منهاج الصالحين

المعاملات

فتاوى

سماحة آية الله العظمى

الشيخ محمد إسحاق الفياض

دام ظله الوارف

الجزء الثالث

منهاج الصالحين

المعاملات

فتاوى

سماحة آية الله العظمى

الشيخ محمد إسحاق الفياض

دام ظله الوارف

الجزء الثالث

شبكة الفكر
alfeker.net



منهاج الصالحين – المعاملات

الجزء : الثالث

فتاوى : سماحة آية الله العظمى الحاج الشيخ محمد اسحاق الفياض
(دام ظله)

الكمية : ٢٠٠٠ نسخة

الطبعة : السادسة

السنة : ١٤٣٩هـ - ٢٠١٨م

الناشر : دار البذرة

النجف الاشرف - نهاية شارع الرسول (ص)

قرب مدرسة النضال

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد ١٦٢٦ لسنة ٢٠١٠



ٱلحمدُ للهِ ربِّ ٱلعالَمِينَ

وٱلصَّلاةُ وٱلسَّلامُ عَلىٰ سَيِّدنا مُحَمَّدٍ

وَآلِهِ ٱلطَّيِّبِينَ ٱلطَّاهِرِينَ

وَلَعْنَةُ ٱللهِ عَلىٰ أعْدائِهِم أجْمَعِينَ إلىٰ يَوْمِ ٱلدِّينِ

كتاب النكاح

و فيه فصول :

الفصل الأوّل

النكاح ثلاثة : دائم و منقطع ، و ملك يمين ، و يفتقر الاول الى العقد وهو الايجاب و القبول بلفظ الماضي على الاحوط استحبابا كزوجت وانكحت و قبلت ، و تجزي ترجمتها بشرط العجز عن العربية ، و تجزي الاشارة مع العجز عن النطق ، و لو زوّجت المرأة نفسها صح ، و يشترط في تزويج البكر اذن الولي و هو الاب او الجد للأب على الاظهر ، الا اذا منعها الولي عن التزويج بالكفؤ شرعا و عرفا ، فانه تسقط ولايته حينئذ ، و اذا تزوجت البكر بدون اذن وليّها ثم اجاز وليها العقد ، صح بلا اشكال .

(مسألة ١) :يجزي في صورة عقد النكاح الدائم أن تقول الزوجة للزوج :زوّجتك نفسي بمهر قدره الف دينار مثلا ، فيقول الزوج قبلت، و اذا كانت الزوجة قد وكلت وكيلا ، قال وكيلها للزوج ،زوجتك موكلتي هندَ مثلا بمهر قدره الف دينار ، فيقول الزّوج قبلت ، و اذا كان الزوج قد وكّل وكيلا قالت الزوجة لوكيل الزوج :زوّجت موكلك زيدا مثلا نفسي بمهر قدره كذا دينار ، فيقول الوكيل :قبلت ، و اذا كان كل من الزوج و الزوجة قد وكّلّ وكيلاً ، قال وكيل الزوجة لوكيل الزوج :زوجت موكلك زيدا

موكلتي هند بمهر قدره كذا دينار ، فيقول وكيل الزوج :قبلت . و يجوز لشخص واحد تولي طرفي العقد حتى الزوج نفسه ، لكن الاحوط استحبابا ان لا يتولى الزوج الايجاب عن الزوجة و القبول عن نفسه .

(مسألة ٢) :لا يشترط الشهود فى صحّة النكاح و لا يلتفت الى دعوى الزوجية بغير بيّنة مع حلف المنكر ،كما اذا ادعى زيد زوجية هند و انكرت هند ، فان القول قولها مع الحلف اذا لم تكن لزيد بيّنة عليها ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون الرجل و المرأة متصادقين على الدخول او لا ، فانه لا يصلح قرينة على الزوجيّة ، فلو رد اليمين فحلف المدعي حكم بها،كما انه يلزم المقرّ باقراره على كل حال ، و لو تصادقا على الزوجية ثبتت ، هذا كله بحسب قواعد الدعوى بين المدعي و المنكر في الظاهر ، و اما بحسب الواقع ، فيجب على كل منهما العمل بما هو تكليفه بينه و بين اللّه واقعا .

(مسألة ٣) :اذا زوج الاب واحدة من بناته المعينة عنده فى الواقع من رجل بدون الاسم او الوصف او الاشارة في الظاهر ، و قبل الرجل ذلك، ثم بعد ذلك وقع الخلاف بينهما ،فقال الاب انما زوجتك ابنتي الكبيرة ، و قال الرجل انما قبلت زوجية بنتك الصغيرة،فهل يمكن الحكم بصحة هذا العقد؟

والجواب: ان مقتضى القاعدة البطلان ، فان اصالة الصحة لا تجري في المقام لعدم دليل خاص عليها ، غير دعوى قيام سيرة المتشرعة ، و لكن لا يمكن اثبات هذه الدعوى بها ، لعدم الطريق لنا الى احرازها بين المتشرعة ، الاوائل ، و لا اتّصالها بزمان المعصومين عليهم السّلام ، و أمّا المطلقات من

الآيات و الروايات فلا يمكن التمسك بها فى المقام ،لان مورد التمسك بها انما هو الشك في اعتبار شيء جزءاً أو شرطا فى العقود بنحو الشبهة الحكمية ، و اما اذا كان الشك في وجود جزءٍ أو شرط بنحو الشبهة الموضوعية ، فلا يمكن التمسك بها فضلا عما اذا كان الشك فى وجود شيء مقوم لها، كتعيين المرأة المعقودة ، فانه من مقومات عقد النكاح ، ولا يكون المقام من موارد التحالف بينهما اذا لم تكن لاحدهما بينة ،لانه انما يكون فى فرض وجود مدعيين او منكرين و ليس المقام منه ، فان كلا منهما يدعي شيئا و لا يكون الآخر منكرا له ، و لكن مقتضى صحيحة ابي عبيدة التفصيل في المقام بقوله عليه السّلام : «ان كان الزوج رآهنّ كلهنّ و لم يسمّ واحدة منهنّ، فالقول في ذلك قول الاب ، و على الاب فيما بينه و بين اللّه ان يدفع الى الزوج الجارية التي كان نوى ان يزوجها اياه عند عقد النكاح ، و ان كان الزوج لم يرهن كلهن و لم يسم له واحدة منهن عند عقد النكاح، فالنكاح باطل » ، ولا مناص حينئذ من الالتزام بهذا التفصيل ، و لا اثر لإعراض المشهور عنها كما ذكرناه غير مرّة .

(مسألة ٤) :يستحب لمن أراد التزويج أن يتخير البكر العفيفة الكريمة الاصل ، و صلاة ركعتين عند ارادة التزويج و الدعاء بالمأثور و هو : «اللهم اني اريد أن أتزوّج فقدّر لي من النساء اعفهن فرجا و احفظهن لي فى نفسها و مالي و اوسعهن رزقا و أعظمهن بركة ».

والاشهاد على العقد و الاعلان به و الخطبة امام العقد ، و ايقاعه ليلا و صلاة ركعتين عند الدخول ، و الدعاء بالمأثور بعد ان يضع يده على

ناصيتها و هو :

«اللهم على كتابك تزوجتها و في امانتك أخذتها و بكلماتك استحللت فرجها ، فان قضيت لي في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا و لا تجعله شرك شيطان ».و أمرها بمثله و يسأل اللّه تعالى الولد الذكر .

(مسألة ٥) :يكره ايقاع العقد و القمر في العقرب ، و تزويج العقيم و الجماع في ليلة الخسوف و يوم الكسوف و عند الزوال الاّ يوم الخميس، و عند الغروب قبل ذهاب الشفق ، و في المحاق و بعد الفجر حتى تطلع الشمس ، و في اول ليلة من الشهر الا رمضان ، و في ليلة النصف من الشهر و آخره ، و عند الزلزلة و الريح الصفراء و السوداء ، ويكره مستقبل القبلة و مستدبرها ، و في السفينة و عاريا و عقيب الاحتلام قبل الغسل ، و النظر في فرج المرأه ، و الكلام بغير الذكر ، و العزل عن الحرة بغير اذنها ، و ان يطرق المسافر أهله ليلا ، و يحرم الدخول بالزوجة قبل بلوغها تسع سنين .

(مسألة ٦) :يجوز للزوج ان يعزل عن الزوجة الحرة مع رضاها بشكل تقليدي اعتيادي ، و هو اخراج العضو المخصوص عن المكان المعهود قبل حدوث قذف المني ، و قذفه في خارج المكان ، و قد تسأل هل يجوز العزل من دون رضاها ؟

والجواب: انه يجوز على الاظهر .

و قد تسأل هل يجوز للمراة ان تجبر الرجل على العزل او تقوم بتنحية نفسها اثناء العمل الجنسي عند ما تشعر قرب انزاله ،مع ان الرجل لا يريد العزل أو لا ؟

والجواب: لا يجوز لها ذلك ،لان الاستمتاع الجنسي جماعا كان أو غيره حق للرجل باي طريق اراد ، و لا يحق لها ان تزاحم الرجل في اختيار طريق الاستمتاع ، الا اذا كان ذلك الطريق مضرا بحالها أو حرجا عليها .

و قد تسأل هل يجوز للرجل استعمال الكيس الواقي بديلا عن العزل بالطريق التقليدي الاعتيادي مع عدم رضا الزوجة بذلك أو لا ؟

والجواب: الاقرب انه يجوز ،لانه من العزل لكن بطريق مستحدثة ، ودعوى ان استخدام الكيس الواقي خلال الاستمتاع الجنسي مع المرأه جماعا و ان كان لا مانع منه من هذه الناحية ، الا ان هناك مانعا آخر منه، و هو انه مصداق لادخال جسم خارجي في مهبل المرأة ، و هذا غير جائز ، مدفوعة بان ادخال الجسم الخارجي فيه و ان كان غير جائز ، الا ان صدقه على استعمال الكيس المذكور خلال العملية لا يخلو عن اشكال، بل لا يبعد عدم الصدق عرفا ، و مع هذا فالاحوط و الاجدر به ان لا يفعل ذلك من دون رضاها .

و قد تسأل هل يجوز استعمال الحبوب المانعة أو لا ؟

والجواب: الظاهر انه يجوز ، فانها تؤدي الى تلف النطفة قبل التخصيب و التلقيح و استقرارها في الرحم على ما يقول اهل الخبرة، من ان الحبوب تمنع مبيض المراة من انتاج البويضة طيلة استعمالها، فتحدث عقماً موقتا . واما اللولب ، فحيث ان اهل الخبرة لا يجتمعون فيه على رأي واحد ، فان المنقول من بعضهم انه يقتل النطفة بعد استقرارها في جدار الرحم ، و من آخر انه يمنع من استقرارها فيه و يتلفها قبل ذلك، فتكون الشبهة موضوعية ،

و مقتضى القاعدة فيها و ان كان اصالة البراءة، و لكن مع هذا فالاحتياط لا يترك وجوبا ما لم تكن هناك ضرورة ، هذا كله فيما اذا لم يكن في استعمال الموانع ضرر خطير او معتد به على المرأة ، و إلاّ فلا يجوز .

(مسألة ٧) :يجوز للرجل ان ينظر الى محاسن امرأة يريد التزويج بها ، و كفّيها و شعرها و ساقيها و رقبتها ، و قد سمح الشارع له بذلك، شريطة ان لا يكون بقصد التلذّذ و الشهوة ، و إلاّ لم يجز .و هل يجوز النظر الى سائر جسدها ما عدا عورتها أو لا ؟

والجواب: الأظهر عدم الجواز ، نعم يجوز النظر الى قامتها بل الى مشيتها على كراهة . و قد تسأل ان الرجل اذا كان بامكانه الاطلاع على حال المرأة ، و ما هو من متطلبات الزواج بها من طريق آخر ،كاخبار النساء الموثقات، سواء كانت من محارمه أو لا ، فهل يجب الاقتصار عليه أو لا؟

والجواب: الظاهر عدم وجوب الاقتصار عليه، و جواز نظره اليها حتى في هذا الفرض ، ولايجب عليه السعي لتحصيل العلم بتوفر شروط الزواج فيها من طريق آخر لاطلاق النصوص ،نعم اذا كان الشخص مطلعا على حال المرأة و ما فيها من الصفات الفاضلة مسبقا ، بحيث لا يحصل له العلم بحالها من النظر اكثر مما هو موجود عنده ، لم يجز .

و قد تسأل هل يجوز له النظر اليها مكررا أو لا ؟

والجواب: نعم اذا لم يحصل له الغرض المطلوب منه فى المرة الاولى.

و قد تسأل هل يسمح له النظر اليها اذا علم بانه يؤدي فى نهاية المطاف الى الالتذاذ الشهوي أو لا ؟

والجواب: نعم اذا كان الدافع الحقيقي النظر هو التزويج بها لا غيره.

و قد تسأل ان جواز النظر هل هو مشروط بكونه مريدا لتزويج المرأة المنظورة خاصة ، او يكفي فيه ارادة مطلق التزويج بامرأة أو لا ؟

والجواب: الظاهر انه مشروط بذلك ، فلا يجوز له النظر بغاية تعيين الزوجة ، و انما يجوز له ذلك بغاية التزويج بها خاصة ، و فرق بين الامرين .

(مسألة ٨) :قد تسأل هل يجوز النظر الى نساء الكفار اذا لم يَكُنَّ من المبتذلات أو لا ؟

والجواب: ان جواز النظر اليهن اذا لم يَكُنَّ من المبتذلات لا يخلو عن اشكال، بل لا يبعد عدم جوازه ،نعم اذا كن من المبتذلات جاز النظر اليهن ، و كذلك المبتذلات من النساء المسلمات ، و هنّ اللاتي لا ينتهين اذا نهين عن التكشف ، كل ذلك شريطة ان لا يكون النظر اليهنّ بقصد التلذّذ الجنسي و الشهوي .

(مسألة ٩) :يجوز النظر الى جميع المحارم ، و هن النساء اللاتي يحرم نكاحهن مؤبدا لنسب او سبب ما عدا العورة ، و هي ما بين السرة و الركبة على الأقوى ، هذا إذا لم يكن النظر بقصد التلذذ و الشهوة و إلاّ لم يجز ، وكذلك يجوز نظرهن الى محارمهن من الرجال ما عدا العورة، و هي القبل و الدبر ، بشرط أن لا يكون بقصد التلذذ و الشهوة .

(مسألة ١٠) :يحرم النظر الى النساء الاجنبيات اللاتي اذا نهين ينتهين عدا الوجه و الكفين ، و اما فيهما فعلى الاحوط .و هل يحرم نظرهن الى الرجال الأجانب ؟

والجواب: ان حرمته لا تخلو عن اشكال بل منع ، ودعوى الملازمة بين حرمة نظر الرّجل الى المرأة و بالعكس ،مدفوعة بانّها و ان كانت مشهورة ، الا ان السيرة من لدن زمن النبي الاكرم صلّى اللّه عليه و آله و سلّم الى زماننا هذا جارية على نظر المرأه الى وجه الرجل و كفيه بدون اي استنكار من الشرع على ذلك و في أي مورد من الموارد ، و من هنا لم يرد في شيء من الروايات السؤال عن حكم نظر المرأة الى الرجل ، بينما ورد فيها السؤال عن حكم نظر الرجل الى المرأة ، فيكون ذلك امرا مرتكزا في اذهان المتشرعة ، و امّا الآية الشريفة ، فلا تدل على حرمة النظر بالعين المجردة مطلقا ، بل الظاهر منها حرمة النظر بقصد التلذذ الجنسي و الطمع فيه .

(مسألة ١١) :اخت الزوجة و الربيبة و الخامسة ليست من المحارم التي يحرم على الرجل نكاحهن مؤبّدا ، و أمّا حرمة نكاح اخت الزوجة، فهي موقتة اى ما دامت اخت الزوجة ،فاذا طلق زوجته او ماتت لم يصدق على نكاحها نكاح اخت الزوجة حتى يكون حراما ، و امّا الربيبة، فيجوز نكاحها ما دام لم يدخل بامّها ، فاذا دخل بها حرم نكاحها ، و امّا الخامسة فيحرم عليه نكاحها ما دامت عنده اربع نسوة في قيد النكاح ، و امّا اذا طلّق واحدة منهن او ماتت ، فلا يكون نكاحها حينئذ نكاح الخامسة .

(مسألة ١٢) :يحرم على الرجل الأجنبي لمس المرأة الاجنبية و بالعكس مطلقا ، و إن لم يكن بقصد التلذذ و الشهوة ، نعم يجوز له لمس الصبية غير البالغة اذا لم يكن بقصد الشهوة ،كما يجوز للمرأة لمس الصبي غير البالغ من دون قصد ذلك .

(مسألة ١٣) :اذا توقف علاج المرأة على النظر اليها دون اللّمس ، وجب الأقتصار عليه ، فلا يجوز اللمس ، و اذا توقّف على اللمس ،جاز مقتصرا على ما تتوقف عليه الطبابة و العلاج دون اكثر منه .

و قد تسأل هل يسوغ للمرأة المريضة ان تراجع الطبيب الاجنبي مع وجود الطبيبة في البلد أو لا ؟

والجواب: ان ذلك يختلف باختلاف نوع المرض ، فان كان مما يعالج بالرجوع الى الطبيبة ، فلا مبرّر لرجوعها الى الطبيب إذا استلزم الرجوع اليه كشف ما لا يجوز كشفه امام الاجنبي بدون ضرورة ، و ان كان مما لا يعالج إلاّ بالرجوع اليه ،باعتبار انه من اختصاصه ،جاز لها الرجوع اليه ، و بكلمة ان المعيار في جواز رجوع المرأة الى الطبيب و عدم جوازه انّما هو بنوعية مرضها ، فان كان بامكانها علاجه عند المرأة الطبيبة ، فلا يجوز لها أن تعرض نفسها على الطبيب الأجنبي ، و إلاّ جاز لها ذلك. و اما اذا كان هناك طبيب ماهر و طبيبة ماهرة ،ففي مثل هذه الحالة اذا احتملت المرأة المريضة انه ليس بامكان الطبيبة علاج مرضها، فهل يجوز لها الرجوع الى الطبيب ، على اساس اعتقادها بانه امهر منها و اقدر في العلاج أو لا ؟

والجواب: لا يبعد الجواز فى هذه الحالة ، اذا كان الاحتمال المذكور احتمالا عقلائيا .

(مسألة ١٤) :يجب على المرأة ستر ما زاد على الوجه و الكفين عن غير الزوج و المحارم ، و امّا ستر الوجه و الكفين عن غيرهما فعلى الأحوط، و لا يجب على الرجل الستر مطلقا .

(مسألة ١٥) :يجوز سماع صوت الاجنبية مع عدم التلذّذ و الريبة .

(مسألة ١٦) :لا يجوز ترك وطء الزوجة الدائمة أكثر من أربعة أشهر إذا كانت شابة، بل الحكم كذلك فى المنقطعة على الأظهر .

و قد تسأل هل يختص هذا الحكم بالحاضر ،اي من كانت زوجته عنده،أو يشمل الغائب ايضا كالمسافر الذي لا يصحب زوجته معه أو لا؟

والجواب: الظاهر ان هذا الحكم يختصّ بمن كانت زوجته حاضرة عنده ، فلا يعمّ الغائب كالمسافر ،فاذا سافر و طال سفره أكثر من أربعة أشهر فلا شيء عليه .

الفصل الثاني: في الاولياء

و هم الأب و الجدّ من قبل الأب ، و هو أب الأب فصاعدا ، و الوصي لاحدهما مع فقد الآخر ، و الحاكم الشرعي ، و السيد بالنسبة الى مملوكه ، و لا ولاية لغير هولاء من الام و الجد من قبل الامّ و الاخ و هكذا .

(مسألة ١٧) :للأب و الجدّ من قبل الأب ولاية على الصغيرين و المجنونين المتصل جنونهما بالبلوغ ، و هل تثبت ولايتهما عليهما اذا كان جنونهما بعد البلوغ لا متصلا به ،او ان الولاية للحاكم الشرعي ؟

والجواب: لا يبعد ثبوت الولاية للكل ،او لا اقل من الاحتياط في المسألة ،بمعنى ان على الأب او الجد من قبل الأب اذا اراد التصرف فى المجنون او المجنونة ،ان يستأذن من الحاكم الشرعي على الاحوط .

(مسألة ١٨) :اذا زوج الاب او الجد من قبل الاب ابنته الصغيرة في حال صغرها ، فلا خيار لها بعد بلوغها و رشدها ، الا اذا كان العقد حين

وقوعه فيه مفسدة و مضارا عند العقلاء ، فانه حينئذ لا يصح الا بالاجازة بعد البلوغ و الرشد ، و كذلك الحال في الصغير .

و قد تسأل هل يجوز التمتع بالبكر بشرط عدم الدخول بها ، و الحفاظ على كرامتها من دون اذن وليها ، و يكون الهدف من وراء ذلك اما مجرد المحرمية معها أو الاستمتاع بها بدون جماع أو لا ؟

والجواب: ان الجواز لا يخلو عن اشكال ، و الاحوط و الاجدر به وجوبا ترك ذلك ،نعم اذا زوج الابوان الصغيرين ولاية ،فالعقد صحيح ، و لكن هل يثبت لهما الخيار بعد البلوغ أو لا ؟

والجواب: ان الثبوت غير بعيد .

(مسألة ١٩) :لا ولاية للأب و الجد على البالغ الرشيد ، و لا على البالغة الرشيدة اذا كانت ثيبا ، و اما اذا كانت بكرا فلهما الولاية عليها ، فلا يجوز لها ان تزوج نفسها بدون اذن وليّها ،كما ان الاظهر انه لا يجوز للولي تزويجها بدون اذنها و رضاها ،فيعتبر في صحة نكاحها رضا نفسها و رضا وليها معا ، و لا فرق فى ذلك بين العقد الدائم و المتعة .و يكفي فى اثبات اذنها سكوتها ، الا اذا كانت هناك قرينة على عدم الرضا ، و إذا زالت بكارتها بالوطء شبهة أو زنا ، فلا تترب عليها احكام البكر ، و اما اذا زالت بكارتها بغير الوطء ، فهل يترتب عليها احكام البكر ؟

فالمعروف انها بمنزلة البكر و هو الاظهر .

(مسألة ٢٠) :يسقط اعتبار الاستجازة من الأب في تزويج البكر اذا تعذرت الاستجازة لغيبته او حبسه و نحوهما ، او كانت البنت بحاجة الى

الزواج ، وكذلك اذا منعها من التزويج بالكُفء ، نعم اذا منعها من التزويج بكُفء معين مع وجود كُفء آخر ، لم يسقط اعتبار إذنه .

(مسألة ٢١) :الاقوى ان للوصي ولاية النكاح على الصبي اذا نص عليه الموصي ، و كذا على المجنون اذا اضطر الى التزويج ، و الاحوط استئذان الحاكم الشرعي .

(مسألة ٢٢) :للحاكم الشرعي الولاية على المجنون المتصل جنونه بالبلوغ ، اذا لم يكن له ولي مع حاجته الضرورية الى التزويج ، و في ولايته على الصبي فى ذلك اشكال ، و الاظهر الثبوت مع ضطراره اليه .

(مسألة ٢٣) :في صحة تزويج السفيه اشكال ،فالاظهر ان لا ينكح الا باذن الولي و هو الاب او الجد من قبل الاب ان كان ، و الا فالحاكم الشرعي ، و اما اذا كان رشيدا في المال وغير رشيد في التزويج فالاحوط له لو لم يكن أقوى الاستئذان في تزويجه من الولي ان كان ، و إلا فمن الحاكم الشرعي ، و كذلك الحال فى السفيه .

(مسألة ٢٤) :للمولى الولاية على مملوكه ذكرا كان ام انثى مطلقا .

(مسألة ٢٥) :لو زوج الولي الصغيرين توارثا ، و لو كان المزوج غيره فضوليا وقف على الأجازة ، و حينئذ فان مات احدهما قبل البلوغ بطل ، و ان بلغ أحدهما و اجاز ثم مات قبل بلوغ الآخر ،فاذا بلغ الآخر و اجاز العقد، فان احتمل عدم كون اجازته طمعا في الميراث و حلف على ذلك ورث ، و إلاّ فلا ، و من هنا اذا مات بعد الاجازة و قبل الحلف لم يرث، هذا اذا كان متهما بأنّ الدافع من وراء اجازته الطمع فى الارث ، و اما اذا لم يكن متهما

بذلك ،كما إذا أجاز قبل أن يعلم موته ، أو كان المهر اللازم عليه اكثر مما يرث منه ،أو أنه لا مال له حتى يرث ، فالظاهر انه يرث بدون الحلف .

(مسألة ٢٦) :كما يصح عقد الفضولي فى البيع يصح فى النكاح، فاذا عقد شخص لغيره من دون اذنه ،فاجاز المعقود له صح العقد ، و اذا لم يجز بطل .

(مسألة ٢٧) :إذا وكلت المرأة شخصا على تزويجها ،لم يصح له ان يتزوجها إلاّ مع عموم الاذن منها ،فاذا أذنت له في ان يتزوجها ،فهل يجوز له أن يتولى الايجاب عنها وكالة و القبول لنفسه أو لا ؟

والجواب: الاحوط و الاجدر به أن يوكل شخصا آخر يتولى الايجاب عنها ، او توكل هي غيره في ايقاع الايجاب من قبلها .

(مسألة ٢٨) :اذا أكره الزوجان على العقد ،ثم رضيا و أجازا العقد صح، و كذلك الحكم فى اكراه احدهما ، و الاولى تجديد العقد في كلتا الصورتين .

الفصل الثالث: فى المحرمات

و هي قسمان :

نسب و سبب

فالنسب :الام و ان علت ، و البنت و ان سفلت ، و الأخت و بناتها و ان نزلن ، و العمة و الخالة و ان علتا كعمة الابوين و الجدين ، و خالتهما و بنات الاخ و إن نزلن .و اما السبب فامور :

الاول: ما يحرم بالمصاهره

(مسألة ٢٩) :من وطأ امراة بالعقد او الملك حرمت عليه أمها و ان علت سلسلتها الطولية نسبا كان ام رضاعا ، و بناتها و ان نزلت سلسلتها الطولية كذلك، لابن كانت او بنت تحريما مؤبّدا ، سواء سبقن على الوطء أم تأخرّن عنه ، و سواء أكنّ في حجره ام لا ، و قد تسأل هل تحرم البنت على الرجل اذا كان تولدها بعد خروج الام عن زوجيته أو لا ؟

والجواب: نعم ، و لا فرق فى الحرمة بينها و بين ما اذا كان تولدها قبل خروجها عن الزوجيّة .

(مسألة ٣٠) :تحرم الموطوءة بالملك او العقد ،سواء أكان العقد دائميا ام متعة على أبي الواطيء و ان علت سلسلته التصاعدية بكلا طرفيها من الاب و الام ، و على ولده و ان نزلت سلسلته التنازلية كذلك،كما انه لا فرق بين ان يكون الولد صلبيا او رضاعيا .

(مسألة ٣١) :تحرم معقودة كل من الاب و الابن على الآخر مطلقا، و ان لم يدخل بها في طول السلستين التصاعدية و التنازلية، بدون فرق فى ذلك بين النسب و الرضاع ، و لا بين الدوام و المتعة .

(مسألة ٣٢) :قد تسأل ان الامة المملوكة للأب اذا كانت ملموسة بشهوة او المنظور الى شيء منها مما يحرم النظر اليه لغير المالك اذا كان بشهوة ، فهل تحرم على ابنه و بالعكس أو لا ؟

والجواب: ان الحرمة لا تخلو عن قوّة .

(مسألة ٣٣) :من عقد على امرأة و لم يدخل بها حرمت عليه أمها و ان علت أبدا ، و تحرم بنتها على الأحوط و ان نزلت ،من بنت كانت أو ابن ما

دامت الأم في عقده ، فان فارقها قبل الدخول ،جاز له العقد على بنتها ، و لو دخل بها حرمت عليه البنت أبدا ، و لم تحرم البنت على أبيه و لا على ابنه .

(مسألة ٣٤) :تحرم أخت الزوجة جمعا لا عينا ، و كذا بنت أختها و أخيها إلاّ مع إذن العمة و الخالة ، و لو عقد من دون إذنهما فأجازتا صح على الأقوى ، و إن كان الاحوط استحبابا العقد من جديد ،هذا بدون فرق بين الدوام و الانقطاع ، و لا بين علم العمة و الخالة و جهلهما، و اما العكس و هو عقد الخالة على بنت اختها و العمة على بنت اخيها فهو جائز .

(مسألة ٣٥) :من زنا بخالته في قبلها أو دبرها حرمت عليه بناتها أبدا و ان نزلت ، سواء أكانت من الابن ام البنت، النسبية أم الرضاعيّة، شريطة أن يكون الزّنا بها قبل التزويج بابنتها ، و اما اذا كان بعده فلا يوجب الحرمة ، على اساس ان الحرام لا يحرم الحلال ، و يلحق بالزنا بالخالة الزنا بالعمّة على الاحوط وجوبا .

(مسألة ٣٦) :الاقوى ان بنت المرأة المزني بها لا تحرم على الزاني، سواء كانت موجودة قبل الزّنا بها أم وجدت بعده .و قد تسأل هل تحرم بنت المرأه الموطوءة شبهة على الواطيء أو لا ؟

والجواب: ان الوطي بالشبهة ان كان طارئا على التزويج بالبنت لم يوجب حرمتها ، و إن كان قبله ،فالمشهور انه يوجب الحرمة ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، بل لا يبعد عدم الحرمة أيضا .

(مسألة ٣٧) :لا يلحق بالزنا التقبيل و اللمس و النظر بشهوة و نحوها ، فلو قبل خالته أو عمّته أو إمرأة أخرى و لمسها أو نظر اليها بشهوة ، لم

تحرم عليه بنتها .

(مسألة ٣٨) :الزنا و الوطء بالشبهة الطارئان على العقد و الدخول لا يوجبان التحريم ، فلو تزوج بنت خالته و دخل بها ثم زنى بخالته أو وطأها شبهة، لم تحرم عليه بنتها كما مرّ .

(مسألة ٣٩) :المرأة المزنيّ بها تحرم على آباء الزاني و أبنائه على الأظهر ، إذا كان الزّنا سابقا على العقد ، و إلاّ لم تحرم .

(مسألة ٤٠) :لا فرق في الزنا المحرم بين كونه اختياريا أو اجباريا أو اضطراريا ، و لا يكفي في نشر الحرمة ان يكون في حال النوم ، و هل يعتبر ان يكون الزّاني بالغا أو لا ؟

والجواب: ان اعتباره لا يخلو عن قوة ، و ان كان الاحتياط في محله ، و هل يعتبر في المزني بها ان تكون بالغة و إلاّ لم ينشر الحرمة ؟

والجواب: الظاهر انه غير معتبر فى الزنا بالخالة ،فمن زنا بها في حال صغرها كفى في حرمة بنتها عليه ، و اما في غيرها فلا يترك الاحتياط .

(مسألة ٤١) :يحرم على الرجل الحر في العقد الدائم ما زاد على أربع حرائر من النساء ، و في الاماء ما زاد على الأمتين ، و له أن يجمع بين حرتين و أمتين أو ثلاث حرائر و امة ، و يحرم على العبد ما زاد على أربع اماء ، و في الحرائر ما زاد على حرتين ، و له أن ينكح حرة و أمتين، و لا يجوز نكاح الامة على الحرة إلاّ باذنها ، و لو عقد بدونه كان باطلا بدون إجازتها ، و أما معها فالأظهر الصحة ، و لو أدخل الحرة على الامة و لم تعلم ، فلها الخيار في عقد نفسها ، و لو جمعها في عقد واحد ، صح عقد

الحرة ، و توقف عقد الامة على اجازة الحرة .

(مسألة ٤٢) :اذا كان عند الرجل اربع نسوة و طلق واحدة منهنّ ، و اراد نكاح امرأة أخرى مكان المطلقة ، فان كان الطلاق رجعيا لم يجز له ذلك إلاّ بعد انتهاء العدّة و اكمالها تماما ، و ان كان بائنا ،فهل يجوز له ذلك قبل الخروج من العدّة أو لا ؟

والجواب: ان الجواز لا يخلو عن اشكال بل منع، نعم اذا ماتت احداهن لا يبعد جواز التزوّيج قبل اكمال العدّة و هي اربعة أشهر و عشرة ايام ، و ان كان الاحتياط في محله ، و مثل الموت الفسخ بعيب او نحوه .

(مسألة ٤٣) :يحرم العقد على ذات البعل أو المعتدة ما دامتا كذلك ، و لو تزوّجها جاهلا بالحكم أو الموضوع بطل العقد ، فان دخل حينئذ حرمت عليه أبدا ، و الولد له و عليه مهر المثل للمرأه مع جهلها ، و الأحوط ان تتم عدة الأوّل إن كانت معتدة و تسأنف عدة الثاني ، و الأظهر التداخل ، و لو عقد عالما بالحكم و الموضوع حرمت عليه أبدا بالعقد و ان لم يدخل بها ، و كذا إذا كانت المعتدّة المعقود عليها عالمة بهما ، و ان كان الرجل جاهلا بالحال و غير عالم ، نعم لا أثر لعلم لمرأة ذات البعل بالمسألة ،فالمعيار انما هو بعلم الرجل بها و جهله .و لا فرق في العدّة بين عدة الطلاق بائنا أو رجعيّا ، و عدة الوفاة و عدة وطء الشبهة ، و لا فرق في المعتدة بين الحرة و الأمة، ولا في الدخول بين أن يكون في القبل و الدبر، و لا يلحق بالعدة مدة استبراء الامة ،لان احد العنوانين يختلف عن عنوان الآخر حكما وموضوعا، ولا يلحق بالعقد وطء الشبهة لانه ليس بعقد ، و لا الوطء بالملك و لا

بالتحليل لعدم كونهما عقدا ، و المدار على علم الزوج ، فلا يقدح علم وليه أو وكيله، على أساس انه لا ولاية لوليه على تزويج ذات بعل أو معتدة له ، و لو زوجها له ولاية لم يكن التزويج مستندا إليه حتى توجب حرمتها عليه مؤبدة ، وكذلك الحال في الوكيل .

(مسألة ٤٤) :لا يصح العقد على المراة في المدة التي تكون بين وفاة زوجها و علمها بوفاته ، و هل يجري عليها حكم العدة ،قيل : لا ، فلو عقد على امرأة في تلك المدة لم تحرم عليه و ان كان عالما و دخل بها، فله تجديد العقد بعد العلم بالوفاة و انقضاء العدة بعده ، و لكنه محل اشكال ، بل الاقرب انها تحرم عليه مؤبدا ،على اساس انها ذات عدة من حين وفاة زوجها ، غاية الأمر انّها ما دامت جاهلة بوفاته ترى نفسها مزوجة ، و تترتّب عليها آثارها مع انها في الواقع محكومة بالاعتداد و التربص ، و اذا علمت بوفاته شرعت في الاعتداد و التربص و ترتيب آثار العدة كترك الزينة و نحوها ، لمكان حرمة الميت الى اربعة اشهر و عشرة ايام من حين العلم ، لا انها مبدء العدة في الواقع في مفروض المسألة .

(مسألة ٤٥) :اذا لعب الرجل بغلام فأوقبه حرمت عليه أبدا أم الغلام و إن علت ، و أخته و بنته و ان سفلت على الأظهر ، و لا فرق في ذلك بين النسبية و الرضاعيّة ، و لو سبق عقدهن لم يحرمن ، و ان كان الاحوط الاولى الاجتناب . و في عموم الحكم للواطيء اذا كان صغيرا أو كان الموطوء كبيرا ، سواء كان الواطيء صغيرا أم كبيرا اشكال ، و الاظهر العدم، و لا تحرم على الواطيء بنت أخت الموطوء و لا بنت أخيه ، كما لا

تحرم على الموطوء أم الواطيء و بنته و أخته .

(مسألة ٤٦) : لا يجوز وطء الزوجة قبل اكمال تسع سنين ، بلا فرق بين الدائمة و المنقطعة ، و لو اصرّ على ذلك و دخل بها قبل اكمال تسع سنين فافضاها ، فهل تحرم عليه مؤبّدا أو لا ؟

والجواب: الاقرب انها لا تحرم عليه كذلك ، بل انها تظل على زوجيّتها و ان كانت مفضاة ، نعم عليه دية الافضاء ، و هي دية النفس نصف دية الرجل ، شريطة ان يطلّقها و لا يمسكها ، و الاّ فلا دية عليه ، و اما نفقتها فهي واجبة عليه ، سواء اكانت عنده ام انفصل عنها و طلقها، بل وإن تزوّجت بعد الطلاق على الاظهر ، نعم لو افضاها بعد التسع لم تحرم عليه أيضا ، و لا تجب لها الدية مطلقا ، و تجب إذا أفضاها قبل التسع اذا كان قد طلقها كما مرّ ، و الاحوط الاولى الانفاق عليها ما دامت حية، و لو افضى الاجنبية لم تحرم عليه ايضا .

(مسألة ٤٧) :لا فرق فى الاحكام المترتبة على الافضاء بين ان تكون بالدخول في القبل او الدبر ، و هو عبارة عن ايجاد الفضوة و جعل الشيء متّسعا ، بان يجعل مسلكي البول و الغائط او الحيض و الغائط او الجميع واحدا ، و قد تسأل هل يلحق بالزوجة في الاحكام المذكورة الموطوءة بشبهة أو زنا اذا افضاها قبل بلوغ تسع سنين أو لا ؟

والجواب: لا يلحق بها ،كما لا يلحق بالافضاء بالدخول الافضاء بالأصبع و نحوه ما عدا الدية .

(مسألة ٤٨) :اذا حصل بالدخول قبل التسع عيب دون الافضاء ضمن

العيب ، و اذا حصل العيب و الافضاء معا ضمن قيمة العيب و دية الافضاء ، و كذا اذا حصل بالاصبع او نحوه .

(مسألة ٤٩) :لو زنى بامرأة غير معتدة و لا ذات بعل ،لم يحرم نكاحها عليه، و الأظهر أن لا يتزوجها قبل استبرائها بحيضة، نعم اذا تزوجت شخصاً آخر غير من زنى بها ،فهل يجب ان يكون بعد استبرائها بحيضة أو لا ؟

والجواب: ان وجوب ذلك لا يخلو عن اشكال ، و الاحتياط لا يترك .

(مسألة ٥٠) :يجوز التزويج بالزانية ، و الأظهر ترك التزويج بالمشهورة بالزنا قبل ان تظهر توبتها ، و الوجه في ذلك ان هنا ثلاث طوائف من الروايات : الاولى :تنصّ على عدم جواز تزويج الزانية مادام لم تظهر منها التوبة ، و مقتضى اطلاقها عدم الفرق بين المشهورة المعلنة و غيرها.

الثانية :تنصّ على الجواز قبل ان تظهر منها التوبة ، و مقتضى اطلاقها عدم الفرق بين المشهورة و غيرها .

الثالثة :تنصّ على عدم جواز تزويج المشهورة الا ان تعرف منها التوبة ، ثم ان الطائفة الثالثة تقيّد اطلاق الطائفة الثانية بغير المشهورة، فالنتيجة جواز تزويج الزانية اذا لم تكن مشهورة ، و إلاّ لم يجز ، و هذا لا من جهة انقلاب النسبة بين الطائفة الثانية و الاولى ، لانا لا نقول به ، بل من جهة انهما تسقطان بالمعارضة ، فالمرجع حينئذ يكون العام الفوقي ، و مقتضاه جواز التزويج فيها .

(مسألة ٥١) :لو زنى بذات بعل أو في عدة رجعيّة حرمت عليه ابدا على الاحوط الأولى ، و لا فرق في ذات البعل بين الدائمة و المتمتع بها و

الحرة و الامة و الصغيرة و الكبيرة و العالمة و الجاهلة ، و لا في البعل بين الحر و العبد و الصغير و الكبير ، و لا في الزاني بين العالم بكونها ذات بعل أو في العدة .

(مسألة ٥٢): لا يلحق بذات البعل الامة الموطوءة بالملك او التحلل ، كما لا يلحق بالعدة الرجعية عدة البائنة ، و عدة الوفاة ، و عدة وطء الشبهة، و مدة استبراء الامة .

(مسألة ٥٣) :اذا زنت ذات البعل لم تحرم على بعلها .

(مسألة ٥٤) :اذا زنت المرأة بعد العقد عليها و قبل الدخول بها ، فهل يبطل العقد أو لا ؟

والجواب: ان المعروف و المشهور بين الاصحاب عدم بطلان العقد، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، بل لا يبعد البطلان و وجوب الحد عليها و عدم الصداق لها ، و الاحوط و الاجدر به ان يطلقها ، و لو اراد التزويج بها مرة ثانية جدد العقد عليها .

(مسألة ٥٥) :لو عقد المحرم على امرأة عالما بالتحريم حرمت عليه ابدا، سواء اكانت المرأة محرمة ايضا ام كانت محلّة ، و سواء أكان العقد بالمباشرة ام كان بالوكالة ،شريطة ان يكون عقد الوكيل في حال احرام الموكل ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون الوكيل محرما أيضا او محلاّ ، وكانت وكالته فى حال الاحرام أم قبله ، و لو كان جاهلا بطل العقد ، و يجوز له ان يعقد عليها بعد خروجه عن الاحرام .

(مسألة ٥٦) :لو طلقت الحرة ثلاثا ، حرمت على المطلق حتى تنكح

زوجا غيره و ان كانت تحت عبد ، و لو طلقت الامة طلقتين، حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره و ان كانت تحت حر .

(مسألة ٥٧) :المطلقة تسعا للعدة بينها نكاحان و لو لرجل واحد ، تحرم على المطلق ابدا ،بل لا يبعد تحريم المطلقة تسعا مطلقا كما يأتي.

(مسألة ٥٨) :لو طلق احدى زوجاته الاربع رجعيا ،لم يجز ان ينكح بدلها حتى تخرج من العدة ، و كذلك لا يجوز ذلك فى البائن ايضا على الاظهر ، و اذا ماتت الرابعة ، فهل يجب عليه الصبر الى اربعة اشهر و عشرة ايام أو لا ؟

والجواب: ان وجوبه لا يخلو عن اشكال و لا يبعد عدمه ، و اما فسخ عقد النكاح بعيب أو غيره ،فهل يلحق بالطلاق ؟

والجواب: انه لا يلحق به ،فيجوز نكاح الخامسة بعد الفسخ بلا فصل .

(مسألة ٥٩) :لو عقد ذو الزوجات الثلاث على اثنتين مرتبا بطل الثاني، و لو عقد عليهما دفعة ،لم يبعد ان يكون له الخيار في تعيين ايتهما شاء ، و كذا الحكم في تزويج الاختين .

الثاني من اسباب التحريم الرضاع

و له ثلاثة أركان :

١ - المرضعة .

٢ - المرتضع .

٣ - صاحب اللبن .

(مسألة ٦٠) :يشترط في نشر الحرمة بالرّضاع العناصر التالية :

الاول: ان يكون اللبن الذي ارتضعه الطفل من امرأة ناتجا من ولادة عن نكاح صحيح ، فلو كانت امرأة درّ لبنها من غير ولادة ، فارضعت جارية او غلاما بذلك اللبن لم ينشر الحرمة ، و كذا لو كان اللبن عن ولادة و لكنها كانت عن زنا .

و هل يحلق الولادة عن وطء شبهة بالولادة عن نكاح صحيح ؟ والجواب: ان الالحاق لا يخلو عن اشكال ، و الاحتياط لا يترك .

(مسألة ٦١) :اذا تعدد النكاح الصحيح على امرأة ،بان طلقها الزوج الأوّل أو مات عنها و له منها لبن عن ولادة ،او كانت حاملا منه فوضعت حملها و صارت ذات لبن ،ثم تزوجت من آخر و صارت حاملا منه ، فلها حالات :

الاولى :انها ارضعت جارية او غلاما بهذا اللّبن ،ففي هذه الحالة لا شبهة في ان اللبن للأوّل من دون فرق بين ان يكون الارضاع في العدّه أو بعدها ، على اساس ان الطلاق او الموت لا يقطع نسبة اللبن عنه .

الثانية :انها ارضعت به بعد ان تزوجّت بآخر ، ففي هذه الحالة ايضا يكون اللبن للأوّل ،من دون فرق بين ان يكون ارضاعها قبل الحمل من الثاني أو بعده ، ما دام اللبن لبن الولادة من الاول .

الثالثة :انها ارضعت بعد الحمل من الثاني و قبل الوضع في حال تجدّدت الزيادة في اللبن التي تكون مستندة الى الحمل ، ففي هذه الحالة هل يتحقق نشر الحرمة بالارتضاع من هذا اللبن أو لا ؟

والجواب: ان الارتضاع منه اذا كان بمقدار لو لا تلك الزيادة ،لكان

ايضا موجبا لاشتداد العظم و انبات اللحم تحقق الرضاع المحرم و إلاّ فلا ، و لا يتحقق بخمس عشرة رضعة و لا بيوم و ليلة ،على اساس ان نشر الحرمة انما يتحقق بخمس عشرة رضعة كاملة متوالية او باليوم و الليلة كذلك ،اذا كان الارتضاع من لبن الولادة لا من المركب منه و من غيره ، الا ان يقال ان هذه الزيادة لا تمنع عن صحة الاستناد ،لان لبن المرأة في طول فترة الرضاع قد يزيد و قد ينقص بسبب أو آخر و منه الحمل ، و على هذا فالاحتياط بالارتضاع بخمس عشرة رضعة أو بيوم و ليلة لا يترك .

الرابعة :اذا انقطع اللبن من الاول فترة ثم عاد بعد الحمل من الثاني، فهل هو مستند الى الاول ؟

والجواب: انه غير مستند اليه اذا كانت فترة الانقطاع غير اعتيادية ، و على هذا فلا أثر للارتضاع منه ، لانه ليس من لبن الولادة .

الثاني: ان الرضاع المحرم قد قدّر شرعا بالمقادير التالية :

١- انبات اللحم و شدّ العظم عرفا .

٢- رضاع يوم و ليله تماما .

٣ - خمس عشرة رضعة كاملة .

ثم انه يعتبر في التقدير الثاني و الثالث أمران :

١ - ان تكون الرضعة في كل مرة كاملة بمعنى امتلاء بطن الرضيع .

٢ - ان لا يفصل بين رضاعات يوم و ليلة او خمس عشرة رضعة رضاع آخر ،كما اذا ارضعت امرأة غلاما عشر رضعات ثم ارضعته امرأة اخرى رضعة أو رضعتين ،ثم اكملت الاولى خمس عشرة رضعة ، فان ذلك

لا يكفي في التحريم ، و هذان الامران غير معتبرين في التقدير الاخير .

و قد تسأل هل يضر الفصل بين الرّضعات في الرضاع بخمس عشرة رضعة بالاكل و الشرب للغذاء أو لا ؟

والجواب: انه يضر اذا كان بمقدار يقدح بالموالات المعتبرة بين تلك الرضعات عرفا و إلاّ فلا ،كما اذا كان بمقدار يكون ذلك المقدار امرا اعتياديا للأطفال في هذه السنين في الفترات بين رضاعاتهم ، و كذلك الحال في الرضاع بيوم و ليلة ، فان تغذي الطفل في هذه الفترة ان كان ازيد من المقدار المعتاد ، فهو مانع عن تحقق الرضاع المحرم و إلاّ فلا ، نعم تغذي الطفل بالاكل و الشرب لا يضر بالرضاع المحرم باشتداد العظم و انبات اللحم و ان كان كثيرا ، على اساس ان المعيار فيه انما هو باستناد ذلك الى الرضاع ، سواء كان بالاستقلال أم بالاشتراك .

(مسألة ٦٢) :قد تسأل هل تكفي عشر رضعات كاملة متوالية في نشر الحرمة أو لا ؟

والجواب: ان كفايتها لا تخلو عن اشكال ، و الاظهر عدم الكفاية ، و إن كان الاحتياط في محله .

الثالث: ان يكون الرضاع في خلال حولين ،فاذا بلغ المرتضع حولين ثم ارتضع منها ، فلا أثر له .

الرابع: ان يكون اللبن من فحل واحد من امرأه واحدة ،مثال الاول: امرأة ارضعت غلاما أو جارية تمام النصاب من لبن فحلين ،بان ارضعته بعض الرضعات بلبن فحل ثم فارقته ، و اكملت النصاب بلبن فحل آخر،

فانها و ان ارضعته النصاب كاملا ، الا انه لما كان بلبن فحلين لم يوجب نشر الحرمة ، و لكن هذا الفرض نادر و لعله غير واقع في الخارج ، و هناك فرض آخر ، و هو ان امرأتين ارضعت احداهما صبيا بلبن فحل بعض الرضعات و اكملت الاخرى النصاب بلبن فحل آخر ، ان ذلك لا يوجب نشر الحرمة من جهتين :

الاولى :من جهة ان اللبن ليس من فحل واحد .

الثانية :ان النصاب الواحد لابد ان يكون من امرأة واحدة ، و مثال الثاني: امرأتان ارضعت احداهما صبيّا بعض الرضعات بلبن فحل و اكملت الاخرى النصاب بلبن ذلك الفحل ، فان ذلك لا يوجب نشر الحرمة ،على اساس انه ليس من امرأة واحدة ،نعم اذا أرضعت احداهما صبيّا من لبن فحل كامل النصاب ، و ارضعت الاخرى صبيّة من لبن نفس الفحل كذلك، كان كل منهما رضاعا محرما ، و ان بلغ على هذا المنوال عشرة نصابات كذلك ، و بكلمة ان النصاب الواحد لابد ان يكون بكامله من امراة واحدة بلبن فحل واحد ، و امام اذا كان من امرأتين ، فلا يوجب نشر الحرمة و ان كان بلبن فحل واحد .

(مسألة ٦٣) :لا ينشر الرضاع الحرمة بين المرتضعين إلاّ مع اتحاد الفحل ، و إن تعدّدت المرضعة ، فلو ارضعت امرأتان صبيين بلبن فحل واحد نشر الحرمة بينهما ، و لو ارضعت امرأة صبيين بلبن فحلين لم ينشر الحرمة بينهما .

الخامس :ان يكون الارتضاع من الثدي مباشرة ، فلا يكفي لو وجر في

حلقه أو وصل الى جوفه بآلة او غير ذلك .

(مسألة ٦٤) :مع اجتماع هذه العناصر و الشروط تصبح المرضعة أما للرضيع و ان علت ، و ذو اللبن أبا له و ان علا ، و اخوتهما اخوالا و اعماما له، و اولادهما اولاد اخوال و اعمام و ان نزلوا، و اخواتهما عمات وخالات له ، و اولادهما اولاد عمات وخالات له و ان نزلوا، و اولادهما اخوة له .

(مسألة ٦٥) :اذا أرضعت امرأة زوجته الصغيرة حرمت المرضعة عليه ، و جاز له النظر إليها ، فان الأم الرضاعية للزوجة بمنزلة الأم النسبية لها ، و كذلك تحرم زوجة الابن على أبيه الرضاعي ، فانها بمنزلة زوجة الابن النّسبي .

تقدم ان الرضاع متقوم بثلاثة اركان ،المرضعة و المرتضع و صاحب اللبن ، و تنشر الحرمة بين هذه الاركان على أساس ضوابط عامة .

الضابط الاول:

تنشر الحرمة من صاحب اللبن و المرضعة الى المرتضع و المرتضعه و فروعهما ،على اساس انهما صارا أولادا لهما و اولادهما أبناء و بنات لهما و ان نزلوا ، و لا تنشر الحرمة منهما الى اصولهما من الاباء و الاجداد و الامهات و الجدّات و الاعمام و العمات و الاخوال و الخالات و لا الى حواشيهما ، اي من في طبقتهما من الاخوة و الأخوات وأولادهما .

الضابط الثاني:

تنشر الحرمة من المرتضع او المرتضعة الى صاحب اللبن و المرضعة و

اصولهما من الآباء و الامهات و الاجداد و الجدّات ، و حواشي الاصول من الاعمام و العمات و الاخوال و الخالات و فروعهما من الابناء و البنات و ان نزلوا ، و حواشيهما من الاخوة و الاخوات و اولادهما، على اساس انهما اعمام و عمات اذا كانوا من الاب الرضاعي ، و اخوال و خالات اذا كانوا من الام الرضاعية .

الضابط الثالث:

تنشر الحرمة بين اصول المرتضع او المرتضعة ، و فروع صاحب اللبن ولادة و رضاعا ، و فروع المرضعة ولادة لا رضاعا ، و لكن هذا الضابط ثابت بالنصّ الخاص ، و إلاّ فمقتضى القاعدة عدم نشر الحرمة ، الا على القول بعموم المنزلة .

الضابط الرابع:

ان العناوين المحرمة شرعا من جهة الولادة و النسب سبعة :الامهات و البنات و الاخوات و العمات و الخالات و بنات الاخ و بنات الاخت، فاذا حصلت هذه العناوين بالرضاع كانت كالعناوين الحاصلة بالولادة في الحرمة ، بقانون ان ما يحرم بالنسب يحرم بالرضاع ، و لا تحصل تلك العناوين بحصول ما يلازمها نسبا و ولادة إذا كان حصوله بالرضاع كاخت الاخ و اخت الابن و ام الاخ و هكذا ، فان هذه العناوين بانفسها ليست من العناوين المحرمة في الشرع المقدس ،لان حرمة اخت الاخ على الاخ في النسب من جهة انها اخته لا من جهة أنها اخت الاخ ، و حرمة اخت الابن ولادة من جهة انها بنته لا من جهة انها اخت لابن و هكذا ، و اما في

الرضاع فبما ان عنوان اخت الاخ ليس ملازما لعنوان الاخت و عنوان اخت الابن لعنوان البنت فلا يكون محرما ، والخلاصة ان الملازمة بين العناوين الاصلية كالام و البنت و الاخت و نحوها ، و العناوين الفرعية كاخت الاخ و اخت الابن و ام الاخ و هكذا، انما هي ثابتة اذا كانت العلاقة بينهما بالولادة و النسب لا بالرضاع ، فان اخت الاخ لرجل اذا كانت نسبية ،فهي اخته و محرمة عليه، دون ما اذا كانت رضاعية ،فانها ليست اخته حتى تكون محرمة عليه .

الضابط الخامس :

ان العناوين المحرمة بالمصاهرة كعنوان ام الزوجة و بنت الزوجة المدخول بها و زوجة الأب و زوجة الابن ،اذا حصلت تلك العناوين بالرضاع حكم بالحرمة ،كما اذا تزوّج بامرأة ارتضعت بلبن فحل آخر غير ابيها ، فان لها امّا رضاعية و هي امّ زوجتها بالرضاع و محرمة عليه كامّ زوجتها بالنسب ، و لا تتحقق هذه العناوين بتحقق ما يلازمها في النسب ، فان امّ امّ الولد في النسب حرام لا بعنوانها ،بل باعتبار انها فيه ملازمة لعنوان محرم كامّ الزوجة ، و في الرضاع بما انها لا تكون ملازمة له فلا تكون محرمة ، و على هذا فبامكان المكلف عند الشك ان يلتجأ الى هذه الضوابط العامة لرفع الشك .

و قد تسأل ان الرجوع الى هذه الضوابط العامة مبنيّ على القول بعدم عموم المنزلة ، و إلاّ فلا مجال للرجوع اليها ، فان عموم المنزلة حينئذ هو الحاكم فى المسأله ؟

والجواب: ان الامر و ان كان كذلك الا انه لا اساس للقول بعموم المنزلة ، ودعوى ان مقتضى قوله عليه السّلام فى النص «لان ولدها صارت بمنزلة ولدك »عموم المنزلة ، و مورده و ان كان خاصا و هو خصوص اولاد الفحل و اولاد المرضعة ، و لكن مقتضى التعليل العموم.

والجواب: ان التعليل في النص مختص بمورده ، فانه ليس بشيء يعمّ غيره، هذا اضافة الى ان الحكم في المقام تعبّدي يكون على خلاف القاعدة، فلا يمكن التعدي عن مورده الى سائر الموارد الا بقرينة و لا توجد قرينة عليه ، و لمزيد من التفصيل و التعرف على ذلك تطبيقيا نذكر جملة من الموارد التي ذهب بعض الفقهاء الى عموم المنزلة فيها .

المورد الاول:

اذا ارضعت امرأة أخاها بلبن فحلها فتوجد فيها حالتان :

الاولى :ان اخاها صار ولدا رضاعيا لفحلها ، و الاخرى ان المرأة صارت اختا لولده و اخت الولد حرام على الاب في النسب لانها بنته ، و في الرضاع بما انها ليست بنتا له فلا تكون محرمة عليه ، الا بناء على القول بعموم المنزلة ،بتنزيل اخت الولد الرضاعي منزلة أخت الولد النسبي في البنتيّة ، و لكن مرّ انه غير ثابت .

المورد الثاني:

اذا ارضعت امرأه ابن أخيها او أختها فيوجد هنا امران :

احداهما ان ابن اخيها او اختها صار ابنا لزوجها من الرضاع ، و الآخر ان المرأة صارت عمّة لابنه او خالة له ، و عمة الابن او خالته حرام على الأب

في النسب ، على اساس انها اخته، لا بعنوان عمة الابن او خالته ،لانه ليس من العناوين المحرمة ، و في الرضاع بما انه لا يلازم كونها اختا له ، فلا تحرم عليه الاّ على القول بعموم المنزلة ،بتنزيل عمة الابن الرضاعي او خالته بمنزلة عمة الابن النسبي او خالته في الاختية و هو غير ثابت .

المورد الثالث:

اذا ارضعت امرأة طفلا فاصبحت المرأة أمّا له ، و حينئذ فاذا كان للطفل أخ ، فهل تحرم المرضعة التي هي امّ الطفل من الرضاع على أخيه ؟

والجواب: ان ام الاخ في النسب حرام بعنوان انها امّ له لا بعنوان ام الاخ ، فانه ليس من العناوين المحرمة ، و في الرضاع بما انه لا يلازم هذا العنوان ،فلا يحرم عليه بعنوان ام الاخ ، الا بناء على القول بعموم المنزلة، بتنزيل ام الاخ الرضاعي منزلة ام الأخ النسبي في الأمومة .

المورد الرابع: امرأة اذا ارضعت ولد عمها او خالها بلبن فحلها ،صار الولد ولدا للفحل من الرضاع ، و حينئذ فبما ان الفحل اصبح أبا للولد ،فهو فى النسب حرام عليها لأنّه عمها او خالها ، و فى الرضاع بما انه لا يلازم كونه عما او خالا لها ، فلا يحرم عليها الاّ على القول بعموم المنزلة .

المورد الخامس :

اذا ارضعت امرأة اخا زوجها أو أخته لأبويه أو أحدهما بلبنه ، أصبحت المرأة امّا لأخيه أو أخته ، و ام الاخ او الاخت في النسب حرام على الاخ ،لانّها امه او زوجة أبيه لا بعنوان ام الاخ أو الاخت ،لانه ليس من العناوين المحرمة ، و في الرضاع بما انه لا يلازم ذلك ، فلا تحرم عليه إلاّ

على القول بعموم المنزلة .

المورد السادس :

اذا ارضعت امرأة بلبن فحلها غلاما فيتحقق هنا أمران :

احدهما :ان المرأه اصبحت أمّا للغلام من الرضاع و فحلها ابا له كذلك، و الآخر ان أولاد الفحل و اولاد المرضعة الّذين ارتضعوا مع الغلام من لبن هذا الفحل ،بما انهم اصبحوا اخوة له من الرضاع تنشر الحرمة بينه و بينهم ، و لكن هل تنشر الحرمة بين اولاد الفحل و اولاد المرضعة ، و بين أخوة المرتضع الذين لم يرتضعوا معهم من لبن فحل واحد او لا ؟

والجواب: لا تنشر الحرمة لعدم اتحاد الفحل ، الا على القول بعموم المنزلة ، بتنزيل أخت الاخ من الرضاع بمنزلة الاخت و هو غير ثابت.

المورد السابع :

اذا ارضعت امرأتك ابن ابنتك بلبنك ،صارت امرأتك امّا لأبن ابنتك وهي في النسب حرام عليك لانها بنتك ، و فى الرضاع بما انه لا يلازم ذلك، فلا تحرم عليك إلاّ على القول بعموم المنزلة .

المورد الثامن :

امرأة ارضعت بلبن زوجها أبن اخته ،فهل تحرم على زوجها ،على أساس انها صارت امّا لابن اخته و هي في النسب حرام عليه ،لانها اخته لا بعنوان ام ابن الاخت ، فانه ليس من العناوين المحرّمة ، و فى الرضاع هَل تكون بمنزلة الاخت ؟

والجواب: ان الحرمة مبنية على القول بعموم المنزلة و هو غير ثابت

كما مرّ .

المورد التاسع :

امرأة ارضعت عمّ زوجها أو عمّته أو خاله أو خالته، وبذلك أصبحت امّا لهم من الرضاعة، وام عمه او عمته فى النسب حرام، لانها جدته من طرف الاب وأم خاله أوخالته فهي جدّته من طرف الام، لابعنوان امّ العمّ او العمة او الخال او الخالة، لانه ليس من العناوين المحرمة، وفى الرضاع بما ان هذا العنوان لايكون ملازما لعنوان الجدة، فلا تحرم المرأة على زوجها.

المورد العاشر :

امرأة ارضعت ابن ابن زوجها و بذلك أصبحت أمّا لأبن ابنه ، و ام ابن ابن شخص حرام عليه فى النسب ،لانها زوجة ابنه لا بعنوان ام إبن الابن ، فانه ليس من العناوين المحرّمة في الشرع ، و في الرّضاع بما انها لا تكون زوجة ابنه ، فلا تحرم عليه الا على القول بعموم المنزلة .

و هناك امثلة أخرى يظهر حالها ممّا مرّ .

(مسألة ٦٦) :ظهر مما تقدم انه لا يجوز للمرتضع أن ينكح في اولاد صاحب اللبن ولادة و رضاعا ، و اولاد المرضعة ولادة فقط ،على اساس انهم اصبحوا اخوة و اخوات له من الرضاع ، و اما عدم حرمة اولاد المرضعة من الرضاعة على المرتضع ،فباعتبار انه لم يرتضع معهم من لبن فحل واحد .

(مسألة ٦٧) :اذا ارضعت امرأة ابن بنتها بلبن فحلها ،حرمت البنت على زوجها ، و بطل نكاحها ،على اساس انه لا يجوز لزوجها و هو ابو

المرتضع أن ينكح في اولاد صاحب اللبن ولادة و رضاعا ، و لا فرق في ذلك بين ان تكون المرضعة جدة الابن او امرأته الاخرى .و كذلك إذا أرضعته جدّته بلبن فحل آخر ، فانها تحرم عليه بملاك حرمة اولاد المرضعة عليه .

(مسألة ٦٨) :مرّ انه يجوز لاخوة المرتضع الذين لم يرتضعوا معه ان ينكحوا في اولاد صاحب اللبن و اولاد المرضعة ،شريطة ان لا يكون هناك مانع آخر من سبب أو نسب ،كما اذا كان اولاد أبي المرتضع من امرأة ليست بنتا لصاحب اللبن ، و اما اذا كانت بنتا له فلا يجوز ،لان اولاده حينئذ كانوا أخوال او خالات لهم .

(مسألة ٦٩) :سبق ان الحرمة لا تنشر بين حواشي المرتضع و بين المرضعة و فروعها ، و لا بين صاحب اللبن و فروعه ،فاذا كان للمرتضع أخ لم يرتضع معه ،جاز له ان يتزوج بالمرضعة أو احدى بناتها ، و إذا كان له أخت لم ترضع معه ،جاز لها أن تتزوّج بصاحب اللبّن أو احد أبنائه .

(مسألة ٧٠) :لو تزوج رضيعة يقل عمرها عن سنتين فارضعتها زوجته الكبيرة ، حرمتا عليه ان كان قد دخل بالكبيرة ،اما حرمة الصغيرة فلصيرورتها بنتا له اذا كان الرضاع بلبنه ، و امّا إذا كان بلبن غيره ،فمن جهة إنّها صارت بنت زوجته المدخول بها .و اما الكبيرة فلانها صارت أمّ زوجة له و هي محرمة ، و امّا إذا لم تكن مدخولا بها ،فحينئذ ان كان الرضاع بلبنه،كما اذا حملت منه بالجذب أو بطريق آخر فولدت ثم ارضعت زوجته الصغيرة فالحكم فيه كما مرّ ، و ان كان الرضاع بلبن غيره ،حرمت الزوجة

الكبيرة باعتبار انّها ام الزوجة ، و امّا الصغيرة التي هي بنت رضاعية لها ،فهل تحرم على زوجها ؟

والجواب: انّها لا تحرم عليه مؤبّدا ، و اما عقدها فهل ينفسخ ،قيل بالانفساخ ، ولكنه لا يخلو عن اشكال و لا يبعد عدم الانفساخ ، و ان كان الاحتياط بتجديد العقد عليها في محلّه بعد ان فارق الكبيرة قبل الدخول بها.

(مسألة ٧١) :لو كان له زوجتان كبيرتان و زوجة صغيرة ،فارضعت احداهما زوجته الصغيرة بكامل النصاب ،ثم ارضعتها الأخرى كذلك، حرمت الاولى و الصغيرة دون الثانية .

(مسألة ٧٢) :اذا تزوّج صغيرتين فارضعتهما امرأته الكبيرة بلبنه ، حرمن كلهن ، سواء ارضعتهما على نحو الاجتماع أم على التعاقب ،اما تحريم الكبيرة فلانّها اصبحت ام الزوجة له ، و اما الصغيرتان فلانّهما صارتا ابنتيه، و ان ارضعتهما بلبن غيره ، فان كانت الكبيرة مدخولا بها حرمن كلهن ايضا ، اما الكبيرة فبنفس الملاك المتقدم ، و اما الصغيرتان فلانهما صارتا بالرضاع ابنتا زوجته المدخول بها .

(مسألة ٧٣) :اذا زوج ابنه الصغير بابنة اخيه الصغيرة ،ثم ارضعت الأبن او الأبنة جدّتهما ، انفسخ نكاحهما ،لان الجدّة ان كانت للأب ،فحينئذ ان كان المرتضع الأبن ، اصبح عما لزوجته ، باعتبار انه صار اخا رضاعيا لأبيه ، و ان كانت البنت ، اصبحت عمة لزوجها ،لأنها صارت اختا لأبيه ، و ان كانت الجدة المرضعة جدة للأم ، فعندئذ ان كان المرتضع الذكر ، اصبح خالا لزوجته ،باعتبار انه صار أخاً لأمها من الرضاع ، و ان كان الأنثى

اصبحت خالة لزوجها ،لانها اخت امه من الرضاع .

(مسألة ٧٤) :اذا كان له زوجتان احداهما كبيرة و الأخرى صغيرة ، فارضعت ام الزوجة الكبيرة الزوجة الصغيرة ،انفسخ نكاحهما معا ،باعتبار ان الصغيرة اصبحت اختا لزوجته الكبيرة ، و الجمع بين الاختين في النكاح محرّم .

(مسألة ٧٥) :اذا شك في تحقق شرط من شروط الرضاع المحرّم ،كما إذا شكّ في بلوغ النّصاب من العدد و في الارتضاع من الثدي أو في وقوع الرضاع في الحولين ،كان مقتضى الاصل عدم تحققه .

(مسألة ٧٦) :يثبت الرضاع بشهادة اربع نسوة منفردات ليس معهن رجل ،كما يثبت بشهادة عدلين ، و لا يثبت بشهادة المرضعة و أمّه منفردين أو منضمتين .

(مسألة ٧٧) :اذا ارضعت الأم الرضاعية للولد زوجته الصغيرة من لبن فحل واحد ، حرمت عليه مؤبّدا و بطل نكاحها ، لانها صارت اخته الرضاعية و هي محرمة ،كما تحرم عليه أم أمّه الرضاعية ،لأنها جدته الرضاعية ، و الفرض ان الام الرضاعية كالأم النسبية محرمة و ان علت و تصاعدت سلسلتها ، و هل تحرم أم الأم الرضاعية له على أخيه ؟

والجواب: انها لا تحرم عليه ،لما مرّ من ان الحرمة بعنوان ام الامّ لم تثبت و انما تثبت بعنوان الامومة ، و على هذا فحرمة ام الام في النسب من جهة انها ام لا بعنوان ام الام ،لانّه ليس من العناوين المحرمة ، و اما في الرضاع فبما انها لا تكون مساوية للام فلا تحرم .

(مسألة ٧٨) :الرضاع المحرم كما يمنع من النكاح لو كان سابقا يبطله لو حصل لاحقا ، فلو كانت له زوجة صغيرة فارضعتها امه او ابنته او أخته او بنت أخيه او أخته او زوجة أخيه بلبنه رضاعا كاملا، بطل نكاحها وحرمت عليه ، لصيرورتها بالرضاع اختا أو بنتا او بنت أخ او أخت له .

(مسألة ٧٩) :قد تبيّن مما تقدم ان العلاقة الرضاعية القائمة بالعناصر الثلاثة :

١ - المرضعة

٢ - المرتضع او المرتضعة

٣ - صاحب اللبن

انما توجب نشر الحرمة اذا حصلت بها نفس العناوين المحرمة في الشريعة المقدسة ، و هي كما يلي :الام و البنت و الاخت و بنت الأخ و بنت الأخت و العمة و الخالة ،فاذا حصلت هذه العناوين المحرمة بالرضاع نشرت الحرمة على التفصيل الذي قد مرّ كالحاصل بالولادة ، و لا يكفي في نشرها حصول ما لو كان حاصلا بالولادة ،لكان ملازما مع أحد تلك العناوين السبعة كاخت الاخ و ام الاخ و عمة الأخ و هكذا ، الا على القول بعموم المنزلة و هو غير ثابت ، نعم قد ثبت التحريم بالتنزيل في باب الرضاع فى مورد واحد ، و هو تحريم اولاد صاحب اللبن و اولاد المرضعة على أبي المرتضع على ما مرّ شرحه .

(مسألة ٨٠) :اذا أرضعت المرأة ابن بنتها او بنت بنتها نصابا كاملا ،

حرمت بنتها على زوجها ،على اساس ان اولاد المرضعة محرمة على أبي المرتضع .

(مسألة ٨١) :اذا كان له زوجتان احداهما كبيرة و الأخرى صغيرة ، فارضعت امّ الزوجة الكبيرة الزوجة الصغيرة ،انفسخ نكاحهما معا ،باعتبار ان الصغيرة اصبحت اختا لزوجته الكبيرة ، و الجمع بين الاختين في النكاح محرم ، و اما التحريم بالمصاهرة ، و هي علاقة ناشئة من النكاح بين احد الزوجين و بعض اقرباء الآخر ، فهو يتوقف على تحقق أمرين :

١ - علقة الزواج

٢ – القرابة، و الرضاع انما يقوم مقام الثاني دون الاول .

(مسألة ٨٢) :يستحب ان يختار لرضاع الاولاد المرأة المسلمة المؤمنة الوضيئة العاقلة العفيفة ذات الأوصاف الحسنة الحميدة ، فان للبن تأثيرا كبيرا في المرتضع خلقا و خلقا و سجية ،كما يشهد به علم الوراثة و التجربة، و تؤكّد على ذلك النصوص الكثيرة .

الثالث من اسباب التحريم اللعان

اللعان ، و يثبت به التحريم المؤبد ، و كذا يثبت التحريم المؤبّد بقذف الزوج امرأته الخرساء .و في ثبوت التحريم في قذف زوجته الصّماء إشكال بل منع ، و ان كان الاحتياط في محله .

الرابع من اسباب التحريم الكفر

الكفر ، فلا يجوز للمسلم أن ينكح غير الكتابية اجماعا ،لا دواما و لا انقطاعا ، و في الكتابية قولان أظهرهما الجواز في المنقطع ،بل في

الدائم أيضا ، و ان كان الاحتياط لا ينبغي تركه ، و في عموم الحكم للمجوسية و ان كانت من الكتابية اشكال ،بل لا يبعد عدم جوازه .

(مسألة ٨٣) :لا يجوز للمسلمة المرتدة أن تنكح المسلم على الاحوط، و كذلك للمسلم المرتد أن ينكح المسلمة ، و لا يجوز للمسلمة أن تنكح غير المسلم ، و لو إرتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ في الحال ، و كذلك بعد الدخول إذا ارتدّ الزوج عن فطرة بل عن ملة ايضا على الاظهر ، و اما إذا ارتدت المرأة ، سواء كانت عن فطرة ام ملة ،فالمشهور على ان انفساخ العقد يتوقف على انقضاء العدة و فيه اشكال ، و الاحتياط لا يترك .

(مسألة ٨٤) :عدة زوجة المرتد عن فطرة عدة الوفاة ، و عدّتها عن المرتد عن ملة عدة الطلاق .

(مسألة ٨٥) :لو أسلم زوج الكتابية ثبت عقده ، و لو أسلمت زوجته دونه قبل الدخول انفسخ العقد بل بعده ايضا على الاقوى ، نعم اذا اسلم زوجها كان له ان يتزوج بها اذا قبلت .

(مسألة ٨٦) :لو كان الزوجان غير كتابيين ، فان اسلم الزوج ،فالظاهر بقاؤه على العقد و عدم انفساخه و إن كان قبل الدخول ، و ان اسلمت الزوجة دون الزوج ، فالظاهر انفساخ العقد و ان كان بعد الدخول .

(مسألة ٨٧) :لو أسلم الزوج على أكثر من أربع غير كتابيات و أسلمن فاختار أربعا ، انفسخ نكاح البواقي .

(مسألة ٨٨) :يصح نكاح المريض اذا دخل ، و إذا مات في مرضه و لم يدخل بطل العقد و لا مهر لها و لا ميراث ،سواء مات بمرضه أم بسبب

آخر من قتل أو مرض آخر .

أما إذا مات بعد الدخول بها صح العقد و ثبت المهر و الميراث ، و لو برىء من مرضه فمات و لم يدخل بها ، ورثته و كان لها نصف المهر .

(مسألة ٨٩) :لو تزوّج امرأة و هي مريضة ،فماتت في مرضها أو بعدما برئت و لم يدخل بها ورثها ، و كان لها نصف المهر .

(مسألة ٩٠) :في ارث الزوج لو تزوّجها في مرضه ،فماتت قبل الدخول بها ، ثم مات الزوج في مرضه اشكال ، و لا يبعد عدم الارث ، و ان كان الاحتياط في محلّه .

(مسألة ٩١) :الظاهر ان النكاح في حال مرض الزوج إذا مات فيه قبل الدخول بمنزلة العدم ، فلا عدّة عليها بموته ، و الظاهر عموم الحكم للأمراض الطويلة التي تستمر سنين ايضا .

(مسألة ٩٢) :يجوز للمؤمنة ان تتزوج بالمخالف على كراهية ،بل الاحوط تركه ، الا اذا خيف عليها الضلال فيحرم ، و يجوز العكس ، الا إذا خيف الضلال ، و يكره تزويج الفاسق ، و تتأكد الكراهة في شارب الخمر .

(مسألة ٩٣) :نكاح الشغار باطل على الاحوط ، و هو جعل نكاح امرأة مهر أخرى .

(مسألة ٩٤) :يجوز تزويج الحرة بالعبد و الهاشمية بغيره و العربية بالعجمي و بالعكس .

(مسألة ٩٥) :لا يجوز التعريض بالخطبة لذات البعل و لا لذات العدة الرجعيّة ، و يجوز للمعتدة البائنة ، و كذا من الزوج لها إلا أن تكون محرمة

أبدا عليه أو تحتاج إلى محلل .

الفصل الرابع: فى عقد المتعة

و يشترط فيه الايجاب مثل أن تقول المرأة :

متعتك أو زوجتك أو انكحتك نفسي ، و القبول من الرجل مثل أن يقول :قبلت ، و يشترط فيه ذكر المهر ،كما يشترط فيه أيضا ذكر أجل معين كشهر أو شهرين او سنة او اقل أو أكثر ، و قد تسأل هل يصح ان يجعل الاجل فترة زمنية محددة لا تقل عن العمر الطبيعي للزوجين ؟

والجواب: الظاهر انه لا مانع منه ، و هل يترتب عليه حينئذ احكام عقد الدوام او انه متعة ، و تترب عليه احكامها ؟

والجواب: انه متعة ، و لا تترتب عليه احكام الدوام ،على اساس انّهما مختلفان ثبوتا بالاطلاق و التقييد في مقام الانشاء ، فلا يمكن رجوع احدهما الى الآخر .

(مسألة ٩٦) :لو نسي ذكر الأجل في التمتع و اعتبر زوجية المرأة بدونه انعقد دائما ،على اساس ان الزوجيّة في عقد التمتع حصة خاصة منها و هي الزوجيّة في فترة زمنية محدّدة ،فاذا نسي العاقد إنشاء تلك الحصة من الزوجيّة، وأنشأ الزوجية المطلقة كان العقد دائميّا ، و ليس هذا من انقلاب التمتع الى الدوام بل هو على القاعدة ، و بكلمة ان قصد الدوام و الاطلاق غير معتبر فى العقد الدائم ،فان المعتبر فيه قصد طبيعي الزوجية و عدم قصد تخصّصها بخصوصية خاصة ،كسنة أو شهر او اسبوع او غير ذلك ، و لا فرق فيه بين ان يكون عدم قصد الخصوصيّة عامدا و ملتفتا أو ناسيا و غافلا،

لان الاطلاق لا يحتاج الى القصد ،لانه امر عدمى ،على اساس ما بنينا عليه من ان التقابل بين الاطلاق و التقييد من تقابل الايجاب و السلب .

(مسألة ٩٧) :لا يصح عقد المتعة على غير الكتابية من الكفار ، و الامة على الحرة من دون إذنها ، و بنت الأخ و الاخت من دون إذن العمة و الخالة ، و الاولى ترك المتعة بالزانية ، و إذا كانت مشهورة بالزنا ،فالأحوط لزوما ترك التمتع بها .

(مسألة ٩٨) :لا تنحصر المتعة في عدد ،فيجوز التمتع بما شاء الرجل من النساء ،كما لا ينحصر ملك اليمين فى عدد ، و لا حدّ للمهر قلة و كثرة، و يجوز أن يكون المهر عملا كخياطة ثوب أو تعليم كتابة و نحوهما ،كما يجوز أن يكون حقّا قابلا للأنتقال كحق التحجير .

و لو وهبها المدة قبل الدخول ، ثبت نصف المهر على الاظهر ، و لو ماتت أو مات أو انقضت المدة لم ينقص منه شيء و ان كان قبل الدخول .

(مسألة ٩٩) :تملك المتمتع بها تمام المهر بالعقد و تسليم نفسها للاستمتاع بها، لكنّها لو اخلت ببعض المدة سقط من المهر بنسبته ، و لا فرق بين كون الاخلال لعذر أو غيره عدا ايّام الحيض و نحوها مما يحرم عليه فيها الوطء . والمدار في الاخلال على الاستمتاع بالوطء دون غيره من انواع الاستمتاع ، فلو اخلت به مع التمكين من الوطء لم يسقط من المهر شيء ، و لو لم تحضر في بعض المدّة لعجزه عن الاستمتاع بالوطء ،ففي سقوط بعض المهر إشكال بل منع .

(مسألة ١٠٠) :لو ظهر بطلان العقد امّا بأن تبين ان لها زوجا او أنها

كانت اخت زوجته أو امّها من الرضاع ، فلا مهر لها قبل الدخول ، و اما بعد الدخول ، فان كانت المرأة جاهلة بالحال ، فهل لها مهر المسمّى او المثل أو اقل الامرين ؟

والجواب: الظاهر هو الثاني ،على اساس ان العقد كان فاسدا ، و الوطي في فترة قبل ظهور الحال كان وطء شبهة ،فاذن يكون الواجب دفع مهر مثل الوطي في هذه الفترة اليها ، و امّا إذا كانت عالمة بالحال فلا مهر ،لانّها بغي و لا مهر للبغي .

(مسألة ١٠١) :يلحق الولد بزوج المتمتّع بها إذا وطأها و إن كان قد عزل ، و يلحق بالوطء الأنزال في فم الفرج ، و ليس للزوج حينئذ نفي الولد مع احتمال تولده منه ، و لو نفاه جزما انتفى ظاهرا بلا لعان ، الا إذا كان قد أقرّ به سابقا ، و كذا الحكم فى الامة ،على اساس انّه لا يلاعن الرجل المرأة التى يتمتّع منها ،كما لا يلاعن الحرّ الامة و لا الذّمية .

(مسألة ١٠٢) :لو أبرأها المدّة على ان لا تتزوّج فلانا ، صح الابراء و صحّ الشرط، فيجب عليها الوفاء به ،لكنّها لو تزوّجت منه و لو عصيانا ، صح زواجها على الأظهر .

(مسألة ١٠٣) :لو صالحها على ان يبرئها المدّة و ان لا تتزوج بفلان صح الصلح ، و وجب عليه الابراء ، فان امتنع اجبره الحاكم ، فان تعذّر تولاه الحاكم ، و لا يجوز لها ان تتزوج بفلان ،لكنّها إن تزوّجت به صحّ التزويج ، و ان كانت المصالحة على أن تتزوج بفلان وجب ذلك عليها ، فان امتنعت اجبرها الحاكم ، فان تعذّر اجبارها زوجها الحاكم منه ، و لو

صالحها على أن تكون بريئة من المدّة بنحو شرط النتيجة ، صحت المصالحة ، و لو أبرأها معلّقا على شيء ، مثل انْ لا تتزوج من فلان مثلا أو مطلقا ،بطل الابراء .

(مسألة ١٠٤) :تعتّد الحائل بعْد الأجل أو بعد الابراء بحيضتين كاملتين و لا يكفي حيضة واحدة ، و لا حيضة و دخول في الحيضة الثانية و الوصول الى نصفها ، فان كانت في سن من تحيض و لا تحيض فبخمسة و أربعين يوما ، و في الموت بأربعة أشهر و عشرة أيام إن كانت حرة ، و إن كانت أمة اعتدت بشهرين و خمسة ايام ، و تعتد الحامل بأبعد الأجلين من المدة و وضع الحمل إن كان الاعتداد للوفاة ،بل لغيرها أيضا على الاحوط .

(مسألة ١٠٥) :لا يصح للزوج تجديد العقد على المتمتع بها دائما أو منقطعا قبل انقضاء الأجل ،على اساس انه ان جدد العقد فعلا ،فهو تحصيل الحاصل ، و ان جدّده معلّقا على انقضاء الأجل ،فهو تعليق .

(مسألة ١٠٦) :اذا اختلف الزوجان في الدوام و الانقطاع ،لم يبعد تقديم قول مدّعي الدوام بيمينه ان لم تكن بيّنة على الانقطاع .

(مسألة ١٠٧) :هل يجوز جعل المدة منفصلة عن العقد ،فيتزوّجها متعة شهرا معينا متأخرا عن العقد بشهر مثلا ؟

والجواب: لا يبعد جوازه و ان كان الاحتياط في محلّه .

(مسألة ١٠٨) :يجوز للمتمتع بها أن تشترط على زوجها ان لا يدخل بها ، و يجب عليه الوفاء بالشرط ، و لكنّها إذا أسقطت الشرط ،جاز له ذلك.

(مسألة ١٠٩) :يجوز التمتع بالصغيرة، و إن كانت المدّة قليلة ،لجواز

الاستمتاع بها بغير الوطء ، و انّما لا يجوز الدخول بها قبل بلوغها .

(مسألة ١١٠) : هل يصحّ العقد متعة للصغير لمدة لا تكون قابلة للاستمتاع فيها ؟

والجواب: ان الصحة غير بعيدة ، و ان كان الاحتياط بترك المتعة له في محله .

(مسألة ١١١) :يجوز لولي الصغير إبراء المدّة اذا كانت فيه مصلحة للصبّي .

(مسألة ١١٢) :لا تجب نفقة الزوجة المتمتع بها على زوجها ، الا إذا اشترط ذلك في عقد المتعة أو في ضمن عقد آخر لازم .

(مسألة ١١٣) :لا طلاق و لا لعان في المتعة ، و لا توارث بينهما ، الا إذا اشترط ذلك لهما أو لأحدهما ، و مع الاشتراط ينفذ الشرط .

الفصل الخامس في جواز الاستمتاع بالأماء و نكاحهنّ

(مسألة ١١٤) :يجوز وطء الأمة بالملك و سائر الاستمتاعات بها ، كالزّوجة اذا لم تكن محرّمه عليه بسبب مّا ،كما إذا كانت موطوءة الأب أو الابن أو كانت منظورة أو ملموسة له بشهوة ، و لا فرق فى الامة بين أن تكون مسلمة أو كافرة ، و قد تسأل هل يجوز وطء الامة إذا كانت مشركة أو مرتدّة أو لا ؟

والجواب: الأقرب الجواز .

(مسألة ١١٥) :لا يجوز للعبد و الامة أن يعقدا لأنفسهما بغير إذن المولى ، فان فعل أحدهما ذلك ، وقف على الاجازة .

(مسألة ١١٦) : لو أذن المولى في العقد للعبد ، فالمهر و النفقة على المولى ، و يستقر المهر بالدخول .

(مسألة ١١٧) :لو تزوج عبد بأمة لغير مولاه ، فالمعروف انه ان كان باذن السيدين سابقا أو لاحقا فالولد لهما ، و كذا لو لم يأذنا ، و لو أذن أحدهما فقط ، فالولد للآخر مع جهل الزوجين بالحرمة في الصورتين ، و لكن الخروج في الصور الثلاث عن قاعدة تبعيّة الولد للأم في الملك لا يخلو من تأمل .

(مسألة ١١٨) :لو كان أحد الزوجين حرّا فالولد مثله ، و لو اشترط المولى رقيّته ،فالأقوى إلغاء شرطه .

(مسألة ١١٩) :لو تزوج الحر الأمة من دون إذن المولى عالما ،فهو زان و الولد رق للمولى ، و لو كان جاهلا سقط الحدّ دون المهر ، و عليه قيمة الولد لمولاها يوم سقوطه حيّا ، و كذلك الحكم لو ادعت الامة الحرية ، و على الأب فك أولاده ، و يلزم المولى دفعهم إليه ، و لو عجز سعى في القيمة ، و مع عدم الدخول لا مهر .

(مسألة ١٢٠) :لو تزوجت الحرة بعبد عالمة من دون إذن المولى ، فلا مهر لها و الولد رق ، و مع الجهل كان الولد حرّا على المشهور و لا قيمة عليها ، و على العبد المهر يتبع به بعد العتق مع الدخول .

(مسألة ١٢١) :لو زنى الحر أو المملوك بمملوكه ، فالولد لمولاها .

(مسألة ١٢٢) :لو اشترى الزوج جزءا من زوجته بطل العقد ، و تحل بالتحليل من الشريك على قول قوي ، و لو اشترت الزوجة زوجها أو جزءا

منه ، بطل عقد النكاح بينهما .

(مسألة ١٢٣) :لو اعتقت الامة المزوجة ،كان لها فسخ النكاح ان كان زوجها رقّا .

(مسألة ١٢٤) :يجوز جعل العتق مهرا لمملوكته ،سواء قدم العتق أم قدم النكاح ، و الأولى تقديم النكاح ، و إذا قدم العتق فليعطها شيئا للمهر .

(مسألة ١٢٥) :أم الولد رق ، و لا يجوز بيعها إلاّ في ثمن رقبتها اذا لم يكن غيرها على تفصيل ، و تنعتق بموت المولى من نصيب الولد ، و لو عجز النصيب سعت فى قيمتها .

(مسألة ١٢٦) :إذا بيعت الأمة المزوجة كان للمشتري فسخ النكاح ، و كذا إذا بيع العبد المزوج ، و مع فسخ مشتري الأمة قبل الدّخول لا مهر ، و لو أجاز قبله أو بعده ،فالمهر للبائع .

(مسألة ١٢٧) :إذا زوج المولى عبده بحرة أو أمة لغيره ،فالطلاق بيد العبد ، و لو كان العبد و الأمة لواحد ،فالطلاق و الفسخ بيد المولى .

(مسألة ١٢٨) :يحرم لمن زوج أمته وطؤها و لمسها و النظر إليها بشهوة ، ما دامت في حبال الزوج ، و كذلك إذا كانت في العدة .

(مسألة ١٢٩) :ليس لأحد الشريكين وطء الامة المشتركة بالملك ، و يجوز بالتحليل من شريكه كما سبق .

(مسألة ١٣٠) :يجب على مشتري الجارية من الرجل استبراؤها بحيضة اذا لم يستبرئها البائع ، الا إذا علم بعدم كونها موطوءة ، و تقدم تفصيل ذلك في مسائل بيع الحيوان .

(مسألة ١٣١) :لو اعتقها مولاها ،جاز وطؤها بالعقد من غير استبراء ، إلاّ إذا علم كونها موطوءة بالوطء الصحيح ، فان الأحوط لزوجها الاستبراء حينئذ .

(مسألة ١٣٢) :لو حلل أمته لغيره ،حلت له و لو كان مملوكه ، و لا يشترط فيه تعيين مدة و لا ذكر مهر و لا نفقة لها عليه ، و لا سلطان له عليها ، و ليس هو عقد نكاح و لا تمليك انتفاع و لا تمليك منفعة ، بل هو إذن في الانتفاع داخل في ملك اليمين ، بأن يكون المراد منه ما يعمّ ذلك ، فتجري عليه أحكامه الثابتة له بما هو عام .

(مسألة ١٣٣) :يختص التحليل بالاماء ، و لا يجوز للحرة أن تحلل نفسها لأحد ، و لا تحل له بذلك .

(مسألة ١٣٤) :اذا اطلق المالك التحليل حلّ للمحلل له جميع الاستمتاعات ، و ان خصصه بمعين اختص الحل به و لا يحل ما سواه ، و مع حرّية المحلل له ينعقد الولد حرا .

الفصل السادس في العيوب الموجبة لخيار الفسخ

(مسألة ١٣٥) :اما عيوب الرجل التي توجب الخيار للزوجة في فسخ عقد الزواج فهي أربعة :

١ - الجنون :و إن تجدد بعد العقد و الوطء مع جهل المرأة ، و اما مع علمها بالحال فلا خيار لها .

٢ - العنن : وان تجدد بعد العقد ، لكن لو تجدد بعد العقد و الوطء - و لو مرة واحدة - لم يوجب الخيار .

٣ – الخصاء :إذا سبق على العقد مع تدليس الزوج و جهل الزوجة به ، و اما مع علمها به فلا خيار لها ،كما انها لو رضيت به بعد ظهور الحال سقط خيارها و ليس لها الفسخ و ان ندمت بعد ذلك ، و اذا تجدّد الخصاء بعد العقد و قبل الوطء فهل يوجب الخيار ؟

والجواب: الظاهر انه لا يوجب الخيار .

٤ – الجب :و هو قطع الذكر بنحو لا يقدر معه على الوطء أصلا إذا سبق على العقد أو تجدّد قبل الوطء ،أما إذا كان بعد الوطء و لو مرة واحدة ، فالأقوى انه لا يقتضي الخيار .

(مسألة ١٣٦) :اما عيوب المرأة التي توجب الخيار للزوج فى فسخ العقد فهى سبعة :الجنون و الجذام و البرص و القرن يقال له العفل ، و هو لحم ينبت فى فم الرحم يمنع من الوطء ، و مثله الرتق و هو التحام الفرج على وجه لا يبقى مدخل فيه للذكر ، و الافضاء و العمى و الاقعاد و منه العرج البيّن و ان لم يبلغ حد الاقعاد ، و يثبت الخيار للزوج فيما إذا كان العيب سابقا على العقد ، و في ثبوته في المتجدد بعد العقد و قبل الوطء إشكال ، و الاحوط وجوبا اذا اراد الانفصال عنها ان يطلقها او يجمع بينه و بين الفسخ ، و قد تسأل ان المرء اذا دخل على زوجته جاهلا بالحال و قبل ان يجامعها علم بالعيب ، فحينئذ ان رضى بها قبل المجامعة سقط خياره ، و ان لم يعلم به الا بعد ما جامعها ، فهل يسقط خياره أو لا ؟

والجواب: الظاهر سقوط خياره .

(مسألة ١٣٧) :الخيار من جهة العيب في الرجل أو المرأة يثبت فى

الدائم و المنقطع ، و الأظهر انه ليس على الفور ، فلا يسقط بالتأخير .

(مسألة ١٣٨) :ليس الفسخ بطلاق ، و لا مهر مع فسخ الزوج قبل الدخول ، و للزوجة المسمّى بعده ، و يرجع به على المدلس ان كان ، و إن كانت هي المدلسة نفسها ، فلا مهر لها ،كما لا مهر لها مع فسخها قبل الدخول ، الا في العنة ، فيثبت نصفه للنصّ الخاص به .

(مسألة ١٣٩) :اذا وقع الخلاف بين الزوج و الزوجة فادّعى الزوج فيها الغفل او الرتق او الافضاء ، و الزوجة انكرت ذلك العيب فيها ، فالقول قول الزوجة مع اليمين ، و لا طريق للزوج الى اثبات ذلك بالبيّنة، لانّها من العيوب التى لا يمكن الاطلاع عليها ، الا من طريق اخبار نفس المرأة بها، نعم في العيوب التى يمكن الاطلاع عليها ،فبامكان المدعي اقامة البيّنة عليها.

(مسألة ١٤٠) :اذا اختلف الزوج و الزوجة فادعى الزوج وطأها ، و ادعت الزوجة العنن فيه و عدم قدرته على الوطء ، و حينئذ فان كانت الزوجة ثيّبا ، فالقول قول الزوج و عليه ان يحلف بانه جامعها ، و ان كانت بكرا ، فعليها ان تقيم البيّنة على ذلك من النساء الموثوقات ، فان شهدن على انها عذراء ، فعلى الحاكم الشرعي ان يؤجّله سنة ، فان وصل اليها من خلال السنة جماعا ، و إلاّ فيفرق بينهما و لها نصف المهر ، و ان لم تكن لها بينة على ذلك ، او ان الزوج ادّعى وطيها دبرا ، فعليه الحلف ، فان حلف حكم بعدم جواز التفريق ، و اما اذا كان الزوج عنينا فعلا و لا يقدر على الوطء و لا يدعي ذلك ، فعلى الزوجة ان ترفع الامر الى الحاكم

الشرعي و هو بعد رفع الامر اليه يؤجل العنين الى سنة ، فان وطأها أو وطأ غيرها فلا فسخ ، و الا فسخت ان شاءت و لها نصف المهر ، و إن رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك ،فقد سقط الخيار عنها و لا خيار لها ، و اما اذا امتنع الزوج من الحضور عند الحاكم ،جرى عليه حكم التأجيل غيابيا، فاذا انتهى الأجل و لم يقدر على الوطء في هذه الفترة ،فلها الفسخ اذا ارادت ، و لا يتوقّف على إذن الحاكم الشرعي .

(مسألة ١٤١) :لو تزوجها على انها حرة فبانت أمة ،فله الفسخ ، و لا مهر إلا مع الدخول ، فيرجع به على المدلس ، فان لم يكن المدلس مولاها،كان له عشر قيمتها ان كانت بكرا و إلاّ فنصف العشر .

(مسألة ١٤٢) :لو تزوجته على انه حر فبان عبدا ،فلها الفسخ ، و لها المهر بعد الدخول لا قبله ، و كذا إذا قال أنا من بني فلان فتزوجته على ذلك ، فبان أنه من غيرهم .

(مسألة ١٤٣) :لو تزوجها على أنها بكر فبانت ثيبا ،لم يكن له الفسخ .

نعم ينقص من المهر بمقدار ما به التفاوت بين البكر و الثيب للنص الصحيح ، و لا يثبت الارش في غير ذلك من العيوب .

الفصل السابع :في المهر

(مسألة ١٤٤) :المرأة تملك المهر بالعقد ، و يسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول ، و كذا في موت أحدهما على الاظهر ، و لو دخل بها قبلا أو دبرا استقرّ المهر ، و كذا إذا أزال بكارتها باصبعه من دون رضاها .

(مسألة ١٤٥) :إذا أزال غير الزوج بكارة المرأة باكراهها بالوطء او

بغيره ،كان عليه مهر المثل بكرا .

(مسألة ١٤٦) :يصح أن يكون المهر عينا أو دينا أو منفعة ، و يجوز أن يكون من غير الزوج ، و لو طلقها الزوج قبل الدخول حينئذ رجع إليه نصف المهر لا إلى الزوج .

(مسألة ١٤٧) :لا يتقدّر المهر قلة و لا كثرة ، و لا بد فيه من أن يكون متعينا و إن لم يكن معلوما بالوصف أو المشاهدة ، و لو أجّله وجب تعيين الأجل و لو في الجملة ،مثل ورود المسافر و وضع الحمل و نحو ذلك ، و لو كان الأجل مبهما بحتا ،مثل الى زمان مّا أو ورود مسافر مّا ، صح العقد و صح المهر ايضا على الأظهر ، و سقط التأجيل .

(مسألة ١٤٨) :لو لم يذكر المهر صح العقد ، و كان لها مهر المثل مع الدخول ، و اذا طلّقها قبل الدخول ،فتستحق عليه ان يعطيها شيئا بحسب حاله من الغنى او الفقر و اليسار و الاعسار من دينار او درهم او ثوب او غير ذلك ، و يقال لذلك الشيء المتعة ،بل يصح العقد لو صرحت المرأة بعدم المهر ، بأن قالت زوجتك نفسي بلا مهر و قال الرجل قبلت صح ، و يقال لهذا العقد تفويض البضع و للمرأة مفوضة البضع ، و لو مات احدهما قبل الدخول ، فلا مهر و لا متعة ،كما انه لو فسخ العقد لسبب أو آخر قبل الدخول، لم تستحق شيئا لا مهر و لا متعة .

(مسألة ١٤٩) :لو وطأ امرأة شبهة ،كان لها مهر المثل ،سواء أ كان الوطء بعقد باطل أو بلا عقد .

(مسألة ١٥٠) :لو تزوّجها بتفويض تعيين المهر و تقديره الى أحد

الزّوجين صحّ ، و يلزم ما يحكم به و يعيّنه من له الحكم ، فان كان الزوج فله أن يحكم بما شاء بدون ان يتقدر بقدر لا في طرف الكثرة و لا في طرف القلّة ، و ان كانت الزّوجة فلها ان تحكم بما شائت في طرف القلّة ، و اما في طرف الكثرة فحكمها بالمهر مشروط بان لا يزيد على مهر السنة و هو خمسمائة درهم ، و لو مات الحاكم قبل الحكم و قبل الدخول فلها المتعة ، و بعد الدخول فلها مهر المثل اى مثل هذه المرأة فى الصفات من السن و العفة و البكارة او الثيّب و العقل و الادب و الكمال و الجمال و غير ذلك ان كان الحكم موكولا الى الزوج ، و اما ان كان موكولا إلى الزوجة، فلا يبعد أن يكون مهر السنة .

(مسألة ١٥١) :لو تزوّجها على خادم أو دار أو بيت من دون تعيين،كان مهرها الحدّ المتوسط منها .و لو قال :على السنة فخمسمائه درهم.

(مسألة ١٥٢) :لو تزوج الذميان على خمر صح ، فان أسلما قبل القبض فللزوجة القيمة ، و ان أسلم أحدهما قبله ،فالظاهر لزوم القيمة ايضا ، و لو تزوج المسلم عليها ،ففيه أقوال ،أقواها صحة العقد و ثبوت مهر المثل مع الدخول بها ، و لو أمهر المدبر بطل التدبير .

(مسألة ١٥٣) :لو شرط في العقد محرّما بطل الشرط دون العقد ، و لو اشترط أن لا يخرجها من بلدها لزم الشرط ، و يجوز أن تشترط الزوجة على الزوج فى عقد النكاح أو غيره أن لا يتزوج عليها ، و يلزم الزوج العمل به ، و لكن لو تزوّج صحّ تزويجه ،كما يجوز أن تشترط الوكالة على طلاق

نفسها عند ارتكابه بعض الأمور ،من سفر طويل أو جريمة موجبة لحبسه أو غير ذلك، فتكون حينئذ وكيلة على طلاق نفسها ، و لا يجوز له عزلها، فاذا طلّقت نفسها صح طلاقها .

(مسألة ١٥٤) :القول قول الزوج في قدر المهر ، و لو أنكره بعد الدخول ، لزمه أقلّ الامرين مما تدعيه الزوجة و مهر المثل ، و لو إدّعت المواقعة و أنكرها الزّوج، فالقول قوله مع يمينه .

(مسألة ١٥٥) :لو زوج الأب إبنه الصغير ، ضمن المهر ان لم يكن للولد مال ، و إلاّ كان المهر على الولد .

(مسألة ١٥٦) :للمرأة الامتناع من التمكين قبل الدخول حتّى تقبض المهر، الا أن يكون المهر موجلا ، فلا يجوز لها الامتناع و إن حل الاجل ، و لا فرق بين الموسر و المعسر ، و اذا مكنت من نفسها فليس لها الامتناع بعد ذلك لأجل ان تقبض المهر ، فلو امتنعت حينئذ صارت ناشزا .

(مسألة ١٥٧) :لا يجوز للرجل ان يتصرّف فى صداق ابنته اذا كانت بالغة رشيدة من دون إذنها ، فلو قبض أبوها صداقها من زوجها ثم مات ، فان كان وكيلا عنها في ذلك ،فليس لها ان تطالب زوجها به ، و ان لم يكن وكيلا من قبلها فلها ان تطالبه ،فاذا أدّى الصداق لها ،فللزوج ان يرجع الى ورثة أبيها و يطالبهم ببدل ما أخذ أبوهم منه اذا لم تكن عينه موجودة .

(مسألة ١٥٨) :إذا جعل المهر من الاغنام كخمسين شاة مثلا ثم أرسل الاغنام الى المرأة ، و بعد ذلك طلّقها قبل ان يدخل بها و قد ولدت الاغنام، فهل يرجع بنصفها و نصف اولادها أو لا ؟

والجواب: ان حمل الاغنام ان كان عنده رجع بنصفها و نصف أولادها، و ان لم يكن الحمل عنده ،رجع بنصفها و لم يرجع من الاولاد بشيء ، و من هنا يظهر انه لو حصل للمهر نماء بعد العقد كان لها خاصة ، و اذا طلقها قبل الدخول ،استحق نصف ما وقع عليه العقد ، و لا يستحق من النّماء شيئا .

(مسألة ١٥٩) :يسوغ للمرأة أن تبرأ ذمة زوجها من المهر اذا شائت ، و هل لها ذلك في مرض موتها أيضا ؟

والجواب: ليس لها ذلك في مرض موتها ،نعم لو وهبت له في هذه الحالة عن حد كانت الهبة نافذة في ثلثها فحسب .

(مسألة ١٦٠) :قد تسأل هل يجوز ان يجعل ابو المرأة شريكا فى المهر، بان يجعل له شيئا معينا ؟

والجواب: لا يصح ذلك ، و لا يستحق الاب شيئا من المهر ،نعم يجوز للأب او الام او الاخت من اقارب البنت ان يأخذ شيئا من الزوج لقاء عمل كارضاء البنت على الزواج معه و السعي في رفع بعض الموانع و غير ذلك من العوائق ، فاذا بذل المال له ازاء قيامه بهذه العملية و قام بها و أرضى البنت بالزواج معه و تزوّج بها ،فليس له بعد ذلك استرجاع المال منه و ان كان موجودا بعينه ،اجل لو بذل المال له مجانا بطيب نفسه بغاية جلب خواطره و ارضائه و تحبيب البنت ،فاذا اراد استرجاعه منه بسبب او آخر، جاز له ذلك ما دام المال موجودا ،نعم لو أعطى المال له لا بطيب نفسه ،بل من أجل انه لو لم يعط لكان مانعا عن زواجه بالبنت مع انها راضية به ،جاز له أخذه منه عينا ان كان موجودا ، و الاّ فبدله من المثل او القيمة بأي طريق

متاح له و ان كان تقاصا ،كما لا يجوز له اخذ المال منه كذلك و تصرّفه فيه.

