت،

ص: 259

و كذا الفاسق إذا أقام بالشهادة حال فسقه المعلن به، ثم تاب و أعاد الشهادة، سمعت.

أمّا الفاسق المستتر بفسقه إذا أقام الشهادة فردّت، ثم تاب و أعادها، فالأقرب أيضا القبول و إن احتمل العدم بسبب التهمة الحاصلة من شاهد حاله، و هو إرادة إصلاح ظاهره.

و لو أقام المشهور بالفسق لتقبل شهادته، فالأقرب عدم القبول حتى يستمرّ حاله على الصّلاح، و قال الشيخ رحمه الله يجوز أن يقول: تب أقبل شهادتك(1) و ارتضاه ابن إدريس(2).

و لو أقام العبد الشهادة على مولاه فردّت، ثم أعتق فأعادها، قبلت، و كذا لو شهد الولد على والده فردّت، ثم أقامها بعد موت الأب قبلت، و لا بدّ في القبول من إعادة الشهادة، و لا تكفي الإقامة أوّلا، لأنّها مردودة.

و لو شهد السيّد لمكاتبه أو الوارث لمورّثه بالجرح قبل الاندمال، فردّت شهادته، ثم أعتق المكاتب و اندمل الجرح، و أعاد تلك الشهادة، قبلت، و كذا كلّ شهادة مردودة للتهمة أو لعدم الأهلية إذا أعيدت بعد زوال التهمة أو حصول الأهلية.

## 6650. الحادي عشر:

تقبل شهادة الوصيّ على من هو وصيّ عليه، و كذا شهادته له فيما لا ولاية له عليه فيه و لا تصرف، و لا يجزّ بشهادته نفعا، مثل أن يبقى المال للثلث الموصى به له بسبب شهادة الوصيّ .

ص: 260

1- . المبسوط: 179/8، قال: و يجوز للإمام عندنا أن يقول: تب أقبل شهادتك.

2- . السرائر: 117/2.

و تقبل شهادته مع اليمين فيما تقبل فيه شهادة الواحد واليمين وقال الشيخ رحمه الله: تقبل شهادة الوصي على من هو وصي له، غير أن ما يشهد به عليه يحتاج أن يكون معه غيره من أهل العدالة، ثم يحلف الخصم على ما يدعيه، و ما يشهد له مع غيره من أهل العدالة لا يجب مع ذلك يمين. (1)

فإن قصد رحمه الله اشتراط الشاهد الاخر عينا، فهو ممنوع، وإن قصد اشتراطه لا عينا بل ما يقوم اليمين مقامه فهو جيد، وأما الإحلاف إذا شهد على الموصي فلائها شهادة على الميت.

### الفصل الثالث: في مستند الشهادة و فيه أحد عشر بحثا:

#### 6651. الأول:

لا يجوز للشاهد أن يشهد إلا مع العلم قال الله تعالى: (وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ) (2) و سئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الشهادة فقال صلى الله عليه وآله وسلم: هل ترى الشمس؟ على مثلها فاشهد أودع (3).

ثم الشهادة إما على فعل أو قول، فالأول يفتقر فيه إلى حاسة الإبصار، والثاني إليها وإلى حاسة السمع.

ص: 261

1- . النهاية: 326.

2- . الإسراء: 36.

3- . الوسائل: 251/18، الباب 20 من أبواب الشهادات، الحديث 3، و عوالي اللآلي: 528/3، و مستدرک الوسائل: 422/17، الباب 15 من أبواب كتاب الشهادات، الحديث 2.

ولو تحقّق الأعمى استناد القول إلى شخص معيّن، وعلم ذلك يقينا، كفت حاسة السمع، وقبلت شهادته.

وتقبل شهادة الأصمّ على الأفعال، كالغصب، والسرقه، والقتل، والرّضاع، والولادة، والزّنا، واللواط، ومن لا يعرف نسبه فلا بدّ من الشهادة على عينه، فإن مات أحضر مجلس الحكم، فإن دفن لم ينبش، وقد تعدّرت الشهادة عليه.

#### 6652. الثاني:

لو شهد على من لا يعرفه، لم يجز له التّحمّل على النسب، بل يشهد على تلك العين، ولو شهد عنده عدلان بالنسب، شهد عليه مستندا إلى شهادة المعرّفين بالتعريف، فيقول: أشهد على فلان بتعريف فلان وفلان، ولا يكون في الإقرار شاهد فرع.

#### 6653. الثالث:

النكاح، والبيع، والشراء، والصلح، والإجارة، وغيرها من العقود يفتقر إلى حاسة السّمع لفهم اللفظ، وإلى البصر لمعرفة اللاّفظ، إلاّ أن يعلم استناد الصوت إلى شخص معيّن يعرفه قطعاً.

#### 6654. الرابع:

يكفي في النسب، والموت، والملك المطلق، والوقف، والنكاح، والولاية، والولاء، والعنق، الاستفاضة بين الناس، فإذا اشتهر بين الناس أنّ هذا هو ابن فلان، شهد بذلك لأنّ ثبوت النسب إنّما هو من جهة الظاهر وكذلك الموت، لتعدّرت مشاهدة الميّت في أكثر الأوقات للشهود، وكذلك الملك المطلق، إذا سمع من الناس أنّ هذه الدار لفلان شهد بذلك، فإنّ الملك المطلق لا يمكن الشهادة عليه بالقطع، والوقف لو لم يسمع فيه الاستفاضة لبطلت الوقوف على تطاول الأزمنة، لتعدّرت بقاء الشهود.

والشهادة الثالثة عندنا لا تسمع، وهي تزداد للتأييد.

و النكاح يثبت بالاستفاضة فإننا نعلم أنّ خديجة زوجة رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ، كما نقضي بأنّها أمّ فاطمة عليهما السّلام.

و التواتر هنا بعيد، لأنّ شرطه استواء الطرفين(1) و الواسطة و الطبقات الوسطى، و المتّصلة بنا و إن بلغت التواتر، لكنّ الأولى غير متواتر، لأن شرط التواتر الاستناد إلى الحسّ، و الظاهر أنّ المخبرين أوّلا لم يخبروا عن المشاهدة، بل عن السماع، و إذا اشتهر بين الناس أنّ الإمام ولى قاضيا بلدا ثبتت ولايته.

#### 6655. الخامس:

الأقرب اشتراط إخبار جماعة يثمر قولهم العلم فيما يكفي فيه الاستفاضة، و لا يكفي شاهدان عدلان، و قال الشيخ رحمه الله: يكفي فيه ذلك،(2) فلو شهد عدلان بالنسب أو بما تقدّم صار السامع متحمّلا و شاهد أصل لا شاهد على شهادتهما، لأنّ ثمره الاستفاضة الظنّ، و هو يحصل بهما، قال رحمه الله: و لو سمعه يقول: عن الكبير: هذا ابني، و هو ساكت مع سماع الولد، أو سمعه يقول: هذا أبي و سكت الأب مع سماعه، شهد بالنسب، لأنّ سكوته يدلّ على الرضا(3) و فيه نظر.

#### 6656. السادس:

الشاهد بالاستفاضة لا يشهد بالسبب إلاّ أن يكون ممّا يثبت بالاستفاضة، فلو سمع مستفيضا أنّ هذا ملك زيد ورثه عن أبيه الميّت، شهد

ص: 263

---

1- . إشارة إلى ما ذكره في علم الدارية في شروط التواتر منها: استواء الطرفين و الوسط، بمعنى أن يبلغ كل واحد من الطبقات حدّ الكثرة بحيث يمتنع في العادة تواطؤهم على الكذب و ذلك فيما لو حصل هناك أكثر من طبقة. لاحظ المستصفي: 134/1، القوانين: 424/1.

2- . المبسوط: 180/8.

3- . المبسوط: 180/8-181.

بالمك وسببه، ولو سمع مستفيضا أن هذا المك لزيد اشتراه عن عمرو، شهد بالمك لا بالبيع، وكذا لا يشهد بالهبة، والاستغنام، والاستتجار بالافاضة.

ولو شهد بالمك والبيع، مستندا إلى الاستفاضة، سمع قوله في المك خاصة دون السبب.

#### 6657. السابع:

يكفي في الشهادة بالمك الاستفاضة مجردة عن مشاهدة التصرف وبالعكس، فلو شاهد إنسانا يتصرف في المك بالبناء والهدم من غير معارض، جاز له أن يشهد بالمك مستندا إلى التصرف مطلقا، وكذا لو شاهد الدار في يد، جاز له أن يشهد باليد قطعا، والأقرب جواز الشهادة له بالمك أيضا، لأن اليد قاضية بذلك.

وقيل: (1) ليس له ذلك، وإلا لم تسمع دعوى [من يقول:] الدار التي في يد هذا لي، كما لا تسمع [لوقال:] ملك هذا لي. وليس بجيد، لأن دلالة اليد ظاهرة، ويجوز الصرف عن الظاهر، ولأننا نسمع قوله: «الدار التي في تصرف هذا لي» مع الحكم بالملكية هناك.

#### 6658. الثامن:

لو كان لواحد يد ولآخر سماع مستفيض، رجحت اليد، لأن السماع قد يحتمل إضافة الاختصاص المطلق المحتمل للمك وغيره، فلا تزال اليد المعلومة بالمحتمل.

#### 6659. التاسع:

نعني بالتصرف القاضي بالملكية تصرف الملاك، كالبناء والهدم، والبيع، والرهن، أما مجرد الإجارة وإن تكررت ففيه احتمال،

ص: 264

1- . القائل هو المحقق في الشرائع: 134/4، وصححنا العبارة على وفق الشرائع.

إذ قد يصدر من المستأجر مدّة طويلة، مع أنّ الأقرب الشهادة بالملكيّة.

و الإعسار تجوز الشهادة به مع الخبرة بالباطن و شهادة القرائن، كالصبر على الضّرّ و الجوع في الخلوّة.

و تقبل شهادة الأعمى مستندا إلى الاستفاضة فيما يثبت فيه الاستفاضة.

#### 6660. العاشر:

لو شهد عدلان أنّ فلانا مات، و خلف من الورثة فلانا و فلانا، لا نعلم له وارثا غيرهما، قبلت شهادتهما و إن لم بيّنا أنّه لا وارث له سواهما، لعدم الاطلاع عليه، فيكفي فيه الظاهر، مع اعتضاده بالأصل، هذا إن كانا من أهل الخبرة الباطنة، و إن لم يكونا من أهل الخبرة الباطنة، بحث الحاكم عن وارث آخر، فإن لم يظهر، سلّم التركة إليهما بعد الاستظهار بالتضمين(1).

و لو قالوا: لا نعلم له وارثا بهذه البلدة، أو بأرض كذا، لم تقبل، مع احتمال القبول.

#### 6661. أحد عشر:

لا يجوز أن يشهد إلاّ مع الذكر و إن وجد خطّه مكتوبا و علم عدم التزوير (عليه)(2) و إن كان خطّه محفوظا عنده، و سواء أقام غيره من العدول الشهادة أو لم يقم، خلافا لبعض علمائنا، حيث جوّز إقامة الشهادة بما يجده بخطّه مكتوبا إذا أقام غيره الشهادة.(3)

ص: 265

1- في «ب»: بالضمين.

2- ما بين القوسين يوجد في «أ».

3- ذهب إليه الشيخ في النهاية: 329-330.



الحقوق قسمان: أحدهما حقّ الله تعالى، والاخر حقّ لأدمي .

أمّا حقّ الله تعالى، فمنه الزنا، ولا يثبت إلا بأربعة رجال، أو بثلاثة رجال و امرأتين، أو برجلين وأربع نساء، لكن الأخير يجب به الجلد لا الرجم، ويجب بالأولين الحدّان معاً، وإن شهد رجل و ستّ نساء أو أكثر لم تقبل، ووجب جلد القاذف عليهم، و كذا لو شهد ما دون الأربعة منفردين عن النساء، أو شهد النساء، فإنّه لا يثبت، ويجب حدّ القذف على الشهود.

ومن اللواط و السّحق، وإنّما يثبت كلّ منهما بأربعة رجال خاصّة، فلو شهد ما دون الأربعة، حدّوا للفرية، ولا تقبل فيه شهادة النساء وإن كثرن وإن ضممن إلى الرجال مطلقاً، بخلاف الزنا.

و أمّا إتيان البهائم فالأقرب ثبوته بشاهدين رجلين، و لا يثبت بشهادة النساء منفردين و لا منضمّين.

و أمّا باقي حقوق الله تعالى، كالسرقة، و شرب الخمر، و الرّدّة، فلا يثبت إلا بشاهدين، و لا يثبت بشاهد و امرأتين، و لا بشاهد و يمين، و لا بشهادة النساء وإن كثرن.

وفي إلحاق الإقرار بالزنا بغيره من الإقرارات بالحقوق في قبول الشاهدين فيه أو بالأصل في اشتراط الأربعة فيه، خلاف، و الأقرب الأول، و على القولين فلا تقبل فيه شهادة رجل و امرأتين.

### 6663. الثاني:

حقوق الأدمي ثلاثة:

منها ما لا يثبت إلا بشاهدين، وهو الطلاق، و الخلع، و الوكالة، و الوصيّة إليه، و النسب، و رؤية الأهلّة، و الرجعة، و الجناية الموجبة للقود، و العتق، و النكاح، و القصاص، و البلوغ، و الولاء، و العدة، و الجرح و التعديل، و العفو عن القصاص، و بالجملة كلّ ما لا يكون مالا و لا المقصود منه المال، و يطّلع عليه الرّجال.

و يمكن القول بثبوت النكاح، و العتق، و القصاص، بشاهدين، و شاهد و امرأتين.

و منها ما يثبت بشاهدين، و شاهد و امرأتين، و شاهد و يمين، و هو الدّيون، و الأموال، كالقرض، و القراض، و الغصب، و حقوق الأموال، كالأجل، و الخيار، و الشفعة، و الإجارة، و قتل الخطأ، و كلّ جرح لا يوجب إلاّ المال، كالمأمومة، و الجانفة، و كلّ عمد لا يوجب القصاص، كقتل السيّد العبد، و المسلم الكافر، و الأب ولده، و كلّ عقود المعاوضات، كالبيع، و السّلم، و الصّالح، و الإجازات، و المساقاة، و الرهن، و الوصيّة له، و كذا فسخ العقود، و قبض نجوم الكتابة، إلاّ التّجم الأخير، لترتب العتق عليه، فإن أجزنا في العتق شاهدا و امرأتين قبل، و إلاّ فلا.

و لو شهد على السرقة رجل و امرأتان يثبت المال دون العقوبة.

ص: 267

و لو شهد بالنكاح رجل و امرأتان، فإن قبلنا(1) فيه شهادة الواحد و المرأتين، فلا بحث، وإلا ثبت المهر دون النكاح، و في الوقف إشكال، و الأقرب ثبوته بشاهدين، و شاهد و امرأتين، و شاهد و يمين.

و منها ما يثبت بالرجال و النساء منفردات و منضمّات، و هو الولادة، و الاستهلال، و عيوب النساء الباطنة، و الأقرب قبول شهادة النساء منفردات في الرضاع، و إن كان الأكثر قد منع من قبولها.

#### 6664. الثالث:

تقبل شهادة امرأتين مع رجل في الديون و الأموال، و شهادة امرأتين مع اليمين، و لا تقبل فيه شهادة النساء و إن كثرن، إلا مع رجل أو يمين.

و تقبل شهادة المرأة الواحدة في ربع ميراث المستهلّ، و في ربع الوصيّة، و شهادة امرأتين في النصف و ثلث في ثلاثة أرباع و أربع في الجميع، و لا- تقتقر في الواحدة إلى يمين، لثبوت الربع، و لا- في الاثنتين، لثبوت النصف، و لو طلب الموصى له الجميع، و أقام امرأتين، جاز له أن يحلف، و يأخذ الجميع، و إن لم يحلف ثبت له النصف.

و كلّ موضع تقبل فيه شهادة النساء، لا تثبت بأقلّ من أربع، و قال المفيد رحمه الله تقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرجال، كالعذرة، و عيوب النساء، و النفاس، و الحيض، و الولادة، و الاستهلال، و الرضاع، و إذا لم يوجد على ذلك إلا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه(2).

ص: 268

1- . في «ب»: فإن قلنا.

2- . المقنعة: 727.

و يشترط فيهنّ ما يشترط في الرجال من العدالة وغيرها ممّا سبق.

ولو شهد أربعة بالزنا قبلا، فشهد أربع نساء بالبكارة، درى عنها الحدّ، وفي حدّ الشهود قولان، أقربهما السقوط.

#### 6665. الرابع:

ليست الشهادة شرطاً في شيء، فلو تعاقدوا عقداً ولا شاهد فيه، صحّ سواء كان نكاحاً أو غيره، إلا في الطلاق، فلا يقع إلاّ مع شهادة عدلين.

وتستحب الشهادة في النكاح، والرجعة، والبيع.

#### 6666. الخامس:

الأقرب وجوب التحمّل للشهادة على من له أهلية الشهادة، وقيل: لا يجب (1)، والأوّل مروى (2).

ولا يجب على الأعيان قطعاً، بل على الكفاية، فإن قام به غيره، سقط عنه بشرط أن يكون ذلك الغير ممّن يقوم به الحجّة، وإن لم يتم به غيره، تعيّن عليه.

وأما الأداء، فإنّه كالتحمّل في وجوبه على الكفاية إجماعاً، فإن قام غيره، سقط عنه، وإلاّ تعيّن عليه الأداء، إلاّ أن تكون الشهادة مضرة ضرراً غير مستحقّ، فلا يجب عليه الأداء (وإن لم يكن غيره).

ومن علم شيئاً من الأشياء ولم يكن قد أشهد عليه، ثمّ دعي إلى أن يشهد، فالواجب عليه الأداء على الكفاية (3).

ولو عدم الشهود إلاّ اثنان تعيّن عليهما وجوب التحمّل وجوب الأداء، إلاّ

ص: 269

1- . القائل هو ابن إدريس في السرائر: 125/2-126.

2- . الوسائل: 225/18، الباب 1 من أبواب الشهادات.

3- . ما بين القوسين سقط من نسخة «أ».

أن تكون الشهادة مضرّة بهما ضرراً غير مستحقّ فلا يجب عليهما التحمّل، ولو تحمّلا حالة انتفاء الضّرر، ثمّ خافا من الاداء، سقط الاداء عنهما.

وقد روي: أنّه يكره للمؤمن أن يشهد لمخالف له في الاعتقاد، لئلاّ يلزمه الإقامة، فربّما ردّت شهادته، فيكون قد أذلّ نفسه(1).

### الفصل الخامس: في اللواحق وفيه ستّة وعشرون بحثاً:

#### 6667. الأوّل:

إذا حكم الحاكم ثمّ ظهر في الشهود ما يمنع القبول، فإن كان متجدّداً بعد الحكم، لم يقدح، وإن كان سابقاً على إقامة الشهادة، وخفي على الحاكم، نقض الحكم.

#### 6668. الثاني:

لو شهدا ولم يحكم، ثمّ ماتا قبل الحكم، حكم بشهادتهما، وكذا لو شهدا ولم يزكّيا ثمّ ماتا قبل التزكية، زكّيا بعد الموت وحكم.

ولو شهدا ثمّ فسقا قبل الحكم، حكم بشهادتهما، لأنّ المعترى العدالة عند الإقامة، وكذا لو كفرا.

ولو كان حقّاً لله تعالى كحدّ الزنا، لم يحكم، لبنائه على التّخفيف، والأقرب في حدّ القذف والقصاص الحكم لتعلّق حقّ الآدميّ به، أمّا السرقة فيحكم بالمال دون القطع، ولو حدث ذلك بعد الحكم لم ينقض.

ص: 270

---

1- . وما ذكره نصّ عبارة الشيخ في النهاية: 329، ولم نعثر على الرواية في الجوامع الحديثية.

ولو كان حدًا لله تعالى، وحكم وتجدد الفسق قبل الاستيفاء، لم يستوف، وإن كان مالا استوفى.

ولو شهدا ثم جئا، أو عميا فيما يشترط فيه البصر، حكم بشهادتهما، كما لو ماتا، سواء كان المشهود به حدًا أو غيره.

### 6669. الثالث:

لو شهدا لمن يرثانه، فمات قبل الحكم، فانتقل المشهود به إليهما، لم يحكم بشهادتهما.

### 6670. الرابع:

لو حكم الحاكم بشهادة الشاهدين، فقامت بيّنة بالجرح مطلقاً(1) لم ينقض الحكم، لإمكان تجدد الفسق بعد الحكم، ولو شهدا به مؤقتاً، وكان متأخراً فكذلك، وإن كان متقدماً على الشهادة، نقض، ولو كان بعد الشهادة وقبل الحكم، لم ينقض، بل يحكم بالشهادة إلا في حدّ الله تعالى.

وإذا نقض الحكم، فإن كان قتلاً أو جرحاً فلا قود، والدية في بيت المال.

ولو كان المباشر للقصاص هو الولي، فالوجه أنه لا يضمن إن كان قد اقتض بحكم الحاكم وإذنه.

ولو باشر بعد الحكم قبل الإذن ضمن الدية، ولو كان المشهود به مالا فإنه يستعاد إن كانت العين باقية، وإن كانت تالفة، فعلى المشهود له، لآته ضمن بالقبض، بخلاف القصاص.

ولو كان معسراً، قال الشيخ رحمه الله: يضمن الإمام، ويرجع به على المحكوم

ص: 271

---

1- . في المسالك: 311/14: «فإن كانت الشهادة بالجرح مطلقاً أي غير معيّنة بوقت الجرح...».

له (1) مع يساره (2) وفيه نظر لاستقرار الضمان على المحكوم له بتلف المال في يده.

#### 6671. الخامس:

لو ثبت أنهم شهدوا بالزور، نقض الحكم واستعيد المال، فإن تعدّر، غرّم الشهود، ولو كان قتلا ثبت القصاص على الشهود، وكان حكمهم حكم الشهود إذا رجعوا عن الشهادة واعترفوا بالعمد في الكذب.

ولو باشر الولي القصاص واعترف بالتزوير، سقط الضمان عن الشهود، وكان القصاص على الولي .

#### 6672. السادس:

الحق إن كان لآدمي معين، كالمال، والنكاح، والعقود، والعقوبات، كالقصاص، وحدّ القذف، لم تسمع الشهادة فيه إلا بعد الدعوى، لأنّ الشهادة حقّ الآدمي (3) فلا يستوفى إلا بعد مطالبته وإذنه، وإن كان حقًا لآدمي غير معين، كالوقف على الفقراء والمساجد والمقابر المسبّلة، أو الوصية بشيء (4) عن ذلك، أو كان حقًا لله تعالى، كحدّ الزنا، والزكاة، والكفّارة، لم تفتقر الشهادة إلى تقدّم الدعوى في ذلك كلّها.

ولو شهد اثنان بعق عبد أو أمة ابتداء، ثبت ذلك، سواء صدّقهما المشهود بعقته أو لم يصدّقهما.

#### 6673. السابع:

لو كان عند الشاهد شهادة لآدمي، فإن كان صاحبها عالما بها، لم يجب على الشاهد ادائها إلا بعد أن يسأله صاحبها، وإن لم يكن عالما بها،

ص: 272

1- . في النسختين: «على المحكوم عليه» و الصحيح ما أثبتناه لاحظ الشرائع: 313/4-314.

2- . المبسوط: 250/8.

3- . في «ب» حقّ لآدمي .

4- . في «ب»: لشيء.

فإن علم أنّ حَقّه يثبت بدون شهادته، لم يجب عليه إعلامه، وإن لم يثبت حَقّه إلاّ بشهادته، وجب على الشاهد أن يعرف صاحب الشهادة (ليستشهده) (1) عند الحاكم.

#### 6674. الثامن:

يعتبر لفظ الشهادة في الأداء، فيقول: أشهد بكذا، ولو قال:

أعلم، أو أعرف، أو أتيقن، أو أخبر عن علم أو حقّ (2) لم يسمع.

#### 6675. التاسع:

لو شهدت امرأة بالوصيّة بالمال يثبت الربع، على ما تقدّم، ولو شهدت بالولادة (3) لم تقبل.

ولو شهدت اثنتان بالوصيّة بالمال، ثبت النصف على ما بيّناه.

ولو شهد رجل واحد، ففي الحاققة بالمرأة أو بالمرأتين نظر، وكذا البحث في ميراث المستهلّ.

وتقبل شهادة النساء في ولادة الزوجات والمطلّقات.

#### 6676. العاشر:

يثبت الإعسار بشهادة عدلين، ولا يفتقر إلى ثالث.

#### 6677. أحد عشر:

يشترط في قبول الشهادة موافقتها لدعوى المدّعي، فإذا ادّعى المدّعي سماع الحاكم دعواه، ثمّ استشهد شاهدين، فإن اتّفقا في الشهادة، ووافقت شهادتهما دعواه، سمعها، وحكم بها، وإن خالفت الشهادة الدّعوى، أو اختلفت الشهادتان، طرحها.

#### 6678. الثاني عشر:

لو شهد اثنان من الأربعة في الزنا أنّه زنى في هذا البيت،

ص: 273

1- ما بين القوسين يوجد في «ب».

2- في «ب»: أو أحقّ .

3- في «ب»: بالولاية.



أو في وقت الغداة، أو على هيئة مخصوصة، و شهد آخرا بالزنا على غير تلك الهيئة، أو في غير ذلك الوقت، أو غير ذلك المكان، سقطت الشهادة، و حدوا أجمع للفرية، و كذا كل شهادة على فعلين، مثل أن يشهد اثنان أنه زنى بامرأة، و آخرا أنه زنى بأخرى.

و لو شهد اثنان أنه زنى بها في زاوية بيت، و آخرا أنه زنى بها في زاوية منه أخرى، حدوا أجمع، للفرية، و سقطت الشهادة، سواء تقاربت الزاويتان أو تباعدتا.

### 6679. الثالث عشر:

يشترط في قبول الشهادة توارد الشاهدين على المعنى الواحد، فإن اتقفا معنى، حكم بشهادتهما، و إن اختلفا لفظا، مثل أن يقول أحدهما: إنه غضب، و يشهد الآخر أنه انتزع قهرا ظلما، أما لو اختلفا معنى، فإنه لا يثبت بشهادتهما، مثل أن يشهد أحدهما بالبيع، و يشهد الآخر بالإقرار بالبيع، فإنهما أمران مختلفان، فإن حلف مع أحدهما ثبت ما حلف عليه، و إلا فلا.

### 6680. الرابع عشر:

إذا كانت الشهادة على فعل، و اختلف الشاهدان في زمانه،<sup>(1)</sup> أو مكانه، أو صفة له تدل على تغاير الفعلين، لم تكمل شهادتهما، مثل أن يشهد أحدهما أنه غضبه ديناراً يوم السبت، و يشهد الآخر أنه غضبه ديناراً يوم الجمعة، أو يشهد أحدهما أنه غضبه ديناراً في الدار، و يشهد الآخر أنه غضبه في السوق، أو يشهد أحدهما أنه غضبه ديناراً مصرياً، و يشهد الآخر أنه غضبه ديناراً بغدادياً، لأن الفعلين متغايران، و لم يشهد بكل واحد منهما سوى شاهد واحد.

ص: 274

1- . في «ب»: في زمنه.

ولو شهد بكلّ فعل شاهدان، واختلفا في المكان، أو الزمان، أو الصّفة ثبتا جميعا، لشهادة(1) البيّنة العادلة لكلّ واحد منهما، بحيث لو انفردت ثبت الحقّ، وشهادة الأخرى لا تعارضها، لإمكان الجمع بينهما، إلاّ أن يحصل التعارض إمّا بأن يكون الفعل ممّا لا يمكن تكرّره، كقتل رجل بعينه فتعارض البيّتان، لعلمنا بكذب إحداهما، أو بأن يحصل التنافي في الفعل، مثل أن يشهد اثنان أنّه سرق وقت الزوال كبشا أبيض في موضع كذا، وشهد اثنان أنّه سرق في ذلك الوقت بعينه كبشا أسود في موضع آخر، لا يمكن حصوله فيهما دفعة واحدة، فإن ادّعى [المشهود له] الأمرين المتنافيين لم تقبل دعواه، ولا تسمع بيّته، وإن ادّعى أحدهما ثبت له ما ادّعاه.

ولو شهد اثنان أنّه سرق مع الزوال كبشا أسود، وشهد آخر أنّه سرق مع الزوال كبشا أبيض، أو شهد اثنان أنّه سرق هذا الكبش غدوة، وشهد آخران أنّه سرقه عشيا، لم يتعارضوا، لإمكان أن يسرق عند الزوال كبشين أبيض وأسود، فيشهد كلّ بيّنة بأحدهما، ويمكن أن يسرق كبشا غدوة، ثمّ يعود إلى صاحبه أو غيره فيسرّقه عشيا، فإن ادّعاهما المشهود له ثبتا له في الصورة الأولى، وفي الصورة الثانية كبش المشهود به حسب، وإن لم يدّع المشهود له سوى أحد الكبشين، ثبت له، ولم يثبت له الآخر.

### 6681. الخامس عشر:

لو شهد أحدهما أنّه سرق ديناراً، وشهد الآخر أنّه سرق درهما، لم يثبت، لكن له أن يحلف مع أحدهما ومع كلّ واحد منهما، فإن حلف مع أحدهما ثبت له الغرم فيما حلف عليه، وإن حلف مع كلّ واحد

ص: 275

1- . في «أ»: بشهادة.

منهما، ثبت الدينار والدرهم، ولا يثبت القطع، لأنَّ الحدَّ لا يثبت باليمين.

ولو شهد اثنان أنَّه سرق ثوبا أبيض غدوة، وشهد آخران أنَّه سرقه بعينه على وجه لا يمكن الجمع بينهما، ثبت التعارض، فيسقط القطع للشبهة، ولا يسقط الغرم.

#### 6682. السادس عشر:

لو شهد أحدهما أنَّه باع هذا الثوب منه بدينار، وشهد الآخر أنَّه باعه منه في ذلك الوقت بدينارين، لم يثبتا، وكان له المطالبة بأيَّهما شاء مع اليمين، ولا تعارض، لأنَّ التعارض إنَّما يكون بين البيئتين الكاملتين، ولو شهد له مع كلِّ واحد شاهد آخر، ثبت الديناران، وكذا لو شهد أحدهما أنَّه باع اليوم وشهد الآخر أنَّه باع أمس، أو شهد أحدهما أنَّه طلقها أمس بمحضر من شاهدين، وشهد الآخر أنَّه طلقها اليوم بمحضر من شاهدين، لم تكمل الشهادة، لأنَّ كلَّ واحد من البيع والطلاق، لم يشهد به إلاَّ واحد، فكان كما لو شهدا بالغصب في وقتين.

ويحتمل القبول، لأنَّ المشهود به شيء واحد، يجوز أن يعاد مرَّة بعد أخرى، فيكون واحدا، فاختلفا فهما في الوقت ليس باختلاف فيه، والأوَّل أقرب.

#### 6683. السابع عشر:

لو شهد أحدهما أنَّه أقرَّ بقتل، أو دين، أو غصب ببغداد يوم الخميس، ويشهد الآخر أنَّه أقرَّ بذلك بعينه يوم السبت بالكوفة، فإن لم يتعارضا كملت الشهادة، و ثبت المقرُّ به، وإن تعارضا بأن يكون الزمان واحدا مع تباعد الأمكنة، أو يكون مختلفا ولا يفي الزمان المتخلَّل بينهما للسفر من أحد البلدين إلى الآخر، لم يكملا، وحلف مع أحدهما يمينا لإثبات حقِّه، وكذا لو شهد أحدهما أنَّه أقرَّ عنده بأنَّه قتله يوم الخميس، وشهد الآخر أنَّه أقرَّ عنده أنَّه

قتله يوم الجمعة، فإنّ التعارض متحقّق، كما شهد أحدهما أنّه أقرّ عنده أنّه غصبه ثوبا، و شهد الاخر أنّه أقرّ عنده أنّه غصبه دينارا، و كذا لو شهد أحدهما بالقذف غدوة، و الاخر عشية، أو بالقتل كذلك، لم يحكم بشهادتهما، لأنّها شهادة على فعلين.

#### 6684. الثامن عشر:

لو شهد أحدهما بالإقرار بألف، و الاخر بألفين، ثبت الألف بهما، و الاخر بانضمام اليمين، و لو شهد بكلّ واحد شاهدان، ثبت الألف بشهادة الجميع، و الألف الاخر بشهادة اثنين و كذا لو شهد أحدهما أنّه سرق ثوبا قيمته دينار، و شهد الاخر أنّه سرقه و قيمته ديناران، ثبت الدينار بشهادتهما، و الاخر بالشاهد و اليمين، و لو شهد بكلّ صورة شاهدان، ثبت الدينار بشهادة الجميع، و الاخر بشاهدين. (1)

#### 6685. التاسع عشر:

لو شهد أحدهما أنّه أقرّ بالعربيّة، و الاخر أنّه أقرّ بالعجميّة، قبل، لأنّه إخبار عن شيء واحد، و كذا لو شهد احدهما أنّه أقرّ بدينار يوم الخميس بدمشق، و أقرّ الاخر أنّه أقرّ به يوم الجمعة بمصر، قبل، و كذا لو شهد أحدهما أنّه أقرّ أنّه قتله أو غصبه كذا يوم الخميس بمصر، و شهد الاخر أنّه أقرّ أنّه قتله أو غصبه كذا يوم الجمعة بدمشق، قبل، لأنّ المقرّ به واحد و قد شهد اثنان بالإقرار به، فكمّلت شهادتهما، كما لو كان الإقرار بهما واحدا، فإنّ جمع الشهود لسماع الشهادة متعذّر، بخلاف ما لو كان الإقرار بفعلين مختلفين، مثل أن يقول أحدهما: أشهد أنّه أقرّ أنّه قتله يوم الخميس، و قال الاخر: أشهد أنّه أقرّ أنّه قتله يوم الجمعة، أو قال أحدهما: أشهد أنّه أقرّ أنّه قذفه بالعربيّة، و قال الاخر:

ص: 277

1- . في «ب»: «بالشاهدين» و في الشرائع: 142/4 «و الاخر بشهادة الشاهدين بهما».

أشهد أنه أقرّ أنه قذفه بالعجميّة، فإنّ الشهادة غير كاملة، وكذا لو شهد أحدهما أنه تزوّجها أمس، وشهد الآخر أنه تزوّجها اليوم، لم تثبت الشهادة.

#### 6686. العشرون:

لو شهد أحدهما أنه غصب هذا العبد، وشهد الآخر أنه أقرّ بغصبه، لم تكمل الشهادة.

ولو شهد أحدهما أنه غصب هذا العبد من زيد، أو أنه أقرّ بغصبه منه، وشهد الآخر أنه ملك زيد، لم تكمل شهادتهما.

#### 6687. الواحد والعشرون:

لو شهد أحدهما بالإقرار بألف، والآخر بالإقرار بألفين، ثبت الألف بشهادتهما على ما تقدّم، هذا إن أطلقا الشهادة ولم تختلف الأسباب و الصفات، فإن اختلفت بأن يشهد أحدهما بألف من قرض، ويشهد الآخر بخمسمائة من ثمن مبيع، أو يشهد أحدهما بألف بيض، والآخر بخمسمائة سود(1) أو يشهد أحدهما بألف دينار، والآخر بخمسمائة درهم، لم تكمل البيّنة، وكان له أن يحلف مع كلّ واحد منهما، ويستحقهما.

ولو شهد له شاهدان بألف، وشاهدان آخران بخمسمائة، ولم تختلف الأسباب أو الصفات،(2) دخلت الخمسمائة في الألف، ووجب له [الألف] بالأربعة. ولو اختلفت الأسباب أو الصفات، وجب له الحقّان، ولم يدخل أحدهما في الآخر.

#### 6688. الثاني والعشرون:

لو أنكر العدل أن يكون شاهداً، ثمّ شهد بعد ذلك،

ص: 278

1- . في «أ»: سواد.

2- . في «ب»: ولم تختلف الأسباب ولا الصفات.

وقال: كنت نسيته، قبلت شهادته، لأنه يجوز أن يكون قد نسيها، وحينئذ فلا شهادة عنده، فلا يكذب مع إمكان صدقه.

### 6689. الثالث والعشرون:

لو ادعى، فطلب الحاكم منه البيّنة، فقال: لا بيّنة لي، ثم أتى بعد ذلك بيّنة، فالأقرب القبول، لجواز أن ينسى، أو يكون الشاهدان قد سمعا إقرار الغريم، وصاحب الحق لا يعلم.

ويحتمل التفصيل، وهو عدم السماع إن كان الإشهاد قد تولاه بنفسه، لأنه كذبها، والقبول إن تولاه وكيله، أو شهد من غير علمه، وكذا البحث لو قال: كل بيّنة لي زور.

أمّا لو قال: لا أعلم إن لي بيّنة، ثم أقام البيّنة، سمعت منه قطعاً.

### 6690. الرابع والعشرون:

لو اختلف في الشجّة هل هي موضحة أم لا، وافتقر إلى العارف كالطبيب يعتبرها، لم يكف الواحد، وكذا لو اختلف (1) في مرض لا يعرفه إلا الأطباء، أو في داء الدابة الذي (2) لا يعرفه إلا البيطار.

### 6691. الخامس والعشرون:

لو أشهده بألف، فطلب صاحب الحق أن يشهد له بمائة مثلاً، فالأقرب جواز ذلك، لأنّ الاعتراف بالألف يستلزمه الاعتراف بالمائة.

### 6692. السادس والعشرون:

يجوز أن يشهد الإنسان على مبيع (3) وإن لم يعرفه ولا عرف حدوده، ولا موضعه إذا عرف المتبايعان ذلك، ويكون شاهداً على إقرارهما بوصف المبيع.

ص: 279

1- . في «ب»: لو اختلفا.

2- . في «ب»: التي.

3- . في «ب»: على المبيع.

## الفصل السادس: في الشهادة على الشهادة و فيه عشرة مباحث:

### 6693. الأول:

تقبل الشهادة على الشهادة في حقوق الناس، سواء كانت عقوبة، كالقصاص، أو غير عقوبة، كالطلاق، والغصب، والعق، والتسبب، أو مالا، كالقرض، والدين، والقراض، وعقود المعاوضات، كالبيع، والإجارة، والصلح، أو ما لا يطلع عليه الرجال غالبا، كعيوب النساء، والولادة، والاستهلال.

ولا تقبل في الحدود مطلقا، سواء كانت لله تعالى محضا، كحد الزنا، واللواط، والسحق، أو مشتركة، كالقذف، وحد السرقة، على خلاف فيهما.

### 6694. الثاني:

لا يجوز تحمّل الشهادة إلا إذا قال الشاهد: أشهد على شهادتي، أو يسمعه وقد شهد بين يدي حاكم، فله أن يشهد على شهادته وإن لم يشهده.

ولو قال في غير مجلس القضاء: لفلان على فلان حق كذا وأنا شاهد به بسبب كذا، مثل ثمن مبيع، أو أرش جنائية، أو غير ذلك، ففي جواز شهادة الفرع به إشكال.

أما لو لم يذكر شاهد الأصل السبب، فإنه ليس للفرع أن يشهد قطعا، لأن الإنسان يتساهل في غير مجلس الحكم.

ولو سمعه يقول: أشهد أن لفلان كذا شهادة مثبتة عندي لا أتمارى فيها،

فالأقرب جواز الشهادة على شهادته، وكذا لو سمعه يسترعي شاهداً آخر.

أمّا لو قال: أنا أشهد بكذا، فليس للشاهد أن يتحمّل، لجواز إرادة الوعدة.

### 6695. الثالث:

إذا قال شاهد الأصل: اشهد على شهادتي أنني أشهد بكذا، كان أعلى مراتب الاسترعاء، وللفرع أن يقول: أشهدني على شهادته.

و لو سمعه يشهد عند الحاكم، فهو دون الأول (1) و أدون منهما أن يسمعه يشهد جزماً لا عند الحاكم وفيهما، ليس للفرع أن يقول: أشهدني، بل يقول: أشهد أنّ فلانا شهد عند الحاكم بكذا، أو أشهد أنّ فلانا شهد بكذا بسبب كذا.

### 6696. الرابع:

يجب أن يشهد على كلّ شاهد شاهدان، إذ المراد إثبات شهادة الأصل، وإثما يتحقّق باثنتين، و لو شهد اثنان على كلّ واحد من شاهدي الأصل جاز، وكذا لو شهد اثنان على شاهد الأصل (2) و أحد الاثنتين و ثالث على شهادة الأصل الاخر، أو شهد شاهد أصل و هو مع آخر على شهادة أصل آخر، أو شهد اثنان على جماعة، بأن يشهد الاثنان على شهادة كلّ واحد منهم، أو شهد اثنان على شهادة رجل و امرأتين، أو شهدا على شهادة أربع نساء فيما تقبل فيه شهادة النساء منفردات.

و لو شهد واحد فرع على شاهد أصل، و شهد آخر غير الأوّل على شهادة أصل آخر، لم تقبل.

و لا يشترط أن يشهد على شاهدي الاصل أربعة، بحيث يكون الاثنان

ص: 281

1- . في «أ»: الأولى.

2- . في «ب»: شاهد أصل.



على أحدهما مغايرين للثنتين على الآخر، بل يجوز أن يشهد اثنان على الأصليين، بحيث يكون كل واحد من الفرعين يشهد على كل واحد من الأصليين.

ولو شهد بالحق شاهد أصل، وشاهدا فرع يشهدان على أصل آخر جاز.

#### 6697. الخامس:

إنما تقبل شهادة الفرع بشروط ثلاثة:

الأول: تعذر شهادة الأصل، إمّا بموت، أو مرض، أو حبس، أو خوف من سلطان أو غيره، أو غيبة، فلو تمكّن شاهد الأصل من الحضور، لم تسمع شهادة الفرع، ولا تقدير للغيبة، بل ضابطها اعتبار المشقة على شاهد الأصل في حضوره، ولا تشترط مسافة القصر.

الثاني: أن يتحقق شروط الشهادة من العدالة وغيرها في كل واحد من شهود الأصل و الفرع، ولو عدل شهود الفرع شهود الأصل جاز، وإن لم يشهدا بعدالتهما جاز أيضا، لكن يتولّى الحاكم ذلك، فإن عرف عدالتهما حكم، وإلا بحث عنهما.

ولا بدّ من استمرار هذا الشرط ووجود العدالة في الجميع إلى انقضاء الحكم، ويعتبر هاهنا(1) عدالة شاهدي الأصل عند الاسترعاء وإن لم يكن وقت الحكم، واستمرارها إلى وقت الحكم، فلو طرأ الفسق، أو الرذّة، أو العداوة على شاهدي الأصل، امتنع شهادة الفرع(2) وكذا لو طرأت العبوديّة للمشهود عليه.

ولا يمنع طريان العمى فيما يشترط فيه الرؤية، ولو مات شهود الأصل أو

ص: 282

1- في «ب»: هنا.

2- في «أ»: امتنع شاهد.

الفرع لم يمنع الحكم، وكذا لو مات شهود الأصل قبل أداء الفرع شهادتهم، وكذا لو جنوا.

الثالث: أن يعيّن شاهدي الأصل ويسميّاهما، فلو لم يسميّاها لم تقبل شهادتهما وإن عدّاهما.

#### 6698. السادس:

لو شهد شاهدا فرع، وأنكر [شاهد] الأصل الفرع، (1) قال الشيخ رحمه الله: تقبل شهادة أعدلهما، فإن تساويا طرحت شهادة الفرع (2) و قال ابن بابويه في رسالته: تقبل شهادة الثاني، ويطرح إنكار الأصل مع التساوي في العدالة (3).

وكلاهما ليس بجيّد، بل الأولى طرح شهادة الفرع، لأن الأصل إن صدق كذب الفرع، وإلا كذب الأصل، وعلى كلا التقديرين تبطل شهادة الفرع، وتحمل الرواية (4) التي أفتى بها الشيخ رحمه الله على ما لو قال الأصل: لا أعلم.

#### 6699. السابع:

لو شهد الفرعان ثم حضر شاهد الأصل، فإن كان الحكم، لم يقدر في الحكم، وافقا أو خالفا، وإن كان قبله سقط اعتبار الفرع، وكان الاعتبار بشاهد الأصل.

#### 6700. الثامن:

الأقرب عدم قبول شهادة النساء على الشهادة مطلقا، سواء كان المشهود به ممّا تقبل فيه شهادة النساء منفردات، كالعيوب الباطنة، والاستهلال،

ص: 283

1- في «ب»: فأنكر الأصل.

2- النهاية: 329.

3- فقه الرضا عليه السلام: 261 ونقله عنه الحلبي في السرائر: 127/2، والمصنف في المختلف: 525 / 8.

4- الوسائل: 300/18، الباب 46 من أبواب الشهادات، الحديث 3. وفيه «ولو كان أعدلهما واحدا لم تجز شهادته» والظاهر طرود التصحيح إلى متن الحديث، ونقله الشهيد في المسالك هكذا «ولو كانت عدالتها واحدة لم تجز الشهادة» لاحظ المسالك: 280/14.

و الوصية، أو لا تقبل، و سواء كان شاهد الأصل من النساء أو من الرجال.

#### 6701. التاسع:

لو أقرّ بالزنا بالعمة، أو الخالة، أو بوطء البهيمة، أو باللواط، ثبت بشاهدين، وقبل في ذلك الشهادة على الشهادة، ولا يثبت الحدّ ولا التعزير بذلك، بل انتشار حرمة النكاح، و تحريم أكل الدابة، و وجوب بيعها في بلد الغربية.

#### 6702. العاشر:

ليس على الفروع أن يشهدوا على صدق شهود الأصل.

### الفصل السابع: في الرجوع و فيه سبعة و عشرون بحثاً:

#### 6703. الأوّل:

إذا رجع الشهود أو بعضهم قبل الحكم، لم يحكم، سواء شهدوا بحدّ، أو مال، أو حقّ .

و لو رجعوا بعد الحكم و الاستيفاء و تلف المحكوم به، لم ينقض الحكم، و ضمن الشهود، و لو رجعوا بعد الحكم و قبل الاستيفاء فإن كان حدّاً، نقض الحكم، سواء كان لله تعالى أو لآدمي، لأنّ رجوعهم شبهة، فيدرأ الحدّ لها.

و إن كان مالا - عينا أو دينا - لم ينقض، سواء سلّم العين الى المشهود له أو لا، و سواء كانت العين باقية أو لا، و غرم الشهود ما شهدوا به.

و قال الشيخ في النهاية: إذا كان الشيء قائماً بعينه، ردّ على صاحبه و لم يغرم الشاهدان(1) و ليس بمعتمد.

ص: 284

لو شهد أربعة بالزنا ثم رجعوا حدوا، فإن قالوا: «غلطنا» فالأقرب وجوب الحد للفرية أيضا، ولو لم يصرحوا بالرجوع، بل قالوا للحاكم: توقف، ثم عادوا وقالوا: اقض، فالأقرب جواز القضاء، وهل تجب إعادة الشهادة؟ الأقرب الوجوب.

لو شهد اثنان بالقتل أو الجرح، فاستوفى الحاكم بعد التعديل، ثم رجعا، فإن قالوا: تعمّدنا اقتصّ منهما، وإن قالوا: أخطأنا كان عليهما الدية. وإن قال أحدهما: تعمّدت وقال الآخر: أخطأت اقتصّ من العامد، وأخذ نصف الدية من المخطئ. وإذا اعترفوا معا بالعمد، فللولي قتلتهما وردّ الفاضل عن دية صاحبه، وله قتل البعض وردّ الآخر قدر جنايته.

ولو رجع وليّ القصاص - وكان هو المباشر - واعترف بالتزوير، فعليه القصاص، فإن رجع الشاهدان أيضا، فهل الشاهدان كالممسك (1) أو كالشريك؟ الأقرب الأوّل، لأنّ المباشر أولى من السبب.

ولو رجع المزكّي، فالأقرب أنّه كالشريك، لكن لا يجب فيه القتل بل الدية على إشكال.

ولو قال الشاهد: تعمّدت، ولكن ما علمت أنّه يقتل بقولي، فالأقرب القصاص، وكذا لو ضربه ضربا يقتل به المريض دون الصّحيح، فإنّه يجب القصاص.

لو قال أحد شهود الزنا بعد الرّجم: تعمّدت، فإن صدّقه الباقون، كان للوليّ قتل الجميع، ويردّ ما فضل عن دية المرحوم.

وإن شاء قتل واحدا، ويردّ الباقون بقدر جنايتهم على المقتول.

وإن شاء قتل أكثر من واحد بعد أن يرّد ما فضل عن دية صاحبه، ويكمل الباقون من الشهود ما يعوز بعد وضع نصيب المقتولين.

ولو لم يرجع الباقون، نفذ إقرار من رجع في حق نفسه خاصّة، فإن اختار الوليّ قتله قتله، وأدى الوليّ إليه ثلاثة أرباع الدية، وإن اختار أخذ الدية منه، كان عليه الرّبع، وكذا لو قال: أخطأت.

وفي النهاية: إن قال: تعمّدت، قتل، وأدى الثلاثة إليه ثلاثة أرباع الدية، قال: وإن رجع اثنان وقالوا: أوهمنا، ألزما نصف الدية، وإن قالوا: تعمّدنا، كان للوليّ قتلها، ويؤدّي إلى ورثتها دية كاملة بالسوية بينهما، ويؤدّي الشاهدان الآخران على ورثتها (أيضا) (1) نصف الدية، وإن اختار الوليّ قتل واحد (منهما) (2)، قتله، وأدى الآخر مع الباقيين من الشهود على ورثة المقتول الثاني ثلاثة أرباع دية (3) و الحق ما قلناه نحن أولا.

## 6707. الخامس:

لو شهدا بطلاق امرأة، ثم رجعا، أو رجعا أحدهما قبل الحكم، بطلت شهادتهما، وبقيت على الزوجيّة، وإن رجعا بعد الحكم، فإن كان ذلك قبل الدخول، ضمنا نصف المهر المسمّى للزوج، وإن كان بعد الدخول لم يضمنا

ص: 286

1- ما بين القوسين يوجد في المصدر.

2- ما بين القوسين يوجد في المصدر.

3- النهاية: 335.

شيئا، قال ابن إدريس: لأن الأصل براءة الذمة، وليس خروج البضع عن ملك الزوج له قيمة، كما لو أتلفا عليه ما لا قيمة له، فلا يلزمهما الضمان، وأما (1) قبل الدخول فيلزمه نصف المهر، فيجب أن يغرمه له، لأنهما غرماه إياه، وأتلفاه بشهادتهما. (2)

وقال الشيخ رحمه الله في النهاية: لو شهدا بالطلاق على رجل فاعتدت، وتزوجت ثم دخل بها، ثم رجعا، وجب عليهما الحد، وضمنا المهر للزوج الثاني، وترجع المرأة إلى الأول بعد الاستبراء بعدة من الثاني. (3)

ومقصود الشيخ رحمه الله بوجوب الحد، إنما هو التعزير بشهادتهما بالزور وأما الرجوع إلى الأول فليس بجيد، وأما إلزامهما بالمهر للثاني، فهو بناء على نقض الحكم، وليس بمعتمد.

وقوى في المبسوط (4) عدم التضمن مع الدخول، لأن الأصل براءة الذمة ويضمن نصف المسمى إن كان قبله، ثم قال: ومنهم من قال: إن كان المهر مقبوضا، لزمهما كمال المهر، وإن لم يكن مقبوضا، لزمهما نصفه، لأنه إذا كان مقبوضا لا يرد منه شيئا، لاعترافه لها به لبقاء الزوجية بينهما، فلما حيل بينهما، رجع بالجميع عليهما، وليس كذلك إذا كان قبل القبض، لأنه لا يلزمه إلا إقباض نصفه، فلهذا رجع بالنصف عليهما، قال: وهذا قوي (5).

وعندي في هذه المسألة إشكال، ينشأ من كون الرجوع إنما يثبت على

ص: 287

1- . كذا في المصدر و لكن في النسختين «لم يلزمها ضمان أمّا».

2- . السرائر: 145/2.

3- . النهاية: 336.

4- . المبسوط: 247/8.

5- . المبسوط: 248-247/8.

الشاهد فيما يتلفه بشهادته ووجوب نصف المهر قبل الدخول، أو المهر بعده لم يتلف من الزوج شيئاً، لأنه واجب عليه سواء طلق أو لم يطلق، والحاصل أن بشهادتهما بالطلاق قبل الدخول لم يتلغا نصف المهر، لأنه واجب عليه بالعقد، وبعد الدخول لم يتلغا المهر لاستقراره في ذمته بالدخول، وإتما أتلفا بشهادتهما البضع عليه، فيجب عليهما ضمانه، وإتما يضمن بمهر المثل، فيجب مهر المثل مع الدخول، لأتلفا أتلفا البضع عليه، ونصفه قبل الدخول، لأنه إتما ملك نصف البضع، ولهذا إتما يجب عليه نصف المهر.

ويحتمل ما ذكرناه أولاً، من تضمين نصف المسمى إن كان قبل الدخول، لأتلفا ألزماه للزوج بشهادتهما، وقرّاه عليه، و كان بمعرض (1) السقوط بالرّدة و الفسخ من قبلها، و عدم التّضمن (2) إن كان بعد الدخول، لأنّ المهر تقرّر عليه بالدخول، فلم يقرّراه عليه شيئاً، و البضع غير متقوم به، فأتلفا لو ارتدّت، أو أسلمت، أو قتلت نفسها، أو فسخت نكاحها قبل الدخول برضاع من يفسخ به نكاحها، لم يغرم شيئاً، و هذا هو الأقوى عندي.

#### 6708. السادس:

لو شهدا على امرأة بنكاح، فحكم به الحاكم، ثم رجعا، فإن طلقها الزوج قبل دخوله بها، لم يغرم شيئاً، لأتلفا لم يفوتاه عليها شيئاً، و إن دخل بها و كان [الصّدّاق] المسمى بقدر مهر المثل أو أكثر منه، و وصل إليها، فلا شيء عليهما، لأتلفا أخذت عوض ما فوتاه عليها، و إن كان دونه، فعليهما ما بينهما، و إن لم يصل إليها فعليهما ضمان مهر مثلها، لأنه عوض ما فوتاه عليها.

ص: 288

1- . في «ب»: و كان بعرض.

2- . عطف على قوله «من تضمين» أي يحتمل عدم التضمين.

لو شهدا بعتق عبد أو أمة فحكم به الحاكم، ثم رجعا، ضمنا القيمة، سواء تعمدا أو أخطا، لأنهما أتلّفا بشهادتهما.

ولو شهدا بكتابة عبده ثم رجعا، فإن عجز وردّ في الرّق، فلا شيء عليهما، ويحتمل أن يقال: عليهما ضمان أجرة مدّة الحيلولة إن ثبتت، وإن أدى وعتق، فالوجه الرجوع بجميع القيمة، لأنّ ما أداه كان من كسبه الذي يملكه السيّد، ولو طلب تغريمهما قبل انكشاف الحال، فالوجه أنّه يغرمهما ما بين قيمته سليما و مكاتبا.

ولو شهدا باستيلاء أمته ثم رجعا، فالوجه أنّه يرجع عليهما بما نقصتها الشهادة من قيمتها.

وإن شهدا بطلاق رجعي، فالوجه أنّه لا يرجع بشيء إن قلنا بالرجوع فيما إذا رجعا بعد الدخول، لأنّه قد كان متمكّنا من تلافى ما شهدا به بالرجعة، فالبينونة حصلت باختياره.

لو شهدا بمال ثم رجعا بعد الحكم، غرما ما شهدا به للمحكوم عليه، ولا يرجع به على المحكوم له، سواء كان المال قائما أو تالفا، لأنهما حالا بينه وبين ملكه، فلزمهما الضمان ولأنّهما سببا للإتلاف (1) بشهادة الزور، فضمننا، وهو أحد قولي الشيخ رحمه الله (2) وله قول آخر أنّهما يغرمان إن كان المال تالفا، وإن كان باقيا بعينه ردّ على صاحبه ولم يغرما شيئا (3) وليس بجيد.

وإن رجعا أو أحدهما قبل الحكم، بطلت الشهادة، ولم يغرما شيئا إجماعا.

ص: 289

1- . في «أ»: سبب الإتلاف.

2- . المبسوط: 248/8.

3- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 336.



ولو رجعا بعد الحكم قبل الاستيفاء، فالحكم فيه كالحكم فيما لو رجعا بعد الاستيفاء، لا ينقض الحكم، بل يستوفي المحكوم له المال من المحكوم عليه، ويرجع المحكوم عليه بما غرمه على الشاهدين.

ولو اصططح المحكوم عليه و المحكوم له عن الحق الثابت بالشاهدين بشيء، رجع المحكوم عليه على الشاهدين بأقلّ الأمرين، ولو أبرأه المحكوم له، لم يرجع على الشاهدين بشيء.

#### 6711. التاسع:

لو رجع أحد الشاهدين وحده، لم يحكم الحاكم إن كان رجوعه قبل الحكم، وإن رجع بعد الحكم قبل الاستيفاء في الحدود، لم يستوف الحاكم، وإن رجع بعد الاستيفاء، لزمه حكم إقراره وحده، فإن أقرّ بما يوجب القصاص وجب عليه، وإن أقرّ بالخطأ، وجب عليه نصيبه من الدية، وإن كان مالا غرم نصفه.

و لم كان الشهود أكثر من اثنين في الحقوق الماليّة أو القصاص، أو أزيد من أربعة في الزنا، فرجع الزائد قبل الحكم والاستيفاء، لم يمنع ذلك الحكم ولا الاستيفاء، وإن رجع بعد الاستيفاء أو بعد الحكم خاصّة، ضمن نصيبه، ويحتمل عدم الرجوع، فعلى الأول لو شهد أربعة بالقصاص، فرجع واحد منهم، فإن قال:

تعمّدت، اقتص منه، وردّ عليه الولي ثلاثة أرباع الدية، وإن قال: أخطأت، أغرم ربع الدية، وإن رجع اثنان لزمهما النصف، وإن رجع ثلاثة لزمهم ثلاثة أرباع.

وإن شهد ستة بالزنا، فرجع واحد، ضمن السدس، وإن رجع اثنان، ضمنا الثلث، وعلى القول الثاني (1) لا ضمان عليهما، ولو رجع ثلاثة، فعليهم ربع الدية.

ص: 290

---

1- . في «ب»: و على الثاني.

وإن رجع أربعة، فعليهم النصف، وإن رجع خمسة، فعليهم ثلاثة أرباعها، وإن رجع الستة، فعلى كل واحد السدس.

ولو شهد ثلاثة بالمال، فرجع أحدهم، فعلى القول الأول (1) يضمن الثلث، وعلى الثاني لا شيء عليه، ولا خلاف أنه لو رجع الثلاثة دفعة، فإن كل واحد يغرم الثلث.

#### 6712. العاشر:

لو حكم بشهادة رجل وامرأتين، فرجع الرجل، ضمن النصف، ولو رجعت امرأة ضمنّت الربع، ولو رجعوا أجمع ضمن الرجل النصف و كل امرأة الربع.

ولو شهد رجل وعشر نسوة فرجعوا أجمع، ضمن الرجل السدس و كل امرأة نصف السدس، ولو رجع الرجل خاصة، ضمن السدس على الأول وعلى الثاني النصف، ولو رجع ثمان من النسوة خاصة، فعلى الأول عليهنّ بقدر نصيبهنّ من الشهادة لو رجعوا أجمع، وعلى الثاني لا شيء عليهنّ.

ولو شهد أربعة بأربعمائة، فحكم الحاكم، ثمّ رجع واحد عن مائة، وآخر عن مائتين، والثالث عن ثلاثمائة، والرابع عن أربعمائة، فعلى الأول على كل واحد ممّا رجع عنه بقسطه، فعلى الأول خمسة وعشرون، وعلى الثاني خمسون، وعلى الثالث خمسة وسبعون، وعلى الرابع مائة، لاعتراف كلّ منهم بتفويت ربع ما رجع عنه، وعلى الثاني يلزم الراجع عن ثلاثمائة وأربعمائة خمسون، لأنّ المائتين التي رجعا عنهما، قد بقي بها شاهدان. (2)

#### 6713. الحادي عشر:

لو شهد أربعة بالزنا واثنان بالإحصان، فرجم، ثمّ رجعوا

ص: 291

1- . في «ب»: فعلى الأول.

2- . في «أ»: قد بقي بهما.

أجمع، ضمنوا له أجمع، لأن القتل حصل بمجموع الشهادتين، فيجب الغرم على الجميع، كما لو شهدوا أجمع بالزنا، وهل يوزع على عدد الرءوس، أو يكون على شهود الزنا النصف، وعلى شهود الإحصان النصف؟ فيه احتمال، لأنهما حزبان فلكل حزب نصف، و يحتمل سقوط الضمان عن شهود الإحصان، لأنهم شهدوا بالشرط دون السبب، والسبب للقتل (1) إنما هو الزنا، فيضمن شهوده خاصة.

و لو شهد أربعة بالزنا و اثنان منهم بالإحصان، ثم رجعوا بعد الرجم عن الشهادتين، فإن قلنا بالتشريك بين شهود الزنا و الإحصان، يحتمل أن يكون على شاهدي الإحصان الثلثان، ثلث بشهادة الزنا، و ثلث بالإحصان و على الآخرين الثلث على التقدير الأول، و على الثاني يجب على شاهدي الإحصان نصف الدية بشهادة الإحصان لأنهما حزب و ربع بشهادة الزنا، و على الآخرين ربع آخر، و يحتمل و جوب نصف الدية على شاهدي الإحصان بالشهادتين معا، و النصف على الآخرين بشهادة الزنا، لأن الدية تقسّط على عدد الرءوس لا على قدر الجنائية، كما لو جرحه واحد جرحا و آخر جرحين و سرى الجميع.

#### 6714. الثاني عشر:

لو شهدا بالسرقة فقطع المشهود عليه، ثم رجعا، فإن قالوا:

أوهمنا، غرما دية اليد، و إن قالوا: تعمّدا، فللولي قطعهما و ردّ دية يد عليهما، و قطع يد واحد و يرّد الآخر نصف دية اليد على المقطوع.

و لو قالوا: أوهمنا و أتيا بآخر و قالوا: إن السارق هذا، غرما دية يد الأول، و لم يقبل قولهما على الثاني، لعدم ضبطهما.

ص: 292

---

1- في «ب»: «لأنهم شهدوا بالشرط دون السبب للقتل» و الصحيح ما في المتن.

لو شهدا أنه أعتق هذا العبد على ضمان مائة درهم، وقيمة البعد مائتان، فحكم الحاكم بشهادتهما، ثم رجعا، رجع المولى على الشاهدين بمائة، لأنهما تمام القيمة، ورجع الضامن بالمائة التي شهدا بضمانها، وكذا لو شهدا بطلاق امرأة على رجل قبل الدخول على مائة ونصف المسمى مائتان، غير ما للزوج مائة، لأنهما فوتتاها بشهادتهما المرجوع عنها.

ولو شهدا على رجل بنكاح امرأة بصدق معين، وشهد آخران بدخوله بها، ثم رجعا أجمع بعد الحكم بالصدق، احتتمل وجوب الضمان أجمع على شاهدي النكاح، لأنهما ألزماه المسمى، ووجوب نصفه عليهما والنصف الآخر على شاهدي الدخول، لأنهما قرراه وشهدا النكاح أو جباه، فقسّم بينهم أرباعا، ولو شهد حينئذ بالطلاق شاهدان ثم رجعا، لم يلزمهما شيء، لأنهما لم يتلفا عليه شيئا يدعيه، ولا أوجبا عليه ما ليس بواجب.

لو شهد شاهدا فرع على شاهدي أصل، فحكم الحاكم بشهادتهما، ثم رجع شاهدا الفرع، ضمنا، ويحتتمل عدم الضمان إن شهد بعد رجوعهما شاهدا الأصل.

ولو رجع شاهدا الأصل وحدهما، لزمهما الضمان، لثبوت الحقّ بشهادتهما، ولهذا اعتبرنا تعديلهما، ويحتتمل عدم الضمان، لأنّ الحكم تعلّق بشهادة شاهدي الفرع، لأنهما جعللا شهادة شاهدي الأصل شهادة، فلم يلزم شاهدي الأصل ضمان، لعدم تعلّق الحكم بشهادتهما، والأول أقرب.

ولو حكم الحاكم بشهادة شاهدي الفرع عليهما، ولم يرجع شاهد الأصل، لكن كذّبا شاهدي الفرع في الشهادة عليهما، أو قالوا: نحن لا نشهد بذلك، لم

ينقض الحكم، ولم يتعلّق الضمان بأحد، بخلاف ما لورجع شاهدا الأصل، بأن قالوا: شهدنا غلطا، أو تعمّدنا التزوير.

#### 6717. الخامس عشر:

لو حكم الحاكم بشهادة رجل ويمين، فرجع الشاهد، احتتمل إيجاب النصف عليه، لأنّه إحدى حجّتي المدّعي، وإيجاب الجميع، لأنّ اليمين قول الخصم، و [قول الخصم] ليس حجّة على خصمه، وإنّما هي شرط الحكم، فجرت مجرى مطالبته الحاكم بالحكم، ولأنّ كونها حجّة إنّما تحصل بشهادة الشاهد، ولهذا لم يجز تقديمها على الشهادة.

#### 6718. السادس عشر:

لو شهدا بتعريف اثنين، فحكم الحاكم، ثمّ رجع المعرّفان، غرما ما شهدا به الشاهدان، لأنّ الحكم ثبت بهما، وهل يجريان مجرى شاهدي الأصل لورجعا في تضمين الجميع، أو مجرى الشاهد الواحد فيضمنان النصف؟ فيه نظر، أمّا لو أنكر المعرّفان التعريف عند الشاهدين، فلا ضمان.

#### 6719. السابع عشر:

لو شهد اثنان وزكّاهما اثنان، فحكم الحاكم، ثمّ رجع المزكّيان، ضمنا ما حكم به الحاكم، وهل يجب الجميع أو النصف؟ احتمال سبق في المعرّفين.

ولو رجع أحدهما ضمن بقدر نصيبه، ويحتتمل عدم الرجوع إذا أمكن التعديل بعد الرجوع بغيرهما (1) وكذا في التعريف.

#### 6720. الثامن عشر:

إذا رجعوا عن الشهادة بعد الحكم، وقالوا: تعمّدنا، وجب عليهم القصاص في القتل والجرح، ولا تعزير، ولو كانت الشهادة بمال

ص: 294

1- . في «ب»: ويحتتمل عدم الرجوع بغيرهما.

عزّروا وغرموا، ويحتمل عدم التعزير، لأنّ رجوعهم توبة، ولو قالوا: أخطأنا، لم يعزّروا ويغرموا.

#### 6721. التاسع عشر:

لو أنكر الشاهدان الشهادة عند الحاكم المعزول، لم يغرم شيئا، ولو أنكر الشهادة عند المنصوب غرما، لأنّه كالرجوع، و لو رجعوا ضمنوا في الحالين، ولا يغرم الحاكم المعزول، لأنّ الأصل صحّة حكمه.

و لو رجع الحاكم عن حكمه بعد الاستيفاء، لزمه الصّدّمان، سواء اعترف بالعمد في الحكم بالباطل أو بالخطأ، و سواء كان معزولا أو لم يكن، أمّا لو ثبت خطأؤه في الحكم بالقصاص أو القتل، فإنّ الضمان على بيت المال.

#### 6722. العشرون:

حكم الحاكم يتبع للشهادة، فإن كانت محقّة نفذ الحكم باطنا و ظاهرا، و إلاّ نفذ ظاهرا، و لا يستيبح (1) المشهود له ما يحكم به الحاكم مع علمه بالغلط، و يباح له مع العلم بصحّة الشهادة أو الجهل بحالها.

#### 6723. الواحد والعشرون:

إذا حكم بشهادة اثنين في قطع أو قتل، و أنفذ ذلك، ثمّ ظهر كفرهما أو فسقهما، لم يجب على الشاهدين ضمان، بخلاف الرجوع عن الشهادة، فإنّ الراجع معترف بكذبه، و يضمن الحاكم لحكمه بشهادة من لا تجوز شهادته، و لا قصاص لأنّه مخطئ.

و تجب الدية، و محلّها بيت المال، لأنّه نائب عن المسلمين و وكيلهم، و خطأ الوكيل في حقّ موكله عليه، و لا يجب على عاقلة الإمام، و سواء تولّى الحاكم ذلك بنفسه أو أمر من تولّاه و إن كان الوليّ، لأنّه سلّطه، و الوليّ يدّعي أنّه حقّه.

ص: 295

1- . في «ب»: و لا تبیح.

لو شهد أربعة بالزنا فرکّاهم اثنان، فرجم المشهود عليه، ثمّ بان أنّ الشهود فسقة وكفرة، فلا ضمان على الشهود، لعدم اليقين بكذبهم، وهل يضمن المزكّيان أو الحاكم؟ فيه تردّد، ينشأ من كون شهادة المزكّي شرطاً لا سبباً، و من كونهما شهدا بالزور شهادة أفضت إلى قتله.

و لو تبين فسق المزكّيين، فالضمان على بيت المال، لأنّ التفريط من الحاكم.

أمّا لو فرّط الحاكم في البحث عن عدالة الشاهدين، أو عن عدالة المزكّيين، فالضمان عليه في ماله.

و لو جلد الحاكم إنساناً بشهادة شهود، ثمّ بان فسقهم أو كذبهم، فعلى الإمام الضمان من بيت المال، لما حصل من أثر الضرب.

و لو ظهر فسق الشاهدين سابقاً على الشهادة بالمال بعد الحكم، نقض الحكم، و لم يغرم الشاهدان.

لو ادّعى المشهود عليه فسق الشاهدين، سمعت دعواه قبل الحكم عليه و بعده، و لو أقام بيّنة بالفسق سمعت بيّنته، سواء كان الحاكم عليه، هو المدّعى عنده بالفسق أو غيره(1)، فإنّ الحاكم إذا شهد عنده اثنان بفسق شاهدي الحقّ عند غيره، نقض حكم ذلك الغير.

و لو قامت البيّنة أنّ الحاكم الآخر حكم بشهادة عيدين، فإن كان الذي حكم بشهادتهما يعتقد الحكم بشهادة العبيد، لم ينقض حكمه لأنّه حكم

ص: 296

1- . أي سواء كان الحاكم - عند قيام البيّنة بالفسق - نفس الحاكم السابق أو غيره، و يوضح ذلك تعليقه في قوله «فإنّ الحاكم...».

باجتهاده في مسألة اجتهادية، وإن كان ممن لا يعتقد ذلك، نقضه، لأن الحاكم به يعتقد بطلانه.

## 6726. الرابع والعشرون:

شهادة الزور من الكبائر العظام، روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال:

«عدلت شهادة الزور الشرك بالله، ثلاث مرات ثم قرأ: (فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ) (1). (2)

وعنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال:

«ألا أتبتكم بأكبر الكبائر؟ قلنا: بلى يا رسول الله، قال: الإشراف بالله، وعقوق الوالدين، وكان متكئا فجلس فقال: «ألا وقول الزور، وشهادة الزور».

فما زال يكررها حتى قلنا: ليته سكت. (3)

وقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم:

«لا ينقضني كلام شاهد الزور بين يدي الحاكم حتى يتبوأ مقعده من النار وكذلك من كتم الشهادة» (4).

وعن الباقر عليه السلام:

ص: 297

1- . الحج: 30.

2- . سنن أبي داود: 305/3-306 برقم 3599، مستدرک الوسائل: 416/17، الباب 6 من أبواب كتاب الشهادات، الحديث 10.

3- . مستدرک الوسائل: 416/17، الباب 6 من أبواب كتاب الشهادات، الحديث 11، مسند أحمد: 178/4.

4- . الفقيه: 36/3، برقم 122، ولاحظ الوسائل: 237/18، الباب 9 من أبواب الشهادات، الحديث 4.



«ما من رجل يشهد شهادة زور على مسلم ليقطع ماله إلا كتب الله له مكانه صكًا (1) إلى النار» (2).

و يجب تعزير شاهد الزور بما يراه الامام رادعا له و لغيره في مستقبل الوقت، و إشهاره (3) بين قبيلته ليعرف حاله، و كان علي عليه السلام إذا أخذ شاهد زور، فإن كان غريبا بعث به إلى حيّه، و إن كان سوقيا، بعث به إلى سوقهم، ثم يطيف به، ثم يحبسه أياما، ثم يخلي سبيله.

و عن الصادق عليه السلام قال:

«شهود الزور يجلدون حدًا، (و) (4) ليس له وقت، ذلك إلى الإمام، و يطاف بهم حتى يعرفوا و لا يعودوا قال: قلت: فإن تابوا و أصلحوا تقبل شهادتهم بعد؟

فقال (5):

«إذا تابوا تاب الله عليهم، و قبلت شهادتهم بعد» (6).

أمّا ما لو تعارضت البيّتان، أو ظهر فسق الشاهد أو غلظه في شهادته، فلا يؤدّب به، لأنّ الفاسق قد يصدق، و التعارض لا يعلم به كذب إحدى البيّتين بعينها، و الغلط قد يعرض للصادق العدل.

ص: 298

- 1- . في مجمع البحرين بعد نقل الحديث: الصّكّ بتشديد الكاف: كتاب كالسجل يكتب في المعاملات.
- 2- . الفقيه: 36/3، برقم 123. و الوسائل: 236/18، الباب 9 من أبواب الشهادات، الحديث 2.
- 3- . في «أ»: و اشتهاره.
- 4- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.
- 5- . في المصدر: قال.
- 6- . الوسائل: 243/18-244، الباب 15 من أبواب الشهادات، الحديث 1.

## 6727. الخامس والعشرون:

إذا علم أنّ الشاهدين شهدا بالزور، ظهر بطلان الحكم، ووجب نقضه، فإن كان مالا ردّ إلى صاحبه، وإن كان إتلافا فعلى الشاهدين ضمانه، ولو ثبت ذلك بإقرارهما على أنفسهما من غير موافقة الحاكم(1)، كان ذلك رجوعا منهما عن الشهادة، وقد تقدّم حكمه.

## 6728. السادس والعشرون:

إذا تاب شاهد الزور، و مضت مدّة تظهر فيها التوبة والتّدم، و ظهر صدقه فيها و عدالته، قبلت شهادته بعد ذلك.

## 6729. السابع والعشرون:

إذا غير العدل شهادته بحضرة الحاكم، فزاد فيها أو نقص قبل الحكم بشهادة الأولى، احتتمل القبول، لأنّها شهادة من عدل غير متّهم لم يرجع عنها، فيجب الحكم بها، و العدم لأنّ كلّ واحدة منهما تردّ الأخرى و تضادّها، و الأوّل مرجوع عنها و الثانية غير موثوق بها، لأنّها من شاهد أقرّ بغلظه، و لا يؤخذ بأول قوله، و ذلك مثل أن يشهد بمائة، ثمّ يقول: بل هي مائة و خمسون، أو يقول: بل هي سبعون.

و لو شهد بمائة، ثمّ قال قبل الحكم: قضاه منها خمسين، احتتمل الوجهين أيضا.

أمّا لو شهد أنّه أقرضه مائة، ثمّ قال: قضاه منه خمسين، فإنّ شهادته تقبل في باقي مائة، و جها واحدا.

ص: 299

---

1- . و الظاهر «المحكوم له» بدل «الحاكم».







## المقصد الأول: في حدّ الزنا و فيه فصول:

### الفصل الأول: في موجه و فيه ثلاثة عشر بحثا:

#### 6730. الأول:

الزّنا موجب للحدّ، و نعني به إيلاج ذكر الإنسان في فرج امرأة قبل أو دبر محرّمة عليه من غير عقد و لا شبهة عقد و لا ملك، و يكفي في تحقّقه غيبوبة الحشفة في القبل أو الدّبر.

و يشترط في إيجاب الحدّ العلم بالتحريم، و الاختيار، و البلوغ، فلو انتفى العلم بالتحريم، أو أكره على الزّنا، أو كان صبيّا، لم يجب الحدّ.

و يشترط في الرجم زيادة على ما تقدّم الإحصان.

#### 6731. الثاني:

لو تزوّج من يحرم عليه نكاحها، كالأمّ، و البنت، و الأخت، و المرضعة، و ذات البعل، و المعتدّة، و زوجة الأب أو الابن، كان العقد باطلا بالإجماع، فإن وطئها مع علمه بالتحريم، و جب عليه الحدّ و لا يكون العقد

وحده شبهة في سقوط الحد، (1) ولو وطئ جاهلا بالتحريم سقط الحد، وهكذا كل نكاح أجمع على بطلانه، كالخامسة، والمطلقة ثلاثا.

أما النكاح المختلف فيه، كالمجوسية، فإنه لا حد فيه، وكذا كل نكاح توهم الواطئ الحل فيه.

ولو استأجرها للوطئ، وجب الحد، ولم يسقط به، إلا أن يتوهم الحل به.

ولو وجد على فراشه امرأة، فظنّها (2) زوجته، فوطئها، أو زفت إليه غير زوجته، فوطئها ظنًا أنّها زوجته، أو تشبهت عليه غير زوجته بها، أو دعا زوجته أو جاريتها فجاءته غيرها، فظنّها المدعوة، فوطئها، أو اشتبه عليه لعماه، سقط الحد.

### 6732. الثالث:

إذا تشبهت الأجنبية بزوجه، فوطئها مع الاشتباه، حدت هي خاصة، وفي رواية: يقام عليها الحد جهرا، وعليه سرّا (3) وهي متروكة.

### 6733. الرابع:

لو أباحته الوطء، فتوهم الحل، سقط الحد، ولو لم يشتبه لم يسقط، ولو أكره على الزنا سقط الحد.

والإكراه يتحقق في طرف الزوجة، وفي تحققه في طرف الرجل إشكال، أقربه الثبوت، لأنّ التخويف بترك الفعل، والفعل لا يخاف منه، فلا يمنع الانتشار، ويثبت للمكرهة على الواطئ مهر مثل نساها.

ص: 304

---

1- . ردّ على أبي حنيفة حيث قال: اسم العقد يمنع من وجوب الحد، وإذا وطئ أمه، أو أخته، أو معتدة، بعقد نكاح لم يجب الحد على واحد منهما. لاحظ الحاوي الكبير: 217/13.

2- . في «أ»: وظئها.

3- . الوسائل: 409/18، الباب 38 من أبواب حدّ الزنا، الحديث 1.

لو وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره، فإن توهم الحلّ فلا حدّ، وإن كان عالماً بالتحريم، سقط عنه بقدر نصيبه، و حدّ بنسبة نصيب الشريك.

و لو اشترى أمه أو أخته من الرضاع، ففي العتق قولان، فإن قلنا بالعدم، لم يباح له وطؤها، فإن وطئ مع الشبهة فلا حدّ، وإن وطئ مع علمه بالتحريم وجب الحدّ، وكذا لو اشترى من ينعق عليه.

و لو وطئ جارية غيره بغير إذنه، حدّ مع العلم بالتحريم لا مع الشبهة.

الإحصان الذي يجب به الرجم إنّمّا يتحقّق للبالغ العاقل الحرّ الواطئ لفرج مملوك بالعقد الدائم الصحيح، أو الملك المتمكّن منه، بحيث يغدو عليه ويروح.

فالبلوغ شرط إجماعاً، فلو وطئ الصبيّ زوجته ثمّ بلغ، لم يكن محصناً.

وأما العقل، فالذي اختاره الشيخان رحمهما الله عدم اشتراطه، فلو وطئ المجنون زوجته ثمّ عقل كان محصناً، و لو وطئ المجنون عاقلة وجب عليه الحدّ رجماً كان أو غيره عندهما. (1) و الحقّ خلافه.

و الحرّيّة شرط إجماعاً، فلو وطئ العبد ثمّ عتق، لم يكن محصناً حتّى يطأ في حال حرّيته، سواء كانت تحته حرّة أو أمة.

و الوطء لا بدّ منه، فلو عقد البالغ الحرّ على امرأة و لم يدخل بها، ثمّ زنى لم يكن محصناً، ولا رجم عليه.



و دوام العقد شرط، فلو وطئ متمتعا بها، لم يكن محصنا، و ملك اليمين يحصن كالزوجة و لو وطئ زوجته أو مملوكته، ثم غاب بحيث لا يتمكّن من الغدو عليه و الرّواح، خرج عن الإحصان، أمّا لو غاب دون ذلك بحيث يتمكّن من الغدو عليه و الرّواح، فإنه محصن.

و لو كان حاضرا في بلدها إلاّ أنّه ممنوع منها بحبس و شبهه، لم يكن محصنا.

و لا بدّ من كون العقد صحيحا، فلو وطئ في نكاح فاسد لم يكن محصنا.

### 6736. السابع:

إحصان المرأة كإحصان الرّجل سواء، لكن يعتبر في طرفها كمال العقل إجماعا، فلا رجم و لا حدّ على مجنونة زنى بها عاقل حال جنونها و إن كانت محصنة.

### 6737. الثامن:

لا يشترط الإسلام في الإحصان، فالذّميان محصنان، و لو كانت زوجة المسلم ذميّة تحصّنا معا.

### 6738. التاسع:

لو طلق زوجته بائنا، خرجت عن الإحصان، و كذا الزوج، و لو راجع المخالغ لم يجب عليه الرجم إلاّ بعد الوطء في الرجعة.

و لو أعتق المملوك<sup>(1)</sup> أو المكاتب لم يجب الرجم إلاّ أن يجامعا بعد العتق.

و لو طلق الرّجل زوجته رجعيّا لم يخرجها عن الإحصان، فإن تزوّجت بغيره عالمة بالتحريم، كان عليها الحدّ تاما، و كذا الزوج إن علم التحريم و العدة،

ص: 306

1- . في «أ»: المملوكة.

ولو جهل أحدهما فلا حدّ، ولو علم أحدهما خاصّة اختصّ بالحدّ التام دون الجاهل، وتقبل دعوى الجهالة من أيّهما كان مع الإمكان.

#### 6739. العاشر:

المرتدّ إن كان عن فطرة خرج عن الإحصان، لتحريم الزوجة عليه مؤبّداً، وإن كان عن غير فطرة، لم يخرج عن الإحصان، لإمكان رجوعه إلى الزوجة بالعود إلى الإسلام في العدة، فلو أسلم بعد ذلك كان محصناً، ولو نقض الدّمي العهد ولاحق بدار الحرب بعد إحصانه فسبي واسترقّ، ثمّ أعتق، خرج عن الإحصان.

#### 6740. الحادي عشر:

لو زنى وله زوجة، له منها ولد، فقال: ما وطئتها، لم يرحم، ولو كان لامرأة ولد من زوج، فأنكرت وطأه لها، لم يثبت إحصانها، لأن الولد يلحق بإمكان الوطء، والإحصان يعتبر فيه تحقّقه قطعاً وإذا شهدت بيّنة الإحصان بالدخول كفى، فلا يفتقر إلى لفظ المجامعة والمباضعة، إلّا أن يشتبه عليهما الدخول بالخلوة (1) ولو قال: جامعها، أو وطئها أو ما أشبهه، ثبت الإحصان، دون «باشرها» و«مسّها» و«أتاها» و«أصابها» لاحتماله غير الوطء.

#### 6741. الثاني عشر:

لو جلد الزاني على أنّه بكر فبان محصناً، رجم إلّا أن يتوب.

#### 6742. الثالث عشر:

إذا ادّعى الواطئ والموطوءة الزوجيّة، سقط الحدّ، ولا يكلف المدّعي بيّنة ولا يمينا، وكذا لو ادّعى ما يصلح شبهة بالنسبة إليه.

والأعمى يحدّ حدّاً كاملاً، فإن ادّعى الشبهة، قبل مع الاحتمال.

ص: 307

1- . في «ب»: بالدخول بالخلوة.

إشارة

وهو قسمان:

القسم الأول: البيّنة وفيه اثنا عشر بحثاً:

6743. الأول:

إنّما يثبت الزنا بأمرين: البيّنة والإقرار، ويشترط في البيّنة شهادة أربعة رجال، فيجب معه الرّجم بشرط الإحصان، والجلد مع عدمه، وكذا لو شهد به ثلاثة رجال وامرأتان.

ولو شهد به رجلان وأربع نسوة، ثبت الزنا، ولم يجب الرّجم، بل الجلد وإن كان الزاني محصناً، ولو شهد رجل وستّ نساء فما زاد، لم يثبت، ووجب عليهم حدّ الفرية.

ولا يثبت بشهادة النساء منفردات وبما دون الأربع من الرجال، والخناثي حكمهم حكم النساء في الشهادة.

6744. الثاني:

يشترط في الشهود اتّفاقهم في الشهادة بالمعينة لإيلاج في الفرج كالميل في المكحلة،<sup>(1)</sup> فلو شهد بعض بالمعينة وبعض لا بها، حدّوا أجمع للفرية، وكذا لو شهدوا بالزّنا ولم يعانوا الإيلاج، حدّوا للفرية، ولا حدّ

ص: 308

1- . في مجمع البحرين: المكحلة بضمّتين: وعاء الكحل.

على المشهود عليه، نعم لو لم يشهدوا بالزنا بل شهدوا بالمضاجعة، أو المعانقة، أو الإصابة فيما دون الفرج، سمعت شهادتهم ووجب على المشهود عليه التعزير.

#### 6745. الثالث:

يشترط في شهادتهم بالزنا أن يقولوا: وطئها من غير عقد ولا شبهة عقد ولا ملك، ويكفي أن يقولوا: لا نعلم بينهما سبب التحليل، ولا يشترط في شهادتهم العلم بالنفي.