(مسألة ١٦١) :اذا ابرأت الزوجة ذمة الزوج عن الصداق بأكمله ،ثم ان الزّوج بسبب من الاسباب طلّقها قبل الدخول بها ،فهل له ان يطالبها بنصف الصداق ؟

والجواب: نعم له ذلك ، و على الزوجة ان ترد النصف اليه ، و كذلك الحال إذا كان الصداق عينا خارجيا ،كما اذا كان الف دينار مثلا و سلمه الزوج الى الزوجة بعد العقد ثم وهبته الزوجة تمام المبلغ ، و بعد ذلك طلقها بسبب أو آخر قبل الدخول بها ،فله ان يرجع اليها و يطالبها بنصف الصداق ، و اما اذا أبرأته النصف ثمّ طلّقها قبل ان يدخل بها ، فله النصف الباقي اذا كان موجودا ، و إلاّ فبدله من المثل او القيمة .

الفصل الثامن :في القسمة و النشوز

(مسألة ١٦٢) :قد تسأل هل تجب القسمة بالمبيت ابتداء بالسّوية بين الزوجات اذا كنّ اربعا ؟

والجواب: ان الوجوب لا يخلو عن قوّة ،نعم اذا كنّ اقلّ من اربع جاز التفاضل بينهن، فاذا كان عند الرجل امرأتان فله ان يبيت عند احداهما ثلاث ليال و عند الاخرى ليلة ، و إن كان الاولى و الافضل التسوية و ترك التفاضل ، و على هذا فاذا كانت عنده زوجة واحدة ، وجب عليه المبيت عندها ليلة من اربع ليال دون اكثر ، و إذا كانت زوجتان ، وجب عند كل واحدة منهما ليلة و هكذا ، و بكلمة ان كانت عنده اربع نساء ، وجب عليه

ان يبيت عند كل واحدة منهنّ ليلة واحدة ، و اذا كانت عنده ثلاث نساء، فهو حرّ في ليلة واحدة يضعها حيث يشاء ، و اذا كانت عنده اثنتان ، فهو حرّ في ليلتين باقيتين ، و اذا كانت عنده زوجة واحدة ،فهو حرّ في ثلاث ليال الباقية .

(مسألة ١٦٣) :يجوز للمرأة اسقاط حقّها من القسم بعوض و مجانا، فاذا خافت المرأة من زوجها نشوزا او خافت ان يتزوج عليها او يطلقها ،جاز لها اسقاط حق المبيت عنه أو شيء من نفقتها في مقابل انه لا يفعل ذلك ، و اذا كانت عنده زوجات متعدّدة لو وهبت احداهن حق المبيت عندها ،فهو حرّ في وضع ليلتها حيث شاء ، و اما لو وهبته لضرّتها فصار الحق لها ، و حينئذ فهل يجب عليه ان يبيت عندها ليلتين ليلة بالاصالة و ليلة بالهبة ؟

والجواب: انه لا يجب عليه الا اذا كان يقبل الهبة ، و قد تسأل هل يجوز اشتراط اسقاط حق القسم على المرأة في عقد النكاح أو لا ؟

والجواب: نعم ،فاذا اشترط وجب عليها الوفاء به بعد العقد ، و هل يصح اشتراط ذلك بنحو شرط النتيجة ؟

والجواب: انه غير بعيد ،لعموم دليل وجوب الوفاء بالشرط و عدم قصوره عن شمول ذلك ،نعم لا يصح اشتراط عدم ثبوت هذا الحق لها شرعا ، فانه شرط مخالف للكتاب و السنة ،ثم ان المراد من المبيت عندها فى مقابل هجرها في المضاجع .

(مسألة ١٦٤) :لا يجب على الزوج المبيت عند الزوجة من اول الليل الى الصبح ، فان الواجب هو المبيت بالقدر المتعارف و المعتاد لدى الناس

في كل بلد و زمن ، بحيث لا ينافيه بقائه خارج البيت بالمقدار المتعارف عادة كساعة او ساعتين او اكثر ، و كذا اذا كان ذلك اتفاقيا من اجل شغل و عمل ،نعم اذا كان الزوج حاضرا فى البلد و لم يكن مسافرا ، و مع ذلك كان يبقى في خارج البيت أكثر من المقدار المعتاد و المتعارف بدون اي مبرّر و موجب ، فانه لا يجوز في قسمتها الاّ برضاها .

(مسألة ١٦٥) :اذا تزوج حرّة و امة او كتابية كان للحرة ليلتان من ثمان ليالي و للأمة او الكتابية ليلة من الثمان ، و اما في الخمس الباقية ،فهو حر يضعها حيث يشاء ، و اذا تزوّج بامرأة متعة فلا قسمة لها و ان كانت متعدّدة، كما انه لا قسمة للموطوءة بالملك ، و اذا تزوّج بامرأة و كانت عنده زوجة ، فان كانت المرأه بكرا ،فليفضلها بسبع ليالي ، و ان كانت ثيّبا فبثلاث ، و يجوز التفضيل بين الزّوجات في الانفاق ، و ان كان الاولى و الافضل العدل فيه .

(مسألة ١٦٦) :لو تزوّج أربعا مرة واحدة ،فهل الترتيب بينهنّ في المبيت عند التشاح بالقرعة ، او انه بيد الزوج ؟

والجواب: الظاهر انه بيد الزوج ،على اساس ان له الولاية على القسمة و المخاطب بها .

(مسألة ١٦٧) :قد تسأل هل تسقط القسمة عن المسافر ما دام في السفر أو لا ؟

والجواب: انها تسقط عنه ،سواء كان السفر لغرض ديني ام دنيوي ، و لا يجب عليه أن يستصحب معه احدى زوجاته ،كما لا يجب عليه قضاء

مافات عنه من المبيت عندهنّ ، و بكلمة ان القسمة انما تجب عليه اذا كان عندهن لا مطلقا .

(مسألة ١٦٨) :يجب على الزوجة التمكين و إطاعة الزوج و إزالة العوائق و المنفر عن ذلك ، و اذا خاف النشوز منها كما اذا ظهرت اماراته، مثل تغيير العادة و الاداب في العمل و القول و سوء التعامل حتى في الحقوق الواجبة عليها ، قام الزوج بوعظها و هجرها في المضاجع ، فان رجعت الى الطاعة فهو المطلوب ، و الا فله ان يقوم بضربها بما لا يستلزم الكسر و لا الادماء ، و لو خافت المرأة من نشوز زوجها ،فلها مطالبته بحقوقها ،كما ان لها ان تتنازل عن بعض حقوقها أو كلّها كالقسمة او النفقة بغاية الأستمالة و ازالة المنفر ، و يحل للزوج قبول ذلك .

(مسألة ١٦٩) :لو كره كل منهما صاحبه و خشي الشقاق بينهما ،بعث الحاكم حكما من اهل الزوج و حكما من اهل المرأة للاصلاح و رفع التنافر و الشقاق بما راياه من الصلاح فى الجمع او الفراق ، و وظيفتهما البحث و الاجتهاد و التحري عما هو السبب و العلة للشقاق بينهما ،ثم يسعيان في اصلاح أمرهما بما هو الاصلح ، فاذا استقرّ عليه رأيهما فيه وحكما به نفذ على الزوجين ، وكان عليهما الرضا به شريطة ان يكون سائغا،كما لو شرطا على الزوج ان يسكن الزوجة فى البلد الفلاني أو المحلّة الفلانية أو مسكن خاص او عند أبويها او لا يسكن معها أقاربه من أمه او أخته و هكذا، او شرطا عليها أن تؤجّله بالمهر المعجل الى اجل او تتنازل عن بعض حقوقها ، و اما اذا اتفق الحكمان على التفريق بينهما ، فليس لهما

ذلك من دون الرجوع اليهما و استئمارهما فى امر الطلاق و البذل ، فان اتفق الزوج و الزوجة على ذلك فهو المطلوب ، و ان اختلفا في هذا فان كان النشوز و التقصير من الزوجة ، فعليها ان تصبر مع زوجها ، و ان كان التقصير منهما فعليهما ذلك .

(مسألة ١٧٠) :قد تسأل هل يصح ان يكون الحكمان من غير اهل الطرفين أو لا ؟

والجواب: الظاهر انه لا يصح اذا امكن كونهما من اهل الطرفين ، و اما اذا تعذّر ذلك بسبب من الاسباب ،فيجوز اختيارهما من غير اهلهما .

الفصل التاسع :في أحكام الأولاد

(مسألة ١٧١) :يلحق ولد المرأه بزوجها فى الدّائم و المنقطع بشروط :

الاول: الدخول مع العلم بالانزال او احتماله او الانزال على فم الفرج.

الثاني: مضي ستة اشهر من حين الوطء و نحوه .

الثالث: عدم التجاوز عن أقصى الحمل ، و هو تسعة أشهر أو عشرة أشهر أو سنة ، و المشهور الاول و لكن لا يبعد القول الأخير .

(مسألة ١٧٢) :لو غاب الزوج او اعتزل زوجته أكثر من أقصى الحمل ثم ولدت ،لم يلحق الولد به .

(مسألة ١٧٣) :القول قول الزوج في عدم الدخول ، و لو اعترف به ثم أنكر الولد ،لم ينتف الا باللعان في الدائم .

(مسألة ١٧٤) :لا يجوز للزاني إلحاق ولد الزّنا بهو إن تزوج بأمة بعد

الزّنا ، و كذا لو زنى بأمة فأحبلها ثم اشتراها .

(مسألة ١٧٥) :لو تزوجت الحرة او الامة بآخر بعد طلاق الاول و أتت بولد لأقل من ستة أشهر من عقد الثاني و دخوله بها فهو للأول ، و يظهر كون عقد الثاني في العدة ،فتحرم عليه مؤبدا ، و ان كان الاتيان به لستة اشهر فصاعدا من دخوله بها فهو للأخير ،سواء أمكن كونه للأول ،بأن لم تتجاوز أقصى مدة الحمل من وطء الاول ،أم لم يمكن بأن تجاوز المدة المذكورة من وطئه ، و لو كان الاتيان بولد لاقل من ستة أشهر من الثاني و أكثر من أقصى الحمل من وطء الاول ،فليس الولد لهما ، و كذا الامة لو بيعت بعد الوطء بالملك او التزويج ،فوطأها المشتري أو زوجت ، فوطأها الزوج .

(مسألة ١٧٦) :إذا طلقت المرأة ،فوطأها رجل في غير العدة الرجعيّة شبهة و ولدت المرأة بعد ذلك ،فهل يلحق الولد بالمطلق أو الواطي أو يقرع بينهما ؟

والجواب: الاظهر هو الثاني ،لان قاعدة الولد للفراش لا تنطبق على المقام ، باعتبار انّها في مقابل العاهر و هو الزاني ، و المفروض فيه ان وطء كل منهما المرأة كان حلالا و يلحق به الولد ، فلا ترجيح حينئذ لالحاقه باحدها دون الآخر ، و كذا الحكم في المتمتع بها اذا وهبها زوجها المدّة او انتهت المدة و وطأها رجل شبهة و اشتبه الحاق الولد بهما ، و اذا وطئت الزّوجة او المعتدة الرجعيّة شبهة ثم ولدت و علم لحوقه بالزوج او الواطىء الحق به ، و ان اشتبه امره اقرع بينهما و عمل على ما تقتضيه القرعة ،على

اساس ان قاعدة الولد للفراش لا تنطبق على المقام .

(مسألة ١٧٧) :لو ولدت زوجتان لزوجين او لزوج واحد ولدين و اشتبه احدهما بالآخر عمل بالقرعة .

(مسألة ١٧٨) :الامة اذا وطأها المولى فولدت ولدا الحق به الاّ اذا نفاه ، فيقبل نفيه ظاهرا ، و لا يجوز له نفيه بغير جزم ، و لو وطأها المولى و أجنبي فجورا فالولد للمولى ، و لو وطأها المشتركون فتداعوه ألحق بمن تخرجه القرعة و يغرم للباقين حصصهم من قيمة الامة و قيمة ولدها يوم سقوطه حيا .

(مسألة ١٧٩) :لو وطأ المرأة اجنبي شبهة فحملت يلحق به الولد ، فان كان لها زوج ،ردت عليه بعد العدة من الثاني .

(مسألة ١٨٠) :المراد بوطء الشبهة ،الوطء غير المستحق مع بناء الواطىء على استحقاقه له ،سواء كان معذورا فيه شرعا أم عقلا أم غير معذور .

(مسألة ١٨١) :إذا ادخلت المرأة مني رجل اجنبي في فرجها أثمت و لحق بها الولد و بصاحب المني ،فاذا كان الولد انثى لم يجز لصاحب المني التزوج بها ، و كذا الحكم لو ادخلت مني زوجها في فرجها فحملت منه ، و لكن لا اثم عليها في ذلك .

(مسألة ١٨٢) :يجوز للمرأة استعمال ما يمنع الحمل من الحبوب والكيس الواقي على تفصيل تقدم في اول النكاح ، و ان لم يرض الزوج بذلك .

(مسألة ١٨٣) :لا يجوز اسقاط الحمل و ان كان نطفة ، و فيه الدية ، و هي عشرون دينارا من الذهب كما يأتي شرح ذلك في المواريث .

ثم ان المراد من النطفة التي يحرم اسقاطها شرعا و فيه الدية، اول مراتب تكون الجنين و هي النطفة المخلوطة من نطفتي الرجل و المرأة المستقرة في رحمها التي تمثل بويضة المرأة المخصبة بحيمن الرجل ، فاذا استقرت البويضة الملقحة في جدار الرحم بدأت في النمو ، و هذا مبدء تكون الانسان و اولى مراحل الحمل ، و اما اسقاط النطفة قبل استقرارها في الرحم ، فلا مانع منه .

(مسألة ١٨٤) :اذا وطأ الرجل زوجته فساحقت بكرا فحملت البكر ، استحقت الزوجة الرجم و البكر الجلد ، و كان على الزوجة مهر البكر ، و يلحق الولد بصاحب النطفة كما يلحق بالبكر للنصّ .

(مسألة ١٨٥) :يجب عند الولادة استبداد النساء و الزوج بالمرأة .

(مسألة ١٨٦) :يستحب غسل المولود و الاذان في اذنه اليمنى و الاقامة في اليسرى و تحنيكه بتربة الحسين عليه السّلام و بماء الفرات ، و تسميته باسم احد الانبياء و الائمة عليهم السّلام و تكنيته (و لا يكنّى محمّد بابى القاسم) ، و حلق رأسه في اليوم السابع و العقيقة بعده و التصدق بوزن شعره ذهبا أو فضة و ثقب اذنه و ختانه فيه ، و يجب عليه الختان بعد البلوغ لو لم يختن قبله.

(مسألة ١٨٧) :يستحب العقيقة استحبابا مؤكدا عن كل شخص صغيرا كان ام كبيرا رجلا كان ام امراة ، و هي للذكر و الانثى سواء ، و ان كان

الاولى ان يعق عن الذكر بذكر و عن الانثى بانثى ، و لا يعتبر فيها ما يعتبر من الشرائط في الهدي الواجب ، و ان كان الاولى و الافضل ان تكون سالمة من العيوب و سمينة ، و الاولى ان لا يأكل الاب منها أو أحد من عيال الأب ، و الأحوط و الاجدر للأم الترك ، و تجزي الشاة و البقرة و البدنة ، و الاولى ان تقطع جداول و يكره ان تكسر العظام ، و يستحب أن تعطى القابلة منها الربع و يقسم الباقي على المؤمنين ، و افضل منه ان يطبخ ويعمل عليه وليمة ، و الافضل ان يكون عددهم عشرة فما زاد ،كما ان الافضل ان يكون ما يطبخ به ماء و ملحا .و امّا ما اشتهر بين بعض السواد من استحباب لف العظام بخرقة بيضاء و دفنها ،فلم نعثر على مستنده .

(مسألة ١٨٨) :من بلغ و لم يعق عنه ،استحب له أن يعق عن نفسه .

(مسألة ١٨٩) :لا يجزىء عن العقيقة التصدق بثمنها ، و من ضحى عنه أجزأته الاضحية عن العقيقة .

(مسألة ١٩٠) :افضل المراضع الام ، و للحرة الاجرة على الاب اذا لم يكن للولد مال و إلاّ فمن ماله ، و مع موته فمن مال الرضيع ان كان له مال ، و الا فمن مال من تجب نفقته عليه كما يأتي بيانه ، و لا تجبر على ارضاعه و تجبر الامة .

(مسألة ١٩١) :حد الرضاعة حولان ، و تجوز الزيادة على ذلك ، و أقله واحد و عشرون شهرا على المشهور ، و الام احق بالرضاعة اذا رضيت بما يرضى به غيرها من أجرة أو تبرّع .

(مسألة ١٩٢) :الام احق بحضانة الولد ان شاءت ،اذا كانت حرة

مسلمة عاقلة مأمونة على الولد الى سنتين و ان كان انثى ، و الاولى جعله في حضانة الام الى سبع سنين و ان كان ذكرا .

(مسألة ١٩٣) :لو مات الاب بعد انتقال الحضانة إليه او كان مملوكا او كافرا أو مجنونا ، فالام أولى به الى ان يبلغ من الوصي للأب و من الجد و الجدة له و غيرهما من اقاربه و ان تزوجت .

(مسألة ١٩٤) : لو ماتت الام في مدة الحضانة ،فالأب أولى به من وصيها و أبيها و امّها و غيرهما من اقاربها ، و اذا فقد الابوان ،فأب الاب اولى به ، و مع فقده فالموصي لاحدهما ، و مع فقده فثبوت حق الحضانة للأقرب من الاقارب اشكال .

(مسألة ١٩٥) :اذا بلغ الولد رشيدا سقطت ولاية الابوين عنه و كان له الخيار في الانضمام الى من شاء منهما أو من غيرهما .

(مسألة ١٩٦) :اذا طلبت الأم اجرة للرضاع زائدة على غيرها ،أو وجد متبرع به و كان نظر الاب الارضاع من غيرها ،ففي سقوط حق الحضانة اشكال ، و الاظهر سقوطه .

(مسألة ١٩٧) :قد تسأل هل تسقط حضانة الام بالطلاق أو لا ؟

والجواب: الظاهر عدم السقوط ، و هل تسقط اذا تزوجت بعد الطلاق و انقضاء العدة ؟

والجواب: ان السقوط لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد عدمه ، و هل تسقط اذا زنت ؟

والجواب: لا تسقط و ان قلنا بسقوطها اذا تزوجت .

(مسألة ١٩٨) :حق الحضانة الثابت للام يسقط باسقاطها، بخلاف حق الحضانة الثابت للأب او الجد ، فانه لا يسقط باسقاطه ،على اساس ان المراد من حق الحضانة للأم احقيقتها للرضاع من غيرها ،فلذلك يجوز لها اسقاط هذا الحق ، و اما حق الحضانة للأب او الجد من قبل الاب ،فهو بمعنى الولاية على الطفل و هي غير قابلة للأسقاط .

(مسألة ١٩٩) :الظاهر ان الام تستحق الاجرة على الحضانة ، الا اذا كانت متبرعة بها او وجد متبرع بالحضانة .

(مسألة ٢٠٠) :اذا أخذ الاب او غيره الطفل من امه و لو عدوانا ،لم يكن عليه تدارك حق الحضانة بقيمة او نحوها، باعتبار انه عبارة عن احقية الام للرضاع من غيرها خلال الحولين ،شريطة ان لا تطلب من الاب اجرة اكثر مما تطلبه امرأة اخرى ، و إلاّ فله ان ينزع الولد منها ، و كذلك اذا وجدت المتبرعة له مجانا و الام لا تقبل الرضاع بدون اجرة ، وأما حق حضانة الأب فهو من شؤون ولاية الاب او الجد ،فلذلك لا يكون قابلا للاسقاط .

(مسألة ٢٠١) :يصح اسقاط حق الحضانة المستقبلة كما يصح اسقاطه يوما فيوما .

الفصل العاشر : في النّفقات

و هي على اقسام :

الاول: نفقة الزوجة .

الثاني: نفقة الاقارب .

الثالث: نفقة المملوك انسانا كان او حيوانا .

اما الاول: و هو نفقة الزوجة فقد حدد فيها أمران :

الاول: ان موضوع وجوب النفقة الزوجة الدائمة دون الأعم منها و من الموّقتة ، الا إذا اشترط وجوب النفقة عليه في ضمن العقد في الموقتة .

الثاني: ان النفقة في الروايات قد حددّت بالكسوة و ما يقيم ظهرها ، كالمأكل و المشرب و المسكن و الفرش و الظرف و سائر ما له دخل في اقامة ظهرها و حياتها اليومية ، و هذا أدنى حدّ النفقة التي تجب على الزوج، و لو لم يتمكن منها وجب التفريق بينهما اذا لم ترض الزوجة بالبقاء معه ، و لكن وجوب هذه النفقة عليه مشروط بان تكون الزوجة عنده ، و اما اذا خرجت من عنده تاركة له من دون مسوغ شرعي و اذن له ، فلا تستحق النفقة ما دامت في الخارج و غير حاضرة ، و اما اذا كانت حاضرة عنده و لكنها كانت ناشزة بامتناعها عن التمكين للزوج و الاطاعة له ،فهل تسقط نفقتها ؟

والجواب: ان السقوط لا يخلو عن اشكال ،بل لا يبعد عدمه .

(مسألة ٢٠٢) :الظاهر ان من النفقة الواجبة على الزوج أجرة الحمام عند حاجة الزوجة الى التنظيف اذا لم يتهيّأ لها مقدمات التنظيف في البيت، او كان ذلك عسرا عليها لبرد أو غيره ،كما ان منها أجرة مصاريف الولادة و الفصد و الحجامة عند الاحتياج اليهما ، و كذلك أجرة الطبيب و الأدوية المتعارفة التي يكثر الاحتياج إليها عادة ،بل لا يبعد ان يكون منها ما يصرف فى سبيل علاج الأمراض الصعبة التي يكون الابتلاء بها إتفاقيا ، و لو احتاج

إلى بذل مال خطير ما لم يكن ذلك حرجيا .

(مسألة ٢٠٣) :لا تجب نفقة الزوجة في الزمان الفاصل بين العقد و الزفاف ، فان الارتكاز العرفي قرينة على اسقاطها في هذه المدّة .

(مسألة ٢٠٤) :تجب النفقة للزوجة الدائمة و إن كانت ذميّة او أمة أو صغيرة ، فان طلقت رجعيا بقيت لها النفقة ، فان طلقت بائنا أو مات الزوج ، فلا نفقة لها مع عدم الحمل ، و اما مع الحمل فتجب في الطلاق دون الموت ، و تُقضى مع الفوات ، فلو ماتت إنتقلت إلى ورثتها .

و اما الثاني: و هو نفقة الاقارب ،فهي تمتاز عن نفقة الزّوجة في نقطة ، و هي ان نفقة الزّوجة بمثابة الدين على ذمّة الزوج ، و لا تسقط عن ذمّته بامتناعه عن الانفاق ، و لا بعجزه عنه ،بل هي تبقى في ذمته دينا ،من دون فرق في ذلك بين ان تكون الزوجة غنيّة او فقيرة ،بينما ان نفقة الاقارب مجرد تكليف من دون ثبوتها في الذمّة ،فلذلك تسقط عن المنفق اذا كان الاقارب اغنياء ،كما انها تسقط عنه اذا كان فقيرا لا يقدر عليها .

(مسألة ٢٠٥) :يجب على الولد الانفاق على الابوين ،كما يجب على الأب الانفاق على الاولاد من الابناء و البنات ، و هل يسقط وجوب الانفاق على المعيل اذا كان العيال قادرا على أخذ الحقوق مثل الزكاة و الخمس ؟

والجواب: انه لا يسقط اذا كانت في اخذها مهانة ،بل مطلقا على الاظهر ، نعم يسقط وجوب الانفاق مع بذل الحقوق إليهم خارجا بدون المطالبة ،كما انّه يسقط مع غناهم فعلا أو قدرتهم على التكسّب اللائق بحالهم .

(مسألة ٢٠٦) :قد تسأل ان نفقة الاولاد هل هي واجبة على الابوين و ان علوا ، و نفقة الأبوين على الاولاد و ان نزلوا ،أو أنّها مختصّة في كلا الطرفين بالطبقة الاولى ؟

والجواب: ان الاول لا يخلو عن قوّة .

ثم ان المشهور و ان كان عدم اختصاص وجوب الانفاق بالطبقة الأولى ، الا انّهم فرقوا بين سلسلة الآباء و سلسلة الامهات ،فتجب نفقة الولد ذكرا كان أو أنثى على أبيه ، و مع فقده او عجزه فعلى جده للأب ، و مع عدمه أو فقره فعلى جد الأب و ان علا مع مراعاة الاقرب فالأقرب ، و لو فقدت الاباء او كانوا عاجزين عن الانفاق ،فعلى ام الولد ، و مع عدمها او فقرها فعلى أبيها و امّها ، و هكذا الاقرب فالأقرب ، و كذلك الحال في الفروع ، و في الفروع و الاصول معا ، و بكلمة ان سلسلة الاباء مقدمة على سلسلة الامهات ، و الابناء على البنات ، و في كل سلسلة لابد من مراعاة الاقرب فالاقرب ، و مع اجتماع السلسلتين فالنفقة على الاباء و الابناء على حدّ سواء ، و لا تصل النوبة الى الامهات و البنات ،نعم مع فقدهما أو عجزهما عن الانفاق كانت عليهما كذلك ، و هذا هو المشهور ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و الاظهر عدم الفرق بين السلسلتين لا في الاصول و لا في الفروع ،فالام في عرض الاب في سلسلة الاصول ، و البنت في عرض الابن في سلسلة الفروع .

(مسألة ٢٠٧) :نفقة النفس مقدّمة على نفقة الزوجة ، و هي مقدّمة على نفقة الأقارب .

(مسألة ٢٠٨) :المتبع فى كيفية الانفاق على الاقارب ما هو المعتاد لدى العرف العام ، فاذا كان المنفق عليه ساكنا مع المنفق في دار واحدة ، وجب عليه الانفاق في داره ، و إذا طلب منه الانفاق في مكان آخر ،لم تجب اجابته ، و اذا كان ساكنا في دار أخرى ، وجب عليه الانفاق في تلك الدار ، و ليس له الامتناع عن ذلك ، و لا يجب عليه تمليك النفقة له ،لان الواجب عليه انما هو الانفاق فحسب .

و اما الثالث: و هو نفقة المملوك فتجب على مولاه ، و له ان يجعلها في كسبه مع الكفاية ، و إن لم يكف فعليه تكميله ، و هل تجب على المالك نفقة البهائم ؟

والجواب: المشهور وجوب ذلك ، فان امتنع من الانفاق عليها و لو بتخلية سبيلها للرّعي ،اجبره الحاكم الشرعي على بيعها او الانفاق عليها او ذبحها ان كانت من المذكاة ، و لكنه لا يخلو عن اشكال و ان كان أحوط .

(مسألة ٢٠٩) :الظاهر ان القدرة على النفقة ليست شرطا في صحة النكاح ، فاذا تزوّجت المرأة الرجل العاجز أو طرأ العجز بعد العقد ، لم يكن لها الخيار في الفسخ لا بنفسها و لا بواسطة الحاكم ، و لكن يجوز لها ان ترجع امرها الى الحاكم الشرعي ،فيأمر زوجها بالطلاق ، فان امتنع طلقها الحاكم الشرعي ، و إذا امتنع القادر على النفقة عن الانفاق ،جاز لها أيضا أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي ،فيلزمه بأحد الامرين من الانفاق و الطلاق ، فان امتنع عن الامرين و لم يمكن الانفاق عليها من ماله ،جاز للحاكم طلاقها ، و لا فرق فى ذلك بين الحاضر و الغائب ،نعم إذا كان

الزوج مفقودا و علمت حياته ، وجب عليها الصبر ، و ان لم يكن له مال ينفق عليها منه و لا ولي ينفق عليها من مال نفسه .و يأتي في مبحث العدة التعرض لبقية احكام المفقود .

(مسألة ٢١٠) :لا يجوز للزوجة أن تخرج من بيتها بغير إذن زوجها، فيما إذا كان خروجها منافيا لحق الاستمتاع بها، بل مطلقا على الاحوط، فان خرجت بغير اذنه كانت ناشزا ، و لا يحرم عليها سائر الافعال بغير اذن الزوج، الا ان يكون منافيا لحق الاستمتاع .

(مسألة ٢١١) :ما كان من النفقة يتوقف الانتفاع به على ذهاب عينه كالطعام و الشراب و الصابون و نحوها ،تملك الزوجة عينه ،فلها مطالبة الزوج بتمليكها إياه ، و لها الاجتزاء بما يبذله لها منه ،كما هو المتعارف، فتأكل و تشرب من طعامه و شرابه ، و أما ما تبقى عينه بالانتفاع به ، فان كان مثل المسكن و الخادم ، فلا إشكال في كونه إمتاعا لا تمليكا ،فليس لها المطالبة بتمليكها اياه ، و الظاهر ان الفراش و الغطاء ايضا كذلك ، و أما الكسوة ففي كونها كالأول أو كالثاني إشكال ، و لا يبعد ان الاول أقرب ، و لا يجوز لها في القسم الثاني نقله الى غيرها ، و لا التصرّف فيه على غير النحو المتعارف و المعتاد بغير إذن الزوج ، و يجوز لها ذلك كله في القسم الأوّل .

(مسألة ٢١٢) :مر أن الزوجة إذا خرجت من عند زوجها تاركة له من دون مسوغ شرعي سقطت نفقتها ، و يستمر السقوط ما دامت كذلك ،فاذا رجعت رجع الاستحقاق .

(مسألة ٢١٣) :اذا نشز الزوج فلم يؤد الى زوجته النفقة اللازمة من غير عذر، و تعذر رفع أمرها الى الحاكم الشرعي ،ففي جواز نشوزها و امتناعها عن القيام بحقوق الزوج حينئذ اشكال بل منع ، فان عصيان الزوج بالامتناع عن اداء حقوق الزوجة لا يكون مبررا لعصيانها كذلك ،على اساس ان وجوب قيام كل منهما بحق الاخر ليس من باب المعاوضة ،بل من جهة ان عقد النكاح يقتضى ثبوت حق لكل منهما على الآخر ،فاذا امتنع احدهما عن اداء حق الآخر و عصى ،لم يكن مبررا لامتناع الآخر و عصيانه ، و من هنا لو كان الزوج عاجزا عن الانفاق على الزوجة و هي غير متمكنه من الرجوع الى الحاكم الشرعي لاستخلاص نفسها منه ،فعليها ان تصبر معه ، و في هذه الحالة ليس لها الامتناع عن التمكين للزوج و لا مبرّر له .

(مسألة ٢١٤) :اذا لم يكن للزوج مال ينفق منه على زوجته ، و كان يتمكن من الكسب وجب عليه ، الا إذا كان الكسب لا يليق به ،فتبقى النفقة حينئذ دينا عليه ، و اذا تمكن من الاستدانة فهل تجب عليه ؟

والجواب: نعم اذا كان واثقا و مطمئنا بالوفاء في وقته ، و اما اذا لم يكن واثقا بذلك و احتمل عدم التمكن من الوفاء في موعده ،فهل تجب أيضا ؟

والجواب: الاقرب الوجوب .

(مسألة ٢١٥) :نفقة الزوجة تقبل الاسقاط فى كل يوم ،اما الاسقاط في جميع الازمنة المستقبلية فلا يخلو من اشكال ، و ان كان الجواز أظهر ، و أما نفقة الاقارب ، فلا تقبل الاسقاط لأنّها واجبة تكليفا محضا .

(مسألة ٢١٦) :يجزىء في الانفاق على القريب بذل النفقة في دار المنفق ، و لا يجب عليه تمليكها و لا بذلها في دار اخرى ، و لو طلب المنفق عليه ذلك ، لم تجب اجابته ، الا اذا كان عن عذر مانع له عن استيفاء النفقة في بيت المنفق من حر أو برد أو وجود من يؤذيه هناك أو نحو ذلك، مما يرجع الى خلل في محل الانفاق .

(مسألة ٢١٧) :إذا وجب السفر على الزوجة لم تسقط نفقتها فى السفر، و وجب على الزوج القيام بها أما بذل اجور السفر و نحوها مما تحتاج اليه من حيث السفر ، فان كان السفر لشؤون حياتها ،بأن كانت مريضة و توقف علاجها على السفر الى طبيب ، وجب على الزوج بذل ذلك ، و إذا كان السفر اداء لواجب في ذمّتها فقط ،كما إذا استطاعت للحج أو نذرت الحج الاستحبابي باذن الزوج ،لم يجب على الزوج بذل ذلك ،كما لا يجب عليه اداء الفدية و الكفارة و فداء الاحرام و نحو ذلك من الواجبات التى لا تقوم بها حياتها ،على اساس ان الواجب على الزوج انما هو نفقة الزوج المحدّدة شرعا بالكسوة ، و ما يقيم ظهرها من الطعام و الشراب و المسكن و غيرها ، و المصارف المذكورة بما انها خارجة عن النفقة فلا تجب عليه .

(مسألة ٢١٨) :اذا اختلف الزوجان في الانفاق و عدمه مع اتفاقهما على استحقاق النفقة ،فالظاهر ان القول قول الزوجة مع يمينها ،بلا فرق بين ان يكون الزوج غائبا أو كانت الزوجة منعزلة عنه و غير ذلك .

(مسألة ٢١٩) :اذا كانت الزوجة حاملا و وضعت و قد طلقت رجعيا ، فادعت الزوجة ان الطلاق كان بعد الوضع ،فتستحق عليه النفقة ، و ادعى

الزوج انه كان قبل الوضع و قد انقضت عدتها ، فلا نفقة لها ،فالقول قول الزوجة مع يمينها ، فان حلفت استحقت النفقة ، و لكن الزوج يلزم باعترافه، فلا يجوز له الرجوع إليها .

(مسألة ٢٢٠) :اذا اختلفا في الاعسار و اليسار ،فادعى الزوج الاعسارو انه لا يقدر على الانفاق ، و ادّعت الزوجة يساره ،كان القول قول الزوج مع يمينه ،نعم اذا كان الزوج موسرا و ادعى تلف أمواله و انه صار معسرا ، فأنكرته الزوجة ،كان القول قولها مع يمينها .

(مسألة ٢٢١) :لا يعتبر في استحقاق الزوجة النفقة على زوجها فقرها و حاجتها ، بل تستحقّها على زوجها و ان كانت غنية غير محتاجة .

(مسألة ٢٢٢) :يتخير الزوج بين أن يدفع الى الزوجة عين المأكول كالخبز و الطبيخ و اللحم المطبوخ و ما شاكل ذلك ، و ان يدفع اليها موادها كالحنطة و الدقيق و الأرز و اللحم و نحو ذلك ،مما يحتاج في اعداده للأكل إلى علاج و مؤنة ،فاذا اختار الثاني ،كانت مؤنة الاعداد على الزوج دون الزوجة .

(مسألة ٢٢٣) :اذا عجز الزوج عن نفقة الزوجة لم تسقط عن ذمّته .

كتاب الطلاق

(مسألة ٢٢٤) :الطلاق شرعا متقوم بأربعة عناصر :

الاول: المطلّق .

الثاني: المطلّقة .

الثالث: الصيغة .

الرابع: الاشهاد .

العنصر الاول: المطلّق و شروطه

الاول: البلوغ :فلا يصح طلاق الصبيّ المميّز ما لم يبلغ على الأحوط .

الثاني: العقل :فلا يصح طلاق المجنون و ان كان جنونه ادواريا ،اذا كان الطلاق في دور الجنون .

الثالث: الاختيار :فلا يصح طلاق المكره الذي قد الزم على ايقاعه مع التوعيد و التهديد على تركه .

الرابع: القصد :فلا يصح طلاق غير القاصد كالنائم و الساهي و الغالط و الهازل الذي لا يقصد وقوع الطلاق عن جد ، و السكران و المعتوه و هو المغلوب على عقله .

(مسألة ٢٢٥) :لا يجوز ان يطلّق ولي الصبي و السكران زوجتهما ولاية ، و قد تسأل هل يجوز لولي الصبيّ أن يهب مدة المتمتع بها كذلك أو لا ؟

والجواب: ان جواز ذلك غير بعيد ، و لا سيّما اذا كانت هبتها في

مصلحة الصبي ، و امّا عدم صحة طلاق الولي فانما هو بالنص ، و الا فالصحة غير بعيدة .

العنصر الثاني: المطلّقة و شروطها

الاول: ان تكون زوجة دائمة ، فلا يصح طلاق المتمتع بها ولا الموطوءة بالملك .

الثاني: خلوّها عن الحيض و النفاس اذا توفرّت فيها امور :

١ - ان تكون مدخولا بها .

٢ - حائلا و غير حامل .

٣ - المطلق حاضر او غير غائب ،فاذا توفّرت هذه الامور فيها لم يصح طلاقها في حال الحيض أو النفاس ، و اما إذا لم تكن مدخولا بها او كانت و لكنها كانت حاملا او كان زوجها المطلق غائبا و ان لم تكن حاملا، فيصحّ طلاقها على كل حال ، و ان كانت فى حال الحيض او النفاس بمقتضى قوله عليه السّلام «خمس يطلقن على كل حال الحامل المتبين حملها و التي لم يدخل بها زوجها و الغائب عنها زوجها و التي لم تحض و التي قد جلست عن الحيض »و لا فرق في ذلك بين ان يكون المطلق لها نفس الزوج أو وكيله ، و قد تسأل هل يعتبر في صحة طلاق الغائب عجزه عن العلم بحالها و هو غائب أو لا ؟

والجواب: نعم ، فانه ان كان بامكانه التعرف على حالها و تحصيل العلم بها بطريق من الطرق الاعتياديّة ،لم يجز له ان يطلقها بدون ذلك، و لو طلقها والحال هذه ،فتبين بعد ذلك وقوعه في حال الحيض بطل، و ان لم يكن

بامكانه ذلك ،كما اذا طالت فترة غيابه عنها ، و لا طريق له الى التعرف على حالها ، ففي هذه الحالة لو طلقها صح و ان تبين بعد ذلك وقوعه في حال الحيض او النفاس .

هاهنا فروع :

الفرع الاول: اذا سافر الزوج و غاب عن زوجته في طهر المواقعة ،ففي هذه الحاله اذا أراد أن يطلقها ،فعليه ان يصبر و ينتظر ان تمرّ بها فترة زمينة يحصل له الوثوق و الاطمئنان بحسب ما يعرف منها من عادتها الشهرية انها انتقلت من طهر الى طهر آخر ، و بعد ذلك اذا طلقها صح و ان تبين انه كان في حال الحيض .

الفرع الثاني: اذا سافر الزوج و غاب عنها فى طهر لم يواقعها فيه ،ففي هذه الحالة له ان يطلّقها في هذا الطهر متى شاء ،ما دام واثقا ببقائه او لم يعلم بانقضائه ، و إلاّ فعليه الانتظار الى ان يعلم عادة بانتقالها الى طهر آخر ، و حينئذ فاذا طلقها صح و ان تبيّن أنه وقع في حال الحيض .

الفرع الثالث: اذا سافر الزوج و غاب عنها فى حال حيضها ،ففي هذه الحالة لم يجز طلاقها ، الا بعد ان تمرّ بها فترة زمنية يعلم بانقطاع دم حيضها، و اذا مرّت بها هذه الفترة الزمنية جاز طلاقها و صح مطلقا ، و يلحق بالغائب الحاضر الذي لا يقدر على التعرّف بحال امرأته انها حايض او طاهر كالمحبوس و نحوه .

و قد تسأل ان المرأة اذا كانت فى سن من تحيض ، و لا تحيض الاّ في كل ثلاثة أشهر مرة واحدة ،فهل يصح طلاقها من الغائب متى شاء أو لا ؟

والجواب: انه اذا غاب عنها في طهر المواقعة ،لم يجز له ان يطلقّها الاّ بعد ثلاثة أشهر مرة واحدة ، لكي يحصل له العلم بانتقالها من طهر الى طهر آخر ، و اذا غاب عنها في طهر غير المواقعة ،جاز ما دامت فيه .

الثالث: ان لا يكون الطلاق في طهر المواقعة ، فلو طلقها في طهر قد جامعها فيه بطل ، الا اذا كانت صغيرة او يائسة او حاملا أو غائبا عنها ، و لم يعلم بحالها انها حائض او طاهر على ما مر شرحه ، فان طلاق هذه الطوائف من النساء صحيح على كل حال و إن تبيّن وقوعه في طهر المواقعة .

(مسألة ٢٢٦) :اذا أخبرت الزوجة انها طاهر فطلقها الزوج أو وكيله،ثم أخبرت انها كانت حائضا حال الطلاق ،لم يقبل خبرها الا بالبيّنة ، و يكون العمل على خبرها الأول ما لم يثبت خلافه .

(مسألة ٢٢٧) :قد تسأل ان من جامع زوجته في حال الحيض عامدا أو خطأ ، و بعد ان طهرت من الحيض طلقها ،فهل يصح هذا الطلاق أو لا ؟

والجواب: ان صحته لا تخلو عن اشكال ،فالاحتياط لا يترك بتجديد الطلاق في طهر آخر لم يواقعها فيه ، و لا في حال حيضها قبل الطهر ، و إذا طلقها اعتمادا على استصحاب الطهر او استصحاب عدم الدخول صح الطلاق ظاهرا ،أما صحته واقعا فهي تابعة لتحقق شرطه في الواقع ، و هو وقوعه في طهر غير المواقعة .

(مسألة ٢٢٨) :اذا كانت المرأة مسترابة بأن كانت لا تحيض و هي فى سن من تحيض ، سواء أكان لعارض اتفاقي ام لعادة جارية في امثالها ،كما في ايام ارضاعها أو في اوائل بلوغها ،جاز طلاقها في طهر قد جامعها فيه،

اذا كان قد اعتزلها حتى مضت ثلاثة أشهر ، فانه اذا طلقها بعد مضي المدة المذكورة ، صح طلاقها و ان كان في طهر المجامعة .

(مسألة ٢٢٩) :يشترط في صحة الطلاق تعيين المطلقة مع تعدد الزوجات ، فلو كانت له زوجة واحدة فقال :زوجتي طالق صح ، و لو كانت له زوجتان أو زوجات ،فقال زوجتي طالق ، فان نوى معينة منهما او منها صح و قبل تفسيره ، و ان نوى غير معينة بطل ،على اساس انه لم يقصد طلاق واحدة منها معينة في الخارج ، و حينئذ فإمّا ان يقصد الواحد المفهومي او الواحد المصداقي ، و الاول لا موطن له الا الذهن ، و الثاني لا وجود له في الخارج ،لانه من الفرد المردد ، و هو لا يتصوّر فيه .

(مسألة ٢٣٠) :يجوز التوكيل في الطلاق من الحاضر و الغائب للحاضر و الغائب .

العنصر الثالث: الصيغة

و هي التى يقع بها الطلاق كأن يقول :أنت طالق و هي طالق او فلانة طالق ، و لا يقع بمثل طلقت فلانة او طلقتك او انت مطلقة أو فلانة مطلقة أو أنت عليَّ حرام او بريئة او خلية او ما شاكل ذلك .

(مسألة ٢٣١) :لا يقع الطلاق بالكتابة و لا بالاشارة للقادر على النطق ، و يقع بهما للعاجز عنه .

و قد تسأل هل يصح ان يطلق عمن لا يقدر على التكلم كالأخرس وليه أو لا ؟

والجواب: لا يصح ، و له أن يباشر الطلاق بنفسه بكل ما يمكن ابرازه به من الكتابة او الاشارة او أيّ شيء آخر يدلّ عليه .

(مسألة ٢٣٢) :يشترط في صحة الطلاق عدم تعليقه على الشرط المحتمل الحصول او الصفة المعلومة الحصول متأخرا ، فلو قال :إذا جاء زيد فانت طالق ،أو إذا طلعت الشمس فأنت طالق ،بطل .نعم اذا كان الشرط المحتمل الحصول مقوما لصحة الطلاق ،كما إذا قال :ان كنت زوجتي فأنت طالق ، او كانت الصفة المعلومة الحصول غير متأخرة ،كما اذا أشار الى يده و قال ان كانت هذه يدي ، فانت طالق ، صح .

العنصر الرابع: الاشهاد

و يعتبر فيه امور :

الاول: ايقاع الطلاق في حضور شاهدين عدلين .

الثاني: ان يكون الشاهدان مجتمعين حين سماع الطلاق ، فلو سمع احدهما ثم سمع الآخر بانفراد ،لم يقع الطلاق .

الثالث: ان يكون الشاهدان ذكرين ، و لا تكفي شهادة النساء لا منفردات و لا منضمّات ، و لا تعتبر في صحة شهادة الشاهدين معرفة المرأة المطلقة ، فلو قال :زوجتي هند طالق بمسمع الشاهدين صح ، و ان لم يكونا يعرفان هند بعينها ، بل و ان اعتقدا غيرها ، و لو طلقها وكيل الزوج لم تكف شهادة الزوج و لا شهادته ، و تكفي شهادة الوكيل على التوكيل عن الزوج في انشاء الطلاق ،كما لا تعتبر في صحة شهادتهما معرفة ان المطلق

نفس زوجها أو وكيله أو وليه .

و قد تسأل هل العدالة المعتبرة في الشاهدين عدالة واقعية أو الاعم منها و من الظاهرية ، فعلى الاول لو كان الشاهدان عدلين باعتقاد المطلق ، و كانا فاسقين في الواقع لم يصح الطلاق ، و على الثانى صح و ان تبين بعد الطلاق انهما كانا فاسقين ؟

والجواب: الظاهر هو الاول ، و على هذا فكل من علم بفسق الشاهدين ، فليس بامكانه ترتيب آثار الطلاق الصحيح عليه ،كما انه لو تبين فسقهما عند الزوج و الزوجة بعد الطلاق ،انكشف بطلانه و بقاؤهما على الزوجيّة .

فصل في اقسام الطلاق

الطلاق قسمان :بدعة و سنة .

(مسألة ٢٣٣) :الطلاق بدعة هو طلاق الحائض الحائل او النفساء حال حضور الزوج مع إمكان معرفة حالها أو مع غيبته كذلك أو قبل المدة المعتبرة ، و الطلاق فى طهر المواقعة مع عدم اليأس و الصغر و الحمل ، و طلاق المستبرئة قبل انتهاء ثلاثة اشهر ، و طلاق الثلاث اما مرسلا بان يقول: هي طالق ثلاث ، و اما ولاءا بان يقول هي طالق ،هي طالق ،هي طالق ، و الكل باطل عدا طلاق الثلاث ولاءا ، فان فيه تصح واحدة و يبطل الزائد .

قاعدة الإلزام

و هي تتمثل في ترتيب الشيعة الاثار الوضعية على عمل المخالف بما يعتقد و يدين به ،شريطة ان تكون تلك الآثار مخالفة لمذهب الشيعة ، و

على هذا فموضوع القاعدة المخالف ، و حكمها الزامه بما يدين به ، و موردها كون الحكم الملزم به مخالفا لمذهب اهل البيت عليهم السّلام ،فاذا توفرّت هذه العناصر الثلاثة تمت القاعدة نظرياً و تطبيقياً .

(مسألة ٢٣٤) :اذا طلق المخالف امرأته في طهر المواقعة او في حال الحيض او النفاس او حلف بالطلاق او غير ذلك صح على مذهبه ، و لكنه باطل على مذهب الشيعة ، و مع هذا يجوز للشيعي ان يتزوج بها بعد انقضاء العدة ،على اساس قاعدة الالزام التي يكون مفادها صحة طلاق المخالف واقعا بعنوان ثانوي ، و ترتيب آثار الطلاق الصحيح عليه كذلك ، و لا فرق في ذلك بين ان تكون المرأه شيعية او سنية ، فانها لو كانت شيعية فالطلاق و ان كان باطلا عندها ، و لكن يجوز لها بموجب قاعدة الالزام التزويج من رجل آخر ، و من هنا يظهر ان تطبيق قاعدة الالزام في المسألة انما هو بملاك ان مفاد القاعدة ترتيب آثار الصحة عليها واقعا اذا كانت صحيحة في مذهبه ، و حينئذ فيجوز لكل احد التزوّج بها .

(مسألة ٢٣٥) :لو طلق المخالف زوجته بقوله انت طالق ثلاثا ، صح و تحرم عليه حتى تنكح زوجا آخر ، و لكنه باطل عند الشيعة ، و لم يقع لا الثلاث و لا الواحد ،نعم لو كرر صيغة الطلاق ،فقال انت طالق انت طالق انت طالق من دون تخلل رجعة في البين قاصدا بذلك التعدد، تقع واحدة ، و لغت الاخريان عند الشيعة ، و اما عند المخالف فتقع الجميع ، و لا يجوز له الرجوع اليها ، و على هذا فاذا طلق المخالف زوجته ثلاثا ،جاز للشيعي ان يتزوج بها بعد إنقضاء العدة بموجب قاعدة الالزام ، و لا فرق في ذلك

بين ان تكون المرأة شيعية أو سنية .

(مسألة ٢٣٦) :قد تسأل ان المخالف اذا طلق زوجته ثلاثا في مجلس واحد ثم استبصر بعد تمامية العدّة ،فهل يسوغ له التزوّج بها كسائر افراد الشيعة ، أو يتوقف على ان تنكح زوجا غيره ،كما اذا لم يستبصر ؟

والجواب: الظاهر هو الاول ،لانه اذا استبصر خرج عن موضوع التحريم ، و تبدل بموضوع آخر على اساس ان جهة التشيع و التسنن جهة تقييدية للموضوع ، و على هذا فما دام المطلق ضل على مذهبه فالمرأة محرمة عليه واقعا ما لم تنكح زوجا آخر غيره ، و اذا استبصر بعد اكمال العدة و صار شيعيا ،تبدل الى موضوع آخر و هو الشيعي ، و يجوز له حينئذ التزوّج بها بدون التوقف على ان تنكح زوجا آخر غيره مسبقا.

و بكلمة ان الطلاق فى المقام لم يصدر منه بوصف انه شيعي، وإنّما صدر منه بوصف انه سني، فمادام هو متصف بهذا الوصف فالمراة محرمة عليه ما لم تنكح زوجا آخر غيره، واما اذا استبصر، فيصبح موضوعا آخر وينتفي الحكم عنه حيئنذ بانتفاء موضوعه، وعليه فيجوز له التزوّج بها، ولا يتوقف على ان تنكح زوجا آخر غيره، فيكون حاله حال سائر افراد الشيعة، نعم لو كان وصف التشيع والتسنن من الجهات التعليلية وخارجا عن الموضوع، كان حاله بعد الاستبصار كحاله قبل الاستبصار، فلا يحل له التزوّج بها الا بعد ان تنكح زوجا غيره، ولا فرق في ذلك بين كون المرأة المطلقة ثلاثا شيعية أو سنية، نعم اذا كان استبصاره قبل إنقضاء العدة وفي الاثناء لم يجز له الرجوع اليها بدون عقد، على اساس ان الطلاق بائن و

ليس برجعاً، و بذلك يختلف عن غيره من الشيعي ، فانه لا يجوز لغيره ان يعقد عليها اثناء العدة .

(مسألة ٢٣٧) :اذا طلق المخالف زوجته في طهر المواقعة او في حال الحيض او بلا حضور شاهدين عدلين ثم استبصر ، فان كان استبصاره في اثناء العدة ، جاز له الرجوع اليها بدون عقد ،كما كان ذلك جائزا له اذا لم يستبصر ، و اما اذا كان بعد انقضاء العدة ،فيجوز له التزوّج بها ،على اساس ان له ترتيب آثار الطلاق الصحيح عليه بمقتضى قاعدة الالزام ،كما يجوز لغيره من افراد الشيعة التزوّج بها بعد انقضاء العدة بنفس الملاك ، و هناك فروع عديدة تبتني على قاعدة الالزام ، و لكن لا ضرورة الى شرحها هنا .

(مسألة ٢٣٨) :الطلاق سنة قسمان :بائن و رجعي .

الاول: طلاق اليائسة و الصغيرة غير البالغة تسعا ، و غير المدخول بها ولو دبرا ، و المختلعة و المباراة مع استمرار الزوجة على البذل ، و المطلقة ثلاثا بينها رجعتان ، و لو كان الرجوع بعقد جديد ان كانت حرة ، و المطلقة طلقتين بينهما رجعة و لو بعقد جديد ان كانت أمة .

الثاني: ما عدا ذلك كطلاق المراة المدخول بها رجعيا ، و يجوز للزوج الرجوع فيه اثناء العدة .

(مسألة ٢٣٩) :الطلاق العدي هو ان يطلق زوجته مع اجتماع الشرائط، ثم يراجع قبل خروجها من العدة فيواقعها، ثم يطلقها في طهر آخر، ثم يراجعها فيه ويواقعها، ثم يطلقها في طهر آخر، فتحرم عليه حتى تنكح زوجا آخر بعد العدة، فاذا نكحت وخلت منه حلّ للاول التزوّج بها بعد

انقضاء العدة من الثاني ،ثم اذا طلقها ثلاثا ايضا على النهج السابق حرمت عليه حتى تنكح زوجا آخر ،فاذا نكحت آخر و خلت منه حلّت للاول مرة اخرى، فاذا طلقها ايضا ثلاث على النهج السابق ،حرمت في التاسعة تحريما مؤبدا اذا كانت حرة ، اما اذا كانت امة فانها تحرم بعد كل تطليقتين حتى تنكح زوجا آخر، و في السادسة تحرم مؤبدا ، ما عدا ذلك فليس بعدّي ، و اذا لم يكن الطلاق عديا ،فالمشهور انها لا تحرم المطلقة مؤبدا و ان زاد عدد الطلاق على التسع ، لكنه لا يخلو من اشكال بل منع ، و الاظهر عدم الفرق بين الطلاق العدي و غيره فى ذلك .

(مسألة ٢٤٠) :المطلقة الحرة تحرم في الثالث حتى تنكح زوجا غيره ، بدون فرق بين ان تكون مطلقة بالطلاق الرجعي أو البائن ، و على الثاني لا فرق بين ان تكون مدخولا بها أو لا ، و الامة المطلقة تحرم في الثاني كذلك حتى تنكح زوجا غيره .

(مسألة ٢٤١) :قد تسأل ان حرمة المرأة المطلقة في الثالثة اذا كان طلاقها رجعيا ، هل هي مشروطة بالرجوع اليها اثناء العدة بعد كل تطليقة، او يكفي الرجوع اليها بالعقد الجديد ايضا بعد انقضاء العدة أو لا ؟

والجواب: الاظهر كفاية الثاني ايضا .

و قد تسأل ان حرمتها هل هي مشروطة بمواقعتها بعد كل رجعة في الطلاق الرجعي أو لا ؟

والجواب: لا تكون مشروطة بها ،كما لا تكون مشروطة بها في الطلاق البائن .

و قد تسأل ان تزويج المطلقة بعد الطلقة الاولى او الثانية بزوج آخر ، هل يهدم ما سبقه من الطلقة او الطلقتين او لا ؟

والجواب: الاقرب انه هادم له ،لا من جهة النص ، فانه معارض بما دل على أنه ليس بهادم ،بل من جهة العام الفوقي ، و هو اطلاقات الادلة ، فان مقتضاه اعتبار التوالي بين الطلقات الثلاث و عدم فصلها بطلاق اجنبي .

(مسألة ٢٤٢) :الطلاق السني أقسام :سني بالمعنى الأعم ، و هو كل طلاق جامع للشرائط مقابل الطلاق البدعي ، و سني مقابل العدّي ، و هو ما يراجع فيه في العدة من دون جماع ، و سني بالمعنى الأخص ، و هو ان يطلق الزوجة فلا يراجعها حتى تنقضي العدة ثم يتزوّجها .

(مسألة ٢٤٣) :المشهور انه يشترط في الزوج الذي يكون نكاحه محللا للزوجة بعد ثلاث تطليقات في الحرة او تطليقتين فى الأمة امور :

الاول: ان يكون الزوج المحلل بالغا ، و لا يكفي غير البالغ و ان كان مراهقا .

الثاني: ان يطأها ، و لا يكفي من دون الوطء ،بل لا يبعد اعتبار الأنزال .

الثالث: أن يكون الوطء بالعقد لا بالملك او الإباحة ، و لا بالوطء حراما أو شبهة .

الرابع: أن يكون بالعقد الدائم ، و لا يكفي بالمتعة ، و قد مرّ ان تزويجها بالغير كما يهدم الطلقات الثلاث يهدم ما دونها ايضا ، فلو نكحت

زوجا آخر بعد تطليقة او تطليقتين لم تحرم عليه إذا طلّقها الثالثة ،بل لابد في تحريمها عليه من ثلاث تطليقات مستأنفة .

(مسألة ٢٤٤) :الرجوع الموجب لرجوع الزوجية من الايقاعات ،فيصحّ انشاؤه باللفظ مثل رجعت بك و راجعتك و ارجعتك الى نكاحي و نحو ذلك ، و بالفعل كالتقبيل بشهوة و نحو ذلك مما لا يحل الا للزوج ، و لابد في تحقق الرجوع بالفعل ان يكون بقصد انها زوجته المطلقة رجعية ، فلو وقع من الساهي أو باعتقاد انها غير المطلقة او نحو ذلك لم يكن رجوعا ، و هل يتحقق الرجوع بالوطء و ان لم يقصده به ؟

والجواب: انه يتحقق اذا كان الوطء بعنوان انها زوجته ، و ان لم يكن قصد الرجوع موجودا في اعماق نفسه ، و اما اذا وقع ذلك منه خطأ أو باعتقاد انها غير مطلقة ،فهل يتحقق به الرجوع ؟

والجواب: ان تحقق الرجوع به لا يخلو عن اشكال .

(مسألة ٢٤٥) :لا يجب الاشهاد في الرجوع ،فيصح بدونه و ان كان الاشهاد أفضل ، و يصح فيه التوكيل ،فاذا قال الوكيل :أرجعتك الى نكاح موكلي أو رجعت بك ،قاصدا ذلك صح .

(مسألة ٢٤٦) :يقبل قول المرأة في انقضاء العدة بالحيض و بالشهور، على اساس أنها مصدقة في العدة و الحيض و الطهر و الحمل ، و يقبل قول الرجل في الطلاق حتى بعد انقضاء العدّة بالنسبة الى أصل الطلاق ، و عدم الحق له على زوجته باقراره ، و أما بالنسبة الى حقوق الزوجة كمطالبتها النفقة للايام السابقة على اخباره بالطلاق ، فلا يقبل قوله الاّ بالبينة ، و الاّ

فالقول قولها مع يمينها ، و لو انكر الطلاق في العدة كان ذلك رجعة ، و لو ارتدّ في العدة لم يصح الرجوع لإنقطاع العلقة الزوجية بذلك و حصول البينونة بينهما .

(مسألة ٢٤٧) :يثبت الرجوع بمجرد ادعاء الزوج و اخباره به اذا كان في اثناء العدة .أما بعد انقضاء العدة اذا أخبر الزوج بالرجعة سابقا في العدّة ، فلا يقبل منها الا بالبيّنة ، و هل يقبل بشهادة شاهد واحد ويمينه ؟

والجواب: لا يبعد القبول ، و كذا بشهادة شاهد و امرأتين .

(مسألة ٢٤٨) :إذا طلقها ،فادّعت الزوجة بعده ان الطلاق كان في الحيض و أنكره الزّوج ،كان القول قوله مع يمينه ، و إذا رجع الزوج و ادعت الزوجة انقضاء عدّتها صدقت ، و اذا علم بالرجوع و انقضاء العدّة و شك في المتقدم و المتأخر ،فادّعى الزوج تقدم الرجوع ، و ادّعت الزوجة تأخرّه ، ففي هذه الحالة ان كان تاريخ الرجوع معلوما و تاريخ الانقضاء مجهولا ،كان القول قول الزوج ، لاستصحاب بقاء العدّة الى زمان الرجوع ، و بذلك يثبت ان الرجوع في زمان كانت العدّة باقية فيه ، و يترتّب عليه حينئذ اثره ، و ان كان تاريخ الانقضاء معلوما و تاريخ الرجوع مجهولا،كان القول قول الزوجة ،لاستصحاب عدم الرجوع الى زمان انقضاء العدة ، و ان كان تاريخ كليهما مجهولا لم يثبت شيء من القولين ، و عندئذ فيكون المورد من موارد التداعي ، فان اقام ايّ منهما البيّنة على ما ادّعاه فهو و الا فتصل النوبة الى الحلف ، فان حلف احدهما دون الاخر فهو ، و ان حلفا معا او لم يحلف ايّ منهما ،فالاحوط و الاجدر وجوبا في المسألة أنّ على

الزوج إما العقد عليها من جديد او يطلّقها .

فصل فى موجبات العدّة

الموجب الاوّل الطلاق و ما يلحق به من الفسخ و الانفساخ

(مسألة ٢٤٩) :لا عدة في الطلاق على الصغيرة و اليائسة و ان دخل بهما ، و على غير المدخول بها قبلا و لا دبرا ، و يتحقق الدخول بادخال الحشفة و ان لم ينزل ،حراما كان كما إذا دخل في نهار الصوم الواجب المعيّن أو في حالة الحيض، أو حلالا .

(مسألة ٢٥٠) :اذا كانت المطلقة حرّة و كانت مستقيمة الحيض و لم تكن حاملا ، فعدّتها بالأقراء و هي ثلاثة قروء ،فاذا مرّت بها حيضتان و رأت الحيضة الثالثة فقد انقضت عدّتها و هي ثلاثة أطهار ، و إذا كانت ممّن لا تحيض و هى في سن من تحيض لسبب من الاسباب كالمرض أو نحوه ، فعدّتها بالشهور و هي ثلاثة أشهر بكاملها ،سواء أكان انفصالها عن الزوج بالطلاق ام بالفسخ أو الانفساخ، وكذلك إذا كانت مضطربة ،سواء أكان اضطرابها من ناحية الحيض بان تحيض مرّة و لا تحيض مرة اخرى ،او تحيض بعد ستة أشهر او أربعة أو ثلاثة مرة واحدة ،أم كان من ناحية شكّها و وهمها في انّها بلغت حدّ اليأس فلذلك لا ترى دما ، و لعلّ هذا هو المراد من قوله تعالى :إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ .

و بكلمة ان كل امرأة مطلقة اذا مرّت بها ثلاثة أشهر بكاملها ، و لا ترى فيها دما ،فقد انقضت عدّتها و لا شيء عليها ، سواء أكانت ترى الدّم بعد ثلاثة أشهر أم لا ، و كل امرأة تحيض منتظما ، فاذا مرّت بها ثلاثة أقراء فقد

انقضت عدّتها ، و ان كانت فى اقل من ثلاثة أشهر ، و قد تسأل ان المرأة اذا كانت في سن من تحيض و ترى الدّم فى كل شهرين أو ثلاثة أشهر مرة واحدة منتظما ،فما هو عدّتها إذا طلقت ؟

والجواب: ان عدّتها ثلاثة اقراء و ان طالت الى تسعة أشهر ، و اذا اتفق لسبب أو آخر انّها بعد الطلاق لم تر الدم الى ان مرت بها ثلاثة أشهر ،ثم رأته في الشهر الرابع أو الخامس و هكذا ،فما هو عدّتها ؟

والجواب: الظاهر ان عدّتها ثلاثة اشهر ، و ان كان الاولى و الاجدر التربّص الى سنة بل الى خمسة عشر شهرا اذا كانت شابّة .

(مسألة ٢٥١) :المرأة المستحاضة الدامية التي لا ترى الطهر اذا طلقت، فهل عدّتها بالاقراء أو بالشهور ؟

والجواب: الظاهر انها بالشهور حتى إذا كان لها موعد معين في كل شهر بانتظام ، و لمزيد من التعرّف و التوضيح تطبيقيا نذكر مجموعة من الحالات :

الحالة الاولى :ان المرأة التي لها عادة منتظمة و مستقرّة و لم تكن حاملا ، فعدّتها بالاقراء ،سواء أكانت عادتها مستقرة فى كل شهر مرة واحدة او مرّتين ، ام في كل شهرين او ثلاثة أشهر مرة واحدة بانتظام ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون سبب الانفصال بينهما الطلاق او الفسخ او الانفساخ باحد العيوب الموجبة للخيار .

الحالة الثانية :ان كل أمرأة مرت بها فترة طهر لا تقل عن ثلاثة أشهر بالكامل ، فعدّتها بالشهور ،سواء أكانت لها عادة مستقرة و منتظمة في كل

اربعة اشهر مرة واحدة ام لم تكن ،بان ترى الدم مرة بعد ثلاثة أشهر و مرة بعد أربعة أشهر و مرة بعد خمسة أشهر و هكذا ، و مثلها من تحيض في شهرين متواليين مرّة ،ثم لا تحيض الى أربعة اشهر أو خمسة او أكثر و هكذا ، و لا فرق في الاشهر الثلاثة بين التامة و الملفقة .

الحالة الثالثة :ان المراة التي لا تدري أنّ ارتفاع حيضها لكبر أم لعارض، فعدّتها ثلاثة أشهر ، و كذلك المرأة التي تياس من الولد .

الحالة الرابعة :المستحاضة الدامية التي لا ترى الطهر ،فعدّتها ثلاثة أشهر و ان كانت ذات عادة منتظمة .

و قد تسأل هل يعتبر في جعل العدّة ثلاثة أشهر ،أن تكون بكاملها بيضاء ، فلو حاضت في اثنائها كان الحيض هادما لها ، و عليها حينئذ استئنافها من جديد ؟

والجواب: الظاهر ان ذلك غير معتبر فيه ، و لا يكون الحيض اتفاقا في اثنائها هادما لها .

(مسألة ٢٥٢) :عدة الامة المزوجة اذا طلقت و لم تكن حاملا طُهران إذا كانت ممّن تحيض وكانت مستقيمة الحيض، فاذا رأت دم الحيضة الثانية فقد خرجت من العدة و لا شيء عليها ، و الأحوط انتظار انتهاء الحيضة الأخيرة ، و ان كانت غير مستقيمة الحيض فعدّتها خمسة و أربعون يوما .

(مسألة ٢٥٣) :مرّ ان عدة طلاق الزوجة غير الحامل و هي التي لا تحيض ، و هي فى سن من تحيض لخلقة أو لعارض من رضاع أو غيره،

ثلاثة أشهر و لو كانت ملفقة إن كانت حرّة ، و ان كانت أمة فعدّتها خمسة و أربعون يوما .

(مسألة ٢٥٤) :المرأة الحامل اذا طلقت ،فعدّتها وضع حملها و هو أقرب الأجلين ، فانها تنتهي بذلك و ان كان وضعها من ساعتها ، و لا فرق فى ذلك بين ان يكون حملها من زوجها بالدّخول او باراقة الماء في المكان المخصوص ،كما انه لا فرق فيه بين ان تكون حرة او امة دائمة او متعة .و قد تسأل هل تنتهى عدّتها بالسقط ؟

والجواب: نعم انها تنتهي بالسّقط و ان كان غير تام ،بل و ان كان مضغة ، و قد تسأل ان ذات التوأمين هل تنتهي عدّتها بوضع الاول ؟

والجواب: الظاهر انها لا تنتهي الا بوضع الثاني و الاخير .

(مسألة ٢٥٥) :اذا طلق الرجل امرأته ،فادعت انها حامل ، لزم الانتظار بها الى تسعة أشهر ، فان ولدت فهو المطلوب ، و الاّ فيحتاط بثلاثة أشهر أخرى .

الموجب الثاني: الوفاة

(مسألة ٢٥٦) :عدة المرأة المتوفىّ عنها زوجها ان كانت حرّة و لم تكن حاملا أربعة أشهر و عشرة أيّام ، و ان كانت ملفقة صغيرة كانت أو كبيرة، يائساً كانت أو غيرها، مسلمة كانت أو غيرها، مدخولا بها أو غير مدخول بها، دائمة كانت أم متمتعا بها ، و لا فرق في الزوج بين الكبير و الصغير و الحرّ و العبد و العاقل و غيره ، و الظاهر كفاية اربعة أشهر هلاليّة و عشرة ايام ، و ان كان الاولى ان تكون عددّية ،فتكون المدّة مائة و ثلاثين

يوما ، و ان كانت حرة حاملا فعدّتها أبعد الأجلين من المدّة المذكورة و وضع الحمل كما سبق .

(مسألة ٢٥٧) :عدة الأمة الحائل ذات الولد من الوفاة كعدة الحرة على الاقوى اربعة أشهر و عشرة ايام ،سواء أكان الاعتداد من وفاة سيّدها أم من وفاة زوجها إذا كانت مزوّجة ، و كذلك غير ذات الولد من وفاة سيدها اذا كانت موطوءة له .و اما عدتها من وفاة زوجها ،فهل هي اربعة أشهر و عشرة ايام ،او أنها شهران و خمسة ايام ؟

والجواب: ان الاول لو لم يكن أقوى فهو الاحوط .أما اذا كانت حاملا فعدّتها أبعد الاجلين من عدة الحائل و من وضع الحمل .

(مسألة ٢٥٨) :يجب على المعتدة عدة الوفاة ترك التزوّج بالغير ما دامت في العدّة ،كما ان الاحوط و الأجدر بها وجوبا ان تترك الزينة في هندامها و لباسها ، و تجتنب عن استعمال كل ما هو زينة في العرف العام كالكحل الاسود و الطيب و الحمرة و لبس الذهب كالقلادة ،نعم لا بأس بممارستها ما لا يعد في العرف زينة مثل تنطيف بدنها و لباسها و تقليم اطفارها و دخول الحمام و غيرها ، و لا فرق فى ذلك بين المرأة المسلمة و الذمّية ، و لا فرق فى الزوج بين الكبير و الصغير ، و الاقوى عدم ثبوت الحداد في الصغيرة ،كما ان الظاهر اختصاص الحداد بالحرة ،بدون فرق بين الدائمة و المتمتع بها ، و لا حداد على الأمة ، و الظاهر انه ليس شرطا في العدة ، فلو تركته عمدا أو لعذر ،جاز لها التزويج بعد انقضاء العدة ، و لا يجب عليها استئنافها ، و الأقوى جواز خروجها من بيتها على كراهية الا

لضرورة ،أو أداء حق أو فعل طاعة أو قضاء حاجة .

(مسألة ٢٥٩) :اذا وطأ أمته ثم أعتقها ،اعتدت منه كالحرة بثلاثة أطهار ان كانت مستقيمة الحيض ، و إلاّ فبثلاثة أشهر .

(مسألة ٢٦٠) :اذا طلق زوجته رجعيا فمات في اثناء العدّة ،اعتدت عدة الوفاة و هي اربعة أشهر و عشرة ايّام ، فان تمت فلا شيء عليها بعد ذلك ، و اما لو كان الطلاق بائنا ،اكملت عدة الطلاق لا غير ،حرة كانت أم أمة .

(مسألة ٢٦١) :الحمل الذي يكون وضعه هو منتهى عدة الحامل ،أعم مما كان سقطا تاما و غير تام ،حتى لو كان مضغة أو علقة كما مر في عدة الطلاق .

(مسألة ٢٦٢) :اذا كانت حاملا باثنين لم تخرج من العدة الا بوضع الاثنين ، على اساس ان عدّتها تنتهي بوضع حملها و الفراغ منه ،فما دامت لم توضع الولد الثاني و الاخير ،فهي حامل و لم يفرغ منه .

(مسألة ٢٦٣) :لابد من العلم او الاطمئنان بوضع الحمل ، فلا يكفي الظنّ به فضلا عن الشكّ ،نعم يكفي قيام الحجة على ذلك كالبيّنة و ان لم تفد الظن .

(مسألة ٢٦٤) :تقدم ان عدة الحامل تنتهي بوضع حملها ، و هل يعتبر في ذلك الحاق الولد بزوجها ؟

والجواب: الظاهر اعتبار ذلك ،لان الحاق الولد به اذا لم يمكن ،كما اذا كان الزوج في بلدة أخرى بعيدا عن بلدة زوجته في فترة طويلة لا يمكن

انتساب الحمل إليه ،ففي هذه الحالة اذا اراد الزوج ان يطلقها ،فبطبيعة الحال طلق زوجته من دون ان تكون حاملا منه ، و حملها من غيره لا يرتبط بالعدة منه ، و ظاهر نصوص الباب التى تدل على ان عدة الحمل تنتهي بوضع حملها ، هو ما اذا كان الحمل من المطلق لا مطلقا ،كما هو مقتضى مناسبة الحكم و الموضوع الارتكازيّة ، و على هذا فعدّتها اما بالشهور أو بالاقراء على ما مرّ شرحه ، و لا اثر لوضع هذا الحمل لا بالنسبة اليه لانه ليس منه ، و لا بالنسبة الى الزاني لانه لا عدة له ، و حينئذ فاذا أكملت ثلاثة أشهر بعد الطلاق أو دخلت في الحيضة الثالثة و ان لم تضع حملها بعد أصبحت حرة ، و بكلمة ان الحمل من زنا لا قيمة له ،سواء أكانت الحامل مزوجة أم لا ، و ان كان الاولى و الاجدر ان لا يتزوّج بها الا بعد أن تضع حملها ،نعم لو كان الحمل من وطء شبهة قبل الطلاق او بعده اثناء العدة الرجعية ، فلها عدتان ، عدة بالنسبة الى الواطي و هي تنتهي بوضع حملها ، و عدة بالنسبة الى زوجها و هي تنتهي اما بالشهور او الاقراء .

(مسألة ٢٦٥) :الغائب ان عرف خبره و علمت حياته صبرت امرأته ، و كذا ان جهل خبره و انفق عليها وليه من مال الغائب أو من مال نفسه ، و ان لم يكن للغائب مال و لم ينفق الولي عليها من مال نفسه ، فان صبرت المرأة على ذلك فهو ، و ان لم تصبر فلها ان ترفع امرها الى الحاكم الشرعي، فيؤجّلها أربع سنين ثم يفحص عنه في الجهات التي فقد فيها ، فان علم حياته صبرت ، و ان علم موته اعتدت عدة الوفاة ، و ان جهل حاله و انقضت الاربع سنين ، دعا الحاكم ولي الزوج المفقود و قال له ان كان

للمفقود مال انفق عليها منه، فان انفق فلا سبيل لها الى الزواج ، و ان أبى عن ذلك أمره الحاكم أن يطلقها ، فان امتنع أجبره ، فان لم يكن له ولي أو لم يمكن اجباره طلقها الحاكم ،ثم اعتدت عدة الوفاة ، و لكن لا يترتب عليها احكامها ، و لهذا ليس عليها حداد فيها ، و اذا جاء زوجها فى اثناء العدة فله الرجوع اليها ما لم تخرج عن العدة ، فاذا خرجت منها صارت اجنبية عن زوجها ، و جاز لها ان تتزوج بمن شاءت ، فاذا تزوجت منه فلا سبيل له عليها .

(مسألة ٢٦٦) :لو كانت للغائب زوجات أخرى لم يرفعن أمرهن الى الحاكم ، فهل يجوز للحاكم طلاقهن اذا طلبن ذلك ،فيجتزي بمضي المدة المذكورة و الفحص عنه بعد طلب احداهن ،أو يحتاج الى تأجيل و فحص جديد ؟و جهان أقربهما الأوّل .

(مسألة ٢٦٧) :لا يبعد الاجتزاء بمضي الاربع سنين بعد فقد الزوج مع الفحص فيها و ان لم يكن بتأجيل من الحاكم ، و لكن الحاكم يأمر حينئذ بالفحص عنه مقدارا ما في الناحية التي هو غاب فيها إن امكن ،ثم يأمر بالطلاق أو يطلق ، و الاحوط الأولى أن يكون التأجيل و الفحص في تلك المدة من قبله .

(مسألة ٢٦٨) :لو فقد الزوج في بلد مخصوص أو جهة مخصوصة، بحيث دلت القرائن على عدم انتقاله منها ،كفى البحث فى ذلك البلد او تلك الجهة .

(مسألة ٢٦٩) :لو تحقق الفحص التام عنه في مدة يسيرة ،كما في

العصر الحاضر من جهة توفر وسائل الاتصال بكل النواحي التي يحتمل وجوده فيها ، و حصل اليقين بعدم وجوده هناك و انقطع الامل عن الوصول اليه ، سقط وجوب الفحص عنه في المدة الباقية ، و لكن هل يجب الانتظار الى ان تنتهي المدة باكملها ؟

والجواب: ان حصل من ذلك الوثوق و الاطمئنان بعدم بقائه على قيد الحياة لم يجب ، و ان احتمل وجوده على قيد الحياة ، و لكنه اخفى نفسه عن الانظار و عاش في مكان باسم مستعار و عنوان كاذب ، وجب الانتظار لعل اللّه يهديه و يرجع الى بلده خلال تلك المدة ،ثم ان الفحص الواجب هنا هو الفحص بالمقدار المتعارف لأمثال ذلك و ما هو المعتاد ، و لا يجب الا في مظان وجوده ، و لا يعتني بمجرد امكان وجوده في بلد ما لم يكن عقلائيا .

(مسألة ٢٧٠) :لو تمت المدة و لم يعثر عليه ، و لكنه احتمل وجدانه بمزيد من الفحص بعدها فهل يجب ؟

والجواب: لا يجب الفحص عنه فى اكثر من المدة المذكورة .

(مسألة ٢٧١) :لا فرق فى المفقود بين المسافر و من كان في معركة قتال و من انكسرت سفينته ففقد أو غير ذلك .

(مسألة ٢٧٢) :يجوز للحاكم الاستنابة في الفحص و ان كان النائب نفس الزوجة ، و يكفي في النائب الوثاقة ، و لا فرق في الزوج بين الحرّ و العبد ، و كذلك الزوجة ، و الظاهر اختصاص الحكم بالدوام ، فلا يجري في المتعة .

(مسألة ٢٧٣) :الطلاق الواقع من الولي او الحاكم رجعي تجب فيه النفقة ، و اذا حضر الزوج اثناء العدة ،جاز له الرجوع بها ، و اذا مات أحدهما في العدة ورثه الآخر ، و لو مات بعد العدّة ، فلا توارث بينهما .

(مسألة ٢٧٤) :المفقود المعلوم حياته ،اذا ادعت زوجته عدم التمكن من الصبر على هذه الحالة عادة وانها تريد ما تريد النساء، فهل يجوز للحاكم ان يطلقها ، و كذلك المحبوس الذي لا يمكن اطلاقه من الحبس ابدا ، و لا يمكن الوصول اليه اذا لم تصبر زوجته على هذا الحال ورفعت امرها اليه ؟

والجواب: انه ان كان هناك من ينفق عليها من مال زوجها اذا كان له مال، او مال نفسه بما تتطلب شؤونها من المأكل و المشرب و الملبس والمسكن وغير ذلك، فعليها ان تصبر و لا حق لها ان تطلب الطلاق ولا كرامة، و ان لم يكن هناك من ينفق عليها، فللحاكم الشرعي اما ان يقوم بالانفاق عليها او يطلقها ، و قد تسأل ان الفحص عن المفقود في طول اربع سنين اذا استلزم الوقوع في المعصية ،فهل تجوز المبادرة الى طلاقها من دون الفحص ؟

والجواب: انه لا تجوز اذا كان هناك من ينفق عليها ، و اما اذا لم يكن ، فهل لها ان ترفع أمرها الى الحاكم الشرعي و تطالب بالنفقة أو الطلاق بعد ما لم يمكن الفحص عنه شرعا ،كما هو المفروض ؟

والجواب: نعم ، و حينئذ فللحاكم الشرعي ان يأمر ولي الزوج بالانفاق او الطلاق ، فان امتنع اجبره على ذلك ، فان لم يمكن اجباره او لم

يكن له ولي طلقها الحاكم ،ثم تعتدّ عدة الطلاق و هي ثلاثة قروء أو شهور.

(مسألة ٢٧٥) :مرّ ان الزوج اذا كان ممتنعا من الانفاق على زوجته مع استحقاقها النفقة عليها ،رفعت امرها الى الحاكم ،فيأمر زوجها بالانفاق او الطلاق ، فان امتنع عن كليهما طلقها الحاكم ، و الظاهر ان الطلاق حينئذ بائن ، لا يجوز للزوج الرجوع بها اثناء العدة ، و عدتها عدة الطلاق .

الموجب الثالث: وطء الشبهة

(مسألة ٢٧٦) :عدة الموطوءة بشبهة عدة الطلاق ، فان كانت حاملا فبوضع الحمل ، و ان كانت حائلا مستقيمة الحيض فبالاقراء و الا فبالشهور، وكذلك المفسوخ نكاحها بعد الدخول بفسخ فاسخ لعيب او نحوه ، او بالانفساخ لارتداد او رضاع او غيره ،نعم اذا ارتد الزوج عن فطرة، فالعدة عدة الوفاة ،اما اذا كان الفسخ قبل الدخول فلا عدة عليها ، و الظاهر انه لا فرق في ذلك بين ان تكون زوجة المرتد حرة او أمة .

(مسألة ٢٧٧) :لا عدة على المزني بها من الزنا ان كانت حرة ، و لا استبراء عليها ان كانت أمة ،فيجوز لزوجها ان يطأها ، و يجوز التزوّج بها للزاني و غيره ، و لكن الاحوط الاولى ان لا يتزوج بها الا بعد استبرائها بحيضة .

(مسألة ٢٧٨) :الموطوءة شبهة لا يجوز لزوجها ان يطأها ما دامت في العدة ، و في جواز سائر الاستمتاعات له اشكال ، و الاظهر الجواز و ان كان الاحتياط اولى و أجدر ، و هل يجوز تزويجها فى العدة لو كانت خلية ؟ والجواب لا يجوز ،نعم يجوز لواطئها ذلك .

(مسألة ٢٧٩) :مبدء عدة الطلاق من حين وقوعه ،حاضرا كان الزوج او غائبا ، و مبدء عدة الوفاة في الحاضر من حينها ، و في الغائب و من بحكمه كالمحبوس من حين بلوغ خبر الوفاة ،بل لا يبعد ذلك فى الحاضر اذا لم يبلغها خبر وفاته الا بعد مدّة ، و في عموم الحكم للأمة اذا مات من له العدة و علمت به بعد مدة اشكال بل لا يبعد عدمه ، و كذلك الحال في عمومه للصغيرة و المجنونة ، و هل يشترط في تحقق البلوغ حجية الخبر؟ وجهان اظهرهما ذلك ، و مبدء عدة الفسخ من حينه ، و كذا مبدء عدة وطء الشبهة ، فانه من حينه لا من حين زوال الشبهة على الاظهر .

احكام العدد

الموجب الرابع: انتهاء المدة او هبتها في المتعة

(مسألة ٢٨٠) :المرأة المتمتع بها اذا لم تكن حاملا و كانت مستقيمة الحيض فعدّتها حيضتان ،فاذا مرت بها الحيضتان الكاملتان فقد انتهت عدتها ، و ان لم تكن مستقيمة الحيض بان تحيض مرة بعد شهرين و اخرى بعد ثلاثة اشهر ،او لا تحيض و هي في سن من تحيض ،فعدتها خمسة و اربعون يوما ، و لا فرق في ذلك بين كون المتمتع بها حرة او امة ، و اذا كانت حاملا فعدتها وضع حملها .

(مسألة ٢٨١) :المطلقة بائنا بمنزلة الاجنبية في زمن العدة ،لا تستحق فيه اي نفقة على زوجها ، و لا تجب عليها اطاعته ، و لا يحرم عليها الخروج بغير اذنه ، و اما المطلقة رجعيا ،فهي بمنزلة الزوجة فيه ما دامت في

العدة ،فيجوز لزوجها الدخول عليها بغير اذن ، و يجوز بل يستحب لها اظهار زينتها له ، و تجب عليه نفقتها ، و تجب عليها اطاعته ، و يحرم عليها الخروج من بيته بغير اذنه على ما مرّ ، و يتوارثان اذا مات أحدهما في اثناء العدة ، و لا يجوز له ان يخرجها من بيت الطلاق الى بيت آخر الا ان تأتي بفاحشة مبينة ،كما اذا كانت بذيئة اللسان او انها تتردد على الاجانب او انهم يترددون عليها ، و لو اضطرت الى الخروج بغير اذن زوجها ،فالاحوط ان يكون بعد نصف الليل و ترجع قبل الفجر اذا تأدت الضرورة بذلك .

(مسألة ٢٨٢) :اذا طلق زوجته بعد الدخول و رجع ثم طلقها قبل الدخول ، وجبت عليها العدة من حين الطلاق الثاني ، و قيل لا عدة عليها ، لانه طلاق قبل الدخول لكنه ضعيف ، و لو طلقها بائنا بعد الدخول بها ثم عقدعليها فى اثناء العدة ثم طلقها قبل الدخول ،فهل يجري عليه حكم الطلاق قبل الدخول أو لا ؟

والجواب: نعم ،بمعنى ان هذا الطلاق لا يوجب استيناف العدة من جديد ، و انما يرفع المانع عن المواصلة على تلك العدة من الطلاق الاول ، و بكلمة ان اثره انما هو استمرار المرأة و مواصلتها على تلك العدة و اتمامها فحسب بدون اي زيادة ، و من هنا لو لم يكن مسبوقا بذلك الطلاق لم يترتب عليه ذلك أيضا ،و كذا الحكم في المنقطعة اذا تزوجها فدخل بها ثم وهبها المدة ثم تزوجها ثانيا و وهبها المدة قبل الدخول .

(مسألة ٢٨٣) :اذا طلق الرجل امرأته ثم حاضت بحيث لم يتخلل زمان طهر بين الطلاق و الحيض ،لم يحسب ذلك الطهر الذي وقع فيه الطلاق من

الاطهار الثلاثة ، واحتاجت في انتهاء عدتها الى اطهار ثلاثة غير طهر تطليقها، فتنتهي عدتها عند رؤية الحيضة الرابعة ، ولو تخلل زمان طهر بين الطلاق والحيض، احتسب ذلك الطهر اليسير من الاطهار الثلاثة ، وانتهت عدّتها برؤية الحيضة الثالثة .

(مسألة ٢٨٤) :اذا كانت المرأة تحيض بعد كل ثلاثة أشهر مرة، فطلقها في أول الطهر و مرت عليها ثلاثة أشهر بيض ،فقد خرجت من العدة و كانت عدتها الشهور لا الاطهار ، و اذا كانت تحيض فى كل ثلاثة أشهر مرة ،بحيث لا تمر عليها ثلاثة أشهر بيض لا حيض فيها ،فهذه عدتها الاطهار لا الشهور كما مر ، و اذا اختلف حالها ،فكانت تحيض في الحر مثلا في أقل من ثلاثة أشهر مرة و فى البرد بعد كل ثلاثة اشهر مرة اعتدّت بالسابق من الشهور أو الاطهار ، فان سبق لها ثلاثة أشهر بيض كانت عدّتها ، و ان سبق لها ثلاثة أطهار كانت عدتها أيضا .نعم اذا كانت مستقيمة الحيض و كانت شابة فطلقها و رأت الدم مرة ثم ارتفع على خلاف عادتها و جهل سببه ، و انه حمل أو بسبب آخر ، انتظرت تسعة أشهر من يوم طلاقها ، فان لم تضع اعتدت بعد ذلك بثلاثة أشهر على الأحوط ، و لا شيء عليها بعد ذلك .

(مسألة ٢٨٥) :اذا رأت الدم مرة ثم بلغت سن اليأس ،اكملت العدة بشهرين .

(مسألة ٢٨٦) :تختص العدة في وطء الشبهة بما اذا كان الواطء جاهلا، سواء كانت الموطوءة عالمة ام جاهلة ،اما اذا كان الواطء عالما و

الموطوءة جاهلة ، فالظاهر انه لا عدة له عليها ، لانه زان و لا عدة للزاني .

(مسألة ٢٨٧) :اذا طلق رجل زوجته طلاقا بائنا ثم وطأها شبهة ، فهل تتداخل العدتان، بمعنى ان عدة الشبهة هل تبدأ من حين وطيها أو انها تبدء بعد انتهاء عدة الطلاق ، فعلى الاول تتداخل العدّتان دون الثاني ؟

والجواب: الاظهر هو الاول ،هذا بدون فرق بين أن تكون العدتان من نوع واحد أو من نوعين ،بان تكون احدى العدتين ثلاثة اقراء أو اشهر ، و الاخرى فترة الحمل ،مثال الاول ما اذا كانت كلا العدتين بالشهور او بالاطهار ، و حينئذ فان كان الوطء بالشبهة بعد طلاقها بشهر واحد أو طهر مثلا ،تداخلت العدتان في الشهرين او الطهرين الباقيين ،فاذا مرّ بها الشهران او الطهران ،فقد انقضت عدة الطلاق و بقي شهر او طهر واحد من عدة وطء الشبهة ، و مثال الثاني ما اذا كانت المرأة المطلقة حاملا ،تداخلت العدتان في مدة الحمل ، و حينئذ فان كان وضع حملها بعد وطء الشبهة بشهرين ، فقد انتهت عدة الطلاق و بقي شهر واحد من عدة الشبهة ، و ان كان وضع حملها بعد اكثر من ثلاثة اشهر ،انتهت عدة الوطء باكمال الثلاثة و بقيت عدة الطلاق الى ان تضع ، و ان كانت المرأة حائلا و لكنها حملت بوطء الشبهة ،فعندئذ تنتهي عدة الطلاق باكمال الشهور أو الاطهار الثلاثة ، و بقيت عدة الوطء الى ان تضع ، و كذا اذا وطأها رجل شبهة ثم وطأها آخر كذلك ، نعم لا ينبغي الاشكال في التداخل اذا وطأها رجل شبهة مرة بعد أخرى .

(مسألة ٢٨٨) :اذا طلق زوجته غير المدخول بها ، و لكنّها كانت حاملا

باراقته على فم الفرج ،اعتدت عدة الحامل ، و كان له الرجوع فيها كما مرّ .

فصل في الخلع و المباراة

هما نوعان من الطلاق البائن ،فاذا انضمّ الى أيّهما تطليقتان اخريان ، حرمت الزوجة حتّى تنكح زوجا غيره .

الخلع، الخالع، المختلعة

شروط الخلع

و هي كما يلي :

الشرط الاول: الفدية ، و هي مال قد بذلته الزوجة لزوجها في مقابل ان يطلقها و يخلعها و يجعلها حرة و مالكة لبضعها ، و يعتبر في الفدية أمور :

١ - ان تكون قابلة للتملك ، فلا يصح جعلها مما لا يكون قابلا للتمليك و التملّك شرعا ،كالخمر و الخنزير و نحوهما .

٢ - ان تكون معلومة قدرا و وصفا في الجملة .

٣ - ان يكون بذلها باختيار المرأة ، فلا تصح الفدية مع اكراهها على بذلها ، سواء أكان الاكراه من الزوج أم من غيره ، و قد تسأل هل يعتبر في الفدية ان تكون بقدر المهر أو لا ؟

والجواب: لا يعتبر ذلك ، و يجوز ان تكون اكثر من المهر ،كما يجوز أن تكون اقلّ منه .

الشرط الثاني: كراهة الزوجة للزوج و تنفرّها عنه ، و عدم تمكنها عادة من العيش معه عيشاً سليماً و بدون ايّ حزازة و نفرة في البين ،سواء أكان لذلك منشأ ذاتي ،كسوء خلقه او قبح منظره أو دنوّ طبعه ،او عرضي ،

ككونه شارب الخمر أو تارك الصلاة أو غير ذلك من الاعمال الخسيسة التي يمارسها في الخارج ،هذا كله مع عدم تقصيره في اداء حقوقها الواجبة عليه كالقسم و النفقة و نحوهما ، و قد تسأل ان كراهتها اذا كانت ناشئة من تقصيره في اداء حقوقها الواجبة عليه ،فهل تصلح للبذل و المطالبة بالطلاق الخلعي أو لا ؟

والجواب: الظاهر انها لا تصلح لذلك ، و لا يصح الطلاق بدافع هذا البذل طلاقا خلعيا ، و عليه فلو بذلته لان يطلقها فطلقها ، فان قصد الطلاق الخلعي فحسب لم يصح ، و ان قصد الطلاق الاعتيادي صحّ ،سواء أكان البذل صحيحا كما اذا بذلته بداعي طبيعي الطلاق خلعيا كان أو رجعيا بطيب نفسها ، أم لا كما اذا بذلته بازاء الطلاق الخلعي فحسب ، والسبب في ذلك ان بامكان المرأة ان تعالج هذه المشكلة و تدفع عنها بإرجاع أمرها الى الحاكم الشرعي ، و بعد الارجاع يطلب الحاكم الشرعي من زوجها النفقة أو الطلاق ، فان امتنع عن كليهما طلقها الحاكم ارغاما لانفه ، و بكلمة ان الزوجة اذا كانت كارهة للزوج من غير ناحية تقصيره في اداء حقوقها الواجبة عليه من النفقة و غيرها ، و يعلم الزوج بهذه الكراهة من اختلاف سلوكها معه و آدابها اليومية ، و قولها له باني لا اطيع لك و لا اغتسل لك من جنابة و لا أقيم حدود اللّه فيك ، و حينئذ فللمرأة أن تطلب الطلاق من الزوج في مقابل ما بذلته له من المال، فاذا طلقها على ذلك صحّ الطلاق خلعا ، و مع انتفاء هذه الكراهة و النفرة، لم يصح خلعا و لم يملك الزوج الفدية ، و هل يعتبر أن تكون الكراهة بدرجة يخاف منها الوقوع في الحرام

كالزّنا ؟

والجواب: الظاهر عدم اعتبار ذلك ،فالمعيار فيها ما عرفت .

الشرط الثالث: أن لا يكون الزّوج كارها لها ، و إلاّ لم يكن الطلاق خلعيا .

الشرط الرابع: حضور شاهدين عدلين حال ايقاع الخلع ،فاذا وقع بدون حضورهما بطل رأسا .

الشرط الخامس :أن لا يكون معلّقا على شرط مشكوك الحصول كما مرّ في الطلاق، نعم اذا كان معلّقا على شرط كان الخلع متوّقفا عليه ،كما اذا قال خلعتك ان كنت زوجتي او ان كنت كارهة لي ، صح ،بل يصح التعليق على أمر واقع ،كما اذا قال خلعتك ان كان هذا اليوم يوم الجمعة ، و كان في الواقع يوم الجمعة .

شروط الخالع

و هي كما يلي :

الاول: البلوغ ، فلا يصح الخلع من الصبي .

الثاني: العقل .

الثالث: الاختيار .

الرابع: القصد كما هو الحال في المطلق ، فان نفس الشروط المعتبرة فيه معتبرة في الخالع أيضا .

شروط المختلعة

و هي كما يلي :

الاول: ان لا تكون المرأة في حال الخلع حائضا أو نفساء ، و إلاّ بطل الخلع .

الثاني: ان تكون في طهر غير المواقعة ، فلو كانت حائضا أو نفساء أو طاهرة طهرا واقعها فيه الزوج ،لم يصح الخلع ،نعم اعتبار ذلك انما هو اذا كانت قد دخل بها بالغة غير آيس حائلا و كان الزوج حاضرا ،أما اذا لم تكن مدخولا بها أو كانت صغيرة أو يائسة أو حاملا أو كان الزوج غائبا ، صح خلعها و ان كانت حائضا أو نفساء أو كانت في طهر المواقعة ،نعم الغائب الذي تقدر على معرفة حالها بحكم الحاضر ، و الحاضر الذي لا يقدر على معرفة حالها بحكم الغائب على نحو ما تقدّم في الطلاق ، و قد تسأل هل يشترط في الزوجة المختلعة البلوغ و العقل أو لا ؟

والجواب: لا يشترط ذلك ،فاذا خلعها تولى الولي البذل ،نعم اذا كانت الزوّجة صبيّة غير مدركة و مميّزة أو مجنونة كذلك ،لم يصح خلعها من جهة عدم توفر شرط صحتّه ، و هو كراهة الزوجة للزوّج ،لا من جهة اعتبار البلوغ و العقل فيها .

صيغة الخلع

(مسألة ٢٨٩) :الظاهر ان الخلع يقع بكل من صيغتي الطلاق و الخلع بدون ضمّ احداهما بالأخرى ،فاذا قال الزوج انت طالق على كذا أو فلانة طالق على كذا وقع الخلع و صح ،كما انه يقع اذا قال خلعتك على كذا أو انت مختلعة على كذا و فلانة مختلعة على كذا ، و ان كان الاحوط و الاولى الحاق انت طالق او هي طالق به ، و قد تسأل ان صيغة انت مختلعة

بالفتح او بالكسر ؟

والجواب: الظاهر انها بالفتح .

احكام الخلع

(مسألة ٢٩٠) :يجوز للزوجة الرجوع فى الفدية كلا أو بعضا ما دامت في العدة ، و إذا رجعت كان للزوج الرجوع بها ، و اذا لم يعلم الزوج برجوعها في الفدية حتى خرجت عن العدة كان رجوعها بها لغوا ، و كذا اذا علم برجوعها في الفدية قبل خروجها من العدّة ،لكن كان الزوج لا يمكنه الرجوع بها ، بأن كان الخلع طلاقا ثالثا أو كان الزوج قد تزوج باختها أو برابعة قبل رجوعها بالبذل أو نحو ذلك ،مما يمنع من رجوعه في العدة، على اساس ان الفدية انّما هي عوض عن ملك الزوجة بضعها ،فاذا رجعت اليها فبطبيعة الحال ترجع ملكية بضعها الى الزوج بقانون المعاوضة ، و حيث ان الثاني ممتنع فلا محالة يمتنع الاول ايضا .

(مسألة ٢٩١) :لا توارث بين الزوج و المختلعة ،باعتبار ان عصمة الزوجية قد انقطعت و حصلت البينونة بينهما ساعة ايقاع الخلع ،نعم اذا رجعت الزوجة الى الفدية في اثناء العدة ، و بعد ذلك مات احدهما قبل انقضائها ورث، على اساس أن رجوعها بالفدية يؤدّي الى انقلاب الطلاق البائن الى الرجعي و عود العلقة الزوجية بينهما .

(مسألة ٢٩٢) :تقدّم انّ الفدية المسلّمة اذا كان مما لا يملكه المسلم كالخمر و الخنزير لم تصح ، و بطل الخلع ، و اما لو كانت مال الغير ،فهل يصحّ الخلع ببذله ؟

والجواب: انه لا يصح .

(مسألة ٢٩٣) :اذا خلعها على خل فبان خمرا بطل البذل ،بل الخلع ايضا على الأظهر ، و لو خالعها على ألف و لم يعين بطل .

(مسألة ٢٩٤) :قد عرفت انه اذا بذلت له على أن يطلقها و كانت كارهة له، فقال لها :انت طالق على كذا ، صح خلعها و ان تجرّد عن لفظ الخلع ،أما اذا لم تكن كارهة له ، فلا يصح خلعها ، و هل يصح طلاقها ؟

والجواب: ان الزوج اذا كان معتقدا بكراهيتها قلبا و ان تلك الكراهة هي الدافع لها لبذل المال له و المطالبة منه بالطلاق ،فحينئذ ان كان طلاقها مبنيا على ذلك لم يصح ،لان ما قصده و هو الطلاق الخلعي لم يقع ، و اما الطلاق الأعتيادي و هو الطلاق بدون عوض لم يقصده ، و اذا كان يعلم بعدم كراهتها له ، و مع ذلك اذا قام بطلاقها فطلقها ،كان لا محالة يقصد به الطلاق الرجعي دون الخلعي ،فيصح حينئذ رجعيا ، و اما بذلها ، فان كانت جاهلة بانه لا يصح بدون الكراهة فهو باطل ، و ان كانت تعلم بالحال و مع هذا بذلته لانه يطلقها ،كان المال المبذول لا محالة هدية منها اليه مشروطا بطلاقها ، و عندئذ و ان صح الطلاق الا انه رجعي لا خلعي .

(مسألة ٢٩٥) :اذا كان البدل من مال الزوجة ،سواء أكان بالمباشرة ام بالوكالة صحّ ، و أمّا اذا لم يكن من مالها و كان من مال شخص آخر ، و هو قد اذن لها بان تجعل الفدية في ماله ، و حينئذ فاذا قالت الزوجة لزوجها طلقني على فرس زيد مثلا او على خمسة آلاف دينار في ذمّته ،فهل يصح البذل و يكون الطلاق خلعيا ؟

والجواب: الظاهر انه لا يصح ،على اساس ان صحة البذل مرتبطة بكون المال المبذول ملكا للزوجة حتى تملك بضعها بازائه ، و اذا كان ملكا لغيرها ، لم يصلح ان يكون عوضا عن طلاقها بقانون المعاوضة ،هذا اضافة الى انه لو كان ملكا لغيرها ،فليس بامكانها الرجوع اليه ،مع ان لها ذلك في الطلاق الخلعي ، و كذلك الحال لو بذلت المرأة مال غيرها باذنه لزوجها في مقابل طلاقها .

(مسألة ٢٩٦) :لو خالعها على عبد كاتب فتبيّن انه غير كاتب ، فان رضي به صح الخلع ، و ان رده بطل الخلع ، و هل يصح طلاقها حينئذ بلا عوض ؟

والجواب: ان صحته لا تخلو عن اشكال بل منع ،لانه غير مقصود للخالع و ما هو مقصوده لم يقع ، و كذا لو خالعها على عين فتبيّن انّها معيبة.

(مسألة ٢٩٧) :الأحوط المبادرة عرفا الى ايقاع الخلع من الزوج بعد ايقاع البذل من الزوجة بلا فصل ، فاذا قالت له :طلقني على ألف درهم لزم أن يقول :أنت طالق على ألف درهم بلا فصل عرفي .

(مسألة ٢٩٨) :يجوز ان يكون البذل و الخلع بمباشرة الزوجين و بتوكيلهما و بالاختلاف ،فاذا وقع بمباشرتهما ،فالاحوط الاولى ان تبدأ الزوجة فتقول :بذلت لك كذا على ان تطلقني ، فيقول الزوج انت مختلعة على كذا فانت طالق ، و في جواز ابتداء الزوج بالطلاق و قبول الزوجة بعده اشكال ، و لكن الجواز لا يخلو عن قوّة ، و اذا كان بتوكليهما يقول وكيل الزوجة :بذلت لك كذا على أن تطلق موكلتي فلانة ، فيقول وكيل الزوج

موكلتك فلانة زوجة موكلي مختلعة على كذا فهي طالق ، و جواز ابتداء وكيل الزوج و قبول وكيل الزوجة بعده غير بعيد كما تقدّم .

المباراة

و هي تتفق مع الخلع فى الشروط العامة المتقدّمة و تفترق عنه فيما يلي:

١ - تعتبر فى صحة المباراة كراهة كل من الزّوجين الآخر ،بينما تعتبر في الخلع كراهة الزوجة للزوج فحسب .

٢ - لا يكتفي في المباراة بقول الزوج لزوجته بارئتك على كذا بدون اتباع ذلك بقوله ، فانت طالق أو هي طالق ،بينما يكتفي فى الخلع بقول الزوج لزوجته انت مختلعة كما مرّ .

٣ - لا يأخذ الزوج من زوجته في المباراة اكثر من مهرها ،بينما يجوز له في الخلع أن يأخذ منها أكثر من مهرها .

(مسألة ٢٩٩) :طلاق المباراة بائن كطلاق الخلع ،لا يجوز الرجوع فيه ما لم ترجع الزّوجة في البذل قبل انتهاء العدّة ،فاذا رجعت فيه في العدّة، جاز له الرجوع بها على ما تقدم في الخلع .

كتاب الظهار

الظهار و شروطه

و هي كما يلي :

الاول: ان يكون فى حضور شاهدين عدلين بان سمعا قول المظاهر .

الثاني: ان لا يكون غرض المظاهر زجر المرأة عن فعل ،كما لو قال لها ان كلمتك مثلا فانت علي كظهر امّي ،او بعثها على فعل ،كما لو قال لها ان تركت الصلاة فانت عليّ كظهر امّي .