#### 6746. الرابع:

يشترط اتفاق الشهود في القول الواحد، والزمان الواحد، والمكان الواحد، فلو شهد بعض بالوطء قبلا، أو في ضحوة النهار، أو في زاوية معينة، وشهد الباقون بخلاف ذلك، لم يثبت وحدوا أجمع للفرية.

ولو شهد اثنان بأنه أكرهها، وآخران بالمطوعة، سقط الحدّ عنها، وهل يثبت على الزاني؟ وجهان: أحدهما السقوط، لعدم كمال البيّنة على فعل واحد، فإنّ فعل المطوعة غير فعل المكرهه، فهما فعلان، ولم يكمل على كلّ واحد أربعة، والثاني وجوب الحدّ لاتّفاق الأربعة على زناه، والاختلاف إنّما هو في فعلها لا فعله.

ولو شهد اثنان بالزنا في زاوية بيت، وشهد اثنان بالزنا في زاوية أخرى، لم يثبت الزنا على ما قلناه، سواء تباعدت الزاويتان أو تقاربتا، وكذا لو اختلفا في الزمان المتقارب والمتباعد.

ولو شهد اثنان أنّه زنى بها في قميص أبيض، وآخران في أحمر، أو اثنان أنّه زنى في ثوب كتّان، وآخران في ثوب خزّ، ففي كمال الشهادة إشكال.

#### 6747 الخامس:

يشترط في إقامتهم للشهادة دفعة أو اجتماعهم لأدائها، فلو

شهد بعض قبل مجيء الباقيين حدوا للكدف، ولم ينتظر إتمام الشهادة، لأنه لا تأخير في حد، نعم يستحب للحاكم تفريق الشهود في الإقامة بعد الاجتماع، وليس واجبا.

ولا يشترط اجتماعهم حال مجيئهم، فلو جاءوا متفرقين واحدا بعد واحد، واجتمعوا في مجلس واحد، ثم أقاموا الشهادة، ثبت الزنا.

#### 6748. السادس:

لا يقدح تقادم الزنا في الشهادة، فلو شهدوا بزنا قديم وجب الحد، وكذا الإقرار بالقديم يوجب الحد، ولا يسقط الحد إذا شهدوا بالزنا فصدقتهم المشهود عليه.

ولو أقر مرة أو دون الأربع، لم يمنع ذلك سماع البيّنة والعمل بها، ولو تمت البيّنة عليه وأقر على نفسه إقرارا تاما، ثم رجع عن إقراره، لم يسقط عنه الحد برجوعه، وكذا لا تسقط الشهادة بتكذيبه.

ولو شهد شاهدان واعترف هو مرتين لم تكمل البيّنة، ولم يجب الحد.

#### 6749. السابع:

لو تاب قبل قيام البيّنة، سقط عنه الحد ولو تاب بعد قيامها لم يسقط، جلدا كان أو رجما، ولو تاب بعد الإقرار تخير الإمام بين إقامته الحد عليه وعدمها، رجما كان أو جلدا.

ولو أقر بما يوجب الرجم ثم أنكر، سقط الرجم، ولو أنكر حدا اعترف به غير الرجم، لم يسقط بالإنكار.

#### 6750. الثامن:

لو شهد الأربعة ثم غابوا أو ماتوا، حكم الحاكم، وأقام الحد، وتجاوز الشهادة بالحد من غير مدع، ويستحب لمن شهد بالزنا عدم الإقامة، وإذا

لم تكمل شهود الزنا، وجب عليهم الحدّ، وكذا لو كملوا أربعة غير مرضيين كالعميان و الفسّاق.

ولو رجع واحد منهم عن الشهادة حدّ خاصّة، ولا يجب على الثلاثة، ولو رجعوا أجمع حدّوا.

#### 6751. التاسع:

لو شهد أربعة بالزنا قبلا، فادّعت البكارة، وشهد لها أربع نسوة بها، سقط عنها الحدّ، وفي حدّ الشهود قولان: الأقرب السقوط، لكمال النصاب مع احتمال صدقهم، لإمكان عود البكارة بعد الوطء، وكان ذلك شبهة، ولو شهدن بأنّها رتقاء، أو ثبت أنّ الرّجل محبوب، فالأقرب ثبوت الحدّ عليهم للعلم بكذبهم(1).

#### 6752. العاشر:

لو شهد أربعة على رجل بالزنا بامرأة، وشهد أربعة أخرى على الشهود أنّهم الذين زنوا بها، فالأقرب ثبوت الحدّ على الأولين، للزنا والقذف. لو شهدوا بالزنا دبرا لم يقبل أقلّ من أربعة، ولا يكفي فيه اثنان، أمّا ما ليس بوطء في الفرجين - كما لو شهدوا بالتّفخيذ وشبهه ممّا يوجب التعزير - فإنّه يكفي فيه شاهدان.

#### 6753. الحادي عشر:

يجب على الحاكم إقامة حدود الله تعالى بعلمه، أمّا حقوق النّاس فتقف إقامتها على المطالبة، حدّا كان أو تعزيرا، ويحكم بعلمه فيها أيضا.

ص: 311

---

1- . كذا في «أ» و لكن في «ب»: «فالأقرب ثبوت الحدّ على الأولين للزنا والقذف عليهم للعلم بكذبهم» والصحيح ما في المتن.

و للسيد إقامة الحد على عبده و جاريته، و للأب إقامة الحد على ولده، و للزوج إقامة الحد على زوجته بعلمهم.

#### 6754. الثاني عشر:

لو حبلت امرأة لا زوج لها و لا مولى، لم يقيم عليها الحد، و لا تسأل عن ذلك، فإن سئلت و ادّعت الإكراه، أو الوطء بالشبهة، أو لم تعترف بالزنا، فلا حدّ.

و لو استأجر امرأة لعمل شيء فزنا بها، أو استأجرها ليزني بها و فعل [ذلك]، أو زنى بامرأة ثم تزوّجها، و جب عليهما الحد (1).

و لو وطئ امرأة له عليها القصاص و جب عليه الحدّ.

#### القسم الثاني: الإقرار و فيه اثنا عشر بحثاً:

#### 6755. الأول:

إنما يثبت الزنا بالإقرار أربع مرّات، فلو أقرّ أقلّ منها لم يجب الحدّ، و و جب التعزير.

و يشترط في الإقرار بلوغ المقرّ و رشده و اختياره و حرّيته، و لو كان يعتوره الجنون فأقرّ حال إفاقته أنّه زنى و هو مفيق، أو قامت عليه بيّنة بذلك، حدّ و ان أقرّ حال إفاقته و لم يصفه إلى حال إفاقته، أو قامت عليه البيّنة بالزنا، و لم تضافه إلى حال إفاقته، فلا حدّ، لاحتمال وجوده حال جنونه.

ص: 312

---

1- . ردّ على أبي حنيفة حيث قال: لا حدّ عليهما في هذه المواضع، لأنّ ملكه لمنفعتها شبهة دائرة للحد، و لا يحدّ بوطء امرأة هو مالك لها. لاحظ المغني لابن قدامة: 194/10، و الحاوي الكبير: 218/13-219.

## 6756. الثاني:

النائم كالمجنون، فلو زنى بنائمة، أو استدخلت امرأة ذكر نائم، فلا حدّ عليه، ولو أقرّ حال نومه لم يلتفت إليه ولو أقرّ حال يقظته بزنا أضافه إلى نومه، سقط عنه الحدّ.

أمّا السكران فإن أقرّ حال سكره لم يلتفت، ولو زنى وهو سكران لم يجب الحدّ.

## 6757. الثالث:

يشترط في المقرّ إمكان صدور الفعل عنه، فلو أقرّ الم محبوب بالزنا، فلا حدّ، وكذا لو قامت به البيّنة، للعلم بكذبها، أمّا الخصميّ أو العنّين لو أقرّا فإنّهما يحدّان، وكذا الشيخ الكبير، لإمكانه في طرفه وإن بعد.

## 6758. الرابع:

لو أكره على الإقرار بالزنا لم يثبت، ولا يحدّ إجماعاً والحرّية شرط، فلو أقرّ العبد بالزنا، لم يقبل منه، نعم لو صدّقه مولاه، وجب الحدّ، و حكم المدبّر وأمّ الولد ومن عتق أكثره، حكم الرّق، ولا يثبت الزنا بإقرارهم، ويثبت عليهم أجمع بالبيّنة.

## 6759. الخامس:

قال الشيخ رحمه الله في الخلاف (1) و المبسوط (2): يشترط تعدّد المجالس، فلو أقرّ أربعاً في مجلس واحد لم يقبل، وعندني فيه نظر، و الأقرب القبول.

ويستوي الرجل و المرأة في كلّ ما تقدّم من الإقرار وعدده، وكذا الخنثى و البكر و الثيب.

## 6760. السادس:

يعتبر في صحّة الإقرار ذكر حقيقة الفعل لتزول الشبهات،

ص: 313

1- . الخلاف: 377/5، المسألة 16 من كتاب الحدود.

2- . المبسوط: 4/8.



فإن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِمَاعِزٍ: لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ أَوْ غَمَزْتَ أَوْ نَظَرْتَ، قَالَ: لَا، قَالَ:

أَفَنَكْتَهَا؟ - لَا يَكْتِي - قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: حَتَّى غَابَ ذَلِكَ مِنْكَ فِي ذَلِكَ مِنْهَا؟ قَالَ:

نَعَمْ، قَالَ: كَمَا يَغِيبُ الْمُرُودُ فِي الْمَكْحَلَةِ، وَالرِّشَاءُ فِي الْبَيْتِ؟ قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: هَلْ تَدْرِي مَا الزَّانَا؟ قَالَ: نَعَمْ أَتَيْتَ مِنْهَا حَرَامًا مَا يَأْتِي الرَّجُلُ مِنْ امْرَأَتِهِ حَلَالًا (1)، فَعِنْدَ ذَلِكَ أَمْرٌ بِرَجْمِهِ.

وَالْأُخْرَى إِنْ فَهَمْتَ إِشَارَتَهُ، قَامَتْ مَقَامَ النُّطْقِ، وَإِنْ لَمْ تَفْهَمْ إِشَارَتَهُ، لَمْ يَتَصَوَّرْ مِنْهُ إِقْرَارًا، وَلَوْ قَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ بِالزَّانَا حَدًّا.

### 6761. السَّابِعُ:

لَوْ أَقْرَأَتْهُ زَنَى بِامْرَأَةٍ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فَكَذَّبَتْهُ، فَعَلِيهِ الْحَدُّ دُونَهَا.

وَلَوْ أَقْرَأَتْهُ وَطِئَ امْرَأَةً، وَادَّعَى أَنَّهَا امْرَأَتُهُ، فَانْكَرَتِ الْمَرْأَةُ الزَّوْجِيَّةَ، فَان لَمْ تَقْرَأِ الْمَرْأَةَ بِالْوِطْءِ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ، لِعَدَمِ إِقْرَارِهِ بِالزَّانَا، وَلَا مَهْرٍ لَهَا، لِأَنَّهَا لَا تَدَّعِيهِ، وَإِنْ اعْتَرَفَتْ بِوِطْئِهِ لَهَا، وَأَقْرَأَتْ بِأَنَّهُ زَنَى بِهَا مَطَاوَعَةً، فَلَا مَهْرَ عَلَيْهِ أَيْضًا، وَلَا حَدَّ عَلَى أَحَدِهِمَا إِلَّا أَنْ يَقْرَأَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، وَإِنْ ادَّعَتْ الْإِكْرَاهَ أَوْ اشْتَبَهَ عَلَيْهَا، فَعَلِيهِ الْمَهْرُ، لِاعْتِرَافِهِ بِسَبَبِهِ، وَلَا حَدَّ عَلَى أَحَدِهِمَا.

وَلَوْ قَالَ: زَنَيْتُ بِفُلَانَةٍ لَمْ يَثْبُتِ الزَّانَا فِي طَرَفِهِ حَتَّى يَقْرَأَ أَرْبَعًا، وَهَلْ يَثْبُتُ الْقَذْفُ لِلْمَرْأَةِ؟ فِيهِ إِشْكَالٌ.

### 6762. الثَّامِنُ:

لَوْ أَقْرَأَ بَحْدَ وَ لَمْ يَبَيِّنْهُ لَمْ يَطَالِبْ بِالْبَيَانِ، وَضُرِبَ حَتَّى يَنْهَى عَنِ نَفْسِهِ، قِيلَ: وَلَا يَتَجَاوِزُ الْمِائَةَ وَلَا يَنْقُصُ عَنْ ثَمَانِينَ (2) وَهُوَ جَيِّدٌ فِي طَرَفِ الْكَثْرَةِ لَا الْقَلَّةِ.

ص: 314

1- . سنن أبي داود: 148-145/4؛ سنن البيهقي: 227/8.

2- . القائل هو الحلبي في السرائر: 456-455/3.

وفي التقبيل، والمضاجعة في إزار واحد، والمعانقة، التعزير.

### 6763. التاسع:

يستحب للحاكم التعريض بالرجوع للمقرّر بالزنا إذا تمّ و الوقوف عن إتمامه [إذا لم يتمّ]، فإن النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَعْرَضَ عَنْ مَاعِزٍ حِينَ أَقْرَ عَنْده، ثُمَّ جَاءَهُ مِنَ النَّاحِيَةِ الأُخْرَى فَأَعْرَضَ عَنْه، حَتَّى تَمَّ إِقْرَارُهُ أَرْبَعًا، ثُمَّ قَالَ: «لَعَلَّكَ قَبِلْتَ، لَعَلَّكَ لَمَسْتَ» (1) وَقَالَ لِلَّذِي أَقْرَ بِالسَّرْقَةِ عَنْده: «مَا إِخَالَكَ فَعَلْتَ» (2).

ويكره لمن علم حاله أن يحثّه على الإقرار فقد روي أنّ النبيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ لَهْزَالٍ وَقَدْ كَانَ قَالَ لِمَاعِزٍ: بَادِرْ إِلَى رَسُولِ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَبْلَ أَنْ يَنْزَلَ فِيكَ قُرْآنٌ: «أَلَا سَتَرْتَهُ بِثُوبِكَ كَانَ خَيْرًا لَكَ» (3).

### 6764. العاشر:

تقبل شهادة الأربعة على الزّاني والزّانية، ولا يفتقر في ذلك إلى زيادة، وكذا تقبل شهادة الأربعة على أكثر من اثنين.

ولا يشترط حضور الشهود عند إقامة الحدّ، فإن ماتوا أو غابوا لا فرارا أقيم الحدّ.

ويجب على الشهود الحضور موضع الرّجم، لوجوب بدأتهم به، خلافاً للشيخ رحمه الله (4).

### 6765. الحادي عشر:

لو شهد أربعة والزوج أحدهم، فيه روايتان: إحداهما

ص: 315

1- .العزیز شرح الوجیز للرافعی: 151/11.

2- . سنن ابن ماجه: 866/2 برقم 2597.

3- . سنن أبي داود: 134/4 - باب في الستر على أهل الحدود - برقم 4377؛ الحاوي الكبير: 211/13.

4- . الخلاف: 376/5، المسألة 14 من كتاب الحدود.

ثبوت الحدّ على الزوجة (1) والثانية سقوطه عنها وثبوت حدّ القذف في طرف الشهود وللزوج خاصّة إسقاط حدّه باللعان (2) وجمع الشيخ رحمه الله بينهما بحمل الأولى على ما إذا لم يسبق من الزوج قذف مع حصول باقي الشرائط، والثانية على ما إذا سبق قذف الزوج أو اختلّ بعض شرائط الشهادة (3) وهو حسن.

## 6766. الثاني عشر:

إذا شهد أربعة فردّت شهادة بعضهم، فإن ردّت بأمر ظاهر، من تظاهر فسق أو كفر لا يخفى عن أحد، حدّ الأربعة للفرية، وإن ردّت بأمر خفيّ، كفسق خفيّ لا يطّلع عليه أكثر الناس، حدّ المردود شهادته خاصة.

## الفصل الثالث: في الحد و فيه اثنان وعشرون بحثاً:

## 6767. الأول:

كان الحدّ في ابتداء الإسلام للثيب الحبس حتّى يموت، وللبكر أن يوبّخ عليه و يؤذى بالكلام حتّى يتوب، ثم نسخ برجم الثيب و جلد البكر.

وأقسام الحدّ خمسة: قتل، و رجم، و جلد، و [جلد و] رجم معاً، و جلد و جزّ و تغريب.

و القتل يجب على من زنى بذات محرم، كالأمّ، و البنت، و الأخت، و بنت

ص: 316

1- . الوسائل: 606/15، الباب 12 من أبواب اللعان، الحديث 1.

2- . الوسائل: 606/15، الباب 12 من أبواب اللعان، الحديث 2.

3- . النهاية: 690، و لاحظ الاستبصار: 36/3 ذيل الحديث 119.

الأخ، و العمّة، و الخالة، و الزاني بامرأة أبيه، و الذمّي إذا زنى بمسلمة، و الزاني بامرأة مكرها لها.

سواء كان أحد هؤلاء محصنا أو غير محصن، و سواء كان مسلما أو كافرا، و سواء كان شابًا أو شيخا، و حرًا كان أو عبدا، و لو أسلم الذمّي الزّاني بالمسلمة قتل أيضا، و أمّا المسلمة فإنّها تحدّ بالرجم أو الجلد على ما تستحقّه.

وقال ابن إدريس: إنّ هؤلاء إن كانوا محصنين جلدوا ثمّ رجموا، و إن كانوا غير محصنين جلدوا، ثمّ قتلوا بغير الرّجم، جمعا بين الأدلّة. (1) و في الرواية:

يضرب بالسيف (2) و كذا المرأة إلاّ المكرهة.

## 6768. الثاني:

الرجم خاصّة يجب على الشابّ و الشابة إذا كانا محصنين، و لو كان أحدهما محصنا دون الآخر، رجم المحصن دون صاحبه و قال ابن إدريس: يجب عليه الجلد أولا- ثمّ الرّجم (3)، و هو المشهور، اختاره السيّد المرتضى (4) و المفيد (5) و اختاره الشيخ رحمه الله في التبيان (6) و الأوّل قوله في النهاية (7).

## 6769. الثالث:

الجلد و الرّجم معا يجبان على الشيخ و الشیخة إذا كان

ص: 317

1- . السرائر: 438/3.

2- . الوسائل: 385/18، الباب 19 من أبواب حد الزنا، الحديث 1.

3- . السرائر: 438/3-439.

4- . الانتصار: 516، المسألة 284 - حيث أطلق القول بوجوبهما على المحصن -.

5- . المقنعة: 775.

6- . التبيان: 405/7 في تفسير الآية الثانية من سورة النور.

7- . النهاية: 693.

محصنين إجماعاً يبدأ بالجلد أولاً ثم الرّجم، و الجلد مائة جلدة، ولو كان أحدهما محصنا اختصّ بالحدّين، و جلد الاخر خاصّة، و روي أنّ من يجب عليه الحدّان، يجلد مائة ثم يترك حتّى يبرأ جلده، ثم يرجم. (1)

#### 6770. الرابع:

إنّما يجب الرّجم على المحصن بشرط أن يزني ببالغة عاقلة، فلوزني البالغ المحصن بالصبيّة غير البالغة أو بالمجنونة، لم يجب الرّجم، سواء كان شاباً أو شيخاً، بل يجلد مائة، أمّا المرأة المحصنة فإذا زنى بها الصبيّ، فإنّه يجب عليها الجلد خاصّة دون الرّجم، و لوزني المجنون بها وحب عليها الحدّ تاماً، و في ثبوته في طرف المجنون قولان، أقربهما السقوط.

#### 6771. الخامس:

الجلد خاصّة يجب على الزاني غير المحصن إذا لم يكن قد أمّلك، سواء كان شاباً أو شيخاً، و كذا المرأة، و قيل: يجب على الرّجل الجلد و التغريب و جزّ الشعر (2) و المشهور الأوّل.

#### 6772. السادس:

الجلد و التغريب و الجزّ يجب على البكر الحرّ الذّكر غير المحصن، و المراد بالبكر هو الذي أمّلك و لم يدخل، فإنّه يجب عليه جلد مائة و يجرّ رأسه و يعرّب عن مصره إلى غيره سنة، و لا جزّ على المرأة و لا تغريب، بل تجلد مائة لا غير، و المملوك لا جزّ عليه و لا تغريب أيضاً، بل يجلد خمسين.

#### 6773. السابع:

إذا اجتمع الجلد و الرّجم بدئ بالجلد ثم الرّجم، و في تركه حتّى يبرأ جلده قولان نشأ من قصد الإتلاف و تأكيد الرّجر.

ص: 318

1- . لاحظ الوسائل: 322/18، الباب 13 من أبواب مقدّمات الحدود، الحديث 6، و لاحظ النهاية للشيخ الطوسي: 699.

2- . ذهب إليه المحقق في الشرائع: 155/4.

وكلّ حدّين اجتماعاً ويفوت أحدهما بالآخر، فإنّه يبدأ أولاً بما لا يفوت معه الآخر.

#### 6774. الثامن:

يجلد الزاني مجرّداً من ثيابه، وقال الشيخ رحمه الله: يجلد على الحال التي وجد عليها قائماً أشدّ الضرب (1) وروي متوسطاً (2) والأوّل أقوى، لقوله تعالى (وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ) (3) ويفرق الجلد على جسده ويتقى وجهه ورأسه وفرجه، أمّا المرأة فإنّها تضرب جالسة قدر بطت عليها ثيابها.

#### 6775. التاسع:

يدفن المرجوم إلى حقويه والمرأة إلى صدرها، ويرجم بالحجار الصّغار، لئلاّ يتلف سريعاً، من ورائه، ويتقى وجهه إلى أن يموت، ثمّ يدفن المرجوم بعد الصلاة عليه، ويؤمر قبل رجمه بالاعتسال.

#### 6776. العاشر:

لوفرّ الرجل أو المرأة من الحفيرة، فإن ثبت الزنا بالبيّنة أعيد، وإن ثبت بالإقرار فقولان: أحدهما أنّه لا يعاد مطلقاً، وهو اختيار المفيد (4).

والتاني أنّه لا يعاد إن أصابه شيء من الحجارة، وإن لم يصبه الحجر أعيد، اختاره الشيخ (5) و لوفرّ من يجب عليه الجلد أعيد مطلقاً.

#### 6777. الحادي عشر:

الزنا إن ثبت بالشهود كان أوّل من رجمه الشهود وجوباً،

ص: 319

1- . النهاية: 700.

2- . الوسائل: 370/18، الباب 11 من أبواب حدّ الزّنا، الحديث 6.

3- . النور: 2. وفي النسختين: (وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ).

4- . المقنعة: 775.

5- . النهاية: 700.

ثم يرحمه الإمام، ثم يرحم الناس، وإن ثبت بالإقرار، بدأ الإمام بالترجم، ثم يرحم الحاضرون.

وينبغي إعلام الناس بذلك ليتوفروا على حضوره، وهل يجب حضور طائفة إقامة الحدّ، أو يستحبّ؟ قولان(1) وفي أقلّ عدد الطائفة أقوال: قيل:

واحد(2) وقيل: عشرة(3) وقيل: ثلاثة(4).

ولا يرحمه من لله [تعالى] في قبله حدّ، وهل على الكراهية أو التحريم؟ نظر(5).

## 6778. الثاني عشر:

لوعاد البكر من التغريب قبل الحول أعيد تغريبه حتّى يكمل الحول مسافراً، ويبنى على ما مضى، وينبغي أن يغرب عن بلده أو قريته إلى موضع آخر حسب ما يراه الإمام، وليس للمسافة حدّ محدود، فلو غرّبه إلى ما دون مسافة القصر جاز، ولا يحبس في البلد الذي ينفي إليه(6) فإن زنى الغريب، غرّب إلى بلد غير وطنه، وإن زنى في البلد الذي غرّب إليه، غرّب منه إلى غير البلد الذي غرّب منه.

ص: 320

- 1- . أمّا القول بالوجوب فذهب إليه المفيد في المقنعة: 780؛ والحلّي في السرائر: 453/3 والحلي في الكافي في الفقه: 406، وابن حمزة في الوسيلة: 412. وأمّا الاستحباب فهو خيرة المحقق في الشرائع: 157/4؛ والشيخ في النهاية: 701؛ والمبسوط: 8/8؛ والخلاف 374/5، المسألة 11 من كتاب الحدود.
- 2- . القائل الشيخ في النهاية: 701؛ والمحقق في الشرائع: 157/4؛ واختاره المصنّف في القواعد: 530/3.
- 3- . اختاره الشيخ في الخلاف: 374/5، المسألة 11 من كتاب الحدود.
- 4- . هو خيرة الحلّي في السرائر: 454/3.
- 5- . لاحظ مسالك الأفهام: 388/14 في الوقوف على وجه النظرين.
- 6- . في «ب»: نفي.

المملوك إذا زنى جلد خمسين جلدة، محصنا كان أو غير محصن، ذكرا كان أو أنثى، ولا جزّ على أحدهما ولا تغريب.

ولو زنى عبد ثم عتق، حدّ حدّ العبيد، لأنه إنما يستوفى الحدّ الذي وجب عليه، ولو زنى الذمي الحرّ، ثمّ لحق بدار الحرب، ثمّ استرقّ، حدّ حدّ الأحرار.

ولو كان أحد الزّانين حرّاً والآخر مملوكا، حدّ كلّ واحد منهما حدّه، وكذا لو زنى بكر بثيب حدّ كلّ واحد منهما حدّه، ولو زنى بعد العتق وقبل العلم به، حدّ حدّ الأحرار، ولو أقيم عليه حدّ العبد قبل العلم بالحرّية تمّم عليه [حدّ الأحرار]، ولو عفا السيّد عن عبده، لم يسقط الحدّ عنه.

وللسيّد إقامة الجلد (1) على المملوك ذكرا كان أو أنثى وكذا المملوكة، سواء كانت مزوّجة أو غير مزوّجة، وسواء ثبت بالبيّنة أو الإقرار أو العلم، ولا يفتقر في ذلك إلى إذن الإمام، وكذا حدّ شرب الخمر، وقطع السرقة، وقتل الرّذّة.

ولو كان العبد مشتركا، لم يكن لأحدهما الإقامة، بل يجتمعان على ذلك، ولو انعتق بعضه، لم يكن للمولى حدّه ولا [الأمة] المرهونة ولا المستأجرة.

وللمولى سماع البيّنة والجرح والتعديل.

ص: 321

1- . لقد أشار من قوله هنا «إقامة الجلد» إلى قوله «و يشترط أن يكون المولى ثقة» إلى الشروط الأربعة أعني: 1 - إقامة الجلد، لا الرجم، 2 - أن يكون ملكا طلقا، 3 - للمولى المقدر على سماع البيّنة والجرح والتعديل، 4 - عارفا بالأحكام.



ويشترط أن يكون المولى ثقة عارفا بقدر الحدود، فإن كان قويا في نفسه فله إقامته بنفسه، وإن كان ضعيفا أقام عوضه من يقيم الحدّ.

ولو كان السيّد فاسقا أو مكاتبا، فالَّذي قواه الشيخ رحمه الله جواز الإقامة لهما للعموم(1) ولو كان المولى صبيّا أو مجنوننا لم يكن له الإقامة ولا لوليّهما.

ولو زنى بأمة ثمّ قتلها، فعليه الحدّ وقيمتها.

والمكاتب المشروط والَّذي لم يؤدّ شيئا و أمّ الولد والمدبر كالقرنّ، أمّا من اعتق بعضه فإنّه يحدّ من حدّ الأحرار بنسبة ما اعتق منه، ومن حدّ المماليك بنسبة ما فيه من الرقيّة، فلو عتق نصفه وجب عليه خمس وسبعون جلدة ولا جزّ عليه ولا تغريب ولا رجم.

#### 6780. الرابع عشر:

إذا تكرّر الزّنا من الحرّ فأقيم عليه الحدّ مرّتين، قتل في الثالثة، وقيل(2): في الرابعة، وهو أقوى، ولو تكرّر من المملوك سبعا، وأقيم الحدّ عليه في كلّ مرّة، قتل في الثامنة، وقيل(3): في التاسعة، وهو أولى.

ولو تكرّر من الحرّ أو المملوك الزّنا مرارا كثيرة، ولم يحدّ فيما بينها، لم يجب سوى حدّ واحد.

وروى أبو بصير عن الباقر عليه السّلام:

ص: 322

1- . أي لعموم الأخبار، لاحظ المبسوط: 12/8.

2- . القائل هو الشيخ في النهاية: 694؛ و المبسوط: 11/8؛ والشيخ المفيد في المقنعة: 776؛ والسيد المرتضى في الانتصار: 519، المسألة 285؛ والحلي في الكافي في الفقه: 407؛ والقاضي في المهذب: 520/2؛ وابن حمزة في الوسيلة: 411؛ واختاره المصنف في المختلف: 155/9؛ وذهب الشيخ في الخلاف إلى أنّه يقتل في الخامسة بعد جلده أربع مرّات؛ لاحظ الخلاف: 408/5، المسألة 55 من كتاب الحدود.

3- . القائل: الشيخ في النهاية: 695؛ والقاضي في المهذب: 520/2.

«إن زنى بامرأة واحدة مرارا فعليه حدّ واحد، وإن زنى بنسوة فعليه في كلّ امرأة حدّ»(1).

وفي طريقها علي بن أبي حمزة، وهو ضعيف.

#### 6781. الخامس عشر:

الذّمّي إذا زنى بمسلمة قتل مطلقا، وإن زنى بدميّة، تخيّر الإمام بين إقامة الحدّ عليه بمقتضى شرع الإسلام، وبين دفعه إلى أهل نحلته، ليقموا الحدّ عليه بمقتضى اعتقادهم، ولا يتعيّن عليه الحكم بينهم، أمّا لو تحاكم المسلم والذّمّي، فإنّه يجب على الإمام الحكم بينهم، وليس له دفعه إلى أهل الذّمّة.

#### 6782. السادس عشر:

الحامل لا يقام عليها الحدّ - سواء كان جلدا أو رجما - حتّى تضع و ترضع الولد إن لم تحصل له مرضع، سواء كان الحمل من زنا أو غيره، ولو لم يظهر الحمل ولم تدعه لم يؤخّر، بل تحدّ في الحال، ولا اعتبار بإمكان الحمل من الزنا، نعم لو ادّعت الحمل قبل قولها.

#### 6783. السابع عشر:

يرجم المريض والمستحاضة ولا يجلد أحدهما إذا لم يجب قتله ولا رجمه، حذرا من السراية، وينتظر بهما البرء، ولو اقتضت المصلحة التعجيل ضرب بضغث فيه مائة شمراخ، ولا يشترط وصول كلّ شمراخ إلى جسده. ولا تؤخّر الحائض، لأنّ الحيض ليس بمرض.

#### 6784. الثامن عشر:

لوزنى العاقل ثم جنّ، لم يسقط الحدّ، بل يستوفى منه.

وإن كان مجنوننا، جلدا كان أو رجما، لرواية أبي عبيدة الصّحّحة عن الباقر عليه السّلام:

ص: 323

في رجل وجب عليه الحد فلم يضرب حتى خولط، فقال: إن كان أوجب على نفسه (الحد) (1) وهو صحيح لا علة به من ذهاب عقله أقيم عليه الحد كائنا ما كان (2).

و كذا لا يسقط الحد باعتراض الارتداد.

### 6785. التاسع عشر:

لا يقام الجلد على الزاني وغيره في شدة البرد، ولا شدة الحر، ويتوخي [به] في الشتاء وسط النهار، وفي الصيف طرفاه. ولا يقام الحد في أرض العدو، لئلا يلحق المحدود الغيرة فيدخل أرض العدو.

### 6786. العشرون:

لا يحد من التجأ إلى حرم الله، أو حرم رسوله، أو أحد الأنمة عليهم السلام بل يضيق عليه في المطعم والمشرب ليخرج ويستوفي منه الحد، ولو أحدث ما يوجب الحد في الحرم، حد فيه.

ولو زنى في شهر رمضان ليلاً أو نهاراً، أو في مكان شريف، أو زمان شريف، عوقب زيادة على الحد بما يراه الإمام.

### 6787. الواحد والعشرون:

لو وجد مع امرأته رجلاً يزني بها، ساغ له قتلها معاً، ولا إثم، وفي الظاهر يقتل إلا أن يقيم البينة على دعواه، أو يصدقه الولي، ولو افتص بكراً بإصبعه، لزمه مهر نساؤها، وإن كانت أمة لزمه عشر قيمتها، وقيل:

يلزمه الأرش (3).

ص: 324

1- ما بين القوسين ليس بموجود في المصدر.

2- الوسائل: 317/18، الباب 9 من أبواب مقدمات الحدود، الحديث 1.

3- القائل: هو الحلبي في السرائر: 449/3.

ولو تزوج أمة على حرّة مسلمة، فوطئها قبل الإذن، فعليه اثنا عشر سوطا و نصف: ثمن حدّ الزاني(1).

## 6788. الثاني والعشرون:

لا- حدّ على الصّبي و الصّبيبة إذا زنيا، بل يؤدّبها، أمّا المجنون و المجنونة فلا حدّ عليهما على الأقوى في طرف المجنون، و أمّا في طرف المجنونة فلا خلاف، و لا تأديب عليهما، و حدّ البلوغ ما رواه الشيخ قدّس سرّه عن أحمد بن محمّد عن ابن محبوب عن عبد العزيز العبدي عن حمزة بن حمران قال:

«سألت أبا جعفر عليه السّلام متى يجب على الغلام أن يؤخذ بالحدود التّامة، و تقام (عليه)(2) و يؤخذ بها؟ فقال: إذا خرج عنه اليتيم و أدرك، قلت: فلذلك حدّ يعرف؟ قال: إذا احتلم أو بلغ خمس عشرة سنة، أو أشعر، أو أنبت قبل ذلك، أقيمت عليه الحدود التّامة، و أخذ بها، و أخذت له، قلت: فالجارية متى يجب عليها الحدود التّامة و أخذت بها، و أخذت لها؟ قال: إنّ الجارية ليست مثل الغلام، إنّ الجارية إذا تزوّجت و دخل بها - و لها تسع سنين - ذهب عنها اليتيم، و دفع إليها مالها، و جاز أمرها في الشراء و البيع، و أقيمت عليها الحدود التّامة، و أخذ لها و بها، قال: و الغلام لا يجوز أمره في الشراء و البيع، و لا يخرج من اليتيم حتّى يبلغ خمس عشرة سنة، أو يحتلم، أو يشعر، أو ينبت قبل ذلك»(3).

و في طريقه عبد العزيز العبدي و فيه ضعف، و نحوه [ما] رواه يزيد الكناسي عن الباقر عليه السّلام.(4)

ص: 325

- 1- . إنّ حدّ الزّاني هو مائة جلدة، و ثمنه اثنا عشر سوطا و نصف.
- 2- . ما بين القوسين ليس بموجود في المصدر.
- 3- . التهذيب: 37/1 برقم 132 - الباب 1 من كتاب الحدود -.
- 4- . التهذيب: 38/10 برقم 132 - الباب 1 من كتاب الحدود -.

الزنا من أعظم الكبائر قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ:

«لن يعمل ابن آدم عملاً - أعظم عند الله عزَّ وجلَّ من رجل قتل نبياً، أو هدم الكعبة التي جعلها الله قبلة لعباده، أو أفرغ ماءه في امرأة حراماً» (1).

وقال عليه السلام:

«الزنا يورث الفقر، ويدع الديار بلاقع» (2).

وقال عليه السلام:

«ما عجت الأرض إلى ربها عزَّ وجلَّ كعجيجها من ثلاث: من دم حرام يسفك عليها، أو اغتسال من زنا، أو التَّوْم عليها قبل (3) طلوع الشمس» (4).

وعن الصادق عليه السلام عن أبيه عليه السلام قال:

ص: 326

1- . الفقيه: 12/4، برقم 10 - باب ما جاء في الزنا - .

2- . الفقيه: 13/4، برقم 11 - باب ما جاء في الزنا. في مجمع البحرين: البلقع: الأرض القفراء التي لا شيء فيها. والمراد أن الزنا يصير سبباً لفنائهم حتى لا يبقى منهم أحد على وجه الأرض.

3- . هكذا في المصدر ولكن في النسختين «إلى قبل».

4- . الفقيه: 13/4، برقم 12 - باب ما جاء في الزنا - .

«قال يعقوب لابنه يوسف عليه السّلام: يا بني لا ترن فإنّ الطّير لو زنى لتناثر ريشه»(1).

وعن الباقر عليه السّلام قال:

«كان فيما أوحى الله تعالى إلى موسى بن عمران عليه السّلام: يا موسى بن عمران من زنى زني به و لوفي العقب من بعده، يا موسى بن عمران عفّ عفّ أهلك، يا موسى بن عمران إن أردت أن يكثر خير أهل بيتك فأيتك و الزنا، يا موسى بن عمران كما تدين تدان»(2).

و صعد رسول الله صلّى الله عليه وآله و سلّم المنبر فقال:

«ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، و لا ينظر إليهم، و لا يزكّيهم، و لهم عذاب أليم: شيخ زان، و ملك جبار، و مقلّ مختال»(3).

و سأل عبد الله بن مسعود رسول الله صلّى الله عليه وآله و سلّم فقال: أيّ الذّنوب أعظم؟ فقال:

«أن تجعل لله نداً و هو خلقك».

قال قلت: ثمّ أيّ؟ قال:

«أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك».

قال قلت: ثمّ أيّ؟ قال:

«أن تزني بحليلة جارك»(4).

ص: 327

1- . الفقيه: 13/4، برقم 13 - باب ما جاء في الزّنا -.

2- . الفقيه: 13/4، برقم 14 - باب ما جاء في الزّنا -.

3- . الفقيه: 13/4، برقم 15 - باب ما جاء في الزّنا -.

4- . صحيح البخاري: 2/9 - كتاب الديات -؛ مسند أحمد بن حنبل: 380/1 و 431؛ تفسير نور الثقلين: 31/4 رقم الحديث 111 نقلاً عن صحيح البخاري و مسلم؛ كنز العمال: 46/16 برقم 43869. و في هذه المصادر: «أن تزاني» و ما في المتن مطابق للنسختين.



## المقصد الثاني: في حدّ اللّواط و السّحق و القيادة و فيه فصول:

### الفصل الأوّل: في اللّواط و فيه عشرة مباحث:

6789. الأوّل:

اللّواط من أعظم الكبائر، و هو عندنا أفحش من الزنا، ذمّه الله تعالى في عدّة مواضع، و قال رسول الله صلّى الله عليه و آله و سلّم:

«لعن الله من عمل قوم لوط لعن الله من عمل قوم لوط، لعن الله من عمل قوم لوط»(1).

و روى ابن بابويه قال: يصلب اللائط يوم القيامة على شفير جهنّم، حتّى يفرغ الله من حساب الخلق، ثمّ يلقى في النّار فيعذب به طبقة طبقة حتّى يرد إلى أسفلها و لا يخرج منها، و حرمة الدّبر أعظم من حرمة الفرج،

ص: 329

---

1- . السنن الكبرى للبيهقي: 231/8؛ مسند أحمد بن حنبل: 309/1.



لأنَّ الله عزَّ وجلَّ أهلك أمةً لحرمة الدُّبر، ولم يهلك أحداً لحرمة الفرج(1).

## 6790. الثاني:

اللَّواط هو وطء الذَّكران، سواء كان بإيقاب أو غيره، وهو قسمان:

الأوَّل الإيقاب، ويجب فيه القتل على الفاعل والمفعول، مع بلوغهما ورشدهما، سواء كانا حرَّين أو عبيدين، و مسلمين أو كافرين، و محصنين أو غير محصنين، أو بالتفريق.

و الثاني ما ليس فيه إيقاب، كالتفخيذ أو بين الأليتين، وفيه قولان: أحدهما جلد مائة مطلقاً،(2) و الثاني ما اختاره الشيخ وهو الرجم إن كان محصناً، و جلد مائة إن لم يكن(3) و الأوَّل أقوى، و روي في الإيقاب الرجم مع الإحصان و الجلد مع عدمه(4) و المشهور ما قدّمناه.

## 6791. الثالث:

لا فرق في قسمي اللواط بين الحرِّ و العبد، و المسلم و الكافر، و المحصن و غيره، خلافاً للشيخ في المحصن مع عدم الإيقاب(5) و لولاط البالغ بالصبيِّ فأوقبه، قتل البالغ و أدب الصبيِّ، و كذا لولاط بمجنون، و لولاط

ص: 330

---

1- . مستدرک الوسائل: 342/14، الباب 15 من أبواب النكاح المحرّم، الحديث 4 (عن فقه الرضا عليه السّلام) باختلاف قليل. و لاحظ المقنع: 430.

2- . و هو خيرة المفيد في المقنعة: 785؛ و سلاّر في المراسم: 253؛ و الحلبي في الكافي في الفقه: 408؛ و الحلّي في السرائر: 458/3، و السيد المرتضى في الانتصار: 510، المسألة 278.

3- . النهاية: 704؛ و التهذيب: 55/10 في ذيل الحديث 203، و هو خيرة ابن البراج في المهذب: 530/2.

4- . لاحظ الوسائل: 418/18، الباب 1 من أبواب حدّ اللواط.

5- . النهاية: 704.

بعبد قتلا مع الإيقاب، و جلدا مع عدمه، سواء كان العبد ملكه أو غير ملكه، و لو ادّعى العبد الإكراه درئ عنه الحدّ دون مولاة.

#### 6792. الرابع:

لو لاط المجنون بعقل، حدّ العاقل قتلا مع الإيقاب، و جلدا مع عدمه، و هل يثبت في طرف المجنون؟ الأقرب من القولين السقوط.  
و لو لاط الدّمي بالمسلم، قتل مطلقا، سواء أوقب أو لم يوقب، و لو لاط بمثله تخيّر الإمام بين إقامة الحدّ عليهم بموجب شرع الإسلام، و بين دفعهم إلى أهل نحلّتهم لقيموا الحدّ عليهم بمقتضى شرعهم.

#### 6793. الخامس:

حدّ الإيقاب القتل، و يتخيّر الإمام في قتله بين ضربه بالسيف، و تحريقه، و رجمه، و إلقائه من شاهق، و إلقاء جدار عليه، و لو قتله بغير النار جاز له إحراقه بعد ذلك بالنار.

#### 6794. السادس:

لو تكرّر الفعل من اللانط بغير الإيقاب فحدّ مرتين، قتل في الثالثة، و قيل: في الرابعة(1) و هو أقرب، و لو لم يحد لم يجب سوى الجلد مائة و إن تكرّر منه كثيرا.

#### 6795. السابع:

المجتمعان في إزار واحد مجرّدين، و ليس بينهما رحم، يعزّزان من ثلاثين سوطا إلى تسعة و تسعين، فإن تكرّر منهما ذلك ثلاث مرّات، و تخلّل التعزير، حدّا في الثالثة.

#### 6796. الثامن:

يثبت اللواط - سواء كان بإيقاب أو بدون إيقاب - بالإقرار أربع مرّات أو شهادة أربع رجال بالمعينة، و يشترط في المقرّ البلوغ،

ص: 331

1- . ذهب إليه الأكثر، لاحظ تعلیقنا ذیل المسألة 14 من الفصل الثالث في حدّ الزنا.

و العقل، و الحرّية، و الاختيار، سواء كان فاعلا أو مفعولا، فإن أقرّ دون الأربع، عزّر و لم يحدّ.

و لو شهد دون أربعة رجال، حدّوا للفرية، و لم يثبت على المشهود عليه حدّ و لا تعزير.

و لا تقبل فيه شهادة النساء منفردات و لا منضمّات.

و يحكم الحاكم بعلمه إماما كان أو غيره على الأقوى.

#### 6797. التاسع:

إذا تاب اللانط قبل قيام البيّنة، سقط الحدّ، و إن تاب بعده لم يسقط، و لو تاب بعد إقراره أربعا، تخيّر الإمام في العفو و الاستيفاء، و لو تاب ثمّ أقرّ، فلا حدّ عليه و لا تعزير.

#### 6798. العاشر:

التقبيل للغلام بشهوة حرام، فقد روي:

«أنّ من قبّل غلاما بشهوة، لعنته ملائكة السماء، و ملائكة الأرض، و ملائكة الرّحمة، و ملائكة الغضب، و أعدّ له جهنم و ساءت مصيرا»(1).

و في حديث آخر:

«من قبّل غلاما بشهوة ألجمه الله يوم القيامة بلجام من نار»(2).

إذا ثبت هذا فإذا قبّل غلاما ليس له بمحرم بشهوة، عزّر بحسب ما يراه الإمام.

ص: 332

1- . مستدرک الوسائل: 351/14، الباب 18 من أبواب النكاح المحرّم، الحديث 3.

2- . الوسائل: 257/14، الباب 21 من أبواب النكاح المحرّم، الحديث 1.

6799. الأول:

السّحق هو ذلك فرج امرأة بفرج أخرى، و هو محرّم بالإجماع، روي عن النبي صلّى الله عليه وآله وسلّم قال:

«إذا أتت المرأة المرأة، فهما زانيتان»(1).

وروى هشام و حفص بن البخترى: أنّه دخل نسوة على أبي عبد الله عليه السّلام فسألته امرأة منهنّ عن السّحق، فقال: حدّها حدّ الزاني، فقالت المرأة: ما ذكر الله تعالى ذلك في القرآن، فقال: بلى، فقالت: أين هو؟(2) قال: هنّ أصحاب الرّسّ «(3).

6800. الثاني:

حدّ السّحق جلد مائة، حرّة كانت أو أمة، مسلمة كانت أو كافرة، محصنة كانت، أو غير محصنة، فاعلة كانت، أو مفعولة، وقال الشيخ قدّس سرّه:

ان كانت محصنة رجمت، وإن كانت غير محصنة حدّت مائة سوط.(4)

و الأقرب الأوّل.

ص: 333

1- . السنن الكبرى للبيهقي: 233/8؛ كنز العمال: 335/5 برقم 13103.

2- . في المصدر: «و أين هنّ».

3- . الوسائل: 424/18، الباب 1 من أبواب حد السّحق، الحديث 1.

4- . النهاية: 706.

إذا تكررت المساحقة مع إقامة الحدّ ثلاثا، قتلت في الرابعة، ولو تكررت ولم يتم الحدّ، فحدّ واحد.

إذا تابت المساحقة قبل قيام البيّنة، سقط الحدّ، وإن تابت بعد قيام البيّنة لم يسقط، ولو تابت قبل الإقرار سقط، ولو تابت بعده، تخير الإمام بين إقامة الحدّ وإسقاطه.

تعزّر الأجنبيّتان إذا وجدتا تحت إزار واحد مجردتين بما دون الحدّ، فإن تكرّر الفعل و التعزير مرّتين أقيم الحدّ عليهما في الثالثة، فإن عادتا، قال الشيخ قدّس سرّه: قتلتا (1) والأقرب التعزير.

لو وطئ زوجته فساحقت بكرا فحملت، قال الشيخ قدّس سرّه:

وجب على المرأة الرّجم، وعلى الجارية إذا وضعت جلد مائة، وألحق الولد بالرّجل، وألزم المرأة المهر للجارية (2) وأنكر ابن إدريس الرّجم وإلحاق الولد، لأنّه غير مولود على فراشه، وإيجاب المهر، لأنّ المرأة مطاوعة (3) أمّا إنكار الرّجم فجيدّ، لأنّ الأقرب في حدّ السحق جلد مائة مطلقا، سواء كانت محصنة أو غير محصنة.

وأما إنكاره لإلحاق الولد فليس بجيدّ، لأنّه ماء غير زان، وقد تخلّق منه الولد، فيلحق به.

وأما إنكاره المهر، فليس بجيدّ أيضا، لأنّها سبب في إذهاب العذرة، وديتها

ص: 334

1- . النهاية: 707.

2- . النهاية: 707.

3- . السرائر: 465/3.

مهر نساؤها، وليست كالزانية المطاوعة، لأن الزانية أذنته في الافتضاض، بخلاف هذه.

#### 6805. السابع:

لا كفالة في حدّ، ولا تأخير فيه مع الإمكان وانتفاء الضّرر بإقامته، ولا شفاعاة في إسقاطه.

#### 6806. الثامن:

إنّما يثبت السحق بشهادة أربعة رجال عدول، ولا يثبت بشهادة النساء منفردات ولا منضمّات وإن كثرن، أو الإقرار من البالغة الرشيدة الحرة المختارة أربع مرّات.

#### 6807. التاسع:

لو ساحقت المرأة جاريتها وجب على كلّ واحدة منهما مائة سوط، ولا ينتصف في حقّ الأمة، لأنّ الحرّة والأمة سواء في حدّ السّحق، و لو ادّعت الجارية الإكراه، قبل منها.

و المجنونة إذا ساحقت لم يجب عليها الحدّ، سواء كانت فاعلة أو مفعولة، وقال الشيخ قدّس سرّه: تحدّ الفاعلة المجنونة دون المفعولة المجنونة(1) وليس بجيد.

و لو ساحقت المسلمة الكافرة، حدّت كلّ واحدة منهما.

و لو تساحقت الذمّيتان تخيّر الإمام في إقامة الحدّ عليهما بمقتضى شرع الإسلام، وفي دفعهما إلى أهل ملّتهما.

و لو ساحقت(2) البالغة الصبيّة حدّت البالغة كملا، وأدّبت الصبيّة.

و لو تساحقت الصبيّتان، ادّبتا.

ص: 335

1- . النهاية: 706 و الكلام منقول بالمعنى.

2- . كذا في «ب» ولكن في «أ»: تساحقت.

القوَاد هو الجامع بين الرّجال والنّساء للرّنا، أو بين الرّجال والرّجال للرّواط، و حدّه ثلاثة أرباع حدّ الزّاني: خمسة و سبعون سوطا، قال الشيخ قدّس سرّه: و يحلق رأسه و يشهّر في البلد، و ينفى عنه إلى غيره من الأمصار(1) من غير حدّ لمُدّة نفيه، سواء كان حرّا أو عبدا مسلما كان أو كافرا.

و قال المفيد قدّس سرّه بذلك إلاّ النفي، فإنّه لم يوجبه بالمرّة الأولى بل بالثّانية(2).

أمّا المرأة فإذا فعلت ذلك، فإنّها تضرب العدد المذكور، و لا يحلق رأسها و لا تشهّر و لا تنفى.

و تثبت بشهادة عدلين أو الإقرار مرّتين.

و يشترط في المقرّ البلوغ، و العقل، و الحرّيّة، و الاختيار، و القصد و لو أقرّ مرّة واحدة عزّر.

و من رمى غيره بالقيادة، كان عليه التعزير بما دون حدّ الفرية.

ص: 336

---

1- . النهاية: 710.

2- . المقنعة: 791.

وفيه ثمانية مباحث:

**6808. الأول:**

من وطئ امرأة ميّنة، كان حكمه حكم من وطئ الحيّة، في تعلق الإثم والحدّ واعتبار الإحصان وعدمه، فلو كانت أجنبيّة، ولا شبهة هناك وكان الرّجل محصّنا، رجم، وإن كان شيخا جلد أوّلا ثم رجم، وإن كان مملكا(1) جلد مائة و حلق رأسه ونفي، وإن لم يكن مملكا، جلد خاصّة، و حكمه حكم الزّاني بالحيّة من غير فرق، إلاّ أنّه هنا تغلظ عليه العقوبة، لانتهاكه حرمة الأموات بما يراه الإمام، ولو كانت الميّنة زوجته أو أمته، عزّر و سقط الحدّ للشبهة.

**6809. الثاني:**

يثبت الزنا بالمّيّنة بشاهدين أو الإقرار مرّتين من العاقل المختار الحرّ، قاله الشيخ قدّس سرّه(2)، لأنّها شهادة على واحد بخلاف الزّنا بالحيّة، واختار ابن إدريس أنّه لا- يثبت إلاّ بشهادة أربعة رجال أو الإقرار أربع مرّات،(3) لأنّه زنا، ولأنّ شهادة الواحد قذف فلا يندفع الحدّ إلاّ بتكميله الأربعة،(4) وهو أقرب.

ص: 337

- 1- . أي عاقدا ولم يدخل بعد.
- 2- . النهاية: 708.
- 3- . السرائر: 468/3.
- 4- . في «أ»: بتكملة الأربعة.



حكم المتلوّط بالأموات حكم المتلوّط بالأحياء، إلا أنّ العقوبة هنا أغلظ، فلو حدّ بغير القتل عزّر زيادة على الحدّ بما يراه أردع.

## 6811. الرابع:

إذا وطئ بهيمة و كان بالغا رشيدا عزّر بما يراه الإمام.

وروي: أنّه يقتل (1).

وفي رواية: يحدّ (2) وفي أخرى: يضرب خمسة وعشرين سوطاً (3).

ثمّ ينظر في الدّابة فإن كانت مأكولة اللحم، كالشّاة و البقرة، حرم لحمها و لبنها و لحم نسلها، و وجب ذبحها و إحراقها بالنار، و يغرم ثمنها لمالكها ان لم تكن له.

وإن كانت غير مأكولة اللحم بالعادة، كالخيل و البغال و الحمير، فإنّها و إن كانت مذكّاة إلا أنّ المقصود منها الطّهر، أو كانت محرّمة بالشرع، لم تدبّح، بل يغرم الواطئ ثمنها لصاحبها إن لم تكن له، ثمّ تخرج من البلد الذي وقعت فيه تلك الجناية و تباع في غيره.

قال المفيد قدّس سرّه: ثمّ يتصدّق بثمنها الذي بيعت به (4) و قيل: يعاد على الغارم (5).

و لو كانت الدّابة له، بيعت في غير البلد، و دفع الثمن إليه عند بعض علمائنا (6). و تصدّق به عند آخرين (7).

ص: 338

1- . الوسائل: 572/18، الباب 1 من أبواب نكاح البهائم، الحديث 6.

2- . الوسائل: 572/18، الباب 1 من أبواب نكاح البهائم، الحديث 8.

3- . الوسائل: 570/18، الباب 1 من أبواب نكاح البهائم، الحديث 1.

4- . المقنعة: 790.

5- . ذهب إليه الحلّي في السرائر: 468/3.

6- . كابن إدريس في السرائر: 469/3.

7- . منهم الشيخ المفيد في المقنعة: 790.

## 6812. الخامس:

وجوب ذبح المأكولة تعبدًا أو احترازًا من شيع نسلها، وإحراقها لئلا يشتبه لحمها بالمحللة، وأما بيع غير المأكولة، فإما تعبدًا أو لئلا يعير الواطئ بها.

## 6813. السادس:

يثبت هذا الفعل بشهادة رجلين عدلين، ولا يثبت بشهادة النساء انفرادن أو انضممن إلى الرجال، ويثبت أيضا بالإقرار ولو مرة واحدة إن كانت الدابة له، وإن كانت لغيره يثبت التعزير خاصة دون ذبح دابة الغير، وإخراجها من بلدها، وقال بعض علمائنا يثبت بالإقرار مرتين لا مرة واحدة(1) وليس بجيّد.

ولو تكرر التعزير ثلاثا لتكرر الفعل، قتل في الرابعة، وقال ابن إدريس: في الثالثة.(2)

## 6814. السابع:

لو اشتبهت الموطوءة بغيرها، قسم ما وقع فيه الاشتباه قسمين، وأقرع بينهما، فما وقعت القرعة عليه، قسم من رأس بقسمين، وأقرع بينهما، وهكذا إلى ألا تبقى إلا واحدة، فتؤخذ ويصنع بها ما يجب من إحراق أو بيع، وليس ذلك على جهة العقوبة لها، بل لما تقدّم من الفائدة أو المصلحة اللطيفة.

## 6815. الثامن:

من استمنى بيده حتى أنزل، عزّر بما يراه الإمام، وروي:

«أن عليًا عليه السلام ضرب يده حتى احمرت، وزوجه من بيت المال»(3).

ص: 339

1- . ذهب إليه الحلّي في السرائر: 470/3.

2- . السرائر: 470/3.

3- . الوسائل: 574/18، الباب 3 من أبواب نكاح البهائم، الحديث 1.

و يثبت الاستمناء بشهادة عدلين أو الإقرار و لو مرّة، و قيل: إنّما يثبت بالإقرار مرّتين لا مرّة واحدة(1) و ليس بمعتمد.

ص: 340

---

1- . هو خيرة الحلّي في السرائر: 471/3.

الخمير حرام بالنص و الإجماع، قال الله تعالى: (قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَ مَا بَطَّنَ وَ الْإِثْمَ) (1) و هو الخمر، قال تعالى (يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَ الْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ) (2) و قال الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ - إلى قوله - فَهَلْ أَنْتُمْ مُتَّبِعُونَ) (3) و فيه عشرة أدلة على التحريم.

و قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَّمَ:

«كُلُّ شَرَابٍ مَسْكُرٍ فَهُوَ حَرَامٌ» (4).

و قال عليه السَّلَام:

ص: 341

1- . الأعراف: 33.

2- . البقرة: 219.

3- . المائدة: 90-91 و في الآيتين عشرة أدلة على تحريم الخمر فصلها الشيخ في المبسوط: 8 / 57-58.

4- . سنن البيهقي: 291/8. و لاحظ الوسائل: 17/264-265، الباب 15 من أبواب الاشربة المحرمة.

«الخمير شرّ الخبائث، من شربها لم يقبل الله صلاته أربعين يوماً، فإن مات وهي في بطنه مات ميتة جاهليّة»(1).

ولعن في الخمر عشرة فقال:

«لعن الله الخمر، وعاصرها، ومعتصرها، وبائعها، ومشتريها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقها، وشاربها، وآكل ثمنها»(2).

وروى ابن بابويه قال: حرّم رسول الله كلّ شراب مسكر، ولعن الخمر وغارسها، وحارسها، وحاملها، والمحمولة إليه، وبائعها، ومشتريها، وآكل ثمنها، وساقها، وعاصرها، وشاربها(3).

وروي: «أنّ شارب الخمر كعابد الوثن»(4).

وقال الصادق عليه السلام:

«لا تجالسوا شراب الخمر فإنّ اللعنة إذا نزلت عمّت من في المجلس»(5).

وقال عليه السلام:

«شارب الخمر إن مرض فلا تعودوه، وإن مات فلا تشهدوه، وإن

ص: 342

---

1- نقله الشيخ في المبسوط: 58/8؛ والحلّي في السرائر: 473/3.

2- الوسائل: 300/17-301، الباب 34 من أبواب الأشربة المحرّمة.

3- الفقيه: 40/4، في ذيل الحديث 131.

4- مستدرک الوسائل: 47/17، الباب 5 من أبواب الأشربة المحرّمة، الحديث 13، ولاحظ الوسائل: 255/17، الباب 13 من أبواب الأشربة المحرّمة، الحديث 12.

5- الفقيه: 41/4، رقم الحديث 132.

شهد فلا- تزكّوه، وان خطب إليكم فلا- تزوجوه، فإن من زوج ابنته شارب خمر فكأنما اقادها الى النار(1)، و من زوج ابنته مخالفا له على دينه، فقد قطع رحمها، و من اتمن شارب خمر لم يكن له على الله تبارك و تعالى ضمان(2).

و الأحاديث في ذلك كثيرة.

### 6817. الثاني:

يجب الحدّ بتناول المسكر و الفمّاع من العالم بالتحريم، المختار في تناول، العالم بالمسكر، البالغ الرشيد، سواء تناول بشرب، أو اصطبغ،(3) أو مزجه بالغذاء و الدواء، و كيف كان.

و المراد بالمسكر هنا ما من شأنه أن يسكر، سواء أسكر أو لا لقلته، فإن القطرة يجب بتناولها الحدّ، كما يجب بتناول الكثير، و سواء كان المسكر خمرا- و هو المعتصر من العنب- أو تقيعا- و هو المتخذ من الزبيب، أو بتعا- و هو المتخذ من العسل- أو مزرا- و هو المتخذ من الشعير أو الحنطة أو الدرة- أو نبيدا- و هو المتخذ من التمر- و كذا المعمول من جنسين فما زاد.

### 6818. الثالث:

العصير من العنب إذا غلا- حرم، و كان حكمه حكم الخمر في تعلّق الحدّ بتناوله، سواء غلى من نفسه أو بالنار، و حدّ الغليان أن ينقلب أسفله أعلاه و إن لم يقذف بالزبد، و يستمرّ تحريمه إلى أن يذهب،

ص: 343

1- . و في بعض الأحاديث «الى الزنا» كما في «ب».

2- . الفقيه: 41/4، رقم الحديث 133، الوسائل: 249/17، الباب 11 من أبواب الأشربة المحرمة، الحديث 7.

3- . في مجمع البحرين: الصبغ بكسر الصاد: ما يصبغ به من الإدام، أي يغمس فيه الخبز و يؤكل، و يختصّ بكلّ أدام مائع كالخل و نحوه.

ثلثاه، أو ينقلب خلاً، ولا يحرم بمرور ثلاثة أيّام عليه إذا لم يغل.

أمّا غير عصير العنب فإنّما يحرم إذا حصلت فيه الشدّة المسكرة.

والتّمر إذا غلى ولم يبلغ حدّ الإسكار، فالأقرب بقاؤه على التّحليل حتّى يبلغ الشدّة المسكرة، وكذا الزبيب إذا نقع بالماء فغلى من نفسه أو بالنار.

#### 6819. الرابع:

حكم الفقّاع حكم المسكر في التحريم والحدّ بالتناول شرباً أو اصطباغاً، وتداوياً، مع الاختيار، والعلم بالتحريم، والبلوغ، والرّشد، و ليس بمسكر وإنّما أجمع أصحابنا كافّة على إلحاقه بالمسكر في أحكامه أجمع.

#### 6820. الخامس:

لا حدّ على من أكره على الشرب، سواء خوّف حتّى شرب، أو وجر في حلقه، ولا على من جهل التحريم أو جهل المشروب. ويثبت الحدّ على من شربه في دواء كالترّيق، أو يتناوله بغير الشرب وإن قصد الدواء ما لم يبلغ التلف، على ما سبق البحث فيه.

#### 6821. السادس:

يثبت هذا الفعل بشهادة عدلين ذكّرين، أو الإقرار مرّتين، ولا تكفي المرّة الواحدة، ولا يفتقر مع الإقرار إلى وجود الرّائحة، ولا يثبت بشهادة النساء منفردات ولا منضمّات.

ولو شهدا بشربها، أو شهد أحدهما بشربها والاخر بقيئها، أو شهدا بقيئها، ثبت الحدّ.

ولو ادّعى الإكراه أو الجهل بالتحريم مع إمكانه أو بالمسكر، قبل منه.

ويشترط صدور الإقرار من البالغ العاقل الحرّ المختار.

حدّ المسكر ثمانون جلدة، سواء شربه، أو تناوله بغير الشرب، و سواء شرب القليل و لو قطرة، أو الكثير، و سواء انفعّل عنه أو لا، و سواء كان المتناول رجلاً أو امرأة، حرّاً كان أو عبداً، و في رواية: «يحدّ العبد أربعين جلدة»<sup>(1)</sup> و هي مطّرحه، هذا إذا كان الشارب مسلماً فإن كان كافراً و تظاهر بالشرب، أو خرج بين المسلمين سكران، جلد ثمانين جلدة، و إن استتر في منزله أو بيعته أو كنيسته بالشرب، و لم يخرج سكران بين المسلمين، لم يحدّ.

يجلد الشارب عريانا على ظهره و كتفه، و يتّقى وجهه و فرجه، و لا يقام الحدّ عليه حتّى يفيق، فإن تكرر الحدّ مرتين، قتل في الثالثة، و قيل: لا يقتل حتّى يحدّ ثلاث مرّات، فيقتل في الرابعة<sup>(2)</sup>.  
و لو تكرر الفعل منه و لم يحدّ كفى حدّ واحد.

لو شرب الخمر مستحلاً، قتل إن كان عن فطرة، و إن لم يكن عن فطرة استتيب، فإن تاب، و إلا قتل، و قيل: يستتاب مطلقاً، سواء كان عن فطرة أو عن غيره، فإن تاب، و إلا قتل<sup>(3)</sup> و الأوّل أقوى، و إذا تاب أقيم عليه الحدّ.  
و لو شرب ما عده من المسكرات مستحلاً لم يقتل، لوقوع الخلاف بين المسلمين، بل يقام الحدّ عليه، سواء شربها مستحلاً أو محرّماً.  
و لو باع الخمر مستحلاً استتيب، فإن تاب، و إلا قتل، و لو لم يكن مستحلاً

- 
- 1- . الوسائل: 472/18، الباب 6 من أبواب حد المسكر، الحديث 7.
  - 2- . هو خيرة الشيخ في المبسوط: 59/8 و الخلاف: 473/5، المسألة 1 من كتاب الأشربة، و رجّحه فخر المحقّقين في الإيضاح: 515/4.
  - 3- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 711-712؛ و المفيد في المقنعة: 799؛ و القاضي في المهذب: 535/2.



عزّر، و ما عدا الخمر إذا باعه مستحلاً يستتاب، و لا يقتل مع امتناعه بل يؤدّب.

#### 6825. العاشر:

لو تاب قبل قيام البيّنة، سقط الحدّ، و إن تاب بعدها لم يسقط، و لو ثبت الحدّ بإقراره و تاب، تخيّر الإمام بين الإقامة و العفو، و قيل يتحتم هنا الاستيفاء(1) و هو أقوى.

#### 6826. الحادي عشر:

لا ينبغي للمسلم أن يجالس شرّاب شيء من المسكرات، و لا أن يجلس على مائدة يشرب عليها شيء من ذلك، خمراً كان أو غيره، و كذا الفقّاع، فمن فعل ذلك أذّب حسب ما يراه الإمام.

#### 6827. الثاني عشر:

كلّ من استحلّ شيئاً من المحرّمات المجمع على تحريمها، كالميّنة، و الدّم، و لحم الخنزير، و الربا، كان مرتدّاً، فإن كان مولوداً على الفطرة قتل، و إلاّ استتيب، فإن تاب و إلاّ ضربت عنقه، و إن تناول شيئاً من ذلك محرّماً له، كان عليه التعزير، فإن عاد بعد ذلك عزّر، و غلظ عقابه، فإن تكرّر منه، فعل به كما فعل أوّلاً، و يغلظ زيادة، فإن عاد في الرابعة قتل.

و يعزّر آكل الجريّ، و المارماهي، و الزمار، و مسوخ السمك، و مسوخ البرّ، و سباع الطير، و الطحال، و غير ذلك، ممّا يحرم أكله، فإن عاد ثانية عزّر.

قال ابن إدريس: فإن استحلّ شيئاً من ذلك قتل(2) و عندي فيه نظر.

و إذا تاب من وجب عليه التعزير قبل قيام البيّنة، سقط عنه، فإن تاب بعدها لم يسقط، و إن تاب بعد الإقرار قبل أن يرفع إلى الحاكم، سقط الحدّ، و إن تاب بعد إقراره عند الحاكم، أقيم الحدّ عليه.

ص: 346

1- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 4/8؛ و الحلّي في السرائر: 478/3.

2- . السرائر: 478/3.

لو شرب المسكر في شهر رمضان، أو موضع شريف أو زمان شريف، أقيم عليه الحدّ، و أدب بعد ذلك بما يراه الإمام.

من قتله الحدّ أو التعزير فلا دية له، ولا كفارة في قتله، وقال الشيخ رحمه الله في المبسوط: الذي يقتضيه مذهبنا أنه تجب الدية في بيت المال(1) وليس بجيّد.

ولو مات المحدود بالحدّ فبان فسق الشاهدين، كانت الدية على بيت المال، لأنّه من خطأ الحاكم(2).

ولو أنفذ الحاكم إلى امرأة حامل لإقامة حدّ، فأجهضت(3) فرعا منه، فخرج الجنين ميتا، فعلى الحاكم الضمان، ومحلّ الضمان قال الشيخ رحمه الله: في بيت المال لأنّه من خطأ الحاكم(4) وقال ابن إدريس: يكون على عاقلة الإمام، والكفارة في ماله، واستدلّ على ذلك بقضية عمر بن الخطّاب حيث بعث إلى امرأة فأجهضت، وأشكل عليه الحال، فأفتاه أمير المؤمنين عليه السّلام بوجوب الدية على العاقلة(5). والأوّل أقوى، لأنّ عمر ليس حاكما عنده عليه السّلام في نفس الأمر.

ولو أمر الحاكم بضرب المحدود زيادة على الحدّ فمات، فإن كان الحدّ جاهلا، فعلى الحاكم نصف الدية في ماله، لأنّه شبيه العمدة، وإن كان سهواً،

ص: 347

1- . المبسوط: 63/8.

2- . في «ب»: لأنّه من خطأ الحكّام.

3- . أي أسقطت ما في بطنها.

4- . المبسوط: 64/8.

5- . السرائر: 480/3، و لاحظ الوسائل: 200/19، الباب 30 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 1 و 2.

فالنصف على بيت المال، ولو كان الحدّاد عالماً، فعليه القصاص، لأنّه مباشر للإتلاف.

ولو أمره الحاكم بالاعتصار على الحدّ، فزاد الحدّاد عمداً، اقتص منه، وإن زاد سهواً، فالنصف على عاقلته، سواء غلط في حساب الأسواط أو لا.

### 6830. الخامس عشر:

قد بيّنا أنّ من تناول المسكر حدّ، سواء شربه، أو ثرد في الخمر، أو اصطبغ به، أو طبخ به لحماً فأكل من مرقتة، أو لتّ (1) به سويقاً فأكله، و لو عجن به دقيقاً، ثمّ خبزه، احتمال سقوط الحدّ، لأنّ النّار أكلت أجزاء الخمر، نعم يعزّر، و لو قلنا بحدّه كان قوياً.

و لو احتقن بالخمر لم يحدّ، لأنّه لم يشرب ولم يأكل، و لو أسعط (2) به حدّ، لأنّه وصل إلى باطنه من حلقة.

و لو شربها مكرهاً لم يحدّ، و لو اضطرّ إليها، بأن لم يجد دافعاً للغصّة سواها، و كذا لو خاف التلف من العطش، و ليس له التّداوي بها.

### 6831. السادس عشر:

لا يكفي في الحدّ وجود الرائحة في فيه، لاحتمال المضمضة والإكراه و شرب ما يحصل به مثل تلك الرائحة، كربّ التفّاح.

و لو وجد سكران أو تقيّاً، فالأقرب سقوط الحدّ، لاحتمال الإكراه و الجهل، و لا ينسحب ذلك على إذا ما شهد واحد بشربها و آخر بقيئها.

و إذا شهد العدلان بأنّه شرب مسكراً، حدّ و لا يحتاجان إلى بيان نوعه و لا

ص: 348

1- . في مجمع البحرين: اللّت : هو الزاق الشيء بالشيء و خلط بعضه في بعض، دقيق ملتوت بالزيت أي مخلوط به.

2- . في مجمع البحرين: سعطه الدواء كمنعه و نصره: أدخله في أنفه.

إلى ذكر عدم الإكراه أو ذكر علمه بأنه مسكر، لأن الظاهر الاختيار والعلم.

### 6832. السابع عشر:

إذا زاد على الحدّ، فعليه نصف الضمان، ولا تقسط الدية على الأسواط.

### 6833. الثامن عشر:

يضرب الشارب قائماً، ليأخذ كلّ عضو منه حصّة من الضرب، ويتقى وجهه وفرجه ورأسه، لأنّها مقاتل، ويكثر من الضرب في مواضع اللحم كالألتين والفخذين، ولا يمدّ ولا يربط، ويضرب بالسّوط، ولا يقوم مقامه الأيدي والنعال(1).

وتضرب المرأة جالسة وقد ربطت عليها ثيابها، لئلاّ تنكشف.

ولا يقام الحدّ في المساجد.

### 6834. التاسع عشر:

إذا انقلب الخمر خلاّ حلتّ، سواء انقلبت بعلاج أو من قبل نفسها، وسواء عولجت بإلقاء شيء فيها، أو بنقلها من الشمس إلى الظلّ و بالعكس.

### 6835. العشرون:

التعزير يكون بالضرب، أو الحبس، أو التوبيخ، أو بما يراه الإمام(2) وليس فيه قطع شيء منه، ولا جرحه، ولا أخذ ما له.

والتعزير فيما يسوغ فيه التعزير واجب، ولا يجب ضمانه لو تلف بالتعزير السانخ.

ص: 349

1- ردّ لما نقل عن بعض فقهاء أهل السنّة من أنّه يقام الحدّ بالأيدي والنعال وأطراف الثياب. لاحظ المغني لابن قدامة: 337/10.

2- كذا في «أ»: ولكن في «ب»: أو التوبيخ بما يراه الإمام.



## المقصد الخامس: في حدّ السرقة و فيه فصول:

### الفصل الأوّل: [في السارق و فيه أربعة عشر بحثاً:

#### 6836. الأوّل:

يشترط في السارق البلوغ، و العقل، و ارتقاع الشبهة و الشركة، و هتك الحرز، و الإخراج سرّاً، و انتفاء الأبوّة و العبوديّة، فلو سرق الطفل لم يحدّ، و يؤدّب، و إن تكرّرت سرقة، قال في النهاية: يعفى عنه أول مرّة، فإن عاد أدّب، فإن عاد حدّك أنامله حتّى تدمى، فإن عاد قطعت أنامله، فإن عاد قطع كما يقطع الرجل، (1) للرواية (2).

و لو سرق المجنون لم يجب الحدّ لسقوط التكليف عنه، قيل (3): و يؤدّب.

ص: 351

1- . النهاية: 716.

2- . بل الروايات، لاحظ الوسائل: 522/18، الباب 28 من أبواب حدّ السرقة.

3- . القائل هو المحقق في الشرائع: 172/4.

## 6837. الثاني:

يشترط في الحدّ ارتفاع الشبهة، فلو توهم الملك في المسروق، فبان غير مالك، سقط الحدّ، وكذا لو كان المال مشتركا وأخذ منه ما يظنّ أنّه قدر نصيبه، فبان أنّه أخذ زيادة عليه بقدر النصاب.

## 6838. الثالث:

يشترط ارتفاع الشركة، فلو سرق الشريك من المال المشترك بقدر نصيبه، حمل على قسمة فاسدة، ولم يقطع، وإن زاد بقدر النصاب قطع.

ولو سرق من مال الغنيمة ما يزيد عن نصيبه بقدر النصاب قطع، وإلا فلا، وفي رواية: لا قطع مطلقا. (1)

## 6839. الرابع:

يشترط في الحدّ هتك الحرز منفردا أو مشاركا، فلو هتك غيره وأخرج هو، فلا قطع على أحدهما، ولو لم يكن المال محرزا لم يجب القطع، والحرز لم ينصّ الشارع على تعيينه، وإنما ردّهم فيه إلى العرف فكلّ ما عدّ في العرف حرزا، فهو حرز، كالمحرز بقفل، أو غلق، أو دفن.

وقال الشيخ رحمه الله: إنّه كلّ موضع ليس لغير مالكة الدّخول إليه إلا بإذنه (2) وهو يختلف باختلاف الأموال، فالذهب والفضّة والجواهر تحرز في صندوق مقفل، أو بيت مغلق، والإبل في الساحة والرحبة بشرط أن يكون عليها حائط وغلّق، والثياب في الدّار والدّكان، والضابط في ذلك ما قدّمناه من القفل والغلق والدّفن.

## 6840. الخامس:

يشترط أن يخرج المتاع بنفسه أو مشاركا، سواء باشر

ص: 352

1- . الوسائل: 18 / الباب 12 من أبواب حدّ السرقة، الحديث 3 و لاحظ الباب 24 من هذه الأبواب الحديث 1.

2- . المبسوط: 22/8.

الإخراج أو أخرجه بالسبب، بأن يشده بالحبل ثم يجذبه من خارج الحرز(1) أو يضعه على دابة، أو على جناح طائر من شأنه العود إليه، أو يأمر صبيًا غير مميز بإخراجه، لأنه كالألة، أمّا لو كان مميزًا فإنه ليس كالألة، فلا قطع على الامر ولا على الصبي، لعدم التكليف.

ولو اشترك رجلان في النقب، ودخل أحدهما فأخرج المتاع وحده، أو أخذه وناوله الآخر خارجًا من الحرز، أو رمى به إلى خارج الحرز فأخذه الآخر، فالقطع على الداخل وحده.

#### 6841. السادس:

يشترط انتفاء الأبوة، فلا يقطع الأب لو سرق من مال ولده وإن نزل، ويقطع الولد لو سرق من مال والده، وكذا تقطع الأم وإن علت إذا سرت من مال الولد وبالعكس، وكذا جميع الأقارب يثبت الحدّ عليهم وإن كانوا ذوي رحم يحرم بينهم التناكح.

#### 6842. السابع:

يشترط انتفاء العبودية للمالك، فلا قطع على العبد لو سرق من مال مولاه، والمدبر وأمّ الولد والمكاتب المشروط كالقنّ، وكذا المطلق وإن تحرّر بعضه، ويقطع هؤلاء كلّهم إذا سرقوا من غير المالك ولا يقطع المولى لو سرق من مال مكاتبه.

#### 6843. الثامن:

يشترط أن يأخذ سرًا، فلو هتك الحرز ظاهراً قهراً وأخذ المال لم يقطع، وإمّا يقطع إذا أخذ المال على وجه الخفية والاستتار، ولا يقطع المستأمن لو خان، ولا المختطف، ولا المستلب، ولا المختلس، ولا جاحد العارية، ولا جاحد الوديعة وغيرهما من الأمانات.

ص: 353

---

1- . كذا في «ب» ولكن في «أ»: ثم يأخذ به من خارج الحرز.



لا فرق بين أن يكون السارق مسلماً أو كافراً، حرّاً أو عبداً، ذكراً أو أنثى، فيقطع كلّ واحد منهم.

و يقطع الأبق إذا سرق من غير مال سيّده، ولا يقطع بسرقة نفسه، لأنّه لا قطع على العبد إذا سرق من مال مولاه.

و الحربيّ إذا دخل مستأمننا إلينا فسرق قطع، و يقطع المرتدّ إذا سرق و كذا يقطع المسلم إذا سرق من مال الدّميّ و بالعكس، و لا يقطع المرتدّ إذا سرق من مال الحربيّ، و لا يقطع عبد الغنيمة إذا سرق منها، بل يؤدّب.

لا يقطع الرّاهن إذا سرق الرهن من المرتهن، و إن استحقّق المرتهن إمساكه، و لا الموجر إذا سرق العين المستأجرة من المستأجر.

و يقطع المسلم إذا سرق من بيت المال، إلّا أن يكون له فيه حقّ، فيقطع إن سرق أكثر من حقّه بقدر النصاب، و كذا لو سرق من الغنيمة من يستحقّ الخمس قبل إخراج الخمس، أو سرق أبو الغانم أو سيّده.

الأجير إن سرق من مال الموجر و قد أحرز عنه، قطع، و في رواية: لا يقطع(1) و هي محمولة على حالة الاستئمان.

و في الصّيف قولان: أحدهما لا قطع عليه مطلقاً(2) و هو المرويّ(3)

ص: 354

1- . الوسائل: 505/18، الباب 14 من أبواب حدّ السرقة، أحاديث الباب.

2- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 717؛ و الحلّي في السرائر: 488/3.

3- . الوسائل: 508/18، الباب 17 من أبواب حدّ السرقة، الحديث 1، و لاحظ الحديث 5 من الباب 14 من هذه الأبواب.

والآخر يقطع إن أحرز من دونه، وهو أقوى، و سواء منعه المصنّف قراه(1) فسرق بقدره، أو لم يمنعه.

ولو أضاف الصّيف ضيفا فسرق الثاني قطع.

### 6847. الثاني عشر:

إذا سرق أحد الزّوجين من صاحبه و كان قد أحرز دونه بقفل أو غلق أو دفن، قطع، وإن لم يحرز من دونه فلا قطع.

### 6848. الثالث عشر:

إذا أحرز المضارب مال المضاربة، أو أحرز المودع مال الوديعة، أو المستعير العارية، أو الوكيل المال الموكّل فيه، فسرقه أجنبيّ قطع، لأنّه ينوب مناب المالك في الإحراز.

ولو غصب عينا أو سرقها و أحرزها، فسرقها سارق، لم يجب عليه القطع، و يحتمل القطع.

ولو سرق نصابا أو غصبه، و أحرزه فهتك المالك الحرز، و أخذ ماله، فلا قطع فيه إجماعا، و لو سرق غير ماله، فإن اشتبّه عليه بماله، أو اشتبّه عليه فظنّ أنّ هتك الحرز بالنسبة إلى ماله يسوّغ له غير ماله، لم يقطع، و إن لم يشتبّه قطع على إشكال، من حيث تمكن الشبهة باعتبار أنّ له هتك هذا الحرز، و أخذ مال السارق مع عدم عينه، و كذا البحث لو أخذ ماله و أخذ من غيره بقدر النّصاب متميّزا عن ماله، و إن لم يكن متميّزا عن ماله فلا قطع عليه، و لو سرق منه مالا آخر من غير الحرز الّذي فيه ماله، أو كان له دين على إنسان فسرق من ماله قدر دينه من حرزه، فإن كان الغاصب أو الغريم باذلا لما عليه، أو قدر المالك على أخذ ماله

ص: 355

---

1- . القرى: الضيافة، وفيه ردّ على ما قاله بعض أهل السنة من التفصيل بين منع المصنّف قرى الصّيف فلا يقطع و عدمه فيقطع. لاحظ المغني لابن قدامة: 257/10.

فتركه، وسرق مال الغاصب أو الغريم، قطع لانتفاء الشبهة، وإن عجز، فلا قطع.

#### 6849. الرابع عشر:

لو أخرج المتاع فقال صاحب المنزل: سرقته، وقال الاخذ: وهبتيه أو أذنت لي في إخراجه، فلا حدّ، والقول قول صاحب المنزل في بقاء المال عليه مع يمينه، وكذا لو قال الاخذ: المال لي، وأنكر صاحب المنزل، فالقول قوله مع يمينه، ويغرم المخرج، ولا قطع للشبهة.

#### الفصل الثاني: في المسروق

#### إشارة

وفيه أربعة عشر بحثاً:

#### 6850. الأول:

لا قطع إلا فيما بلغ ربع دينار، ذهباً، خالصاً، مضروباً عليه بسكّة المعاملة، أو ما بلغ قيمته ذلك قطعاً، لا باجتهاد المقوم، ولا قطع فيما دون ذلك وإن بلغت قيمته ثلاثة دراهم، ولا يشترط بلوغ دينار أو عشرة دراهم(1).

ولو كان فيه غشّ أو تبر يحتاج إلى تصفيته، لم يجب القطع حتّى يبلغ ما فيه من الذهب ربع دينار.

ولو سرق ربع دينار قراضة أو تبراً خالصاً، أو حليّاً ونقص عن ربع دينار خالصاً، فلا قطع، ولو بلغ ربع دينار خالصاً، ونقص عن ربع دينار مضروب، فلا قطع، وقوى الشيخ رحمه الله عدم اشتراط الضرب(2).

ص: 356

1- . ردّ على عطاء وأبي حنيفة حيث قالوا: لا تقطع اليد إلا في دينار أو عشرة دراهم. لاحظ المغني لابن قدامة: 242/10-243.

2- . المبسوط: 19/8.

و يقطع في خاتم وزنه سدس دينار، و قيمته ربع، و الدينار هو المثلث من مثاقيل الناس الآن لم يتغيّر.

### 6851. الثاني:

يشترط في المسروق الماليّة، فلو سرق ما ليس بمال كالحرّ، فلا قطع فيه، صغيرا كان أو كبيرا، بل يقطع إذا سرق حرّا صغيرا و باعه، ليرتدع و ينزجر هو و غيره في المستقبل، (1) و لو كان (2) على الحرّ ثياب أو حلّي بقدر النّصاب.

و لو سرق عبدا صغيرا فعليه القطع، و لو كان كبيرا نائما أو مجنونا أو أعجميّ لا يميّز سيّده عن غيره في الطاعة، قطع سارقه، لأنّه كالصّغير، و لو كان كبيرا مميّزا فلا قطع.

و لو كانت المجنونة أو النائمة أمّ ولد قطع سارقها كالقنّ، و كذا المدبّر و المكاتب المشروط.

و لو سرق من مال المكاتب، قطع إن لم يكن سيّده، و لو سرق نفس المكاتب فلا قطع عليه، لأنّ ملك سيّده ليس بتامّ عليه، فإنّه لا يملك منافعه و لا استخدامه و لا أخذ أرش الجناية عليه.

### 6852. الثالث:

كلّ ما يعدّ مالا يقطع سارقه، سواء كان طعاما، أو ثيابا، أو حيوانا، أو أحجارا، أو صيدا، (3) أو نورة، أو زرنیخا، و سواء كان الطعام رطبا يسرع الفساد إليه كالفاكهة و الطباخ أو لا، (4) و كذا يقطع لو سرق ما كان أصله

ص: 357

1- . يقطع لغاية العبرة، حتّى لا يقوم به غيره لا من حيث سرقة للمال.

2- . وصلیّة راجعة إلى قوله «فلا قطع» و إن كان على الحرّ...

3- . في «أ»: أو عبدا.

4- . ردّ على الحنفیّة حيث قالوا: لا قطع على سارق الطعام الرطب الذي يتسارع إليه الفساد. لاحظ المغني لابن قدامة: 248-247/10.

مباحا في دار الإسلام، كالصّيد و الخشب، وإن لم يكن ساجا و لا أبنوسا(1) و لا صندلا و لا قنا(2) و لا معمولا من الخشب، و كذا يقطع لو سرق الثّورة، و الجصّ، و الزرنيخ، و الملح، و الحجارة، و اللّبن، و الفخّار، و الرّجاج، و القرون.

لو سرق ماء محرزا فبلغت قيمته النّصاب قطع، و كذا التّراب، و الطين الأرمني، و غيره.

و يقطع سارق المصحف.

و لو سرق عينا موقوفة، فإن قلنا بانتقال الوقف إلى الموقوف عليه، قطع، و إلا فلا.

و في الطّير، و حجارة الرّخام رواية(3) بسقوط الحدّ.

#### 6853. الرابع:

يشترط في الحدّ أخذ المسروق من حرز، فلا قطع على من سرق من الأرحية، و الحمّامات، و المواضع المأذون في غشيانها كالمساجد.

و هل يصير حرزا بمراعاة المالك لها؟

قال الشيخ رحمه الله في الخلاف(4) و المبسوط(5): نعم و منع ابن إدريس من ذلك(6) و يلوح من كلامه في النهاية المنع، فأثّه قال: فأما المواضع التي يطرقها

ص: 358

- 1- . الأبّوس: شجر من فصيلة الابنوسيّات، يعيش في البلدان الحارّة، خشبه ثمين، أسود اللون. المنجد.
- 2- . القنا بالقصر جمع القناة و هي الرّمح. مجمع البحرين.
- 3- . الوسائل: 516/18، الباب 22 و 23 من أبواب حد السرقة.
- 4- . الخلاف: 420/5، المسألة 6 من كتاب السرقة.
- 5- . المبسوط: 24/8 و 36.
- 6- . السرائر: 502/3.

الناس كلهم، وليس يختصّ بواحد دون غيره، فليست حرزا، كالخانات والحمامات والمساجد والأرحية و ما أشبه ذلك من المواضع، فإن كان الشيء في أحد هذه المواضع مدفونا، أو مقفلا عليه، فسرقه إنسان، كان عليه القطع، لأنه بالقفل والدفن قد أحرزه. (1)

#### 6854. الخامس:

يشترط في القطع السرقة من حرز، فلا بدّ من الشرطين:

السرقه و الحرز، فلو سرق من غير حرز، أو انتهب من حرز فلا قطع، والأقوى عندي ما اختاره ابن إدريس، وهو أنّ الحرز واحد في جميع الأموال، وقال الشيخ رحمه الله: إنّه يختلف فما كان حرزا لمثله ففيه القطع، وما لم يكن حرزا لمثله في العرف فلا قطع، فحرز البقل و الخضروات في دكان من وراء شريجة (2) يغلق أو يقفل عليها، و حرز الذهب الفضة و الجواهر و الثياب، في الأماكن الحريزة في الدور الحريزة، و تحت الأغلاق الوثيقة، و كذا الدكاكين و الخانات الحريزة، فمن جعل الجواهر في دكان البقل، تحت شريجة (قصب) (3) فقد ضيّع ماله (4) ثمّ قوى الشيخ بعد هذا ما اخترناه من تساوي الحرز بالنسبة إلى الجميع. (5)

#### 6855. السادس:

قال الشيخ رحمه الله: الإبل إذا كانت راعية، فحرزها بنظر الراعي إليها مراعيًا لجميعها، بأن يكون على نشز مثلا أو على موضع مستو من الأرض، ولو كان خلف جبل ينظر إلى البعض خاصة، لم يكن الاخر محرزا، وإن كانت

ص: 359

1- . النهاية: 714-715.

2- . في مجمع البحرين: الشريجة ككريمة: ما يضمّ من القصب يجعل على الحوانيت، و شيء ينسج من سعف النخل و نحوه يحمل فيه البطيخ و نحوه.

3- . ما بين القوسين أثبتناه من المصدر.

4- . المبسوط: 22/8.

5- . المبسوط: 22/8.

باركة، فحرزها نظر المالك أو الذي (1) هي في يده، وإن لم يكن ناظرا إليها، فإنما تكون محرزة بشرطين: أن تكون معقولة، وأن يكون معها وإن كان نائما، فإن لم تكن معقولة، أو كانت وليس عندها، لم تكن محرزة، وإن كانت مقطرة، فإن كان سائقا ينظر إليها، فهي محرزة، وإن كان قائدا فإنما تكون في حرز (2) بشرطين: كونه بحيث إذا التفت إليها شاهدها أجمع، وكثرة الالتفات إليها والمراعاة، قال: وكل موضع هي في حرز بالنسبة إليه، فالمتاع المحمول عليها في حرز أيضا، فإن سرق الجمل وحمله، قطع، فإن كان صاحبه نائما عليه، فلا قطع، لعدم خروج يد المالك عنه. (3)

### 6856. السابع:

لو كان معه ثوب ففرشه ونام عليه، أو اتكأ إليه، أو توسده، فهو في حرز في أي موضع كان في بلد أو بادية، قال الشيخ رحمه الله: فإن تدرج عن الثوب زال الحرز، وإن كان بين يديه متاع كالثياب بين يدي البراز، فحرزها النظر إليها، فإن سرق من بين يديه وهو ينظر إليه، ففيه القطع، وإن سها أو نام عنه زال الحرز (4) وعندني في ذلك كله نظر.

### 6857. الثامن:

إذا ضرب فسطاطا أو خيمة، وشد الأطناب، وجعل متاعه فيها، فإن لم يكن معها، فليست في حرز، وإن كان معها نائما أو غير نائم قال الشيخ:

فهو وما فيها في حرز، فإن سرق (سارق) (5) قطعة منها فبلغ نصابا، أو سرق من جوفها، ففيه القطع، لأن الخيمة حرز لما فيها، وكل ما كان حرزا لما فيه، فهو حرز في نفسه (6) وعندني في ذلك نظر.

ص: 360

1- . في «ب»: و الذي.

2- . في «أ»: في حرزه.

3- . المبسوط: 23/8.

4- . المبسوط: 24/8.

5- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.

6- . المبسوط: 24/8.

قال الشيخ رحمه الله البيوت إن كانت في بَرِيَّة، أو في البساتين، أو الرباطات في الطُّرُق، فليست حرزا ما لم يكن صاحبها فيها، سواء أغلقت أبوابها أو لم تغلق، لأنَّ النَّاس لا يعدُّون مثل هذه حرزا مع الغيبة، وإن كان صاحبها فيها، وأغلق الباب، فهي حرز نام أو لم ينم، وإن كانت في بلد أو قرية، فهي حرز مع الإغلاق، وإن لم يكن صاحبها فيها.

و أمَّا الدور و المنازل، فإن كان باب الدَّار مغلقا، فكلَّ ما فيها وفي خزائنها في حرز، وإن كان باب الدَّار مفتوحا، وأبواب الخزائن مفتحة، فلا حرز، وإن كان باب الدَّار مفتوحا، و باب الخزانة مغلقا، فما في الخزائن في حرز، و ما في الدَّار في غير حرز، وإن كان المالك فيها و باب الدَّار مفتوحا، فإن كان المالك مراعيًا لما فيها فهي في حرز، وإلا فلا.

و أجر (1) الحائط في حرز، و كذا باب الدَّار المنصوب، سواء كان مغلقا أو مفتوحا.

و أمَّا باب الخزانة، فإن كانت الدار مغلقة فهي في حرز، و إن كانت مفتوحة، فإن كان باب الخزانة مغلقا، فهي في حرز، و إلا فلا، فحلقة باب الدَّار المسمّرة فيها في حرز، فإن بلغت نصابا فعلى قالعها القطع. هذا خلاصة ما ذكره رحمه الله (2).

و ينبغي أن يشترط عدم الزحام الشَّاعِل للحسَّ عن حفظ المتاع، و الملحوظ بعين الضَّعيف في الصَّحراء ليس محرزا إذا كان لا يبالي به، و المحفوظ في قلعة محكمة إذا لم يكن ملحوظا، ليس محرزا.

ص: 361

---

1- . الاجر بالمدّ و التشديد أشهر من التخفيف: اللبن إذا طبخ، و الواحدة آجرّة و هو معرّب. مجمع البحرين.

2- . المبسوط: 24/8-25.



ولو ادعى السارق أنّ المالك نام وضيع، سقط القطع بمجرد دعواه.

والغنم محرزة بإشراف الراعي عليها عند الشيخ (1) وفيه نظر.

### 6858. التاسع:

قال الشيخ رحمه الله: يقطع سارق ستارة الكعبة (2) وفيه نظر لتساوي الناس في الانتساب إليها، ولو أخرج من البيت إلى صحن الخان شيئاً، قطع، لأنه أخرج من حرز إلى غير حرز وإن كان باب الخان (3) مغلقاً، لاشتراك الناس في الصحن، ولو انفرد بالدار، فإن كان باب البيت والدار مفتوحين، أو مغلقين، أو كان باب البيت مفتوحاً وباب الدار مغلقاً، فلا قطع، ولو انعكس الأخير قطع.

ولو نقله من زاوية من الحرز إلى زاوية أخرى، فلا قطع، أما لو أخرج من بيت مغلق إلى بيت آخر مغلق، وكانت باب الدار التي استطرفها مفتوحة، فالأقرب القطع، ولو أخرج من الصندوق المقفل إلى البيت المغلق أو الدار المغلقة، فلا قطع.

### 6859. العاشر:

لا قطع على من سرق من الجيب أو الكمّ الظاهرين، ويقطع لو كانا باطنين، ولو سرق ثمرة على شجرها لم يقطع، ولو أحرزت فسرقها بعد الإحراز قطع.

وروي عن الصادق عليه السلام أنّه قال:

ص: 362

1- . المبسوط: 23/8-24.

2- . المبسوط: 33/8؛ الخلاف: 429/5، المسألة 22 من كتاب السرقة.

3- . في «ب»: باب البيت.

«لا قطع على من سرق مأكولا في عام مجاعة».(1)

ولو استحفظ رجل آخر متاعه في المسجد فسرق، فإن كان قد فرط في مراعاته ونظره إليه، فعليه الغرم إن كان قد التزم حفظه، وإن لم يلتزم ولم يجبه إلى ما سأله، لكن سكت، لم يلزم غرم ولا قطع على السارق في الموضعين، وإن حفظ المتاع بنظره إليه فسرق، فلا غرم عليه، و على السارق القطع على ما اختاره الشيخ.(2)

ولو هدم الحائط فلا قطع على من سرق الآجر منه، وكذا لو هدم السارق الحائط ولم يأخذه، فلا قطع، كما لو أتلف المتاع في الحرز. ولو كانت الدار في الصحراء لا حافظ فيها، لم يكن حائطها محرزا.

ولو سرق باب مسجد منصوبا، أو باب الكعبة المنصوب، فيجب على قول الشيخ رحمه الله القطع(3) وفيه نظر، أقربه العدم.

### 6860. الحادي عشر:

لو أجر بيتا ثم نعبه و سرق مال المستأجر، قطع، وكذا لو أعار بيتا ثم نعبه وأخذ مال المستعير.

ولو غصب بيتا فأحرز فيه ماله، فسرقه منه أجنبي أو المغصوب منه، فلا قطع.

### 6861. الثاني عشر:

النباش إذا سرق الكفن قطع، سواء كان القبر في برية ضائعة(4) أو في بيت محروس، أو من مقابر البلاد.

ص: 363

1- . الوسائل: 520/18، الباب 25 من أبواب حدّ السرقة، الحديث 3.

2- . لاحظ المبسوط: 24/8 و 36؛ الخلاف: 420/5، المسألة 6 من كتاب السرقة.

3- . المبسوط: 25/8.

4- . أي برية مهملة ليس حولها عمارة. لاحظ العزيز شرح الوجيز للرافعي: 204/11-205.

والمطالب بالقطع الوارث وإن كان الكفن من متبرّع، لأنّه ملكه، ولهذا لو أكل الميت سبع أو أخذه سيل، كان الكفن للوارث.

ولا بدّ من إخراج الكفن، فلو أخرجه من اللحد، ووضع في القبر فلا قطع.

والكفن الذي يقطع بسرقة ما كان مشروعاً، وهو خمسة أثواب للرجل وسبعة للمرأة، الواجب والندب، والعمامة للرجل والقناع للمرأة ليسا من الكفن، وكذا ما يلبس الرجل أو المرأة زيادة على ما ذكرنا، فلا يقطع بأخذه وإن بلغ نصاباً.

ولو ترك في تابوت فسرق التابوت، أو ترك معه ذهباً أو فضةً أو جواهر، لم يقطع بشيء منها.

ولا يفتقر الحاكم في قطع التّباش إلى مطالبة الوارث إن قلنا إنّ يقطع زجراً.

وهل يشترط بلوغ قيمة الكفن النصاب؟ قيل: نعم (1) وقيل: يشترط في المرّة الأولى، دون الثانية والثالثة (2) وقيل: لا يشترط، (3) والأقرب الأوّل.

ولو نبش ولم يأخذ عزر، فإن تكرّر منه الفعل وفات السلطان، جاز له قتله، ليرتدع غيره عن مثله.

## 6862. الثالث عشر:

لو سرق ما يتوهّم أنّه لا يبلغ النّصاب وكان بالغاً، قطع،

ص: 364

- 1- . القائل هو المفيد في المقنعة: 804؛ و سلاّر في المراسم: 258؛ والحلبي في الكافي في الفقه: 412؛ وابن زهرة في الغنية: قسم الفروع: 434؛ وابن حمزة في الوسيلة: 423؛ والكيدري في اصباح الشيعة: 524.
- 2- . هذا القول اختاره ابن إدريس في أوّل كلامه إلاّ أنّه رجع عنه. لاحظ السرائر: 512/3 و 514.
- 3- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 722؛ والقاضي في المهذب: 542/2.

فلو سرق دنانير ظنّها فلوسا لا يبلغ نصابا، قطع، و لو سرق قميصا قيمته دون النّصاب، لكن في جيبه دينار لا يعرف به، فالأقرب القطع.

### الفصل الثالث: في الحجّة و فيه ثمانية مباحث:

#### 6863. الأوّل:

وهي إمّا بالإقرار أو البيّنة، ويشترط في الإقرار صدوره عن البالغ، العاقل، الحرّ، المختار، فلا عبرة بإقرار الصبيّ، ولا المجنون، ولا المكره، ولا يجب على العبد القطع بإقراره، فإن صدّقه المولى، فالأولى القطع، ولا يكفي إقرار المولى دون اعتراف العبد، بل يكون المولى شاهدا واحدا إن كان عدلا.

#### 6864. الثّاني:

لو أقرّ المكره لم ينفذ إقراره لا في القطع ولا في الغرم، فلو اتّهم بالسرقة فأنكر، فضرب و اعترف، ثمّ ردّ السرقة بعينها، قال الشيخ رحمه الله: يقطع (1)، وقيل: لا يقطع لاحتمال كون المال في يده من غير جهة السرقة (2) وهو جيّد.

#### 6865. الثّالث:

يشترط في الإقرار العدد، وهو صدوره من أهله مرّتين،

ص: 365

---

1- . النهاية: 718.

2- . ذهب إليه الحلّي في السرائر: 490/3.

فلا قطع لو أقرّ مرّة واحدة، بل يجب الغرم في المال خاصّة، ولو أقرّ مرّة ورجع، لم يقطع، لأنّه لا يجب بالمرّة القطع من دون الرجوع، فمعه أولى، ويجب غرم المال، ولا يقبل الرجوع فيه.

ولو أقرّ مرّتين ورجع، وجب غرم المال إجماعاً، وهل يقطع؟ قال الشيخ:

لا (1) وابن إدريس أوجب القطع. (2)

#### 6866. الرابع:

يثبت القطع بشهادة عدلين، ولا يثبت بشهادة الواحد، نعم يحلف صاحب المال مع شاهده، ويأخذ المال، ويسقط القطع، ولو شهد رجل وامرأتان ثبت المال، ولا قطع أيضاً، ولو ادّعى عليه السرقة فأنكر، كان له إحلافه في المال، فإن ردّ اليمين على المدّعي أحلف للمال لا للقطع.

ولو ادّعى عليه الزنا بجاريته بالإكراه، كان له الإحلاف لإسقاط العقر (3) فإن ردّ اليمين، كان له أن يحلف ويثبت العقر لا الحدّ.

#### 6867. الخامس:

لو قامت البيّنة بالسرقة من غير مرافعة المالك، لم يقطع، وإنّما القطع موقوف على مطالبة المالك، فلو لم يرافعه لم يرافعه الإمام وإن قامت البيّنة، ولو وهبه المسروق سقط الحدّ، وكذا لو عفا عن القطع، فأما بعد المرافعة فلا يسقط بهبة ولا عفو.

ولو سرق مالا فملكه قبل المرافعة، سقط الحدّ، ولو ملكه بعد المرافعة لم يسقط.

ص: 366

1- . النهاية: 718.

2- . السرائر: 490/3-491.

3- . في مجمع البحرين: العقر بالضم: دية فرج المرأة إذا غصبت على نفسها، ثمّ كثر ذلك حتّى استعمل في المهر.

لا تسمع البيّنة على السرقة مطلقاً، بل لا بدّ فيه من التفصيل لما فيه من اشتراط الحرز والنصاب، وقد يخفى مثل هذا على أكثر الناس، و كذا شهادة الزنا، أمّا القذف المطلق فموجب للحدّ.

وإذا قامت شهادة حسبة على السرقة في غيبة المالك، سمع الحاكم لكن لا يقطع إلاّ أن يرافعه المالك، و لو قامت بيّنة الحسبة في الزنا تجارية، حدّ دون حضور المالك، وإذا حضر المالك بعد شهادة الحسبة و طلب، قطع من غير استئناف للشهادة.

لو ادّعى السارق الملك بعد البيّنة، اندفع القطع عنه و إن لم يكذب الشاهد، مثل أن يقول: كان قد وهب منّي قبل السرقة، و الشاهد اعتمد على الظاهر و إن نفى أصل ملك المسروق منه، و لو شهدت البيّنة بالملك، قطع و إلاّ فلا.

يشترط في الشهادة على السرقة معرفة الشاهدين بملك المسروق منه العين المسروقة، و إقرار السارق (1) له بالملك، فلو شاهدوه قد (2) نقب و أخذ المال و لم يعلموا أنّه للمسروق منه، و تناكر المسروق منه و السارق في الملك، فلا قطع، و كذا يشترط مشاهدتهم له و قد هتك الحرز أو اعترف عندهم بذلك.

1- . كذا في «ب» و لكن في «أ»: أو إقرار السارق.

2- . في «أ»: فلو شاهدوه و قد.

**6871. الأول:**

إذا سرق البالغ العاقل النصاب، وجب عليه ردّ المال، وقطع يده اليمنى، والمراد باليد هنا الأصابع الأربع، ويترك له الراحة والإبهام، ولا يقطع من الكوع، فإن سرق ثانية، قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم، ويترك له العقب يعتمد عليها في الصّلاة، فإن سرق ثالثة حبس دائما يخلد في السّجن، فإن سرق في السّجن من حرز النّصاب بعد ذلك، قتل.

ولو تكرّرت السرقة ولم يقطع، كفى قطع واحد.

**6872. الثاني:**

لو سرق من جماعة ورفع إلى الإمام، تداخلت الحدود، ووجب قطع اليمنى لا غير، سواء جاءوا به مجتمعين أو متفرّقين، أمّا لو سرق فقطع، ثمّ سرق ثانيا قطع ثانيا سواء سرق من الذي سرق منه أولا أو من غيره، وسواء سرق تلك العين التي قطع بها أو غيرها.

**6873. الثالث:**

إذا سرق وكانت يمينه شلاءً قطعت، ولا يقطع يسراه، ولو كانت اليسار شلاءً، أو كانتا شلاءً، قطعت اليمنى، ولو لم يكن له يسار قطعت أيضا، وفي رواية: لا يقطع (1) والوجه الأوّل.

ص: 368

---

1- . الوسائل: 502/18، الباب 11 من أبواب حدّ السرقة، الحديث 3.

ولو كانت له يمين حين السرقة فذهبت، لم يقطع اليسار، ولو سرق ولا يمين له، قال في النهاية: قطعت يساره(1) وفي المبسوط: ينتقل إلى رجله(2) ولو لم يكن له يسار، قطعت رجله اليسرى.

ولو سرق ولا يد له ولا رجل، حبس(3)، وفي الجميع إشكال ينشأ من تعلق الحدّ بعضو، فلا ينتقل إلى غيره.

وقال في النهاية: إذا لم يكن له اليمنى، فإن كانت قطعت في قصاص أو غير ذلك، وكانت له اليسرى، قطعت اليسرى، فإن لم تكن له أيضا اليسرى، قطعت رجل اليمنى، فإن لم يكن له رجل، لم يكن عليه أكثر من الحبس(4).

وقال [الشيخ] في المسائل الحلبية: المقطوع اليدين والرجلين إذا سرق ما يوجب القطع، وجب أن نقول: الإمام مخير في تأديبه وتعزيره، أي نوع أراد يفعل، لأنه لا دليل على شيء بعينه، وإن قلنا يجب أن يحبس أبدا، لانتفاء إمكان القطع، وغيره ليس بممكن، ولا يمكن إسقاط الحدود، كان قويا(5).

واختار ابن إدريس التعزير(6).

#### 6874. الرابع:

لو تاب قبل ثبوت الحدّ، سقط القطع دون الغرم، ولو تاب بعد قيام البيّنة، وجب القطع، ولم تقبل توبته في إسقاط القطع، فلو تاب بعد الإقرار

ص: 369

1- . النهاية: 717.

2- . المبسوط: 39/8.

3- . لاحظ النهاية: 718.

4- . النهاية: 717.

5- . نقله الحلّي في السرائر: 489/3. ولم نعثر على هذه المسائل.

6- . السرائر: 490/3.



دفعتين، قال الشيخ رحمه الله: يتخيّر الإمام في العفو والاستيفاء(1) ومنع ابن إدريس وأوجب القطع(2).

#### 6875. الخامس:

إذا أريد قطع السارق أجلس وضبط لئلا يتحرك فيجني على نفسه، وتشدّ [يده] بحبل وتمدّ حتى تبين مفاصل الأصابع، ويوضع على أصلها سكين حادة، ويدقّ من فوقه دقّة واحدة، حتى ينقطع، أو يقطع بألة حادة يمدّ عليها مدّة واحدة، ولا يكرّر القطع فيعدّبه، فإذا قطعت الأصابع استحسب حسم اليد بالزيت المغليّ، فيجعل اليد فيه حتى ينحسم خروج الدّم، وتسدّ أفواه العروق.

فإذا قطعت أصابعه، قال الشيخ رحمه الله: تعلق في عنقه ساعة، لأنه أردع(3).

ولا ينبغي إقامة الحدّ في حرّ أو برد، ولو فعل ذلك جاز، ولو مات بالسراية فلا ضمان وإن كان في الحرّ أو البرد.

#### 6876. السادس:

لو كانت له إصبع زائدة، فإن كانت خارجة عن الأربع، بقيت(4) على حالها، وإن كانت ملتصقة بإحداها، فالأقرب ترك قطع الأصليّة إذا لم يمكن إبقاء الزائدة إلاّ بها، ولو أمكن قطع بعض الأصليّة قطع.

ولو كانت يده ناقصة إصبعا أو إصبعين أو ثلاثا اكتفينا بقطع الباقي، ولا يتعدّى القطع إلى الإبهام ولا إلى زائدة في سمت الأربع، ولو لم يكن له إلاّ الكفّ فعلى قول الشيخ رحمه الله ينتقل إلى اليسار(5).

ص: 370

1- . النهاية: 718.

2- . السرائر: 491/3-492.

3- . المبسوط: 36/8.

4- . في «أ»: ثبت.

5- . لاحظ النهاية: 717.

لو سبق الحدّاد فقطع اليسرى عمدا، فالقصاص عليه، و القطع باق، وإن غلط، فالأقرب وجوب الدية عليه وبقاء الحدّ، وفي رواية محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السّلام: إنّ عليّا قال:

«لا تقطع يمينه وقد قطعت شماله» (1).

ولو كان على معصم (2) واحد كفّان، قطعت أصابع الأصليّة.

### الفصل الخامس: في اللواحق وفيه خمسة عشر بحثا:

#### 6878. الأوّل:

يشترط في القطع إخراج النّصاب من الحرز، سواء حمّله إلى منزله أو تركه خارجا من الحرز، و سواء أخرجه بمباشرة أو رمى به إلى خارج الحرز، أو شدّ فيه حبلا، ثمّ خرج، (3) فمدّه به، أو شدّه على بهيمة ثمّ ساقها به، أو تركه في نهر جار فخرج به، ففي هذا كلّه يجب القطع، و سواء دخل الحرز فأخرجه، أو نقبه ثمّ أدخل إليه يده أو عصا فاجتذبه، سواء كان البيت صغيرا لا يمكنه دخوله، أو كبيرا.

و لو رمى المتاع فأطارته الرّيح فأخرجته، فعليه القطع، لأنّ ابتداء الفعل منه، كما قلنا في الماء.

ص: 371

- 1- . الوسائل: 496/18، الباب 6 من أبواب حدّ السرقة، الحديث 1.
- 2- . المعصم وزان مقود: موضع السوار من السّاعد. المصباح المنير: 74/2.
- 3- . في «أ»: ثمّ أخرج.

ولو ترك المتاع على دابة فخرجت بنفسها من غير سوق، أو ترك المتاع في ماء راكد فانفتح فخرج المتاع، أو على حائط في الحرز فأطارته الريح، فالأقرب سقوط القطع.

ولو دخل حرزا فاحتلب لبنا من ماشية وأخرجه، قطع، ولو شربه في الحرز، أو شرب منه ما ينقص النصاب فلا قطع.

### 6879. الثاني:

لو نقب وأخذ النصاب، وأحدث منه حدثا ينقص به قيمته عن النصاب، ثم أخرجه، فلا قطع، كما لو خرق الثوب أو ذبح الشاة فنقصت القيمة عن ربع دينار، ولو نقصت القيمة في الثوب بالشق وفي الشاة بالذبح، ولم ينقص عن النصاب، ثم أخرجهما وقيمتها بعد الشق و الذبح نصاب، قطع.

ولو ابتلع جوهرة قيمتها النصاب، وتعدّر إخراجها بعد خروجه، سقط القطع، لأنه كالتالف ولو خرجت حينئذ، ولا يسقط الضمان على التقديرين، ولو كان خروجها ممّا لا يتعدّر بالنظر إلى عادته قطع، لأنه كالايداع في الوعاء.

ولو تطيب في الحرز بطيب، و خرج ولم يبق عليه من الطيب ما إذا جمع كان نصابا، فلا قطع، وإن بلغ وجب القطع.

ولو سحب منديلا أو عمامة أو خشبة، و خرج ببعضه إلى خارج الحرز (و بقى الباقي في الحرز)<sup>(1)</sup> فلا قطع، سواء كان الخارج بقدر النصاب أو أقل .

### 6880. الثالث:

لا يشترط إخراج النصاب دفعة على الأقوى، فلو أخرجه في دفعات، فالأقرب وجوب الحدّ إن لم يتخلل اطلاع المالك، ولم يطل الزمان

ص: 372

1- . ما بين القوسين يوجد في «أ».

بحيث لا يسمّى سرقة واحدة، كما لو أخرجه في ليلتين، وإخراج البرّ شيئا فشيئا على الفواصل في حكم الدّفعة، وكذا جرّ المنديل شيئا فشيئا.

ولو جمع من البذر المبتوث في الأرض المحرزة ما يبلغ نصابا قطع، ولو أخرج نصابا من حرزين، فلا قطع إلا أن يكونا في دار واحدة.

#### 6881. الرابع:

لو اشترك نفسان فما زاد في سرقة، فإن بلغ نصيب كلّ واحد منهم نصابا، وجب القطع عليهم أجمع، ولو قصر فلا قطع، وهو أقوى قولي الشيخ رحمه الله<sup>(1)</sup> وفي النهاية: إذا سرق نفسان فصاعدا ما قيمته ربع دينار، وجب عليهما القطع<sup>(2)</sup>.

ولو سرق الاثنان ما يبلغ قيمته نصف دينار قطعا، ولو كان احدهما ممّن لا قطع عليه كأبي المسروق منه، قطع الاخر.

ولو أقرّ بمشاركة سارق فأنكر الاخر، قطع المقرّ خاصّة.

#### 6882. الخامس:

لو هتك الحرز جماعة ودخلوا، فأخرج بعضهم المتاع اختصّ بالقطع، ولا قطع على الآخرين، سواء كان نصيب كلّ واحد نصابا أو أقلّ، و لو أخرج أحدهما دون النصاب، والاخر أكثر من النصاب، فكمل النّصابين، فالقطع على الاخر خاصّة، دون من أخرج الأقلّ، ولو أخرج أحدهما دون النصاب، والاخر نصابا تامّا، فالحدّ على من أخرج النصاب وحده.

ولو دخلا دارا أحدهما في سفلهما جمع المتاع وشده بحبل، والاخر في

ص: 373

1- . ذهب إليه في الخلاف: 420/5، المسألة 8 من كتاب السرقة.

2- . النهاية: 718-719.

علوها مدّ الحبل فرمى به وراء الدار، فالقطع على المخرج خاصّة إن كان قد هتك الحرز، وإلا فلا قطع عليهما.

وكذا لو نقبا نقبا، وقربه أحدهما من النقب وأدخل الخارج يده فأخرجه، فالقطع على المخرج.

وكذا لو وضعها الداخل في وسط البيت، وأخرجها الخارج، فالقطع على المخرج.

وقال في المبسوط: لا قطع على أحدهما، لأنّ كلّ واحد منهما لم يخرج عن كمال الحرز(1).

ولو نقب أحدهما وحده، ودخل الآخر وحده فأخرج المتاع، فلا قطع على أحدهما، لأنّ الأوّل لم يسرق، والثاني لم يهتك، وكذا لو نقب رجل وأمر غيره فأخرج المتاع وإن كان المأمور صبياً مميّزاً، وإن لم يكن مميّزاً قطع الامر.

ولو اشتركا في النقب، ودخل أحدهما فأخرج المتاع وحده، أو أخذه وناوله للآخر خارجاً من الحرز، أو رمى به إلى خارج الحرز، فأخذ الآخر، فالقطع على الداخل وحده.

### 6883. السادس:

قطع السارق موقوف على مطالبة المسروق منه، على ما تقدّم، فلو سرق وقال: سرقت ملكي سقط القطع بالدّعوى، لأنّه صار خصماً في المال، فلا يقطع بحلف غيره، ولو قال المسروق منه: هو لك فأنكر، فلا قطع،

ص: 374

ولو قال السارق: هو ملك شريكى(1) في السرقة، فلا قطع، وإن أنكر شريكه، ويقطع المنكر.

ولو قال العبد السارق: هو ملك سيدي فلا قطع، وإن كذبه السيد.

ولو أخرج المال وأعادته إلى الحرز قيل: لا يسقط القطع، لوجود السبب(2) وفيه نظر من حيث إن القطع موقوف على المرافعة، فإذا دفعه إلى صاحبه لم يبق له مطالبة.

ولو سرق مالا فملكه قبل المرافعة، سقط الحدّ، ولو ملكه بعدها لم يسقط، أمّا لو أقرّ المسروق منه أنّ العين كانت ملكا للسارق، أو قامت له به بيّنة، أو أنّ له فيه شبهة، أو أنّ المالك أذن له في أخذها لم يقطع، ول؟؟؟ أقرّ له بالعين سقط، لأنّ إقراره يدلّ على تقدّم ملكه.

ولو أخرجها وقيمتها النصاب، فلم يقطع حتّى نقصت قيمتها، قطع.

#### 6884. السابع:

يجب على السارق ردّ العين، وإن تلفت وجب عليها المثل أو القيمة إن لم يكن لها مثل، أو كان وتعدّر، وإن نقصت فعليه أرش التّقصان، ولو مات صاحبها دفعت إلى ورثته، وإن لم يكن وارث فالى الإمام.

ولا يسقط الغرم بالقطع، وكذا لا يسقط القطع بالغرم، سواء كان السارق موسرا أو معسرا ولو سرق مرّات كثيرة و قطع، غرم الجميع و الأخيرة أيضا(3).

ص: 375

1- . في «ب»: ملك شريك.

2- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 29/8.

3- . ردّ على أبي حنيفة حيث قال: لو سرق مرّات ثمّ قطع، يغرم الكلّ إلاّ الأخيرة. لاحظ المغني لابن قدامة: 279/10.

و لو صبغه السارق فزادت قيمته، وجب ردّه و القطع معا.

#### 6885. الثامن:

لو سرق و لم يقدر عليه، ثم سرق ثانية، قطع بالأولى لا بالأخيرة، و غرم المالين معا، و لو قامت الحجّة بالسّرقة، ثم أمسك حتّى قطع، ثم شهدت عليه بالأخرى، قال في النهاية: قطعت [يده بالأولى و] رجليه بالثانية(1).

و منع من القطع الثاني بعض علمائنا(2) و هو حسن.

#### 6886. التاسع:

يشترط في المال المسروق الحرمة، فلا قطع على من سرق خمرا أو خنزيرا من مسلم أو ذمّي، و لا على سارق الطنبور و الملاهي و أواني الذهب و الفضة التي يجوز كسرها إذا قصد السارق بإخراجه الكسر، و إن قصد السرقة، و رضاضها نصاب قطع، و يصدّق في قصده.

و من الشبهة المؤثرة ظنّ السارق ملك المسروق، أو ملك الحرز، أو كون المسروق ملك ولده.

و ليس من الشبهة كون الشيء مباح الأصل، كالحطب و لا كونه رطبا، كالفواكه، و لا كونه متعرّضا(3) للفساد، كالمرقّة و الشمع المشتعل و إن كان حقّا يعتقده(4).

#### 6887. العاشر:

إذا نقب أو فتح الباب المغلق فقد تحققت السرقة، و كذا لو صعد على الحائط الممتنع و نزل منه إلى الدار، فإن نقب منه، و عاد للإخراج ليلة أخرى، قطع إلا أن يطلع المالك و يهمل.

ص: 376

1- . النهاية: 719.

2- . لاحظ السرائر: 494/3.

3- . في «أ»: معرضا.

4- . في «ب»: خفيا يعتقده.

ولو أخرج شاة فتبعها سخلها أو غيره، فلا قطع في التابع.

ولو حمل حرًا و معه ثيابه فلا قطع في الثياب، وفيه نظر إلا أن يكون ضعيفا، فيضمنها و لا قطع لأنه ليس بسارق.

#### 6888. الحادي عشر:

يستوي في القطع الحرّ و العبد، و الأمة، و الحرّة، و المسلم، و الذّمّي، و الحرّبيّ، و المعاهد، و يستوي في القطع من الذّمّي قهرا إذا سرق مال مسلم، و إن سرق مال ذمّي فإذا ترافعوا إلينا.

#### 6889. الثاني عشر:

ينبغي للحاكم التعريض بالإشارة على السارق بالإنكار، فيقول: ما أظنك سرقت.

#### 6890. الثالث عشر:

لو سرق صليبا من ذهب أو فضّة يبلغ ربع دينار، قطع، و كذا لو سرق إناء معدّا لحمل الخمر، لأنّ الإناء لا تحريم فيه، و إنّما يحرم عليه نيّته و قصده، فكان كما لو سرق سكينًا معدّة لقطع الطريق.

ولو سرق إناء فيه خمر تبلغ قيمته النّصاب قطع، و يقطع من سرق من بيت المال.

#### 6891. الرابع عشر:

لو اختلف الشّاهدان في الزمان، فقال أحدهما: سرق يوم الخميس، و الآخر: سرق يوم الجمعة، أو المكان، فقال أحدهما: سرق من هذا البيت المال، و قال الآخر: من بيت آخر، أو العين(1)، فقال أحدهما: سرق ثوبا، و قال الآخر: آنية، فلا قطع.

ولو قال أحدهما: سرق ثوبا أبيض، و قال الآخر: ثوبا أسود، أو قال

ص: 377

---

1- . عطف على قول «في الزمان» أي اختلفا في الزّمان أو المكان أو العين.



أحدهما: سرق هرويًا، والآخر: مرويًا، لم يقطع، وكذا لو قال أحدهما: ثورا، والآخر: بقرة.

## 6892. الخامس عشر:

لو كان التّصاب مشتركا بين اثنين فما زاد، قطع سارقه، فلو أقرّ أنّه سرق منهما نصابا، فصدّقه أحدهما دون الآخر، لم يقطع، وإن وافقاه قطع.

ولو حضر أحدهما فطالب، ولم يطالب الآخر، لم يقطع.

ص: 378

المحارب من جرّد السّلاح لإخافة التّاس في بر أو بحر، ليلا- كان أو نهارا، في مصر وغيره، و سواء كان في العمران أو في البراري و الصحاري، و على كلّ حال و هل يشترط كونه من أهل الرّيبة(1) الظاهر من كلامه في النهاية الاشرط(2) و الوجه المنع إذا عرف أنّه قصد الإخافة، سواء كان المحارب ذكرا أو أنثى، خلافا لابن إدريس(3) ثم رجع إلى ما قلناه(4).

ص: 379

1- . أي المتّهم بالإخلال في المجتمع، و هذا ما يعبر عنه في بعض الكتب بالأشقياء و في الدر المنضود: 225/3 تقريرا لدروس السيّد الفقيه الكلبيكاني قدّس سرّه «المراد من كونه من أهل الرّيبة: كونه بحيث يحتمل في حقّه ذلك بأن كان من قبل من أهل الشرّ و الفساد، في قبال من كان من الصّلاح و السّداد على حال لا يحتمل في حقّه ذلك. و حيث إنّ المراد من المحارب هنا ليس كلّ من أتى بحرام و ارتكب معصية، بل المراد كما تقدّم هو من حارب المسلمين فقد أطلق عليه المحارب لله و رسوله تعظيما للفعل، فمن قال باعتبار الرّيبة لعلّه يقول به باعتبار دخل ذلك في صدق عنوانه، و أنّه إذا كانت له سابقة في الشّراة و الفساد فإنّه يوجب كونه محاربا».

2- . النهاية: 720.

3- . السرائر: 508/3.

4- . السرائر: 510/3.

و هل يثبت لمن جرّد السلاح مع ضعفه عن الإخافة؟ فيه نظر، أقربه الثبوت، ويكتفي بقصده. (1)

ولا يثبت هذا الحكم للطّيع ولا للردّ (2)، وإنّما يثبت لمن باشر الفعل، فأما من [حضر منهم] (3) كثر، أو هيّيب، أو كان رداً أو معاوناً، فإنّما يعزّر ويحبس، ولا يكون محارباً.

#### 6894. الثاني:

اللّصّ محارب فإذا دخل داراً متغلباً كان لصاحبها محاربتة، فإن أدّى الدفع إلى قتله ضاع دمه، ولا يضمّنه الدافع، ولو جنى اللّصّ عليه ضمن، ويجوز الكفّ عنه، ولو أراد نفس صاحب المنزل وجب الدفع، و حرم الاستسلام، فإن عجز عن المقاومة، وأمكن الهرب، أو الصّيّاح وجب.

#### 6895. الثالث:

ثبتت المحاربة بشهادة رجلين عدلين وبالإقرار ولو مرّة واحدة، ولا تقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمّات.

ولو شهد بعض اللّصوص على بعض، لم تقبل، وكذا لا تقبل شهادة المأخوذين بعضهم لبعض، وتقبل للرفقة بأن يقولوا عرضوا لنا وأخذوا هؤلاء (4)، ولو أضافوا أنفسهم لم تقبل، مثل أن يقولوا أخذوا مال هؤلاء و مالنا.

ص: 380

1- في «أ»: ويكفي في قصده.

2- قال ثاني الشّهيدين: الطّيع هو الذي يرقب له من يمرّ بالطّريق ونحوه فيعلمه به، أو يرقب من يخاف عليه منه فيحدّره منه، والردّ - بكسر الراء وسكون الدال المهملة فالهمزة -: هو المعين له فيما يحتاج إليه، من غير أن يباشر متعلّق المحاربة، وإلّا يكون محارباً. المسالك: 7/15.

3- زيادة يقتضيها السّياق.

4- في المبسوط: 54/8 مكان العبارة: «فإن شهدا فقالا: هؤلاء عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا قبلت الشهادة، لأنّ العداوة ما ظهرت بالتّعرض لهم.

اختلف علماؤنا في حدّ المحارب على قولين: فالمفيد رحمه الله(1) وابن إدريس(2) خيّر الإمام بين القتل، و الصلب، و القطع مخالفا، و التّفي مطلقا إلا أن يقتل، فيتحتّم القتل.

وقال الشيخ: بالتفصيل(3): فإن كان قد قتل - ولو عفا وليّ الدم - قتله الإمام، و لو قتل و أخذ المال استعيد منه، و قطعت يده اليمنى و رجله اليسرى، ثم قتل و صلب، و إن أخذ المال و لم يقتل، قطع مخالفا و نفي، و لو خرج و لم يأخذ المال، اقتص منه و نفي و لو اقتصر على شهر السلاح و الإخافة نفي لا غير، عملا بروايات(4) و الأصحّ الأوّل، عملا بنصّ القرآن في التّخيير(5) و برواية جميل بن درّاج الحسنة عن الصادق عليه السّلام.(6)

## 6897. الخامس:

المحارب إن قتل يقتل مطلقا، سواء كان المقتول مكافئا أو غير مكافئ، كالمسلم بالكافر، و الحرّ بالعبد، و الأب بالولد، فإن عفا وليّ الدّم قتل حدّا.

و يصلب المحارب إذا اختار الإمام صلبه حيّا، على ما ذهبنا إليه من التّخيير، و على قول الشيخ رحمه الله يصلبه مقتولا، و لا يترك على خشبة أكثر من ثلاثة أيّام، ثم ينزل و يغسل، و يكفن، و يصلّى عليه، و يدفن، و من لا يصلب إلا بعد القتل، يؤمر بالغسل قبل القتل، ثم لا يجب تغسيه ثانيا.

ص: 381

1- . المقنعة: 804.

2- . السرائر: 507/3.

3- . النهاية: 720.

4- . لاحظ الوسائل: 532/18، الباب 1 من أبواب حدّ المحارب، الحديث 1 و 54.

5- . المائدة: 33.

6- . الوسائل: 533/18، الباب 1 من أبواب حدّ السرقة، الحديث 3.

إذا قتل المحارب غيره طلبا للمال، تحتم قتله قودا إن كان مكافئا، و حدّا إن لم يكن مكافئا، أو عفا وليّ الدّم، ولو قتل لا لطلب المال فهو كقتل العمد، أمره إلى الولي، يسقط قتله بعفوه، ولو جرح طلبا للمال، فالقصاص إلى الولي، فإن عفا الولي، فالأقرب السقوط.

ينفى المحارب عن بلده و عن كلّ بلد يقصده، و يكتب إلى كلّ بلد يدخله بالمنع من مبيعته و معاملته إلى أن يتوب، فإن قصد بلاد الشرك لم يمكن من الدخول إليها، فإن مكّنه قوتلوا حتّى يخرجوه.

إذا تاب المحارب قبل القدرة عليه، سقط الحدّ دون القصاص في النفس و الجراح، و دون أخذ المال، و لو تاب بعد الظفر به لم يسقط الحدّ و لا القصاص و لا ضمان المال.

لا يعتبر في قطع المحارب أخذ النّصاب، خلافا للشيخ في بعض كتبه(1) و لا أخذه من حرز، و هذا إنّما تظهر فائدته على ما ذهب إليه الشيخ، أمّا عندنا فلا، فإنّه يجوز قطعه و إن لم يأخذ المال.

يبدأ في قطع المحارب بيده اليمنى، ثمّ يقطع رجله اليسرى بعد أن تحسم يده، و تحسم اليسرى أيضا، و لو لم تحسم في الموضعين جاز، و يوالى بين القطعين بعد الحسم.

لو فقد أحد العضوين قطعنا الآخر، و لم ينتقل إلى غيره، قال الشيخ رحمه الله: إذا كان الطرفان معدومين، قطعنا يده اليسرى و رجله اليمنى.(2)

1- . ذهب إليه الشيخ في الخلاف: 464/5، المسألة 7 من كتاب قطع الطريق.

2- . المبسوط: 49/8.

لومات المحارب بعد أن قتل أخذت الدية من تركته، وان قتل جماعة اشتركوا في قتله، فإن قتل بأحدهم كان للآخرين الدية، ولو عفا الولي على مال، قتل حداً، وأخذت الدية من تركته إن اختار المحارب الصلح عليها.

و الجرح الساري يوجب قتلا متحتماً(1).

و من استحق يساره بالقصاص، و يمينه بالسرقة، قدّم القصاص، ثم يمهل حتى يندمل، ثم يقطع للسرقه، و لو استحق يمينه للقصاص، ثم قطع الطريق، قطعت يمينه للقصاص، و قطعت رجله من غير مهلة.

إذا اجتمعت حدود مختلفة، كالقذف، و القطع، و القتل، بدئ بالجلد، ثم القطع، ثم القتل، و لا يسقط ما دون القتل باستحقاق القتل، و لو آخر مستحق الطرف حقه، استوفي الجلد، ثم قتل.

و لو كانت الحدود لله تعالى بدئ بما لا يفوت معه الاخر.

الخنثاق يقتل و يستعاد منه ما أخذ.

و من بنج غيره أو أسكره بشيء احتال عليه، ثم أخذ ماله، عوقب و أذب، و استعيد منه ما أخذه، و إن جنى البنج [أ] و الإسكار عليه ضمن الجناية، و لا قطع عليه.

و المحتال على أموال الناس بالمكر و الخديعة و تزوير الكتب و الرسائل

1- . و المراد أنه إذا جرح قاطع الطريق جرحاً سارياً منتهياً إلى قتل المجروح يحكم عليه بأنه قاتل.

الكاذبة وشهادة الزور وغير ذلك، يعزّر ويعاقب بما يراه الإمام رادعا، ويغرم ما أخذه ويشهّر، ولا قطع عليه.

والمستلب الذي يسلب الشيء ظاهرا لا قاهرا من الطّرقات من غير اشتهاار سلاح ولا قهر، يعاقب ويضرب ضربا وجيعا ويستعاد منه ما أخذ، ولا قطع عليه، والمختلس كذلك.

#### 6906. الزّابع عشر:

لا فرق في السّلاح بين السّيف وغيره، ولو لم يكن سلاح لم يكن محاربا، ولو عرض للمائة بالعصا والحجارة، فالأقرب أنّه يكون محاربا.

ولو كان المحاربون جماعة، وفيهم صبيّ أو مجنون أو والد لمن قتلوه، سقط القتل قصاصا و حدّا عن الصبيّ والمجنون، وقصاصا خاصّة عن الأب، ولم يسقط القتل في حقّ الباقيين، ويضمن الصبيّ والمجنون ما أخذه من المال، ودية قتلها على عاقلتهما.

#### 6907. الخامس عشر:

للإنسان أن يدفع عن نفسه وحرّيمه وماله وإن قتل، ولو قدر على الدّفع عن غيره، فالأقوى الوجوب مع أمن الضّرب، ويجب اعتماد الأسهل، فإن اندفع الخصم بالكلام اقتصر عليه، ولو لم يندفع فله ضربه بأسهل ما يعلم أنّه يندفع به، ويحرم عليه حينئذ التّخطي إلى الأصعب، فإذا ذهب موليّا لم يكن له قتله ولا ضربه ولا اتباعه، ولو افتقر في الضّرب إلى العصا ساغ له، فإن لم يكف جاز بالسّلاح، و يذهب دمه هدرا، سواء كان جرحا أو قتلا، وسواء كان الدّافع حرّا أو عبدا، وكذا المدفوع.

ولو قتل الدافع كان شهيدا وضمنه المدفوع، ولو ضربه الدّافع فعظّله لم يكن له أن يثني عليه.

ولا يبدأ الدافع ما لم يتحقق قصده إليه، وله دفعه ما دام مقبلا، فإذا أدير كَفَّ عنه، ولو ضربه مقبلا فقطع يده، فلا ضمان عليه في الجراح و لا في السراية، فان ولى فضربه فقطع رجله، فالرَّجل مضمونة بالقصاص، أو الدية إن اندملت، و لو سرت الأولى فلا ضمان فيها، و لو اندملت الأولى و سرت الثانية، ثبت القصاص في النفس، و لو سرتا معا ثبت القصاص بعد ردِّ نصف الدِّية، فإن عاد المدفوع بعد قطع العضوين فقطع الدافع يده الثانية، فاليدان غير مضمونتين، و لو سرى الجميع قال في المبسوط(1): عليه ثلث الدية إن تراضيا، و إن اقتصَّ الوليَّ جاز له ذلك إذا ردَّ ثلثي الدِّية، و الوجه عندي أنَّ عليه نصف الدية، لأنَّ الجرحين من واحد فصار كما لو جرحه واحد مائة و الآخر جرحا واحدا، ثمَّ سرى الجميع، فإنَّ الدِّية عليهما بالسَّوية.

قال الشيخ رحمه الله: و لو قطع يده ثمَّ رجله مقبلا و يده الأخرى مدبرا، و سرى الجميع، فعليه نصف الدية(2) فإن طلب الوليَّ القصاص كان له ذلك بعد ردِّ نصف الدية.

و لو لم يمكنه الدفع إلا بالقتل، أو خاف أن يدره بالقتل إن لم يقتله، فله ضربه بما يقتله، أو يقطع طرفه، و ما أتلفه فهو هدر.

## 6908. السادس عشر:

كلَّ من عرض لإنسان يريد ماله أو نفسه، فحكمه ما ذكرنا فيمن يريد دخول المنزل في الدفع بالأسهل فالأسهل، فإن كان بينه وبينهم

ص: 385

1- . المبسوط: 76/8 - كتاب الدفع عن النَّفس.

2- . كذا في الشرائع: 190/4، و لكن في المبسوط: 76/8 «فإن قطع يده مقبلا- و أقام على إقباله فقطع الأخرى، ثمَّ ولى فقطع رجله ثمَّ سرى إلى نفسه فمات، كان عليه نصف الدِّية».



نهر كبير أو خندق، أو حصن، لا يقدرّون على اقتحامه، لم يكن له رميهم، ولو لم يمكن إلا بقتالهم، فله قتالهم وقتلهم.

#### 6909. السابع عشر:

للمرأة أن تدافع عن نفسها ومالها وفرجها، وكذا للغلام، ويجب عليهما الدّفاع عن الجماع، وألا يمكّنا غيرهما من الفعل بهما، فإن خافا على أنفسهما القتل، ولم يندفع الخصم إلا بالتمكين، ساغ لهما ذلك، وكان لهما قتله بعد ذلك.

#### 6910. الثامن عشر:

لو وجد مع زوجته أو مملوكته أو غلامه من ينال دون الجماع، فله دفعه، فإن امتنع فهو هدر.

ولو وجد رجلا- يزني بامرأته، فله قتلها، ولو قتل رجلا وادّعى أنّه وجدته مع زوجته، فأنكر الوليّ، فالقول قول المنكر مع يمينه، والأقرب الاكتفاء بالشاهدين، لأنّ البيّنة تشهد على وجوده مع المرأة لا على الرّنا.

ولو قتل رجلا فادّعى الهجوم على منزله وعدم التمكّن من دفعه إلا بالقتل، فعليه القود إلا مع البيّنة، فإن شهدت البيّنة أنّهم رأوا المقتول مقبلا إليه بسلاح مشهور فضربه هذا فقد هدر دمه، وإن شهدوا أنّه كان داخلا داره ولم يذكروا سلاحا، أو ذكروا سلاحا غير مشهور لم يسقط القود بذلك.

ولو تجارح اثنان وادّعى كلّ منهما دفع صاحبه عن نفسه، حلف كلّ منهما على إبطال دعوى صاحبه، وضمن ما جرحه.

#### 6911. التاسع عشر:

من أطلع على قوم، فلهم زجره، فإن أصرّ كان لهم

رميه بحصاة أو عود، فإن جنى الرّمي فهدر، ولو بدروه بالرّمي من غير زجر، ضمنوه، وإن كان المّطلع رحما لصاحب المنزل، كان لهم زجره، ولو رموه بعد الزّجر ولم ينزجر ضمنوا.

أمّا لو كان بعض النساء مجرّدة، جاز رميه مع عدم الانزجار بالزجر، لأنّه ليس للمحرم هذا الاّطلاع.

## 6912. العشرون:

لو كان المّطلع أعمى لم يجز رميه، لأنّه لا يرى شيئا، ولو كان إنسان عاريا في طريق، لم يكن له رمي من نظر إليه، ولو زجره فلم ينزجر، ففي جواز الرّمي نظر.

ولو كان باب المنزل مفتوحا، فاطّلع فيه مّطلع، جاز زجره، فإن لم ينزجر فلصاحب المنزل رميه، وكذا لو كان في الباب ثقب أوسع (1).

ولو اطّلع فزجره فلم ينزجر فرماه، فقال: لم أقصد الاّطلاع، لم يضمّنه، وليس لصاحب الدّار رمي الناظر بما يقتله.

ولو لم يندفع الناظر بالرّمي بالشيء اليسير، انتقل إلى ما هو أكبر منه، وهكذا حتّى يأتي (2) على نفسه، وسواء كان الناظر في الطريق أو ملك نفسه.

## 6913. الواحد والعشرون:

للإنسان دفع الدّابة الصائلة عن نفسه، فلو تلفت بالدّفع، فلا ضمان، فلو لم تندفع إلّا بالقتل، جاز قتلها، ولا ضمان، ولو قتل المحرم صيدا لصيالته لم يضمّنه، ولو قتله ليأكله في المخمصة، ضمّنه.

ص: 387

1- . في «ب»: ثقب أوسع.

2- . في «ب»: حتّى تأتي.

و لو قتل الإنسان آخر لحياته لم يضمنه، و لو قتله ليأكله في المخصصة و كان محقون الدم، فعليه القصاص.

و لو عض يد غيره، فجذب العضوض يده فوقعت أسنان العاص، فلا ضمان، سواء كان العضوض ظالما أو مظلوما، لأنّ العضّ محرّم إلاّ أن يكون مباحا له، مثل أن يمسكه في موضع يتضرّر بإمساكه، أو يعضّ يده، و نحو ذلك ممّا لا يمكن التخلص من ضرره إلاّ بالعضّ، فيكون الجاذب ضامنا لأسنانه، و لو عضّ أحدهما يد الآخر و افتقر العضوض في التخلص إلى أن يعضّ العاص، فله عضّه، و يضمن الظالم منهما ما تلف من المظلوم، و ما تلف من الظالم كان هدرًا، و يجب على العضوض تخليص يده بالأسهل، فإن احتاج إلى الأصعب، انتقل إليه، فإن افتقر إلى اللكم (1) أو الجرح جاز، و لو تعدّر ذلك، جاز أن يبعجه (2) بسكين أو خنجر، فإن انتقل إلى الأشقّ مع التخليص بالأسهل، كان ضامنا.

و الأقرب جواز جذب يده (3) و إن سقط الأسنان مطلقا، لأنّ جذب يده مجرد تخليص ليده، و ما حصل من سقوط الأسنان حصل ضرورة للتخلص الجائز. (4)

ص: 388

- 1- . اللكم: الضرب باليد مجموعة، وقيل: هو اللكز في الصدر والدفع. لسان العرب: 323/12.
- 2- . في مجمع البحرين: بعج بطنه بالسكين بعجا: إذا شقّه.
- 3- . في «أ»: تجويز جذب يده.
- 4- . في «ب»: ضرورة التخلص الجائز.

6914. الأول:

المرتد عن الإسلام هو الراجع عنه إلى الكفر، وهو قسمان:

من ولد على فطرة الإسلام، وهو المرتد عن فطرة، وهذا لا يستتاب، ولا تقبل توبته لو تاب، بل يجب قتله في الحال، و تبين زوجته حال ارتداده، و تعتدّ عدّة الوفاة، و تقسّم أمواله بين وراثته(1) وإن التحق بدار الحرب، أو هرب من الإمام بحيث لا يقدر عليه، أو اعتصم بما يحول بينه وبينه.

6915. الثاني:

من أسلم عن كفر ثم ارتدّ، فهذا يستتاب، فإن امتنع من العود إلى الإسلام، قتل، و تجب استتابته.

و في قدر استتابته قولان: أحدهما: ثلاثة أيام، للرواية(2) و الثاني: القدر الذي يمكن معه الرجوع(3) و لا تزول عنه أملاكه بارتداده، و لا بامتناعه من التوبة، و لا بالتحاقه بدار الكفر، بل بالقتل خاصّة.

ص: 389

1- . في «أ»: بين وارثه.

2- . لاحظ الوسائل: 548/18، الباب 3 من أبواب حد المرتد، الحديث 5.

3- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 282/7-283.

نعم يفسخ النكاح بينه وبين زوجته من حين الارتداد، وتعتدّ عدّة الطلاق، فإن انقضت العدّة ولم يرجع، بانت منه، وإن رجع في أثناء العدّة، فهو أولى بها، وتقضى ديونه من أمواله، وتؤدّى الحقوق الواجبة عليه، كنفقة الزّوجات والأقارب ما دام حيًّا، فإذا قتل سقطت النفقة، وقضيت الديون الثّابتة عليه.

### 6916. الثاني:

يشترط في المرتدّ البلوغ، والعقل، والاختيار، فلا اعتبار برّدّة الصّبي بل يؤدّب، ولا المجنون والمغمى عليه، والسكران كالمجنون، ولا اعتبار بالمكره، فلو نطق بالكفر كان لغوا، ولو ادّعى الإكراه وظهرت الأمانة، قبل منه.

ولو شهد شاهدان على ردّته، فقال: كذبا، لم يسمع، ولو قال: كنت مكرها، صدّق مع الأمارات، ولو نقل الشاهد لفظه فقال: صدق ولكنّي كنت مكرها، قبل، إذ لا تكذيب فيه، بخلاف ما إذا شهد بالرّدّة، فإنّ الإكراه ينفي (1) الرّدّة دون اللّفظ.

### 6917. الثالث:

المرتدّة عن الإسلام لا تقتل، سواء ارتدّت عن فطرة أو لا، بل تحبس دائما، وتضرب أوقات الصّلموات، ولو تابت فالوجه قبول توبتها، و سقوط ذلك عنها وإن كانت عن فطرة.

### 6918. الرابع:

المرتدّ عن غير فطرة إذا قتل أو مات، كانت تركته لورثته المسلمين، فإن لم يكن له وراث مسلم، فهو للإمام، وأولاده الأصاغر، بحكم المسلمين، فإن بلغوا مسلمين فلا بحث، وإن اختاروا الكفر استتبوا، فإن تابوا، وإلا قتلوا، سواء ولّدهم قبل الإسلام أو بعده، أمّا لو ولّدهم حال ارتداده، فإن

ص: 390

1- . في «أ»: ينافي.

كانت الأم مسلمة، كانوا بحكمها، كما قلنا في الأب، وإن كانت مرتدة أو كافرة، و الحمل بعد ارتدادهما، فالاولاد بحكمهما.

و هل يجوز استرقاقهم؟ تردّد الشيخ، فتارة جوزه، لأنهم كفره ولدوا بين كافرين(1) و تارة منع، لأن الأب لا يسترقّ للحرمة بالإسلام فكذا الولد.(2)

#### 6919. الخامس:

إذا ولد للمرتد عن غير فطرة ولد، و كان الحمل به حال ارتداد أبويه، فقد قلنا أنّه كافر، فإن قتله قاتل مسلم، لم يقتل به، أمّا لو ولد الولد حال إسلام الأب أو قبله، أو كانت الأم مسلمة، فإنّ الولد كالمسلم، فإن قتله مسلم قبل وصفه الكفر، قتل به، سواء قتله قبل بلوغه أو بعده.

#### 6920. السادس:

يحجر الحاكم على أموال المرتد عن غير فطرة، لئلا يتصرف فيها بالإتلاف، فإن رجع فهو أحقّ بها، وإن التحق بدار الحرب، بقيت محفوظة، أو بيع ما يخشى تلفه، فإن رجع إلى الإسلام فهو أحقّ بها، وإن مات انتقلت إلى ورثته المسلمين، و لا تقسم بينهم ما دام الأب باقيا.

و هل يحصل الحجر بمجرد الردة أو بضرب الحاكم؟ فيه نظر.

#### 6921. السابع:

إذا تكرّر الارتداد عن غير فطرة، قال الشيخ رحمه الله: يقتل في الرابعة، قال: و روى أصحابنا أنّه يقتل في الثالثة.(3)

ص: 391

1- . ذهب إليه الشيخ في الخلاف: 360/5، المسألة 11 من كتاب المرتد؛ و المبسوط: 286/7.

2- . و اختاره الشيخ في المبسوط أيضا: 71/8 - كتاب قتال أهل الردة - و لا يخفى أنّ للشيخ قولاً ثالثاً في كتاب قتال أهل الردة من الخلاف: 501/5، المسألة 1.

3- . المبسوط: 74/8، و يريد من الرواية إمّا صحيحة يونس (الوسائل: 313/18، الباب 5 من أبواب مقدمات الحدود، الحديث 1)، أو رواية جميل بن درّاج (الوسائل: 547/18، الباب 3 من أبواب حدّ المرتد، الحديث 3) و تمام الحديث في التهذيب: 137/10 برقم 544.

الزّنديق - وهو الذي يظهر الإيمان و يبطن الكفر - يقتل بالإجماع.

الكافر إذا أكره على الإسلام حكم بصحّة إسلامه إن كان ممّن لا يقرّ على دينه، وإن كان ممّن يقرّ على دينه، لم يصحّ إسلامه مكرها.

قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: السّكران يحكم بإسلامه و ارتداده(1) ففيه نظر، و الأقرب المنع إذا لم يكن مميّزا، وهو(2) اختياره في الخلاف(3).

و لو جنّ بعد ردّته لم يقتل، لأنّ جواز القتل مشروط بامتناع قبوله من التوبة، و لا حكم لامتناع المجنون، أمّا لو كان الارتداد عن فطرة، فإنّ الوجه أنّه يقتل.

المرتدّ إذا أتلف على مسلم مالا في دار الحرب أو دار الإسلام حالة الحرب أو بعد انقضائها، ضمن، و الوجه أنّ الحربيّ كذلك.

و لو قتل المرتدّ مسلما عمدا، فللوليّ قتله قصاصا، و يسقط قتل الرّدة، و إن عفا على مال أو عفا مطلقا، قتل بالرّدة.

و لو قتل خطأ، كانت الدّية في ماله مخفّفة مؤجّلة، لأنّه لا عاقلة له، فإن قتل أو مات حلّت، كالدين المؤجّل.

لو تزوّج المرتدّ لم يصحّ، سواء تزوّج بمسلمة أو كافرة، و تسقط ولايته في النكاح، فلوزوّج ابنته المسلمة لم يصحّ، و في سقوط

1- . المبسوط: 74/8.

2- . أي المنع.

3- . الخلاف: 504/5، المسألة 5 من كتاب قتال أهل الرّدة.

ولايته عن تزويج أمته نظر، أقربه عدم السقوط، فله أن يزوجه، وإن كانت مسلمة على إشكال.

وإذا دخل بزوجه المسلمة بعد أن تزوجه مرتدًا، فإن كانت عالمة بالتحريم، فلا مهر لها، وإلا ثبت لها المهر، وفرق بينهما.

### 6927. الثالث عشر:

لو تاب المرتد، فقتله من يعتقد بقاءه على الردّة، قال الشيخ: يثبت القود، لوجود المقتضي وهو قتل المسلم ظلماً (1) وفيه إشكال من حيث عدم القصد إلى قتل المسلم.

### 6928. الرابع عشر:

إذا نقض الذمي العهد، ولحق بدار الحرب، فأمواله باقية على الأمان، فإن قتل أو مات ورثه الكافر الذمي والحربي، فإن كان الوارث ذميًا فماله باق على الأمان، وإن كان حربيًا زال الأمان عنه.

وأولاده الصغار باقون على الذمة، فإذا بلغوا خيروا بين عقد الجزية لهم، وبين الانصراف إلى مأمئهم، ثم يصيرون حرباً. (2)

### 6929. الخامس عشر:

كلمة الإسلام [أن يقول:] أشهد ألا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، ولا تجب زيادة «أبراً (3) من كل دين غير الإسلام» لأنه تأكيد.

ولو كان مقرراً بالله سبحانه وبالنبى صلى الله عليه وآله وسلم، لكن اعتقد عدم عموم نبوته، أو أنه لم يوجد بعد، بين له وأرشد إلى أن يظهر له الحق.

### 6930. السادس عشر:

لو ارتد المجنون لم يكن لارتداده حكم، بل هو باق على إسلامه، فلو قتله مسلم ضمنه.

ص: 393

1- . المبسوط: 72/8؛ الخلاف: 503/5، المسألة 3 من كتاب قتال أهل الردّة.

2- . في أكثر النسخ: «حربيًا» وفي لسان العرب: 100/3 «ذهب بعضهم إلى أنه [يعني لفظة حرب] جمع حارب أو محارب، على حذف الزائد».

3- . في «ب»: إبراء.



### 6931. السابع عشر:

يقتل المرتد بالسيف، ولا يجب إحراقه بالنار، و القتل إلى الإمام، و الأقرب أن للمولى قتل عبده بالردّة، و لو قتله مسلم خطأ و لا قود عليه و لا دية.

### 6932. الثامن عشر:

تصرفات المرتد عن فطرة في ماله بالبيع و الهبة و العتق و التدبير باطلة، أما المرتد عن غير فطرة، فالأقرب أنه موقوف، فإن رجع إلى الإسلام تبيّنًا للصحة، و إن قتل أو مات بطل تصرفه، أما لو تصرف بعد حجر الحاكم عليه، فإنه باطل.

و لو وجد للمرتد عن غير فطرة سبب يقتضي الملك كالصّيد و الاحتشاش و الاتّهاب و إيجار نفسه، خاصّة او مشتركة، ثبت الملك له.

و أما المرتد عن فطرة، فالوجه أنه لا يدخل في ملكه، و يحتمل الدّخول، ثم ينتقل إلى الوارث.

### 6933. التاسع عشر:

الردّة قطع الإسلام من المكلف، إمّا بالفعل كالسّجود للصّوم، و عبادة الشّمس، و إلقاء المصحف في القاذورات، و كلّ فعل صريح في الاستهزاء، و إمّا بالقول عنادا أو استهزاء أو اعتقادا.

و كلّ من اعتقد حلّ شيء أجمع على تحريمه من غير شبهة، فهو مرتدّ.

أما الجاهل فلا يحكم بارتداده حتّى يعرف ذلك و يزول عنه الشبهة، و يستحلّه بعد ذلك، فإن تاب، و إلاّ ضربت عنقه، أما لو أكل لحم خنزير، أو ميتة، أو شرب الخمر لم يحكم بارتداده بمجرد ذلك، لإمكان أن يفعل محرّما.

### 6934. العشرون:

لو صلّى بعد ارتداده، لم يحكم بعوده إلى الإسلام بمجرد

ذلك، سواء فعل ذلك في دار الحرب أو دار الإسلام، و سواء صلّى جماعة أو فرادى.

و إذا ثبتت ردّته بالبيّنة أو غيرها فشهد الشهادتين، كفى في إسلامه.

و لو كان كفره بعموم البعثة، لم يثبت إسلامه حتّى يشهد أنّ محمّدا رسول الله صلّى الله عليه وآله و سلّم إلى جميع الخلائق(1) أو يتبرّأ من كلّ دين غير الإسلام.

و إن اعتقد أنّ محمّدا صلّى الله عليه وآله و سلّم مبعوث لكن زعم أنّه غير النبي صلّى الله عليه وآله و سلّم، لزمه مع كلمة الشهادتين الإقرار بأنّ هذا المبعوث هو رسول الله صلّى الله عليه وآله و سلّم، و إن كفر بجحود فرض، لم يحكم بإسلامه حتّى يقرّ بما جحد، و الأقرب عدم وجوب إعادة الشهادتين.

و كذا إن جحد نبيا من أنبياء الله تعالى الّذين أخبر الله تعالى عنهم، أو كتابا من كتبه، أو ملكا من ملائكته، أو استباح محرّما، فلا بدّ في رجوعه من الإقرار بما جحد.

و أمّا الكافر بجحد(2) الّدين من أصله، فإنّ إسلامه يحصل بالشّهادتين، و لو لم يعتقد التّوحيد افتقر إلى الشّهادة به، و إن اعتقده كفاه الشّهادة بالرّسالة.

و لو قال الكافر: أنا مسلم أو مؤمن، فالأقرب الاكتفاء بذلك، و لو شهد الكافر بالشّهادتين، ثمّ قال: لم أرد الإسلام، فقد صار مرتدّا، و يجبر على الإسلام، و يحتمل عدم الإيجاب.

## 6935. الحادي والعشرون:

لو أكره المسلم على الكفر فأتى بكلمة الكفر،

ص: 395

1- . في «ب»: إلى جميع الخلق.

2- . في النسختين: «يجحد». و الصحيح ما أثبتناه.

لم يحكم بكفره، ولا تبين منه امرأته، ويغسل لومات، ويصلى عليه(1)، فإذا زال الإكراه عنه، فالوجه عدم تكليفه بإظهار إسلامه.

ولو أظهر الكفر بعد زوال الإكراه عنه، فالوجه أنه يحكم بكفره حين زوال الإكراه.

### 6936. الثاني والعشرون:

لو وجب على المسلم حدّ، ثم ارتدّ، ثم أسلم، لم يسقط عنه الحدّ، وكذا جميع الحقوق والجنایات تثبت عليه، سواء لحق بدار الكفر أو لا، وسواء أسلم أو لا.

### 6937. الثالث والعشرون:

من سبّ الله تعالى كفر، وكذا من استهزأ بالله تعالى، أو بآياته، أو يرسله، أو كتبه، سواء فعل ذلك على سبيل الجدّ أو الهزل، وكذا من سبّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أو أحد الائمة عليهم السلام، و جاز لسامعه قتله ما لم يخف الضرر على نفسه أو ماله أو بعض المؤمنين.

### 6938. الرابع والعشرون:

من ادعى النبوة، وجب قتله، وكذا من صدق من ادعاه، وكذا من قال: لا أدري محمد بن عبد الله صادق أو لا، وكان على ظاهر الإسلام.

### 6939. الخامس والعشرون:

السحر عقد ورقى وكلام يتكلم به، أو يعمل شيئاً يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة [له]، وقد يحصل به القتل، والمرض، والتفريق بين الرجل والمرأة، وبغض أحدهما لصاحبه، ومحبة أحد الشخصين للآخر.

ص: 396

---

1- . ناظر إلى ردّ فتوى محمد بن الحسن الشيباني حيث قال: هو كافر في الظاهر تبين منه امرأته ولا يغسل ولا يصلى عليه. لاحظ المغني لابن قدامة: 105/10.

و هل له حقيقة أم لا؟ فيه نظر، فمن عمل بالسحر قتل إن كان مسلماً، و أذب إن كان كافراً من غير أن يقتل، و الأقرب أنه لا يكفر بتعلمه و تعليمه محرماً، و لو استحله فالوجه الكفر.

و السحر الذي يجب به القتل هو ما يعدّ في العرف سحراً، كما نقل الأموي(1) في مغازيه: أنّ النجاشي دعا السواحر فنفخن في إحليل عمارة بن الوليد فهام مع الوحش، فلم يزل معها إلى إمارة عمر بن الخطاب فأمسكه إنسان، فقال: خلّني و الأمّ، فلم يخلّه فمات من ساعته، و قيل: إنّ ساحرة أخذها بعض الأمراء، فجاء زوجها كالهائم فقال: قولوا لها تحلّ عني، فقالت: انتوني بخيوط و باب فأتوها بذلك، فجلست على الباب، و جعلت تعقد، فطار بها الباب فلم يقدرُوا عليها(2) و أمثال ذلك.

فأمّا الذي يعزم على المصروع، و يزعم أنه يجمع الجنّ و يأمرها فتطيعه، فلا يتعلّق به حكم السّاحر، و الذي يحلّ السّحر بشيء من القرآن أو الذّكر و الإقسام، فلا بأس به، و إن كان بالسّحر حرم على إشكال.

## 6940. السادس و العشرون:

ثبت الردّة بشهادة شاهدين عدلين ذكّرين، أو الإقرار مرّة و لا تثبت بشهادة النّساء انضماماً أو انفراداً.

و ينبغي للحاكم أن يستظهر في سماع الشّهادة، فلا يقبل فيها الإطلاق، بل لا بدّ من التفصيل، لاختلاف المذاهب في التكفير.

ص: 397

1- . الظاهر أنّه الوليد بن مسلم الأموي الدمشقي ولد سنة 119 و توفي سنة 195 هـ و نقل أنّ له سبعين تصنيفاً في الحديث و التاريخ و السنن و منها «المغازي» لاحظ الأعلام للزّركلي: 122/8.

2- . لاحظ المغني لابن قدامة: 117/10.

كلّ من فعل محرّماً، أو ترك واجباً، فلإمام تعزيره بما لا يبلغ الحدّ، وكميّته منوطة بنظر الإمام، ويختلف باختلاف أحوال الجنّة، ولا يبلغ حدّ الحرّ في الحرّ، ولا حدّ العبد في العبد، ففي الحرّ من سوط إلى تسعة وتسعين، وفي العبد إلى تسعة وأربعين.

وكلّما فيه التعزير من حقوق الله تعالى يثبت بشاهدين أو الإقرار مرّتين، ويعزّر من قذف أمته أو عبده كالأجنبيّ .

ويكره أن يزداد في تأديب الصّبي على عشرة أسواط، وكذا المملوك، فإن ضرب عبده في غير حدّ حدّاً استحبّ له عتقه.

## المقصد الثامن: في حدّ القذف و فيه مطالب:

### المطلب الأول: [في القذف و فيه تسعة مباحث:

#### 6942. الأول:

القذف الموجب للحدّ هو الرّمي بالزّنا، أو اللّواط، أو النيك، أو إيلاج الحشفة، مع الوصف بالتحريم، مثل: أنت زان، أو لائط، أو زنيت، أو ليط بك، أو زنيت أو لطت، أو يا زان، أو يا لائط أو يا منكوحا في دبره، و ما يؤدّي هذا المعنى صريحا، مع معرفة القائل بموضوع اللفظ بأيّ لغة كان.

#### 6943. الثاني:

لوقال لولده الذي اعترف به: لست ولدي، وجب عليه حدّ القذف، وكذا [لوقال]: لست لأبيك، أو زنت بك أمك، أو ابن الزانية.

ولا حدّ بالتعريض و الكناية، كقوله للقرشي: يا نبطي، ولو أراد به الزّنا، فهو قذف، و يصدّق في قصده و يعزّر، وكذا لوقال: يا ابن الحلال أو أنا لست بزّان.

ص: 399

لوقال: زنى فرجك، فهو قذف، و لو قال لامرأته: زنيت بك، فهو إقرار وقذف أما الإقرار فإن أكمله أربعا حدّ وإلا عزّر، وأما القذف فيوجب الحدّ بأول مرّة وإن كان يحتمل غير القذف، لإمكان تفسيره بالإكراه، لكنّ الظاهر القذف.

و لو قال لزوجته: يا زانية، فقالت: زنيت بك، فإن أردت زنا قبل النكاح، سقط حدّ القذف عن الزوج، ووجب عليها حدّ القذف له و حدّ الزّنا إن أقرت أربعا، وإن قالت: قصدت نفي الزّنا، قبل قولها و حدّ الزوج للقذف.

6945. الرابع:

لوقال: يا زانية، فقالت: أنت أزنى منّي، فهو قاذف، وفي طرفها احتمال.

و لو قال للولد المنفيّ باللّعان: لست من الملعان، فهو قاذف إن أراد تصديق الزوج، وإن أراد النفي الشرعيّ، فليس بقاذف.

و لو قال للقريشيّ: لست من قريش، ثمّ قال: أردت أنّ واحدة من أمّهاته زنت، فليس بقاذف، لأنّه لم يعيّن تلك الواحدة، بل يجب به التّعزير.

6946. الخامس:

لوقال: زنت بك أمّك، أو يا ابن الزانية، فهو قذف للأّم، و لو قال: زنى بك أبوك، أو يا ابن الزاني، فهو قذف لأبيه.

و لو قال: يا ابن الزّانيين، فهو قذف للأبوين.

و لو قال: ولدت من الزّنا، قال الشيخ: يكون قذفا للأّم (1) وفيه

ص: 400

نظر، لاحتمال انفراد الأب بالزنا أو الأم، ولا يثبت الحدّ مع الاحتمال، فلا يحدّ لأحدهما(1).

ولو قال: ولدتك أمك من الزنا، فالاحتمال هنا أضعف، وكان قذفا للأمّ.

ولو قال: يا زوج الزانية، أو يا أخت الزانية، أو يا أبا الزانية، أو يا ابن الزانية، فالقذف هنا للمنسوب إليها لا للمواجه، فإن كان الولد كافرا، والأمّ مسلمة، أو الأب، وجب الحدّ لهما مع النسبة إليهما.

ولو قال للمسلم: يا ابن الزانية، وكانت الأمّ كافرة، أو أمة، قال في النهاية يجب الحدّ لحرمة الولد(2) والأشبه التعزير.

#### 6947. السادس:

لو قال: زنيت بفلان، أو لظت به، وجب عليه حدّ للمواجه، وفي المنسوب إليه إشكال، قال الشيخ رحمه الله: يجب، لأنه فعل واحد متى كذب في أحدهما كذب في الآخر(3)، ويحتمل العدم ومنع الوحدة، لأنّ موجب الحدّ في الفاعل الأثر وفي المنفعل التآثر، وهما متغايران، فلعلّ أحدهما كان مكرها.

#### 9648. السابع:

لو قال لابن الملاعنة: يا ابن الزانية، وجب الحدّ، ولا يجب لو قال لابن المحدودة قبل التوبة، أما لو قال بعد التوبة، ثبت الحدّ.

#### 6949. الثامن:

لو قال: يا ديوث، أو يا كشيخان، أو يا قرنان، أو يا قرطبان، وكان عارفا بموضوع اللفظة في عرف المستعملين(4) وأنها تفيد القذف،

ص: 401

1- . كذا في «ب»: و لكن في «أ»: فلا يحدّ لاحتمالهما بهما.

2- . النهاية: 725.

3- . النهاية: 725؛ المبسوط: 16/8.

4- . في «ب»: في عرف المستعمل.



وجب الحدّ، وإن لم يعرف قائلها فاندتها فلا حدّ، ويعزّر إن قصد بها الأذى.

وقيل (1): الدّيوث هو الذي يدخل الرّجال على امرأته.

وقال ثعلب (2): القرطبان الذي يرضى أن يدخل الرّجال على نسائه، وقال: القرنان والكشخان لم أرهما في كلام العرب و معناه عند العامّة مثل معنى الدّيوث أو قريب منه.

وقيل (3): القرنان من له بنات، والكشخان من له أخوات، والقوّد السمسار في الزنا، والقذف به يوجب التّعزير.

## 6950. التاسع:

كلّ تعريض يكرهه المواجه ولا- يفيد القذف وضعا ولا- عرفا يوجب التعزير لا الحدّ، كقوله: أنت ولد حرام، أو حملت بك أمك في حيضها، أو يا فاسق، أو يا شارب الخمر، والمقول له متظاهر بالسّتر، أو قال لزوجته: لم أجذك عذراء.

ولو قال: يا خنزير، أو يا رقيع (4)، أو يا وضع، أو يا خسيس، أو يا كلب، أو يا مسخ، أو غير ذلك، وكان المقول له مستحقّا للاستخفاف، فلا حدّ عليه ولا تعزير، وإن لم يكن مستحقّا لذلك عزّر، وكذا لو عبّره بشيء من بلاء الله تعالى، أو أظهر ما هو مستور منه، كقوله: يا أجذم، أو يا أبرص، أو يا أعمى، أو يا أعور.

ص: 402

1- . القائل هو إبراهيم الحربيّ على ما نقله عنه ابن قدامة في المغني: 214/10.

2- . أبو العباس أحمد بن يحيى النحوي الشيباني المعروف ب «ثعلب»، قيل: سمّي به لأنّه إذا سئل عن مسألة أجاب من هاهنا و هاهنا، فشبهوه بثعلب إذا أغار، كان إمام الكوفيّين في النحو واللّغة، قرأ على ابن الأعرابي، مات سنة 291 هـ؛ لاحظ تاريخ بغداد: 204/5؛ والكنى والألقاب: 117 / 2؛ والمغني لابن قدامة: 214/10.

3- . نقله ابن قدامة في المغني عن خالد بن يزيد عن أبيه، والمراد أنّه يدخل الرجال عليهنّ . لاحظ المغني: 214/10.

4- . في مجمع البحرين: يقال للواهي العقل رقيع، تشبيها بالثوب الخلق، كأنّه رقع.

ولو قذف رجل آخر، فقال ثالث للقاذف: صدقت، فالأقرب استحقاق التعزير دون الحدّ.

ولو قال: أخبرني فلان أنك زנית، لم يكن قاذفاً، سواء صدّقه المخبر أو كذبه و عليه التعزير وإن صدّقه المخبر.

ولو قال: من رماني فهو ابن الزانية، فرماه رجل، فلا حدّ عليه إجماعاً، وكذا لو اختلف رجلان في شيء، فقال أحدهما: الكاذب هو ابن الزانية، فلا حدّ، لأنّه لم يعيّن أحداً.

### **المطلب الثاني: [في القاذف و فيه خمسة مباحث:**

#### **6951. الأول:**

يعتبر في القاذف البلوغ، والعقل، والاختيار إجماعاً، فلو قذف الصبيّ بالغاً لم يحدّ بل يعزّر، وكذا لو قذف المجنون الكامل، ولو أكره البالغ على القذف، فلا حدّ ولا تعزير.

#### **6952. الثاني:**

لا فرق بين أن يكون القاذف في دار الحرب أو في دار الإسلام، فإنّ الحدّ الكامل يجب عليه في الدارين.

#### **6953. الثالث:**

هل يشترط في الحدّ الكامل الحرّيّة؟ الأشهر عدم الاشتراط، فلو قذف العاقل حرّاً محصناً، وجب عليه ثمانون كالحرّ، وقيل:

ص: 403

عليه نصف الحد (1) والأول أقوى، لعموم الآية. (2)

#### 6954. الرابع:

لا فرق في القاذف بين الذكر والأنثى، والمسلم والكافر.

#### 6955. الخامس:

لو ادعى المقذوف حرية القاذف، فأنكر القاذف، فعلى قولنا لا فائدة، لوجوب الحد عليه كاملاً، أمّا على القول الآخر، فالقول قول القاذف، لأنه شبهة.

#### المطلب الثالث: في المقذوف وفيه أربعة مباحث:

#### 6956. الأول:

يشترط في المقذوف البلوغ، وكمال العقل، والحرية، والإسلام، والعفة عن الزنا، ويقال لجامع هذه الصفات المحصن، وهو لفظ مشترك بين معان أربعة وردت في الكتاب العزيز:

أحدها: هذا، قال تعالى: (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ) (3).

الثاني: المزوجات، قال تعالى: (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ) (4) (مُحْصَنَاتٍ غَيْرِ مُسَافِحَاتٍ) (5).

ص: 404

1- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 16/8.

2- . إشارة إلى قوله تعالى (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ...) النور: 4.

3- . النور: 4.

4- . النساء: 24.

5- . النساء: 25.

الثالث: الحرائر، قال تعالى: (وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ) (1) (وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ) (2) (فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) (3).

الرابع: الإسلام، قال تعالى: (فَإِذَا أَحْصَيْنَ) (4) قال ابن مسعود:

إحصانها إسلامها (5).

إذا ثبت هذا فمن قذف محصنا بالمعنى الأول، وجب بقذفه الحد، و من قذف فاقدها أو فاقد بعضها، فلا حد، بل يجب عليه التعزير.

### 6957. الثاني:

لو كان المقذوف صبيًا حرًا، أو بالغًا مملوكًا، أو حرًا بالغًا كافرًا، أو حرًا بالغًا مسلمًا متظاهرا بالزنا، فلا حد، بل فيه التعزير بحسب ما يراه الإمام في ذلك كله، سواء كان القاذف جامعًا لها أو لا.

### 6958. الثالث:

لو قذف الأب ولده المحصن وإن نزل، لم يحدّ كاملاً، بل عزّر، ولو قذف الزوج زوجته حدّ كاملاً، فإن كانت ميتة كان لورثتها المطالبة بالحدّ كاملاً، فإن عفا بعضهم، كان للباقي الحدّ كاملاً.

ولو كان الورثة أولاده، لم يكن لهم المطالبة بالحدّ، ولو كان لها أولاد منه و من غيره، كان للولد من غيره الحدّ كاملاً.

ولو قذف الولد اباه، حدّ كاملاً، وكذا لو قذفت الأم ولدها حدّت كاملاً، وكذا الولد لو قذف أمّه أو الأقارب.

ص: 405

1- . النساء: 25.

2- . المائدة: 5.

3- . النساء: 25.

4- . النساء: 25.

5- . لاحظ التبيان في تفسير القرآن للشيخ الطوسي: 171/3.

لو كان المقذوف صبيًا، لم يحدّ القاذف كما لا بل عزّر وحده دون البلوغ، (1) فلا حدّ على من قذف من بلغ عشر سنين.

ويجب الحدّ كما على قاذف الخصيّ، و الم محبوب، و المريض المدنف، و الرتقاء.