الثالث: ان لا يكون غرضه الاضرار بها ،فاذا توفرت هذه الشروط صحّ الظهار .و صيغته :قول الزوج لزوجته انت عليّ كظهر امّي ، أو زوجتي فلانه عليّ كظهر امّي .

(مسألة ٣٠٠) :في ثبوت الظهار فى التشبيه بغير الظهر من اليد و الرجل و نحوهما اشكال و الأقرب العدم ، و يلحق بالأم جميع المحرمات النسبية،كالعمة و الخالة و غيرهما ، و هل تلحق المحرمات بالرضاع و بالمصاهرة بالنسبية في ذلك ؟

والجواب: الالحاق لا يخلو عن اشكال بل منع .

المظاهر و شروطه

الاول: البلوغ :فلا يصح الظهار من الصبيّ .

الثاني: العقل :فلا يصح من المجنون .

الثالث: الاختيار و القصد :فلا يصح من المكره و لا من فاقد القصد بالسكر أو الأغماء أو الغضب او الغفلة أو غير ذلك .

المظاهرة و شروطها

الاول: ان تكون منكوحة بعقد دائم أو متعة ، فلا يصح على الاجنبيّة و ان علقه على النكاح .

الثاني: ان تكون في طهر غير المواقعة اذا كان زوجها حاضرا و كان مثلها تحيض ، و امّا اذا كان غائبا عنها و لم يطلع بحالها او يائسة او صغيرة ، فيصح و ان كان في طهر المواقعة .

الثالث: ان تكون مدخولا بها ، و الاّ لم يصّح .

احكام الظهار

و هي في ضمن مسائل :

(مسألة ٣٠١) :يصح مع التعليق على الشرط ايضا حتى الزمان على الاقوى ،كما اذا قال انت علي كظهر امّي ان فعلت كذا ،فاذا فعلت تحقق الظهار ،أو إذا قال :انت عليّ كظهر امّي من اول الشهر الفلاني و هكذا .

(مسألة ٣٠٢) :لو قيد الظهار بمدّة كشهر او سنة ،ففي صحته اشكال و لا تبعد الصحّة .

(مسألة ٣٠٣) :يحرم الوطء بعد الظهار ، فلو اراد الوطء لزمه التكفير اولا ثم يطأها ، فان طلق و راجع في العدة لم تحل حتى يكفر ، و لو خرجت عن العدّة ثم تزوجها بعقد جديد و وطأها فلا شيء عليه ،على

اساس انها قد بانت منه و ملكت نفسها و انقطعت العصمة بينهما ، و كذلك لو كان الطلاق بائنا و تزوّجها في اثناء العدّة ثم وطأها ، و لو مات احدهما أو أرتدّ بنحو لا يمكن الرجوع الى الزوجية ،كما لو كان الارتداد قبل الدخول أو بعده و كان المرتدّ الرجل عن فطرة ، فلا كفارة .

(مسألة ٣٠٤) :لو وطأ المظاهر قبل التكفير عامدا ،لزمته كفارتان احداهما للوطء و الاخرى لارادة العود اليه ، و تتكرر الكفارة بتكرر الوطء، كما انها تتكرر بتكرّر الظهار مع تعدد المجلس ،بل مع اتحاده ايضا ، و لو عجز عن الكفارة فهل يجوز له وطيها ؟

والجواب: انه لا يجوز على الاظهر ، و هل يجزىء الاستغفار عن الكفارة اذا عجز عنها ؟

والجواب ان الاجزاء بعيد ، و الاقرب عدمه .

(مسألة ٣٠٥) :اذا رافعت المظاهرة زوجها الى الحاكم ،انظره الحاكم ثلاثة أشهر من حين المرافعة ،فيضيّق عليه بعدها حتى يكفّر أو يطلق .

كتاب الإيلاء

(مسألة ٣٠٦) :الايلاء هو ان يحلف الرجل باسم اللّه تعالى على ترك وطء زوجته ، و يقول :و اللّه لا اجامعك و اللّه لأغيظنّك و غيرهما ، و ان يكون الايلاء بقصد الاضرار بها ، فلو كان لمصلحة و ان كانت تلك المصلحة راجعة الى الطفل لم ينعقد ايلاء ،بل إنعقد يمينا و جرى عليه حكم الايمان .

(مسألة ٣٠٧) :يشترط في الايلاء وقوعه من بالغ كامل مختار قاصد و ان كان عبدا أو خصيّا ،أمّا الايلاء من المجبوب الذي لا يتمكن من الايلاج فهل ينعقد ؟

والجواب: الظاهر انه لا ينعقد .

(مسألة ٣٠٨) :لابد في الايلاء أن تكون المرأة منكوحة بالعقد الدائم لا بالملك ، و ان تكون مدخولا بها ، و ان يولي مطلقا أو أزيد من أربعة أشهر .

(مسألة ٣٠٩) :اذا رافعت الزوجة زوجها بعد الايلاء الى الحاكم الشّرعي انظره الحاكم الى أربعة أشهر من حين المرافعة ، فان رجع و كفر بعد الوطء ، و إلاّ الزمه بالطلاق أو الفيء و التكفير ، و يحبس حتى يقبل احدهما ، فان امتنع عن كليهما طلقها الحاكم ، و لو طلق وقع الطلاق رجعيا أو بائنا على حسب اختلاف موارده .

(مسألة ٣١٠) :لو آلى مدّة معيّنة تزيد عن أربعة أشهر ، و دافع بعد

المرافعة حتى انقضت المدة ، سقط حكم الايلاء و ان اثم بالمدافعة من جهة انها تؤدي الى تفويت حقّها ، و اذا وطأها بعد ذلك فلا كفارة عليه ،نعم لو وطأ قبل انقضاء المدة ،فعليه كفارة كما ان زوجته اذا صبرت عليه فلها ذلك، و ان رفعته الى الامام انظره اربعة أشهر ثم يقول له بعد ذلك ،اما ان ترجع الى المناكحة و اما ان تطلق ، فان أبى حبسه حتى يقبل احدهما ، و إلاّ فرق بينهما ، و عليه الكفارة لو وطأ قبله .

(مسألة ٣١١) :لو ادعى الوطء فالقول قوله مع يمينه .

(مسألة ٣١٢) :اذا انتهت مدة التربّص و هي اربعة أشهر ، وجب على الزّوج الإيلاج بالزوجة و وطيها و لها المطالبة بذلك، نعم اذا كان هناك ما يمنع من الوطء كالحيض و المرض و الاحرام و غير ذلك لم تكن لها المطالبة ، فانه حينئذ داخل في فئة العاجز عن الوطء .

(مسألة ٣١٣) :لا تتكرر الكفارة بتكرر اليمين اذا كان الزمان المحلوف على ترك الوطء فيه واحدا ، و لا فرق فيه بين ان يقصد باليمين الثانية التأكيد أو يقصد بها غير ما يقصد بالأولى ، فان الزمان اذا كان واحدا فلا أثر لها .

كتاب اللّعان

(مسألة ٣١٤) :سبب اللّعان قذف الزوجة بالزنا مع الادعاء و المشاهدة و عدم البيّنة ، و لا يجوز قذفها بالزنا مع الرّيبة و لا بالظن ببعض الاسباب و القرائن المريبة ، و لا بالشياع و لا باخبار الثقة و لا مع اليقين بذلك من دون المشاهدة ، فلو رماها بالزنا مع اليقين من دون الرؤية حدّ ، الا اذا اعترفت المرأة بذلك أو أقام البيّنة ، و هل يثبت اللعان بانكار ولد يلحق به ظاهرا بدون القذف ؟

والجواب: الظاهر ثبوته ، و لا يسمع انكاره إلاّ به ،شريطة احتمال الحاق الولد به ،كما اذا وضعته المرأة بعد ستة أشهر أو قبل تجاوز مدّة اقصى الحمل من وطيها حينئذ ، فانه يلحق به على اساس قاعدة الولد للفراش ، و لا ينتفي عنه إلاّ باللعان .

(مسألة ٣١٥) :يشترط فى الملاعن و الملاعنة الشروط العامّة للتكليف و سلامة المرأة من الصمم و الخرس و دوام النكاح و الدخول ، و صورته ان يقول الرجل ، اربع مرات :اشهد باللّه اني لمن الصادقين فيما قلته عن هذه الرأة ، ثم اشهد الخامسة ان لعنة اللّه عليّ ان كنت من الكاذبين .ثم تقول المرأة اربع مرات :اشهد باللّه انه لمن الكاذبين ثم تقول الخامسة :ان غضب اللّه عليّ ان كان من الصادقين ، فتحرم عليه أبدا ، و يجب التلفظ بالشهادة و قيامها عند التلفظ ، و بدء الرجل و تعيين المرأة و النطق بالعربية مع القدرة ، و يجوز غيرها مع التعذر ، و البدأة بالشهادة ثم باللعن في

الرجل، و المرأة تبدأ بالشهادة ثم بالغضب ، و يستحب جلوس الحاكم مستدبر القبلة ، و وقوف الرجل عن يمينه و المرأة عن يساره و حضور من يستمع اللعان ، و الوعظ قبل اللعن و الغضب .

(مسألة ٣١٦) :اذا اقرّت المرأة بما شهد عليه الرجل رجمت ، و ان ارادت ان تدرأ عنها العذاب شهدت اربع شهادات باللّه انه لمن الكاذبين ، و الخامسة ان غضب اللّه عليها ان كان من الصادقين .

(مسألة ٣١٧) :لو اكذب الملاعن نفسه بعد اللعان ، فلا يحد للقذف و لم يزل التحريم ، و لو اكذب في اثنائه يحد ، و لا تثبت احكام اللعان .

(مسألة ٣١٨) :اذا اعترف الرّجل بعد اللعان بالولد ورثه الولد ، و لا يرثه الأب و لا من يتقرب به ، و لو اعترفت المرأة بعد اللعان بالزنا أربعا، ففي الحدّ تردد و الأظهر العدم ، و لو ادعت المرأة المطلقة الحمل منه فأنكر الدخول ، فأقامت بينة بارخاء الستر ،فالاقرب ثبوت اللعان ، و اللّه العالم بحقائق الأحكام .

(مسألة ٣١٩) :لا يثبت اللعان بقذف المرأة الخرساء و الصمّاء ، و لكن لو قذفها حرمت عليه مؤبّدا من دون لعان .

كتاب العتق

و فيه فصول :

الفصل الاول: في الرّق

(مسألة ٣٢٠) :يختص الاسترقاق بأهل الحرب و بأهل الذمة ان اخلّوا بالشرائط على تفصيل في محله ، فان أسلموا بقي الرق بحاله فيهم و في اعقابهم .

(مسألة ٣٢١) :يحكم على المقر بالرّقية اذا كان مختارا بالغا .

(مسألة ٣٢٢) :لا يقبل قول مدعي الحرية اذا كان يباع في الاسواق الا ببيّنة .

(مسألة ٣٢٣) :لا يملك الرجل و لا المرأة أحد الابوين و ان علوا و الاولاد و ان نزلوا ، و لا يملك الرجل المحارم بالنسب من النساء ، و لو ملك احد هؤلاء عتق ، و حكم الرضاع حكم النسب .

الفصل الثاني: في صيغة العتق

(مسألة ٣٢٤) :الصريح من صيغة العتق :انت حر ، و في لفظ العتق إشكال اظهره الوقوع به ، و لا يقع بغيرهما و لا بالاشارة و الكتابة مع القدرة، و لا يقع معلقا على شرط و لا في يمين ،كما اذا قال ان كلمت زيدا فعبدي حر ، و لو شرط مع العتق شيئا من خدمة و غيرها ،جاز .

(مسألة ٣٢٥) :يشترط في المعتق البلوغ و الاختيار و القصد و القربة ،

و يشترط في المعتق بفتح الملك ، و في اشتراط اسلامه اشكال و الأقرب العدم ، و يكره عتق المخالف ، و يستحب أن يعتق من مضى عليه في ملكه سبع سنين فصاعدا .

(مسألة ٣٢٦) :لو اعتق ثلث عبيده استخرج بالقرعة ، و لو اعتق بعض عبده عتق كله ، و لو كان له شريك قومت عليه حصة شريكه ، و لو كان معسرا سعى العبد في النّصيب .

(مسألة ٣٢٧) :لو اعتق الحبلى ،فالوجه تبعية الحمل لها .

(مسألة ٣٢٨) :من اسباب العتق عمى المملوك و جذامه و تنكيل المولى به ، و اسلام العبد و خروجه عن دار الحرب قبل مولاه ، و كذا الاقعاد على المشهور المدعى عليه الاجماع ، و يحتمل ذلك في الجنون .

(مسألة ٣٢٩) :لو مات ذو المال و له وارث مملوك لا غير ،اشترى من مولاه و اعتق و أعطي الباقي ، و لا فرق بين المملوك الواحد و المتعدّد .

الفصل الثالث: في التدبير

(مسألة ٣٣٠) :التدبير أن يقول المولى لعبده :انت حر بعد وفاتي ، و نحو ذلك ممّا دلّ صريحا على ذلك من العبارات ، و يعتبر صدوره من الكامل القاصد المختار ،فيعتق من الثلث بعد الوفاة كالوصية ، و له الرجوع متى شاء ، و هو متأخر عن الدين .

(مسألة ٣٣١) :لو دبر الحبلى اختصت بالتدبير دون الحمل ، فلا يدبر مجرد تدبيرها ،هذا فيما اذا لم يعلم المولى بحملها ، و إلا فلا تبعد التبعيّة، أما لو تجدد الحمل من مملوك بعد التدبير ، فانه يكون مدبرا ، و حينئذ

يصحّ رجوعه في تدبير الأم ، و لا يصح رجوعه في تدبير ولدها على الاقوى .

(مسألة ٣٣٢) :ولد المدبر المولود بعد تدبير أبيه اذا كان مملوكا لمولاه مدبر ، و لا يبطل تدبير الولد بموت أبيه قبل مولاه ، و ينعتقون من الثلث ، فان قصر استسعوا .

(مسألة ٣٣٣) :اباق المدبر ابطال لتدبيره ، و تدبير اولاده الذين ولدوا بعد الأباق .

الفصل الرابع: في الكتابة

و هي قسمان :مطلقة و مشروطة .

(مسألة ٣٣٤) :المكاتبة المطلقة ان يقول المولى لعبده أو امته :كاتبتك على كذا على ان توديّة فى نجم كذا ،اما في نجم واحد او نجوم متعددّة فيقول العبد : قبلت ، فهذا يتحرر منه بقدر ما يؤدّي ، و ليس له و لا لمولاه فسخ الكتابة ، و ان عجز يفك من سهم الرقاب ، و في وجوب ذلك تأمل .

(مسألة ٣٣٥) :المكاتب المطلق ان اولد من مملوكة تحرر من أولاده بقدر ما فيه من الحرية ، و ان مات و لم يتحرر منه شيء كان ميراثه للمولى، و ان تحرر منه شيء كان لمولاه من ماله بقدر الرقية و لورثته الباقي ، و يؤدون ما بقي من مال الكتابة ان كانوا تابعين له في الحرّية و الرقية ، و لو لم يكن له مال سعى الاولاد فيما بقي على أبيهم ، و مع الاداء ينعتقون ، و لو أوصى أو أوصى له بشيء صح بقدر الحرية ، و كذا لو وجب عليه حد ، و لو وطأ المولى امته المكاتبة ، حد بنصيب الحرية .

(مسألة ٣٣٦) :المكاتبة المشروطة ،ان يقول المولى بعد ما قاله فى المطلقة ، فان عجزت فانت رد في الرق ، و هذا لا يتحرّر منه شيء الا باداء جميع ما عليه ، فان عجز ردّ في الرق ، و حد العجز أن يؤخر نجما عن وقته لا عن مطل ، الا أن يكون الشرط عدم التأخير مطلقا ، و المدار في جواز الرد عدم القيام بالشرط ، و يستحب للمولى الصبر عليه .

(مسألة ٣٣٧) :لابدّ من صحة المكاتبة في المولى من جواز التصرف ، و في العبد من البلوغ و كمال العقل ، و في العوض من كونه دينا مؤجّلا على قول عينا كان أو منفعة كخدمة سنة معلوما ممّا يصح تملكه .

(مسألة ٣٣٨) :اذا مات المكاتب في المشروطة بطلت الكتابة ، و كان ماله و أولاده لمولاه .

(مسألة ٣٣٩) :ليس للمكاتب أن يتصرف فى ماله بغير الاكتساب الا بأذن المولى ، و ينقطع تصرّف المولى عن ماله بغير الاستيفاء باذنه .

(مسألة ٣٤٠) :لو وطأ مكاتبته فلها المهر ، و ليس لها أن تتزوج بدون اذن المولى ، و اولادها بعد الكتابة مكاتبون اذا لم يكونوا أحرارا ،كما اذا كان زوجها حرّا .

كتاب الايمان و النّذور

و فيه فصول :

الفصل الاول: في اليمين

(مسألة ٣٤١) :ينعقد اليمين باللّه و باسمائه المختصّة كمقلب القلوب و الذي نفسى بيده و الذي خلق الحبّة و برء النّسمة أو بما دلّ عليه جل و علا ما ينصرف إليه ،كالرب و الخالق و البارىء و الرازق و ما شاكلها ، و اما ما لا ينصرف اليه ،كالعالم و السميع و البصير و الحي ،فهل تنعقد اليمين به ؟

والجواب: ان الانعقاد غير بعيد ، و ينعقد لو قال :و اللّه لافعلن أو باللّه أو برب الكعبة أو تاللّه أو ايم اللّه أو لعمر اللّه أو اقسم باللّه أو احلف برب المصحف و نحو ذلك ، و لا ينعقد ما اذا قال و حق اللّه الا اذا قصد به الحلف باللّه تعالى و لا ينعقد اليمين بالبراءة من اللّه أو من احد الانبياء و الائمة عليهم السّلام ، و لا يبعد حرمة اليمين بها .

(مسألة ٣٤٢) :يشترط فى الحالف التكليف و القصد و الاختيار ، و لا ينعقد في حال الغضب و لا الجبر و لا الاكراه ، و يصح الحلف من الكافر ، و ينعقد على الواجب او المندوب او المباح مع الاولوية او ترك الحرام او ترك المكروه او ترك المباح كذلك ، و لو تساوى متعلق اليمين و عدمه في الدين و الدنيا ، فهل تنعقد اليمين أو لا ؟

والجواب: ان الانعقاد لا يخلو عن قوّة .

(مسألة ٣٤٣) :لا يتعلق اليمين بفعل الغير ، و تسمّى يمين المناشدة،

كما اذا قال : واللّه لتفعلن ، و لا بالماضي و لا بالمستحيل ، فلا يترتب اثر على اليمين في جميع ذلك .

(مسألة ٣٤٤) :تشترط في صحة اليمين القدرة على الوفاء بها في ظرفها و وقتها ، فلو حلف على أمر غير مقدور لم ينعقد ، و كذا لو حلف على أمر ممكن و مقدور في وقت الحلف ، و لكن تجدّد له العجز في وقت الوفاء بالمحلوف عليه أو إلى الابد .

(مسألة ٣٤٥) :يجوز ان يحلف على خلاف الواقع مع تضمن المصلحة الخاصّة ،كدفع الظالم عن ماله أو مال المؤمن و لو مع امكان التورية ،بل قد يجب الحلف اذا كان به التخلص عن الحرام أو تخليص نفسه أو نفس مؤمن من الهلاك .

(مسألة ٣٤٦) :لا يمين للولد مع الأب و لا للزوجة مع الزوج و لا للعبد مع المولى ، بمعنى أن للأب حل يمين الولد ، و للزوج حل يمين الزوّجة و للمولى حل يمين العبد ،بل لا يبعد ان لا تصحّ يمينهم بدون اذنهم ،كما لا يمين فى معصية كتحريم حلال أو تحليل حرام أو قطيعة رحم .

(مسألة ٣٤٧) :انما تجب الكفارة بحنث اليمين ،بان يترك ما يجب فعله او يفعل ما يجب عليه تركه باليمين لا بالغموس ، و هي اليمين كذبا على وقوع أمر ، فانّها لا تنعقد حتى تجب الكفارة عليها ،نعم انها محرمة شرعا ، و بكلمة لا تنعقد اليمين على ترك واجب او فعل حرام ،بل على ترك مستحب او فعل مكروه ،شريطة ان لا يترتب عليه عنوان ثانوى راجح ، و الاّ انعقدت ،كما انها تنعقد على كل فعل او ترك راجح ،بل لا يبعد انعقادها

على ما يتساوى طرفاه ، و إذا انعقدت وجب الوفاء بها ، و اذا خالف و لم يف بها عامدا و ملتفتا ،فعليه الاثم و الكفارة ، و لا يجوز الحلف الاّ مع العلم .

(مسألة ٣٤٨) :من حلف يمينا على شيء ثم رأى ان في مخالفتها خيرا من الوفاء بها ، جاز له المخالفة بل تكون ارجح منه .

الفصل الثاني: في النّذر

(مسألة ٣٤٩) :يشترط فى الناذر التكليف و الاختيار و القصد و اذن المولى للعبد ، و هل يعتبر في صحة نذر الزوجة اذا لم يكن متعلقا بمالها و لا منافيا لحق زوجها اذنه ؟

والجواب: الاقرب انه غير معتبر ،نعم اذا كان نذرها متعلقا بمالها أو منافيا لحق زوجها لم يصح الا بأذنه ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون نذرها في حال الزوجية او قبلها ، فانه على كلا التقديرين تتوقف صحته على اذنه اللاحق ، و أما نذر الولد ،فالظاهر أنه لا ينعقد مع نهي والده عما تعلق به النذر ، و ينحل نهيه عنه بعد النذر ، و لا يبعد ان لا ينعقد عهد الولد بنهي والده و ينحل بنهيه بعد العهد .

(مسألة ٣٥٠) :النذر اما نذر برّ شكرا كقوله :ان رزقت ولدا فللّه علي كذا ، او استدفاعا لبلية كقوله :ان برىء المريض فللّه علي كذا ، و إمّا نذر زجر كقوله : ان فعلت محرما فللّه علي كذا او إن لم افعل الطاعة فللّه عليّ كذا ، و إما نذر تبرّع كقوله :للّه علي كذا ، و متعلق النذر في جميع ذلك يجب ان يكون طاعة للّه و محبوبا له و مقدورا للناذر في ظرفه ، فلو لم يكن

محبوبا له تعالى او كان و لكن لم يكن مقدورا له فى ظرف الوفاء ، لم يصحّ.

(مسألة ٣٥١) :يعتبر في النذر ان يكون للّه ، فلو قال عليّ كذا و لم يقل للّه لم يجب الوفاء به . و لو جاء بالترجمة ، فالأظهر وجوب الوفاء به .

(مسألة ٣٥٢) :لو نذر و لم يسم شيئا بطل و لا شيء عليه ، و ان كان الاولى و الأجدر به ان يصلي ركعتين او يصوم يوما او يتصدق بشيء ، و ان سمّى شيئا كما اذا قال للّه عليّ عمل طاعة و خير ، وجب عليه الاتيان بما ينطبق عليه العمل الطاعة و الخير من الصلاة او الصيام أو الصدقة ، و لو نذر صوم حين، كان عليه ستة اشهر على الاحوط ، و لو قال زمانا فخمسة اشهر كذلك ، و لو نذر الصدقة بمال كثير ،فالمروي انه ثمانون درهما من الدرهم المسكوك و عليه العمل ، و لو نذر عتق كل عبد قديم ،عتق من مضى عليه ستة اشهر فصاعدا في ملكه ،هذا كله اذا لم تكن هناك قرينة تصرفه عنه ، و إلاّ كان العمل عليها ، و لو نذر عتق أول مملوك يملكه فملك جماعة دفعة واحدة ، فان قصد عتق الواحد عيّنه بالقرعة ، و ان قصد عتق كل مملوك ملكه اولا ، فعليه عتق الجميع .

(مسألة ٣٥٣) :لو عجز عما نذر سقط فرضه اذا استمر العجز ، فلو تجدّدت القدرة عليه في وقته وجب ، و اذا اطلق النذر لا يتقيّد بوقت ، و لو قيّده بوقت معين او مكان معين لزم .

(مسألة ٣٥٤) :لو نذر صوم يوم معين فاتفق له السفر أو المرض أو حاضت المرأة أو نفست أو كان عبدا ،افطر و لزمه القضاء .

(مسألة ٣٥٥) :لو نذر ان يجعل دابته او عبده او جاريته هديا لبيت اللّه تعالى أو المشاهد، استعملت في مصالح البيت او المشهد ، فان لم يكن ذلك بيعت وصرف ثمنها في مصالحه من سراج وفراش وتنظيف وتعمير وغير ذلك .

(مسألة ٣٥٦) :لو نذر شيئا للنبي صلى اللّه عليه وآله وسلّم او لولي، فالمدار على قصد الناذر ، ويرجع فى تعيينه مع الشك الى ظاهر كلام الناذر، ولو لم يقصد الا نفس هذا العنوان ،يصرف على جهة راجعة الى المنذور له ،كالانفاق على زواره الفقراء أو الانفاق على حرمه الشريف ونحو ذلك ، ولو نذر شيئا لمشهد من المشاهد المشرفة صرف في مصارفه ،فينفق على عمارته او انارته او في شراء فراش له وما الى ذلك من شؤونه ، والا يصرف فى الاقرب فالاقرب منه .

الفصل الثالث: في العهود

(مسألة ٣٥٧) :العهد هو أن يقول الانسان عاهدت اللّه على فعل شيء كالصلاة في أول الوقت مثلا او على ترك شيء آخر ،او عليّ عهد اللّه انه متى كان كذا فعليّ أن افعل كذا ، والظاهر انعقاده ايضا لو كان مطلقا غير معلق وهو لازم ، وهل يعتبر ان يكون متعلقه كمتعلق النذر راجحا ؟

والجواب: لا يبعد ذلك ، ولا ينعقد النذر بل العهد أيضا الا باللفظ ، وان كان الاحوط فيه ان لا يتخلف عما نواه .

(مسألة ٣٥٨): لو عاهد اللّه ان يتصدّق بجميع ما يملكه وخاف الضرر، قوّمه وتصدّق به شيئا فشيئا حتى يوفي ، أو أوصى لشخص ثقة ان يتصدّق بما يملكه بعد وفاته .

كتاب الكفّارات

(مسألة ٣٥٩) : الكفارة على أقسام :

منها مرتبة بلحاظ ان الاختيار مسلوب عن المكلف ،بل عين له نوع الكفارة على سبيل الترتيب ككفارة الظهار ، و قتل الخطأ ، فانه يجب فيها على المكلف اوّلا عتق رقبة مؤمنة ، فان عجز صام شهرين متتابعين ، فان عجز اطعم ستين مسكينا ، و كذلك كفارة من أفطر يوما من قضاء شهر رمضان بعد الزوال ، فانه يجب فيها اطعام عشرة مساكين ، فان عجز صام ثلاثة أيام ،و الأحوط ان تكون متتابعات .

و منها مخيّرة ، باعتبار ان الاختيار بيد المكلف ، فانه مخيّر بين ثلاثة اشياء : عتق رقبة مؤمنة أو صيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكينا ،فأيّ واحد من هذه الامور أتى به كفاه ، و كان تكفيرا عما فعله من المخالفة ، و ذلك ككفارة من أفطر يوما من شهر رمضان أو خالف عهد اللّه تعالى على شيء ، فانها مخيّرة بين عتق رقبة أو صيام شهرين أو اطعام ستين مسكينا .

ومنها ما يجتمع فيه امران ككفارة الايلاء و كفارة اليمين و كفارة النذر حتى نذر صوم يوم معين ، اذ قد اجتمع فيها التخيير و الترتيب ، و هي عتق رقبة أو اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ، فان عجز صام ثلاثة أيام متواليات .

و منها كفارة الجمع ،ككفارة قتل المؤمن عمدا و ظلما ، فان كفارته اذا

أمهله القصاص أن يجمع بين الامور الثلاثة ،عتق رقبة و صيام شهرين متتابعين و اطعام ستين مسكينا ، و كذلك الافطار على حرام في شهر رمضان على الاحوط استحباباً .

(مسألة ٣٦٠) :إذا اشترك جماعة في القتل ، وجبت الكفارة على كل واحد منهم ، و كذا في قتل الخطأ ،غاية الامر اذا اشتركوا في القتل العمدي، فعلى كل واحد منهم كفارة الجمع ، و اذا اشتركوا في القتل الخطئي ، فعلى كل واحد كفارة على سبيل الترتيب .

(مسألة ٣٦١) :اذا جامع المعتكف امرأة في اعتكافه بطل اعتكافه و وجبت عليه الكفارة ، و الأحوط وجوبا ان يكفر على النحو الذي يكفر به الزوج في كفارة الظّهار .

(مسألة ٣٦٢) :اذا كان المقتول مهدور الدم شرعا كالزاني المحصن و اللائط و المرتد ، فقتله غير الأمام ،لم تجب الكفارة اذا كان باذنه ، و أما ان كان بغير اذن الامام ، فهل يجب عليه القود و الدّية مع التراضي و الكفارة ؟

والجواب: الاقرب الوجوب ،على اساس انّه محقون الدّم بالنسبة اليه ، فيكون هذا ظلما و عدوانا .

(مسألة ٣٦٣) :يحرم على الانسان ان يحلف يمين البراءة ،بان يقول مثلا : انه يبرأ من اللّه تعالى او من النبي الاكرم صلى اللّه عليه و آله و سلّم أو احد الأئمة عليهم السّلام اذا فعل كذا ،فاذا حلف على هذا النحو كان آثما ، و عليه ان يكفر كفارته إطعام عشرة مساكين .

(مسألة ٣٦٤) :لا كفارة في جزّ المرأة شعرها في المصاب على

الاظهر، و ان كان الأحوط و الأجدر ان تكفر كفارة الافطار في شهر رمضان ،كما انه لا كفّارة على الاظهر في نتف شعرها أو خدش وجهها اذا أدمته ، أو شق الرجل ثوبه في موت ولده أو زوجته ، و ان كان الأحوط و الأولى أن يكفر كل منهما اذا فعل ذلك كفارة يمين .

(مسألة ٣٦٥) :لو تزوج الرجل بامرأة ذات بعل أو في العدة الرجعية ، وجب عليه ان يفارقها فورا ، و لكن هل عليه كفارة ؟

والجواب: الاقرب انه لا كفارة عليه ، و ان كان الاحوط و الاولى له أن يكفر بخمسة اصوع من دقيق .

(مسألة ٣٦٦) :لو نام عن صلاة العشاء الآخرة حتى خرج الوقت، اصبح صائما على الاحوط استحبابا .

(مسألة ٣٦٧) :لو نذر صوم يوم أو أيام فعجز عنه ،فالأحوط أن يتصدّق لكل يوم بمد على مسكين .

(مسألة ٣٦٨) :من وجد ثمن الرقبة و أمكنه الشراء فقد وجد الرقبة ، و يشترط فيها الايمان بمعنى الاسلام وجوبا في القتل و كذا في غيره على الأظهر ، و الاحوط استحبابا اعتبار الايمان بالمعنى الأخص في الجميع ، و يجزي الآبق ، و الاحوط استحبابا اعتبار وجود طريق الى حياته ، و أم الولد و المدبر اذا نقض تدبيره قبل العتق ، و المكاتب المشروط و المطلق الذي لم يؤدّ شيئا من مال الكتابة .

(مسألة ٣٦٩) :من لم يجد الرقبة أو وجدها و لم يجد الثمن ،انتقل الى الصوم خاصة في المرتبة و الى الجامع بينه و بين الاطعام في المخيّرة ، و لا

يبيع ثياب بدنه و لا خادمه و لا مسكنه و لا غيرها مما يكون في بيعه ضيق و حرج عليه لحاجته إليه .

(مسألة ٣٧٠) :كفارة العبد في الظهار بالنسبة الى الصوم صوم شهر ، و هو نصف كفارة الحر ، و المشهور على ان الكفارة في قتل الخطأ كذلك، لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع .

(مسألة ٣٧١) :اذا عجز عن الصيام في المرتبة و لو لأجل كونه حرجا عليه ، وجب الاطعام ، و له صورتان :احداهما ان يسلم لكل مسكين مدا من الطعام و هو ثلاثة أرباع الكيلو ، و الاحوط وجوبا ان يكون من الخبز او الحنطة او الدقيق في كفارة اليمين ، و أمّا في غيرها فيجزي مطلق الطعام كالتمر و الارز و الاقط و الماش و الذرة و نحو ذلك من انواع القوت ، و الأخرى ان يجعله وليمة للعدد المقصود ، مجتمعين او متفرقين في امكنة متعددّه ، فيقدم لهم وليمة بقدر يشبعهم ، و الاحوط وجوبا ان يهتم بالطعام فيجعله من متوسط الاطعمة التي يأكل منها هو و اهل بيته و لا سيّما في كفارة اليمين ، و الاحوط و الاجدر وجوبا ان المكلف اذا ابتلى بكفارة الظهار ان يقدم لكل مسكين مدّان يعني كيلو و نصف الكيلو .

(مسألة ٣٧٢) :يجوز اطعام الصغار بتمليكهم و تسليم الطعام الى وليّهم ليصرفه عليهم ، و لو كان بالاشباع ، فلا يعتبر اذن الولي على الأقوى ، و الأحوط احتساب الاثنين منهم بواحد .

(مسألة ٣٧٣) :يجوز التبعيض في التسليم و الاشباع ،فيشبع بعضهم و يسلم الى الباقين ، و لكن لا يكفي التكرار مطلقا ،بان يشبع واحدا مرّات

متعددة أو يدفع اليه أمدادا متعددة من كفارة واحدة ، و اما اذا تعذر استيفاء تمام العدد فهل يكفي التكرار ؟

والجواب: انه لا يكفي و ان كان الاحوط .

(مسألة ٣٧٤) :الكسوة لكل فقير ثوب وجوبا ، و ثوبان استحبابا بل هما مع القدرة أحوط .

(مسألة ٣٧٥) :لابدّ من التعيين مع اختلاف نوع الكفارة اذا كانت متعددة .

(مسألة ٣٧٦) :يعتبر في المكفر البلوغ و العقل ، و هل تعتبر في التكفير نية القربة ؟

والجواب: ان اعتبار القربة فيه لا يخلو عن قوة .

(مسألة ٣٧٧) :لا يكفي في الكفارات دفع القيمة النقدية الى المساكين مباشرة .

(مسألة ٣٧٨) :يشترط في الاشخاص الذين يشملهم اطعام الكفارة أمران :

الاول: الفقر .

الثاني: ان لا يكون هؤلاء ممن تجب نفقته على المكفر ،كآبائه و ابنائه و غيرهما ، و لا مانع من دفعها الى الاقارب الذين لا تجب نفقتهم عليه .

(مسألة ٣٧٩) :المدار في الكفارة المرتبة على حال الأداء ، فلو كان قادرا على العتق ثم عجز صام ، و لا يستقر العتق في ذمته ، و يكفي في تحقق الموجب للانتقال الى البدل فيها العجز العرفي في وقت ، فاذا أتى

بالبدل ثم طرأت القدرة اجزأ ، بل اذا عجز عن الرقبة فصام شهرا ثم تمكن منها ، اجتزأ باتمام الصوم و لا شيء عليه .

(مسألة ٣٨٠) :فى كفارة الجمع اذا عجز عن العتق وجب الباقي و عليه الاستغفار ، و كذا إذا عجز عن غيره من الخصال .

(مسألة ٣٨١) :يجب فى الكفارة المخيّرة التكفير بجنس واحد ، فلا يجوز أن يكفر بنصفين من جنسين بان يصوم شهرا و يطعم ثلاثين مسكينا .

(مسألة ٣٨٢) :الأشبه فى الكفارة المالية و غيرها جواز التأخير بمقدار لا يعد من المسامحة فى أداء الواجب ، و لكن المبادرة أحوط .

(مسألة ٣٨٣) :هناك عدة كفارات لم تثبت شرعا :

منها :كفارة عمل السلطان ، و هي قضاء حوائج الاخوان .

و منها :كفارة المجالس ، و هي أن تقول عند قيامك منها : «سبحان ربّك رب العزّة عما يصفون و سلام على المرسلين و الحمد للّه ربّ العالمين ».

و منها :كفارة الضحك ، و هي ان تقول : «اللهم لا تمقتني ».

و منها :كفارة الاغتياب ، و هي الاستغفار للمغتاب .

و منها :كفارة الطيرة ، و هي التوكل .

و منها :كفارة اللطم على الخدود ، و هي الاستغفار و التوبة .

و منها :كفارة الحيض .

(مسألة ٣٨٤) :اذا عجز المكلف عن الكفارة المخيرة لافطار شهر رمضان وجب عليه الاستغفار ، و هل يجب عليه التصدق بما يطيق ؟

والجواب: ان وجوبه لا يخلو عن اشكال ، بل لا يبعد عدمه و ان كان التصدّق أحوط و أجدر ، و لكن إذا تمكن بعد ذلك ،هل يلزمه التكفير ؟

والجواب: انه غير بعيد .

(مسألة ٣٨٥) :اذا علم بأن عليه كفارة واحدة مخيرة - مثلا - و لم يعلم أنها كفارة افطار صوم شهر رمضان ، أو كفارة مخالفة العهد ،كفاه ان يأتي بها قاصدا به التكفير عما صدر عنه في الواقع .

كتاب الصيّد و الذّباحة

لا يجوز أكل الحيوان من دون تذكية ، و التذكية تكون بالصيد و الذّبح و النحر و غيرها ، فهنا فصول

فصل في الصيد

(مسألة ٣٨٦) :لا يحل الحيوان اذا اصطاده غير الكلب من انواع الحيوان ،كالعقاب و الباشق و الصقر و البازي و الفهد و النمر و غيرها ، و يحل اذا اصطاده الكلب من دون فرق بين السلوقي و غيره و الاسود و غيره، فكل حيوان حلال اللحم قد قتله الكلب بعقره و جرحه ،فهو ذكي و يحل كله كما إذا ذبح .

(مسألة ٣٨٧) :يشترط فى حلية صيد الكلب أمور :

الاول: أن يكون معلما للاصطياد ، و يتحقّق ذلك بأمرين :

أحدهما استرساله اذا أرسل ،بمعنى انه متى أغراه صاحبه بالصيد ،هاج عليه و انبعث إليه .ثانيهما :ان ينزجر اذا زجره ، و هل يعتبر فيه الانزجار بالزّجر حتى اذا كان بعد ارساله ؟

وجهان :أقواهما العدم ، و قد تسأل هل يعتبر فيه ان لا يأكل مما يمسكه من الصيد أو لا ؟

والجواب: انه غير معتبر ، فان اصطياده اذا كان بامر صاحبه ،كان الصيد منسوبا اليه بالتسبيب و الكلب بمنزلة آلة الصيد ،باعتبار انه مأمور

بأمره و منزجر بزجره ، فاذا كان الصيد صيده كان حلالا و ان اكل منه ،لانه اكل من المذكىّ ، نعم اذا اصطاده لنفسه بأمر صاحبه كان حراما و ان لم يأكل منه ، و لا موضوعية لاكله من الصيد ،كما اذا كان معتادا ،أجل قد يكون اكله كاشفا عن انّه اصطاد لنفسه لا بأمر صاحبه حتّى يكون الصيد له.

الثاني: أن يكون بارساله للأصطياد ، فلو استرسل بنفسه من دون ارسال لم يحل مقتوله ، و كذا إذا أرسله لأمر غير الاصطياد من طرد عدو أو سبع فاصطاد حيوانا ، فانه لا يحل ، و اذا استرسل بنفسه فاغراه صاحبه لم يحل صيده ، و ان اثر الاغراء فيه اثرا كشدة العدو ،على اساس ان الصيد حينئذ لا يكون صيده ، و اذا استرسل لنفسه فزجره صاحبه فوقف ثم اغراه و ارسله ، فاسترسل كفى ذلك في حل مقتوله ، و اذا أرسله لصيد غزال بعينه فصاد غيره حل ، و كذا إذا صاده و صاد غيره معه ، فانهما يحلان ،فالشرط قصد الجنس لا قصد الشخص .

الثالث: أن يكون المرسل مسلما ،فاذا أرسله كافر ،فاصطاد لم يحل صيده ، و لا فرق في المسلم بين المؤمن و المخالف حتى الصبي ،كما لا فرق في الكافر بين الوثني و غيره و الحربي و الذمّي .

الرابع: ان يسمي عند ارساله ، و الاقوى الاجتزاء بها بعد الارسال قبل الاصابة، فاذا ترك التسمية عمدا لم يحل الصيد ،اما اذا كان نسيانا حل ، و كذلك حكم الصيد بالآلة الجمادية كالسهم .

(مسألة ٣٨٨) :يكفي الاقتصار في التسمية هنا و في الذبح و النحر على ذكر اللّه مقترنا بالتعظيم ،مثل :اللّه اكبر ، و الحمد للّه ، و بسم اللّه ، و في

الاكتفاء بذكر الاسم الشريف مجردا اشكال .

الخامس :ان يستند موت الحيوان الى جرح الكلب و عقره ،اما إذا استند الى سبب آخر من صدمة او اختناق أو اتعاب في العدو أو نحو ذلك لم يحل .

(مسألة ٣٨٩) :اذا ارسل الكلب الى الصيد فلحقه فأدركه ميتا بعد اصابة الكلب حل أكله ، و كذا إذا ادركه حيا بعد اصابته ، و لكن لم يسع الزمان لتذكيته فمات، اما اذا كان الزمان يسع لتذكيته فتركه حتى مات لم يحل ، و كذا الحال اذا ادركه بعد عقر الكلب له حيا لكنه كان ممتنعا ، بان بقي منهزما بعدو فإنه اذا تبعه فوقف ، فان ادركه ميتا حل ، و كذا اذا ادركه حيا و لكنه لم يسع الزمان لتذكيته ، اما اذا كان يسع لتذكيته فتركه حتى مات ، لم يحل .

(مسألة ٣٩٠) :ادنى زمان تدرك فيه ذكاته أن يجده تطرف عينه او تركض رجله أو يتحرّك ذنبه او يده ، فانه اذا ادركه كذلك و لم يذكه و الزمان متسع لتذكيته ، لم يحل إلاّ بالتذكية .

(مسألة ٣٩١) :اذا اشتغل عن تذكيته بمقدمات التذكية من سل السكين و رفع الحائل من شعر و نحوه عن موضع الذبح و نحو ذلك ، فمات قبل ان يذبحه حل ،كما اذا لم يسع الوقت للتذكية ، اما اذا لم تكن عنده آلة الذبح فلم يذبحه حتى مات لم يحل ، نعم لو أغرى الكلب به حينئذ حتى يقتله فقتله ، حل اكله على الأقوى .

(مسألة ٣٩٢) :الظاهر عدم وجوب المبادرة الى الصيد من حين ارسال

الكلب و لا من حين اصابته له اذا بقي على امتناعه ، و في وجوب المبادرة حينما اوقفه و صيّره غير ممتنع وجهان ،احوطهما الاول ،هذا إذا احتمل ان في المسارعة اليه ادراك ذكاته ،اما إذا علم بعدم ذلك و لو من جهة بعد المسافة على نحو لا يدركه إلاّ بعد موته بجناية الكلب ، فلا اشكال في عدم وجوب المسارعة اليه .

(مسألة ٣٩٣) :اذا عض الكلب الصيد كان موضع العضة نجسا ،فيجب غسله ، و لا يجوز اكله قبل غسله .

(مسألة ٣٩٤) :لا يعتبر في حل الصيد وحدة المرسل ،فاذا ارسل جماعة كلبا واحدا مع اجتماع الشرائط في الجميع او في واحد منهم مع كفاية اغرائه في ذهاب الكلب لو كان هو المغري وحده حل صيده ، و كذا لا يعتبر وحدة الكلب ، فاذا ارسل شخص واحد كلابا فاصطادت على الاشتراك حيوانا حل ، نعم يعتبر في المتعدد اجتماع الشرائط ، فلو أرسل مسلم و كافر كلبين فاصطادا حيوانا لم يحل ، و كذا اذا كانا مسلمين فسمي احدهما و لم يسم الآخر ، او كان كلب احدهما معلما دون كلب الآخر، هذا اذا استند القتل اليهما معا ، اما اذا استند الى احدهما ،كما اذا سبق احدهما فأثخنه و اشرف على الموت ، ثم جاءه الآخر فاصابه يسيرا ، بحيث استند الموت الى السابق ، اعتبر اجتماع الشروط في السابق لا غير ، و اذا جهز عليه اللاحق بعد ان اصابه السابق و لم يوقفه بل بقي على امتناعه، بحيث استند موته الى اللاحق لا غير ،اعتبر اجتماع الشروط في اللاحق .

(مسألة ٣٩٥) :اذا ارسل مسلم و كافر كلبا واحدا لهما فاصطاد حيوانا ،

فهل يحل ؟

والجواب: ان ارسال المسلم و امره اذا كان سببا مستقلا لاصطياده حلّ ، و ان كان جزء السبب لم يحل ، و كذلك اذا ارسله مسلمان سمّي احدهما و لم يسم الآخر ، فان ارسال من سمّي اذا كان سببا مستقلا لاصطياده حل ، و إلاّ فلا .

(مسألة ٣٩٦) :اذا شك في أن موت الصيد كان مستندا الى جناية الكلب أو الى سبب آخر لم يحل .نعم اذا كانت هناك امارة عرفية توجب الوثوق و الاطمئنان باستناده اليها حلّ ، و إلاّ فلا .

(مسألة ٣٩٧) :لا يحل الصيد المقتول بالآلة الجمادية إلاّ إذا كانت الآلة سلاحا قاطعا كان كالسيف و السكين و الخنجر و نحوها ،أو شائكا كالرمح و السهم و العصا و ان لم يكن في طرفهما حديدة ،بل كانا محدّدين بنفسهما ، نعم يعتبر الخرق فيما لا حديدة له ، و اما ما فيه حديدة فاذا قتل الحيوان بوقوعه عليه من دون خرق فهل يحل ؟

والجواب: انّ حليّته بدون الخرق و الجرح لا تخلو عن اشكال و الاحتياط لا يترك ، و اما المعراض ، و هو كما قيل خشبة غليظة الوسط محددة الطرفين ، فان قتل معترضا لم يحل ما يقتله ، و ان قتل بالخرق حلّ، هذا اذا لم يكن عند الصّائد نبل ، و اما اذا كان عنده نبل ،فهل يحل صيده بالمعراض ؟

والجواب: انه لا يخلو عن اشكال ، و الاحتياط لا يترك .

(مسألة ٣٩٨) :الظاهر انه يجزي عن الحديد غيره من

الفلزات،كالذهب و الفضة و الصفر و غيرها ، فيحل الحيوان المقتول بالسيف أو الرمح المصنوعين منها .

(مسألة ٣٩٩) :لا يحل الصيد المقتول بالحجارة و المقمعة و العمود و الشبكة و الشرك و الحبالة و نحوها من آلات الصيد مما ليست قاطعة و لا شائكة .

(مسألة ٤٠٠) :في الاجتزاء بمثل المخيط و الشك و نحوهما مما لا يصدق عليه السلاح عرفا و ان كان شائكا اشكال ، و أمّا ما يصدق عليه السلاح ،فلا اشكال فيه و ان لم يكن معتادا .

(مسألة ٤٠١) :لا يبعد حل الصّيد بالبنادق المتعارفة فى هذه الازمنة اذا كانت محددّة مخروطة ، سواء أكانت من الحديد أم الرصاص أم غيرهما، نعم اذا كانت البنادق صغيرة الحجم المعبر عنها في عرفنا (بالصحم) ، ففيه اشكال .

(مسألة ٤٠٢) :يشترط في حل الصيد بالآلة الجمادية كون الرامي مسلما و التّسمية حال الرمي و استناد القتل الى الرّمي ، و ان يكون الرّمي بقصد الاصطياد ، فلو رمى لا بقصد شيء أو بقصد هدف أو عدو أو خنزير فأصاب غزالا فقتله لم يحل ، و كذا اذا أفلت من يده فأصاب غزالا فقتله ، و لو رمى بقصد الاصطياد فأصاب غير ما قصد حل ، و يعتبر في الحلية أن تستقل الآلة المحللة في القتل ، فلو شاركها غيرها لم يحل ،كما اذا سقط في الماء أو سقط من أعلى الجدار الى الارض بعد ما أصابه السهم فاستند الموت اليهما ، و كذا إذا رماه مسلم و كافر و من سمى و من لم يسم أو من

قصد و من لم يقصد و استند القتل إليهما معا ، و اذا شك في الاستقلال في الاستناد الى المحلل بني على الحرمة .

(مسألة ٤٠٣) :اذا رمى سهما فأوصلته الريح الى الصيد فقتله حل و ان كان لولا الريح لم يصل ، و كذا إذا أصاب السهم الارض ثم وثب فأصابه فقتله .

(مسألة ٤٠٤) :لا يعتبر في حلية الصيد بالآلة وحدة الآلة و لا وحدة الصائد ، فلو رمى أحد صيدا بسهم و طعنة آخر برمح فمات منهما معا ،حل اذا أجتمعت الشرائط في كل منهما ،بل إذا أرسل أحد كلبه المعلم الى حيوان فعقره و رماه آخر بسهم فاصابه ،فمات منهما معا حل أيضا .

(مسألة ٤٠٥) :اذا اصطاد بالآلة المغصوبة حل الصيد و ان اثم باستعمال الآلة ، وكان عليه اجرة المثل اذا كان للاصطياد بها اجرة و يكون الصيد ملكا للصائد، لا لصاحب الآلة .

(مسألة ٤٠٦) :يختص الحل بالاصطياد بالكلب المعلم و بالآلات القتالة بما اذا كان الحيوان ممتنعا و عاصيا ،بحيث لا يقدر الانسان عليه إلاّ بوسيلة من الوسائل ، و ذلك كالطير و الظبي و بقر الوحش و حماره و نحوها ،على اساس ان قتل هذه الحيوانات التي ليس بامكان الانسان السيطرة عليها لا يمكن إلاّ باصطيادها بآلة الصيد ، و حينئذ فان قتلت بها حل اكلها بذلك ، و ان شلّت حركتها و هي حية لم يحل اكلها إلاّ بالذبح ، و اما الحيوان الأهلي كالبقر و الغنم و الابل و الدجاج و نحوها ، فلا يحل بقتله بآلة الصيد ،حيث ان بامكان الانسان ان يقتله بالذبح او النحر اختيارا

بدون اي ضرورة الى التوصل بها ، و الفرض ان الحيوان اذا كان تحت استيلاء الانسان و في حوزته ،كانت تذكيته بالذبح او النّحر لا بالصيد ، و لهذا إذا شل الحيوان بالصيد و وصل عليه الانسان و و هو حي لم يحل إلاّ بالذبح ،نعم اذا استوحش الاهلي حل اكل لحمه بالاصطياد ، و اذا تأهل الوحشي كالظبي و الطير المتأهلين لم يحل لحمه بالاصطياد ، و ولد الحيوان الوحشي قبل أن يقوى على الفرار ، و فرخ الطير قبل نهوضه للطيران بحكم الاهلي ،فاذا رمى طيرا و فرخه فماتا ، حل الطير و حرم الفرخ .

(مسألة ٤٠٧) :الثور المستعصي و البعير العاصي و الصائل من البهائم يحل لحمه بالأصطياد كالوحشي بالاصل ، و كذلك كل ما تردى من البهائم فى بئر و نحوها و تعذر ذبحه أو نحره ، فان تذكيته تحصل بعقره في أي موضع كان من جسده و ان لم يكن في موضع النّحر أو الذبح ، و يحل لحمه حينئذ ، و لكن في عموم الحكم للعقر بالكلب اشكال ،فالاحوط الاقتصار في تذكيته بذلك على العقر بالآلة الجمادية .

(مسألة ٤٠٨) :لا فرق في تحقق الذكاة بالاصطياد بين حلال اللحم و حرامه ، فالسباع اذا أصطيدت صارت ذكية و جاز الانتفاع بجلدها ،هذا اذا كان الصيد بالآلة الجمادية ،أما اذا كان بالكلب ،ففيه اشكال ، و لا يبعد التذكية .

(مسألة ٤٠٩) :إذا قطعت آلة الصيد الحيوان قطعتين ، فان كانت الآلة مما يجوز الاصطياد بها مثل السيف و الكلب ، فان زالت الحياة عنهما

معا،حلتا جميعا مع اجتماع سائر شرائط التذكية ، و كذا ان بقيت الحياة و لم يتسع الزمن لتذكيته ، و ان وسع الزمان لتذكيته حرم الجزء الذي ليس فيه الراس و حل ما فيه الرأس بالتذكية ، فان مات و لم يذّك حرم هو ايضا ، و ان كانت الآلة مما لا يجوز الاصطياد به ،كالحبالة و الشبكة ،حرم ما ليس فيه الرأس ، و حل ما فيه الرأس بالتذكية ، فان لم يذك حتّى مات حرم أيضا .

(مسألة ٤١٠) :الحيوان البري او البحري اذا وقع فى الشبكة التي وضعها الصائد لأصطياده منح وجود حق للصياد فيه ،على اساس ان وقوعه فيها الموجب لشل حركته و المنع من هروبه ادّى الى استيلائه عليه ، و يمنع الاخر بموجبه عن اخذه من الشبكة و التصرّف فيه ، الا ان هذا الحق له انما هو ما دام الصيد في الشبكة ، و اما إذا هرب منها فلا يبقى حقه محفوظا فيه، على اساس انه نجم عن الفرصة التي خلقها الصياد لأخذه و الانتفاع به ، و الفرض ان تلك الفرصة قد انتهت بهروبه منها ، و الارتكاز العرفي قائم على ان هذا الحق يدور مدار هذه الفرصة ، و عندئذ يجوز لاخر ان يصطاده و يجعل في حوزته ، نعم اذا أخذه الصياد من الشبكة و آلة الصيد و جعله في حوزته بشكل مباشر ، اصبحت علاقته به أقوى من علاقته به اذا كان في الشبكة ، على اساس انّها لدى العقلاء تكون على مستوى الملك و تلك على مستوى الحق ، و من هنا لا تنقطع تلك العلاقة بهروبه من يده و حوزته ، و لا يجوز لغيره اخذه ، و اذا اخذه وجب عليه رده ، و اما اذا نصب شبكة لا بقصد الاصطياد ، فاذا وقع فيها حيوان أو طير ،فهل يؤدي الى وجود حقّ له

فيه ؟

والجواب: الظاهر انه لا يؤدي الى ذلك ،بل هو يظل على اباحته ، و يجوز لاخر ان يأخذه و يتصرف فيه ،نعم اذا استلزم اخذه من الشبكة التصرف فيها و هو غير راض فيه لم يجز ،هذا نظير ما اذا رمى حيوانا لا بقصد الاصطياد بل بدافع التدريب او الامتحان ، فانه لا يؤدّي الى وجود حق للرامي فيه ، و يجوز للرامي فيه و يجوز لغيره ان يأخذه و يتصرّف فيه، نعم اذا أخذه ملك و ان لم يقصد الملك .

(مسألة ٤١١) :إذا توحل الحيوان في أرضه أو وثبت السمكة في سفينته لم يملك شيئا من ذلك ،اما اذا اعدّ شيئا من ذلك للاصطياد ،كما إذا أجرى الماء في أرضه لتكون موحلة أو وضع سفينته في موضع معين ليثب فيها السمك فوثب فيها ، أو وضع الحبوب في بيته و أعده لدخول العصافير فيه فدخلت و أغلق عليها باب البيت ، أو طردها الى مضيق لا يمكنها الخروج منه فدخله ، و نحو ذلك من الاصطياد بغير الآلات التي يعتاد الاصطياد بها ، فهل يلحق ذلك بآلة الصيد المعتادة في حصول الحق ؟

والجواب: نعم ،اذ المعيار في ذلك انما هو بالحيازة و جعله في حوزته و تحت استيلائه بأي طريق من الطرق أمكن ،سواء أكان من الطرق الاعتيادية أم لا .

(مسألة ٤١٢) :إذا سعى خلف حيوان فوقف للاعياء لم يؤد الى ايجاد حق له ما دام لم يأخذه ،فاذا اخذه ملك ،كما انه يجوز لغيره ان يأخذه قبل اخذه ، فاذا أخذه ملك و لا شيء عليه .

(مسألة ٤١٣) :اذا وقع حيوان في شبكة منصوبة من شخص للاصطياد فلم تمسكه الشبكة لضعفها و قوته ، فانفلت منها و هرب، لم يبق له حق فيه.

(مسألة ٤١٤) :إذا رمى الصيد فأصابه لكنه تحامل طائرا أو عاديا بحيث بقي على امتناعه ، و لم يقدر عليه إلا بالاتباع و الاسراع ،لم يؤد الى وجود حق للرامي فيه .

(مسألة ٤١٥) :اذا رمى أثنان صيدا دفعة ، فان تساويا في الأثر ،بان اثبتاه معا فهو لهما ، و اذا كان أحدهما جارحا و الآخر مثبتا و موقفا له كان للثاني ، و لا ضمان على الجارح ، و اذا كان تدريجا ،فهو لمن صيّره رمية غير ممتنع سابقا كان أو لاحقا ، و اذا أخطأ احدهما و اصاب الآخر فقتله حل اكله ، و اذا رمى صيدا و رماه غيره و سمّى حل .

(مسألة ٤١٦) :إذا رمى صيدا حلالا باعتقاد كونه كلبا أو خنزيرا فقتله ، لم يحل .

(مسألة ٤١٧) :إذا رمى صيدا و هو على جبل أو حائط فخرق فيه السهم فمات حلّ ، و إذا وقع في الماء فمات ،لم يجز أكله إذا علم ان موته مستند الى وقوعه في الماء أو إلى المجموع ،او لم يحرز انه مستند الى وقوعه في الماء او السهم ، و اما اذا علم بان موته مستند الى وقوع السهم عليه و خرقه دون الماء ،كما اذا كان رأسه خارج الماء مثلا ،فهل يجوز أكله ؟

والجواب: لا يبعد جوازه ، و كذا إذا كان الصيد على جبل و سقط فمات .

(مسألة ٤١٨) :اذا رمى صيدا ثم بعد ذلك شك في انه سمى او لا ،فهل يجوز اكله ؟

والجواب: يجوز لمكان قاعدة الفراغ .

(مسألة ٤١٩) :اذا رماه فجرحه لكن لم يخرج عن الامتناع ،فدخل دارا فأخذه صاحب الدار ،ملكه بأخذه لا بدخول الدار .

(مسألة ٤٢٠) :اذا صنع شخص برجا في داره لتعشعش فيه الحمام فعشعشت فيه ،لم يؤد الى وجود حق له فيه ،فيجوز لغيره صيدها و يملكها بذلك .

(مسألة ٤٢١) :إذا أطلق الصائد صيده من يده ، فان لم يكن ذلك عن اعراض عنه ، بقي على ملكه لا يملكه غيره باصطياده و ان كان عن أعراض، فبما انّه قد خرج به عن ملكه على الاظهر و اصبح كالمباح بالاصل ، فيجوز لغيره اصطياده و يملكه بذلك ، و ليس للمالك الاول الرجوع عليه ، و كذا الحكم في كل ما أعرض عنه مالكه حيوانا كان أو غيره ،بل الظاهر انه لا فرق بين ان يكون الاعراض ناشئا عن عجز المالك عن بقائه في يده و تحت استيلائه لقصور في المال أو المالك ، و ان يكون لا عن عجز عنه بل لغرض آخر .

(مسألة ٤٢٢) :قد عرفت ان علاقة الصائد بالصيد ،سواء أ كان من انواع الطيور أم من غيرها بعملية الاصطياد ، انما تحدث اذا كان مباحا بالاصل ام بالعارض ، و اما اذا كان مملوكا لمالك فلا اثر لاصطياده ، و إذا شكّ في ذلك بنى على الاول ، الا إذا كانت امارة على الثاني ، مثل ان

يوجد طوق في عنقه أو قرط فى اذنه أو حبل مشدود في يده أو رجله أو غيرها ، و اذا علم كونه مملوكا لمالك وجب رده اليه ، و إذا جهل جرى عليه حكم اللقطة ان كان ضائعا ، و إلا جرى عليه حكم مجهول المالك ، و لا فرق في ذلك بين الطير و غيره . نعم اذا ملك الطائر جناحيه ، فهو لمن أخذه ، الا اذا كان له مالك معلوم معين ،فيجب رده اليه ، و ان كان الاظهر فيما اذا علم أن له مالكا غير معين اجراء حكم اللقطة أو مجهول المالك عليه .

فصل في ذكاة السّمك و الجراد

(مسألة ٤٢٣) :ذكاة السّمك تحصل بالاستيلاء عليه حيا خارج الماء، إما بأخذه من داخل الماء الى خارجه حيا باليد أو من شبكة و غيرها ،أو بأخذه خارج الماء باليد أو بالآلة بعد ما خرج بنفسه أو بنضوب الماء عنه أو غير ذلك ، فاذا وثب في سفينة أو على الارض فاخذ حيا صار ذكيا ، و إذا لم يؤخذ حتى مات ، صار ميتة و حرم أكله و ان كان قد نظر اليه و هو حي يضطرب ، و اذا ضربها و هي فى الماء بآلة فقسمها نصفين ثم اخرجهما حيين ، فان صدق على أحدهما انه سمكة ناقصة ،كما لو كان فيه الرأس، حل هو دون غيره ، و إذا لم يصدق على أحدهما انه سمكة ، ففي حلهما اشكال و الأظهر العدم .

(مسألة ٤٢٤) :لا يشترط في تذكية السمك الاسلام و لا التسمية ، فلو أخرجه الكافر حيا من الماء ،أو أخذه بعد أن خرج فمات ،صار ذكيا كما في المسلم ، و لا فرق في الكافر بين الكتابي و غيره .

(مسألة ٤٢٥) :اذا وجد السمك في يد الكافر و لم يعلم أنه ذكّاه أم لا، بنى على العدم ، و إذا أخبره بأنه ذكّاه لم يقبل خبره ، و إذا وجده في يد مسلم يتصرف فيه بما يدل على التذكية او أخبر بتذكيته ،بنى على ذلك .

(مسألة ٤٢٦) :اذا وثبت السمكة في سفينة ،فهل يؤدي الى وجود حق للسفان او لصاحب السفينة فيها ؟

والجواب: ان ذلك لا يؤدّي الى وجود حق فيها لايّ منهما ما لم تؤخذ السمكة مباشرة ،فاذا اخذت كذلك كان الآخذ مالكا لها ،سواء أكان السفان ام مالك السفينة ام شخص ثالث ،نعم اذا قصد صاحب السفينة الاصطياد بها و عمل بعض الاعمال المستوجبة لذلك ،كما اذا وضعها في مجتمع السمك و ضرب الماء بنحو يوجب وثوب السمك فيها ،كان ذلك بمنزلة اخراجه من الماء حيا في صيرورته ذكيا ،نعم لا يتحقق الملك بمجرد ذلك ما لم يؤخذ باليد و نحوها مباشرة .

(مسألة ٤٢٧) :اذا وضع شبكة في الماء فدخل فيها السمك ،ثم أخرجها من الماء و وجد ما فيها ميتا كله أو بعضه ،فالظاهر حليّته على اساس انه مات بعد الصيد .

(مسألة ٤٢٨) :اذا نصب شبكة أو صنع حضيرة لاصطياد السمك فدخلها ،ثم نضب الماء بسبب الجزر أو غيره ، فمات بعد نضوب الماء، صار ذكيا و حل أكله ، و كذا إذا مات قبل نضوب الماء ،باعتبار ان موته يكون بعد الصيد .

(مسألة ٤٢٩) :اذا أخرج السمك من الماء حيا ثم ربطه بحبل مثلا و

ارجعه إليه فمات فيه ،فالظاهر الحرمة ، و اذا أخرجه ثم وجده ميتا ، و شك في ان موته كان في الماء أو في خارجه حكم بحليته ،سواء علم تاريخ الاخراج أو الموت أو جهل التاريخان ،اما على الاول فمن جهة استصحاب عدم موته الى زمان اخراجه من الماء و به يحرز موضوع الحل المركب من اخراجه من الماء و كونه حيا ،فالجزء الاول محرز بالوجدان ، و الثاني بالاستصحاب ، و اما استصحاب عدم اخراجه من الماء الى زمان موته ،فهو لا يجري لانه من الاستصحاب في الفرد المردّد .

و اما على الثاني فمن جهة اصالة البراءة عن حرمة اكله ،بلحاظ ان استصحاب عدم إخراجه من الماء الى زمان موته لا يجري ،لعدم ترتب اثر شرعي عليه .

و اما على الثالث: فايضا من جهة اصالة البراءة ،على اساس ان الاستصحاب لا يجري في مجهولي التاريخ في مثل المقام ،لابتلائه بمحذور الاستصحاب في الفرد المردد ، و بكلمة اذا شك في سمك انه اخرج من الماء حيّا حتى يحل اكله او ميّتا حتى لا يحل ،ففي مثل ذلك يحكم بحليته ظاهرا في جميع صور المسألة ،غاية الامر انه فى الصورة الاولى ، و هي ما اذا كان تاريخ الاخراج معلوما دون الموت من جهة الاستصحاب ، و في باقي صور المسألة من جهة اصالة البراءة .و اذا أضطر الى ارجاع السمك الى الماء و خاف موته فيه ،فله ان يقتله أولا ثم يضعه فى الماء .

(مسألة ٤٣٠) :اذا طفا السمك على وجه الماء بسبب ابتلاعه ما يسمّى

بالزهر أو عض حيوان له أو غير ذلك مما يوجب عجزه عن السباحة ، فان اخذ حيا صار ذكيا و حل اكله ، و ان مات قبل ذلك حرم .

(مسألة ٤٣١) :اذا القى انسان الزهر في الماء لا بقصد اصطياد السمك ، فابتلعه السّمك و طفا على الماء ،لم يمنحه العلاقة به لا على مستوى الملك و لا على مستوى الحق ، الا اذا أخذه مباشرة ، و لهذا جاز لغيره ان يأخذه، فاذا اخذه ملك ، و اما اذا كان بقصد الاصطياد ،فالظاهر انه ايضا لا يمنحه العلاقة به ، من دون فرق بين ان يقصد سمكة معيّنة أو بعضا غير معين ،نعم لو رماه بالبندقية أو بسهم أو طعنه برمح بقصد صيده و الاستيلاء عليه ، فعجز عن السباحة و طفا على وجه الماء ،فالظاهر انه يحدث بذلك علاقة للرامي أو الطاعن به على مستوى الحق ، و اذا أخذه من وجه الماء مباشرة، حدثت له العلاقة به على مستوى الملك .

(مسألة ٤٣٢) :لا يعتبر في حل السمك اذا خرج من الماء حيا ان يموت بنفسه ، فلو مات بالتقطيع أو بشق بطنه أو بالضرب على رأسه فمات حل ايضا ، بل لو شواه في النار حيا فمات حل أكله بل الاقوى جواز أكله حيا .

(مسألة ٤٣٣) :اذا اخرج السمك من الماء حيا ،فقطع منه قطعة و هو حي ، و ألقى الباقي في الماء فمات فيه ،حلت القطعة المبانة منه و حرم الباقي ، و اذا قطعت منه قطعة و هو في الماء قبل إخراجه ،ثم أخرج حيا فمات خارج الماء ، حرمت القطعة المبانة منه و هو في الماء ، و حل الباقي.

ذكاة الجراد

(مسألة ٤٣٤) :ذكاة الجراد اخذه حيا ، سواء أكان باليد ام بالآلة ، فما مات قبل اخذه حرم ، و لا يعتبر في تذكيته التسمية و الاسلام ، فما يأخذه الكافر حيا ، فهو ايضا ذكي حلال ، نعم لا يحكم بتذكية ما في يده إلا أن يعلم بها ، و إن اخبره بأنه ذكّاه ، لا يقبل خبره .

(مسألة ٤٣٥) :لا يحل الدبا من الجراد ، و هو الذي لم يستقل بالطيران.

(مسألة ٤٣٦) :إذا إشتعلت النار في موضع فيه الجراد ،فمات قبل أو يوخذ حيا حرم أكله ، و إذا اشتعلت النار في موضع ،فجاء الجراد الذي كان في المواضع المجاورة لذلك و القى نفسه فيه فمات ،ففي حله بذلك اشكال .

فصل في الذّباحة

و اركانها ثلاثة :

١ - الذابح

٢ - الآلة

٣ - الكيفية

١ - الذابح

فيعتبر فيه الاسلام ، فلو كان كافرا و ان كان كتابيا لم تحل ذبيحته ، و هل يعتبر فيه الايمان ؟

والجواب: يكفي الاسلام .

و قد تسأل هل تحل ذبيحة الناصبي و إخوانه الخوارج و بعض اصناف الغلاة ؟

والجواب: لا تحل .

و قد تسأل هل تحل ذبيحتهم اذا ذكروا اسم اللّه تعالى عليها ؟

والجواب: ان الحلية في هذه الصورة غير بعيدة ، و ان كان الاحوط و الاجدر الاجتناب ، و لا يعتبر فيه البلوغ ، فلو ذبح صبي ذبيحة بصورة صحيحة حلت ، و لا الذكورية ،فيجوز للمرأة ان تذبح ذبيحة ، و لا بأس بذبح الاعمى و الاغلف و الخصي و الجنب و الحائض و الفاسق و ولد الزنا، نعم لا يصح الذبح من المجنون في حال الجنون ، و لا من النائم فى حال النوم ، و لا من السكران فى حال السكر ، لانتفاء القصد .

(مسألة ٤٣٧) :لا يعتبر في الذابح ان يكون مختارا ، فلو اكره على ذبح حيوان فذبحه و سمّى صحّ ، سواء أكان اكراهه عن حق أم بغير حق ،كما لا يعتبر فيه ان يكون ممّن يعتقد بوجوب التسمية ، فان المعيار في حلية الذبيحة تسمية الذابح ،سواء أكان معتقدا بوجوبها فيها أم لا .و قد تسأل هل يحل اكل ذبيحة اهل الكتاب اذا سمّى عليها ؟

والجواب: انه غير بعيد ،فاذا استأجر نصرانيا أو يهوديا او غيره لعملية الذبح و علّمه التسمية ،فاذا ذبح و سمّى لم يبعد حليّته ، و ان كان الاحتياط في محله .

٢ - آلة الذبح

لابد ان تكون من الحديدة و لا يصح التذكية بغيرها ،سواء كان ذلك

الغير من المعادن كالنحاس و الصفر و الرصاص و الذهب و الفضّة ،ام من غيرها كالليطة او الخشبة او المروة الحادة او الزجاجة أو غيرها ،هذا اذا تيسّر الذبح بالحديد ، و اما اذا لم يتيسّر و خيف فوت الذبيحة ،جاز الذبح بكل ما يفري الاوداج الاربعة و لو كان خشبة أو حجرا حادا أو غير ذلك ، و بكلمة ان اعتبار الذبح بالحديد انّما هو في صورة امكانه ، فاذا لم يمكن،جاز الذبح بايّ شيء يقطع الأوداج الاربعة بدون خصوصية في البين، و لكن مع هذا لا بأس بالاحتياط ، و قد تسأل هل يجوز الذبح بالسن أو الظفر اذا لم توجد آلة الذبح لا الحديدة و لا غيرها ؟

والجواب: انه غير بعيد ،على اساس ان المعيار انّما هو بفري الأوداج بأي شيء كان ، و لو كان بالسن او الظفر اذا لم يوجد غيره ، و ان كان الاحتياط أولى و أجدر ، و لا يبعد جواز الذبح اختيارا بالمنجل و نحوه مما يقطع الأوداج و لو بصعوبة ، و ان كان الأحوط الاقتصار على حال الضرورة .

قد تسئل: ان الكروم المسمى بالاستيل هل هو نوع جديد من الحديد حتى يجوز الذبح به او نوع من الفلز ؟والجواب: الظاهر على ما شهد به اهل الخبرة انه نوع من الفلز و ليس من جنس الحديد و على هذا فلا يجوز الذبح به .قد تسأل هل يجوز الذبح بالسكين المصنوع من الحديد المخلوط بالكروم المسمى بالاستيل الموجود في الاسواق ؟والجواب: ان نسبة الكروم الى الحديد فيه ان كانت نسبة ضئيلة بدرجة لا تمنع عن صدق الذبح بالحديد جاز و الا لم يجز .و هل يجوز في فرض الشك في ان الذبح

به ذبح بالحديد ؟

والجواب لا يجوز .و قد تسأل هل يجوز الذبح بالسكين المصنوع من الحديد المطلي بالكروم (الاستيل) ؟والجواب: انه يجوز .

٣ - الكيفية

فالواجب قطع الاعضاء الأربعة :

١ – المريء :و هو مجرى الطعام .

٢ - الحلقوم :و هو مجرى النفس و محله فوق المريء .

٣ و ٤ - الودجان و هما عرقان محيطان بالحلقوم و المريء ، و في الاجتزاء بفريها من دون قطع اشكال ، و كذا الاشكال فى الاجتزاء بقطع الحلقوم وحده ،بل لا يبعد عدم الاجتزاء في كلا الفرضين .

(مسألة ٤٣٨) :الظاهر ان قطع تمام الاعضاء يلازم بقاء الخرزه المسماة في عرفنا (بالجوزة) في العنق ، فلو بقي شيء منها في الجسد لم يتحقق قطع تمامها ،كما شهد بذلك بعض الممارسين المختبرين .

(مسألة ٤٣٩) :يعتبر قصد الذبح ، فلو وقع السكين من يد أحد على الأعضاء الاربعة فقطعها ،لم يحل و ان سمى حين أصاب الاعضاء ، و كذا لو كان قد قصد بتحريك السكين على المذبح شيئا غير الذبح فقطع الاعضاء، أو كان سكرانا أو مغمى عليه أو مجنونا غير مميز على ما تقدم .

(مسألة ٤٤٠) :الظاهر عدم وجوب تتابع قطع الاعظاء ، فلو قطع بعضها ثم ارسلها ثم أخذها ،فقطع الباقي قبل أن تموت حل لحمها ، و لكن

الاحتياط بالتتابع أولى و احسن .

(مسألة ٤٤١) :لا يشترط في حل الذبيحة استقرار الحياة ،بمعنى امكان ان يعيش مثلها اليوم و الأيام ،بل يكفي الحياة حال قطع الاعضاء بالمعنى المقابل للموت ، فلا تحل الذبيحة بالذبح اذا كانت ميتة ، و هذا مما لا اشكال فيه ، و على هذا فلو قطعت رقبة الذبيحة من فوق و بقيت فيها الحياة، فقطعت الاعضاء على الوجه المشروع حلت ، و كذا إذا شق بطنها و انتزعت أمعاؤها ولم تمت بذلك ، فانها إذا ذبحت حلت ، و كذا اذا عقرها سبع أو ذئب أو ضربت بسيف أو بندقية و أشرفت على الموت ،فذبحت قبل ان تموت ، فانها تحل .

(مسألة ٤٤٢): لو أخذ الذابح بذبح الحيوان فشق آخر بطنه و انتزع امعاءه مقارنا للذبح ، فالظاهر حل لحمه ، و كذا الحكم في كل فعل يوجب زهاق روحه اذا كان مقارنا للذبح ،على اساس ان المعيار انما هو بوقوع الذبح حال الحياة .

(مسألة ٤٤٣) :لا يعتبر اتحاد الذابح ،فيجوز وقوع الذبح من اثنين على سبيل الاشتراك مقترنين ،بان يأخذ السكين بيديهما و يذبحا معا أو يقطع أحدهما بعض الاعضاء و الآخر الباقي دفعة او على التدريج ،بان يقطع احدهما بعض الاعضاء ثم يقطع الآخر الباقي ، و تجب التسمية عليهما معا ، و لا يجتزأ بتسمية أحدهما على الأقوى .

(مسألة ٤٤٤) :اذا اخطأ الذابح فذبح من فوق الجوزة و التفت فذبحها من تحت الجوزة قبل أن تموت ،حل لحمها كما تقدم .

(مسألة ٤٤٥) :اذا قطع بعض الاعضاء الاربعة على غير النهج الشرعي ، بان ضربها شخص بآلة فانقطع بعض الاعضاء ، أو عضّها الذئب فقطعه باسنانه أو غير ذلك و بقيت الحياة ، و كان بعض الاعضاء سالما ، امكنت تذكيتها بقطع العضو الباقي ، و بفري العضو المقطوع من فوق محل القطع من العضو المقطوع أو من تحته و تحل بذلك ، نعم اذا قطع الذئب أو غيره تمام العضو ،فلم يبق ما يكون قابلا للفري حرمت .

(مسألة ٤٤٦) :إذا ذبحت الذبيحة ثم وقعت فى نار أو ماء أو سقطت الى الأرض من شاهق أو نحو ذلك مما يوجب زوال الحياة ، لم تحرم و ليس الحكم كذلك في الصيد كما تقدم ، فتفترق التذكية بالصيد عن التذكية بالذبح ، فانه يعتبر في الاول العلم باستناد الموت اليها ، و لا يعتبر ذلك في الثانية .

شروط التذكيّة بالذّبح أمور

الشرط الاول:

الاستقبال بالذبيحة حال الذبح ، بان يوجه مقاديمها و مذبحها الى القبلة، فان اخل بذلك عالما عامدا حرمت ، و ان كان ناسيا أو جاهلا بالحكم أو خطأ منه في القبلة ،بان وجهها الى جهة اعتقد انها القبلة فتبين الخلاف ، لم تحرم في جميع ذلك ، و كذا إذا لم يعرف القبلة أو لم يتمكن من توجهها اليها و اضطر الى تذكيتها ،كالحيوان المستعصي أو الواقع في بئر و نحوه .

(مسألة ٤٤٧) :لا يشترط استقبال نفس الذابح وان كان أحوط .

(مسألة ٤٤٨) :اذا خاف موت الذبيحة لو اشتغل بالاستقبال بها،فالظاهر عدم لزومه .

(مسألة ٤٤٩) :يجوز في وضع الذبيحة على الارض حال الذبح أن يضعها على الجانب الايمن ،كهيئة الميت حال الدفن و ان يضعها على الايسر ، و يجوز ان يذبحها و هي قائمة مستقبلة القبلة .

الشرط الثاني:

التسمية من الذابح مع الالتفات ، و لو تركها عمدا حرمت الذبيحة ، و لو تركها نسيانا لم تحرم ، و الاحوط استحبابا الاتيان بها عند الذكر ، و لو تركها جهلا بالحكم ،فالظاهر الحرمة .

(مسألة ٤٥٠) :الظاهر لزوم الاتيان بالتسمية بعنوان كونها على الذبيحة من جهة الذبح ، و لا تجزي التسمية الاتفاقية أو المقصود منها عنوان آخر ، و الظاهر لزوم الاتيان بها عند الذبح مقارنة له عرفا ، و لا يجزي الاتيان بها عند مقدمات الذبح كربط المذبوح .

(مسألة ٤٥١) :يجوز ذبح الاخرس ، و تسميته تحريك لسانه و اشارته باصبعه .

(مسألة ٤٥٢) :يكفي في التسمية الاتيان بذكر اللّه تعالى مقترنا بالتعظيم مثل :اللّه اكبر ، و الحمد للّه و بسم اللّه ، و في الاكتفاء بمجرد ذكر الاسم الشريف ، اشكال بل منع كما تقدم في الصيد .

الشرط الثالث:

ذهب جماعة الى اعتبار خروج الدم المعتاد على النحو المتعارف من

الذبيحة ، فلو لم يخرج الدم منها او خرج متثاقلا أو متقاطرا لم تحل ، و ان علم حياتها حال الذبح ، و لكن الاظهر عدم اعتبار ذلك ، و ان كان الاعتبار أحوط ، فان العبرة انّما هي بحياة الذبيحة حال وقوع الذبح عليها و ان كانت غير مستقرة ، فان علم بها حين الذبح أو كانت هناك امارة عليها ،كتحرك الذنب او الطرف او الاذن او غير ذلك حلت و ان لم يخرج منها الدم او خرج متثاقلا ، و من هنا اذا شك في حياة الذبيحة ،كفى في الحكم بها حدوث حركة بعد تمامية الذبح و ان كانت قليلة ، مثل ان تطرف عينها أو تحرك ذنبها أو اذنها أو تركض برجلها أو نحو ذلك و ان لم يخرج منها الدم ، و لا حاجة الى هذه الحركة إذا علم بحياتها حال الذّبح .

الشرط الرابع:

(مسألة ٤٥٣) :قد تسأل هل يعتبر ان يكون البدء بالذبح من المذبح ، فلو بدء من موضع آخر كالقفاء او نحوه لم يكف ، و ان قطع الاوداج الاربعة ؟

والجواب: ان اعتبار ذلك لا يخلو عن اشكال و لا يبعد عدم اعتباره ، فلو ذبح حيوانا من القفا و قطع اوداجه الاربعة بدون ان يقطع رقبته لم يبعد كفاية ذلك ، و ان كان الاحوط الترك ، و من هنا لا يبعد كفاية ادخال السكين تحت الاوداج ثم قطعها الى فوق ، و اما احتمال اعتبار وضع السكين على المذبح و قطع الاوداج به فهو بعيد ، و لا يستفاد ذلك من نصوص المسألة ، و بكلمة ان المعيار انما هو بقطع الاوداج ،سواء أكان بالشروع من المذبح أم كان من غيره .

(مسألة ٤٥٤) :الاحوط لزوما عدم قطع رأس الذبيحة عمدا قبل موتها، و لا بأس به إذا لم يكن عن عمد ، بل كان لغفلة او سبقته السكين أو غير ذلك ، كما ان الاحوط ان لا تنخع الذبيحة عمدا ، بأن يصاب نخاعها حين الذبح ، و المراد به الخيط الابيض الممتد في وسط القفار من الرقبة الى الذنب .

(مسألة ٤٥٥) :اذا ذبح الطير فقطع رأسه متعمدا ، فالاظهر جواز اكل لحمه ، و لكن لا يبعد حرمة ذلك عامدا و ملتفتا تكليفا .

(مسألة ٤٥٦) :تختص الأبل من بين البهائم بان تذكيتها بالنّحر ، و لا يجوز ذلك في غيرها ، فلو ذكى الأبل بالذبح أو ذكى غيرها بالنّحر لم يحل، نعم لو أدرك ذكاته بان نحر غير الأبل و امكن ذبحه قبل ان يموت فذبحه حل ، و كذا لو ذبح الأبل ثم نحرها قبل ان تموت حلت .

(مسألة ٤٥٧) :كيفية النحر ان يدخل الآلة من سكين او الرّمح حتى مثل المنجل فى اللبة ، و هو الموضع المنخفض الواقع فى اعلى الصدر متصلا بالعنق ، و يشترط فى الناحر جميع ما يشترط في الذابح ،كما انه يشترط في آلة النحر ما يشترط من الشروط في آلة الذبح ، و يجب فيه التسمية و استقبال القبلة بالمنحور و الحياة حال النحر كما في الذبح ، و يجوز نحر الابل قائمة و باركة مستقبلا بها القبلة .

(مسألة ٤٥٨) :اذا تعذّر ذبح الحيوان أو نحره كالمستعصي و الواقع عليه جدار و المتردي في بئر أو نهر و نحوهما ،على نحو لا يتمكن من ذبحه أو نحره ، جاز أن يعقر بسيف أو خنجر أو سكين أو غيرها و ان لم

يصادف موضع التذكية ، و يحل لحمه بذلك ،نعم لابد من التسمية و اجتماع شرائط الذابح في العاقر ، و قد تقدم التعرض لذلك فى الصيد فراجع .

(مسألة ٤٥٩) :ذكاة الجنين ذكاة امه ،فاذا ماتت امه من دون تذكية ، فان مات هو في جوفها حرم اكله ، و كذا اذا أخرج منها حيا فمات بلا تذكية ، و أما اذا اخرج حيّا فذكي حل اكله ، و اذا ذكيت امه فمات في جوفها حل أكله ، و إذا اخرج حيّا فان ذكي حل اكله ، و ان لم يذك حرم .

(مسألة ٤٦٠) :اذا ذكيت امه فخرج حيا و لم يتسع الزمان لتذكيته فمات بلا تذكية ،فالأقوى حرمته ، و أما اذا ماتت امه بلا تذكية ،فخرج حيا و لم يتسع الزمان لتذكيته فمات بدونها ، فلا اشكال في حرمته .

(مسألة ٤٦١) :اذا ماتت امه ،بادر الى شق بطنها على نحو المعتاد و المتعارف و اخراج الجنين منها حيّا ثم تذكيته ،فاذا توانى و تماهل في ذلك الى ان مات في بطن امه حرم ، و كذلك اذا مات بعد شق بطنها و قبل تذكيته .

(مسألة ٤٦٢) :يشترط في حل الجنين بذكاة أمه ،ان يكون تام الخلقة و قد اشعر و أوبر ، فان لم يكن كذلك فلا يحل بذكاة امه ، و بكلمة ان حلية الجنين بلا تذكية مشروطة بأمور :

١ - تذكية امه .

٢ - تمام خلقته بنحو اشعر و اوبر .

٣ - موته قبل خروجه من بطنها .

(مسألة ٤٦٣) :لا فرق في ذكاة الجنين بذكاة امه بين محلل الاكل و محرمه اذا كان مما يقبل التذكية .

(مسألة ٤٦٤) :تقع التذكية على كل حيوان مأكول اللحم ،فاذا ذكي صار طاهرا و حل أكله ، و لا تقع على نجس العين من الحيوان كالكلب و الخنزير ، فاذا ذكي كان باقيا على النجاسة ، و لا تقع على الانسان ، فاذا مات نجس و ان ذكي ، و لا يطهر بدنه الا بالغسل اذا كان مسلما ،اما الكافر اذا قلنا بانه نجس ، فلا يطهر بالغسل ايضا ، و أما غير الأصناف المذكورة من الحيوانات غير مأكولة اللحم ،فالظاهر وقوع الذكاة عليه اذا كان له جلد يمكن الانتفاع به بلبس و فرش و نحوهما ، و يطهر لحمه و جلده بها ، و لا فرق في ذلك بين السباع كالاسد و النّمر و الفهد و الثعلب و غيرها ، و بين الحشرات الّتي تسكن باطن الارض اذا كان لها جلد على النحو المذكور مثل ابن عرس و الجرذ و نحوهما ،فيجوز استعمال جلدها اذا ذكيت فيما يعتبر فيه الطهارة ،فيتّخذ ظرفا للسمن و الماء ، و لا ينجس ما يلاقيها برطوبة.

(مسألة ٤٦٥) :الحيوان غير مأكول اللحم اذا لم تكن له نفس سائلة ميتته طاهرة ، و يجوز الانتفاع بما يمكن الانتفاع به من اجزائه كالجلد على الأظهر ، و لكن لا يجوز بيعه ،فاذا ذكي جاز بيعه أيضا .

(مسألة ٤٦٦) :لا فرق في الحيوان غير مأكول اللحم في قبوله للتذكية اذا كان له جلد بين الطير و غيره .

(مسألة ٤٦٧) :اذا وجد لحم الحيوان الذي له نفس سائلة و يشك في

تذكيته ، و لم يعلم أنه مذكى أم لا ،يبنى على عدم التذكية ، فلا يجوز اكل لحمه و لا استعمال جلده فيما يعتبر فيه التذكية ، و لكن لا يحكم بنجاسة ملاقيه برطوبة ما لم يعلم انه ميتة ، نعم اذا كان بيد المسلم و هو يتصرف فيه بما يلائم التذكية ، مثل تعريضه للبيع و الاستعمال باللبس و الفرش و نحوهما يحكم بأنه مذكى ، على اساس ان يده فى هذه الحالة امارة عليها ، و الظاهر عدم الفرق في ذلك بين كون تصرف المسلم مسبوقا بيد الكافر و عدمه ، نعم اذا علم ان المسلم أخذه من الكافر من دون تحقيق ،حكم عليه بعدم التذكية ، و المأخوذ من مجهول الاسلام بمنزلة المأخوذ من المسلم، اذا كان في بلاد يغلب عليها المسلمون ، و اذا كان بيد المسلم من دون تصرف يشعر بالتذكية ،كما اذا رأينا لحما بيد المسلم لا يدري انه يريد اكله أو وضعه لسباع الطير ،لا يحكم بأنه مذكى ، و كذا إذا صنع الجلد ظرفا للقاذورات مثلا .

(مسألة ٤٦٨) :ما يؤخذ من يد الكافر من جلد و لحم و شحم ،يحكم بأنّه غير مذكى ، و اذا اخبر بأنه مذكى ،فهل يقبل قوله و لو بملاك انه صاحب اليد ؟

والجواب: الأقرب عدم القبول ،نعم اذا علم انه كان في تصرف المسلم بما يلائم التذكية حكم بانه مذكّى ، و أما دهن السمك المجلوب من بلاد الكفار ، فلا يجوز شربه من دون ضرورة إذا اشتري من الكافر و شك في تذكيته ، و اما اذا أحرز تذكية السمكة المأخوذ منها الدهن ، و لكن لم يحرز انها كانت ذات فلس ،فهل يجوز شربه ؟

والجواب: نعم على الاظهر ، فان اصالة عدم التذكية لا تجري فى هذه الصورة ، و عندئذ فالمرجع اصالة البراءة عن حرمة شربه ،كما يجوز شربه اذا اشترى من يد المسلم ، إلاّ اذا علم ان المسلم أخذه من الكافر من دون تحقيق .

(مسألة ٤٦٩) :لا فرق بين المسلم الذي تصرفه امارة على التذكية بين المؤمن و المخالف ، و بين من يعتقد طهارة الميتة بالدبغ و غيره ، و بين من يعتبر الشروط المعتبرة في التذكية ،كالاستقبال و التسمية و كون المذكّي مسلما و قطع الاعضاء الاربعة و غير ذلك ، و من لا يعتبرها .

(مسألة ٤٧٠) :اذا كان الجلد مجلوبا من بلاد الاسلام و مصنوعا فيها حكم بانّه مذكى ، و كذا إذا وجد مطروحا فى ارضهم و عليه أثر استعمالهم له باللباس و الفرش و الطبخ ،أو بصنعه لباسا أو فراشا أو نحوهما من الاستعمالات الموقوفة على التذكية او المناسبة لها ، فانه يحكم بانّه مذكى ، و يجوز استعماله استعمال المذكى من دون حاجة الى الفحص عن حاله و في حكم الجلد اللّحم المجلوب من بلاد الاسلام .

(مسألة ٤٧١) :قد ذكر للذّبح و النحر آداب ،فيستحب فى ذبح الغنم أن تربط يداه و رجل واحدة ، و يمسك صوفه أو شعره حتى يبرد ، و في ذبح البقر ان تعقل يداه و رجلاه و يطلق الذنب ، و فى الابل ان تربط اخفافها الى اباطها و تطلق رجلاها ،هذا اذا نحرت باركة ،أما إذا نحرت قائمة ، فينبغي ان تكون يدها اليسرى معقولة ، و في الطير يستحب أن يرسل بعد الذباحة ، و يستحب حدّ الشفرة و سرعة القطع ، و ان لا يري الشفرة

للحيوان و لا يحركه من مكان الى آخر ،بل يتركه في مكانه الى أن يموت، و ان يساق الى الذبح برفق ،و يعرض عليه الماء قبل الذبح ، و يمرّ السكين بقوة ذهابا و ايابا و بجد في الاسراع ليكون أسهل ، و عن النبي صلى اللّه عليه و آله و سلّم «ان اللّه تعالى شأنه كتب عليكم الاحسان في كل شيء ،فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة ، و إذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة ، و ليحد أحدكم شفرته و ليرح ذبيحته » ، و فى خبر آخر له صلى اللّه عليه و آله و سلّم «أمر أن تحد الشفار و ان توارى عن البهائم ».

(مسألة ٤٧٢) :تكره الذباحة ليلا و كذا نهار الجمعه الى الزوال .

كتاب الأطعمة و الأشربة

و هي على أقسام :

القسم الاول: حيوان البحر

(مسألة ٤٧٣) :لا يؤكل من حيوان البحر الا سمك له فلس ، و إذا شك في وجود الفلس بني على حرمته ، و يحرم الميت الطافي على وجه الماء ، و الجلال منه حتى يزول الجلل منه عرفا ، و الجرّي و المار ماهي و الزمير ، و السلحفاة و الضفدع و السرطان ، و لا بأس بالكنعت و الربيتا و الطمر و الطيراني و الإبلامي و الاربيان .

(مسألة ٤٧٤) :يؤكل من السمك ما يوجد في جوف السمكة المباحة اذا كان مباحا ، و لا يؤكل من السمك ما تقذفه الحية إلا أن يضطرب و يؤخذ حيا خارج الماء ، و الاحوط الأولى اعتبار عدم انسلاخ فلسه أيضا .

(مسألة ٤٧٥) :البيض تابع لحيوانه ، و مع الاشتباه قيل يؤكل الخشن المسمى في عرفنا (ثروب) ، و لا يؤكل الأملس المسمى في عرفنا (حلبلاب) و فيها تأمل . بل الاظهر حرمة كل ما يشتبه منه .

القسم الثاني: البهائم

(مسألة ٤٧٦) :يؤكل من النعم الاهلية :الأبل و البقر و الغنم و من الوحشية كبش الجبل ، و البقر و الحمير ، و الغزلان و اليحامير و الابل و الجاموس .

(مسألة ٤٧٧) :يكره أكل لحوم الخيل و البغال و الحمير .

(مسألة ٤٧٨) :يحرم الجلال من المباح ، و هو ما يأكل عذرة الانسان خاصة الا مع الاستبراء و زوال الجلل ، و الاحوط مع ذلك ان تطعم الناقة بل مطلق الابل علفا طاهرا أربعين يوما ، و البقر عشرين ، و الشاة عشرة ، و البطة خمسة أو سبعة ، و الدجاجة ثلاثة .

(مسألة ٤٧٩) :لو رضع الجدي لبن خنزيرة و اشتد لحمه ،حرم هو و نسله ، و لو لم يشتد استبرىء سبعة ايام فيلقى على ضرع شاة ، و إذا كان مستغنيا عن الرضاع علف و يحل بعد ذلك ، و لا يلحق بالخنزيرة الكلبة و الكافرة ، و في عموم الحكم لشرب اللبن من غير ارتضاع اشكال ، و الاظهر العدم .

(مسألة ٤٨٠) :يحرم كل ذي ناب كالاسد و الثعلب ، و يحرم الارنب و الضب و اليربوع و الحشرات و القمل و البق و البراغيث .

(مسألة ٤٨١) :اذا وطأ انسان حيوانا محللا أكله و مما يطلب لحمه، حرم لحمه و لحم نسله و لبنهما ، هذا اذا كان الواطىء بالغا ، و اما اذا كان غير بالغ و صغيرا ، فهل يلحق بالبالغ في ذلك ؟

والجواب: ان الالحاق لا يخلو عن اشكال ،بل لا يبعد عدمه و ان كان الاحتياط في محله ، و لا فرق في ذلك بين العاقل و المجنون و الحر و العبد و العالم و الجاهل و المختار و المكره ، و لا فرق في الموطوء بين الذكر و الانثى ، و لا يحرم الحمل اذا كان متكوّنا قبل الوطء ،كما لا يحرم الموطوء اذا كان ميتا أو كان من غير ذوات الاربع ،ثم ان الموطوء ان كان مما يقصد

لحمه كالشاة ذبح ، فاذا مات أحرق ، فان كان الواطىء غير المالك أغرم قيمته للمالك ، و ان كان المقصود ظهره ،نفي الى بلد غير بلد الوطء و اغرم الواطىء قيمته للمالك إذا كان غير المالك ،ثم يباع في البلد الآخر ، و في رجوع الثمن الى المالك أو الواطىء ،أو يتصدق به على الفقراء وجوه الاظهر الوجه الثاني ،على اساس انه مقتضى قانون المعاوضه ، و اذا اشتبه الموطوء فيما يقصد لحمه ،اخرج بالقرعة .

(مسألة ٤٨٢) :اذا شرب الحيوان المحلل الخمر فسكر فذبح ،جاز اكل لحمه ، و لابد من غسل ما لاقته الخمر اذا ظلت عينها لحد الان ، و هل يجوز اكل ما في جوفه من القلب و الكرش و غيرهما ؟

والجواب: ان الجواز لا يخلو عن قوة و ان كان الاحتياط في محله ، و لو شرب بولا أو غيره من النجاسات ،لم يحرم لحمه و يؤكل ما في جوفه بعد غسله ،اذا بقيت عين النجاسة فيه .

القسم الثالث: الطيور

(مسألة ٤٨٣) :يحرم السبع منها كالبازي و الرخمة و كل ما كان صفيفه اكثر من دفيفه ، فان تساويا فالأظهر الحلية إذا كانت فيه احدى العلامات الآتية ، و إلاّ فيحرم ، و العلامات هي القانصة و الحوصلة و القانصة و هي في الطير بمنزلة الكرش في غيره ، و يكفي في الحل وجود واحدة منهما ، و اذا انتفت كلتاهما حرم ، و اذا تعارض انتفاء الجميع مع الدفيف قدم الدفيف ، فيحل ما كان دفيفه اكثر و ان لم تكن له احداهما ، و إذا كانت له احداهما و كان صفيفه اكثر حرم ،نعم اذا وجدت له

احداهما او كلتاهما او جميعها ، و شك في كيفية طيرانه حكم بالحل .و أما اللقلق فقد حكي وجود كلتيهما فيه ، لكن المظنون ان صفيفه اكثر فيكون حراما ،كما افتى بذلك بعض الاعاظم على ما حكي .

(مسألة ٤٨٤) :يحرم الخفاش و الطاووس و الجلال من الطير حتى يستبرأ ، و يحرم الزنابير و الذباب و بيض الطير المحرم ، و كذا يحرم الغراب على اشكال في بعض اقسامه ، و ان كان الاظهر الحرمة في الجميع، و ما اتفق طرفاه من البيض المشتبه حرام .

(مسألة ٤٨٥) :يكره الخطاف و الهدهد و الصرد و الصوام و الشقراق و الفاختة و القبرة .

القسم الرابع: الجامد

(مسألة ٤٨٦) :تحرم الميتة و اجزاؤها ، و هي نجسة اذا كان الحيوان ذا نفس سائلة ، و كذلك اجزاؤها عدا صوف ما كان طاهرا في حال حياته، و شعره و وبره و ريشه و قرنه و عظمه و ظلفه و بيضه ،إذا اكتسى الجلد الفوقاني ، و ان كان مما لا يحل اكله، والأنفحة.

(مسألة ٤٨٧): المشهور انه يحرم من الذبيحة القضيب و الانثيان و الطحال و الفرث و ...الدم و المثانة و المرارة و المشيمة و الفرج و العلباء و النخاع و الغدد و خرزة الدماغ و الحدق ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، و ان كان الاحوط و الاجدر وجوبا الاجتناب عنها و لا سيما عن الخمسة الاولى، هذا في ذبيحة غير الطيور و أما الطيور فالظاهر عدم وجود شيء من الامور المذكورة فيها ،ما عدا الرجيع و الدم و المرارة و الطحال و البيضتين في

عضها ، و هل تحرم هذه الاشياء فى الطيور ؟

والجواب: ان الحرمة لا تخلو عن اشكال و الاحتياط لا يترك ، و الاولى ترك أكل الكلى و اذني القلب .

(مسألة ٤٨٨) :تحرم الاعيان النجسة ،كالعذرة و القطعة المبانة من الحيوان الحي ، و يحرم اكل الطين على الأظهر ، و اما الاكل من تربة الحسين عليه السّلام للاستشفاء بمقدار يسير فهل هو جائز ؟

والجواب: نعم انّه جائز ، و لا يحرم غيره من المعادن و الاحجار و الاشجار .

(مسألة ٤٨٩) :تحرم السموم القاتلة و كل ما يضر الانسان ضررا يعتدّ به عند العقلاء و منه (الافيون) ،سواء أكان من جهة زيادة المقدار المستعمل منه أم من جهة المواظبة عليه .

القسم الخامس :فى المائع

(مسألة ٤٩٠) :يحرم كل مسكر سواء أكان خمرا أم كان غيره كالفقاع و نحوه حتى الجامد منه ، و الدم و ان كان في البيضة و كل ما ينجس من المائع و غيره .

(مسألة ٤٩١) :اذا وقعت النجاسة في الجسم الجامد كالسمن و العسل الجامدين لزم القاء النجاسة و ما يكنفها من الملاقي و يحلّ الباقي ، و اذا كان المائع غليظا ثخينا فهو كالجامد ، و لا تسري النجاسة الى تمام اجزائه اذا لاقت بعضها ، بل يختص النجاسة بالبعض الملاقي لها ، و يبقى الباقي على طهارته .

(مسألة ٤٩٢) :الدهن المتنجس بملاقاة النجاسة يجوز بيعه و الانتفاع به فيما لا يشترط فيه الطهارة ، و الاولى الاقتصار على الاستصباح به تحت السماء .

(مسألة ٤٩٣) :تحرم الابوال مما لا يؤكل لحمه ،بل مما يؤكل لحمه أيضا على الاحوط وكذا يحرم لبن الحيوان المحرم دون الانسان ، فانه يحل لبنه .

(مسألة ٤٩٤) :لو اشتبه اللحم ،فلم يعلم انه مذكى و لم يكن عليه يد مسلم تشعر بالتذكية اجتنب ، و لو اشتبه فلم يعلم انه من نوع الحلال أو الحرام حكم بحله .

(مسألة ٤٩٥) :يجوز للانسان ان يأكل من بيت من تضمنته الآية الشريفة المذكورة في سورة النور و هم :الآباء و الامهات ، و الاخوان و الأخوات ، و الاعمام و العمّات ، و الأخوال و الخالات و الاصدقاء و الموكل المفوض اليه الأمر ، و تلحق بهم الزوجة و الولد ،فيجوز الأكل من بيوت من ذكر على النحو المتعارف مع عدم العلم بالكراهية ، و اما مع الظن بها او الشك فهل يجوز ؟

والجواب: الظاهر يجوز .

(مسألة ٤٩٦) :اذا انقلبت الخمر خلا طهرت ، و حلت بعلاج كان أو غيره على تفصيل قد مر في فصل المطهرات .

(مسألة ٤٩٧) :لا يحرم شيء من المربيات و ان شم منها رائحة المسكر ، و اما اذا فسدت و اصبحت مسكرة ، لم يجز أكلها .

(مسألة ٤٩٨) :العصير من العنب اذا على بالنار أو بغيرها أو نشّ ،حرم حتى يذهب ثلثاه بالنار أو ينقلب خلا .

(مسألة ٤٩٩) :يجوز للمضطر تناول المحرّم بقدر ما يمسك رمقه إلاّ الباغي ، و هو الخارج على الامام أو باغي الصيد لهوا ، و العادي و هو قاطع الطريق او السارق ، و يجب عقلا على باغي الصيد و العادي لحفظ نفسهما تناول شيء من الحرام من باب انه اقل القبيحين و مع ذلك يعاقب عليه ، و أما الخارج على الإمام فهل يجب أن يقتل نفسه ؟

والجواب: انه غير بعيد .

(مسألة ٥٠٠) :يحرم الاكل على مائدة يشرب فيها المسكر .

(مسألة ٥٠١) :يستحب غسل اليدين قبل الطعام و التسمية و الاكل باليمنى و غسل اليد بعده ، و الحمد له تعالى ، و الاستلقاء و جعل الرجل اليمنى على اليسرى .

كتاب الميراث

و فيه فصول :

الفصل الاوّل

و فيه فوائد :

الفائدة الاولى

في بيان موجباته و هو نوعان :١ - النسب ٢ - السبب .

اما النسب فله ثلاث مراتب :

المرتبة الاولى :صنفان :

احدهما :الابوان المتصلان دون الأجداد و الجدات .

و ثانيهما :الاولاد و ان نزلوا ذكورا و اناثا .