### المطلب الرابع: في الأحكام و فيه ثلاثة عشر بحثًا:

#### 6960. الأول:

حدّ القذف ثمانون جلدة، حرًا كان القاذف أو عبدا، على الأقوى، و يجلد بثيابه، و لا يجرد، و يضرب متوسّطًا، دون ضرب الزنا، و يشهّر القاذف لتجنب شهادته، فإن حدّ في القذف، ثمّ قذف ثانية، حدّ مرّة أخرى، سواء كان المقذوف هو الأوّل أو غيره، فإن قذف ثلاثة قتل، سواء كان المقذوف هو الأوّل أو غيره، و قيل: بل يقتل في الرابعة (2) و هو أولى.

و لو قذف مرارا عدّة و لم يحدّ، لم يقتل، و لو قذف فحدّ فقال: الذي قلت

ص: 406

- 
- 1- . الظاهر أنّ قوله «دون البلوغ» قيد لقوله «كما» أي لا يحدّ القاذف حدًا كاملاً إلا أن يبلغ و طالب الحدّ.
  - 2- . و هو الأشهر، ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 11/8؛ النهاية: 694؛ و المفيد في المقنعة: 776؛ و الحلبي في الكافي في الفقه: 407؛ و القاضي في المهذب: 520/2؛ و ابن حمزة في الوسيلة: 411؛ و ابن زهرة في الغنية: قسم الفقه: 421.

كان صحيحا، وجب بالثاني التعزير، لأنه ليس صريحا في القذف، وإذا تكرّر القذف مرارا عدّة، وجب له حدّ واحد لا أكثر.

### 6961. الثاني:

يثبت القذف بشهادة عدلين، أو الإقرار مرتين، ويشترط في المقرّ البلوغ، والعقل، والحرية، ولا يقبل فيه شهادة النساء انفرادا أو انضماما.

ولو اتفقت البيّنة والإقرار (1) فلا حدّ ولا يمين على المنكر.

### 6962. الثالث:

يشترط في إقامة الحدّ بعد تمام القذف بشروطه أمران: مطالبة المقذوف، لأنه حقّه، وألا يأتي القاذف بالبيّنة، لقوله تعالى (ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأُبْحَةٍ شُهَدَاءٍ) (2) وكذا يشترط عدم إقرار المقذوف، لأنه كالبيّنة، وإن كان القاذف زوجا اشترط ثالث وهو امتناعه من اللعان.

ويشترط في الطلب الاستدامة إلى إقامة الحدّ، فلو طلب ثمّ عفا عن الحدّ سقط.

### 6963. الرابع:

لو قذف جماعة بألفاظ متعدّدة واحدا بعد الآخر، فلكلّ واحد حدّ، ولو قذفهم بلفظ واحد مثل أن يقول: يا زنا، فإن اجتمعوا في إحضاره للمطالبة، فلكلّ حدّ واحد، فإن جاءوا به متفرّقين فلكلّ واحد حدّ كامل، وكذا ما يوجب التعزير، وكذا لو قال: يا ابن الزانيين فالحدّ للأبوين فإن جاءوا به مجتمعين، فلهما معا حدّ واحد، وإن افترقا في المطالبة على التعاقب، فلكلّ واحد حدّ.

### 6964. الخامس:

حدّ القذف موروث، يرثه من يرث المال من الذكور

ص: 407

1- في «أ»: أو الإقرار.

2- .النور: 4.

والاناث، عدا الزوج والزوجة، وإذا ورث الحد جماعة فعفا بعضهم، لم يسقط من الحد شيء، و كان للباقيين المطالبة بالحد على الكمال و إن كان الباقي واحدا، و لو عفا الجميع، أو كان المستحق واحدا فعفا سقط الحد.

و لو قال: «ابنك زان أو لائط» أو «بتك زانية» أو «يا أب الزانية» أو «يا ابن الزاني» فالقذف للولد و البنت، لا للأب، فإن سبق الابن أو البنت بالعفو، سقط، و إن سبق الأب بالمطالبة قال الشيخ رحمه الله: كان له استيفاء الحد، و له العفو(1) و ليس بمعتمد.

#### 6965. السادس:

يجوز العفو عن الحد من مستحقه قبل ثبوت الحق و بعده، و ليس للحاكم المداخلة فيه، و لا يقام الحد إلا مع مطالبة مستحقه به.

و لو تقاذف اثنان سقط الحد و عزّرا معا.

و لو تنابز الكفار بالألقاب، و التعيير بالأمراض، و خشي حدوث فتنة حسمها الإمام(2) بما يراه.

#### 6966. السابع:

لو قذف الغائب لم يقم عليه الحد حتى يقدم و يطالب، و لو قذف عاقلا فجئ بعد قذفه و قبل طلبه، فالأقرب أن لوليّه المطالبة و العفو، و كذا لو قذف الصبي، فالوجه أن للأب المطالبة.

#### 6967. الثامن:

إذا قال: يا لوطي، سئل فإن قال: أردت أنك من قوم لوط، فلا شيء عليه، و إن قال: أردت أنك تعمل عمل قوم لوط، فهو كقذف الزنا، يجب به

ص: 408

1- . النهاية: 724.

2- . أي قطع الإمام الفتنة بما يراه.

الحدّ، و لو قال: أردت أنّك على دين لوط، أو أنّك تحبّ الصّبيان، أو تقبلهم، أو تنظر إليهم بشهوة، أو أنّك تتخلّق بأخلاق قوم لوط، أو أنّك تنهى (1) عن الفاحشة كنهى لوط، قبل تفسيره، وعزّر فيما يوجب الأذى وكذا لو قذف امرأة بالوطء في دبرها، أو قذف رجلا بوطء امرأة في دبرها، فعليه الحدّ.

و لو قذفه بإتيان البهيمة، فالأقرب التعزير، بخلاف ما لو قذفه بالرّنا بالصبيّة، أو المجنونة أو الأمة.

و لو قذفه بالمباشرة دون الفرجين، أو بالوطء بالشّبهة، أو قذف امرأة بالمساحقة، أو بالوطء مستكرهه، أو قذف باللمس أو بالنظر، فلا حدّ.

و الضّابط أنّ كلّ ما لا يوجب الحدّ عليه (2) بفعله لا يجب الحدّ على القاذف به، و يجب في ذلك كلّ التعزير.

و لو قال لرجل يا مخنث وقصد أنّ فيه طباع التّأنيث و التّشبيه بالنساء، أو قال لامرأة: يا قحبة، وقصد أنّها تستعدّ لذلك، فلا حدّ عليه، و لو قصد بشيء من ذلك الزنا حدّ.

و لو قال: أنا احتملت البارحة بأثك (3) عزّر.

### 6968. التاسع:

لو قذف رجلا فلم يقم عليه الحدّ حتّى زنى المقذوف، لم يسقط الحدّ عن القاذف على أقوى الوجهين، و يحتمل سقوطه و اعتبار استدامة

ص: 409

1- . في «أ»: منهى .

2- . في «ب»: لا يجب الحدّ عليه.

3- . في «أ»: بأثك البارحة.



الشروط (1) إلى حال إقامة الحدّ.

ولو وجب الحدّ على ذمي أو مرتدّ، فلحق بدار الحرب ثمّ عاد، لم يسقط عنه الحدّ.

ولو قال القاذف: كنت صغيرا حين القذف، وقال المقذوف: كنت كبيرا، فالقول قول القاذف، ولو أقام كلّ منهما بيّنة، بدعواه، فإن أطلقت البيّتان أو اختلفتا في التاريخ، فهما قذفان يوجب أحدهما الحدّ و الآخر التعزير، وإن اتفقتا في التاريخ، تعارضتا وسقطتا، وكذا لو تقدّم تاريخ بيّنة المقذوف.

#### 6969. العاشر:

لو قذف مسلما محصنا، وقال: أردت أنّه زنى وهو مشرك، لم يلتفت إلى قوله، وحدّ القاذف، وكذا الحرّ لو كان عبدا.

ولو قال له: زني في كفرك أو عبوديتك، ففي الحدّ إشكال، أقربه الوجوب.

#### 6970. الحادي عشر:

لو قذف أمّ النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم أو بنته، أو قذف النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم فهو مرتدّ.

#### 6971. الثاني عشر:

إنّما يجب الحدّ بقذف ليس على صورة الشهادة الكاملة النّصاب، فلو شهد وحده أو مع اثنين حدّ، والشّهادة هي التي تؤدّي في مجلس القضاء بلفظ الشهادة، وما عداه قذف.

#### 6972. الثالث عشر:

التعزير يجب في كلّ جناية لا حدّ فيها، كالوطء في الحيض للزّوجة، و كوطء الأجنبية فيما دون الفرج، وسرقة ما دون النّصاب، أو

ص: 410

من غير حرز، أو النهب، أو الغصب، أو الشتم بما ليس بقذف، وأشباه ذلك، وتقديره، بحسب ما يراه الإمام.

وروى الشيخ عن يونس، عن اسحاق بن عمّار، قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن التعزير كم هو؟ قال:

«بضعة عشر سوطاً ما بين العشرة إلى العشرين»<sup>(1)</sup>.

وقد وردت أحاديث في أشياء مخصوصة بأكثر من ذلك، غير أنه لا تجوز الزيادة به على الحدّ، وليس لأقلّه قدر معيّن، لأنّ أكثره مقدر، فلو قدر أقلّه كان حدّاً.

وهو يكون بالضرب، والحبس، والتوبيخ، من غير قطع، ولا جرح، ولا أخذ مال، والتعزير واجب فيما يشرع فيه التعزير، ولا ضمان لمن مات به.

ص: 411

---

1- . الوسائل: 583/18، الباب 10 من أبواب بقيّة الحدود، الحديث 1.







## أما المقدمة

### إشارة

أما (1) المقدمة

ففيها أربعة مباحث:

### 6973. الأول:

القتل من أعظم الكبائر، قال الله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ) (2) يعني بالقود و ما شابهه و قال تعالى: (وَإِذَا الْمَوْؤُدَةُ سُئِلَتْ .

بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ) (3) و قال تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَ لَعَنَهُ وَ أَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا) (4).

و قال رسول الله صَلَّى الله عليه و آله و سلم:

«أول ما ينظر الله بين الناس في الدماء» (5).

و مرَّ صَلَّى الله عليه و آله و سلم بقتيل فقال: من لهذا؟ فلم يذكر له أحد، فغضب ثم قال:

ص: 415

1- . في «أ»: و أما.

2- . الأنعام: 151.

3- . التكوير: 8-9.

4- . النساء: 93.

5- . مستدرک الوسائل: 273/18، الباب 11 من أبواب دعوى القتل، الحديث 4.

«وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ اشْتَرَكْتُ فِيهِ أَهْلَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ لَأَكْتَبَهُمُ اللَّهُ فِي النَّارِ»(1).

وروى ابن بابويه في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال:

«من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة، جاء يوم القيامة وبين عينيه مكتوب: آيس من رحمة الله»(2).

وعن الصادق عليه السلام قال: قال رسول الله حين قضى مناسكه ووقف بمنى في حجة الوداع:

«أيها الناس اسمعوا ما أقول لكم واعقلوه، فإنني لا أدري لعلي لا ألقاكم في هذا الموقف بعد عامنا هذا، ثم قال: أي يوم أعظم حرمة؟ قالوا: هذه الأيام، قال: فإن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا إلى يوم تلقونه، فيسألكم عن أعمالكم، ألا هل بلغت؟ قالوا: نعم، قال: اللهم اشهد، ألا ومن كانت عنده أمانة فليؤدها إلى من ائتمنه عليها، فإنه لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه، فلا تظلموا أنفسكم، ولا ترجعوا بعدي كفارا»(3).

وعن الباقر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم:

«أول ما يحكم الله عز وجل فيه يوم القيامة الدماء، فيوقف ابنا آدم

ص: 416

- 
- 1- . مستدرك الوسائل: 211/18، الباب 2 من أبواب القصاص في النفس، الحديث 5.
  - 2- . الفقيه: 68/4، رقم الحديث 201؛ الوسائل: 9/19، الباب 2 من أبواب القصاص في النفس، الحديث 4.
  - 3- . الوسائل: 3/19، الباب 1 من أبواب القصاص في النفس، الحديث 3.

فيفصل بينهما، ثمّ الذين يلونهما من أصحاب الدماء، حتّى لا يبقى منهم أحد من الناس بعد ذلك حتّى يأتي المقتول بقاتله فيشخب دمه في وجهه (1) فيقول: هذا قتلي، فيقول: أنت قتلته؟ فلا يستطيع أن يكتّم الله حديثاً» (2).

وعن الصادق عليه السلام في رجل يقتل رجلاً مؤمناً، قال يقال له:

«مت أيّ مية شئت، إن شئت يهودياً، وإن شئت نصرانياً، وإن شئت مجوسياً» (3).

والأحاديث في ذلك كثيرة.

## 6974. الثاني:

تقبل توبة القاتل وإن كان عمداً فيما بينه وبين الله تعالى، وقال ابن عباس: لا تقبل توبته، لأنّ قوله تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا) (4) إلى آخره، نزلت بعد قوله: (وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ) إلى قوله (إِلَّا مَنْ تَابَ) (5) بسنة أشهر ولم يدخلها النسخ (6) و الصحيح ما قلناه لقوله تعالى: (وَهُوَ الَّذِي يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ) (7) وقال الله تعالى: (إِنَّ اللَّهَ لَغَفِيرٌ أَنْ يُشْرِكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ) (8).

ص: 417

1- في الوسائل: فيشخب في دمه وجهه.

2- الوسائل: 4/19، الباب 1 من أبواب القصاص في النفس، الحديث 6، والفقيه: 69/4، رقم الحديث 210.

3- الفقيه: 69/4، رقم الحديث 209.

4- النساء: 93.

5- الفرقان: 68-70.

6- لاحظ المبسوط: 3/7.

7- الشورى: 25.

8- النساء: 116.



وعن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِنْ طَرِيقِ الْجُمْهُورِ إِنَّ رَجُلًا قَتَلَ مِائَةَ رَجُلٍ ظَلَمًا، ثُمَّ سَأَلَ هَلْ لَهُ مِنْ تَوْبَةٍ؟ فَدَلَّ عَلَى عَالَمٍ فَسَأَلَهُ فَقَالَ: وَمَنْ يَحُولُ بَيْنَكَ وَبَيْنَ التَّوْبَةِ؟ وَلَكِنْ أَخْرَجَ مِنْ قَرْيَةِ السُّوءِ إِلَى الْقَرْيَةِ الصَّالِحَةِ فَاعْبُدِ اللَّهَ فِيهَا، فَخَرَجَ تَائِبًا فَادْرَكَهُ الْمَوْتُ فِي الطَّرِيقِ، فَاخْتَصَمَتْ فِيهِ مَلَائِكَةُ الرَّحْمَةِ وَمَلَائِكَةُ الْعَذَابِ، فَبَعَثَ اللَّهُ إِلَيْهِمْ مَلَكًا فَقَالَ: قِيسُوا مَا بَيْنَ الْقَرْيَتَيْنِ، فَإِلَى أَيُّهُمَا كَانَ أَقْرَبَ، فَاجْعَلُوهُ مِنْ أَهْلِهَا، فَوَجَدُوهُ أَقْرَبَ إِلَى الْقَرْيَةِ الصَّالِحَةِ بِشَبْرٍ فَجَعَلُوهُ مِنْ أَهْلِهَا. (1)

وَلِأَنَّ التَّوْبَةَ تَسْقُطُ عِقَابَ الْكُفْرِ، فَالْقَتْلُ أَوْلَى، وَالْآيَةُ مَخْصُوصَةٌ بِمَنْ لَمْ يَتَّيْبْ، أَوْ أَنَّ هَذَا جَزَاءُ الْقَاتِلِ، فَإِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى اسْتَوْفَاهُ، وَإِنْ شَاءَ غُفِرَ لَهُ.

وَالنَّسْخُ وَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْآيَةَ، لَكِنْ دَخَلَهَا التَّخْصِيفُ وَالتَّوْبِيلُ.

### 6975. التَّالِثُ:

رَوَى ابْنُ بَابُوَيْهٍ فِي الصَّحِيحِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَنَانَ وَابْنِ بَكِيرٍ عَنِ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: سَمِعْتُ عَنِ الْمُؤْمِنِ يَقْتُلُ الْمُؤْمِنَ مُتَعَمِّدًا، أَلَهُ تَوْبَةٌ؟ فَقَالَ:

«إِنْ كَانَ قَتْلُهُ لِإِيْمَانِهِ، فَلَا تَوْبَةَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ قَتْلُهُ لَغَضَبٍ أَوْ لِسَبَبٍ شَيْءٍ مِنْ أَمْرِ الدُّنْيَا، فَإِنَّ تَوْبَتَهُ أَنْ يَقَادَ مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عِلْمٌ بِهِ أَحَدٌ، انْطَلَقَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ، فَأَقْرَعَ عِنْدَهُمْ بِقَتْلِ صَاحِبِهِمْ، فَإِنْ عَفَوْا عَنْهُ فَلَمْ يَقْتُلُوهُ، أَعْطَاهُمُ الدِّيَةَ، وَأَعْتَقَ نَسْمَةً، وَصَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، شَاوٍ أَطْعَمَ سِتِّينَ مَسْكِينًا، تَوْبَةٌ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ» (2).

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ فَوَائِدُ كَثِيرَةٌ:

مِنْهَا أَنَّ الْقَاتِلَ إِنْ قَتَلَ الْمُؤْمِنَ لِإِيْمَانِهِ، فَلَا تَوْبَةَ لَهُ، لِأَنَّهُ يَكُونُ قَدْ ارْتَدَّ، لِأَنَّ

ص: 418

1- . سنن البيهقي: 17/8، ونقله ابن قدامة في المغني: 319/9-320.

2- . الفقيه: 69/4، رقم الحديث 208 - باب تحريم الدماء والأموال... -.

قتله لإيمانه أنّما يكون على تقدير تكذيبه فيما اعتقده، و لا تقبل توبة المرتدّ عن فطرة.

و منها: أنّه لو قتله على غير هذا الوجه قبلت توبته، و هو خلاف ما نقل عن ابن عبّاس.

و منها أنّ حدّ التّوبة تسليم القاتل نفسه إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوه، و إن شاءوا عفوا عنه.

و منها: أنّ كفّارة العمد هي كفّارة الجمع.

إذا عرفت هذا فالقتل يشتمل على حقّ لله تعالى، و هو المخالفة بارتكاب هذا الذّنْب العظيم، و هو يسقط بالاستغفار، و على حقّ للوارث، و هو يسقط بتسليم نفسه أو الدّية أو عفو الورثة عنه. و [على] حقّ للمقتول، و هو الآلام التي أدخلها عليه بقتله، و تلك لا ينفع فيها التوبة، بل لا بدّ من القصاص في الآخرة، و يمكن أن يكون قول ابن عبّاس إشارة إلى هذا.

#### 6976. الرابع:

أقسام القتل ثلاثة: عمد محض، و خطأ محض، و خطأ شبيه العمد.

فالعمد يحصل بقصد البالغ العاقل إلى القتل بما يقتل غالبا أو نادرا على الأقوى إذا حصل به القتل، و هل يحصل بالقصد إلى الفعل الذي يحصل به الموت و إن لم يكن قاتلا- في الغالب إذا لم يقصد به القتل كالضرب بحصاة أو عود خفيف أو غرز الإبرة التي لا يعقب ألما ظاهرا؟ الأقرب إلحاقه بشبيه العمد دون العمد، فلا قصاص فيه، نعم لو أعقب ورما و ألما حتّى مات، وجب القصاص.

ص: 419

وأما شبيه العمد (دون العمد)<sup>(1)</sup> فان يقصد إلى فعل يحصل معه الموت من غير قصد إلى الموت، ولا يكون ذلك الفعل مؤدياً إليه غالباً، كمن يضرب للتأديب فيموت.

وأما الخطأ المحض، فان يرمي طائراً مثلاً، فيصيب إنساناً.

والأصل في العمد أن يكون الفاعل عامداً في فعله وقصده، وشبيه العمد أن يكون عامداً في فعله مخطئاً في قصده، والخطأ المحض أن يكون مخطئاً فيهما.

ص: 420

---

1- ما بين القوسين يوجد في «ب».

## المقصد الأول: في العمد

### إشارة

و مطالبه أربعة:

**المطلب الأول: في علّة تحقّقه و فيه فصول:**

**الفصل الأول: في تمييز المباشر و السّبب و الشّرط و فيه ثمانية مباحث:**

**6977. الأول:**

العمد يقع إمّا بالمباشرة أو بالتسيب.

فالمباشرة كالذّبْح، و الخنق، و الضرب بالسيف و السكين و المثقل، و الجرح و لو بغرز الإبرة في المقتل، كالعين، و الفؤاد، و الخاصرة و الصدغ و أصل الأذن، سواء بالغ في إدخالها في البدن أو لا.

أمّا لو غرز بالإبرة في غير المقتل، فإن بالغ في إدخالها في البدن،

ص: 421

فهو كالجرح الكبير، لأنّه قد يشتدّ ألمه ويفضي إلى الموت، وإن كان يسيراً، أو جرحه بالكبير جرحاً لطيفاً، كشرطة الحجّام فما دون، فإن بقي من ذلك ضمناً(1) حتّى مات، ثبت القود، وإن مات في الحال، فالوجه أنّه شبيه العمدة، على ما قلنا، وروي أنّه يوجب القصاص(2).

وأما السّبب فما له أثر في التّوليد، كشهادة الزور(3)، وتقديم الطعام المسموم إلى الضيف.

### 6978. الثاني:

الفعل الذي يحصل الموت عقبيه، ينقسم إلى شرط وعلّة وسبب.

فالشرط: هو الذي يحصل عنده لا به، كحفر البئر مع التّردية، فإنّ الموت بالتّردية، لكن الحفر شرط، وكذا الإمساك مع القتل، ولا يتعلّق القصاص بالشرط.

والعلّة: ما يولّد الموت إمّا ابتداءً بغير واسطة كجزّ الرقبة وإمّا بوسائط كالرمي فإنّه يولّد الجرح، والجرح يولّد السّراية، والسّراية تولّد الموت.

وأما السّبب، فما له أثر في التّوليد، لكنّه يشبه الشرط من وجه كما قلنا في شهادة الزور وشبهها.

### 6979. الثالث:

لورماه بسهم فقتله، أو رماه بحجر يقتل مثله، أو خنقه بحبل ولم يرخ عنه حتّى مات، أو أرسله منقطع النفس أو ضمناً حتّى مات، فهو عمد.

ص: 422

1- قال الفيومي: ضمن ضمناً فهو ضمن مثل زمن زمن فهو زمن وزنا ومعنا. المصباح المنير: 12/2.

2- لاحظ الوسائل: 26/19، الباب 11 من أبواب القصاص في النّفس، الحديث 8.

3- فإنّها تولّد في القاضي داعية القتل غالباً.

أما لو حبس نفسه، يسيرا لا يقتل مثله غالبا، ثم أرسله فمات، وجب القصاص إن قصد القتل، و الدية إن لم يقصد أو اشتبه القصد.

#### 6980. الرابع:

لو ضربه بعصا، مكررا ما لا يحتمله مثله غالبا بالنسبة إلى بدنه و زمانه، فمات فهو عمد، كما لو ضرب المريض ضربا يقتل المريض دون الصحيح، و لو ضربه، ضربا لا يقتل مثله، فحصل به مرض و استمر حتى مات، فهو عمد.

و لو حبسه عن الطعام و جوعه حتى مات جوعا، وجب القصاص، و كذا لو حبسه مدة عن الشراب لا يحتمل مثله الصبر عنه فمات، و لو كان به بعض الجوع فحبسه حتى مات جوعا، فإن علم جوعه فالقصاص، كما لو ضرب مريضا ضربا يقتل به المريض، و إن لم يعلم احتمال القصاص و كلّ الدية و النصف على ضعف.

#### 6981. الخامس:

لو حصل السبب و قدر المقصود على دفعه، فإن كان السبب مهلكا و الدفع غير موثوق به، فالقصاص على فاعل السبب، كما لو جرحه، و ترك معالجة الجرح فمات، لأنّ السراية من الجرح المضمون، لا من ترك المداواة، و لو فقد معنيان فلا قصاص، كما لو فصد فلم يعصب حتى نزل الدم، أو ألقاه في ماء قليل فبقي مستلقيا حتى غرق.

و لو كان السبب مهلكا لكن الدفع سهل، وجب القصاص، كما لو ألقى العارف بالسباحة في ماء مغرق فلم يسبح، لأنّه ربما ذهل عن السباحة، و كذا لو ألقاه في نار فوق حتى احترق، لأنّ الأعصاب قد تشنج بملاقاة النار، فتعسر الحركة، و لو عرف أنّه ترك الخروج تخاذلا فلا قود، لأنّه أعان على نفسه، و الأقرب عدم الدية أيضا لاستقلاله بإتلاف نفسه.

سراية الجراح عمدا مضمونة، فلو جرح المكافئ فسرت الجراحة إلى النفس فمات المجروح وجب القود في النفس، سواء كان الجرح ممّا يقتل غالبا، أو لا يقتل أصلا، إذا عرف أنّ الموت حصل بسرايته، ولو اشتبه فلا قود في النفس ولا دية بل في الجرح.

ولا- اعتبار بقصد الجراح في السراية، فلو لم يقصد الإتلاف فحصل به الجرح المقصود وجب القود، وكذا لو سرت الجراحة إلى غير النفس، فإنّها مضمونة توجب القصاص في العضو الاخر أو الدية، سواء كان ممّا لا يمكن مباشرته بالإتلاف، كما لو هشمه في رأسه فذهب ضوء عينيه، وجب القصاص فيه إجماعا، أو يمكن مباشرته بالإتلاف، كما لو قطع إصبعاً فتأكلت أخرى وسقطت من مفصل.

ولو قطع إصبعاً فشلت الأخرى وجب القصاص في المقطوعة والأرش في الشلاء.

وسراية القود غير مضمونة، وهي: أن يقطع طرفاً فيجب القود فيه، فاستوفى منه المجني عليه، ثمّ مات الجاني بسراية الاستيفاء، لم يلزم المستوفي شيء.

لو ألقى نفسه من شاهق على إنسان، وكان الوقوع ممّا يقتل غالبا أو نادرا مع قصد الملقى نفسه إلى إتلاف الأسفل، فهلك الأسفل، وجب على الملقى نفسه القود، وإن لم يقتل غالبا أو لم يقصد الإتلاف فهو شبيه عمد، ودم الملقى نفسه هدر.

الذي اختاره الشيخ رحمه الله أنّه لا حقيقة للسحر(1) وفي الأحاديث(2) ما يدلّ على أنّ له حقيقة، فعلى ما ورد في الأخبار لو سحره

1- . المبسوط: 260/7؛ الخلاف: 327/5-328، المسألة 14 من كتاب كفارة القتل.

2- . لاحظ بحار الأنوار: 42-1/60.

فمات بسحره، ففي القود إشكال، و الأقرب الدية، لعدم اليقين بذلك.

و لو أقرَّ أنه قتله بسحره، فعليه القود عملاً بإقراره، و في الأحاديث يقتل الساحر(1) قال الشيخ رحمه الله في الخلاف: يحمل ذلك على قتله حدًّا(2)، و على قول الشيخ رحمه الله لا يثبت على الساحر قصاص و لا دية و إن أقرَّ أنه قتله بسحره.

و لو قال الساحر: إنَّ سحره يقتل نادراً، فلا قصاص إلاَّ أن يعترف بالقصد إلى القتل.

## الفصل الثاني: في اجتماع المباشر و السبب

### إشارة

و هو قسمان:

### القسم الأول: أن يكون السبب أغلب و فيه سبعة مباحث:

#### 6985. الأول:

الإكراه يوجب إيجاد داعية في المكروه إلى القتل غالباً، فعندنا القصاص على المكروه المباشر دون الأمر، و لا يتحقّق الإكراه في القتل، بل يجب على المكروه تحمّل الضرر.

و لا يقتل المؤمن المعصوم الدّم، و لو بلغ الضرر إلى القتل فيقتل هو و لا يقتل غيره، نعم يخلّد الأمر السجن، و قد روي أنه يقتل الأمر و يحبس القاتل دائماً(3) و المعتمد الأول.

ص: 425

- 
- 1- . لاحظ الوسائل: 576/18 الباب 1 من أبواب بقية الحدود، الحديث 1 و 2.
  - 2- . الخلاف: 330/5، المسألة 16 من كتاب كفارة القتل.
  - 3- . الوسائل: 32/19، الباب 13 من أبواب القصاص في النفس، الحديث 1.



و لو طلب الوليّ الدية كانت على المباشر أيضا دون الامر، و يتحقّق الإكراه فيما عدا القتل.

هذا إذا كان المقهور بالغاً عاقلاً، و لو كان غير مميّز، كالطفل و المجنون، فالقصاص على المكره دون المباشر، لأنّه كالآلة، سواء في ذلك المباشر الحرّ و العبد، و لو كان صبيّاً غير بالغ إلاّ أنّه مميّز، عارف، و هو حرّ، فلا قود، و الدية على عاقلته، و إن كان مملوكاً، تعلّقت الجناية برقبته، و لا قود.

و قال في الخلاف: إن كان المملوك صغيراً أو مجنوناً، فالدية، و لا قود<sup>(1)</sup> و ليس بمعتمد.

## 6986. الثاني:

لو قال له: اقتلني و إلاّ قتلتك، لم يسع القتل، فإنّ التحريم لا يرتفع بالإذن، فإن قتله، سقط القصاص، لأنّه أسقط حقّه بالإذن، فلا يتسلّط الوارث، و عندي فيه نظر.

و لو قال: اقتل نفسك، فإن كان مميّزاً فلا شيء على المكره، و إن كان غير مميّز، فعلى الامر القود، و هل يتحقّق إكراه العاقل هنا؟ فيه إشكال.<sup>(2)</sup>

## 6987. الثالث:

يتحقّق الإكراه فيما دون النفس إجماعاً، فلو قال: اقطع يد هذا، فالقصاص على الامر دون المباشر، و لو قال: اقطع يد هذا أو هذا و إلاّ قتلتك، فاختر القاطع يد أحدهما، احتمال القصاص على المباشر، لأنّ الإكراه لم يقع

ص: 426

1- . الخلاف: 168/5-169، المسألة 30 من كتاب الجنایات.

2- . قال الشهيد الثاني في المسالك: في المسألة وجهان و أظهرهما عدم تحقّق الإكراه، لأنّ المكره من يتخلّص بما أمر به عمّا هو أشدّ عليه، و هو الذي خوّفه المكره به، و هنا المأمور به القتل المخوّف به القتل، و لا يتخلّص بقتل نفسه عن القتل، فلا معنى لاقدامه عليه لاحظ المسالك: 90/15.

على التّعيين، فهو مخيّر فيه، والأقوى أنّه على الأمر، لتحقّق الإكراه وعدم التخلّص إلاّ بأحدهما.

#### 6988. الرابع:

شهادة الزور تولّد في القاضي داعية القتل، فهي سبب في الإتلاف على ما تقدّم تعريف السّبب، فيتعلّق القصاص بالشاهدين مع الحكم و الاستيفاء، ولا ضمان على القاضي ولا الحدّاد.

ولو علم الوليّ التزوير و باشر القصاص، كان القود عليه، لوجود المقتضي، وهو القتل العمد و العدوان قصدا، مع انتفاء مانعيّة الغرور.

#### 6989. الخامس:

لو قدّم إليه طعاما مسموما، فأكله جاهلا به، فللوليّ القود، لانتفاء حكم المباشرة بالغرور، ولو كان المتناول عالما به وهو مميّز، فلا قود ولا دية، ولو لم يكن مميّزا فكالجاهل.

ولو جعل السّم في طعام صاحب المنزل، فوجده صاحبه [فأكله] فمات، قال الشيخ رحمه الله عليه القود(1) وفيه نظر.

ولو ترك سّمًا في طعام نفسه، وتركه في منزله، فدخل إنسان فأكله من غير إذنه، فلا ضمان عليه بقصاص ولا دية، سواء قصد بذلك قتل الاكل، مثل أن يعلم أنّ ظالما يريد هجوم داره، فترك السّم في الطعام ليقتله، فكان كما لو حفر بئرا في داره ليقع فيها اللّصّ .

ولو دخل بإذنه، و أكل الطعام المسموم من غير إذنه، فلا ضمان أيضا، ولو كان السّم ممّا لا يقتل غالبا، فإن قصد إتلافه بإطعامه إيّاه، فهو عمد، وإن أطعمه إيّاه ولم يقصد القتل، فهو شبيه عمد.

ص: 427

1- . المبسوط: 46/7؛ الخلاف: 171/5، المسألة 32 من كتاب الجنایات.

فإن اختلف فيه هل يقتل مثله غالبا أم لا، وهناك بينة عمل بها، وإن لم تكن بينة، فالقول قول السّاقى، لأصالة عدم وجوب القصاص، فلا يثبت بالشك.

وإن ثبت أنه قاتل، فقال: لم أعلم (1) أنه قاتل، احتمال القود، لأنّ السمّ من جنس ما يقتل غالبا، فأشبهه ما لو جرحه، وقال: لم أعلم أنه يموت منه، وعدمه لجواز خفائه، فكان شبهة في سقوط القود، فتجب الدية.

#### 6990. السادس:

لو حفر بئرا في طريق أو في داره وغطّاها ودعا غيره، فأجازه عليها، فوقع فمات، فعليه القود، لأنّه ممّا يقتل غالبا وقد قصده.

#### 6991. السابع:

لو جرحه مجهزا فداوى نفسه بدواء سمّي فمات، فالجرح قاتل وعليه القود، ولو لم يكن الجرح مجهزا، فإن كان السمّ مجهزا، فالقاتل هو المقتول، فعلى الجرح القصاص في الجرح خاصة أو الأرش فيه إن لم يكن فيه قصاص.

ولو كان السمّ غير مجهز، والغالب معه السلامة، وحصل الموت بفعل الجرح والمجروح، فيسقط ما قابل فعل نفسه، ويقتص من الجرح في النفس بعد ردّ نصف الدية، وكذا لو كان السمّ غير مجهز، وكان الغالب معه التلف، وكذا لو خاط المجروح جرحه في لحم حيّ (2) فسرى منهما، فعلى الجرح القصاص في النفس بعد ردّ نصف ديته.

ص: 428

1- . في «ب»: لا أعلم.

2- . بعبارة أخرى: خاط جرحه فصادف اللحم الحيّ .

6992. الأول:

السب قد يصير مغلوبا، كما لو ألقاه من شاهق فتلقاه إنسان بسيفه و قطعه بنصفين، فالحوالة في القصاص على المباشر، و لا شيء على الملقى، سواء عرف ذلك أو لم يعرف، أمّا لو ألقاه في ماء مغرق، فالتقمه الحوت، فالقصاص على الملقى، لأنّ فعل الحوت لا يعتبر، فهو كنصل منصوب في عمق البئر، و يحتمل عدم القصاص، لأنّه لم يقصد إتلافه بهذا النوع، و اجتياز الحيوان شبهة فتجب الدية، أمّا لو ألقاه إلى الحوت فالتقمه، فعليه القود، لأنّه ممّا يقتل مثله بالطبع، فصار كالآلة.

6993. الثاني:

قد يعتدل السب و المباشر كالإكراه على القتل، فالقصاص على المباشر دون المكره، و عليه الكفارة أيضا، و حرمان الميراث متعلّق به أيضا دون الامر، و لو أكره إنسانا على أن يرمي إنسانا ظنّه الرّامي جرثومة، فلا قصاص على الرّامي لجهالته، و هل يثبت على الامر؟ فيه نظر، فإن أوجبناه عليه، فلا شيء على المباشر، و إن أخرجناه عن الفعل بالكليّة، فعلى عاقلة المباشر الدية، لأنّه بالنسبة إليه خطأ.

و لو أكره صغيرا غير مميّز على القتل، فالحوالة في القصاص هنا على الامر، لأنّ الصّغير كالآلة.

و لو أمسكه واحد وقتله آخر، قتل القاتل و حبس الممسك دائما، و لو نظر لهما ثالث سمت عيناه، و لا يرجع أحدهم على الوليّ بشيء.

6994. الثالث:

لو أكرهه على صعود نخلة فزلقت رجله فمات، فالقصاص

على المكروه على إشكال، والأقرب وجوب الدية عليه، أما لو أكرهه على قتل نفسه، فلا قصاص على المكروه، إذ لا معنى لهذا الإكراه.

ولو أمره بالتزول إلى بئر فمات، فهو كما لو أمره بالصعود على الشجرة، يضمن الدية، ولو كان ذلك لمصلحة عامة كانت الدية من بيت المال(1) ولو أمره من غير إكراه، فلا دية ولا قود.

وأمر المتغلب المعلوم من عاداته السطوة عند المخالفة كالإكراه، ولو أمره سلطان واجب الطاعة بقتل من علم المأمور أنه مظلوم، إما لمعرفته بفسق الشاهدين، أو بنحو ذلك، لم يعذر، نعم لو قال: إن الخروج عن طاعة نائب الإمام فساد، وظننت ذلك مبيحا، فالوجه أنه شبهة يسقط بها القصاص، وتثبت الدية عليه.

ويباح بالإكراه كل شيء من الزنا، وشرب الخمر، والإفطار، وإتلاف مال الغير، وكلمة الردة، وغير ذلك، إلا القتل.

والأقرب وجوب هذه الأشياء معه.

#### 6995. الرابع:

لو أنهشه حية(2) يقتل مثلها غالبا، وجب عليه القصاص، ولو كان يقتل نادرا، فإن قصد القتل فهو عمد، وإلا فهو شبهة كالإبرة(3) ولو ألقى عليه حية قاتلة فنهشته فهلك، فالقود عليه، لجريان العادة بالتلف معه، ولو جمع بينهما في بيت واحد، فالأشبه ذلك.

ص: 430

1- . في «ب»: في بيت المال.

2- . قال في المسالك: المراد بكونه أنهشه الحية أنه قبضها وأنهشها بدنه. مسالك الأفهام: 15 / 82.

3- . في «أ»: فهو شبهة كالإبرة.

## 6996. الخامس:

لو أغرى به كلبا عقورا فقتله، فالقود عليه، لأنه كالآلة، وكذا لو ألقاه إلى أسد فافترسه، سواء كان في مضيق أو برية إذا لم يمكنه الاعتصام منه.

ولو كتفه (1) وألقاه في أرض مسبعة، فافترسه الأسد اتفاقا، فلا قصاص، وعليه الدية.

والمجنون الضاري كالسبع.

## 6997. السادس:

لو حفر بئرا في الطريق المسلوك، فدفع إنسان غيره فيها، فالحوالة في القصاص على الدافع دون الحافر، ولو لم يدفعه احد فالدية على الحافر.

## الفصل الثالث: في طريان المباشرة على المباشرة وفيه سبعة مباحث:

### 6998. الأول:

لو جرحه ثم عضه الأسد و سرتا، وجب على الجراح القود بعد أن يردّ عليه المقتصّ نصف الدية.

### 6999. الثاني:

إذا كان أحد المباشرين أقوى قدّم، فلو جرحه الأول و حياته مستقرّة بعد الجرح، وقطع الثاني رأسه، فالقود على الثاني، سواء كان جرح الأول ممّا يقضى معه بالموت (2) غالبا، كشقّ الجوف و المأمومة، أو لا يقضى به، كقطع الأنملة، و يقتصّ من الأول في الجراح.

ص: 431

1- . كتفه كتفا من باب ضرب: شدّد يده إلى خلف بحبل و نحوه. و التشديد مبالغة. لاحظ مجمع البحرين.

2- . أي كان الجرح - لو لا قطع الثاني رأسه - ممّا يقضى إلى الموت.

ولو صيرّه الأول في حكم المذبوح، بحيث لا تبقى حياته مستقرّة، فقدّه الثاني بنصفين، فالقصاص على الأول، ويعزّر الثاني، ولا يقتصّ منه، و الأولى إلحاق فعله بالجاني على الأموات.

### 7000. الثالث:

لو قطع واحد يده من الكوع، ثمّ قطعها الثاني من المرفق، ثمّ مات، فإن كانت جراحة الأول برأت قبل قطع الثاني، فالقاتل الثاني خاصّة، و على الأول القصاص في يده، و لو لم يبرأ منهما فهما قاتلان، و يجب القصاص على الأول و الثاني بعد ردّ الدية عليهما بالسوية، و لا تنقطع سراية الأول، لأنّ الألم الحاصل بفعله لم يزل، بل انضمّ إليه الألم الثاني، فضعفت النفس عن احتمالهما فزهقت بهما، بخلاف ما لو قطع واحد يده ثمّ قتله آخر، لانقطاع السراية بالتعجيل، و في الأول نظر.

و لا فرق بين أن يقطعه الثاني عقيب قطع الأول أو بعده بحيث يأكل ويشرب، ثمّ يقطعه الثاني، و كذا لو عاش بعدهما معا، و أكل و شرب.

### 7001. الرابع:

لو قطع واحد يده و آخر رجله، فاندمل أحدهما و سرى الآخر، فمن اندمل قطعه فهو جارح، و الآخر قاتل يقتصّ منه، بعد ردّ دية الجرح المندمل.

و لو قطع أحد الثلاثة يده، و الثاني رجله، و أوضحه الثالث، ثمّ سرى الجميع، فللوليّ قتل الثلاثة بعد ردّ ديتين عليهم، و له قتل واحد، و يرّد الآخرا على ورثته ثلثي ديته، و له قتل اثنين و يرّد الآخر عليهما ثلث الدية، و يرّد وليّ المجنيّ عليه ثلثي الدية.

ولو برأت جراحة أحدهم، ومات من الآخرين، اقتصّ الولي من الذي برأ جرحه في الجرح، وقتل الآخرين بعد أن يردّ عليهما دية كاملة يقتسمانها، أو يقتل أحدهما ويردّ الآخر عليه نصف الدية(1) فلو ادعى الموضح أنّ جرحه برأ وكذّب الآخران، فإن صدّقه الولي سقط عنه القصاص وثلث الدية، وطالبه بالقصاص في الموضحة أو ديتها.

ولا- يقبل قول الولي في حقّ الشريكين، لكن إن طلب القود كان له قتلها بعد أن يردّ عليهما الدية، ولو طلب الدية لم يكن له إلزامها بأكثر من الثلثين، وإن كذّب الولي حلف، وله القصاص أو المطالبة بثلث الدية.

وإن شهد الشريكان بالاندمال لزمتهما الدية كاملة، وللولي أخذها منهما إن صدّقهما، وإن لم يصدّقهما وعفا إلى الدية لم يكن له أكثر من ثلثها، لأنّه لا يدعي أكثر من ذلك، وتقبل شهادتهما إن كانا قد تابا وعدلا، فيسقط عنه القصاص وما زاد عن أرش الموضحة.

## 7002. الخامس:

لو اتّحد القاطع فقطع يد رجل، ثم قطع رجله، ثم سرت الجراحتان قتل، وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس؟ قال في المبسوط والخلاف: نعم مطلقا(2) وهي رواية أبي عبيدة عن الباقر عليه السلام(3) وفي النهاية: إن فرّق ذلك لم يدخل، ويقتص منه في الطرف و النفس، وإن ضربه

ص: 433

1- في «ب»: «ويردّ الآخر عليه الدية» والصحيح ما في المتن.

2- المبسوط: 22/7؛ الخلاف: 163/5، المسألة 23 من كتاب الجنائيات.

3- الوسائل: 281/19، الباب 7 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.



[ضربة] واحدة فجنت جنائتين، لم يكن عليه أكثر من القتل. (1) وهو المعتمد.

ولو قطع يده فسرت إلى نفسه، فالقصاص في النفس لا في الطرف، لأن السراية تتمم الجناية، وقد اتفق علماؤنا على أن دية الطرف تدخل في دية النفس، وإن اختلفوا في القصاص على ما تقدم.

### 7003. السادس:

لو قتل مريضا مشرفا، وجب القود، وكذا لو قتل من نزع احشاؤه وهو يموت بعد يومين أو ثلاثة قطعاً، لأنه أزهق حياة مستقرة بخلاف حركة المذبوح.

### 7004. السابع:

ظن الإباحة شبهة في سقوط القود، فلو قتل رجلا في دار الحرب بظن كفره فبان إسلامه، وجبت الكفارة والدية، ولو قتل من عهده مرتدًا، فظهر رجوعه، ففي القود إشكال، ينشأ من عدم القصد إلى قتل المسلم، ومن رجوع ولاية قتل المرتد إلى الإمام، فيكون عاديا بقتله، والأقرب الدية.

ولو قتل من ظنه (2) أنه قاتل أبيه، فخرج بريء العهدة، ففي القود إشكال.

ولو ضرب مريضا ظنه صحيحا، ضربا يهلك المريض، وجب القود، فإن ظن الصحة لا يبيح الضرب. (3)

ص: 434

1- . النهاية: 771. قال الشهيد الثاني رحمه الله في المسالك: اختلف الأصحاب في دخول قصاص الطرف والشجاج في قصاص النفس إذا اجتمعا على أقوال ثلاثة كلها للشيخ رحمه الله. أحدها: عدم الدخول مطلقا ذهب إليه في المبسوط والخلاف. والثاني: ضده وهو دخول الأضعف في الأقوى مطلقا، ذهب إليه في الكتابين المذكورين أيضا. والثالث: التفصيل، وهو التداخل ان اتحد الضرب، وعدمه مع تعدده، ذهب إليه الشيخ في النهاية. لاحظ المسالك: 97/15-98.

2- . في «ب»: من ظنّ .

3- . في «أ»: «لا يبيح الضرب» ولعله مصحّف.

7005. الأول:

إذا اشترك جماعة في قتل واحد، قتلوا أجمع به، إن اختار الولي ذلك بعد أن يردّ عليهم ما فضل عن دية المقتول، فيأخذ كلّ منهم ما فضل من دية عن جنايته، وإن اختار قتل واحد منهم، قتله وأدى الباقيون إلى ورثته قدر جنايتهم، وله قتل أكثر من واحد، ويؤدّي إليهم الباقيون قدر جنايتهم و ما فضل يؤدّيه الولي .

فلو قتل ثلاثة واحدا، واختار الولي قتلهم، أدى إليهم ديتين يقتسمونها بينهم بالسوية.

ولو قتل اثنين أدى الثالث ثلث الدية إليهما، ويردّ الولي ثلثي الدية.

ولو قتل واحدا أدى الباقيان إلى ورثته ثلثي الدية، ولا شيء على الولي .

ولو طلب الدية كانت عليهم بالسوية إن اتفقوا على أدائها.

7006. الثاني:

تتحقق الشركة بأن يفعل كلّ منهم ما يقتل لو انفرد، أو ما يكون له شركة في السراية مع القصد إلى الجناية، وليس التساوي في السبب شرطا، فلو جرح أحدهما مائة جرح والاخر جرحا واحدا، وسرى الجميع إلى النفس، تساويا في القصاص، فلو قتلها الولي ردّ إلى ورثتها دية كاملة، بينهما بالسوية.

ولو قتل أحدهما ردّ الاخر على ورثته نصف الدية.

ولو تراضوا بالدية كانت عليهما بالسوية، وكذا لو كان الجرحان

خطأ، كانت الدية عليهما نصفين، وكذا لو جرحه أحدهما موضحة و الاخر مأمومة(1) أو جائفة فمات من الجرحين.

### 7007. الثالث:

لو اشترك الجماعة في الجناية على الطرف، اقتص منهم، وردّ المجني عليه ما فضل لكل واحد منهم عن جنايته، فلو قطع ثلاثة يد واحد كان للمجني عليه قطع يد الثلاثة، ويردّ عليهم دية يدين يقتسمونها بينهم بالسوية، وله قطع يد اثنين، ويردّ الثالث عليهما ثلث دية اليد، و يرّد المجني عليه عليهما ثلثي دية يد، وله قطع يد واحدة، ويردّ الآخران على المقتص منه ثلثي دية يده.

و لو طلب المجني عليه الدية كانت عليهم أثلاثا، وكذا البحث لو كان الجاني أكثر من ثلاثة.

و تتحقق الشركة بصدور الفعل عنهم أجمع، إما بأن يشهدوا عليه بما يوجب قطع يده ثم يرجعوا، أو يكرهوا إنسانا على قطعه، أو يلقوا صخرة على طرفه فتقطعه، أو يضعوا حديدة على المفصل ويعتمدوا عليها جميعا، أو يمدّوها فتبين.

و لو قطع كل واحد منهم جزءا من يده، لم يقطع يد أحدهم، وكذا لو قطع كل واحد منهم من جانب، أو جعل أحدهم آتته فوق يده، و الاخر تحت يده، واعتمدا حتى التقتا، فلا قطع على واحد منهما، بل على كل واحد القصاص في جنايته، لانفراد كل واحد منهما بجنايته.

و كذا لو وضعوا منشارا على مفصله ثم مدّه كل واحد مرّة بانت اليد، لأنّ

ص: 436

---

1- . في «ب»: و الاخر دامية.

كل واحد لم يقطع اليد، ولم يشارك في قطع الجميع، وكل موضع يمكن الاقتصاص منهم بمفرده وجب.

#### 7008. الرابع:

لو اشترك الأب والأجنبي في قتل الولد، وجب القصاص على الأجنبي دون الأب، ولا يسقط القود عن الأجنبي لمشاركة الأب، ثم يرد الأب على الأجنبي نصف الدية، وكذا لو اشترك الصبي والبالغ والمجنون والعاقل والحر والعبد في قتل العبد، فإن القصاص لا يسقط عن البالغ ولا عن العاقل ولا عن العبد بمشاركة الصبي أو المجنون أو الحر، ويضمن هؤلاء الثلاثة نصف الدية يؤدونها إلى المقتول قصاصا.

ولو عفا الولي عن أحد القتاتلين إما على الدية (1) أو مطلقا لم يسقط القصاص عن الآخر، وكذا لو قتله اثنان أحدهما تعمدا والآخر خطأ، فإن القصاص يجب على العامد، ويؤدي عاقلة المخطئ إليه نصف الدية.

ويقتل شريك نفسه وشريك السبع بعد أن يرد عليه نصف الدية.

#### 7009. الخامس:

لو اشترك في قتل الرجل امرأتان، قتلتا به، ولا رد، إذ لا فاضل لهما عن ديته، ولو قتله أكثر من اثنتين قتلن به جمع ورد الولي إليهن فاضل دياتهن عن دية المقتول، فلو كان القاتل ثلاث نسوة، فاختر الولي قتل الجميع، قتلهن وأدى إليهن دية امرأة بينهن بالسوية، وله قتل اثنتين، فتؤدي الثالثة إليهما ثلث دية الرجل، وله قتل واحدة وترد على ورثتها الباقيتان ثلث ديتها، ويرجع الولي عليهما بنصف دية الرجل.

ص: 437

---

1- في «ب»: «إما إلى الدية».

ولو تفاوتت النسوة في الدية وقتلهن الولي، أكمل لكل واحدة ديبتها بعد وضع أرش جنايتها.

#### 7010. السادس:

لو اشترك رجل وامرأة في قتل رجل، فللولي قتلها معا، ويؤدى إلى ورثة الرجل نصف ديته، ولو قتل الرجل خاصة، فتؤدى المرأة إلى ورثته ديبتها، وله قتل المرأة، ويأخذ من الرجل نصف ديته، ولو اصطلحوا على الدية، كانت على الرجل والمرأة نصفين.

قال المفيد رحمه الله لو قتلها الولي رد نصف دية الرجل على أولياء الرجل وأولياء المرأة أثلاثا(1)، وقال الشيخ رحمه الله: إذا قتلوا الرجل خاصة، ردت المرأة عليه نصف ديبتها، ألفين وخمسمائة درهم(2) وكلاهما غير معتمد.

#### 7011. السابع:

لو اشترك حرّ وعبد في قتل حرّ، كان للولي قتلها معا، ثم إن كانت قيمة العبد أكثر من نصف الدية، ردّ أولياء المقتول إلى مولاه الفاضل ما لم تتجاوز قيمته دية الحرّ فيردّ إليها، ويردّون إلى أولياء الحرّ نصف ديته.

ولو قتلوا الحرّ خاصة أدى مولى العبد إلى ورثته نصف ديته، أو يسلم من العبد إليهم بقدر جنايته، ويشترك ورثة الحرّ و مولاه فيه، وليس لورثة الحرّ قتله.

ولو قتلوا العبد خاصة، كان على الحرّ نصف الدية، يأخذ منهما المولى ما فضل له من قيمة عبده عن أرش جنايته، والباقي إن فضل فضل للولي، وإن كانت قيمة العبد أقل من أرش جنايته، وهو نصف الدية أو بقدره، ثم اختار ولي

ص: 438

1- . المقنعة: 752.

2- . النهاية: 745.

المقتول قتلها قتلها وأدى إلى ورثة الحرّ نصف ديته، وليس له الرجوع على مولى العبد بالتفاوت من قيمته وأرش جنايته لو كانت القيمة أقلّ .

ولو قتل الوليّ الحرّ تخيّر المولى بين فكّ العبد بأرش جنايته يسلمه إلى ورثة الحرّ، وبين دفع العبد إلى ورثة الحرّ ليسترقّوه.

وإن قتل الوليّ العبد خاصّة، رجع على ورثة الحرّ بنصف الدية إن رضي الجاني بالدية، هذا أجود ما قيل في هذا الباب.

وقال في النهاية: لو اختار الوليّ قتلها قتلها وأدى إلى سيّد العبد ثمنه، وإن قتل العبد لم يكن لمولاه على الحرّ سبيل. (1)

## 7012. الثامن:

لو اشترك عبد وامرأة في قتل حرّ فللوليّ قتلها، ثمّ إن زادت قيمة العبد على نصف الدية، ردّ الوليّ الزائد إلى مولاه ما لم يتجاوز دية الحرّ فيردّها إليها، وإن لم تزد قيمة العبد على النصف لم يكن لمولاه شيء ولا لورثة المرأة.

ولو قتل المرأة الوليّ، استرقّ العبد إن ساوت قيمته أرش الجناية، أو استرقّ ما يساوي القيمة.

ولو قتل العبد، فإن كانت قيمته نصف الدية أو أقلّ، لم يكن لمولاه شيء، ويرجع الوليّ على المرأة بنصف الدية إن رضيت بأدائها، وإن كانت قيمة العبد أكثر من نصف الدية، ردّت المرأة على مولاه الفاضل ما لم يتجاوز دية الحرّ فيردّها إليها، ولو فضل من أرش جنايته عن قيمته شيء كان الفاضل للوليّ .

ص: 439

كلّ موضع يجب الردّ على الوليّ فإنّه يقدّم على الاستيفاء.

لو قتل جماعة من العبيد رجلاً حرّاً عمداً، تخيّر الوليّ في القتل والاسترقاق، فإن قتل الجميع، وفضلت قيمتهم عن ديته، ردّ الفاضل، فإن تساوا في القيم تساوا في الردّ، وإن تفاضلوا ردّ على كلّ واحد منهم ما فضل من قيمته عن أرش جنايته، ولو فضل لبعض اختصّ بالردّ دون الباقي.

ولو استرقّ الجميع ولم يكن هناك فضل، فلا شيء لمواليهم، وإلا كان لصاحب الفضل من عبده بقدر ما فضل من قيمته عن أرش جنايته، وكذا التفصيل لو قتلوا امرأة أو عبداً.

وللوليّ قتل البعض، فإن تساوت قيمتهم دية الحرّ أو دية المرأة أو قيمة العبد، كان لمواليهم الرجوع إلى موالى المعفو عنهم بقدر نصيبهم من الأرش، أو يسلموا العبيد إليهم.

وإن قتلوا من قيمته أكثر من الدية ردّ الوليّ الفاضل على موالىهم، وكان لمواليهم الرجوع على الموالى الآخر بقدر جنایات عبيدهم، أو يسلمونهم، أو ما يقوم مقام أرش جنایاتهم (1) للاسترقاق.

وإن قتلوا من قيمته أقلّ، كان لهم الرجوع بالباقي من الدية على موالى الباقين، أو يدفعون العبيد أو ما يساوي الباقي من الدية إليهم.

ص: 440

1- . في «أ»: جنایاتهم.

ويجب بالقتل العمد القصاص عينا لا أحد الشئيين: القود أو الدية، وإثما يجب القصاص بشروط ينظمها فصول.

### الفصل الأول: التساوي في الحرّية شرط في القصاص وفيه أربعة وعشرون بحثا:

#### 7015. الأول:

يقتل الحرّ بالحرّ، سواء كان القاتل مجدع<sup>(1)</sup> الأطراف معدوم الحواسّ والمقتول صحيح أو بالعكس، لعموم الآية<sup>(2)</sup> وكذا إن تفاوتتا في العلم، والشرف، والغنى والفقر، والصحة والمرض، وإن أشرف به على الهلاك، والقوة والضعف، والكبر والصغر، وإن ولد في الحال، والسلطان والسوقة.

ولا يشترط في وجوب القصاص كون القتل في دار الإسلام، بل متى قتل في دار الحرب مسلما عامدا عالما بإسلامه، وجب القود، سواء كان قد هاجر أو لم يهاجر.

وقتل الغيلة كغيره في وجوب القصاص والعفو للولي، فله الخيرة بين

ص: 441

1- . في مجمع البحرين: الجدع: قطع الأنف والأذن والشفة واليد.

2- . إشارة إلى قوله تعالى (أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ...) المائدة: 45.



القصاص والعفو، وليس للسلطان معه اعتراض، والغيلة أن يخدع الإنسان فيدخل بيتا أو نحوه، فيقتل أو يؤخذ ماله.

ويجري القصاص بين الولاة والعمال ورعيّتهم.

### 7016. الثاني:

يقتل الحرّ بالحرّ والحرّة بالحرّة، وتقتل الحرّة بالحرّ، وليس لأوليائه المطالبة بتفاوت الديتين على الأشهر، ويقتل الحرّ بالحرّة بعد ردّ نصف الدية عليه، ويقتل كلّ من الرّجل والمرأة بالخنثى وبالعكس، فان كان الخنثى قد ظهر إلحاقه بأحد الصنفين، كان حكمه حكمه، وإن لم يظهر واشتبه حاله، فالوجه أنّ المرأة تقتل به، وليس لوليّه المطالبة بالتفاوت، ويقتل بالمرأة بعد ردّ تفاوت ديته، وهي نصف دية الرجل و نصف دية المرأة، وكذا يقتل بالرّجل ولا ردّ، ويقتل الرّجل به بعد ردّ فاضل دية الرّجل عن ديته.

### 7017. الثالث:

كلّ من يقتصّ بينهم في النفس، يقتصّ بينهم في الأطراف، فيقتصّ للمرأة من الرّجل من غير ردّ، وتساوى ديتهما في الطّرف ما لم يبلغ ثلث دية الرّجل، فإذا بلغت ذلك رجعت المرأة إلى النصف، فيقتصّ لها منه مع ردّ التفاوت حينئذ، وكذا البحث في الجراح، يتساويان فيها دية وقصاصا ما لم تبلغ ثلث الدية، فإذا بلغت الثلث، نقصت المرأة إلى النصف، وبه روايات صحيحة(1) وقال الشيخ رحمه الله ما لم يتجاوز الثلث(2) وبه رواية(3).

### 7018. الرابع:

يقتل العبد بالعبد وبالأمّة، والأمّة بالأمّة والعبد، وهل يشترط

ص: 442

- 1- . لاحظ الوسائل: 268/19، الباب 44 من أبواب ديات الأعضاء.
- 2- . النهاية: 748.
- 3- . لاحظ الوسائل: 295/19، الباب 3 من أبواب ديات الشجاج والجراح.

التساوي في القيمة أم لا؟ أطلق علماؤنا القصاص، ولم يعتبروا ذلك، ويقتصّ بينهم في الأطراف كما يقتصّ في النفس، ولو أعتق القاتل لم يسقط القصاص، ولا ردّ.

ولو اختار سيّد العبد المقتول الدّية، كان له استرقاق العبد القاتل، ولا يضمن مولاه شيئا، سواء أعتقه بعد القتل أو لا.

ولو جرح عبد عبدا ثمّ أعتق الجرح ومات المجروح قتل به.

## 7019. الخامس:

لا يقتل الحرّ بالعبد ولا الأمة، ولو اعتاد قتل العبيد قال الشيخ رحمه الله(1): يقتل حسما لمادّة الفساد وإنّما يجب على القاتل قيمة العبد أو الأمة يوم قتل، ولا يتجاوز بقيمة العبد دية الحرّ، ولا بقيمة الأمة دية الحرّة، فإن تجاوزت قيمة العبد دية الحرّ ردّت إلى دية الحرّ، وكذا الأمة.

ولا يقتل المولى بعبد بل يعزّر ويكفّر، وقيل: يغرم قيمته، ويتصدّق بها(2).

والقول قول الجاني في قيمة العبد مع يمينه إن لم يكن مع المولى بينة تشهد له بالقيمة، ولو كان العبد ذمّيّا لزمي لم يتجاوز بالذكر دية مولاه ولا بقيمة الأثني دية الذمّية، وفي المسلم عبد الذمّي إشكال، أمّا الذمّي عبد المسلم فإنّ فيه قيمته ما لم يتجاوز دية مولاه المسلم.

ص: 443

1- . لاحظ التهذيب: 192/10، ذيل الحديث 757.

2- . ذهب إليه الشيخ المفيد في المقنعة: 749، و الشيخ في النهاية: 752؛ والحلي في السرائر: 3 / 355 وابن زهرة في الغنية قسم الفروع: 407؛ والكيدري في إصباح الشيعة: 494؛ وسلاّر في المراسم: 237؛ وابن حمزة في الوسيلة: 433.

ولو كان العبد لامرأة كان على قاتله قيمته وإن تجاوزت دية مولاته، ولو تجاوزت دية الحرّة ردّت إليها، والأمة لو كانت لرجل كان على قاتلها قيمتها ما لم يتجاوز دية الأنثى الحرّة، فإن تجاوزت ردّت إليها.

#### 7020. السادس:

العبد يقتل بالحرّ إن قتله عمداً، ولورثة الحرّ الخيار بين قتله واسترقاقه، وليس لمولاه خيار، فلو اختار الولي أحد الأمرين لم يكن لمولاه افتكاكه.

ولو جرح العبد حرّاً، فللمجروح القصاص أو استرقاقه إن أحاطت جنايته بقيمته، وإلا استرق منه بقدر جنايته، وليس لمولاه خيار، ولو كانت الجناية أكثر من القيمة، لم يضمن مولاه الفاضل.

ولو طلب المجني عليه الأرش، فكّه مولاه بأرش الجناية، أو سلّمه إن أحاطت الجناية بقيمته، وإن زادت القيمة أخذ بالنسبة.

ولو باعه أخذ أرش الجناية من الثمن، والفاضل للمولى.

ولو اشتراه المجني عليه من مولاه بأرش الجناية، سقط القصاص، لأنّ عدوله إلى الشراء اختيار للمال، ثمّ إن كان الأرش معلوما صحّ البيع، وإلا فلا.

#### 7021. السابع:

لو قتل العبد عبداً عمداً قتل به إن اختار مولى المقتول، وإن طلب الدية تعلقت برقبة الجاني، فلمولى المقتول استرقاقه إن تساوت القيمتان، أو كانت قيمة القاتل أقلّ، ولا يضمن المولى شيئاً، وإن كانت قيمته أزيد، استرقّ مولى المقتول منه بقدر قيمة عبده، ولا يضمنه المولى، فإن تبرّع المولى بفكّه فكّه بأرش الجناية.

و لو كان القتل خطأً، تخيّر مولى القاتل بين فكّه بقيمته و دفعه أو ما يساوي القيمة إن كانت قيمة القاتل أكثر، و لا خيار لمولى المقتول، و لو أعوز لم يضمّنه المولى.

## 7022. الثامن:

المدبّر كالقنّ، فإن قتل مدبّر حرّاً قتل به، و إن شاء الوليّ استرقّه، و لا يعتق بموت المدبّر، و كذا لو قتل عبداً فناً، و لو كان قتله خطأً تخيّر مولاه بين فكّه بأرش الجناية، و يبقى على التدبير، و بين تسليمه للرّق، فإذا مات المدبّر، قيل: يعتق و يسعى في فكّ رقبته (1) فقيل بالدية (2) و قيل بقيمته (3) و الصحيح بطلان التدبير بالاسترقاق (4) و بقاؤه رقاً بعد موت المدبّر.

و لا يقتل الحرّ بالمدبّر و لا من اعتق بعضه، و يقتل المدبّر بمثله و بالقنّ.

## 7023. التاسع:

المكاتب المشروط و المطلق الذي لم يؤدّ شيئاً كالقنّ، يقتل كلّ منهما بالقنّ و بمثلهما و بالحرّ، و لو كان المطلق قد أدّى شيئاً، تحرّر منه بقدر ما أدّى، فلا يقتل بالقنّ، و لا بالمدبّر، و لا بالمشروط، و لا بمن اعتق منه أقلّ، و لو قتل حرّاً عمداً قتل به، و للمولى استرقاق نصيب الرّقية، و لو قتل عبداً لم يقتل به، و لكن يسعى في نصيب الحرّية، و يسترقّ الباقي منه، أو يباع في نصيب الرّق، و إن كان القتل خطأً أدّى الإمام قدر نصيب الحرّية من الدّية، لأنّه عاقلته، و يتخيّر المولى بين فكّ نصيب الرّقية من الجناية،

ص: 445

- 1- قال المحقّق في الشرائع: و مع القول بعنقه، هل يسعى في فكّ رقبته؟ فيه خلاف، الأشهر أنّه يسعى. شرائع الإسلام: 206/4. لكن في متن الجواهر: 109/42 «لا يسعى».
- 2- ذهب إليه الشيخ في النهاية: 751.
- 3- ذهب إليه الصدوق في المقنع: 533.
- 4- كذا في «ب»: و لكن في «أ»: و قيل بقيمته و هو الصحيح لبطلان التدبير بالاسترقاق.

و يبقى مكاتباً، و بين تسليم الحصّة ليقاصص بالجناية، و تبطل الكتابة فيها.

ورجّح الشيخ رحمه الله في الاستبصار رواية عليّ بن جعفر عن أخيه موسى عليه السّلام الدّالة على مساواة المكاتب الذي انعتق نصفه للحرّ. (1)

#### 7024. العاشر:

لو قتل العبد حرّاً عمداً، يقتل به، و للوليّ استرقاقه، و لو طلب الوليّ من المولى بيعه و دفع ثمنه لم يجب، لأنّه لم يتعلّق بدمّة المولى شيء، و إنّما تعلّق بالرّقبة التي سلّمها، و يحتمل الوجوب كالرّهن.

و لو قتل العبد مولاه، قتل به، و للوليّ استرقاقه، و لو كان العبدان لمالك واحد، فقتل أحدهما الآخر عمداً، كان للمولى قتله، و العفو عنه، و ليس له قتله في الخطأ.

#### 7025. الحادي عشر:

لو قتل العبد خطأ أو جرح، حرّاً كان المقتول و المجروح أو عبداً، تخيّر المولى بين افتكاكه و بين دفعه على ما قلناه، و كلّ موضع خيّرنا المولى بين الفكّ و الدفع، فإنّه تخيّر بالفكّ بأرش الجناية - سواء زادت عن قيمة العبد الجاني أو لا - و بالدفع، و قيل: بل تخيّر بالفكّ بأقلّ الأمرين من الأرش و قيمة الجاني، و هو أحد قولي الشيخ (2) و ليس بعيداً من الصواب.

و لو عفا وليّ المقتول على مال لم يجب على المولى دفعه، بل يدفع العبد، و له دفع المال، فإن كان المقتول عبداً، و عفا مولاه على مال، فالوجه أنّ المولى يتخيّر بين دفع الجاني إن أحاطت جنايته بقيمته، أو دفع ما ساواها منه، و بين

ص: 446

1- . الاستبصار: 277/4 في ذيل الحديث 1049.

2- . المبسوط: 160/7.

فكّه بأقلّ الأمرين من قيمته القاتل أو المقتول، وعلى القول الآخر يفديه بقيمة المقتول أو يدفعه.

### 7026. الثاني عشر:

لو قتل عبد عبدین عمدا، كلّ واحد لملك، واختارا القود، فالوجه اشتراكهما في القود ما لم يخترا الأوّل استرقاقه قبل الجنابة الثانية، فإن اختار استرقاقه قبل الجنابة الثانية، كان للثاني خاصّة، وقيل: يقدّم الأوّل لسبق حقه، ويسقط الثاني، لفوات محلّ الاستيفاء(1).

ولو اختار الأوّل المال وضمنه المولى، تعلّق حقّ الثاني بربقته، فإن اقتصر، بقي المال المضمون في ذمّة المولى، ولو لم يضمنه المولى، واسترقّه الأوّل، تعلّق حقّ الثاني به، فإن قتله فلا شيء للأوّل، وإن استرقّ اشترك الموليان، والوجه عندي أنّه للثاني بعد استرقاق الأوّل له.

### 7027. الثالث عشر:

لو قتل العبد عبدا لاثنين، اشتركا في القود والاسترقاق، فإن طلب أحدهما القود والثاني المال، لم يجب على المولى، لكن إن افتكّ نصيب الباقي على المال، كان للأخر قتله بعد ردّ نصيب من عفاه من قيمته على مولاه لا ما دفعه مولاه، ولو لم يفتكه المولى، كان لطالب المال منه بقدر حصّته من العبد المقتول والآخر القود مع ردّ قيمة حصّة شريكه.

### 7028. الرابع عشر:

لو قتل عشرة أعبدا لرجل عمدا، فعليهم القصاص، فللمولى قتلهم أجمع، ويؤدّي إلى سيّد كلّ واحد منهم ما فضل من قيمته عن جنايته إن كان هناك فضل، ولو فضل لبعضهم خاصّة ردّ عليه، ولو لم يفضل لأحدهم شيء، بأن كانت قيمة المقتول تساوي قيمة العشرة، لم يكن لمواليهم

ص: 447

1- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 8/7.

شيء، ولو زادت قيمة المقتول عن دية الحرّ هنا، فالوجه الرّد إلى دية الحرّ، ويجعل أصلاً، وعلى كلّ عبد عشرها، فإن زادت قيمة العشرة على الدية، وزادت قيمة المقتول، فالأقرب ردّ قيمة المقتول إلى دية الحرّ، وكذا قيمة كلّ من زادت قيمته عن دية الحرّ من العشرة.

ولو طلب المولى الدية، تخيّر مولى كلّ واحد بين فكّه بأرش جنايته أو دفعه، وقيل بأقلّ الأمرين من أرش الجناية وقيمة الجاني(1).

ولو دفع كلّ واحد العبد وفضل له من قيمته شيء، كان الفاضل عن أرش الجناية له.

ولو قتل البعض ردّ مولى كلّ واحد من الأحياء عشر الجناية، أو دفع كلّ واحد من عبده بقدر أرش جنايته إلى مولى المقتصّ منهم، فإن لم ينهض ذلك بقيمة المقتولين، أتمّ مولى المقتول ما يعوز، أو اقتصر على قتل من ينهض الرّد بقيمته.

ولو كانت قيمة المقتصّ منهم لا ينهض بقيمة المجني عليه، كان الرّد على مولاه إن كانت قيمة كلّ واحد من المقتصّ منهم بقدر أرش جنايته.

## 7029. الخامس عشر:

لو قتل حرّ حرين، فليس لأوليائهما سوى قتله، وليس لهما المطالبة بالدية، فإن قتلاه فقد استوفيا حقّهما، ولو بدر أحدهما فقتله استوفى حقّه، وكان للآخر المطالبة بالدية من التركة، لأنّها بدل عن النفس عند التّعذر كقيم المتلفات، ولو لم يكن هناك تركة، أخذت من الأقرب فالأقرب.

ولو قطع يمين رجلين، قطعت يمينه بالأوّل ويساره بالثاني، فإن قطع يد

ص: 448

1- . لاحظ المبسوط: 160/7.

ثالث، قيل قطعت رجله (1)، وقيل: تجب الدية، (2) لفوات محلّ القصاص و مساويه، و كذا لو قطع يمين رابع.

و لو قطع و لا يد له و لا رجل فالدية.

### 7030. السادس عشر:

لو قتل العبد حرّين على التعاقب، فالأقرب اشتراكهما فيه ما لم يحكم به للأول، فيكون لأولياء الأخير، إن اختاروا قتلوه، و إن أرادوا استرقّوه، وقيل: يكون لأولياء الأخير (3) و المعتمد الأول.

و يكفي في اختصاص الأول به، أن يختار استرقاقه و إن لم يحكم له الحاكم، فإذا اختار وليّ الأول استرقاقه، ثمّ قتل بعد الاختيار، كان للثاني.

### 7031. السابع عشر:

لو أعتقه مولاة بعد أن قتل حرّاً عمداً، فالأقرب عندي الصّحة، لكن لا يسقط حقّ الوليّ من القود و الاسترقاق، فإن اقتص منه أو استرقّه بطل عتقه، و إن عفا على مال و افتكّه مولاة، عتق، و كذا لو عفا عنه مطلقاً، و كذا البحث في البيع و الهبة.

و لو كان القتل خطأ قيل (4): يصحّ العتق و يضمن المولى الدية، و عليه دلّت رواية عمرو بن شمر [عن جابر] عن الباقر عليه السّلام (5) و عمرو ضعيف و قيل (6): لا يصحّ إلا أن يتقدّم ضمان الدية أو دفعها.

ص: 449

- 1- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 771-772.
- 2- . القائل هو الحلّي في السرائر: 396/3-397.
- 3- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 752.
- 4- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 753.
- 5- . الوسائل: 160/19، الباب 12 من أبواب ديات النّفس، الحديث 1.
- 6- . القائل هو الحلّي في السرائر: 358/3.



ولو قتل عبدا عمدا، فإن لم نعتبر القيمتين فالبحث كالحرّ، وإن اعتبرناهما وكانت قيمة القاتل أكثر، فإن اقتصرَ ظهر بطلان العتق، وكان الفاضل لمولاه، ويحتمل عدم القصاص، وإن عفا عنه على مال(1) وافتكّه مولاه، نفذ العتق، وإلا استرقّ المولى منه بقدر قيمة عبده، و حكم بحريّة الباقي.

## 7032. الثامن عشر:

قيمة العبد مقسومة على أعضائه، كما أنّ دية الحرّ مقسومة عليها، والحرّ أصل للعبد فيما فيه مقدّر، وكلّ ما فيه واحد، ففيه كمال قيمته، كما أنّ الحرّ في عضوه الواحد منه كمال ديته، وما فيه اثنان ففيهما كمال القيمة، كالعينين، واليدين، والرّجلين، وفي كلّ واحد منهما نصف قيمته.

وكلّ ما فيه عشرة، ففي كلّ واحد عشر القيمة، كالأصابع، وكلّ ما لا تقدير فيه فالعبد فيه أصل للحرّ، فإنّ الأرش، أنّما يتقدّر بأن يفرض الحرّ عبدا سليما من الجناية، وينظر قيمته حينئذ، ثمّ يفرض عبدا معيبا بالجناية، وينظر قيمته حينئذ، ثمّ يؤخذ من الدية بنسبة تفاوت القيمتين.

إذا عرفت هذا فلو جني على العبد بما فيه كمال القيمة، تخيّر مولاه بين إمساكه ولا شيء له، وبين دفعه وأخذ قيمته، فلو قطع يده ورجله دفعة، ألزمه مولاه بالقيمة ودفعه إليه، أو أمسكه بغير شيء ولو قطع يده خاصّة، كان له إلزامه بنصف قيمته، ولا يدفع من العبد شيئا.

ولو قطع واحد يده، وآخر رجله، قيل(2): تخيّر مولاه بين دفعه إليهما وأخذ القيمة بكاملها منهما، وبين إمساكه بغير شيء.

ص: 450

1- في «ب»: إلى مال.

2- القائل هو الشيخ في المبسوط: 160/7.

و الحقّ أنّ له إلزامهما بكمال قيمته، ولا يدفع العبد.

### 7033. التاسع عشر:

لو جرح الحرّ العبد المملوك فسرت إلى نفسه، كان لمولاه أخذ القيمة منه بأعلى القيم من حين الجناية إلى وقت الموت، فإن تحرّر و سرت إلى نفسه و مات حرّاً، فللمولى أقلّ الأمرين، من قيمة الجناية أو الدية عند السراية(1) فإنّ القيمة إن كانت أقلّ، فهي التي يستحقّها المولى، و الزيادة الحرّية فلا يملكها، وإن نقصت مع السراية، لم يلزم الجاني ضمان النقصان، فإنّ دية الطرف تدخل في دية النفس، و ذلك بأن يقطع واحد يده و هو رقّ، فعليه نصف قيمته إن كانت بقدر الدية، ثمّ قطع آخر يده بعد تحرّره، ثمّ آخر رجله، و سرى الجميع، سقطت دية الطرف، و كانت دية النفس عليهم أثلاثاً، فيأخذ المولى ثلث الدية من الأوّل بعد أن كان له نصف الدية منه، و للورثة الثلثان، و قيل: للمولى هنا أقلّ الأمرين من ثلث القيمة و ثلث الدية.(2)

### 7034. العشرون:

لو قطع حرّ يد عبد، ثمّ أعتق و سرت، فلا قود لعدم التساوي وقت الجناية، و عليه دية حرّ، لأنّها مضمونة، فكان الاعتبار بها حال الاستقرار، فللسيد نصف القيمة وقت الجناية، و لورثة المجنّي عليه ما زاد، و لو تجاوزت قيمته دية الحرّ، فللمولى نصف دية الحرّ خاصّة. و لو قطع آخر رجله بعد الحرّية و سرى الجرحان، فلا-قصاص في الأوّل في الطرف و لا النفس، لأنّ انتفاء القصاص في الجناية يوجب انتفاءه في السراية، و على الثاني القود بعد ردّ نصف الدية عليه، و على الأوّل نصف

ص: 451

1- . في الشرائع: 210/4: «من قيمة الجناية و الدية عند السراية».

2- . القائل الشيخ في المبسوط: 34/7-35.

دية الحرّ، فيأخذ المولى أقلّ الأمرين من نصف قيمة العبد و من نصف الدية.

### 7035. الحادي والعشرون:

لو قطع يد عبد، ثمّ أعتق، ثمّ قطع رجله، فعلى الجاني نصف قيمته وقت الجناية لمولاه، وعليه القصاص في الجناية حال الحرّية للعبد، فإن اقتصر المعتق في الرجل جاز، وإن طلب الدية اختصّ بالنصف فيها إن رضي الجاني، فإن سرى الجرحان فلا قصاص في الأولى و يثبت في الثانية، فيكون للمولى الأقلّ من نصف القيمة و نصف الدية، و لورثة المعتق القصاص في النفس بعد ردّ نصف الدية على الجاني.

و لو اقتصر الوارث في الرجل خاصّة، أخذ المولى نصف القيمة وقت الجناية، و كان الفاضل للوارث، فيجتمع له القصاص في الرجل و فاضل دية اليد إن زادت ديته عن نصف قيمة العبد.

### 7036. الثاني والعشرون:

لو قلع عين عبد، ثمّ أعتق، ثمّ قطع ثان يده، ثمّ ثالث رجله، فلا قود على الأول، سواء اندمل جرحه أو سرى، و أمّا الآخران فعليهما القود في الطرفين إن اندملت، و إن سرت الجراحات كلّها، فعليهما القصاص في النفس بعد ردّ ما يفضل لهما عن جنائتهما، و لو عفا الوارث عنهما، فعليهما الدية أثلاثا.

و في مستحقّ السيّد وجهان: أحدهما أقلّ الأمرين من نصف القيمة أو ثلث الدية، لأنّه بالقطع استحقّ نصف القيمة، فإذا صارت نفسا، و جب ثلث الدية، فكان له الأقلّ، و الثاني أقلّ الأمرين من ثلث القيمة أو ثلث الدية، فإنّ الجناية حيث سرت، كان الاعتبار بما آلت إليه.

و لو قطع الأول إصبعه، و قطع الآخران يديه بعد الحرّية، فعلى الوجه

الأول تثبت الدية عليهم أثلاثاً، للسيد منها أقلّ الأمرين من أرش الإصبع - وهو عشر القيمة - أو ثلث الدية.

ولو كان الجاني حال الرّق قطع يديه، والآخران قطعاً رجلية، وجبت الدية أثلاثاً، وكان للسيد منهما أقلّ الأمرين من جميع قيمته أو ثلث الدية، وعلى الوجه الآخر ثبت للمولى في المسألتين أقلّ الأمرين من ثلث القيمة أو ثلث الدية.

ولو كان الجانيان في حال الرّق، والآخر في حال الحرّية فمات، فعليهم الدية، وللسيد من ذلك في أحد الوجهين أقلّ الأمرين من أرش الجنائيتين أو ثلثي الدية، وعلى الآخر أقلّ الأمرين من ثلثي القيمة أو ثلثي الدية.

ولو كانت الجناة أربعة، واحد في الرّق وثلاثة في الحرّية، وسرت الجنائيات، فللسيد في أحد الوجهين الأقلّ من أرش الجناية (1) أو ربع الدية، وفي الآخر الأقلّ من ربع القيمة أو ربع الدية.

ولو انعكس الفرض، فله في أحد الوجهين الأقلّ من أرش الجنائيات الثلاث أو ثلاثة أرباع الدية، وفي الآخر الأقلّ من ثلاثة أرباع القيمة أو ثلاثة أرباع الدية.

### 7037. الثالث والعشرون:

يجري القصاص بين العبيد في الأطراف، كما يجري القصاص بينهم في النفس.

### 7038. الرابع والعشرون:

لا يقتل الكافر الحرّ بالعبد المسلم، بل يجب عليه

ص: 453

---

1- . في «ب»: من أرش الجنائيات.

قيمته لمولاه، ويقتل حدًا لنقضه العهد، ولو قتل عبد مسلم حرًا كافرًا، لم يقتل به، بل لورثته المطالبة بدية الدّمي، فإن دفعها المولى، وإلا استرقوا العبد إن كانوا مسلمين، وبيع على المسلمين إن كانوا كفّارًا.

ولو قتل من نصفه حرّ عبدًا، لم يقتل به، وكذا لو قتل حرّ لم يقتل به، ولو قتل مثله قتل به.

ولو اشترى المكاتب المشروط أباه ثمّ قتله، احتمل القصاص وعدمه، ولو قتل غير أبيه من عبيده فلا قصاص، ولو كان المكاتب مطلقًا قد اعتق بعضه اعتق من الأب بنسبته، ولا يقتل به أيضًا اعتبارًا بنصيب الرّقبة.

## الفصل الثاني: [في التساوي في الدّين وفيه اثنا عشر بحثًا:

### 7039. الأول:

يشترط في المقتصّ منه مساواته للجاني أو كونه أخفض منه، فيقتل المسلم بمثله، والكافر بمثله، وإن كانا حربيين على إشكال وبالمسلم. ولا يقتل المسلم بالكافر، سواء كان ذميًا، أو حرّيًا أو مستأمنًا، أو غيره، لكن يعزّر ويغرم دية الدّمي، وقيل: إن اعتاد قتل أهل الذمة اقتصّ منه بعد ردّ فاضل ديته (1) و منع ابن إدريس ذلك (2).

### 7040. الثاني:

يقتل الدّمي بمثله وبالذّمية بعد ردّ فاضل ديته، والذّمية بالذّمية،

ص: 454

1- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 749.

2- . السرائر: 352/3.

و لا يرجع عليها بالفضل، و سواء اتفق القاتل و المقتول في الملة أو اختلفا، فيقتل اليهودي بالنصراني و المجوسي بالعكس.

#### 7041. الثالث:

الذمي إن قتل مسلما عمدا، دفع هو و ماله إلى أولياء المقتول، و لهم الخيرة في قتله و استرقاقه، و لا فرق في تملك أمواله بين ما ينقل منها و ما لا ينقل، و لا بين العين و الدين.

و هل يسترقّ الأولياء أولاده الأصغر؟ قال الشيخ: نعم (1) و منعه ابن إدريس (2).

و إذا اختار الأولياء القتل تولى ذلك عنهم السلطان، قال ابن إدريس:

و إذا اختاروا قتله لم يكن لهم على ماله سبيل، لأنه لا يدخل في ملكهم إلا باختيارهم استرقاقه.

و لو أسلم فإن كان قبل الاسترقاق، لم يكن لهم على ماله و أولاده سبيل، و ليس لهم استرقاقه، بل لهم قتله، كما لو قتل و هو مسلم، و إن كان بعد الاسترقاق، لم يسقط عنه شيء من الأحكام، و يكفي في الاسترقاق اختيار الولي رقه و إن لم يكن حاكم.

#### 7042. الرابع:

لو قتل الكافر كافرا، ثم أسلم القاتل، أو جرح الكافر مثله ثم أسلم الجرح، و سرت جارحة الكافر، لم يقتل به، كما لو كان مؤمنا حال قتله، و لعموم قوله صلى الله عليه و آله و سلم:

ص: 455

---

1- . نقله المصنّف عن الشيخ أيضا في الإرشاد: 204/2، و قال الشهيد في المسالك، بعد نقل ذلك عن الشيخ: أنه لم يوجد في كتبه. لاحظ المسالك: 145/15.

2- . السرائر: 351/3.

«لا يقتل مؤمن بكافر» (1).

نعم تجب الدية على القاتل إن كان المقتول ذا دية.

#### 7043. الخامس:

لو جرح مسلم ذمياً فأسلم المجروح، ثم سرت الجناية إلى النفس، فلا قصاص ولا قود، وكذا لو قطع يد عبد ثم أعتق، وسرت الجناية، وكذا الصبي، لو قطع يد بالغ ثم بلغ الجاني، وسرت بعد ذلك جنايته، لأن التساوي غير حاصل وقت الجناية، فلم يوجب قصاصاً حال ثبوتها، ويثبت في جميع ذلك دية النفس الكاملة للمسلم، لأن الجناية وقعت مضمونة، فكان الاعتبار بأرشها حين الاستقرار.