المرتبة الثانية :صنفان ايضا :

احداهما :الاجداد و الجدّات و ان علو كآبائهم و اجدادهم .

و ثانيهما :الاخوة و الاخوات و اولادهم و ان نزلوا .

المرتبة الثالثة :الاعمام و الاخوال و ان علوا كأعمام الآباء و الامهات و اخوالهم ، و اعمام الاجداد و الجدّات و اخوالهم و كذلك اولادهم و ان نزلوا كاولاد أولادهم ، و أولاد أولاد أولادهم و هكذا ،بشرط صدق القرابة للميّت عرفا .

و اما السبب : فهو قسمان زوجية و ولاء .

و الولاء ثلاث مراتب :

ولاء العتق ،ثم ولاء ضمان الجريرة ،ثم ولاء الامامة .

الفائدة الثانية

ينقسم الوارث الى خمسة أقسام :

الاول: من يرث بالفرض لا غير دائما و هو الزوجة ، فان لها الربع مع عدم الولد و الثمن معه ، و لا يرد عليها أبدا على الأقوى .

الثاني: من يرث بالفرض دائما و ربما يرث معه بالرد كالأم ، فان لها السدس مع الولد و الثلث مع عدمه اذا لم يكن حاجب ، و ربّما يرد عليها زائدا على الفرض كما اذا زادت الفريضة على السهام ، و كالزوج فانه يرث الربع مع الولد و النصف مع عدمه و يرد عليه إذا لم يكن وارث إلاّ الامام .

الثالث: من يرث بالفرض تارة ، و بالقرابة أخرى كالأب ، فانه يرث بالفرض مع وجود الولد و بالقرابة مع عدمه ، و البنت و البنات فانها ترث مع الأبن بالقرابة و بدونه بالفرض ، و الاخت و الاخوات للأب أو للأبوين ، فانها ترث مع الاخ بالقرابة و مع عدمه بالفرض ، و كالاخوة و الاخوات من الام ، فانها ترث بالفرض اذا لم يكن جد للام و بالقرابة معه .

الرابع: من لا يرث بالقرابة كالابن و الاخوة للابوين أو للأب و الجد و الاعمام و الأخوال .

الخامس :من لا يرث بالفرض و لا بالقرابة ،بل يرث بالولاء كالمعتق

و ضامن الجريرة و الامام .

الفائدة الثالثة

الفرض هو السهم المقدر في الكتاب المجيد و هو ستة انواع :

النصف ، و الربع ، و الثمن ، و الثلثان ، و الثلث ، و السدس .

و أربابها ثلاثة عشر :

النصف :للبنت الواحدة اذا لم يكن معها ابن ، و للأخت الواحدة للأبوين أو للأب فقط اذا لم يكن معها أخ ، و للزوج مع عدم وجود الولد للزوجة و ان نزل .

و الربع :للزوج مع وجود الولد للزوجة و ان نزل ، و للزوجة مع عدم وجود الولد للزوج و ان نزل ، فان كانت واحدة اختصت به ، و إلاّ فهو لهنّ بالسويّة .

و الثمن :للزوجة مع وجود الولد للزوج و ان نزل ، فان كانت واحدة اختصّت به ، و الاّ فهو لهنّ بالسوّية .

و الثلثان :للبنتين مع عدم وجود الابن كذلك ، و للاختين فصاعدا للأبوين أو للأب فقط مع عدم وجود الأخ .

و الثلث :سهم الأم مع عدم وجود الولد و إن نزل ، و عدم الاخوة على تفصيل يأتي ، و للأخ و الأخت من الأم مع التعدد .

و السدس :لكل واحد من الأبوين مع وجود الولد و ان نزل ، و للأم مع وجود الاخوة او اربع اخوات او اخ و اختين للأبوين أو للأب ، و للأخ الواحد من الام و الأخت الواحدة منها .

الفائدة الرابعة

الورثة اذا تعددوا ،فتارة يكونون جميعا ذوي فروض ، و أخرى لا يكونون جميعا ذوي فروض ، و ثالثة يكون بعضهم ذا فرض دون بعض ، و اذا كانوا جميعا ذوي فروض ، فتارة تكون فروضهم مساوية للفريضة ، و اخرى تكون زائدة عليها ، و ثالثة تكون ناقصة عنها ، فالأولى مثل ان يترك الميت ابوين و بنتين ، فان سهم كل واحد من الابوين السدس و سهم البنتين الثلثان ، و مجموعها مساو للفريضة و هي الستة ، و الثانية مثل ان يترك الميّت زوجا و ابوين و بنت ، فان للزوج الرّبع و لكل واحد من الابوين السدس و للبنت النصف ، و عليه فتزيد السهام على الفريضة بسدس و نصف سدس ، و لا تفي التركة بتمام السّهام و الفروض ، و هذه هي مسألة العول ، و مذهب المخالفين فيها ان يجمع السهام كلّها و تقسم التركة عليها ليدخل النقص على كل احد من ذوي الفرض بنسبة فرضه كأرباب الديون اذا لم يتسع المال ، و هذا باطل عندنا ، و قد ورد في النصوص ان السهام لا تعول و لا تكون اكثر من ستة ، و على هذا فيدخل النقص عندنا على بعض من اهل الفروض دون بعض ، و عليه ففي ارث أهل المرتبة الاولى يدخل النقص في المثال على البنت و لا يدخل على الزوج و لا على الابوين ، و اذا كان مكان البنت بنتين فصاعدا ،تنقص التركة عن الفريضة بنصف سدس ، و هو يرد على حصة البنات ،لان الأبوين لا ينقصان كل واحد منهما من السدس شيئا ، و الزوج لا ينقص من الربع شيئا ، و اما في ارث المرتبة الثانية ،فكما اذا ترك الميت زوجا و اختا من الأبوين و اختين

من الام ، فان سهم الزوج النصف و سهم الاخت من الابوين او الأب النصف و سهم الاختين من الام الثلث ، و مجموع السهام زائدة على الفريضة ، و لا تفي التركة بالجميع و تنقص عن الفروض بنسبة سدسين من الفريضة ، و يدخل النقص حينئذ على المتقرب بالابوين كالاخت فى المثال دون الزوج و دون المتقرب بالام ، و الثالثة ما اذا ترك بنتا واحدة ، فان لها النصف و تزيد الفريضة نصفا ، و هذه هي مسألة التعصيب ، و مذهب المخالفين فيها اعطاء النصف الزائد الى العصبة ، و هم الذكور الذين ينتسبون الى الميت بغير واسطة كالأب و الأبن أو بواسطة الذكور ، و ربّما عمموها للانثى اذا كان معها ذكور على تفصيل عندهم ، و أما عندنا فيرد الزائد على ذوي الفروض كالبنت في الفرض ،فترث النصف بالفرض و النصف الآخر بالرد ، و إذا لم يكونوا جميعا ذوي فروض ،قسم المال بينهم ذكورا كانوا أم اناثا ام ذكورا و اناثا على تفصيل يأتي شرحه ، و اذا كان بعضهم ذا فرض دون آخر ، اعطي ذو الفرض فرضه و أعطي الباقي لغيره على ما يأتي تفصيله ان شاء اللّه تعالى ، و من امثلة ذلك فى المرتبة الثانية ،ما اذا ترك الميت زوجة و اختا لأب او أبوين و اخا او اختا لام ، فان للزوجة الربع و للأخت من الأب او الأبوين النصف ، و للأخ او الاخت من الأم السدس ،فتزيد التركة عن الفروض و السهام بنصف سدس ، و يرد الزائد على فرض المتقرب بالأب او الابوين و لا يرد على المتقرب بالام و لا على الزوجة ،تطبيقا لقاعدة ان كل من كان من ذوي الفروض في هذه المرتبة اذا ورد النقص على فرضه ، على تقدير عدم وفاء التركة بتمام

السهام و الفروض و رد الزائد عليه ، على تقدير زيادة التركة عنها ، و هذه القاعدة تامة في خصوص تلك المرتبة .

الفائدة الخامسة

ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذى يجرّ به و يرث نصيبه ،مثلا العمة بمنزلة الاب و الخالة بمنزلة الام و بنت الاخ من الام بمنزلة الاخ منها ،فاذا ترك الميت عمّة و خالة ، فللعمة ثلثان و هو حصة أبيها و للخالة ثلث و هو حصة امها ، و اذا ترك عمة و بنت اخ من الام ،فللعمة ثلثان و لبنت الاخ سدس و تزيد التركة بسدس ، و هل يرد الزائد على العمة خاصة ؟

والجواب: لا يبعد ذلك ، و ان كان الاحوط الرجوع الى الصلح ، و يأتي شرح ذلك في ضمن المسائل القادمة .

الفَصل الثاني

موانع الارث ثلاثة :١ - الكفر ٢ - القتل ٣ - الرّق .

١ - الكفر

(مسألة ٥٠٢) :لا يرث الكافر من المسلم و ان قرب ، و لا فرق في الكافر بين الاصلي ذميا كان أو حربيا ، و بين المرتد فطريا كان أو ملياً ولا فرق في المسلم بين المؤمن و غيره .

(مسألة ٥٠٣) :الكافر لا يمنع من يتقرب به ، فلو مات مسلم و له ولد كافر و للولد ولد مسلم ،كان ميراثه لولد ولده ، و لو مات المسلم و فقد الوارث المسلم ،كان ميراثه للامام .

(مسألة ٥٠٤) :المسلم يرث الكافر و يمنع من ارث الكافر للكافر ، فلو مات كافر و له ولد كافر و اخ مسلم أو عم مسلم أو معتق أو ضامن جريرة ورثه ، و لم يرثه الكافر ، فان لم يكن له وارث إلا الامام ،كان ميراثه للكافر، هذا إذا كان الكافر اصليا ،اما اذا كان مرتدا عن فطرة فالمشهور ان وارثه الامام و لا يرثه الكافر و كان بحكم المسلم ، و لكن لا يبعد أن يكون المرتد كالكافر الاصلي ،بل هو الظاهر ،بلا فرق فيه بين المرتد الفطري و الملّي .

(مسألة ٥٠٥) :لو اسلم الكافر قبل القسمة ، فان كان مساويا في المرتبة شارك ، و ان كان أولى انفرد بالميراث ، و لو أسلم بعد القسمة لم يرث ، و كذا لو أسلم مقارنا للقسمة ، و لا فرق فيما ذكرنا بين كون الميت مسلما او كافرا ،هذا اذا كان الوارث متعددا و أما إذا كان الوارث واحدا فلا يرث الكافر ،نعم لو كان الوارث الواحد الزوجة و اسلم الكافر قبل القسمة بينها و بين الامام ورث ، و إلاّ لم يرث ،هذا اذا كان الميّت مسلما ، و اما اذا كان كافرا ، ورثت الزوجة نصيبها و الباقي لوارثه الكافر ،على أساس ان الامام لا يكون مانعا عن ارثه .

(مسألة ٥٠٦) :لو اسلم بعد قسمة بعض التركة ففيه اقوال ،قيل يرث من الجميع ، و قيل لا يرث من الجميع ، و قيل بالتفصيل و إنه يرث مما لم يقسّم ،و لا يرث مما قسم و هو الأقرب .

(مسألة ٥٠٧) :المسلمون يتوارثون و ان اختلفوا في المذاهب و الآراء، و الكافرون يتوارثون على ما بينهم و ان اختلفوا في الملل .

(مسألة ٥٠٨) :المراد من المسلم و الكافر وارثا و موروثا و حاجبا و محجوبا أعم من المسلم و الكافر بالأصالة و بالتبعية كالطفل و المجنون،فكل طفل كان أحد أبويه مسلما حال انعقاد نطفته بحكم المسلم، فيمنع من ارث الكافر و لا يرثه الكافر ،بل يرثه الامام إذا لم يكن له وارث مسلم ، و كل طفل كان أبواه معا كافرين حال انعقاد نطفته بحكم الكافر ، فلا يرث المسلم مطلقا ،كما لا يرث الكافر اذا كان له وارث مسلم غير الامام ، الا اذا اسلم قبل بلوغه و بعد ان يصبح مميّزا ،بناء على ما هو الصحيح من عدم اعتبار البلوغ في قبول الاسلام ، و انما المعتبر فيه التمييز ،نعم اذا أسلم أحد أبويه قبل بلوغه ، فان لم يكن مميّزا تبعه في الاسلام و جرى عليه حكم المسلمين ، و ان كان مميّزا بين الكفر و الاسلام ،فحينئذ ان لم يعترف بالاسلام ظل كافرا ، و ان اعترف به أصبح مسلما و لا يكون تابعا له في هذه الحالة .

(مسألة ٥٠٩) :المرتد قسمان فطري و ملي ،فالفطري من انعقدت نطفته و كان أحد أبويه مسلما ثم كفر ، و في اعتبار اسلامه بعد البلوغ قبل الكفر قولان أقربهما العدم ، و حكمه انه يقتل في الحال ، و تعتد امرأته من حين الارتداد عدة الوفاة ، و يقسم ميراثه بين ورثته ، و لا تسقط الاحكام المذكورة بالتوبة ،نعم اذا تاب تقبل توبته باطنا على الاقوى ،بل ظاهرا ايضا بالنسبة الى غير الاحكام المذكورة ،فيحكم بطهارة بدنه و صحة تزويجه جديدا حتى بامرأته السابقة .و أما المرتد الملي ، و هو ما يقابل الفطري، فحكمه انه يستتاب ، فان تاب و إلاّ قتل ، و اما زوجته فتبين منه من حين

الارتداد كما تبين المطلقة ثلاثا ، غاية الامر ان كانت غير مدخول بها فلا شيء عليها ، و ان كانت مدخولا بها ، فعليها ان تعتد عدة الطلاق ، و لا تقسم أمواله إلا بعد الموت بالقتل أو بغيره .و قد تسأل انه اذا تاب ثمّ ارتد ثانيا ثم استتاب فتاب و بعد ذلك ارتد ايضا ،فهل تقبل في الثالثة أو الرابعة ؟

والجواب: الاظهر عدم وجوب القتل .

و أما المرأة المرتدة ، فلا تقتل و لا تنتقل أموالها عنها الى الورثة الا بالموت ، و ينفسخ نكاحها ، فان كانت مدخولا بها اعتدت عدة الطلاق ، و إلاّ بانت بمجرد الارتداد ، و تحبس و يضيق عليها و تضرب اوقات الصلاة حتى تتوب ، فان تابت قبلت توبتها ، و لا فرق بين ان تكون عن ملة أو فطرة .

(مسألة ٥١٠) :يشترط في ترتيب الأثر على الارتداد البلوغ و كمال العقل و الاختيار ، فلو أكره على الارتداد فارتد كان لغوا ، و كذا إذا كان غافلا أو ساهيا أو سبق لسانه أو كان صادرا عن الغضب الذي لا يملك به نفسه و يخرج به عن الاختيار أو كان عن جهل بالمعنى .

٢ - القتل

الثاني من موانع الأرث :القتل .

(مسألة ٥١١) :القاتل لا يرث المقتول اذا كان القتل عمدا ظلما ،أما إذا كان خطأ محضا فلا يمنع ،كما اذا رمى طائرا فاصاب المورث ، و كذا إذا كان بحق قصاصا أو دفاعا عن نفسه أو عرضه أو ماله .أما اذا كان الخطأ شبيها بالعمد ،كما اذا ضربه بما لا يقتل عادة قاصدا ضربه غير قاصد قتله

فقتل به ، ففيه قولان اقواهما انه بحكم الخطأ من حيث عدم المنع من الارث ، و ان كان بحكم العمد من حيث كون الدية فيه على الجاني لا على العاقلة ، و هم الآباء و الابناء و الاخوة من الأب و اولادهم و الاعمام و اولادهم و ان نزلوا ،بخلاف الخطأ المحض ، فان الديّة فيه عليهم ، فان عجزوا عنها او عن بعضها تكون الدية أو النقص على الجاني ، فان عجز فعلى الامام ، و الخيار في تعيين الدية من الاصناف الستة للجاني لا المجني عليه ، و المراد من الاصناف الستة مائة من فحولة الابل المسان و مائتان من البقر و الف شاة و الف دينار ، و كل دينار عبارة عن مثقال شرعي من الذهب المسكوك و يساوي ثلاثة ارباع من المثقال الصيرفي و عشرة آلاف درهم ، و كل درهم يساوي ١٢/٦ حمصة من الفضة المسكوكة و مائتا حلة على الأحوط ، و كل حلة ثوبان على الأظهر ، و هل يعتبر فيها ان تكون من ابراد اليمن ؟

والجواب: الاقرب عدم الاعتبار ،هذا للرجل ، و دية المرأة نصف ذلك، و لا فرق في القتل العمدي بين أن يكون بالمباشرة كما لو ضربه بالسيف فمات ، و ان يكون بالتسبيب كما لو كتفه و القاه الى السبع فافترسه ،أو أمر صبيّا غير مميز أو مجنونا بقتل أحد فقتله .و أما اذا أمر به شخصا عاقلا مختارا فامتثل أمره بارادته و اختياره فقتله ، فلا اشكال في انه ارتكب حراما و يحكم بحبسه الى ان يموت ، الا أنه لا يكون قاتلا لا عمدا و لا خطأ .و اذا قتل اثنان شخصا عمدا و كانا وارثين منعا جميعا ، و كان لولي المقتول القصاص منهما جميعا ، و رد نصف الدية على كل واحد

منهما ، و اذا قتل واحد اثنين منع من ارثهما ، و كان لولي كل منهما القصاص منه ،فاذا اقتص منه لاحدهما ثبتت للآخر الدية في مال الجاني .

(مسألة ٥١٢) :القتل خطأ لا يمنع من ارث غير الدية كما مر ، و هل يمنعه عن ارث الدية ؟

والجواب: ان المنع غير بعيد .

(مسألة ٥١٣) :القاتل لا يرث و لا يحجب من هو أبعد منه و ان تقرب به ، فاذا قتل الولد أباه و لم يكن له ولد آخر و كان للقاتل متعمدا ولد ،كان ولده وارثا لأبيه ، فان كان للمقتول أب أو ام كان الارث له و لولد القاتل .

(مسألة ٥١٤) :اذا انحصر الوارث في الطبقة الاولى بالولد القاتل ، انتقل ارث المقتول الى الطبقة الثانية و هم اجداده و جدّاته و اخوته و اخواته ، و مع عدمهم فالى الطبقة الثالثة و هم اعمامه و عماته و اخواله و خالاته ، و مع عدمهم ايضا فالى الامام .

(مسألة ٥١٥) :اذا اسقطت الام جنينها ،كانت عليها ديته لأبيه أو غيره من ورثته ، و هي عشرون دينارا إذا كان نطفة ، و أربعون اذا كان علقة ، و ستون اذا كان مضغة ، و ثمانون اذا كان عظاما ، و مائة اذا تم خلقه و لم تلجه الروح ، فان ولجته الروح كانت ديته دية الانسان الحي ، و اذا كان الأب هو الجاني على الجنين كانت ديته لأمه .و في تحديد المراتب المذكورة خلاف ، و المشهور انه أربعون يوما نطفة ، و اربعون علقة ، و اربعون مضغة ، و الاولى رد علم ذلك الى اهله .

(مسألة ٥١٦) :الدية في حكم مال المقتول تقضى منها ديونه و تخرج

منها وصاياه ،سواء أكان القتل خطأ أم كان عمدا ،فاذا أخذت الدية صلحا أو لتعذر القصاص بموت الجاني أو فراره أو نحوهما يرثها كل وارث،سواء أكان ميراثه بالنسب أم السبب حتى الزوجين ، و ان كانا لا يرثان من القصاص شيئا ، نعم لا يرثها من يتقرب بالام من الاخوة و الاخوات ، و هل يلحق بهما فى ذلك كل من يتقرّب بها من الاباء و الامهات و الاجداد و الجدات و الاعمام و العمات و الأخوال و الخالات ؟

والجواب: ان الالحاق و ان كان مشهورا بين الأصحاب ، الا انه لا يخلو عن اشكال و الاحتياط لا يترك .

(مسألة ٥١٧) :اذا جرح أحد شخصا فمات ،لكن المجروح ابرأ الجارح في حياته ،لم تسقط الدية عمدا كان الجرح أو خطأ ،على اساس ان الدية انّما تثبت في ذمة الجاني بعد الموت ، و لا شيء عليها قبل الموت لكي يسقط ذلك الشيء عنها .

(مسألة ٥١٨) :اذا لم يكن للمقتول عمدا وارث سوى الامام ،رجع الأمر اليه و له المطالبة بالقصاص و له أخذ الدية مع التراضي ، و إذا كان الوارث غير الامام ،كان له العفو عن القصاص بلا مال ، و لو عفا عنه بشرط المال ، فان رضى الجاني بذلك سقط القصاص عنه و اشتغلت ذمته بالدية ، و ان لم يرض ظل القصاص عليه .

(مسألة ٥١٩) :لو عفا بعض الوراث عن القصاص ،قيل لم يجز لغيره الأستيفاء ، و قيل يجوز له مع ضمان حصة من لم يأذن ، و الأظهر الثاني .

(مسألة ٥٢٠) :اذا كان المقتول مهدور الدم شرعا كالزاني المحصن و

اللائط ، فقتله قاتل بغير اذن الامام ،قيل لم يثبت القصاص و لا الدية ،بل و لا الكفارة ، و فيه اشكال و الاظهر الثبوت ،نعم يصح ذلك فيما يجوز فيه القتل ،كموارد الدّفاع عن النفس أو العرض أو قتل ساب النبي و الائمة عليهم السّلام و نحو ذلك .

(مسألة ٥٢١) :اذا كان على المقتول عمدا ديون و ليس له تركه توفي منها ، جاز للولي القصاص و ليس للديان المنع عنه .

(مسألة ٥٢٢) :اذا كانت الجناية على الميت بعد الموت ،لم ترجع الدية الى الورثة ،بل هي للميّت و تصرف في وجوه البر و الخير عنه ، و اذا كان عليه دين وجب صرفها في ادائه .

٣ - الرّق

الثالث من موانع الأرث :الرّق فانه مانع في الوارث و الموروث من غير فرق بين المتشبّث بالحرية كأم الولد و المكاتب المشروط و المطلق الذي لم يؤد شيئا من مال الكتابة ، فاذا مات المملوك كان ماله لسيّده ، و اذا مات الحر و كان له وارث حر و آخر مملوك ،كان ميراثه للحرّ دون المملوك ، و ان كان أقرب من الحر ، و لو كان الوارث مملوكا و له ولد حرّ ،كان الميراث لولده دونه ، و إذا لم يكن له وارث أصلا ،كان ميراثه للأمام .

(مسألة ٥٢٣) :إذا اعتق المملوك قبل القسمة شارك مع المساواة و إنفرد بالميراث ،إذا كان أولى ، و لو اعتق بعد القسمة أو مقارنا لها أو كان الوارث واحدا لم يرث ،نعم اذا كان الوارث الزوجة و الامام فاعتق قبل القسمة بينهما ورث كما تقدم في الكافر .

(مسألة ٥٢٤) :اذا مات رجل و لم يكن له وارث و انحصر وارثه القريب بالمملوك ،كما اذا مات و له أم مملوكة أو غيرها من اقاربه ، وجب شراؤه من تركته ثم اعتق ،سواء أكان واحدا أم متعددا ، و اذا بقي من التّركة شيء يدفع اليه ارثا ، و اذا قصرت التركة عن قيمته لم يفك و كان الارث للإمام .

(مسألة ٥٢٥) :لو كان الوارث المملوك متعددا و وفت حصة بعضهم بقيمته دون الآخر ، فلا يبعد لزوم فك الاول ، و اذا كانت حصة كل منهم لا تفي بقيمته ،كان الوارث الامام .

(مسألة ٥٢٦) :لو كان المملوك قد تحرر بعضه ، ورث من نصيبه بقدر حريته ، و إذا مات و كان له مال ، ورث منه الوارث بقدر حريته و الباقي لمالكه ، و لا فرق بين ما جمعه بجزئه الحر و غيره .

الفصل الثالث

في كيفيّة الارث حسب مراتبه

المرتبة الاولى: الآباء و الابناء

(مسألة ٥٢٧) :للاب المنفرد تمام المال و للام المنفردة ايضا تمام المال ، الثلث منه بالفرض و الزائد عليه بالرد .

(مسألة ٥٢٨) :لو اجتمع الأبوان و ليس للميت ولد و لا زوج أو زوجة،كان للأم الثلث مع عدم الحاجب و السدس معه على ما يأتي و الباقي للأب ، و لو كان معهما زوج كان له النصف ، و لو كان معهما زوجة كان لها الربع و للام الثلث مع عدم الحاجب و السدس معه و الباقي للأب .

(مسألة ٥٢٩) :للأبن المنفرد تمام المال و للبنت المنفردة ايضا تمام المال النصف بالفرض و الباقي يرد عليها ، و للابنين المنفردين فما زاد تمام المال يقسم بينهم بالسوية ، و للبنتين المنفردتين فما زاد الثلثان و يقسم بينهن بالسوية و الباقي يرد عليهنّ كذلك .

(مسألة ٥٣٠) :لو اجتمع الابن و البنت منفردين ،بان لا يكون معهما وارث آخر أو الابناء و البنات كذلك ،كان لهما أو لهم تمام المال للذكر مثل حظ الانثيين .

(مسألة ٥٣١) :إذا اجتمع الابوان مع ابن واحد كان للابوين السدسان اربعة اسهم من اثني عشر سهما و الباقي و هو ثمانية اسهم للأبن ، و كذا اذا اجتمعا مع الأبناء الذكور فقط ، فان لكل واحد منهما السدس و الباقي يقسم بين الابناء بالسوية ، و اذا كان مع الابن الواحد أو الابناء البنات ،قسم الباقي بينهم جميعا للذكر مثل حظ الانثيين ، و بكلمة ان الابوين سواء أكانا مجتمعين مع ابن واحد او ابن و بنت او ابناء او ابناء و بنات كان لهما السدسان في جميع هذه الحالات بدون ان يرد عليهما نقص ، و اذا اجتمع أحد الابوين مع ابن واحد ،كان له السدس و الباقي للابن ، و اذا اجتمع مع الابناء الذكور ،كان له السدس و الباقي يقسم بين الابناء بالسوية ، و لو كان مع الابن الواحد او الابناء و البنات كان لأحد الابوين السدس و الباقي يقسم بين الابناء و البنات للذكر مثل حظ الانثيين .

(مسألة ٥٣٢) :اذا اجتمع أحد الابوين مع بنت واحدة لا غير ،كان لأحد الأبوين الربع بالتسمية و الردّ معا و الثلاثة ارباع للبنت كذلك ، و اذا

اجتمع أحد الابوين مع البنتين فما زاد لا غير ،كان له الخمس بالتسمية و الرد معا و الباقي للبنتين أو البنات بالتسمية ، و الردّ كذلك يقسم بينهنّ بالسوية ، و اذا اجتمع الابوان معا مع البنت الواحدة لا غير ،كان لكل واحد منهما الخمس بالتسمية و الرد و الباقي للبنت كذلك ، و اذا اجتمعا مع البنتين فما زاد ،كان لكل واحد منهما السدس و الباقي للبنتين فما زاد .

(مسألة ٥٣٣) :لو اجتمع زوج مع احد الابوين و معهما البنت الواحدة ، كان للزوج الربع ثلاثة اسهم من اثني عشر سهما و للبنت الواحدة النصف ستة اسهم من الأثني عشر سهما و لأحد الابوين السدس ،سهمين من الاثني عشر سهما ، و بقي سهم واحد يرد على احد الابوين و البنت دون الزوج ، و لو اجتمعت زوجة مع احد الابوين و معهما البنتان فما زاد ،كان للزوجة ثمن ثلاثة اسهم من اربعة و عشرين سهما ، و للبنتين فما زاد الثلثان ،ستة عشر سهما من مجموع اربعة و عشرين سهما ، و لأحد الابوين السدس اربعة اسهم من السهام الاربعة و العشرين و بقي منها سهم واحد يرد على احد الابوين و البنتين فما زاد دون الزوجة .

(مسألة ٥٣٤) :اذا اجتمع زوج مع الابوين و البنت ،كان للزوج الربع ، ثلاثة اسهم من اثني عشر سهما ، و للأبوين السدسان ،اربعة اسهم من اثني عشر سهما ، و بقي منه خمسة اسهم فهي للبنت ،فينتقص من سهمها نصف السدس ، و كذلك الحال لو كان مكان البنت ابنا ، فانه لم يكن له اكثر من خمسة اسهم من مجموع السهام الاثني عشر ،لان سهم كل من الابوين لا ينقص من السدس شيئا و لا سهم الزوج من الربع ،بلا فرق في

ذلك بين ان يجتمع زوج مع الابوين و البنت او معهما و الابن ، و لو كانت مكان البنت بنتان فما زاد ،كانت لهما خمسة اسهم ايضا ،على اساس ان النقص لا يرد على سهم كل من الابوين و الزوج ،فينتقص حينئذ من سهم البنتين فما زاد (و هو الثلثان) ثلاثة اسهم من السهام الاثني عشر ، و كذا لو كان مكانهما ابنان فما زاد .

(مسألة ٥٣٥) :اذا اجتمعت زوجة مع الابوين و بنتين ،كان للزوجة الثمن ، ثلاثة اسهم من اربعة و عشرين سهما ، و للأبوين السّدسان ،ثمانية اسهم من مجموع اربعة و عشرين سهما ، و بقيت ثلاثة عشر سهما فهي للبنتين فما زاد ، فينتقص من سهمهما و هو الثلثان ثلاثة اسهم ، و اذا كان مكان البنتين فى الفرض بنت واحدة ، فلا نقص بل يزيد ربع السدس ،فيرد على الابوين و البنت خمسان منه للأبوين و ثلاثة اخماس منه للبنت .

(مسألة ٥٣٦) :اذا خلف الميت مع الأبوين أخا و اختين أو أربع أخوات أو أخوين ،حجبوا الأم عما زاد على السدس بشروط :

١ - التعدد، بان لا يقل عن اخوين او أربع اخوات أو أخ و أختين .

٢ - ان يكونوا مسلمين غير مماليك .

٣ - ان يكونوا منفصلين بالولادة لا حملا .

٤ - ان يكونوا من الابوين او من الاب .

٥ - ان يكون الاب موجودا .

فاذا توفّرت هذه الشروط فيهم ،حجبوا و إلاّ فلا حجب ، و اذا اجتمعت هذه الشروط ، فان لم يكن مع الأبوين ولد ذكر أو أنثى ،كان للام

السدس خاصة و الباقي للأب ، و ان كان معهما بنت ، فلكل من الابوين السدس و للبنت النصف ، و الباقي يرد على الأب و البنت ارباعا ، و لا يرد شيء منه على الام ،على اساس انها حجبت بالاخوة عن الزائد على السدس من السهام .

(مسألة ٥٣٧) :اولاد الاولاد يقومون مقام الاولاد عند عدمهم ، و يأخذ كل فريق منهم نصيب من يتقرب به ، فلو كان للميت اولاد بنت و اولاد ابن ،كان لاولاد البنت الثلث يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ، و لاولاد الابن الثلثان يقسم بينهم كذلك ، و لا يرث أولاد الاولاد إذا كان للميت ولد ، سواء أكان ابنا ام بنتا ، فاذا كان له بنت و ابن ابن ،كان الميراث للبنت ، و الأقرب من أولاد الاولاد يمنع الأبعد ،فاذا كان للميت ولد ولد، و ولد ولد ولد ،كان الميراث لولد الولد دون ولد ولد الولد ، و يشاركون الابوين كآبائهم ،لأن الآباء مع الأولاد صنفان ، و لا يمنع قرب الابوين الى الميّت عن ارث الاولاد ، فاذا ترك أبوين و ولد ابن ،كان لكل من الابوين السدس و لولد الابن الباقي ، و إذا ترك أبوين و اولاد بنت،كان للأبوين السدسان و لاولاد البنت النصف و يرد السدس على الجميع على النسبة ، ثلاثة اخماس منه لاولاد البنت و خمسان للأبوين فينقسم مجموع التركة أخماسا ،ثلاثة منها لاولاد البنت بالتسمية و الرّد ، و اثنان منهما للابوين بالتسمية و الرد ،كما تقدم فى صورة ما إذا ترك أبوين و بنتا ، و اذا ترك أحد الابوين مع اولاد بنت ،كان لاولاد البنت ثلاثة ارباع التركة بالتسمية و الردّ و الربع الباقي لأحد الأبوين ،كما تقدم فيما إذا ترك أحد

الابوين و بنتا، و هكذا الحكم في بقية الصور ،فيكون الرد على أولاد البنت ،كما يكون الرد على البنت ، و اذا شاركهم زوج أو زوجة دخل النقص على أولاد البنت ،فإذا ترك زوجا و ابوين و اولاد بنت ،كان للزوج الربع ،ثلاثة اسهم من اثني عشر سهما و للابوين السدسان ، اربعة اسهم من الاثني عشر سهما ، و بقي خمسة اسهم فهي لاولاد البنت، فينقص من سهمها و هو النصف نصف سدس و هو سهم واحد من السهام الاثني عشر .

(مسألة ٥٣٨) :يحبى الولد الذكر الاكبر وجوبا مجانا بثياب بدن الميت و خاتمه و سيفه و سلاحه و مصحفه و رحله لا غيرها ، و إذا تعدد الثوب أعطى الجميع ، و لا يترك الاحتياط عند تعدد غيره من المذكورات بالمصالحة مع سائر الورثة في الزائد على الواحد ، و اذا كان على الميت دين مستغرق لجميع ما تركه من الاموال منها الحبوة ،فهل يجب صرف الجميع في اداء الدين ؟

الجواب :ان هذا هو الأقرب ،على اساس ان التركة اذا لم تتسع بمجموعها من الحبوة و غيرها الاّ للدين لم تنتقل الى الورثة ،باعتبار ان الدين قبل الارث ، و بكلمة ان الدين اذا كان مستغرقا ،كان تمام ما يملكه الميّت متعلقا بحق الديان ،بدون فرق بين ما يسمّى بالحبوة و غيرها ، و كذلك اذا كانت على الميت حجة الاسلام و لم تتسع التركة بما فيها من الحبوة الا لنفقات الحج فحسب ، فانه يجب صرفها تماما في نفقاته بدون استثناء ، و اما اذا لم يكن الدين مستغرقا لها ، فالاقرب ان الحبوة متعلقة له بالنسبة ،فاذا كان دينه عشرة دراهم و كان ما زاد على الحبوة من التركة

يساوي ثمانية و قيمة الحبوة أربعة ، فكها المحبو بثلاثة دراهم و ثلث درهم، و اذا كان الدين في الفرض المذكور ثمانية دراهم ،فكها المحبو بدرهمين و ثلثي درهم و هكذا .و كذا الحكم في الكفن و غيره من مؤنة التجهيز التي تخرج من اصل التركة .

(مسألة ٥٣٩) :اذا أوصى الميت بتمام الحبوة أو ببعضها لغير المحبو،نفذت وصيّته و حرم المحبو منها ، و اذا أوصى بثلث ماله ،أخرج الثلث منها و من غيرها ،اذا لم يعين الثلث بمال معين ، و كذلك إذا أوصى بمائة دينار مثلا ، فانها تخرج من مجموع التركة بالنسبة ان كانت تساوي المأة ثلثها أو تنقص عنه ،و لو كانت اعيانها أو بعضها مرهونة ، وجب فكّها من مجموع التركة .

(مسألة ٥٤٠) :لا فرق بين الكسوة الشتائية و الصيفية و لا بين القطن و الجلد و غيرهما ، و لا بين الصغيرة و الكبيرة ،فيدخل فيها مثل القلنسوة ، و في الجورب و الحزام و النعل تردد أظهره الدخول ، و لا يتوقف صدق الثياب و نحوها على اللبس ،بل يكفي اعدادها لذلك ،نعم اذا أعدّها للتجارة أو لكسوة غيره من أهل بيته و أولاده و خدامه ،لم تكن من الحبوة .

(مسألة ٥٤١) :لا يدخل في الحبوة مثل الساعة ، و اما الدّرع فهل هو داخل فيها ، الاظهر انه داخل ،اما الطاس و المغفر و نحوهما من معدات الحرب ، ففي دخولها فيها اشكال و الاظهر العدم ، و اما مثل البندقية و المسدس و الخنجر و نحوها من آلات السلاح ، فلا يبعد دخولها فيها ، و ان كان الاحوط و الاجدر به ان يصالح مع سائر الورثة ،نعم لا يبعد تبعيّة

غمد السيف و قبضته و بيت المصحف و حمائلهما لهما ، و في دخول ما يحرم لبسه مثل خاتم الذهب و ثوب الحرير اشكال ، و الاحوط فيهما المصالحة مع سائر الورثة ، و اذا كان مقطوع اليدين ،فالسيف لا يكون من الحبوة ، و لو كان أعمى ، فالمصحف ليس منها ، نعم لو طرأ ذلك اتفاقا و كان قد اعدهما قبل ذلك لنفسه ،كانا منها .

(مسألة ٥٤٢) :اذا اختلف الذكر الاكبر و سائر الورثة في ثبوت الحبوة أو في اعيانها أو في غير ذلك من مسائلها ،لاختلافهم في الاجتهاد أو في التقليد ، رجعوا الى الحاكم الشرعي في فصل خصومتهم .

(مسألة ٥٤٣) :اذا تعدد الذكر مع التساوي فى السن ،فالمشهور الاشتراك فيها و هو لا يخلو عن قوّة .

(مسألة ٥٤٤) :المراد بالأكبر الاسبق ولادة لا علوقا ، و إذا اشتبه فالمرجع في تعيينه القرعة ، و الظاهر اختصاصها بالولد الصلبي ، فلا تكون لولد الولد ، و لا يشترط انفصاله بالولادة فضلا عن اشتراط بلوغه حين الوفاة .

(مسألة ٥٤٥) :قيل يشترط في المحبو ان لا يكون سفيها ، و فيه اشكال بل الأظهر عدمه ، و قيل يشترط ان يخلف الميت مالا غيرها ، و فيه تأمل و الاقرب عدم الاشتراط .

(مسألة ٥٤٦) :اذا مات الولد ابنا كان او بنتا ، و ترك أبا وجدا أو جدّة،كان الوارث له الاب دون الجد أو الجدة ، و لكن يستحب للأب أن يعطي الجد أو الجدة السدس من الاصل ، و هل يختص بصورة اتحاد الجد

فلا يشمل التعدد ، الظاهر انه لا يختص بها ،نعم اذا اجتمع اربع جدات اثنتين من قبل الاب و اثنتين من قبل الام ،طرحت واحدة من قبل الام بالقرعة ، و كان السدس يقسم بين الثلاثة ، و كذلك اذا اجتمع اربعة اجداد سقط واحد منهم من قبل الام بالقرعة ، و كان السدس بين الثلاثة ، و هل يختصّ ذلك بصورة فقد الولد للميت ؟

والجواب: لا يبعد الاختصاص .

المرتبة الثانية : الاخوة و الأجداد

(مسألة ٥٤٧) :لا ترث هذه المرتبة إلاّ اذا لم يكن للميت ولد و ان نزل و لا أحد الابوين المتّصلين .

(مسألة ٥٤٨) :اذا لم يكن للميّت جد و لا جدّة فللاخ المنفرد من الابوين المال كله يرثه بالقرابة ، و مع التعدد ينقسم بينهم بالسوية و للاخت المنفردة من الابوين المال كله ،ترث نصفه بالفرض كما تقدم و نصفه الآخر ردا بالقرابة ، و للاختين أو الاخوات من الأبوين المال كله ،يرثن ثلثيه بالفرض كما تقدم و الثلث الآخر ردا بالقرابة ، و إذا ترك أخا واحدا أو اكثر من الأبوين مع اخت واحدة او اكثر كذلك ، فلا فرض ،بل يرثون المال كله بالقرابة ، يقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين .

(مسألة ٥٤٩) :للأخ المنفرد من الام او الاخت المنفردة كذلك المال كله ، يرث السدس بالفرض و الباقي ردّا بالقرابة ، و للاثنين فصاعدا من الاخوة او الاخوات للأم ذكورا كانوا جميعا أو اناثا أو ذكورا و اناثا المال

كله ،يرثون ثلثه بالفرض و الباقي ردّا بالقرابة ، و يقسم بينهم بالسوية فرضا و ردا حتى اذا كانوا مختلفين في الذكورة و الانوثة .

(مسألة ٥٥٠) :لا يرث الاخ او الاخت للأب مع وجود الاخ و الاخت للأبوين، نعم مع فقدهم يرثون على نهج ميراثهم ،فللأخ من الأب واحدا كان أو متعددا تمام المال بالقرابة ، و للأخت الواحدة النصف بالفرض و النصف الآخر بالقرابة ، و للأخوات المتعددات تمام المال ،يرثن ثلثيه بالفرض و الباقي ردا بالقرابة ، و اذا اجتمع الاخوة و الاخوات كلهم للأب،كان لهم تمام المال يقسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين .

(مسألة ٥٥١) :اذا اجتمع الاخوة او الاخوات بعضهم من الأبوين و بعضهم من الام ، فان كان الذي من الام واحدا ،كان له السدس ذكرا كان أو انثى و الباقي لمن كان من الابوين كذلك ، و ان كان الذي من الام متعددا ،كان لهم الثلث يقسم بينهم بالسوية ذكورا كانوا أو اناثا أو ذكورا و اناثا ، و الباقي لمن كان من الأبوين واحدا كان او متعددا ، و مع اتفاقهم في الذكورة و الانوثة يقسم بالسوية ، و مع الاختلاف فيهما يقسم للذكر مثل حظ الانثيين ، نعم اذا كان المتقرب بالابوين او الأب اختين فما زاد ، و المتقرب بالام اخا واحدا ، فللاختين و ما زاد الثلثان بالفرض و للأخ من الام السدس بالفرض ، و ما زاد من الفريضة و هو السدس يرد على المتقرب بالابوين او الاب ، و لا يرد على المتقرب بالام ، و اذا كان المتقرب بالاب او الابوين اختا واحدة ، فلها النصف ثلاثة اسداس من ستة اسهم ، و للأخ من الام السدس ، و ما زاد من الفريضة و هو السدسان يرد

على الاخت من الاب او الابوين دون الاخ من الأم .

(مسألة ٥٥٢) :اذا لم يوجد للميت اخوة او اخوات من الأبوين و كان له اخوة او اخوات بعضهم من الاب فقط و بعضهم من الام فقط ، فالحكم كما سبق فى الاخوة او الاخوات من الابوين ،من انه إذا كان الأخ او الاخت من الام واحدا ،كان له السدس ذكرا كان أو انثى ، و اذا كان متعددا ،كان له الثلث كذلك يقسم بينهم بالسوية ، و الباقي الزائد على السدس او الثلث يكون للاخوة من الأب ،يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين مع اختلافهم في الذكورة و الانوثة ، و مع عدم الاختلاف فيهما يقسم بينهم بالسوية ، و اذا كان المتقرب بالاب انثى واحدة ،فلها النصف بالفرض و يرد عليها ما زاد على سهم المتقرب بالام بالقرابة .

(مسألة ٥٥٣) :في جميع صور انحصار الوارث القريب بالاخوة ،سواء كانوا من الابوين أم من الأب أم من الام أم بعضهم من الابوين و بعضهم من الاب و بعضهم من الام ،اذا كان للميت زوج كان له النصف ، و اذا كانت له زوجة ،كان لها الربع و للأخ من الأم مع الاتحاد السدس ، و مع التعدّد الثلث و الباقي للاخوة من الابوين او من الاب إذا كانوا ذكورا أو ذكورا و اناثا، أما اذا كانوا اناثا، ففي بعض الصور تكون الفروض اكثر من الفريضة ،كما اذا ترك الميت زوجا او زوجة و اختين فصاعدا من الابوين او الأب ، و اختين او اخوين فصاعدا من الام ،فللزوج النصف ثلاثة اسهم و للأخوة او الاخوات من الام الثلث ،الذكر و الانثى فيه سواء ، و للاختين فصاعدا من الاب او الابوين الثلثان ، و في هذه الصورة تنقص التركة عن

الفروض بمقدار سهم الزوج أو الزوجة ،فهل يرد هذا النقص على فروض الكل بالنسبة ؟

والجواب: انه يرد على سهم الاختين فصاعدا من الأب او الابوين ، و لا يرد على سهم الزوج او الزوجة ، و لا على سهم المتقرّب بالأم ، و اذا ترك الميت زوجا و اختا واحدة من الأب او الأبوين ، و اختين او أخوين فصاعدا من الأم ،فللزوج النصف، ثلاثة اسهم من الست ، و كذا للأخت من الاب او الابوين ، و المجموع يستوعب تمام التركة ، و عليه فتنقص التركة عن الوفاء بجميع فروض الورثة و سهامهم بمقدار ثلث الفريضة ، و هو مقدار سهم الاختين فصاعدا من الام في المسألة ، و في هذه الصورة ايضا يرد النقص على سهم الاخت من الاب او الابوين ، و لا يرد على سهم الزوج و لا المتقرب بالام ، و على هذا فيرث الزوج نصف التركة و الاختان من الام ثلثها و الباقي منها للأخت من الابوين أو الاب و هو ينقص من سهمها سدسان ، و قد تكون الفريضة ازيد من الفروض و سهام الورثة ،كما اذا ترك الميت زوجة و اختا واحدة من الابوين او الاب و اختا او اخا من الام ، ففي هذه الصورة كان للزوجة الربع و للاخت من الابوين او الاب النصف و للاخ او الاخت من الام السدس، فتزيد الفريضة عندئذ على الفروض و سهام الورثة بنصف سدس ، و هل يرد الزائد حينئذ على الاخت من الاب او الابوين ؟

والجواب: نعم انه يرد عليها لا على الزوجة و لا على الاخ او الاخت من الام ، و على هذا فترث الاخت للأبوين او الاب في المثال نصف

التركة و نصف السدس فرضا و ردّا .

(مسألة ٥٥٤) :اذا لم يكن للميت اخ أو أخت و انحصر الوارث بالجد او الجدة للاب أو للام ،كان له المال كله بالقرابة، بدون فرق بين كون الوارث جداً أوجدة من أب أو أم ، و اذا اجتمع الجد و الجدة معا ، فان كانا لأب كان المال لهما يقسم بينهما للذكر ضعف الانثى ، و ان كانا لأم فالمال ايضا لهما لكن يقسم بينهما بالسوية ، و اذا اجتمع الاجداد بعضهم للام و بعضهم للأب ،كان للجد من الام الثلث و ان كان واحدا ، و للجد من الاب الثلثان ، و لا فرق فيما ذكرنا بين الجد الأدنى و الاعلى ، نعم اذا اجتمع الجد الادنى و الجد الاعلى ،كان الميراث للأدنى و لم يرث الاعلى شيئا ،على أساس ان القريب يمنع البعيد ، و لا فرق بين ان يكون الادنى ممن يتقرب به الاعلى ،كما اذا ترك جدة و أبا جدته و غير من يتقرب به كما اذا ترك جدا و ابا جدة فان الميراث في الجميع للادنى، هذا اذا كان الجد الاعلى مزاحما للجد الادنى في الارث ، و اما اذا لم يكن مزاحما له فلا مانع من ارثه ،كما اذا مات شخص و ترك اخوة لام و جدا قريبا لاب و جدا بعيدا لأم ،كان الثلثان للجد القريب و الثلث للاخوة من الام و الجد البعيد معا ، فانه يحسب من احد الأخوة فيقسم بينهم بالسوية ، و كذلك اذا ترك الميت اخوة لاب وجدا قريبا لام و جدّا بعيدا لأب ، فان الثلث للجدّ القريب من الأم و الثلثين للأخوة من الاب و الجد البعيد معه ،باعتبار انه يحسب احد الاخوة، فكان الوارث في المثال الاخوة من الأب و الجد من الام ،فاذا فرض انه ترك خمسة اخوة من الاب في المثال و جدا قريبا لأم و

جدا بعيدا لأب ،قسم سهم الاخوة على ستة لا على خمسة ، و كانّ الميت ترك ستة اخوة من الاول ،فالنتيجة ان الجد البعيد لا يزاحم الجد القريب في سهمه ، فانه يرث سهمه كاملا ،سواء أكان هناك جد بعيد أم لا ،كما ان القريب لا يمنع عن ارث البعيد مع الاخوة ،على اساس انه يحسب من الأخوة و المفروض ان الأخوة و الجد صنفان من الوارث ، فلا يمنع الاقرب منهما الأبعد من الارث .

(مسألة ٥٥٥) :اذا اجتمع الزوج أو الزوجة مع الأجداد او الجدات المختلفين بعضهم من الابوين او الأب ، و بعضهم من الأم ،كان للزوج النصف و للمتقرب بالام الثلث و ان كان واحدا ذكرا كان ام انثى و الباقي للمتقرب بالأب او الابوين واحدا كان ام متعددا ، و اذا كان متعددا يقسم بينهم بالسوية اذا كانوا من الام ، و اما اذا كانوا من الاب او الابوين، فيقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين كما هو الحال في الاخوة و الاخوات ،اذ لا فرق بينهما و بين الاجداد و الجدات من هذه الناحية .

(مسألة ٥٥٦) :الجد من الاب او الابوين كالأخ منهما ، فان كان الاخ واحدا قسم المال بينهما بالسوية و ان كان متعددا ،فالجد كاحدهم يصيبه ما يصيب واحدا من الاخوة ، و الجدة من الاب او الابوين كالأخت منهما ، فان كانت واحدة فالمال بينهما بالسوية ، و ان كانت متعددة فهي كأحدهن.

(مسألة ٥٥٧) :اذا اجتمع الاخوة مع الاجداد ،فالجد و ان علا كالأخ ، و الجدة و ان علت كالأخت ،فالجد و ان علا يقاسم الأخوة و كذلك

الجدة ، فاذا اجتمع الاخوة و الاجداد ،فاما ان يتحد نوع كل منهما مع الاتحاد في جهة النسب ، بان يكون الاجداد و الاخوة كلهم للأب أو كلهم للأم أو مع الاختلاف فيها ،كأن يكون الاجداد للأب و الاخوة لـلام ، و اما ان يتعدد نوع كل منهما ،بأن يكون كل من الاجداد و الاخوة بعضهم للأب و بعضهم للأب و بعضهم للأم أو يتعدد نوع أحدهما و يتحد الآخر ، بان يكون الأجداد نوعين بعضهم للأب و بعضهم للأم ، و الاخوة للأب لا غير أو للام لا غير ،او يكون الأخوة بعضهم لـلأب و بعضهم لـلام و الاجداد كلهم للأب لا غير أو للام لا غير ،ثم ان كلا منهما اما ان يكون واحدا ذكرا أو انثى او متعددا ذكورا أو اناثا او ذكورا و اناثا فهنا صور :

الاولى :ان يكون الجد واحدا ذكرا أو أنثى او متعددا ذكورا أو اناثا أو ذكورا و اناثا من قبل الأم ، و كان الأخ على احد الاقسام المذكورة ايضا من قبل الام ،فيقتسمون المال بينهم بالسوية .

الثانية :ان يكون كل من الجد و الاخ على أحد الاقسام المذكورة فيهما للأب، فيقتسمون المال بينهم ايضا بالسوية ان كانوا جميعا ذكورا أو اناثا ، و ان اختلفوا فى الذكورة و الانوثة ،اقتسموا المال بالتفاضل للذكر مثل حظ الانثيين .

الثالثة :ان يكون الجد للأب و الاخ للابوين و الحكم فيها كذلك .

الرابعة :ان يكون الاجداد متفرقين بعضهم للاب و بعضهم للأم ذكورا كانوا أو اناثا او ذكورا و اناثا، و الاخوة كذلك بعضهم للأب و بعضهم للأم ذكورا أو اناثا أو ذكورا و اناثا ،فللمتقرب بالأم من الاخوة و الاجداد

جميعا الثلث يقتسمونه بالسوية ، و للمتقرب بالاب منهم جميعا الثلثان يقتسمونها للذكر مثل حظ الانثيين مع الاختلاف بالذكورة و الانوثة ، و إلاّ فبالسوية .

الخامسة :ان يكون الجد على أحد الاقسام المذكورة للأب ، و الاخ على أحد الاقسام المذكورة ايضا للام ،فيكون للاخ السدس ان كان واحدا و الثلث ان كان متعددا ،يقسم بينهم بالسوية و الباقي للجد واحدا كان او متعددا ، و مع الاختلاف في الذكورة و الانوثة يقتسمونه بالتفاضل .

السادسة :ان ينعكس الفرض ،بان يكون الجد باقسامه المذكورة للام و الاخ للاب ،فيكون للجد الثلث و للاخ الثلثان ، و اذا كانت مع الجد للام اخت للاب ، فان كانتا اثنتين فما زاد لم تزد الفريضة على السهام ، و ان كانت واحدة ،كان لها النصف و للجد الثلث و السدس الزائد من الفريضة،هل يرد على المتقرب بالاب و هو البنت في المثال او عليهما معا بنسبة سهامهما ؟

والجواب: لا يبعد الاول ، و ان كان الاحتياط بالصلح اولى أجدر ،على اساس ان الجد للام كالاخ للام ، و المفروض ان سهم الاخ الاميّ لا يزيد و لا ينقص ، و انما يزيد و ينقص سهم الاخت او الاخوات من الاب او الابوين ، و اذا كان الاجداد متفرقين و كان معهم اخ او اكثر لأب ،كان للجد من الام الثلث ذكرا كان ام انثى واحدا كان ام متعددا ، و مع التعدد يقتسمونه بالسوية و لو مع الاختلاف في الذكورة و الانوثة ، و الثلثان للاجداد من الاب مع الاخوة له يقتسمونه للذكر مثل حظ الانثيين ، و اذا

كان معهم أخ لأم كان للجد للام مع الاخ للام الثلث بالسوية و لو مع الاختلاف بالذكورة و الانوثة ، و للأجداد للأب الثلثان للذكر مثل حظ الانثيين ، و اذا كان الجد للأب لا غير و الاخوة متفرقين فللاخوة للام السدس ان كان واحدا و الثلث ان كان متعددا يقتسمونه بينهم بالسوية ، و للأخوة للأب مع الاجداد للاب الباقي ، و لو كان الجد للام لا غير و الاخوة متفرقين كان للجد مع الاخوة للام الثلث بالسوية و للاخ للاب الباقي .

السابعة: ان الجد و الجدة يختلفان عن الاخ و الاخت فى مورد واحد ، و هو ما اذا كان الاخ او الاخت من الام ،فله السدس اذا كان واحدا و الثلث اذا كان متعددا ، و اما اذا كان الجد او الجدة من الام ،فله الثلث سواء أكان واحدا أم متعددا ،نعم اذا ترك الميت اخا أو اختا واحدة من الام فقط و جدا أو جدة كذلك ،كان الميراث بينهما بالسوية ، فان السدس للأخ او الاخت للأم انما هو في مقابل الاخ او الاخت للاب او الابوين او الجدّ او الجدّة كذلك .

(مسألة ٥٥٨) :اولاد الاخوة لا يرثون مع الاخوة شيئا ، فلا يرث ابن الاخ للأبوين مع الاخ من الاب أو لأم، بل الميراث للاخ، هذا اذا زاحمه، اما اذا لم يزاحمه ،كما إذا ترك جداً لأم و ابن أخ لام مع أخ لاب ،فابن الاخ يرث مع الجد الثلث يقسم بينهما بالسوية ، و الثلثان للأخ .

(مسألة ٥٥٩) :اذا فقد الميت الاخوة و الاخوات ،قام اولادهما مقامهما في الارث ،كما انّهم يقومون مقامهما فى مقاسمة الاجداد و الجدات ،بيان

ذلك ان كل واحد من الاولاد يرث نصيب من يتقرب به ، فلو خلف الميت اولاد أخ أو اخت لام لا غير ،كان لهم سدس أبيهم أو أمهم بالفرض و الباقي بالرد ، و لو خلف اولاد أخوين أو اختين أو أخ و اخت لامّ ،كان لاولاد كل واحد من الاخوة السدس بالفرض و سدسين بالرد ، و لو خلف اولاد ثلاثة اخوة لام ، كان لكل فريق من اولاد واحد منهم حصة أبيه أو أمه ، و هكذا الحكم في اولاد الاخوة للابوين او للاب ، و يقسم المال بينهم بالسوية ان كانوا اولاد أخ لام و ان اختلفوا بالذكورة و الانوثة ، و اما إن كانوا أولاد أخ للابوين أو للاب ،فهل يكون التقسيم بينهم بالتفاضل للذكر مثل حظ الانثيين ،او بالسوية و ان اختلفوا بالذكورة و الانوثة ؟

والجواب: الاقرب هو الثاني ،على اساس ان كلا منهم يأخذ نصيب من يتقرب به بقاعدة ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به، مثلا العمة بمنزلة الاب و تأخذ نصيبه ، و الخالة بمنزلة الأم و تأخذ نصيبها ، و بنت الاخ من الام بمنزلة الاخ منها و تأخذ نصيبه و هكذا ، و على هذا فاذا ترك الميت اولاد اخ من ابوين او اب ذكورا و اناثا كانوا جميعا يرثون نصيب ابيهم ، و مقتضى القاعدة انهم مشتركون فيه على حدّ سواء و بدون تفاضل، فالتفاضل بحاجة الى دليل ، و لا يوجد دليل خاص عليه في المسألة ، و اما ما دل عليه في الاولاد و الاخوة و الاخوات و الاجداد و الجدات لا يشمل المقام ، و ان كان الاحتياط بالمصالحة في مقدار التفاضل أولى و أجدر .

(مسألة ٥٦٠) :اذا خلف الميت اولاد أخ لام و أولاد أخ للأبوين أو للأب ،كان لاولاد الاخ للام السدس و ان كثروا ، و لاولاد الاخ للابوين أو

للأب الباقي و ان قلّوا ،على اساس القاعدة المذكورة .

(مسألة ٥٦١) :اذا لم يكن للميت اخوة و لا أولادهم الصلبيون ،كان الميراث لاولاد أولاد الاخوة و الأعلى طبقة منهم ، و ان كان من الاب يمنع من ارث الطبقة النازلة و ان كانت من الأبوين .

المرتبة الثالثة :الاعمام و الأخوال

(مسألة ٥٦٢) :لا يرث الاعمام و الاخوال مع وجود المرتبتين الاوليين على اساس ان الاقرب يمنع الأبعد .

(مسألة ٥٦٣) :للعم المنفرد تمام المال و كذا للعميّن فما زاد يقسم بينهم بالسوية ، و كذا العمة و العمتان و العمات لأب كانوا أم لام أم لهما .

(مسألة ٥٦٤) :اذا اجتمع الذكور و الاناث كالعم و العمة و الاعمام و العمات، فالمشهور و المعروف ان القسمة بالتفاضل للذكر مثل حظ الانثيين ان كانوا جميعا للابوين أو للاب ،لكن لا يبعد أن تكون القسمة بينهم بالتساوي ، و الاحوط الْرجوع الى الصلح ،أما اذا كانوا جميعا للام ،ففيه قولان اقربهما القسمة بالسوية .

(مسألة ٥٦٥) :اذا اجتمع الاعمام و العمات و تفرقوا في جهة النسب،بان كان بعضهم للابوين و بعضهم للاب ،سقط المتقرب بالاب .و اما اذا كان معهم المتقرب بالام ، فالمشهور على ان المتقرّب بالام إن كان واحدا كان له السدس، و ان كان متعددا كان لهم الثلث يقسم بينهم بالسوية و ان اختلفوا في الذكورة و الانوثة ، و الزائد على السدس او الثلث يكون للمتقرب بالابوين واحدا كان او اكثر او المتقرب بالاب يقسم بينهم للذكر

مثل حظ الانثيين ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، و الاقرب ان المال كله يقسم بين المتقرب بالام من الاعمام و العمات و المتقرب بالابوين او الاب كذلك جميعا بالسوية ذكورا كانوا أم اناثا ام ذكورا او اناثا، فاذا ترك الميّت عما او عمة للام و عما و عمة للابوين او الاب ،كان المال بينهما بالسوية على الاظهر ، مثل ما إذا ترك اعماما و عمات جميعا للام او جميعا للاب او الابوين ، فاذا ترك عما او عمة واحدة من الام و خمسة اعمام او عمات مثلا من الاب او الابوين ،قسم المال بينهم جميعا اسداسا ،سدس للعم او العمة للام و خمسة اسداس لخمسة اعمام او عمات للاب او الابوين و كذلك العكس ، و مع هذا كان الاولى و الاجدر بهم الرجوع الى التصالح بينهم اذا كانوا ذكورا و اناثا .

(مسألة ٥٦٦) :للخال المنفرد المال كله و كذا الخالان فما زاد يقسم بينهم بالسوية ، و للخالة المنفردة المال كله و كذا الخالتان و الخالات ، و اذا اجتمع الذكور و الاناث ، بان كان للميت خال فما زاد و خالة فما زاد،يقسم المال بينهم بالسوية ، و ان كانوا مختلفين في الذكورة و الانوثة، سواء أكانوا للأبوين أم للاب أم للام ، و أما لو تفرقوا بان كان بعضهم للأبوين و بعضهم للأب ، فيسقط المتقرب بالاب و لا يرث مع وجود المتقرب بالابوين ، و إذا كان معهم المتقرب بالام ،فالمشهور ان له السدس ان كان واحدا و الثلث ان كان متعددا يقسم بينهم بالسوية ، و الباقي للمتقرب بالابوين او الاب يقسم بينهم بالسوية ايضا ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، و الاقرب ان المال يقسم بين المتقرب بالام و المتقرب بالابوين او

الاب على السواء ، فاذا ترك الميت خالا او خالة للام و خالا او خالة للابوين او الاب ،كان المال بينهما بالسوية على الاظهر ، و اذا ترك خالا أو خالة واحدة للأم و اربعة اخوال او خالات مثلا للابوين او الاب، قسم المال اخماسا ، خمس منه للخال او الخالة للام و اربعة اخماس لاربعة اخوال او خالات للاب او الابوين و كذلك العكس .

(مسألة ٥٦٧) :اذا اجتمع الاعمام و الاخوال كان للأخوال الثلث و ان كان واحدا ذكرا او انثى ، و الثلثان للاعمام و ان كان واحدا ذكرا أو انثى ، فان تعدد الاخوال اقتسموا الثلث بينهم على السوية ، و اذا تعدد الاعمام اقتسموا الثلثين كذلك .

(مسألة ٥٦٨) :اولاد الاعمام و العمات و الاخوال و الخالات يقومون مقام آبائهم عند فقدهم ، فلا يرث ولد عم او عمة مع عم و لا مع عمة ، و لا يرث ولد خال او خالة مع خال و لا مع خالة ، و هل يرث ولد عم او عمة مع خال او خالة و ولد خال او خالة مع عم او عمة ؟

والجواب: المشهور انه لا يرث ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، و الاحوط وجوبا الرجوع الى الصلح ،على اساس انه لا دليل على ان هذه المرتبة كلها صنف واحد لا صنفان ، و ان كان ذلك معروفا و مشهورا بين الاصحاب .

(مسألة ٥٦٩) :يرث كل واحد من اولاد العمومة و الخؤولة نصيب من يتقرب به ،فاذا اجتمع ولد عمة و ولد خال كان لولد العمة و ان كان واحدا الثلثان ذكرا كان أو انثى ، و لولد الخال و ان كان ذكرا الثلث واحدا كان

أو متعددا ، و هل القسمة بين اولاد العمومة او الخؤولة على نحو التساوي او التفاضل مع الاختلاف في الذكورية و الانوثية ؟

والجواب: الاقرب انه بالتساوي ، و ان كان الاحوط و الاجدر بهم الرجوع الى التصالح و التراضي فيه .

(مسألة ٥٧٠) :قد عرفت ان العم و العمة و الخال و الخالة يمنعون اولادهم من الارث ،اجل استثنى المشهور من ذلك صورة واحدة ، و هي ما اذا كان ابن عم للابوين مع عم واحد لأب ، فان ابن العم يمنع العم و يكون المال كله له و لا يرث معه العم للأب اصلا ، و لكن ذلك لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد عدمه ، و ان كان الاحتياط بالرجوع ان المصالحة اولى و أجدر ، و اما لو تعدد العم مع ابن العم او كان هناك زوج او زوجة معهما، فيمنع العم ابن العم عن الارث .

(مسألة ٥٧١) :الاقرب من العمومة يمنع الابعد منها ،فاذا ترك الميت عما او عمة و عما او عمة الأب أو الأم ،كان الميراث للاول ، و لا يرث معه عم أبيه أو عمته او عم أمّه أو عمّتها ، و لو لم يكن للميت عم و لكن كان له عم أب و عم جد ،كان الميراث لعم الاب دون عم الجد ، و الاقرب من الخؤولة يمنع الابعد منها ، فاذا كان للميت خال او خالة و خال او خالة الأب أو الأم ،كان الميراث للاول دون الثاني ، و اذا كان له خال اب و خال جد، فالميراث للاول دون الأخير و هكذا .

(مسألة ٥٧٢) :اولاد العم و الخال مقدمون على عم اب الميت و خال أبيه ، و عم ام الميت و خالها ، و كذلك من نزلوا من الاولاد و ان بعدوا ،

فانهم مقدمون على الدرجة الثانية من الاعمام و الاخوال .

(مسألة ٥٧٣) :اذا اجتمع عم الاب و عمته و خاله و خالته و عم الام و عمتها و خالها و خالتها كان للمتقرب بالام الثلث ،يقسم بينهم بالسوية و للمتقرب بالأب الثلثان ، و المشهور أن ثلثهما لخال أبيه و خالته ،يقسم بينهما بالسوية و الباقي يقسم بين عم أبيه و عمته للذكر مثل حظ الانثيين ، و لا يبعد ان المتقربين بالأب أيضا يقتسمون المال بينهم بالسوية من دون فرق بين الخال و العم ، و ان كان الاحوط و الاجدر الرجوع الى الصلح .

(مسألة ٥٧٤) :اذا دخل الزوج او الزوجة على الاعمام و الاخوال ،كان للزوج او الزوجة نصيبه الاعلى من النصف و الربع و للأخوال الثلث و للاعمام الباقي ، و اما قسمة الثلث بين الاخوال و كذلك قسمة الباقي بين الاعمام فهي بالسوية على ما تقدم .

(مسألة ٥٧٥) :اذا دخل الزوج او الزوجة على الاخوال فقط و كانوا متعددين ،اخذ نصيبه الاعلى من النصف و الربع و الباقي يقسم بينهم على ما تقدم ، و هكذا الحكم فيما لو دخل الزوج او الزوجة على الاعمام المتعددين .

(مسألة ٥٧٦) :اذا اجتمع لوارث سببان للميراث ، فان لم يمنع أحدهما الآخر ورث بهما معا ،سواء اتحدا في النوع كجد لأب أو جد لأم أو تعددا،كما اذا تزوج أخو الشخص لأبيه باخته لأمه فولدت له ،فهذا الشخص بالنسبة الى ولد الشخص عم و خال و ولد الشخص بالنسبة الى ولدهما ولد عم لأب و ولد خال لام ، و اذا منع أحد السببين الآخر ورث

بالمانع ،كما اذا تزوج الأخَوان زوجتين فولدتا لهما ثم مات أحدهما فتزوجها الآخر فولدت له ،فولد هذه المرأة من زوجها الاول ابن عم لولدها من زوجها الثاني و أخ لأم ،فيرث بالاخوة لا بالعمومة .

فصل في الميراث بالسّبب

و هو اثنان :الزوجية و الولاء فهنا مبحثان :

المبحث الاول: الزوجية

(مسألة ٥٧٧) :يرث الزوج من الزوجة النصف مع عدم الولد لها و الربع مع الولد و ان نزل ، و ترث الزوجة من الزوج الربع مع عدم الولد له و الثمن مع الولد و ان نزل .

(مسألة ٥٧٨) :اذا لم تترك الزوجة وارثا لها ذا نسب او سبب الا الامام، فالنصف لزوجها بالفرض و النصف الآخر يرد عليه على الاقوى ، و اذا لم يترك الزوج وارثا له ذا نسب او سبب الا الامام ،فلزوجته الربع فرضا ، و هل يرد عليها الباقي مطلقا او اذا كان الامام غائبا ؟

والجواب: ان الرد لا يخلو عن اشكال بل منع ، و الاظهر ان الباقي للامام عليه السّلام .

(مسألة ٥٧٩) :اذا كان للميت زوجتان فما زاد ،اشتركن في الثمن بالسوية مع الولد ، و في الربع بالسوية مع عدم الولد .

(مسألة ٥٨٠) :يشترط فى التوارث بين الزوجين دوام العقد ، فلا ميراث بينهما في الانقطاع ، الا اذا اشترط في ضمن العقد كما تقدم ، و لا يشترط الدخول في التوارث ، فلو مات احدهما قبل الدخول ورثه الآخر

زوجا كان ام زوجة ، و المطلقة رجعيا ترثه و تورث بخلاف البائن .

(مسألة ٥٨١) :يصح طلاق المريض لزوجته و لكنه مكروه ،فاذا طلقها في مرضه و ماتت الزوجة في العدة الرجعية ورثها ، و لا يرثها في غير ذلك. واما اذا مات الزوج ،فهي ترثه سواء أكان الطلاق رجعيا ام كان بائنا ، اذا كان موته قبل انتهاء السنة من حين الطلاق و لم يبرأ من مرضه الذي طلق فيه ، و لم تتزوج بغيره في طول هذه الفترة ،هذا اذا كان الطلاق للاضرار ، و اما اذا كان الطلاق بسؤالها او كان خلعا او مباراة فهل ترثه ؟

والجواب: انه غير بعيد ، و ان كان الاحوط و الاجدر الرجوع الى المصالحة مع سائر الورثة ، و اذا مات بعد انتهاء السنة و لو بيوم واحد ،او برأ من مرضه ثم مات ،او كانت المرأة قد تزوّجت بغيره فهل ترثه ؟

والجواب: لا ترثه .

(مسألة ٥٨٢) :اذا طلق المريض زوجاته و كن اربعا ، و تزوج اربعا اخرى و دخل بهن و مات في مرضه قبل انتهاء السنة من الطلاق ،اشتركت المطلقات مع الزوجات في الربع او الثمن .

(مسألة ٥٨٣) :اذا طلق الشخص واحدة من أربع فتزوج اخرى ثم مات، و اشتبهت المطلقة في الزوجات الاولى ، ففي الرواية الصحيحة :إنه كان للتي تزوجها اخيرا ربع الثمن و تشترك الاربع المشتبهة فيهن المطلقة بثلاثة ارباعه ،هذا اذا كان للميت ولد ، و الاّ كان لها الربع ، و تشترك الاربعة الاولى في ثلاثة ارباعه ، و هل يتعدى الى كل مورد اشتبهت فيه المطلقة بغيرها او يعمل بالقرعة ، قولان اقواهما الثاني .

(مسألة ٥٨٤) :اذا تزوج المريض بامرأة ، فان دخل بها صح نكاحها ، و ان لم يدخل بها حتى مات في مرضه ،فنكاحه باطل و لا مهر لها و لا ميراث ، نعم اذا برأ ثم مات قبل ان يدخل بها ، صح نكاحه و ورثته و عليه نصف مهرها .

(مسألة ٥٨٥) :يرث الزوج من جميع ما تركته الزوجة منقولا و غيره ارضا و غيرها ، و ترث الزوجة مما تركه الزوج من المنقولات و السفن و الحيوانات ، و لا ترث من الارض لا عينا و لا قيمة ، و ترث مما ثبت فيها من بناء و اشجار و آلات و اخشاب و نحو ذلك ، و لكن للوارث دفع القيمة اليها ، و يجب عليها القبول ، و لا فرق في الارض بين الخالية و المشغولة بغرس او بناء او زرع او غيرها ، و قد تسأل ان الزوجة اذا كانت ذات ولد فهل ترث من الاراضي ؟

والجواب: أنها لا ترث ،بلا فرق بين كونها ذات ولد او لم تكن ، و ما قيل بالفرق بينهما ،لا وجه له .

(مسألة ٥٨٦) :كيفية التقويم ،ان يفرض البناء ثابتا من غير اجرة ثم يقوم على هذا الفرض ،فتستحق الزوجة الربع او الثمن من قيمته .

(مسألة ٥٨٧) :الظاهر انها تستحق من عين ثمرة النخل و الشجر و الزرع الموجودة حال موت الزوج ، و ليس للوارث اجبارها على قبول القيمة .

(مسألة ٥٨٨) :اذا لم يدفع الوارث القيمة لعذر أو لغير عذر سنة او اكثر ،كان للزوجة المطالبة باجرة البناء ، و اذا اثمرت الشجرة في تلك

المدة كان لها فرضها من الثمرة عينا فلها المطالبة بها ، و هكذا مادام الوارث لم يدفع القيمة ، تستحق الحصة من المنافع و الثمرة و غيرهما من النماءات.

(مسألة ٥٨٩) :اذا انقلعت الشجرة او انكسرت او انهدم البناء ،فالظاهر عدم جواز اجبارها على اخذ القيمة ،فيجوز لها المطالبة بحصتها من العين كالمنقول، نعم اذا كان البناء معرضا للهدم و الشجر معرضا للكسر و القطع ، جاز اجبارها على أخذ القيمة ما دام لم ينهدم و لم ينكسر ، و كذا الحكم في الفسيل المعد للقطع .و هل يلحق بذلك الدولاب و المحالة و العريش الذي يكون عليه اغصان الكرم ، و جهان اقواهما ذلك ،فللوارث اجبارها على أخذ قيمتها و كذا بيوت القصب .

(مسألة ٥٩٠) :القنوات و العيون و الآبار ترث الزوجة من آلاتها ، و للوارث اجبارها على اخذ القيمة ، و اما الماء الموجود فيها ، فانها ترث من عينه ، و ليس للوارث اجبارها على أخذ قيمته ، و لو حفر سردابا أو بئرا قبل ان يصل الى حد النبع فمات ، ورثت منها الزوجة و عليها أخذ القيمة .

(مسألة ٥٩١) :لو لم يرغب الوارث فى دفع القيمة للزوجة عن الشجرة والبناء، فدفع لها العين نفسها ،كانت شريكة فيها كسائر الورثة ، و لا يجوز لها المطالبة بالقيمة ، و لو اراد بعد دفع العين لها تبديلها بالقيمة ،فهل يجب على المرأة القبول ؟

والجواب: لا يجب عليها القبول ،على اساس ان للوارث ان يدفع القيمة لها ارثا دون العين من الاول ، و اما اذا دفع العين لها ارثا كذلك، فتصبح المراة مالكة لها بالقبض ، و حينئذ فلا يحق للوارث التصرف فيها

بتبديلها بالقيمة ، و بكلمة ان حق المرأة فى الابتداء متعلق بالجامع بين العين و القيمة ، فاذا دفع الوارث القيمة لها ،فليس لها الامتناع من القبول و الاعتراض ،لان حق التعيين بيده ، و على هذا فاذا عين حقها في نفس العين و دفعها اليها تعين فيها ، فلا يجوز له التبديل بعد ذلك ، و قد تسأل انه لو نوى من الاول دفع العين لها ، و لكن في الاخير عدل عن ذلك الى دفع القيمة ، فهل يجوز له ذلك ؟

والجواب: يجوز و لا مانع منه .

(مسألة ٥٩٢) :المدار في القيمة على قيمة يوم الدفع .

(مسألة ٥٩٣) :اذا زوج الولدان الصغيران غير بالغين ،توقف صحة النكاح على امضائهما بعد البلوغ ، و اذا مات كلاهما معا قبل البلوغ ، فلا ميراث بينهما و لا مهر ، و ان بلغ احدهما قبل الآخر و رضى بالعقد جاز منه، ثم اذا مات المجيز ، فان كان رجلا يعزل ميراث الجارية الى ان تدرك و تبلغ ، فاذا بلغت و حلفت باللّه ما دعاها الى اخذ الميراث الا رضاها بالنكاح ، يدفع اليها الميراث و نصف المهر ، و ان كان جارية ،يعزل ميراث الغلام الى ان يدرك و يبلغ ،فاذا بلغ و حلف باللّه ما دعاه الى اخذ الميراث الا رضاه بالنكاح ،يدفع اليه الميراث و عليه مهرها ، و ان مات الغلام قبل ان يدرك ،فهل ترثه الجارية المدركه البالغة الراضية ؟

والجواب: لا ترث ، لان له الخيار اذا ادرك و بلغ ، و ان ماتت الجارية قبل ان تدرك ، فهل يرثها الغلام المدرك البالغ الراضي بالعقد ؟

والجواب: لا يرثها ، لان لها الخيار اذا ادركت .

المبحث الثاني: في الولاء

و اقسامه ثلاثة :

الاول: ولاء العتق

(مسألة ٥٩٤) :يرث المعتق عتيقه بشروط ثلاثة :

الشرط الاول:

ان لا يكون عتقه فى واجب كالكفارة و النذر ، و إلا لـم يثبـت للمعتـق الميراث ، و كذا المكاتب ، الا إذا شرط المولى عليه الميراث ، فانـه حينئـذ يرثه ، نعم إذا شرط عليه الميراث مع وجود القريب لم يصح الشرط .

(مسألة ٥٩٥) :الظاهر انه لا فرق في عدم الولاء لمـن اعتـق عبـده عـن نذر،بين ان يكون قد نذر عتق عبد كلي ،فاعتق عبدا معينا وفاءا بنذره ، و ان يكون قد نذر عتق عبد بعينه ،فاعتقه وفاءا بنذره .

(مسألة ٥٩٦) :لو تبرع بالعتق عن غيره ممـن كـان العتـق واجبـا عليـه ، لم يرث عتيقه .

الشرط الثاني:

ان لا يتبرأ من ضمان جريرته ، فلـو اشـترط عليـه عـدم ضـمان جريرتـه لم يضَمنها و لم يرثه ، و لا يشترط في سقوط الضمان الاشهاد على الاقوى، وهل يكفي التبري بعـد العتـق او لابـد مـن ان يكـون حـال العتـق ؟و جهـان الاظهر الثاني .

الشرط الثالث:

ان لا يكون للعتيق قرابة ،قريبا كان أو بعيدا ، فلو كان له قريب كان هو

الوارث .

(مسألة ٥٩٧) :اذا كان لعتيق زوج او زوجة ،كان له نصيبة الاعلى و الباقي للمعتق .

(مسألة ٥٩٨) :اذا اشترك جماعة في العتق ،اشتركوا في الميراث ذكورا كانوا أو اناثا أو ذكورا و اناثا ، و إذا عدم المعتق ، فان كان ذكرا انتقل الولاء الى ورثته الذكور ،كالاب و البنين دون النساء كالزوجة و الام و البنات ، و اذا كان انثى انتقل الى عصبتها ، و هم اولاد ابيها دون اولادها ذكورا و اناثا ، و في عدم كون الاب نفسه من العصبة ،اشكال .

(مسألة ٥٩٩) :يقوم اولاد الاولاد مقام آبائهم عند عدمهم ، و يرث كل منهم نصيب من يتقرب به كما تقدم في الميراث بالقرابة .

(مسألة ٦٠٠) :مع فقد الأب و الاولاد حتى من نزلوا ،يكون الولاء للأخوة و الاجداد من الاب دون الاخوات و الجدات و الاجداد من الام ، و مع فقدهم فللاعمام دون الاخوال و العمات و الخالات ، و مع فقد قرابة المعتق يرثه المعتق له ، فان عدم و كان ذكرا ورثه اولاده الذكور و أبوه و اقاربه من الاب دون الام ، و ان كان انثى ورثته العصبة .

(مسألة ٦٠١) :لا يرث العتيق مولاه ،بل اذا لم يكن له قريب و لا ضامن جريرة ،كان ميراثه للامام .

(مسألة ٦٠٢) :لا يصح بيع الولاء و لا هبته و لا اشتراطه في بيع .

(مسألة ٦٠٣) :اذا حملت الامة المعتقة بعد العتق من رق ،فالولد حر و ولاؤه لمولى الامة الذي اعتقها ،فاذا اعتق أبوه انجر الولاء من معتق امه الى

معتق ابيه ، فان فقد فإلى ورثته الذكور ، فان فقدوا فالى عصبته ، فان فقدوا فالى معتق معتق ابيه ثم الى ورثته الذكور ثم الى عصبته ثم الى معتق معتق أبيه و هكذا ، فان فقد الموالى و عصباتهم ،فلمولى عصبة موالي الاب ثم الى عصبات موالي العصبات ، فان فقد الموالي و عصباتهم و مواليهم فالى ضامن الجريرة ، فان لم يكن فالى الامام عليه السّلام ، و لا يرجع الى مولى الأم . و لو كان له زوج رد عليه و لم يرثه الامام ، و لو كان زوجة كان الزائد على نصيبها للامام .

(مسألة ٦٠٤) :اذا حملت الأمة المعتقة من حر لم يكن لمولى أمه ولاء، و إذا حملت به قبل العتق فتحرر لا بعتق امه فولاؤه لمعتقه .

(مسألة ٦٠٥) :اذا فقد معتق الام كان ولاء الولد لورثته الذكور ،فاذا فقدوا فلعصبة المعتق ثم الى معتقه ثم الى ورثته الذكور ، فان فقدوا فلعصبته ، فان فقدوا فلمعتقه و هكذا ، فان فقد الموالي و عصباتهم و موالي عصباتهم فالى ضامن الجريرة ، فان فقد فالى الامام .

(مسألة ٦٠٦) :اذا مات المولى عن ابنين ثم مات المعتق بعد موت احدهما، اشترك الابن الحي و ورثة الميت المذكور ،لان الاقوى كون ارثهم من اجل ارث الولاء .

الثاني: ولاء ضمان الجريرة

(مسألة ٦٠٧) :يجوز لأحد الشخصين ان يتولّى الآخر على ان يضمن جريرته أي جنايته فيقول له مثلا ،عاقدتك على ان تعقل عني و ترثني ، فيقول الآخر :قبلت ،فاذا عقد العقد المذكور صح و ترتب عليه أثره و هو

العقل و الارث ، و يجوز الاقتصار في العقد على العقل وحده من دون ذكر الارث، فيترتب عليه الارث .و أما اذا اقتصر على ذكر الارث ،فهل يصح و يترتب عليه الارث و العقل ؟

والجواب: الاظهر انه لا يصح و لا يترتب عليه الارث و لا العقل ، و المراد من العقل الدية ،فمعنى عقله عنه قيامه بدية جنايته .

(مسألة ٦٠٨) :يجوز التولي المذكور بين الشخصين على ان يعقل أحدهما بعينه الآخر دون العكس ،كما يجوز التولي على ان يعقل كل منهما عن الآخر ، فيقول مثلا :عاقدتك على أن تعقل عني و اعقل عنك و ترثني وارثك ، فيقول الآخر :قبلت ،فيترتب عليه العقل من الطرفين و الارث كذلك .

(مسألة ٦٠٩) :لا يصح العقد المذكور الا اذا كان المضمون لا وارث له من النسب و لا مولى معتق ، فان كان الضمان من الطرفين ،اعتبر عدم الوارث النسبي و المولى المعتق لهما معا ، و ان كان من احد الطرفين، اعتبر ذلك في المضمون لا غير ، فلو ضمن من له وارث نسبي او مولى معتق لم يصح ، و لاجل ذلك لا يرث ضامن الجريرة إلا مع فقد القرابة من النسب و المولى المعتق .

(مسألة ٦١٠) :اذا وقع الضمان مع من لا وارث له بالقرابة و لا مولى معتق ثم ولد له بعد ذلك ،فهل يبطل العقد او يبقى مراعى بفقده وجهان ، و الاظهر انه يبطل شريطة ان يستمر الى زمان موته و الا فلا .

(مسألة ٦١١) :اذا وجد الزوج او الزوجة مع ضامن الجريرة ،كان له

نصيبه الأعلى و كان الباقي للضامن .

(مسألة ٦١٢) :اذا مات الضامن ،لم ينتقل الولاء الى ورثته .

الثالث: ولاء الامامة

(مسألة ٦١٣) :اذا فقد الوارث المناسب و المولى المعتق و ضامن الجريرة ،كان الميراث للامام الا اذا كان له زوج ، فانه يأخذ النصف بالفرض و يرد الباقي عليه ، و اذا كانت له زوجة ،كان لها الربع و الباقي يكون للامام على الاقوى كما تقدم .

(مسألة ٦١٤) :اذا كان الامام ظاهرا ،كان الميراث له يعمل به ما يشاء وكان علي عليه السّلام يعطيه لفقراء بلده ، و ان كان غائبا ،كان للحاكم الشرعي و سبيله سبيل سهمه عليه السّلام من الخمس ،يصرف في مصارفه كما تقدم في كتاب الخمس .

(مسألة ٦١٥) :اذا أوصى من لا وارث له الا الامام بجميع ماله في الفقراء و المساكين و ابن السبيل ،ففي نفوذ وصيته في جميع المال كما عن ظاهر بعضهم ، و يدل عليه بعض الروايات ،او لا ،كما هو ظاهر الاصحاب اشكال ، و لا يبعد عدم النفوذ الا في الثلث و اللّه سبحانه العالم .

فصل

١ - في ميراث ولد الملاعنة

٢ - ميراث ولد الزنا

٣ - ميراث الحمل

٤ - ميراث المفقود

١ - ميراث ولد الملاعنة

هو الذي ينفي الرجل نسبته اليه بسبب اللّعان ،امّا بقذف زوجته بالزنا مع ادعاء المشاهدة ، او بانكاره الحاقه به بدون القذف مع امكان الالحاق به، على تفصيل تقدم شرحه فى كتاب اللعان .

(مسألة ٦١٦) :ولد الملاعنة ترثه امه و من يتقرب بها من اخوة و اخوال و الزوج و الزوجة ، و لا يرثه الاب و لا من يتقرب به وحده ، فان ترك امه منفردة كان لها الثلث فرضا و الباقي يرد عليها على الاقوى ، و ان ترك مع الام اولادا ،كان لها السدس و الباقي لهم للذكر مثل حظ الانثيين ، الا اذا كان الولد بنتا فلها النصف و يرد الباقي ارباعا عليها و على الام ، و اذا ترك زوجا او زوجة ،كان له نصيبه كغيره ، و تجري الاحكام السابقة فى مراتب الميراث جميعا ، و لا فرق بينه و بين غيره من الاموات الا في عدم ارث الاب و من يتقرب به وحده ،كالأعمام و الاجداد و اخوة للأب ، و لو ترك اخوة من الابوين ، قسم المال بينهم جميعا بالسويّة حتى اذا كانوا ذكورا و اناثا معا ، على اساس انهم يرثون من جهة تقرّبهم بالام فقط .

(مسألة ٦١٧) :يرث ولد الملاعنة امه و قرابتها ، و لا يرث اباه إلاّ ان يعترف به الأب بعد اللعان ، و لا يرث هو من يتقرب بالأب اذا لم يعترف به، و هل يرثهم إذا اعترف به الأب ،فيه قولان اقواهما العدم ،على اساس ان ارث الولد اباه في هذه الصورة انّما هو بالتعبد لا على القاعدة من جهة ثبوت النسب ، و الا كان الاب يرث ابنه ايضا .

(مسألة ٦١٨) :اذا تبرأ الأب من جريرة ولده و من ميراثه عند الحاكم

الشرعي ثم مات الولد ،فهل ميراثه لأقرب الناس الى ابيه دون ابيه او انه لا اثر للتبرّي في نفي التوارث ؟

والجواب: ان الاول لا يخلو عن قوة ، و ان كان الاحتياط في محله .

٢ - ميراث ولد الزّنا

(مسألة ٦١٩) :ولد الزنا لا يرثه أبوه الزاني و لا من يتقرب به ، و لا يرثهم هو ، و هل ترثه امه الزانية و من يتقرب بها ؟

والجواب: لا يبعد ذلك ، و ان كان الاحوط على كل من الام و الورثة الرجوع الى المصالحة بينهم ، و يرثه ولده و زوجه او زوجته و يرثهم هو ، و اذا مات مع عدم الوارث ،فارثه للمولى المعتق ثم الضامن ثم الامام ، و اذا كان له زوج او زوجة حينئذ كان له نصيبه الأعلى ، و لا يردّ على الزوجة اذا لم يكن له وارث الا الامام ،بل يكون له ما زاد على نصيبها ،نعم يردّ على الزوج على ما سبق .

٣ - ميراث الحمل

(مسألة ٦٢٠) :الحمل و ان كان نطفة حال موت المورث يرث اذا سقط حيّا ، و علامة حياته تحرّكه اذا سقط من بطن امه تحرّكا بيّنا و إن لم يصح ،كما اذا كان اخرس ،بل و إن لم يكن الولد كاملا ، فان المعيار انما هو بسقوطه حيّا و ان لم يكن مستقرّ الحياة ، و لابد من اثبات ذلك و ان كان بشهادة النساء ، و إذا مات بعد ان سقط حيّا كان ميراثه لوارثه ، و اذا سقط ميّتا لم يرث و ان علم انه كان حيا حال كونه حملا ،او تحرك بعد ما انفصل ، اذا لم تكن حركته حركة حياة .

(مسألة ٦٢١) :اذا خرج نصفه و استهل صائحا ثم مات فانفصل ميتا، لم يرث و لم يورث .

(مسألة ٦٢٢) :يترك للحمل قبل الولادة نصيب ذكرين احتياطا ، و يعطى اصحاب الفرائض سهامهم من الباقي ، فان ولد حيا و كان ذكرين فهو ، و ان كان ذكرا و انثى، او ذكرا او انثيين، او انثى واحدة ،قسم الزائد على اصحاب الفرائض بنسبة سهامهم ،هذا اذا رضى الورثة بذلك ، و الا يترك لهم سهم ذكر واحد ، و يقسم الباقي مع الوثوق بحفظ السهم الزائد للحمل و امكان أخذه له و لو بعد التقسيم على تقدير سقوطه حيا .

(مسألة ٦٢٣) :دية الجنين يرثها من يرث الديّة على ما تقدم .

٤ - ميراث المفقود

(مسألة ٦٢٤) :المفقود خبره و المجهول حاله يتربص بماله و في مدة التربص أقوال ، و الاقوى انها اربع سنين يفحص عنه فيها ،فاذا جهل خبره ، قسم ما له بين ورثته الموجودين حين انتهاء مدة التربص ، بحيث لو مات في هذا الحين لانتقل ماله اليهم ، و لا يرثه الذين يرثونه لو مات المفقود بعد انتهاء مدة التربص ، و يرث هو مورثه اذا مات قبل ذلك ، و لا يرثه اذا مات بعد ذلك ، على اساس ان الشارع قد حكم بموته بعد انتهاء المدة المضروبة و انتقال تركته الى ورثته ،فاذا مات من ورثته بعد ذلك فقد مات بعد موته شرعا ، و الاظهر جواز التقسيم بعد مضي عشر سنوات بلا حاجة الى الفحص .

(مسألة ٦٢٥) :اذا تعارف اثنان بالنسب و تصادقا عليه توارثا اذا لم

يكن وارث آخر ، و إلاّ ففيه كلام كما تقدم فى كتاب الاقرار .

فصل في ميراث الخنثى

(مسألة ٦٢٦) :الخنثى - و هو من له فرج الرجال و فرج النّساء - ان علم انه من الرجال او النساء عمل به ، و الا رجع الى الامارات ، فمنها : البول من احدهما بعينه ، فان كان يبول من فرج الرجال فهو رجل ، و ان كان يبول من فرج النساء فهو امرأة ، و ان كان يبول من كل منهما،يورث من حيث سبق بوله ، فان خرج منها سواء فمن حيث ينبعث ، و اذا لم تكن امارة على أحد الامرين ،اعطي نصف سهم رجل و نصف سهم امرأه ،فاذا خلف الميت ولدين ذكرا و خنثى، فرضتهما ذكرين تارة ثمّ ذكرا و انثى اخرى ، و ضربت احدى الفريضتين في الاخرى ،فالفريضة على الفرض الاول اثنان و على الفرض الثاني ثلاثة، فاذا ضرب الاثنان في الثلاثة كان حاصل الضرب ستة، فاذا ضرب في مخرج النصف و هو اثنان صار اثني عشر ، سبعة منها للذكر و خمسة للخنثى ، و اذا خلف ذكرين و خنثى، فتارة يفرض الخنثى ذكرا فالفريضة ثلاثة لثلاثة ذكور ، و اخرى يفرض انثى فالفريضة خمسة للذكرين اربعة ، و للانثى واحد، فاذا ضرب الثلاثة في الخمسة كان خمسة عشر، فاذا ضربت في الاثنين صارت ثلاثين يعطي منها للخنثى ثمانية و لكل من الذكرين احد عشر ، و ان شئت قلت في الفرض الاول لو كانت انثى كان سهمها اربعة من اثني عشر ، و لو كانت ذكرا كان سهمها ستة، فيعطي الخنثى نصف الاربعة و نصف الستة و هو خمسة ، و في الفرض الثاني لو كانت ذكرا لكان سهمهاعشرة ، و لو

كانت انثى كان سهمها ستة فيعطى الخنثى نصف العشرة و نصف الستة .

(مسألة ٦٢٧) :من له رأسان أو بدنان على حقو واحد ، فان انتبها معا ، فهما واحد و إلاّ فاثنان ، و الظاهر التعدي عن الميراث الى سائر الاحكام .

(مسألة ٦٢٨) :من جهل حاله و لم يعلم انه ذكر أو أنثى لغرق و نحوه يورث بالقرعة ، و كذا من ليس له فرج الرجال و لا فرج النساء ،يكتب على سهم (عبد اللّه) و على سهم آخر (أمة اللّه) ثم يقول :المقرع :

«اللهم انت اللّه لا اله الا أنت عالم الغيب و الشهادة أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بيّن لنا هذا المولود حتى يورث ما فرضت له في الكتاب ».

ثم يطرح السهمان في سهام مبهمة و تشوش السهام ثم يحال السهم على ما خرج و يورث عليه ، و الظاهر ان الدعاء مستحب ، و ان كان ظاهر جماعة الوجوب .

فصل في ميراث الغرقى و المهدوم عليهم و من يلحق بهما

(مسألة ٦٢٩) :يرث بعضهم من بعض بشروط ثلاثة :

الاول: أن يكون لهم أو لاحدهم مال .

الثاني: ان يكون بينهم نسب أو سبب يوجب الارث من دون مانع .

الثالث: ان يجهل تاريخ موت كل واحد منهما بالنسبة الى الآخر و لا يدري انه متقدم أو متأخر فاذا توفّرت هذه الشروط فهناك صور :

الاولى :يرث كل منهما عن الآخر بمقدار فريضته من ماله الذي كان مالكا له قبل موته ، و لا يرث من ماله الذي وصل اليه ارثا من الآخر بعد

الحادثة .

الثانية :اذا كان لكل واحد منهما وارث حيّ في طبقته ،اوان الوارث الحيّ زوج أو زوجة كان شريكا معه في الارث من المال الاصلي للآخر ، و لتوضيح ذلك تطبيقيا نذكر عددا من الامثلة :

الاول: زوجة غرقت مع ابنتها دفعة واحدة و زوجها حي، ففي مثل ذلك ، هل الزوج يرث من زوجته الربع من تركتها الاصلية و هي التي كانت مالكة لها قبل الموت ، و ان لم يكن لها ولد غير البنت التي غرقت معها، او النصف ؟

والجواب: انه يرث الربع ،على اساس انه يقاسم البنت في الارث منها و شريك معها فيه ، و حيث ان ارث البنت منها شرعا في المثال مبني على افتراض انها ماتت و هي في قيد الحياة ،فبطبيعة الحال كان ارث الزوج معها ايضا مبنيا على هذا الافتراض ، و على هذا فلا محالة تكون فريضة الزوج الربع و الباقي للبنت فرضا و ردّا ، و اذا كان الزوج في المثال أبا للبنت ،كان شريكا مع زوجته في الارث من البنت ،باعتبار انها أم لها ، و حيث ان ارث الام من البنت في فرض المثال مبني على افتراض ان موت البنت قبل الام، فبطبيعة الحال كان ارث الاب منها مع الام ايضا مبنيا على هذا الافتراض ، و مثل ذلك ما اذا غرق الاب و ابنته و ليس للاب ولد سوى هذه الابنة .

الثاني: زوج غرق مع ابنته و ليس له ولد سواها ،ففي مثل ذلك ترث زوجته منه الثمن من تركته الاصلية ،على اساس ان زوجته لما كانت ام البنت ، فهي شريكة معها في ميراث أبيها و هو الزوج ، و حيث ان ارث

البنت من ابيها شرعا فى المثال مبني على افتراض موت ابيها قبل موتها، فبطبيعة الحال كان ارث امها منه ايضا مبنيا على هذا الافتراض ، و على ذلك فترث زوجته منه و هي ام البنت الثمن و الباقي للبنت فرضا و ردا ، و امّا ميراث الاب و الام من البنت في فرض المثال فهو ايضا مبني على افتراض كون موت البنت قبل موت الاب ، و عليه فيكون لابيها الذي غرق معها الثلثان و لامها الثلث .

الثالث: اب مات مع ابنه غرقا او حرقا أو هدما و لا وارث له في هذه الطبقة من الاحياء سوى ابن واحد ، ففي مثل ذلك يرث ابنه الحي عنه مع ابنه الذي مات معه بالسوية ، و لا يرث الابن مع ابيه عن اخيه ،باعتبار انه ليس في مرتبته ،فمال اخيه الاصلي كله لأبيه ارثا ، و بكلمة يفرض في المثال موت الابن اولا و يعطي الاب ماله الاصلي تماما ،لفرض انه لا وارث له غيره في طبقته ،ثم يفرض موت الاب ،فيرث الابن الغريق نصيبه من مال ابيه الاصلي مع اخيه او اخوته الاحياء .

الثالثة :ما اذا لم يكن في طبقة الفريقين مثلا وارث و لا زوج ،كان كل منهما يرث جميع ما تركه الآخر من الاموال الاصلية و لا يشاركه احد فيه .

الرابعة :ان ما يرث كل منهما عن الآخر ينتقل جميعا الى ورثته الاحياء، مثال ذلك اذا مات الاب و الابن معا غرقا أو هدما ،فما وصل الى الابن من الاب ينتقل الى ورثته الاحياء ، و ما وصل الى الاب من الابن ينتقل الى ورثته كذلك ، و على هذا فعلى الاول يفرض موت الاب متقدما على موت الابن حتى يرث اباه ،فما يرثه منه ينتقل الى ورثته من الاحياء ، و على

الثاني يفرض موت الابن متقدما على موت الاب حتى يرث ابنه، فما يرثه منه ينتقل الى ورثته الاحياء ، و لا فرق بين ان تكون ورثته الاحياء من الطبقة الاولى او الثانية او الثالثة ،فاذا لم يكن لهما وارث في جميع الطبقات كان ميراثه للامام عليه السّلام ، و بكلمة ان ما وصل الى كل منهما من الآخر بالارث ، فلا يشارك و لا يقاسم احد منهما فيه ورثته الاحياء ،بل هو ينتقل اليهم جميعا ، سواء أكانوا في طبقتهم ام كانوا في الطبقة المتأخّرة ، و هذا هو الفارق بين ما يصل الى كل منهما من صاحبه الذي مات بالارث ، و بين ما كان مالكا له من الاموال قبل وقوع الحادثة .

الخامسة :ان التوارث بين الغريقين او نحوهما ،انما هو فيما اذا كان كلاهما من الطبقة الاولى ،كالاب و الاولاد او الام و الاولاد او كانا الزوج و الزوجة ، و اما اذا كان كلاهما من الطبقة الثانية أو الثالثة ،فهو مشروط بان لا يكون لهما وارث من الطبقة المتقدمة ، و الا فلا توارث بينهما ،كما اذا مات اخوان غرقا و كان لهما وارث حي كالأب او الام ، فلا يرث احدهما من الآخر، بل ينتقل تركة كل منهما تماما الى ابيه أو أمّه .

و قد تسأل هل ان صلاحية التوارث من الطرفين معتبرة في ارث كل منهما من الآخر ، فلو كان لاحدهما وارث حي دون الآخر ،كما اذا غرق الاخوان و كان لاحدهما ابن او أب او أم ، و لم يكن للآخر وارث في هذه الطبقة ، فلا توارث بينهما ؟

والجواب: ان المشهور و ان كان اعتبارها ، الا انه لا يخلو عن اشكال بل منع .

و على هذا ففي المثال المذكور يرث احد الاخوين من الآخر دون العكس ، و من هذا القبيل ما اذا كان احدهما من الطبقة الاولى و الآخر من الطبقة المتأخرة ، و كان للاول وارث حي في طبقته ، و لم يكن للثاني وارث حي اقرب من الاول ،ففي مثل ذلك يرث الاول من الثاني و لا يرث الثاني من الاول .

(مسألة ٦٣٠) :اذا ماتا بسبب غير الغرق و الهدم كالحرق و القتل في معركة قتال او افتراس سبع او حوادث سماوية او ارضية كالزلزلة و العواصف و نحوهما ، ففي الحكم بالتوارث من الطرفين كما في الغرق و الهدم قولان ، اقواهما ذلك ، بل الظاهر عموم الحكم لما اذا ماتا حتف انفهما بلا سبب و حادث .

(مسألة ٦٣١) :اذا كان الغرقى و المهدوم عليهم يتوارث بعضهم من بعض دون بعض آخر ، الا على تقدير غير معلوم ،كما اذا غرق الاب و ولداه ، فان الولدين لا يتوارثان الا مع فقد الاب ، فانه ان فرض موت الاب اولا كان ميراثه للولدين معا ، و ان فرض موتهما اولاً كان ميراثهما للأب لان الاشتباه بين موت الولدين و موت الاب و لا اثر للاشتباه بين موت الولدين ،ففي هذه المسألة يحكم بالتوارث بين الاب و الولدين دون الولدين انفسهما .

فصل في ميراث المجوس

(مسألة ٦٣٢) :لا اشكال في ان المجوس يتوارثون بالنسب و السبب الصحيحين ، و هل يتوارثون بالنسب و السبب الفاسدين ،كما إذا تزوّج من

يحرم عليه نكاحها عندنا فاولدها ،قيل نعم ،فاذا تزوج اخته فاولدها و مات ، ورثت اخته نصيب الزوجة و ورث ولدها نصيب الولد ، و قيل لا ،ففي المثال لا ترثه اخته الزوجة و لا ولدها ، و قيل بالتفصيل بين النسب و السبب، فيرثه في المثال المذكور الولد و لا ترثه الزوجة ، و الاقوال المذكورة كلها مشهورة ، و أقواها الاول للنص ، و لولاه لكان الأخير هو الاقوى .

(مسألة ٦٣٣) :اذا اجتمع للوارث سببان ورث بهما معا ،كما اذا تزوج المجوسي امه فمات ، ورثته امه نصيب الام و نصيب الزوجة ، و كذا اذا تزوج بنته ، فانها ترثه نصيب الزوجة و نصيب البنت .و اذا اجتمع سببان احدهما يمنع الآخر ، ورث من جهة المانع دون الممنوع ،كما اذا تزوج امه فاولدها ، فان الولد أخوه من امه ،فهو يرث من حيث كونه ولدا و لا يرث من حيث كونه اخا ، و كما اذا تزوج بنته فاولدها ، فان ولدها ولد له و ابن بنته، فيرث من السبب الاول و لا يرث من السبب الثاني .

(مسألة ٦٣٤) :المسلم لا يرث بالسبب الفاسد ، و يرث بالنسب الفاسد ما لم يكن زنا، فولد الشبهة يرث و يورث ، و اذا كانت الشبهة من طرف واحد، اختص التوارث به دون الآخر و اللّه سبحانه العالم .

خاتمة

مخارج السهام المفروضة في الكتاب العزيز خمسة، الاثنان مخرج النصف، و الثلاثة مخرج الثلث و الثلثين ، و الاربعة مخرج الربع ، و الستة مخرج السدس و الثمانية مخرج الثمن .

(مسألة ٦٣٥) :لو كان في الفريضة كسران ، فان كانا متداخلين ،بان كان مخرج احدهما يفني مخرج الآخر إذا سقط منه مكررا كالنصف و الربع ، فان مخرج النصف و هو الاثنان يفني مخرج الربع و هو الاربعة و كالنصف و الثمن و الثلث و السدس ،فاذا كان الامر كذلك كانت الفريضة مطابقة للأكثر، فاذا اجتمع النصف و الربع كانت الفريضة أربعة ، و اذا اجتمع النّصف و السدس كانت ستة ، و اذا اجتمع النصف و الثمن كانت ثمانية ، و ان كان الكسران متوافقين بان كان مخرج احدهما لا يفني مخرج الآخر اذا سقط منه مكررا ، و لكن يفني مخرجيهما عدد ثالث اذا سقط مكررا من كل منهما كالربع و السدس ، فان مخرج الربع أربعة و مخرج السدس ستة و الاربعة لا تفني الستة و لكن الاثنين يفني كلا منهما و كسر ذلك العدد وفق بينهما، فاذا كان الامر كذلك ضرب احد المخرجين في وفق الآخر و تكون الفريضة مطابقة بحاصل الضرب ،فاذا اجتمع الربع و السدس ضربت نصف الاربعة في الستة أو نصف الستة في الاربعة و كان الحاصل هو عدد الفريضة و هو اثنا عشر ، و إذا اجتمع السدس و الثمن،كانت الفريضة اربعة و عشرين حاصلة من ضرب نصف مخرج السدس ، و هو ثلاثة في الثمانية او نصف مخرج الثمن و هو الاربعة في الستة ، و ان كان الكسران متباينين ، بان كان مخرج احدهما لا يفني مخرج الآخر و لا يفنيهما عدد ثالث غير الواحد كالثلث و الثمن ، ضرب مخرج احدهما في مخرج الآخر و كان المتحصل هو عدد الفريضة ،ففي المثال المذكور تكون الفريضة اربعة و عشرين حاصلة من ضرب الثلاثة

في الثمانية ، و اذا اجتمع الثلث و الربع كانت الفريضة اثني عشرة حاصلة من ضرب الاربعة في الثلاثة .

(مسألة ٦٣٦) :اذا تعدد اصحاب الفرض الواحد ،كانت الفريضة حاصلة من ضرب عددهم في مخرج الفرض ،كما إذا ترك أربع زوجات و ولدا ، فان الفريضة تكون من اثنين و ثلاثين حاصلة من ضرب الأربعة (عدد الزوجات) في الثمانية مخرج الثمن .و اذا ترك ابوين و اربع زوجات،كانت الفريضة من ثمانية و اربعين حاصلة من ضرب الثلاث التي هي مخرج الثلث في الاربع التي هي مخرج الرّبع ،فتكون اثنتي عشرة، فتضرب في الاربع (عدد الزوجات) و يكون الحاصل ثمانية و اربعين .

و هكذا تتضاعف الفريضة بعدد من ينكسر عليه السهم .

كتاب القضاء

(مسألة ٦٣٧) :القضاء ، هو فصل الخصومة بين المتخاصمين و إنهائها على طبق الموازين المقرّرة في الشرع ، و الفرق بينه و بين الفتوى ، هو أن الفتوى تتمثل في بيان الأحكام الشرعية الكلية على نحو القضيّة الحقيقية، من دون نظر إلى تطبيقها على مواردها و مصاديقها ، و لا تكون حجّة إلاّ على من يجب عليه تقليد المفتي بها ، و المعيار في التطبيق إنما هو نظره دون نظر المفتي . و أمّا القضاء ، فهو متمثل في حكم المفتي بالقضايا الشخصية التي هي مورد الترافع و التشاجر بين الناس و إنهاء النزاع فيها، سواءا كانت من القضايا المالية أم غيرها ، و هو نافذ على كل أحد ، حتى إذا كان أحد المتخاصمين ، أو كلاهما مجتهدا . نعم قد يكون منشأ الترافع الاختلاف في الفتوى ،كما إذا تنازع الورثة في الأراضي ، فادّعت الزوجة ذات الولد الإرث منها ، و ادّعى الباقي حرمانها ، فتحاكما لدى القاضي ، فان حكمه يكون نافذا عليهما ، و إن كان مخالفا لفتوى من يرجع إليه المحكوم عليه .

(مسألة ٦٣٨) :القضاء من أهم الوظائف الإلهيّة في الإسلام ، حيث أن الشطر المهم من العدالة الإجتماعية متوقف عليه ، و هو واجب كفائي .

(مسألة ٦٣٩) :هل يجوز أخذ الأجرة على القضاء من المتخاصمين أو غيرهما ؟

والجواب: الأظهر الجواز ، على أساس أن الوجوب بما هو لا يمنع عن أخذ الأجرة و كذا قصد القربة ، فان المانع منه اعتبار قيد المجانية فيه ، و لكن لا دليل عليه في المقام .

(مسألة ٦٤٠) :بناءا على عدم جواز أخذ الأجرة على القضاء ،هل يجوز أخذ الأجرة على الكتابة ؟الظاهر ذلك ،باعتبار انهاليست جزء القضاء.

(مسألة ٦٤١) :تحرم الرشوة في القضاء على الآخذ و الباذل ، و هي دفع أحد المتخاصمين أو الثالث المال للقاضي لكي يحكم لصالحه ، و أما إذا علم أحد المتخاصمين أنه لو لم يعط المبلغ الفلاني له لم يحكم بحقه، فهل يجوز له اعطاء المبلغ المذكور لإنقاذ حقّه ؟

والجواب: يجوز له ذلك إذا توقف انقاذ حقه عليه ، و لكن يحرم أخذه على القاضي ، و أما الهدايا ، فلا مانع منها إلا إذا علم بأنها مؤثرة في نفسه ، و تؤدّي إلى انحرافه عن الحكم بالحق و الميل الى الحكم بالباطل ،فحينئذ لا يجوز .

(مسألة ٦٤٢) :القاضي على نوعين :

الاول: القاضي المنصوب ، و هو من له الولاية شرعا على تطبيق الأحكام الشرعية و إجراء الحدود و إقامة التعزيرات و خصم النزاعات و المرافعات بين المسلمين ، و أخذ حقوق المظلومين من الظالمين بأيّ كيفية متاحة له شرعا ، بغاية الحفاظ على مصالح المسلمين الكبرى ، و هي العدالة الإجتماعية ، و خلق التوازن ، و بكلمة أن ما هو ثابت في الإسلام للنبي الأكرم صلّى اللّه عليه و آله و سلم ، و الإمام عليه السّلام مرتبطا

بالدين الإسلامي في مرحلة تطبيق الشريعة و إجراء حدودها و الحفاظ عليها بما يراه ،فهو ثابت للفقيه الجامع للشرائط أيضا ،على أساس أن الزعامة الدينية تمتد بامتداد الشريعة ، و لا يحتمل اختصاصها بزمن الحضور، غاية الأمر أنها فى زمن الرسول صلى اللّه عليه و آله و سلم متمثلة في رسالته ، و فى زمن الأئمة عليهم السّلام في إمامتهم ، و فى زمن الغيبة في فقاهة الفقهاء الجامعين للشروط منها الاعلمية ،نعم ان الزعامة في زمن الغيبة دونها في زمن الحضور كمالا و مرتبة على تفصيل ذكرناه في محله، ثم أن نفوذ حكمه على غيره في خصم النزاعات و المرافعات و غيرهما، إنما هو من جهة ولايته و زعامته الدينية ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون ذلك الغير مقلدا له أو لا ، بل و إن كان مجتهدا .

(مسألة ٦٤٣) :قد تسأل هل للفقيه الجامع للشرائط أن ينصب من يكون واجدا لتمام شروط حل المنازعات و المرافعات بالطرق الشرعية غير الإجتهاد قاضيا ، بحيث يكون حكمه نافذا ، و له احضار المدعي عليه إذا شاء و رأى، شريطة ان يكون حكمه على طبق فتوى الفقيه الجامع للشرائط منها الاعلمية؟.

والجواب: أنه غير بعيد ،على أساس أن له جعل الولاية لمن يرى مصلحة فيه ،كجعل الولاية على الأيتام أو الأوقاف أو ما شاكل ذلك ، و على هذا فإذا كانت هناك مصلحة عامة أو خاصة تتطلب نصب القاضي ،فله ذلك على الأظهر ،كما كان الأمر كذلك في زمن الحضور .

الثاني: قاضي التحكيم ، و هو الذي اختاره المتخاصمان و تراضيا على

حكمه في فصل الخصومة بينهما بالطرق المقررة شرعا .

(مسألة ٦٤٤) :هل يكون تعيين القاضي بيد المدعي ،أو بيده و المدّعي عليه معا ؟

والجواب: أن القاضي إن كان قاضي التحكيم ،فالتعيين بيدهما معا ، و إن كان قاضيا منصوبا ،فالتعيين بيد المدعي ،كما أن له احضار المدعيين إذا رأى فيه مصلحة ، و أما إذا تداعيا ،فالمرجع في تعيين القاضي عند الإختلاف إذا كان متعددا ،هو القرعة .

(مسألة ٦٤٥) :يعتبر في القاضي أمور :

(الأول): البلوغ، (الثاني): العقل، (الثالث): الذكورة على المشهور، (الرابع): الإيمان، (الخامس): طهارة المولد، (السادس): العدالة، (السابع): الرشد، (الثامن): الإجتهاد، الا من كان منصوبا من قبل الامام عليه السّلام أو نائبه الفقيه الجامع للشرائط، بل الضبط على وجه ، و لا تعتبر فيه الحرية و لا الكتابة و لا البصر ، و لا يعتبر في قاضي التحكيم الإجتهاد، بل يكفي فيه معرفة الأحكام و لا سيما أحكام القضاء و لو كان عن تقليد ، و أما في القاضي المنصوب شرعا ، فيعتبر فيه الإجتهاد بل الأعلمية على الأظهر ، الا المنصوب من قبل الإمام عليه السّلام أو نائبه كما مر .

(مسألة ٦٤٦) :للحاكم أن يحكم بين المتخاصمين بالبينة و بالإقرار و باليمين ، و له أن يحكم بينهما بعلمه مع توفر الشروط فيه ،بلا فرق في ذلك بين كونه القاضي المنصوب أو قاضي التحكيم ،كما أنه لا فرق فيه بين حق اللّه و حق الناس ،نعم لا يجوز إقامة الحدّ قبل مطالبة صاحب الحق

، و إن كان قد علم الحاكم بموجبه على ما يأتي .

(مسألة ٦٤٧) :يعتبر في سماع الدعوى أن تكون على نحو الجزم ، و لا تسمع إذا كانت على نحو الظن أو الإحتمال .

(مسألة ٦٤٨) :إذا ادعى شخص مالا على آخر ، فالآخر لا يخلو من أن يعترف له، أو ينكر عليه ، أو يسكت بمعنى أنه لا يعترف و لا ينكر ، فهنا صور ثلاث :

(الأول) :إعتراف المُدعى عليه ،فيحكم الحاكم على طبقه و يؤخذ به.

(الثانية) :إنكار المُدعى عليه ،فيطالب المدعي بالبيّنة ، فان أقامها حكم على طبقها و إلا حلف المنكر ، فان حلف سقطت الدعوى ، و لا يحل للمدعي - بعد حكم الحاكم - التقاص من مال الحالف ،على أساس أن الدعوى قد حسمت بيمين المنكر فلا دعوى له ،بل لو أقام البينة بعد الحلف، فلا قيمة لها على ما في النص، نعم. لو كذّب الحالف نفسه ،جاز للمدّعي مطالبته بالمال ، فإن امتنع حلت له المقاصة من أمواله، على أساس أن تكذيبه نفسه إقرار منه بحق المدعي عليه ، و هو حجة .

(الثالث) :سكوت المُدعى عليه ،فيطالب المدعي بالبينة ، فان لم يقمها ألزم الحاكم المُدعى عليه بالحلف إذا خرج عن السكوت إلى الإنكار،شريطة أن يرضى به المدعي ، و يطلب الحلف منه ، و حينئذ فإن حلف أو ردّ فهو ، و إلاّ فيردّ الحاكم الحلف على المدعي ، و أما إذا ادّعى المدعى عليه الجهل بالحال ، فإن لم يكذبه المدعي ،فليس له أحلافه ، و إلاّ أحلفه على عدم العلم .

(مسألة ٦٤٩) :لا تسمع بينة المدعي على دعواه بعد حلف المنكر و حكم الحاكم له كما مرّ .

(مسألة ٦٥٠) :إذا امتنع المنكر عن الحلف وردّه على المدعي ، فان حلف المدعي ثبت له مدعاه ، و إن نكل سقطت دعواه .

(مسألة ٦٥١) :لو نكل المنكر ، بمعنى أنه لم يحلف و لم يردّ الحلف على المدّعي، فهل للحاكم الشرعي أن يرده عليه بديلا عن المنكر الممتنع عن الحلف و الردّ معا ؟

والجواب: أن ثبوت هذا الحق له لا يخلو من إشكال، بل لا يبعد عدم ثبوته ،على أساس أن الردّ حق للمنكر ، فان عليه إما أن يحلف أو يرد ، فإذا لم يفعل شيئا منهما ، فلا دليل على انتقاله إلى الحاكم ،كما أنه لا دليل على ثبوت ولايته عليه ، فاذاً يسقط حقّه و يثبت حق المدعي عليه ، لأن هذا الإمتناع منه بمثابة الإعتراف بحق المدعي ، و مع هذا فالتصالح و التراضي بينهما أولى و أجدر .

(مسألة ٦٥٢) :ليس للحاكم احلاف المدعي بعد إقامة البينة ، الا إذا كانت دعواه على الميت - فعندئذ - للحاكم مطالبته باليمين على بقاء حقه في ذمته زائدا على بينته ، لوجود النصّ .

(مسألة ٦٥٣) :الظاهر اختصاص الحكم المذكور بالدين ، فلو ادّعى عينا كانت بيد الميت و أقام بينة على ذلك ،قبلت منه بلا حاجة إلى ضمّ يمين ، لاختصاص النصّ بالدين ، فلا يشمل العين الخارجية .

(مسألة ٦٥٤) :لا فرق في الدعوى على الميت ،بين أن يدعي المدّعي

دينا على الميت لنفسه ،أو لموكله ،أو لمن هو ولي عليه ،ففي جميع ذلك لابد في ثبوت الدعوى من ضم اليمين إلى البيّنة ،كما أنه لا فرق بين كون المدعي وارثا ، أو وصيا ، أو أجنبيا ، و قد تسأل إذا كان للميت دين على رجل و أقام الوصي أو الوارث بينة عليه ،فهل يتوقف ثبوته على ضمّ يمين المدعي أيضا ؟

والجواب: نعم على الأظهر .

(مسألة ٦٥٥) :لو ثبت دين الميت بغير بينة ،كما إذا اعترف الورثة بذلك ، أو ثبت ذلك بعلم الحاكم ،أو بشياع مفيد للعلم ، و احتمل أن الميت قد أوفى دينه ،فهل يحتاج في مثل ذلك إلى ضم اليمين أم لا ؟وجهان: الأقرب هو الثاني .

(مسألة ٦٥٦) :لو أقام المدعي على الميت شاهدا واحدا و حلف ، فالمعروف ثبوت الدين بذلك ، و هل يحتاج إلى يمين آخر ؟فيه خلاف، قيل بعدم الحاجة ، و قيل بلزومها ، و لكن في ثبوت الحق على الميت بشاهد و يمين اشكال ،بل منع .

(مسألة ٦٥٧) :لو قامت البينة بدين على صبي ،أو مجنون ،أو غائب ، فهل يحتاج إلى ضم اليمين ؟

والجواب: الأظهر أنه لا يحتاج إليه .

(مسألة ٦٥٨) :لا يجوز الترافع إلى حاكم آخر بعد حكم الحاكم الأول ، و لا يجوز للآخر نقض حكم الأول ، الا إذا لم يكن الحاكم الأول واجدا للشرائط ،أو كان حكمه مخالفا للكتاب أو السنة .

(مسألة ٦٥٩) :إذا طالب المدعي حقه ، و كان المدعي عليه غائبا ، و لم يمكن احضاره فعلا - فعندئذ - إن أقام البينة على مدعاه ،حكم الحاكم له بالبينة و أخذ حقه من أموال المدعي عليه و دفعه له ، و أخذ منه كفيلا بالمال ، و الغائب إذا قدم فهو على حجته ، فان أثبت عدم استحقاق المدعي شيئا عليه ، استرجع الحاكم ما دفعه للمدعي و دفعه للمدعي عليه .

(مسألة ٦٦٠) :إذا كان الموكل غائبا ، و طالب وكيله الغريم بأداء ما عليه من حق ، و ادّعى الغريم التسليم إلى الموكل ،أو الإبراء ، فان أقام البينة على ذلك فهو ، و إلا فعليه أن يدفعه إلى الوكيل .

(مسألة ٦٦١) :إذا حكم الحاكم بثبوت دين على شخص ، و امتنع المحكوم عليه عن الوفاء ،جاز للحاكم حبسه و إجباره على الأداء .نعم .إذا كان المحكوم عليه مفلسا لم يجز حبسه ،بل ينظر الحاكم حتى يتمكن من الأداء .

(مسألة ٦٦٢) :يجوز للحاكم الشرعي أن يحبس ثلاثة أصناف من المديونين تأديبا بما يراه ،الغاصب ، و من أكل مال اليتيم ظلما ، و من اؤتمن على أمانة فذهب بها و قصّر في حفظها ،كما يجوز له أن يحبس كل مجرم و متجاوز على حقوق الآخرين كذلك .

أحكام اليمين

(مسألة ٦٦٣) :لا يصح الحلف إلاّ باللّه و بأسمائه تعالى ، و لا يعتبر فيه أن يكون بلفظ عربي ، بل يصح بكل ما يكون ترجمة لأسمائه سبحانه و تعالى .

(مسألة ٦٦٤) :يجوز للحاكم أن يحلف أهل الكتاب بما يعتقدون به ، ولا يجب الزامهم بالحلف باللّه تعالى فقط ، فيجوز أن يستحلفه بكتابه و ملّته.

(مسألة ٦٦٥) :هل يعتبر في الحلف المباشرة ، أو يجوز فيه التوكيل ، فيحلف الوكيل نيابة عن الموكل ؟ الظاهر هو اعتبار المباشرة .

(مسألة ٦٦٦) :إذا علم أن الحالف قد ورّى في حلفه و قصد به شيئا آخر ،فهل يكفي ذلك ؟

والجواب: الأظهر عدم الكفاية ، على أساس أنه ليس بحلف حقيقة .

(مسألة ٦٦٧) :لو كان الكافر غير الكتابي الذي لا يكون ماله محترما كالكافر الحربي ، أو المشرك ، أو الملحد و نحو ذلك ، فهل تجري عليه أحكام القضاء في الدعاوي بينه و بين المسلم ،كطلب البينة منه إذا كان مدّعيا ، أو استحلافه باللّه أو بما يعتقد به إذا كان منكرا ؟ والجواب: الأظهر أنه لا يجري عليه أحكام القضاء ،باعتبار أنه لا حرمة له و لا لماله ، الا إذا توقف استنقاذ الحق على ذلك .

(مسألة ٦٦٨) :المشهور أنه لا يجوز للحاكم احلاف أحد إلاّ في مجلس قضائه ، الا إذا كان معذورا من الحضور كالمريض أو غيره ،فحينئذ يستنيب الحاكم من يحلفه في منزله ، و لكن لا دليل عليه ، فالأظهر الجواز.

(مسألة ٦٦٩) :لو حلف شخص على أن لا يحلف أبدا ، و لكن اتفق توقف اثبات حقه على الحلف ، جاز له ذلك .

(مسألة ٦٧٠) :إذا ادّعى شخص مالا على الميت ، فان ادعى علم

الوارث به ، و الوارث ينكره ، فله احلافه بعدم العلم ، و إلاّ فلا يتوجه الحلف على الوارث .

(مسألة ٦٧١) :إذا ادّعى زيد حقا على عمرو ، و ادّعى أنه مات و ترك أموالا و علم الورثة بكل هذا ، و حينئذ فإن اعترف الورثة بذلك لزمهم الوفاء ، و إلاّ فعليهم الحلف ، أمّا على نفي العلم بالموت ، أو نفي وجود مال للميت عندهم .

(مسألة ٦٧٢) :إذا ادّعى شخص على مملوك مالا في يده ،فالغريم مولاه و لا أثر لإقرار المملوك في ثبوت الدعوى و لا لإنكاره ،فالمعيار إنما هو بإقرار السيد و إنكاره ،بلا فرق في ذلك بين دعوى المال و الجناية ،نعم إذا كانت الدعوى اجنبية عن المولى ،كما إذا ادّعى على العبد إتلاف مال ، و اعترف العبد به ،ثبت ذلك في ذمته و هي ليست مملوكة للمولى ، و يتبع به بعد العتق ، و بذلك يظهر حكم ما إذا كانت الدعوى مشتركة بين العبد و مولاه ،كما إذا ادّعى على العبد القتل عمدا ،أو خطئا ، و حينئذ فإن اعترف به المولى ، فان كان اعترافه بالقتل العمدي ،فعليه أن يدفعه إلى ولي المقتول للإسترقاق و إن انكره العبد، و إن كان بالقتل الخطأي ،دفعه أو فداه منكرا كان العبد أم لا ، و إن أنكره المولى فحينئذ إن اعترف العبد به ، فلا أثر له بالنسبة إلى المولى ، و لكنه يثبت في ذمته و يتبع به بعد العتق .

(مسألة ٦٧٣) :لا تثبت الدعوى في الحدود إلاّ بالبيّنة ،أو الإقرار ، و لا تتوجه اليمين فيها على المنكر .

(مسألة ٦٧٤) :يحلف المنكر للسرقة مع عدم البيّنة ، فان حلف سقط

عنه الغرم .و لو أقام المدعي شاهدا و حلف ،غرم المنكر ، و أما الحدّ ، فلا يثبت إلاّ بالبيّنة ،أو الإقرار ، و لا يسقط بالحلف ،فإذا قامت البيّنة بعد الحلف ،جرى عليه الحدّ .

(مسألة ٦٧٥) :إذا كان على الميت دين ، و ادّعى الدائن أن له في ذمة شخص آخر دينا ، فان كان الدين مستغرقا ،رجع الدائن إلى المُدعى عليه و طالبه بالدين ، فان أقام البيّنة على ذلك فهو ، والاّ حلف المُدعى عليه ، و إن لم يكن مستغرقا ، فان كان عند الورثة مال للميت غير المال المدعي به في ذمة غيره رجع الدائن إلى الورثة و طالبهم بالدين ، و إن لم يكن له مال عندهم ، فتارة يدعي الورثة عدم العلم بالدين للميت على ذمة آخر ، و أخرى يعرفون به ، فعلى الأول يرجع الدائن إلى المُدعى عليه ، فان أقام البيّنة على ذلك فهو ، و إلاّ حلف المُدعى عليه ، و على الثاني يرجع إلى الورثة و هم يرجعون إلى المدعي عليه و يطالبون بدين الميت ، فان أقاموا البيّنة على ذلك ،حكم بها لهم ، و إلاّ فعلى المُدعى عليه الحلف .نعم لو امتنع الورثة من الرجوع إليه فللدائن أن يرجع إليه و يطالبه بالدين على ما عرفت ، و إن امتنع المُدعى عليه و لم يمكن اجباره أيضا ،فعلى الورثة أن يقوموا بتسديد دين الميت من سائر تركته إن كانت .

حكم اليمين مع الشّاهد الواحد

(مسألة ٦٧٦) :تثبت الدعوى في الأموال بشهادة عدل واحد و يمين المدعي ، و هل يعتبر في ذلك تقديم الشهادة على اليمين ، فلو عكس لم تثبت ؟

والجـواب: أن المشـهور و إن كـان ذلـك ، و لكـن الأقـرب عـدم اعتباره،هذا كله في الدعوى على غير الميت .و أما الدعوى عليه فقد تقدم الكلام فيها .

(مسألة ٦٧٧) :الظاهر ثبوت المال المدعى به بهما مطلقا ،عينا كان أو دينا ، و هل يثبت بهما غير المال من الحقوق الأخر ،كالطلاق و العتق و الخلع و غير ذلك ؟والجواب: الأقرب الثبوت .

(مسألة ٦٧٨) :إذا ادّعى جماعة مالا لمورثهم ، و أقاموا شاهدا واحدا ، فإن حلفوا جميعا ،قسم المال بينهم بالنسبة ، و إن حلف بعضهم و امتنع الآخرون، ثبت حق الحالف دون الممتنع ، فان كان المدعى به دينا ،أخذ الحالف حصته ، و لا يشاركه فيها غيره ، و إن كان عينا ،شاركه فيها غيره ، و كذلك الحال في دعوى الوصية بالمال لجماعة ، فانهم إذا أقاموا شاهدا واحدا ، ثبت حق الحالف منهم دون الممتنع .

(مسألة ٦٧٩) :لو كان بين الجماعة المدعين مالا لمورثهم صغير ،فهل لوليه الحلف لاثبات حقه ،أو تبقى حصته إلى أن يبلغ .

والجواب: المشهور أنه ليس لوليه الحلف ،باعتبار أنه ليس صاحب الحق ، و المعتبر إنما هو حلف صاحب الحق ، و هو لا يخلو عن قوة ، و عليه فإذا مات الصبي قبل بلوغه ،قام وارثه مقامه ، فان حلف فهو ، و إلاّ فلا حق له .

(مسألة ٦٨٠) :إذا ادّعى بعض الورثة أن الميت قد أوقف عليهم داره - مثلا - نسلا بعد نسل ، و أنكره الآخرون ، فان أقام المدعون البيّنة تثبت

الوقفية ، و كذلك إذا كان لهم شاهد واحد و حلفوا جميعا ، و إن امتنع الجميع لم تثبت الوقفية ، و قسم المدعى به بين الورثة بعد اخراج الديون و الوصايا إن كان على الميت دين ،أو كانت له وصية ، و بعد ذلك يحكم بوقفية حصة المدعي للوقفية آخذا بإقراره ، و لو حلف بعض المدعين دون بعض ،ثبتت الوقفية في حصة الحالف ، فلو كانت للميت وصية ،أو كان عليه دين ،أخرج من الباقي ، ثم قسم بين سائر الورثة.

(مسألة ٦٨١) :إذا امتنع بعض الورثة عن الحلف ،ثم مات قبل حكم الحاكم ،قام وارثه مقامه ، فان حلف ثبت الوقف في حصّته ، و إلاّ فلا .

فصل في القسمة

(مسألة ٦٨٢) :تجري القسمة في الأعيان المشتركة المتساوية الأجزاء ، و للشريك أن يطالب شريكه بقسمة العين ، فان امتنع اجبر عليها .

(مسألة ٦٨٣) :تتصور القسمة في الأعيان المشتركة غير المتساوية الأجزاء على صور :

(الأولى) :أن يتضرر الكل بها .

(الثانية) :أن يتضرر البعض دون بعض .

(الثالثة) :أن لا يتضرر الكل ،فعلى الأولى لا تجوز القسمة بالإجبار ، و تجوز بالتراضي ، و على الثانية فإن رضى المتضرر بالقسمة فهو ، و إلاّ فلا يجوز اجباره عليها ، و على الثالثة يجوز اجبار الممتنع عليها .

(مسألة ٦٨٤) :إذا طلب أحد الشريكين القسمة لزمت إجابته ،سواءا أكانت القسمة قسمة إفراز أم كانت قسمة تعديل .

و الاول: كما إذا كانت العين المشتركة متساوية الأجزاء من حيث القيمة ،كالحبوب ، و الأدهان ، و النقود ، و ما شاكل ذلك .

و الثاني: كما إذا كانت العين المشتركة غير متساوية الأجزاء من جهة القيمة ،كالثياب ، و الدور ، و الدكاكين و البساتين ، و الحيوانات ، و ما شاكلها ، ففي مثل ذلك لابدّ أولا من تعديل السهام من حيث القيمة ،كأن كان ثوب يسوى دينارا ، و ثوبان يسوى كل واحد نصف دينار ،فيجعل الأول سهما و الآخران سهما ،ثم تقسم بين الشريكين ، و أما إذا لم يمكن القسمة إلاّ بالرد ،كما إذا كان المال المشترك بينهما سيارتين تسوى أحداهما ألف دينار مثلا ، و الأخرى ألفا و خمسمائة دينار ،ففي مثل ذلك لا يمكن التقسيم إلاّ بالرد ، بأن يرد من يأخذ الأغلى منهما إلى الآخر مائتين و خمسين دينارا ، فان تراضيا بذلك فهو ، و إلاّ بان طلب كل منهما الأغلى منهما - مثلا - عيّنت حصة كل منهما بالقرعة .

(مسألة ٦٨٥) :لو كان المال المشترك بين شخصين غير قابل للقسمة خارجا ، و طلب أحدهما القسمة و لم يتراضيا على أن يتقبله أحدهما و يعطي الآخر حصته من القيمة ،أجبرا على البيع و قسم الثمن بينهما .

(مسألة ٦٨٦) :إذا كان المال غير قابل للقسمة بالإفراز ،أو التعديل ، و طلب أحد الشريكين القسمة بالرد و امتنع الآخر عنها ،أجبر الممتنع عليها، فإن لم يمكن جبره عليها ،أجبر على البيع و قسم ثمنه بينهما ، و إن لم يمكن ذلك أيضا باعه الحاكم الشرعي أو وكيله ، و قسم ثمنه بينهما .

(مسألة ٦٨٧) :القسمة عقد لازم ، فلا يجوز لأحد الشريكين فسخه ،

و لو ادّعى وقوع الغلط و الإشتباه فيها ، فان اثبت ذلك بالبيّنة فهو ، و إلاّ فلا تسمع دعواه ،نعم لو ادّعى علم شريكه بوقوع الغلط ،فله إحلافه على عدم العلم .

(مسألة ٦٨٨) :إذا ظهر بعض المال مستحقا للغير بعد القسمة ، فان كان في حصة أحدهما دون الآخر بطلت القسمة ، و إن كان في حصتهما معا ، فان كانت النسبة متساوية صحت القسمة ، و وجب على كل منهما رد ما أخذه من مال الغير إلى صاحبه ، و إن لم تكن النسبة متساوية ،كما إذا كان ثلثان منه في حصة أحدهما، وثلث منه في حصة الآخر ،بطلت القسمة أيضا.

(مسألة ٦٨٩) :إذا قسم الورثة تركة الميت بينهم ،ثم ظهر دين على الميت، فإن أدى الورثة دينه ،أو أبرأ الدائن ذمّته ،أو تبرع به متبرع ، صحت القسمة ، و إلاّ بطلت .فلابد أولا من أداء دينه منها ثم تقسيم الباقي بينهم،على أساس أن مقدار الدين قد ظل في ملك الميت .

فصل في أحكام الدّعاوي

تعريف المدعي :

(مسألة ٦٩٠) :المدعي :هو الذي يدعي شيئا على آخر و يكون ملزما بإثباته شرعا ،بأن يدعي عليه شيئا من مال ،أو حق ،أو غيرهما ،أو يدعي وفاء دين ،أو أداء عين كان واجبا عليه و نحو ذلك .

شروط المدعي :

الاول: العقل :فلا تسمع دعوى المجنون في حال الجنون ، و هل تسمع

دعواه في حال الإفاقة إذا كان جنونه أدواريا ؟والجواب: لا يبعد السماع .

الثاني: البلوغ على الأحوط ، و لا يبعد سماع دعوى الصبي إذا كان رشيدا و عاقلا ، و قبول اعترافه و إنكاره ، و له حق مطالبة الحلف من المنكر إذا لم تكن عنده بيّنة ، و قبول حلفه إذا ردّه المنكر عليه ،إذ لا قصور في إطلاقات أدلة أن البيّنة على المدعي و اليمين على المنكر عن شمول الصبي إذا كان مميزا و رشيدا ، و لا يوجد دليل على الخلاف ، و تقييد تلك الإطلاقات ، ودعوى الإجماع في المسألة لا تصلح أن تكون قرينة على ذلك ، و ما دل على عدم نفوذ تصرفاته الإعتبارية كالبيع و الشراء و نحوهما لا يشمل المقام ،إذ لا ملازمة بين عدم نفوذ تلك التصرفات و عدم سماع الدعوى منه و لا فرق في ذلك بين أن تكون الدعوى من الدعاوي المالية أو الجنائية ، و مع هذا فالأحوط و الأجدر أن يكون ذلك بنظر الولي و إذنه ، و لا يعتبر فيه الرشد و إن كانت الدعوى ،دعوى مالية، لأن السفيه ممنوع من التصرفات الإعتبارية في ماله ،كالبيع و الشراء و الصلح و الهبة و غير ذلك ، و لا دليل على أنه ممنوع من دعوى حق مالي على شخص ، و إقامة بيّنة على هذه الدعوى ، و إحلافه المنكر على ما أنكره ، و حلفه على ما ادعاه إذا ردّه المنكر عليه ،إذ كونه سفيها في تلك التصرفات و عدم نفوذها ،لا يلازم كونه كذلك في المقام .

الثالث: أن تكون دعواه لنفسه أو لموكله أو لمن له ولاية الدعوى عنه ، فلا تسمع دعواه مالا لغيره إلاّ أن يكون وليه أو وكيله أو وصيه ،كما يعتبر في سماع الدعوى أن يكون متعلقها أمرا سائغا و مشروعا ، فلا تسمع دعوى

المسلم على آخر في ذمته خمرا أو خنزيرا أو ما شاكلهما ، و أيضا يعتبر في ذلك أن يكون متعلق دعواه ذا اثر شرعي فلا تسمع دعوى الهبة أو الوقف من دون إقباض ، و أن تكون دعواه صريحة في المدعى ، فلو كانت مبهمة لم تسمع .

الرابع: أن يكون المدّعي واثقا و مطمئنا بأحقيته في القضية ، و إلاّ لم يجز له شرعا الإتكال في دعواه على الغير على الحدس و الإجتهاد الظني الذي لا يكون حجة .

(مسألة ٦٩١) :إذا كان المدعي غير من له الحق كالولي ،أو الوصي أو الوكيل المفوض ، فان تمكن من إثبات مدعاه بإقامة البيّنة فهو ، و إلاّ فله إحلاف المنكر ، فان حلف سقطت الدعوى ، و إن رد المنكر الحلف على المدعي ، فان حلف ثبت الحق ، و إن لم يحلف فهل تسقط الدعوى ؟

والجواب: أن السقوط غير بعيد .

(مسألة ٦٩٢) :إذا كان مال شخص في يد غيره ،جاز له أخذه منه بدون إذنه، وأما إن كان دينا في ذمته فإن كان المدعى عليه معترفا بذلك و باذلا له ، فلا يجوز له أخذه من ماله بدون إذنه .و كذلك الحال إذا امتنع وكان امتناعه عن حق، كما إذا لم يعلم بثبوت مال له في ذمته ،فعندئذ يترافعان عند الحاكم. وأما إذا كان امتناعه عن ظلم، سواء أكان معترفا به أو جاحدا ، جاز لمن له الحق المقاصة من أمواله ، والظاهر أنه لا يتوقف على اذن الحاكم الشرعي أو وكيله، وإن كان تحصيل الإذن أحوط ، وأحوط منه التوصل في أخذ حقه إلى حكم الحاكم بالترافع عنده ، وكذا تجوز

المقاصة من أمواله عوضا عن ماله الشخصي إن لم يتمكن من أخذه منه .

(مسألة ٦٩٣) :تجوز المقاصة من غير جنس المال الثابت في ذمته ولكن مع تعديل القيمة فلا يجوز أخذ الزائد .

(مسألة ٦٩٤) :الأظهر جواز المقاصة من الوديعة على كراهة .

(مسألة ٦٩٥) :لا يختص جواز المقاصة بمباشرة من له الحق ،فيجوز له أن يوكل غيره فيها ،بل يجوز ذلك للولي أيضا ، فلو كان للصغير، أو المجنون مال عند آخر فجحده ،جاز لوليهما المقاصة منه .و هل للحاكم الشرعي أن يقبض من أموال من يمتنع عن أداء الحقوق الشرعية من خمس أو زكاة ولاية ؟

والجواب: الأظهر أن له ذلك نظريا ، ولكن عملية التطبيق تتوقف على بسط يده .

فصل في دعوى الأملاك

(مسألة ٦٩٦) :لو ادّعى شخص مالا لا يد لأحد عليه ،حكم به له ، فلو كان كيس بين جماعة و ادّعاه واحد منهم دون الباقين ،قضى له .

(مسألة ٦٩٧) :إذا تنازع شخصان في مال ،ففيه صور :

(الأولى) :أن يكون المال في يد أحدهما .

(الثانية) :أن يكون في يد كليهما .

(الثالثة) :أن يكون في يد ثالث .

(الرابعة) :أن لا تكون عليه يد .

(أما الصورة الأولى) :فتارة تكون لكل منهما البينة على أن المال له ،

و أخرى تكون لأحدهما دون الآخر ، و ثالثة لا تكون بيّنة أصلا ،فعلى الأول فإن كان ذو اليد منكرا لما ادعاه الآخر ،حكم بأن المال له مع حلفه لقوله عليه السّلام في معتبرة بن عمار «فإن كانت في يد أحدهما و أقاما جميعا البيّنة قال إقض بها للحالف الذي هي في يده »و هذه المعتبرة تقيد اطلاق قوله عليه السّلام في صحيحة غياث بن إبراهيم «و كلاهما أقاما البيّنة أنه انتجها فقضى بها للذي في يده »بما إذا حلف لا مطلقا ، و أما معتبرة سماعة ، فانها و إن كانت تدل على أن المدعيين إذا أقاما البيّنة و كانتا متساويتين في العدد ، فالمرجع في ذلك القرعة ، و مقتضى إطلاقها أنها المرجع ، سواء أحلف ذو اليد أم لم يحلف ، الا أنه لابد من رفع اليد عن اطلاقها بما إذا لم يحلف ، و أما إذا حلف فيحكم بأن المال له ، فإذن يكون الرجوع إلى القرعة مقيدا بما إذا لم يحلف كما أن هذه المعتبرة تقيد اطلاق معتبرة ابن عمار بما إذا كانت البينتان متساويتين و إلاّ أخذ بالأكثر عددا و ألغيت الأخرى ،فالنتيجة بعد الجمع بين هذه الروايات بتقييد بعضها ببعضها الآخر ، أن المدعيين إذا أقاما البيّنة ، فان كانت أحدهما أكثر عددا قدمت و ألغيت الأخرى ، و إن كانتا متساويتين سقطتا ، و يؤمر ذو اليد بالحلف ، فان حلف فالمال له ، و إن رد على المدعي ، فان حلف المدعي فهو ، و إلاّ سقط حقه و يدفع المال لصاحب اليد .

و على الثاني: فإن كانت البيّنة للمدعي حكم بها له ، و إن كانت لذي اليد حكم له مع حلفه ، و أما الحكم له من دون حلفه ففيه اشكال ، و الأظهر العدم .

و على الثالث: كان على ذي اليد الحلف ، فان حلف حكم له ، و إن نكل وردّ الحلف على المدعي، فان حلف حكم له ، و إلاّ فالمال لذي اليد.

و أما (الصورة الثانية) :فقد تكون لكل منهما البيّنة ، و أخرى تكون لأحدهما دون الآخر ، و ثالثة لا بيّنة أصلا .

فعلى الأول ففيه صور :

الأولى :ما إذا نكلا جميعا عن الحلف و امتنعا ، و هل الحكم في هذه الصورة التنصيف أو القرعة ؟

والجواب: الأقرب القرعة ، و ذلك لأن المعتبرة لا تشمل هذه الصورة و لا تدل على حكمها ،لاختصاصها بما إذا حلفا معا أو حلف أحدهما دون الآخر ، و عليه فلا مانع من التمسك بإطلاق الموثقة و الحكم بأن المرجع في تلك الصورة القرعة ،هذا إذا كانت البينتان متساويتين ، و أما إذا كانت أحدهما أكثر عددا أخذ بها و ألغيت الأخرى .

الثانية :ما إذا حلفا جميعا ، و الحكم في هذه الصورة التنصيف بمقتضى المعتبرة ، و بها تقيد اطلاق الموثقة بما إذا لم يحلفا معا .

الثالثة :ما إذا حلف أحدهما دون الآخر ،ففي هذه الصورة يحكم بأن المال للحالف .

و على الثاني: كان المال لمن كانت عنده بيّنة مع يمينه ، و في جواز الإكتفاء بالبيّنة وحدها إشكال ، و الأظهر عدمه ،على أساس أنه منكر من جهة ، و على الثالث يتوجه إليهما الحلف ،على أساس أن كلا منهما منكر لما يحلفا في يد الآخر ،فإذا حلفا معا ،حكم بتنصيف المال بينهما ، و

كذلك الحال فيما إذا لم يحلفا جميعا ،فالحكم التنصيف أيضا بمقتضى اليد كما مر ، و إن حلف أحدهما دون الآخر حكم له .

و أما (الصورة الثالثة) :فإن صدّق من بيده المال أحدهما دون الآخر ، فتدخل في الصورة الأولى ، و تجري عليها أحكامها بجميع شقوقها ، و إن اعترف ذو اليد بأن المال لهما معا ،جرى عليها أحكام الصورة الثانية ، و إن لم يعترف بأن لهما ،كان حكمها حكم الصورة الرابعة .

وأما (الصورة الرابعة) :ففيها أيضا قد تكون لكل منهما بيّنة على أن المال له و أخرى تكون لأحدهما ، و ثالثة ،لا تكون بيّنة أصلا ،فعلى الاول: إن حلفا جميعا كان المال بينهما نصفين و إن نكلا جميعا ،فهل يقسّم المال بينهما نصفين أو يرجع إلى القرعة ؟

والجواب: الأقرب القرعة إذا كانت البيّنتان المقامتان متساويتين في العدد، لما مر من أن معتبرة عمار لا تدل على حكم هذه الصورة ، و عليه فلا مانع من التمسك بالموثقة فيها ، و الحكم بالرجوع إلى القرعة ، و إن حلف أحدهما و نكل الآخر ،كان المال للحالف ، و على الثاني فالمال لمن كانت عنده البيّنة .

و على الثالث: فإن حلف أحدهما دون الآخر ،فالمال له ، و إن حلفا معا، فهل يحكم بالتنصيف بينهما أو القرعة ؟

والجواب: لا يبعد القرعة ،لأن شمول المعتبرة للمقام لا يخلو عن اشكال ، فان دلالتها على التنصيف في فرض حلفهما معا إنما هي فيما أقاما البيّنة لا مطلقا ،فمن أجل ذلك لا يبعد أن يرجع إلى الموثقة و الحكم

بالقرعة ، و أما إذا لم يحلفا و لا أحدهما ،فالمرجع هو القرعة ،ثم أن المراد بالبيّنة في هذه المسألة هو شهادة رجلين عدلين ،أو رجل و امرأتين ، و أما شهادة رجل واحد و يمين المدعي ،فهي لا تكون بينة و إن كان يثبت بها الحق على ما تقدم .

(مسألة ٦٩٨) :إذا كان صاحب اليد ادّعى الجهل بالحال و أن المال انتقل إليه من غيره بارث أو نحوه ، و المدعي كان يصدقه في ذلك ، و لكنه ادّعى أن من انتقل منه المال إليه قد غصبه أو كان المال عارية عنده أو غير ذلك ، فعندئذ إن أقام بيّنة على ذلك ،حكم بأن المال له ، و إلاّ فهو لصاحب اليد .

(مسألة ٦٩٩) :إذا ادعى شخص مالا في يد آخر ، و هو يعترف بأن المال لغيره و ليس له ،ارتفعت عنه المخاصمة - فعندئذ - إن أقام المدعي البيّنة على أن المال له ،حكم بها له ، و لكن بكفالة الغير على ما مر في الدعوى على الغائب .

(مسألة ٧٠٠) :إذا ادّعى شخص مالا على آخر و هو في يده فعلا ، فان أقام البيّنة على أنه كان في يده سابقا ،أو كان ملكا له كذلك ، فلا أثر لها ، و لا تثبت بها ملكيته فعلا ،بل مقتضى اليد أن المال ملك لصاحب اليد ،نعم للمدعي أن يطالبه بالحلف ، و إن أقام البيّنة على أن يد صاحب اليد على هذا المال يد أمانة له ،أو إجارة منه ،أو غصب منه ،حكم بها له ، و سقطت اليد الفعلية عن الإعتبار ،نعم إذا أقام ذو اليد أيضا البيّنة على أن المال له فعلا ،حكم له مع يمينه ، و لو أقر ذو اليد بأن المال كان سابقا ملكا للمدعي

و ادعى انتقاله إليه ببيع ،أو نحوه ، فان أقام البيّنة على مدعاه فهو ، و إلاّ فالقول قول ذي اليد السابقة مع يمينه .

فصل الإختلاف في العقود

(مسألة ٧٠١) :إذا اختلف الزوج و الزوجة في العقد ،بأن ادّعى الزوج الإنقطاع ، و ادّعت الزوجة الدوام ،أو بالعكس ،فالظاهر أن القول قول مدعي الدوام ، و على مدعي الإنقطاع إقامة البيّنة على مدعاه ،باعتبار أن مرجع هذه الدعوى إلى دعوى الإطلاق و التقييد ، فان من يدعي الدوام يدعي الإطلاق و من يدعي الإنقطاع يدعي التقييد ، و حيث أن الإطلاق عبارة عن عدم التقييد البديل له على ما بيّناه في محله ،فعلى هذا من يدعي الدوام يدعي اطلاق الزوجية المنشأة من قبل الزوجين و عدم التقييد بفترة معينة ، و من يدعي الإنقطاع يدعي تقييد تلك الزوجية بفترة معينة ، و بما أنه يدعي شيئا زائدا و هو التقييد ،فعلية اثباته دون من يدعي الإطلاق ، و على مدعي الإنقطاع إقامة البيّنة على مدعاه ، فان لم يمكن ،حكم بالدوام مع يمين مدعيه ، و كذلك الحال إذا وقع الإختلاف بين ورثة الزوج و الزّوجة .

(مسألة ٧٠٢) :إذا ثبتت الزوجية باعتراف كل من الرجل و المرأة ، و ادّعى شخص آخر زوجيتها له ، فان أقام البينة على ذلك فهو ، و إلاّ فله إحلاف أيهما شاء .

(مسألة ٧٠٣) :إذا ادّعى رجل زوجية امرأة و هي غير معترفة بها و لو لجهلها بالحال ، و ادّعى رجل آخر زوجيتها كذلك ، و أقام كل منهما البيّنة

على مدّعاه ،حلف أكثرهما عددا في الشهود ، فان تساويا أقرع بينهما، فأيهما أصابته القرعة كان الحلف له ، و إذا لم يحلف أكثرهما عددا أو من أصابته القرعة، لم تثبت الزوجية لسقوط البيّنتين بالتعارض ، و إذا انكرت الزوجة الزوجية مع كل منهما ، فان أقام أحدهما البيّنة على أنها زوجته فهو، و إن لم تكن بيّنة لأيّ منهما ،فللزوجة أن تحلف و بذلك تنتهي الدعوى، نعم إذا حكم الحاكم بأنها زوجته بالبيّنة أو نحوها ، و هي كانت تعلم بعدمها واقعا و بكذب البيّنة ،لم تجز حينئذ لها المطاوعة له ، و عليها التخلص منه بأي وسيلة متاحة لها .

(مسألة ٧٠٤) :إذا اختلفا في عقد ،فكان الناقل للمال مدّعيا للبيع ، و كان المنقول إليه المال مدعيا الهبة ،فالقول قول مدّعي الهبة ، و على مدّعي البيع الإثبات ، و أما إذا انعكس الأمر ،فادّعى الناقل الهبة و إدّعى المنقول اليه البيع ، فالقول قول مدعي البيع و على مدعي الهبة الاثبات ،على اساس ان مدعي الهبة إذا كان مالكا فبما أنه يدعي شيئا زائدا على الآخر ، و هو رجوعه إلى العين و أخذها منه ،فعليه اثباته .

(مسألة ٧٠٥) :إذا ادّعى المالك الإجارة ، و ادّعى الآخر العارية، فالقول قول مدّعي العارية ،باعتبار أن المالك يدّعي اشتغال ذمة الآخر بالأجرة ، فعليه الإثبات ، و لو انعكس الأمر ،كان القول قول المالك ،باعتبار أن مدّعي الإجارة يدعي ملك المنفعة في المدة المعلومة و عليه اثباته .

(مسألة ٧٠٦) :إذا اختلفا فادّعى المالك أن المال التالف كان قرضا ، و ادّعى القابض أنه كان وديعة ،فالقول قول المالك مع يمينه للنص ، و أما

إذا كان المال موجودا و كان قيميا ،فالقول قول من يدّعي الوديعة ،على أساس أن مدعي القرض يدعي الضمان و اشتغال ذمة الآخر بالقيمة و عليه الإثبات ، نعم إذا كان المال الموجود مثليا ، فلا أثر للدعوى ،حيث أنه ليس لمدّعي القرض الإمتناع عن قبول المال الموجود ، و هذا بخلاف ما إذا كان قيميا ، فله الإمتناع عن قبوله و المطالبة بقيمته .

(مسألة ٧٠٧) :إذا اختلفا ، و ادعى المالك أن المال كان وديعة ، و ادّعى القابض أنه كان رهنا ، فان كان الدين ثابتا ،فالقول قول القابض مع يمينه للنص ، و إلاّ فالقول قول المالك .

(مسألة ٧٠٨) :إذا اتفقا في الرهن ، و ادّعى المرتهن أنه رهن بألف درهم – مثلا – و ادّعى الراهن أنه رهن بمائة درهم ،فالقول قول الراهن مع يمينه ، فإن المرتهن بما أنه يدّعي شيئا زائدا على الراهن ،فعليه الإثبات هذا إضافة إلى أن ذلك منصوص .

(مسألة ٧٠٩) :إذا اختلف زيد و عمرو في بيع الدار و إجارتها ،فادعى زيد القابض للدار البيع و عمرو المالك لها الإجارة ،فلذلك صورتان :

الأولى :أن الثمن في البيع إذا كان أكثر من الإجرة في الإجارة ،كما هو كذلك خارجا أو مساويا لها ،فالقول قول المالك و هو مدّعي الإجارة ، و على مدّعي البيع إثبات انتقال ملكية الدّار إليه .

الثانية :إذا فرض أن الثمن في البيع أقل من الأجرة في الإجارة ،فحينئذ كان المورد من موارد التداعي ، فان أقام أحدهما البيّنة دون الآخر حكم له، و إن لم تكن بيّنة لواحد منهما فإن حلف أحدهما دون الآخر فالمال

كله للحالف ، و إن أقام كلاهما بيّنة على مدّعاه أو حلف كلاهما معا كذلك ، فهل يحكم عندئذ بالإنفساخ قهرا أو لا ؟

والجواب: أن الحكم بالإنفساخ القهري لا يخلو عن اشكال بل منع ، لعدم الدليل ، و عليه فللحاكم أن يحكم بينهما بالتصالح خصما لمادة النزاع،كما أن له أن يفسخ المعاملة ولاية إذا رأى .

(مسألة ٧١٠) :إذا اختلف البائع و المشتري في الثمن زيادة و نقيصة،فله صورتان :

الأولى :ما إذا كان الإختلاف بينهما فيما إذا تلف المبيع في يد المشتري ، و في هذه الصورة فالقول قول المشتري مع يمينه ، و على البائع إثبات الزيادة في الثمن شرعا .

الثانية :ما إذا كان الإختلاف بينهما فيما لو كان المبيع باقيا في يد المشتري ، و في هذه الصورة فالمشهور تقديم قول البائع مع يمينه ، و على المشتري إثبات مدّعاه شرعا ، و هو الأظهر ،لإطلاق قوله عليه السّلام في صحيحة عمر بن يزيد «فإن اختلفا أي البائع و المشتري فالقول قول رب السلعة ».

(مسألة ٧١١) :إذا ادّعى المشتري على البائع شرطا كتأجيل الثمن أو اشتراط الرهن على الدرك ،أو غير ذلك و البائع منكر له ، كان القول قول البائع مع يمينه ، و كذلك إذا اختلفا في مقدار الأجل و ادّعى المشتري الزيادة .

(مسألة ٧١٢) :إذا اختلفا في مقدار المبيع مع الإتفاق على مقدار

الثمن، فادعى المشتري أن المبيع ثوبان -مثلا -و قال البائع إنه ثوب واحد، فالقول قول البائع مع يمينه ، و إذا اختلفا في جنس المبيع ،أو جنس الثمن، فالمورد و إن كان من موارد التداعي ، الا أنه لا يبعد تقديم قول صاحب السلعة .

(مسألة ٧١٣) :إذا اتفقا في الإجارة ، و اختلفا في الأجرة زيادة و نقيصة ، فالقول قول مدعي النقيصة ، و على مدعي الزيادة الإثبات ، و كذلك الحال فيما إذا كان الإختلاف في العين المستأجرة زيادة و نقيصة مع الإتفاق في الأجرة ، أو كان الإختلاف في المدة زيادة و نقيصة مع الإتفاق في العين و مقدار الأجرة .

(مسألة ٧١٤) :إذا اختلفا في مال معين، فادّعى كل منهما أنه اشتراه من زيد و أقبضه الثمن ، فان اعترف البائع لأحدهما دون الآخر ، فالمال للمقرّ له، و للآخر إحلاف البائع على ما يأتي ، سواء أقام كل منهما البيّنة على مدّعاه ، أم لم يقيما جميعا ،نعم إذا أقام غير المقرّ له البيّنة على مدّعاه ،سقط اعتراف البائع عن الإعتبار و حكم له بالمال ، و على البائع حينئذ أن يرد إلى المقرّ له ما قبضه منه باعترافه ، و إن لم يعترف البائع أصلا ، فان أقام أحدهما البيّنة على مدّعاه حكم له ، و للآخر إحلاف البائع ، فان حلف سقط حقه ، و إن ردّ الحلف إليه ، فإن نكل سقط حقه أيضا ، و إن حلف ثبت حقه في أخذ الثمن منه ، و إن أقام كل منهما البيّنة على مدّعاه ،أو لم يقيما جميعا ،توجه الحلف إلى البائع ، فان حلف على عدم البيع من كل منهما سقط حقهما ، و إن حلف على عدم البيع من أحدهما سقط حقه

خاصة ، و إن نكل وردّ الحلف إليهما ، فان حلفا معا قسم المال بينهما نصفين للنص ، و إن لم يحلفا جميعا سقط حقهما .و إن حلف أحدهما دون الآخر كان المال للحالف ، و إن اعترف البائع بالبيع من أحدهما لا على التعيين ، جرى عليه حكم دعويين على مال لا يد لأحد عليه و قد مرّ حكمهما .

(مسألة ٧١٥) :إذا ادعى أحد رقية الطفل المجهول النسب في يده حكم بها له ، و إذا ادعى الحرية بعد البلوغ لم تسمع إلا إذا أقام البيّنة عليها. وكذلك الحال في البالغ المملوك في يد أحد إذا ادّعى الحرية ،نعم لو ادّعى أحد أنه مملوك له و ليس بيده ، و أنكره المدعي عليه ،لم تسمع دعوى المدعي إلاّ بالبيّنة .

(مسألة ٧١٦) :إذا تداعى شخصان على طفل ،فادعى أحدهما أنه مملوك له و ادعى الآخر أنه ولده ، فان أقام مدّعي الملكية البيّنة على ما ادّعاه و لم تكن للآخر بينة ،حكم بملكيته له ، و إن كانت للآخر بينة على أنه ولده حكم به له ،سواء أكانت للأول بينة أم لم تكن للنصّ ، و أن لم تكن لهما بينة ، خلّى سبيل الطفل يذهب حيث شاء .

(مسألة ٧١٧) :لو ادّعى كل من شخصين مالا في يد الآخر ، و أقام كل منهما البيّنة على أن كلا المالين له ،حكم بملكية كل منهما ،ما في يده مع يمينه .

(مسألة ٧١٨) :إذا اختلف الزوج و الزوجة في ملكية شيء فله صور :

الأولى :ما إذا كان الأختلاف في مختصات كل منهما ، و حينئذ فإن

كان في مختصات الرجال فهي له، و على الزوجة الإثبات شرعا ، و إن كان في مختصات النساء فهي للزوجة ، و على الزوج الإثبات كذلك .

الثانية :إذا كان الإختلاف في المشتركات بينهما كالوسائل البيتية من الظروف و الفراش و غيرهما ، فان أقام أحدهما بيّنة على مدّعاه ،فهي له رجلا كان أو أمرأة ، و إن لم تكن بيّنة لأحد منهما ،فحينئذ إن حلف أحدهما دون الآخر فهي للحالف ، و إن كانت لكل منهما بيّنة أو حلف كل منهما على مدّعاه ، قسمت بينهما نصفين ، و كذلك إذا لم تكن بيّنة لهما في المسألة و لا أنهما قبلا يمينا ، فانها أيضا قسمت نصفين .

الثالثة :إذا علم من الخارج أو قامت شهود على أن المرأة جائت بأثاث البيت و أمتعته ، و الزوج كان يعترف بذلك ، و لكنه يدعي الزيادة على ما جاءت ، ففي هذه الصورة فعلى الزوج أن يقيم البيّنة على الزيادة ، فان أقامها فهي له ، و إلاّ فهي للزوجة مع يمينها .

الرابعة :و هي ما إذا ادّعى كل من الزوج و الزوجة عدم العلم بالحال ، ففي هذه الصورة ما كان للرجال فهو للزوج ، و ما كان للنساء فهو للزوجة ، و ما كان مشتركا بينهما قسم نصفين .و كذلك الحال فيما إذا كان الأختلاف بين ورثة أحدهما مع الآخر أو بين ورثة كليهما .

(مسألة ٧١٩) :إذا ماتت المرأة و ادّعى أبوها أن بعض ما عندها من الأموال عارية ، فالأظهر قبول دعواه للنص ، و أما إذا كان المدّعي غيره و لو كان أبا أمها ،فعليه الإثبات بالبيّنة ، و إلاّ فهي لوارث المرأة مع اليمين، نعم إذا اعترف الوارث بأن المال كان للمدّعي ، و ادّعى أنه وهبه للمرأة

المتوفاة انقلبت الدعوى ،فعلى الوارث إثبات ما يدعيه بالبيّنة ،أو استحلاف منكر الهبة .

فصل في دعوى المواريث

(مسألة ٧٢٠) :إذا مات المسلم عن ولدين مسبوقين بالكفر ، و اتفقا على تقدم إسلام أحدهما على موت الأب ، و اختلفا في الآخر، فعلى مدّعي التقدم الإثبات ، و إلاّ كان القول قول أخيه مع حلفه إذا كان منكرا للتقدم ، و أما إذا كان مدعيا الجهل بالحال ،فهو بما أنه لا يكذب أخاه في دعوى تقدم إسلامه على موت أبيه ، فلا يكون معارضا له ، و حينئذ فلا يبعد قبول دعواه ، باعتبار عدم وجود معارض لها ، و لا مجال لإحلافه على عدم العلم بالتقدم ، على أساس أن دعوى عدم العلم بالحال لا تعد من الدعوى المانعة في المقام ، نعم قد تكون هذه الدعوى مانعة من جهة أخرى ،كما إذا كان المال في يد شخص و ادّعى آخر أنه ملك له و هو لا يعلم بالحال ، ففي مثل ذلك لا يجوز له أن يدفع المال إليه بمجرد دعواه، باعتبار أن الواجب عليه دفع هذا المال إلى مالكه ،فما دام لم يعرف أنه مالك ، فليس بإمكانه دفعه و تسليمه إليه ،نعم إذا حصل له العلم أو الإطمئنان من قوله ،جاز له ذلك ،فإذن تختلف دعوى الجهل بالحال باختلاف مواردها .

(مسألة ٧٢١) :إذا مات الأب و أحد إبنيه ، فان كان التاريخ الزمني لموت كليهما معلوما ، فلا إشكال ، و إن كان مجهولا ،فتارة يكون التاريخ الزمني لموت كليهما مجهولا ، و أخرى يكون التاريخ الزمني لموت الأب

معلوما ،و التاريخ الزمني لموت الإبن مجهولا ، و ثالثة بالعكس ، و على هذا ففي الصورة الأولى لا يجري استصحاب بقاء حياة كل من الأب و الإبن إلى الزمان الواقعي لموت الآخر ،لأنه من الإستصحاب في الفرد المردد ،باعتبار تردد ذلك الزمان الواقعي بين زمانين يكون بقاء الشخص المستصحب في أحدهما متيقنا و ارتفاعه في الآخر كذلك ، و لكن حيث أنا نعلم إجمالا بإرث أحدهم من الآخر ،فعلى وارث كل من الأب و الإبن التصالح و التراضي بينهما .

و في الصورة الثانية :يجري استصحاب بقاء حياة الإبن إلى زمان موت الأب ، و يترتب عليه أثره و هو إرثه منه ، و لا يجري استصحاب بقاء حياة الأب إلى زمان موت الإبن ،لأنه من الإستصحاب في الفرد المردد كما مر .

و في الصورة الثالثة :لا مانع من استصحاب بقاء حياة الأب إلى زمان موت الإبن و يترتب عليه أثره و هو إرثه منه ، و لا يجري استصحاب بقاء حياة الإبن إلى زمان موت الأب بنفس ما تقدّم من الملاك ،هذا إذا لم يكن نزاع بين وارث الأب و وارث الإبن ،كما إذا ادّعى كل منهما الجهل بالحال ،و إن كان بينهما نزاع ،فحينئذ إن ادّعى وارث الإبن تقدم موت الأب على موت الإبن ، و وارث الأب تقدم موت الابن على موت الاب،كان المورد من موارد التداعي ،فوقتئذ إن أقام أحدهما بيّنة على مدعاه دون الآخر ،حكم بأن المال له ، و كذا إن حلف أحدهما و لم يحلف الآخر ، و أما إذا أقام كل منهما بيّنة على مدعاه ، فان كانت بيّنة أحدهما أكثر عددا من بيّنة الآخر ،حكم بها مع يمينه و إن كانت البينتان متساويتين ، فان حلف

أحدهما و امتنع الآخر ،كان المال للحالف ، و إن حلفا معا كان المال بينهما نصفين ، و إن لم يحلفا و لا أحدهما ،فالأقرب القرعة ، و كذلك إذا لم تكن لهما بيّنة في المسألة و امتنعا عن الحلف أيضا. و إن ادّعى وارث الإبن تقدم موت الأب على موت الإبن و أنكره وارث الأب أو بالعكس ،كان المقام حينئذ من مسألة المدّعي و المنكر ، فان أقام البيّنة على مدعاه حكم له ، و إلاّ فعلى المنكر الحلف ، فان حلف فهو ، و إن رد الحلف على المدّعي فإن حلف المدّعي فهو ، و إلاّ سقطت دعواه ويدفع المال للمنكر .

(مسألة ٧٢٢) :لو كانت للميت ولد كافر و وارث مسلم ،فمات الأب و أسلم الولد ، و ادّعى الإسلام قبل موت والده ، و أنكره الوارث المسلم، فعلى الولد إثبات تقدم إسلامه على موت والده ، فان لم يثبت فعلى الوارث الحلف أو رده عليه ، فان حلف فهو ، و إلاّ سقطت دعواه .

(مسألة ٧٢٣) :إذا كان مال في يد شخص ، و ادّعى آخر أن المال لمورثه الميت ، فان أقام البيّنة على ذلك و أنه الوارث له ، دفع تمام المال له، و إن علم أن له وارثا غيره دفعت له حصته ، و تحفظ على حصة الغائب و بحث عنه ، فان وجد دفعت له ، و إلا عوملت معاملة مجهول المالك إن كان مجهولا ،أو معلوما لا يمكن إيصال المال إليه ، و إلاّ عومل معاملة المال المفقود خبره .

(مسألة ٧٢٤) :إذا كان لامرأة ولد واحد ، و ماتت المرأة و ولدها ، و ادّعى أخ المرأة أن الولد مات قبل المرأة ، و ادعى زوجها أن المرأة ماتت أولا ثم ولدها ،فالنزاع بين الأخ و الزوج إنما هو في نصف تركة

المرأة ، فيدعي الأخ أن موت أخته كان بعد موت ولدها فله نصف ما تركته، و الزوج يدعي أن موتها كان قبل موت ولدها ،فتركتها جميعا انتقلت إليه و إلى الولد دون الأخ ، و بكلمة أن النزاع في المسألة بين الأخ و الزوج إنما يكون في نصف المال الأصلي للمرأة و سدس مال الولد ، فان الأخ يدعي أن موت المرأة التي هي أخته كان بعد موت ولدها ، و لازم ذلك أن ثلث مال الولد انتقل إلى المرأة التي هي أمه، و ثلثية إلى أبيه زوج المرأة ،ثم إذا ماتت المرأة انتقل نصف مالها الأصلي إلى أخيها ، وكذلك نصف ما انتقل إليها من ولدها و هو السدس ، و نصفها الآخر إلى زوجها ، و الزوج يدّعي أن المرأة ماتت قبل موت ولدها ، فلا يرث أخوها منها شيئا و عندئذ فإن أقام كل منهما البيّنة على مدعاه فأحلفهما ، فان حلف أحدهما دون الآخر ،فالمال كله للحالف ، و إن حلفا معا فالأظهر التنصيف بينهما، و أما إذا لم تكن بيّنة و قد حلفا معا ، فهل يرجع إلى القرعة أو يحكم بالتنصيف بينهما ؟

والجواب: الأقرب القرعة ، و إن أقام أحدهما البيّنة دون الآخر ،فالمال كله له، وكذلك إن حلف أحدهما دون الآخر، و إن لم يحلفا جميعا أقرع بينهما.

(مسألة ٧٢٥) :حكم الحاكم إنما يؤثر في رفع النزاع و لزوم ترتيب الآثار عليه ظاهرا ، و أمّا بالنسبة إلى الواقع فلا أثر له أصلا ، فلو علم المدعي أنه لا يستحق على المُدعى عليه شيئا و مع ذلك أخذه بحكم الحاكم ،لم يجز له التصرف فيه بل يجب ردّه إلى مالكه ، و كذلك إذا علم الوارث أن مورثه أخذ المال من المدّعي عليه بغير حق .

كتاب الشّهادة

فصل في شرائط الشهادة

(الأول) :البلوغ ، فلا تقبل شهادة الصبيان ،نعم تقبل شهادتهم في القتل إذا كانت واجدة لشرائطها و يؤخذ بأول كلامهم ، و في قبول شهادتهم في الجرح إشكال .

(الثاني) :العقل ، فلا عبرة بشهادة المجنون حال جنونه ، و تقبل حال إفاقته .

(الثالث) :الإيمان ، فلا تقبل شهادة غير المؤمن ، و أما المؤمن فتقبل شهادته و إن كان مخالفا في الفروع ، و تقبل شهادة المسلم على غير المسلم ، و لا تقبل شهادة غير المسلم على المسلم ،نعم تقبل شهادة الذمي على المسلم في الوصية إذا لم يوجد شاهدان عادلان من المسلمين ، و قد تقدم ذلك في كتاب الوصية .و لا يبعد قبول شهادة أهل كل ملة على ملتهم.

(الرابع) :العدالة ، فلا تقبل شهادة غير العادل ، و لا بأس بقبول شهادة أرباب الصنائع المكروهة و الدنيئة إذا كانوا عدولا .

(الخامس) :أن لا يكون الشاهد ممن له نصيب فيما يشهد به ، فلا تقبل شهادة الشريك في المال المشترك ، و لا شهادة صاحب الدين إذا شهد للمحجور عليه بمال ، و لا شهادة السيد لعبده المأذون ، و لا شهادة الوصي فيما هو وصي فيه ، و لا شهادة من يريد دفع ضرر عن نفسه ،كشهادة أحد

العاقلة بجرح شهود الجناية ، و لا شهادة الوكيل ، أو الوصي بجرح شهود المدعي على الموكل ،أو الموصي ، و لا شهادة الشريك لبيع الشقص الذي فيه حق الشفعة . و أما إذا شهد شاهدان لمن يرثانه فمات قبل حكم الحاكم، فالمشهور عدم الإعتداد بشهادتهما، و لكنه مشكل ، و الأقرب هو القبول ، على أساس أن الشاهدين حين شهادتهما اذا لم يكونا من أحد طرفي الدعوى كانت مقبولة ، و صيرورتهما بعد الشهادة من أحد طرفيها لا تضر، هذا نظير عروض الفسق على الشاهدين بعد شهادتهما، فانه لا يضر ولا يمنع عن قبولها .

(مسألة ٧٢٦) :إذا تبيّن فسق الشهود ،أو ما يمنع عن قبول شهادتهم بعد حكم الحاكم ، فان كان ذلك حادثا بعد الشهادة ، لم يضر بالحكم ، و إن علم أنه كان موجودا من قبل ، و قد خفي على الحاكم ،بطل حكمه .

(مسألة ٧٢٧) :لا تمنع العداوة الدينية عن قبول الشهادة ، فتقبل شهادة المسلم على الكافر ، و أما العداوة الدنيوية فهل تمنع عن قبول الشهادة ، و لا تسمع شهادة العدوّ على أخيه المسلم و إن لم توجب الفسق ؟

والجواب: أن الوارد في النص عدم قبول شهادة المريب و الخصم و الشريك و دافع مغرم و الأجير و العبد و التابع و المتهم ، فان كل هؤلاء ترد شهادتهم ، و حينئذ فإن قلنا بأن الخصم يشمل العدو فلا تقبل شهادته ، و إن قلنا بأنه لا يشمله فلا مانع من قبول شهادته ،لأن العداوة و البغض القلبي لا تنافي العدالة عملا و خارجا ، و الإستقامة في الدين ،كما إذا لم يصدر منه أي عمل بالنسبة إلى عدوه خارجا ينافي عدالته ، و الأقرب

الإحتمال الثاني ،لأن الخصم هو المنازع و المجادل في أمر ما ،لا أنه عدوه قلبا ، و عدم قبول شهادته لا من جهة أنه ينافي عدالته ،بل لعل من جهة أنه لما كان خصمه و طرفه في النزاع ،فشهادته مريبة .

(مسألة ٧٢٨) :لا تمنع القرابة من جهة النسب عن قبول الشهادة ، فتسمع شهادة الأب لولده ، و على ولده ، والولد لوالده ، و الأخ لأخيه و عليه ، و أما قبول شهادة الولد على الوالد ففيه خلاف ، و الأظهر القبول .

(مسألة ٧٢٩) :تقبل شهادة الزوج لزوجته و عليها ، و أما شهادة الزوجة لزوجها ، أو عليه ، فتقبل إذا كان معها غيرها ، و كذا تقبل شهادة الصديق لصديقه و إن تأكدّت بينهما الصداقة و الصحبة .

(مسألة ٧٣٠) :لا تسمع شهادة السائل بالكف المتخذ ذلك حرفة له .

(مسألة ٧٣١) :إذا تحمل الكافر ، و الفاسق ، و الصغير ،الشهادة و أقاموها بعد زوال المانع قبلت ، و أما إذا أقاموها قبل زوال المانع ردّت ، و لكن إذا أعادوها بعد زواله قبلت .

(مسألة ٧٣٢) :تقبل شهادة الضيف و إن كان له ميل إلى المشهود له ، و كذلك الأجير بعد مفارقته لصاحبه ، و أما شهادته لصاحبه قبل مفارقته ، فلا تقبل على الأظهر .

(مسألة ٧٣٣) :تقبل شهادة المملوك لمولاه و لغيره و على غيره ، و أما شهادته على مولاه ،ففي قبوله إشكال ، و الأظهر القبول .

(مسألة ٧٣٤) :لا يبعد قبول شهادة المتبرع بها إذا كانت واجدة للشرائط، بلا فرق في ذلك بين حقوق اللّه تعالى و حقوق الناس .

(مسألة ٧٣٥) :لا تقبل شهادة ولد الزنا مطلقا على الأظهر ، الا في الشيء اليسير عرفا ، و تقبل شهادة من لم يثبت كونه ولد الزنا و إن ناله بعض الألسن .

(مسألة ٧٣٦) :لا تجوز الشهادة إلا بالمشاهدة ،أو السماع ،أو ما شاكل ذلك ، و تتحقق المشاهدة في مورد الغصب ، و السرقة ، و القتل ، و الرضاع، و ما شاكل ذلك ، و تقبل في تلك الموارد شهادة الأصم ، و يتحقق السماع في موارد النسب و الإقرار ، و الشهادة على الشهادة ، و المعاملات من العقود و الإيقاعات ، و ما شاكل ذلك و على هذا الضابط لا تقبل الشهادة بالملك المطلق مستندة إلى اليد ، نعم تجوز الشهادة على أنه في يده، أو على أنه ملكه ظاهرا .

(مسألة ٧٣٧) :لا تجوز الشهادة بمضمون ورقة لا يذكره بمجرد رؤية خطه فيها إذا احتمل التزوير في الخط ، أو احتمل التزوير في الورقة ، أو أن خطه لم يكن لأجل الشهادة ، بل كان بداع آخر ، و أما إذا علم أن خطه كان بداعي الشهادة ، و لم يحتمل التزوير ،جازت له الشهادة ، و إن كان لا يذكر مضمون الورقة فعلا .

(مسألة ٧٣٨) :يثبت النسب بالإستفاضة المفيدة للعلم عادة ، و يكفي فيها الإشتهار في البلد ، و هل تجوز الشهادة به مستندة إليها ؟

والجواب: أما الشهادة في مقام المرافعة و المنازعة ، فلا تجوز لما مرّ من أن المعتبر فيها أن تكون عن حس أو قريب من الحس ، و أما الشهادة بمعنى الإخبار به مستندة إلى الإستفاضة فلا مانع منها ، و كذلك الحال في

غير النسب كالوقف و النكاح ، و الملك و غيرها ،فهي و إن كانت تثبت بالإستفاضة ، الا أنه لا تجوز الشهادة بها استنادا إليها ، و إنما تجوز الشهادة بالإستفاضة .

(مسألة ٧٣٩) :يثبت الزنا ، و اللواط ، و السحق ،بشهادة أربعة رجال ، ولا يثبت بغيرها إلاّ الزنا خاصة ، فانه يثبت بشهادة ثلاثة رجال و امرأتين أيضا .و هل يثبت بشهادة رجلين و أربع نساء ؟

والجواب: أنه يثبت بها ، و لكن لا يترتب عليه إلا الجلد فحسب ، و أما الرجم فلا .

(مسألة ٧٤٠) :تثبت السرقة ، و شرب الخمر و نحوهما من موجبات الحد بشهادة رجلين عدلين ، و لا يثبت شيء من ذلك بشهادة عدل و امرأتين و لا بشاهد و يمين ، و لا بشهادة النساء منفردات ،على أساس أن الثبوت بحاجة إلى دليل ، و لا دليل على ثبوتها بتلك الشهادات .

(مسألة ٧٤١) :لا يثبت الطلاق و الخلع و الوصية إليه و النسب و رؤية الأهلة و الوكالة ، و ما شاكل ذلك في غير ما يأتي إلا بشاهدين عدلين ، و لا يثبت بشهادة النساء لا منفردات و لا بشاهد و يمين و لا منضمات .

(مسألة ٧٤٢) :يثبت القتل بشهادة النساء ، و لكن لا يثبت بها القود لا منفردات و لا منضمات ، و إنما يثبت بها الدية فحسب ، و بكلمة أن مقتضى القاعدة عدم قبول شهادة النساء لا منفردات و لا منضمات ، الا في موارد خاصة التي قام الدليل على قبول شهادتهن فيها كذلك و أشير إلى جملة من هذه الموارد في ضمن المسائل الآتية .

(مسألة ٧٤٣) :تثبت الديون و النكاح والدية، بشهادة رجل و امرأتين، و أما الغصب و الوصية إليه و الأموال و المعاوضات و الرهن ، فالمشهور أنها تثبت بها ، و كذلك الوقف و العتق ، على قول جماعة ، و لكن الجميع لا يخلو عن اشكال ، و الأقرب عدم الثبوت ،لعدم دليل على اعتبار شهادة الإمرأتين منضّمة إلى شهادة رجل واحد .

(مسألة ٧٤٤) :تثبت الأموال من الديون و الأعيان بشاهد و يمين ، و أما ثبوت غيرها من الحقوق بهما فمحل اشكال ، و إن كان الأقرب الثبوت كما تقدم في القضاء ، و كذلك تثبت الديون بشهادة امرأتين و يمين و أما ثبوت مطلق الأموال بهما ،فمحل اشكال و عدم الثبوت أقرب .

(مسألة ٧٤٥) :تثبت العذرة ، و الرضاع ، و عيوب النساء الباطنة ، و كل ما لا يجوز للرجال النظر إليه ، بشهادة أربع نسوة منفردات .

(مسألة ٧٤٦) :المرأة تصدق في دعواها أنها خلية و أن عدتها قد انقضت ، و لكنها إذا ادّعت ذلك و كانت دعواها مخالفة للعادة الجارية بين النساء ،كما إذا ادّعت أنها حاضت في شهر واحد ثلاث مرات ، فانها لا تصدق .

(مسألة ٧٤٧) :يثبت بشهادة المرأة الواحدة ربع الموصى به للموصى له،كما يثبت ربع الميراث للولد بشهادة القابلة باستهلاله ، بل بشهادة مطلق المرأة و إن لم تكن قابلة ، و إذا شهدت اثنتان ثبت النصف ، و إذا شهدت ثلاث نسوة ثبت ثلاثة أرباعه ، و إذا شهدت أربع نسوة ثبت الجميع ، و في ثبوت ربع الدية بشهادة المرأة الواحدة في القتل ، و نصفها بشهادة امرأتين ،

و ثلاثة أرباعها بشهادة ثلاث ، إشكال ، و إن كان الأقرب الثبوت ، و لا يثبت بشهادة النساء غير ذلك .

(مسألة ٧٤٨) :لا يعتبر الإشهاد في شيء من العقود و الإيقاعات إلا في الطلاق و الظهار ،نعم يستحب الإشهاد في النكاح ، و المشهور أنه يستحب في البيع و الدين و نحو ذلك أيضا .

(مسألة ٧٤٩) :لا خلاف في وجوب أداء الشهادة بعد تحملها مع الطلب إذا لم يكن فيه ضرر عليه ، و لا يجوز للشاهد أن يكتم شهادته ، و إن علم أنه لو لم يشهد ، فالمشهود له يتوصل في إثبات مدّعاه إلى طريق آخر .

(مسألة ٧٥٠) :قد تسأل أن وجوب أداء الشهادة هل هو عيني أو كفائي أو طريقي ؟

والجواب: أن الأخير غير بعيد ،حيث أنه يكون بدافع الحفاظ على دم مسلم أو عرضه أو ماله و حقه ، فان كتمانها يؤدي إلى تفويت ذلك ،فمن أجله يكون محرما ، و بكلمة أن وجوب أداء الشهادة على من تحملها وجوب طريقي و الغرض منه الحفاظ على حق المسلم ،نعم لا يجب عليه ابتداء بدون الطلب ، الا فيما إذا كانت كتمانها مؤديا إلى هدر دم مسلم أو عرضه أو ما شاكله ، فانه حينئذ يجب عليه أدائها و إن لم يطلب منه . أما الوجوب العيني فهو بعيد جدا ، على اساس أن الغرض منه معلوم ، و اما الثاني فلأن الوجوب الكفائي متوجه إلى طبيعي المكلف الجامع ، و هذا الوجوب من الأول متوجه إلى كل فرد تحمل الشهادة مشروطا بالطلب .

(مسألة ٧٥١) :يختص وجوب أداء الشهادة بما إذا أشهد ، و مع عدم الإشهاد ، فهو بالخيار إن شاء شهد و إن شاء لم يشهد ،نعم إذا كان أحد طرفي الدعوى ظالما للآخر ، وجب أداء الشهادة لدفع الظلم و إن لم يكن اشهاد .

(مسألة ٧٥٢) :إذا دعى من له أهلية التحمل ،ففي وجوبه عليه خلاف ، و الأقرب هو الوجوب مع عدم الضرر ،بل لا شبهة في وجوبه إذا توقف حفظ النفس المحترمة أو العرض عليه .

(مسألة ٧٥٣) :تقبل الشهادة على الشهادة في حقوق الناس،كالقصاص و الطلاق و النسب و العتق و المعاملة و المال و ما شابه ذلك ، و لا تقبل في الحدود ، و الأظهر أنه لا فرق بين أن تكون للّه محضا أو تكون مشتركة،كحدّ القذف و السرقة و نحوهما ،لإطلاق النص .

(مسألة ٧٥٤) :في قبول الشهادة على الشهادة على الشهادة فصاعدا إشكال ، و الأظهر القبول .

(مسألة ٧٥٥) :لو شهد رجلان عادلان على شهادة عدول أربعة بالزنا ، لم يثبت الحد ، و في ثبوت غيره من الأحكام ،كنشر الحرمة بالنسبة إلى ابن الزاني ،أو أبيه ،خلاف الأقرب عدم الثبوت .

(مسألة ٧٥٦) :تثبت الشهادة بشهادة رجلين عدلين ، و لا تثبت بشهادة رجل واحد و لا بشهادة رجل و امرأتين ، و لو شهد عادلان على شهادة رجل أو على شهادة امرأتين أو عليهما معا ثبتت ، و لو شهد رجل واحد على أمر و شهد أيضا على شهادة رجل آخر عليه ، و شهد معه رجل آخر

على شهادة ذلك الرجل ، ثبتت الشهادة .

(مسألة ٧٥٧) :لا تقبل شهادة الفرع :(الشهادة على الشهادة) على المشهور ، الا عند تعذر شهادة الأصل ،لمرض أو غيبة أو نحوهما ، و لكنه لا يخلو من اشكال و القبول أقرب .

(مسألة ٧٥٨) :إذا شهد الفرع فأنكر الأصل شهادته ، فان كان بعد حكم الحاكم لم يلتفت إلى إنكار الأصل ، و أما إذا كان قبله ، فلا يلتفت إلى شهادة الفرع . نعم إذا كان شاهد الفرع أعدل من شاهد الأصل ،فهل يلتفت إلى شهادة الفرع ، و لا يلتفت إلى إنكار الأصل ؟

والجواب: نعم على الأظهر الأقوى ، للنص .

(مسألة ٧٥٩) :يعتبر في قبول شهادة الشاهدين تواردهما على شيء واحد، و إن كانا مختلفين بحسب اللفظ، ولا تقبل مع الإختلاف في المورد، فإذا شهد أحدهما بالبيع ، و الآخر بالإقرار به ، لم يثبت البيع ، و كذلك إذا اتفقا على أمر و اختلفا في زمانه ، فقال أحدهما أنه باعه في شهر كذا ، و قال الآخر أنه باعه في شهر آخر ، و كذلك إذا اختلفا في المتعلق،كما إذا قال أحدهما أنه سرق دينارا ، و قال الآخر أنه سرق درهما ، تثبت الدعوى في جميع ذلك بيمين المدعي منظمة إلى إحدى الشهادتين، نعم لا يثبت في المثال الأخير إلا الغرم ، دون الحد .و ليس من هذا القبيل ما إذا شهد أنه سرق ثوبا بعينه ، و لكن قال أحدهما أن قيمته درهم ، و قال الآخر أن قيمته درهمان ، فان السرقة تثبت بشهادتهما معا ، و الإختلاف إنما هو في قيمة ما سرق ، فالواجب – عندئذ – على السارق عند تلف العين ردّ

درهم دون درهمين، نعم إذا حلف المدّعي على أن قيمته درهمان غرم درهمين .

(مسألة ٧٦٠) :إذا شهد شاهدان عادلان عند الحاكم ،ثم ماتا حكم بشهادتهما ، و كذلك لو شهد شاهدان ،ثم زكيا من حين الشهادة ، و لو شهدا ثمّ فسقا ،أو فسق أحدهما قبل الحكم ،فهل يحكم بشهادتهما ؟

والجواب: نعم يحكم بشهادتهما بدون فرق في ذلك بين حقوق اللّه و حقوق الناس ،لأن المعيار إنما هو بعدالة الشاهدين حال الشهادة ، و لا قيمة لطرو الفسق عليهما أو على أحدهما بعد ذلك ،فما عن المشهور من عدم جواز الحكم بشهادتهما في حقوق اللّه، لا دليل عليه .

(مسألة ٧٦١) :لو رجع الشاهدان عن شهادتهما في حق مالي ، و أبرزا خطأهما فيها قبل الحكم لم يحكم ، و لو رجعا بعده و بعد الإستيفاء و تلف المحكوم به ،ضمنا ما شهدا به .و أما لو رجعا قبل الإستيفاء ،أو قبل التلف ، فهل يضمنا ما شهدا به ؟

والجواب: إن ضمانهما لا يخلو عن اشكال بل منع ،على أساس أنه لا موجب له بعد ما كان المال المشهود به قائما بعينه أو أنه بعد في يد المشهود عليه ،كما هو الحال في شهادة الزّور ، و أما حكم الحاكم فهو ينتفي بانتفاء موضوعه و سببه ، و أما ضمانهما بالرجوع إذا كان بعد تلف المال ،فمن جهة أن التلف مستند إلى شهادتهما ،لا من جهة عدم جواز نقض حكم الحاكم و نفوذه ،إذ لو كان حكمه نافذا حتى في هذه الحالة ، فلا موضوع للضمان ،لأن المال المشهود به حينئذ للمشهود له و تصرفه فيه ،

و تلفه لا يوجب ضمان الآخر .

(مسألة ٧٦٢) :إذا رجع الشاهدان ،أو أحدهما عن الشهادة في الحدود خطأ ، فان كان قبل الحكم لم يحكم ، و إن كان بعد الحكم و الإستيفاء ضمنا إن كان الراجع كليهما ، و إن كان أحدهما ضمن تمام الدّية على الأظهر ، و إن كان بعده و قبل الإستيفاء ،فهل ينقض حكم الحاكم ؟

والجواب: المشهور النقض ،يعني انتفاء حكم الحاكم بانتفاء مدركه و موضوعه ، و هو لا يخلو عن قوّة .

(مسألة ٧٦٣) :لو أعاد الشاهدان شهادتهما بعد الرجوع عنها قبل حكم الحاكم، فهل تقبل ؟ فيه وجهان :الأقرب عدم القبول .

(مسألة ٧٦٤) :إذا رجع الشهود ،أو بعضهم عن الشهادة في الزنا خطأ ، جرى فيه ما تقدّم ، و لكن إذا كان الراجع واحدا و كان رجوعه بعد الحكم و الإستيفاء و التلف ، غرّم تمام الدية على الأظهر ، و كذلك إذا كان الراجع اثنين ، أو ثلاثة ، و أما إذا كان الراجع جميعهم ، فلا شبهة في أنهم يغرمون تمام الدية .

(مسألة ٧٦٥) :تحرم الشهادة بغير الحق ، و هي من الكبائر ، فان شهد الشاهدان شهادة الزور و حكم الحاكم بشهادتهما ،ثم ثبت عنده أن شهادتهما كانت شهادة زور انتقض حكمه -و عندئذ -إن كان المحكوم به من الأموال ضمناه ، و وجب عليهما رد العين على صاحبها إن كانت باقية ، و إلا غرما ، و كذلك المشهود له إذا كان عالما بالحال ، و أما إن كان جاهلا بالحال ، فالظاهر أنه غير ضامن ،بل الغرامة على الشاهدين ، و

إن كان المحكوم به من غير الأموال ،كقطع اليد ، و القتل ، و الرجم و ما شاكل ذلك ،اقتص من الشاهد .

(مسألة ٧٦٦) :إذا أنكر الزوج طلاق زوجته ، و هي مدعية له ، و شهد شاهدان بطلاقها ،فحكم الحاكم به ،ثم رجعا و أظهرا خطأهما ، فان كان بعد الدخول ،لم يضمنا شيئا للزوج ،على أساس أنهما لم يتلفا بشهادتهما على الزوج شيئا و تفويت الإنتفاع من البضع عليه لا يوجب الضمان ،لعدم كونها مالا عند العرف و العقلاء ، و من هنا إذا منع شخص الزوج من الإنتفاع به بالحبس أو غيره لم يكن ضامنا له ، و أما إذا كان إظهارهما الخطأ قبل الدخول بها ، فهل يضمنا نصف المهر المسمّى ؟

والجواب: المشهور أنهما يضمنان النصف ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ،لأنه لا موجب للضمان، لفرض أنهما لم يتلفا بشهادتهما على الزوج شيئا حتى يضمناه ، فان نصف المهر قد استقرّ على ذمّة الزوج بالعقد ،سواء طلق المرأة بعده أم لا ،فالشهادة على الطلاق لا توجب خسارة زائدة عليه، لكي توجب ضمانها .

(مسألة ٧٦٧) :إذا شهد شاهدان بطلاق امرأة - زورا - فاعتدت المرأة و تزوجت زوجا آخر مستندة إلى شهادتهما ، فجاء الزوج و أنكر الطلاق - فعندئذ - يفرّق بينهما ، و تعتد من الأخير ، و يضمن الشاهدان الصداق للزوج الثاني ، و يضربان الحد ، و كذلك إذا شهدا بموت الزوج فتزوجت المرأة ثم جاءها زوجها الأول ، فان الزوجة ترجع إلى الأول بعد اعتدادها من الثاني ، و يضرب الشاهدان الحد ، و يضمنان المهر بما غرا الرجل

الثاني.

(مسألة ٧٦٨) :إذا شهد شاهدان بطلاق امرأة ،فاعتدت المرأة فتزوجت رجلا آخر ،ثم جاء الزوج فأنكر الطلاق ، و رجع أحد الشاهدين و أبرز خطأه - فعندئذ -يفرّق بينهما ، و ترجع إلى زوجها الأول ، و تعتد من الثاني و لا يقربها الأول حتى تنقضي عدّتها ، و يؤخذ الصّداق من الذي شهد و رجع .

(مسألة ٧٦٩) :إذا حكم الحاكم بثبوت حق مالي مستندا إلى شهادة رجلين عادلين ، و حينئذ فإذا رجع أحدهما ،فهل يضمن تمام المشهود به ؟

والجواب: يضمن على الأظهر ،نعم إذا رجع كلاهما ضمنا تمام المشهود به بلا اشكال ، و إذا كان ثبوت الحق بشهادة رجل و امرأتين، فرجع الرجل عن شهادته دون المرأتين ،فهل يضمن تمام المشهود به أو نصفه ؟

والجواب: الأقرب التمام ، و كذلك إذا رجعت أحدى المرأتين عن شهادتها .و إذا رجعتا معا ضمنتا تمام المشهود به على الأقرب ،نعم ،إذا كان ثبوت الحق بشهادة أربع نسوة كما في الوصية ،فرجعن جميعا عن شهادتهن، ضمنت كل واحدة منهن الربع ، و إذا رجع بعضهن ضمنت بالنسبة ، على أساس أنه يثبت بشهادة كل واحدة منهن ربع الوصية ، و عليه فإذا رجعت واحدة منهن عن شهادتها ضمنت الربع ، و إذا رجعت اثنتان منهن ضمنتا النصف و هكذا ، و هذا بخلاف شهادة الرجلين فانه لا يثبت بشهادة أحدهما النصف حتى إذا رجع عن شهادته ،ضمن ذلك النصف

دون الكل .

(مسألة ٧٧٠) :إذا كان الشهود أكثر مما تثبت به الدعوى ،كما إذا شهد ثلاثة من الرجال ،أو رجل و أربع نسوة ،فرجع شاهد واحد ،فهل يضمن ؟

والجواب: أنه لا يضمن ،على أساس أنه لا أثر لرجوعه و لا يوجب تلف شيء ، و لو رجع اثنان منهم معا ،فالظاهر أنهما يضمنان تمام الدية على الأظهر .

(مسألة ٧٧١) :إذا ثبت الحق بشهادة واحد و يمين المدعي ،فإذا رجع الشاهد عن شهادته ،ضمن تمام الدية على الأقرب ، و إذا كذب الحالف نفسه اختص بالضّمان ،سواء أرجع الشاهد عن شهادته ،أم لم يرجع ،باعتبار أنه يؤخذ باقراره .

(مسألة ٧٧٢) :إذا شهد شاهدان و حكم الحاكم بشهادتهما ،ثم انكشف فسقهما حال الشهادة ،ففي مثل ذلك ،تارة يكون المشهود به من الأموال ، و أخرى يكون من غيرها ، فان كان من الأموال استردت العين من المحكوم له إن كانت باقية ، و إلاّ ضمن مثلها ،أو قيمتها .و إن كان من غير الأموال ، فلا اشكال في أنه لا قصاص و لا قود على من له القصاص ،أو القود ، و إن كان هو المباشر .و أما الدية ففي ثبوتها عليه - أو على الحاكم من بيت المال - خلاف ، و الأقرب أنها على من له الولاية على القصاص إذا كان هو المباشر ، و على بيت المال إذا كان المباشر من أذن له الحاكم .

(مسألة ٧٧٣) :إذا شهد شاهدان بوصية أحد لزيد بمال ، و شهد

شاهدان من الورثة برجوعه عنها و وصيته لعمرو ،فهل تقبل شهادة الرجوع؟

والجواب: الظاهر أنها تقبل ،باعتبار أنها متأخرة عن الشهادة الأولى و تدلّ بالإلتزام على الرجوع عنها و إلغائها دون العكس ، ودعوى أنها لا تقبل من جهة أخرى ، و هي أن الموصى له بمقتضى قيام البيّنة على أن الميت قد أوصى له ، مدّع للشركة مع الوارث في المقدار الموصى به ،أو مدّع للمال الموجود في يده ، و على كلا التقديرين يكون الوارث غريما له و لا تقبل شهادة الغريم ،مدفوعة بأن الورثة لا يشهدون بدفع الغرامة عنهم، حتى يقال أن شهادة الغريم لا تقبل ،بل يشهدون على أن الميت قد أوصى بهذا المال لشخص آخر و عدل عن الوصية به لزيد .

(مسألة ٧٧٤) :إذا شهد شاهدان لزيد بالوصية ، و شهد شاهد واحد بالرجوع عنها ، و أنه أوصى لعمرو - فعندئذ -إن حلف عمرو ،ثبت الرجوع، على أساس ثبوت دعوى المال بشهادة عدل واحد و يمين المدعي، و إلا كان المال الموصى به لزيد .

(مسألة ٧٧٥) :إذا أوصى شخص بوصيتين منفردتين ،فشهد شاهدان بأنه رجع عن احداهما بلا تعيين ، قيل لا تقبل ، و هو ضعيف .و الظاهر هو القبول و الرجوع إلى القرعة في التعيين .

كتاب الحدود

الحدود و أسبابها

و هي ستة عشرة :

الاول: الزنا

و يتحقق ذلك بإيلاج الإنسان حشفة ذكره في فرج إمرأة محرمة عليه أصالة ،من غير عقد ، و لا ملك و لا شبهة .و لا فرق في ذلك بين القبل و الدبر ، فلو عقد على امرأة محرّمة عليه كالأم ، و الأخت ، و زوجة الولد ، و زوجة الأب ، و نحوها جاهلا بالموضوع أو بالحكم ،فوطأها سقط عنه الحد، و كذلك في كل موضع كان الوطء شبهة ،كمن وجد على فراشه امرأة فاعتقد أنها زوجته و وطأها .و إن كانت الشبهة من أحد الطرفين دون الطرف الآخر ،سقط الحدّ عن المشتبه خاصة دون غيره ، فلو تشبهت إمرأة لرجل بزوجته فوطأها ،فعليها الحد دونه .

(مسألة ٧٧٦) :المراد بالشبهة الموجبة لسقوط الحدّ ،هو الجهل عن قصور ،أو تقصير في المقدمات مع اعتقاد الحليّة حال الوطء ، و أمّا من كان جاهلا بالحكم عن تقصير ، و ملتفتا إلى جهله حال العمل ،حكم عليه بالزنا و ثبوت الحدّ .

(مسألة ٧٧٧) :يشترط في ثبوت الحد أمور :

(الأول) :البلوغ ، فلا حدّ على الصبي ، و لكن يجلد دون الحد على مبلغ سنه بما يرى .

(الثاني) :الإختيار ، فلا حدّ على المكره و نحوه .

(الثالث) :العقل ، فلا حدّ على المجنون .

(مسألة ٧٧٨) :إذا ادّعت المرأة الإكراه على الزنا ،قبلت للنصّ ،لا من أجل أن الحدود تدرأ بالشبهات ،إذ لا دليل على ذلك إلاّ في موارد الجهل عن قصور إذا كان بسيطا ،نعم إذا كان مركبا ، فلا يبعد درؤها مطلقا .

(مسألة ٧٧٩) :يثبت الزنا بالإقرار و البيّنة ، و يعتبر في المقرّ العقل و الإختيار و الحرية ، فلو أقرّ عبد به ، فان صدقه المولى ثبت بإقراره ، و إلاّ لم يثبت ،نعم لو انعتق العبد و أعاد إقراره ،كان إقراره حجة عليه ، و يثبت به الزنا و تترتب عليه أحكامه .

(مسألة ٧٨٠) :قد تسأل هل يثبت حدّ الزنا بالإقرار مرة واحدة ؟

والجواب: أن الثبوت لا يخلو عن قوة ، و عليه فلو أقر به مرة رجلا كان أم أمرأة عامداً أو مختاراً لم يبعد الثبوت و إن كان الأحوط و الأجدر أن لا يقل عن أربع مرات .

(مسألة ٧٨١) :لو أقرّ شخص بما يوجب رجمه ثم جحد ، سقط عنه الرجم، دون الحدّ ، ولو أقرّ بما يوجب الحدّ غير الرجم ، ثم أنكر لم يسقط للنصّ .

(مسألة ٧٨٢) :لو أقرّ بما يوجب الحدّ من رجم ، أو جلد ،كان للإمام عليه السّلام العفو و عدم إقامة الحدّ عليه ، و قيده المشهور بما إذا تاب المقر ، و دليله غير ظاهر .

(مسألة ٧٨٣) :إذا حملت المرأة و ليس لها بعل ، لم تحدّ ، لاحتمال

أن يكون الحمل بسبب آخر دون الوطء ،أو بالوطء شبهة ،أو اكراها ،أو نحو ذلك .نعم إذا أقرّت بالزنا حدّت و إن كانت مرة واحدة على الأقرب كما مرّ .

(مسألة ٧٨٤) :لا يثبت الزنا بشهادة رجلين عادلين ،بل لابد من شهادة أربعة رجال عدول ،أو ثلاثة و امرأتين ،أو رجلين و أربع نساء ، الا أنه لا يثبت الرّجم بالأخيرة ، و لا يثبت بغير ذلك من شهادة النساء منفردات،أو شهادة رجل و ست نساء ،أو شهادة واحد و يمين .

(مسألة ٧٨٥) :يعتبر في قبول الشهادة على الزنا ،أن تكون الشهادة شهادة حسّ و مشاهدة ، و لو شهدوا بغير المشاهدة و المعاينة ،لم يحدّ المشهود عليه ، و حدّ الشهود .و يعتبر أن تكون الشهادة شهادة بفعل واحد زمانا و مكانا ، فلو اختلفوا في الزمان ، أو المكان ، لم يثبت الزنا ، و حدّ الشهود .و أما لو كان اختلافهم غير موجب لتعدد الفعل و اختلافه ،كما إذا شهد بعضهم على أن المرأة المعينة المزني بها من بني تميم – مثلا – و شهد البعض الآخر على أنها من بني أسد – مثلا – أو نحو ذلك من الإختلاف في الخصوصيات ، لم يضر بثبوت الزنا بلا اشكال ، و أما إذا كان اختلافهم في خصوصية الزنا ،كما لو شهد بعضهم على أن الزاني قد أكره المرأة على الزنا ، و شهد بعضهم على عدم الإكراه ، و أن المرأة طاوعته ،فهل يثبت الزنا بالإضافة إلى الزاني ؟

والجواب: أنه يثبت إذا كانت الشهادة على المطاوعة ، شهادة على الزنا.

(مسألة ٧٨٦) :إذا شهد أربعة رجال على امرأة بكر بالزنا قبلا ، و

أنكرت المرأة ، و ادّعت أنها بكر ،فشهدت أربع نسوة بأنها بكر ، سقط عنها الحدّ ،بل لا يبعد كفاية شهادة امرأة واحدة كما في المنفوس .

(مسألة ٧٨٧) :إذا شهد أربعة رجال على امرأة بالزنا ، و كان أحدهم زوجها ،فالأكثر على أنه يثبت الزنا و تحدّ المرأة ، و لكن الأظهر أنه لا يثبت ، و يجلد الشهود الثلاثة ، و يلاعن زوجها ، و يفرق بينهما ، و لا تحل له أبدا .

(مسألة ٧٨٨) :لا فرق في قبول شهادة أربعة رجال بالزنا ، بين أن تكون الشهادة على واحد ، أو أكثر .

(مسألة ٧٨٩) :الأحوط التعجيل في إقامة الحدود بعد أداء الشهادة و عدم تأجيلها ،كما لا يجوز التسريح بكفالة ، أو العفو بشفاعة على الأحوط.

(مسألة ٧٩٠) :لو تاب المشهود عليه قبل قيام البيّنة ،فهل يسقط الحدّ عنه ؟

والجواب: أن السقوط غير بعيد ، نعم لا أثر للتوبة بعد قيامها عند الحاكم الشرعي ، و لا توجب السقوط .

(مسألة ٧٩١) :لو شهد ثلاثة رجال بالزّنا ، أو ما دونهم ، فهل ينتظر الحاكم مجيئي الرابع لإتمام البيّنة و هي شهادة الأربعة ؟ والجواب: نعم ينتظر مجيئه إذا كان هناك شاهد رابع بنى على أن يشهد مع هؤلاء ، و لكنه تأخّر عن الشهادة لسبب أو آخر ، و أما إذا لم يكن هناك شاهد رابع أو كان، و لكنه امتنع عن الشهادة ، فيحدّ هؤلاء الشهود حدّ القذف .

(مسألة ٧٩٢) :لا فرق في الأحكام المتقدمة بين كون الزاني مسلما أو كافرا ، و كذا لا فرق بين كون المزني بها مسلمة ،أو كافرة ، و أما إذا زنى كافر بكافرة ،أو لاط بمثله ،فالإمام مخير بين إقامة الحدّ عليه ، و بين دفعه إلى أهل ملّته ،لكي يحكموا عليه بما تقتضي شريعتهم .

حدّ الزّاني

(مسألة ٧٩٣) :من زنى بذات محرم له كالام و البنت و الأخت و ما شاكل ذلك ،يقتل بالضرب بالسيف في رقبته ، و لا يجب جلده قبل قتله و لا فرق في ذلك بين المحصن و غيره ، و الحرّ و العبد ، و المسلم و الكافر ، و الشيخ و الشاب ،كما لا فرق في هذا الحكم بين الرجل و المرأة إذا تابعته ، و الأظهر عموم الحكم للمحرّم بالرّضاع ،أو بالمصاهرة ،نعم يستثنى من المحرّم بالمصاهرة زوجة الأب ، فان من زنى بها يرجم و إن كان غير محصن .

(مسألة ٧٩٤) :إذا زنى الذمّي بمسلمة ،قتل .

(مسألة ٧٩٥) :إذا أكره شخص امرأة على الزنا فزنى بها ،قتل من دون فرق في ذلك بين المحصن و غيره .

(مسألة ٧٩٦) :الزاني إذا كان شيخا و كان محصنا ،يجلد ثم يرجم ، و كذلك الشيخة إذا كانت محصنة ، و أما إذا لم يكونا محصنين ،ففيه الجلد فحسب ، و إذا كان الزاني شابا أو شابة ، فانه يرجم إذا كان محصنا ، و يجلد إذا لم يكن محصنا .

(مسألة ٧٩٧) :هل يختص الحكم فيما ثبت فيه الرجم بما إذا كانت

المزني بها عاقلة بالغة ، فلو زنى البالغ المحصن بصبية ،أو مجنونة فلا رجم، فيه خلاف ،ذهب جماعة إلى الإختصاص ،منهم المحقق في الشرائع ، و لكن الظاهر عموم الحكم .