أما لو قطع يد حربي، أو يد مرتد فأسلم، ثم سرت، فلا قود ولا دية، لأن الجناية وقعت غير مضمونة، فلم يضمن سرايتها.

ولو رمى ذمياً بسهم فأسلم، ثم أصابه فمات، فلا قود، وعليه دية المسلم، وكذا لو رمى عبداً فأعتق، ثم أصابه، وكذا لو رمى حربياً أو مرتدًا فأسلم قبل الإصابة، ثم أصابه فمات، فعليه دية المسلم، لأن الإصابة حصلت في محقون الدم مسلم (2).

#### 7044. السادس:

لو قطع مسلم يد مثله، فارتد ثم مات بالسراية، فلا قصاص في النفس، ولا دية لها، ولا كفارة، وكذا لو قطع يد ذمّي فصار حربياً، ثم مات

ص: 456

1- . المحلّي: 355/10 ونقله الرافعي في الشرح الكبير: 160/10.

2- . هكذا في النسختين والصحيح في مسلم محقون الدم وفي الشرائع: 212/4: «لأن الإصابة صادفت مسلماً محقون الدم».

بالجناية، و يضمن اليد، فإن كانت يد مسلم وجب فيها القصاص، و يستوفيه وارثه المسلم، فإن لم يكن مسلم استوفاه الإمام.

وقال في المبسوط: الذي يقتضيه مذهبنا انتفاء القصاص و الدية، لأنَّ الطرف يدخل في النَّفس قصاصاً، و دية النفس هنا غير مضمونة(1) و فيه نظر من حيث إنَّ الجناية وقعت مضمونة فلا يسقط باعتراض الارتداد، و لا يلزم من دخوله في ضمان النفس سقوطه عند سقوط ضمان النَّفس باعتبار عارض عرض بعد الاستحقاق فيه.

فإن عاد إلى الإسلام، ثمَّ مات بالسَّراية، فإن كان إسلامه قبل أن تحصل سراية، ثبت القصاص في النَّفس، و إن حصلت سراية و هو مرتدّ، ثمَّ كملت السَّراية و هم مسلم، قيل: لا قصاص في النَّفس، لأنَّ وجوبه مستند إلى الجناية و كلّ السَّراية، و السَّراية هنا يسقط حكم بعضها(2) و الأقرب وجوب القصاص في النَّفس، لأنَّ الاعتبار في الجناية المضمونة بحال الاستقرار.

و إن كانت الجناية خطأ تثبت الدِّية، لأنَّ الجناية صادفت محقون الدَّم، و كانت مضمونة في الأصل.

إذا عرفت هذا فإنه يضمن المقطوع بأقلِّ الأمرين من ديته أو دية النَّفس، فلو قطع يديه ورجليه، ثمَّ ارتدَّ و مات، ففيه دية النَّفس خاصّة، لأنَّه لو لم يرتدَّ لم يجب أكثر من الدِّية، فمع الرَّدّة أولى، و يحتمل ضمانه بدية المقطوع، فتجب

ص: 457

---

1- . المبسوط: 28/7.

2- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 26/7؛ و القاضي في المهذب: 466-465/2.



ديتان، لأن الرّدة قطعت حكم السّراية، فأشبهه (1) انقطاع حكمها باندمالها أو بقتل آخر له، والأول أقرب.

#### 7045. السّابع:

لو قطع مسلم يد يهوديّ فتتصرّ، فإن قلنا لا يقترّ على دينه، فهو كما لو جنى على مسلم فارتدّ، وإن قلنا يقترّ، وجبت دية يد نصرانيّ .

ولو قطع يد مسلم فارتدّ، ثمّ قطع آخر رجله، ثمّ أسلم، وسرى القطعان إلى النّفس، فعلى الأوّل القصاص إن قلنا إن اعتراض بعض السّراية غير مؤثّر في وجوب القصاص، وإذا اقتصّ منه في النّفس، وجب ردّ نصف الدّية، وإلاّ فعليه دية اليد، وإلاّ (2) فعليه دية يد مسلم، وللوليّ القصاص في اليد أو المطالبة بديتها.

وأما الثّاني فلا قصاص عليه في النّفس ولا في الرّجل، ولا دية فيهما.

#### 7046. الثامن:

لا- يقتل الذمّي بالحربيّ، ويقتل بالمرتدّ، لأنّه محقون الدّم بالنسبة إليه، ولو قتل مرتدّ ذمّي ففي القود إشكال ينشأ من تحرّم المرتدّ بالإسلام، ومن التساوي في الكفر، والأقرب القتل، نعم لو رجع إلى الإسلام لم يقتل الذمّي، وعليه دية.

ولو جرح مسلم نصرانيا، ثمّ ارتدّ الجراح وسرت الجراحة، فلا قود، لعدم التكافؤ حال الجناية، وعليه دية الذمّي.

#### 7047. التاسع:

لو قتل المسلم مرتدّا، فلا قصاص، والأقرب أنّه لا دية عليه أيضا، وإن أساء بقتله، وإنّ أمره إلى الإمام.

ص: 458

1- . في «أ»: فاشتبه.

2- . شرطية لا استثنائية راجع إلى قوله «إن قلنا ان اعتراض بعض السراية...» أي إن لم نعمل به، فالواجب عليه دية يد مسلم، لأنّه قطع يد مسلم.

ولو وجب على مسلم قصاص، فقتله غير الولي، وجب عليه القود.

ولو وجب قتله بزنا أو لواط، فقتله غير الإمام، فلا قود ولا دية، لأنّ عليا عليه السّلام قال لرجل قتل رجلا ادّعى أنّه وجده مع امرأته:

«عليك القود إلاّ أن تأتي بيّنة»<sup>(1)</sup>.

وفي تخصيص الحكم بذلك نظر، والأقرب انتفاء القود مطلقا، لأنّه مباح الدّم، وقتله واجب، فصار كالحربيّ، ولا يجب في ذلك كلّ كفارة ولا دية.

#### 7048. العاشر:

يقتل المرتدّ بالمسلم وبالمرتدّ، ويقدم القصاص على قتل الرّدة، ولو عفا الوليّ إلى الدّية، ورضي الجاني، فقتل بالرّدة، أخذت الدية من تركته.

#### 7049. الحادي عشر:

لو قتل عبد مسلم عبدا مسلما لكافر، ففي القود إشكال، ينشأ من المساواة الموجبة للتكافؤ في الدّماء، ومن كون المستحقّ كافرا، والأقرب عدم القصاص، وله المطالبة بالقيمة.

أمّا لو قتل مسلم مسلما ولا وارث له سوى الكافر، كان المطالب بالقود الإمام،<sup>(2)</sup> لأنّ الكافر لا يرث المسلم.

#### 7050. الثاني عشر:

يقتل ولد الرّشدة<sup>(3)</sup> بولد الزّنية مع تساويهما في الإسلام، وعند من يرى أنّ ولد الزّنا كافر لا يقتل به المسلم، والمعتمد ما قلناه.

ص: 459

1- . عوالي اللآلي: 3/600، رقم الحديث 59، ونقله الشيخ في المبسوط: 48/7، والمحقق في الشرائع: 213/4.

2- . في «أ»: كان المطالبة بالقود للإمام.

3- . قال الشهيد في المسالك: ولد الرّشدة - بفتح الراء وكسرهما - خلاف ولد الزّنية. مسالك الأفهام: 146/15.

7051. الأول:

لا يقتل الأب بولده بل يجب على الأب الدية لورثة الولد غيره، ويعزّر، ويجب عليه كفارة الجمع، وكذا لا يقتل الجدّ للأب وإن علا بالابن وإن نزل، ويقتل الولد بالأب والجدّ وإن علا وبالأمّ، وتقتل الأمّ وأبؤها وأجدادها الذكور والإناث بالولد، وكذا الأقارب، سواء تقربوا بالأب كالإخوة والأعمام، أو بالأمّ أو بهما، سوى الاجداد من قبل الأب، وتقتل الجدّات من قبل الأب بالولد، كما تقتل الأمّ به.

ولا فرق في الولد بين الذكر والأنثى، وكذا لا يقتل الجدّ للأب بابن بنته ولا ببنت ابنه ولا ببنت بنته، وسواء قتله حذفاً بالسيف أو ذبحه. (1)

7052. الثاني:

لا فرق بين كون الأب مساوياً للولد في الدين، والحرّيّة، أو مخالفاً، فلا يقتل الأب الكافر بولده المسلم، ولا الأب العبد بولده الحرّ، لأنّ المانع من القصاص شرف الأبوة، ولا يقتل الولد المسلم بالأب الكافر، لعدم التكافؤ والولد الحرّ بالأب العبد.

7053. الثالث:

لو تداعى اثنان صغيراً مجهولاً، ثمّ قتلاه، لم يقتل به،

ص: 460

---

1- . ناظر إلى قول مالك حيث، قال: إن قتله حذفاً بالسيف ونحوه لم يقتل به، وإن ذبحه أو قتله قتلاً لا يشك في أنّه عمد إلى قتله دون تأديبه، أقيده به. لاحظ المغني لابن قدامة: 359/9؛ والحاوي الكبير: 22/12؛ والعزیز شرح الوجيز للرافعي: 166/10.

لاحتمال الأبوة في طرف كل واحد منهما، فلا يتهجم على الدم مع الشبهة، ولا يحكم بالقرعة.

أما لو لحق بأحدهما قبل القتل بالقرعة، ثم قتلاه، قتل الآخر، وكذا لو قتل من ألحق به لم يقتل، ولو قتل أحدهما قبل القرعة لم يقتل به، لأحتمال أن يكون هو الأب، ولو رجعا عن إقرارهما به، لم يقبل رجوعهما، لأن النسب حق الولد، وقد اعترفا به، فلا يقبل رجوعهما، كما لو ادّعا واحد و ألحق به، ثم رجع عنه.

ولو رجع أحدهما خاصة، صح رجوعه، وثبت نسبه من الآخر، فإذا قتلاه، قتل الرجاع خاصة، وردّ عليه نصف الدية من الآخر، وعلى كل واحد كفارة قتل العمد.

ولو قتل الرجاع خاصة، قتل به، ولو قتل الآخر لم يقتل به، وأغرم الدية لورثة الولد غيره.

ولو اشترك اثنان في وطء امرأة بالشبهة في طهر واحد، وأت بولد و تداعياها، ثم قتلاه قبل القرعة، لم يقتلا به ولا أحدهما، لاحتمال الأبوة في حق كل واحد منهما، ولو رجع أحدهما، ثم قتلاه، أو قتل الرجاع أو الآخر، فلا قود أيضا في حق الرجاع والآخر، لأن البتة هنا ثبتت بالفراش لا بالدعوى المجردة، ورجوعه لا ينفي نسبه من طرفه، لأن النسب هنا إنما ينتفي باللعان.

#### 7054. الرابع:

كما لا يثبت للولد القصاص على والده بالأصالة فكذا بالتبعية، فلو قتل الأب الأم لم يكن للولد القصاص من الأب، وله مطالبته بالدية، يأخذها منه أجمع، سواء كان الولد ذكرا أو أنثى، وسواء كان الولد واحدا أو أكثر.

ولو كان للزوجة ولد آخر من غير الأب، كان له أن يقتص ويرد على الولد

منهما (1) نصف الدية، وكذا لو تعدد الولد من الأب و اتحد الولد من غيره فإن له القصاص بعد رد نصيب الأولاد الآخر من الدية.

وكذا لو قذف الأب زوجته لم يكن لولده منها المطالبة بالحد بعد موتها، ولو كان لها ولد من غيره، كان له المطالبة بالحد على الكمال.

#### 7055. الخامس:

لو قتل رجل أخاه، (2) فورثه ابن القاتل، لم يجب القصاص، لما تقدم، ولو قتل خال ابنه فورثت أم الابن القصاص ثم ماتت، بقتل الزوج أو غيره، فورثها الابن، سقط القصاص، لأن ما منع مقارنا أسقط طارئا، وتجب الدية.

ولو قتل أبو المكاتب المكاتب أو عبدا له، لم يجب القصاص، لأن الوالد لا يقتل بالولد ولا بعبد، فإن اشترى المكاتب أحد أبويه ثم قتله، فلا قصاص، لأن السيد لا يقتل بعبد.

#### 7056. السادس:

لو قتل أحد الولدين أباه، ثم الآخر أمه، فلكل منهما على الآخر القود، ويقرع في التقدم في الاستيفاء إن تشاحا فيه، فإن بدر أحدهما فاقتصص، كان لورثة الآخر الاقتصاص منه.

ولو قتل أول الإخوة الأربعة الثاني، ثم الثالث الرابع، وكلّ منهم غير محجوب عن ميراث صاحبه، فللثالث القصاص من الأول بعد رد نصف الدية إليه، لأن الرابع يستحق نصف نفسه، فلما قتله الثالث لم يرثه، وكان ميراثه للأول، ورجع نصف قصاصه إليه، ولورثة الأول إن كان قد قتل قبل الثالث الرابع، (3) لأن ميراثه للأول خاصة، وإن لم يكن قبل، كان له القصاص، وإذا قتله

ص: 462

1- . في «ب»: منها.

2- . كذا في «ب» ولكن في «أ»: لو قتل رجلا رجلا أخاه.

3- . أي في مقابل الرابع قصاصا.

الأول ورثه، لأنه استيفاء لا ظلم، ويرث ما يرثه عن أخيه الثاني، وإن عفا عنه على الدية وجبت عليه بكمالها، مقاصّة بنصفها. (1)

#### 7057. السابع:

لو قتل زوجة الابن وكان الابن هو الوارث، فلا قصاص وتجب الدية.  
ويجوز للجلاد قتل أبيه، وكذا للغازي بإذن الامام، ولا يمنع من ميراثه، لأنه قتل سائغ.

#### الفصل الرابع: [في كمال القاتل وفيه تسعة مباحث:

#### 7058. الأول:

لا يقتل المجنون القاتل، سواء قتل عاقلا أو مجنونا، وتثبت الدية على عاقلته، سواء كان المجنون دائما أو أدوارا، إذا قتل حال جنونه، ولو قتل حال رشده، لم يسقط القود باعتراض الجنون، وكذا العاقل لو قتل ثم جنّ قتل، ولا يسقط الجنون الطارئ القود.

#### 7059. الثاني:

الصبيّ كالمجنون في سقوط القود عنه، وإن تعمّد القتل، وعمده وخطأؤه واحد، تؤخذ الدية فيهما من عاقلته، سواء قتل صبيّا أو بالغا رشيدا، وروي: أنه يقتص من الصبيّ إذا بلغ عشر سنين. (2) وفي رواية: إذا بلغ

ص: 463

1- . ولمزيد التوضيح في المسألة لاحظ المبسوط: 12/7.

2- . قال في جواهر الكلام: 180/42: لم نظفر بها كما اعترف به غير واحد من الأساطين. وقال الشهيد في المسالك: و الرواية الواردة بالاعتصاص من الصبيّ إذا بلغ عشا لم نقف عليها بخصوصها. مسالك الأفهام: 162/15.

خمسة أشبار و تقام عليه الحدود(1) و الأقرب أن عمده خطأ محض يلزم العاقلة أرش جنائته حتى يبلغ خمس عشرة سنة إن كان ذكراً، و تسعا إن كان أنثى بشرط الرشد فيهما.

### 7060. الثالث:

لو ادعى الولي بلوغ الجاني، و ادعى القاتل صغره حال القتل، فالقول قول الجاني مع يمينه، لقيام الاحتمال، فلا يتهجم على تقويت النفس، و تثبت الدية في مال الصبي، إلا أن تقوم البيّنة بأن القتل وقع في الصغر، فيجب على العاقلة.

و لو ادعى الولي على من يعتوره الجنون القتل حال الإفاقة، فادعى الجاني القتل حالة الجنون، فالقول قول الجاني مع يمينه و تثبت الدية.

### 7061. الرابع:

كما يعتبر العقل في طرف القاتل، كذا يعتبر في طرف المقتول، فلو قتل العاقل مجنوناً، لم يقتل به و تثبت الدية على القاتل إن كان عمداً أو شبيه العمد، و إن كان خطأ، فالدية على العاقلة.

و لو قصد القاتل دفعه، و لم يندفع إلا بالقتل، كان هدراً، و روي أن الدية في بيت المال(2).

### 7062. الخامس:

لو قتل البالغ الصبي قتل به على الأصح، سواء كان الصبي مميّزاً أو غير مميّز إن كان القاتل عمداً، و إن كان شبيه عمداً فالدية كاملة في مال الجاني، و إن كان خطأ فالدية على العاقلة.

### 7063. السادس:

لا قود على النائم لعدم قصده، و تثبت الدية عليه، لأنه

ص: 464

1- . الوسائل: 66/19، الباب 36 من أبواب القصاص في النفس، الحديث 1.

2- . الوسائل: 51/19، الباب 28 من أبواب القصاص في النفس، الحديث 1.

شبيه عمد، وربما قيل: إن الدية تثبت على العاقلة، لأنه خطأ محض(1).

أما السكران، ففي ثبوت القود في طرفه إشكال، أقربه السقوط، لعدم تحقق العمد منه، وتثبت الدية عليه في ماله إن لم يوجب القود عليه، وإحاقه بالصّاحي في الأحكام لا يخرج فعله عن وجهه.

ومن بنّج نفسه أو شرب مرقدا لا لعذر، لا قصاص عليهما، بل تجب الدية.

#### 7064. السابع:

ذهب الشيخ رحمه الله إلى أن عمد الأعمى خطأ محض يجب لقتله لغيره عمدا الدية على العاقلة(2) والحقّ عندي خلافه، وإنّ عمده عمد كالمبصر.

#### 7065. الثامن:

يشترط في القصاص كون المقتول محقون الدم، فلا يقتل المسلم بالمرتد، وكذا كلّ من أباح الشرع قتله أو هلك بسراية القصاص أو الحدّ.

ولا يشترط التفاوت في تأبّد العصمة، فيقتل الذمي بالمعاهد(3) لا الحربيّ .

#### 7066. التاسع:

لا يشترط التساوي في الذكورة، فيقتل الذكر بالأنثى بعد ردّ الفاضل وبالعكس ولا ردّ، ولا يعتبر التفاوت بالعدد فيقتل الجماعة بالواحد بعد ردّ الفاضل من دياتهم عن جنائيتهم، ولا يشترط عدم مشاركة من لا يقتصّ منه، كما لو شارك الخاطئ أو الأب أو الحرّ في العبد أو المسلم في الكافر أو السبع، بل يقتصّ من الشريك الذي يقتصّ منه لو انفرد، ويؤخذ من الآخر الدية تردّ عليه.

ص: 465

1- . ذهب إليه الحلّي في السرائر: 365/3.

2- . النهاية: 760.

3- . وجهه أنّ اختلاف حرمة الذميّ والمعاهد في المدّة - حيث إنّ الأوّل محقون الدم على التأييد والثاني إلى مدّة - لا يمنع من تساويهما في الحكم مع بقاء المدّة.



## المطلب الثالث: فيما يثبت به وفيه فصول:

### الفصل الأول: في الدعوى وفيه ثمانية مباحث:

#### 7067. الأول:

يشترط في المدعي البلوغ، وكمال العقل، حالة الدعوى، ولا يضره لو أسند القتل إلى زمان كونه جنينا، إذ يصح استناد الدعوى إلى السامع. (1)

#### 7068. الثاني:

يشترط في صحة الدعوى تعلقها بشخص معين أو بأشخاص معينين، وأن يكون ممن يصح منه مباشرة الجناية، فلو ادعى على جماعة يتعدّر اجتماعهم على القتل، كأهل البلد، أو على غائب لا يتصور منه مباشرة الجناية، لم تسمع الدعوى، ولو رجع إلى الممكن قبلت دعواه. ولو قال: قتله أحد هؤلاء العشرة، ولا أعرف عينه، وأريد يمين كل واحد، أجيب إلى ذلك، لتضرره بالمنع، وعدم تضررهم باليمين. ولو أقام بينة، سمعت لإثبات اللوث إن لو خصّ الوارث أحدهم، وكذا في

ص: 466

---

1- قال المصنف في القواعد: 610/3: «فلو كان جنينا حالة القتل صحت دعواه، إذ قد يعرف ذلك بالسامع».

دعوى الغصب و السرقة و المعاملات، و إن قصّر بنسيانه في المعاملات.

### 7069. الثالث:

هل يشترط في الدعوى التفصيل بتعيين القاتل و نوع القتل من كونه عمداً أو خطأ؟ قيل: نعم (1) فلو أجمل و ادعى القتل مطلقاً لم تسمع، و قيل:

يستفصله القاضي في كونه عمداً أو خطأ، و منفرداً قتل أو مشاركاً، و ليس ذلك تلقيناً بل تحقيقاً للدعوى (2) و هو الأقرب.

و لو ادعى عليه أنه قتل مع جماعة لا يعرف عددهم، سمعت دعواه، و لا يقضى بالقود و لا بالدية، لعدم العلم بحصّة المدعى عليه منها، و يقضى بالصلح حقناً للدم.

### 7070. الرابع:

لو ادعى القتل و لم يبين العمد أو الخطأ، و الأقرب السماع، و يستفصله الحاكم، و لو لم يبين قيل (3): طرحت دعواه و سقطت البيّنة بذلك لو أقامها على هذه الدعوى، إذ الحكم بها متعذّر، بعدم العلم بالمحكوم به، و فيه نظر.

### 7071. الخامس:

يشترط كون المدعى عليه مكلفاً، فلو كان سفيهاً صحّ فيما يقبل إقرار السفيه فيه، و إن لم يقبل إقراره، صحّ لأجل إنكاره حتّى يسمع البيّنة و يعرض اليمين عليه، إذ الخصومة تنقطع بيمينه (4).

### 7072. السادس:

يشترط عدم تناقض الدعوى، فلو ادعى على شخص أنه

ص: 467

1- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 230/7.

2- . و هو خيرة المحقق في الشرائع: 217/4.

3- . القاتل هو الشيخ في المبسوط: 230/7.

4- . قال في القواعد: 610/3: و يصحّ على السفيه، و يقبل إقراره بما يوجب القصاص لا الدية، و لو أنكر صحّ إنكاره لإقامة البيّنة عليه، و يقبل يمينه و إن لم يقبل إقراره، لانقطاع الخصومة بيمينه.

تقرّد بالقتل، ثم ادعى على غيره الشركة، لم تسمع الدعوى الثانية، لأن الأولى مكذّبة لها، سواء برأ الأول أو شرّكه، ولو أقر الثاني كان له إلزامه عملاً بإقراره.

### 7073. السابع:

لو ادعى العمد، فسّره بالخطأ أو بالعكس، لم يبطل أصل الدعوى.

ولو قال: ظلمته بأخذ المال، وفسّره بأنه كذب في الدعوى، استردّ منه المال، ولو فسّر بأنه حنفي لا يرى القسامة، لم يستردّ، لأنّ المعتمد رأي القاضي لا رأي الخصمين.

### 7074. الثامن:

يثبت القتل بأمر ثلاثة: الإقرار، والشهادة، والقسامة.

### الفصل الثاني: [في الإقرار وفيه أربعة مباحث:

### 7075. الأول:

يعتبر في الإقرار صدوره من بالغ، عاقل، مختار، حرّ، قاصد، فلا يقبل إقرار الصبيّ، ولا المجنون، ولا السكران، ولا المكره، ولا العبد، ولا المدبّر، ولا المكاتب المشروط، ولا المطلق الذي لم يؤدّ شيئاً، ولا أمّ الولد، ولو انعتق بعضه قبل في نصيب الحرّيّة دون الرقيّة، ثمّ لا يجب وبه القود، نعم لو لم يؤدّ الدية حتّى تحرّر، وجب القود.

ولا ينفذ إقرار النائم، ولا الساهي، ولا الغافل(1).

### 7076. الثاني:

يقبل إقرار المحجور عليه لفسل أو سفه بما يوجب القصاص

ص: 468

1- . كذا في «أ» و لكن في «ب»: ولا ينفذ إقرار النائم و الساهي و الغافل.

كالعمد، و يستوفى منه القصاص وإن كان الإقرار بالنفس، ولو أقر بما يوجب الدية كالخطأ والمأمومة، ثبت ولكن لا يشارك الغرماء.

### 7077. الثالث:

الأقرب الاكتفاء في الإقرار بالمرّة الواحدة، و الشيخ رحمه الله قال بالمرّتين (1) و اختاره ابن إدريس (2) و المعتمد الأوّل.

### 7078. الرابع:

لو أقر واحد بأنّه قتله عمدا، و أقر آخر بأنّه الذي قتله خطأ، تحيّر الولي في تصديق أيّهما شاء، و ليس له على الآخر سبيل. و لو اتّهم رجل بالقتل، فأقرّ به، ثم جاء آخر فأقرّ أنّه هو القاتل، و رجع الأوّل عن إقراره درى عنهما القود و الدية، و أخذت الدية لأولياء المقتول من بيت المال، و هي قضية الحسن عليه السلام في حياة أبيه عليه السلام. (3)

### الفصل الثالث: في البيّنة و فيه تسعة مباحث:

### 7079. الأوّل:

لا يثبت القتل الموجب للقصاص بشهادة النساء منفردات و لا منضمّات، و إنّما يثبت بشاهدين عدلين، و لا يثبت أيضا بشاهد واحد و يمين المدّعي.

و يثبت بالشاهد و اليمين، و الشاهد و المرأتين ما يوجب الدية، كعمد الخطأ، و الخطأ المحض، و الهاشمة، و المنقّلة، و المأمومة، و كسر

ص: 469

1- . النهاية: 742.

2- . السرائر: 341/3.

3- . لاحظ الوسائل: 107/19، الباب 4 من أبواب دعوى القتل، الحديث 1.

العظام، والجائفة، ولو رجع بالعفو إلى المال لم يثبت إلا بعدلين.

ويقبل الشاهد والمرأتان، والشاهد واليمين على قتل الأب ولده عمدا، ولو كان القتل موجبا للقود عند الشهادة، ثم رجع إلى المال، لم يقبل، لأنها كانت باطلة.

ولو شهد رجل وامرأتان على هاشمة مسبوقه بإيضاح، لم يقبل في الهاشمة في حق الأرش.

ولو شهدوا بأنه رمى عمدا إلى زيد فمرق السهم وأصاب عمرا خطأ، ثبت الخطأ، لأن قتل عمرو منفصل عن قتل زيد، فتغاير(1).

أما الهشم فلا ينفصل عن الإيضاح، فكانت الشهادة واحدة، وقد سقط بعضها، فيسقط الباقي على إشكال.

ولو قالوا: نشهد أنه أوضح ثم عاد بعد ذلك وهشم، أو ادعى قتل عمرو خطأ، فشهدوا وذكروا الكيفية، قبلت، ولا تثبت الموضحة ولا العمد بالتبعية.

## 7080. الثاني:

يشترط في الشهادة خلوصها عن الاحتمال، مثل أن يقولوا:

ضربه بالسيف فمات من الضربة، أو ضربه فأنهر دمه فمات في الحال من ذلك، أو ضربه فلم يزل مريضا من الضربة حتى مات، وإن طال المدة.

فإن أنكر المدعى عليه الموت بغير الجنابة، فالقول قوله مع يمينه.

ولو أنكر ما شهدت به البيئة لم يلتفت إليه، أما لو قالت البيئة: نشهد أنه جرح وأنهر الدم لم يكف ما لم يشهدوا عليه القتل.

ص: 470

1- . في «ب»: مغايرا.

و لو شهدوا بأنّه جرح و أنهر الدّم، و مات المجروح، لم يقبل ما لم يقل:

قتله (1)، لاحتمال الموت بسبب آخر عقيب الجراحة، فإنّ استناد الموت إلى الجراحة إنّما يعرف بقرائن خفيّة، فلا بدّ من ذكر القتل.

و يحتمل القبول كما تكفي الشهادة على اليد و التصرّف في الملك، و الوجه الأوّل.

و لو قالوا: أوضح رأسه، لم يكف حتّى يتعرّضوا للجراحة و إيضاح العظم، و لو شهدوا بالجرح و الإيضاح، و عجزوا عن تعيين محلّ الموضحة، لوجود موضحات متعدّدة في رأسه، سقط القصاص، لتعذّر معرفة محلّ الاستيفاء، و يثبت الأرش.

### 7081. الثالث:

لو شهدوا بأنّه قتله بالسحر لم يقبل، لعدم الرّؤية، نعم لو شهدوا عليه بإقراره بذلك، قبل.

و لو قال الساحر: أمرضته بالسحر لكن مات بسبب آخر، فهل يكون إقراره بالإمراض لوثا، يثبت معه للوارث القسامة؟ فيه نظر، و كذا لو أقرّ أنّه جرحه و مات بسبب آخر، و الأقرب أنّه ليس لوثا.

### 7082. الرابع:

لو قال الشاهد: ضربه فأوضحه، قبل في الموضحة، و لو قال:

اختصما، ثمّ افترقا و هو مجروح، أو ضربه فوجدناه مشجوجا، لم يقبل، لاحتمال أن يكون ذلك من غيره، و كذا لو قال: فجرى دمه.

و لو قال: فأجرى دمه قبلت، و لو قال: أسأل دمه قبلت في الدّامية دون الرّائد.

ص: 471

ولو قال: قطع يده، ووجدناه مقطوع اليدين، وعجز الشاهد عن التّعيين، سقط القصاص و تثبت الدّية، ولا يكفي قول الشاهد: جرحه فأوضحه، حتّى يقول: هذه الموضحة، لاحتمال غيرها.

### 7083. الخامس:

يشترط ألا تتضمن الشّهادة جرّاً ولا دفعا، فلو شهد على جرح المورث قبل الاندمال، لم يقبل، و يقبل بعد الاندمال، ولو أقام قبل الاندمال فردّت، ثمّ أعادها بعده قبلت، و لو شهد بدين أو عين لمورّثه المريض، قبلت.

و لو شهدا على الجرح وهما محجوبان، ثمّ مات الحاجب، فالأقرب القبول دون العكس.

و لو شهدت العاقلة على فسق بينة الخطأ لم يقبل وإن كانوا من فقراء العاقلة، وإن كانوا من الأبعد الذين لا يصلهم العقل مع وجود القريب، قبلت.

و لو شهد اثنان على رجلين بالقتل، فشهد المشهود عليهما على الشاهدين بالقتل لمن شهد الأوّلان بقتله، على غير التبّع (1) لم يقبل قول الآخرين، لأنّهما دافعان، فإن صدّق الولي الأوّلين، حكم له و طرحت الشّهادة الثّانية، وإن صدّق الآخرين أو الجميع، سقط.

و لو شهد أجنبيّان على الشاهدين بالقتل، على غير وجه التبّع، كان للوليّ الأخذ بأيّ الشهادتين أرادوا و ليس له الجميع.

ص: 472

---

1- . في «أ»: «على وجه غير التبّع» وفي الشرائع مكان قوله «على غير وجه التبّع»: على وجه لا- يتحقّق معه التبّع. شرائع الإسلام: 220/4. لاحظ في الوقوف على معنى هذا القيد المسالك: 186/15-187.

يشترط اتفاق الشاهدين على القتل الواحد، فلو شهد أحدهما أنه قتله غدوة، أو بالسكين، أو في الدار، والآخر أنه قتله عشية، أو بالسيف أو في السوق، لم يثبت، وهل يثبت اللوث؟

قال الشيخ في المبسوط: نعم(1) وفيه إشكال ينشأ من تكاذبهما، ولو شهد أحدهما على الإقرار بالقتل المطلق، وشهد الآخر على الإقرار بالقتل العمد، ثبت أصل القتل، والقول قول المدعى عليه في نفي العمديّة، ولو أنكر القتل، لم يلتفت إليه، لأنه إكذاب للبيّنة، ولو اعترف بالعمد، حكم عليه، وإن قال: خطأ وصدّقه الوليّ وجبت الدية في ماله، وإن كذّبه فالقول قول الجاني مع اليمين.

ولو شهد أحدهما أنه أقرّ بقتله عمداً، وشهد الآخر عليه أنه أقرّ بقتله خطأ، قبلت الشهادة بمطلق القتل، ولا يثبت العمد، ولو شهد أحدهما أنه قتل عمداً، وشهد الآخر بالخطأ، ففي ثبوت أصل القتل إشكال، نعم تكون شهادة الواحد هنا لوثاً، ويثبت للوليّ دعواه بالقسامة معها.

لو شهد اثنان على رجل بالقتل، وشهد آخران على غيره به، سقط القصاص، ووجبت الدية عليهما نصفين، لما عرض من الشبهة بتصادم البيّنتين، وأفتى به الشيخ رحمه الله(2) للرواية(3) ويحتمل تحيّر الوليّ في تصديق أيّهما شاء، كما لو أقرّ اثنان، كلّ واحد [منهما] بقتله منفرداً، واختاره ابن ادريس ومنع من التشريك بينهما في الدية(4).

ص: 473

1- . المبسوط: 254/7.

2- . النهاية: 742.

3- . قال الشهيد في المسالك: لم نقف عليها، فوجب الرجوع إلى القواعد الكليّة في الباب. مسالك الأفهام: 192/15. وما في السرائر: 341/3 من وروده في بعض الأخبار ناظر إلى كلام الشيخ في النهاية: 742، لا أنّ هنا رواية وراء ذلك.

4- . السرائر: 341/3-342.



و لو كان القتل خطأ، كانت الدية على عاقلتهما.

#### 7086. الثامن:

لو شهد اثنان على زيد بأنه قتل [رجلا] عمدا، وأقرّ آخر أنه الذي قتل، وبرأ المشهود عليه، تخير الولي في الأخذ بقول البيّنة والمقرّ، قال الشيخ رحمه الله: فللولي قتل المشهود عليه ويردّ المقرّ نصف ديته، وله قتل المقرّ ولا ردّ، لإقراره بالانفراد، وله قتلها بعد أن يرّد على المشهود عليه نصف الدية دون المقرّ، ولو طلب الدية كانت عليهما نصفين،<sup>(1)</sup> ودلّ على ذلك رواية زرارة عن الباقر عليه السلام<sup>(2)</sup>.

و منع ابن إدريس من قتلها معا أو إلزامها بالدية إلا أن تشهد البيّنة بالتشريك ويقرّ المقرّ به، أمّا مع الشهادة بالمنفرد<sup>(3)</sup> وإقرار المقرّ به، فلا تشريك<sup>(4)</sup>.

و الأقرب تخير الولي في إلزام أيهما شاء، وليس له على الآخر سبيل، ولا يرّد أحدهما على الآخر، إلا أن الرواية مشهورة بين الأصحاب.

#### 7087. التاسع:

لو ادعى قتل العمدة، فأقام شاهدا أو امرأتين، ثمّ عفا، قال الشيخ رحمه الله: لا يصحّ لأنّه عفا عمّا لم يثبت له<sup>(5)</sup> والوجه الصحة، لأنّ العفو لا يستلزم الثبوت عند الحاكم، بل لو عفا قبل أن يشهد له أحد، صحّ عفوّه.

ص: 474

1- . النهاية: 743.

2- . الوسائل: 108/19، الباب 5 من أبواب دعوى القتل، الحديث 1.

3- . في «ب»: المفرد.

4- . السرائر: 342/3-343.

5- . المبسوط: 249/7.

إشارة

والتّظر في أطراف

الطرف الأول: في مظنته و فيه سبعة مباحث:

7088. الأول:

إنّما تثبت القسامة في القتل أو الجرح مع اللّوث، فلا قسامة في المال، ولا مع انتفاء اللّوث، والمراد به قرينة حال تدلّ على صدق المدّعي ظلّاً لا قطعاً، كقتيل في محلّة بينهم عداوة، أو قتيل دخل [داراً] ضيفاً(1) و تفرّق عنه جماعة محصورون، أو قتيل في صفّ الخصم المقابل(2)، أو قتيل في الصّحراء وعلى رأسه رجل معه سكّين، أو قتيل في قرية مطروقة، أو خلة(3) من خلال العرب، أو محلّة منفردة مطروقة، بشرط العداوة في ذلك كلّه، فإن انتفت فلا لوث.

أمّا لو وجد في محلّة منفردة عن البلد لا يدخلها غير أهلها، أو في دار قوم، أو وجد متشحّطاً بدمه، وعنده ذو سلاح عليه الدّم، فإنّه لوث، وإن لم يكن هناك عداوة.

ص: 475

1- في «ب»: «دخل صفّاً» وهو مصحّف. وفي المسالك: 199/15 في عداد طرق اللّوث «و منها تفرّق جماعة عن قتيل في دار قد دخل عليهم ضيفاً».

2- وفي الشرائع مكان هذه العبارة «أو في صفّ مقابل للخصم بعد المراماة».

3- الخلة: الطّريق بين الرملتين. لاحظ لسان العرب: 200/4.

## 7089. الثاني:

لو وجد قتيلا بين قريتين، فاللوث لأقربهما إليه، فإن تساويا في القرب، تساويا في اللوث.

ولو وجد في زحام على قنطرة، أو جسر، أو مصنع، أو سوق، أو في جامع عظيم، أو شارع، ولم يعرف قاتله، فالذية على بيت المال، وكذا لو وجد في فلاة ولا أحد عنده.

## 7090. الثالث:

يثبت اللوث بشهادة الواحد العدل، وبإخبار جماعة يرتفع المواطاة بينهم قطعاً أو ظناً من الفساق أو النساء، ولو أخبر جماعة من الصبيان أو الكفار، فإن بلغ حد التواتر تثبت الدعوى وإلا فلا، ولو قيل إن أفاد خبرهم الظن كان لوثاً أمكن.

ولا يثبت اللوث بالكافر الواحد وإن كان أميناً في نحلته، ولا الفاسق المنفرد ولا الصبي ولا المرأة.

## 7091. الرابع:

إذا ارتفعت التهمة فلا قسامة، بل للوليّ إحلاف المنكر يمينا واحدة، كغيرها من الدعاوي، ولا يجب التغليظ، ولو نكل قضى عليه بمجرد النكول عند قوم، وبإحلاف المدعي يمينا واحدة على رأي آخرين. (1)

## 7092. الخامس:

قول الرجل المجروح: «قتلني فلان» ليس بلوث، ولو ادعى القتل من غير وجود قتيلا ولا عداوة، فحكمها حكم سائر الدعاوي، وكذا إن وجد القتيلا وانتفت التهمة، فإن حلف المنكر، وإلا ردنا اليمين الواحدة على المدعي، ويثبت ما يدعيه من قود إن كان القتل عمداً، أو دية إن كان خطأ.

ص: 476

---

1- . مبني على كفاية مجرد النكول في الحكم أو يحتاج إلى رد اليمين إلى المدعي، والمسألة معنونة في محلها، لاحظ الخلاف كتاب الشهادات المسألة 39.

ولو وجد قتيلًا في قرية يخلطهم غيرهم نهارًا ويفارقهم ليلاً، فإن وجد نهارًا فلا لوث، وإن وجد ليلاً ثبت اللوث.

ولو وجد قتيلًا في دار نفسه وفيها عبده كان لوثًا، وللورثة القسامة، لفائدة التسلّط بالقتل، أو لافتكاكه بالجناية من الرهن [لو كان رهنا].

### 7093. السادس:

#### إشارة

يسقط اللوث بأمر:

#### أحدها:

تعدّ إظهاره عند القاضي، فلو ظهر عند القاضي على جماعة فللمدّعي أن يعيّن، فلو قال: القاتل واحد منهم، فحلفوا، ونكل واحد، فله القسامة على ذلك الواحد، لأنّ نكوله لوث، ولو نكلوا جميعًا، فقال ظهر لي الآن لوث معيّن، (1) وقد سبق منه دعوى الجهل، احتمال تمكّنه (2) من القسامة وعدمه.

### 7094. الأمر الثاني:

ادّعاء الجاني الغيبة، فإذا حلف سقط بيمينه اللوث، فإن ادّعى (3) الوليّ أنّ واحداً من أهل الدار التي وجد القتل فيها قتله، جاز إثبات دعواه بالقسامة، فإن أنكر الغريم كونه فيها وقت القتل، فالقول قوله مع يمينه، ولم يثبت اللوث، لأنّ تطرّق اللوث إنّما هو إلى من في الدار وذلك لا يثبت إلاّ بالبيّنة أو الإقرار.

ولو أقام على الغيبة بيّنة بعد الحكم بالقسامة، نقض الحكم.

ولو كان وقت القتل محبوساً أو مريضاً، واستبعد كونه قاتلاً، فالأقرب سقوط اللوث في طرفه.

ص: 477

1- . في «أ»: متعيّن.

2- . في «ب»: تمكينه.

3- . في «ب»: فإذا ادّعى.

لو شهد الشاهدان أنّ فلانا قتل أحد هذين المقتولين، لم يكن لوثا، ولو قال: قتل هذا القتل أحد هذين، فهو لوث، لتعسّر تعيين القاتل، و يحتمل انتفاء اللّوث فيهما.

7096. الأمر الرابع:

عدم خلوص اللّوث عن الشكّ، فلو وجد بالقرب من القتل ذو سلاح ملطّخ بالدمّ مع سبع من شأنه القتل، بطل اللّوث.

7097. الأمر الخامس:

تكذيب أحد الورثة، فإنّه يعارض اللّوث في حقّ المكذب خاصّة على الأقوى، ولو قال أحدهما: القاتل زيد، وقال الآخر: ليس القاتل زيدا، فالأقرب انتفاء اللّوث في حقّ المكذب خاصّة.

ولو قال أحدهما: القاتل زيد، وآخر لا أعرفه، وقال الثاني: القاتل عمرو و آخر لا أعرفه، فلا تكاذب، فلعلّ ما جهله هذا عيّنه ذلك، (1) ثمّ معيّن زيد معترف بأنّ المستحقّ عليه نصف الدّية، و حصّته منه الرّبع، فلا يطالب إلاّ بالرّبع، وكذا معيّن عمرو.

7098. السّابع:

ليس من مبطلات اللّوث ألا يكون على القتل أثر جرح، و تخنيق و لا عدم ظهور صفة القتل، فلو ظهر اللّوث في أصل القتل دون كونه خطأ أو عمدا، فللّوئيّ القسامة على ما يعيّنه، ولو قال أحد الوارثين: القاتل زيد، وقال الآخر: لا أعلم القاتل، لم يبطل لوث مدّعي التعيين، وكذا لو كان أحد الوليّين غائبا، فادّعى الحاضر دون الغائب، أو ادّعى جميعا و نكل أحدهما عن القسامة، أو قال أحدهما: قتله هذا، وقال الآخر: قتله هذا و فلان، فيحلفان في هذه الصورة على من اتّفقا عليه، و يستحقّان نصف الدّية أو نصف النّفس، و لا

ص: 478

يجب أكثر من نصف الدية عليه، لأنَّ أحدهما يكذب الآخر في النصف الآخر، فيبقى اللوث في حقه في نصف الدّم الذي اتقوا عليه، ولم يثبت في النصف الذي كذبه أخوه فيه، ولا يحلف الآخر على الآخر لتكذيب أخيه له في دعواه عليه.

ولو شهدت البيّنة بغيبة المدعى عليه يوم القتل غيبة لا تجامع القتل، بطل اللوث، فإن شهدت البيّنة أنّه لم يقتل لم تقبل لأنّها شهادة على النفي.

ولو قالوا: ما قتله هذا بل هذا، سمعت، لأنّها شهدت بإثبات تضمّن النفي(1) وكذا لو قالوا: ما قتله، لأنّه كان في بلد بعيد.

### الطرف الثاني: في كيفية القسامة وفيه أحد عشر بحثاً:

#### 7099. الأول:

إذا ثبت اللوث حلف المدعى خمسين يمينا هو وقومه إن كانوا خمسين(2) حلف كلّ واحد يمينا واحدة، وإن نقصوا كرّرت عليهم الأيمان حتّى يتمّوا الخمسين.

ولو لم يحلف مع الولي أحد من قومه، أو لم يكن له قوم كرّرت عليه خمسون يمينا، وهل تجب الموالاة؟ فيه نظر، فإن قلنا به، فلو جنّ ثمّ أفاق بنى للعدد.

ولو عزل القاضي استأنف، وكذا لو مات في أثناءه استأنف الوارث.

#### 7100. الثاني:

اليمين خمسون في العمد والخطأ المحض والشبيه بالعمد،

ص: 479

1- في «أ»: يضمن النفي.

2- في «أ»: إن بلغوا خمسين.

وقيل: أنّها في الخطأ المحض والشّبيه بالعمد خمس وعشرون يمينا،(1) والأول أحوط.

### 7101. الثالث:

لو كان المدّعون جماعة، قسّمت عليهم الخمسون بالسّوية، وتحتل القسمة بالحصص، ومع ثبوت الكسر يتمّ المنكسر اليمين كاملة، و لو نكل البعض، أو كان غائبا، حلف الحاضر على قدر حصّته خمسين يمينا، ولم يجب الارتقاب فإن كانوا ثلاثة حلف الأول خمسين، و أخذ الثلث، فإذا حضر الثاني حلف نصف الخمسين وأخذ الثلث، فإذا حضر الثالث حلف ثلث الأيمان وأخذ الثلث، وكذا لو كان صغيرا.

و لو أكذب أحد الوليّين صاحبه لم يقدح في اللّوث، و حلف لإثبات حقّه خمسين يمينا.

و لو خلّف أخوا خنثى لأب، و أخا لأمّ، حلف الخنثى خمسة أسداس الأيمان، لاحتمال الذكوريّة، و حلف الأخ ربع الأيمان، لاحتمال الرّد، هذا مع غيبة أحدهما في حقّه إذا حضر.

و لو مات الوليّ قامت ورثته مقامه، و حلف كلّ واحد منهم قدر نصيبه من الأيمان، فلو خلّف الميّت ذكّرين، ثمّ مات أحدهما، و خلّف ذكّرين، حلف الباقي من الذكّرين نصف القسامة، و كلّ واحد من ولدي الولد الرّبع.

و لو مات الوليّ في أثناء الأيمان قال الشيخ رحمه الله: تستأنف الورثة الأيمان، لأنّ الورثة لو أتمّوا لأثبتوا حقّهم بيمين غيرهم.(2)

ص: 480

1- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 740؛ الخلاف: 308/5، المسألة 4 من كتاب القسامة.

2- . المبسوط: 234/7.

#### 7102. الرابع:

لو أقام المدعي شاهدا واحدا باللوث، حلف خمسين يمينا، وإن شهد بالقتل فكذلك إن كان القتل عمدا، وإن خطأ أو شبه العمد(1) ثبت مع اليمين الواحدة، كغيرها من الدعاوي.

#### 7103. الخامس:

الأقرب عدم اشتراط حضور المدعي عليه وقت القسامة، فإن الحكم عندنا يثبت على الغائب، ولا إيقاع الأيمان في مجلس واحد، فلو حلف في مجلسين أو مجالس متعدّدة، جاز إذا استحلفه الحاكم، ولو حلف من غير أن يستحلفه الحاكم، وقعت أيمانه لاغية.

#### 7104. السادس:

لو كان المدعي عليهم أكثر من واحد، فالأقرب أن على كل واحد خمسين يمينا كما لو انفرد، لأن كل واحد منهم يتوجه عليه دعوى بانفراده.

#### 7105. السابع:

إذا ثبت اللوث كانت القسامة على المدعي أولا، فيحلف خمسين يمينا على المدعي عليه أنه قتله، ولو كان له قوم يحلفون معه، حلف كل واحد يمينا واحدة إن بلغوا خمسين، وإلا كزرت عليهم الأيمان بالسوية، ولو لم يحلفوا أصلا، حلف هو الخمسين، ولا يبدأ بإحلاف المنكر، فإن امتنع المدعي وقومه من القسامة، حلف المنكر وقومه خمسين يمينا أنه لم يقتل، فإن لم يبلغ قومه خمسين، كزرت عليهم الأيمان بالسوية، فإن نكل قومه أو لم يكن له قوم، حلف هو خمسين يمينا ببراءته، فإن نكل عن الأيمان أو عن بعضها ألزم الدعوى، وقيل: له ردّ اليمين على المدعي(2) وليس بجيد، لأن الرد هنا من المدعي فلا يعود إليه.

ص: 481

1- . في «أ» شبيه العمد.

2- . ذهب إليه أصحاب الشافعي، لاحظ المغني لابن قدامة: 23/10.



إذا حلف المنكر القسامة لم تجب عليه الدية، لإسقاط الدعوى عنه بالأيمان، ولو لم يحلف المدعون ولم يرضوا بيمين المدعى عليه، فالأقرب سقوط حثهم، ويحتمل الفداء من بيت المال، وقد رواه الشيخ في الصحاح عن ابن أذينة عن زرارة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القسامة، فقال:

«هي حق، إن رجلا من الأنصار وجد قتيلًا في قليب من قلب اليهود، فاتوا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقالوا: يا رسول الله إنا وجدنا رجلا من قليب من قلب اليهود، فقال: اتوني بشاهدين من غيركم، فقالوا: يا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما لنا شاهدان من غيرنا، فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم:

فليقسم خمسون رجلا منكم على رجل ندفعه إليكم، قالوا يا رسول الله: كيف نقسم على ما لم نره؟ قال: فيقسم اليهود، قالوا: يا رسول الله وكيف نرضى باليهود وما فيهم من الشرك أعظم، فوداه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم». (1)

وعلى هذا أعمل، لكثرة الروايات المعتمدة به (2).

ولو تعدد فداؤه من بيت المال، لم يجب على المدعى عليه شيء.

ولو امتنع المدعى عليهم من اليمين، لم يحبسوا حتى يحلفوا، بل تثبت الدعوى عليهم، ويثبت القصاص إن كان القتل عمداً، والدية إن كان خطأ.

ص: 482

1- . التهذيب: 166/10-167، رقم الحديث 662 - باب البيّنات على القتل - ولاحظ الوسائل: 117/19، الباب 10 من أبواب دعوى القتل، الحديث 3.

2- . لاحظ الوسائل: 116/19، الباب 10 من أبواب دعوى القتل، أحاديث الباب.

ثبتت القسامة في الأعضاء، كما ثبتت في النفس مع اللوث، وفي قدرها هنا خلاف، قيل(1): يثبت ستة أيمان فيما فيه من الدية، وإن قصر عن الدية سقط من الست بالنسبة، ففي اليد الواحدة ثلاث أيمان، ولو كان العضو أقل من السادس كالإصبع، وجبت يمين واحدة.

وقيل: إن كان فيه الدية وجبت خمسون كالتفس، وإن قصر عن الدية فبالنسبة(2) من الخمسين(3) وهو أحوط.

يشترط في القسامة ذكر القاتل والمقتول، والرّفْع في نسبهما بما يزيل الاحتمال، وتخصيص القتل بالانفراد أو التشريك، ونوعه، من كونه عمداً أو خطأً أو شبيهه عمد، وإن كان من أهل الإعراب كلف البيان به، وإلا كفاه ما يعرف به قصده.

ولا يشترط في القسامة أن يقول في اليمين: إن النية تية المدعي(4) خلافاً لقوم(5).

ولو ادعى على اثنين أنهما تعمّداً، أقسم و ثبت القود عليهما، وكذا لو أقسم على أكثر من اثنين، ويستحقّ بها قتل الجماعة، وتكفي القسامة الواحدة عليهما.

- 1- . القائل هو الشيخ في المبسوط: 223/7؛ النهاية: 741-742؛ الخلاف: 312/5-313، المسألة 12 من كتاب القسامة.
- 2- . في «ب»: فالنسبة.
- 3- . ذهب إليه المفيد في المقنعة: 728 وعن كتاب النساء كما في الجواهر: 254/42؛ والحلّي في السرائر: 340/3.
- 4- . في «ب»: ولا يشترط في القسامة أنّ النية تية المدعي.
- 5- . لاحظ المبسوط: 238/7. وفيه «و النية في اليمين تية الحاكم» والجواهر: 264/42.

ولو ادعى على اثنين وله على أحدهما لوث، حلف خمسين يمينا، وثبت دعواه على ذي اللوث، وكان على الآخر يمين واحدة، كالدعوى في غير الدم، فإن قتل ذا اللوث ردّ عليه نصف الدية (1).

### 7109. الحادي عشر:

يستحب الاستظهار في أيمان القسامة باللفظ، فيقول:

والله الذي لا إله إلا هو، عالم الغيب والشهادة، الرحمن الرحيم، الطالب، الغالب، الضار، النافع إن هذا قتل أبي.

ولو أتى بغير ذلك من ألفاظ التأكيد جاز، ولو اقتصر على لفظة «و الله» أو «بالله» أو «تالله» أجزأه، ولو رفعه و لحن أجزأ، لعدم تغيير المعنى به.

وينبغي للحاكم وعظ الحالف و تخويفه.

### الطرف الثالث: في الحالف و فيه ستة مباحث:

#### 7110. الأول:

يحلف القسامة كل من يستحقّ الدية أو القصاص، أو يدفع أحدهما عنه، أو قوم أحدهما معه، مع كماله و علمه بما يحلف عليه، فلا قسامة للأجنبي بالأصالة، نعم لو حضر المدعي مع اللوث من قومه خمسين رجلا، حلف كل واحد يمينا يثبت القتل و يستحقّ الولي القصاص دون باقي القسامة، و كذا في طرف المنكر، يحلف هو أو هو و من يقوم معه من قومه، مع إثبات التهمة عليه القسامة.

ص: 484

## 7111. الثاني:

لا يجوز للمدعي ولا لقومه الحلف إلا مع العلم، ولا يكفي الظن في ذلك وإن كان غالباً(1) يقارب اليقين.

## 7112. الثالث:

لا- يقسم الصبي ولا- الغائب إذا لم يحصل له العلم، ولا المجنون، وتحلف المرأة، ولو كان أحد الوليين صبيًا أو غائبًا، حلف الحاضر البالغ على قدر نصيبه، واستوفى الدية إن اتفقا عليها، أو كانت الدعوى بالخطأ وإن لم يتفق الخصمان على الدية، وكان القتل عمداً، كان له القصاص أيضاً إذا دفع نصيب الغائب أو الصبي من الدية.

## 7113. الرابع:

للمسلم القسامة على الكافر إجماعاً، وهل يثبت للكافر على المسلم القسامة؟ قال الشيخ رحمه الله: الأقوى ذلك، لعموم الأخبار، غير أنه لا يثبت بذلك قصاص بل الدية(2)، فإذا ادعى الكافر على المسلم قتل أبيه الكافر، وثبت اللوث، كان للكافر أن يحلف القسامة ويأخذ الدية، ولو كان المقتول مسلماً والوارث كافرًا، لم يرثه عندنا، وكان ميراثه للإمام، وليس للإمام أن يحلف القسامة، ولو قيل بالمنع من قسامة الكافر على المسلم، كان وجهها.

## 7114. الخامس:

لمولى العبد أن يقسم مع اللوث، وإن كان المدعى عليه حرًا، وتثبت الدية لا القود إن كان الجاني حرًا.

وللمكاتب أن يقسم على عبده كالحرّ، فإن عجز قبل الحلف والنكول، حلف السيد، وإن كان بعد النكول لم يحلف، كما لا يحلف الوارث بعد نكول المورث(3).

ص: 485

1- . في «أ»: «عاليا» ولعله مصحّف.

2- . المبسوط: 216/7.

3- . في «أ»: الموروث.

ولو قتل عبد إنسان، فأوصى بقيمته لأُم ولده و مات، فللورثة أن يقسموا وإن كانت القيمة للمستولدة، لأنَّ لهم حظًا في تنفيذ الوصية، كما لو أقام الوارث شاهداً بدين لمورثه، مع ثبوت دين عليه مستوعب، فإنَّ اليمين على الوارث، ويأخذ صاحب الدين، وكذا هنا فإن نكلوا، قوَّى الشيخ عدم إحلاف أم الولد،(1) كما لا يحلف صاحب الدين هناك.

#### 7115. السادس:

إذا ارتدَّ الوليُّ منع القسامة، قال الشيخ رحمه الله: لئلاَّ يقدم على اليمين الكاذبة، كإقدامه على الردَّة فان خالف وأقسم في الردَّة قال: يقع موقعها، لعموم الاخبار، وقال شاذُّ من الجمهور فلا يقع موقعها، لأنَّه ليس من أهل القسامة، قال: وهو غلط، لأنَّه نوع من الاكتساب، والمرتدُّ لا يمنع من الاكتساب في مهلة الاستتابة(2) وهو يشكل بما أنَّ الارتداد يمنع الإرث، فيخرج عن الولاية، فلا قسامة.

ولو كان الارتداد قبل القتل، لم يقسم، فان عاد وارثه إلى الإسلام ورث إن كان قبل القسامة، وإلاَّ فلا.

ولو كان الارتداد عن فطرة، لم يكن له أن يقسم، لخروجه عن أهلية التملك.

وإذا كان عن غير فطرة، فحلف القسامة حال ردِّته على ما اختاره الشيخ رحمه الله، استحَقَّ الدية، ووقف الحال، فإن قتل بردِّته، انتقلت إلى ورثته المسلمين، وإن عاد ملكها.

وإذا قتل من لا وارث له، فلا قسامة إذ إحلاف الإمام غير ممكن.

ص: 486

1- . المبسوط: 218/7.

2- . المبسوط: 220/7.

**7116. الأول:**

إذا ثبت اللوث وحلف المدعي القسامة، فإن كان القتل عمداً وجب القصاص، سواء كان المدعى عليه واحداً أو أكثر، ويقتل الجميع بعد ردّ فاضل نصيبهم من الديات، وإن كان القتل خطأً، تثبت الدية على القاتل لا على العاقلة، فإنّ العاقلة إنّما يضمن الدية مع البيّنة، لا مع القسامة.

**7117. الثاني:**

لو قال الولي بعد القسامة غلطت في حقّ هذا المنكر، والقاتل غيره، بطلت القسامة ولزمه ردّ ما أخذ بيمينه، وإن قال: ما أخذته حرام، سئل عن معناه، فإن فسّر بكذبه في الدعوى عليه، بطلت قسامته، وردّ المال، وإن فسّر بأنّه حنفي لا يرى اليمين في طرف المدعي لم تبطل القسامة، لأنّها تثبت باجتهاد الحاكم، فيقدم على اعتقاده، وإن فسّر بأنّ المال مغضوب، وعين المالك ألزم بالدفع إليه، وليس له رجوع على الغريم، وإن لم يعين أقرّ في يده.

**7118. الثالث:**

لو استوفى بالقسامة، فقال آخر: أنا قتلتها منفرداً، قال في الخلاف: تخير بين ردّ المال والرجوع على المقرّ، وبين البقاء على القسامة (1) وفي المبسوط: ليس له ذلك، لأنّه لا يقسم إلاّ مع العلم (2) وهو أجود ولو قيل: إن

ص: 487

1- . الخلاف: 315/5، المسألة 16 من كتاب القسامة.

2- . المبسوط: 242/7.

كذبته الولي لم تبطل القسامة، ولم يلزم المقر شيء، لأنه يقر لمن يكذبه، وإن صدقه رد ما أخذه، وبطلت دعواه على الأول، لأنه يجري مجرى الإقرار ببطلان الدعوى، وليس له مطالبة المقر، كان وجهها.

#### 7119. الرابع:

إذا امتنع المدعي من القسامة مع اللوث، أحلف المنكر القسامة، فإن نكل أزم الدعوى، قصاصا كان أو دية، ولو حلف مع اللوث واستوفى الدية، فشهد اثنان أن المدعى عليه كان غائبا حال القتل غيبة يمتنع معها القتل، بطلت القسامة واستعيدت الدية.

#### 7120. الخامس:

لو اتهم بالقتل، وقام اللوث، حبس إذا طلب الولي ذلك حتى يحضر بيئته، لرواية السكوني عن الصادق عليه السلام:

«إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يحبس في تهمة الدم ستة أيام، فإن جاء الأولياء بالبيئته، وإلا خلى سبيله»<sup>(1)</sup>.

ص: 488

---

1- . الوسائل: 121/19، الباب 12 من أبواب دعوى القتل وما يثبت به، الحديث 1. وفي المصدر فإن جاء اولياء المقتول ثبتت،...

**7121. الأول:**

الواجب بقتل العمدة العدوان القصاص لا الدية، ولا أحد الأمرين، فلو عفا الولي على مال لم يسقط القود، ثم إن رضي الجاني تثبت الدية و إلا فلا.

ولو عفا ولم يشترط المال، سقط القصاص، ولا دية له، وإذا طلب الولي الدية، فإن اختار الجاني دفعها جاز، وإلا لم يجب عليه سوى بذل نفسه، فإن بذل القود لم يكن للولي مطالبته بشيء.

ولو بذل الجاني الدية، لم يجب على الولي القبول، فإن فادى نفسه بأضعاف الدية لم يجب أيضا، فإن رضي بالزائد على الدية و اتقفا عليه جاز.

**7122. الثاني:**

إنما يجب القصاص في النفس مع تيقن التلف بالجناية، فإن اشتبه اقتصر على القصاص في الجناية دون النفس.

ولا يقتص إلا بالسيف، ويعتبر لئلا يكون مسموما، خصوصا في [قصاص] الطرف، فإن اقتص في الطرف بالمسموم، و جنى السم، ضمن المقتص.

ولا يقتص بالآلة الكائلة، لئلا يتعذب، فإن فعل أساء و لا شيء عليه.



و لا- يجوز للوليّ التّمثيل بالجاني، و لا قتله بغير ضرب العنق بالسّيف و إن كان هو قد فعل غير ذلك من التّغريق و التّحريق و الرّضخ و القتل بالمتّقل.

### 7123. الثالث:

لو قطع أعضاءه ثمّ ضرب عنقه، فقولان، أشبههما أنّه إن فرّق ذلك بأنّ ضربه فقطع عضواً، ثمّ ضربه فقتله، فعل به ذلك، و قيل: يدخل قصاص الطّرف في قصاص النفس(1)، و إن فرّقه فعل ما اخترناه، ثمّ اقتصّ الوليّ في العضوفات الجاني بذلك، وقع ذلك قصاصاً عن النّفس، و إن مات بغير ذلك، كان حكمه حكم الجاني إذا مات قبل استيفاء القصاص منه.

و لو اختار الوليّ الاقتصار على ضرب العنق، فله ذلك، و إن قطع أعضاءه التي قطعها أو بعضها ثمّ عفا عن قتله إلى الدّية، فليس له ذلك، لأنّ جميع ما فعله بوليّه لا يستحقّ به سوى دية واحدة، لأنّ دية الطّرف تدخل في دية النفس إجماعاً، و إن بقي من الدّية شيء بعد قطع البعض، كان له استيفاؤه، و إن قطع ما يجب به أكثر من الدّية، ثمّ عفا، احتمل الرجوع عليه بالزيادة، لأنّه لا يستحقّ أكثر من الدّية(2) و احتمل عدمه، لأنّه فعل بعض ما فعل بوليّه، و على القول بدخول قصاص الطّرف في النّفس لو فعل بالجاني كما فعل بوليّه أساء و لا شيء عليه.

### 7124. الرابع:

لا يضمن المقتصّ سرّاية القصاص، سواء سرت إلى النّفس أو غيرها، بأن اقتصّ من إصبع فسرت إلى الكفّ، إلاّ أن يتعدّى، فإن اعترف به عمداً، اقتصّ منه في الرّائد.

و إن قال: أخطأت أخذت منه دية الزّيادة، و القول قوله لو تخالفا في العمد

ص: 490

1- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 22/7؛ و الخلاف: 163/5، المسألة 23 من كتاب الجنایات.

2- . في «أ»: لأكثر من الدّية.

مع اليمين، لأنّه أبصر بنيتّه، وكلّ من يجري القصاص بينهم في النّفس يجري في الطّرف، ومن لا- يقتص له في النّفس لا- يقتص له في الطّرف.

#### 7125. الخامس:

لو تعدّى المقتص بأن جرحه موضحة، وكان يستحقّ باضعة، فعليه ضمان الزائد، فإن ادعى انّ الزيادة حصلت باضطراب الجاني أو بشيء من جهته، فالقول قوله، لاحتمال ذلك، وهو المنكر.

و لو اعترف بالتعدّي ثمّ سرى الاستيفاء الذي حصل فيه الزيادة، فعليه نصف الدية إن أخطأ، وإن تعدّد اقتص منه بعد ردّ نصف الدية عليه، لأنّ السراية حصلت من فعلين مباح و محرّم.

و لو قتل الجاني بالسيف، فزاد المقتص بالقصاص، بأن قطع أعضائه أو بعضها، فإن عفا [المستوفي] بعد ذلك أو قتل، احتمل الضمان في الطّرف، لأنّه قطعه بغير حقّ، فوجب ضمانه، كما لو عفا ثمّ قطعه، و عدمه، لأنّه قطع طرفاً من جملة يستحقّ إتلافها، فلم يضمّنه (1)، كما لو قطع إصبعاً من يد يستحقّ قطعها.

#### 7126. السادس:

مستحقّ القصاص إن كان واحداً، كان له المبادرة إلى الاستيفاء، و هل يحرم من دون إذن الإمام؟ الأولى الكراهية، فله الاستيفاء بدون إذنه، وقيل (2): يحرم و يعزّر لو بادر، و تتأكد الكراهية في الطّرف.

و ينبغي للإمام إحضار شاهدين على الاستيفاء، لئلاّ يجحد المجنيّ عليه الاستيفاء، و يعتبر الآلة (3) لئلاّ تكون كآلة أو مسمومة.

ص: 491

1- في «أ»: فلا يضمّنه.

2- القائل هو الشيخ في المبسوط: 100/7.

3- أي يلاحظ الإمام الآلة التي يستوفى بها.

و للوليّ الاستيفاء بنفسه إن اختاره، وإن لم يحسن أمره [الإمام] بالتوكيل فيه، فإن تعذّر إلاّ بعوض، كان العوض من بيت المال، فإن لم يكن، أو كان هناك ما هو أهمّ منه، كانت الأجرة على الجاني، لأنّ عليه إيفاء الحقّ فصار كأجرة الكيّال، ويحتمل وجوبها على المقتصّ، لأنّه وكيله فكانت الأجرة على موكله، كغيره، والذي على الجاني التمكين دون الفعل، ولهذا لو أراد أن يقتصّ من نفسه لم يمكن منه.

و لو قال الجاني: أنا أقتصّ لك من نفسي، لم يجب تمكينه، و هل يجوز [له ذلك]؟ يحتمل المنع، لقوله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ) (1) و لأنّ معنى القصاص أن يفعل به كما فعل.

#### 7127. السابع:

مستحقّ القصاص إن كان أكثر من واحد، لم يجز الاستيفاء إلاّ بعد الاجتماع، إمّا بالوكالة لأجنبيّ أو لأحدهم، أو بالإذن، فإن بادر واقتصّ أساء، وضمن حصص الباقيين من الدية، و لا قصاص عليه، و لم يجز أن يتولّاه جميعهم لما فيه من التعذيب.

و قال الشيخ رحمه الله: يجوز لكلّ منهم المبادرة إلى الاستيفاء، و لا يتوقّف على إذن الآخر، لكن يضمن السابق حصص من لم يأذن. (2)

#### 7128. الثامن:

يستحقّ القصاص و يرثه كلّ من يرث المال، عدا الزوج و الزوجة، فإنّهما لا يستحقّان في القصاص شيئاً، نعم لهما نصيبهما من الدية، إن كان القتل خطأ، و كذا إن كان عمدا و رضي الورثة بالدية، و إلاّ فلا شيء لهما.

ص: 492

1- . النساء: 29.

2- . المبسوط: 54/7.

وقيل: يرث القصاص العصابة دون من يتقرّب بالأمّ من الإخوة والأخوات والأخوال والأجداد من قبلهما.

وليس للنساء عفو ولا دية (1) والأقرب ما قلناه أولاً، وكذا يرث الدية من يرث المال، والبحث فيه كالأول، إلا أنّ للزوج والزوجة نصيبهما منها على التقديرات.

### 7129. التاسع:

لو كان بعض الأولياء غائباً أو صبيّاً، قال الشيخ رحمه الله: للحاضر البالغ استيفاء القصاص بعد ضمان حصص الغائبين والصغار من الدية، ثمّ قال:

لو كان للصّغير غير أب أو جدّ له، لم يكن لوليّه استيفاء القصاص حتّى يبلغ، سواء كان القصاص في النفس أو الطرف - ولو قيل: له الاستيفاء كان حسناً - ثمّ قال:

ويحبس القاتل حتّى يبلغ الصبيّ أو يفيق المجنون. (2)

### 7130. العاشر:

لو اختار أحد الأولياء القصاص والباقي الدية، فإن دفعها القاتل مختاراً جاز، وهل يسقط القود؟ المشهور عدم السقوط. وفي رواية: أنّه يسقط (3) والوجه الأول، فنقول: لطالب القصاص القود بعد أن يرّد على الجاني نصيب من فاداه، ولو لم يرّد الجاني على طالب الدية شيئاً، ردّ طالب القود على طالب الدية نصيبه منها واقتصّ.

ص: 493

- 
- 1- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 735. ولاحظ المبسوط: 54/7؛ والاستبصار: 264/4، الباب 153 إنّه ليس للنساء عفو ولا قود، الحديث 1، ولمزيد الاطلاع حول الأقوال في المسألة يلاحظ المختلف: 297-295/9.
  - 2- . المبسوط: 54/7-55. ولاحظ الخلاف: 179/5، المسألة 43 من كتاب الجنائيات.
  - 3- . ورواية الدالة على سقوط القود بعفو البعض متعدّدة وكأنّه رحمه الله أراد بها الجنس لاحظ الوسائل: 85/19، الباب 54 من أبواب القصاص في النفس.

ولو عفا البعض عن القصاص والدية، كان للباقيين القود بعد أن يردّوا نصيب العافي على القاتل.

### 7131. الحادي عشر:

لو قتل أحد الأولياء من غير إذن الباقي أساء وضمن، وهل يرجع الباقي على المقتص أو على تركة الجاني بنصيبهم؟ فيه احتمال، من حيث إن المقتص أتلف محلّ حقّه، فله الرجوع بالعرض، كما لو أتلف الوديعة.

ومن حيث إن محلّ القود تلف في تركته بالدية، كما لو عفا شريكه عن القصاص، بخلاف الوديعة، فإنّها ملك لهما، والجاني ليس ملكا [للمجنّي عليه]، وإنّما له عليه حقّ، فأشبه ما لو قتل غريمه.

فعلى هذا يرجع على ورثة الجاني، ويرجع ورثة الجاني على قاتله بديته إلا قدر حقّه.

إذا ثبت هذا فلو كان الجاني أقلّ دية من قاتله، كما امرأة قتلت رجلا، له ابنان، فقتلها أحدهما بغير إذن الآخر، فلآخر نصف دية أبيه في تركة المرأة، ويرجع ورثتها بنصف ديتهما على قاتلها(1).

وعلى الأوّل يرجع الولد [الذي لم يقتل] على أخيه بنصف دية المرأة، لأنّه القدر الذي فوّته على أخيه، ولا يرجع على ورثة المرأة بشيء، لأنّ أخاه أتلف جميع الحقّ.

وعلى الأوّل(2) لو أبرأ شريكه صحّ الإبراء، ولم يكن لورثة الجاني الرجوع عليه بشيء.

ص: 494

1- . وهو ربع دية الرّجل.

2- . أي من ثمرات الرجوع إلى الأخ الذي قتل الجاني، أنّه لو أبرأ...

و على الثاني(1) لو أبرأ ورثة الجاني صحّ ، و ملكوا الرجوع على الشريك بنصيب العافي.

### 7132. الثاني عشر:

عفو أحد الأولياء لا- يسقط القصاص، و للباقيين القود بعد ردّ نصيب من عفا إلى الجاني، و لا قصاص عليه، و إن حكم الحاكم بعدم القصاص.

نعم لو كان القاتل هو العافي و جب عليه القصاص، سواء عفا مطلقاً أو على مال و رضى به الجاني، و إذا عفا عن القاتل سقط عنه القصاص و القود، و لا يحبس سنة، و لا يضرب.

و إذا أقرّ أحد الوليين أنّ شريكه عفا على مال، لم ينفذ إقراره في حقّ شريكه، و لا يسقط حقّ أحدهما من القود، و للمقرّ أن يقتل لكن بعد ردّ نصيب شريكه من الدية، فإن صدّقه الشريك، فالردّ له، و إلا كان للجاني، و حقّ الشريك من القصاص باق على حاله.

و لو قتل الأب و الأجنبيّ الولد، فعلى الأجنبيّ القود دون الأب، و يردّ الأب عليه نصف الدية، و كذا العامد مع الخاطيء، و المسلم مع الذمّي في [قتل] الذمّي.

و شريك السبع يقتصّ منه بعد ردّ نصف الدية على الجاني.

### 7133. الثالث عشر:

المحجور عليه للفلس أو السفه يستحقّ استيفاء القصاص، و لو عفا على مال و رضى القاتل، صحّ و قسّم المال على الغرماء، و لو اختار القصاص لم يكن للغرماء منعه.

و لو ارث المفلس استيفاء القصاص، فإن أخذ الدية صرفت في الديون و الوصايا.

ص: 495

---

1- . أي من ثمرات الرجوع إلى تركة الجاني و ورثته.

و هل للوارث استيفاء القصاص من دون ضمان ما عليه من الديون؟ الوجه ذلك، للآية (1) وقيل: (2) لا للرواية (3).

و لو صالح المفلس أو السفية قاتل العمد على أقل من الدية، فالوجه الجواز.

و لو عفا المريض على غير مال أو على أقل من الدية صح، سواء خرج من الثلث أو لا، لأن الواجب القصاص عينا، أما لو كان القتل خطأ، فالوجه اعتبار الثلث.

و لو قتل من لا وارث له، كان وارثه الإمام، فله العفو على مال و استيفاء القصاص، و هل له العفو من غير شيء؟ قيل: لا (4).

و ليس لوليّ الطفل العفو على غير مال، و هل يجوز له العفو إلى مال مع كفاية الصبي؟ الوجه الجواز، و يحتمل المنع، لما فيه من تقويت حقه من غير حاجة.

و لوليّ المجنون العفو على مال لا مطلقا.

و لكل من الوليين استيفاء القصاص و إن بذل الجاني الدية، و لو كان الأصلح أخذ الدية فبذلها الجاني، ففي منع الولي من القصاص إشكال.

ص: 496

---

1- . اشارة إلى قوله تعالى: (فَقَدْ جَعَلْنَا لَوَلِيِّهِ سُلْطَانًا) الإسراء: 33، وقوله تعالى: (الْتَفَسَ بِالنَّفْسِ) المائدة: 45.

2- . القائل هو الشيخ في النهاية: 309، باب قضاء الدين من الميت.

3- . الوسائل: 112/13، الباب 24 من أبواب الدين و القرض، الحديث 2.

4- . القائل هو الشيخ في النهاية: 739.

لو قتل جماعة على التعاقب، فلولي كل واحد القود، ولا يتعلّق حقّ بعضهم ببعض، فإن سبق الأول إلى القتل، استوفى حقّه وسقط حقّ الباقين لا إلى بدل، وإن بادر المتأخّر فقتله، أساء وسقط حقّ الباقين، ويشكل بتساوي الجميع في سبب الاستحقاق، ولو قيل: إن اتفق الوليان على قتله قتل بهما.

ولو أراد أحدهما القود والآخر الدية، احتمل وجوب القود لطالبه، وأخذ الدية من التركة، سواء كان مختار القود الثاني أو الأول، وسواء قتلهما دفعة أو على التعاقب، ولو بادر أحدهما إلى قتله استوفى، وللآخر الدية في ماله كان وجهها.

فلو طلب كل ولي قتله بوليّه مستقلاً من غير مشاركة، قدّم الأول لسبق حقّه، فإن عفا ولي الأول فلولي الثاني القتل فإن طلب ولي الثاني القتل، أعلم الحاكم ولي الأول.

فإن سبق الثاني فقتل، أساء واستوفى حقّه، ولولي الأول الدية.

وإن عفا الأولياء إلى الديّات ورضي القاتل صحّ، ولو قتلهم دفعة أفرع في المتقدّم في الاستيفاء، وكان للباقيين الدية.

يصحّ التوكيل في استيفاء القصاص، فإن وكلّ ثمّ غاب وعفا عن القصاص بعد استيفاء الوكيل، بطل العفو، وإن كان قبله، وعلم الوكيل، اقتصر من الوكيل، ولو لم يعلم الوكيل فلا قصاص، لانتفاء العدوان، وعلى الوكيل الدية، لأنّه باشر قتل من لا يستحقّ قتله، ويرجع بها على الموكل، لأنّه غاز، أمّا لو كان العفو إلى الدية، فلا ضمان على الوكيل، لأنّها لا تثبت إلاّ صلحا.



ولو بذلها الجاني ولم يعلم الوكيل واقتصّ، أخذت الدية من الوكيل لورثة الجاني، ورجع الموكل على ورثة الجاني بالدية، ورجع الوكيل على الموكل بما أذاه، وتظهر فائدة أخذ الورثة من الوكيل ثم دفعهم إلى الموكل ثم دفع الموكل إلى الوكيل فيما إذا كان أحد المقتولين رجلاً والآخر امرأة، فيأخذ ورثة الجاني دية من الوكيل، ويدفعون إلى الموكل دية وليه، ثم يردّ الموكل إلى الوكيل قدر ما غرمه.

ولو وكّله في استيفاء القصاص، ثم عزله قبل القصاص، ثم استوفى، فإن كان الوكيل قد علم بالعزل، فعليه القصاص لورثة الجاني، وللموكل الرجوع على الورثة بدية وليه، ولو لم يعلم فلا-قصاص ولا دية، لبطلان العزل إن قلنا إنّ الوكيل إنّما ينعزل بالإعلام، وإن قلنا إنّّه ينعزل بالعزل فإن لم يعلم، فلا قصاص على الوكيل، ويغرم الدية لمباشرته الإتلاف، ويرجع بها على الموكل، ويرجع الموكل على الورثة.

### 7136. السادس عشر:

لو قطع يدا فعفا المقطوع، ثم قتله القاطع، فللولي القصاص في النفس بعد ردّ دية اليد، وكذا لو قتل مقطوع اليد، قتل بعد ردّ دية اليد عليه إن كان المجنيّ عليه أخذ ديتها، أو قطعت في قصاص، وإن كانت قطعت من غير جنائية، ولا أخذ لها دية، قتل القاتل من غير ردّ، وكذا لو قطع كفًا بغير أصابع، قطعت كفّه بعد ردّ دية الأصابع.

ولو اقتصّ الولي من القاتل، وتركه ظانًا موته، وكان به رمق، فعالج نفسه وبرئ، فالأقرب أنّه إن كان قد ضربه بما ليس له الاقتصاص به [كالعصا]، لم يكن له القصاص في النفس حتى يقتصّ منه في الجراحة، وإلا كان له قتله، كما

لو ضربه في عنقه و ظنّ الإبانة، فظهر خلافها، فله القصاص، و لا يقتصّ منه، لأنّ فعله جائز.

## 7137. السابع عشر:

لو قطع يد رجل ثمّ قتل آخر، قطعنا يده أولاً، ثمّ قتلناه بالثاني، و كذا لو بدأ بالقتل ثمّ بالقطع، توسّلاً إلى استيفاء الحقيين.

و لو سرى القطع في المجنيّ عليه قبل القصاص، تساوي في استحقاق القتل، و صار كما لو قتلتهما، و قد سبق حكمه.

أمّا لو سرى بعد قطع يده قصاصاً، كان للوليّ أخذ نصف الدية من تركة الجاني، لأنّ قطع اليد بدل عن نصف الدية، و قيل: لا يجب شيء، لأنّ دية العمد إنّما تثبت صلحاً. (1) و الأقرب عندي أنّه يرجع بالدية أجمع، لأنّ للنفس دية على انفرادها، و الذي استوفاه وقع قصاصاً، فلا يتداخل.

و لو قطع يدي آخر فاقصّ، ثمّ سرت جراحة المجنيّ عليه، فلوليّه القصاص في النفس.

و لو قطع يهوديّ يد مسلم، فاقصّ المسلم ثمّ سرت جراحة المسلم، فلوليّه قتل الدميّ، و لو طلب الدية، كان له دية المسلم، و هل يسقط منها دية يد الدميّ قيل: نعم. (2) و الوجه ما قلناه.

و لو قطعت امرأة يد رجل فاقصّ، ثمّ سرت جراحته، فلوليّه القصاص، و لو طلب الدية، فله دية كاملة على ما اخترناه، و قيل: ثلاثة أرباع الدية، (3) و لو

ص: 499

1- . لاحظ الأقوال حول المسألة في الجواهر: 226/42 و المسالك: 257/15.

2- . القائل هو الشيخ في المبسوط: 64/7.

3- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 64/7 و المحقّق في الشرائع: 232/4.

قطعت يده ورجله فاقتصص، ثم سرت جراحاته، فلوليت القصاص في النفس، وهل له الدية؟ قيل(1): لا لأنه استوفى ما يقوم مقام الدية. و الوجه أن له ذلك لما تقدم.

ولو قطع يد رجل فاقتصص، ثم مات المجني عليه بالسراية، ثم الجاني بها، وقع القصاص بالسراية من الجاني موقعه، وكذا لو قطع يده ثم قتله، فقطع الولي يد الجاني ثم سرت إلى نفسه، ولو سرى القطع إلى الجاني أولاً، ثم سرى قطع المجني عليه، لم يقع سراية الجاني قصاصاً، لأنها حصلت قبل سراية المجني عليه هدرًا.

ولو هلك قاتل العمد سقط القصاص، وهل تسقط الدية؟ قال في المبسوط: نعم(2) وتردد في الخلاف(3)، وفي رواية أبي بصير: إذا هرب فلم يقدر عليه حتى مات، أخذت [الدية] من ماله، وإلا فمن الأقرب فالأقرب(4).

### 7138. الثامن عشر:

لا يقتص من الحامل حتى تضع، ولو تجدد الحمل بعد الجناية، فإن ادعت الحمل وشهدت لها القوابل، ثبت، وإن تجردت دعواها، قيل: لا يلتفت إليها، لأنها تدفع بذلك السلطان بالقتل(5)، فالأحوط العمل بقولها، فإن ظهر الكذب اقتص منها، وإلا صبر حتى تضع.

ص: 500

- 1- . القائل هو الشيخ في المبسوط: 65/7؛ والمحقق في الشرائع: 232/4.
- 2- . المبسوط: 65/7.
- 3- . الخلاف: 184/5، المسألة 50 من كتاب الجنائيات.
- 4- . الوسائل: 302/19-303، الباب 4 من أبواب العاقلة، الحديث 1.
- 5- . لاحظ المبسوط: 59/7؛ والجواهر: 323-322/42.

و هل يجب الصبر حتى يستقل الولد بالاغتذاء؟ قيل: نعم. (1)

و الوجه ذلك إن لم يكن للولد ما يعيش به غير لبن الأم، وإلا فلا.

و لو قتلت المرأة قصاصا فظهر أنها حامل، فالدية على القاتل، و لو جهل المباشر و علم الحاكم ضمن الحاكم، و لو سلطه الحاكم من غير علم أيضا فالدية على بيت المال، و لا يؤخر القصاص في غير الحامل.

و من التجأ إلى الحرم ضيق عليه في المطعم و المشرب، ليخرج و يقتص منه، و لو أوقع الجناية في الحرم اقتص منه فيه.

### 7139. التاسع عشر:

إذا عفا مستحق العمدة عن القصاص مطلقا، سقط حقه بغير عوض، و لو عفا عن الدية لم يصح عفو، و كان له القصاص لأنها لا تثبت إلا صلحا، و لو عفا عن أحدهما لا بعينه، ففي صحته و سقوط القود به نظر، و لو عفا عنهما سقط القود و لا دية.

و لو عفا عن الدية لم يسقط القصاص، و له الرجوع إلى الدية إن رضي الجاني.

و لو قال: عفوت عنك، فالأقرب رجوعه إلى القصاص، و يحتمل الرجوع إلى يتيته.

و السفية و المفلس كالبالغ في استيفاء القصاص و عفو، و كالصبي في إسقاط الدية.

ص: 501

إذا أذن في القطع والقتل، فلا دية فيه، وإن كان محرّماً، إذ لا يباح القتل بالإذن، ولا تسقط الكفّارة.

ويصحّ العفو بعد القطع قبل السّراية عن الماضي، فلو قطع يده فعفا المجني عليه قبل الاندمال، فإن اندملت فلا قصاص ولا دية، ولو قال: عفوت عن الجناية سقط القصاص والدية، ولو سرت فللولي القصاص في النفس بعد ردّ ما عفا عنه، ولو عفا عن الجناية والسّراية، فالوجه صحّة العفو عن الجناية خاصّة، لأنّ العفو عن السّراية إبراء مما لم يجب، ويحتمل الصحّة.

قال في الخلاف (1) يصحّ العفو عن الجناية وعمّا يحدث عنها، فلو سرت صحّ العفو عن الثلث، لأنّه وصيّة (2) لأنّ العفو وإن كان قبل الوجوب إلاّ أنّه بعد سببه.

### 7141. الحادي والعشرون:

لو كان الجاني عبداً فقال المجنيّ عليه: أبرأتك لم يصحّ، وإن كانت الجناية تتعلّق برقبته، لأنّه ملك للسيد، ولو أبرأ السيد صحّ، وفيه نظر من حيث إنّ الإبراء إسقاط لما في الدّمّة.

ولو قال: عفوت عن ارش هذه الجناية، صحّ.

ولو كان القتل خطأ محضاً، فأبرأه القاتل لم يصحّ، ولو أبرأه العاقلة صحّ وكذا يصحّ لو قال:

عفوت عن أرش [هذه] الجناية.