(مسألة ٧٩٨) :إذا زنت المرأة المحصنة ، و كان الزاني بها بالغا رجمت ، و أما إذا كان الزاني صبيا غير بالغ ، فلا ترجم ، و عليها الحدّ كاملا و يجلد الغلام دون الحدّ .

(مسألة ٧٩٩) :قد عرفت أن الزاني إذا لم يكن محصنا يضرب مائة جلدة ، و لكن مع ذلك يجب جزّ شعر رأسه ،أو حلقه ، و يغرّب عن بلده سنة كاملة ، و يفرق بينه و بين أهله .و هل يختص هذا الحكم - و هو جزّ شعر الرأس ،أو الحلق و التغريب - بمن أملك و لم يدخل بها ،أو يعمه و غيره ؟فيه قولان :الأظهر هو الإختصاص ،كما هو مورد النصّ ، و أما المرأة فلا جزّ عليها بلا اشكال ، و أما التغريب ففي ثبوته اشكال ، و الأقرب الثبوت .

(مسألة ٨٠٠) :يعتبر في احصان الرجل أمران :

(الأول) :الحرّية ، فلا رجم على العبد .

(الثاني) :أن تكون له زوجة دائمة قد دخل بها أو أمة كذلك ، و هو متمكن من وطئها متى شاء و أراد ، فلو كانت زوجته غائبة عنه ،بحيث لا يتمكن من الإستمتاع بها ،أو كان محبوسا فلا يتمكن من الخروج إليها ، لم يترتب حكم الإحصان عليه .

(مسألة ٨٠١) :يعتبر في إحصان المرأة الحرية ، و أن يكون لها زوج

دائم قد دخل بها ، فلو زنت و الحال هذه ، و كان الزاني بالغا رجمت ، و قد تسأل هل يكفي في إحصان الرجل أن تكون عنده امرأة متعة ؟

والجواب: أن التمتع بها إن كان وقتيا و في فترة لا في كل الفترات كما هو الغالب ،بحيث ليس بإمكانه الإستمتاع بها متى شاء ،لم يكف في احصانه و ترتيب أحكامه عليه ، و ما ورد في بعض الروايات من أن المتعة لا تكفي في احصان الرجل ،محمول على ذلك بقرينة مناسبة الحكم و الموضوع و أما إذا كانت المتعة عنده في فترة معتد بها ،بحيث متى أراد و شاء الإستمتاع بها كان له ذلك ، فلا تبعد كفاية ذلك في احصانه ، و أما ماورد من التعليل في الروايات بقوله عليه السّلام : «إنما ذلك على الشيء الدائم عنده »فالظاهر منه بمناسبة الحكم و الموضوع الإرتكازية هو وجود المرأة عند الرجل في تمام الحالات و الأزمان من الليل و النهار ،بحيث متى شاء و أراد الإستمتاع بها كان ميسورا له بدون أي عائق و مانع ، و ليس المراد من الدائم هو الدائم طولا بحسب الزمان ، و بكلمة أن مناسبة الحكم و الموضوع الإرتكازية تقتضي أن يكون المراد من الدائم هو الدائم العرضي لا الطولي ،لعدم دخله فيما هو المطلوب من كون المرأة عند الرجل ، و على هذا فالمرأة المتمتع بها إذا كانت عند الرجل في تمام الأوقات و الحالات من الليل و النهار ، و يعيش معها في مسكن واحد ليلا و نهارا ،بحيث متى شاء و أراد الإستمتاع بها ،كان بيده بدون أي مزاحم و عائق ،كان محصنا و المرأة محصنة ، و لا فرق بين أن تكون عنده كذلك في فترة طويلة كعشر سنوات أو أكثر ،أو قصيرة كسنة أو ستة أشهر مثلا ،

فانها ما دامت عنده كذلك ،فهو محصن ، و أما إذا لم تكن عنده كذلك ، فلا يكفي في احصانه ، و يؤكد ذلك ما ورد في مجموعة من الروايات ،من أن المعيار في الإحصان و عدمه ،هو أن يكون عند الرجل ما يغنيه ،بمعنى إن باستطاعته متى أراد و شاء الإستمتاع بها ، و أما من ليس باستطاعته ذلك، سواءا كان من ناحية السفر أو الحبس أو غير ذلك ، فلا يكون محصنا .

(مسألة ٨٠٢) :المطلقة الرجعية زوجة ما دامت في العدة ، فلو زنت و الحال هذه عالمة بالحكم و الموضوع رجمت ، و كذلك زوجها ، و لا رجم إذا كان الطلاق بائنا أو كانت العدة ،عدة وفاة .

(مسألة ٨٠٣) :لو طلق شخص زوجته خلعا ،فرجعت الزوجة بالبذل ، و رجع الزوج بها ثم زنى قبل أن يطأ زوجته ،فهل يرجم و كذلك زوجته ؟

والجواب: أن ذلك غير بعيد ،باعتبار أنها كانت عنده بحيث متى شاء الإستمتاع بها فله ذلك ، و كذا المملوك لو اعتق ، و المكاتب لو تحرر ، فانهما لو زنيا قبل أن يطئا زوجتيهما ،رجما .

(مسألة ٨٠٤) :إذا زنى المملوك جلد خمسين جلدة ،سواء أكان محصنا أم غير محصن ،شابا أو شيخا ، و كذلك الحال في المملوكة ، و لا تغريب عليهما و لا جزّ ،نعم المكاتب إذا تحرر منه شيء جلد بقدر ما أعتق و بقدر ما بقي ، فلو أعتق نصفه جلد خمسا و سبعين جلدة ، و إن اعتق ثلاثة أرباعه ،جلد سبعا و ثمانين جلدة و نصف جلدة ، و لو أعتق ربعه ،جلد اثنتين و ستين جلدة و نصف جلدة ، و كذلك الحال في المكاتبة إذا تحرّر منها شيء .

(مسألة ٨٠٥) :هل تجلد المستحاضة مالم ينقطع عنها الدم ؟

والجواب: الأظهر أنها تجلد ، و إن كان الأحوط أن يكون جلدها بعد انقطاع الدم .

(مسألة ٨٠٦) :يجلد المريض الذي يخاف عليه بالضغث المشتمل على العدد مرة واحدة ، و لا يعتبر وصول كل شمراخ إلى جسده ،نعم إذا اطمئن ببرئه بعد فترة قصيرة ينتظر .

(مسألة ٨٠٧) :لو زنى شخص مرارا ، و ثبت ذلك بالإقرار أو البيّنة،حدّ حدا واحدا .

(مسألة ٨٠٨) :لو أقيم الحدّ على الزاني ثلاث مرّات ،قتل في الرابعة إن كان حرّا ، و يقتل في الثامنة بعد إقامة الحدّ عليه سبعا إن كان مملوكا ، و أدّى الإمام قيمته إلى مواليه من بيت المال .

(مسألة ٨٠٩) :إذا كانت المزني بها حاملا ، فان كانت محصنة ،تربّص بها حتى تضع حملها ، و ترضعه مدة اللباء ،ثم ترجم .و إن كانت غير محصنة ، حدّت ، الا إذا خيف على ولدها .

(مسألة ٨١٠) :إذا وجب الحد على شخص ثم جنّ ،لم يسقط عنه ،بل يقام عليه الحد حال جنونه .

(مسألة ٨١١) :لا تجوز إقامة الحد على أحد في أرض العدو ،إذا خيف أن تأخذه الحمية و يلحق بالعدوّ .

(مسألة ٨١٢) :إذا جنى شخص في غير الحرم ،ثم لجأ إليه ،لم يجز أن يقام عليه الحدّ ، و لكن لا يطعم و لا يسقى ، و لا يكلم و لا يتابع ،حتى

يخرج و يقام عليه الحدّ ، و أما إذا جنى في الحرم أقيم عليه الحد فيه .

(مسألة ٨١٣) :لو اجتمعت على رجل حدود ،بدىء بالحد الذي لا يفوت معه الآخر ،كما لو اجتمع عليه الحد و الرجم ،بدىء بالحدّ أولا ثم رجم .

(مسألة ٨١٤) :يدفن الرجل عند رجمه إلى حقويه ، و تدفن المرأة إلى موضع الثديين ، و المشهور على أنه إذا ثبت الزنا بالإقرار بدأ الإمام بالرجم،ثم الناس بأحجار صغار ، و لو ثبت بالبيّنة ، وجب الإبتداء على الشهود ، و هو لا يخلو من اشكال ،بل وجوب بدء الإمام بالرجم في كلا الفرضين لا يخلو عن تأمل .

(مسألة ٨١٥) :لو هرب المرجوم ،أو المرجومة من الحفيرة ، فان ثبت زناه بالإقرار، لم يردّ إن أصابه شيء من الحجارة، و إن كان قبل الإصابة ،أو ثبت زناه بالبيّنة ، ردّ .و أما الجلد فلا يسقط بالفرار مطلقا .

(مسألة ٨١٦) :ينبغي إعلام الناس لحضور إقامة الحدّ ،بل الظاهر وجوب حضور طائفة لإقامته ، و المراد بالطائفة ،الواحد و ما زاد .

(مسألة ٨١٧) :هل يجوز تصدي الرجم لمن كان عليه حد من حدود اللّه أم لا ؟

وجهان، المشهور هو الأول على كراهة ، و لكن الأقرب هو الثاني .

(مسألة ٨١٨) :لو وجد الزاني عاريا جلد عاريا ، و إن وجد كاسيا ،قيل يجرّد فيجلد ، و فيه اشكال ، و الأظهر جواز جلده كاسيا ، و أما المرأة الزانية فتجلد و هي كاسية .و الرجل يجلد قائما و المرأة قاعدة ، و يتقي

الوجه و المذاكير .

(مسألة ٨١٩) :يجوز للحاكم الجامع للشرائط إقامة الحدود بشتّى أنواعها في زمن الغيبة ، إذ لا يحتمل اختصاص تطبيق تلك الأحكام بزمن الحضور ،بل هو مقطوع البطلان ، و قد مرّ أن ولاية التطبيق في زمن الغيبة إنما هي للحاكم الشرعي الجامع للشروط .

(مسألة ٨٢٠) :على الحاكم أن يقيم الحدود بعلمه في حقوق اللّه،كحدّ الزنا ، و شرب الخمر ، و السرقة و نحوهما .و أما في حقوق الناس فتتوقف إقامتها على مطالبة من له الحق حدّا كان ،أو تعزيرا .

(مسألة ٨٢١) :لا فرق فيما ذكرناه من الأحكام المترتبة على الزنا بين الحي و الميت ، فلو زنى بأمرأة ميتة ، فان كان محصنا رجم ، و إن كان غير محصن جلد .

الثاني: اللواط

(مسألة ٨٢٢) :المراد باللواط وطء الذكران ، و يثبت بشهادة أربعة رجال ، و بالإقرار أربع مرّات ، و هل يثبت بأقل من ذلك ؟

والجواب: المشهور أنه لا يثبت بالأقل ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، نعم لا يجب ترتيب أحكامه إلا بعد الإقرار أربع مرات .و يعتبر في المقرّ العقل و الإختيار و الحرية ، فلو أقر المجنون أو المكره أو العبد لم يثبت الحد .

(مسألة ٨٢٣) :حد اللائط المحصن أحد أمور على سبيل التخيير .

الاول: ضربة بالسيف في عنقه بالغة ما بلغت .

الثاني: إهداؤه من جبل مشدود اليدين و الرجلين .

الثالث: إحراقه بالنار .

الرابع: الرجم .

و لا فرق في ذلك بين الحرّ و العبد و المسلم و الكافر ، و هل يقتل غير المحصن ؟

المشهور أنه يقتل ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، و الأظهر أنه يجلد و لا يقتل ، و أما الملوط به فحده أحد أمرين :

الاول: قتله بالسيف .

الثاني: الرجم .و لا فرق في ذلك بين أن يكون محصنا أو غير محصن .

نعم لا قتل على المجنون ، و لا على الصبي .

(مسألة ٨٢٤) :إذا لاط البالغ العاقل بالمجنون ،حدّ اللائط دون الملوط به .

(مسألة ٨٢٥) :إذا لاط الرجل بصبيّ ،حدّ الرجل و أدب الصبي ، و كذلك العكس .

(مسألة ٨٢٦) :إذا لاط بعبده ،حدّا ، و لو ادّعى العبد الإكراه سقط الحد عنه إذا احتمل صدقه ، و كذلك الحال في دعوى الإكراه من غير العبد .

(مسألة ٨٢٧) :إذا لاط ذميّ بمسلم ، فان كان مع الإيقاب قتل ، و إن كان بدونه ،فالمشهور أنه يقتل أيضا ، و هو غير بعيد .و أما إذا لاط بذمي آخر ،أو بغير ذمي من الكفار ،فالحكم كما تقدم في باب الزنا .

(مسألة ٨٢٨) :إذا تاب اللائط قبل قيام البيّنة ،فالمشهور أنه يسقط عنه الحدّ ، و دليله غير ظاهر ، و لو تاب بعده لم يسقط بلا اشكال ، و لو أقرّ به و لم تكن بيّنة ،كان الإمام مخيّرا بين العفو و الإستيفاء .

(مسألة ٨٢٩) :إذا لاط بميت كان حكمه حكم من لاط بحيّ .

كيفية قتل اللائط

(مسألة ٨٣٠) :يتخير الإمام في قتل اللائط المحصن بين أن يضربه بالسيف -و إذا ضربه بالسيف لزم احراقه بعده بالنار على الأظهر - أو يحرقه بالنار ،أو يدحرج به مشدود اليدين و الرجلين من جبل و نحوه أو يرجمه ، و أما الملوط به ، فالإمام مخير بين رجمه و الأحكام الثلاثة المذكورة ، و لا فرق بين كونه محصنا أو غير محصن .

الثالث: التفخيذ

(مسألة ٨٣١) :حدّ التفخيذ إذا لم يكن إيقاب - مائة جلدة و لا فرق في ذلك بين المسلم و الكافر ، و المحصن و غيره و الفاعل و المفعول ، و المشهور أنه لا فرق بين الحرّ و العبد ، و لكن الظاهر هو الفرق ، و أن حدّ العبد نصف حدّ الحرّ .

(مسألة ٨٣٢) :لو تكرر التفخيذ و نحوه و حدّ مرتين ، قتل في الثالثة .

(مسألة ٨٣٣) :إذا وجد رجلان تحت لحاف واحد مجرّدين من دون أن يكون بينهما حاجز ،فالمشهور بين المتأخرين أنهما يعزران من ثلاثين سوطا إلى تسعة و تسعين سوطا ، و الأظهر أن يجلد كل واحد منهما تسعة و تسعين سوطا ، و كذلك الحال في امرأتين وجدتا مجردتين تحت لحاف

واحد ، أو رجل و امرأة .

الرابع: تزويج ذميّة على مسلمة بغير إذنها

(مسألة ٨٣٤) :من تزوج ذميّة على مسلمة فجامعها عالما بالتحريم قبل إجازة المرأة المسلمة ،كان عليه ثمن حدّ الزاني ، و إن لم ترض المرأة بذلك فرق بينهما ، و أما إذا تزوّج أمة على حرّة مسلمة فجامعها عالما بالتحريم قبل إجازتها ، فقال جماعة عليه ثمن حد الزاني أيضا ، و هو لا يخلو من اشكال بل منع ، و الأظهر ثبوت تمام الحدّ .

الخامس :تقبيل المحرم غلاما بشهوة

(مسألة ٨٣٥) :من قبّل غلاما بشهوة ، فان كان محرما ضرب مائة سوط على الأحوط ، و إلا عزّره الحاكم دون الحدّ ،حسبما يراه من المصلحة .

السادس :السحق

(مسألة ٨٣٦) :حدّ السحق إذا كانت غير محصنة مائة جلدة ، و يستوي في ذلك المسلمة و الكافرة ، و أما إذا كانت أمة ،فالأظهر عليها خمسين جلدة نصف الحد ، و إن كان المشهور عدم الفرق بينها و بين الحرة في المقام ، و لكن لا وجه له ،لما ثبت من أن حد اللّه ينصف في غير الحر ،بلا فرق بين حد السحق و غيره من الحدود ، و لا فرق في ذلك بين أن تكون الأمة محصنة أو غير محصنة ، و أما إذا كانت الحرة محصنة ،فهل عليها مائة جلدة أيضا ؟

والجواب: الأظهر أنّ عليها الرجم .

(مسألة ٨٣٧) :لو تكررت المساحقة ، فان أقيم الحد عليها بعد كل مساحقة ، قتلت في الثالثة ، و أما إذا لم يقم عليها الحد ،لم تقتل .

(مسألة ٨٣٨) :إذا تابت المساحقة قبل قيام البينة ،فالمشهور سقوط الحد عنها و هو غير بعيد ، و لا أثر لتوبتها بعد قيام البيّنة .

(مسألة ٨٣٩) :لو جامع الرجل زوجته فقامت الزوجة فوقعت على جارية بكر ،فساحقتها فألقت النطفة فيها فحملت ،فعلى المرأة مهر الجارية البكر ،ثم ترجم المرأة ، و أما الجارية فتنظر حتى تضع ما في بطنها ، و يردّ إلى أبيه صاحب النطفة ،ثم تجلد ، و ما نسب إلى بعض المتأخرين من انكار كون المهر على المرأة ،بدعوى أن المساحقة كالزانية في سقوط دية العذرة لا وجه له و اجتهاد في مقابل النص .

السابع :القيادة

و هي الجمع بين الرجال و النساء للزنا ، و بين الرجال و الرجال للّواط ، و بين النساء و النساء للسّحق .

(مسألة ٨٤٠) :تثبت القيادة بشهادة رجلين عادلين ، و لا تثبت بشهادة رجل و امرأتين ، و لا بشهادة النساء منفردات ، و هل تثبت بالإقرار مرة واحدة ؟ المشهور عدم ثبوتها بذلك ،بل لابد من الإقرار مرتين ، و لكن الأظهر ثبوتها بالإقرار مرة واحدة .

(مسألة ٨٤١) :إذا كان القواد رجلا ، فهل عليه حدّ ؟

والجواب: المشهور أن عليه ثلاثة أرباع حدّ الزنا ، و ينفى عن بلده إلى غيره ، و لكنه لا يخلو من اشكال بل منع ، و لا دليل عليه إلا رواية ضعيفة

غير قابلة للإعتماد عليها ،كما أن ما نسب إلى المشهور من أنه يحلق رأسه و يشهر لا مستند له أصلا حتى رواية ضعيفة .

و أما إذا كان القواد امرأة ،فالمشهور أنها تجلد ،بل ادعي على ذلك عدم الخلاف ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و ليس عليها نفي ، و لا شهرة ، و لا حلق .

الثامن :القذف

و هو رمي الشخص بالزنا رجلا كان أم امرأة أو اللواط ،مثل أن يقول لغيره زنيت ،أو أنت زان ،أو ليط بك ،أو أنت منكوح في دبرك ،أو أنت لائط ، أو ما يؤدي هذا المعنى ، فإذا رماه بذلك ،فعليه الحدّ و هو ثمانون جلدة في الدنيا قبل عقاب الآخرة .

(مسألة ٨٤٢) :لا يقام حدّ القذف إلاّ بمطالبة المقذوف ذلك .

(مسألة ٨٤٣) :يعتبر في القاذف البلوغ ، و العقل ، فلو قذف الصبي أو المجنون ، فانه و إن فعل محرّما و مستحقا العقوبة عليه و لكنه لم يحد ، و لا فرق في القاذف بين الحر و العبد و لا بين المسلم و الكافر ، فالكل يحد ثمانين جلدة ، ودعوى أن حد العبد نصف حدّ الحر لا تمامه ،مدفوعة فإن ذلك إنما هو في حقوق اللّه كحدّ الزنا و اللواط و نحوها ، فان العبد يضرب فيها نصف الحد إلا فيما دل الدليل على تمام الحدّ ، و أما في حقوق الناس فلا فرق بينهما فيها و حد القذف من حقوق الناس .

(مسألة ٨٤٤) :يعتبر في المقذوف البلوغ و العقل و الحرية و الإسلام و الإحصان ، فلو لم يكن المقذوف واجدا لهذه الأوصاف لم يثبت الحد

بقذفه ، نعم يثبت التعزير حسبما يراه الحاكم من المصلحة على ما سيأتي في باب التعزير ، و لو قذف الأب ابنه بالزنا لم يحدّ له ، و لو قذف الأب إبنه و أمه حية ، بأن قال له يا ابن الزانية حدّ لها ، و لم يفرق بينهما ، و إن قال له يا ابن الزانية و أمه ميتة ، و حينئذ فإن لم يكن لها إلا ولدها منه، فليس لها من يأخذ بحقها ،لأن حق الحدّ قد صار لولده منها و ليس له إقامة الحد عليه ، و أما إذا كان لها ولد من غيره ،فهو وليها يقوم بأخذ حقها منه ، و هو الحد ثمانون جلدة ، و إن لم يكن لها ولد من غيره و لكن كان لها قرابة، فهم يقومون بذلك .

(مسألة ٨٤٥) :لو قذف رجل جماعة بلفظ واحد ، فان أتوا به مجتمعين ، ضرب حدّا واحدا ، و إن أتوا به متفرقين ،ضرب لكل منهم حدا، و لو قذفهم متفرقين ،حدّ لكل منهم حدّا .

(مسألة ٨٤٦) :إذا عفا المقذوف حدّ القذف عن القاذف ،فليس له المطالبة به بعد ذلك .

(مسألة ٨٤٧) :إذا مات المقذوف قبل أن يطالب بحقه أو يعفو ، فلاوليائه من أقاربه المطالبة به ، فان الحد يورث كما تورث الدية و المال، و لكن من قام به من الورثة فهو وليه ،كما أن لهم العفو ، فان تعدّد الولي كما إذا مات عن ولدين أو أخوين ،فعفا أحدهما ،كان للآخر المطالبة بالحق و لا يسقط بعفو الأول .

(مسألة ٨٤٨) :إذا قذف أحد ابن شخص أو ابنته ،فقال له إبنك زان ،أو إبنتك زانية ، فالحد حق لهما ، و ليس لأبيهما حق المطالبة به ،أو العفو ما

دام هما في قيد الحياة .

(مسألة ٨٤٩) :إذا تكرر الحد بتكرر القذف ،قتل القاذف في الثالثة .

(مسألة ٨٥٠) :إذا تكرر القذف من شخص واحد لواحد قبل أن يقام عليه الحدّ ،حدّ حدا واحدا .

(مسألة ٨٥١) :لا يسقط الحد عن القاذف إلاّ بالبيّنة المصدقة ،أو بتصديق من يستحق عليه الحد ،أو بالعفو ،نعم لو قذف الزوج زوجته ،سقط حق القذف باللعان أيضا على ما تقدم .

(مسألة ٨٥٢) :لو شهد أربعة بالزنا ،ثم رجع أحدهم ،حد الرابع ، و لا فرق في ذلك بين كونه قبل حكم الحاكم و بعده .

(مسألة ٨٥٣) :حد القذف ثمانون جلدة ، و لا فرق في ذلك بين الحر و العبد و الذكر و الأنثى ، و يضرب بثياب بدنه و لا يجرد ، و يقتصر فيه على الضرب المتوسط .

(مسألة ٨٥٤) :يثبت القذف بشهادة عدلين ، و أما ثبوته بالإقرار ،فقد اعتبر جماعة كونه مرتين ، و لكن الأظهر ثبوته بالإقرار مرة واحدة .

(مسألة ٨٥٥) :لو تقاذف شخصان درىء عنهما الحدّ ، و لكنهما يعزّران .

التاسع :سب النبي صلّى اللّه عليه و آله و سلم

(مسألة ٨٥٦) :يجب قتل من سب النبي صلى اللّه عليه و آله و سلّم على سامعه ما لم يخف الضرر على نفسه أو عرضه أو ماله الخطير و نحو ذلك ، و يلحق به سبّ الأئمة عليهم السّلام و سبّ فاطمة الزهراء عليها

السّلام و لا يحتاج جواز قتله إلى الإذن من الحاكم الشرعي .

العاشر :دعوى النبوّة

(مسألة ٨٥٧) :من ادّعى النبوة وجب قتله مع التمكن و الأمن من الضرر ، من دون حاجة إلى الإذن من الحاكم الشرعي .

الحادي عشر :السّحر

(مسألة ٨٥٨) :ساحر المسلمين يقتل ، و ساحر الكفار لا يقتل ، و لا يبعد اختصاص هذا الحكم بمن جعل السحر مهنته و شغله لا مطلقا ، و لو في تمام عمره مرة واحدة ، و من تعلم شيئا من السحر ،كان آخر عهده بربّه، و حدّه القتل إلا أن يتوب ،نعم إذا كانت هناك مصلحة دينية كبيرة تتطلب تعلم السحر ،جاز بغاية تلك المصلحة .

الثاني عشر :شرب المسكر

(مسألة ٨٥٩) :من شرب المسكر أو الفقاع ،عالما بالتحريم مع الإختيار و البلوغ و العقل ،حدّ ، و لا فرق في ذلك بين القليل و الكثير ،كما لا فرق في ذلك بين أنواع المسكرات مما اتخذ من التمر أو الزبيب أو نحو ذلك .

(مسألة ٨٦٠) :لا فرق في ثبوت الحدّ بين شرب الخمر و إدخاله في الجوف و إن لم يصدق عليه عنوان الشرب كالأصطباغ ، و أما عموم الحكم لغير ذلك ،كما إذا مزجه بمائع آخر و استهلك فيه و شربه ،فهو المعروف بل المتسالم عليه بين الأصحاب ، الا أنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و إن كان شربه حراما .

(مسألة ٨٦١) :لا يلحق العصير العنبي قبل ذهاب ثلثيه بالمسكر في

إيجابه الحد ، و إن كان شربه حراما بلا اشكال .

(مسألة ٨٦٢) :يثبت شرب المسكر بشهادة عدلين ، و بالإقرار مرّة واحدة ،نعم لا يثبت بشهادة النساء لا منضّمات و لا منفردات ،لأنها لا تقبل في الحدود ما عدا الدية كما مرّ .

حد الشرب و كيفيّته

و هو ثمانون جلدة ، و لا فرق في ذلك بين الرجل و المرأة ، و الحر و العبد ، و المسلم و الكافر .

(مسألة ٨٦٣) :يضرب الرجل الشارب للمسكر - من خمر ،أو غيرها - مجردا عن الثياب بين الكتفين ، و أما المرأة فتجلد من فوق ثيابها ،على أساس أن بدنها عورة ، فلا يجوز النظر إليه .

(مسألة ٨٦٤) :إذا شرب الخمر مرتين ، و حدّ بعد كل منهما ،قتل في الثالثة ، و كذلك الحال في شرب بقيّة المسكرات .

(مسألة ٨٦٥) :لو شهد رجل واحد على شرب الخمر ، و شهد آخر بقيئها ، لزم الحد ،نعم إذا احتمل في حقه الإكراه ،أو الإشتباه ،لم يثبت الحد ، و كذلك الحال إذا شهد كلاهما بالقيء .

(مسألة ٨٦٦) :من شرب الخمر مستحلا ، فان احتمل في حقه الإشتباه، كما إذا كان جديد العهد بالإسلام ،أو كان بلده بعيدا عن بلاد المسلمين،لم يقتل ، و إن لم يحتمل في حقه ذلك ،إرتدّ فطرة و تجري عليه أحكام المرتد من القتل و قسمة أمواله و بينونة زوجته و نحوها ، و أما ما قيل من أنه يستتاب أولاً ، فان تاب خلال ثلاثة أيام أقيم عليه حدّ شرب الخمر ، و

إن لم يتب ،قتل في اليوم الرابع فلا وجه له ،لأن ذلك حكم المرتد المليّ لا الفطري ، و الرجل في المسألة مرتد فطري ،لأنه شرب الخمر مستحلا عامدا و ملتفتا إلى حرمته في الشريعة المقدسة ، و هذا معناه إنكار الرسالة و تكذيبها ، و كذلك الحال في شرب سائر المسكرات .

(مسألة ٨٦٧) :إذا تاب شارب الخمر قبل قيام البيّنة ،فالمشهور سقوط الحدّ عنه ، و هو غير بعيد و إن تاب بعد قيامها ،لم يسقط بلا اشكال و لا خلاف .

(مسألة ٨٦٨) :إن أقرّ شارب الخمر بذلك و لم تكن بيّنة ،فالإمام مخيّر بين العفو عنه إذا تاب و ندم و إقامة الحدّ عليه .

الثالث عشر :السّرقة

يعتبر في حدّ السارق أمور :

(الأول) :البلوغ ، فلو سرق الصبي لا يحدّ ،بل يعفى في المرة الأولى بل الثانية أيضا ، و يعزّر في الثالثة ،أو تقطع أنامله ،أو يقطع من لحم أطراف أصابعه، أو تحك حتى تدمى إن كان له سبع سنين ، فان عاد بعد سبع سنين، قطع من المفصل الثاني ، فان عاد مرّة خامسة ،قطعت أصابعه إن كان له تسع سنين ، و لا فرق في ذلك بين علم الصبي و جهله بالعقوبة .

(الثاني) :العقل ، فلو سرق المجنون لم تقطع يده .

(الثالث) :إرتفاع الشبهة ، فلو توهّم أن المال الفلاني ملكه فأخذه ،ثم بان أنه غير مالك له ،لم يحدّ .

(الرابع) :أن لا يكون المال مشتركا بينه و بين غيره ، فلو سرق من

المال المشترك بقدر حصته ،أو أقل ،لم تقطع يده ، و لكنه يعزّر .نعم لو سرق أكثر من مقدار حصته و كان الزائد بقدر ربع دينار من الذهب قطعت يده ، و في حكم السرقة من المال المشترك ،السرقة من المغنم أو من بيت مال المسلمين .

(الخامس) :أن يكون المال في مكان محرز ،أي المكان الحصين ، و لم يكن مأذونا في دخوله فيه ،ففي مثل ذلك لو سرق المال من ذلك المكان بفتح بابه أو كسره ،قطع .و أما لو سرقه من مكان غير حصين أو مأذون في دخوله فيه ،أو كان المال تحت يده لم يقطع ، و من هذا القبيل المستأمن إذا خان و سرق الأمانة ، و كذلك الزوج إذا سرق من مال زوجته ، و بالعكس فيما لم يكن المال محرزا و حصينا ، و مثله السرقة من منزل الأب و منزل الأخ ، و الأخت ، و نحو ذلك مما يجوز الدخول فيه .و من هذا القبيل أيضا السرقة من المجامع العامة كالخانات و الحمامات و الأرحية و المساجد و ما شاكل ذلك ، و لا قطع في الطرار و المختلس .

(مسألة ٨٦٩) :من سرق طعاما في عام المجاعة فهل يقطع ؟

والجواب: المشهور أنه لا يقطع ، و لكنه لا يخلو عن اشكال .

(مسألة ٨٧٠) :لا يعتبر في المحرز و هو المكان الحصين أن يكون ملكا لصاحب المال ، فلو استعار بيتا أو صناديق ،أو استأجرها فنقبها المعير،أو المؤجر ،فسرق مالا للمستعير ،أو المستأجر ،قطع .

(مسألة ٨٧١) :إذا سرق باب الحرز ،أو شيئا من أبنيته المثبتة فيه قطع ، و أما إذا كان باب الدار مفتوحا و نام صاحبها ، و دخل سارق و سرق

المال، فهل يقطع ؟فيه اشكال و خلاف ، و الظاهر هو القطع .

(مسألة ٨٧٢) :إذا سرق الأجير من مال المستأجر ، فان كان المال في حرزه و صندوقه قطع ، و إلاّ لم يقطع ، و يلحق به الضيف ، فلا قطع في سرقته من غير حرز .

(مسألة ٨٧٣) :إذا كان المال في محرز كالبنك أو صندوق في بيت أو محل ، فهتكه و فتح بابه أحد شخصين و أخذ الآخر المال ،فهل هناك قطع عليهما أو على أحدهما أو لا ؟

والجواب: الظاهر أنه لا قطع عليهما ،أما على الأول فلعدم صدق السارق عليه ، و أما الثاني فلأنه لم يأخذ المال من المحرز لكي يترتب عليه حكمه .

(مسألة ٨٧٤) : لا فرق في ثبوت الحد على السارق المخرج للمتاع من مكان حصين ،بين أن يكون مستقلا ،أو مشاركا لغيره ، فلو أخرج شخصان متاعا واحدا ، ثبت الحدّ عليهما جميعا ، و لا فرق في ذلك أيضا بين أن يكون الإخراج بالمباشرة ، و أن يكون بالتسبيب ، فيما إذا استند الإخراج إليه .

(السادس) :أن لا يكون السارق والدا لصاحب المتاع ، فلو سرق المتاع من ولده لم تقطع يده ، و أما لو سرق الولد من والده مع وجود سائر الشرائط قطعت يده ، و كذلك الحال في بقية الأقارب .

(السابع) :أن يأخذ المال سرّا ، فلو هتك الحرز قهرا و علنا و أخذ المال ، لم يقطع .

(الثامن) :أن يكون المال ملك غيره ، و أما لو كان متعلقا لحق غيره ، و لكن كان المال ملك نفسه كما في الرهن ،أو كانت منفعته ملكا لغيره،كما في الإجارة لم يقطع .

(التاسع) :أن لا يكون السارق عبدا للإنسان ، فلو سرق عبده من ماله لم يقطع ، و كذلك الحال في عبد الغنيمة إذا سرق منها .

(مسألة ٨٧٥) :لا يقطع يد السارق في الطير على الأظهر ، و أما في حجارة الرخام و أشباه ذلك فهل يقطع ؟

والجواب: المشهور أنه يقطع إذا توفرت شروط القطع و هو الأقرب .

مقدار المسروق

المشهور بين الأصحاب :أنه يعتبر في القطع أن تكون قيمة المسروق ربع دينار (و الدينار عبارة عن ثماني عشرة حمصة من الذهب المسكوك) و قيل يقطع في خمس دينار ، و لكن الأظهر أنه يقطع في ثلث دينار ، و السبب فيه أن ما دل على ذلك فقد جاء بهذا اللسان في جواب السؤال :كم يقطع السارق «أدناه على ثلث دينار » ، فانه ناص في القطع على الثلث بالمطابقة ، و عدم القطع على ما دونه بالإلتزام ، و عليه فيعارض بمدلوله الإلتزامي ما دلّ على أنه يقطع على ربع دينار ، و ما دلّ على أنه يقطع على خمس دينار ،كما أن الأول منهما يعارض الثاني بنفس هذه الطريقة ، و على هذا فيسقط الكل من جهة المعارضة ، و عندئذ فلا دليل على أنه يقطع على الربع و لا على الخمس ، فيتعين حينئذ الأخذ بما دل على أنه يقطع على الثلث فحسب ،حيث أنه لا معارض له في مدلوله هذا (و هو مدلوله

المطابقي) .

(مسألة ٨٧٦) :من نبش قبرا و سرق الكفن هل يقطع ؟

والجواب: نعم إذا كان معروفا و متعودا على النبش ، و إلاّ فالأظهر أن عليه التعزير دون القطع ،هذا إذا بلغت قيمة الكفن نصابا ، و هل يشترط ذلك في المرة الأولى ؟

والجواب: نعم ، و إذا كرر منه النبش ، و جرى عليه الحد ،قتل في الثالثة .

ما يثبت به حدّ السرقة

(مسألة ٨٧٧) :لا يثبت حدّ السرقة إلاّ بشهادة رجلين عدلين ، و لا يثبت بشهادة رجل و امرأتين ، و لا بشهادة النساء منفردات ،على أساس أن حجيتهما أنما هي في موارد خاصة لا في كل مورد ، و لا دليل عليها في المقام .

(مسألة ٨٧٨) :المعروف بين الأصحاب أنه يعتبر في ثبوت حدّ السرقة الإقرار مرّتين ، و هو لا يخلو عن اشكال ،فالأظهر ثبوته بالإقرار مرة واحدة.

و أما الغرم فلا اشكال في ثبوته بالإقرار مرّة .

(مسألة ٨٧٩) :إذا أخرج المال من حرز شخص و ادّعى أن صاحبه أعطاه إيّاه ،سقط عنه الحدّ ، الا إذا أقام صاحب المال البيّنة على أنه سرقه – فعندئذ –يقطع .

(مسألة ٨٨٠) :يعتبر في المقرّ ،البلوغ ، و العقل ، فلا اعتبار بإقرار الصبي و المجنون ، و هل تعتبر فيه الحرية ، فلو أقر العبد بالسرقة لم يقطع ؟

والجواب: المشهور و إن كان ذلك ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد القطع ،كما أنه يقطع إذا شهد عليه شاهدان ، و لا اشكال في ثبوت الغرم بإقراره .

حدّ القطع

(مسألة ٨٨١) :تقطع الأصابع الأربع من اليد اليمنى و تترك له الراحة و الإبهام ، و لو سرق ثانية قطعت رجله اليسرى و ترك له العقب ، و إن سرق ثالثة حبس دائما و انفق عليه من بيت المال ، و إن سرق في السجن قتل ، و لا فرق في ذلك بين المسلم و الكافر و الذكر و الأنثى و الحرّ و العبد .

(مسألة ٨٨٢) :لو تكررت السرقة و لم يظفر به ثم ظفر به ،فعليه حدّ واحد ، و هو قطع اليد اليمنى فقط ، و أما لو أخذ و شهدت البيّنة بالسرقة الأولى ، ثم امسك لتقطع يده فقطعت ،ثم قامت البيّنة عليه بالسرقة الثانية قطعت رجله اليسرى أيضا ، و أما إذا قامت البيّنة عليه بالسرقة الأولى و الثانية في مجلس واحد ، فلا يقطع إلاّ أصابع يده اليمنى و لا تقطع رجله، على أساس أنه إذا لم يجر الحدّ على السرقة الأولى ، فلا أثر للسرقة الثانية و الثالثة و هكذا ، و لا يتعدد الحدّ بتعدّدها للنصّ .

(مسألة ٨٨٣) :تقطع اليد اليمنى في السرقة و إن كانت شلاء و لا تقطع اليسرى ، سواءا كانت صحيحة أم كانت شلاء ، و هل تقطع يمينه إذا كانت يساره شلاء ؟

والجواب: لا يبعد ، و قد تسأل أن مقتضى التعليل الوارد في الروايات

و هو قوله عليه السّلام «أني لأستحي من ربي أن لا أدع له يدا يستنجى بها أو رجلا يمشي عليها »عدم جواز قطع اليد اليمنى إذا كانت يده اليسرى شلاء ؟

والجواب: إن مقتضى القاعدة و إن كان ذلك ،لأن المعيار إنما هو بعموم العلة و لا عبرة في خصوصية المورد ، و لكن لا يمكن لنا الأخذ بالعموم في المسألة ،لأنّه معارض بالنص الصّريح فيها الدال على قطع اليد اليمنى و إن كانت اليسرى شلاء ، و هو قوله عليه السّلام في صحيحة عبد اللّه بن سنان «في رجل أشل اليد اليمنى أو أشل الشمال سرق ، قال تقطع يده اليمنى على كل حال »و حينئذ لابد من رفع اليد عن عموم العلة تطبيقا لقاعدة حمل الظاهر على النص ، هذا إضافة إلى ما سوف نشير إليه من أن هذا التعليل لا ينسجم مع واقع الحال في الخيار .

(مسألة ٨٨٤) :قد تسأل أن من قطعت يساره من مرفق أو عضد في قصاص أو غيره إذا سرق ،فهل تقطع يمينه ؟

والجواب: أن المشهور بين الأصحاب إنها تقطع و هو غير بعيد ، و ذلك لأن مورد التعليل في الروايات عدم جواز قطع اليد اليسرى بالسرقة الثالثة بعد قطع اليد اليمنى و الرجل في حق اللّه (سبحانه و تعالى) ، و بكلمة أن الإمام عليه السّلام في تلك الروايات قد علل جعل الحبس المؤبد بديلا عن القطع في السرقة الثالثة ، و تطبيقه على السرقة الأولى و إن أمكن بموجب ظهور التعليل في العموم ، الا أن ظهوره فيه لا ينسجم مع ما هو في الواقع الخارجي من أن قطع يد السارق أو رجله لا يوجب خروجها عن الإنتفاع

بها نهائيا ،على أساس أن المقطوع بالسرقة من اليد إنما هو الأصابع الأربع فقط دون الإبهام و الراحة ، و من الواضح أن اليد إذا بقيت فيها الإبهام و الراحة قابلة للإنتفاع بها حتى في التطهير و الإستنجاء ، و من الرجل من وسط القدم و ترك العقب ليمشي عليها ، و قد نص على ذلك في جملة من الروايات ،منها قوله عليه السّلام في موثقة إسحاق بن عمار : «تقطع يد السارق و يترك ابهامه و صدر راحته و تقطع رجله و يترك له عقبه يمشي عليها ».نعم ورد في ذيل صحيحة عبد الرحمان : «قال :فقلت له لو أن رجلا قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما يصنع به ؟ قال :يقال لا يقطع و لا يترك بغير ساق » ، و مقتضاه أن اليمنى لا تقطع إذا كانت اليسرى مقطوعة في قصاص ، و لكن الكلام إنما هو في ظهوره في ذلك ، و هو لا يخلو عن اشكال، باعتبار أنه معلل بعلة مجملة ،هذا اضافة إلى أنه بعد القطع لا يبقى بلا يد ، لأن المقطوع كما مرّ إنما هو الأصابع الأربع فقط دون الإبهام و الراحة ، و أيضا كلتا اليدين لا تقطع في حق اللّه (سبحانه و تعالى) ، و ما قطع احداهما في حق اللّه (عزّ و جل) و الأخرى في حق الناس ، فلا يكون مشمولا للتعليل و لا مانع منه ،فتأمل .

(مسألة ٨٨٥) :لو كانت للسارق يمين حين السرقة فذهبت قبل إجراء الحد عليه ، لم تقطع يساره و لا رجله ، فانه ينتفي بانتفاء موضوعه ، و لا وجه له لانتقاله إلى قطع اليسرى أو الرجل .

(مسألة ٨٨٦) :لو سرق من لا يمين له سقط عنه القطع ، و لا ينتقل إلى اليسرى و لا إلى الرجل اليسرى و لا إلى الحبس فإن كل ذلك بحاجة إلى

دليل و لا يوجد دليل عليه ،نعم للحاكم الشرعي تعزيره حسب ما يراه ، و كذا لو سرق فقطعت يده اليمنى ثم سرق ثانيا و لم تكن له رجل يسرى ، فانه يسقط عنه القطع و لا تقطع يده اليسرى و لا رجله اليمنى ، و هل ينتقل إلى الحبس ؟

والجواب: عدم الإنتقال بمقتضى الجّمود على ظاهر النص ، و لكن لا يبعد ذلك إذا رأى الحاكم الشرعي مصلحة فيه ، و كذلك إذا سرق ثالثة ، فان الجمود على ظاهر النص عدم الحبس ، و لكن لا يبعد أن يكون اختيار ذلك بيد الحاكم إذا رأى .

(مسألة ٨٨٧) :يسقط الحدّ بالتوبة قبل ثبوته ، و لا أثر لها بعد ثبوته بالبيّنة ، و أما إذا ثبت بالإقرار ،ففي سقوطه بها اشكال و السقوط غير بعيد .

(مسألة ٨٨٨) :لو قطع الحداد يد السارق مع علمه بأنها يساره ،فعليه القصاص ، و هل يسقط القطع عن السارق ؟

والجواب: أن السقوط غير بعيد ، و أما لو اعتقد بأنها يمينه فقطعها ثم بان أنها يساره ،فعليه الدية و يسقط به القطع عن السارق .

(مسألة ٨٨٩) :إذا قطعت يد السارق ،ينبغي معالجتها و القيام بشؤونه حتى تبرأ .

(مسألة ٨٩٠) :إذا مات السارق بقطع يده ، فلا ضمان على أحد .

(مسألة ٨٩١) :يجب على السارق ردّ العين المسروقة إلى مالكها ، و إن تعيّبت و نقصت قيمتها فعليه ارش النقصان ، و لو مات صاحبها وجب دفعها إلى ورثته ، و إن تلفت العين ضمن مثلها إن كانت مثلية ، و قيمتها إن

كانت قيمية .

(مسألة ٨٩٢) :إذا سرق اثنان مالا لم يبلغ نصيب كل منهما نصابا ، فلا قطع .

(مسألة ٨٩٣) :إذا عفا المسروق منه عن السارق قبل رفع أمره إلى الإمام سقط عنه الحدّ ، و أما إذا عفا بعد رفع أمره إلى الإمام ، لم يسقط .

(مسألة ٨٩٤) :إذا ثبتت السرقة باقراره أو ببيّنة ،بناء على قبول البيّنة الحسبية كما قويناه سابقا ،فهل للإمام أن يقيم الحدّ عليه من دون مطالبة المسروق منه ؟

والجواب: نعم على الأظهر ، فان الحدّ إذا كان من حقوق اللّه (عزّ و جل) فعلى الإمام إقامته ، و إذا كان من حقوق الناس فليس له إقامته حتى يطلب صاحبه بحقّه ، و قطع اليد في باب السرقة بما أنه من حقوق اللّه (عزّ و جل) فعلى الإمام إقامته .

(مسألة ٨٩٥) :لو ملك السارق العين المسروقة ، فان كان ذلك قبل رفع أمره إلى الإمام سقط عنه الحدّ ، و إن كان بعده لم يسقط .

(مسألة ٨٩٦) :لو أخرج المال من حصين شخص ،ثم ردّه إلى حصنه كما كان ،كان ذلك ردّا إلى صاحبه عرفا ، و يسقط عنه الضمان و إلاّ فلا .و في سقوط الحد خلاف ، و الأظهر عدم السقوط .

(مسألة ٨٩٧) :إذا هتك الحرز جماعة و أخرج المال منه واحد منهم ، فالقطع عليه خاصّة ، و كذلك الحال لو قرّ به أحدهم إلى النقب و أخرج المال منه آخر، فالقطع على المخرج خاصة ، و كذا لو دخل أحدهم النقب

و وضع المال في وسطه و أخرجه الآخر منه ،فالقطع عليه دون الداخل ،على أساس أن المعتبر في الحدّ أمران :

أحدهما :كسر الحرز و هتكه ، و الآخر إخراج المال منه .

(مسألة ٨٩٨) :لو أخرج المال من الحرز بقدر النصاب مرارا متعددة - فعندئذ - إن عدّ الجميع عرفا سرقة واحدة قطع ، و إلاّ فلا .

(مسألة ٨٩٩) :إذا نقب فأخذ من المال بقدر النصاب ،ثم أحدث فيه حدثا تنقص به قيمته عن حدّ النصاب ، و ذلك كأن يخرق الثوب ،أو يذبح الشاة ،ثم يخرجه ،فالظاهر أنه لا قطع .و أما إذا أخرج المال من الحرز و كان بقدر النصاب ثم نقصت قيمته السوقية بفعله ،أو بفعل غيره ، فلا اشكال في القطع .

(مسألة ٩٠٠) :إذا إبتلع السارق داخل الحرز ما هو بقدر النصاب ، فان استهلكه الإبتلاع كالطعام فلا قطع ، و إن لم يستهلكه كاللؤلؤ و نحوه ، فان كان اخراجه متعذّرا ،فهو كالتالف فلا قطع أيضا ، و لكنه يضمن المثل إن كان مثليا ، و القيمة إن كان قيميّا .و في مثل ذلك لو خرج المال اتفاقا بعد خروج السارق من الحرز ، وجب عليه ردّ نفس العين و لا قطع أيضا ،نعم لو ردّ إلى مالكه مثله ،أو قيمته ،ثم اتفق خروجه ،فالظاهر عدم وجوب ردّه عليه ، و أمّا لو ابتلع ما يكون بقدر النصاب في الحرز ثم خرج منه ، و لكن كان اخراجه من بطنه غير متعذر عادة ، و كان قصده اخراجه من الحرز بهذه الطريقة قطع ، و لو كان قصده من ذلك اتلافه ،ضمن و لا قطع عليه .

الرابع عشر :بيع الحر

(مسألة ٩٠١) :من باع انسانا حرّا ،صغيرا كان أو كبيرا ،ذكرا كان أو أنثى، هل تقطع يده ؟

والجواب: أن القطع لا يخلو عن اشكال و لا يبعد عدمه .

الخامس عشر :المحاربة

(مسألة ٩٠٢) :من شهر السلاح لإخافة الناس نفي من البلد ، و من شهر فعقر اقتص منه ثم نفى من البلد ، و من شهر و أخذ المال قطعت يده و رجله ، و من شهر و أخذ المال و ضرب و عقر و لم يقتل ،فأمره إلى الإمام إن شاء قتله و صلبه ، و إن شاء قطع يده و رجله ، و من حارب فقتل و لم يأخذ المال ،كان على الامام عليه السّلام أن يقتله ، و من حارب و قتل و أخذ المال ،فعلى الإمام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة ،ثم يدفعه إلى أولياء المقتول فيتبعونه بالمال ثم يقتلونه ، و إن عفا عنه أولياء المقتول كان على الإمام أن يقتله ، و ليس لأولياء المقتول أن يأخذوا الدية منه فيتركوه .

(مسألة ٩٠٣) :لا فرق في المال الذي يأخذه المحارب بين بلوغه حدّ النصاب ، و عدمه .

(مسألة ٩٠٤) :لو قتل المحارب أحدا طلبا للمال ، فلولي المقتول أن يقتله قصاصا إذا كان المقتول كفوا ، و إن عفا الولي عنه قتله الإمام حدّا ، و إن لم يكن كفوا ، فلا قصاص عليه ، و لكنه يقتل حدّا .

(مسألة ٩٠٥) :يجوز للولي أخذ الدية بدلا عن القصاص الذي هو حقه، و لا يجوز له ذلك بدلا عن قتله حدّا .

(مسألة ٩٠٦) :لو جرح المحارب أحدا ،سواء كان جرحه طلبا للمال ، أم كان لغيره ،اقتصّ الوليّ منه و نفى من البلد ، و إن عفا الولي عن القصاص ،على الإمام أن ينفيه منه .

(مسألة ٩٠٧) :إذا تاب المحارب قبل أن يقدر عليه سقط عنه الحدّ .و لا يسقط عنه ما يتعلق به من الحقوق كالقصاص و المال ، و لو تاب بعد الظفر به لم يسقط عنه الحدّ ،كما لا يسقط غيره من الحقوق .

(مسألة ٩٠٨) :لا يترك المصلوب على خشبته أكثر من ثلاثة أيام ،ثم بعد ذلك ينزل و يصلي عليه و يدفن .

(مسألة ٩٠٩) :ينفي المحارب من مصر إلى مصر ، و من بلد إلى آخر، و لا يسمح له بالإستقرار على وجه الأرض ، و لا أمان له ، و لا يبايع و لا يؤوى ، و لا يطعم ، و لا يتصدق عليه حتى يموت .

السادس عشر :الإرتداد

المرتد عبارة عمن خرج عن دين الإسلام ، و هو قسمان : فطري و ملّي .

(الأول) :المرتد الفطري :و هو الذي ولد على الإسلام من أبوين مسلمين ،أو من أبوين أحدهما مسلم .و يجب قتله ، و تبين منه زوجته ، وتعتد عدة الوفاة ، و تقسم أمواله حال ردّته بين ورثته .

(الثاني) :المرتد الملّي :و هو من أسلم عن كفر ثم ارتدّ و رجع إليه ، و هذا يستتاب ، فان تاب خلال ثلاثة أيام فهو ، و إلاّ قتل في اليوم الرابع ، و لا تزول عنه أملاكه ، و ينفسخ العقد بينه و بين زوجته ، و تعتد عدة المطلقة

إذا كانت مدخولا بها .

(مسألة ٩١٠) :يشترط في تحقق الإرتداد ،البلوغ ، و كمال العقل و الإختيار ، فلو نطق الصبي بما يوجب الكفر لم يحكم بارتداده و كفره ، و كذا المجنون و المكره .و لو ادّعى الإكراه على الإرتداد ، فان قامت قرينة على ذلك فهو ، و إلاّ فلا أثر لها .

(مسألة ٩١١) :لو قتل المرتد الملي ،أو مات ،كانت تركته لورثته المسلمين ، و إن لم يكن له وارث مسلم ،فالمشهور أن إرثه للإمام عليه السّلام ، و هو لا يخلو من اشكال بل منع ،فيرثه الكافر كالكافر الأصلي وكذلك الحال في المرتد الفطري ولا فرق بينهما في هذا الحكم .

(مسألة ٩١٢) :إذا كان للمرتد ولد صغير ،فهو محكوم بالإسلام و يرثه و لا يتبعه في الكفر .نعم ،إذا بلغ فأظهر الكفر حكم بكفره ، و لو ولد للمرتد ولد بعد ردته ،كان الولد محكوما بالإسلام حكما إذا كان انعقاد نطفته حال إسلام أحد أبويه ، فانه يكفي في ترتب أحكام الإسلام إنعقاد نطفته حال كون أحد أبويه مسلما و إن ارتدّ بعد ذلك و قد تسأل أن ولد المرتد إذا انعقدت نطفته حال ارتداد أبويه معا ،فهل يحكم بكفره و ترتيب آثاره عليه ؟

والجواب: أنه لا يحكم بالكفر ،لأن الولد و إن كان عصارة الأبوين ، الا أنّه إنما يكون كذلك بلحاظ الصفات الطبيعيّة الذاتية لهما لا بلحاظ الصفات العرضية المفارقة كالكفر فإنها تتبع مناشئها الخارجية ، و بكلمة أن الكفر إنما عرض على الإنسان إما بسبب الإرتداد أو بعدم قبول الإسلام مع

قابليته لذلك ، و من هنا لا يصدق عنوان الكافر على غير المميّز من أولاد الكفار ، بلا فرق في ذلك بين أن يكون كفرهم بالإصالة أو بالإرتداد.

فالنتيجة أن الولد المرتد و إن انعقدت نطفته في حال ارتداد كلا أبويه معا ، الا أنه لم يحكم بكفره و لا بنجاسته ما دام غير مميز ، و أما اذا اصبح مميزا ، فان قبل الاسلام و اعترف به ،فهو مسلم ، و الا كافر ،كما هو الحال في اولاد سائر الكفار ، و على هذا فلا فرق في ولد المرتد بين أن يكون انعقاد نطفته بعد الإرتداد أو قبله ، فإنه على كلا التقديرين محكوم بالطهارة، و يترتب أحكام الإسلام عليه ما دام غير مميز ،فإذا صار مميزا ، فان قبل الإسلام فهو المطلوب ، و إلاّ فحكم بكفره .

(مسألة ٩١٣) :إذا ارتدت المرأة و لو عن فطرة ،لم تقتل و تبين من زوجها و تعتد عدّة الطلاق و تستتاب ، فان تابت فهو ، و إلاّ حبست دائما و ضربت في أوقات الصلاة ، و استخدمت خدمة شديدة ، و منعت الطعام و الشراب إلاّ ما تمسك نفسها ، و ألبست خشن الثياب لعلها ترجع و تتوب .

(مسألة ٩١٤) :إذا تكرر الإرتداد في الملي ،أو في المرأة ،فهل يقتل في الرابعة ؟

والجواب: الأقرب أنه لا يقتل فيها ،لعدم الدليل غير دعوى الإجماع ، و هي لا تفيد ، و هل يقتل في الثالثة ؟

والجواب: أن ما دلّ على القتل فيها لا يشمل المقام ،لاختصاصه بما إذا أقيم الحدّ على الجاني مرتين ،فالنتيجة أن الأظهر عدم القتل لا في الثالثة و لا في الرابعة و ما زاد .

(مسألة ٩١٥) :غير الكتابي إذا أظهر الشهادتين حكم باسلامه و لا يفتش عن باطنه ، بل الحكم كذلك حتى مع قيام القرينة على ان اسلامه إنّما هو للخوف من القتل ، و أمّا الكتابي فقال جماعة بعدم الحكم باسلامه في هذا الفرض ، و هو لا يخلو من اشكال ،بل الأظهر هو الحكم باسلامه ، على اساس ان سيرة النبي الاكرم صلى اللّه عليه و آله و سلّم قد جرت على قبول اسلام الكفرة بمجرد اظهارهم للشهادتين بدون فرق بين الكتابي و غيره .

(مسألة ٩١٦) :اذا صلى المرتد ،او الكافر الاصلي في دار الحرب ،أو دار الاسلام ، فان قامت قرينة على أنها من جهة التزامه بالاسلام حكم به ، و إلاّ فلا ، اذ مجرد الصلاة بدون الدلالة على ذلك فلا قيمة لها .

(مسألة ٩١٧) :لو جنّ المرتد الملي بعد ردّته و قبل توبته لم يقتل ، و إن جنّ بعد امتناعه عن التوبة هل يقتل ، والجواب انه بعيد ، فان الامتناع عن التوبة و ان كان شرط القتل ، الا ان تأثيره منوط بعدم عروض مانع ، و الجنون مانع .

(مسألة ٩١٨) :لا يجوز تزويج المرتد بالمسلمة ، و قيل بعدم جواز تزويجه من الكافرة أيضا ، و فيه اشكال ،بل الاظهر جوازه و لا سيما في الكتابيّة .

(مسألة ٩١٩) :لا ولاية للأب ،أو الجد المرتد على بنته المسلمة لانقطاع ولايتهما بالأرتداد .

(مسألة ٩٢٠) :يتحقق رجوع المرتد عن ارتداده باعترافه بالشهادتين اذا كان ارتداده بانكار التوحيد ،او النبوة الخاصة ، و اما إذا كان ارتداده

بانكار عموم نبوة نبيّنا محمّد صلى اللّه عليه و آله و سلّم لجميع البشر ، فلابدّ في توبته من رجوعه عما جحد و أنكر .

(مسألة ٩٢١) :اذا قتل المرتد عن فطرة ،أو ملة ،مسلما عمدا ،جاز لولي المقتول قتله فورا ، و بذلك يسقط قتله من جهة ارتداده بسقوط موضوعه ، نعم لو عفا الولي ،او صالحه على مال ،قتل من ناحية ارتداده .

(مسألة ٩٢٢) :اذا قتل أحد المرتد عن ملة بعد توبته ، فان كان معتقدا بقاءه على الارتداد ،لم يثبت القصاص ، و لكن تثبت الدّية .

(مسألة ٩٢٣) :إذا تاب المرتد عن فطرة ،لم تقبل توبته بالنسبة الى الاحكام اللازمة عليه ،من وجوب قتله و إنتقال أمواله الى ورثته و بينونة زوجته منه ، و أما بالاضافة الى غير تلك الاحكام ،فالاظهر قبول توبته ، فتجري عليه أحكام المسلم ،فيجوز له ان يتزوج من زوجته السابقة ،أو أمرأة مسلمة أخرى ، و غير ذلك من الأحكام .

التّعزيرات

(مسألة ٩٢٤) :من فعل محرّما أو ترك واجبا إلهيا عالما عامدا ،فعلى الحاكم الشرعي ان يعزّره دون الحد الشرعي ،حسب ما يراه فيه من المصلحة، على اساس انّ في تطبيق هذه العقوبة على كل عاص و متمرّد ، تأثير كبير في ردع الناس و اصلاح المجتمع و التوازن و ايجاد الامن فيه الذي هو الغاية القصوى و الاهمّ للشارع ، و يثبت موجب التعزير بشهادة شاهدين ، و بالاقرار ، و هل للحاكم الشرعي تطبيق تلك العقوبة بمقتضى علمه ؟

والجواب: نعم ،له ذلك اذا رأى مصلحة .

(مسألة ٩٢٥) :اذا أقرّ بالزنا ،أو باللواط دون الأربع ،لم يحدّ و لكنه يعزر .

(مسألة ٩٢٦) :من افتضّ بكرا غير الزوجة و المملوكة باصبع ،أو نحوها ، عزرّ على المشهور ، و فيه اشكال ، و الأقرب أنه يحدّ ثمانين جلدة .

(مسألة ٩٢٧) :لا بأس بضرب الصبي تأديبا خمسة ،أو ستة مع رفق ، و لا فرق في ذلك بين وليّ الطفل و غيره معلما كان ام لا ،كما لا بأس بضرب المملوك تأديبا الى عشرة .

(مسألة ٩٢٨) :من باع الخمر عالما بحرمته غير مستحلّ عزّر ، و ان استحله حكم بارتداده ، و ان لم يكن عالما بحرمته فلا شيء عليه ، و لكن يبين له حرمته ليمتنع بعد ذلك ، و كذلك من استحلّ شيئا من المحرمات المعلوم حرمته في الشريعة الاسلامية ،كالميتة ، و الدم ، و لحم الخنزير ، و الربا ، و لو ارتكب شيئا منها غير مستحل عزّر .

(مسألة ٩٢٩) :لو نبش قبرا و لم يسرق الكفن ،عزّر .

(مسألة ٩٣٠) :لو سرق و لا يمين له ،أو سرق ثانيا و ليس له رجل يسرى ، فهل يسقط عنه الحد ، و يعزره الامام حسب ما يراه من المصلحة تأديبا و ردعا ، والجواب انّ أمره بيده و يقوم حسب ما يراه كما مرّ .

(مسألة ٩٣١) :قد تقدم اختصاص قطع اليد بمن سرق من مكان

حصين ، و إما المستلب الذي يأخذ المال جهرا ،أو المختلس الذي يأخذ المال خفية و مع الاغفال ،أو المحتال الذي يأخذ المال بالتزوير و الحيل و الوسائل الكاذبة فليس عليهم حد ، و إنّما على الحاكم الشرعي تعزيرهم حسب ما يراه و ضربهم ضربا شديدا و رادعا ،فاذا رأى مصلحة في حبسهم فله ذلك .

(مسألة ٩٣٢) :من وطأ بهيمة مأكولة اللحم ،أو غيرها ، فلا حدّ عليه ، و لكن يعزره الحاكم حسب ولايته على ما يراه من المصلحة في ذلك و ينفي من بلاده الى غيرها ، و أمّا حكم البهيمة نفسها ، و حكم ضمان الواطيء ، فقد تقدما في باب الاطعمة و الأشربة .

(مسألة ٩٣٣) :من بال او تغوّط في الكعبة متعمدا ،أخرج منها و من الحرم و ضربت عنقه ، و من بال أو تغوّط فى المسجد الحرام متعمدا، ضرب ضربا شديدا .

(مسألة ٩٣٤) :من استمنى بيده ،أو بغيرها ،فعلى الحاكم تعزيره حسبما يراه فيه من المصلحة .

(مسألة ٩٣٥) :من شهد شهادة زور جلده الامام حسبما يراه، ويطاف به ليعرفه الناس، ولا تقبل شهادته إلاّ إذا تاب وكذّب نفسه على رؤوس الأشهاد .

(مسألة ٩٣٦) :اذا دخل رجل تحت فراش امرأة اجنبية ،عزر على الدخول المحرم .

(مسألة ٩٣٧) :من اراد الزنا بامرأة ،جاز لها قتله دفاعا عن نفسها ودمه

هدر .

(مسألة ٩٣٨) :اذا دخل اللص دار شخص بالقهر و الغلبة ،جاز لصاحب الدار محاربته ، فلو توقف دفعه عن نفسه أو أهله أو ماله على قتله ، جاز له قتله ، و كان دمه ضائعا .و لا ضمان على الدافع ، و يجوز الكف عنه في مقابل ماله و تركه قتله ،هذا فيما اذا أحرز ذلك .و اما اذا لم يحرز و احتمل ان قصد الداخل ليس هو التعدي عليه أو على عرضه أو ماله ،لم يجز له الابتداء بضربه او قتله ،نعم له منعه عن دخول داره ، و لو توقف على ضربه دون الموت جاز .

(مسألة ٩٣٩) :لو ضرب اللص فعطل و شل ،لم يجز له الضرب مرة ثانية ،لان ضرره اندفع بذلك ، و لو ضربه مرة ثانية فهي مضمونة .

(مسألة ٩٤٠) :من اعتدى على زوجة رجل ،أو مملوكته أو غلامه أو نحو ذلك من ارحامه و اراد مجامعتها ،او ما دون الجماع ،فله دفعه و ان توقف دفعه على قتله ،جاز قتله و دمه هدر .

(مسألة ٩٤١) :من اطلع على قوم في دارهم لينظر عوراتهم ،فلهم زجره ، فلو توقف على ان يفقأوا عينيه ،او يجرحوه فلا دية عليهم ،نعم لو كان المطلع محرما لنساء صاحب المنزل و لم تكن النساء عاريات ،لم يجز جرحه و لا فقؤ عينيه .

(مسألة ٩٤٢) :لو قتل رجلا في منزله و ادّعى انه دخله بقصد التعدى على نفسه او عرضه او ماله و لم يعترف الورثة بذلك ،لزم القاتل اثبات مدعاه ، فان اقام البينة على ذلك او على ما يلازمه ، فلا شيء

عليه و دمه هدر ، و ان لم يتمكن من اقامة البينة على ذلك ، فهل يثبت عليه القصاص ؟

والجواب: انه لا يثبت ، و ذلك لان القصاص مترتب على حصة خاصة من القتل العمدي ، و هي ما اذا كان ظلما و عدوانا بمقتضى قوله تعالى وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً و ثبوت ذلك اما باقرار القاتل به او باقامة البينة عليه ، ودعوى ان القتل العمدي الذي هو موضوع لوجوب القصاص حصة مقيده بعنوان عدمي ، و هي الذي لا يكون دفاعا عن النفس او العرض او المال ،فاذا شك فيه فمقتضى الاصل عدمه ،مدفوعة جدا ، فان موضوع القصاص كما مرّ حصة مقيدة بعنوان وجودي و هو عنوان الظلم ، و عليه فالقتل العمدي المساوق للقتل ظلما موضوع له لا مطلقا و لا مقيد بعنوان عدمي ، و من الواضح انه لا يمكن اثبات انه ظلم بالاصل ، و على هذا فالورثة ان كانوا يدعون القتل عدوانا و ظلما ،فعليهم اثباته باقامة البينة ، و إلاّ فمقتضى الاصل عدمه ، و عندئذ فينتقل الامر الى الدية ، اذ يكفي في ثبوتها عدم كون القتل دفاعا عن النفس او العرض او المال .

(مسألة ٩٤٣) :يجوز للانسان ان يدفع الدابة الصائلة عن نفسه ،او ما يتعلق به من مال و غيره ، فلو تلفت الدابة أو تعيبت بدفعه مع توقف الحفظ على ذلك فلا ضمان عليه ،نعم لو كان بامكانه المحافظة على نفسه او عرضه او ماله بالتخلص منها بالفرار فعليه ذلك ، و لا يجوز له اتلافها او تعييبها حينئذ .

(مسألة ٩٤٤) :لو عض يد انسان ظلما ، فانتزع يده فسقطت اسنان

العاض بذلك ، فلا قود و لا دية و كانت هدرا .

(مسألة ٩٤٥) :لو تعدى كل من رجلين على آخر ،ضمن كل منهما ما جناه على الآخر ، و لو كان احدهما ساكتا و غير متعمد فصال الآخر عليه وتعدى ، و اراد الساكت دفعه عن نفسه و بالدفع جرحه ، فلا ضمان عليه .

(مسألة ٩٤٦) :لو تجارح اثنان ، و ادّعى كل منهما انه قصد الدفع عن نفسه ، فان حلف احدهما دون الآخر ،ضمن الآخر ، و ان حلفا او لم يحلفا معا ،ضمن كل منهما جنايته على الآخر .

(مسألة ٩٤٧) :اجرة من يقيم الحدود من بيت المال و قيل ،ان اجرته - فيما اذا لم يكن بيت مال او كان هناك اهم منه -على من يقام عليه الحدّ ، و لكن لا وجه له .

كتاب القصاص

و فيه فصول :

الفصل الاول: في قصاص النّفس

(مسألة ٩٤٨) :يثبت القصاص بقتل النفس المحترمة المكافئة متعمدا ، سواء أكان بآلة قتالة ام كان بغيرها ، فانه اذا قصد القتل و ان كان بآلة غير قاتلة غالبا و ترتب عليه القتل ، فهو قتل عمدي ، و اما اذا قصد الضرب بآلة قتالة و كان ملتفتا الى الملازمة بين الضرب بها و القتل عادة ، فهو قاصد للقتل ايضا ، فاذا ترتب عليه القتل فهو قتل عمدي ، و امّا اذا ضرب بها غافلا عن كونها آلة قتالة ، بحيث لو كان ملتفتا الى كونها كذلك لم يضرب بها ، فحينئذ اذا ترتب عليه القتل فهو ليس بعمدي ، و اما مع الالتفات الى ذلك فهو عمديّ ،لانه عندئذ قاصد للقتل ايضا ، و قد تسأل هل يمكن ان يكون قاصدا للضرب بها دون القتل ؟

والجواب: انه مع الالتفات الى ان هذه الآلة ،آلة قتالة فلا يمكن ذلك ، فالنتيجة انه يعتبر في القتل العمدي العدواني الذي هو موجب للقصاص قصد القتل ، سواء أكان مباشرة و ابتداءا ام بالواسطة ،ثم انّ القتل على اقسام ثلاثة :

الاول: القتل العمدي و اثره الاقتصاص .

الثاني: القتل الخطأ و اثره تحمل العاقلة الديّة .

الثالث: القتل الشبيه بالعمد و اثره الدية على القاتل دون الاقتصاص ،

و الفرق بين هذه الاقسام على ما يلي .

١ - من اراد قتل شخص عامدا و عدوانا و ملتفتا الى ذلك ،فقتله فهذا قتل عمدي و عليه الاقتصاص كما عرفت ، و لا فرق فى ذلك بين ان يكون بآلة قاتلة أو لا .

٢ - من اراد قتل حيوان او ضربه فرماه بشيء فاصاب اتفاقا انسانا فقتله ، فهذا قتل خطأ .

٣ - من اراد ضرب انسان مباشرة أو بآلة غير قاتلة بدون ان يقصد قتله و لا يحتمل ذلك عادة ،فضربه كذلك او رماها اليه فقتله اتفاقا ،فهو قتل شبه عمد .

شروط القاتل :

١ - البلوغ ٢ - العقل ٣ - الاختيار .

(مسألة ٩٤٩) :كما يتحقق القتل العمدي فيما اذا كان فعل المكلف علّة بحيث لا ينفك الموت عن فعل الفاعل زمانا ،كذلك يتحقق فيما اذا ترتب القتل عليه من دون أن يتوسطه فعل اختياري من شخص آخر ،كما اذا رمى سهما نحو من اراد قتله فاصابه فمات بذلك بعد مدة من الزمن ، و من هذا القبيل ما إذا خنقه بحبل و لم يرخه عنه حتّى مات ،او حبسه في مكان و منع عنه الطعام و الشراب حتّى مات ،أو نحو ذلك ،فهذه الموارد و أشباهها داخلة في القتل العمدي الموجب للقصاص .

(مسألة ٩٥٠) :لو ألقى شخصا في النار ،أو البحر متعمدا فمات ، فان كان متمكنا من الخروج و لم يخرج باختياره فلا قود و لا دية ، و ان لم

يكن متمكنا من الخروج و انجاء نفسه من الهلاك ،فالملقى هو القاتل و عليه القصاص .

(مسألة ٩٥١) :لو أحرقه بالنار قاصدا به قتله ،أو جرحه كذلك فمات ، فعليه القصاص و ان كان متمكنا من انجاء نفسه بالمداواة و تركها باختياره .

(مسألة ٩٥٢) :اذا جنى عمدا و لم تكن الجناية مما تقتل غالبا ، و لم يكن الجاني قد قصد بها القتل ، و لكن اتفق موت المجني عليه بالسراية، فالمشهور بين الاصحاب ثبوت القود ، و لكنه لا يخلو من اشكال ،بل لا يبعد عدمه ، فيجري عليه حكم القتل الشبيه بالعمد ،حيث لا ينطبق عليه القتل العمدي لكي يترتّب عليه حكمه .

(مسألة ٩٥٣) :لو القى نفسه من شاهق على انسان عمدا قاصدا به قتله ، أو كان ممّا يترتب عليه القتل عادة فقتله ،فعليه القود .و أما إذا لم يقصد به القتل و لم يكن مما يقتل عادة فلا قود عليه .و أما اذا مات الملقى ،فدمه هدر على كلا التقديرين .

(مسألة ٩٥٤) :ليس للسحر حقيقة موضوعية ،بل هو إراءة غير الواقع بصورة الواقع ، و لكنّه مع ذلك لو سحر شخصا بما يترب عليه الموت غالبا، أو كان بقصد القتل ،كما لو سحره فتراءى له أن الاسد يحمل عليه فمات خوفا ،كان على الساحر القصاص .

(مسألة ٩٥٥) :لو أطعمه عمدا طعاما مسموما يقتل عادة ، فان علم الآكل بالحال و كان مميزا ، و مع ذلك اقدم على أكله فمات فهو المعين على نفسه ، فلا قود و لا دية على المطعم ، و ان لم يعلم الآكل به ،أو كان

غير مميز فأكل فمات ،فعلى المطعم القصاص ، فانه إذا علم بانه سم قاتل و من أكله يموت ، فلا ينفك قصد الاطعام به عن قصد القتل ظلما ؛ و من هذا القبيل اذا جعل السم في طعام صاحب المنزل و كان السمّ ممّا يقتل عادة، فأكله صاحب المنزل جاهلا بالحال فمات .

(مسألة ٩٥٦) :لو حفر بئرا عميقة في معرض مرور الناس متعمدا و كان الموت يترتب على السقوط فيها غالبا ،فسقط فيها المارّ و مات ،فعلى الحافر القود ، بلا فرق بين قصده قتل المارة بذلك و عدمه ، فانه اذا علم بالحال فلا ينفك قصد هذه العملية عن قصد القتل .نعم لو لم يترتب الموت على السقوط فيها عادة و سقط فيها أحد المارّة فمات اتفاقا - فعندئذ - ان كان الحافر قاصدا القتل فعليه القود ، و الاّ فلا ، و كذلك يثبت القصاص لو حفرها في طريق ليس في معرض المرور ، و لكنه دعا غيره الجاهل بالحال لسلوكه قاصدا به القتل ،او كان السقوط فيها مما يقتل عادة ،فسلكه المدعوّ و سقط فيها فمات ،أو فجّر قنبلة موقوته في الطريق أو مكان آخر بقصد القتل و هكذا .

(مسألة ٩٥٧) :اذا جرح شخصا قاصدا به قتله ،فداوى المجروح نفسه بدواء مسموم ،أو أقدم على عملية و لم تنجح فمات ، فان كان الموت مستندا الى فعل نفسه ، فلا قود و لا دية على الجارح .نعم لوليّ الميّت القصاص من الجاني بنسبة الجرح ،أو أخذ الدية منه كذلك ، و ان كان مستندا الى الجرح فعليه القود ، و ان كان مستندا اليهما معا ،كان لوليّ المقتول القود بعد ردّ نصف الديّة اليه ، و له العفو و أخذ نصف الدّيّة منه .

(مسألة ٩٥٨) :لو ألقاه من شاهق قاصدا به القتل ،أو كان مما يترتب عليه القتل عادة ،فمات الملقى في الطريق خوفا قبل سقوطه الى الارض كان عليه القود ، و مثله ما لو ألقاه في بحر قاصدا به قتله ،أو كان ممّا يترتب عليه الموت غالبا ،فالتقمه الحوت قبل وصوله الى البحر .

(مسألة ٩٥٩) :لو أغرى به كلبا عقورا قاصدا به قتله ،او كان مما يترتب عليه القتل غالبا فقتله فعليه القود ، و كذا الحال لو ألقاه الى أسد كذلك و كان ممن لا يمكنه الاعتصام منه بفرار ،أو نحوه و إلاّ فهو المعين على نفسه ، فلا قود عليه و لا دية ، و مثله ما لو أنهش حية قاتلة أو القاها عليه فنهشته ، فعليه القود ،لان القتل مستند اليه عامدا او ملتفتا ، والخلاصة ان من قصد قتل شخص ظلما بآلة قاتلة أو بغيرها فقتله ،فعليه القود .

(مسألة ٩٦٠) :لو جرحه بقصد القتل ثم عضه الأسد - مثلا - و سريا فمات بالسراية ،فهل لوليّ المقتول قتل الجارح بعد ردّ نصف الدية إليه ؟

والجواب: انه بعيد ،على اساس ان القتل غير مستند الى جرح الجارح فقط ، بل هو مستند اليه و الى عض الاسد معا ، و حيث ان عض الاسد لا يكون دخيلا في ترتب القصاص على المجموع المركب منه و من جرح الجارح ، باعتبار ان أحد جزئية جرح غير متعمد و غير مضمون فلا أثر له ، و الجزء الآخر و هو جرح الجارح وحده ليس سببا تاما له ، و على هذا فما هو سبب للقتل لا يترتب عليه اثر ، و ما يترتب عليه الاثر لا يكون سببا ، و بكلمة ان هنا مسألتين :

المسألة الاولى :ما اذا كان اثنان او اكثر من الرجال او النساء ،او

الرجال و النساء اشتركوا في قتل واحد رجلا كان او امرأة ظلما .

المسألة الثانية :ما اذا كان القتل مستندا الى جرح انسان ظلما بقصد القتل و عض الحيوان معا، لا الى كل واحد منهما مستقلا .

اما في المسألة الاولى فالقتل مستندا الى كلا الجرحين معا ، و حيث ان كليهما كان بقصد القتل عدوانا ،فيكون مشمولا لقوله تعالى وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً او فقل حيث ان الدافع من وراء كلا الجرحين هو القتل ،فاذا تحقق ترتب عليه القصاص بمقتضى الآية الشريفة ، و على هذا فحق الاقتصاص حيث انه ثابت لوليّ المقتول على كلا الجارحين معا ، فلا محالة يوزع على كل منهما بنسبة النصف ، و حيث انه غير قابل للتجزئة من ناحية و غير ساقط في المقام من ناحية اخرى ،فاذا قام الولي حينئذ بالاقتصاص من كليهما معا ،فعليه ان يرد الى اولياء كل منهما نصف الدية ، و اذا قام بالاقتصاص من احدهما ،فعلى الآخر ان يرد الى اولياء المقتول قصاصا نصف الدية .

و اما في المسألة الثانية :فقد مرّ ان احد جزئي السبب بما انه جرح غير متعمد و غير مضمون ، فالقتل المترتب عليه ليس موضوعا للقصاص ولاتشمله الآية الشريفة المتقدمة ، هذا هو الفارق بين المسألتين ،هذا من ناحية .

و من ناحية اخرى ان المسألة الاولى تفترق عن المسألة الثانية بالنص ايضا ،حيث قد ورد في عدة من الروايات في المسألة الاولى ان لولي المقتول ان يقتص من جميع المشتركين في القتل و يرد من الدية الى كل

واحد منهم بما يستحقه من النسبة .

و من ناحية ثالثة ان عمدة الدليل على جواز قصاص الجميع في المسألة الاولى هي الروايات ، و لولاها لكان بامكاننا المناقشة في جواز ذلك اذا كان جرح كل واحد منهما او منهما للمجنى عليه جزء السبب لاتمامه ، و المجموع يكون تمام السبب لقتله ، و حيث ان المجموع ليس فردا آخر في مقابل كل واحد منهما أو منهم فى الخارج فلا موجب للقصاص ، و قد تسأل ان ظاهر الروايات سياقا هو كون موردها اشتراك جماعة في قتل فرد واحد في زمن واحد ، بمعنى انهم بنوا على قتله فقتلوه ظلما ، و اما اذا جرحه واحد بقصد القتل ثم جرحه آخر بنفس القصد بدون اتفاق مسبق بينهما على قتله ، ففي هذه الحالة اذا لم يكن جرح كل واحد منهما وحده سببا للقتل ، و لكن بضم احدهما الى الآخر سبب له ،فهل يكون مشمولا للروايات ملاكا ؟

والجواب: ان الشمول غير بعيد ،على اساس ان كل واحد منهما قاصد لقتله عدوانا ، فاذا قتل بذلك كان القتل مستندا الى كليهما معا ، و وجود الاتفاق المسبق بينهما على ذلك و عدم وجوده سيان ، فان المعيار انما هو باستناد القتل اليهما معا .

(مسألة ٩٦١) :لو كتفه ثم القاه في ارض مسبعة مظنة للافتراس عادة، اوكان قاصدا به قتله ،فافترسته السباع فعليه القود ،نعم لو ألقاه في ارض لم تكن مظنة للافتراس عادة و لم يقصد به قتله ،فافترسته السباع اتفاقا، فالظاهر انه لا قود و عليه الدية فقط .

(مسألة ٩٦٢) :لو حفر بئرا فسقط فيها آخر بدفع ثالث ،فالقاتل هو الدافع دون الحافر .

(مسألة ٩٦٣) :لو أمسكه و قتله آخر قتل القاتل ، و حبس الممسك مؤبدا حتى يموت بعد ضرب جنبيه ، و يجلد كل سنة خمسين جلدة .و لو اجتمعت جماعة على قتل شخص فأمسكه أحدهم ، و قتله آخر ، و نظر اليه ثالث ، فعلى القاتل القود ، و على الممسك الحبس مؤبدا حتى الموت ، و على الناظران تفقأ عيناه .

(مسألة ٩٦٤) :لو أمر غيره بقتل أحد فقتله ،فعلى القاتل القود ، و على الآمر الحبس مؤبدا الى ان يموت ، و لو اكره على القتل ، فان كان ما توعدّ به دون القتل ، فلا ريب في عدم جواز القتل ، و لو قتله و الحال هذه ،كان عليه القود ، و على المكره الحبس المؤبد ، و ان كان ما توعّد به هو القتل، فالمشهور ان حكمه حكم الصورة الاولى ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و الظاهر جواز القتل له عندئذ ،لان الاكراه اذا وصل الى القتل و ان لم يكن مشمولا لدليله ،حيث انه وارد مورد الامتنان و لا امتنان فيه لرفع الاكراه عن المكره ، الا انه مع ذلك لا يكون القتل محرّما ،باعتبار ان الامر دائر بين قتل نفسه و قتل غيره ، و من الواضح انه في مثل هذه الحالة لا يجب عليه قتل نفسه و التحفظ على نفس غيره ،بل هو مخير بين ان يقوم بقتل نفسه و الحفاظ على نفس غيره و بالعكس ،على اساس وقوع التزاحم بينهما ، و لا يقدر على حفظ كلتيهما معا ،لان عنده قدرة واحدة ، فان صرفها في حفظ نفسه فلا يقدر على حفظ نفس غيره ، و ان صرفها في

حفظ نفس غيره فلا يقدر على حفظ نفسه ، و لا يكون حفظ نفس غيره اولى من حفظ نفسه ، و لا مرجح له ، و على ذلك فاذا قام بقتل نفس غيره حفاظا على نفسه فلا قود عليه ، و لكن عليه الدية ،لان دم المسلم لا يذهب هدرا ، و حكم المكره بالكسر - في هذه الصورة حكمه في الصورة الاولى، هذا اذا كان المكره - بالفتح - بالغا عاقلا ، و أما إذا كان مجنونا أو صبيا غير مميز ، فلا قود لا على المكره و لا على الصبيّ ،نعم على عاقلة الصبيّ الدية ، و على المكره مؤبدا .

(مسألة ٩٦٥) :المشهور ان المولى اذا امر عبده بقتل شخص فقتله ، فعليه الحبس مؤبّدا و على العبد القود ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ،بل لا يبعد ان يكون الامر بالعكس ،بان يحبس العبد مؤبدا و يقتل المولى .

(مسألة ٩٦٦) :لو قال اقتلني فقتله ، فلا ريب في أنه قد ارتكب محرما، و هل يثبت القصاص عندئذ أو لا ؟وجهان ، الاظهر ثبوته ،هذا اذا كان القاتل مختارا أو متوعّدا بما دون القتل ، و أما اذا كان متوعدا بالقتل، فالحكم فيه كما تقدم .

(مسألة ٩٦٧) :لو أمر شخص غيره بان يقتل نفسه فقتل نفسه ، فان كان المأمور صبيّا غير مميز ،فعلى الآمر القود و ان كان مميزا ،أو كبيرا بالغا، فقد أثم فلا قود على الآمر ،هذا اذا كان القاتل مختارا ،أو مكرها متوعّدا بما دون القتل أو بالقتل ، و أما اذا كان متوعّدا بما يزيد على القتل من خصوصياته ،كما اذا قال :اقتل نفسك و الا لقطعتك اربا اربا ،فالظاهر جواز قتله نفسه - عندئذ - و هل يثبت القود على المكره وجهان ، الاقرب

عدمه .

(مسألة ٩٦٨) :لو اكره شخصا على قطع يد ثالث ،معينا كان أو غير معين ، و هددّه بالقتل ان لم يفعل ،جاز له قطع يده .و هل يثبت القصاص على المكره ، او ان القصاص يسقط و تثبت الدية على المباشر ؟

وجهان :الظاهر هو الثاني .

(مسألة ٩٦٩) :لو اكرهه على صعود جبل ، او شجرة ، أو نزول بئر ، فزلت قدمه و سقط فمات ، فان لم يكن الغالب في ذلك السقوط المهلك ، و لا هو قصد به القتل ، فلا قود عليه و لا دية ، و الاّ ففيه الوجهان ، والأقرب انه لا قصاص و لا دية عليه ،باعتبار ان القتل غير مستند اليه ،نعم جزاؤه الحبس ، و كذلك الحال فيما اذا اكره على شرب سمّ فشرب فمات .

(مسألة ٩٧٠) :اذا شهدت بينة بما يوجب القتل ،كما اذا شهدت بارتداد شخص ، أو بأنه قاتل لنفس محترمة ،أو نحو ذلك ،أو شهد اربعة بما يوجب الرجم كالزنا ،ثم بعد اجراء الحد ثبت انهم شهدوا زورا ،كان القود على الشهود ، و لا ضمان على الحاكم الآمر ، و لا حدّ على المباشر للقتل، أو الرجم ، نعم لو علم مباشر القتل بأن الشهادة شهادة زور ،كان عليه القود دون الشهود .

(مسألة ٩٧١) :لو جنى على شخص ،فجعله في حكم المذبوح و لم تبق له حياة مستقرة ،بمعنى انه لم يبق له ادراك ، و لا شعور ، و لا نطق ، و لا حركة اختيارية ،ثم ذبحه آخر ،كان القود على الأول ، و على الآخر دية ذبح الميّت .و أما لو كانت حياته مستقرة ،كان القاتل هو الثاني ، و عليه

القود ، و الأول جارح ،سواء أكانت جنايته مما يفضى الى الموت كشق البطن أو نحوه ، أو لا كقطع أنملة ،أو ما شاكلها .

(مسألة ٩٧٢) :اذا توقفت اعضاء المريض عن تأدية وظائفها الطبيعية وحركاتها الاعتيادية الحية وماتت، ولكن بواسطة الجهاز الطبي الأصطناعي يشتغل قلبه و يؤدي وظائفه، بحيث لو قام الطبيب برفع هذا الجهاز عنه مات فورا، و لهذا يعامل معه معاملة الميت، و يقول انّه مات طبيعيا و لا أمل في حياته بموجب القانون الطبي، الا اذا كانت هناك معجزة منه تعالى، ففي هذه الحالة هل يجوز رفع الجهاز عنه ليموت ايضا؟

والجواب: الظاهر انه لا يجوز من وجهة النظر الشرعية .

و قد تسأل انه اذا لم يجز ذلك شرعا ،فهل عليه قصاص اذا رفعه عنه و مات ، و اذا لم يكن عليه قصاص فهل عليه دية ؟

والجواب: لا هذا و لا ذاك ،اما القصاص فالظاهر انه غير محتمل ،لان موضوعه القتل العمدي و هو لا يصدق عليه ،لوضوح ان من يرفع الجهاز عنه لا يقال انه قتله ، و بكلمة ان حياته الطبيعية قد توقفت و الموجود انما هو الحياة الاصطناعية له بواسطة الجهاز الطبي ، و من المعلوم ان القتل لا يصدق على رفع ذلك الجهاز ،لانه عبارة عن اذهاب الحياة الطبيعية ، و اما الدية فالامر فيها ايضا كذلك ،باعتبار انها مترتبة على القتل و هو لا يصدق عليه ، والخلاصة ان رفع الجهاز عنه و ان كان غير جائز شرعا ، الا انه لا قصاص و لا دية على من يقوم برفعه عنه .

(مسألة ٩٧٣) :اذا قطع يد شخص و قطع آخر رجله قاصدا كل منهما

قتله ، فاندملت احداهما دون الأخرى ثم مات بالسراية ،فمن لم يندمل جرحه هو القاتل و عليه القود ، و من اندمل جرحه فعليه القصاص في الطرف ،أو الدية مع التراضي ، و اذا أخذ الدية منه ،فهل يرد الدية المأخوذة الى اولياء القاتل ؟

والجواب: لا يرد اليهم ،لعدم الدليل على الردّ .

(مسألة ٩٧٤) :لو جرح اثنان شخصا جرحين بقصد القتل فمات المجروح بالسّراية ،فادّعى احدهما اندمال جرحه و صدّقه الولي ،نفذ اقراره على نفسه و لم ينفذ على الآخر ، و عليه فيكون الوليّ مدعيا استناد القتل الى جرح الآخر و هو منكر له ، و حينئذ فعلى الوليّ الاثبات و إلاّ فعلى الآخر الحلف او ردّه على الولي ، و اذا امتنع عن الحلف و الردّ معا ،سقط حقه ، و إن صدّقه الآخر دون الولي نفذ على نفسه دونه ، و عندئذ فاذا اقتصّ الولي من المقر ، فلا يحق لوارثه ان يطالب من المدعي بشيء من الدية ،كما انه اذا طولب بالدية فليس له الامتناع عن اكمالها هذا من ناحية ، و من ناحية اخرى ليس للولي ان يقتصّ من المدعي او يطالبه بالدية الا بعد المرافعة و اثبات انّ القتل مستند الى جرحه ايضا .

(مسألة ٩٧٥) :اذا قطع اثنان يد شخص ، و لكن احدهما قطع من الكوع و الآخر من الذراع فمات بالسراية ، فان استند الموت الى كلتا الجنايتين معا كان كلاهما قاتلا ، و ان استند الى قاطع الذراع ،فالقاتل هو الثاني و الاول جارح ،نظير ما إذا قطع احد يد شخص و قتله آخر ،فالاول جارح ، و الثاني قاتل و لكل حكمه .

(مسألة ٩٧٦) :لو كان الجارح و القاتل واحدا ،فهل تدخل دية الطرف في دية النفس أو لا ؟

وجهان :الصحيح هو التفصيل بين ما اذا كان القتل و الجرح بضربة واحدة و ما اذا كانا بضربتين ،فعلى الاول تدخل دية الطرف في دية النفس فيما تثبت فيه الدية اصالة .و على الثاني فالمشهور ،التداخل ايضا و الاكتفاء بدية واحدة و هي دية النفس ، و لكنه لا يخلو من اشكال ، و الاقرب عدم التداخل ، و أما القصاص فان كان الجرح و القتل بجناية واحدة ،كما اذا ضربه ضربة واحدة فقطعت يده فمات ، فلا ريب في دخول قصاص الطرف في قصاص النفس ، و لا يقتص منه بغير القتل ، و اذا كان الجرح و القتل بضربتين متفرقتين زمانا ،فهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس ،كما لو قطع يده و لم يمت به ثم قتله ؟

والجواب: لا يبعد عدم التداخل في مثل المثال ، و اما اذا كانت الضربتان متواليتين زمانا ،كما اذا ضربه فقطعت يده - مثلا - و ضربه ضربة ثانية ، فقتلته ، فهل يحكم بالتداخل ؟

والجواب: لا يبعد التداخل ،نعم لو ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين بدون الموت ، لزمته جناية ما جنتا كائنا ما كان .

(مسألة ٩٧٧) :اذا قتل رجلان رجلا - مثلا - جاز لاولياء المقتول قتلهما ، بعد ان يردّوا الى اولياء كل منهما نصف الدية ،كما ان لهم ان يقتلوا أحدهما ، و لكن على الآخر أن يؤدّي نصف الدية الى اهل المقتص منه ، و إن قتل ثلاثة واحدا ،كان كل واحد منهم شريكا في قتله بمقدار

الثلث ، و عليه فان قتل ولي المقتول واحدا من هؤلاء الثلاثة ، وجب على كل واحد من الآخرين ان يرد ثلث الدية الى اولياء المقتص منه ، و ان قتل اثنين منهم ، وجب على الثالث ان يردّ ثلث الدية الى اولياء المقتص منهما ، و يجب على ولي المقتول ان يردّ اليهم دية كاملة لكي يصل الى كل واحد من المقتولين ،ثلث الدية قبل الاقتصاص ، و ان اراد قتل جميعهم ،فله ذلك بعد ان يردّ الى اولياء كل واحد منهم ثلثي الدية .

(مسألة ٩٧٨) :تتحقق الشركة في القتل بفعل شخصين معا و ان كانت جناية احدهما اكثر من جناية الآخر ، فلو ضرب احدهما ضربة و الآخر ضربتين او اكثر ،فمات المضروب و استند موته الى فعل كليهما ،كانا متساويين في القتل ، و عليه فلولي المقتول ان يقتل احدهما قصاصا ،كما أن له ان يقتل كليهما معا على التفصيل المتقدم .

(مسألة ٩٧٩) :لو اشترك انسان مع حيوان - بلا اغراء - في قتل مسلم ، فهل لولي المقتول ان يقتل القاتل بعد ان يردّ الى وليه نصف الدية ؟

والجواب: انه بعيد ،لان القتل لا يستند الى فعله وحده حتى يترتب عليه القصاص ،بل هو مستند اليه و الى فعل الحيوان معا ، و حيث ان احد جزئي السبب جرح غير متعمد ، فلا يكون القتل المترتب عليه من القتل المتعمد حتى يكون مشمولا للآية الشريفة و موضوعا للقصاص كما مرّ شرحه .

(مسألة ٩٨٠) :اذا اشترك الاب مع اجنبي في قتل ابنه ،جاز لولي المقتول ان يقتل الاجنبي ، و أمّا الأب فلا يقتل بل عليه نصف الدية ،يعطيه

لـولي المقـتص منـه فـي فـرض القصـاص ، و لـولي المقتـول مـع عـدم الاقتصاص، و كذلك الحال فيما اذا اشترك مسلم و ذميّ فى قتل ذميّ .

(مسألة ٩٨١) :يقـتص مـن الجماعـة المشـتركين فـي جنايـة الاطـراف حسب ما عرفت في قصـاص الـنفس ، و تتحقـق الشـركة فـي الجنايـة علـى الاطراف بفعل شخصين أو اشخاص معا على نحو تستند الجنايـة الـى فعـل الجميع ،كما لو وضع جماعة سكينا مـثلا علـى يـد شـخص و ضـغطوا عليـه حتى قطعت يده ، و اما اذا وضـع احـد سـكينا فـوق يـده ، و آخـر تحتهـا و ضغط كل واحد منهما على سكينه حتى التقيا ،فهـل هـو مـن الاشـتراك فـي الجناية او على كل منهما القصاص في جنايته ؟

والجواب: الظاهر هو الاشتراك في الجناية عرفا .

(مسألة ٩٨٢) :لو اشتركت امرأتان في قتل رجل ،كـان لـولي المقتـول قتلهما معا بلا رد ، و لو كنّ اكثر ،كان له قتل جمـيعهن ،فـاذا قـتلهن جميعـا ادّى فاضل ديتهن الى اوليائهن ، و اما اذا قتل بعضـهن ،كمـا اذا قتـل اثنتين مـن الـثلاث - مـثلا - وجـب علـى الثالثـة رد ثلـث ديـة الرجـل إلـى اوليـاء المقتص منهما .

(مسـألة ٩٨٣) :اذا اشـترك رجـل و امـراة فـي قتـل رجـل ،جـاز لـولي المقتول قتلهما معا ،بعد ان يردّ نصـف الديـة الـى اوليـاء الرجـل دون اوليـاء المرأة ،كما ان له قتل المـرأة و مطالبـة الرجـل بنصـف الديـة .و امـا اذا قتـل الرجل ، وجب على المرأة رد نصف الدية الى اولياء المقتص منه .

(مسـألة ٩٨٤) :كـل موضـع وجـب فيـه الـرد علـى الـولي عنـد ارادتـه

القصاص - على اختلاف موارده - لزم فيه تقديم الردّ على استيفاء الحق ، كالقتل و نحوه ، فاذا كان القاتل اثنين و أراد وليّ المقتول قتلهما معا ، وجب عليه اوّلا ردّ نصف الدية الى كل منهما ،ثم استيفاء الحق منهما .

(مسألة ٩٨٥) :لو قتل رجلان رجلا و كان القتل من احدهما خطأ ، و من الآخر عمدا ،جاز لاولياء المقتول قتل القاتل عمدا بعد ردّهم نصف ديته الى وليّه ، و مطالبة عاقلة القاتل خطأ نصف الدية ،كما ان لهم العفو عن قصاص القاتل و أخذ الدية منه بقدر نصيبه ، و كذلك الحال فيما إذا اشترك صبي مع رجل في قتل رجل عمدا ،لان عمد الصبي خطأ تحمله العاقلة .

(مسألة ٩٨٦) :لو اشترك حرّ و عبد في قتل حرّ عمدا ،كان لولي المقتول قتلهما معا بعد ردّ نصف الدية الى اولياء الحرّ ، و اما العبد فيقوّم ، فان كانت قيمته تساوي نصف دية الحرّ ،أو كانت اقل منه ، فلا شيء على الولي ، و ان كانت اكثر منه ،فعليه أن يردّ الزائد الى مولاه ، و لا فرق في ذلك بين كون الزائد بمقدار نصف دية الحرّ ،أو أقل .نعم اذا كان اكثر منه، كما لو كانت قيمة العبد اكثر من تمام الدية ،لم يجب عليه ردّ الزائد على النصف ،بل يقتصر على ردّ النصف ،باعتبار ان دية العبد لا تزيد على دية الحر .

(مسألة ٩٨٧) :اذا اشترك عبد و امرأة في قتل حرّ ،كان لولي المقتول قتلهما معا بدون أن يجب عليه ردّ شيء بالنسبة الى المرأة ، و اما بالنسبة الى العبد فقد مرّ التفصيل فيه ، و إذا لم يقتل العبد كان له استرقاقه ، - فعندئذ -

ان كانت قيمته اكثر من نصف دية المقتول، ردّ الزائد على مولاه ، وإلاّ فلا.

شروط القصاص

و هي خمسة :

الشرط الاول: التساوي في الحرّية و العبوديّة

(مسألة ٩٨٨) :اذا قتل الحرّ الحرّ عمدا ،قتل به ، و كذا إذا قتل الحرّة ، و لكن بعد ردّ نصف الدية الى أولياء المقتصّ منه .

(مسألة ٩٨٩) :اذا قتلت الحرّة الحرّة قتلت بها ، و اذا قتلت الحرّ فكذلك ، و ليس لولي المقتول مطالبة وليها بنصف الديّة .

(مسألة ٩٩٠) :اذا قتل الحرّ الحرّ ،أو الحرّة خطأ محضا ،أو شبيه عمد فلا قصاص ،نعم تثبت الدية ، و هي على الاول تحمل على عاقلة القاتل ، و على الثاني في ماله على تفصيل يأتي في باب الديات إن شاء اللّه تعالى .

(مسألة ٩٩١) :اذا قتل الحرّ او الحرّة العبد عمدا فلا قصاص ، و على القاتل قيمة المقتول يوم قتله لمولاه إذا لم يتجاوز دية الحرّ ، و إلاّ فلا يغرم الزائد ، و اذا قتل الأمة فكذلك ، و على القاتل قيمتها إذا لم تتجاوز دية الحرّة ، و لو كان العبد او الأمة ذميا ،غرم قيمة المقتول اذا لم تتجاوز دية الذمي أو الذمية ، و لا فرق فيما ذكرناه بين كون العبد أو الامة قنا ،أو مدبرا، و كذلك اذا قتل الحرّ او الحرّة مكاتبا مشروطا ،او مطلقا ، و لم يؤدّ من مال الكتابة شيئا ، و لا فرق في ذلك بين الذكر و الانثى ، و مثل ذلك القتل الخطائي ،غاية الأمر أن الديّة تحمل على عاقلة القاتل الحرّ إذا كان خطأ محضا ، و اذا كان شبه عمد ،ففي مال القاتل نفسه على تفصيل يأتي .

(مسألة ٩٩٢) :اذا اختلف الجاني و مولى العبد في قيمته يوم القتل ، فالقول قول الجاني مع يمينه اذا لم تكن للمولى بيّنة ،باعتبار انه يدعي الاقل فيكون قوله مطابقا للأصل .

(مسألة ٩٩٣) :لو قتل المولى عبده متعمدا ،فهل يقتل ؟

والجواب: الاقرب انه لا يقتل ، ودعوى انه ان كان غير معروف بالقتل ، ضرب مائة ضربة شديدة و حبس و أخذت منه قيمته يتصدق بها ، أو تدفع الى بيت مال المسلمين ، و ان كان متعودا على القتل قتل به، مدفوعة بانه لا وجه لهذا التفصيل و لا يوجد دليل معتبر على ذلك ، و ما دلّ عليه فهو ضعيف غير قابل للأعتماد ، و لا فرق في ما ذكر بين العبد و الأمة ،كما انه لا فرق بين القنّ ، و المدبر ، و المكاتب ،سواء أكان مشروطا،أم مطلقا أدى من مال كتابته شيئا أم لا .

(مسألة ٩٩٤) :إذا قتل الحرّ ،أو الحرّة متعمدا مكاتبا ،أدّى من مال مكاتبته شيئا لم يقتل به ، و لكن عليه دية الحرّ بمقدار ما تحرّر منه ، و دية العبد بمقدار ما بقي ، على اساس انه لا يمكن ان تكون ديته قيمته ،باعتبار ان مقدارا منه حرّ ، فلا يكون مشمولا لما دلّ على أن دية العبد قيمته ،كما هو الحال في القتل الخطائي ، و لا فرق في ذلك بين كون المكاتب عبدا،أو أمة ،كما لا فرق بين كونه قد أدّى نصف مال كتابته أو أقل من ذلك .

(مسألة ٩٩٥) :لو قتل العبد حرّا عمدا قتل به و لا يضمن مولاه جنايته ، نعم لولي المقتول الخيار بين قتل العبد و استرقاقه ، و ليس لمولاه فكّه الا اذا رضي الوليّ به ،باعتبار ان امره أصبح بيده اقتصاصا او استرقاقا و

انقطاع علاقته عن المولى ، و لا فرق فيما ذكرناه بين كون القاتل او المقتول ذكرا أو أنثى ،كما انه لا فرق بين كون القاتل قنا ،أو مدبرا ، و كذلك أم الولد .

(مسألة ٩٩٦) :اذا قتل المملوك أو المملوكة مولاه عمدا ،جاز لوليّ المولى قتله ،كما يجوز له العفو عنه ، و لا فرق في ذلك بين القن ، و المدبّر، و المكاتب ،بأقسامه .

(مسألة ٩٩٧) :لو قتل المكاتب حرّا متعمدا قتل به مطلقا ،سواء أكان مشروطا أم مطلقا ،أدّى من مال الكتابة شيئا ،أم لم يؤدّ .نعم لو ادّى المطلق منه شيئا لم يكن لوليّ المقتول استرقاقه تماما ، و له استرقاقه بمقدار ما بقي من عبوديته ، و ليس له مطالبته بالدية بمقدار ما تحرّر منه إلاّ مع التراضي .

(مسألة ٩٩٨) :لو قتل العبد أو الامة الحرّ خطأ ،تخيّر المولى بين فكّ رقبته باعطاء دية المقتول ،أو بالصلح عليها ، و بين دفع القاتل إلى وليّ المقتول ليسترقه ، و ليس له الزام المولى بشيء من الامرين .و لا فرق في ذلك بين القن ، و المدبر ، و المكاتب المشروط و المطلق الذي لم يؤدّ من مال الكتابة شيئا ، و أمّ الولد .

(مسألة ٩٩٩) :لو قتل المكاتب الذي تحرّر مقدار منه الحرّ أو العبد خطأ ،فعليه الدية بمقدار ما تحرّر ، و الباقي على مولاه ،فهو بالخيار بين ردّ الباقي الى أولياء المقتول ، و بين دفع المكاتب إليهم ، و إذا عجز المكاتب عن اداء ما عليه كان ذلك على إمام المسلمين .

(مسألة ١٠٠٠) :لو قتل العبد عبدا متعمدا قتل به ،بلا فرق بين كون

القاتل و المقتول قنين أو مدّبرين ،أو كون أحدهما قنّا ، و الآخر مدبّرا ، و كذلك الحكم لو قتل العبد أمة ، و لا ردّ لفاضل ديته الى مولاه لعدم الدليل، و لا يقاس ذلك بقتل الحر الحرّة ، فان اولياء المرأة هناك اذا ارادوا ان يقتلوا الحر فعليهم أولا ان يردوا نصف ديته الى اوليائه ثم القتل ، فان الدليل مختص بهذا المورد و لا يشمل المقام .

(مسألة ١٠٠١) :لو قتل العبد مكاتبا عمدا ، فان كان مشروطا أو مطلقا ، لم يؤدّ من مال الكتابة شيئا فحكمه حكم قتل القنّ ، و إن كان مطلقا ،تحرر بعضه ، فلكل من مولى المقتول و ورثته حق القتل فان قتلاه معا فهو ، و إن قتله أحدهما دون الآخر سقط حقه بسقوط موضوعه ، و هل لولي المقتول استرقاق القاتل بمقدار حرية المقتول ؟نعم له ذلك .

(مسألة ١٠٠٢) :لو قتلت الأمة أمة، قتلت بها ،بلا فرق بين أقسامها ، و كذا لو قتلت عبدا .

(مسألة ١٠٠٣) :لو قتل المكاتب عبدا عمدا فان كان مشروطا ،أو مطلقا لم يؤدّ من مال الكتابة شيئا ،فحكمه حكم القنّ ، و أن أدىّ منه شيئا لم يقتل به ، و لكن تتعلق الجناية برقبته بقدر ما بقي من الرقية ، و يسعى في نصيب حرّيته اذا لم يكن عنده مال ، و الا فيؤدي من ماله ، فان عجز كانت الدية على مولى المكاتب ، و اما ما تعلق برقبته فلمولى المقتول استرقاقه بمقدار رقيته ليستوفي حقه ، و لا يكون مولى القاتل ملزما بدفعه الدية الى مولى المقتول ، و لا فرق في ذلك بين كون القاتل او المقتول ذكرا او انثى،كما انه لا فرق بين كون المقتول قنا أو مدبرا .

(مسألة ١٠٠٤) :لو قتل المكاتب الّذي تحرّر مقدار منه مكاتبا مثله عمدا ، فان تحرّر من المقتول بقدر ما تحرّر من القاتل أو أكثر ،قتل به ، و إلاّ فالمشهور أنه لا يقتل ، و لكنه لا يخلو من اشكال ، و الاقرب أنّه يقتل .

(مسألة ١٠٠٥) :إذا قتل عبد عبدا خطأ ،كان مولى القاتل بالخيار بين فكّه باداء دية المقتول ، و بين دفعه الى مولى المقتول ليسترقه و يستوفي حقه من قيمته ، فان تساوت القيمتان فهو ، و إن زادت قيمة القاتل على قيمة المقتول ردّ الزائد إلى مولى القاتل ، و إن نقصت عنها ،فليس له أن يرجع الى مولى القاتل و يطالبه بالنقص ، و لا فرق في ذلك بين كون القاتل ذكرا أو أنثى ،كما أنه لا فرق بين كونه قنا أو مدبّرا ،أو مكاتبا مشروطا ،أو مطلقا لم يؤدّ من مال الكتابة شيئا ، و أمّا لو قتل مكاتبا تحرّر مقدار منه ،فقد ظهر حكمه ممّا تقدم .

(مسألة ١٠٠٦) :لو كان للحرّ عبدان قتل أحدهما الآخر ،خيّر المولى بين قتل القاتل و العفو عنه .

(مسألة ١٠٠٧) :لو قتل حرّ حرّين فصاعدا فليس لأوليائهما إلاّ قتله ، و ليس لهم مطالبته بالديّة إلا إذا رضي القاتل بذلك ،نعم لو قتله وليّ أحد المقتولين ،فالظاهر جواز أخذ الآخر الدية من ماله .

(مسألة ١٠٠٨) :لو قتل عبد حرّين معا ،ثبت لأولياء كل منهما حق الاقتصاص مستقلا ، فلا يتوقف على اذن الآخر ،نعم لو بادر أحدهما و استرقّه جاز للآخر ايضا ذلك ، و لكنهما يصبحان شريكين فيه ، و اذا قتل أحدهما و استرقه اولياؤه ثم قتل الثاني ،اختص العبد باولياء الثاني ،بمعنى

أن لهم استرقاقه و أخذه من أولياء الأوّل أو قتله .

(مسألة ١٠٠٩) :لو قتل عبد عبدين عمدا ،جاز لمولى كل منهما الاقتصاص منه ، و أما استرقاقه فيتوقف على رضى مولى القاتل ، فلو سبق أحدهما بالاقتصاص ،سقط حق الآخر بسقوط موضوعه ، و لو رضى المولى باسترقاقه - فعندئذ - إن إختار أحدهما استرقاقه و اقتص الآخر، سقط حق الأول ، و إن إختار الآخر الاسترقاق أيضا اشترك معه ، و لا فرق في ذلك بين كون استرقاقه في زمان استرقاق الأول أو بعده ،كما لا فرق في ذلك بين قتله العبدين دفعة واحدة ،أو على نحو التعاقب ،نعم اذا استرقه مولى الاول و بعد ذلك قتل الثاني ،كان مولى الثاني بالخيار بين قتله و استرقاقه مع رضى مولاه الثاني .

(مسألة ١٠١٠) :لو قتل عبد عبدا لشخصين عمدا ،اشتركا في القود و الاسترقاق، فكما أن لهما قتله ،فكذلك لهما استرقاقه بالتراضي مع مولى القاتل ، و لو طلب أحدهما من المولى ما يستحقه من القيمة فدفعه إليه، سقط حقّه عن رقبته و لم يسقط حق الآخر ،فله قتله بعد ردّ نصف قيمته الى مولاه .

(مسألة ١٠١١) :لو قتل عبدان أو اكثر عبدا عمدا ،فلمولى المقتول قتل الجميع ،كما أن له قتل البعض ، و لكن اذا قتل الجميع ،فعليه أن يردّ ما فضل عن جناية كل واحد منهم الى مولاه ، و له ترك قتلهم و مطالبة الدية من مواليهم ، و هم مخيّرون بين فكّ رقاب عبيدهم بدفع قيمة العبد المقتول، و بين تسليم القتلة الى مولى المقتول ليستوفي حقّه منهم و لو كان

باسترقاقهم ،لكن يجب عليه ردّ الزائد على مقدار جنايتهم على مواليهم .

(مسألة ١٠١٢) :لو قتل العبد حرّا عمدا ،ثم أعتقه مولاه ،فهل يصح العتق؟ فيه قولان :الأظهر الصحة ، و أما بيعه أو هبته ،فالظاهر أنه لا ينبغي الاشكال في صحته ، و ان قيل بالبطلان فيه ايضا .

(مسألة ١٠١٣) :لو قتل العبد حرّا خطأ ،ثم اعتقه مولاه ، صح و الزم مولاه بالديّة .

الشرط الثاني: التساوي في الدين

فلا يقتل المسلم بقتله كافرا ،ذميا كان أو مستأمنا ،أو حربيا ،كان قتله سائغا ،أو لم يكن ،نعم اذا لم يكن القتل سائغا ،عزرّه الحاكم حسبما يراه من المصلحة ، و في قتل الذمي من النصارى و اليهود و المجوس ،يغرّم الدية كما سيأتي ، هذا مع عدم الاعتياد ، و أما لو اعتاد المسلم قتل أهل الذمة ،جاز لوليّ الذمي المقتول قتله بعد ردّ فاضل ديته .

(مسألة ١٠١٤) :يقتل الذمي بالذّمي و بالذّمية بعد ردّ فاضل ديته الى أوليائه ، و تقتل الذميّة بالذميّة و بالذّمي ، و لو قتل الذميّ غيره من الكفار المحقوني الدم ،قتل به .

(مسألة ١٠١٥) :لو قتل الذمي مسلما عمدا ،دفع الى اولياء المقتول ، فان شاءوا قتلوه ، و ان شاءوا عفوا عنه ، و ان شاءوا استرقوه ، و إن كان معه مال دفع إلى أولياء المقتول هو و ماله ، و لو أسلم الذميّ قبل الاسترقاق،كانوا بالخيار بين قتله و العفو عنه ، و قبول الدية إذا رضي بها .

(مسألة ١٠١٦) :لو قتل الكافر كافرا ثم أسلم ،لم يقتل به ،نعم تجب

عليه الدية ان كان المقتول ذا دية .

(مسألة ١٠١٧) :لو قتل ولد الحلال ولد الزنا ،قتل به .

(مسألة ١٠١٨) :الضابط في ثبوت القصاص و عدمه إنما هو بحال المجني عليه حال الجناية ، الا ما ثبت خلافه ، فلو جنى مسلم على ذميّ قاصدا قتله ، او كانت الجناية قاتلة عادة ،ثم أسلم فمات ، فلا قصاص ، و كذلك الحال فيما لو جنى على عبد كذلك ،ثم اعتق فمات ،نعم تثبت عليه في الصورتين دية النفس كاملة .

(مسألة ١٠١٩) :لو جنى الصبيّ بقتل أو بغيره ،ثم بلغ لم يقتص منه ، و انما تثبت الدية على عاقلته .

(مسألة ١٠٢٠) :لو رمى سهما و قصد به ذميّا أو كافرا حربيا أو مرتدا ، فأصابه بعد ما أسلم ، فلا قود ،نعم عليه الدية ، و أما لو جرح حربيّا أو مرتدا ،فأسلم المجني عليه ، و سرت الجناية فمات ،فهل عليه الدية أم لا ؟ وجهان :الظاهر هو الأول .

(مسألة ١٠٢١) :لو رمى عبدا بسهم ،فأعتق ،ثم أصابه السهم فمات ، فلا قود و لكن عليه الدية .

(مسألة ١٠٢٢) :اذا قطع يد مسلم قاصدا به قتله ثم ارتدّ المجني عليه فمات ، فلا قود في النفس ،لان المسلم لا يقتل بالكافر و لا دية للمرتد ، و هل لولي المقتول الاقتصاص من الجاني بقطع يده أم لا ؟

والجواب: ليس له ذلك ،على اساس ان حق الاقتصاص في الاطراف في مفروض المسألة لم يثبت للمجروح ابتداء ،لانه ان لم يكن يرتد كان له

حق الاقتصاص في النفس فقط ،باعتبار ان الاول داخل في الثاني ، و اما اذا ارتدّ فلا يثبت له شيء منهما ،اما حق الاقتصاص في النفس ، فلان المسلم لا يقاد بالكافر ، و اما حق الاقتصاص في الاطراف ، فلانه منوط بان لا يؤدي الجرح الى الموت ، و إلا فالثابت له حق الاقتصاص في النفس فحسب ، و حيث أن جرحه في المسألة يؤدي الى موته و كان ذلك في حال ارتداده ، فلا يثبت له هذا الحق ايضا لكي ينتقل الى ورثته بعد موته .

و لو ارتدّ ثم تاب و بعد ذلك مات ، فهل يثبت عليه القود ؟

والجواب: ان ثبوته غير بعيدة و ان كان ارتداده فطريا ،على اساس ما ذكرناه من ان توبته تقبل في الواقع و انه بعد الرجوع الى الاسلام اصبح مسلما ، و لا يذهب دم المسلم هدرا .

(مسألة ١٠٢٣) :لو قتل المرتد ذميا ،فهل يقتل المرتد أم لا ؟ وجهان :الاظهر أنه يقتل به ، و لو عاد الى الاسلام لم يقتل حتى و ان كان فطريا .

(مسألة ١٠٢٤) :لو جنى مسلم على ذمي قاصدا قتله ،أو كانت الجناية قاتلة عادّة ،ثم ارتدّ الجاني ، و سرت الجناية فمات المجني عليه ،قيل :إنه لا قود عليه ،لعدم التساوي حال الجناية و الأظهر ثبوت القود .

(مسألة ١٠٢٥) :لو قتل ذمّي مرتدا قتل به ، و أما لو قتله مسلم فلا قود عليه، لعدم الكفاءة في الدين ، و أما الدية ففي ثبوتها قولان :الاظهر عدم ثبوتها في قتل المسلم غير الذمي من اقسام الكفار .

(مسألة ١٠٢٦) :اذا كان على مسلم قصاص ،فقتله غير الوليّ بدون

اذنه، ثبت عليه القود .

(مسألة ١٠٢٧) :لو وجب قتل شخص بزنا ،أو لواط أو نحو ذلك غير سب النبي صلى اللّه عليه و آله و سلّم ،فقتله غير الامام عليه السّلام او نائبه، قيل انه لا قود و لا دية عليه ، و لكن الاظهر ثبوت القود أو الدية مع التراضي ، على اساس ان هذا القتل بكيفية خاصة من الامام عليه السّلام في زمن الحضور مباشرة أو بالواسطة ، و من الفقيه الجامع للشروط منها الأعملية في زمن الغيبة عدل و مطلوب ، و من غيره في كلا الزمنين ظلم، فاذا كان ظلما كان مشمولا لقوله تعالى وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنا لِوَلِيِّهِ سُلْطاناً .

(مسألة ١٠٢٨) :لا فرق في المسلم المجني عليه بين الاقارب و الاجانب و لا بين الوضيع و الشريف ، و هل يقتل البالغ بقتل الصبيّ؟ قيل، نعم و هو المشهور ، و فيه اشكال بل منع .

الشرط الثالث: ان لا يكون القاتل أبا للمقتول

فانه لا يقتل بقتل ابنه ، و عليه الدية و يعزّر ، و هل يشمل الحكم أب الأب أو لا ؟وجهان ،لا يبعد الشمول .

(مسألة ١٠٢٩) :لو قتل شخصا ، و ادّعى أنه ابنه ،لم تسمع دعواه ما لم تثبت ببيّنة أو نحوها ، فيجوز لولي المقتول الاقتصاص منه ، و كذلك لو ادعاه اثنان ، و قتله احدهما أو كلاهما ،مع عدم العلم بصدق احدهما ، و أما اذا علم بصدق احدهما او ثبت ذلك بدليل تعبدي و لم يمكن تعيينه ، فلا يبعد الرجوع فيه الى القرعة .

(مسألة ١٠٣٠) :لو قتل الرجل زوجته ، و كان له ولد منها ،فهل يثبت حق القصاص لولدها ؟

والجواب: الظاهر عدم الثبوت و هو المشهور بين الاصحاب ،على اساس ان حق الاقتصاص في المسألة قد صار لولده من الزوجة المقتولة ، و لا يحق للولد ان يقتص من والده و لا ان يقيم عليه الحد ،نعم لو كان لها ولد من غيره ،فهو وليّها و يقوم بالاقتصاص منه ،او اذا لم يكن لها ولد لا منه و لا من غيره و لكن لها اقرباء فهم اولياؤها،كما لو قذف الزوج زوجته الميتة و لا وارث لها الا ولدها منه ، فانه لا يقام عليه الحد ،باعتبار ان حق الحد قد صار لولده منها .

(مسألة ١٠٣١) :لو قتل احد الاخوين اباهما ، و الآخر امّهما ،فلكل واحد منهما على الآخر القود ، فان بدر احدهما فاقتص،كان لوارث الآخر الاقتصاص منه .

الشرط الرابع: ان يكون القاتل عاقلا بالغا

فلو كان مجنونا لم يقتل ،من دون فرق في ذلك بين كون المقتول عاقلا أو مجنونا ،نعم تحمل على عاقلته الدية ، و كذلك الصبي لا يقتل بقتل غيره صبيّا كان أو بالغا ، و تحمل على عاقلته الدية ، و العبرة في عدم ثبوت القود بالجنون حال القتل ، فلو قتل و هو عاقل ثم جنّ لم يسقط عنه القود .

(مسألة ١٠٣٢) :لو اختلف الولي و الجاني في البلوغ و عدمه حال الجناية ،كما اذا جنى في يوم الخميس ،فادّعى الولي ان الجناية كانت حال

البلوغ ، و انكره الجاني ، و ادعى انه لم يبلغ بعد ،كان القول قول الجاني مع يمينه ، و على الوليّ الاثبات ، و كذلك الحال فيما اذا كان مجنونا ثم افاق، فادّعى الولي ان الجناية كانت حال الافاقة ، و ادّعى الجاني انها كانت حال الجنون ، فالقول قول الجاني مع يمينه، نعم لو لم يكن الجاني مسبوقا بالجنون، فادّعى انّه كان مجنونا حال الجناية ،فعليه الاثبات ، و إلاّ فالقول قول الولي مع يمينه ، باعتبار ان قوله مطابق لاستصحاب عدم الجنون .

(مسألة ١٠٣٣) :لو قتل العاقل مجنونا لم يقتل به ،على اساس ما دلّ من انه لا قود لمن لا يقاد منه ،نعم عليه الدية ان كان القتل عمدا ،او شبه عمد ، وكذلك لو قتل الرجل صبيّا او صبيّة ، فانه لا يقاد منه تطبيقا لكبرى انه لا قود لمن لا يقاد منه ، و هل الامر كذلك اذا قتل صحيح العين الأعمى ؟

والجواب: انه غير بعيد ،على اساس ان الأعمى بما أنه ممّن لا يقاد منه على الأظهر ،فتكون المسألة من صغريات تلك الكبرى .

(مسألة ١٠٣٤) :لو اراد المجنون عاقلا فقتله العاقل دفاعا عن نفسه ،أو عما يتعلق ،به فالمشهور ان دمه هدر ، فلا قود و لا دية عليه ، و قيل :ان ديته من بيت مال المسلمين و هو الصحيح للنصّ .

(مسألة ١٠٣٥) :لو كان القاتل سكرانا ،فهل عليه القود أم لا ؟

قولان :نسب الى المشهور الاول ، و ذهب جماعة الى الثاني ، و لكن لا يبعد أن يقال :انّ من شرب المسكر ان كان يعلم ان ذلك مما يؤدّى الى القتل نوعا ، و كان شربه في معرض ذلك ،فعليه القود ، و ان لم يكن كذلك، بل كان القتل اتفاقيا فلا قود ،بل عليه الديّة .

(مسألة ١٠٣٦) :اذا كان القاتل اعمى ،فهل عليه القود أم لا ؟

قولان :نسب الى اكثر المتأخرين الاول ، و لكن الاظهر عدمه ،باعتبار ان جناية الأعمى خطأ ، فلا قود فيها و ديتها على عاقلته ، و ان لم تكن له عاقله ،فالدية في ماله ، و إلاّ فعلى الامام عليه السّلام .

الشرط الخامس :ان يكون المقتول محقون الدم

فلا قود في القتل السائغ شرعا ،كقتل سابّ النبي صلى اللّه عليه و آله و سلم و الأئمة الطاهرين عليهم السّلام و قتل المرتد الفطري و لو بعد توبته و المحارب و المهاجم القاصد للنفس أو العرض أو المال ، و كذا من يقتل بقصاص أو حدّ ، و غير ذلك ، و الضابط في جميع ذلك هو كون القتل سائغا للقاتل .

(مسألة ١٠٣٧) :ان من رأى رجلا يزني بزوجته و هي مطاوعة ،فهل يجوز ان يقتل الرجل ؟

والجواب: انه لا يخلو عن اشكال بل منع ، الا اذا كان ذلك بعنوان الدفاع عن العرض ،كما اذا كان الدفاع عنه متوقفا على قتله و لا يمكن بدونه ، فعندئذ يجوز ، و قد تسأل هل يجوز له ان يقتل زوجته في هذه الحالة ؟

والجواب: ان المشهور و ان كان الجواز ، الا انه لا يمكن اتمامه بدليل، فالأقرب عدمه ، و قد تسأل انه اذا قتل الزوج الرجل الزاني او زوجته في تلك الحالة، فهل عليه القود ،المعروف و المشهور انه لا قود عليه ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد ،على اساس انه قتل متعمد و بدون مسوغ

شرعي ، و قد تقدم ان قتل الزاني او الزانية من الامام عليه السّلام او نائبه عدل و مطلوب اذا وجب ، و اما من غيره ،فهو ظلم و تعدّ ،فلذلك يترتب عليه القصاص .

فصل في دعوى القتل و ما يثبت به

(مسألة ١٠٣٨) :يشترط في المدّعي :العقل ، و البلوغ ، و قيل يعتبر فيه الرشد أيضا و الاظهر عدم اعتباره . و يشترط في المدعى عليه امكان صدور القتل منه ، فلو ادّعاه على غائب لا يمكن صدور القتل منه عادة لم تقبل ، و كذا لو ادّعاه على جماعة يتعذر اجتماعهم على قتل واحد عادة كأهل البلد - مثلا -.

(مسألة ١٠٣٩) :لو ادعى على شخص أنه قتل أباه -مثلا -مع جماعة لا يعرفهم ، سمعت دعواه ، فاذا ثبت شرعا ،كان لوليّ المقتول قتل المدّعي عليه ، و لأولياء الجاني بعد القود الرّجوع الى الباقين بما يخصّهم من الدية ، فان لم يعلموا عددهم رجعوا الى المعلومين منهم ، و عليهم أن يؤدوّا ما يختصّهم من الدية .

(مسألة ١٠٤٠) :لو ادّعى القتل و لم يبين أنه كان عمدا أو خطأ ،فهذا يتصور على وجهين : الاول: ان يكون عدم بيانه لمانع خارجي لا لجهله بخصوصياته - فحينئذ - يستفصل القاضي منه .

الثاني: أن يكون عدم بيانه لجهله بالحال ، و أنه لا يدري ان القتل الواقع كان عمدا أو خطأ ، و هذا ايضا يتصور على وجهين :فانه (تارة) يدعي ان القاتل كان قاصدا لذات الفعل الذي لا يترتب عليه القتل عادة ، و

لكنه لا يدري انه كان قاصدا للقتل ايضا أم لا ؟فهذا يدخل تحت دعوى القتل الشبيه بالعمد ، و(أخرى) لا يدعي انه كان قاصدا لذات الفعل لاحتمال انه كان قاصدا أمرا آخر ، و لكنه اصاب المقتول إتفاقا - فعندئذ - يدخل ذلك تحت دعوى القتل الخطئي المحض ، و على كلا الفرضين تثبت الدية ان ثبت ما يدعيه ، و لكنها في الفرض الاول على القاتل نفسه ، و في الفرض الثاني تحمل على عاقلته .

(مسألة ١٠٤١) :لو ادّعى على شخص انه القاتل منفردا ،ثم ادّعى على آخر أنه القاتل كذلك ،أو انه كان شريكا مع غيره فيه ،لم تسمع الدعوى الثانية ، من جهة انه قد اعترف أولا بعدم كون الثاني قاتلا لا منفردا و لا مشتركا ، بل لا يبعد سقوط الدعوى الاولى ايضا ،باعتبار انه بالدعوى الثانية فقد كذب نفسه بالنسبة الى الدعوى الاولى ،فبالنتيجة سقوط كلا الدعويين عن الاعتبار .

(مسألة ١٠٤٢) :لو ادّعى القتل العمدي على أحد و فسّره بالخطأ ، فان احتمل في حقه عدم معرفته بمفهوم العمد و الخطأ ،سمعت دعواه و هي القتل الخطئي، لان الدعوى الاولى بما انها ناشئة عن الجهل بمفهوم العمد و الخطأ فلا تكذب الدعوى الثانية و هي دعوى القتل الخطائي ، و ان لم يحتمل ذلك ، سقطت الدعوى عن اصلها ،على أساس ان كلا من الدعويين حينئذ تكذب الأخرى ، و كذلك الحال فيما لو ادّعى القتل الخطئي و فسّره بالعمد .

(مسألة ١٠٤٣) :يثبت القتل بأمور :

الاول: الإقرار

و تكفي فيه مرة واحدة ، و يعتبر في المقرّ البلوغ ، و كمال العقل و الاختيار و الحرّية على تفصيل فيه ،فاذا أقرّ بالقتل العمدي ثبت القود ، و اذا أقرّ بالقتل الخطئي ثبتت الدية في ماله لا على العاقلة ، و أمّا المحجور عليه لفلس أو سفه ،فيقبل اقراره بالقتل عمدا فيثبت عليه القود .و اذا أقرّ المفلس بالقتل الخطئي ،ثبتت الدية في ذمته و حينئذ فهل لولي المقتول ان يشارك الغرماء ؟

والجواب: المشهور انه لا يشاركهم اذا لم يصدقوه ، و لكنّه لا يخلو عن اشكال و تأمل ، بل لا يبعد المشاركة ، ودعوى ان امواله بما انّها اصبحت متعلقة لحق الغرماء ، فلا يكون اقراره بالنسبة اليهم نافذا ،لانه اقرار في حق الغير ، مدفوعة بان معنى الحجر ليس كون امواله متعلقة لحق الغرماء ، بحيث يكون التصرّف فيها تصرف في متعلق حقّهم ،بل معناه انه ممنوع من التصرف فيها بالبيع و الشراء و النقل و الانتقال ، و ملزم بامر الحاكم الشرعي بتقسيمها بينهم بنسبة حصصهم ، و عند الامتناع قام الحاكم مقامه في ذلك ، و على هذا فاقرار المفلس بالقتل الخطئي لا يمس بحق هؤلاء الغرماء و لا يوجب تفويته ، و بكلمة ان حكم الحاكم بحجر المفلس و منعه عن التصرف في أمواله ، انما هو بدافع مصلحة الغرماء ،لا بملاك انها اصبحت متعلقة لحقهم ، و الفرق بين الأمرين واضح ، فعلى الاول لا مانع من نفوذ اقراره بالقتل الخطئي أو الشبيه بالعمد او الدين بالنسبة الى هولاء، على أساس انه لا يؤدي الى تفويت حق لهم ، و على الثاني فلا يكون نافذا

عليهم ،لانه يؤدي الى تفويت حقهم بها .

(مسألة ١٠٤٤) :لو أقرّ أحد بقتل شخص عمدا ، و أقرّ آخر بقتله خطأ، فهل لولي المقتول الأخذ باحد الأقرارين على نحو التمييز بعد ما لا يمكن الاخذ بكليهما معا ، و اذا أخذه تعيّن العمل به ، و لا يكون له سبيل على الآخر ؟

والجواب: الظاهر انه لا يمكن ، و ذلك لان الاقرارين من جهة العلم الأجمالي بكذب احدهما فى الواقع متعارضان و متكاذبان ، فلا يمكن شمول دليل الحجية لهما معا ، و شموله لأحدهما المعين دون الآخر ترجيح من غير مرجح ، و شموله لكل منهما مشروطا بعدم الأخذ بالآخر لتكون نتيجته التخيير ، فلا يمكن ايضا لاستلزام ذلك اتصاف كل منهما بالحجية عند عدم الأخذ بهما معا ، فاذا يعود محذور التعبد بالمتعارضين على تفصيل ذكرناه في محله ، و عليه فلا يكون شيء من الاقرارين حجة لا تعيينا و لا تخييرا ، نعم لو علم في هذه الحالة بصدق احدهما في الواقع، فهل تكون وظيفته حينئذ الرجوع الى القرعة او التخيير ؟

والجواب: ان وظيفته الرجوع الى القرعة و تعيين القاتل بها دون التخيير .

(مسألة ١٠٤٥) :لو أقرّ أحد بقتل شخص عمدا ، و أقرّ آخر انه هو الذي قتله ، فالمشهور أنه يدرأ عنهما القصاص و الدية ، و تؤخذ الدية من بيت مال المسلمين و هذا هو الأقرب ،اما الاول فلان الاقرارين من جهة العلم الاجمالي بكذب احدهما في الواقع قد سقطا عن الاعتبار من جهة

المعارضة كما هو الحال في المسألة السابقة ، فلا فرق بين المسألتين من هذه الناحية ، و في هذه الحالة لم يثبت كون القاتل المقر الاول و لا المقر الثاني ، فلا يكون موضوعاً حينئذ للقصاص و لا للدية ، و لا فرق في ذلك بين رجوع الاول عن اقراره بعد اقرار الثاني و عدم رجوعه ،حيث لا قيمة للرجوع بعد الاقرار .و اما الثاني فلانّ دم المسلم لا يذهب هدرا .نعم اذا علم بصدق احدهما في الواقع ، فالمرجع في تعيين القاتل حينئذ في المسألة هو القرعة ،كما كان الأمر كذلك في المسألة السابقة .

الثاني: البيّنة

و هي ان يشهد رجلان بالغان عاقلان عدلان بالقتل .

(مسألة ١٠٤٦) :لا يثبت القتل بشاهد و امرأتين ، و لا بشهادة النساء منفردات ، و لا بشاهد و يمين .و هل يثبت ربع الديّة بشهادة امرأة واحدة ، و نصفها بشهادة امرأتين ، و ثلاثة ارباعها بشاهدة ثلاث نسوة ، و تمامها بشهادة اربع نسوة ؟

والجواب: الأقرب عدم الثبوت ،لان الثبوت كذلك مختص بباب الوصية كما تقدم ،حيث يثبت ربعها بشهادة امرأة واحدة و نصفها بشهادة امرأتين و هكذا ، و التعدّي عن ذلك الباب الى سائر الابواب بحاجة الى قرينة و لا توجد قرينة على ذلك .

(مسألة ١٠٤٧) :لو شهد شاهدان بما يكون سببا للموت عادة ، و ادّعى الجاني أن موته لم يكن مستندا إلى جنايته ،قبل قوله مع يمينه .

(مسألة ١٠٤٨) :يعتبر في قبول شهادة الشاهدين من توارد شهادتهما

على أمر واحد ، فلو اختلفا في ذلك لم تقبل ،كما إذا شهد أحدهما أنه قتل في الليل ، و شهد الآخر انه قتل في النهار ،أو شهد أحدهما انه قتله في مكان و الآخر شهد بانه قتل في مكان آخر و هكذا .

(مسألة ١٠٤٩) :لو شهد أحدهما بالقتل ، و شهد الآخر باقراره به ، لم يثبت القتل .

(مسألة ١٠٥٠) :لو شهد أحدهما بالاقرار بالقتل من دون تعيين العمد و الخطأ ، و شهد الآخر بالأقرار به عمدا ،فهل يثبت الاقرار بالقتل ؟

والجواب: ان الثبوت لا يخلو عن اشكال بل منع ، و ذلك لأن من شروط قبول الشهادة كما مرّ ورودها على شيء واحد ، و حيث انها في المسألة لم ترد على شيء واحد ، فلا تكون حجة ، فان احد الشاهدين قد شهد على الأقرار بالجمع بين القتل و هي القتل العمدي ،فيكون مورد شهادة احدهما غير مورد شهادة الآخر فلم تردا على مورد واحد ، ودعوى ان الشهادة على الاقرار بالحصة بما انها تنحل الى شهادتين :احداهما على الاقرار بالجامع و الاخرى على الاقرار بالخصوصيّة ،فيكون الجامع موردا لشهادة كلا الشاهدين معا ،مدفوعة بان انحلال الشهادة على الحصّة الى شهادتين انحلال عقلي بتحليل من العقل في عالم الذهن على اثر انحلال متعلقها ، و هو الحصة الى جزئين عقليين هما :الجامع المتمثل في الجنس و الخصوصية المتمثلة في الفصل و لا موطن لهما الا عالم الذهن ، و اما في عالم الخارج فالحصة موجودة بوجود واحد ، و الشهادة المتعلقة بها شهادة واحدة في الخارج لفظا و معنى ، و لا يعقل تعدّدها فيه ، و اما الشهادة

التحليلية في عالم الذهن فلا قيمة لها ،حيث لا وجود لها الا الوجود التصورّي الذهني .

و مثل ذلك ما لو شهد احدهما بالقتل متعمدا و شهد الآخر بمطلق القتل ، فانه لا يثبت لا القتل المتعمد و لا مطلق القتل الجامع ،باعتبار ان مورد شهادة كل منهما غير مورد شهادة الآخر ، و قد مر ان الشهادة على الحصّة لا ترجع الى الشهادة على الجامع حتى تجتمعان على مورد واحد ، و للولي في كلا الفرضين ان يقوم باثبات القتل على المتهم منهما بالقسامة اذا كان هناك لوث على تفصيل سوف نشير اليه .

(مسألة ١٠٥١) :لو شهد احدهما على القتل الجامع بين العمدي و الخطائي بدون التعيين ، و شهد الآخر على حصة خاصة فيه و هي القتل العمدي ، فقد مر ان الشهادتين بما انهما لم تردا على مورد واحد لم يثبت القتل ، لا القتل الجامع حتى يكون مكلفا بالتعيين ، و لا حصة خاصة منه ، و لكن في هذه الحالة اذا انكر المشهود عليه القتل العمدي ، فيكون هذا اعترافا منه بالقتل الخطأي ، و حينئذ فالثابت عليه الدية دون القصاص ،نعم لو ادعى الولي القتل العمدي عندئذ ،فعلية اثباته بالبينة .

(مسألة ١٠٥٢) :لو ادّعى شخص القتل على شخصين ،كانا عدلين في نفسه او بقطع النظر عن اتهامهما بالقتل ،ثم اقام المدعي على ذلك بالبينة ، و بعد هذا شهد المشهود عليهما بان الشاهدين هما القاتلان له ، و حينئذ فان لم يصدقهما الولي فلا أثر لشهادتهما ،باعتبار اتهامها بانّهما أرادا من وراء ذلك دفع الضرر عن انفسهما فلا تقبل شهادتهما ، و للولي عندئذ

الاقتصاص منهما او من احدهما على تفصيل قد تقدم ، و ان صدقهما سقطت الدعوى رأسا ، باعتبار ان تصديق ولي المقتول شهادة المشهود عليهما و قبولها على الشاهدين ينافي دعواه القتل أولا على المشهود عليهما و يكذبها ، فبالنتيجة انه يكذب نفسه ،فلذلك تسقط بسقوط موضوعها .

(مسألة ١٠٥٣) :لو شهد شخصان لمن يرثانه بأن زيدا جرحه ، و حينئذ فان كانت الشهادة بعد الاندمال قبلت ، و أما اذا كانت قبله ،فقيل لا تقبل ، و لكن الأظهر القبول ، ودعوى ان شهادتهما لو كانت قبل الاندمال كانت موردا للتهمة ، فلا تقبل ، على اساس احتمال ان اداءها انما كانت من اجل الدية، لا للّه تعالى، مدفوعة بان المانع عن قبول الشهادة امران :احدهما فسق الشاهد و عدم عدالته ، و الآخر انطباق العناوين الخاصّة عليه كالظنين و المتهم و الخائن و دافع المغرم و المريب و السائل بالكفّ ، فان انطباقها عليه مانع عن قبول شهادته ، و اما اذا كان عادلا و لا ينطبق عليه شيء من تلك العناوين ، فلا مانع من قبول شهادته كشهادة الرجل لزوجته و بالعكس، و شهادة الأب لابنه أو لأخيه او لسائر اقاربه او العكس ، و مجرد احتمال التهمة فيها لا قيمة له بعد ما كانت الشهود عادلة ، و قد تسأل انه ورد في بعض الروايات عدم قبول شهادة المتهم ؟

والجواب: ان المراد فيه في الرواية من لم تثبت عدالته ،لا مجرد احتمال أن شهادته من اجل كسب النفع لا للّه تعالى .

(مسألة ١٠٥٤) :لو شهد شاهدان من العاقلة بفسق شاهدي القتل ، فان كان المشهود به القتل عمدا أو شبه عمد قبلت ، و طرحت شهادة

الشاهدين، و ان كان المشهود به القتل خطأ ،لم تقبل شهادتهما ،على اساس ان شهادتهما من شهادة دافع المغرم فلا تقبل .

(مسألة ١٠٥٥) :لو قامت بيّنة على ان زيدا قتل شخصا منفردا ، و قامت بيّنة أخرى على ان القاتل غيره ،سقط القصاص عنهما جزما ، و كذا الدية ، و قيل وجبت الدية عليهما نصفين ، و فيه اشكال بل منع .

(مسألة ١٠٥٦) :لو قامت بيّنة على ان شخصا قتل زيدا عمدا ، و أقرّ آخر انه هو الذي قتله دون المشهود عليه و أنه بريء ، و احتمل اشتراكهما في القتل ،كان للوليّ قتل المشهود عليه ، و على المقرّ ردّ نصف الدية الى ولي المشهود عليه ،على اساس أن النص في المسألة يدلّ على أن الناتج من ضم الاقرار الى البينة اشتراك المقر و المشهود عليه في القتل حكما ، و حينئذ فيجري عليهما حكم الاشتراك فيه ، غير ان الولي إذا اقتص من المقر فقط ، فليس لورثته اخذ نصف الدية من المشهود عليه ،تطبيقا لقاعدة ان المقر يؤخذ بمقتضى اقراره ، و هو انه القاتل فحسب دون غيره ، و امّا اذا اقتص من المشهود عليه ،فعلى المقر ان يرد نصف الدية الى ورثته لمكان الاشتراك ، و له قتلهما بعد أن يرد إلى وليّ المشهود عليه نصف ديته ، و لو عفا عنهما و رضى بالدية كانت عليهما نصفين .و أما إذا علم أن القاتل واحد ، فالظاهر جواز قتل المقرّ ، أو أخذ الدية منه بالتراضي دون المشهود عليه ، على اساس ان بناء العقلاء في امثال المقام تقديم الاقرار على البينة .

(مسألة ١٠٥٧) :لو ادّعى الولي أن القتل الواقع في الخارج عمدي ، و أقام على ذلك شاهدا و امرأتين ،ثم عفا عن حق الاقتصاص ،قيل بعدم

صحة العفو ، حيث أن حقه لم يثبت فيكون العفو عفوا عما لم يثبت ، و لكن الظاهر هو الصحة ،باعتبار انه لو كان له حق في الواقع لسقط بعفوه و إن لم يثبت عند الحاكم ، و لو ثبت عنده بعد العفو لم يترتّب عليه أثر .

الثالث: القسامة

(مسألة ١٠٥٨) :لو ادّعى الوليّ القتل على واحد أو جماعة ، فان أقام البينة على مدعاه فهو ، و إلاّ فان لم يكن هنا لوث ،طولب المدعى عليه بالحلف ، فان حلف سقطت الدعوى ، و إن لم يحلف كان له ردّ الحلف إلى المدّعي ، و ان كان هناك لوث طولب المدّعي عليه بالبينة ، فان أقامها على عدم القتل فهو ، و إلاّ فعلى المدعى الاتيان بقسامة خمسين رجلا لاثبات مدعاه ، و الا فعلى المدعى عليه القسامة كذلك ، فان أتى بها سقطت الدعوى ، و إلاّ الزم الدعوى ،ثم ان القسامة لم تجعل في كل مورد من موارد دعوى الدم ، و انما جعلت احتياطا للدماء اذا كان المدعى عليه فاسقا و فاجرا و متهما بالشر ، و هذا هو معنى اللوث .

(مسألة ١٠٥٩) :اذا كان المدعي ،أو المدعى عليه امرأة ،فهل تثبت القسامة ؟فيه وجهان ، الاظهر هو الثبوت .

كميّة القسامة

(مسألة ١٠٦٠) :في القتل العمدي خمسون يمينا ، و في الخطأ المحض خمس و عشرون يمينا ، و قد تسأل ان القتل الشبيه بالعمد هل هو ملحق بالخطأ المحض ؟

والجواب: نعم لانه خطأ في الحقيقة ، و عليه فان أقام المدعي خمسين

رجلا يقسمون فهو ، و إلاّ فالمشهور تكرير الأيمان عليهم حتى يتمّ عدد القسامة ، و هو بعيد و لا يمكن إتمامه بدليل ، و حينئذ فعلى المدعى عليه المتهم بالقتل ان يحلف خمسين يمينا باللّه ما قتلناه ، و لا علمنا له قاتلا فان كان المدعى عليه واحدا او متعددا و لكن اقل من عدد القسامة ،كرر الحلف الى خمسين يمينا ، و إن كان عدده بقدر عدد القسامة ،حلف كلهم، فان فعل ذلك فالدية على القرية التي وجد القتيل فيها ، و إن وجد في ارض فلاة أو سوق او غير ذلك ، فديته من بيت المال ، و من هنا يختلف المدعي عن المدعى عليه ، فان المدعي اذا لم يتمكن من اقامة خمسين رجلا يقسمون على إثبات ما ادعاه ، لم يكف تكرار حلفه الى خمسين يمينا .

(مسألة ١٠٦١) :اذا كان المدّعون جماعة اقل من عدد القسامة ،فقد مرّ ان الاظهر انه لا قسامة عليهم ،بل هي على المدّعى عليه .

(مسألة ١٠٦٢) :المشهور ان المدعى عليه اذا كان واحدا ،حلف هو و أحضر من قومه ما يكمل عدد القسامة ، فان لم يكمل كررّت عليهم الأيمان حتى يكمل عددها ، و هذا هو الاظهر ، و أما اذا كان اكثر من واحد ، بمعنى ان الدعوى كانت متوجّهة الى كل واحد منهم ، فعلى كل واحد منهم قسامة خمسين رجلا .

(مسألة ١٠٦٣) :اذا لم تكن بيّنة للمدّعي و لا للمدّعى عليه و لم يحلف المدّعي ، و حلف المدّعى عليه ،سقطت الدعوى ، و لا شيء على المدّعى عليه ، و تعطي الدية لورثة المقتول من بيت المال .

(مسألة ١٠٦٤) :القسامة كما تثبت بها الدعوى في قتل النفس ،كذلك تثبت بها في الجروح بالاضافة الى الدية ، و في عددها في الجروح خلاف. قيل خمسون يمينا ان بلغت الجناية فيها الدية كاملة ، و إلاّ فبحسابها ، و قيل ستة أيمان فيما بلغت ديته دية النفس ، و ما كان دون ذلك فبحسابه ، و هذا القول هو الصحيح .

(مسألة ١٠٦٥) :اذا كان القتيل كافرا ،فادّعى وليّه القتل على المسلم ، و لم تكن له بينة ، فهل تثبت القسامة حينئذ ؟ وجهان قيل :تقبل و هو لا يخلو من اشكال بل منع ،لاختصاص جعل القسامة بما اذا كان القتيل مسلما.

(مسألة ١٠٦٦) :اذا قتل رجل في قرية ،أو في قريب منها ،اغرم اهل تلك القرية الدية ،إذا لم توجد بيّنة على اهل تلك القرية انهم ما قتلوه ، و إذا وجد بين قريتين ،ضمنت الأقرب منهما .

(مسألة ١٠٦٧) :اذا وجد قتيل في زحام الناس ،أو على قنطرة ،أو بئر ، أو جسر ،أو مصنع ،أو في شارع عام ،أو جامع ،أو فلاة او ما شاكل ذلك ، و الضابط أن لا يكون مما يستند القتل فيه الى شخص خاص ،أو جماعة معينة ،أو قرية معلومة ،فديته من بيت مال المسلمين .

(مسألة ١٠٦٨) :يعتبر فى اليمين أن تكون مطابقة للدعوى ، فلو ادّعى القتل العمدي و حلف على القتل الخطأي ، فلا أثر له .

(مسألة ١٠٦٩) :لو ادّعى أن أحد هذين الشخصين قاتل و لكنّه لا يعلم به تفصيلا ، فله أن يطالب كلا منهما بالبيّنة على عدم كونه قاتلا ،اذا كان هناك لوث فيهما ، فان أقام كل منهما البينة على ذلك فهو ، و ان لم تكن

لهما بيّنة ، فعلى المدعي القسامة ، و ان لم يأت بها فعليهما القسامة ، و إن نكلا ثبتت الدية دون القود ،على أساس ان القاتل في الواقع احدهما لا كليهما معا .

(مسألة ١٠٧٠) :لو ادّعى القتل على إثنين بنحو الاشتراك و لم تكن له بيّنة ،فله أن يطالبهما بالبينة مع اللوث ، فان أقاما البينة على عدم صدور القتل منهما فهو ، و إلاّ فعلى المدّعي الاتيان بالقسامة ، فان أتى بها على أحدهما دون الآخر ،فله قتله بعد ردّ نصف الدية إلى أوليائه ،كما ان له العفو و أخذ نصف الدية منه ، و إن أتى بها على كليهما ،فله قتلهما بعد أن يردّ الى اولياء كل منهما نصف الدية ،كما ان له مطالبة الدية منهما ، و ان نكل فالقسامة عليهما ، فان أتيا بها سقط عنهما القصاص و الديّة ، و ان أتى بها احدهما سقط عنه ذلك ، و للوليّ ان يقتل الآخر بعد ردّ نصف ديته الى أوليائه ، و له أن يعفو عنه و يأخذ نصف الدية ، و ان نكلا معا ،كان للولي قتلهما معا بعد ردّ نصف دية كل منهما الى اوليائه ،او مطالبة الدية منهما .

(مسألة ١٠٧١) :لو ادعى القتل على اثنين ، و كان في أحدهما لوث، فعلى المدعي اقامة البيّنة بالاضافة الى من ليس فيه لوث ، و إن لم يقم، فعلى المنكر اليمين ، و اما بالاضافة الى من فيه لوث ،فالحكم فيه كما سبق.

(مسألة ١٠٧٢) :لو كان للمقتول وليّان و كان أحدهما غائبا ،فادّعى الحاضر على شخص أنه القاتل ، فان كان فيه لوث فعليه البينة ، فان اقامها ، فهو و إلاّ فعلى المدعي القسامة ، فان جاء بها ،ثبت حقه ، و لو حضر الغائب ، فان لم يدّع شيئا انحصر الحق بالحاضر ، و إن ادّعى مع اللوث ،

فان لم يقم المدعى عليه البيّنة ،كان عليه القسامة بمقدار حصته ، و لا فرق في ذلك بين كون الدعوى القتل العمدي ،أو الخطأي ، و كذلك الحال اذا كان أحد الوليّين صغيرا و ادّعى الكبير على شخص انه القاتل ، فان الصغير إذا بلغ و لم يدع شيئا ،كان الحق منحصرا بالكبير ، و ان ادّعى مع اللوث،كان عليه القسامة بمقدار حصته .

(مسألة ١٠٧٣) :اذا كان للقتيل وليّان ، و ادّعى أحدهما القتل على شخص ، و كذّبه الآخر ،بان ادّعى ان القاتل غيره ،او انه اقتصر على نفي القتل عنه ،لم يقدح هذا في دعوى الاول ، و يمكنه اثبات حقه بالقسامة ،اذا لم تكن للمدّعى عليه بينة على عدم كونه قاتلا ،هذا إذا لم يكن تكذيب الآخر أو نفي كونه قاتلا موجبا لازالة اللوث عنه ، و إلاّ فلا قسامة .

(مسألة ١٠٧٤) :اذا مات الولي قام وارثه مقامه ، و لو مات أثناء الأيمان كان على الوارث ان يأتي بالقسامة مستأنفة ، فلا اعتداد بالأيمان الماضية .

(مسألة ١٠٧٥) :لو حلف المدّعي على ان القاتل زيد ،ثم اعترف آخر بانه القاتل منفردا ،فاذا صدق المدعي المقرّ في اقراره ،فهل هو مخير بين البقاء على مقتضى القسامة أو العمل على مقتضى الاقرار فيه وجهان ،فذهب الشيخ في الخلاف الى الاول حتى و لو كان الاقرار قبل استيفاء الحق من المدّعى عليه ، و لكنه لا وجه له ، فانه اذا صدّق المدّعي المقر ،سقطت دعواه الاولى ايضا .

(مسألة ١٠٧٦) :اذا حلف المدعي و استوفى حقه عن الدية ثم قامت

البينة على ان المدّعى عليه كان غائبا حين القتل ،أو كان مريضا أو نحو ذلك مما لا يتمكن معه من القتل ،بطلت القسامة و ردّت الدية ،على اساس تقدم البيّنة على الحلف ، و كذلك الحال فيما اذا اقتص منه ، فان ديته تؤخذ منه .

(مسألة ١٠٧٧) :لو أتهم رجل بالقتل ،فهل يحبس فترة زمنية محددّة الى أن يجيء اولياء المقتول مما يثبت به القتل او لا ،فيه قولان :فذهب جماعة الى انه يحبس ستة ايام ، فان جاء اولياء المقتول في تلك المدّة بما يثبت به القتل كالبيّنة فهو و إلاّ خلى سبيله ، و لكنّه لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد عدم جوازه ، الا إذا رأى الحاكم الشرعي مصلحة فيه .

فصل في أحكام القصاص

(مسألة ١٠٧٨) :الثابت في القتل العمدي لوليّ المقتول ،هل هو الولاية على القصاص فقط أو على الجامع بينه و بين الدية ؟

والجواب: ان الثابت له فيه الولاية على القصاص الاّ في صورة واحدة ، و هي ما اذا قتل رجل امرأة ، فان في هذه الصورت يتخير ولي المقتول بين القصاص و المطالبة بالدية ، و اما فيما عداها فالثابت له الولاية على القصاص فحسب ، و اما الدية فهي بديلة له في حالتين :

١ - حالة تعذر القصاص و عدم امكانه لسبب أو آخر .

٢ - حالة التراضي بها بين الولي و القاتل ،فاذا طالب الولي القاتل بالدية و رضى بها ،سقط عنه القصاص و تثبت الدّية .و يجوز لهما التراضي على اقل من الدية ،أو على اكثر منها ،نعم اذا كان الاقتصاص يستدعي الرد من

الولي ،كما اذا قتل رجل امرأة ،كان ولي المقتول مخيرا بين القتل و مطالبة الدية .

(مسألة ١٠٧٩) :لو تعذر القصاص لهرب القاتل ،أو موته ،أو كان ممن لا يمكن الاقتصاص منه لمانع خارجي ،انتقل الأمر الى الدية ، فان كان للقاتل مال ، فالدية في ماله ، و إلاّ أخذت من الاقرب فالأقرب إليه ، و ان لم يكن ادى الامام عليه السّلام الدية من بيت المال .

(مسألة ١٠٨٠) :لو أراد اولياء المقتول القصاص من القاتل فخلّصه قوم من ايديهم ، حبس المخلص حتى يتمكن من القاتل ، فان مات القاتل او لم يقدر عليه ،فالدية على المخلص .

(مسألة ١٠٨١) :يتولّى القصاص من يرث المال من الرجال دون الزوج، و من يتقرّب بالأم ، و أما النساء فليس لهن عفو و لا قود .

(مسألة ١٠٨٢) :اذا كان ولي المقتول واحدا ،جازت له المبادرة الى القصاص ، و الأولى الاستئذان من الامام عليه السّلام و لا سيما في قصاص الاطراف .

(مسألة ١٠٨٣) :اذا كان للمقتول اولياء متعددون ،فهل يثبت حق الاقتصاص من القاتل لكل واحد منهم مستقلا او هم مشتركون في حق واحد ؟

والجواب: الظاهر هو الثاني دون الاول ،بقرينة ما ورد في جملة من الروايات ،من انه اذا عفى بعض اولياء المقتول عن القاتل دون جميعهم، درئ عنه القتل و طرح عنه الدية بقدر حصة من عفا ،فاذا كانت الأولياء

متمثلة في ثلاثة مثلا سقط عنه الدية بنسبة الثلث و هي حصته ، و الثلثان الباقيان من اموال القاتل الى الذين لم يعفو ،باعتبار تعذر القصاص و امتناعه بالنسبة اليهم ، و قد مرّ انه في هذه الحالة ينتقل الامر الى بديله و هو الدية ، و من الواضح ان هذا يدل على اشتراكهم في حق الاقتصاص و عدم ثبوته لكل واحد منهم مستقلا ، و إلاّ فلا معنى لسقوطه عن الكل باعفاء البعض، هذا من جانب و من جانب آخر ما ورد في بعض الروايات ، من انه اذا اقتص بعض الاولياء من القاتل ضمن حصة الآخرين من الدية ، و حينئذ فان طالبوه بها فعليه دفعها اليهم ، و ان عفوا فعليه دفعها إلى ورثة الجاني ، و هذا يدل بوضوح على انه مشترك بينهم ، و إلاّ فالضمان يكون على خلاف القاعدة ، و قد تسأل ان حق الاقتصاص اذا كان مشتركا بين جميع الاولياء فنتيجته عدم جواز اعمال كل واحد منهم هذا الحق بدون إذن الآخرين ، فلو اقتص واحد منهم من القاتل بدون اذن الباقين لكان ظلما ، و لا يبعد استحقاقه القصاص باعتبار انه قتل بدون مبرر ؟

والجواب: ان مقتضى القاعدة و ان كان كذلك ، الا ان المستفاد من النصوص جواز ذلك مع ضمان حق الآخرين ، و نظير ذلك ما اذا تعدد القاتل ، فانه يجوز لولي المقتول ان يقتل الجميع قصاصا مع ضمان دية كل واحد منهم بنسبة خاصة ،على اساس ان استحقاق الكل للقتل انما هو بنسبة معيّنة كالنصف او الثلث او الربع او الخمس و هكذا ، و على ذلك فاذا كان القاتل لشخص واحد متمثلا في اثنين، و قتلهما معا قصاصا ،ضمن لكل منهما نصف ديته ، و اذا كان متمثلا في ثلاثة و قتلهم جميعا كذلك ،ضمن

لكل واحد منهم ثلث ديته و هكذا .

(مسألة ١٠٨٤) :اذا كان المقتول مسلما و لم يكن له اولياء من المسلمين و كان له أولياء من الذميين ،عرض على قرابته من اهل بيته الاسلام ،فمن أسلم فهو وليه و يدفع القاتل اليه ، فان شاء قتل ، و ان شاء أخذ الدية ، و ان شاء عفا ، و ان لم يسلم منهم أحد ،فأمره الى الامام عليه السّلام فان شاء قتله ، و ان شاء أخذ الدية منه ، و ليس له عليه السّلام ان يعفو .

(مسألة ١٠٨٥) :لا تجوز مثلة القاتل عند الاقتصاص ، و المشهور بين الاصحاب انه لا يقتصّ إلاّ بالسيف ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ،بل لا يبعد جواز الاقتصاص بغيره من الآلات القاتلة .

(مسألة ١٠٨٦) :الاقتصاص حق ثابت للولي ، و له أن يتولاه مباشرة ، أو بتسبيب غيره مجانا أو بأجرة .

(مسألة ١٠٨٧) :لو كان بعض اولياء المقتول حاضرا دون بعض ،هل يجوز له الاقتصاص من القاتل مع ضمان حصة الباقي من الدية ؟

والجواب: انه يجوز كما مر ، و لا يجب عليه ان ينتظر الى حضوره او يطلب منه الدية ، و كذلك الحال اذا كان بعضهم صغيرا .

(مسألة ١٠٨٨) :اذا كان وليّ الميت صغيرا ،أو مجنونا ، و كان للوليّ ولي كالأب او الجد ،أو الحاكم الشرعي ،فهل لوليّه الاقتصاص من القاتل أو لا ؟

قولان :لا يبعد الجواز ، و لا سيما اذا اقتضت المصلحة أخذ الدية من

القاتل ، او المصالحة معه في أخذ شيء .

(مسألة ١٠٨٩) :اذا كان للميّت وليان ، فان ادّعى أحدهما أن شريكه عفا عن القصاص على مال ،أو مجانا ،لم يجز له الاقتصاص من القاتل حينئذ ، و لا فرق في ذلك بين ان يصدقه شريكه في ذلك اولا ، و هل تقبل دعواه تلك على الشريك ؟

والجواب: لا تقبل الا بالبيّنة ،لانه اقرار في حق الغير فلا يكون نافذا .

(مسألة ١٠٩٠) :اذا كان ولي المقتول محجورا عليه لفلس ،أو سفه، جاز له الاقتصاص من القاتل ،كما جاز له العفو عنه ، و يجوز له أخذ الدية بالتراضي .

(مسألة ١٠٩١) :لو قتل شخص و عليه دين و ليس له مال ، فان أخذ أولياؤه الدية من القاتل ، وجب صرفها في ديون المقتول و اخراج وصاياه منها ، و هل لهم الاقتصاص من دون ضمان ما عليه من الديون ؟فيه قولان الاظهر هو الاول .

(مسألة ١٠٩٢) :اذا قتل شخص ، و عليه دين ، و ليس له مال ، فان كان قتله خطأ ،أو شبه عمد ،فليس لاولياء المقتول عفو القاتل ،او عاقلته عن الدية ، الا مع اداء الدين او ضمانه ، و ان كان القتل عمدا ، فلاوليائه العفو عن القصاص و الرضا بالدية ، و ليس لهم العفو عن القصاص بلا دية ، فان فعلوا ذلك ضمنوا الدية للغرماء .نعم اذا اقتصوا منه لم يضمنوا شيئا .

(مسألة ١٠٩٣) :اذا قتل واحد اثنين على التعاقب ،او دفعة واحدة ،ثبت لأولياء كل منهما القود ، فان استوفى الجميع مباشرة او تسبيبا فهو ، و ان

رضى اولياء احد المقتولين بالدية و قبل القاتل ،أو عفوا عن القصاص مجانا، لم يسقط حق اولياء الآخر ،فلهم الاقتصاص منه .

(مسألة ١٠٩٤) :لو وكل ولي المقتول من يستوفي القصاص ثم عزله قبل الاستيفاء ، فان كان الوكيل قد علم بانعزاله و مع ذلك أقدم على قتله فعليه القود ، و ان لم يكن يعلم به فلا قصاص و لا دية ، و أما لو عفا الموكل عن القاتل و لم يعلم به الوكيل حتى استوفى ،فعليه الدية و لكن يرجع بها الى الموكل ، و كذلك الحال فيما اذا مات الموكل بعد التوكيل و قبل الاستيفاء .

(مسألة ١٠٩٥) :لا يقتص من المرأة الحامل حتى تضع ، و لو كان حملها حادثا بعد الجناية ،أو كان الحمل عن زنا ، و لو توقفت حياة الطفل على ارضاعها اياه مدة ،لزم تأخير القصاص الى تلك المدة ، و لو ادعت المرأة الحمل هل يقبل قولها ؟

والجواب: انه يقبل على المشهور ، الا اذا كانت هناك أمارة على كذبها، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و حينئذ فيجوز الاقتصاص منها، هذا اضافة الى ان الطريق الى احراز حملها غير منسد إذ يمكن احرازه من طريق النساء بالطرق التقليدية و من طريق الاطباء بالطرق الحديثة المتطورة.

(مسألة ١٠٩٦) :لو قتلت المرأة قصاصا ،فبانت حاملا ، فلا شيء على المقتص ، نعم ان أوجب ذلك تلف الحمل ففيه الدية ، و هي تحمل على العاقلة ، باعتبار ان تلف الحمل مستند الى الخطأ ،هذا شريطة ان يكون ذلك بعد ولوج الروح فيه حتى يصدق عليه القتل ، و اما اذا كان قبله فبما انه لا

يصدق عليه عنوان القتل ، فلا يكون مشمولا لدليل القتل الخطائي ، و عليه فتكون ديته قبل ولوج الروح على المقتصّ نفسه .

(مسألة ١٠٩٧) :لو قطع يد شخص ،ثم قتل شخصا آخر ،فهل تقطع يده اولا ثم يقتص منه ؟

والجواب: ان هذا هو المشهور بين الاصحاب توصلا الى استيفاء كلا الحقين معا و عدم جواز التفويت ، و لكنه لا يخلو عن تأمل بل منع ،اذ لا دليل على تقييد ولاية اولياء المقتول و سلطنتهم بما بعد قطع اليد ،نعم اذا اراد من قطعت يده الاقتصاص من الجاني قبل قتله ،لم تجز مزاحمته في ذلك ، و اذا قتله اولياء المقتول قبل قطع يده ،فهل تثبت الدية في ماله أم لا؟ وجهان و لا يبعد ثبوتها فيه ،كما مرّ في قتل شخص اثنين ،على اساس ان القصاص اذا تعذر انتقل الامر الى بديلة و هو الدية ، و لا فرق فيه بين قصاص النفس و قصاص الطرف .

(مسألة ١٠٩٨) :اذا قطع يد رجل ثم قتل شخصا آخر فاقتص منه بقطع يده و بقتله ،ثم سرت الجناية في المجني عليه فمات ، وجبت الدية في مال الجاني ، ودعوى ان الواجب عليه نصف الدية ،لان قصاص اليد منه بدل عن النصف الاخر ،مدفوعه بانه لا دليل على ان القصاص بدل عن نصف الدية ، و قد تسأل ان من قطعت يده اذا أخذ دية يده من الجاني بالتراضي ثم مات بالسراية ،فهل على الجاني تمام الدية او نصفها ،بدعوى ان دية اليد تقع بدلا عن نصفها الآخر ؟

والجواب: الاقرب ان عليه تمام الدية ،على اساس ان دية النفس

مستندة الى القتل الشبيه بالعمد و هو القتل بالسراية ،التي هي فعل الجاني بالواسطة لا عن قصد ، و دية اليد مستندة الى التراضي بديلا عن القصاص ، باعتبار ان قطع اليد بفعل الجاني عن قصد و عمد مباشرة و المترتب عليه القصاص ، فالنتيجة ان الجنايتين مستندتان الى فعلين لا الى فعل واحد لكي تتداخل الديتان .

(مسألة ١٠٩٩) :اذا قطع يد شخص ثم اقتص المجني عليه من الجاني فسرت الجنايتان فماتا ،فقد تكون السراية في طرف المجني عليه أولا ثم في الجاني ، و اخرى تكون بالعكس ،اما على الاول فالمشهور أن موت الجاني يقع قصاصا ، و على الثاني يكون هدرا و لكن في كليهما اشكال بل منع ، اما في الاول فلما مر من ان القتل المستند الى السراية هنا ليس في حكم القتل العمدي ،بل هو في حكم القتل الشبيه بالعمد و الثابت فيه الدية، و اما في الثاني فلان موت الجاني بالسراية ليس مضمونا ،بلا فرق بين ان يكون بعد موت المجني عليه او قبله ،فالأظهر في المقام التفصيل بين ما إذا كان كل من الجاني و المجني عليه قاصدا للقتل ،أو كان الجرح مما يقتل عادة ، و بين ما إذا لم يكن كذلك ،فعلى الثاني تثبت الدية في مال الجاني للمجني عليه ، و أما على الاول ففيه حالات : الاولى :ان يقصد الجاني بقطع يد المجني عليه قتله ،او كان يعلم بسبب حالته الصحية و تدهورها انه قاتل له عادة ،بينما ان المجني عليه لا يقصد بقطع يد الجاني قصاصا قتله ،او كان يعلم بحسب حالته الصحية انه غير قاتل له عادة ،ففي هذه الحالة اذا مات المجني عليه قبل الجاني ،كان لوليّه الاقتصاص منه ، و اما اذا مات الجاني

بالسراية قبل الاقتصاص منه ،فينتقل الامر الى الدية ،على اساس ان الاقتصاص اذا لم يكن بسبب او آخر كان المتعين الدية ، لان دم المسلم لا يذهب هدرا ، و لا دية لموت الجاني بالسراية ، على اساس انه مقتول بالقصاص ، و من قتله القصاص فلا دية له .

الثانية :عكس الحالة الاولى تماما ،ففي هذه الحاله اذا مات الجاني بالسراية قبل المجني عليه ،كان لوليه حق الاقتصاص منه ،على اساس انه قاتل له عمدا ، فاذا اقتصّ منه فقد استوفى حقه و لا شيء على الجاني .نعم اذا مات المجني عليه بالسراية لا بالاقتصاص قبل الجاني ،كانت ديته في ماله باعتبار ان موته مستند الى جنايته ،فيكون من القتل الشبيه بالعمد ، و بعد ذلك اذا مات الجاني كانت ديته في مال المجني عليه بملاك ان موته مستند اليه عمدا .

الثالثة :ان يقصد كل من الجاني و المجني عليه قتل الآخر او كان يعلم ان الجناية كانت بما يوجب القتل عادة ،ففي هذه الحالة اذا مات المجني عليه قبل الجاني ،كان لوليه حق الاقتصاص منه ،فاذا اقتص منه فقد استوفى حقه و لا شيء عليه ، و اذا مات الجاني قبل المجني عليه ،كان لوليه حق الاقتصاص منه كذلك ، و اما اذا مات الجاني قبل الاقتصاص منه في الفرض الاول او مات المجني عليه قبل الاقتصاص فى الفرض الثاني ،كانت لكل منهما دية في مال الآخر و تسقطان بالتهاتر .

(مسألة ١١٠٠) :قد تسأل ان قطع يد الجاني او رجله اذا فرض انه مؤديّ الى موته عادة ،بسبب حالته المرضية التي لا تتحمل مثل هذا

الجرح،كما اذا كان مصابا بالسكّر او غيره ،فهل يجوز الاقتصاص منه في هذه الحالة ؟

والجواب: لا يجوز و ينتقل الامر حينئذ الى الدية ، و اما اذا فرض انه لا يؤدي الى ذلك و لكنه يؤدي الى توسعة الجرح و عمقه الى مواضع اخرى بالسراية و لا يندمل ،اما اصلا او الى مدة طويلة ،بحيث يكون تحمله عليه عسريا ،فهل يجوز الاقتصاص في هذه الحالة ؟

والجواب: الاقرب الجواز ،لاطلاق ادلة القصاص ، و لكن مع هذا فالاحوط و الاجدر التراضي بينهما بالدية بدل القصاص .

(مسألة ١١٠١) :حق القصاص من الجاني انما يثبت للولي بعد موت المجني عليه ، فلو قتله قبل موته كان قتله ظلما و عدوانا ،فيجوز لوليّ الجاني المقتول الاقتصاص منه ،كما أن له العفو و الرضا بالدية ، و اما دية المجني عليه بعد موته فهي من مال الجاني .

(مسألة ١١٠٢) :لو قتل شخصا مقطوع اليد ،قيل ان كانت يده قطعت في جناية جناها ،أو أنه أخذ ديتها من قاطعها ،فعلى وليّ المقتول ان أراد الاقتصاص ان يردّ دية يده اليه ، و إلاّ فله قتله من غير ردّ ، و لكن الاظهر عدم الردّ مطلقا لاطلاق النصوص .

(مسألة ١١٠٣) :لو ضرب وليّ الدم الجاني قصاصا ، و ظنّ أنه قتله فتركه و به رمق ثم برىء ، قيل ليس للولي قتله حتى يقتص هو من الولي بمثل ما فعله ، و لكن الأظهر أن ما فعله الولي ان كان سائغا ،كما اذا ضربه بالسيف مثلا في عنقه فظن انه قتله فتركه ، و لكنه لم يتحقق به القصاص،

جاز له ضربه ثانيا قصاصا ، و ان كان ما فعله غير سائغ ،جاز للمضروب الاقتصاص منه بمثل ما فعله .

فصل في قصاص الأطراف

(مسألة ١١٠٤) :يثبت القصاص في الاطراف بالجناية عليها عمدا ، و هي تتحقق بالعمد الى فعل ما يتلف به العضو عادة ،أو بما يقصد به الاتلاف، و إن لم يكن مما يتحقق به الاتلاف عادة .

(مسألة ١١٠٥) :يشترط في جواز القصاص فيها ،البلوغ ، و العقل و أن لا يكون الجاني والد المجني عليه .و يعتبر فيه ايضا أمران : الاول: التساوي في الحرية و الرقية ، فلا يقتص من الحر بالعبد .

(مسألة ١١٠٦) :لو جرح العبد حرا ،كان للمجروح الاقتصاص منه،كما أن له إسترقاقه ان كانت الجراحة تحيط برقبته ، و إلاّ فليس له استرقاقه إذا لم يرض مولاه ، و لكن - عندئذ - ان افتداه مولاه و أدّى دية الجرح فهو ، و إلاّ كان للحر المجروح من العبد بقدر دية جرحه ، و الباقي لمولاه ، فيباع العبد و يأخذ المجروح حقه ، و يردّ الباقي على المولى .

(مسألة ١١٠٧) :إذا جنى حرّ على مملوك فلا قصاص و عليه قيمة الجناية ، فان كانت الجناية قطع يده -مثلا -وجب عليه نصف قيمته ، و إن سرت فمات المملوك فعليه تمام القيمة ، و لو تحرّر فسرت الجناية الى نفسه ، فمات بعد تحررّه فعلى الجاني دية الحرّ ، و لمولاه قيمة الجناية من الدية و الباقي لورثته ، و ان كانت القيمة اكثر من دية ذلك العضو ،فليس للمولى الا مقدار الدية دون قيمة الجناية ، و ان كانت اقل فللمولى قيمة

الجناية ، هذا إذا لم تنقص قيمة الجناية بالسراية ، و أما إذا نقصت بها ،كما لو قطع يد مملوك و قطع آخر يده الاخرى ، و قطع ثالث رجله ،ثم سرى الجميع فمات ، سقطت دية الاطراف و دخلت في دية النفس ،ففي هذه الصّورة تنقص قيمة الجناية بالسراية من النصف الى الثلث ،باعتبار ان المولى حينئذ يستحق تمام قيمة العبد ، و بما انها توزع على اشخاص ثلاثة نظرا الى ان موته مستند الى جناياتهم جميعا ،فبطبيعة الحال تنقص قيمة جناية كل واحد منهم من النصف الى الثلث ، و عندئذ فليس للمولى إلاّ ذلك الناقص ، و هو ثلث الدية ، و لا يلزم الجاني باكثر منه .

(مسألة ١١٠٨) :لو قطع حرّ يد عبد قاصدا قتله فاعتق ،ثم جنى آخر عليه كذلك فسرت الجنايتان فمات ، فللمولى على الجاني الأول نصف قيمة العبد على أن لا تجاوز نصف دية الحرّ ، و على الجاني الثاني القود ، فان اقتص منه ، فعلى المقتص أن يردّ إلى ولي المقتص منه نصف دية الحرّ.

(مسألة ١١٠٩) :لو قطع حرّ يد عبد ،ثم قطع رجله بعد عتقه ،كان عليه أن يردّ قيمة الجناية الاولى الى مولاه ، و أما بالاضافة الى الجناية الثانية ، فكان للعبد المعتق الاقتصاص من الجاني بقطع رجله ، و ان عفا و رضي بالدية كانت له ، و لا صلة للمولى بها اصلا .

الثاني: التساوي في الدين .فلا يقتصّ من مسلم بكافر ، فلو قطع المسلم يد ذمي - مثلا - لم تقطع يده و لكن عليه دية يد الذميّ .

(مسألة ١١١٠) :اذا جنت المرأة على الرجل ،اقتص الرجل من المرأة

من دون أخذ شيء منها ، و ان جنى الرجل على المرأة اقتصت المرأة منه بعد ردّ التفاوت إليه إذا بلغت دية الجناية الثلث و إلا فلا ، فلو قطع الرجل اصبع امرأة ، جاز لها قطع اصبعه بدون ردّ شيء اليه ، و لو قطع يدها ، جاز لها قطع يده بعد ردّ نصف دية يده اليه .

(مسألة ١١١١) :المشهور اعتبار التساوي في السلامة من الشلل في الإقتصاص ، فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء و ان بذل الجاني يده للقصاص.

و هو لا يخلو من اشكال بل لا يبعد عدمه ،اذ لا دليل عليه ما عدا دعوى الاجماع في المسألة ، و لكن لا يمكن اثباتها بهذه الدعوى ، و أمّا اليد الشلاء فتقطع باليد الصحيحة بلا اشكال ، الا أن يحكم أهل الخبرة انها لا تنحسم ، فعندئذ لا يجوز قطعها و تؤخذ الدية كما مرّ .

(مسألة ١١١٢) :لو قطع يمين رجل ،قطعت يمينه ان كانت له يمين ، و ان لم تكن له يمين فهل تقطع يساره ؟

والجواب: نعم على الاقرب ،لصدق المماثلة عليهما عرفا عند فقد اليمنى ، و ان لم تكن له يسار فهل تقطع رجله ان كانت ؟

والجواب: المشهور و ان كان ذلك و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، لعدم صدق المماثلة عليهما ، و حينئذ فالأقرب الرجوع فيه إلى الدية .

(مسألة ١١١٣) :لو قطع أيدي جماعة على التعاقب ،كان حكمه في الاقتصاص و أخذ الدية حكم من قتل جماعة على التعاقب على تفصيل تقدم في قصاص النفس .

(مسألة ١١١٤) :لو قطع اثنان يد شخص واحد ،جاز له الاقتصاص منهما بعد ردّ دية يد واحدة اليهما ، و إذا اقتصّ من احدهما ردّ الآخر نصف دية اليد الى المقتص منه ،كما أن له مطالبة الدية منهما من الاول .

(مسألة ١١١٥) :يثبت القصاص في الشجاج ،الشجة بالشجة ، و يعتبر فيه التساوي طولا و عرضا ، و أما العمق فالعبرة فيه بحصول الاسم .

(مسألة ١١١٦) :يثبت القصاص في الجروح فيما إذا كان مضبوطا ،بأن كان القصاص بمقدار الجرح .و اما اذا كان غير مضبوط و موجبا لتعرض النفس للهلاك ، أو زيادة في الجرح ، أو تلف العضو ،كالجائفة ، و المأمومة ، و الهاشمة ، و المنقلة ، و نحو ذلك ،لم يجز و ينتقل الأمر فيها الى الدية الثابتة بأصل الشرع ،أو بالحكومة .

(مسألة ١١١٧) :يجوز الاقتصاص قبل الأندمال و ان احتمل عدمه ، و على هذا فلو اقتص من الجاني ثم سرت الجناية فمات المجني عليه ،كان لوليه أخذ الدية من الجاني فيما إذا لم يكن القتل مقصودا ، و لم تكن الجناية مما يقتل غالبا ، و إلاّ كان له قتل الجاني أو أخذ الدية منه ، فان قتله كان عليه دية جرحه .

(مسألة ١١١٨) :القصاص من الجاني في الجروح لابد ان يكون في حالة كونه مستقرا و خاليا من الاضطراب و هادئا لسبب او آخر ، و كيفيته ان يقاس محل الشجة طولا و عرضا بمقياس دقيق و بعد ذلك يقاس بنفس هذا المقياس موضع الاقتصاص من الجاني طولا و عرضا و يعلم طرفاه ثم يشرع في الاقتصاص من إحدى العلامتين الى العلامة الأخرى بلا زيادة و

نقيصة .

(مسألة ١١١٩) :يجب تأخير القصاص في الأطراف في شدة البرد أو الحرّ إذا كان في معرض السراية ، و إلاّ لم يجب .

(مسألة ١١٢٠) :المشهور اعتبار كون آلة القصاص من الحديد و دليله غير ظاهر، فالظاهر عدم الاعتبار و جواز الاقتصاص بأي آلة كانت .

(مسألة ١١٢١) :اذا كانت مساحة الجراحة في عضو المجني عليه تستوعب عضو الجاني و تزيد عليه لصغره ،لم يجز له أن يقتص من عضوه الآخر عوضا عن الزائد ، بل يجب عليه الاقتصار في القصاص على ما يتحمل ذلك العضو ، و هل يرجع في الزائد الى الدية بالنسبة ؟

والجواب: انه لا يخلو عن اشكال، بل لا يبعد عدم جوازه، وكذا الحال اذا كان عضو المجني عليه صغيرا و استوعبته الجناية و لم تستوعب عضو الجاني ، فيقتصر في الاقتصاص على مقدار مساحة الجناية .

(مسألة ١١٢٢) :لو قطع عضوا من شخص كالأذن ، فاقتص المجني عليه من الجاني ، ثم ألصق المجني عليه عضوه المقطوع بمحله ، فالتحم و بريء جاز للجاني ازالته ، و كذلك الحال في العكس .

(مسألة ١١٢٣) :لو قطعت أذن شخص -مثلا -ثم ألصقها المجني عليه قبل الاقتصاص من الجاني و التحمت ،فهل يسقط به حق الاقتصاص ؟ المشهور عدم السقوط ، و لكن الأظهر هو السقوط و انتقال الأمر الى الدية .

(مسألة ١١٢٤) :لو قلع رجل أعور عين رجل صحيح ،قلعت عين

الأعور .

(مسألة ١١٢٥) :لو قلع صحيح العينين العين الصحيحة من رجل أعور خلقة أو بآفة ،كان المجني عليه بالخيار بين قلع احدى عيني الصحيح و أخذ نصف الدية منه ، و بين العفو و أخذ تمام الدية ، و أما لو كان أعور بجناية جان ، فهل هو كالاعور خلقة أو بآفة في الحكم ؟

والجواب: لا يبعد و ان كان الاحوط ان يكون اخذ نصف الدية منه او تمامها عند العفو بالتراضي .

(مسألة ١١٢٦) :لو أذهب ضوء عين آخر دون الحدقة ،كان للمجني عليه الاقتصاص بمثل ذلك ان امكن ، و إلا إنتقل الأمر إلى الدية .

(مسألة ١١٢٧) :يثبت القصاص في الحاجبين و اللحية و شعر الرأس ، و ما شاكل ذلك .

(مسألة ١١٢٨) :يثبت القصاص في قطع الذكر ، و لا فرق فيه بين ذكر الشاب و الشيخ ، و الأغلف و المختون ، و غير ذلك .و المشهور أنه لا فرق بين الصغير و الكبير و هو الأقرب ، ودعوى انه لا قود لمن لا يقاد منه ، و حيث ان الصغير لا يقاد منه ، فلا قود له، لا في قتل نفسه، و لا في قطع الأطراف ، مدفوعة بان عمومه لقصاص الأطراف لا يخلو عن إشكال بل منع، و الظاهر اختصاصه بقصاص النفس ، و شموله للأطراف بحاجة الى قرينة و لا قرينة عليه .

(مسألة ١١٢٩) :ذهب جماعة الى انه لا يقاد الصحيح بذكر العنين ، و هو لا يخلو من اشكال بل الظاهر ثبوت القصاص ، و عدم الفرق بين

الصحيح و المعيب .

(مسألة ١١٣٠) :يثبت القصاص في الخصيتين ، و كذا فى احداهما ، فان قطعت اليمنى اقتص من اليمنى و ان قطعت اليسرى فمن اليسرى .

(مسألة ١١٣١) :يثبت القصاص في قطع الشفرين ، فان قطعت امرأة الشفرين من امرأة أخرى ، فلها الاقتصاص منها بالمثل ، و كذلك الحال اذا قطعت احداهما ، و اما اذا قطعهما الرجل ، فلا قصاص و تجب عليه ديتهما، كما انها لو قطعت ذكر الرجل ، فلا قصاص و عليها الدية ، و قد تسأل ان الرجل لو قطع فرج امرأته و امتنع عن الدية ، و طالبت امرأته قطع ذكره ، فهل يقطع ؟

والجواب: قد يقال كما قيل انه يقطع ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، إذ ليس لامرأته ان تطالب بذلك ،بل لها المطالبة بالدية ،فاذا امتنع عنها ترجع الى الحاكم الشرعي .

(مسألة ١١٣٢) :لا يعتبر التساوي بين العضو المقطوع و عضو الجاني ، فيقطع العضو الصحيح بالمجذوم ، و ان سقط منه شيء و تناثر لحمه ، و الأنف الشام بالعادم و الاذن الصحيحة بصماء ، و الكبيرة بالصغيرة و الصحيحة بالمثقوبة أو المخرومة ، و ما شاكل ذلك .

(مسألة ١١٣٣) :لو قطع بعض الأنف نسب المقطوع الى أصله ، و يؤخذ من الجاني بحسابه ، فان كان المقطوع نصف الأنف ،قطع من الجاني نصف انفه ، و ان كان اقلّ أو اكثر ،فكذلك بالنسبة ان امكن ، و إلاّ فالدية .

(مسألة ١١٣٤) :يثبت القصاص في السن ، فلو قلع سنّ شخص فله قلع

سنّه ، و لو عادت السن المقلوعة قبل القصاص اتفاقا كما كانت ، فهل يكون له القصاص أو الدية ؟

فيه وجهان ، الاقرب فيه القصاص على اساس انه هبة جديدة من اللّه تعالى ، فلا يسقط القصاص بذلك .

(مسألة ١١٣٥) :لا قصاص في سن الصبي الذي لم يثغر اذا عادت، و فيها الدية و اما اذا لم تعد أصلا ، فهل فيها القصاص ؟

والجواب: نعم على المشهور و هو الاقرب ، ودعوى انه لا قصاص فيها على اساس ما تقدم من انه لا قود لمن لا يقاد منه ،مدفوعة بنفس ما مرّ .

(مسألة ١١٣٦) :لو اقتصّ المجني عليه من الجاني و قلع سنّه ثم عادت، فليس له قلعها مرة أخرى .

(مسألة ١١٣٧) :المشهور اشتراط التساوي في المحل و الموضع في قصاص الأسنان ، و لكنه لا يخلو من اشكال بل لا يبعد عدمه .

(مسألة ١١٣٨) :لا تقلع السن الاصلية بالزائدة ، نعم لا يبعد جواز قلع الزائدة بالزائدة حتى مع تغاير المحلين ، و كذلك الحال في الاصابع الاصلية و الزائدة .

(مسألة ١١٣٩) :كل عضو يقتص منه مع وجوده تؤخذ الدية بدله مع فقده ، فاذا قطع من له أصبع واحدة إصبعين من شخص ، قطعت الاصبع الواحدة قصاصا عن احداهما و أخذت دية الأخرى ، و كذلك الحال فيما اذا قلع عين شخص من لا عين له .

(مسألة ١١٤٠) :ذهب جماعة إلى أنّه لو قطع كفا تامة من ليس له أصابع أصلا ، أو ليس له بعضها قطعت كفه ، و هل اخذت فيه دية الناقص فيه اشكال ، و الأقرب عدم جواز أخذ الدية ، و أما إذا كان الناقص عضو المجني عليه ،كما إذا قطعت يده الناقصة إصبعا واحدة ، أو أكثر ، فهل له قطع يد الجاني الكاملة أم لا ؟

فيه أقوال :الظاهر أن له القطع من دون وجوب رد شيء عليه .

(مسألة ١١٤١) :المشهور انه لو قطع اصبع شخص ، و سرت الجناية الى كفه اتفاقا ، ثبت القصاص في الكف ، و فيه اشكال ، و الاظهر عدم ثبوته ، و انما له قطع اصبع الجاني و أخذ دية الكف منه لما مرّ ،من ان الجناية بالسراية اذا كانت اتفاقية لا مقصودة من الجناية الشبيهة بالعمد لا من العمد، و الثابت فيها الدّية دون القصاص ،نعم اذا كانت مقصودة او كانت الجناية مما تسري و تؤدي الى جناية اخرى عادة ،فليس له القصاص في الأصبع، وأخذ دية الكف ، بل هو بالخيار بين القصاص في تمام الكف و بين العفو و أخذ الدية مع التراضي ،كما هو الحال فيما اذا سرت الجناية و أدت الى الموت ، فان نفس هذا التفصيل موجودة هناك .

(مسألة ١١٤٢) :لو قطع يده من مفصل الكوع ،ثبت القصاص ، و لو قطع معها بعض الذراع ، فالمشهور انه يقتص من الكوع و يأخذ الدية من الزائد حكومة ، و لكن لا وجه له ،بل الظاهر هو القصاص من بعض الذراع، باعتبار ان الجناية واحدة و بما انها عمدية ،فالثابت فيها القصاص ان امكن، و إلاّ فالمتعيّن هو الدية،كما انه لو قطع يده من المرفق اقتص له منها، وليس

له الاقتصاص من الكوع ، و أخذ الارش في الزائد ، و كذا الحال اذا قطعت من فوق المرفق .

(مسألة ١١٤٣) :لو كانت للقاطع اصبع زائدة ، و للمقطوع كذلك ثبت القصاص بل لا يبعد ذلك فيما اذا كانت الزائدة في الجاني فقط ، و أما اذا كانت في المجني عليه فقط ،فالمشهور ان له الاقتصاص ، و أخذ دية الزائدة و هي ثلث دية الاصلية .و فيه اشكال ، و الأقرب عدمه ،على اساس ان الثابت انما هو قطع اليد باليد ، و مقتضى اطلاقه عدم الفرق بين اشتمال كلتا اليدين على الاصبع الزائدة أو احداهما دون الاخرى ،كما ان مقتضاه عدم الفرق بين ان تكون الاصبع الزائدة في يد الجاني او المجني عليه ، و لا يوجد ما يقيد هذا الاطلاق .

(مسألة ١١٤٤) :لو قطع يمين شخص ،فبذل الجاني شماله فقطعها المجني عليه جاهلا بالحال ،فالظاهر عدم سقوط القصاص عنه ، فللمجني عليه أن يقطع يده اليمنى ،نعم اذا كان القطع معرضا للسراية مع وجود الجرح في اليسرى ، لم يجز حتى يندمل الجرح فيها ،ثم ان الجاني اذا كان قد تعمد ذلك و كان يعلم أن قطع اليسرى لا يجزي عن قطع اليمنى فلا دية له ، و إلاّ فله الدية ، و إذا كان المجني عليه عالما بالحال و مع ذلك قطعها، فالظاهر ان عليه القود مطلقا و ان كان الجاني قد تعمد ذلك .

(مسألة ١١٤٥) :لو قطع يد رجل فمات ، و ادعى الولي الموت بالسراية ، و أنكره الجاني ، فالقول قول الجاني ، و مثله ما اذا قد الملفوف في الكساء نصفين ، فادعى الولي أنه كان حيا و ادعى الجاني انه كان ميتا

مع احتمال صدقه عادة ،لان على الولي اثبات حياته الى أوان قده نصفين ، و استصحاب بقاء حياته الى زمان القد لا يجدي ، الا على القول بالاصل المثبت .

(مسألة ١١٤٦) :لو قطع اصبع شخص من يده اليمنى -مثلا -ثم قطع تمام اليد اليمنى من شخص آخر ،ثبت القصاص عليه لكل منهما ، فان اقتص الثاني ، الزم للأول بدية الاصبع ، و ان اقتصّ الأول منه بقطع اصبعه قطع الثاني يده ، و ليس له ان يرجع اليه بدية الاصبع كما تقدم .

(مسألة ١١٤٧) :اذا قطع اصبع رجل عمدا ،فعفا المجني عليه قبل الاندمال أو بعده ، سقط القصاص و لا دية ايضا ، و لو قطع اصبعه خطأ ،أو شبيها بالعمد ، فعفا المجني عليه عن الدية سقطت ، و لو عفا عن الجناية ثم سرت الى الكف سقط القصاص في الاصبع ، و أما في الكف ، فان كانت السراية مقصودة للجاني ،أو كانت تلك الجناية مما تؤدّي إلى السراية غالبا و إن لم تكن مقصودة ،ثبت القصاص في الكف ، و أما إذا كانت غير مقصودة ، و كانت السراية إتفاقية ،ثبتت الدية دون القصاص ، و كذلك الحال إذا اسرت الى النفس .

(مسألة ١١٤٨) :لو عفا المجني عليه عن قصاص النفس لم يسقط، باعتبار ان القصاص حق للولي بمقتضى الآية الشريفة و الروايات، لا للمجني عليه ، فلا أثر لاسقاطه ، و كذلك لو أسقط دية النفس ، فانها لم تسقط على اساس ان الدية انما تثبت بعد الموت ، فلا أثر لاسقاطها قبله .

(مسألة ١١٤٩) :اذا اقتص من الجاني، فسرت الجناية اتفاقا و بغير قصد

الى عضو آخر منه أو الى نفسه ، فلا ضمان و لا دية ،على اساس ما دلّ من ان من قتله القصاص بامر الامام عليه السّلام فلا دية له في قتل و لا جراحة .

(مسألة ١١٥٠) :لا يقتص من الجاني عمدا إذا التجأ الى حرم اللّه تعالى ، و لكن يضيق عليه في المطعم و المشرب حتى يخرج فيقتص منه ، و لو جنى في الحرم جناية اقتص منه فيه ، و لا يلحق به حرم النبي صلى اللّه عليه و آله و سلّم و مشاهد الائمة عليهم السّلام .

كتاب الديّات

الدية :هي المال المقدر شرعا كمّا و كيفا المفروض في الجناية على الأنفس أو الطرف أو الجرح أو نحو ذلك .

(مسألة ١١٥١) :تثبت الدية في موارد الخطأ المحض ،أو الشبيه بالعمد اصالة ، و كذلك فيما لا يكون فيه القصاص مجعولا ، و اما فيما لا يمكن فيه القصاص لسبب أو آخر ،فيكون ثبوت الدية فيه عرضا اي بنحو البدلية لا اصالة ، و أمّا ما يثبت فيه القصاص بلا ردّ شيء ، فلا تثبت فيه الدية إلاّ بالتراضي و التصالح ،سواء أكان في النفس أم كان في غيرها ، و اما ما يستلزم القصاص فيه الرد ،فالولي مخير بين القصاص و الدية كما تقدم .

(مسألة ١١٥٢) :دية قتل المسلم متعمدا ،مائة بعير فحل من مسان الأبل و هو ما اكمل السنة الخامسة و دخل في السادسة، او مائتا بقرة و هي ما اكملت الثانية و دخلت في الثالثة على الأحوط ،أو الف دينار و كل دينار يساوي ثلاثة ارباع المثقال الصيرفي من الذهب المسكوك، أو ألف شاة على الأقرب أو عشرة آلاف درهم على المشهور ، و لكن لا يبعد ان تكون اثنى عشر الف درهم و الاكتفاء بالاقلّ من ذلك لابد ان يكون مع التراضي، و كل درهم يساوي ١٢,٦ حمصة من الفضة المسكوكة - فعشرة دراهم تساوي خمسة مثاقيل صيرفية و ربع المثقال - أو مائتا حلة على الاحوط وكل حلّة ثوبان على الأظهر .و قيل :لابد ان يكون من ابراد اليمن و هو غير ثابت ، و الأحوط و الأجدر وجوبا ان يقتصر القاتل على احد الاصناف

الخمسة ، فاذا إختار مائتي حلة ، فلابد ان يكون بالتراضي بينه و بين ولي المقتول .

(مسألة ١١٥٣) :تستوفى دية العمد في سنة واحدة من مال الجاني ، و يتخير الجاني بين الاصناف المذكورة ،فله اختيار اي صنف شاء و ان كان اقلها قيمة في زماننا هذا و هو اثنا عشر الف درهم ، و ليس لولي المقتول اجباره على صنف خاص من الاصناف المذكورة .

(مسألة ١١٥٤) :دية شبه العمد ايضا أحد الأمور المذكورة و هي على الجاني نفسه ، الا أنه إذا اختار تأديتها من الإبل ،فالأقوى التخيير بين ان تكون الابل على الاوصاف التالية :

(أربعون) منها خلفة و هي بين ثنية الى بازل عامها اي انها اسم للبعير من السنة السادسة الى السنة العاشرة ، و (ثلاثون) حقة و هي الداخلة في السنة الرابعة و (ثلاثون) بنت لبون و هي الداخلة في السنة الثالثة او تكون على هذه الاوصاف و هي كما يلي :

ثلاثة و ثلاثون حقه و اربعة و ثلاثون جزعة و هي الداخلة في السنة الخامسة و ثلاثة و ثلاثون ثنية خلفة طروقة الفحل .

(مسألة ١١٥٥) :المشهور بين الاصحاب أن دية شبه العمد تستوفى في سنتين و لكن لا دليل عليه ،بل الظاهر انها تستوفى في ثلاث سنوات .

(مسألة ١١٥٦) :اذا هرب القاتل فيما يشبه العمد فلم يقدر عليه أو مات، أخذت الدية من ماله ، فان لم يكن له مال فالدية على الأقرب فالاقرب اليه ، و إلاّ أدّاه الامام ، فانه لا يبطل دم امرىء مسلم .

(مسألة ١١٥٧) :دية الخطأ المحض ايضا أحد الامور المذكورة و هي تحمل على العاقلة و سوف يأتي شرح ذلك .

(مسألة ١١٥٨) :اذا أدّت العاقلة الدية من الأبل ،اعتبر أن يكون ثلاثون منها حقة و ثلاثون منها بنت لبون و عشرون منها بنت مخاض ، و عشرون منها ابن لبون على ما فى النص .

(مسألة ١١٥٩) :يستثنى من ثبوت الدية في القتل الخطأ ما اذا قتل مؤمنا في دار الحرب معتقدا جواز قتله و أنه ليس بمؤمن فبان انه مؤمن ، فانه لا تجب الدية - عندئذ - على الاظهر ، و تجب فيه الكفارة فقط .

(مسألة ١١٦٠) :اذا رأى شخص انسانا من بعيد رجلا كان أم امرأة و اعتقد بانه مهدور الدم لسبب أو آخر فقتله ،ثم تبين انّه محقون الدم ،ففيه الدية دون القصاص ،لان قتله يكون من القتل الخطأ .

(مسألة ١١٦١) :قد تسأل ان من رأى انسانا من بعد مترددا بانه زيد أو عمرو، وبعد التأكّد والتقرب منه يحصل له الجزم بانه زيد وهو عدوه فقتله بقصد انّه عدوّه ثم انكشف انه عمرو ،فهل فيه القصاص او الدية ؟

والجواب: ان فيه الدية دون القصاص ،على اساس ان قتل عمرو في المثال ليس من القتل العمدي لانه متقوم بعنصرين اساسيين :

احدهما :عنصر القصد و الأرادة ،بان يكون القاتل قاصدا ومريدا القتل في الخارج .

و الآخر :عنصر تحقق المقصود و المراد فيه و انجازه بمعنى وقوع ما قصده وأراده ، فاذا توفر هذان العنصران معا كان القتل عمدّيا و يترتب

عليه أثره ، و هو القصاص و مع انتفائهما او انتفاء احدهما فلا يكون بعمدي، و في المقام حيث ان قتل عمرو غير مقصود للقاتل ،فيكون اتفاقا و خطأ لا عمداً .

ودعوى ان القاتل و ان كان لم يقصد قتل عمرو بأسمه الخاص ، الا انّه لما كان يعلم بأن قتل الانسان المذكور المردّد غير جائز ،لانّه محقون الدّم فبطبيعة الحال إنّه قصد قتله ضمنا أي في ضمن قصد قتل زيد ، و هذا يكفي في ترتب القصاص عليه ، مدفوعة بانه و ان كان يعلم بذلك ، الا انه لم يقصد قتل الجامع و هو محقون الدّم على كل تقدير ، و انّما قصد قتله اذا كان زيدا لا مطلقا ،فاذن لو وقع قتل غيره لكان صدفة ةخطأ غير مقصود.

والخلاصة :ان المعيار العام فى اتصاف القتل بالعمدي ،انّما هو بوقوع ما قصده القاتل عامدا و ملتفتا في الخارج و انجازه فيه ، و امّا لو وقع غيره لكان وقوعه خطئيا و اتفاقيا لا قصديا ، و على هذا فبامكان كل احد أن يلتجأ الى هذا المعيار العام للتمييز بين القتل الخطأ و القتل العمد .

(مسألة ١١٦٢) :دية القتل في الأشهر الحرم عمدا ،أو خطأ ،دية كاملة و ثلثها ، و على القاتل متعمدا مطلقا كفارة الجمع ، و هي عتق رقبة ، و صوم شهرين متتابعين و اطعام ستين مسكينا ، و اذا كان القتل في الأشهر الحرم ، فلابد أن يكون الصوم فيها فيصوم يوم العيد ايضا اذا صادفه .و الكفارة مرتبة اذا كان القتل خطأ حتى اذا كان في الأشهر الحرم على المشهور، ولكنه لايخلو عن إشكال، و الأقرب أن الكفارة معينة فيما اذا وقع

القتل في الأشهر الحرم، وهي صوم شهرين متتابعين فيها معيّنا ، وهل يلحق القتل في الحرم بالقتل في الأشهر الحرم في تغليظ الدية ؟

والجواب: ان الالحاق لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد عدمه ، و هل في الجنايات على الأطراف اذا كانت في الاشهر الحرم تغليظ في الدية ؟ والجواب: انه لا تغليظ فيها .

(مسألة ١١٦٣) :دية المرأة الحرة المسلمة نصف دية الرجل الحر المسلم من جميع الأجناس المتقدمة .

(مسألة ١١٦٤) :دية ولد الزنا المحكوم بالأسلام دية المسلم و ما قيل: من ان ديته ثمانمائة درهم كدية الذّمي ،لا دليل عليه إلاّ رواية ضعيفة .

(مسألة ١١٦٥) :المشهور ان دية الذمّي من اليهود و النصارى و المجوس ثمانمائة درهم ، و دية نسائهم نصف ديتهم ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، بل لا يبعد ان تكون ديته دية المسلم ، و أمّا الكافر الحربي ، فلا دية في قتله ،كما لا قصاص فيه .

(مسألة ١١٦٦) :دية العبد قيمته ما لم تتجاوز دية الحرّ ، فان تجاوزت لم يجب الزّائد ، وكذلك الحال في الأعضاء و الجراحات ،فما كانت ديته كاملة كالأنف و اللسان و اليدين و الرّجلين و العينين و نحو ذلك ،فهو في العبد قيمته ، و ما كانت ديته نصف الدية ،كأحدى اليدين أو الرجلين ،فهو في العبد نصف قيمته ، و هكذا .

(مسألة ١١٦٧) :لو جنى على عبد بما فيه قيمته ،كان قطع لسانه أو أنفه أو يديه ، لم يكن لمولاه المطالبة بها إلاّ مع دفع العبد الى الجاني للنص ، و

لان لا يلزم الجمع بين العوض و المعوض ،كما أنه ليس له المطالبة ببعض القيمة مع العفو عن بعضها الآخر ما لم يدفع العبد إليه .و أمّا لو جنى عليه بما لا يستوعب قيمته ،كان لمولاه المطالبة بدية الجناية مع إمساك العبد ، و ليس له الزام الجاني بتمام القيمة مع دفع العبد إليه .

(مسألة ١١٦٨) :كل جناية لا مقدار فيها شرعا ففيها الارش ،فيؤخذ من الجاني ان كانت الجناية عمدية او شبه عمد ، و إلاّ فمن عاقلته ، و تعيين الارش بنظر الحاكم بعد رجوعه في ذلك إلى ذوي عدل من المؤمنين و اهل الخبرة في ذلك .

(مسألة ١١٦٩) :لا دية لمن قتله الحد او القصاص لقوله عليه السّلام «أيّما رجل قتله الحد او القصاص فلا دية له »و يلحق به التعزير ايضا ،لان المعيار في عدم الدية انّما هو بكون القتل مستندا الى تطبيق حكم شرعي، سواء أكان ذلك الحكم الشرعي حدّا أم قصاصا أم تعزيرا ، و امّا ما قيل من ان الحدّ القاتل للمحدود اذا كان من حدود الناس ،فللمقتول ديته و لكنها من بيت مال المسلمين لا على من يقوم بتطبيقه ، فلا اصل له .

(مسألة ١١٧٠) :اذا بان فسق الشاهدين ،أو الشهود بعد قتل المشهود عليه ، فلا ضمان على الحاكم ،بل كانت ديته في بيت مال المسلمين .

(مسألة ١١٧١) :من افتضّ بكرا اجنبية ، فان كانت حرة لزمه مهر نسائها ، و لا فرق في ذلك بين كون الافتضاض بالجماع أو بالأصبع او بغير ذلك ،أمّا اذا كانت أمة لزمه عشر قيمتها .

(مسألة ١١٧٢) :من أكره امرأة اجنبية غير بكر فجامعها ،فعليه مهر

المثل ، و أما اذا كانت مطاوعة فلا مهر لها ،سواء أكانت بكرا ،أم لم تكن.

(مسألة ١١٧٣) :لو أدب الزوج زوجته تأديبا مشروعا فادّى الى موتها اتفاقا قيل :انه لا دية عليه كما لا قود ، و لكن الظاهر ثبوت الدية ، و كذلك الحال في الصبي اذا أدبه وليه تأديبا مشروعا فأدّى الى هلاكه .

(مسألة ١١٧٤) :اذا أمر شخصا بقطع عقدة في رأسه - مثلا - و لم يكن القطع مما يؤدّي الى الموت غالبا ،فقطعها فمات فلا قود ، و لكن عليه الدية، و قد تسأل انه اذا أخذ البراءة من الآمر ثم قطعها فمات ، فهل عليه دية في هذه الحالة ؟والجواب لا يبعد ثبوت الدية في تلك الحالة ايضا ، فان مقتضى القاعدة انه لا اثر للبراءة عن الدية قبل الموت ،اذ لا دية قبله حتى يصح التبرّي عنها ، و لا يوجد دليل على الصحة إلاّ رواية ضعيفة، فالنتيجة الأظهر انه لا فرق في ثبوت الدية بين اخذ القاطع البراءة من الآمر او لا .

(مسألة ١١٧٥) :لو قطع عدة اعضاء شخص متفرقاً وخطأ ، فان لم يسر القطع ، فعلى الجاني دية تمام تلك الاعضاء المقطوعة ، و ان سرى ، فان كان القطع متفرقا ،دية كل عضو إلاّ الأخير زائدة على دية النفس ، و اما العضو الاخير المترتب على قطعه الموت فتتداخل ديته في دية النفس ، و ان قطعها دفعة و بضربة واحدة ،دخلت دية الجميع في دية النفس ،فعلى الجاني دية واحدة ، و هي دية النفس ، و إن شك في السراية ،فهل لولي المجني عليه مطالبة الجاني بدية الاعضاء المقطوعة ،أو ليس له إلاّ دية النفس ؟ قولان : الاظهر هو الاول ،لمكان اصالة عدم السراية .

موجبات الضّمان

و هي أمران : المباشرة ، التسبيب .

(مسألة ١١٧٦) :من قتل نفسا من دون قصد إليه ، و لا إلى فعل يترتب عليه القتل عادة ،كمن رمى هدفا فأصاب انسانا ، أو ضرب صبيّا - مثلا - تأديبا فمات اتفاقا ، أو نحو ذلك ،ففيه الدية دون القصاص .

(مسألة ١١٧٧) :يضمن الطبيب ما يتلف بعلاجه مباشرة إذا عالج المجنون ، أو الصبي بدون اذن وليه ،او عالج بالغا عاقلا بدون إذنه ، و كذلك مع الاذن إذا قصّر ، و أما إذا اذن له المريض في علاجه و لم يقصّر ، و لكنه آل الى التلف اتفاقا ،فهل عليه ضمان أو لا ؟

قولان :الأقرب هو الأول ، و كذلك الحال اذا عالج حيوانا باذن صاحبه و آل الى التلف ،هذا إذا لم يأخذ الطبيب البراءة من المريض ،أو وليّه ،أو صاحب الدابة ، و أما اذا أخذها منه ،فالمشهور انه لا ضمان عليه ، و لكنّه لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد الضمان لما مرّ من انه لا قيمة لاخذ البراءة قبل الموت و لا دليل على الكفاية الا رواية ضعيفة .

(مسألة ١١٧٨) :إذا انقلب النائم غير الظئر فاتلف نفسا أو طرفا منها ، قيل ان الدية في ماله ، و قيل انها على عاقلته ، و في كلا القولين اشكال ، و الأقرب عدم ثبوت الدية ،على اساس ان القتل لا يستند اليه و لا يدخل في القتل العمدي و لا في القتل الشبيه بالعمد كما هو ظاهر ،بل و لا في القتل الخطأ، باعتبار ان القاتل فيه قاصد للفعل و أراد شيئا و اصاب غيره .

(مسألة ١١٧٩) :لو اتلفت الظئر طفلا و هي نائمة بانقلابها عليه أو

حركتها ، فان كانت انما ظايرت طلبا للعز و الفخر ،فالدية في مالها ، و ان كانت مظايرتها للفقر ،فالدية على عاقلتها ، و هذا للنص و الا فمقتضى القاعدة عدم ثبوتها عليها و لا على عاقلتها .