ص: 502

1- . الخلاف: 208/5، المسألة 86 من كتاب الجنایات.

2- . في «ب»: وصيّته.

ولو كان القتل شبيه العمد، فأبرأ القاتل صحّ، وكذا لو قال: عفوت عن هذه الجناية أو عن أرشها.

ولو أبرأ العاقلة لم يبرأ القاتل.

## **7142. الثاني والعشرون:**

عفو الوارث صحيح، فإن استحقَّ الطرف و النَّفس، فَعَفُوهُ عَنْ أَحَدِهِمَا لَا يَسْقُطُ الْآخَرَ، وَلَوْ عَفَا بَعْدَ مَبَاشَرَةِ سَبَبِ الْإِسْتِيفَاءِ بَطْلًا، كَمَا إِذَا عَفَا  
عَنِ الْجَنَايَةِ بَعْدَ الرَّمِي قَبْلَ الْإِصَابَةِ.

ص: 503



## المقصد الثاني: في قصاص الطرف وفيه اثنان وعشرون بحثاً:

### 7143. الأول:

يجب القصاص في الطرف مع إتلافه عمداً دون الخطأ المحض وشبيه العمد، ويتحقق العمد فيه بما يتحقق في النفس من الجناية عليه بما يتلف به غالباً، أو القصد إلى إتلافه بما يتلف به نادراً.

ويشترط فيه التساوي في الإسلام والحريّة، وكون المقتص منه أخفض، وانتفاء الأبوّة، فلا يقتص من الأب وإن علا لابن، ويقتص للرجل من المرأة ولا ردّ إن (1) تجاوز ثلث الدية، وللمرأة من الرجل ولا ردّ فيما قصر عن الثلث، وفيما بلغه بشرط ردّ التفاوت.

ويقتص للذمي من مثله ومن الكافر مطلقاً لا من المسلم، وللحرّ من العبد، ولا يقتص للعبد من الحرّ.

### 7144. الثاني:

يشترط في قصاص الطرف أمور ثلاثة: التساوي في المحلّ، والصفّات، والعدد.

ص: 505

1- في «ب»: وإن.



فتقطع اليمنى بمثلها، لا اليسرى ولا بالعكس، ولا السبابة بالوسطى، ولا زائدة بأصليّة ولا بالعكس، ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحلّ و إن تساويا في الحكومة.

وأما الصّفات فلا تقطع الصّحيحة بالشّلاء وإن رضي الجاني، نعم تقطع الشّلاء بمثلها وبالصّحيحة إلا أن يحكم أهل المعرفة بعدم الحسم، فتثبت الدية حذرا من السّراية، ولا يضمّ إلى الشّلاء أرش، وكذا ذكر الأشلّ وهو الذي لا يتقلّص في برد ولا يسترسل في حرّ، ولا يقطع الصّحيح بذكر العتّين، ويقطع ذكر الصّحيح البالغ بذكر الصّبيّ والخصيّ، وذكر الشّابّ بالشيخ والأغلف والمجنون سواء، ويقطع العتّين بذكر الصّحيح، ويقطع أذن الأصمّ بأذن السّميع والعكس، والأنف الشّام بفاقدته والعكس، وأنف المجذوم بالصّحيح إذا لم يسقط منه شيء، والأذن الصحيحة بالأذن المثقوبة إذا لم يكن شيئا، ولا تؤخذ الصّحيحة بالمخرومة إلا أن يردّ دية الخرم وإلا اقتصّ إلى حدّ الخرم، ويأخذ دية الباقي.

أمّا العدد، فلا يقطع الكفّ الكامل بالناقص بإصبع، ولو قطع يدا كاملة، ويده ناقصة إصبعاً، فللمجنّي عليه قطع الناقصة، وتردّد الشيخ رحمه الله في أخذ دية الإصبع، فأوجهه في الخلاف(1) ومنع منه في المبسوط إلا أن يكون قد أخذ ديتها فله المطالبة حينئذ(2) والأقرب عندي ما ذكره في الخلاف.

ولو كانت يد الجاني كاملة فللمجنّي عليه قطع الأصابع الأربع والمطالبة بالحكومة في الكفّ.

ص: 506

---

1- . الخلاف: 193/5، المسألة 60 من كتاب الجنائيات.

2- . المبسوط: 85/7 أشار إليه بقوله «وقال بعضهم: إن أخذ القصاص لم يكن له أخذ المال منه وكذلك نقول إذا كان خلفة أو ذهبت بأفة من الله...» وما في المطبوع «وكذلك يقول» تصحيف.

لو قطع يمين غيره ولا- يمين له، قطعت يسراه، و لو لم يكن له يسار، قطعت رجله، عملا بالرواية(1) و لو قطع أيدي جماعة قطعت يداه و رجلاه، الأوّل فالأوّل، و مع قطع الأعضاء الأربعة تؤخذ الدية للمتخلف.

و كلّ ما انقسم إلى يمين و يسار، كالأذنين، و المنخرين، و العينين، و اليدين، و الأليتين، و الأنتيين لا تؤخذ إحداهما بالأخرى، و إن عملنا بالرواية في اليدين فلا- نتخطّها إلى غيرهما، و كذا ما انقسم إلى أعلى و أسفل، كالجفنين، و الشفتين لا يؤخذ الأعلى بالأسفل و لا بالعكس.

و كذا لا تؤخذ أنملة عليا بسفلى و لا بالعكس، و لا يؤخذ السنّ بالسنّ إلا أن يتفقا في الموضع و الاسم.

و لا تؤخذ أصلية بزائدة و لا بالعكس و إن اتحد الموضع و تؤخذ الزائدة بمثلها مع الاتّفاق في المحلّ.

## 7146. الرابع:

يعتبر التساوي في المساحة في الجراح طولا و عرضا، و لا يعتبر نزولا، بل يراعى الاسم، لتفاوت الأعضاء بالسّم و الهزال، و لو كان رأس الشّاج أصغر استوعبنا رأسه، و لم نكمل بالقفاء و لا بالجبهة، بل اقتصرنا على ما يحتمله العضو، و أخذ بالزائد بنسبة المتخلف إلى أصل الجرح من الدية، فيؤخذ بقدر ما يحتمله الرّأس من الشّجة و ينسب الباقي إلى الجميع، فإن كان بقدر الثلث، فله ثلث أرش الموضحة، و على هذا الحساب و لو كان المجنيّ [عليه] صغير العضو فاستوعبته الجناية، لم نستوعب في المقتصّ، بل اقتصرنا على قدر الجناية مساحة.

ص: 507

1- . لاحظ الوسائل: 131/19، الباب 12 من أبواب قصاص الطرف، الحديث 3.

ولو زاد المقتصّ على ما استحقّه قصاصا، فعليه أرش كامل لتلك الزيادة، لأنّه فارق الباقي في الحكم فأفرد بحكم، ويحتمل أنّ عليه قسطا، لأنّ الجميع موضحة واحدة.

#### 7147. الخامس:

يشترط في القصاص في الشّجاج والأعضاء انتفاء التغير، فلا قصاص فيما فيه تغير في النّفس، كالمأمومة والجائفة.

ويشترط أيضا إمكان الاستيفاء من غير حيف ولا زيادة، فلا قصاص في الهاشمة والمنقّلة، ولا في كسر شيء من العظام، إمّا للتغير في النّفس، أو لعدم ضبط الهشم، بحيث لا يزيد ولا ينقص.

ويثبت في الشّجاج في الموضحة إجماعا، وكذا في كلّ جرح ينتهي إلى عظم فيما سوى الرّأس والوجه، كالساعد والعضد والساق والفخذ.

ويثبت أيضا في الحارصة والباضغة والسّمحاق، وفي كلّ جرح لا تغير فيه، ويمكن استيفاء الحقّ منه من غير زيادة ولا نقصان.

ولا يقتصّ في الشّجاج بالسّيف ولا بألة لا يؤمن معها استيفاء ما زاد على الحقّ، ولا بالألة المسمومة، بل يقتصّ بالسكين الحادّة والموسى.

وإنما يقتصّ العارف بالقصاص، ولا يمكن الجاهل به، سواء كان مستحقّه أو لا، ولو كان المستحقّ عارفا بالاستيفاء، مكنّ منه.

#### 7148. السادس:

اختلف قول الشيخ رحمه الله في الاقتصاص قبل الاندمال، فجوّزه في الخلاف مع استحباب الصّبر (1) و منع منه في المبسوط (2) لتجويز السّراية

ص: 508

1- . الخلاف: 196/5، المسألة 65 من كتاب الجنایات.

2- . المبسوط: 75/7.

في المجنبي عليه، فيدخل قصاص الطرف في النفس، و الوجه ما قاله في الخلاف.

أما لو قطع عدّة من أعضائه يزيد على الدية خطأ و طلب الديات قبل الاندمال، اقتصر على دية النفس، فإن اندملت استوفى الباقي، و الأ سقط الزائد، لأنّ دية الأطراف تدخل في دية النفس إجماعاً.

#### 7149. السابع:

إذا اقتص من الجراح، و كان على الموضع شعر، حلّقه و تعمد في موضع (1) الشّجّة من الرّأس، فيعلم طولها بخيط و شبهه، و يضعها على رأس المشجوج، و يأخذ حديدة عرضها كعرض الشّجّة فيضعها في أول العلامة و يجرّها إلى آخرها و يأخذ مثل الشّجّة طولاً و عرضاً لا عمقاً، بل الاسم على ما قلناه، و لو شقّ ذلك على الجاني جاز أن يستوفي ذلك منه في أكثر من دفعة.

و لا يقتص في الطرف في شدّة البرد و الحرّ، بل في اعتدال النهار.

و لا يقتص إلاّ بحديدة، و لو اقتص في العين انتزعها بحديدة معوجة.

#### 7150. الثامن:

يؤخذ الأذن بالأذن إجماعاً، و يستوي الكبير و الصّغير و أذن الأصمّ و السميع، لأنّ ذهاب السّمع نقص في الرّأس، لأنّه محلّه لا الأذن، و الصّحيحة بالمتقوبة في محلّ الثقب، لا في غير محلّه و لا بالمخرومة، بل يقتص إلى حدّ الخرم و الثقب، و تؤخذ دية ما يخلف.

و كما يثبت القصاص في الأذن أجمع، فكذا في أعضائها بالنّسبة من المساحة، فيؤخذ نصف الأذن الكبيرة بنصف الصغيرة.

ص: 509

1- . في «ب»: و تعمد موضع.

و لو اقتصَّ المجنِّي عليه في الأذن، ثمَّ ألصقها، كان للجاني إزالتها، لتحقق المماثلة، والوجه وجوب ذلك، لأنَّها تجب ما لم يخف الضرر بإزالتها.

و لو قطع بعضها وجب القصاص فيه، و كان الحكم في إصاقه كالأذن.

و لو قطعها فتعلقت بجلده، ثبت القصاص لإمكان المماثلة، فإنَّ ألصقها المجنِّي عليه، لم يكن للجاني إزالتها، لأنَّها لم تبين من الحيِّ فليست نجسة، و على قول من أوجب الإزالة هناك للمماثلة، ينبغي إيجابه هنا.

و لو ألصقها المجنِّي عليه قبل الاستيفاء فالتصقت و ثبتت، ففي وجوب القصاص إشكال، ينشأ من وجوبه بالإبانة، و قد حصلت، و من عدم الإبانة على الدوام، فلا يستحقُّ إبانة أذن الجاني على الدوام، أمَّا لو سقطت بعد ذلك قريبا أو بعيدا، فله القصاص، و الأقرب وجوب القصاص مطلقا، و إن قلنا بعدمه فله الأرش.

و لو قطع المجنِّي عليه أذن الجاني، فألصقها الجاني، لم يكن للمجنِّي عليه إزالتها، لأنَّ الواجب الإبانة و قد حصلت، و لو كان المجنِّي عليه لم يقطع جميع الأذن، و إنما قطع البعض، فألصقه الجاني، كان للمجنِّي عليه قطع جميعها، لأنَّه استحقَّ إبانة الجميع و لم يكن الإبانة. (1)

#### 7151. التاسع:

يثبت القصاص في العين إجماعا، و تستوي عين الشَّابِّ و الشَّيخ، و الصغير و الكبير، و المريضة و الصَّحيحة، و العمشاء و السليمة، و لا تؤخذ صحيحة بقائمة.

ص: 510

---

1- . في «ب»: و لم يكن إبانة.

ولو كان الجاني أعور خلقة، قلعت عينه الصّحيحة بالواحدة من الصّحيح، مع تساوي المحلّ، وإن عمي فإنّ الحقّ أعماه، ولا يردّ عليه.

ولو قلع الصّحيح عينه الصحيحة، تخيّر بين أخذ الدية ألف دينار وبين قلع عين واحدة من الجاني، وهل يأخذ مع ذلك نصف الدية؟  
للشيخ قولان:

أحدهما: نعم وهو اختياره في النهاية(1) والثاني: ليس له ذلك، وهو اختياره في الخلاف(2) وبه قال ابن إدريس(3) وفيه قوّة، هذا إذا كان العور خلقة، أمّا لو كان بجناية جان - سواء أخذ أرسها أو استحقّه ولم يأخذه - فإنّ عينه الصّحيحة بخمسمائة دينار.

ولو قلع الأعور عين مثله، قلعت عينه ولا ردّ، ولو اختلفا في المحلّ فعلى الجاني الدية كاملة ألف دينار، وكذا إن قلعها خطأ.

ولو قلع الأعور عيني صحيح، تخيّر المجنّي عليه في أخذ عينه الصّحيحة بعينه، لأنّه إذهب بجميع(4) البصر كجنايته، وإن اختار [الدية] أخذ دية كاملة، وليس له قلع عينه الصّحيحة بإحدى عينيه وأخذ الدية عن الأخرى وإن احتمل ذلك احتمالاً قريباً.

ولو لطمه فذهب بضوء عينه دون العين، توصل في المماثلة بأخذ الضّوء دون العضو، بأن تؤخذ مرآة محماة بالتّار بعد أن يوضع على أجفانه قطن مبلول،

ص: 511

1- . النهاية: 765-766.

2- . الخلاف: 251/5، المسألة 75 من كتاب الجنایات.

3- . السرائر: 381/3.

4- . في «ب»: «إذهب لجميع».

ثم يستقبل عين الشمس بعينه، ويقرب المرآة منها، ويكلف النظر إليها، فإن الضوء يذوب، وتبقى العين قائمة(1).

ويؤخذ الجفن بالجفن مع التساوي في المحل، ويؤخذ جفن البصير بجفن مثله وبالضّرير وجفن الضّرير بجفن البصير، لتساويهما في السلامة والنقص في العين.

#### 7152. العاشر:

يثبت القصاص في الحاجبين، وشعر الرأس واللحية، فإن نبت فلا قصاص، بل يثبت فيه الأرش، وكذا في باقي الشعر يثبت فيه الأرش دون القصاص.

#### 7153. الحادي عشر:

يثبت القصاص في الذكر إجماعاً، ويستوي [في ذلك] ذكر الصّغير والكبير، والشيخ والشاب، والذكر العظيم، والصغير والصحيح، والمريض، والمختون، والأغلف، والخصي، والسليم.

ولا يقاد الصّحيح بالعنين، بل يجب فيه ثلث الدية، ويؤخذ ذكر العنين بمثله، ويؤخذ بعض الذكر بمثله، وذلك بالأجزاء دون المساحة، فيؤخذ النصف بالنصف، والرّبع بالرّبع، ولا اعتبار بتساويهما في المساحة.

ويثبت في الخصيتين القصاص وفي إحداهما مع التساوي في المحل، إلا أن يحكم أهل المعرفة بذهاب منفعة الأخرى، فيسقط القصاص، وتثبت الدية.

ص: 512

---

1- . وعلى هذا وردت رواية لاحظ الوسائل: 129/19، الباب 11 من أبواب قصاص الطرف، الحديث 1.

ويثبت في الشفرين(1) القصاص كما يثبت في الشفتين، ولو كان الجاني رجلا، فلها الدية.

ولو كان المجني عليه خنثى، فإن ظهرت الذكورية فيه وجنى عليه رجل، اقتص منه في الذكر والأنثيين، وكان له في الشفرين الحكومة.

ولو جنت عليه امرأة كان عليها في الشفرين الحكومة، وفي المذاكير(2) الدية.

ولو تبين أنه امرأة، وجنى عليه رجل، وجب في الشفرين الدية وفي المذاكير الحكومة، لأنها زائدة.

وإن جنت عليه امرأة كان عليها في الشفرين القصاص وفي المذاكير الحكومة.

ولو طلب القصاص قبل ظهور حاله، لم يكن له ذلك، وإن طلب الدية أعطي أقلّ الديتين، وهو دية الشفرين، فإن ظهرت الذكورة بعد ذلك أكمل له دية الذكر والأنثيين، والحكومة في الشفرين، ولو ظهر أنه أنثى، أعطي الحكومة في الباقي.

ولو طلب دية عضو، مع بقاء القصاص في الباقي، لم يكن له ذلك، فإن طلب الحكومة في أحد العضوين مع بقاء القصاص في الآخر أجيب إليه، وأعطى أقلّ الحكومتين، فإن ظهر أنه ذكر اقتص في المذاكير، وإن ظهر أنه أنثى أكمل له حكومة المذاكير، واقتص في الشفرين.

ص: 513

---

1- قال المصنف في القواعد: 644/3: هما اللحم المحيط بالرّحم إحاطة الشفتين بالفم.

2- في «أ»: وفي الذكر.



ولو لم ينكشف حاله وآيس منه، لم يثبت له قصاص على الرجل ولا- على المرأة في شيء من الأعضاء، ويعطى نصف دية الذكر والأنثيين ونصف دية السفّرين، و حكومة في نصف ذلك كلّه.

ويثبت القصاص في الأليتين، وهما الناتان(1) بين الفخذ والظهر بجانبى الدبر.(2)

#### 7154. الثاني عشر:

يثبت القصاص في الأنف إجماعاً، ويستوي الكبير مع الصّغير، والأقنى مع الأفتس، والأشمّ مع فاقده، لأنّ ذلك لعدّة في الدّماغ، والأنف صحيح، وإن كان بأنفه جذام أخذ به الأنف الصحيح ما لم يسقط منه شيء، لأنّ ذلك مرض، ولو سقط منه شيء لم يقتصّ من الصحيح إلاّ أن يكون من أحد جانبيه، فيؤخذ من الصّحيح مثل ما بقي [منه].

والذي يجب فيه القصاص هو المارن، - وهو ما لان منه - والقصبة أيضاً.

ولو قطع الأنف كلّ مع القصبة وجب القصاص في الجميع.

وقال في المبسوط: الذي يؤخذ قوداً ويجب فيه كمال الدية، هو المارن من الأنف، وهو ما لان منه، وينزل عن قصبة الخياشيم التي هي العظم، فهو من قصبة الأنف كاليدين من السّاعد، ولو قطعه مع قصبة الأنف، فهو كما لو قطع اليد مع بعض السّاعد، فيتخيّر المجنّي عليه بين العفو إلى الدية في المارن، و الحكومة في القصبة، كما لو قطع يده من نصف السّاعد، وبين أخذ القصاص في المارن، و الحكومة في القصبة.(3) وعندي فيه نظر.

ص: 514

1- . في «أ»: الناتان.

2- . في «أ»: و جانبي الدبر.

3- . المبسوط: 95/7-96.

و لو قطع بعض الأنف نسب المقطوع إلى أصله، و أخذ من الجاني بتلك النسبة بالأجزاء، فإن كان المقطوع نصفاً أخذ نصف أنف الجاني، و إن كان ثلثاً فالثلث، و لا تعتبر المساحة لثلاً يستوعب أنف الجاني لو كان صغير الأنف.

و يثبت القصاص في أحد المنخرين بشرط التساوي في المحلّ بالأيمن و الأيسر، و يؤخذ الحاجز بالحاجز.

### 7155. الثالث عشر:

يثبت القصاص في السن بشرط التساوي في المحلّ، و تؤخذ الصّحيفة بمثلها، و المكسورة بالصّحيفة، و الأقرب أنّ له أرش الباقي، فإن قلع سنّ مثغر، و هو الغلام الذي قد سقطت سنّ اللّبن، و نبت مكانها، يقال لمن سقطت رواقعه و هي سنّ اللّبن: ثغر فهو مثغور، فإذا نبت قيل: اثغر و اثغر (1) لغتان، فإن قال أهل الخبرة: إنّ هذه لا تعود أبداً، فللمجنّي عليه القصاص، و إن حكموا باليأس من عودها بعد مدّة، فإن انقضت المدّة و لم تعد ثبت القصاص أيضاً، و إن عادت في تلك المدّة، لم يثبت القصاص، و يثبت الأرش.

و لو عادت بعد اليأس من عودها و الحكم من أهل الخبرة أنّها لا تعود، احتمل أن يقال: هذه العائدة هبة من الله تعالى مجدّدة فحينئذ إن كان المجنّي عليه قد اقتصّ أو أخذ الدّية، استوفى حقّه، و إلّا كان له القصاص أو الدّية، و يحتمل أن يقال: إنّ هذه العائدة هي الأولى، فإن كان المجنّي عليه أخذ الدّية، استعيدت منه الدّية لا الأرش، و إن كان قد اقتصّ، أخذ منه الدّية لا الأرش أيضاً، لأنّنا علمنا أنّه أخذ ما لا يستحقّ، و لا يقتصّ منه، لعدم القصد إلى العدوان، و إن لم

ص: 515

1- . و أصله اثغر، قلبت الثاء تاء ثم ادغمت.

يكن اقتصّ ولا أخذ الدية ثبت له الأرش، وقيل: لا أرش له (1) وليس بمعتمد.

وأما إن كان الصبي غير متغر، فلا-قصاص في الحال ولا-دية، لإمكان العود، ينتظر سنة، فإن عادت ففيها الحكومة، وإلا كان فيها القصاص.

ولو عادت ناقصة أو متغيرة، فعليه أرش الساقطة وأرش نقصان العائدة، وقيل: في سنّ الصبي مطلقا بعير. (2)

ولو مات الصبي قبل اليأس من عودها، فللوارث الأرش، ولو اقتصّ البالغ بالسنّ، ثم عادت سنّ الجاني، فإن قلنا إنها هبة، فلا شيء عليه، وإن قلنا إنها الأولى، قال الشيخ رحمه الله: الذي يقتضيه مذهبنا أن للمجنّي عليه قلعها أبدا (3).

ولو عادت سنّ المجنّي عليه بعد الاستيفاء للقصاص فعاد الجاني قلعها، فإن قلنا هي هبة، وجب على الجاني الدية، لفوات محلّ القصاص منه، وإن قلنا هي الأولى ظهر عدم استحقاق القصاص أولا، فيثبت للجاني الدية، ويثبت للمجنّي عليه دية أيضا، فيتقاصان.

ولو أخذ الجاني سنّه المقلوعة قصاصا فأثبتها، (4) فثبت عليها اللحم، لم يجب قلعها، لأنها ليست نجسة، بخلاف الأذن.

ولا تؤخذ سنّ بضرسين ولا بالعكس، ولا ثنية عليا بسفلى، ولا ثنية بضاحك، لعدم التساوي في المحلّ، ولا أصليّة بزائدة ولا بالعكس وإن اتحد المحلّ، ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحلّ.

ص: 516

1- . لاحظ الأقوال حول المسألة في المختلف: 387/9-390.

2- . قال الشيخ في المبسوط: 138/7: الذي رواه أصحابنا في كلّ سنّ بعير، ولم يفصلوا.

3- . المبسوط: 99/7.

4- . في «أ»: فأثبتها.

وإذا عادت سنّ من لم يثغر قصيرة، ضمن الناقص بالحساب، ففي ثلثها ثلث الدية، وفي ربعها الرّبع.

ويجري القصاص في بعض السنّ، فلو كسر سنّ مثغر، برد من سنّه (1) بقدر ما ذهب، ويؤخذ ذلك بالنسبة بالأجزاء لا بالمساحة، فإن كان الذّاهب نصفاً أخذ منه نصف سنّة وعلى هذا الحساب، ولا يقتصّ بالكسر لثلاثاً تنصدع (2) أو تنكسر من غير موضع القصاص.

ولا يقتصّ إلا أن يحكم أهل الخبرة بالأمن من انقلاعها. (3)

#### 7156. الرابع عشر:

يثبت القصاص في اليدين وفي كلّ واحدة منهما إجماعاً، بشرط التّساوي في المحل، فلا تقطع يمين ييسار ولا بالعكس، إلا مع العدم، على ما قلناه أولاً.

فإن قطع الأصابع من مفاصلها، ثبت القصاص فيها أجمع، وإن قطعها من نصف الكفّ، فله قطع الأصابع، و حكمومة في نصف الكفّ، لأنّه ليس بمفصل محسوس، فلا يؤمن الحيف من القصاص فيه.

وإن قطع من الكوع فله قطع اليد من الكوع، لأنّه مفصل محسوس، وليس له قطع الأصابع والمطالبة بالحكمومة في الباقي، وله قطع الأصابع من غير شيء

ولو قطع من نصف الذّراع، فليس له القصاص من ذلك الموضع، لأنّ العروق والأعصاب مختلفة الوضع فيه، وله القطع من الكوع، والمطالبة بالحكمومة في نصف الذّراع، وهل له أن يقطع الأصابع خاصّة ويطالب بالحكمومة

ص: 517

1- . أي أخذ من سنّة بالمبرد.

2- . في «أ»: يتصدّع.

3- . في «ب» من قلاعها.

في الكفّ؟ الأقرب أنّه ليس له ذلك، لإمكان أخذه قصاصا فليس له الأرش.

وإن قطع من المرفق فله القصاص وليس له القطع من الكوع والمطالبة بالحكومة في الساعد.

ولو قطع من العضد فلا قصاص منه وله القصاص من المرفق وله حكومة الزائد.

وإن قطع من المنكب فله القصاص منه.

ولو خلع عظم المنكب ويقال له مشط الكتف فإن حكم ثقتان من أهل الخبرة بإمكان الاستيفاء من غير أن يصير جانفة استوفى وإلا فالذية وله الاستيفاء من المنكب والمطالبة بالأرش.

وحكم الرّجل والسّاق كاليد والذرع والفخذ كالعضد والورك كعظم الكتف، والقدم كالكفّ.

ولو قطع الأقطع يد من له يدان، فله القصاص.

ولو قطع يده من له يدان، قطعت له يد واحدة ولا ردّ بخلاف عين الأعور، وكذا الأذنان والرّجلان.

ولو قطع ذو اليد الناقصة إصبعها يدا كاملة فللمجنّي عليه قطع النّاقصة وأخذ دية الإصبع الناقصة، اختاره في الخلاف (1) ومنعه في المبسوط (2) إلا أن يكون أخذ ديتها.

ص: 518

---

1- . الخلاف: 193/5، المسألة 60 من كتاب الجنائيات.

2- . المبسوط: 85/7. وفيه «كذلك يقول...» وهو مصحف، والصّحيح «كذلك تقول» كما أشرنا سابقا.

ولو انعكس الحال، قطع من الجاني الأصابع الأربع وأخذ حكومة الكفّ .

ولا- تؤخذ الكاملة بالناقصة، ولو قطع اصبع رجل، فسرت إلى كفّه ثم اندملت ثبت القصاص فيها والأقرب أنّه ليس له القصاص في الاصبع وأخذ دية الباقي.

#### 7157. الخامس عشر:

لو قطع ذو الإصبع الزائدة كفًا زائدة (1) إصبعًا مساوية لها، ثبت القصاص للتساوي ولو اختصّت الزائدة بالجاني وكانت خارجة عن الكفّ يمكن القصاص في اليد مع بقائها، اقتصّ منه، وإن كانت في سمت الأصابع منفصلة، ثبت القصاص في الخمس، وأخذ الحكومة في الكفّ وإن كانت متصلة ببعض الأصابع، ثبت القصاص في أربع غير الملتصقة، وأخذ دية الخامسة والحكومة في الكفّ ولو كانت الزائدة للمجنّي عليه، فله القصاص في اليد ودية الزائدة، وهي ثلث دية الأصليّة.

ولو كان في أصابع المجنّي عليه إصبع شلاء لم يجر أخذ الصّحيحة بها فيقتصّ في الأربع ويؤخذ ثلث دية الإصبع عن الشلاء والحكومة في الكفّ .

ولو كانت إحدى الخمس من المجنّي عليه زائدة وخمس الجاني أصليّة ثبت القصاص في الأربع وله أرش الزائدة والحكومة في الكفّ ، ولو كان بالعكس ثبت القصاص لأنّ التاقص يؤخذ بالكامل، هذا إن كان المحلّ واحداً.

ولو كان في أنامل الجاني أنملة ذات طرفين لم يقطع بالواحدة بل أخذ دية الأصليّة ولو انعكس الحال اقتصّ منه وأخذ منه دية الزائدة، وهي ثلث دية الأنملة الأصليّة، ولو تساويا ثبت القصاص.

ص: 519

---

1- . في «ب»: كفًا زائداً.

يثبت القصاص في الأصابع مع التساوي في المحلّ، فالإبهام من اليمنى يمثلها و السّبابة منها يمثلها وهكذا ولا تقطع الأصليّة بالزائدة و لا بالعكس مع تغاير المحل وإن اتّحد المحلّ قطعت و كذا لا تقطع الزائدة بالزائدة إلاّ مع تساوي المحلّين.

و كلّ عضو يؤخذ قودا مع وجوده تؤخذ الدية مع فقدته فلو قطع إصبعين و له واحدة أو قطع كلّ تامّا و ليس للقاطع أصابع، قطع الموجود له، و أخذ منه دية الفائت.

و لو قطع من واحد الأنملة العليا و من آخر الوسطى، فإن سبق صاحب العليا، اختصّ له، و كان للآخر الوسطى، وإن سبق صاحب الوسطى الآخر، فإن اقتصّ صاحب العليا، اقتصّ له، وإن كان عفا، كان لصاحب الوسطى القصاص بعد ردّ دية العليا.

و لو سبق صاحب الوسطى فقطع، استوفى حقّه و زيادة، فعليه دية العليا، و لصاحب العليا على الجاني دية العليا.

و لو كان القطع لصاحب الوسطى أوّلا- آخر حتّى يستوفي صاحب العليا كما لو سبق بالجناية على صاحب العليا، توصّلا إلى استيفاء الحقّين.

و لو قطع إصبع رجل و يد آخر، اقتصّ للأول ثمّ للثاني، و رجع بدية إصبع، و لو قطع اليد أوّلا، اقتصّ لصاحبها، و أخذ صاحب الإصبع الدية.

و لو قطع ذو يد لها أظفار يد من لا أظفار له لم يكن له القصاص لأنّ الكاملة لا تؤخذ بالتاقصة، و ثبت له الدية، و لو كانت المقطوعة ذات أظفار إلاّ أنّها خضراء أخذ بها السليمة لأنّها مرض و المرض لا يمنع القصاص.

و لو قيل: يثبت القصاص في الأوّل أيضا و في اليد الكاملة للتاقصة

إصبعاً بعد ردّ دية التّماتوت كان وجهها، كما قلنا في الأنملة الوسطى لصاحبها أخذها مع العليا بعد ردّ دية العليا.

ولو كانت خامسة المجنّي عليه زائدة و خامسة الجاني أصليّة، فقد قلنا أنّه لا يقتصّ من الخامسة، بل يقتصّ من الأربع و يأخذ حكومة في الكفّ، و دية الزائدة، و هي ثلث دية الاصلية.

ولو أمكن قطع ما تحت الأصابع الأربع من الكفّ على محاذاتها اقتصّ منه و كان له ثلث دية الأصليّة عن الزائدة و حكومة فيما تحتها من الكفّ خاصّة.

### 7159. السابع عشر:

تؤخذ الناقصة بالناقصة إذا تساوى محلّ النقص لامع الاختلاف فلو كان المقطوع من إحداهما الإبهام و من الأخرى السبّابة، فلا قصاص في المختلف، و يأخذ صاحبه الدّية، و القصاص في الثلث الباقية، و تؤخذ الناقصة بالكامل مع ردّ دية الفائت من الناقصة على الأقوى.

و إذا قطع أنمليتي شخصين قدّم الأوّل في الاستيفاء، فإن بادر الثّاني و استوفى، أساء و لا شيء عليه و للأوّل دية أنملته، و لو قطع العليا و لا عليا له، فقطع المجنّي عليه الوسطى، لم يقع قصاصاً، و ثبت لكلّ منهما الدّية على الآخر، و للجاني القصاص من وسطى المجنّي عليه إن لم يرض بالدّية.

### 7160. الثامن عشر:

ما لا يجوز أخذه قصاصاً، لا يحلّ لو تراضيا عليه، (1) فلو تراضيا على قطع إحدى اليدين بصاحبتهما (2)، فقطعها المقتصّ، (3) احتمال سقوط القود في الأولى بإسقاط صاحبها، و في الثّانية بإذن صاحبها في قطعها

ص: 521

1- . لأنّ الدّماء لا تستباح بالرضا و البذل.

2- . أي بدلا عن الأخرى.

3- . أي الشخص الآخر.



و ديَاتهما(1) متساوية و يحتمل وجوب القصاص للأول لأنَّ حَقَّه لم يسقط بأخذ عوضه، إذ لا يصلح عوضاً(2) فيبقى حَقَّه في القصاص، و للثاني الدية و لا قصاص له.

و لو قال المقتصَّ للجاني: اخرج يمينك لأقطعها، فأخرج يساره فقطعها من غير علم، قال في المبسوط: يقتضي المذهب سقوط القود(3) فيه نظر لأنَّ الواجب قطع اليمنى، فيكون القصاص في اليمنى باقياً بعد الاندمال، توقياً من السراية بتوارد القطعين.

و أمَّا الجاني فإن كان قد سمع الأمر بإخراج اليمنى و أخرج اليسرى مع علمه بعدم الإجزاء، و قصد إلى إخراجها، فلا دية له.

و لو قطعها مقتصَّ مع العلم قال في المبسوط سقط القود إلى الدية لأنَّه بذلها للقطع فكان شبهة في سقوط القود(4) و يحتمل ثبوته لعدم الجواز مع الإذن.

و كلِّ موضع تلزمه دية اليسرى يضمن سرايتها، و ما لا فلا.

و لو اختلفا فقال: بذلتها مع العلم لا بدلاً، فأنكر البازل فالقول قول البازل، لأنَّه أعرف بنيتة.

و لو كان المقتصَّ مجنوناً، فبذل له الجاني غير العضو فقطعه، ذهب هدراً،

ص: 522

1- . في «أ»: و ديَاتهما.

2- . في «أ»: إذ لا يصلح عوضاً.

3- . المبسوط: 101/7.

4- . المبسوط: 102/7.

لانتفاء ولاية الاستيفاء عن المجنون، ويكون قصاص المجنون باقيا، وتثبت له الدية لانتفاء المحل لأن البازل أبطل حق نفسه.

ولو بادر المجنون إلى القصاص من غير بذل، قيل: وقع الاستيفاء موقعه، وقيل: لا، لانتفاء الأهلية عن المجنون، (1) فيكون قصاص المجنون باقيا، وقد فات محلّه، فله الدية، وعلى عاقلته الدية فيما استوفاه وهو جيد.

#### 7161. التاسع عشر:

لو قطع إصبعاً، فأصاب اليد أكلة (2) من الجرح وسقطت من المفصل، ثبت القصاص في الكفّ فإن بادر صاحبها فقطعها من الكوع، لئلاّ تسري إلى [سائر] بدنه ثم اندمل، فعلى الجاني القصاص في الإصبع والحكومة فيما تأكل من الكفّ ولا شيء عليه فيما قطعه المجني عليه ولو لم يندمل، ومات من ذلك، فالجاني شريك نفسه، يجب عليه القصاص في النفس بعد ردّ نصف الدية عليه.

ولو قطع المجني عليه موضع الأكلة خاصّة بأن قطع اللحم الميت لا غير، ثم سرت الجنابة، فالقصاص على الجاني، لأنّه سراية جرحه، وإن أخذ من اللحم الحيّ، فمات، فالجاني شريك.

#### 7162. العشرون:

ثبت القصاص في اللسان إجماعاً، بشرط التساوي في الصّحة، فلا يقطع الصّحيح بالأخرس، ويؤخذ الأخرس بالصّحيح، ويؤخذ بعض الصّحيح ببعض، ويعتبر التقدير بالأجزاء لا بالمساحة، ويؤخذ بالنسبة.

ص: 523

1- . والقولان حكاهما الشيخ عن بعض العامة واختار منها الثاني لاحظ المبسوط: 105/7، والمغني لابن قدامة: 442/9.

2- . في المصباح المنير: 24/1: أكلت الأسنان أكلا - من باب تعب -: تحات و تساقطت و أكلتها الأكلة.

و تؤخذ الشّفة بالشّفة مع التساوي في المحلّ .

### 7163. الحادي والعشرون:

لو قطع يدي رجل ورجليه خطأ، فإن سرت إلى نفسه، فدية كاملة لا أزيد، وإن اندملت ثبتت ديتان.

ولو مات واختلف الوليّ و الجاني، فادّعى الولي موته بعد الاندمال، و ادّعى الجاني موته بالسّراية، فإن كان الرّمان قصيرا لا يحتمل الاندمال فيه، فالقول قول الجاني، وإن أمكن الاندمال، فالقول قول الوليّ، لتساوي الاحتمالين، و الأصل وجوب الدّيتين.

فإن اختلفا في المدّة، فالقول قول الجاني و لو قطع يد واحد (1) فمات المقطوع، فادّعى الولي موته بالسراية، و ادّعى الجاني الاندمال فإن مضت مدّة يمكن الاندمال، فالقول قول الجاني و إلاّ فالقول قول الوليّ و لو اختلفا في المدّة، فالقول قول الوليّ على اشكال.

و لو ادّعى الجاني أنّه شرب سمّا فمات، و ادّعى الوليّ موته بالسّراية، تساوى الاحتمالان، فيرجّح قول الجاني، لأنّ الأصل عدم الضمان، و كذا لو قدّ الملفوف في الكساء بنصفين، و ادّعى الوليّ حياته و الجاني موته، و الأصل عدم الضمان من جانبه و استمرار الحياة من جانب الملفوف، فيرجّح قول الجاني و فيه نظر.

و لو ادّعى نقصان يد المجنّي عليه بإصبع، احتتمل تقديم قوله، عملا بأصالة عدم القصاص، و قول المجنّي عليه إذ الأصل السّلامة، هذا إن ادّعى نفي

ص: 524

---

1- . في «ب»: يدا واحدة.

السّلامة أصلاً، أمّا لو ادّعى زوالها طارناً: فالأقرب أنّ القول قول المجني عليه.

#### 7164. الثاني والعشرون:

لو كان على يد الجاني ستّ أصابع متساوية، ليس فيها زائدة، فللمجنيّ عليه أخذ خمس أصابع، ويطلب سدس دية اليد، ويحطّ شيء بالاجتهاد،<sup>(1)</sup> لأنّ كلّ سدس استوفاه كان في صورة خمس، وإن كان فيها زائدة بالفطرة والتبس على أهل الصّنع<sup>(2)</sup> فلا قصاص، لئلاً تؤخذ الزائدة بأصلية، فإن بادر وأخذ خمسا، فهو تمام حقّه، ولا أرش له بعده وإن احتمل أن تكون الزائدة هي المستوفاة.

ولو كان الإصبع أربع أنامل، فقطع صاحبها أنملة من معتدل، أخذ منه واحدة وطولب بما بين الرّبع والثّلاث، وإن قطع اثنتين قطعنا اثنتين و طالبناه بما بين النّصف والثّلاثين، وإن قطع ثلاثة، قطعنا ثلاثة وطولب بما بين الكلّ وثلاثة أرباع.

ص: 525

---

1- . اجتهاد الحاكم.

2- . أي البصيرة.



و يثبت بهما الدية لا القصاص، و النظر فيه يتعلّق بفصول:

**الفصل الأوّل: في الموجب و فيه ثمانية عشر بحثاً:**

**7165. الأوّل:**

الضّمان يجب بالإتلاف إمّا مباشرة أو تسيباً، و ضابط المباشرة، الإتلاف من غير قصد كمن رمى غرضاً فأصاب إنساناً، أو ضرب للتأديب فيتفق الموت.

وأمّا السّبب فهو ما يحصل التّلف عنده لا به كحفر البئر و نصب السّكين، و إلقاء الحجر، و سيأتي تفصيل ذلك، ان شاء الله تعالى.

**7166. الثاني:**

الطّبيب يضمن ما يتلف بعلاجه إن كان قاصراً، أو عالج طفلاً أو مجنوناً بغير إذن الوليّ أو بالغا عقلاً لم يأذن.

و لو كان الطَّبيب عارفاً، و عالج بالغا رشيداً بالإذن فأل إلى التلف، قيل: لا ضمان، للحاجة و تسويغه شرعاً خصوصاً مع الإذن، (1) و قيل: يضمن لحصول التلف بفعله (2)، و هو الأقوى، و حينئذ يضمن في ماله.

و لو أبرأه المريض قبل العلاج قيل: يصحّ (3) لرواية السكوني عن الصادق عليه السّلام قال أمير المؤمنين عليه السّلام من تطبّب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليّه و إلاّ فهو له ضامن (4) و لأنّه ممّا تمسّ الحاجة إليه فلو لا تسويغه لحصل الضرر.

و قيل: لا يصحّ لأنّه إبراء مما لم يثبت (5) و روى السكوني عن الصادق عليه السّلام:

أنّ عليّاً عليه السّلام ضمّن ختّاناً قطع حشفة غلام (6) و هذه الرواية مناسبة للمذهب و لا فرق بين أن يأخذ البراءة من وليّه أو لا لأنّه قطع غير المأمور.

### 7167. الثالث:

التّائم إذا انقلب على غيره فأتلفه قيل (7): يضمن في ماله و قيل: الضّمان على العاقلة (8) و هو أقوى، و اضطرب ابن إدريس هنا.

ص: 528

- 1- . القائل هو الحلّي في السرائر: 373/3.
- 2- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 734، و المفيد في المقنعة: 734، و ابن زهرة في الغنية: قسم الفروع: 402 و الكيدري في إصباح الشيعة: 491، و القاضي في المهذب: 499/2، و ابن حمزة في الوسيلة: 403، و سلّار في المراسم: 235.
- 3- . القائل هو الشيخ في النهاية: 762، و أبو الصلاح في الكافي في الفقه: 402.
- 4- . الوسائل: 194/19، الباب 24 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 1.
- 5- . لاحظ السرائر: 373/3، قال في الجواهر: 47/43: لم يتحقّق القائل قبل المصنّف، و إن حكى عن ابن إدريس.
- 6- . الوسائل: 195/19، الباب 24 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 2.
- 7- . القائل الشيخ في النهاية: 758.
- 8- . اختاره المحقق في الشرائع: 249/4، كما في متن المسالك و الجواهر و لكن في المطبوع من الشرائع «و الأوّل أشبه» و الظاهر أنّه تصحيف.

ولو انقلبت الظئر على الطفل فقتلته فإن كانت طلبت بالمظاهرة الفخر لزمها الدية في مالها، وإن كانت طلبت ذلك للحاجة والصّرورة، فالدية على العاقلة.

وعندي في هذا التفصيل نظر لأنّ فعل النائم إن كان خطأ، فالدية على العاقلة على التقديرين وإن كان شبيه العمدة، فالدية في ماله على التقديرين، فالتفصيل لا وجه له.

#### 7168. الرابع:

إذا أعنف بزوجه جماعاً، في قبل أو دبر، أو ضمّاً، فماتت، ضمن الدية، وكذا المرأة لو فعلت بالزوج ذلك ضمنّت وقال الشيخ رضي الله عنه: إن كانا مأمونين، لم يكن عليهما شيء (1) وفي الرواية (2) ضعف.

#### 7169. الخامس:

إذا حمل على رأسه متاعاً فكسره، أو أصاب به إنساناً، فجنى في نفس، أو طرف، أو جرح، ضمن المتاع، وما جناه في ماله.

#### 7170. السادس:

لو صاح بصبيّ أو مجنون، أو بالغ كامل مريض، أو اغتفل الرّشيد البالغ، أو فاجأه بالصّيحة، ضمن، ولو صاح بالبالغ العاقل من غير اغتفال ولا مفاجأة فمات، فلا ضمان إلاّ أن ينسب الموت إلى الصّيحة فيضمن، وكذا لو ذهب عقل البالغ أو الصبيّ بالصّيحة.

قال الشيخ رضي الله عنه: ويضمن ذلك العاقلة (3) وفيه نظر، من حيث إنّ الصّائح

ص: 529

1- . النهاية: 758.

2- . الوسائل: 202/19، الباب 31 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 4.

3- . المبسوط: 158/7.



قصد الإخافة، فهو عمد الخطأ و كذا لو شهر سيفاً في وجه إنسان: أو دلاه من شاهر، فمات خوفاً، أو ذهب عقله، ضمن.

أمّا لو طلب إنساناً بسيف مشهور، ففرّ فألقى نفسه في بئر أو نار، أو ماء، أو إلى مسبعة، فافترسه الأسد، أو انخسف السطح الذي ألقى نفسه عليه ونحوه، فمات، قال الشيخ رضي الله عنه: لا ضمان لأنه ألجأه إلى الهرب لا إلى الوقوع. فهو المباشر لإهلاك نفسه فيقوى أثره على السبب، و كذا لو صادفه في هربه سبع فأكله(1) ولو قيل: بالضمنان كان وجهاً.

و لو كان المطلوب أعمى ضمن الطالب ديته لأنه سبب ملجئ و كذا يضمن لو كان مبصراً فهرب فوقع في بئر مغطاة، أو اضطرّه إلى مضيق فافترسه الأسد، لأنه يفترس في المضيق غالباً.

### 7171. السابع:

إذا صدم إنساناً فمات المصدوم فديته على الصّادم في ماله، فإن قصد به الإتلاف وجب التقصاص.

و لو مات الصّادم ذهب هدراً، سواء قصد إتلاف المصدوم أولاً، هذا إذا كان المصدوم في ملكه، أو [في] موضع مباح، أو في طريق واسع، و لو كان في طريق ضيق، و كان المصدوم واقفاً، قيل(2): يضمن المصدوم دية الصّادم إذا لم يقصد الصّدم، لأنه فرط بوقوفه في موضع، ليس له الوقوف فيه كما إذا جلس في الطريق الضيق، و عثر به إنسان.

و لو قصد الصّدم ذهب دمه هدراً على كلّ تقدير، و ضمن دية المصدوم.

### 7172. الثامن:

إذا اصطدم حرّان فماتا، فكلّ واحد شريك في قتل نفسه و قتل

ص: 530

1- . المبسوط: 159/7.

2- . القائل هو الشيخ في المبسوط: 167/7.

صاحبه، ففي تركة كل واحد منهما كفارتان، وعلى عاقلة كل واحد نصف دية صاحبه إن كان خطأ محضاً، وإلا وجب نصف الدية في التركة لاكمال الدية، ويسقط النصف الاخر عنه(1) ولو كانا راكبين وتلفت الدابتان، ومعهما زاد، في تركة كل واحد منهما ضمان نصف دابة الاخر ويقع التقاص في الدية والقيمة.

ولو كان أحدهما فارسا والاخر راجلا، ضمن الراجل نصف دية الفارس ونصف قيمة الفرس، وضمن الفارس نصف دية الراجل، ولا فرق بين أن يكونا مقبلين أو مدبرين، أو أحدهما مقبلا والاخر مدبرا.

ولو كان أحدهما يسير بين يدي الاخر، فأدرکه الثاني فصدمه فمات الثاني، فالأول ضامن، لأنه الصادم، والاخر مصدوم.

### 7173. التاسع:

لو اصطدم الصبيان، والركوب منهما، فنصف دية كل واحد منهما على عاقلة الاخر.

ولو أركبهما وليهما فكذا، ولو أركبهما أجنبي ضمان كل واحد منهما عليه بتمام الدية لكل منهما.

ولو كانا عبيدين سقطت جنايتهما، لأن نصيب كل واحد منهما هدر وما على صاحبه فمات بموته(2) ولا يضمه المولى، وإن مات أحدهما تعلقت قيمته برقبة الحي، فإن هلك قبل استيفاء القيمة سقطت، لفوات المحل.

ولو كان أحدهما حرًا والاخر عبدا فماتا، تعلقت نصف دية الحر برقبة

ص: 531

1- . في «ب»: ويسقط النصف الاخر الصادر عنه.

2- . في «ب»: فمات بموته.

العبد، ثم انتقلت إلى قيمته، وتعلق نصف قيمة العبد بتركة الحر، فيتقاصان.

ولو مات العبد وحده، تعلقت قيمته بالحر، وإن مات الحر تعلقت برقة العبد دينه.

فإن قتله أجنبي، فعليه قيمته، ويحول ما كان متعلقاً (1) برقبته إلى قيمته.

ولو مات أحد الحرين بالتصادم، ضمن الباقي نصف دية التالف وفي رواية عن الكاظم عليه السلام يضمن الباقي دية الميِّت (2) وهي شاذة.

ولو تصادم حاملان (3) ففي تركة كل واحد نصف دية الأخرى ونصف [دية] حملها، ونصف [دية] حمل نفسها.

ولو غلبت الدابتان الزاكبين، احتمل إهدار الجناية، إحالة على الدواب، واعتبارها، إحالة على الركوب.

#### 7174. العاشر:

لو اصطدمت سفينتان، فإن كان بتفريط القيمين، بأن كانا قادرين على الضبط أو الرد عن الأخرى أو العدول بها، فلم يفعل، أو لم يكمل آلاتها من الرّحال والجمال، فإن كانا مالكين، ضمن كل واحد لصاحبه نصف ما تلف، وكذا الحملان لو اصطدما فأتلغا، أو أتلف أحدهما، ولو كانا غير مالكين، ضمن كل واحد نصف السفينتين وما فيهما في مالهما، سواء كان التالف مالا أو نفسا.

ص: 532

1- في «ب»: ويحول ملكا متعلقا.

2- الوسائل: 19:195، الباب 25 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 1.

3- في النسختين: «حاملتان» قال المصنّف في القواعد: 3/662. ولو تصادم حاملان فعلى كل واحدة نصف دية الأخرى، ونصف دية جنينها، ونصف دية جنين الأخرى.

و لو لم يفترط، بأن غلبتهما الرياح القويّة، فلا ضمان.

و يقبل قول الملاح في عدم التفريط مع اليمين.

و لو فرط أحدهما خاصّة، ضمن ما تلف بفعله في سفينة الآخر، وكذا البحث في المتصادمين.

و لو كانت إحدى السفينتين واقفة و الأخرى سائرة، و وقعت (1) السائرة على الواقعة بتفريط القيم، لم يكن على صاحب الواقعة ضمان ما تلف في السائرة، و على قيم السائرة ضمان ما تلف في الواقعة، و ان لم يفترط فلا ضمان.

### 7175. الحادي عشر:

لو خرق سفينة فغرقت بما فيها، و كان عمدا و هو ممّا يغرقتها غالبا و يغرق من فيها، لكونهم في اللجة، أو لعدم معرفتهم بالسباحة، فعليه القصاص و ضمان السفينة و الأموال، و إن كان خطأ، فعليه ضمان الأموال و السفينة و العبيد في ماله، و أمّا الأحرار فعلى عاقلته.

و لو كان عمد الخطأ، بأن أراد إصلاح موضع فقلع لوحا له، أو أراد إصلاح مسمار فنقب موضعا، و كانت السفينة سائرة، فهو ضامن في ماله ما (2) يتلف من مال و نفس.

و لو خيف على السفينة الغرق، فألقى بعض الركبان متاعه، لتخفّ و تسلم من الغرق لم يضمّنه أحد.

و لو ألقى متاع غيره بغير إذنه ضمّنه وحده.

ص: 533

1- . في «ب»: فوقعت.

2- . كذا في النسختين و لعلّ الأولى «لما».

فإن قال لغيره: ألقى متاعك فقبل منه لم يضمه لأنه لم يلتزم ضمانه.

ولو قال: ألقه وأنا ضامن له، أو: وعليّ قيمته، لزمه ضمانه له. ولو قال:

ألقه وعليّ وعلّي ركبان السفينة ضمانه فألقاه، فإن قصد أنّ عليّ ضمان الجميع وكذا على الركبان ضمن الجميع، وإن قصد التّشريك، لزمه ما يخصّه، ولا يلزم غيره من الركبان شيء.

وإن قال: ألقه على أن أضمنه لك أنا وركبان السفينة، فقد أذنوا لي في ذلك، فألقاه، ثم أنكروا الإذن، ضمن الجميع.

ولو قال: ألقى متاعي وتضمنه لي، فقال: نعم وألقاه، ضمنه.

وإن قال الخائف على نفسه أو غيره: ألقى متاعك وعليّ ضمانه لزمه وإن كان ملقي المتاع أيضا محتاجا، ويحتمل سقوط قدر حصة المالك، ولو كانوا عشرة سقط العشر، وفيه ضعف.

ولو كان المحتاج هو المالك فقط، وألقى (1) بضمان غيره، فعلى الأول جاز له الأخذ دون الثاني.

ولو لم يكن خوف فقال: ألقى متاعك وعليّ ضمانه فالأقرب عدم الضمان، وكذا [لو قال]: مزّق ثوبك وعليّ ضمانه، أو أجرح نفسك لأنه ضمان ما لم يجب من غير ضرورة.

## 7176. الثاني عشر:

إذ مرّ بين الرّماة، فأصابه سهم فالديّة على عاقلة الرّامي، ولو ثبت أنّه قال: حذار، فلا ضمان مع السّماع، لما روي:

ص: 534

1- . في «ب»: فألقى.

«أَنَّ صَبِيًّا دَقَّ بِخَطَرِهِ (1) رِبَاعِيَّةَ صَاحِبِهِ فَرَفَعَ (ذَلِكَ) (2) إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَأَقَامَ (الرَّامِي) (3) الْبَيْتَةَ بِأَنَّهُ قَالَ: حَذَارُ، فَدَرَأَ عَنْهُ الْقِصَاصَ، وَقَالَ: قَدْ أَعْذَرَ مِنْ حَذَرٍ». (2)

وَلَوْ قَدَّمَ إِنْسَانًا إِلَى هَدَفٍ يَرْمِيهِ النَّاسُ، فَأَصَابَهُ سَهْمٌ مِنْ غَيْرِ تَعَمُّدٍ، فَالضَّمَانُ عَلَى مَنْ قَدَّمَهُ لَا عَلَى الرَّامِي، لِأَنَّ الرَّامِيَّ كَالْحَافِرِ وَالْمَقْرَّبِ كَالدَّافِعِ.

وَلَوْ عَمِدَ الرَّامِيَّ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يقدِّمهُ أَحَدٌ فَالضَّمَانُ عَلَى الرَّامِيَّ إِنْ كَانَ عَمِدًا، وَإِلَّا فَعَلَى عَاقِلَتِهِ.

### 7177. الثالث عشر:

إِذَا وَقَعَ مِنْ عَلْوٍ عَلَى غَيْرِهِ عَمِدًا فَقَتَلَهُ، فَهُوَ عَمِدٌ إِنْ كَانَ مِمَّا يَقْتُلُ غَالِبًا، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يَقْتُلُ غَالِبًا، فَهُوَ شَبِيهُ الْعَمِدِ وَإِنْ وَقَعَ مُضْطَرًّا إِلَى الْوَقْعِ، أَوْ قَصِدَ الْوَقْعَ لِغَيْرِ ذَلِكَ، فَهُوَ خَطَأً، وَالدِّيَّةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ.

وَلَوْ وَقَعَهُ الْهَوَاءُ أَوْ زَلِقَ فَلَا ضَمَانَ، وَتَوَخَّذَ الدِّيَّةَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، وَالْوَاقِعُ هَدَرَ عَلَى التَّقْدِيرَاتِ.

وَلَوْ دَفَعَهُ دَافِعٌ، فَدِيَّةُ الْمُدْفُوعِ عَلَى الدَّافِعِ، وَكَذَا دِيَّةُ الْأَسْفَلِ.

وَفِي النِّهَآيَةِ: دِيَّةُ الْأَسْفَلِ عَلَى الْوَاقِعِ وَيُرْجَعُ بِهَا عَلَى الدَّافِعِ. (3) لِرَوَايَةِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَنَانَ الصَّحِيحَةَ عَنِ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ (4).

ص: 535

1- . وَهُوَ السَّبْقُ الَّذِي يَتْرَاهُنَ عَلَيْهِ، الصَّحَاحُ: 648/2 (خَطَرٌ). (2 و 3) . مَا بَيْنَ الْقَوْسَيْنِ يُوْجَدُ فِي الْمَصْدَرِ.

2- . الْوَسَائِلُ: 50/19، الْبَابُ 26 مِنْ أَبْوَابِ الْقِصَاصِ فِي النَّفْسِ، الْحَدِيثُ 1.

3- . النِّهَآيَةِ: 758.

4- . الْوَسَائِلُ: 177/19، الْبَابُ مِنْ أَبْوَابِ مَوْجِبَاتِ الضَّمَانِ، الْحَدِيثُ 2.

المزحمان العاديان يضمن كلّ منهما ما يجنيه على الآخر و لو كَفَّ أحدهما فصال الآخر فقصد الكافّ الدّفع لم يكن عليه ضمان إذا اقتصر على ما يحصل به الدّفع ويضمن الآخر.

و لو تجارح اثنان و ادّعى كلّ منهما قصد الدّفع عن نفسه، حلف المنكر و ضمن الجارح.

و لو أمره نائب الإمام بالصعود إلى نخلة أو التّزول في بئر فمات، فإن أكرهه ضمن الدّية، وإن كان لمصلحة المسلمين، فالدية في بيت المال، و لو لم يكرهه فلا دية أصلاً.

و لو أدّب زوجته بالمشروع فماتت، قال الشيخ رضي الله عنه: يضمن الدّية. (1)

لأنّه مشروط بالسلامة. و فيه نظر، لأنّه من جملة التعزيرات السانعة، فلا ضمان بسببه.

و لو أدّب الصّبيّ أبوه أو جدّه لأبيه فمات، فعليه الدّية في ماله.

و لو أمر ذو السّلعة (2) الطّيب بقطعها فمات، فلا دية له على القاطع، و لو كان مولّى عليه، فالدية على القاطع إن كان أباً أو جدّاً للأب، وإن كان أجنبيّاً، فالأقرب الدّية في ماله لا القود، لأنّه لم يقصد القتل.

من دعا غيره ليلاً فأخرجه من منزله فهو له ضامن حتّى يرجع إليه، بذلك حكم الباقر عليه السّلام في زمن المنصور، و نقله عن رسول

1- . المبسوط: 66/8، كتاب الأشربة المسكرة.

2- . السّلعة - بكسر السين - زيادة في الجسد كالغدّة و تتحرّك إذا حركت. مجمع البحرين.

اللّٰهُ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ (1) فَإِنَّ فَقْدَ ضَمْنِ الدِّيَّةِ، وَ لَوْ وَجَدَ مَقْتُولًا فَادَّعَى قَتْلَهُ عَلَى غَيْرِهِ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً، بَرِيٌّ وَأَلْزَمَ الْقَاتِلَ، وَإِنْ فَقْدَ البَيِّنَةَ، فَالْوَجْهَ سَقُوطِ الْقُودِ، وَ تَجِبُ الدِّيَّةُ فِي مَالِهِ، وَإِنْ وَجَدَ مَيِّتًا فَفِي لِرُومِ الدِّيَّةِ نَظَرٍ وَ الْأَقْرَبِ عَدَمِهِ.

وَقَالَ ابْنُ إِدْرِيسَ: إِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمْ عَدَاوَةٌ فَلَا دِيَّةَ وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمْ عَدَاوَةٌ، كَانَ لِأَوْلِيَائِهِ الْقِسَامَةُ عَلَى أَيِّ أَنْوَاعِ الْقَتْلِ، بِهِ أَرَادُوا (2) فَإِنَّ حَلَفُوا عَلَى الْعَمْدِ كَانَ لَهُمُ الْقُودُ، لِأَنَّ الْعَدَاوَةَ وَالْإِخْرَاجَ لَوْثٌ.

#### 7180. السّادس عشر:

إِذَا دَفَعَ الْوَالِدُ إِلَى ظَنَرٍ، ثُمَّ أَعَادَتْهُ إِلَيْهِ، فَأَنْكَرَهُ أَهْلَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الظَّنَرِ مَا لَمْ يَعْلَمْ كَذِبُهَا، لِأَنَّهَا مَأْمُونَةٌ فَإِنَّ ثَبِتَ كَذِبُهَا لَزِمَتْهَا الدِّيَّةُ، أَوْ إِحْضَارُ الْوَالِدِ بَعِينِهِ، أَوْ مِنْ يَحْتَمَلُ أَنَّهُ هُوَ.

وَ لَوْ اسْتَأْجَرْتَ الظَّنَرَ أُخْرَى وَ دَفَعْتَهُ إِلَيْهَا مِنْ غَيْرِ إِذْنِ أَهْلِهِ فَجَهْلُ خَبْرِهِ ضَمِنَتْ الدِّيَّةُ.

#### 7181. السّابع عشر:

رَوَى عَبْدُ اللَّهِ بْنُ طَلْحَةَ عَنِ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ:

«سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ سَارِقٍ دَخَلَ عَلَى امْرَأَةٍ، لَيْسَ رَقِ مَتَاعُهَا، فَلَمَّا جَمَعَ الثِّيَابَ تَابَعَتْهُ نَفْسُهُ فَكَابَرَهَا عَلَى نَفْسِهَا فَوَاقَعَهَا، فَتَحَرَّكَ ابْنُهَا فَمَامَ، فَقَتَلَهُ بِفَأْسٍ كَانَ مَعَهُ، فَلَمَّا فَرَّغَ حَمَلَ الثِّيَابَ وَ ذَهَبَ لِيَخْرُجَ، حَمَلَتْ عَلَيْهِ بِالْفَأْسِ فَقَتَلَتْهُ، فَجَاءَ أَهْلُهُ يَطْلُبُونَ بَدْمَهُ مِنَ الْغَدِ، فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: اقْضِ عَلَى هَذَا كَمَا وَصَفْتَ لَكَ، فَقَالَ: يَضْمَنُ مَوَالِيَهُ الَّذِينَ طَلَبُوا بَدْمَهُ دِيَّةَ الْغَلَامِ، وَ يَضْمَنُ السَّارِقَ فِيمَا تَرَكَ

ص: 537

1- . الوسائل: 36/19، الباب 18 من أبواب قصاص النفس، الحديث 1.

2- . لاحظ في توضيح العبارة السرائر: 364/3-365.



أربعة آلاف درهم لمكابرتها(1) على فرجها، إنه زان، وهو في ماله غرامة(2) وليس عليها في قتلها إياه شيء لأنه سارق»(3).

وعبد الله بن طلحة فطحي(4) فالسند ضعيف وتحمل هذه الرواية على أن المهر أربعة آلاف درهم، وهو دليل على أنه لا يتقدر بخمسين ديناراً في مثل هذا، بل بمهر أمثالها مهما بلغ، وإيجاب الدية لفوات محل القصاص لأنها قتلتها دفعا عن المال، لا قصاصاً.

ومنع ابن إدريس هذه الرواية ولم يوجب الدية، لفوات محل القصاص، وأوجب مهر المثل في تركته(5).

## 7182. الثامن عشر:

روى عبد الله بن طلحة عن أبي عبد الله الصادق عليه السلام قال:

قلت له: «رجل تزوج امرأة فلما كان ليلة البناء عمدت المرأة إلى رجل صديق لها، فأدخلته الحجلة، فلما دخل الرجل يباضع أهله ثاب الصديق فاقتتلا في البيت، فقتل الزوج الصديق، وقامت المرأة فضربت الزوج ضربة فقتلته»

ص: 538

- 1- . في الوسائل: بمكابرتها.
- 2- . في الوسائل: عزيمة.
- 3- . التهذيب: 208/10، رقم الحديث 823. ولاحظ الوسائل: 45/19، الباب 23 من أبواب قصاص النفس، الحديث 2. ظاهر الرواية لا يخلو من مناقشة فلاحظ الكلام حولها النهاية و نكتها: 402/3، والمسالك: 353/15.
- 4- . الموجود في كتب الرجال هو عبد الله بن طلحة التهدي قال النجاشي: عربي، كوفي، روى عن أبي عبد الله عليه السلام له كتاب يرويه عنه علي بن اسماعيل الميثمي. لاحظ الموسوعة الرجالية: 512/1 برقم 3286. ولم نجد من وصفه بالفطحي غير المصنف، مع أنه لم يذكره في الخلاصة. وناقش صاحب الجواهر في كون السند ضعيفاً، لاحظ جواهر الكلام: 87/43.
- 5- . السرائر: 362/3-363.

بالصديق، قال: تضمن المرأة دية الصديق و تقتل بالزوج»(1). و في تضمين دية الصديق نظر منعه ابن إدريس لأنّ دمه هدر(2) و يحتمل أن يكون قد أخرجته من منزله ليلا، فكانت ضامنة لديته على ما تقدّم.

## الفصل الثاني: في الأسباب و فيه عشرون بحثا:

### 7183. الأول:

السبب ما لولاه لما حصل التّلف، لكن التّلف مستند إلى غيره، كحفر البئر، و نصب السّكين، و إلقاء الحجر، فإنّ التّلف لم يحصل من هذه بل من العثار الصّادر عن المتحرّك، لكن حصل معها، و يثبت معه الضّمان في ماله.

و لا تعقل العاقلة ما يتلف بالسبب، فيضمن واضع الحجر في ملك غيره أو في الطريق المسلوك في ماله، و كذا لو نصب سكيناً فمات العاثر بها.

أمّا لو وضع الحجر، أو نصب السّكين في ملك نفسه أو في مكان مباح فإنّه لا يضمن.

و حفر البئر كوضع الحجر يضمن إن كان في ملك غيره، أو في طريق مسلوك، و لا يضمن لو كان في ملك نفسه أو مكان مباح.

ص: 539

---

1- . الوسائل: 45/19، الباب 23 من أبواب قصاص النّفس، الحديث 3.

2- . السرائر: 363/3.

ولو حفر بئرا في ملك غيره فرضي المالك، سقط الضمان عن الحافر.

ولو حفر في الطريق المسلوك لمصلحة المسلمين، فالأقرب سقوط الضمان، لأنه فعل سائغ.

ولو ألقى قمامة المنزل المزلقة، كقشور البطيخ وشبهه، أو رشّ الدّرب بالماء فهلك به إنسان أو دابة، ضمن، والأقرب اختصاص الضمان في الدابة مطلقا، وفي الآدمي الذي لم يشاهد القمامة والرّشّ.

## 7184. الثاني:

حكم البناء في الطريق حكم الحفر، فإذا بنى لنفسه في طريق ضيق أو ملك غيره، ضمن، وكذا في الطريق الواسع وإن كان مسجدا، أما لو كان البناء فيما زاد على القدر الواجب من الطريق وهو سيع أذرع، فلا ضمان به، وكذا لو بنى المسجد للمسلمين في طريق واسع في موضع لا يضرّ كالأوية، فلا ضمان، وكذا لا ضمان فيما فيه مصلحة المسلمين، كقلع حجر يضرّ بالمارة، ووضع الحصى في حفرة ليملاها ويسهل السلوك بها، وتسقيف ساقية فيها، ووضع حجر في طين فيها، ليطأ الناس عليه، وبناء القناطر، سواء أذن الإمام في ذلك أولا، أما لو منع الإمام منه فإنّ فاعله ضامن.

ولو سقّف مسجدا، أو فرش فيه بارية(1) أو بنى فيه حائطا أو علّق فيه قنديلا، أو جعل فيه رقفا، فتلف به شيء فلا ضمان وإن لم يأذن فيه الجيران.(2)

ولو حفر العبد بئرا في ملك إنسان بغير إذنه، أو في طريق يتضرّر به المارة، فتلف به شيء، فالضمان يتعلّق بربّته، يباع فيه، ولا يلزم سيّده شيء

ص: 540

1- . البارية: الحصير الخشن.

2- . ردّ على فتوى أبي حنيفة أنّه قال: «يضمن إذا لم يأذن فيه الجيران». لاحظ المغني لابن قدامة: 568/9.

و كذا لو أعتق ثم تلف [شيء] بعد العتق فالضمان عليه لا على سيده.

### 7185. الثالث:

إذا حفر بئرا في ملك مشترك بينه وبين غيره بغير إذن ضمن ما تلف به جميعه لأنه متعدّ بالحفر، و يحتمل إيجاب نصيب شريكه لأنه الذي تعدّى فيه.

و لو حفر بئرا في ملك إنسان أو وضع فيه ما يتعلّق به الضمان، فأبرأه المالك من ضمان ما يتلف به ففي الصّحة إشكال ينشأ من أنّ المالك لو أذن فيه ابتداء لم يضمن، و من أنّ حصول الضمان لتعدّيه بالحفر، و الإبراء لا يزيله، لأنّ الماضي لا يمكن تغييره عن الصّفة التي وقع عليها، و لأنّ الضمان ليس حقّا للمالك، فلا يصحّ الإبراء منه، و لأنه ابراء ممّا لم يجب، فلم يصحّ كالإبراء من الشّفعة قبل البيع.

و لو استأجر أجيرا فحفر في ملك غيره بغير إذنه و علم الأجير ذلك.

فالضمان عليه وحده، و إن لم يعلم فالضمان على المستأجر.

و لو استأجر أجيرا ليحفر له في ملكه بئرا أو يا بني له بناء، فتلف الأجير بذلك لم يضمنه المستأجر لقول النبي صلّى الله عليه وآله و سلّم «البئر جبار، و العجماء جبار، و المعدن جبار» (1).

نعم لو كان الأجير عبدا استأجره بغير إذن سيده، أو صبيا بغير إذن وليه، فإنّه يضمن لتعدّيه باستعماله و تسببه إلى إتلاف حقّ غيره.

و لو حفر بئرا في ملك نفسه، فوقع فيها إنسان أو دابة فهلك به، فإن كان الدّاخل دخل بغير إذن المالك، فلا ضمان على الحافر، لعدم العدوان منه، و إن دخل بإذنه، و البئر بيّنة مكشوفة، و الدّاخل بصير يبصرها، فلا ضمان أيضا و إن غفل عن نفسه.

ص: 541

---

1- . الوسائل: 202/19، الباب 32 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 2.

وإن كان الدّاخل أعمى، أو كانت في موضع مظلم، أو كانت مغطّاة، فلم يعلم الدّاخل بها حتّى وقع [فيها] ضمن المالك.

ولو اختلفا فادّعى ولي الهالك الإذن و المالك عدمه، فالقول قول المالك، ولو ادّعى المالك أنّها كانت مكشوفة، و ادّعى الاخر أنّها كانت مغطّاة، فالقول قول وليّ الهالك، لأنّ الظاهر معه، فإنّ الظاهر أنّها لو كانت مكشوفة لم يسقط [فيها] ويحتمل تقديم قول المالك لأصالة البراءة و عدم التّغطية.

#### 7186. الرابع:

إذا بنى في ملكه حائطا أو في موضع مباح، لم يضمن ما يتلف بوقوعه، و كذا لو وقع إلى الطّريق (1) فمات إنسان بعثارة و لو بناه مائلا إلى غير ملكه أو إلى الطريق أو بناه في غير ملكه، ضمن ما يتلفه به.

و لو بناه في ملكه مستويا، فمال إلى الطريق أو إلى غير ملكه، و جبت إزالته فإن أهمل مع المكنة ضمن، و لو وقع قبل التمكن من الإزالة لم يضمن ما يتلف به لعدم العدوان.

و لو بناه في ملكه مستويا أو مائلا إلى ملكه فسقط من غير استهدام و لا ميل، فلا ضمان، و إن مال قبل وقوعه إلى ملكه و لم يتجاوزه، فلا ضمان عليه.

و لو كان الحائط لصبيّ كان الضمان على الوليّ مع علمه بالميل إلى الطّريق أو إلى ملك الغير، و تمكّنه من الإزالة و عدمها.

و إذا مال الحائط إلى ملك غيره معيّن، فأبرأه المالك، سقط الضّمان عنه، كذا لو أبراه ساكن الدّار التي مال إليها.

ص: 542

---

1- . في «أ»: في الطّريق.

ولو مال إلى ملك مشترك، أو درب مشترك غير نافذ لم يزل الضمان عنه بإبراء واحد منهم.

وإذا باع الملك والحائظ مائل فالضمان على المشتري إن أهمل مع المكنة، وإن وهبه ولم يقبضه لم يزل الضمان عنه.

ولو لم يمل الحائظ لكن تشقق، فإن لم يظن سقوطه، لكون الشقوق بالطول لم يجب نقضه، وكان حكمه حكم الصحيح، وإن خيف سقوطه، بأن تكون الشقوق بالعرض، وجب الضمان كالمائل.

### 7187. الخامس:

يجوز نصب الميازيب إلى الطرق، وهل يضمن لو وقعت فأتلقت؟ قال المفيد رضي الله عنه: لا ضمان<sup>(1)</sup> وقال الشيخ رضي الله عنه: نعم يضمن، لأن نصبها مشروط بالسلامة،<sup>(2)</sup> وفي رواية أبي الصباح الكناني الصحيحة عن الصادق عليه السلام قال:

«من أضرب بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن».<sup>(3)</sup>

وروى السكوني عن الصادق عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم:

«من أخرج ميزابا، أو كنيفا، أو أوتد وتدا، أو أوثق دابة، أو حفر شيئا<sup>(4)</sup> في طريق المسلمين فأصاب شيئا فعطب فهو له ضامن».<sup>(5)</sup>

ص: 543

1- . المقنعة: 749.

2- . المبسوط: 188/7-189؛ الخلاف: 290/5، المسألة 119 من كتاب الديات.

3- . الوسائل: 179/19-180، الباب 8 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 2.

4- . كذا في المصدر ولكن في النسختين: «بثرا».

5- . الوسائل: 182/19، الباب 11، من أبواب موجبات الضمان، الحديث 1.

و يحتمل التفصيل، فإن سقط الميزاب كلّه فعليه نصف الضّمان، لأنّه تلف بما وضعه على ملكه و ملك غيره، و إن انقصف (1) فسقط منه ما خرج من الحائظ ضمن الجميع.

#### 7188. السادس:

يجوز إخراج الرّواشن و الأجنحة في الطّريق المسلوك إذا لم تضرّ بالمازّة، فلو سقطت خشبة من الرّوشن فأتلف إنسانا أو دابةً أو مالا، قال الشيخ رضي الله عنه: يضمن نصف الدّية، لأنّه هلك عن مباح و محرّم. (2)

فعلى هذا لو وقعت خشبة ليست مركّبة على حائظه و جب ضمان ما أتلفت و كذا لو انقصفت الموضوعه على حائظه فسقط الخارج عن الحائظ خاصّة، و البحث في الساباط كذلك.

و لو أخرج الجناح أو الرّوشن أو الساباط في درب غير نافذ بغير إذن أربابه ضمن كالتأفد، و هل يضمن من يتعدّى بالدخول في الدّرب بغير إذن أربابه؟ فيه نظر و كذا من حفر بئرا في ملك غيره، فتلف فيها متعدّد بالدخول إليه من غير إذن مالكة و لو أذن أرباب الدّرب لم يضمن.

#### 7189. السابع:

لو بالت دابّته في طريق، فزلق به إنسان، قال الشيخ رضي الله عنه:

يضمن (3) و الأقرب عندي ذلك إن وقف بها، و إلا فلا.

و لو وضع جرّة (4) أو حجرا أو غيرهما على حائظه أو سطحه، فرمته

ص: 544

1- . القصف: الكسر. مجمع البحرين.

2- . المبسوط: 188/7.

3- . المبسوط: 189/7.

4- . الجرّة - بالفتح و التشديد - إناء معروف من خزف. لاحظ مجمع البحرين.

الرّيح على إنسان فقتله، أو تلف شيء به لم يضمن إذا لم يفترط في الوضع لأنّه تصرّف في ملكه بغير عدوان، أما لو فرط في الوضع بأن وضعها مائلة أو متزلزلة متعرّضة للسقوط، فإنّه يضمن لأنّه كالحائط المائل.

#### 7190. الثامن:

لو سلّم ولده الصّغير إلى معلّم السّباحة فغرق ضمن المعلّم في ماله لأنّه سلّمه إليه ليحتاط في الحفظ، ولو لم يفترط المعلّم، ففي الضّمان نظر وكذا لو كان الولد مجنوناً، أمّا لو كان بالغاً رشيداً فإنّه لا يضمنه إذا لم يفترط لأنّ الكبير في يد نفسه.

#### 7191. التاسع:

إذا أضرم نارا في ملك غيره، ضمن ما يتلف من الأموال والأنفس - مع تعدّر الفرار - في ماله، وإن قصد إتلاف النّفس فهو عامد يجب عليه القود في النّفس والضمان في المال، وإن قصد بإضرار النّار إحراق المنزل والمال خاصّة، وتعدّى الإتلاف إلى النّفس من غير قصد، ضمن المال في ماله وكانت دية الأنفس على عاقلته، لأنّه مخط في إتلافها.

وإن لم يقصد الإحراق، بل أضرم نارا لحاجته، فتعدّت النّار باتّصال الأحطاب إلى ملك غيره، ضمن ما يتلف من الأموال في ماله، ومن الأنفس على عاقلته لأنّه مخط.

وإن أضرم النّار في مكان له التصرّف فيه بحقّ ملك أو إجارة، فإن تعدّى في ذلك، بأن زاد عن قدر (1) الحاجة، مع غلبة ظنّه بالتعدّي كما في أيام الأهوية ضمن، وإن لم يتعدّد، بأن أضرم قدر الحاجة من غير اتّصال بملك الغير أو بحطبه، وكان على وجه المعتاد فحملها الرّيح، أو سرت إلى ملك غيره، أو عصفت الأهوية بغتة، فحملتها فاتلفت، فلا ضمان، وكذا البحث في فتح المياه.

ص: 545

---

1- . في «أ»: بأن زاد على.



يجب حفظ الدابة الصائلة، كالبعير المغتلم والكلب العقور، والدابة العضاضة، فلو أهمل المالك ضمن جنايتها، ولو جهل حالها، أو علم ولم يفترط فلا ضمان.

ولو جنى على الصائلة جان فإن كان للدفع فلا ضمان، وإن كان لغيره ضمن.

ولو جنت الهرة المملوكة، قال الشيخ رضي الله عنه: يضمن المالك بالتفريط في حفظها مع الصراوة. (1) وفيه إشكال من حيث إن العادة لم تجر بربطها ويجوز قتلها حينئذ. (2) والأقوى ما ذكره الشيخ رضي الله عنه.

ومن ربط من الحيوانات المؤذية ما لا يحلّ اقتناؤه كالسبع والحية ضمن ما يتلف بسببها.

وإن دخل دار غيره فعقره كلبه فإن كان الدخول بإذن مالك الدار، ضمن عقر الكلب، وإلا فلا.

ولو حصل الكلب العقور أو السنور الضاري عند إنسان من غير اقتنائه ولا اختياره، فافسد لم يضمن.

ولو أتلف الكلب بغير العقر، مثل أن ولغ في إناء إنسان، أو بال لم يضمن مقتنيه، لأنه لا يختص بالكلب العقور.

ولو اقتنى سنورا فأكل فراخ الناس ضمن ما يتلفه، وإن لم يكن له عادة لم يضمن، سواء في ذلك الليل والنهار.

ص: 546

1- . المبسوط: 79/8.

2- . كما ذهب إليه المحقق في الشرائع: 256/4.

و لو اقتنى حماما أو غيره من الطير فأرسله فلقط حَبًّا لم يضمنه لأنَّه كالبهيمة، و العادة إرساله.

### 7193. الحادي عشر:

لو هجمت دابة على أخرى فجنت الداخلة ضمن صاحبها إن فرط في حفظها، و لو جنت المدخول عليها، كان هدرا و في قضية علي عليه السلام في زمن النبي صلى الله عليه و آله و سلم فإنه روي:

«إن ثورا قتل حمارا على عهد النبي صلى الله عليه و آله و سلم فرفع ذلك إليه و هو في أناس من أصحابه فيهم أبو بكر و عمر، فقال: يا أبا بكر اقض بينهم.

فقال: يا رسول الله بهيمة قتلت بهيمة ما عليهما شيء.

فقال: يا عمر اقض بينهم.

فقال مثل قول أبي بكر.

فقال: يا علي اقض بينهم.

فقال: نعم يا رسول الله إن كان الثور دخل على الحمار في مستراحه ضمن أصحاب الثور، و إن كان الحمار دخل على الثور في مستراحه فلا ضمان عليهما.

قال: فرفع رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم يده إلى السماء فقال: الحمد لله الذي جعل مني من يقضي بقضاء النبيين». (1)

### 7194. الثاني عشر:

راكب الدابة يضمن ما تجنيه يديها و رأسها، و لا ضمان عليه فيما تجنيه برجليها و كذا القائد.

ص: 547

---

1- . الوسائل: 191/19، الباب 19 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 1.

أما لو وقف بها أو ضربها، ضمن ما تجنيه يديها ورجليها، ولو ضربها غيره ضمن الضارب جنايتها أجمع و السائق كالواقف.

ولو ركبها اثنان تساويا في الضمان، فإن كان الأول صغيرا أو مريضا، وكان المتولّي لأمرها هو الثاني، فالضمان عليه، ولو كان صاحب الدابة معها يراعيها، ضمن ما تجنيه يديها ورجليها دون الراكب، ولو ألت الراكب فإن كان بتنفير المالك ضمن وإلا فلا.

ولو كان مع الدابة قائد و سائق تساويا في الضمان.

والجمل المقطور على الجمل الذي عليه راكب يضمن جنايته، لأنه في حكم القائد له، بخلاف الجمل الثالث لأنه لا يتمكّن من حفظه عن الجناية.

ولو كان مع الدابة ولدها أو غيره، لم يضمن جنايته لأنه لا يمكنه حفظه.

و حكم الدابة فيما قلناه حكم سائر ما يركب من البغال والحمير والجمال وغيرها سواء.

### 7195. الثالث عشر:

لو أركب مملوكه دابة، ضمن المولى جنايته وبعض الأصحاب شرط صغر المملوك (1) وهو جيّد ولو كان بالغاً تعلقت الجناية برقبته إن كانت على نفس آدمي، ولو كانت على مال لم يضمن المولى، ولا يستسعى العبد، بل يتبع به بعد العتق.

### 7196. الرابع عشر:

إذا جنت المشية على الزرع ليلا، ضمن صاحبها، لأنّ

ص: 548

عليه حفظ الماشية بالليل، وإن جنت نهاراً لم يضمن لأنّ علي صاحب الزّرع حفظه بالنّهار، وعليه دلّت رواية السّكوني (1).

وهو ضعيف والوجه اشتراط التفريط في الضمان، فإن تحقّق من صاحب الماشية ضمن سواء كان ليلاً أو نهاراً، وكذا لو كان يد المالك أو غيره عليها فأتلّفت ضمن ذو اليد، ولو ضمّمها المالك، فأخرجها غيره ضمن المخرج، ولو اتلفت البهيمة غير الزرع لم يضمن مالها ما اتلفت، إلاّ أن يكون يده عليها سواء كان ليلاً أو نهاراً.

#### 7197. الخامس عشر:

روي عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنّه قضى في بعير بين أربعة نفر عقله أحدهم، فوقع في بئر فانكسر: أنّ علي الشّركاء حصّته، لأنّه حفظه وضيّعوا. (2)

#### 7198. السادس عشر:

إذا أفلت دابة من صاحبها فرمت إنساناً فقتلته، أو كسرت شيئاً من أعضائه، أو أتلفت شيئاً من ماله لم يكن علي صاحبها ضمان، وهي قضية عليّ عليه السّلام في زمن رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم قال الباقر عليه السّلام:

«بعث رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم عليّاً عليه السّلام إلى اليمن، فأفلت فرس لرجل من أهل اليمن و مرّ يعدو فمرّ برجل فنحفه برجله فقتله فجاء أولياء المقتول إلى الرّجل، فأخذوه ودفعوه إلى عليّ عليه السّلام، فأقام صاحب الفرس البيّنة أنّ فرسه أفلت من داره ونفح الرّجل فأبطل عليّ عليه السّلام دم صاحبهم، قال: فجاء أولياء المقتول من اليمن إلى رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم فقالوا: يا رسول الله إنّ عليّاً عليه السّلام ظلمنا وأبطل دم صاحبنا.

ص: 549

1- . الوسائل: 208/19، الباب 4 من أبواب موجبات الضّمان، الحديث 1.

2- . لاحظ الوسائل: 207/19، الباب 39 من أبواب موجبات الضمان، الحديث 1. نقله المصنّف بالمعنى.

فقال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ عَلِيًّا لَيْسَ بِظَلَامٍ وَلَمْ يَخْلُقْ لِلظُّلْمِ، لِأَنَّ الْوَلَايَةَ لِعَلِيِّ بْنِ أَبِي تَالِبٍ، وَالْحُكْمُ حُكْمُهُ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، لَا يَرُدُّ وَلَا يَتَّعِبُ وَلَا يَرْضَى وَلَا يَتَّعِبُ وَلَا يَرْضَى وَلَا يَتَّعِبُ وَلَا يَرْضَى، فَلَمَّا سَمِعَ الْيَمَانِيُّونَ قَوْلَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي عَلِيِّ بْنِ أَبِي تَالِبٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ رَضِينَا بِحُكْمِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي تَالِبٍ وَقَوْلِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ: «هُوَ تَوْبَتُكُمْ مِمَّا قُلْتُمْ» (1).

### 7199. السابع عشر:

إذا غشيت دابة فخاف أن تطأه فزجرها عن نفسه، فجنّت على الرّكّاب أو على غيره، لم يكن عليه شيء لأنّه قصد الدّفع عن نفسه، وإذا استقلّ البعير أو الدابة بحملهما كان صاحبهما ضامنا. (2)

### 7200. الثامن عشر:

لو خوّف حاملًا فأجهضت، وجب عليه دية الجنين، ولو ماتت المرأة فزعا وجبت الدية لها، ولو استعدى على الحامل فألقت جنينها أو ماتت خوفًا ضمن المتعدّي إن كان ظالمًا بإحضارها عند الحاكم. وكلّما يظهر كونه سببًا، ولكن احتمال حصول الهلاك بغيره فهو كشيء العمد إذا قصد وما شكّ في كونه سببًا احتمال أن يقال: الأصل براءة الدّمة أو الحوالة على السّبب الظّاهر.

### 7201. التاسع عشر:

لو أخذ طعام إنسان أو شرابه في برّية أو مكان لا يقدر فيه

ص: 550

- 
- 1- . التهذيب: 228/10، رقم الحديث 900، ولاحظ الوسائل: 19/192، الباب 20 من أبواب موجبات الضّمان، الحديث 1.
  - 2- . المسألة منصوصة في كتاب الإجارة وعليها رواية، لاحظ الوسائل: 13/279، الباب 30 من كتاب الإجارة، الحديث 10، وأفتى بها الشيخ في النهاية: 449، وفصل ابن إدريس بين التفريط والرّعاية فأفتى بالضّمان في الأوّل دون الثاني، لاحظ السرائر: 2/471 والمختلف: 6/121 - 122. والمراد: استتقل البعير أو الدّابة بما حمل عليهما فألقيا ما عليهما من الحمل.

على طعام وشراب فهلك بذلك و هلكت دابته ضمن، و لو اضطرَّ إلى طعام و شراب لغيره فطلبه منه فممنعه إيَّاه مع غناه في تلك الحال، فمات، ضمن المطلوب منه لأنَّه باضطراره إليه صار أحقَّ من المالك و له أخذه قهرا فممنعه إيَّاه سبب إلى إهلاكه(1) بمنعه ما يستحقُّه، و لو لم يطلبه منه لم يضمَّنه، و كذا كلُّ من رأى إنسانا في مهلكة فلم ينجِه منها مع قدرته على ذلك، لم يلزمه ضمانه.

### الفصل الثالث: في اجتماع الموجبات و فيه عشرة مباحث:

#### 7202. الأول:

إذا اجتمع المباشر و السبب، قدّم المباشر في الضمان، و لا يجب على السبب إلاّ مع ضعف المباشرة، فلو حفر بئرا في طريق فأوقع إنسان غيره فيها فالضمان على الدافع دون الحافر، و لو أمسك واحدا فذبحه آخر اقتصّ من الذابح دون الممسك.

و لو وضع حجرا في كفة المنجنيق ضمن الجاذب دونه، أمّا مع ضعف المباشر فالحوالة في الضمان على السبب، كمن غطّى بئرا حفرها في غير ملكه، فدفع غيره ثالثا من غير علم، فالضمان على الحافر، و كالفازّ من خوف إذا وقع في بئر لا يعلمها.

ص: 551

---

1- . في «ب»: فمنعه إيَّاه تسبّب إلى إهلاكه.

ولو حفر في ملك نفسه بئرا وسترها، ودعا غيره ضمن، لسقوط المباشرة مع الغرور.

ولو وضع صبيّا في مسبعة فافترسه سبع، وجب الضمان.

### 7203. الثاني:

إذا اجتمع سببان، قدّم الأسبق في الضمان، فلو حفر بئرا ونصب آخر حجرا فعثر به إنسان فوق في البئر، فالضمان على واضع الحجر، هذا إذا تساويا في العدوان، ولو كان العدوان مختصّا بأحدهما، ضمن دون صاحبه كمن حفر في ملك نفسه بئرا، ووضع أجنبيّ حجرا فيه، ولو نصب (1) سكينًا في بئر فتردّى إنسان على تلك السكين، فالضمان على الحافر مع تساويهما في العدوان.

ولو حفر بئرا قريب العمق، فعمّتها غيره، فالضمان على الأول، ويحتمل تساويهما، لتناسب الجنائتين، ولو تعثر بحجر في الطريق، فالضمان على واضعه.

ولو تعثر بقاعد، فالضمان على القاعد، ولو تعثر بقائم فالماشي هدر وضمان القائم على المشي، لأنّ الوقوف من مرافق المشي دون القعود.

ولو وقع في حفرة اثنان، فهلك كلّ منهما بوقوع الآخر، فالضمان على الحافر لأنّه كالملقي.

### 7204. الثالث:

روى أبو جميلة عن سعد الإسكاف عن الأصبع قال: قضى

ص: 552

---

1- . في «أ»: ولو كان نصب.

أمير المؤمنين عليّ بن أبي طالب عليه السّلام في جارية ركبت أخرى فنخستها(1) [ثالثة فقمصت\(2\)](#) المركوبة، فصرعت الرّكبة فماتت:

«أنّ ديتها على النّاخسة والمنخوسة بالسّوية».(3)

و أبو جميلة ضعيف.

وقال المفيد: على النّاخسة والقامصة ثلثا الدية، ويسقط الثلث لركوبها عبثا.(4) وهو جيّد.

وقال ابن إدريس: إن كانت النّاخسة ملجئة للقامصة، فالصّ مان عليها، وإلّا فعلى القامصة.(5) وهو حسن، والمشهور بين الأصحاب ما تضمّنته الرواية.

## 7205. الرابع:

روى محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السّلام عن أمير المؤمنين عليه السّلام في أربعة شربوا المسكر، فجرح اثنان، وقتل اثنان، فقضى دية المقتولين على المجروحين بعد أن ترفع جراحة المجروحين من الدية، وإن مات أحد المجروحين، فليس على أحد من أولياء المقتولين شيء.(6)

وفي رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السّلام: أنّه جعل دية المقتولين على قبائل الأربعة وأخذ دية جراحة الباقيين من دية المقتولين.(7) وقال ابن إدريس:

ص: 553

- 1- . في مجمع البحرين -: نخس الدّابة، كنصر و جعل: غرز مؤخّرها بعود ونحوه.
- 2- . قمص البعير وغيره عند الركوب قمصا - من بابي ضرب وقتل - وهو أن يرفع يديه معا ويضعهما معا. المصباح المنير: 200/2، و قال الحلّي في السرائر: 374/3: وهو أن يرفع يديه و يطرحهما معا ويعجن برجله.
- 3- . الوسائل: 178/19-179، الباب 7 من أبواب موجبات الصّمان، الحديث 1.
- 4- . المقنعة: 750، و لاحظ الإرشاد: 105 (طبعة النجف الأشرف).
- 5- . السرائر: 374/3.
- 6- . الوسائل: 172/19، الباب 1 من أبواب موجبات الصّمان، الحديث 1.
- 7- . الوسائل: 173/19، الباب 1 من أبواب موجبات الصّمان، الحديث 2.



يقتل القاتلان بالمقتولين، فإن اصطاح الجميع على الدية، أخذت كملا من غير نقصان(1).

#### 7206. الخامس:

روى السكوني عن الصادق عليه السلام و محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام عن عليّ عليه السلام: أنّ ستّة غلمان كانوا في الفرات، فغرق واحد منهم، فشهد ثلاثة منهم على اثنين أنّهما غرقاه، و شهد اثنان على الثلاثة أنّهم غرقوه، فقضى بالدية ثلاثة أخماس على الاثنين و خمسين على الثلاثة(2) و هذه قضية في واقعة عرف عليه السلام الحكم فيها بذلك، لخصوصيّة لا تتعدّى إلى غيرها.

#### 7207. السادس:

إذا رمى ثلاثة بالمنجنيق فقتل الحجر أحدهم، سقط ما قابل فعله من الدية، و هو الثلث، و ضمن الباقيان ثلثي الدية لورثته، و تتعلّق الجناية بمن يمدّ الحبال دون ممدّ الخشب أو المساعد بغير المدّ.

و لو قصدوا أجنبياً بالرمي، فهو عمد، و لو لم يقصدوه كان خطأ.

و قال الشيخ رضي الله عنه: لو اشترك ثلاثة في هدم حائط، فوقع على أحدهم فقتله، ضمن الآخراّن ديته، لأنّ كلّ واحد ضامن لصاحبه(3) و الوجه عندي أنّهما يضمنان ثلثي ديته.

#### 7208. السابع:

روى الحسين بن سعيد عن النّصر عن عاصم عن محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة نفر اطلعوا في زبية الأسد فخرّ أحدهم فاستمسك بالثّاني، و استمسك الثّاني بالثالث، و استمسك

ص: 554

1- . السرائر: 374/3.

2- . الوسائل: 174/19، الباب 2 من أبواب موجبات الضّمان، الحديث 1.

3- . النهاية: 764.

الثالث بالزَّابِع، فقضى بالأول فريسة الأسد، وغرّم أهله ثلث الدّية لأهل الثاني، وغرّم الثاني لأهل الثالث ثلثي الدّية، وغرّم الثالث لأهل الزَّابِع الدية كاملة.(1)

وعن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السّلام: إنّ قوما احتفروا زبية للأسد باليمن، فوقع فيها الأسد، فزدحم النَّاس عليها ينظرون إلى الأسد، فوقع رجل فتعلّق بأخر، وتعلّق الاخر بأخر، و الاخر بأخر، فجرحهم الأسد، فمنهم من مات من جراحة الأسد، ومنهم من أرح فمات، فتشاجروا في ذلك حتّى أخذوا السيوف، فقال أمير المؤمنين عليه السّلام: هلموا أقض بينكم: فقضى أنّ للأول ربع الدّية، وللثاني ثلث الدّية وللثالث نصف الدية وللزَّابِع الدّية كاملة، وجعل ذلك على قبائل الذين ازدحموا، فرضي بعض القوم وسخط بعض، فرفع ذلك إلى النبي صلّى الله عليه وآله وسلّم وأخبر بقضاء أمير المؤمنين عليه السّلام فأجازه(2).

وفي طريق هذه الرواية إلى مسمع ضعف، والأولى مشهورة بين الأصحاب، والوجه عندي أنّ على الأول الدّية كاملة لاستقلاله بإتلاف الثاني، وعلى الثاني دية الثالث، وعلى الثالث دية الزَّابِع، وإن شركنا بين مباشر الإمساك، والمشارك في الجذب، فعلى الأول دية للثاني، و عليه وعلى الثاني دية الثالث، وعلى الثالث دية الزَّابِع، وما حكم به عليّ عليه السّلام إذا ثبت مخصوص بوقائع اقترنت بأمر أوجب فيها ذلك الحكم الخاصّ .

## 7209. الثامن:

إذا سقط رجل في بئر، فسقط عليه آخر فقتله ضمنه، ثم إن كان

ص: 555

1- . الوسائل: 176/19، الباب 4 من أبواب موجبات الصّمان، الحديث 2.

2- . الوسائل: 176-175/19، الباب 4 من أبواب موجبات الصّمان، الحديث 1، صححنا الرواية على الكافي.

قد تعمّد الرّمي و هو ممّا يقتل غالباً، وجب القصاص، وإن كان ممّا لا يقتل غالباً، فهو شبيه عمد، وإن وقع خطأ، فالدّية على عاقلته مخفّفة، وإن مات الثاني بوقوعه على الأوّل فهو هدر، سواء مات الأوّل أو لا.

ولو قاد البصير أعمى فوقاً في بئر خرّ البصير أوّلاً و وقع الأعمى فوق البصير فقتله، احتمال تضمين الأعمى دية البصير، و العدم لأنّه الذي قاده إلى ذلك المكان، و كان السّبب في وقوعه عليه، و لهذا لو فعله قصدا لم يضمّنه الأعمى و ضمن هو الأعمى.

## 7210. التاسع:

لو سقط إنسان في بئر فجذب غيره، فوقع المجذوب، فمات الجاذب بوقوعه عليه، فالجاذب هدر لأنّه مات من فعله، فإن مات المجذوب ضمّنه الجاذب، و لو ماتا معاً، فالجاذب هدر و عليه دية الثّاني في ماله.

فإن جذب الثّاني ثلثاً، فماتوا أجمع بوقوع كلّ منهم على صاحبه، فالأوّل تلف بفعله و فعل الثّاني فيسقط نصف ديته و يضمّن الثّاني النّصف، و الثّاني مات بجذبه الثّالث عليه و جذب الأوّل، فيضمّن الأوّل نصف ديته، و لا ضمان على الثّالث، و للثّالث الدّية، فإن رجّحنا المباشرة فديته على الثّاني، و إن شركنا بين القابض و الجاذب، فالدّية على الأوّل و الثّاني بالسّوية.

فإن جذب الثّالث رابعاً، فمات بعض على بعض فلاأوّل ثلثا الدّية لأنّه مات بجذبه للثّاني عليه<sup>(1)</sup>، و بجذب الثّاني الثّالث عليه و بجذب الثّالث الرّابع فيسقط ما قابل فعله، و بقي الثّلاثان على الثّاني و الثّالث دون الرّابع.

ص: 556

---

1- . في الشرائع: 260/4: «بجذبه الثّاني».

و للثاني ثلثا الدية أيضا، لأنه مات بجذب الأول، وبجذبه الثالث و بجذب الثالث الرابع عليه فيسقط ما قابل فعله، و كان على الأول و الثالث الثلثان.

و للثالث ثلثا الدية، لأنه مات بجذبه الرابع، و بجذب الثاني و الأول له، فسقط ما قابل فعله، و وجب له الثلثان على الأول و الثاني، و لا شيء على الرابع، و له الدية كاملة.

فإن رجحنا المباشرة فديته على الثالث خاصة، و إن شركنا بينه و بين المشارك بالجذب، فديته على الثلاثة الأول أثلاثا.

و لو وقع أربعة في البئر من غير جذب، فماتوا بغير الوقوع، مثل أن يكون البئر عميقا يموت الواقع فيه بنفس الوقوع، أو كان فيه ماء يغرق الواقع فيقتله، أو أسد يأكلهم، فليس على بعضهم ضمان بعض، لعدم تأثير فعل بعضهم في هلاك بعض و إن شككنا في ذلك، لم يوجب ضمانا، عملا بأصالة البراءة.

و إن مات بعضهم بوقوع بعض قدم الرابع هدر، لأن غيره لم يفعل فيه شيئا، و إنما هلك بفعله، و عليه دية الثالث، لأنه قتله بوقوعه عليه، و دية الثاني عليه و على الثالث نصفين، و دية الأول على الثلاثة أثلاثا.

## 7211. العاشر:

لو حفر بئرا في ملكه فسقط جدار جاره، لم يضمن إلا أن يقصر بمخالفة العادة في سعة البئر (1) بحيث يدخل إلى ملك الجار.

ص: 557

1- . في «ب»: في سعة بئره.







## المقصد الأول: في مقاديرها

### إشارة

وفيه فصول

## الفصل الأول: في دية النفس و فيه ستة عشر بحثا:

### 7212. الأول:

دية الحرّ المسلم أحد الستّة، إمّا مائة بعير من مسانّ الإبل، أو مائتا بقرة، أو مائتا حلّة، كلّ حلّة ثوبان من برود اليمن، أو ألف دينار، أو ألف شاة، أو عشرة آلاف درهم.

وهذه الستّة أصول في نفسها، وللجاني الخيار في دفع أيّها شاء، وليس بعضها مشروطا بعدم البعض.

ص: 561



و تتغلّظ هذه الدية بأموار ثلاثة، وهي:

الوقوع في حرم الله تعالى، و حرم رسوله، أو أحد مشاهد الأئمة عليهم السلام على ما أفتى به الشيخ في النهاية (1).

و لو رمى في الحلّ إلى الحرم فقتله فيه، لزم التّغليظ و في العكس إشكال.

و لو جنى في الحلّ و التجأ إلى الحرم، لم يقتصّ منه، فيه، بل يضيقّ عليه في المطعم و المشرب حتّى يخرج.

و لو جنى في الحرم، اقتصّ منه فيه، لانتهاكه الحرمة.

الثاني: الوقوع في الأشهر الحرم وهي: ذو العقدة، و ذو الحجّة، و المحرّم و رجب.

و التّغليظ في هذين بالزام دية و ثلث للجاني من أيّ الأجناس كان، و الثلث لمستحقّ الدية، و لا تغليظ في الأطراف.

الثالث: كون القتل عمداً أو شبهه عمد (2) و التّغليظ هنا ليس بزيادة المقدار بل الصّفة و التّأجيل، و لا تغليظ بالإحرام و لا بذى الرّحم.

### 7213. الثاني:

في أسنان الإبل في دية الخطأ روايتان: إحداهما خمس و عشرون بنت مخاض، و خمس و عشرون بنت لبون، و خمس و عشرون حقّة، و خمس و عشرون جذعة (3) و الثانية و هي أصحّ طريقاً، عن عبد الله بن سنان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول:

ص: 562

1- . النهاية: 756.

2- . في «أ»: أو شبه عمد.

3- . لاحظ الوسائل: 145/19، الباب 1 من أبواب ديات النّفس، الحديث 13.

قال أمير المؤمنين عليه السلام: في الخطأ شبه العمد ان يقتل بالسوط أو بالعصا أو بالحجر أنّ دية ذلك تغلظ، وهي مائة من الإبل: منها أربعون خلفه بين ثنية إلى بازل عامها، و ثلاثون حقة، و ثلاثون بنت لبون، و الخطأ يكون فيه ثلاثون حقة و ثلاثون بنت لبون، و عشرون بنت مخاض، و عشرون ابن لبون ذكر(1).

#### 7214. الثالث:

دية العمد كدية الخطأ إلا أنّ أسنان الإبل فيها أرفع من أسنانها هناك، و هو مائة بعير من مسانّ الإبل.

و أمّا شبه العمد فروايتان، أصحهما طريقاً ما ذكرناه عن عليّ عليه السلام أنّها ثلاثون بنت لبون، و ثلاثون حقة، و أربعون خلفه، و هي الحامل، و في الأخرى:

ثلاث و ثلاثون حقة، و ثلاث و ثلاثون جذعة، و أربع و ثلاثون ثنية طروقة الفحل.

#### 7215. الرابع:

دية العمد تستأدى في سنة واحدة من مال الجاني، مع التراضي بالدية، و لا تجب حالة، و لا يجوز تأخيرها إلى ثلاث سنين.

و أمّا دية الخطأ فتستأدى ثلاث سنين، سواء كانت [الدية] تامة، أو ناقصة، أو دية طرف من العاقلة، فهي مخففة في السنّ و الصفة و الاستيفاء و لا يضمن الجاني منها شيئاً، و لا ترجع العاقلة عليه بشيء.

و قال المفيد رضي الله عنه: إنّ العاقلة ترجع بها على الجاني(2) و ليس بمعتمد.

و أمّا دية شبه العمد فقال المفيد رضي الله عنه: تستأدى في سنتين(3)، فهي أخفّ

ص: 563

1- . الوسائل: 146/19، الباب 2 من أبواب ديات النفس، الحديث 1.

2- . المقنعة: 737.

3- . المقنعة: 736.

من دية العمد في السن والاستيفاء، ويضمنها الجاني في ماله إجماعاً.

#### 7216. الخامس:

للجاني أن يبذل أي أصناف الديات شاء في الخطأ المحض والشبيه بالعمد، وأما في العمد فإن وقع الصلح بينه وبين الولي على الدية مطلقاً تختياراً أيضاً بين المسان من الإبل أو ما ذكر من باقي الأنواع، وإن تراضيا على ما زاد. ولو كان أضعاف الدية، أو ما نقص أو كان مساوياً، أو مغايراً من الفروض وشبهها، جاز.

#### 7217. السادس:

للجاني أن يبذل من إبل البلد ومن غيرها، ومن إبله ومن غيرها، أدون أو أعلى، إذا لم تكن مرأضاً، وكانت بالصفة المشتركة، وفي إلزام قبول القيمة السوقية مع وجود الإبل نظر أقربه العدم، وفي الرواية الصحيحة عن علي بن أبي طالب عليه السلام:

قيمة كل بعير مائة وعشرون درهماً، أو عشرة دنانير، ومن الغنم قيمة كل ناب من الإبل عشرون شاة. (1)

وفي الصحيح عن الحسين بن سعيد عن معاوية بن وهب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن دية العمد، فقال: مائة من فحولة الإبل المسان فإن لم يكن إبل فمكان كل جمل عشرون من فحولة الغنم. (2)

والرواية الأولى تعطي أن الدية من الفضة اثنا عشر ألف درهم وعليه دلت

ص: 564

1- . الوسائل: 146/19، الباب 2 من أبواب ديات النفس، الحديث 1.

2- . الوسائل: 146/19، الباب 2 من أبواب ديات النفس، الحديث 2.

رواية الحلبي و عبد الله بن المغيرة، و النضر بن سويد، الصّحيحة عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السّلام قال: سمعته يقول:

من قتل مؤمنا متعمدا اعيد منه إلا أن يرضى أولياء المقتول ان يقبلوا الدية فإن رضوا بالدية، و أحبّ ذلك القاتل، فالدية اثنا عشر ألفا أو ألف دينار، أو مائة من الإبل، و إن كان في أرض فيها الدنانير، فألف دينار، و إن كان في أرض فيها الإبل، فمائة من الإبل، و إن كان في أرض فيها الدراهم فدراهم بحساب اثني عشر ألفا. (1)

و المشهور بين علمائنا عشرة آلاف درهم، لروايات أخرى، و لا خلاف في تقدير باقي الأصناف.

قال الشيخ رضي الله عنه: لا يلزم من الدراهم أكثر من عشرة آلاف درهم، و عليه أكثر الروايات، و رواية اثني عشر (2) ذكر الحسين بن سعيد و أحمد بن محمد بن محمد بن عيسى معا: «أنه روى أصحابنا أن ذلك من وزن ستّة»، و إذا كان ذلك كذلك، فهو يرجع إلى عشرة آلاف و لا تنافي بين الأخبار. (3)

## 7218. السّابع:

الخيرة في أداء إحدى الأصناف الستّة إلى من وجبت عليه من القاتل أو العاقلة، فأيتها أحضره لزم الولي قبوله، فإن أعوز صنف منها فله العدول إلى غيره سواء كان أعلى قيمة أو أدون، و كذا لو لم يعوز، و الأقرب أنه لا تعتبر

ص: 565

1- . التهذيب: 159/10، رقم الحديث 638، و لاحظ الوسائل: 144/19، الباب 1 من أبواب ديّات النّفس، الحديث 9، و فيه في آخر الحديث «بحساب ذلك، اثنا عشر ألفا».

2- . و في المصدر: فأما ما رواه عبد الله بن سنان و عبيد بن زرارة اللّتين تضمّنتا اثني عشر ألف درهم فقد ذكر الحسين بن سعيد...

3- . التهذيب: 162/10 في ذيل الحديث 645. قال العلامة المجلسي في ملاذ الأخيار: 328 / 16: و حاصل تأويل الرّوايين الفاضلين هو أنّ الدّراهم كانت في زمن النّبّي صلّى الله عليه و آله و سلّم ستّة دوانيق، و غيرت بعد ذلك حتّى استقرّت على خمسة دوانيق، كما رواه الخاصّ و العامّ.

قيمة الإبل بل متى وجدت على الصفة المشروطة أجزاء، ووجب أخذها، قلت قيمتها أو كثرت.

وما روي في الأحاديث من اعتبار قيمة كل بعير بمائة وعشرين درهما فمحمول على الغالب لا الواجب، وكذا البحث في البقر والغنم والحل.

### 7219. الثامن:

لا- يقبل في الإبل المعيب ولا الأعرج، ويجزئ العراب(1) والبخاتي، والخلفة في شبه العمدة هي الحامل، وقوله عليه السلام: «في بطونها أولادها»(2) تأكيد وقل ما تحمل ثنية وهي التي لها خمس سنين ودخلت في السادسة، وأي ناقة حملت فهي خلفة والأقرب اشتراط الثنية لقول علي عليه السلام:

«أربعون خلفة من بين ثنية إلى بازل عامها»(3) فإن أحضر خلفة فأسقطت قبل القبض، ووجب الإبدال، وإن أسقطت بعده أجزاء.

ويرجع في الحمل إلى أهل الخبرة، فإن قبض الولي ثم قال: لم تكن حوامل، وقد ضممت أجوافها، فقال الجاني: بل ولدت عندك، فإن قبضها بقول أهل الخبرة، فالقول قول الجاني عملاً بظاهر إصابتهم، وإن قبضها بغير قولهم، فالقول قوله، عملاً بأصالة عدم الحمل.

### 7220. التاسع:

تجب دية العمدة في آخر الحول، ودية شبيه العمدة في سنتين، يجب في آخر كل حول نصفها، ودية الخطأ المحض في ثلاث سنين، في آخر كل حول ثلثها.

ص: 566

- 1- . نوع من الإبل خلاف البخاتي، مجمع البحرين.
- 2- . لاحظ سنن النسائي: 42/8 و سنن البيهقي: 44/8.
- 3- . كذا في المصدر ولكن في النسختين: «ما بين ثنية عامها إلى بازل» لاحظ الوسائل: 146/19، الباب 2 من أبواب ديات النفس، الحديث 1.

ويعتبر ابتداء السنة من حين وجوب الدية لا من حين حكم الحاكم، فإن كان الواجب دية نفس، فابتداء السنة من حين الموت، وإن كان دية جرح اندمل من غير سرابية، مثل أن قطع يدا فبرأت بعد مدة، فابتداء المدة من حين القطع، وإن كان سارياً، مثل أن قطع إصبعه فسرت إلى كفه، ثم اندمل، فالابتداء من حين الاندمال، لأن استقرار الأرش لا يحصل إلا عنده.

قال الشيخ رضي الله عنه: ويستأدى الأرش في سنة واحدة عند انسلاخها إذا كان ثلث الدية فما دون، لأن العاقلة لا تعقل حالاً، ولو كان دون الثلثين، حلّ الثلث الأول عند انسلاخ الحول، والثاني عند انسلاخ الثاني.

ولو كان أكثر من الدية كقطع يدين ورجلين، وكان لاثنتين حلّ لكل واحد عند انسلاخ الحول ثلث الدية.

وإن كان لواحد حلّ له ثلث، عن كلّ جناية سدس. (1)

وفي جميع ذلك إشكال من حيث احتمال اختصاص التأجيل بالدية دون الأرش.

ولو كان الواجب دون الموضحة لم تحمله العاقلة، لأنها لا تحمل ما دون الموضحة، ويجب حالاً كاتلاف المال.

وتجب الدية التاقصة، كدية المرأة والذمي والعبد في ثلاث سنين.

ص: 567

---

1- . المبسوط: 176/7 وفيه: وإن كان المستحق واحداً لم يجب على العاقلة في كلّ سنة أكثر من ثلث الدية، لأنّ العاقلة لا تعقل لواحد أكثر من هذا في كلّ حول فيكون الواجب عليهم له سدس من دية العينين، و سدس من دية اليدين.

دية المرأة الحرّة المسلمة على التّصف من دية الرّجل من جميع الأجناس، ويتساوى جراح المرأة و الرّجل و أطرافهما إلى أن يبلغ ثلث الدّية، فإذا بلغت الثلث نقصت المرأة إلى التّصف، و ربّما قيل: ما لم يتجاوز الثلث، فإذا تجاوزت رجعت إلى التّصف(1) و الأوّل أصحّ، لرواية أبان بن تغلب الصحيحة عن الصادق عليه السّلام(2) و رواية جميل بن دراج الصّحيحة عنه عليه السّلام.(3)

## 7222. الحادي عشر:

دية الذّمي من اليهود و التّصارى و المجوس ثمانمائة درهم، و في رواية: دية المسلم(4) و في أخرى: أربعة آلاف درهم(5) و حملها الشيخ رضي الله عنه على المعتاد بقتلهم فيغلّظ الإمام بما يراه حسما للجرأة عليهم.(6)

و دية نسائهم على التّصف و جراحاتهم من دياتهم كجراحات المسلمين من دياتهم، و في التّغليظ بما يغلّظ به على المسلم نظر.

و الأقرب تساوي ديات الجراح من نساء أهل الكتاب ديات رجالهنّ إلى أن تبلغ الثلث، ثمّ تنقص المرأة إلى التّصف.

و لا دية لغير الأصناف الثلاثة من الكفّار، كعباد الأوثان و غيرهم سواء كانوا ذوي عهد أو لا، و سواء بلغتهم الدّعوة أو لا.

ص: 568

1- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 748.

2- . الوسائل: 268/19، الباب 44 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 1.

3- . الوسائل: 122/19، الباب 1 من أبواب قصاص الطرف، الحديث 3.

4- . الوسائل: 163/19، الباب 14 من أبواب ديات النّفس، الحديث 2.

5- . الوسائل: 163/19، الباب 14 من أبواب ديات النّفس، الحديث 4.

6- . التهذيب: 187/10 في ذيل الحديث 737.

## 7223. الثاني عشر:

ولد الزنا إذا أظهر الإسلام دية كدية المسلم، وقيل: دية الذمي. (1) وليس بمعتمد.

## 7224. الثالث عشر:

دية العبد قيمته ما لم تتجاوز دية الحرّ، فإن تجاوزت ردّت إليها، وتؤخذ من الجاني إن كان عمداً أو شبيهه عمداً، ومن عاقلته إن كان خطأً. ودية الأمة قيمتها ما لم تتجاوز دية الحرّة المسلمة، فتردّ إليها، ولا تتجاوز قيمة عبد الذمي دية مولاه ولا قيمة مملوكة الذمية دية السّيدة، و في المسلم عبد الذمي نظر. (2)

## 7225. الرابع عشر:

دية أعضاء العبد والأمة وجراحاتهما معتبرة بدية الحرّ والحرّة فما فيه دية الحرّ، ففيه من العبد والأمة قيمتهما، كاللسان، والذّكر واليدين والرّجلين، إلّا أنّه إذا جنى عليه بما فيه كمال قيمته، لم يكن لمولاه المطالبة بشيء إلّا أن يدفعه إلى الجاني ويأخذ قيمته، أو يمسكه بغير شيء.

وكلّ ما في الحرّ منه مقدّر فهو في العبد كذلك بالنسبة إلى قيمته، ففي اليد نصف القيمة، وليس للجاني في أخذه ودفع القيمة، بل للمولى المطالبة بأرش الجناية مهما نقصت عن القيمة، مع إمساك العبد.

ص: 569

- 
- 1- ذهب إليه السيد المرتضى رضي الله عنه في الانتصار: 544، المسألة 305 والصدوق رضي الله عنه في المقنع: 520 و 530.
  - 2- قال المصنف في القواعد: 669/3: ولو كان العبد ذميّاً أو الأمة كذلك للمسلم فهما كالمسلمين في أنّ ديتهما قيمتهما ما لم تتجاوزا دية الحرّ المسلم أو الحرّة المسلمة... وفي المسلم عبد الذمي أو المسلمة جارية الذمي إشكال.



وكلّ ما لا تقدير فيه في الحرّ، ففيه الأرش، و يعتبر في العبد(1) فيفرض الحرّ عبدا سليما من الجناية، ويقوم ثم يفرض عبدا معيبا بالجناية، ويقوم، و تسب إحدى القيمتين إلى الأخرى فيؤخذ من الدية بنسبة التفاوت.

و العبد أصل للحرّ فيما لا تقدير فيه(2) كما أنّ الحرّ أصل فيما فيه مقدّر.

### 7226. الخامس عشر:

لو جنى العبد على الحرّ خطأ، لم يضمن المولى، بل يجب عليه دفع العبد، أو يفديه بأرش الجناية، و الخيار في ذلك إليه، وقيل: يفديه بأقلّ الأمرين من قيمة العبد أو أرش الجناية،(3) و لا خيار للمجنّي عليه.

و لو كانت الجناية لا تستوعب القيمة، تخير المولى بين فكّه بأرش الجناية و بين تسليم العبد لىسرقّ منه المجني عليه بقدر تلك الجناية. و لا فرق في ذلك كلّ بين القنّ و المدبرّ و المكاتب المشروط و المطلق الذي لم يؤدّ شيئا، و أمّ الولد، و الذّكر و الأثني.

### 7227. السادس عشر:

لو قتل مسلما في دار الحرب على دين الكفّار، و لم يعلم إسلامه، فالأقرب الدية خاصّة دون القصاص، و كذا لورمى إلى مرتدّ فأسلم قبل الإصابة، و كذا في كلّ قتل عمد صدر عن ظنّ في حال المقتول. و الصابئون من النصارى، و السامرة من اليهود، فإن كانوا معطّلة دينهم فلا دية لهم.

ص: 570

1- . في «ب»: بالعبد.

2- . في «ب»: لا مقدّر فيه.

3- . نسبه الشيخ في المبسوط إلى بعض أهل السنّة، لاحظ المبسوط: 7/7.

إشارة

وهو إمّا إبانة، أو إبطال منفعة، أو جرح.

الطرف الأول: في الإبانة

إشارة

وهو قطع طرف و كلّ عضو لا تقدير فيه، ففيه الأرش.

و التقدير ورد في ثمانية عشر على المشهور، وفيه ما قدره الشارع.

و كلّ ما في الإنسان منه واحد، ففيه الدية كاملة، و كلّ ما فيه اثنان، ففيهما الدية أيضا، و في أحدهما النصف إلا ما نستثيه، و سيأتي تفصيل ذلك كلّ في مباحث ثلاثين.

7228. الأول:

في الأنف الدية كاملة إذا استوصل، و كذا في مارنه، و هو مالان منه، قال الشيخ في المبسوط: الدية إنّما هي في المارن و هو ما لان من الأنف دون قصبه الأنف و دون ذلك المنخران و الحاجز إلى القصبه، فإن قطع الأنف و القصبه معا، فعليه دية و حكومة في الزيادة. (1) و هو الأقرب عندي.

و لو كسره، ففسد ففيه الدية، فإن جبر على غير عيب فمائة دينار. و في الروثة - و هي الحاجز بين المنخرين - نصف الدية، و قال ابن بابويه: هي مجتمع المارن (2)، و قال أهل اللغة: هي طرف المارن (3).

ص: 571

1- . المبسوط: 131/7.

2- . الفقيه: 57/4.

3- . في مجمع البحرين: الروث طرف الأرنبة، و الأرنبة طرف الأنف.

وفي أحد المنخرين نصف الدية، وفي رواية غياث، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في كل جانب من الأنف ثلث دية الأنف.(1)

وفي غياث ضعف غير أن مضمونها: جيد، لأن المارن يشتمل على ثلاثة أشياء من جنس، فتوزعت الدية عليها أثلاثا.

وفي شلل الأنف ثلثا ديته، فإن قطع بعد الشلل فالثلث.

فإن نفذت في الأنف نافذة لا تنسد، ففيها ثلث دية النفس فإن صلحت فالخمس، مائتا ديناراً، ولو كانت النافذة في أحد المنخرين إلى الحاجز، فالسدس إن لم يبرأ، فإن برأت فالعشر.

فإن قطع بعض الأنف ففيه بقدره من الدية يمسح ويؤخذ بالنسبة، فإن قطع نصفه فالتصيف، وربعه الربيع وعلى هذا.

ولو قطع الأنف وما تحته من اللحم، ففي الأنف الدية، وفي اللحم حكومة.

ولو ضربه فاعوج أو تغير لونه فالحكومة، ولو قطعه إلا جلدة وبقي معلقاً فلم يلتحم، واحتيج إلى قطعه، ففيه الدية، لأنه قطع الجميع بعضه بالمباشرة والباقي بالتسبيب، وإن رده فالتحم، ففيه الحكومة، لأنه لم يبرأ، وإن أبانه فردّه فالتحم، فالدية، لأنه لا يقتر على هذا، والإمام يجبره على الإزالة، لأنه نجس(2).

## 7229. الثاني:

في اللسان الدية كاملة إذا استؤصل قطعاً وكان صحيحاً،

ص: 572

1- . الوسائل: 268/19-269، الباب 43 من أبواب ديوات الأعضاء، الحديث 1.

2- . مشكل بعد الالتحام وصورته جزءاً من بدن الحي .

وفي لسان الأخرس ثلث الدية، وفي لسان الصغير الدية إن بلغ حدًا ينطق ببعض الحروف ونطق، أو لم يبلغ لكن ظهر أثر القدرة على التّطق بالتحريك و البكاء و لو بلغ حدًا ينطق فلم ينطق، فالظاهر عدم القدرة على الكلام، فكان فيه ثلث الدية.

ولو كان صغيرا جدًا ولم يظهر عليه أثر القدرة و لا عدمها، لطفوليته، فالأقرب الدية، لأنّ الأصل السّلامه، ويحتمل الثلث لأنّه لسان لا كلام فيه، فكان كالأخرس، مع عدم تيقن السّلامه، فإن كبر فنطق ببعض الحروف علمنا صحّته، و أوجبنا فيه من الدية بقدر ما ذهب من الحروف.

و لو بلغ إلى حدّ يتحرّك بالبكاء وغيره فلم يتحرّك(1) فقطعه قاطع، فثلث الدية، لأنّه لو كان صحيحا لتحرك، فان قطع بعض الصّحيح اعتبر بحروف المعجم، و هي ثمانية وعشرون حرفا سوى «لا»(2).

و تبسط الدية على الحروف بالسّوية، و يؤخذ نصيب ما يعدم منها، و تتساوى السّنيّة و غيرها، ثقيلها و خفيفها.

و الاعتبار بما يذهب من الحروف لا بالمقطوع، فلو قطع نصف لسانه، فذهب ربع الكلام، و جب ربع الدية، و لو انعكس فالنصف، هذا هو المشهور، و في المبسوط: إن استويا مثل أن يقطع ربع لسانه فيذهب ربع كلامه فالربع بقدر الذهاب منهما، كما لو قلع إحدى عينيه فذهب بصرها، و إن ذهب من أحدهما أكثر من الآخر، بأن قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه أو قطع نصف لسانه

ص: 573

1- . في «أ»: و لم يتحرك.

2- . لأنّ مخرجها مرّكب من مخرج اللام و الألف.

فذهب ربع كلامه وجب بقدر الأكثر وهو نصف الدية في الحالين، لأن كل واحد من اللسان و الكلام مضمون بالدية منفردا، فإذا انفرد نصفه بالذهاب وجب النصف (1) وهو الأقرب عندي.

و يؤيده ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا ضرب الرجل على رأسه فتقل لسانه، عرضت عليه حروف المعجم فما لم يفصح به كانت الدية بالقصاص من ذلك (2) وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان (3) نحو ذلك، وكذا في خبر سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام (4) وهو يدل على أن الدية تقسم على الحروف وإن لم يذهب شيء من اللسان.

وفي أحاديث أخرى: أن في اللسان الدية، فعلمنا أنه لو ذهب من الكلام نصفه و لم يذهب شيء من اللسان، وجب نصف الدية، ولو ذهب نصف اللسان و لم يذهب من الكلام شيء وجب نصف الدية أيضا فإن ذهبت الحروف أجمع فالدية كاملة.

وإن (5) لم يذهب من الحروف شيء لكن صار سريع النطق أو ازداد سرعة، أو صار ثقيلًا، أو ازداد ثقلا فلا تقدير فيه، وفيه الحكمة، وكذا لو نقص، فصار ينقل الحرف الفاسد إلى الصحيح.

ص: 574

1- . المبسوط: 134/7.

2- . الوسائل: 274/19، الباب 2 من أبواب ديات المنافع، الحديث 3 (وفي النسختين: كانت الدية و القصاص من ذلك).

3- . الوسائل: 274/19، الباب 2 من أبواب ديات المنافع، الحديث 2.

4- . الوسائل: 273/19، الباب 2 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.

5- . في «أ»: و لو.

ولو جنى آخر بعد الأول، اعتبر بما بقي وأخذ بنسبة ما ذهب بعد جناية الأول، ولو أعدم واحد كلامه من غير أن يقطع منه شيئاً، ثم قطعه آخر فعلى الأول الدية وعلى الثاني الثلث، فعلى هذا إذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام، وجب نصف الدية، فإن قطع آخر بقيّة اللسان فعلى القول الأول عليه نصف الدية اعتباراً بالباقي من الحروف، من غير نظر إلى اللسان، وعلى ما اختاره الشيخ في المبسوط (1) و اخترناه نحن عليه ثلاثة أرباع الدية، لأنه قطع ثلاثة أرباع لسانه.

ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه، فعلى الأول عليه ربع الدية، وعلى ما اخترناه النصف، فإن قطع آخر باقيه كان عليه ثلاثة أرباع الدية، لأنه أذهب ثلاثة أرباع كلامه.

ولو جنى على اللسان فأذهب الذوق، ففيه الدية وإن لم يقطع من اللسان شيئاً ولا ذهب من نطقه شيء.

ولو قطع لسان الأخرس فذهب ذوقه، فالدية، فإن جنى على لسان ناطق فأذهب كلامه و ذوقه، فديتان، فإن قطعه فذهبها معاً، ففيه دية واحدة، لأنّهما يذهبان تبعاً لذهابه فتجب ديته خاصّة، كما لو قتله لم يجب إلاّ دية واحدة وإن ذهب منافعها.

وتبسط الدية على ثمانية وعشرين حرفاً، ففي الحرف الواحد ربع سبع الدية، وفي الحرفين نصف السبع، وعلى هذا لا فرق بين ما خفّ من الحروف

ص: 575

على اللسان و ما ثقل و كثر هجاؤه، كالسّين و الشّين و الصّاد و الباء و التّاء. (1)

و لو جنى على شفّته فذهب بعض الحروف، فالوجه أنّه يجب فيه بقدره، و كذا إن ذهب بعض حروف الحلق بجنايته، و ينبغي أن يحسب تقديره من الثمانية و العشرين.

و لو ذهب حرف فعجز عن كلمة، مثل أن أعدم الحاء فصار مكان «محمّد» «ممدّد» و مكان «أحمد» «أمد» لم يجب سوى أرش الحروف.

و إن ذهب حرف فأبدل مكانه [حرفاً] آخر، مثل أن يقول في درهم:

«دلهم» و في أودعهم: «أوديهم» فعليه ضمان [الحرف] الذّاهب فإن جنى عليه ثانياً فذهب البدل، و جبت ديته أيضاً.

و لو حصل في كلامه تمتمة، أو فافأة، أو سرعة، فعليه حكومة، فإن جنى عليه آخر فأذهب كلامه ففيه الدّية كاملة، كمن جنى على عين فعمشت، ثمّ جنى [عليها] آخر فذهب ضوؤها.

و لو كان ألثغ من غير جنائية [عليه]، فذهب إنسان بكلامه أجمع، فإن كان مأبوساً من زوال لثغته، ففيه يقسط ما ذهب من الحروف، و إن كان غير مأبوس من زوالها، كالصّبي أو الكبير إذا أمكن إزالة لثغته بالتعليم، ففيه الدّية كاملة، لأنّ الظاهر زوالها.

و لو قطع بعض اللسان عمداً، ثبت فيه القصاص، و يعتبر فيه بالأجزاء لا بالمساحة، فإن كان قد قطع نصف اللسان مساحة، قطع نصف لسانه بالمساحة،

ص: 576

---

1- . في «ب»: «و الباء و التّاء» و في المبسوط: 133/7 «و التّاء و التّاء».

وإن قطع الثلث فالثلث، وعلى هذا فإن اقتصر [المجنّي عليه] فذهب من كلام الجاني مثل ما ذهب من كلامه المجنّي عليه أو أكثر، فقد استوفى حقّه ولا شيء في الزائد، لأنّه من سراية القود، وهي غير مضمونة، وإن ذهب أقلّ فللمقتصر دية ما بقي لأنّه لم يستوف بدله.

ولو قطع لسانه فنبت وعاد، لم يجب ردّ ما أخذ من الدية، لأنّه هبة من الله تعالى مجدّدة، فإنّ العادة جارية بأنّ اللسان إذا قطع لا يعود، فالعائد ليس هو الذّاهب.

وأما إن جنى عليه فذهب بكلامه من غير أن يقطع شيئاً من اللسان، فأخذ الدية ثم عاد كلامه، استعيد منه الدية، لأنّه لو ذهب كلامه لما عاد، فلمّا رجع علم أنّه لم يذهب قاله في المبسوط (1) وقال في الخلاف: لا تستردّ. (2) وهو حسن.

ولو قطع نصف لسانه فذهب بكلامه أجمع، وجبت الدية، فإن قطع آخر باقيه فعاد كلامه، لم يجب ردّ الدية، لأنّ الكلام الصّادر عن اللسان قد ذهب ولم يعد إلى اللسان، وإنّما عاد في محلّ آخر، بخلاف المسألة الاولى.

ولو قطع لسانه وذهب (3) كلامه، فدية واحدة، فإن عاد اللسان دون الكلام لم تردّ الدية، وكذا إن عاد كلامه دون لسانه.

ولو كان للسان طرفان فقطع أحدهما فذهب بكلامه أجمع، ففيه الدية، وإن لم يذهب شيء من الكلام فهو زيادة ففيه حكومة، وإن ذهب بعض الكلام، فإن

ص: 577

1- . المبسوط: 136/7.

2- . الخلاف: 242/5، المسألة 37 من كتاب الديّات.

3- . في «ب»: فذهب.



تساوى الطرفان، و كان ما قطعه بقدر ما ذهب من الكلام، و جب، و إن كان أحدهما أكثر و جب بقدر الأكثر على ما اعتبرناه نحن أولاً، و إن كان أحدهما منحرفاً عن سمت اللسان، فهو زيادة، و فيه حكومة.

و لو ادعى الصحيح ذهاب نطقه عند الجنابة، صدق مع القسامة، لتعدّر البيّنة، و في رواية عن عليّ عليه السلام: يضرب لسانه بإبرة، فإن خرج الدم أسود صدق، و إن خرج أحمر كذب. (1)

و لو ادعى الجنابي بعد القطع بكمه، و ادعى الصّحة قدّم قول الجنابي مع يمينه، لإمكان إقامة البيّنة على الصّحة، فإنّه من الأعضاء الظّاهرة.

و لو سلم الجنابي أنّه كان صحيحاً ثمّ خرس، و قطعه بعده، و ادعى المجنبيّ عليه السّلامه، قال الشيخ رضي الله عنه: الأقوى تقديم قول المجنبيّ عليه مع اليمين.

### 7230. الثالث:

في الذّكر الدّية كاملة إذا كان صحيحاً، سواء كان دقيقاً أو غليظاً، طويلاً أو قصيراً، لشاب أو شيخ أو طفل صغير، أو من سلّت خصيتاه و سواء قدر به على الجماع أو لم يقدر.

أمّا ذكر العنّين ففيه ثلث الدية، و كذا الأشل، و لو قطع الفحل ذكر الخصيّ عمداً، اقتص منه، و تثبت الدية في الحشفة فما زاد، و إن استؤصل.

و لو قطع الحشفة فقطع آخر الزّائد، فعلى الأول الدّية كملاً، و على الثّاني حكومة.

و لو قطع الحشفة و بعض العصبه، فالدية خاصّة، كما لو قطع الذّكر أجمع،

ص: 578

---

1- . الوسائل: 279/19، الباب 4 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.

ولو قطع بعض الحشفة فعليه ديتة خاصّة، و يعتبر بالمساحة بالنّسبة إلى الحشفة خاصّة، لا من جميع الذّكر.

ولو قطع بعض ذكر العنّين، اعتبر بحسابه و يؤخذ بنسبة مساحة المقطوع إلى جميع الذّكر، سواء الحشفة و بعضها و ما زاد عليها، و لا يعتبر بعض الحشفة فيه بالنّسبة إلى الحشفة بل إلى الجميع(1) و كذا الحشفة أجمع لا يجب فيها الثلث، بل يعتبر مساحتها بالنّسبة إلى أصل الذّكر و يؤخذ بتلك النّسبة.

فإن جنى على ذكر الصّحيح فصار أشلّ، فعليه ثلثا الدّية، فإن قطعه آخر بعد الشلل فعليه الثلث، فإن جنى عليه فعاب فصار به دمل أو برص أو جراح أو تعرّض(2) رأسه، ففيه حكومة، فإن قطع آخر هذا المعيب، فالدية كاليد العثماء(3).

فإن قطع بعضه طولا، مثل أن يشقّه باثنين و يقطعه، فعليه ما يخصّه من الدّية، و هو النصف.

ولو قطع منه قطعة دون الحشفة، فإن كان البول يخرج من مكان الجرح، فعليه أكثر الأمرين من الحكومة أو بقدره من الدّية، فإن بقي البول يخرج بحاله و جب بقدر القطعة من جميع الذّكر، فإن أجافه فاندمل ففيه حكومة.

ص: 579

1- . في «أ»: بل إلى جميع الذّكر سواء.

2- . تعرّض: تعرّج، و في المبسوط: 151/7 «تغوص» من الغوص، و ما في المتن هو المناسب لتشبيهه باليد العثماء.

3- . في مجمع البحرين: عثم العظم المكسور: إذا انجبر من غير استواء.

و لو قطع نصفه طولاً، فعليه النصف، فإن ذهب الجماع به، فالذية كملاً، وكذا لو جنى عليه بغير القطع فذهب جماعه.

و لو ذهب الجماع بالقطع تداخلت الذية.

و لو ثقب ذكره فيما دون الحشفة فصار البول يخرج من الثقب فالحكومة.

#### 7231. الرابع:

في شعر الرأس إذا لم ينبت الذية كاملة، وكذا اللحية، سواء كانا خفيفين أو كثيفين، وسواء كان ذلك لشاب أو شيخ، فإن نبتا ففي اللحية الثلث أفتى به الشيخ رضي الله عنه (1) وابن إدريس (2) وهي رواية عن علي عليه السلام ضعيفة السند (3) وفي شعر الرأس إذا نبت الأرش (4) والأقوى عندي في اللحية ذلك أيضا.

وقال المفيد رضي الله عنه: في شعر الرأس إن لم ينبت مائة دينار وكذا اللحية (5) والمعتمد الأوّل.

وفي شعر المرأة إذا لم ينبت ديتها، فإن نبت فمهر نسائها، ومتى تؤخذ الذية ويعلم عدم الإنبات؟ الظاهر أنه سنة، رواه الشيخ عن ابن أبي نصر، عن عيسى بن مهران، عن أبي غانم، عن منهال بن خليل، عن ثلثة بن تمام، قال:

«أهرق رجل قدرا فيها مرق على رأس رجل فذهب شعره، فاختصموا في ذلك إلى علي عليه السلام فأجله سنة فجاء فلم ينبت شعره، فقضى عليه بالدية» (6).

ص: 580

1- . الخلاف: 211/5، المسألة 91 من كتاب الجنائيات.

2- . السرائر: 377/3.

3- . الوسائل: 260/19، الباب 37 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 1.

4- . لاحظ النهاية: 764؛ و السرائر: 377/3.

5- . المقنعة: 756.

6- . الوسائل: 261/19، الباب 37 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 3.

و لو طلب الدّية قبل ذلك، فإن حكم أهل الخبرة بعدم النبات بأن يذهب على وجه لا يرجى عوده مثل أن يقلب على رأسه ماء حارّ فيتلف منبت الشعر، فيقلع بالكلّية، بحيث لا يعود، دفعت إليه وإلا فلا.

و لو طلب الأرش وإبقاء الباقي حتّى يستبان حاله، دفع إليه، و لو نبت بعد السنة، فالأقرب ردّ ما فضل من الدّية عن الأرش، وكذا لو نبت بعد حكم أهل المعرفة بعدم رجوعه.

وفي ثبوت القصاص في الشعر إشكال من حيث إنّ إتلافه إنّما يكون بالجناية على محلّه، و هو غير معلوم المقدار، فلا يمكن المساواة فيه. (1)

و لو ذهب بعض شعر الرّأس أو بعض شعر اللّحية على وجه لا ينبت، ففيه من الدّية بحساب الباقي، و يعتبر بنسبة المحلّ المقلوع منه إلى الجميع بالأجزاء، و لو نبت ففيه الأرش، و لا يعتبر نسبته إلى أرش الجميع بالجزاء.

## 7232. الخامس:

في العنق إذا كسر فصار الإنسان أصور (2) الدّية كاملة، و رواه مسمع عن الصادق عليه السّلام عن أمير المؤمنين عليه السّلام قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم:

في الصّعر الدّية، و الصّعر أن يثني عنقه، فيصر في ناحية. (3)

و منه قوله تعالى: (وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ) (4) أي لا تعرض عنهم، وكذا

ص: 581

1- . في «أ»: فلا يمكن المساواة فيه.

2- . في النهاية الأثرية: 60/3 «حملة العرش كلّهم صور» هو جمع أصور، و هو المائل العنق لثقل حملة.

3- . الوسائل: 287-286/19، الباب 11 من أبواب ديّات المنافع، الحديث 1.

4- . لقمان: 18.

لو جنى على العنق بما يمنع الازدراء، ولو زال فلا دية، ويثبت الأرش.

ولو جنى عليه فصار الالتفات عليه شاقاً أو ابتلاع الماء أو غيره فالحكومة لأنه لم تذهب المنفعة كلها، ولا يمكن تقديرها.

### 7233. السادس:

في الظهر الدية كاملة، لرواية الحلبي الصحيحة عن الصادق عليه السلام: في الرجل يكسر ظهره فقال: فيه الدية كاملة. (1)

وكذا الصلب، وكذا لو أصيب الظهر فاحدودب، أو صار بحيث لا يقدر على القعود، فإن صلح كان فيه ثلث الدية.

وفي رواية ظريف: (2) إذا كسر الصلب فجبر على غير عيب فمائة دينار وإن عثم فألف دينار، ولو كسر فشلت الرجلان، فدية للصلب وثلثا دية للرجلين.

وقال في الخلاف: لو كسر الصلب فذهب مشيه وجماعه (معا) (3) فديتان (4) فعلى هذا الوجه لو جبر صلبه فعادت إحدى المنفعتين وجبت دية واحدة، ولو عادت ناقصة فدية وحكومة عن نقص العائدة (5) فإن ادعى ذهاب الجماع، وشهد أهل الخبرة بأن هذه الجناية تؤدى إليه، فالقول قول المجني عليه مع يمينه.

ص: 582

- 1- . الوسائل: 214/19-215، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 4.
- 2- . نقل الصدوق في الفقيه: 54/4-66، و الشيخ في التهذيب: 295/10-308 برقم 1148، و ابن سعيد الحلبي في الجامع للشرائع: 605-624، حديث ظريف بتمامه خلافاً للكليني وصاحب الوسائل حيث جزأ الحديث حسب الأبواب.
- 3- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.
- 4- . الخلاف: 253/5، المسألة 60 من كتاب الديات.
- 5- . في «ب»: عن بعض الفائدة.

ولو كسر صلبيه فمثل ذكره، وجبت دية الصّلب وثلثا دية للذّكر، ولو ذهب ماؤه دون جماعه، احتتمل وجوب الدّية، لأنّه ذهب بمنفعة مقصودة، ويحتتمل الحكومة لأنّه لم تذهب المنفعة أجمع.

#### 7234. السابع:

في النخاع إذا قطع الدّية كاملة.

#### 7235. الثامن:

في كسر البعصوص(1) بحيث لا يملك الغائط الدّية.

#### 7236. التاسع:

في كسر العجان(2) بحيث لا يملك الغائط ولا البول الدّية كاملة.

#### 7237. العاشر:

في افتضاض البكارة بالإصبع مع خرق المثانة بحيث لا تملك بولها ديتها، وفي رواية: ثلث ديتها(3) وفي أخرى: مثل مهر نسانها(4). والمعتمد الأوّل.

#### 7238. الحادي عشر:

في إفضاء الرّجل لزوجته بالوطء قبل تسع سنين الدّية خمسمائة دينار وحرمت عليه أبدا، وعليه المهر والإنفاق عليها حتّى يموت أحدهما. واختلف في الإفضاء: فقيل: إنّه يصير مخرج البول والحيض واحدا

ص: 583

1- قال الشهيد في المسالك: 440/15: البعصوص هو العصعص بضمّ عينيه، وهو عجب الذّنب بفتح عينه أعني عظمه، وقال الرّاوندي: «البعصوص عظم رقيق حول الدّبر» ولم يذكر ذلك، أهل اللّغة.

2- في مجمع البحرين: العجان - ككتاب -: ما بين الخصية وحلقة الدّبر.

3- التهذيب: 295/10، رقم الحديث 1148.

4- . الوسائل: 256/19، الباب 30 من أبواب دييات الأعضاء، الحديث 2.

وقيل: أن يصير مخرج الحيض والغائط واحداً(1) وكلاهما عندي وجه وتجب الدية بأيّهما كان لذهاب منفعة الجماع معهما، فإن أفضاها الزوج بالوطء بعد البلوغ، فلا شيء عليه، لأنه فعل مأذون فيه شرعاً، وفي رواية السنكوني عن جعفر عن أبيه عن عليّ عليه السلام: «أن رجلاً- أفضى امرأة فقوّمها قيمة الأمة الصّحيحة وقيمتها مفضاة، ثمّ نظر ما بين ذلك، فجعل(2) من ديتها، وأجبر الزوج على إمساكها». (3)

ولو أفضاها غير الزوج فالدية خاصّة، وهل يشترط عدم البلوغ حينئذ؟ فيه نظر، أقربه العدم، سواء كان زنى يكره لها أو بدونه، أو بوطء شبهة. ولو كانت بكراً لم يتداخل أرش البكارة ودية الإفضاء، ولو حصل مع ذلك استرسال البول، فالحكومة أيضاً، لكن مع الإكراه ثبت لها مع الدية المهر.

ولو طوعته فلا مهر، وعليه الدية، ولو كانت بكراً وجب المهر والدية وأرش البكارة جميعاً، ويلزم ذلك في ماله، لأنّ الجناية إمّا عمد أو شبهه عمد.

ومن افتصّ جارية بإصبعه، فذهب بعذرتها، كان عليه مهر نساها، سواء كان الفاعل رجلاً أو امرأة، فإن افتصّها بإصبعه فخرق مئانتها، فلم تملك بولها، الدية، وفي رواية ثلث الدية(4) والأول أولى ويجب مهر نساها مضافاً إلى الدية.

## 7239. الثاني عشر:

في العينين معا الدية كاملة إجماعاً، وفي كلّ واحدة

ص: 584

1- . لاحظ الأقوال في تفسير الإفضاء: المختلف: 396/9، والمبسوط: 149/7 و السرائر: 393/3.

2- . كذا في المصدر ولكن في النسختين: «فجعلها».

3- . الوسائل: 212/19، الباب 44 من أبواب موجبات الضّمان، الحديث 3.

4- . الوسائل: 256/19، الباب 30 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 2.



التَّصْف، سواء كانت كبيرة أو صغيرة، و مليحة أو قبيحة، و صحيحة أو مريضة، أو حولاء، أو رمصاء(1) أو عمشاء، أو جاحظة(2)، أو فيها بياض لا ينقص البصر، و لو نقص البصر نقص من الدية بقدره.

وفي العين الصَّحيحة من الأعور الدية كاملة، ألف دينار في الرَّجل و خمسمائة في المرأة إن كان العور خلقة أو بآفة من الله تعالى و لو كان بجناية جان فخمسمائة دينار، سواء كان قد أخذ ديتها أو استحقَّ الدية و لم يأخذها.

و لو فقأ الأعور عين صحيح فقنت عينه الصَّحيحة، و لا يردُّ عليه شيء، و إن عمي فإنَّ الحقَّ أعماه.

فإن فقأ الصَّحيح عينه الصَّحيحة، كان الأعور بالخيار بين أخذ الدية كاملة و بين قلع إحدى عيني الصَّحيح المساوية لها في المحلِّ و أخذ نصف الدية.

و لو خسف عين الأعور(3) المعيبة، كان عليه ثلث دية الصَّحيحة، سواء كان العور من الله أو بجناية جان، و سواء أخذ الأرش أو لا، و أخطأ ابن إدريس هنا، ففرَّق بين أن يكون العور من الله تعالى و بين أن يكون بجناية قد استحقَّ أرشه، و أوجب في الأول نصف الدية و ادعى عليه الإجماع، و في الثاني الثلث(4) و سبب خطئه سوء فهمه بكلام الشيخ رضي الله عنه.

ص: 585

- 
- 1- . في مجمع البحرين: الرَّمص - بالتحريك - : و سَخ يجتمع في موق العين، فإن سال فهو غمص، و إن جمد فهو رمص.
  - 2- . الجحاظ: خروج مقلة العين و ظهورها. لسان العرب: 186/2.
  - 3- . في «ب»: عيني الأعور.
  - 4- . السرائر: 381/3-382.

و العين القائمة إذا خسف بها، كان فيها ثلث دية العين الصّحيحة.

و لو قلع العين الصّحيحة من الأعور و القائمة الذّاهبة من الله تعالى، كان عليه دية النّفس في العين الصّحيحة و ثلث دية العين عن القائمة، و لو كان العور بجناية جان، كان عليه نصف الدّية عن العين الصّحيحة و ثلث دية العين عن القائمة.

فإن ادّعى قالع العين أنّها كانت عمياء في الأصل، قدّم قوله مع اليمين و عدم البيّنة، و إن ادّعى تجدد العمى قدّم قول المجنّي عليه مع اليمين عملاً بأصالة السّلامة، و يحتمل تقدّم قول الجاني، عملاً بأصالة البراءة و قواهما مع الشيخ رضي الله عنه. (1)

و لو جني على الصحيحة فأحولت، ففيها حكومة.

### 7240. الثالث عشر:

في الأذنين مع الدّية، و في كلّ واحدة نصف الدّية، و تجب الدّية بقطع اشرافهما و هو الغضروف التّاتي عن جانبي الرّأس، و الجلد القائم بين العذار و البياض إلى حولها، سواء كانت سمّية أو صمّاء لأنّ الصمم عيب في غيرها، و في بعضها بحساب ديتها، و يعتبر بالمساحة من أصل الاذن فيؤخذ بالنّسبة بعد التّقدير بالأجزاء.

و في شحمة كلّ أذن ثلث دية الأذن، قال الشيخ رضي الله عنه: و في خرمها ثلث ديتها. (2) قال ابن إدريس: يعني أنّ في خرم الشّحمة ثلث دية الشّحمة. (3)

ص: 586

1- . لاحظ المبسوط: 129/7-130.

2- . النهاية: 766، و الخلاف: 234/5، المسألة 19 من كتاب الدّيات.

3- . السرائر: 382/3.

ولو قطع بعض الأذن غير الشَّحمة، اعتبر بالمساحة من جميع الأذن مع الشَّحمة، سواء كان من أعلى أو من أسفل عدا الشَّحمة، أو من أوسط. (1)

وفي استحشاف الأذن، وهو شللها، ثلثا دية الأذن، وفي قطعها بعد الشلل الثلث.

#### 7241. الرابع عشر:

في الشفتين معا الدية كاملة إجماعا، وحدّ السّفلى عرضا ما تجافى عن الأسنان واللثة ممّا ارتفع عن جلدة اللّذن، وحدّ العليا عرضا ما تجافى عن الأسنان واللثة إلى اتّصاله بالمنخرين والحاجز، وحدّهما في الطول طول الفم إلى حاشية الشّدين، وليست حاشية الشّدين منهما.

وسواء كانتا غليظتين، أو دقيقتين، أو مختلفتين، وسواء كانتا طويلتين أو قصيرتين.

واختلف علماؤنا في تقدير كلّ واحدة، فقال ابن أبي عقيل رضي الله عنه: إنّهما سواء (2) لرواية عبد الله بن سنان الحسنه عن الصادق عليه السلام قال: ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية. (3)

وعن هشام بن سالم قال: كلّ ما كان في الإنسان اثنان ففيهما الدية، وفي أحدهما نصف الدية. (4)

وإن لم يسندها إلى الإمام إلا أنّ هشاما ثقة و الظاهر أنّه سمعها من الإمام عليه السلام.

ص: 587

1- في «أ»: أو من أوسطه.

2- حكاه عنه المصنّف في المختلف: 379/9، وابن إدريس في السرائر: 383/3.

3- الوسائل: 213/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء: الحديث 1.

4- الوسائل: 217/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء: الحديث 12.

وعن سماعة قال: سألته إلى أن قال: و الشفتان العليا و السفلى سواء في الدية. (1)

وقال المفيد رضي الله عنه: في العليا ثلث الدية، وفي السفلى الثلثان، لأن المنفعة بها أكثر وبما ثبت عن آل محمد عليهم السلام. (2)

وقال الشيخ رضي الله عنه في النهاية (3) و ظريف في كتابه (4): في السفلى ستمائة دينار وفي العليا أربعمائة، لما رواه الحسن بن محبوب عن أبي جميلة عن أبان ابن تغلب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في الشفة السفلى ستة آلاف درهم وفي العليا أربعة آلاف، لأن السفلى تمسك الماء. (5)

وقال في المبسوط بقول المفيد رضي الله عنه (6) وفي أبي جميلة ضعف. وقال ابن بابويه رضي الله عنه: في العليا نصف الدية. وفي السفلى الثلثان (7) وهو منقول عن ظريف (8).

وأجود ما بلغنا من الأحاديث في هذا الباب ما أفتى به ابن أبي عقيل.

وفي قطع بعض الشفة بنسبة مساحتها، ولو جنى عليهما فتقلصتا فلم

ص: 588

1- . الوسائل: 216/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 10.

2- . المقنعة: 755.

3- . النهاية: 766.

4- . الموجود في رواية ظريف: ان دية الشفة العليا خمسمائة دينار، و السفلى ستمائة وست و ستون ديناراً و ثلثاً ديناراً، فهو مفصل لا بالنحو المنقول في المتن، نعم نقله عنه المحقق في الشرائع: 264/4.

5- . الوسائل: 222/19، الباب 5 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 2.

6- . المبسوط: 133/7.

7- . نقله عنه المحقق في الشرائع: 264/4 وفي مفتاح الكرامة - كما في هامش الجواهر -: أن المراد هو علي بن بابويه والد الصدوق لا نفسه. لاحظ جواهر الكلام: 205/43.

8- . لاحظ الوسائل: 221-222/19، الباب 5 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 1.

تنطبقا على الأسنان، قال الشيخ رضي الله عنه: كان عليه الذية (1) و يحتمل الأرش و لو استرختا فثلثا الذية.

فإن قطعهما آخر بعد الشلل فالثلث، فإن تقلصتا بعض التقصص بالحكومة.

فإن شق الشفتين حتى بدت الأسنان، وجب عليه ثلث الذية فإن برأ و صلح، فخمس الذية، و لو كان ذلك في إحداهما كان فيه ثلث ديتها، فإن برأت فخمس ديتها.

### 7242. الخامس عشر:

في اللحيين معا الذية كاملة، و هما العظمان اللذان يقال لملتقيهما الذقن، و يثبت فيهما الأسنان السفلى و يتصل طرف كل واحد منهما بالأذن، هذا إذا قلعا منفردين عن الأسنان كلحيي الصبي، أو من لا أسنان له، فإن قلعا مع الأسنان فديتان.

و في نقص المضع بالجنابة عليهما أو تصلبهما الأرش.

و في كل واحد منهما نصف الذية.

### 7243. السادس عشر:

في الحاجبين معا نصف الذية، و في كل واحد ربع الذية مائتان و خمسون ديناراً، و ادعى ابن إدريس (2) عليه الإجماع، و ما أصيب من ذلك فبحسابه مساحة.

و قال الشيخ رضي الله عنه: في المبسوط: فأما اللحية و شعر الرأس و الحاجبين، فإنه يجب فيها عندنا الذية (3) و هو يشعر بوجود الذية فيهما، و الأصل ما ذكرناه،

ص: 589

1- . المبسوط: 132/7.

2- . السرائر: 378/3.

3- . المبسوط: 153/7.

أولاً، وإن كان الحديث الدال على أن «كل ما في الإنسان منه اثنان ففيه الدية» يدل عليه (1).

## 7244. السابع عشر:

في اليدين معا الدية كاملة، وفي كل واحدة النصف سواء اليمين والشمال، وحدها المعصم، وهو المفصل الذي بين الكف والذراع، فلو قطعت مع الأصابع، فدية واحدة خمسمائة دينار، وإن قطعت الأصابع منفردة، ففيها خمسمائة دينار.

ولو قطع كفاً لا أصابع له فالحكومة، سواء ذهب الأصابع بجناية جان أو من قبل الله تعالى.

ولو قطع مع اليد بعض الزند، ففي اليد خمسمائة دينار، وفي الزائد حكومة.

ولو قطع اليد ثم قطع بعض الزند (2) فدية اليد خمسمائة دينار، وفي الزائد حكومة، سواء كان القطعان من واحد أو اثنين.

ولو قطع اليد من المرفق أو من المنكب، فالزائد على الكوع فيه حكومة.

قال الشيخ رضي الله عنه: اليد التي يجب نصف الدية فيها، هي الكف إلى الكوع، وهو أن يقطعها من المفصل الذي بينها وبين الذراع، فإن قطع أكثر من ذلك كان فيها دية و حكومة بقدر ما يقطع، فإن كان من نصف الذراع، أو المرفق، أو العضد، أو المنكب، ففي الزائد حكومة و كلما كانت الزيادة أكثر كانت الحكومة

ص: 590

1- . لاحظ الوسائل: 217/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 12.

2- . في «ب»: ثم قطع الزند.

أكثر وعندنا أن جميع ذلك فيه مقدر ذكرناه في كتاب تهذيب الأحكام. (1)

و هو يعطي أن الحكومة ليست مذهبا له، وإنما نقلها عن المخالف.

وقال المفيد رضي الله عنه: في اليدين إذا استوصلتا الدية كاملة، وكذلك في الذراع والذراعين والعضد والعضدين. (2)

و هو يعطي أن في الذراع منفردا الدية، وكذا في العضد.

وقال أبو الصّلاح في الساعدين الدية وفي إحداهما نصف الدية وفي بعض ذلك بحسابه يقاس ويؤخذ دية ما قطع بحساب دية الساعد أو العضد. (3)

و هو موافق للمفيد رضي الله عنه ويعضده ما دلت الروايات عليه من أن كل ما في الإنسان منه اثنان، ففيه الدية. (4) و عليه أعتد.

أما لو قطع اليد من المرفق أو المنكب فدية اليد خاصة، ولو كان له كفان في ذراع، أو يدا على عضد، وإحداهما باطشة دون الأخرى، أو إحداهما أكثر بطشا، أو في سمت الذراع والأخرى منحرفة عنه أو إحداهما تامة والأخرى ناقصة إصبعاً، فالأولى أصلية والأخرى زائدة فالأولى يجب فيها نصف الدية والقصاص بقطعها عمدا وفي الأخرى حكومة.

وقال في المبسوط: في الزائدة ثلث دية اليد الأصلية (5) فإن تساويا في

ص: 591

1- . المبسوط: 143/7، و لاحظ التهذيب: 301/10-303.

2- . المقنعة: 755.

3- . الكافي في الفقه: 398.

4- . لاحظ الوسائل: 217/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 12.

5- . المبسوط: 144/7-145.

البطش و التمام و السمت، فإحدهما زائدة لا بعينها، فإن كانتا غير باطشتين ففيهما ثلث دية اليد و حكومة، و لا تجب دية اليد الكاملة، لأنه لا نفع فيهما، فهما كاليد الشلاء.

و ان كانتا باطشتين، ففيهما جميعا دية يد و حكومة.

وقال الشيخ رضي الله عنه: ففيهما دية يد و ثلث (1) فإن قطع إحدهما فلا قود، لاحتمال أن تكون هي الزائدة، و فيها نصف ما فيهما إذا قطعنا، و هي نصف دية يد و حكومة.

و لو قطع إصبعاً من إحدهما، و جب أرش نصف إصبع و حكومة.

و إن قطع ذو اليد التي لها طرفان يدا منفردة، فالأقرب عدم القصاص، لأن إحدهما الأصلية غير معلومة فتجب الدية، و لو طلب المجني عليه أخذ إحدهما، فالوجه عندي أجابته، لأن المأخوذة إن كانت أصلية أجزأت لأنها المستحقة، و إن كانت زائدة فكذلك، لأن الناقص يؤخذ بالكامل.

و في يد الأعسم (2) و قدم الأعرج دية اليد الصّحيحة و القدم الصّحيحة، لأنّ العسم لا عوجاج في الرّسغ، و ليس عيباً في الكفّ، و العرج لمعنى في غير القدم، و ليس عيباً فيه.

و في اليد الشلاء ثلث دية اليد الصّحيحة، و في اليدين ثلث دية النّفس،

ص: 592

1- . المبسوط: 145/7.

2- . في مجمع البحرين: عسم الكفّ و القدم - من باب تعب -: يس مفصل الرّسغ حتّى تعوّج الكفّ و القدم. و لاحظ المبسوط: 144/7.



ولا تجب الدية بكمالها، وفي رواية تجب الدية أجمع (1) والمشهور الأول.

ولو قطع يد أقطع أو رجل أقطع فله نصف الدية، أو القصاص من مثلها إن كان عمدا، سواء كان ذهاب اليد الأخرى بأفة من الله تعالى، أو بجناية جان، أو في سبيل الله، وكذا في أذن من قطعت أذنه، أو منخر من قطع منخره، ولا يجب فيه أكثر من نصف الدية وإن كان ذاهبا من قبل الله تعالى.

ولو جنى على اليد فعوجها، أو نقص قوتها، أو شانها، فعليه الحكومة، وكذا لو كسر يده ثم برأت لزمه الأرش.

## 7245. الثامن عشر:

في الرجلين معا الدية وفي كل رجل النصف، سواء اليمنى واليسرى، وهدها من مفصل الساق والقدم.

وفي الأصابع منفردة دية كاملة ولا شيء فيها مع الانضمام.

وقال الشيخ في الساقين والفخذين مقدر عندنا. (2) قال أبو الصلاح في الساقين الدية، وفي إحداهما نصف الدية، وفي الفخذين الدية، و في إحداهما النصف (3) وهو جيد للروايات (4) الدالة على أن الدية تثبت في كل ما في الإنسان منه اثنان.

ولو قطع الرجل من أصل الركبة أو من أصل الفخذ، فالوجه عندي أن عليه دية الرجل خاصة، أما لو قطع الرجل ثم قطع الساق، وجبت عليه ديتان.

ص: 593

- 1- . لاحظ الوسائل: 272/19، الباب 1 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.
- 2- . المبسوط: 143/7.
- 3- . الكافي في الفقه: 399.
- 4- . لاحظ الوسائل: 217/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 12.

ولو قطع بعض الساق، قال أبو الصّلاح: يعتبر في الأصل بالمساحة ويثبت من الدية بنسبة الفائت (1) ويحتمل الحكومة.

ولو ضربه فشلت الرجلان فثلثا الدية، وفي إحداهما ثلثا ديتهما، وفي رواية الدية كملا في شللهما معا (2) والمشهور ما قلناه، فإن قطعت بعد الشلل، فثلث الدية.

ولو كان له قدمان على ساق أو قدمان وساقان على ركبة، أو قدمان وساقان وفخذان على ورك، فإن اختصت إحداهما بالبطش فهي الأصلية، وإن كانتا باطشتين لكن إحداهما أكثر بطشا، فهي الأصلية، فإن تساوتا وإحداهما خارجة عن سمت الخلقة، فهي الزائدة. فإن كانتا على سمت الخلقة وإحداهما ناقصة إصبعاً، فهي الزائدة.

فإن تساوتا وإحداهما أصلية والأخرى زائدة، والحكم فيها كما في اليدين سواء.

إلا أن في الرجلين تفصيلاً، وهو أن إحداهما إذا كانت أطول من الأخرى، ولا يمكنه المشي على القصيرة، لمنع الطويلة من وصولها إلى الأرض فإذا قطع قاطع الطويلة فإن لم يقدر على المشي على القصيرة حينئذ فعليه القود أو الدية، لظهور أنها أصلية، وإن قدر على المشي على القصيرة، فعليه دية الزائدة، وهي ثلث الأصلية أو الحكومة، على ما اخترناه، لظهور أن القصيرة هي الأصلية وإنما

ص: 594

1- . الكافي في الفقه: 399. نقله بالمعنى.

2- . لاحظ الوسائل: 272/19-273، الباب 1 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.

يقدر (1) المشي عليها لطول الزائدة، فإن قطعت القصيرة بعد الطويلة، ففيها القود أو دية الأصلية.

ولو جنى على الطويلة فشلت ففيها ثلث الدية، لأن الظاهر أصالتها، ولا يمكن الصبر لينظر هل يمشي على القصيرة أم لا.

فإن قطعها آخر بعد الشلل، ففيه ثلث دية الرجل، فإن لم يقدر على المشي على القصيرة استقرّ الحكم، وإن قدر، ظهرت زيادة الطويلة فيستردّ من الدية الفاضل.

ولو كان له قدمان في رجل واحدة، وكانت إحدهما أطول من الأخرى، وكان الطويل مساويا للرجل الأخرى، فهو الأصلي (2) وإن كان زائدا عنها والآخر مساويا، فالمساوي أصلي.

والأعرج معروف، والأعسم قيل: الأعسر، وقيل: من في رسغه ميل عند الكوع، فلو قطع قاطع رجل الأعرج أو يد الأعسم، ففي كل واحدة نصف الدية، قال الشيخ: لظاهر الخبر (3) وقد روى في التهذيب: عن محمد بن أحمد بن يحيى، عن يوسف بن الحرث، عن محمد بن عبد الرحمن العزرمي، عن أبيه عبد الرحمن عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام أنه جعل في الرجل العرجاء ثلث ديتها (4).

وهو جيد إن كان العرج شلا، وفي الرجل الشلاء ثلث دية الصحيحة.

ولو ضرب رجله فشلتا فعليه ثلثا الدية، وفي إحدهما ثلثا ديتها، وفي رواية، في شلل الرجلين الدية (5).

ص: 595

1- . في بعض النسخ: يتعدّر.

2- . في «ب»: فهو الأصل.

3- . المبسوط: 144/7.

4- . التهذيب: 275/10، رقم الحديث 1074.

5- . لاحظ الوسائل: 273/19، الباب 1 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.

و يحمل على تعدد المشي بالكليّة.

وفي شلل كلّ عضو صحيح ثلثا ديته، وفي قطعه بعد الشلل الثلث.

### 7246. التاسع عشر:

وفي ثديي المرأة ديتها، وفي كلّ واحد النصف، سواء اليمين واليسار بالإجماع.

ولو جنى عليهما فانقطع لبنهما، أو تعدد نزوله فالحكومة.

ولو قطعهما مع شيء من جلد الصدر، ففيهما ديتها وفي الزائد حكومة.

ولو أجاف مع ذلك الصدر، فعليه دية الثدي و حكومة الجلد، و دية الجائفة.

ولو جنى عليهما فشلاً، قال الشيخ: فيهما الدية(1) والوجه ثلثا الدية، وفي أحدهما ثلثا ديته. ولو استرخيا فالحكومة.

ولو لم يكن فيهما لبن في الحال إلا أن المرأة حملت، و جاء وقت اللبن، فلم يكن فيهما لبن، سئل أهل الخبرة، فان قالوا: إن ذلك للجناية وجبت الحكومة، وكذا إن قالوا: إنّه قد يكون للجناية وغيرها، لأنّ انقطاع اللبن وقت العادة يستند ظاهراً إلى الجناية.

و وقت نزول اللبن في العادة للحامل لأربعين يوماً، فإذا وضعت فشرب اللبن(2) لم يدّر منها لبن حتّى يمضي ثلاث أو مدّة النفاس ثمّ يدّر لبنها.

ص: 596

1- . المبسوط: 148/7.

2- . في مجمع البحرين: اللبأ مهموز وزان عنب: أوّل اللبن عند الولادة.

فإن قطع الحلمتين(1) و هما اللتان كهينة الزرّ في رأس الثدي يلتقمهما الطفل، ففيهما الدّية.

أمّا حلمتا الرّجل فقال في المبسوط: إنّ فيهما الدّية(2) وكذا في الخلاف(3) وقال ابن بابويه: في حملة ثدي الرّجل ثمن الدّية مائة و خمسة و عشرون ديناراً(4) وكذا ذكره الشيخ في التّهذيب عن ظريف.(5)

و الأقرب عندي ما قاله الشّرخ في المبسوط و الخلاف، للأحاديث الدّالة على إيجاب الدّية فيما فيه اثنان.(6)

## 7247. العشرون:

في الأليتين(7) الدّية، وفي كلّ واحدة نصف الدّية، سواء اليسرى و اليمنى، و هما ما أشرف على الظّهر عن استواء الفخذين، و يثبت فيهما الدّية إذا أخذهما(8) إلى العظم الذي تحتها، و في ذهاب بعضهما بقدره، فإن جهل المقدار وجبت الحكومة.

## 7248. الحادي و العشرون:

في الخصيتين الدّية كاملة إجماعاً، و في كلّ واحدة النّصف، و في رواية عبد الله بن سنان الحسننة عن الصادق عليه السّلام:

ص: 597

- 1- . في مجمع البحرين: الحلم - بالتحريك - : القراد الصّخّم، الواحدة حلمة و منه قيل لرأس الثدي حلمة على التشبيه بقدرها.
- 2- . المبسوط: 148/7.
- 3- . الخلاف: 257/5، المسألة 65 من كتاب الدّيّات.
- 4- . الفقيه: 65/4، رقم الحديث 194، و فيه «مائة دينار و خمسة و عشرون ديناراً».
- 5- . التّهذيب: 307/10، رقم الحديث 1148.
- 6- . لاحظ الوسائل: 217/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 12.
- 7- . في مجمع البحرين: الألية: ألية الشاة و لا تكسر الهمزة.
- 8- . النسخ هنا مشوّشة صحّحنا العبارة على المبسوط: 146/7.

إنّ في البيضة اليسرى ثلثي الدّية، وفي اليمنى الثلث لأنّ الولد من البيضة اليسرى(1) قال المفيد رضي الله عنه: في كلّ واحد نصف الدّية، قال: وقد قيل: إنّ في اليسرى منهما ثلثي الدّية، وفي اليمنى ثلث الدّية واعتلّ من قال ذلك بأنّ اليسرى من الأثيين يكون منها الولد و بفسادها يكون العقم، قال: و لم أتحقّق ذلك برواية صحّت عندي.(2)

وفي أدرة(3) الخصيتين أربعمئة دينار، فان فحج(4) فلم يقدر على المشي أو مشى مشيا لا ينتفع به فثمانمئة دينار.

و الأدرة بضمّ الهمزة و سكون الدال غير المعجم وفتح الراء غير المعجمة انتفاخ الخصيتين.

و لو قطع الذّكر والأثيين معا، وجبت الدّيتان، سواء قطعهما قبل الذّكر أو بعده.

## 7249. الثاني و العشرون:

في الشّفرين دية المرأة كملا، و هما اللّحم المحيط في الفرج إحاطة الشّفتين بالفم، و هما الإسكتان، بكسر الهمزة.

و أهل اللّغة يقولون: إنّ الشّفرين حاشية الإسكتين، كما أنّ للعينين جفنين ينطبقان عليهما، و شفرهما هي الحاشية التي تنبت فيهما أهداب العين، و الإسكتان كالأجفان، و الشفران بضمّ الشين كشفري العين، و في كلّ واحد منهما نصف الدّية.

ص: 598

1- . الوسائل: 213/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 1.

2- . المقنعة: 755.

3- . في مجمع البحرين: الأدرة - وزان غرفة -: هي انتفاخ الخصية.

4- . الفحج: تباعد ما بين الرّجلين في الأعقاب مع تقارب صدور القدمين. مجمع البحرين.

و يستوي في الدية السليمة و الرّقاء، و البكر و الثّيب، و الكبيرة و الصّغيرة، و لا فرق بين أن يكون غليظين أو دقيقين، قصيرين أو طويلين.

فإن جنى عليهما فشلاً فثلثا الدية، فإن قطعاً فالدية، فإن اندمل المكان فخرجت في موضع الاندمال، فعلى الجارح حكومة.

و في الرّكب و هو مثل موضع العانة من الرّجل، و هو الجلد الثّاني فوق الفرج الحكومة.

### 7250. الثالث و العشرون:

قال الشيخ رضي الله عنه في المبسوط (1) و الخلاف: (2)

في التّرقوتين (3) مقدّر عند أصحابنا و يمكن أن يشير بذلك إلى ما نقل عن ظريف، و هو أنّ في التّرقوة إذا كسرت فجبرت على غير عيب أربعون ديناراً. (4)

### 7251. الرابع و العشرون:

في الأجنان الأربعة الدية بلا - خلاف و اختلف في تقدير كلّ جفن، ففي المبسوط: في كلّ جفن ربع الدية، قال: و روى أصحابنا أنّ في السّفلى ثلث ديتها، و في العليا ثلثاها. (5)

و به أفتى في الخلاف (6) و في موضع آخر: في الأعلى ثلث الدية، و في

ص: 599

1- . المبسوط: 155/7.

2- . الخلاف: 261/5، المسألة 73 من كتاب الديات.

3- . التّرقوة - بفتح التّاء فسكون الرّاء فضمّ القاف - : هي العظم الذي بين ثغرة النّحر و العاتق. لاحظ مجمع البحرين.

4- . لاحظ الوسائل: 226/19، الباب 9 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 1.

5- . المبسوط: 130/7.

6- . الخلاف: 236/5، المسألة 24 من كتاب الديات.

الأسفل النَّصْف (1) اختاره في النَّهْاية (2) و هو قول المفيد رضي الله عنه (3) و هو رواية ظريف (4) و يتقص هنا سدس الدية (5).

و في الجناية على بعضها بحساب ديتها، و لو قلعت مع العين فديتان.

## 7252. الخامس و العشرون:

في أهداب العين الأربعة و هو الشعر النَّابت على الأجنان إذا ذهب بمفردها فأعدم انباتها الدية، قاله الشيخ في المبسوط (6) و الخلاف (7)، و فيهما مع الأجنان ديتان، و قال ابن إدريس رضي الله عنه: فيها الحكومة إن قلعت بمفردها فإن قلعت مع الأجنان فلا شيء فيها أصلاً، و جبت الدية للأجنان، و كان شعر الأجنان كشعر اليد فإنه تابع لقطعها لا شيء فيه. (8) و لا بأس بهذا القول.

و ما عدا شعر الرأس و اللحية و الأهداب و الحاجبين فلا شيء مقدّر فيه بل فيه الحكومة إن قلع منفرداً، و إن قلع منضمّاً إلى العضو النَّابت عليه فلا شيء فيه كشعر الساعدين و الساقين غيرهما.

ص: 600

- 1- . حكاه عنه المحقق في الشرائع: 262/4، قال في مفتاح الكرامة: 386/10: لم أجده في كتاب الخلاف.
- 2- . النهاية: 764.
- 3- . المقنعة: 755.
- 4- . الوسائل: 218/19، الباب 2 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 3.
- 5- . في المهذب البارع: 309/5: اعلم أنّ هذا النقص إنّما يحصل على تقدير وقوعها من اثنين أو من واحد بعد دفع أرش الجناية الأولى، أمّا لو كانت الجناية الثانية قبل دفع ما وجب عليه بالسابقة، فإنه يجب عليه دية كاملة إجماعاً.
- 6- . المبسوط: 130/7.
- 7- . الخلاف: 197/5، المسألة 67 من كتاب الديات.
- 8- . السرائر: 378/3-379.



في أصابع اليدين العشرة الدية، وكذا في العشرة من الرجلين إجماعاً، واختلف في تقدير كل إصبع، فقيل: في كل إصبع من أصابع اليدين عشر الدية مائة دينار، وكذا في أصابع الرجلين (1) وقيل: في الإبهام ثلث الدية، وكذا في إبهام الرجلين ثلث ديتها وباقي الثلثين يقسم على الأصابع (2) والأول أقوى، لرواية عبد الله بن سنان الصّحيفة عن أبي عبد الله عليه السلام (3) ورواية الحلبي الحسنة عنه عليه السلام (4) وغيرها من الروايات.

ودية كل إصبع مقسومة على ثلاثة أنامل بالسوية، إلا الإبهام، فإنها تقسم على اثنين بالسوية.

وفي الإصبع الزائدة ثلث دية الأصلية، وفي شلل كل إصبع ثلثا ديتها، وفي قطعها بعد الشلل ثلث ديتها، سواء كان الشلل خلقة أو بجناية جان.

وفي الظفر إذا لم ينبت عشرة دنانير (5) وكذا لو نبت أسود، وإن نبت أبيض، كان فيه خمسة دنانير، والرواية وإن كانت ضعيفة إلا أنّ الشهرة تعضدها. (6)

وفي رواية عبد الله بن سنان: في الظفر خمسة دنانير. (7)

ولا فرق بين الأظفار، سواء كانت في اليدين أو في الرجلين، ولا بين

ص: 601

1- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 143/7.

2- . ذهب إليه أبو الصلاح الحلبي في الكافي في الفقه: 398 وابن حمزة في الوسيلة: 452.

3- . الوسائل: 264/19، الباب 39 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 4.

4- . الوسائل: 264/19، الباب 39 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 3.

5- . في «أ»: عشرة دينار.

6- . الوسائل: 266/19، الباب 41 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 1.

7- . الوسائل: 267/19، الباب 41 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 2.

أظفار الأصابع من الإبهام والخنصر وغيرهما، ولا بين ظفر الصّبي الصغير والشيخ الكبير.

#### 7254. السّابع والعشرون:

في الأسنان الدّية كاملة إجماعاً، وتقسم على ثمانية وعشرين سنّاً اثنا عشر مقاديم، وستّة عشر مآخيز.

فالمقاديم: ثنيتان، ورباعيتان، ونابان في الأعلى، وكذا في الأسفل.

والمآخيز: ضاحك، وثلاثة أضراس من كلّ جانب.

ففي كلّ واحد من المقاديم خمسون ديناراً، فذلك ستّمائة دينار.

وفي المآخيز في الكلّ أربعمائة دينار حصّة كلّ ضرس خمسة وعشرون ديناراً، فذلك ألف دينار.

ولا فرق بين أن يقلع الجميع دفعة أو على التّعاقب.

ولا فرق بين السنّ البيضاء والسّوداء خلقة، والصّفراء، وإن كانت الصّفراء بجناية، بخلاف السّوداء.

وفيما زاد على ثمانية وعشرين من الأسنان ثلث دية الأصليّة إن قلعت منفردة، ولو قلعت منضمّة إلى البواقي لم يكن فيها شيء، وقيل فيها الحكومة لو قلعت منفردة.

وتعتبر الرّائدة بالمحلّ فإن كانت في المقاديم فثلث دية السنّ من المقاديم وإن كانت من المآخيز فثلث دية الصّرس، فإن اسودّت بالجناية ولم تسقط، أو تصدعت ولم تسقط فثلثا ديتها، فإن سقطت بعد ذلك فالثلث الباقي.

و الدية المقدرة في كل سنّ تامّة أصليّة مغمورة، و نعني بالمتغمورة النابتة بعد سقوط سنّ اللّبن ممّن أبدل أسنانه، و بلغ حدّا إذا قلعت سنّه لم يعد بدلها، و قد لا يسقط من اللّبن فيصير أصليّة إذا بلغ الحدّ الذي يسقط منه السنّ و ينبت عوضها.

فأمّا سنّ الصّبيّ الذي لم يشغر فلا يجب بقلعها في الحال شيء لقضاء العادة بعود سنّه، لكن ينتظر سنة، لأنّه الغالب أنّها تنبت، فإن نبتت عرف أنّ الساقطة من اللّبن فيلزمه الأرش، و ان لم تنبت فدية سنّ المثغر، و بعض الأصحاب(1) أوجب فيها بعيرا و لم يفصل و الرواية ضعيفة(2).

و لو عادت قصيرة أو مشوهة بالحكومة، لأنّ الظاهر أنّ ذلك بسبب الجنائية، و كذا إن كان فيها ثلمة لا يمكن تقديرها، و إن أمكن تقديرها ففيها بقدر ما ذهب منها، كما لو كسر من سنّة ذلك القدر.

و إن نبتت أطول من أخواتها، ففيها الحكومة أيضا، لأنّ ذلك عيب.

و إن نبتت مائلة عن صفّ الأسنان بحيث لا ينتفع بها، فالأقرب الحكومة، و كذا إن كان ينتفع بها.

و لو مات الصّبيّ قبل اليأس من عودها، احتمل الدية، لأنّه قلع سنّا آيس من عودها، و الحكومة لعدم اليأس بالقلع لو بقي.

و لو قلع سنّ مثغر(3) و جبت ديته في الحال لأنّ الظاهر أنّها لا تعود فإن

ص: 603

1- . هو ابن حمزة في الوسيلة: 448.

2- . لاحظ الوسائل: 259/19، الباب 33 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 1 و 2.

3- . المثغر: من سقطت أسنانه الرواضع التي من شأنها السقوط و نبت مكانها، مجمع البحرين.

عادت قال الشيخ رضي الله عنه: الأقوى عدم استرداد الدية لأن العادة هبة من الله تعالى مجددة. (1)

ولو قلع سنّ من لم يشغف فمضت مدة يس من عودها، و حكم بوجوب الدية فعادت بعد ذلك، سقطت الدية وردت، و الأقوى أنّها لا تستردّ كما في سنّ الكبير إذا عادت.

ولو قلع سنّا مضطربة لكبر أو مرض، و كانت منافعها باقية من المضغ، و ضغط الطعام، و الريق، و جبت دية السنّ كاملة، و كذا إن ذهب بعض منافعها و بقي البعض، لأنّ جمالها و بعض منافعها باق، و إن ذهبت منافعها أجمع، فهي كاليد الشلاء فيها ثلث دية السنّ .

ولو قلع سنّا فيها آكلة أو داء و لم يذهب شيء من أجزائها، و جب فيها دية السنّ الصّحيحة، و إن سقط شيء من أجزائها سقط من الدية بقدره.

ولو جنى على السنّ فاضطربت و طالت عن الأسنان، كان فيها ثلثا دية سقوطها، و لو قيل: إنّها تعود بعد مدة، انتظرت، فإن ذهبت و سقطت و جبت ديتها، و إن عادت إلى الصّحة فالحكومة، و إن بقيت مضطربة فثلثا دية سقوطها.

فإن قلع السنّ فردّها صاحبها فنبتت في موضعها، فعليه الدية و لا يجب قلعها لأنّها ليست نجسة، فإن قلعها بعد ذلك آخر كان عليه حكومة.

و إن جعل عوضها عظاما طاهرا، أو ذهباً فنبتت، فقلعه قالع، كان عليه الحكومة.

ص: 604

أما لو جعل عوضها عظاما نجسا فقلعه قالع لم يجب عليه شيء.

ولو جنى على سنّ فذهبت حدّتها وكتّ، فعليه حكومة، فإن قلعتها بعد ذلك قالع، فعليه دية سنّ كاملة، وإن ذهب منها جزء ففي الذهب بقدره، فإن قلعتها بعد ذلك قالع، نقص من ديتها بقدر الذهب.

والدية في السنّ المقلوعة مع سنخها(1) وهو الثابت في اللثة، ولو كسر البارز منها خاصة، ففيه نظر أقربه أن فيه دية السنّ فإن كسر الظاهر، ثم قلع آخر السنخ، فعلى الأول دية كاملة للسنّ، وعلى الثاني حكومة للسنخ.

فإن كسر بعض الظاهر ففيه من الدية بالنسبة، فإن كان نصف الظاهر فنصف دية السنّ، وهكذا.

فإن جاء آخر فقلع الباقي من الظاهر وجميع السنخ، احتمل وجوب ما بقي من الدية من الظاهر و حكومة في السنخ.

والأقرب أن يقال: إن قطع نصف الظاهر طولا وبقي النصف وكلّ السنخ فعلى الثاني نصف الدية يتبعه ما تحته من السنخ، و حكومة فيما بقي من السنخ، وإن قطع الأول نصفها عرضا، وقلع الثاني الباقي مع جميع السنخ، فعلى الأول نصف دية السن، وكذا على الثاني، لأنّ السنخ تابع.

ولو كسر الأول الظاهر من السنّ، ثم قلع السنخ، فعليه دية كاملة للسنّ و حكومة في السنخ لتعدّد الجناية.

ص: 605

---

1- قال الشيخ في المبسوط: 137/7: السنّ ما شاهده زائدا عن اللثة، و السنخ أصلها المدفون في اللثة.

فإن انكشفت اللثة عن بعض السنّ، فالدية في قدر الظاهر عادة دون ما انكشف على خلاف العادة.

وإن اختلفا في قدر الظاهر، اعتبر ذلك بأخواتها، فإن لم يكن لها شيء يعتبر به، ولم يعرفه أهل الخبرة، فالقول قول الجاني مع يمينه.

ولو اختلف المجني عليه و الجاني الثاني فقال الجاني: قطع الأول نصفها، وقال المجني عليه قطع ربعها فالقول قول المجني عليه، لأنّ الأصل سلامة السنّ.

#### 7255. الثامن والعشرون:

في كلّ ضلع خالط القلب إذا كسر خمسة وعشرون ديناراً، وفي كلّ ضلع يلي العضدين إذا كسر عشرة دنانير.

#### 7256. التاسع والعشرون:

في كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو فإن صلح على غير عيب فأربعة أخماس دية كسره، وفي موضحته ربع دية كسره.

وفي رضه ثلث دية ذلك العضو، فإن برئ على غير عيب فأربعة أخماس دية رضه.

وفي فكّه من العضو بحيث يتعطل العضو ثلثا دية العضو، فإن صلح على غير عيب فأربعة أخماس دية فكّه.

#### 7257. الثلاثون:

من داس بطن إنسان حتّى أحدث في ثيابه، ديس بطنه حتّى يحدث في ثيابه، أو يفتدي ذلك بثلث الدية، لرواية السكوني (1) وفيه ضعف.

ص: 606

1- . لاحظ الوسائل: 137/19، الباب 20 من أبواب قصاص الطرف، الحديث 1.

و من ضرب امرأة مستقيمة الحيض على بطنها فارتفع حيضها، انتظر بها سنة، فإن رجع طمثها، فالحكومة، وإن لم يرجع استحلقت وغرم ثلث ديتها.

## الطرف الثاني: في إبطال المنافع

### إشارة

وفيه اثنا عشر بحثاً:

### 7258. الأول:

في العقل الدية كاملة، وفي نقصه الأرش بحسب ما يراه الحاكم، إذا لا تقدير للتقصان فيه.

وفي المبسوط يقدر بالزمان، فإن جنّ يوماً وأفاق يوماً، فالذاهب التصف، فإن جنّ يوماً وأفاق يومين، فالذاهب الثلث، وعلى هذا (1).

ولا قصاص في ذهابه ولا في نقصانه، لعدم العلم بمحلّه.

ولو شجّه فذهب عقله، فديتان وإن كان بضربة واحدة.

وفي رواية: ولو ضربه على رأسه فذهب عقله، انتظر به سنة، فإن مات فيها فالدية، وكذا إن مضت ولم يعد عقله (2).

ولو قطع يديه (3) فرال عقله فديتان، وإن زال عقله (4) وأخذت الدية ثم عاد لم ترتجع الدية لأنه هبة من الله تعالى مجدّدة.

ص: 607

1- . المبسوط: 126/7.

2- . لاحظ الوسائل: 281/19، الباب 7 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1 و مضمون الرواية لا يوافق ما في المتن، فلاحظ.

3- . في «أ» يده.

4- . في «ب»: وإذا زال عقله.

ولو شككنا في زوال عقله راعيناه في الخلوات، ولا نحلفه، لأنه يتجانن في الجواب.

ولو صار مدهوشا أو يفزع ممّا لا يفزع منه، أو يستوحش إذا خلا فقد ذهب عقله.

ولو ذهب بعض عقله ولا يمكن تقديره ففيه حكومة.

ولو جنى عليه فأذهب عقله وسمعته وبصره وكلامه، فأربع ديات مع أرش الجراح إن حصل جراح أو قطع عضو.

ولو مات بالجنائية لم يجب سوى دية واحدة.

## 7259. الثاني:

في السمع الدية كاملة إجماعا، وفي ذهاب سماع إحدى أذنيه نصف الدية، ولو حكم أهل الخبرة بعوده بعد مدة، توقّعت، فإن لم يعد فالدية، وإن عاد بالحكومة.

وإذا ادّعى ذهاب سمعه، فكذبته الجنائي، أو قال: لا أعلم صدقه، وحصل شكّ في ذهابه جرّب بصوت منكر بعتة، واعتبر [حاله] عند الصوت العظيم، والرعد القويّ، والسيّاح عند الاستغفال، فإن علم صدقه، حكم له بالدية، وإلاّ أحلف القسامة، وحكم له إذا ادّعى ذهابه عقيب الجنائية ولو قيل (1): السمع باق وقد وقع في الطريق ارتفاق، فتعطل المنفعة فهو كزوالها ويحتمل الحكومة.

ص: 608

1- . أي قال أهل الخبرة: حاسة السمع باقية في مقرّها، ولكن ارتفق داخل الأذن بالجنائية وامتنع نفوذ الصوت ولم يتوقّعوا زوال الارتفاق، فيه وجهان: 1 - أن تعطل المنفعة كزوالها فتجب الدية بكمالها. 2 - أن فيه الحكومة أي الأرش.



ولو أذهب السَّمع فتعطلَّ النَّطق فديتان.

وإذا قطعت الأذنان فذهب السَّمع فديتان.

ولو ادَّعى نقصان سمعه من أذنيه معا، اعتبر بضرب الجرس من أربع جهاته، فإن تساوت المسافات صدق، وإلا كذب، فإذا تساوت قيست إلى من هو في مثل سنة بقرب المسافة وبعدها، وأخذ بالنسبة.

ولو ادَّعى نقصان سمع إحداهما قيس إلى الأخرى بأن تسدَّ النَّاقصة وتطلق الصَّحيحة، ثم يصاح به حتَّى يقول: لا أسمع، ثم يعاد عليه ثانيا من الجهة الأخرى، فإن تساوت المسافتان صدق، ثم يفعل به كذلك في الجهات الأربع، فإن تساوت المسافات صدق، وسدَّت الصَّحيحة وأطلقت النَّاقصة، ويعتبر بالصَّوت حتَّى يقول: لا أسمع، ثم تكرر عليه الاعتبار من جهاته الأربع، فإن تساوت المسافات صدق، ثم تمسح مسافة الصَّحيحة و النَّاقصة، ويلزم [من] الدِّية بحساب التَّفاوت.

ولا يقاس السمع في يوم ريح، بل يتوقَّع سكون الهواء في المواضع المعتدلة.

### 7260. الثالث:

في الإبصار الدِّية كاملة مع إبطاله وبقاء الحدقة، ويستوي فيه الأعمش والأخفش، و من في حدقته بياض لا يمنع أصل البصر.

وفي ضوء إحدى العينين النَّصف ولو جنى على رأسه جناية، فداواها فذهب البصر بالمداواة، فعليه ديته، لأنه ذهب بسبب فعله.

ولو ادَّعى ذهاب البصر وشهد به شاهدان من أهل الخبرة، أو

رجل و امرأتان، إن كان خطأ أو شبيهه عمد(1) تثبت الدعوى، فإن آيس من عوده أو رجا لكن لا في مدّة مضبوطة، استقرّت الدّية، وإن رجا عوده بعد مدّة و انتقضت، فلم يعد أو مات قبل المدّة، فالدّية أيضا، وإن عاد في المدّة فالأرش.

و لو اختلفا في عوده، فالقول قول المجنّي عليه مع يمينه، وكذا لو مات في مدّة التّربّص، فادّعى الجاني العود و الوليّ عدمه، فالقول قول الوليّ مع يمينه.

و لو جاء اجنبيّ فقلع عينه في مدّة التّربّص، استقرّ على الأول دية البصر كملا أو القصاص، و على الثّاني ثلث دية العين، فإن ادّعى الأول عود ضوئها و أنكر الثّاني، فالقول قول الثّاني مع اليمين، فإن صدّق المجنّي عليه الأول سقط حقّه عنه، و لم يقبل قوله على الثّاني.

و لو عاد و قد رجا عوده لا في مدّة مضبوطة استعيد من الدّية الفاضل عن الحكومة.

و إذا ادّعى ذهاب بصره و عينه قائمة، أحلف القسامة و قضى له.

و في رواية يقابل بالشمس، فإن بقيتا مفتوحتين صدق.(2)

و لو ادّعى نقصان ضوء إحدى عينيه، اعتبر بما اعتبرناه في السّمع، و أحسن ما قيل فيه ما روى يونس في الحسن عن الصّادق عليه السّلام(3) و محمّد بن قيس في الصّحيح عن الباقر عليه السّلام قال قضى أمير المؤمنين عليه السّلام إذا أصيب الرّجل في إحدى عينيه أن يؤخذ بيضة نعامة، و يربط على عينه المصابة عصابة ثم يمشي

ص: 610

1- . في «أ»: شبه عمد.

2- . الوسائل 279/19، الباب 4 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.

3- . بل عن الرّضا عليه السّلام كما في الوسائل: 287/19، الباب 12 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.

بها وينظر ما تنتهي عينه الصّحيحة، ثم تغطّي عينه الصّحيحة وينظر ما تنتهي عينه المصابة، فيعطى ديبته من حساب ذلك. (1)

قال المفيد رضي الله عنه: وطريق ذلك: أن تشدّ عينه الصحيحة وتأخذ الرّجل البيضة ويبعد حتّى يقول: ما بقيت أبصرها، فيعلم عنده، ثم يأخذ البيضة ويعتبر الجهات الأربع، فإن تساوت صدّق، ثم تشدّ المصابة وتطلق الصّحيحة، ويعتبر في الجهات الأربع، فإن تساوت صدّق، وإن اختلفت كذب، ثم ينظر مع صدقه فيما بين مدى عينه الصّحيحة وعينه المصابة، فأعطى من ديبته بحساب ذلك. (2)

ولو ادّعى التّقصان في العينين معاً، اعتبر من الجهات الأربع مدى نظره، فإن تساوت المسافات صدّق، وإن اختلفت كذب، ثم ينظر مع صدقه التّفاوت بين مدى نظره بالمساحة ونظر من هو في أبناء سنّه، فيعطى بحسبه من الدّية بعد الاستظهار بالأيمان.

ولا تقاس عين في يوم غيم، ولا في أرض مختلفة الجهات.

ولو ادّعى قالع العين ذهاب بصرها قبل القلع، وكذّبه المجنّي عليه، فالقول قول المجنّي عليه مع يمينه، أمّا لو ادّعى الجاني عدم البصر من الأصل، فالقول قوله مع اليمين.

#### 7261. الرابع:

في الشّم الدّية كاملة، ولو ادّعى ذهابه عقيب الجنائية، اعتبر بالأشياء الطّيبة والمنتنة واستغافل بالروائح الحادّة، ثم يستظهر عليه بالأيمان و يقضى له به.

ص: 611

1- . الوسائل: 283/19، الباب 8 من أبواب ديات المنافع، الحديث 3، نقله بالمعنى.

2- . المقنعة: 758-759 باختلاف قليل.

وروي: أنه يحرق له حراق، فإن دمعت عيناه ونحى أنفه، فهو كاذب، وإلا فهو صادق. (1)

ولو ادعى النقص حلف، لعسر الامتحان، وقضى له الحاكم بما يراه.

ولو أخذ دية الشّم ثم عاد، لم تعد الدّية.

ولو قطع الأنف، فذهب الشّم، فديتان.

#### 7262. الخامس:

في الذّوق الدّية لأنّه منفعة واحدة في الإنسان، فيدخل تحت عموم قولهم عليهم السّلام كلّ ما في الإنسان منه واحد ففيه الدّية. (2)

ويجرب بالأشياء المرّة المقرّة. (3)

ويرجع فيه مع الاشتباه عقيب الجناية إلى دعوى المجنيّ عليه مع الاستظهار بالأيمان، ومع النقصان، يقضي الحاكم بما يراه تقريبا.

#### 7263. السادس:

في الصوت الدّية، فإن أبطل معه حركة اللسان فدية وثلثا دية اللسان إن لحقه حكم الشلل.

#### 7264. السابع:

في المضع الدّية إذا صلب مغرس لحيه (4) فإن جنى على سنّه فتعدّ المضع به، فكمال الأرش.

#### 7265. الثامن:

لو أصيب فتعدّ عليه الإنزال حالة الجماع، فالدّية، وفي

ص: 612

1- . الوسائل: 279/19، الباب 4 من أبواب ديات المنافع، الحديث 1.

2- . لاحظ الوسائل: 217/19، الباب 1 من أبواب ديات الأعضاء، الحديث 12.

3- . في مجمع البحرين: القرّ: إباء النفس.

4- . في «أ»: لحيته.

قوة الإيماء والإحبال كمال الدية فيهما، وفي قوة الإرضاع حكومة، وفي إبطال الالتذاذ بالجماع أو الطعام إن أمكن، كمال الدية، وكذا لو ارتقى منفذ الطعام بالجناية على العنق، وبقي معه قوة حياة مستقرة فحرز (1) غيره رقبته فكمال الدية.

وفي الإفضاء الدية من الزوج والزاني على ما بيناه، ولو لم يمكن الوطء إلا بالإفضاء، فالوطء غير مستحق.

#### 7266. التاسع:

في منفعة البطش والمشى كمال الدية، ولو ضرب صلبه فبطل مشيه، فالدية، ولو ذهب مع ذلك جماعه فديتان.

#### 7267. العاشر:

في سلس البول الدية، وقيل: إن دام إلى الليل ففيه الدية، وإن كان إلى الظهر فثلثا الدية، وإلى ارتفاع النهار ثلث الدية. (2) وروى هذا التفصيل إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال:

«إن كان البول يمر إلى الليل، فعليه الدية، لأنه قد منعه المعيشة وإن كان إلى آخر النهار فعليه الدية وإن كان إلى نصف النهار فعليه ثلثا الدية وإن كان إلى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية. (3)»

وفي إسحاق قول وفي الطريق إليه صالح بن عقبة، وقد ذكرنا في كتاب «خلاصة الأقوال» (4) و«الكتاب الكبير في الرجال» أنه كذاب غال لا يلتفت إلى رواياته.

ص: 613

1- في مجمع البحرين: حرّه: قطعه.

2- القائل هو الشيخ في النهاية: 769.

3- الوسائل: 285/19، الباب 9 من أبواب ديات المنافع، الحديث 3.

4- الخلاصة: 230.

في صدغ الرّجل إذا أصيب فلم يستطع أن يلتفت إلاّ- ما انحرف نصف الدّية خمسمائة دينار، و هي رواية ابن فضّال عن الرّضا عليه السّلام (1).

في انقطاع النّفس الدّية كاملة، وفي نقصه بحساب ما يراه الإمام.

### الطرف الثالث: في الشّجاج و الجراح

#### إشارة

كلّ جرح في الرّأس أو الوجه يسمّى شجاجا، و في البدن يسمّى جراحا و الشّجاج ثمان: الحارصة، و الدّامية، و المتلاحمة، و السّمحاق، و الموضحة، و الهاشمة، و المنقّلة، و المأمومة، فهنا عشرون مباحث.

الحارصة هي التي تقطع الجلد، و فيها بعير، و هل هي الدّامية؟ قال الشيخ: نعم (2) و الأكثر على أنّ الدّامية مغايرة.

ففي الدّامية إذن بعيران، و هي التي تقطع الجلد و تأخذ في اللّحم يسيرا.

و الباضعة و هي التي تأخذ في اللّحم كثيرا، و لا تبلغ السّمحاق، و فيها ثلاثة أبعرة، و هي المتلاحمة أيضا، و عند الشيخ أنّهما متغايران. (3)

ثم السّمحاق، و هي التي تبلغ السّمحاق التي هي الجلدة الرّقيقة المغشّية للعظم، و فيها أربعة أبعرة.

1- . الفقيه: 298/4 برقم 1148.

2- . المبسوط: 122/7، النهاية: 775، الخلاف: 191/5، المسألة 57 من كتاب الجنائيات.

3- . المبسوط: 122/7 قال: في الباضعة بعيران، و في المتلاحمة ثلاثة أبعرة.

ثمّ الموضحة وهي التي تكشف عن وضح العظم وهو بياضه، وفيها خمسة أبعرة.

ثمّ الهاشمة وهي التي تهشم العظم، وفيها عشرة أبعرة أرباعا إن كان خطأ، أو أثلاثا إن كان شبيه العمدة، ولا قصاص فيها.

ثمّ المنقّلة وهي التي تحوج إلى نقل العظم، وفيها خمسة عشر بعيرا.

ثمّ المأمومة، وهي التي تبلغ أمّ الرأس، وهي الجلدة التي تجمع الدّماغ، كالخريطة، وفيها ثلث الدّية ثلاثة و ثلاثون بعيرا.

و الدّماغ، وهي التي تفتق الخريطة وتبعد معها السّلامة، ولم يذكر علماؤنا ديتها لبعده السّلامة معها، فإن فرضت ففيها ما في المأمومة، و الحكومة لخرق جلدة الدّماغ.

و أمّا الجائفة فهي التي تصل إلى الجوف من أيّ الجهات كان، ولو من ثغرة النّحر، وفيها ثلث الدّية.

### 7271. الثاني:

لا قصاص في الهاشمة و المنقّلة و المأمومة و الجائفة، لما فيها من التّغدير، وليس له أن يقتصّ في الموضحة بالسّمحاق و يأخذ دية الزائد، لإمكان القصاص في الجنابة، ولو اتّفقا على ذلك جاز.

### 7272. الثالث:

لو أوضحه اثنتين (1) و جب لكلّ موضحة خمس من الإبل، فإن وصل الجاني بينهما حتّى صارتا واحدة، أو سرتا، فذهب ما بينهما، فهما موضحة واحدة، ولا يلزمه أكثر من خمسة أبعرة.

ص: 615

1- . في «ب»: اثنين.

ولو وصل بينهما غيره، وجب على الأول ديتان، وعلى الثاني ثلاثة، ولو وصلهما المجنبي عليه، فعلى الأول ديتان، ولا شيء فيما فعله المجنبي عليه.

فإن ادعى الجاني أنه شق بينهما، وأنكر المجنبي عليه، فالقول قول المجنبي عليه، لأنّ الديتين ثبتتا، ولم يثبت المسقط، وكذا لو قطع يديه ورجليه ثم مات بعد مدة يمكن فيها الاندمال واختلف الجاني والوليّ قدّم قول الوليّ مع يمينه.

#### 7273. الرابع:

يجب أرش الموضحة في الصغيرة والكبيرة، والبارزة والمستورة بالشعر، فإنّ الموضحة ما أفضى إلى العظم ولو بقدر إبرة.

ولو شجّه واحدة، واختلفت مقاديرها، أخذ دية الأبلغ، لأنها لو كانت كذلك كلّها لم تزد على دية الموضحة.

ولو شجّه شجّة بعضها موضحة وبعضها دونها، لم يلزمه أكثر من دية الموضحة.

#### 7274. الخامس:

لو شجّه في عضوين، فلكلّ عضو دية على انفراده ولو اتّحدت الضربة.

ولو شجّه في رأسه وجبهته، فالأقرب أنّها واحدة لأنّهما (1) عضو واحد.

ولو أوضحه في رأسه من أوله إلى آخره، ثم جرّ السكين إلى قفاه، وجب في الموضحة أرشها، والحكومة في جرح القفا.

#### 7275. السادس:

لو جرحه موضحتين ثم برأت إحداهما ثم زال الحاجز بفعل الجاني أو بالسراية، فعليه أرش موضحتين، وكذا لو أوضحه ثم جرحه موضحة

ص: 616

1- . في «أ»: أنّهما.



متّصلة بالأولى قبل اندمالها وجبت دية موضحة واحدة، أمّا لو اندملت الأولى وجبت ديتان.

ولو أوضحه موضحتين، ثمّ قطع اللحم الذي بينهما في الباطن، وترك الجلد الذي فوقها، احتمل تعدّد الأرش، لانفصالهما ظاهراً، وعدمه لانّصالهما باطناً.

ولو جرحه جرحاً واحداً، ثمّ أوضحه في طرفيه و ما بينهما دون الموضحة، ففيه أرش موضحتين، لأنّ ما بينهما ليس بموضحة.

#### 7276. السابع:

يعني بالبعير في الحارصة عشر عشر الدية، وكذا بالبعيرين في الدامية خمس العشر وكذا فيما عداهما.

#### 7277. الثامن:

ولو وسّع إنسان موضحة غيره ظاهراً و باطناً، فعلى كلّ واحد دية موضحة، ولو وسّعها الجاني لم يجب عليه أكثر من واحدة.

ولو أوضحه موضحة (1) بعضها عمد و بعضها خطأ، أو بعضها قصاص و بعضها عدوان، ففي تعدّدهما احتمال أقربه التعدّد.

#### 7278. التاسع:

حكم الهشم يتعلّق في الهاشمة بالكسر وإن لم يكن جرح،

ص: 617

---

1- . أشار المصنّف في كلامه هذا إلى صورتين: تارة يكون الفاعل متعدّداً كما إذا وسّع إنسان موضحة غيره، و إليه أشار المصنّف في صدر المسألة. و أخرى يكون الفاعل واحداً و العمل واحداً لكن يختلف حكمه، كأن أوضح موضحة واحدة هو في بعضها مخطئ و في بعضها متعمّد، أو أوضح موضحة، هو في بعضها مقتص و في بعضها متعمّد فهل يحسب العمل الواحد صورة، عملين في الواقع أو لا؟ و استغرب المصنّف التعدّد.

ولو أوضحه اثنتين، وهشمه فيهما، واتصل الهشم باطنا قال الشيخ في المبسوط:

هما هاشمتان(1) لأنّ الهشم إنّما يكون تبعاً للإيضاح فإذا كانتا موضحتين، كان الهشم هاشمتين بخلاف الموضحة، فإنّها ليست تبعاً لغيرها وفيه نظر.

ولو هشم هاشمتين وبينهما حاجز فهما هاشمتان.

## 7279. العاشر:

لو أوضحه فاتمّها آخر هاشمة، وثالث منقّلة، ورابع مأمومة(2)، فعلى الأوّل خمسة وعلى الثاني ما بين الموضحة والهاشمة خمسة أيضاً، وهو ينافي ما قدّمناه، من أنّ الحكم يتعلّق بالهشم وإن لم يكن هناك جرح.

ولو قيل: إنّ الهشم إذا لم يكن معه جرح لم تجب دية الهاشمة كان وجهها، حينئذٍ ويحتمل أن يقال: تجب خمسة أبعرة، لأنّ في الموضحة خمسة وفي الهاشمة التابعة عشرة فينفرد الهشم بخمسة، ويحتمل الحكومة،(3) وعلى الثالث

ص: 618

1- . المبسوط: 121/7.

2- . إن جنى جناية واحدة ذات أبعاض تصدّى لكلّ بعض شخص، فأوضح واحد، وهشم آخر، ونقل ثالث وأمّ رابع.

3- . قال المحقّق الأردبيلي (قدس سره الشريف) في مجمع الفائدة: 464/14: لو شجّ شخص موضحة فعليه خمس إبل، ثمّ جعل آخر تلك الموضحة هاشمة - فكأنّما فعلاها معا - فديتهما عليهما معا، فعلى كلّ واحد نصف، وعلى الثاني أيضاً خمس إبل. ولو جعلها ثالث منقّلة فديتها خمسة عشر إبلا، فيعطي الثالث خمسة مثلها لما مرّ. وإن جعلها رابع مأمومة فعليه ثمانية عشر بعيراً، وهي تتمّة دية المأمومة، لأنّ ديتها الزائدة على المنقّلة ثلاثة و ثلاثون بعيراً، فالثلاثة الأوّل متساويات في الجناية، وجناية الرابعة زائدة، فإنّه أوصل المنقّلة إلى المأمومة، فعليه زيادة دية المنقّلة على دية المأمومة. ولكن في بعض هذه الأمثلة مناقشة، إذ قد يقال: الهاشمة موجبة لعشر إبل وإن لم يكن معها موضحة، فيمكن أن يكون على جانبيها عشرة كاملة، وكذا في المنقّلة.

ما بين الهاشمة والمنقلة خمسة أيضا، وعلى الرابع تمام دية المأمومة ثمانية عشر بعيرا.

### 7280. الحادي عشر:

لو جرح في عضو ثم أجاف، لزمته دية الجرح ودية الجانفة مثل أن يشق الكتف حتى يحاذي الجنب، ثم يجيفه و تتحقق الجانفة بالوصول إلى الجوف ولو بغرز إبرة.

ولو خرق شدقه فوصل إلى باطن الفم، فليس بجانفة، لأن داخل الفم كالظاهر، وكذا لو طعنه في وجنته فكسر العظم ووصل إلى فيه.

ولو جرحه في ذكره فوصل إلى مجرى البول من الذكر فليس بجانفة.

### 7281. الثاني عشر:

لو أجافه جانفتين بينهما حاجز، فعليه ثلثا الدية، ولو خرق الجاني [ما] بينهما أو سرى إلى الحاجز فهما واحدة، ولو خرق أجنبي [ما] بينهما أو المجني عليه، وجب على الأول ديتان وعلى الثاني دية أخرى، ولا شيء في فعل المجني عليه.

ولو أجافه [رجل] فأوسعها آخر، فعلى كل واحد دية جانفة، وإن وسعها الثاني ظاهرا أو باطنا، فعليه الحكومة.

ولو أدخل السكين وأخرجها من غير جرح، عزر ولا شيء عليه.

ولو خاطها ففتقها الثاني قبل أن تلتئم ولم يحصل بالفتق جنابة، قال الشيخ: يعزر ولا أرش (1) والأقرب الأرش، لما فيه من الألم وعليه أرش الخيوط وأجرة الخياطة.

ص: 619

ولو فعل ذلك بعد التحامها فعليه أرش الجائفة و ثمن الخيوط.

وإن التحم بعضها ففتقه فعليه أرش جائفة، وإن فتق غير الملتحم فعليه أرشه لا دية الجائفة.

ولو فتق بعض ما التحم في الظاهر دون الباطن، أو بالعكس، فالحكومة.

ولو طعنه في جوفه فخرج من ظهره، قال في المبسوط: هما جائفة واحدة(1) وفي الخلاف اثنتان.(2) وهو أقوى.

## 7282. الثالث عشر:

قيل - في النافذة في شيء من أطراف الرجل - : مائة دينار(3).

وفي كتاب ظريف: في الخد إذا كانت فيه نافذة يرى منها جوف الضم، فديتها مائة دينار، فإن دووي فبراً و التأم و به أثر بيّن و شين فاحش(4) فديته خمسون ديناراً، فإن كانت نافذة في الخدين كليهما، فديتها مائة دينار، و ذلك نصف دية التي يرى منها الفم، فإن كانت رمية بنصل يثبت في العظم حتى ينفذ إلى الحنك، فديتها مائة و خمسون ديناراً جعل منها خمسون ديناراً لموضحتها، فإن كانت ثاقبة و لم تنفذ (فيها)(5) فديتها مائة دينار.(6)

ص: 620

1- . المبسوط: 125/7.

2- . الخلاف: 232/5، المسألة 15 من كتاب الدييات.

3- . نسب الشهيد في المسالك هذا القول إلى الشيخ و أتباعه لاحظ مسالك الأفهام: 464/15، و قال في مفتاح الكرامة: 489/10 «لم نجد ذلك للشيخ، نعم هو قول ظريف في كتابه». لاحظ الوسائل: 290/19-291، الباب 2 من أبواب دييات الشجاج و الجراح، الحديث 3.

4- . في المصدر: و شتر فاحش.

5- . ما بين القوسين يوجد في المصدر.

6- . الوسائل: 222/19-223، الباب 6 من أبواب دييات الأعضاء، الحديث 1.

## 7283. الرابع عشر:

في احمرار الوجه بالجناية من لكمة أو شبهها دينار و نصف، و في اخضراره ثلاثة دنانير، و في اسوداده ستة دنانير، و هي رواية إسحاق بن عمّار عن الصادق عليه السلام. (1)

وقيل: ثلاثة دنانير. (2) و الأول أقرب.

دية هذه الجنایات الثلاث في البدن على النصف، و لو لطمه في وجهه و لم يؤثّر فلا ضمان.

## 7284. الخامس عشر:

دية الشجاج في الرأس و الوجه سواء، و في البدن مثلها بنسبة دية العضو الذي يتفق فيه من دية الرأس، ففي حارصة اليد خمسة دنانير، و على هذا.

و كلّ عضو ديته مقدّرة، ففي شلله ثلثا ديته، و في قطعه بعد الشلل الثلث، و لو كان غير مقدّر، فالحكومة.

## 7285. السادس عشر:

المرأة و الرّجل يتساويان في ديات الأعضاء و الجراح و القصاص إلى أن يبلغ ثلث دية الرّجل فإذا بلغت الثلث نقصت المرأة إلى النصف، سواء كان الجاني رجلا أو امرأة، و يقتصّ لها منه من غير ردّ إلى أن يبلغ الثلث، ثم لا يقتصّ لها إلاّ مع الردّ.

## 7286. السابع عشر:

كلّ ما فيه دية الرّجل من الأعضاء و الجراح، فيه من

ص: 621

1- . الوسائل: 295/19-296، الباب 4 من أبواب ديات الشجاج و الجراح، الحديث 1.

2- . القائل السيّد المرتضى في الانتصار: 549، المسألة 309 من كتاب الحدود. و هو خيرة ابن زهرة في غنية النزوع قسم الفروع: 420.

المرأة ديتها، و من الذمي و الذمّية ديتهما، و من العبد قيمته، و كلّ ما فيه مقدّر في الحرّ فهو بنسبته من دية المرأة و الذميّ و قيمة العبد.

و ما لا تقدير فيه، ففيه الحكومة و هي الأرش، و ذلك بأن يفرض عبدا سليما من الجناية، و يقوم حينئذ، ثم يفرض عبدا بتلك الجناية(1) و يقوم ثم يؤخذ من الدية بنسبة الناقص من القيمتين إلى الزائدة، فإذا كان عبدا صحيحا قيمته عشرة، ثم معيبا قيمته تسعة، و جب في الجناية عشر دية الحرّ، و يجعل العبد أصلا كما كان الحرّ له أصلا في المقدّر، و لو كان المجنّي عليه مملوكا أخذ المولى قدر النقصان.

و إنّما يكون التّقويم بعد براء الجرح، فلو لم ينقص شيئا بالجناية بعد البرء مثل أن قلع لحية امرأة، أو قلع سلعة، أو ثولولا،(2) أو بطلا(3) خراجا(4) احتتمل و جوب الأرش، لأنّه لا ينفكّ عن ألم، و لأنّه جزء مضمون فحينئذ يقوم في أقرب الأحوال إلى البرء، لتعدّد تقويمه عند البرء، و لعدم نقصه، فلو لم ينقص حينئذ قوم و الدّم جار، إذ لا بدّ من نقص حينئذ للخوف عليه.

و يحتمل العدم، لأنّه محسن بإزالة السّين.

و تقوّم لحيته المرأة على الأوّل، كأنّها لحية رجل ينقصه ذهاب لحيته، فإن

ص: 622

1- في «ب»: به تلك الجناية.

2- الثولول و زان عصفور: شيء يظهر على الجسد كالحمّة أو دونها. مجمع البحرين و المعجم الوسيط.

3- البطل: شقّ الدم و الجراح و نحوهما. مجمع البحرين.

4- الخراج - بضمّ معجمة و كسرهما و خفة راء -: ما يخرج في البدن من القروح و الورم. مجمع البحرين.

كانت [المرأة] إذا قَدَّرت ابن عشرين نقصها ذهاب لحيثها يسيرا، وإن قَدَّرناها ابن أربعين نقصها كثيرا قَدَّرت ابن عشرين.

### 7287. الثامن عشر:

كلَّما تجب فيه الدِّية، ففيه من العبد قيمته، لكن إن طلب مولاه الفداء دفع العبد، ولا يجب له القيمة و الملك في العبد معا، و ما فيه نصف الدِّية ففيه نصف القيمة، و على هذا.

و الأمة مثل العبد إلا أنَّها تشبه بالحرَّة فما فيه الدِّية (1) من الحرَّة فيه من الأئمة قيمتها، و ما فيه النِّصف فالنِّصف و هكذا، فإذا بلغت ثلث قيمتها، فالأقرب ردَّ جنائتها إلى النِّصف، ففي ثلاثة أصابع ثلاثة أعشار قيمتها، و في أربعة خمسها.

### 7288. التاسع عشر:

لو كان المقتول خنثى مشكلا، ففيه نصف نصف دية ذكر و نصف دية أنثى (2) و يحتمل إيجاب دية الأنثى، لأنَّها اليقين (3) و جراحه فما لم يبلغ الثلث دية جرح الذَّكر و إن بلغ الثلث كقطع اليد ففيه ثلاثة أرباع دية يد الذَّكر سبعة و ثلاثون بعيرا و نصف، و يقاد به الذَّكر مع الرد و الأنثى من غير ردِّ.

### 7289. العشرون:

الإمام وليّ من لا وارث له، يقتصّ في العمد أو يأخذ الدِّية إن دفعها الجاني، و الأصحّ أنّه ليس له العفو، و يأخذ الدِّية في الخطأ و الشبيه، و ليس له العفو.

ص: 623

1- . كذا في «ب» و لكن في «أ»: «لأنَّها تشبه بالحرَّة فيما فيه من الدِّية» و الصحيح ما في المتن.

2- . كذا في «أ» و لكن في «ب»: ففيه نصف دية أنثى و نصف دية الذَّكر.

3- . في «أ»: لأنَّه من اليقين.

7290. الأول:

دية جنين الحرّ المسلم إذا تمّت خلقته ولم تلجه الرّوح، مائة دينار، ذكرًا كان أو أنثى، و جنين الدّمّي عشر دية أبيه ثمانون درهما، وفي رواية:

عشر دية أمّه (1) والأول أظهر و المملوك عشر قيمة أمّه المملوكة.

ولو كانت أمّه حرّة، فالأقرب عشر دية أمّه ما لم تزد على عشر قيمة أبيه و لم أقف في ذلك على نصّ .

هذا هو المشهور عندنا، وفي بعض الرّوايات: في الجنين غرّة عبد أو أمّة. (2)

و هي محمولة على مساواة الغرّة لدية الجنين.

7291. الثاني:

لا فرق بين الذّكر والأنثى قبل أن تلجه الرّوح، بل يجب فيه مائة دينار مع تمام خلقته.

وقال الشيخ في المبسوط: في الذكر مائة دينار وفي الأنثى خمسون. (3)

وليس بمعتمد.

ولو كان الحمل زائدا عن واحد ففي كلّ واحد دية كاملة مائة دينار،

ص: 624

1- . الوسائل: 166/19، الباب 18 من أبواب ديات النّفس، الحديث 3.

2- . التهذيب: 286/10، رقم الحديث 1108-1110.

3- . المبسوط: 194/7.



و لا كفارة على الجاني، أما لو ولجته الروح، ففيه دية النفس والكفارة.

### 7292. الثالث:

لو ضربها فألقت جنينا قد ولجته الروح، وجب فيه دية كاملة فإن كان ذكرا فألف دينار، وإن كان أنثى فخمسمائة دينار، بشرط أن يعلم حياته وسقوطه بالجناية، سواء علمت حياته باستهلاله أو ارتضاعه، أو تنفسه، أو عطاسه، أو غير ذلك من الأمارات الدالة على الحياة.

و لا يكفي سكون الحركة (1) لاحتمال كونها عن ریح، و لا يشترط الاستهلال لو علم بغيره، و يعلم سقوطه بالجناية و موته منها بسقوطه عقيب الصربة و موته أو بقاءه متألما إلى أن يموت أو بقاء أمه متألما إلى أن تسقطه.

و لو ألقته حيّا حياة مستقرّة، فقتله ثان، فعلى الثاني القصاص أو الدية، أما لو لم تكن حياته مستقرّة، فالقاتل هو الأول، و على الثاني دية رأس الميت إن قطعه، و إلاّ أدب و الزم بالنسبة، و لو وقع حيّا سالما آمننا من غير ألم، لم يضمّنه الضارب لأنّ الظاهر أنّه لم يمت من الجناية.

و لا يشترط في وجوب الدية الكاملة أن يكون سقوطه لستة أشهر فصاعدا، بل متى ولدته حيّا كانت فيه دية كاملة، و إن كان لدون ستة أشهر.

### 7293. الرابع:

لو ألفت جنينا لم تتمّ خلقته، ففي الدية قولان: ففي المبسوط (2) و الخلاف (3) غرة (4).

ص: 625

1- . و عبارة الشرائع هكذا «و لا اعتبار بالسكون بعد الحركة» شرائع الإسلام: 280/4.

2- . المبسوط: 125/4، كتاب الفرائض و الموارث، ميراث الحمل و الحميل.

3- . الخلاف: 113/4، المسألة 126 من كتاب الفرائض.

4- . في مجمع البحرين: الغرة بالصّم: عبد أو أمة. و الغرة عند العرب أنفس كلّ شيء يملك، و قال الفقهاء: الغرة من العبد الذي ثمنه عشر الدية.

والمشهور توزيع الدية على مراتب التنقل (1) ففي النطفة بعد استقرارها في الرحم عشرون ديناراً وإن كان بعد إلقائها فيه بلا فصل، وفي العلقة أربعون، وفي المضغة ستون، وفي العظم ثمانون، وفيه بعد الكمال مائة دينار حتى يستهل (2) فإذا استهل فالدية كاملة.

قال الشيخ رضي الله عنه: وفيما بين ذلك بحسابه. (3)

قال ابن إدريس: معناه أن النطفة تمكث في الرحم عشرون يوماً، ففيها بعد وضعها في الرحم إلى عشرين يوماً عشرون ديناراً، ثم بعد عشرين يوماً لكل يوم دينار إلى أربعين يوماً، وهي دية العلقة وهكذا (4) والروايات لا تساعد على ذلك، فإن الروايات دلت على أن بين كل مرتبة وأخرى أربعين يوماً.

#### 7294. الخامس:

يتعلق بوضع كل واحد من العلقة والمضغة والعظم والجنين انقضاء العدة وصيرورة الأمة أم ولد، لفائدة التسلط على بطلان التصرفات السابقة، وهل تصير بوضع النطفة أم ولد؟ قال الشيخ رضي الله عنه: في النهاية: نعم. (5)

وفيه بعد.

#### 7295. السادس:

لو قتل المرأة فمات الجنين معها بعد العلم بحياته، فدية للمرأة ونصف دية الذكر ونصف دية الأنثى عن الجنين، فيلزمه ألف دينار ومائتان وخمسون ديناراً، عن الأم خمسمائة ومن الجنين سبعمائة وخمسون.

ص: 626

1- . في «أ»: مراتب التنقل.

2- . في «ب»: حتى استهل .

3- . النهاية: 778.

4- . السرائر: 416/3.

5- . النهاية: 546، باب أمهات الأولاد.

وقيل بالقرعة(1) وليس بجيد، لأنها تثبت مع الإشكال، ولا إشكال مع التقل.

#### 7296. السابع:

لو أفزع مجامعا فعزل، فعليه دية ضياع التطفة عشرة دنانير.

و لو عزل المجامع عن الحرّة اختيارا بغير إذنها، فعليه عشرة دنانير لها، و هل هو واجب أو مستحب؟ فيه نظر.

و لا شيء عليه لو عزل عن الأمة، سواء كانت مملوكته أو زوجته، و إن كرهت.

#### 7297. الثامن:

لو شربت الحامل دواء فألقت جنينا، أو ألقته بفعل غير ذلك مباشرة أو تسيبا، فعليها دية ما ألقته لورثته غيرها.

و لو أفزعها مفزع فألقته، فالدية على المفزع.

#### 7298. التاسع:

يرث دية الجنين وارث المال، الأقرب فالأقرب عن الجنين كأنه سقط حيّا، و لو كان الجاني أباه أو أمّه لم يرثا من الدية شيئا، و كانت الدية لغيرهما و إن بعد.

#### 7299. العاشر:

دية أعضاء الجنين و جراحاته بنسبة ديته، فلو ضربها فألقت عضوا كاليد، فإن ماتت لزمته ديتها و دية الجنين، و إلا فدية اليد خمسون.

و لو ألفت أربع أيد فدية جنين واحد، لاحتمال أن يكون [ذلك] لواحد(2) و إن بعد، و كذا لو ألفت رأسين.

ص: 627

1- . ذهب إليه الحلّي في السرائر: 417/3.

2- . بأن يكون بعضها أصلية و بعضها زائدة.

ولو أُلقت العضو، ثمّ الجنين ميّتا، دخلت دية العضو في دية الجنين، فتلزمه مائة دينار، ولو أُلقت حيا فمات لزمته دية النفس كاملا، ودخلت دية العضو فيها.

ولو بقي حيا مستقرّ الحياة، ضمن دية اليد خاصّة.

ولو تأخّر وقوعه (1) فإن شهد أهل الخبرة أنّها يد حيّ، فنصف الدية، والأقرب وجوب نصف دية الأثني، ثمّ إن وضعت اعتبر حاله، وأكمل إن كان ذكرا، وإن ماتت هي قبل وضعه ومات لزمته دية الأم وإتمام دية الجنين المجهول.

وإن شهدوا أنّها يد ميّت، أو اشتبه فخمسون.

### 7300. الحادي عشر:

إنّما تجب دية الجنين إذا سقط من الصّلبة، ويعلم بأن يسقط عقيب الضّرب، أو تبقى متألّمة إلى أن يسقط على ما قلناه، ولو ضرب من في جوفها حركة أو انتفاخ، فسكنت الحركة، لم يضمن الجنين، لعدم العلم به، فإذا أُلقت ميّتا ضمنه، سواء أُلقت في حياتها أو بعد موتها.

ولو ظهر بعضه من بطن أمّه وجبت ديته، ولو أُلقت ما يشتبه أن يكون علقه أو دم فساد أو ما يشتبه أن يكون مضغة أو غيرها، لم تجب دية العلقه ولا المضغة.

### 7301. الثاني عشر:

إذا أُلقت جنينا ميّتا، (2) ثمّ ماتت، ورثت نصيبها من ديته ثمّ ترثها ورثته (3)، وإن أسقطته حيا ثم مات قبلها فكذلك.

ص: 628

1- . وعبارة المحقق في الشرائع هكذا «ولو تأخّر سقوطه» شرائع الإسلام: 284/4.

2- . كذا في «ب» و«لكن في «أ»: إذا أُلقت ما يشتبه جنينا ميّتا.

3- . في «أ»: ورثتها.

وإن ماتت قبله، ثم ألقته ميتًا، لم يرث أحدهما صاحبه.

وإن خرج حيًّا ثم مات قبله ثم مات، أو ماتت ثم خرج حيًّا ثم مات، ورثها، ثم ترثه ورثته.

ولو اختلف ورثتهما في أقدمها موتًا، لم يرث أحدهما من الآخر.

### 7302. الثالث عشر:

لو ألت جنينا ميتًا، ثم آخر حيًّا، ففي الأول مائة وفي الثاني دية النفس.

### 7303. الرابع عشر:

تعتبر قيمة الأمة المجهضة، عند الجناية، لا وقت الإلقاء.

### 7304. الخامس عشر:

لو ضرب ذمّية حاملًا فأسلمت وألقته، لزمته دية جنين مسلم، لأنها وقعت مضمونة، والاعتبار بحال الاستقرار.

ولو كانت حربيّة فأسلمت، ثم ألقته (1) فلا ضمان.

ولو كانت أمة فأعتقت ثم ألقته، قال الشيخ: للمولى أقلّ الأمرين من عشر القيمة وقت الجناية أو الدية لأنّ العشر إن كان أقلّ، فالزيادة بالحرّية، فلا يستحقها المولى فيكون لوارث الجنين، وإن كانت دية الجنين أقلّ، كان له الدية، لأنّ حقّه نقص بالعتق. (2)

وهو بناء على العرّة، أو على أن يكون جنين الأمة يجوز أن يزيد على جنين الحرّة (3) والأقرب أنّ له عشر قيمة أمه (4) وقت الجناية.

ص: 629

1- في «أ»: ألت.

2- المبسوط: 198/7.

3- لاحظ في توضيح العبارة المسالك: 486-485/15.

4- في «أ»: «أمته» وهو مصحّف. ولاحظ الشرائع: 283/4.

العاقلة تضمن دية الجنين عن الجاني إن كان قتله خطأ مباشرة في ثلاث سنين، فإن ادعى الولي حياة الجنين، وصدقه الجاني، ضمنت العاقلة دية جنين ميت، وضمن المقر ما زاد، ولو أنكر وأقام بيّنة، قدم قول بيّنة الولي لأنها تشهد بزيادة.

7306. السابع عشر:

لو ضربها فألقت، فمات عند سقوطه، فالضارب قاتل يقتل إن كان عمداً، ويضمن الدية في ماله إن كان شبيه عمداً، والعاقلة إن كان خطأً، وكذا لو بقي مريضاً حتى مات، أو وقع صحيحاً وكان [ممن] لا يعيش مثله، وتجب عليه الكفارة في جميع ذلك.

7307. الثامن عشر:

لو وطئها مسلم وذمي للشبهة في طهر واحد، فسقط بالجنانية، أفرغ بين الواطئين، وتجب دية جنين من يلحق به بالقرعة. ولو ضرب ذمية فألقت جنينا، فادعى ورثته أنه من مسلم حملت به من وطئ شبهة، فاعترف الجاني، لزمته دية جنين المسلم، وإن أنكر فالقول قوله مع اليمين، وفي الخطأ القول قول العاقلة، فإن صدق الجاني الورثة، حكم عليه لا على العاقلة. ولو كانت الأمة بين شريكين، وحملت بمملوك فضربها أحدهما فألقت، ضمن لشريكه (1) نصف عشر قيمة أمه، ويسقط ضمان نصيبه، وإن أعتقها الضارب بعد ضربها، عتق نصيبه منها ومن ولدها، وعليه نصف قيمة الأمة ونصف قيمة الجنين، ولا يجب عليه ضمان ما أعتقه، لأنه حين الجنانية لم يكن مضمونا.

ص: 630

1- . في «ب»: بشريكه.

ولو كان معسرا ضمن حصّة الشريك من الجنين دون حصّته من الجارية، فإن قلنا بسريان العتق إلى الجنين، فعليه نصف دية الجنين، يرثها وارثه.

ولو كان المعتق غير الصّارب وكان معسرا، عتق نصيبه من الجنين وأمّه إن قلنا بالسريان، فعلى الصّارب الكفّارة ودية نصف الجنين الحرّ ونصيبه هدر، وإن كان موسرا، قوّم عليه نصيب شريكه من الجارية، فإن قلنا يعتق التّصيب باللفظ، فعلى الصّارب دية الجنين الحرّ، وإن قلنا بالأداء فكالمعسر.

ولو ضرب بطن أمته ثمّ أعتقها، ثمّ ألتت جنينا ميّتا لم يضمّنه.

ولو كانت مشتركة بين اثنين فضربها ثمّ أعتقها معا، فوضعت جنينا ميّتا، فعلى كلّ واحد نصف عشر قيمة أمّه (1) لشريكه، لأنّ كلّ واحد منهما جنى على الجنين ونصفه له، فسقط عنه ضمانه، ولزمه ضمان نصفه لشريكه.

### 7308. التاسع عشر:

لو ادّعت الحرّة على إنسان أنّه ضربها فأسقطت فالقول قوله مع اليمين، ولو أقرّ بالضّرب أو قامت به بيّنة، وأنكر الإسقاط، فالقول قوله مع يمينه على نفي العلم.

وإن ثبت الضّرب والإسقاط، وادّعى أنّ الإسقاط من غير الضّرب، فإن حصل [الإسقاط] عقيب الضّرب، أسند إليه وإلا فلا.

فإن ادّعى أنّها شربت دواء أو ضربها غيره فآلقت، فالقول قولها مع اليمين.

وإن أسقطت بعد الضّرب بأيّام فإن بقيت متألمة [إلى حين الإسقاط] فالقول قولها مع اليمين، وإلا فالقول قوله مع يمينه.

ص: 631

---

1- . في «أ»: «أمة» ولعله مصحّف.

في قطع رأس الميت الحر المسلم مائة دينار، وفي قطع جوارحه بحساب ديته، وكذا في شجابه وجراحه، ولا يورث عنه بل يتصدق بها عنه، أو يحج عنه، أو يصرف في غيرهما من وجوه البر وقال المرتضى: لبيت المال. (1)

### الفصل الرابع: في الجناية على الحيوان وفيه خمسة مباحث:

#### 7310. الأول:

من أتلف حيوانا مأكول اللحم، كالإبل، والبقر، والغنم، على غيره بالذكاة، فعليه الأرش بين كونه حيا ومذكيا، واختار الشيخان (2) دفعه إلى الجاني وإلزامه بقيمته للمالك، لإتلافه أتم منفعه.

أما لو أتلفه بغير الذكاة، فإنه يجب عليه قيمته للمالك يوم إتلافه، ويسقط من قيمته ما بقي منه مما ينتفع به كالشعر والصفوف والوبر والریش، إذا دفعه، إلى المالك.

ولو قطع بعض أعضائه، أو كسر شيئا من عظامه، أو جرحه، وجب عليه الأرش إن كانت حياته مستقرة وإلا فالقيمة.

#### 7311. الثاني:

لو أتلف غير مأكول اللحم مما تقع عليه الذكاة كالأسد

ص: 632

1- . الانتصار: 542، المسألة 301.

2- . المقنعة: 769، النهاية: 780.



و التمر و الفهد، فعليه الأرش، وإن كان لا بالذكاة، فعليه قيمته يوم الإلتاف.

و لو كسر شيئا من عظامه، أو جرحه، أو قطع منه شيئا، ضمن أرشه.

و لو تلف عقيب ذلك بالجناية، ضمن القيمة.

### 7312. الثالث:

لو أتلّف كلب الصيد، فعليه أربعون درهما (1) و الشيخ خصّه بالسّلوقي. (2) و هو منسوب إلى قرية باليمن يقال لها: السلوقي.

و في كلب الغنم كبش و قيل: عشرون درهما (3) و هي رواية ابن فضال عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله عليه السلام (4) و هي أشهر، و الأولى أصحّ طريقا.

و في كلب الحائظ عشرون درهما، و في كلب الزرع قفيز من برّ.

و لا قيمة لغير ذلك من الكلاب و غيرها، و لا يضمن قاتلها شيئا.

أمّا ما يملكه الذمي كالخنزير، فإنّه يضمن قاتله بقيمته عند مستحليّه بشرط الاستتار و في أطرافه الأرش.

و لو أتلّف خمرا لذمي مستترا [أ] و آلة اللّهو كذلك، ضمنها المتلف، و إن كان مسلما، و لو أظهرها فلا ضمان.

و لو كان ذلك لمسلم، فلا ضمان على المتلف و إن كان كافرا.

### 7313. الرابع:

دية الكلاب مقدّرة على القاتل، أمّا الغاصب فإنّه يضمن

ص: 633

1- في «أ»: لو أتلّف كلب الصيد فقتله فعليه أربعون درهما.

2- النهاية: 780.

3- ذهب إليه الشيخ في النهاية: 780، و المفيد في المقنعة: 769، و الحلّي في السرائر: 421/3.

4- الوسائل: 167/19، الباب 19 من أبواب ديات النّفس، الحديث 4.

بالقيمة السوقية إن زادت عن المقدّر لو تلفت في يده وإن نقصت، فالوجه الضمان بالمقدّر.

#### 7314. الخامس:

لا دية لجنين الدابة مقدّرة، بل أرش ما نقص من أمّها، فتقوم حاملا، ويلزم الجاني بالتفاوت، وفي رواية: يلزمه عشر قيمة الأم. (1) والمعتمد الأول.

#### الفصل الخامس: في الكفارة بالقتل وفيه ثمان مباحث:

#### 7315. الأول:

القتل إن كان عمدا، وجبت كفارة الجمع، وهي عتق رقبة، وإطعام ستين مسكينا، وصيام شهرين متتابعين. وإن كان خطأ، وجبت المرتبة، وهي عتق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يتمكن فإطعام ستين مسكينا، وكذا في قتل شبيه العمد.

#### 7316. الثاني:

إنما تجب المرتبة في الخطأ مع مباشرة القتل لا مع التسيب فلو طرح حجرا، أو حفر بئرا، أو نصب سكينا في غير ملكه، فعثر به عاثر فهلك، وجبت الدية دون الكفارة.

ص: 634

---

1- . الوسائل: 166/19، الباب 18 من أبواب ديات النفس، الحديث 2، وادّعى ابن إدريس في السرائر الإجماع على مضمون الرواية و تواتر الأخبار، واعترضه صاحب الجواهر بقوله: «وإن كنت لم أتحقّق شيئا منهما» ثمّ استحسن في الجواهر ما اختاره المصنّف (قدس سره) لاحظ الجواهر: 392/43، والسرائر: 419/3-420.

### 7317. الثالث:

إنّما تجب الكفّارة بقتل المسلم و من هو بحكمه من الأطفال، وإن كان جنينا لم تلجه الرّوح بعد تمام خلقته، سواء كان ذكرا أو أنثى، حرّا أو عبدا، عاقلا أو مجنونا، مملوكا للقاتل أو لغيره.

### 7318. الرابع:

لا تجب الكفّارة بقتل الدّمي وغيره من أصناف الكفّار، معاهدا كان أو غير معاهد، حلّ قتله أو حرم.

### 7319. الخامس:

لو قتل مسلما في دار الحرب عالما بإسلامه من غير ضرورة، وجب القود و الكفّارة، ولو ظنّه كافرا فلا دية، و عليه الكفّارة، ولو بان أسيرا ضمن الدّية و الكفّارة، لعجز الأسير عن التخلّص.

### 7320. السادس:

لو اشترك جماعة في القتل، فعلى كلّ واحد كفّارة كملا.

### 7321. السابع:

تجب الكفّارة على قاتل العمد إن عفي عنه إلى الدّية أو مطلقا، وإن قتل قصاصا قال في المبسوط: يسقط (1) و الوجه وجوبها في ماله.

### 7322. الثامن:

الأقرب سقوط الكفّارة عن الصبيّ و المجنون و عن قاتل نفسه.

ص: 635



القتل إن كان عمدا، وجبت الدية على الجاني في ماله، إن رضي منه بها، وكذا إن كان شبيه العمد، ولو فقد القاتل وجبت الدية في تركته. وقال الشيخ في المبسوط: إذا هلك قاتل العمد سقط القصاص و الدية (1) وتردد في الخلاف في سقوط الدية (2) و الوجه ما قلناه من وجوب الدية في تركته، فإن لم يكن له تركة وجبت على الأقرب فالأقرب من ورثته، وعليه دلّت رواية أبي بصير (3).  
وأما دية الخطأ المحض، فهي على العاقلة، سواء كان للجاني مال، وقدر عليه أولا.

و المراد بالعاقلة: العصبية، و المعتق، و ضامن الجريرة، و الإمام.

و سميت عاقلة لأنها تحمل العقل، و العقل هنا الدية، سميت عقلا لأنها

ص: 637

---

1- . المبسوط: 65/7، كتاب الجراح.

2- . الخلاف: 184/5-185، المسألة 50 من كتاب الجنائيات.

3- . الوسائل: 302/19-303، الباب 4 من أبواب العاقلة، الحديث 1.

تعقل لسان وليّ المقتول، أو سمّيت العاقلة عاقلة لأنّهم يمنعون عن القاتل.

## 7324. الثاني:

العصبة من تقرّب بالأبوين أو بالأب خاصّة.

من الذكور، كالإخوة وأولادهم، والأعمام وأولادهم، سواء كانوا من أهل الإرث في الحال أو لا.

وقيل: العصبة هم الآذنين يرثون القاتل لو قتل (1) وفيه نظر فإنّ الدّية قد يرث الإناث منها وكذا الزوج والزوجة والمتقرّب بالأمّ على الأصحّ.

ويختصّ بها الأقرب فالأقرب كما تورّث الأموال، بخلاف العقل، فإنّه يختصّ الذكور من العصبة، دون من يتقرّب بالأمّ، ودون الزوج والزوجة وقيل:

الأقرب ممّن يرث بالتسمية، ومع عدمه، يشترك في العقل بين من تقرّب بالأمّ، ومن تقرّب بالأب أثلاثاً (2) وما قلناه أجود.

## 7325. الثالث:

الأقرب دخول الآباء والأولاد في العقل، وقال في المبسوط (3) والخلاف (4): بعدم دخولهم.

ولا يشتركهم القاتل في الصّدّمان ولا أهل الدّيون (5) ولا أهل البلد إذا لم يكونوا عصبة، ولا المولى من أسفل، وإنّما يعقل المولى من أعلى.

ص: 638

1- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 737.

2- . القائل هو ابن الجنيّد، حكاه عنه المصنّف في المختلف: 301/9.

3- . المبسوط: 173/7.

4- . الخلاف: 277/5، المسألة 98 من كتاب الديّات.

5- . قال الشهيد في المسالك: 511/15: المراد بأهل الدّيون: الآذنين ربّهم الإمام للجهاد، وأدّرّ لهم أرزاقاً، وجعلهم تحت راية أمير يصدرون عن رأيه.

ولا يدخل في العقل كل من يقرب بالأم ولا الزوج والزوجة، وعلى قول الشيخ رضي الله عنه من أن الأولاد والاباء لا يدخلون في العقل، لو كان الولد ابن عم (1) لم يعقل، قال: ولو قلنا إنه يعقل من حيث إنه ابن عم (2) كان قويا (1) ولا تعقل المرأة، ولا الصبي ولا المجنون، وإن ورثوا من الدية، ولا يتحمل الفقير شيئا، ويعتبر الفقر عند المطالبة، وهو جيد، وهو حول الحول.

#### 7326. الرابع:

ويشترك في العقل الحاضر والغائب، ويبدأ في قسمته بين العاقلة بالأقرب فالأقرب، ولا يشترك القريب والبعيد مع اتساع القريب، فيقسم على الاباء والأولاد عندنا، خلافا للشيخ (2) ثم على أولادهم، ثم على الأعمام، ثم على أولادهم، ثم على أعمام الأب، ثم على أولادهم، ثم على أعمام الجد، ثم على أولادهم، وهكذا (3) حتى إذا استوعب المناسب انتقل إلى المعتق، ثم على عصباته، ثم على مولى المولى، ثم على عصباته الأقرب في ذلك فالأقرب.

وإذا اتسعت (4) أموال قوم للعقل لم يعدهم إلى من بعدهم ويقدم من يتقرب بالأبوين على من تقرب بالأب (5) كالإرث، ولو قيل بعدم التقديم كان وجهها، لأن قرابة الأم لا مدخل لها في العقل.

#### 7327. الخامس:

لا يعقل إلا من عرف كيفية انتسابه إلى القاتل، بأن يعرف

ص: 639

1- . المبسوط: 173/7.

2- . المبسوط: 173/7، الخلاف: 277/5.

3- . كذا في «ب» ولكن في «أ»: خلافا للشيخ، ثم على الإخوة ثم على أولادهم وهكذا.

4- . في «أ»: فإذا اتسعت.

5- . في «ب»: «و يقدم من يقرب بالأبوين على من يقرب بالأم» والصحيح ما في المتن.

نسبه من القاتل(1) أو يعلم أنه من قوم يدخلون كلهم في العقل، و من لا يعرف كيفية انتسابه لا يدخل في العقل وإن كان من قبيلته، إلا أن يعلم انتسابه بالأب و كيفية انتسابه به، فلو كان القاتل قرشيًا، لم يلزم قريشًا كلهم، وإن رجعوا إلى أب واحد، لتفرقهم، فصار كل قوم، يتميزون به.

وإن لم يثبت نسب القاتل من أحد، أخذت الدية من بيت المال.

وإذا أقر بنسب مجهول، ألحقناه به، فإن ادّعه آخر و أقام البيّنة قضى له به، و أبطل الأول، فإن ادّعه ثالث بيّنة أنه ولد على فراشه، قضى له به لاختصاصه مع شهادة النسب بالسبب.

### 7328. السادس:

لا تتحمّل العاقلة ما دون الموضحة، و هو الأشهر، و قال في الخلاف: تتحمّل العاقلة القليل و الكثير(2) و المشهور ما قلناه، و تتحمّل الموضحة فما زاد.

### 7329. السابع:

لا تعقل العاقلة، إقراراً، و لا صلحاً، و لا جناية عمد، إلا مع عدم القاتل و تركته، على ما اخترناه نحن أولاً، سواء كانت جناية العمد توجب القصاص أو الدية، كقتل الأب ولده و المسلم الكافر، و الحرّ العبد، و كالمأمومة و الجانفة.

### 7330. الثامن:

لو جنى على نفسه عمداً أو خطأ، كانت هدراً، و لا تضمنه العاقلة.

و لو اقتصّ بحديدة مسمومة، فسرى إلى النفس، جاهلاً بالسّم، فعلى العاقلة، لعدم القصد إلى إتلافه.

ص: 640

1- . في «ب»: نسبه من القاتل.

2- . الخلاف: 283/5، المسألة 106 من كتاب الديّات.



ولو وُكِّل في استيفاء القصاص ثم عفا عنه، فقتله الوكيل من غير علم بعفوه، لم تضمن العاقلة.

### 7331. التاسع:

الذَّمِّي إذا جنى، كانت الجناية في ماله، عمداً كانت أو خطأً دون عاقلته، فإن عجز عن الدية فعاقلته الإمام، لأنه يؤدِّي الجزية إليه، كما يؤدِّي المملوك الضَّريبة إلى مولاه.

### 7332. العاشر:

المملوك إذا جنى جناية، تعلَّقت برقبته، عمداً كانت الجناية أو خطأً، ولا يلزم المولى ضمانها، سواء كان قنًا، أو مدبرًا، أو مكاتبًا، أو أمّ ولد. وعمد الصَّبِّي والمجنون، خطأً تضمنه العاقلة.

### 7333. الحادي عشر:

ضامن الجريرة يعقل المضمون، ولا يعقل عنه المضمون، ولو دار الضَّمان دار العقل، ولا يجتمع الضَّمان مع عصبية، ولا معتق لأنَّ عقده مشروط بجهالة النَّسب وعدم المعتق.

نعم لو وجد ولا نسب ولا منعم، كانت الحوالة في العقل عليه مع يسره دون الإمام.

### 7334. الثاني عشر:

لا تضمن العاقلة عبداً،<sup>(1)</sup> بمعنى أنَّ العبد إذا قتل كانت

ص: 641

---

1- توضيحه: لمَّا كانت دية الخطأ على عاقلة القاتل استثنى موارد: 1 - إذا كان المقتول عبداً، فالدية (قيمة العبد) في مال القاتل لا على العاقلة. 2 - إذا جنت البهيمة فلا يضمن الجناية عاقلة المالك بل على مالك البهيمة. 3 - إذا أتلف المال فالضمان على المتلف لا على عاقلته. ثمَّ إنَّ المسألة معنونة في الشرائع: 294/4 غير أنَّ الشَّهيد في المسالك: 528/15، وصاحب الجواهر في الجواهر: 450/43 فسَّرا كلام المحقِّق على نحو يكون العبد قاتلاً لا مقتولاً، فقلاً بعدم تعلُّق الدية بعاقلة العبد بل على رقبته، فلاحظ.

قيّمته في مال القاتل، لا على عاقلة القاتل خطأ، لأنّه مال تختلف قيمته باختلاف صفته، ولا تضمن بهيمة ولا إتلاف مال، بل تختصّ العاقلة بضمان الجناية على آدمي خاصّة.

#### 7335. الثالث عشر:

لا تحتمل العاقلة صلحا، بأن ينكر القاتل دعوى القتل ولا بيّنة فيصالح على الدّية أو بعضها، ولا تضمن إقرارا أيضا، بأن يقرّ القاتل على نفسه بقتل الخطأ، بل يلزم المقرّ بالدّية في ماله.

#### 7336. الرابع عشر:

تضمن العاقلة الدّية في ثلاث سنين، يؤدّى عند انسلاخ كلّ سنة، ثلث المال، سواء كانت تامة أو ناقصة كدية المرأة والذمي أو ارشا وفي المبسوط تستأدى في آخر السنة ان كان بقدر ثلث الدّية.

#### 7337. الخامس عشر:

تحمل العاقلة دية الطّرف إن كان بقدر الموضحة فما زاد ودية المرأة وما بلغ من جراحها أرش الموضحة، ودية الجنين الكامل قبل أن تلجه الرّوح.

و خطأ الإمام والحاكم في الحكم والاجتهاد على بيت المال، وفي غيره على عاقلته.

#### 7338. السادس عشر:

جناية العبد عمدا على رقبة يقتصّ منه، أو يسترقّ، والخيار في ذلك إلى المولى، وجنابته خطأ تتعلّق برقبته، فإن شاء مولاه دفعه، وإن شاء فداه، قيل: بأقلّ الأمرين من الأرش وقيّمته (1) وقيل: بالأرش أجمع أو

ص: 642

---

1- . القولان للشيخ في المبسوط، إلّا أنه قال: الأوّل أقوى والثاني أظهر في رواياتنا. لاحظ المبسوط: 7/7.

يدفعه(1)، فإن أعتقه مولاة ضمن الأرش إن كانت خطأ، وإن كانت عمدا، فالأقرب بطلان العتق.

ولو باعه أو وهبه صحّ، ولم تزل الجناية عن رقبتة، ويتخيّر المشتري مع جهالته بين الفسخ والإمضاء.

### 7339. السابع عشر:

الدية تجب ابتداء على العاقلة، فلا ترجع العاقلة بها على الجاني على الأصحّ، بل ولا يشاركهم، نعم لو لم يكن له عاقلة ولا شيء في بيت المال، أخذت الدية من ماله.

### 7340. الثامن عشر:

قيل: يقسّط الإمام الدية على العاقلة على الغني عشرة قراريط، وعلى الفقير خمسة قراريط(2) والأقرب أنه يقسّطها بحسب ما يراه الإمام نعم لا يجحف ويأخذ من البعيد مع قصور القريب عن التقسيط، ومن الموالى مع وجود العصابة، فإن اتّسعت أخذ من عصابة المولى، ولو زادت فعلى مولى المولى، ثم على عصابة مولى المولى وهكذا.

فإن زادت [الدية] عن العاقلة أجمع، أخذ، من الإمام، قال الشيخ: لو كانت الدية ديناراً وله اخ واحد اخذ منه نصفه و من الإمام الباقي(3) وهو بناء على قوله في تضمين العاقلة ما دون الموضحة.

ولو زادت العاقلة عن الدية، لم يختصّ بها البعض.

ص: 643

1- . القولان للشيخ في المبسوط، إلا أنه قال: الأول أقوى والثاني أظهر في رواياتنا. لاحظ المبسوط: 7/7.

2- . ذهب إليه الشيخ في المبسوط: 174/7 و 178.

3- . المبسوط: 174/7.

### 7341. التاسع عشر:

ابتداء زمان التّأجيل حين الموت، وفي الطّرف حين الجنائية، لا من وقت الاندمال، وفي السّريّة من وقت الاندمال ولا يقف ضرب الأجل على حكم الحاكم، ولو مات الموسر بعد الحول أخذ من تركته.

ولو مات قبل الحول أو افتقر، أو جنّ لم يلزمه شيء.

ولو كان فقيرا حال القتل، فاستغنى عند الحول، احتمل الوجوب، فإن بلغ الصّبي، أو أفاق المجنون، فلاحتمال أضعف.

### 7342. العشرون:

إذا كانت العاقلة غائبة، كتب الحاكم إلى تلك البلدة بالواقعة، ليوزّع الدّية عليهم.

ولو لم يكن [له] عاقلة أو عجزت أخذت من الجاني، فإن عجز، أخذ من الإمام للرّواية(1) وقيل مع فقد العاقلة أو فقرها يؤخذ من الإمام دون الجاني.(2)

أمّا دية شبيه العمدة، ففي مال الجاني، فإن مات أو هرب، قيل: تؤخذ من الأقرب إليه ممن يرث ديته، فإن لم يكن، فمن بيت المال.(3)

### 7343. الحادي والعشرون:

يعقل المريض الموسر وإن كان زمنا والشيخ وإن بلغ الهرم(4) والأعمى.

### 7344. الثاني والعشرون:

لو قتل الأب ولده عمدا، أخذت الدّية منه للوارث غيره، ولا نصيب له منها، ولو انتفى الوارث، كانت للإمام.

ص: 644

1- . الوسائل: 300/19، الباب 2 من أبواب العاقلة، الحديث 1، ولاحظ الحديث 1 من الباب 6 من أبواب العاقلة.

2- . ذهب إليه الشيخ في النهاية: 737.

3- . القائل هو الشيخ في النهاية: 738.

4- . خلافا لبعض أهل السّنة، لاحظ المغني لابن قدامة: 523/9.

و لو قتله خطأ، فالدية على عاقلته، يرثها غير الأب على الأقوى، فإن لم يكن وارث غير الأب، وقلنا بنفي ميراثه، فلا بحث، وإلا فالوجه عدم الأخذ من العاقلة، وكذا لو قتل الابن أباه خطأ.

### 7345. الثالث والعشرون:

لورمى الذمي طيرا، ثم أسلم، ثم قتل السهم مسلما، لم يعقل عنه عصبته من الذمة(1) ولا من المسلمين، لأنه رمى وهو ذمي، ويضمن الدية في ماله.

ولورمى مسلم طائرا، ثم ارتد ثم أصاب مسلما، قال الشيخ لا يعقل عنه المسلمون ولا الكفار(2) ويحتمل أن يعقل عنه المسلمون، لأن ميراثه لهم.

ولو تزوج عبد بمعتقة فأولدها [أولادا] فولأؤهم لمولى أمهم، فإن جنى أحدهم فالعقل على مولى الأم، لأنه عصبته ووارثه، فإن أعتق أبوه انجرّ الولاء إليه، فإن سرت الجناية بعد عتق الأب، أو رمى بسهم فأعتق أبوه قبل الإصابة، لم يحمل عقله أحد، لأن مولى الأم قد زال ولاؤه عنه قبل قتله، ومولى الأب لم يكن له عليه ولاء حال جنائته، فتكون الدية [عليه] في ماله.

### كلمة المصنف

[قال المصنف:]

فهذا آخر ما أفدناه في هذا الكتاب، وهو قيم لغرض طالب التوسط(3) في هذا الفن، ومن أراد الإطالة فعليه بكتابنا الموسوم ب «تذكرة الفقهاء» الجامع لأصول المسائل وفروعها، مع إشارة وجيزة إلى وجوهها، وذكر الخلاف الواقع بين العلماء، وإيراد ما بلغنا من كلام الفضلاء.

ص: 645

1- . وفي الشرائع: 292/4: «من الدية» وهو مصحف.

2- . المبسوط: 183/7.

3- . في بعض النسخ: نعرض طالب التوسط.

و من أراد الغاية وقصد النّهاية، فعليه بكتابنا الموسوم ب «منتهى المطلب في تحقيق المذهب».

والله الموفّق للصّواب، منه المبدأ وإليه المآب.

## كلمة المحقق

قال المحقّق:

ذكر المصنّف في آخر كتاب النكاح - ج 46/4 من هذه الطبعة -:

أنّه فرغ من هذا الجزء في شهر جمادى الآخرة سنة إحدى وتسعين و ستمائة، وفي غير واحدة من النسخ الموجودة في مكتبتي: «دار القرآن الكريم و آية الله المرعشيّ» في قم المشرفة في هذا المقام ما هذا لفظه:

«و الحمد لله ربّ العالمين فرغت من تسويده في ثامن شوال سنة سبع و تسعين و ستمائة و كتب حسن بن يوسف بن مطهر مصنّف الكتاب، و الحمد لله وحده و صلى الله على سيد المرسلين محمد النبي و آله الطاهرين».

نعم نقل المحقّق الطهراني في الذريعة: 379/3 عن بعض النسخ: أنّ المصنّف فرغ من الكتاب في عاشر ربيع الأوّل سنة 690 هـ و لعلّه ناظر إلى فراغه عن بعض أجزائه، كما يظهر من فهرس مكتبة المرعشي للسخ الخطيّة، فلاحظ الجزء 285/17 برقم 6732.

قد بذلنا غاية الجهد في تحقيق هذا الكتاب و تخريج مصادره

ص: 646

حتى أصبح بمنه سبحانه كتابا محققا مصححا إلا ما زاغ عنه البصر، وقد خصصنا الجزء السادس لفهرس المواضيع و سائر الفهارس الفنية.

وقد فرغنا من عملية التحقيق والتخريج يوم الخميس، السابع والعشرين من شهر ربيع الاخر من شهر عام 1422 هـ.

نحمده سبحانه ونشكره على هذه التعمه، ونصلي ونسلم على النبي محمد وآله صلوات الله عليهم أجمعين، ونرجو من مته الجسيم أن يتقبل هذا العمل من عبده الضعيف بأحسن قبول، ويجعله ذخرا ليوم معاده الذي وصفه سبحانه بقوله: (يَوْمَ لَا يَنْفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ إِلَّا مَنْ أَتَى اللَّهَ بِقَلْبٍ سَلِيمٍ).

و آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

ص: 647

## تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم  
جَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ  
(التوبة : 41)

منذ عدة سنوات حتى الآن ، يقوم مركز القائمة لأبحاث الكمبيوتر بإنتاج برامج الهاتف المحمول والمكتبات الرقمية وتقديمها مجاناً. يحظى هذا المركز بشعبية كبيرة ويدعمه الهدايا والندور والأوقاف وتخصيص النصيب المبارك للإمام عليه السلام. لمزيد من الخدمة ، يمكنك أيضاً الانضمام إلى الأشخاص الخيريين في المركز أينما كنت.

هل تعلم أن ليس كل مال يستحق أن ينفق على طريق أهل البيت عليهم السلام؟  
ولن ينال كل شخص هذا النجاح؟  
تهانينا لكم.

رقم البطاقة :

6104-3388-0008-7732

رقم حساب بنك ميلا:

9586839652

رقم حساب شيبا:

IR390120020000009586839652

المسمى: (معهد الغيمية لبحوث الحاسوب).

قم بإيداع مبالغ الهدية الخاصة بك.

عنوان المكتب المركزي :

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم 129، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : [www.ghbook.ir](http://www.ghbook.ir)

البريد الإلكتروني : [Info@ghbook.ir](mailto:Info@ghbook.ir)

هاتف المكتب المركزي 03134490125

هاتف المكتب في طهران 021 - 88318722

قسم البيع 09132000109 شؤون المستخدمين 09132000109.



مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية  
اصبحان  
الغمامة



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى  
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم  
**www.Ghaemiyeh.com**

[www.Ghaemiyeh.net](http://www.Ghaemiyeh.net)

[www.Ghaemiyeh.org](http://www.Ghaemiyeh.org)

[www.Ghaemiyeh.ir](http://www.Ghaemiyeh.ir)

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