(مسألة ١١٨٠) :إذا أعنف الرجل بزوجته جماعا في قبل ،أو دبر ،أو ضمّها اليه بعنف فماتت الزوجة ، فلا قود و لكن يضمن الدية في ماله ، و كذلك الحال في الزوجة اذا أعنقت بزوجها فمات .

(مسألة ١١٨١) :من حمل متاعا على رأسه فأصاب انسانا فمات ،فهل ديته في ماله ، و اذا تلف من المتاع شيء، فهل عليه ضمانه من المثل او القيمة ؟

والجواب: المشهور ان ديته في ماله ،كما ان عليه ضمان المال التالف ، و لكنه في كلا الموردين لا يخلو عن اشكال بل منع ، و الأظهر انه لا ضمان عليه ، باعتبار ان يده يد امين لا يد عادية ، و اما الدية فهي على عاقلته لا على ماله ، باعتبار ان القتل في المسألة قتل خطأ محض لا شبه عمد .

(مسألة ١١٨٢) :من صاح على احد فمات ، فان كان يقصد بذلك موته أو كانت الصيحة في محل و موضع يترتب عليها الموت عادة ، وكان الصائح يعلم بذلك فعليه القود لانه من القتل العمدي العدواني ، و إلاّ فعليه الدية ،لانه داخل في القتل الشبيه بالعمد ،هذا فيما اذا علم استناد الموت الى الصيحة ، و إلاّ فلا شيء عليه ، و مثل ذلك ما لو شهر سلاحه في وجه انسان فمات .

(مسألة ١١٨٣) :لو صدم شخص شخصا آخر عمدا غير قاصد لقتله و لم تكن الصدمة مما يترتب عليه الموت عادة ،فاتفق موته ،فديته في مال الشخص الصادم ، و أما اذا مات الصادم فدمه هدر ، و كذلك إذا كان الصادم المقتول غير قاصد للصدم ، و كان المصدوم واقفا في ملكه ،أو نحوه مما لا يكون فيه تفريط من قبله ، و أما اذا كان واقفا في مكان لا يسوغ له الوقوف فيه ،كما اذا وقف في طريق المسلمين و كان ضيّقا فصدمه انسان من غير قصد فمات الانسان ،كان ضمانه على المصدوم ،لان قتله مستند اليه عرفا .

(مسألة ١١٨٤) :لو اصطدم حران بالغان عاقلان قاصدان ذلك فماتا اتفاقا ، ضمن كل واحد منهما نصف دية الآخر ، و لا فرق في ذلك بين كونهما مقبلين او مدبرين أو مختلفين .

(مسألة ١١٨٥) :لو تصادم فارسان فمات الفرسان أو تعيبا ،فعلى كل واحد منهما نصف قيمة فرس الآخر أو نصف الأرش ،هذا اذا كان الفارس مالكا للفرس ، و أما اذا لم يكن مالكا له ،ضمن نصف قيمة كل من الفرسين لمالكيهما ،هذا كله اذا كان التلف مستندا الى فعل الفارس ، و أما إذا استند إلى أمر آخر كإطارة الريح و نحوها مما هو خارج عن اختيار الفارس ، لم يضمن شيئا ، و مثله ما إذا كان الاصطدام من طرف واحد ،أو كان التعدي منه ، فانه لا ضمان حينئذ على الطرف الآخر ،بل الضمان على المصطدم أو المتعدّي ، و يجري ما ذكرناه من التفصيل في غير الفرس من المراكب ، سواء أكان حيوانا أم سيارة أم سفينة أم غيرها .

(مسألة ١١٨٦) :اذا انقلبت السيارة مثلا او انكسرت او غير ذلك و مات من المسافرين ، فلذلك حالات : الاولى :ان يكون الانقلاب او الكسر مستنداً الى تقصير السائق و تسامحه ،كسرعته اكثر من المقدار المعتاد و المتعارف، او انه في حالة النعاس من جهة التعب ، بحيث يفقد سيطرته على قيادة السيارة ، او في حالة لا يتمكن فيها من السيطرة التامة او غيرها ،ففي كل هذه الحالات تكون الدية عليه ، باعتبار ان القتل مستند الى تقصيره .

الثانية :ان لا يكون ذلك مستندا الى تقصيره و تسامحه ، فهو يسوق السيارة بسرعة معتادة و متعارفة من ناحية ، و متأكّد بالفحص و البحث بعدم نقص فنيّ فيها من ناحية أخرى ، و لكن فجأة يرى شخصا ألقى نفسه امام سيارته في حال سيرها و هو لا يتمكن بأيّ حال من ايقافها أو انحرافها لأنقاذ نفسه ، فليس امامه الاّ صدمه بسيارته ،ففي هذه الحالة يكون موته مستندا إلى تقصيره لا إلى تقصير السائق ،فيكون دمه هدرا و لا شيء على السائق .

الثالثة :نفس الحالة الثانية، و لكن الذي يظهر امام السيارة في حال سيرها، غير شاعر ،كالصبي غير المميّز او المجنون او الحيوان ،ففي هذه الحالة التي لا يملك السائق اي خيار غير قتل من ظهر امامه بسيارته ،هل تكون ديته عليه، او ان دمه هدر و لا دية له ،بلحاظ انه ألقى نفسه في المهلكة و ان كان من غير شعور ؟

والجواب: انه لا يبعد الثاني ،لان اسناد القتل في هذه الحالة الى السائق إسناد بعناية ، على اساس ان من حق السائق ان يسوق مركبته من السيارة و

نحوها في الطرق الاعتيادية العامة ، و لا يحق لأيّ أحد أن يزاحمه في ذلك بايجاد مانع و عائق فيها ، و على هذا فاذا نام احد في الطريق غافلا عن مرور السيارات و المركبات فيها ،فاذا مرّت سيارة و قتلته فلا شيء على السائق ، باعتبار انه لا يملك شيئا و لا يقدر على إنقاذه من الموت ، و لهذا لا يستند إليه موته عرفا ،بل هو مستند إلى نومه في الطريق ، و كذلك اذا مرّ صبي غير مميّز او مجنون فجأة عن الطريق العام أمام السيارات في حال سيرها فقتلته سيارة ، فلا ضمان على السائق ،باعتبار ان قتله لا يكون مستندا إليه عرفا ، بل هو مستند الى مروره أمامه فجأة ، و من هنا يصدق عليه انّه ألقى نفسه في التّهلكة و ان كان من غير شعور ،فلذلك يكون دمه هدرا و لا دية على السائق ، و بكلمة ان التقصير شرعا و عرفا و ان كان لا يتصور من الصبّي غير المميز أو المجنون ، الا ان ذلك لا يمنع من إسناد موته الى فعل نفسه تكوينا ، و من هنا إذا القى نفسه في بئر فمات فيها أو ألقاها في بحر فغرق و مات و هكذا ،كان موته مستندا إلى فعله ، و كذلك الحال فى المقام ، فانه إذا ألقى نفسه امام السيارة فجأة اثناء سيرها الأعتيادي فسحقه قهرا و مات ، كان موته مستندا الى فعله عرفا عن غير شعور لا الى فعل السائق، ودعوى انه مستند الى فعل السائق الخارج عن اختياره ، و يكون القتل بالنسبة إليه خطئيا و ديته على عاقلته ، مدفوعة بان لقتله في المقام سببين: احداهما فعل الصبي غير المميّز او المجنون ، و هو مروره أمام المركبة اثناء سيرها الاعتيادي فجأة و من غير شعور ، و الآخر فعل السائق الخارج عن قدرته و سيطرته ، و هو سحق المركبة إيّاه ، واذا لم يكن في

مثل هذه الحالة تقصير من السائق كما هو المفروض في المقام ، كان موته عرفا مستندا الى السبب الاول دون الثاني ، و يتحصل من ذلك ان الأظهر عدم ضمان السائق في هذه الحالة .

(مسألة ١١٨٧) :اذا اصطدم صبيان راكبان بأنفسهما ،أو باذن وليهما اذنا سائغا فماتا ، فعلى عاقلة كل منهما نصف دية الآخر .

(مسألة ١١٨٨) :لو أصطدم عبدان بالغان عاقلان ،سواء أكانا راكبين أم راجلين أم مختلفين فماتا ، فلا شيء على مولاهما .

(مسألة ١١٨٩) :إذا اصطدم عبد و حر فماتا إتفاقا ، فلا شيء على مولى العبد و لا له من دية العبد شيء .

(مسألة ١١٩٠) :اذا أصطدم فارسان ، فمات أحدهما دون الآخر، ضمن الآخر نصف دية المقتول ، و النصف الآخر منها هدر .

(مسألة ١١٩١) :اذا اصطدمت امرأتان احداهما حامل ، و الأخرى غير حامل ، فماتتا ، سقطت ديتهما ، و اذا قتل الجنين ، فعلى كل واحدة منهما نصف ديته ، ان كان القتل شبيه عمد ،كما إذا كانتا قاصدتين للأصطدام و عالمتين بالحمل ، و إلاّ فالقتل خطأ محض ،فالدية على عاقلتهما .و من ذلك يظهر حال ما اذا كانت كلتاهما حاملا .

(مسألة ١١٩٢) :لو رمى إلى طرف قد يمر فيه انسان فأصاب عابرا إتفاقا ، فالدية على عاقلة الرامي ، و إن كان الرامي قد أخبر من يريد العبور بالحال و حذّره فعبر ، و الرامي جاهل بالحال فأصابه الرميّ فقتله ، لم يكن عليه شيء .و لو اصطحب العابر صبيّا فأصابه الرمي فمات ، فهل فيه دية

على العابر ، أو الرامي ، أو على عاقلتهما ؟فيه خلاف ، و الأقرب هو التفصيل ، فمن كان منهما عالما بالحال فعليه نصف الدية ، و من كان جاهلا بها ، فعلى عاقلته كذلك .

(مسألة ١١٩٣) :اذا أخطأ الختّان فقطع حشفة غلام ،ضمن لانه داخل في الجرح الشبيه بالعمد .

(مسألة ١١٩٤) :من سقط من شاهق على غيره اختيارا فقتله، فان كان قاصدا قتله، أو كان السقوط مما يقتل غالبا ،فعليه القود وإلاّ فعليه الدية، و إن لم يقصد السقوط على غيره،ولكن سقط عليه خطأ،فالدية على عاقلته.

(مسألة ١١٩٥) :اذا سقط من شاهق على شخص بغير اختياره ،كما لو القته الريح الشديدة ،أو زلّت قدمه فسقط فمات الشخص ، فالظاهر انه لا دية عليه ، و لا على عاقلته ،كما لا قصاص عليه ، على اساس ان الدية مترتبة على القتل المستند الى الفعل الاختياري و لو في نهاية المطاف ، غاية الامر ان كان خطأ محضا ، فالدية على العاقلة ، و القتل في المقام مستند الى الفعل غير الاختياري حدوثا و بقاء و هو السقوط ، فلهذا لا يدخل في القتل الخطأ ايضا .

(مسألة ١١٩٦) :لو دفع شخصا على آخر ، فان أصاب المدفوع شيء ، فهو على الدافع بلا اشكال ، و أما اذا مات المدفوع عليه ،فالدية على المدفوع و هو يرجع الى الدافع للنصّ .

(مسألة ١١٩٧) :لو حملت جارية جارية اخرى فنخستها جارية ثالثة ، فقمصت الجارية المركوبة قهرا و بلا اختيار فصرعت الراكبة فماتت،

فالدية على الناخسة ، دون المنخوسة .

فروع :

الاول: من دعا غيره ليلا فأخرجه من منزله ،فهو له ضامن حتى يرجع الى منزله ، فان فقد و لم يعرف حاله فعليه ديته ،نعم ان ادعى اهل الرجل القتل على الداعي المخرج ،فقد تقدم حكمه في ضمن مسائل الدّعاوي .

الثاني: ان الظئر اذا جاءت بالولد ، فانكره أهله ،صدّقت ما لم يثبت كذبها لانها مأمونة ، فان علم كذبها وجب عليها احضار الولد ، و المشهور ان عليها الدية مع عدم احضارها الولد ، و لكن وجهه غير ظاهر ،باعتبار ان الدية مترتبة على القتل و هو غير معلوم ، و لو ادعت الظئر أن الولد قد مات صدقت .

الثالث: لو استأجرت الظئر امرأة أخرى و دفعت الولد اليها بغير اذن أهله ، فجهل خبره ، و لم تأت بالولد ،فعليها دية كاملة كما في النصّ .

فروع التسبيب

(مسألة ١١٩٨) :اذا أدخلت المرأة أجنبيا بيت زوجها فجاء الزوج و قتل الرجل ، فهل تضمن المرأة ديته ؟فيه وجهان ، و الأقرب عدم الضّمان، لان الضمان بحاجة الى دليل و لا دليل عليه بعد ما لم يكن القتل مستندا اليها .

(مسألة ١١٩٩) :لو وضع حجرا في ملكه لم يضمن دية العاثر به اتفاقا ، و لو وضعه في ملك غيره ،أو في طريق مسلوك و عثر به شخص فمات ،أو

جرح ضمن ديته ، و كذلك لو نصب سكينا ،أو حفر بئرا في ملك غيره ،او في طريق المسلمين فوقع عليه ،أو فيها شخص فجرح أو مات ، ضمن ديته، هذا إذا كان العابر جاهلا بالحال ، و أما إذا كان عالما بها ، فلا ضمان له .

(مسألة ١٢٠٠) :لو حفر في طريق المسلمين ما فيه مصلحة العابرين ، فاتفق وقوع شخص فيه فمات ،قيل :لا يضمن الحافر و هو قريب ،لان موضوع الضمان كما في النص الاضرار، و لا يدخل فيه ما لم يكن فيه اضرار .

(مسألة ١٢٠١) :لو كان يعلمّ صبيا ،فغرق الصبي اتفاقا ،ضمن المعلّم اذا كان الغرق مستندا إلى فعله ،لانه من القتل الشبيه بالعمد ، و كذا الحال اذا كان بالغا رشيدا ، و قد تقدم حكم التبري عن الضمان .

(مسألة ١٢٠٢) :اذا اشترك جماعة في قتل واحد منهم خطأ ،كما اذا اشتركوا في هدم حائط - مثلا - فوقع على أحدهم فمات ، سقط من الدية بقدر حصة المقتول و الباقي منها على عاقلة الباقين ،فاذا كان الاشتراك بين اثنين ، سقط نصف الدية لأنه نصيب المقتول ، و بنصفها الآخر على عاقلة الباقي ، و اذا كان الاشتراك بين ثلاثة سقط ثلث الدية ، و ثلثان منها على عاقلة الشخصين الباقيين و هكذا .

(مسألة ١٢٠٣) :لو أراد اصلاح سفينة حال سيرها فغرقت بفعله ،كما لو سمَّر مسمارا فقلع لوحة ،أو أراد ردم موضع فانهتك أو غير ذلك ،ضمن ما يتلف فيها من مال لغيره أو نفس ،اما الاول فلاستناد اتلافه اليه ، و اما الثاني فلان قتل النفس في المسألة داخل في القتل الشبيه بالعمد .

(مسألة ١٢٠٤) :لا يضمن مالك الجدار ما يتلف من انسان أو حيوان بوقوع جداره عليه اذا كان قد بناه في ملكه ،أو في مكان مباح ، و كذلك الحال لو وقع في طريق فمات شخص بغباره ،نعم لو بناه مائلا إلى غير ملكه أو بناه في ملك غيره فوقع على انسان أو حيوان اتفاقا فمات ،ضمن اذا كان البناء المذكور في معرض الانهيار و الخطر لا مطلقا ، و كذلك لو بناه في ملكه ثم مال إلى الطريق أو الى غير ملكه ،فوقع على عابر فمات ،ضمن مع علمه بالحال و تمكنه من الازالة أو الأصلاح قبل وقوعه ، و لو وقع مع جهله أو قبل تمكنه من الازالة أو الاصلاح ،لم يضمن .

(مسألة ١٢٠٥) :يجوز نصب الميازيب و توجيهها نحو الطرق النافذة ، فلو وقعت على انسان أو حيوان فتلف، لم يضمن، نعم إذا كانت في معرض الانهيار مع علم المالك بالحال و تمكينه من الازالة أو الاصلاح ضمن .و في حكم ذلك اخراج الرواشن و الأجنحة .

(مسألة ١٢٠٦) :لو اجّج نارا في ملكه فسرت إلى ملك غيره اتفاقا ، لم يضمن ، الا اذا كانت في معرض السراية ،كما لو كانت كثيرة او كانت الريح عاصفة ، فانه يضمن، و لو أجّجها في ملك غيره بدون إذنه ،ضمن ما يتلف بسببها من الأموال و الأنفس ، و لو كان قاصدا اتلاف النفس ،أو كان التأجيج فيما يترتب عليه ذلك عادة و إن لم يكن المقصود اتلافها و لم يكن الشخص المُتلف متمكنا من الفرار و التخلص ،ثبت عليه القود .

(مسألة ١٢٠٧) :لو ألقى قشر بطيخ أو موز و نحوه في الطريق ،أو أسال الماء فيه فزلق به انسان فتلف ،أو كسرت رجله مثلا ،ضمن ،لانه يضر

بالمارة ، و قد مرّ ان الاضرار بها في طريق المسلمين موجب للضمان .

(مسألة ١٢٠٨) :لو وضع اناء على حائط و كان في معرض السقوط ، فسقط فتلف به انسان أو حيوان ، ضمن ، و ان لم يكن كذلك و سقط اتفاقا لعارض ،لم يضمن .

(مسألة ١٢٠٩) :يجب على صاحب الدابة حفظ دابته الصائلة كالبعير المغتلم ، و الكلب العقور ، فلو أهملهما و جنيا على شخص ضمن جنايتهما، نعم لو جهل المالك بالحال أو علم ، و لكنه لم يفرّط ، فلا ضمان عليه و لو جنى على صائلة ، فان كان دفاعا عن نفسه أو ماله ،لم يضمن ، و إلاّ ضمن و ان كانت جنايته انتقاما من جنايتها على نفس محترمة أو غيرها .

(مسألة ١٢١٠) :اذا كان حفظ الزرع على صاحبه في النهار -كما جرت العادة به - فلا ضمان فيما افسدته البهائم ،نعم اذا أفسدته ليلا ، فعلى صاحبها الضمان .

(مسألة ١٢١١) :لو هجمت دابة على اخرى ،فجنت الداخلة ، ضمن صاحبها جنايتها اذا فرّط في حفظها ، و إلاّ فلا ، و لو جنت بها المدخولة ، كانت هدرا لعدم صدق ان صاحبها قد فرط في ذلك .

(مسألة ١٢١٢) :اذا دخل دار قوم فعقره كلبهم ،ضمنوا جنايته ان كان الدخول باذنهم ، و إلاّ فلا ضمان عليهم ، و اذا عقر الكلب انسانا خارج الدار ، فان كان العقر في النهار ،ضمن صاحبه ، و إن كان في الليل ، فلا ضمان ، على اساس ان الضمان و عدمه يدوران مدار صدق التفريط و عدم صدقه، فاذا كان الكلب عقورا ، فان لم يقيده في النهار و عقر شخصا فيه،

ضمن صاحبه لانه فرط في حفظه و هذا بخلاف ما اذا عقر في الليل ، فانه لا يضمن ،اذ لا يجب عليه تقييده في الليل ،فالنتيجة ان المعيار في الضمان انما هو بصدق التفريط و لا خصوصية للزمان ، و ما في النص من انه اذا عقر في النهار ضمن و في الليل لم يضمن ،انما هو من جهة صدق التفريط في الاول و عدم صدقه في الثاني .

(مسألة ١٢١٣) :اذا أتلفت الهرة المملوكة مال أحد ،فهل يضمن مالكها ؟

والجواب: قد ينسب الضمان الى الشيخ قدس سره بالتفريط مع الضراوة و التعود ، و لكن الاظهر انه لا ضمان حتى مع الضراوة ،حيث لا يصدق عليه انه فرط في حفظها ، فان السيرة لم تجر على تقييدها و حفظها بل هي جارية على حفظ المال و الأطعمة منها ، باعتبار ان طبعها طبع التعدي مملوكة كانت ام لم تكن ، و عليه فاذا اكلت مال احد لم يضمن صاحبها لعدم صدق التفريط ، بل على صاحب المال التحفظ منها على ماله ، و إلاّ فالتقصير منه .

(مسألة ١٢١٤) :يضمن راكب الدابة و قائدها ما تجنيه بيديها ، و كذلك ما تجنيه برجليها ان كانت الجناية مستندة اليهما ،بأن كانت بتفريط منها ، و إلاّ فلا ضمان ،كما أنهما لا يضمنان ما ضربته الدابة بحافرها إلا إذا عبث بها أحد ، فيضمن العابث جنايتها ، و أما السائق فيضمن ما تجنيه الدابّة برجلها ، و اما ما تجنيه بيدها ، فيضمن اذا كانت الجناية مستندة اليه بتفريطه، و إلاّ فلا .

(مسألة ١٢١٥) :المشهور ان من وقف بدابته ،فعليه ضمان ما تصيبه بيدها و رجلها ، و فيه اشكال ، و الأقرب عدم الضمان ، الا اذا كانت الجناية بتفريط منه و مستندة اليه .

(مسألة ١٢١٦) :لو ركب الدابة رديفان ،فوطأت شخصا فمات أو جرح ، فالضمان عليهما بالسوّية اذا كان الجرح بتفريط منهما .

(مسألة ١٢١٧) :اذا ألقت الدابة راكبها فمات أو جرح ، فلا ضمان على مالكها ، نعم لو كان القاؤها له مستندا إلى تنفيره ، ضمن .

(مسألة ١٢١٨) :لو حمل المولى عبده على دابته فوطأت رجلا ،ضمن المولى ديته للنص ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون العبد بالغا أو غير بالغ ، و لو كانت جنايتها على مال ،لم يضمن المولى لعدم الدليل على الضمان .

(مسألة ١٢١٩) :لو شهر سلاحه في وجه انسان ،ففرّ و ألقى نفسه في بئر ، أو من شاهق اختيارا فمات ، فلا ضمان عليه .و أما اذا كان بغير اختيار كما اذا كان أعمى أو بصيرا لا يعلم به او صبيّا غير مميز ،فهل يضمن ديته اذا مات بالقاء نفسه في بئر أو من شاهق او جبل ؟

والجواب: ان الضمان غير بعيد ،على اساس ان الموجب للموت الالقاء و هو مستند إلى اخافته ،إذ لولاها لم يلق نفسه لا في البئر و لا من الشاهق ، و في مثل هذا المورد يكون اسناد الفعل الى السبب عرفا اولى من اسناده الى المباشر ، فان المباشر بمثابة الآلة ، و بكلمة انه مغلوب في ارادته لسبب، فمن اجل ذلك كان اسناد الفعل الى السبب اولى و اظهر عرفا ، و كذلك الحال اذا اضطره إلى مضيق فافترسه سبع اتفاقا ،أو ما شاكل ذلك ، فان

الموت في كل هذه الموارد بنظر العرف مستند الى الاخافة باشهار سلاحه لا الى الالقاء بما هو ، فالنتيجة ان الاقرب في الفرض الاول عدم ضمان الدية ، و في الفرض الثاني الضمان .

(مسألة ١٢٢٠) :لو أركب صبيا بدون اذن الولي على دابة و كان في معرض السقوط فوقع فمات ،ضمن ديته ، و لو أركب صبيين كذلك فتصادما فتلفا ، ضمن ديتهما تماما ان كان المركب واحدا ، و ان كان اثنين، فعلى كل واحد منهما نصف دية كل منهما ، و ان كانوا ثلاثة فعلى كل منهم ثلث دية كل منهما ، و هكذا ، و كذلك الحال اذا أركبهما وليّاهما مع وجود المفسدة فيه .

فروع تزاحم الموجبات

(مسألة ١٢٢١) :إذا كان أحد شخصين مباشرا للقتل و الآخر سببا له ضمن المباشر ،كما اذا حفر بئرا في غير ملكه و دفع الآخر ثالثا اليها فسقط فيها فمات ، فالضمان على الدافع اذا كان عالما ، و أما إذا كان جاهلا فالمشهور : أن الضمان على الحافر ، و فيه اشكال ، و لا يبعد كون الضمان على كليهما ، و إذا أمسك أحدهما شخصا و ذبحه الآخر ،فالقاتل هو الذابح كما تقدم ، و إذا وضع حجرا - مثلا - في كفة المنجنيق و جذبه الآخر فأصاب شخصا فمات ، أو جرح ، فالضمان على الجاذب دون الواضع .

(مسألة ١٢٢٢) :لو حفر بئرا في ملكه و غطّاها و دعا غيره فسقط فيها ، فان كانت البئر في معرض السقوط ،كما لو كانت في ممرّ الدار و كان قاصدا للقتل أو كان فيها السقوط مما يقتل غالبا ،ثبت القود و إن لم يكن

قاصدا للقتل و لا السقوط مما يقتل عادة فعليه الدية ، و ان لم تكن في معرض السقوط و اتفق سقوطه فيها و مات ،لم يضمن لعدم استناد القتل اليه.

(مسألة ١٢٢٣) :لو أجتمع سببان لموت شخص ،كما إذا وضع أحد حجرا - مثلا - في غير ملكه ، و حفر الآخر بئرا فيه ،فعثر ثالث بالحجر و سقط في البئر فمات ، فالأشهر ان الضمان على من سبقت جنايته ، و لكنه لا يخلو عن اشكال و تأمل ، فالأظهر ان الضمان على كليهما ،نعم إذا كان أحدهما متعديا ،كما إذا حفر بئرا في غير ملكه ، و الآخر لم يكن متعديا،كما إذا وضع حجرا في ملكه ، فمات العاثر بسقوطه في البئر ،فالضمان على المتعدّي .

(مسألة ١٢٢٤) :إذا حفر بئرا في الطريق عدوانا ،فسقط شخصان فيها ، فهلك كل واحد منهما بسقوط الآخر فيها ،فالضمان على الحافر ،باعتبار ان الموت مستند الى السقوط في البئر ، و لا فرق فيه بين ان يكون موت كليهما مستندا الى سقوطهما معا او مستندا الى سقوط كل واحد منهما فيها مستقلا .

(مسألة ١٢٢٥) :لو قال لآخر ألق متاعك في البحر لتسلم السفينة من الغرق و الخطر ، و كانت هناك قرينة على المجانية و عدم ضمان الآمر، فالقاه المأمور ، فلا ضمان على الآمر .و لو أمر به و قال و عليّ ضمانه ، ضمن اذا كان الالقاء لدفع الخوف ، و نحوه من الدواعي العقلائية ، و اما إذا لم يكن كذلك و مع هذا قال :ألق متاعك في البحر و عليّ ضمانه،

فالمشهور على انه لا ضمان عليه ،بل ادعى الاجماع على ذلك ، و فيه اشكال ، و الأقرب هو الضمان ، و هل هذا الضمان بمعنى اشتغال الذمة بالبدل من المثل او القيمة او بمعنى التعهد بدفع بدله إليه ؟

والجواب: ان الضمان و ان كان بكل من المعنيين الا انه في المقام ظاهر في المعنى الاول دون الثاني .

(مسألة ١٢٢٦) :لو امر شخصا بالقاء متاعه في البحر و قال عليّ و على ركاب السفينة ضمانه ، فان قال ذلك من قبلهم بتخيل انهم راضون به ، و لكنهم بعد ذلك أظهروا عدم الرضا به ،فهل يضمن الآمر كل المتاع او مقدارا منه ؟

والجواب: ان الظاهر من قوله عليّ و على ركاب السفينة ضمانه هو ضمان المجموع للمتاع باكمله ،لا ضمان كل واحد منهما له مستقلا ، و على هذا فيقسط المتاع على المجموع ،فيكون الآمر ضامنا بقدر حصته دون تمام المال ، و كذلك الحال فيما اذا ادعى الاذن من قبلهم و لكنهم انكروا ذلك ، و اما اذا قال ذلك مدعيا الاذن منهم أو بدونه ، و لكن مع ذلك قال لو لم يعط هؤلاء فانا ضامن ، فانه يضمن التمام اذا لم يقبلوا .

(مسألة ١٢٢٧) :اذا وقع من شاهق ،أو في بئر ،أو ما شاكل ذلك ،فتعلق بآخر ضمن ديته ، و إذا تعلق الثاني بالثالث ،ضمن كل من الاول و الثاني نصف دية الثالث ، و إذا تعلّق الثالث بالرابع ،ضمن كل من الثلاثة ثلث دية الرابع ، و إذا تعلق الرابع بالخامس ،ضمن كل من الأربعة ربع دية الخامس و هكذا ، هذا كله فيما إذا علم بتعلق المجذوب بالآخر ، و إلاّ فالقتل

بالاضافة اليه خطأ محض ، و الدية فيه على العاقلة ،نعم يستثنى من ذلك ما إذا وقع اربعة في زبية الاسد ،فخر احدهم فاستمسك بالثاني و استمسك الثاني بالثالث و استمسك الثالث بالرابع حتى اسقط بعضهم بعضا على الاسد فقتلهم الاسد ، فقضى بالاول فريسة الاسد ، و غرّم اهله ثلث الدية لاهل الثاني ، و غرّم الثاني لأهل الثالث ثلثي الدية ، و غرم الثالث لاهل الرابع الدية كامله ، و هذا الحكم يكون على خلاف القاعدة ، و لكن بما انه منصوص فلا مناص من الاخذ به و الاقتصار على مورده و عدم التعدّي عنه الى سائر الموارد .

(مسألة ١٢٢٨) :لو جذب غيره الى بئر - مثلا - فسقط المجذوب، فمات الجاذب بسقوطه عليه فدمه هدر ، و لو مات المجذوب فقط ،ضمنه الجاذب ، فان كان قاصدا لقتله ،أو كان عمله مما يؤدّي إلى القتل عادة، فعليه القود ، و إلاّ فعليه الدية ، و إذا مات كلاهما معا فدم الجاذب هدر ، و دية المجذوب في مال الجاذب .

(مسألة ١٢٢٩) :لو سقط شخص في بئر - مثلا - فجذب شخصا ثانيا ، و الثاني شخصا ثالثا ، فسقطوا فيها جميعا ، فماتوا بسقوط كل منهم على الآخر ، فعلى الأوّل ثلاثة ارباع دية الثاني ، و على الثاني ربع دية الاول ، و على كل واحد من الاول و الثاني نصف دية الثالث ، و لا شيء على الثالث، و من ذلك يظهر الحال فيما إذا جذب الثالث رابعا و هكذا .

ديات الأعضاء

و فيها فصول :

الفصل الأوّل

في دية القطع

(مسألة ١٢٣٠) :في قطع كل عضو من أعضاء الانسان ،أو ما بحكمه الدية ، و هي على قسمين :

الاول: ما ليس فيه مقدار خاص في الشرع .

الثاني: ما فيه مقدار كذلك .

اما الاول: فالمشهور أن فيه الارش و يسمى بالحكومة ، و هو أن يفرض الحرّ مملوكا فيقوّم صحيحا مرة و غير صحيح اخرى ، و يؤخذ ما به التفاوت بينهما إذا كانت الجناية توجب التفاوت ، و اما إذا لم توجبه، فالأمر بيد الحاكم ، فله أن يأخذ من الجاني ما يرى فيه مصلحة ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و الاظهر ان الأمر بيد الحاكم الشرعي مطلقا، سواء أكانت الجناية موجبة للتفاوت أم لا ، و لا دليل على ما هو المشهور .

اما الثاني: فهو في ستة عشر موضعا .

الاول: الشعر

في ازالة شعر رأس الرجل و اذهابه بسبب أو آخر اذا لم ينبت مرة أخرى ، الديّة كاملة ، و ان نبت ففيه الحكومة ، و فى شعر المرأة إذا حلق ، فان نبت ففيه مهر نسائها ، و إن لم ينبت ابدا ففيه الدية الكاملة .و في شعر الحاجب اذا ذهب كله ، فديته نصف دية العين مائتان و خمسون دينارا من

الـذهب المسـكوك ع و ثلاثـة الاف درهـم مـن الفضـة المسـكوكة علـى الاقرب، و اذا ذهب بعضه فعلى حساب ذلك .و قد تسأل هل في حلق اللحية دية ؟

والجواب: انه لا دية فيه على الاظهر ،اما اذا نبتت بعد الحلق ففيها الأرش و تعيينه بيد الحاكم الشرعي ، و القول بان فيها ثلث الدية لا يتم إذ لا دليل عليه غير رواية السكوني و هي ضعيفه ، و اذا لم تنبت فالمشهور ان فيها دية كاملة ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ، و الأظهر ان فيها الحكومة .

الثاني: العينان

و فيهما الدية كاملة ، و في كل منهما نصف الدية ، و لا فرق في ذلك بين العين الصحيحة و العمشاء ، و الحولاء و الجاحظة لا طلاق النصّ ، وعدم وجود المقيّد له ، و هل في الاجفان الأربعة :الدية كاملة ؟

والجواب: المشهور ذلك ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و الأظهر العدم ، نعم في الجفن الأعلى ثلث دية العين و هو مائة و ستة و ستون دينارا و ثلثا دينار ، و في الجفن الأسفل نصف دية العين الواحدة و هو مائتان و خمسون دينارا ، و اما الاهداب فلا تقدير فيها شرعا ،كما انه ليس فيها شيء اذا انضمت مع الاجفان ، و فيها الحكومة اذا انفردت .

(مسألة ١٢٣١) :لو قلعت الأجفان مع العينين ،لم تتداخل ديتاهما .

(مسألة ١٢٣٢) :اذا قلعت العين الصحيحة من الأعور ،ففيه الدية كاملة، و المشهور قيّدوا ذلك بما اذا كان العور خلقة ،أو بآفة سماوية .و اما

اذا كان بجناية ، فعليه نصف الدية و فيه اشكال ، و الأقرب عدم الفرق،كما انه لا فرق فيما اذا كان العور بالجناية بين ما إذا أخذ الاعور ديتها من الجاني ، و ما إذا لم يأخذها. و في خسف العين العوراء ثلث الدية ،من دون فرق في ذلك بين كونه أصليا ،أو عارضيا ، و كذلك الحال في قطع كل عضو مشلول ، فان الدية فيه ثلث دية الصحيح .

(مسألة ١٢٣٣) :لو قلع عين شخص و ادّعى انها كانت قائمة لا تبصر ، و ادعى المجني عليه انها كانت صحيحة ،ففيه قولان ، و الأظهر ان القول قول المجني عليه مع يمينه لمكان اصالة الصحة ، و كذلك الحال فيما اذا كان الاختلاف بينهما في سائر الاعضاء من هذه الناحية .

الثالث: الأنف

اذا استؤصل الأنف أو قطع مارنه ،ففيه الدية كاملة ، و في قطع روثته نصف ديته .

(مسألة ١٢٣٤) :في دية قطع احدى المنخرين خلاف ،قيل انها نصف الدية و قيل ربع الدية ، و الصحيح انها ثلث الدية .

الرابع: الأذنان

و فيهما الدية كاملة ، و في احداهما نصف الدية ، و في بعضها بحساب ذلك ، و في شحمة الاذن ثلث ديتها .

الخامس :الشفتان

و فيها الدية كاملة ، و في كل منهما نصف الدية على الأظهر ، و ما قطع منها فبحسابهما .

السادس :اللسان

و في استيصال اللسان الصحيح الدية كاملة ، و في قطع لسان الأخرس ثلث الدّية ، و فيما قطع من لسانه فبحسابه مساحة ، و اما في اللسان الصحيح، فيحاسب بحروف المعجم ، و يعطي الدية بحساب ما لا يفصح منها .

(مسألة ١٢٣٥) :المشهور بين الاصحاب ان حروف المعجم ثمانية و عشرون حرفا و فيه اشكال ، و الاظهر :انها تسعة و عشرون حرفا .

(مسألة ١٢٣٦) :لا اعتبار بالمساحة في المقدار المقطوع من اللسان الصحيح فيما إذا أوجب ذهاب المنفعة ،لما عرفت من ان العبرة فيه بحروف المعجم .فلو قطع ربع لسانه و ذهب نصف كلامه ،ففيه نصف الدية، و لو قطع نصفه و ذهب ربع كلامه ،ففيه ربع الدية ،كل ذلك على الأظهر ، و ان كان الاحوط الجمع بين دية القطع و دية ذهاب المنفعة .

(مسألة ١٢٣٧) :لو جنى على شخص فذهب بعض كلامه بقطع بعض لسانه أو بغير ذلك ،فأخذ الدية ثم عاد كلامه قيل ،تستعاد الدية ، و لكن الصحيح هو التفصيل بين ما اذا كان العود كاشفا عن ان ذهابه كان عارضيا و لم يذهب حقيقة ، و بين ما اذا ذهب واقعا ،فعلى الأول تستعاد الدية ، و اما على الثاني فلا تستعاد ،لان العود نعمة جديد و هبة من اللّه تعالى ،كما اذا قطع لسانه ثم انبته اللّه تعالى و اعاده على حالته الاولى .

(مسألة ١٢٣٨) :لو كان اللسان ذا طرفين ،كالمشقوق ،فقطع احدهما دون الآخر ،كان الاعتبار بالحروف ، فان نطق بالجميع ، فلا دية مقدرة و

فيه الحكومة ، و ان نطق ببعضها دون بعض ،اخذت الدية بنسبة ما ذهب منها ، و ان كان الاحوط و الاولى الجمع بين دية القطع و دية ذهاب المنفعة .

(مسألة ١٢٣٩) :في قطع لسان الطفل الدية كاملة ، و اما إذا بلغ حدا ينطق مثله و هو لم ينطق ، فان علم أو اطمأن بأنه أخرس ،ففيه ثلث الدية ، و إلاّ فالدية كاملة .

السابع :الأسنان

و فيها الدية كاملة ، و تقسم الدية على ثمانية و عشرين سنا ، ست عشرة في مآخير الفم ، و اثنتي عشرة في مقاديمه ، و دية كل سن من المقاديم اذا كسرت حتى تذهب ،خمسون دينارا فيكون المجموع ستمائة دينار ، و دية كل سن من المآخير اذا كسرت حتى تذهب على النصف من دية المقاديم خمسة و عشرون دينارا ،فيكون ذلك اربعمائة دينار ، و المجموع الف دينار ، فيما نقص فلا دية له ، و كذلك ما زاد عليها و فيه الحكومة اذا قلع منفردا .

(مسألة ١٢٤٠) :اذا ضربت السن انتظر بها سنة واحدة ، فان وقعت ، غرم الضارب ديتها ، و ان لم تقع و اسودت ،غرم ثلثي ديتها ، و اذا سقطت بعد اسودادها ،فهل عليه ثلث ديتها ؟

والجواب: ان المشهور ذلك و هو لا يخلو عن قوة .

(مسألة ١٢٤١) :لا فرق في ثبوت الدية بين قلع السن من اصلها الثابت في اللثة ، و بين كسرها منها، و اما اذا كسرها احد من اللثة ، و قلعها منها

آخر ، فعلى الاول ديتها ، فان كان السن المكسور من المقاديم ،فديتة خمسون دينارا ، و اذا كان من المآخير فديته خمسة و عشرون دينارا ، و على الثاني الحكومة ، باعتبار انه لا مقدر له شرعا .

(مسألة ١٢٤٢) :المشهور بين الأصحاب انه لو قلع سن الصغير ،أو كسرت تماما ينتظر بها سنة ، فان نبتت لزم الأرش ، و إلاّ ففيها الدية ، و لكن دليله غير ظاهر ، فلا يبعد ثبوت الدية مطلقا لاطلاق النص .

(مسألة ١٢٤٣) :لو زرع الانسان في موضع السن المقلوعة عظما فثبت فيه، ثم قلعه قالع فلا دية فيه ، و لكن فيه الحكومة .

الثامن :اللحيان

وهما العظمان يلتقيان في الذقن ، و يتصل طرفاهما بالأذن من جانبي الوجه و عليهما نبات الاسنان ، و فيهما الدية كاملة ، و في كل واحدة منهما نصف الدية ،هذا فيما إذا قلعا منفردين عن الاسنان ، و لو قلعا مع الاسنان ففي كل منهما ديته .

التاسع :اليدان

و فيهما الدية كاملة ، و في كل واحدة منهما نصف الدية ، و لا حكم للأصابع مع قطع اليد .

(مسألة ١٢٤٤) :لا ريب في ثبوت الدية بقطع اليد من الزند ، و اما إذا قطع معها مقدار من الزند ففيه خلاف ، و المشهور بين الاصحاب ،ان فيه دية قطع اليد و الارش لقطع الزائد ، و فيه اشكال ،بل لا يبعد الأقتصار فيه على الدية فقط .

(مسألة ١٢٤٥) :اذا كان لشخص يدان على زند ،احداهما أصلية و الأخرى زائدة ، فان قطعت اليد الاصلية ففيها خمسمائة دينار ، و ان قطعت اليد الزائدة ، قيل ان ديتها ثلث دية اليد و هو لا يخلو عن اشكال ، و الأقرب ان المرجع فيه هو الحكومة .

(مسألة ١٢٤٦) :لو اشتبهت اليد الأصلية بالزائدة و لم يمكن تمييز احداهما عن الاخرى لتساويهما في البطش و القوة و غيرهما من الجهات ، فان قطعت معا ، ففيه دية اليد الواحدة كاملة و الحكومة ، و ان قطعت احداهما دون الاخرى ، ففيه الحكومة ما لم تزد على دية اليد الكاملة .

(مسألة ١٢٤٧) :لو قطع ذراع لا كف لها ،ففيه نصف الدية و كذا الحال في العضد .

العاشر :الأصابع

المشهور ان في قطع كل واحد من اصابع اليدين ،او الرجلين ،عشر الدية، و عن جماعة انه في قطع الابهام ثلث دية اليد أو الرجل ، و في كل واحدة من الاربعة البواقي سدس دية اليد أو الرجل ، و هل الصحيح منهما القول المشهور او القول الثاني ؟

والجواب: الأقرب القول الثاني .

(مسألة ١٢٤٨) :دية كل اصبع مقسومة على ثلاث أنامل ما عدا الابهام، فان ديتها مقسومة على انملتين ،باعتبار انه لا ثالث لها ،فاذا قطع المفصل الاوسط من الاصابع الاربع ،فديتها خمسة و خمسون دينارا و ثلث دينار ، و ان قطع المفصل الأعلى منها ،فديتها سبعة و عشرون دينارا و

ثمانية اعشار دينار .

(مسألة ١٢٤٩) :في فصل الظفر من كل اصبع من أصابع اليد ،خمسة دنانير و ان لم ينبت الظفر او نبت اسود ، و ما قيل من انه لو لم ينبت او نبت اسود ففيه عشرة دنانير فهو غير صحيح و لا دليل عليه .

(مسألة ١٢٥٠) :في فصل ظفر الابهام من القدم ثلاثون دينارا ، و في فصله من كل اصبع غير الابهام عشرة دنانير .

(مسألة ١٢٥١) :في الأصبع الزائدة في اليد أو الرجل ،ثلث دية الاصبع الصحيحة ، و في قطع العضو المشلول ثلث ديته .

الحادي عشر :النخاع

المشهور ان في قطعه الدية كاملة ، و هو لا يخلو عن اشكال ، بل لا يبعد فيه الحكومة ، اذ لا دليل على ان في قطعه وحده و هو في محله دية كاملة .

الثاني عشر :الثديان

و في قطعهما الدية كاملة ، و في كل منهما نصف الدية ، و لو قطعهما مع شيء من جلد الصدر ففي قطعهما الدية ، و في قطع الجلد الحكومة ، و لو أجاف الصّدر مع ذلك ،ففيه زائدا على ذلك دية الجائفة .

(مسألة ١٢٥٢) :في كل واحدة من حلمتي ثدي الرجل ثُمُن الدية ، و هو مائة و خمسة و عشرين دينارا من الذهب ، و كذلك الحال في قطع حلمة المرأة .

الثالث عشر :الذكر

و في قطع الحشفة و ما زاد ، الدية كاملة ، و لا فرق في ذلك بين الشاب و الشيخ و الصغير و الكبير ، و أما من سلت خصيتاه ، فان لم يؤدّ ذلك الى شلل ذكره ، ففي قطعه تمام الدية ، و ان ادّى اليه ،ففيه ثلث الدية، و في شلله ثلثا الدية ، و كذلك الحال في قطع ذكر الخصيّ ، فان الخصاء ان لم يؤد الى شلله ، ففي قطعه تمام الدية ، و ان ادّى الى شلله ، ففي قطعه ثلث الدية .

(مسألة ١٢٥٣) :في قطع بعض الحشفة ،الدية بنسبة دية المقطوع من الكمرة .

(مسألة ١٢٥٤) :اذا قطع حشفة شخص ، و قطع آخر ما بقي من ذكره، فعلى الاول الدية كاملة ، و على الثاني الحكومة .

(مسألة ١٢٥٥) :المشهور ان في قطع ذكر العنين ثلث الدية و هو الأقرب ، على اساس ان دية العضو المشلول ثلث دية الصحيح ، و ما في رواية السكوني من ان في قطعه تمام الدية ،لا يمكن الاخذ به لضعفها .

(مسألة ١٢٥٦) :في قطع الخصيتين الدية كاملة ، و في قطع احداهما نصف الدية ، و قيل في قطع اليسرى ثلثا الدية و في اليمنى ثلث الدية ، و فيه اشكال ، و الاظهر ما هو المشهور من التساوي و عدم الفرق بينهما .

الرابع عشر :الشفران

و هما اللحمان المحيطان بالفرج ، و في قطعهما الدية كاملة ، و في قطع واحد منهما نصف الدية ، و لا فرق في ذلك بين المرأة السليمة و

غيرها ،كالرتقاء و القرناء و الصغيرة و الكبيرة و الثيّب و البكر ، و في قطع الركب و هو في المرأة كموضع العانة في الرجل ،الحكومة .

الخامس عشر :الأليتان

و في قطعهما معا الدية كاملة ، و في قطع احداهما نصف الدية ، و في قطع البعض من كل منهما الحكومة .

السادس عشر :الرجلان

و في قطع كلتيهما الدية كاملة ، و في قطع احداهما نصف الدية ، و لا فرق في ذلك بين قطعهما من المفصل ،أو من الساق أو من الركبة أو من الفخذ .

(مسألة ١٢٥٧) :في قطع اصابع الرجلين ،الدّية كاملة .

(مسألة ١٢٥٨) :في قطع الساقين الدية كاملة ، و في قطع احداهما نصف الدية ، و كذلك قطع الفخذين .

فصل :

١ - دية الكسر ٢ - دية الصدع ٣ - دية الرض ٤ - دية النقل ٥ - دية النقب ٦ - دية الفك ٧ - دية الجرح في البدن غير الرأس .

(مسألة ١٢٥٩) :المشهور ان في كسر العظم من كل عضو كان له مقدر في الشرع خمس دية ذلك العضو ، فان صلح على غير عيب و لا عثم[1] فديته اربعة اخماس دية كسره ، و في موضحته ربع دية كسره ، و في رضه ثلث دية ذلك العضو ، فاذا برىء على غير عيب و لا عثم ،فديته

---

(١) العثم : عثم العظم يعثم عثماً فهو عَثِمْ ، ساء جبره وبقي فيه أوَد واعوجاج ، فلم يستو.

اربعة اخماس دية رضه ، و في فكه من العضو بحيث يصبح العضو عاطلا ثلثا ديته، فان صلح على غير عيب و لا عثم ،فاربعة اخماس دية فكه ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، اذ لا مستند لذلك بنحو ضابط كليّ ،بل هو يختلف باختلاف الاعضاء ، و لا تكون النسبة محفوظة في الكل ،كما سيأتي شرحه في ضمن المسائل القادمة .

(مسألة ١٢٦٠) :في كسر الظهر الدية كاملة ، و كذلك إذا اصيب فأحدب ، أو صار بحيث لا يستطيع الجلوس .

(مسألة ١٢٦١) :اذا كسر الظهر فجبر على غير عثم و لا عيب ،قيل ان فيه ثلث الدية ، و هو لا يخلو عن اشكال ، و الصحيح ان ديته مائة دينار ، و ان عثم ، ففيه الف دينار .

(مسألة ١٢٦٢) :إذا كسر الظهر فشلّت الرجلان ،ففيه دية كاملة و ثلثا الدية ، اما الاول فلما مرّ من ان في كسر الظهر اذا لم يجبر دية كاملة ، و اما الثاني فلان في شلل كل عضو ،ثلثي دية ذلك العضو .

(مسألة ١٢٦٣) :إذا كسر الصلب ،فذهب به جماعه ،ففيه ديتان ، احداهما :لكسر الصلب و الأخرى لذهاب الجماع ، فان فيه دية كاملة .

(مسألة ١٢٦٤) :في موضحة الظهر خمسة و عشرون دينارا ، و في نقل عظامه خمسون دينارا ، و في قرحته التي لا تبرأ ،ثلث دية كسره ، و كذلك الحال في قرحه سائر الاعضاء التي لا تبرأ .

(مسألة ١٢٦٥) :في كسر الترقوة إذا جبرت على غير عثم و لا عيب اربعون دينارا ، و في صدعها اربعة اخماس دية كسرها ، و في موضّحتها

خمسة و عشرون دينارا ، و في نقل عظامها نصف دية كسرها ، و في نقبها ربع دية كسرها ، و اما اذا لم تجبر او جبرت على عثم و عيب فما حكمها ؟

والجواب: ان حكمها الرجوع الى الحكومة ،على اساس ان في كل مورد لم يكن فيه مقدر شرعا ،ففيه الحكومة .

(مسألة ١٢٦٦) :في كسر كل ضلع من الاضلاع التي خالط القلب خمسة و عشرون دينارا ، و في صدعه اثنا عشر دينارا و نصف دينار ، و في موضحته ربع دية كسره ، و كذا في نقبه ، و في نقل عظامه سبعة دنانير و نصف دينار .

(مسألة ١٢٦٧) :في كسر كلّ ضلع من الاضلاع التي تلي العضدين عشرة دنانير ، و في صدعه سبعة دنانير ، و في موضحته دينـاران و نصف دينار ، و كذا في نقبه ، و في نقل عظامه خمسة دنانير .

(مسألة ١٢٦٨) :في رض الصدر إذا انثنى شقاه نصف الدية خمسمائة دينار ، و اذا انثنى احد شقيه ربع الدية مائتان و خمسون دينارا ، و كذلك الحال في الكتفين ، و في موضحة كل من الصدر و الكتفين خمسمائة و عشرون دينارا .

(مسألة ١٢٦٩) :في كسر المنكب إذا جبر على غير عثم و لا عيب خمس دية اليد مائة دنيار ، و في صدعه ثمانون دينارا ، و في موضحته خمسة و عشرون دينارا و كذلك الحال في نقبه ، و في نقل عظامه خمسون دينارا ، و في رضه إذا عثم ثلث دية النفس ، و في فكه ثلاثون دينارا ، و إذا لم يجبر أو جبر على عثم و عيب ففيه الحكومة .

(مسألة ١٢٧٠) :في كسر العضد إذا جبرت على غير عثم و لا عيب خمس دية اليد ، و في موضحتها خمسة و عشرون دينارا ، و كذلك في نقبها ، و في نقل عظامها خمسون دينارا .

(مسألة ١٢٧١) :في كسر الساعد اذا جبرت على غير عثم و لا عيب ثلث دية النفس ، و في كسر احدى قصبتي الساعد إذا جبرت على غير عثم و لا عيب مائة دينار ، و في صدعها ثمانون دينارا ، و في موضحّتها خمسة و عشرون دينارا ، و في نقل عظامها مائة دينار ، و في نقبها اثنا عشر دينارا و نصف دينار ، و في نافذتها خمسون دينارا ، و في قرحتها التي لا تبرأ ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و اذا لم تجبر او جبرت على عثم و عيب ، فالمرجع الحكومة .

(مسألة ١٢٧٢) :في كسر المرفق إذا جبر على غير عثم و لا عيب مائة دينار ، و في صدعه ثمانون دينارا ، و في نقل عظامه خمسون دينارا ، و في نقبه خمسة و عشرون دينارا ، و كذلك موضحته ، و في فكه ثلاثون دينارا ، و في رضّه إذا عثم ثلث دية النفس .

(مسألة ١٢٧٣) :في كسر كلا الزندين اذا جبرا على غير عثم و لا عيب مائة دينار ، و في كسر احدهما خمسون دينارا ، و في نقل عظامه نصف دية كسره.

(مسألة ١٢٧٤) :في رض إحد الزندين إذا جبر على غير عيب و لا عثم ثلث دية اليد .

(مسألة ١٢٧٥) :في كسر الكف اذا جبرت على غير عثم و لا عيب

اربعون دينارا ، و في صدعها اثنان و ثلاثون دينارا ، و في موضحتها خمسة و عشرون دينارا ، و في نقل عظامها عشرون دينارا و نصف دينار ، و في نقبها ربع دية كسرها ، و في قرحة لا تبرأ ثلاثة عشر دينارا او ثلث دينار .

(مسألة ١٢٧٦) :في كسر قصبة ابهام الكف اذا جبرت على غير عثم و لا عيب ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و في صدعها ستة و عشرون دينارا و ثلثا دينار ، و في موضحتها ثمانية دنانير و ثلث دينار ، و في نقل عظامها ستة عشر دينارا و ثلثا دينار ، و في نقبها ثمانيه دنانير و ثلث دينار ، و في فكها عشرة دنانير .

(مسألة ١٢٧٧) :في كسر كل قصبة من قصب اصابع الكف دون الأبهام اذا جبرت على غير عثم و لا عيب عشرون دينارا و ثلثا دينار ، و في موضحة كل قصبة من تلك القصب الاربع اربعة دنانير و سدس دينار ، و في نقل كل قصبة منهنّ ثمانية دنانير و ثلث دينار .

(مسألة ١٢٧٨) :في المفصل الثاني من اعلى الابهام في الكف اذا كسر فجبر على غير عثم و لا عيب ستة عشر دينارا و ثلثا دينار ، و في موضحّتها اربعة دنانير و سدس دينار ، و كذا في نقبها ، و في صدعها ثلاثة عشر دينارا و ثلث دينار ، و في نقل عظامها خمسة دنانير .

(مسألة ١٢٧٩) :في كسر كل مفصل من الأصابع الأربع التي تلي الكف غير الابهام ستة عشر دينارا و ثلثا دينار ، و في صدع كل قصبة منهن ثلاثة عشر دينارا و ثلث دينار ، و في نقل عظامها ثمانية دنانير و ثلث دينار ، و في موضحتها اربعة دنانير و سدس دينار ، و كذلك في نقبها ، و في فكها

خمسة دنانير .

(مسألة ١٢٨٠) :في كسر المفصل الاوسط من الاصابع الاربع احد عشر دينارا و ثلث دينار ، و في صدعه ثمانية دنانير و نصف دينار ، و في موضحته ديناران و ثلث دينار ، و كذا في نقبه ، و في نقل عظامه خمسة دنانير و ثلث دينار ، و في فكه ثلاثة دنانير و ثلثا دينار .

(مسألة ١٢٨١) :في كسر المفصل الأعلى من الأصابع الأربع خمسة دنانير و اربعة اخماس دينار ، و في صدعه أربعة دنانير و خمس دينار ، و في موضحته ديناران و ثلث دينار ، و في نقل عظامه خمسة دنانير و ثلث دينار ، و في نقبه ديناران و ثلثا دينار ، و في فكه ثلاثة دنانير و ثلثا دينار .

(مسألة ١٢٨٢) :في كسر ورك كلتا الرجلين معا اذا جبر على غير عثم ولا عيب خمس دية الرجلين مائتا دينار ، و في كسره في احداهما اذا جبر على غير عثم و لا عيب مائة دينار ، و اذا لم يجبرا أوجبرا على عثم و عيب، ففيه الحكومة ، و في صدع الورك اربعة اخماس دية كسره ، و في موضحته ربع دية كسره خمسون دينارا ، و في رضه اذا عثم ثلث دية النفس ثلاثمائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و في رضّ احدهما اذا عثم سدس دية النفس ، و في نقل عظام احدهما مائة و خمسة و سبعون دينارا ،لكسره مائة دينار و لنقل عظامه فقط خمسون دينارا ، و لموضحته خمسة و عشرون دينارا ، و في فكه ثلاثون دينارا .

(مسألة ١٢٨٣) :في كسر الفخذ في كلتا الرجلين إذا جبرت على غير عثم و لا عيب خمس دية الرجلين مائتا دينار ، فان عثمت فديتها ثلث دية

الرجلين ثلاثمائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و في صدعها اربعة اخماس دية كسرها ثمانون دينارا اذا كان صدعها في احدى الرجلين ، و مائة و ستون دينارا اذا كان في كلتيهما ، و في موضحتها ربع دية كسرها ، و كذلك في نقبها ، و في نقل عظامها نصف دية كسرها ، و ان كانت فيها قرحة لا تبرأ ،فديتها ثلث دية كسرها .

(مسألة ١٢٨٤) :في كسر الركبة اذا جبرت على غير عثم و لا عيب خمس دية الرجل ، فان كان في احدى الرجلين فديتها مأة دينار ، و ان كان في كلتيهما معا ،فديتها مائتان ، و في صدعها أربعة أخماس دية كسرها ، فان كان في رجل واحدة فديته ثمانون دينارا ، و إن كان في الرجلين فديته مأة و ستون دينارا ، و في موضحتها ربع دية كسرها ، و كذلك في نقبها ، و في نقل عظامها نصف دية كسرها ، و دية فكها ثلاثون دينارا ، و في رضّها اذا عثمت ثلث دية النفس ، و في قرحتها التي لا تبرأ ثلث دية كسرها .

(مسألة ١٢٨٥) :في كسر الساق إذا جبرت على غير عثم و لا عيب مائة دينار ، و في صدعها اربعة اخماس دية كسرها مائة و ستون دينارا اذا كان في كلتيهما و ثمانون دينارا خمس دية الرجلين اذا كان في احداهما ، و في موضحتها خمس دية كسرها ، و كذلك في نقل عظامها و في نفوذها، و دية نقبها نصف دية موضحتها ، و في قرحتها التي لا تبرأ ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و اذا عثمت الساق فديتها ثلث دية النفس .

(مسألة ١٢٨٦) :في رض الكعبين اذا جبرتا على غير عثم و لا عيب

ثلث دية النفس ، و في رضّ احداهما اذا جبرت على غير عثم و لا عيب نصف ذلك ، و اذا لم تجبر او جبرت على عثم او عيب ففيه الحكومة .

(مسألة ١٢٨٧) :في القدم إذا كسرت فجبرت على غير عثم و لا عيب خمس دية الرجلين مائتا دينار ، و في موضحتها ربع دية كسرها ، و في نقل عظامها نصف دية كسرها ، و في نافذتها التي لا تنسد خمس دية النفس ، و في ناقبتها ربع دية كسرها .

(مسألة ١٢٨٨) :دية كسر قصة الابهام التي تلي القدم خمس دية الابهام ، فان كسرت قصبة الابهامين معا فديته ستة و ستون دينارا و ثلث دينارا و ان كسرت قصبة احداهما فديته ثلاثة و ثلاثون دينار و ثلث دينار ، و في نقل عظامها نصف دية كسرها و كذلك الحال في صدعها ، و دية موضحتها و نقبها و فكها كديتها في اليد ، و دية كسر الأعلى من الأبهام - و هو الثاني الذي فيه الظفر - كدية كسر الاعلى من الابهام في اليد ، و كذلك الحال في موضحتها و نقبها و صدعها ، و في نقل عظامها ثمانية دنانير و ثلث دينار ، و في فكها خمس دنانير ، و في كسر قصبة كل من الاصابع الاربع سوى الابهام ستة عشر دينار و ثلث دينارا ، و دية صدعها ثلاثة عشر دينارا و ثلث دينار ، و دية موضحتها و نقبها و نقل عظامها كديتها في اليد ، و في قرحة لا تبرأ في القدم ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار .

(مسألة ١٢٨٩) :في كسر المفصل الأخير من كل من الأصابع الأربع من القدم غير الابهام ستة عشر دينارا و ثلث دينار ، و في صدعها ثلاثة عشر

دينارا و ثلث دينار ، و في كسر المفصل الاوسط من الاصابع الأربع احد عشر دينار و ثلث دينار ، و في صدعها ثمانية دنانير و اربعة اخماس دينار ، و في موضحتها ديناران ، و في نقل عظامها خمسة دنانير و ثلث دينار ، و دية نقبها كديته في اليد ، و في فكها ثلاثة دنانير ، و دية كسر المفصل الاعلى منها كديته في اليد ، و كذلك في صدعها ، و في موضحتها دينار و ثلث دينار ، و كذلك في نقبها ، و في نقل عظامها ديناران و خمس دينار ، و في فكها ديناران و اربعة اخماس الدينار .

(مسألة ١٢٩٠) :لو نفذت نافذة من رمح ، أو خنجر في شيء من اطراف البدن ،فديتها مائة دينار .

(مسألة ١٢٩١) :في قرحة كل عضو اذا لم تبرأ ،ثلث دية ذلك العضو .

(مسألة ١٢٩٢) :إذا اجتمع بعض ما فيه الدية المقدرة شرعا مع بعضها الآخر كذلك فلكل ديته ،نعم اذا كانت الجنايتان بضربة واحدة و كانتا مترتبتين ، و كانت دية احداهما اغلظ من الاخرى ،دخلت دية غير الاغلظ في الاغلظ ،كدخول دية الاطراف في دية النفس .و يمكن تعيين مقدار الدية في جميع هذه الموارد بالتصالح و التراضي .

دية الجناية على منافع الأعضاء

و هي كما يلي :

الاول: العقل

و في ذهابه دية كاملة ، و هل تثبت الدية فيما إذا رجع العقل اثناء السنة؟

والجواب: ان المشهور على ثبوت الدية ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل منع ، و الأظهر عدم الثبوت ،فالمرجع فيه الحكومة ، و اما إذا تمت السنة و لم يرجع ،استحق الدية و ان رجع بعد ذلك .

(مسألة ١٢٩٣) :إذا جنى على شخص بما اوجب نقصان عقله ، لم تثبت الدية، فالمرجع فيه الحكومة ، و كذلك فيما اوجب جنونا أدواريا .

(مسألة ١٢٩٤) :لو شج شخصا شجة فذهب بها عقله ، فان كانت الشجة و ذهاب العقل بضربة واحدة ،تداخلت ديتاهما ، و ان كانا بضربتين فجنى بكل ضربة جناية ، لم تتداخلا .

الثاني: السّمع

و في ذهابه كله دية كامله ، و في ذهاب سمع احدى الأذنين كله نصف الدية ، و اذا جنى على رجل فادعى ذهاب سمعه كله قبل قوله ان صدّقه الجاني ، و امّا اذا انكره ،أو قال لا اعلم ذلك ،أجّل إلى سنة و يترصد و استغفل بسؤاله ، فان انكشف الخلاف و بان انه يسمع ،أو شهد شاهدان بذلك، فليس له مطالبة الدية ، و إلاّ فعليه ان يحلف ، فان حلف اعطاه الدية.

(مسألة ١٢٩٥) :لو ادعى المجني عليه النقص في سمع كلتا الأذنين ، فان ثبت ذلك ببيّنة فبها ، و إلاّ فعليه القسامة بالنسبة ،بمعنى ان المدعي ان كان يدعي ذهاب ثلث سمعه، حلف هو و حلف معه رجل واحد، وان كان نصف سمعه حلف هو وحلف معه رجلان .و هكذا، ولو ادعى النقص في احداهما قيست الى الصحيحة بأن تسدّ الناقصة سدّا جيدا و تطلق الصحيحة

و يصاح به ويتباعد عنه حتى يقول لا اسمع فان، علم أو اطمئن بصدقه فهو، و إلاّ يعلمّ ذلك المكان ثم يعاد عليه من طرف آخر كذلك ، فان تساوت المسافتان صدق ، و إلاّ فلا ثم بعد ذلك تطلق الناقصة و تسدّ جيدا و يختبر بالصيحة ، أو بغيرها ، حتى يقول لا اسمع .فان علم ،او اطمئنّ بصدقه و إلاّ يكرر عليه الاختبار ، فان تساوت المقادير صدق ،ثم تمسح المسافتان الاولى و الثانية فتؤخذ الدية - عندئذ - من الجاني بنسبة التفاوت ، و تعطى له بعد اتيانه بالقسامة على ما يدعي من النقص في سمع احدى اذنيه .

(مسألة ١٢٩٦) :اذا وجب قطع الاذنين ذهاب السمع ،ففيه ديتان ،دية لقطعهما ، و دية لذهاب السمع .

الثالث: ضوء العينين

و في ذهابه منهما الدية كاملة ، و في ذهابه من احداهما نصف الدية ، و ان ادعى المجني عليه ذهاب بصره كله ، فان صدّقه الجاني فعليه الدية ، و ان انكره ،أو قال لا اعلم ،اختبر بجعل عينيه في قبال نور قوي كالشمس و نحوها ، فان لم يتمالك حتى غمّض عينه فهو كاذب و لا دية له ، و ان بقيتا مفتوحتين ،كان صادقا و استحق الدية ،مع الاستظهار بالأيمان ، و ان عاد البصر بعد مدة ، فان كان كاشفا عن عدم الذهاب من الأول ، فلا دية و فيه الحكومة ، و ان لم يكشف عن ذلك ففيه الدية .

(مسألة ١٢٩٧) :اذا اختلف الجاني و المجني عليه فى العود و عدمه ، فان اقام الجاني البينة على ما يدعيه فهو ، و الا فالقول قول المجني عليه مع الحلف .

(مسألة ١٢٩٨) :لو ادعى المجني عليه النقصان في إحدى عينيه و انكره الجاني ، أو قال لا اعلم ، اختبر ذلك بقياسها بعينه الاخرى الصحيحة ، و مع ذلك لا بد في اثبات ما يدعيه من القسامة ، فان ادّعى النقص في سدس بصره حلف هو وحده و اعطي الدية ، و ان كان ثلث بصره حلف هو و حلف معه رجل واحد ، و ان كان نصف بصره حلف هو و حلف معه رجلان ، و ان كان ثلثي بصره حلف هو و حلف معه ثلاثة نفر ، و ان كان اربعة اخماس بصره حلف هو و حلف معه اربعة نفر ، و ان كان بصره كله حلف هو و حلف معه خمسة نفر ، و لو ادعى النقص في العينين ،كان القياس بعين من هو من أبناء سنه المتعارف .

(مسألة ١٢٩٩) :لا تقاس العين في يوم غيم ، و كذا لا تقاس في ارض مختلفة الجهات علوا و انخفاضا و نحو ذلك ،مما يمنع عن معرفة الحال .

الرابع: الشمّ

و في اذهابه من كلا المنخرين الدية كاملة ، و في إذهابه من احدهما نصف الدية ، و لو ادعى المجني عليه ذهابه عقيب الجناية الواردة عليه ، فان صدّقه الجاني فهو ، و ان انكره أو قال لا أعلم ،اختبر بالحراق و يدني منه ، فان دمعت عيناه و نحىّ رأسه فهو كاذب ، و إلاّ فصادق - و حينئذ - قيل ان عليه خمسين قسامة ، و لكن دليله غير ظاهر ،بل الظاهر انها من الستة الاجزاء الواردة في المنافع .

(مسألة ١٣٠٠) :اذا أدّعى المجني عليه النقص في الشمّ ،فعليه أن يأتي

بالقسامة على النحو المتقدم في السمع .

(مسألة ١٣٠١) :اذا أخذ المجني عليه الدية ثم عاد الشمّ ، فان كان العود كاشفا عن عدم ذهابه من الأوّل ،فللجاني أن يسترد الدية و للمجني عليه أن يرجع إليه بالحكومة ، و إلاّ فليس للجاني حق الاسترداد ،اما في صورة العلم بعدم العود و ان هذا هبة جديدة من اللّه تعالى فالأمر ظاهر ، و امّا في صورة الشكّ و احتمال ان هذا هبة من اللّه تعالى ،فمن اجل ان المجني عليه قد أثبت الذهاب بالحلف و أخذ الدية بحكم الحاكم ، و حينئذ فليس للجاني الرجوع بالدّية ما لم يثبت العود ،إذ بمجرد الشك لا يمكن نقض حكم الحاكم .

(مسألة ١٣٠٢) :لو قطع انف شخص فذهب به الشمّ ايضا ، فعليه ديتان، دية القطع ودية ذهاب الشمّ .

الخامس :النطق

و في ذهابه بالضرب أو غيره ،دية كاملة ، و في ذهاب بعضه الدية بنسبة ما ذهب ،بأن تعرض عليه حروف المعجم كلّها ثم تعطي الدية بنسبة ما لم يفصحه منها .

(مسألة ١٣٠٣) :لو ادعى المجني عليه ذهاب نطقه بالجناية كلا ، فان صدقه الجاني فهو ، و إن انكره او قال لا اعلم ،اختبر بالوسائل الممكنة فان ظهر بعد الاختبار بها انه كاذب ، فلا شيء على الجاني ، و إن ظهر انه صادق فعليه الدية ، و الظاهر اعتبار القسامة هنا ايضا على النحو المتقدم في السمع و البصر ، و إذا عاد النطق فالكلام فيه هو الكلام في نظائره ، و في

الحاق الذوق بالنطق اشكال ، و الأظهر ان فيه الحكومة ، و كذلك الحال في ما يوجب نقصان الذوق .

(مسألة ١٣٠٤) :إذا أوجبت الجناية ثقلا في اللسان ،أو نحو ذلك مما لا تقدير له في الشرع ،كالجناية على اللحيين بحيث يعسر تحريكهما ،ففيه الحكومة .

(مسألة ١٣٠٥) :لو جنى على شخص فذهب بعض كلامه ،ثم جنى عليه آخر فذهب بعضه الآخر ،فعلى كل منهما الدية بنسبة ما ذهب بجنايته .

(مسألة ١٣٠٦) :لو جنى على شخص فذهب كلامه كله ،ثم قطع هو أو آخر لسانه ،ففي الجناية الأولى تمام الدية ، و في الثانية ثلثها ،باعتبار انه صار أخرس ، و قد تقدم ان في قطع لسان الاخرس ثلث الدية .

السادس :صعر العنق

و المشهور ان في صعره و هو ان يثني عنقه و يميل الى الحد الجانبين دية كاملة ، و هو لا يخلو عن اشكال ، فلا يبعد الرجوع فيه الى الحكومة، نعم الصعر اذا كان على نحو لا يقدر على الالتفات ، ففيه نصف الدية .

السابع :كسر البعصوص

في كسر بعصوص الانسان رجلا كان ام امرأة بحيث لا يملك إسته ، الدية كاملة .

الثامن :سلسل البول

فى سلسل البول و الغائط اذا استمر دية كاملة ، و هل يكفي السلس في النهار فقط دون الليل ؟

والجواب: لا يبعد الكفاية .

التاسع :الصوت

و في ذهاب الصوت كله من الغنن و البحح دية كاملة ، و في ذهاب مقدار منه الحكومة .

العاشر :ادرة الخصيتين

اذا اصيب رجل فأدر خصيتاه كلتاهما فديته اربعمائة دينار ، و ان فحج أي تباعد رجلاه ،بحيث لا يستطيع المشي النافع له ،فديته اربعة اخماس دية النفس ثمانمائة دينار .

الحادي عشر :تعذّر الأنزال

المشهور ان من اصيب بجناية فتعذر عليه الانزال في الجماع ،ففيه دية كاملة ، و فيه اشكال ،فالأظهر ان فيه الحكومة ، و قد تسأل ان مقتضى القاعدة العامة و هي قوله عليه السّلام : «كل ما كان فى الانسان منه واحد ففيه الدية كاملة » ان في تعذر الانزال في الجماع تمام الدية ؟

والجواب: ان القاعدة لا تشمل مثل ذلك ،لأنّها مختصة باعضاء الانسان .

الثاني عشر :دوس البطن

من داس بطن انسان بحيث خرج منه البول أو الغائط أو يداس بطنه حتى يحدث في ثيابه ،فهل عليه الدية ؟

والجواب: ان عليه ثلث الدية عند الاكثر ، و لكنه لا يخلو عن تأمل ، بل و لا يبعد ان تكون فيه الحكومة ، و كذلك اذا داس بطنه و خرج منه

ريح فقط ، فان فيه الحكومة .

الثالث عشر :خرق مثانة البكر

المشهور ان من افتض بكرا بأصبعه فخرق مثانتها فلم تملك بولها ، فعليه ديتها كاملة ، و لكنه لا يخلو عن اشكال ،فالأظهر ان فيه ثلث ديتها و مثل مهر نساء قومها .

الرابع عشر :الأفضاء

(مسألة ١٣٠٧) :فى افضاء المرأة دية كاملة اذا كان المفضي اجنبيا ، و اما اذا كان المفضي زوجها ، فان افضاها و لها تسع سنين فلا شيء عليه ، و ان افضاها قبل بلوغ تسع سنين ، فان طلقها فعليه الدية ، و ان امسكه فلا شيء عليه .

(مسألة ١٣٠٨) :اذا أكره أمرأة فجامعها فافضاها فعليه الدية و المهر معا، و هل يجب عليه ارش البكارة -اذا كانت بكرا - زائدا على المهر، قيل يجب و هو ضعيف ، فالصحيح عدم وجوبه .

الخامس عشر : تقلّص الشفتين

قال الشيخ : ان فيه دية كاملة و هو لا يخلو عن اشكال ، و الأظهر أنّ فيه الحكومة .

السادس عشر :شلل الأعظاء

الاقرب ان في شلل كل عضو تمام دية ذلك العضو ، و في الذكر اذا شل ، الدية كاملة .

(مسألة ١٣٠٩) :المشهور ان في انصداع السن ثلثي ديتها و ان وصلت

الى حد الشلل ، فقد مرّ انه لا يبعد ان يكون فيه تمام الدية .

دية الشجاج و الجراح

الشجاج : هو الجرح المختص بالرأس و الوجه و هو على أقسام :

الاول: الخارصة

و قد يعبر عنها بالدامية ، و هي التي تسلخ الجلد و لا تأخذ من اللحم و فيها بعير ،أي جزء من مائة جزء من الدية ، و قد تسأل هل يجوز للجاني ان يؤدي الدية من سائر اصنافها او يتعين عليه البعير ؟

والجواب: يجوز اعطائها من سائر الاصناف ،بان يعطي بدل البعير عشرة مثاقيل من الذهب او مائة و عشرين مثقال من الفضة و هكذا ، و بذلك يظهر حال المسائل القادمة .

الثاني: الدامية

و قد يعبر عنها ب (الباضعة) و هي التي تأخذ من اللحم يسيرا ، و فيها بعيران .

الثالث: الباضعة

و قد يعبر عنها ب (المتلاحمة) و هي التي تأخذ من اللحم كثيرا ، و لا تبلغ السمحاق ، و فيها ثلاثة اباعر .

الرابع: السمحاق

و هو الذي يبلغ الجلد الرقيق بين العظم و اللحم ، و فيه أربعة من الابل .

الخامس :الموضحة

و هي التي توضح العظم ، و فيها خمس من الابل .

السادس :الهاشمة

المشهور ان في هشم العظم عشرة من الابل ، و فيه اشكال و لا يبعد ان يكون الحكم فيه الحكومة .

السابع :المنقلة

و هي التي تنقل العظم من الموضع الذي خلقه اللّه تعالى فيه الى موضع آخر ، و فيها خمس عشرة من الابل ، و الحكم فيه متعلق بالنقل و إن لم يكن جرحا .

الثامن :المأمومة

و هي التي تبلغ امّ الدماغ ، و فيها ثلث الدية :ثلاثمائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و يكفي فيها ثلاث و ثلاثون من الابل ، و كذا الحال فى الجائفة .

(مسألة ١٣١٠) :في ما ذكرناه من المراتب تدخل المرتبة الدانية في المرتبة العالية اذا كانتا بضربة واحدة ، و اما إذا كانتا بضربتين فلكل منهما ديته ، من دون فرق بين أن تكونا من شخص واحد ،أو من شخصين .

(مسألة ١٣١١) :لو أوضح موضحتين فلكل منهما ديتها ، و لو أوصل آخر احدى الموضحتين بالأخرى بجناية ثالثة فعليه ديتها ، و لو كان ذلك بفعل المجني عليه فهي هدر و ان كان ذلك بفعل الجاني ،أو بالسراية ،فهل هذا يوجب اتحاد الموضحتين ،أو هو موضحة ثالثة ،أو فيه تفصيل ، وجوه بل أقوال، و الاقرب انه موضحة ثالثة عرفا إذا كان بفعل الجاني ، و اما اذا

كان بالسراية ،فهو و ان لم يكن موضحة ثالثة ، و لكن هل عليه فيها شيء ؟

والجواب: لا يبعد ذلك بالحكومة ،شريطة ان تكون السراية اكثر من المقدار المعتاد و المتعارف في الجروح .

(مسألة ١٣١٢) :اذا اختلفت مقادير الشجة في الضربة الواحدة أخذت دية الابلغ عمقا ،كما اذا كان مقدار منها خارصة ، و مقدار منها متلاحمة ، و الأبلغ عمقا موضحة ،فالواجب هو دية الموضحة .

(مسألة ١٣١٣) :إذا جرح عضوين مختلفين لشخص كاليد و الرأس،كان لجرح كل عضو حكمه ، فان كان جرح الرأس بقدر الموضحة - مثلا - و جرح الآخر دونها ، ففي الأول دية الايضاح ، و في الثاني دية ما دونه ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون الجرحان بضربة واحدة ،أو بضربتين، و لو جرح موضعين من عضو واحد كالرأس ،أو الجبهة أو نحو ذلك، جرحا متصلا ،ففيه دية واحدة .

(مسألة ١٣١٤) :لو جنى شخص على آخر بموضحة ،فجنى آخر بجعلها منقلة ، و ثالث بجعل المنقلة مأمومة ،فالدية على الاول خمس من الأبل اي خمس اجزاء من مائة جزء من الدية ، و له ان يدفع خمسين مثقالا شرعيا من الذهب المسكوك و ستمائة درهم من الفضة المسكوك ،اذ لا خصوصية للأبل ، و هل حينئذ على الثاني و الثالث تمام الدية او ما به التفاوت بين دية الاولى و دية الثانية ؟

والجواب: ان الاظهر هو الاول ،فيكون على الثاني تمام دية المنقلة ، و على الثالث تمام دية المأمومة ، اذ لا دليل على التداخل ، و وجوب

خصوص ما به التفاوت على الثاني و الثالث ،نعم لو كانت تلك الجنايات بضربة واحدة ، لكانت الدية واحدة و هي الدية على اغلظ الجنايات ، و اما اذا كانت بضربات متعددة ،فلكل واحدة منها ديتها ، و لا وجه للتداخل ، و لا فرق في ذلك بين ان يكون الجاني واحدا او متعددا .

(مسألة ١٣١٥) :الجائفة ، و هي التي تصل الجوف بطعنة ،او رمية ،فيها ثلث دية النفس ثلاثمائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و لا تختص بما يدخل جوف الدماغ ، بل يعم الداخل في الصدر و البطن ايضا ، و يكفي فيها ثلاث و ثلاثون من الابل .

(مسألة ١٣١٦) :لو جرح عضوا ثم أجافه ،مثل ان يشق الكتف الى أن يحاذي الجنب ثم يجيفه ،لزمه دية الجرح و دية الجائفة .

(مسألة ١٣١٧) :لو أجافه كان عليه دية الجائفة ، و لو أدخل فيه سكينا و لم يزد عما كان عليه ،فعليه التعزير ، و اذ زاد باطنا فحسب او ظاهرا كذلك، ففيه الحكومة ، و لو زاد فيهما معا ،فهو جائفة أخرى ،فعليه ديتها .

(مسألة ١٣١٨) :لو كانت الجائفة مخيطة ففتقها شخص ، فان كانت بحالها و غير ملتئمه ففيه الحكومة ، و ان كانت ملتئمة ،فهي جائفة جديدة و عليه ثلث الدية .

(مسألة ١٣١٩) :لو طعنه في صدره فخرج من ظهره ،فهل عليه دية واحدة لوحدة الطعنة ،أو متعددة لخروجه من الظهر ؟وجهان قيل بانه جائفة واحدة و فيها ديتها ، و الأظهر ان ديته اربعمائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار .

(مسألة ١٣٢٠) :في دية خرم الأذن خلاف ،قيل انها ثلث ديتها و فيه اشكال ، و الاظهر فيه الرجوع الى الحكومة .

(مسألة ١٣٢١) :لو كسر الأنف ففسد ،فالمشهور بين الأصحاب ان فيه دية كاملة ، و هو لا يخلو عن اشكال ، و الاقرب فيه الرجوع الى الحكومة .

(مسألة ١٣٢٢) :اذا كسر الأنف فجبر على غير عيب و لا عثم ، فالمشهور ان ديته مائة دينار ، و هو لا يخلو عن اشكال ،بل لا يبعد الرجوع فيه الى الحكومة ، و كذلك الحال فيما إذا جبر على عيب و عثم .

(مسألة ١٣٢٣) :اذا نفذت في الأنف نافذة ، فان انسدت و برأت ،ففيه خمس دية روثة الانف ، و ما اصيب منه فبحساب ذلك ، و ان لم تنسد، فديته ثلث دية النفس ، و ان كانت النافذة في احدى المنخرين الى الخيشوم ، و هو الحاجز بين المنخرين ، فديتها عشر دية روثة الانف ، و ان كانت نافذة في احدى المنخرين الى المنخر الاخرى او في الخيشوم الى المنخر الاخرى ، فديتها ستة و ستون دينارا و ثلث دينار .

(مسألة ١٣٢٤) :اذا انشقت الشفة العليا ،حتى يبدو منها الاسنان ،ثم برأت و التأمت ، ففيه خمس ديتها مائة دينار ، و ان اصيبت الشفة العليا ، فشينت شينا قبيحا فديتها مائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و ان اصيبت الشفة السفلى و انشقت حتى يبدو منها الاسنان ثم برأت و التأمت ، فديتها مائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار ، و ان اصيبت فشينت شينا قبيحا، فديتها ثلاثمائة و ثلاثة و ثلاثون دينارا و ثلث دينار .

(مسألة ١٣٢٥) :في احمرار الوجه باللطمة دينار و نصف ، و في

اخضراره ثلاثة دنانير ، و في اسوداده ستة دنانير ، و ان كانت هذه الأمور في البدن ، فديتها نصف ما كان في الوجه .

(مسألة ١٣٢٦) :اذا نفذت في الخد نافذة يرى منها جوف الفم ،فديتها مائتا دينار ، فان دووي و برىء و التأم و به أثر بيّن و شتر فاحش ، فديته خمسون دينارا زائدة على المائتين المذكورتين ، و ان لم يبق به أثر بين و شتر ، لم يجب الزائد ، فان كانت النافذة في الخدّين كليهما من دون ان يرى منها جوف الفم ، فديتها مائة دينار ، فان كانت موضحة في شيء من الوجه ، فديتها خمسون دينارا ، فان كان لها شين ،فدية شينه ربع دية موضحته ، فان كانت رمية بنصل نشبت في العظم حتى نفذت إلى الحنك، ففيها ديتان ، دية النافذة و هي مائة دينار ، و دية الموضحة و هي خمسون دينارا ، فان كان جرحا و لم يوضح ثم برئ و كان فى احد الخدين فديته عشرة دنانير ، فان كان في الوجه صدع فديته ثمانون دينارا ، فان سقطت منه جذمة لحم و لم توضح و كانت قدر الدّرهم فما زاد على ذلك فديته ثلاثون دينارا ، و دية الشجة الموضحة ، اربعون دينارا اذا كانت في الجسد.

(مسألة ١٣٢٧) :دية الشجاج في الرأس و الوجه سواء .

حكم إجهاض الحمل قبل ولوج الرّوح

(مسألة ١٣٢٨) :تحرم عملية الأجهاض من الناحية الشرعية من أولى مراحل الحمل و تكوّن الجنين في رحم المرأة المتمثلة في النطفة الملقحة المخصبة من بويضة المرأة و حويمن الرجل المستقرة في الرحم ، فانها المرحلة الأولى للحمل و لحظة كونها آخذة في النموّ و التطور الذاتي

التدريجي من مرحلة الى مرحلة ثانية اقوى و اكمل الى ان تصبح خلقا آخر و هو الانسان الكامل بقدرته تعالى و حكمته في فترة زمنية لا تتجاوز عن اربعة اشهر .

و قد تسأل هل يجوز اسقاط مني الرّجل قبل التلقيح و التخصيب مع بويضة المرأة ؟

والجواب: الظاهر انه يجوز ،على اساس انه ليس من اولى مراحل الحمل و مبدء تكوّن الجنين في الرحم .و المحرّم انما هو اسقاط الحمل و اجهاضه بتمام مراتبه من المبدء الى المنتهى ، و المني ما لم يلقح و لم يخصب بويضة المرأة لم يكن من مبدء الحمل و اولى مراحله ، فلا مانع من قيام المرأة حينئذ بالقائه ، و مع هذا فالأحتياط أولى و أجدر ، و تنصّ على ذلك صحيحة رفاعة بقوله عليه السّلام «ان النطفة اذا وقعت في الرحم تصير الى علقه ثم الى مضغة ثم الى ما شاء اللّه و ان النطفة اذا وقعت في غير الرحم لم يخلق منها شيء »بتقريب انها تبين المراد من النطفة التي لا يجوز القيام بعمليّة اسقاطها و اجهاضها ، و انها هي التي وقعت في الرحم و بدأت بالنمو و الحركة نحو المراحل المتقدمة ، و تمتاز عن النطفة التي لم تقع في الرحم ، فانها ليست مبدء للخلق و الحمل ، فاذن تكون هذه الصحيحة حاكمة على سائر الروايات و مفسّرة للمراد من النطفة التي تدل تلك الرّوايات على عدم جواز اسقاطها ، و توضّح بان المعيار فيه انما هو بوقوع النطفة في الرحم و استقرارها فيه، فانه لا يجوز اسقاطها معلّلا بانّها آخذة في النموّ و التطور الى الامامْ ، و امّا النطفة التي لم تقع في الرحم ،فيجوز

اسقاطها معلّلا بانها ليست مبدء للخلق ، يعني انها ليست آخذة في التطور و الرشد ،فاذن الضابط العام في جواز الاسقاط و عدم جوازه إنّما هو بذلك .

الأستثناء من حرمة عملية الأجهاض قبل ولوج الرّوح و موارده

الاول: ان يكون بقاء الحمل في رحم المرأة حرجيا ، و عندئذ فيجوز لها ان تقوم بعملية الأسقاط تطبيقا لقاعدة لا حرج .

الثاني: ان يكون بقاء الحمل ضرريّا بسبب تدهور صحّتها ،كما اذا كانت مبتلاة بالسكر او القلب او الضغط، و الحمل يؤدي الى زيادة الضرر ، و هذه الزيادة و ان كانت قابلة للتحمل و لا يكون حرجيا ، الا انها ضررية بأكثر مما تتطلب طبيعة الحمل ، و حينئذ فيجوز لها القيام بعملية الأسقاط و الأجهاض تطبيقا لقاعدة لا ضرر على الأظهر ، و ان كان الاحتياط أولى و أجدر .

الثالث: ان الجنين اذا كان مشوّها و مصابا بعاهة خلقية ،كما اذا استكشف ذلك بالوسائل التقنية الحديثة ، و لكن هل مجرد ذلك يكفي لجواز الاسقاط ،ما لم يكن حمله عليها حرجيا ، والجواب انه لا يكفي .

الرابع: ان الحمل اذا كان من زنا ،قيل بجواز اسقاطه و لكنّه لا يخلو عن اشكال بل منع ، الا اذا كان بقاؤه في رحمها حرجيا عليها بسبب من الأسباب ، و قد تسأل هل عليها الدّية في تلك الموارد اذا مارست عملية الاسقاط بنفسها و مباشرة ؟

والجواب: نعم عليها الدية ، فان الساقط انما هو حرمة العملية تكليفا ، و امّا الدّية فلا دليل على اسقاطها ، و هي تختلف باختلاف مراتب

الحمل،كما سوف يأتي شرح ذلك .

(مسألة ١٣٢٩) :قد تسأل هل يجوز للمرأة استخدام وسائل الاجهاض اذا شكت في الحمل ؟

والجواب: ان كان شكّها من جهة ظهور بعض الأمارة الغالبية للحمل ، كتأخير حدوث الحيض عن موعده المقرر لذات العادة الوقتية او غيره،مما يظهر لها غالبا في الشهر الأوّل من الحمل ،فالظاهر انه لا يجوز لها استخدام تلك الوسائل أو الأدوية المجهضة ، و إن لم يكن شكها من جهة ذلك بل مجرد احتمال ، فلا يبعد الجواز .

اجهاض الجنين بعد ولوج الروح و حكمه

(مسألة ١٣٣٠) :يحرم القيام بعملية إجهاض الجنين بعد ولوج الروح فيه و إن كان بقاؤه في رحم المرأة حرجيا عليها ،إذ ليس بأمكانها شرعا ان تقوم بعملية الاجهاض و القتل تطبيقا لقاعدة لا حرج .

و قد تسأل هل يجب على الشخص حفظ النفس المحترمة اذا كان حرجيّا أو ضرريا عليه ؟

والجواب: نعم يجب عليه ذلك ، و لا يجوز له شرعا تركها للتهلكه بالغرق او الحرق أو بيد ظالم تطبيقا لقاعدة لا حرج و لا ضرر .

(مسألة ١٣٣١) :قد تسأل هل يجوز للأم ان تقوم بعملية اسقاط جنينها بعد ولوج الروح اذا كان خطرا عليها ؟

والجواب: ان الخطر المتوجّه الى الأم ان كان دون الموت ،لم يجز لها الإسقاط، وان كان تحمل ذلك الخطر حرجيا عليها ، و ان كان الموت، جاز

لها ظاهرا ان تقوم بعملية الاسقاط و الإجهاض بغرض الحفاظ على نفسها ، إذ لا يجب عليها ان تقوم بحفظ نفس غيرها مقدمة لإلقاء نفسها في التهلكة، و بكلمة ان الأمر في المقام يدور بين حفظ نفسها من الهلاك وبين حفظ نفس الجنين، وحينئذ فان قامت بعملية الاجهاض، فقد انقذت نفسها من الهلاك، و الا فقد اتاحت الفرصة لأنقاذ نفس الجنين ، و لا ترجيح للثاني على الأوّل ،هذا اذا أمكن انقاذ نفس الجنين من الهلاك اذا لم تقم الأم بالإجهاض ، و اما إذا لم يمكن انقاذه لسبب ما من الهلاك ،سواء أقامت الأم بعملية الإجهاض لانقاذ حياتها ام لا ،كما إذا دار الأمر في المقام بين هلاك الام و الجنين معا و بين هلاك الجنين فقط و انقاذ الأم وحدها ففي مثل هذه الحالة لا شبهة في جواز قيام الأم بالإجهاض للمحافظة على نفسها ،إذ قتل الجنين في هذه الصورة أهون من ان يسبب الأمر لانتحار نفسها و قتلها ،باعتبار أنه لا أمل في حياته على كل حال .

(مسألة ١٣٣٢) :قد تسأل هل يجوز ان يقوم الطبيب في هذه الصورة بعملية الإجهاض لإنقاذ حياة الأم ؟

والجواب: ان الطبيب اذا علم بانه لو لم يقم بالعملية لاخراج الجنين من بطن الأم لماتت الأم و الجنين معا ، فلا يبعد جواز قيامه بها لانقاذ الأم ، فانه و ان كان مؤديا الى قتل الجنين ، الا انه لما لم يكن امل في بقائه حيّا على كل حال، كان قتله اهون من هدر دم الأم و عدم الحفاظ على حياتها ، و لا اقل من التساوي ، و قد تسأل ان الأم اذا لم ترض بعملية الاسقاط لا بنفسها و مباشرة و لا من غيرها ،فهل يجوز اجبارها على ذلك ،بدافع انقاذها من

الهلاك و الحفاظ على نفسها ؟

والجواب: ان جوازه غير بعيد ،على اساس انه لو لم يقم بالإجبار على العمليّة ، لهلكت الأم و الجنين معا ،مع ان بالإمكان انقاذ الام من الهلاك ، و امّا الجنين فحيث لا أمل في بقائه حيا على كل تقدير ، فلا يحتمل ان تكون حرمة إجهاضه اهم من وجوب حفظ نفس الأم المحترمة .

(مسألة ١٣٣٣) :قد تسأل انّه إذا أمكن انقاذ حياة الجنين بعد موت الأم، فهل يجوز لغيرها كالزوج او الطبيب فى هذه الحالة ان يقوم بعملية الإجهاض و اسقاط الجنين بسبب من الاسباب لانقاذ حياة الام من الموت به او لا ؟

والجواب: انه مشكل ،إذ لم يحرز ان ملاك وجوب حفظ نفس الأم أهم من ملاك حرمة قتل الجنين أو لا أقلّ من التساوي .

(مسألة ١٣٣٤) :قد تسأل ان الجنين في بطن المرأة اذا كان هندامه، هندام حيوان ، فلا يشبه الانسان في شيء من الاعضاء الرئيسية ، فهل يجوز اسقاطه ؟

والجواب: نعم يجوز و ان كان بعد ولوج الرّوح ،لان الحرام انّما هو إسقاط الجنين الذي هو مبدء تكوّن الانسان لا غيره .

(مسألة ١٣٣٥) :قد تسأل ان الجنين اذا استكشف بالوسائل العملية الحديثة انه مشوّه جسميا و مصاب بعاهة خلقية ،فهل يجوز اسقاطه بعد ولوج الرّوح فيه ؟

والجواب: الظاهر انه لا يجوز ،حتى إذا حصل الوثوق و الأطمئنان من

جهة شهادة اهل الاختصاص بانه لا يعيش بعد الولادة إلاّ فترة قليلة ، و قد تسأل انه إذا علم بسبب شهادة اهل الخبرة و الفن في المسألة بانه يبقى عادة بعد الولادة حيّا ، و لكن تشويهه الخلقي بنحو يكون مشينا و مُنفِراً ، و تكون العيشة معه دائما غير قابلة للتحمّل ، و بذلك يكون حمله حرجيا عليها، فهل يجوز لها حينئذ اسقاطه ؟

والجواب: إنّه مع هذا لا يخلو عن إشكال .

فصل في دية الحمل

(مسألة ١٣٣٦) :اذا كان الحمل نطفة ،فديته عشرون دينارا ، و ان كان علقة فاربعون دينارا ، و ان كان مضغة فستون دينارا ، و ان نشأ عظم فثمانون دينارا ، و ان كسى لحما فمائة دينار ، و ان ولجته الروح فألف دينار ان كان ذكرا ، و خمسمائة دينار إن كان انثى .

قد تسأل :أنه متى تلج الروح في الجنين ؟

والجواب: الظاهر انها تلج فيه في الشهر الرابع ،على اساس شهادة طائفتين من أهل الخبرة .

الاولى :شهادة الاطباء الاختصاصيين على ان الروح تلج فيه في اوائل الشهر الرابع ،بقرينة شروعه فيها في التحرك تدريجا ، و يزداد ذلك التحرّك يوما بعد يوم الى أن يظهر بوضوح في اواخر ذلك الشهر .

الثانية :شهادة النساء الحوامل بتحرّك الأجنّة في بطونهنّ في اوائل الشهر المذكور بالحس و الوجدان .و على هذا فما هو العلاج للروايات الواردة في المسألة المخالفة لهذه الشهادة ؟

والجواب: انه لا يمكن الأخذ بمدلول تلك الروايات ،لمكان مخالفتها للحس و الوجدان ، فلابد حينئذ من ردّ علمها الى اهله على تقدير صحتها في الواقع ، هذا اضافة الى ضعف جملة منها سندا ، و اما الروايات الواردة في تحديد مراتب الحمل من انه اربعون يوما نطفة و اربعون يوما علقة و اربعون يوما مضغة ، فلا يمكن الأخذ بظواهرها ،لانها مخالفة لشهادة النساء الحوامل عن حس فى الخارج ، فانهنّ يشهدن على ان المرأة اذا اسقطت جنينها خلال شهر واحد ، فهو لحم يشبه الدم ، و اذا اسقطت خلال الشهر الثاني ، فهو لحم منفوح غير منتظم ، و خلال الشهر الثالث فهو لحم مصور بصورة انسان تام مكسوّ بجلد رقيق ، و يؤكد ذلك الطبيب الاخصائي ايضا .

و على هذا فلا تبقى النطفة بحالها كالنخامة البيضاء خلال اربعين يوما ، و العلقة كالدّم المنجمد خلال اربعين يوما ، و كذلك المضغة كاللحم المنفوخ غير المنتظم ،إذ مضافا الى ما تقدّم من ان النطفة اذا استقرت في الرحم ، بدأت من تلك اللحظة آخذة في النمو و التطوّر تدريجا وقتا بعد وقت، ان ذلك خلاف المشاهد و المحسوس من خلال عمليات السقط و الإجهاض كما عرفت ،فاذن لابد من رد علم هذه الروايات ايضا الى اهله على تقدير صحتها واقعا .

(مسألة ١٣٣٧) :قد تسأل ،المشهور أن دية الجنين الذّمي ،هل هي عشر دية أبيه ثمانون درهما ،او انها عشر دية امّه اربعون درهما ؟

والجواب: الاظهر هو الاول و هو المشهور بين الاصحاب ، و الثاني ضعيف ، امّا ديته في المراتب السابقة فبحساب ذلك .

(مسألة ١٣٣٨) :المشهور ان دية الجنين المملوك عشر قيمة أمه المملوكه ، و فيه اشكال ، و الاقرب فيه الحكومة .

(مسألة ١٣٣٩) :لو كان الحمل اكثر من واحد ،فلكل ديته .

(مسألة ١٣٤٠) :لو اسقط الجنين قبل ولوج الرّوح ، فلا كفارة على الجاني ، و امّا لو اسقطه بعد ولوج الروح ،فهل عليه كفارة ؟

والجواب: ان المشهور بين الأصحاب ان عليه كفارة ، و هو غير بعيد ، فان المأخوذ في موضوع وجوب الكفارة في لسان الآيات و الروايات و ان كان قتل المؤمن او الرجل ، و هو لا ينطبق على الجنين بل على الصبي غير المميّز فضلا عن الجنين ، الا انه مع هذا فالأقرب ان في قتله كفارة ،إذ لا يرى العرف موضوعية لعنوان المؤمن إلاّ كونه مرآة للنفس المحترمة التي تشمل نفس الصبي غير المميّز بل الجنين أيضا ، و مع الإغماض عن ذلك يكفينا في ذلك معتبرة طلحة بن زيد عن جعفر بن محمّد عليه السّلام «في امرأة حبلى شربت دواء فاسقطت ، قال عليه السّلام تكفر عنه »فانها تدلّ على انّ في قتل الجنين كفارة ، بل مقتضى اطلاقها ثبوت الكفارة على اسقاط ما لم تلجه الروح ، و لكن لا يبعد دعوى انصراف اطلاقها الى اسقاط خصوص ما ولجته الروح بقرينة جعل الكفارة عليه ،فلذلك لا يمكن الالتزام بالكفارة في اسقاط ما دونه من المراتب ، و لكن مع هذا فالاحتياط اولى و اجدر .

(مسألة ١٣٤١) :لو قتل امرأة و هي حبلى فمات ولدها أيضا ،فعليه دية المرأة كاملة ، و دية الحمل الذكر ان كان ذكرا ، و الأنثى إن كان انثى،

هذا اذا علم بالحال ، و اما اذا جهل بها ،فقيل ،يقرع و لكنه مشكل بل ممنوع ، و الأظهر ان عليه نصف دية الذكر و نصف دية الانثى كما في النصّ .

(مسألة ١٣٤٢) :لو تصدت المرأة لاسقاط حملها ، فان كان بعد ولوج الرّوح و كان ذكرا فعليها دية الذكر ، و ان كان انثى فعليها ديتها ، و ان كان قبل ولوج الرّوح فعليها ديته ، و لو افزعها مفزع فالقت جنينها ،فالدية على المفزع ، و بكلمة ان الدية انما هي على المباشر للأسقاط ،سواء أكان المرأة نفسها أم كان الطبيبة أم غيرهما .

و قد تسأل ان الاسقاط اذا كان بأمر الولي كالأب مثلا ،فهل يوجب سقوط الدية عن المباشر ؟

والجواب: انه لا قيمة لهذا الامر و الاذن، و لا اثر له ،لانه امر بممارسة الشيء المحرّم، و لا يترتب عليه اثر ، ودعوى ان مرجع هذا الامر الى اسقاط الدية عنه ، مدفوعة بانه لا يدلّ على ذلك حتى فيما اذا كان عالما بترتب الدية على قتله و استحقاقه لها ،باعتبار انه لا موضوع للاسقاط ،لان الدية انما تتحقق بعد القتل ، فلا معنى لاسقاطها قبله .

(مسألة ١٣٤٣) :في قطع اعضاء الجنين قبل ولوج الروح و جراحاته دية على نسبة ديته ،ففي قطع احدى يديه -مثلا -خمسون دينارا ، و في قطع كلتيهما تمام ديته مائة دينار .

(مسألة ١٣٤٤) :لو افزع شخصا حال الجماع فعزل منه المني في الخارج، فعليه عشرة دنانير ، و لو عزل الرجل عن امرأته الحرة بدون اذنها،

قيل لزمه عشرة دنانير ، و لكن لا وجه له ،بل الاظهر أنّه ليس عليه شيء و أما العزل عن الأمة فلا اشكال في جوازه و لا دية عليه .

(مسألة ١٣٤٥) :هل يجوز اسقاط الجنين المتكون من زنا اذا تمّت خلقته قبل ان تلجه الروح ؟

والجواب: لا يجوز ، و اذا اسقطه فعليه ديته حسب مراتب دية الحمل ، و اما بعد ولوج الروح ،فديته دية النفس .

(مسألة ١٣٤٦) :لو ضرب المرأة الذمية و هي حبلى فاسلمت ثم أسقطت حملها ، فعلى الجاني دية جنين مسلم ، و لو ضرب الحربية فاسلمت و اسقطت حملها بعد إسلامها ،فالمشهور انه لا ضمان عليه ، و فيه إشكال و الأظهر الضمان ، باعتبار ان سقط الجنين المسلم مستند الى هذه الجناية .

(مسألة ١٣٤٧) :لو ضرب الأمة و هي حبلى فاعتقت ثم أسقطت حملها ، فالمشهور ان للمولى عشر قيمة أمة يوم الجناية ، فان كانت دية الجنين زائدة على عشر القيمة ،كانت الزيادة لورثة الجنين، و فيه اشكال ، و الاظهر عدم ثبوت شيء للمولى ،لان دية سقط الجنين انما هي للمولى ،اذا كان في حال السقط مملوكا ، و اما في المقام فهو في هذا الحال حرّ و ليس بمملوك .

(مسألة ١٣٤٨) :لو ضرب حاملا خطأ فاسقطت جنينها و ادعى ولي الدّم انه كان بعد ولوج الروح ، فان اعترف الجاني بذلك أي بولوج الروح، ضمن المعترف ما زاد على دية الجنين قبل ولوج الروح و هو التسعة

الاعشار من الدية الكاملة بمقتضى اقراره ، و لا تعقله العاقلة ،لانها لا تعقل اقرارا و لا صلحا و انما تعقل البينة ،أما العشر الباقي ،فهو يحمل على العاقلة، لان ثبوته ليس باقرار الجاني ، و ان انكر ذلك كان القول قوله ، الا اذا أقام الولي البينة على ان الجناية كانت بعد ولوج الروح ، و على هذا فتمام الدية على العاقلة .

(مسألة ١٣٤٩) :لو ضرب حاملا فاسقطت حملها فمات حين سقوطه ، فالضارب قاتل ، و المشهور أن عليه القود ان كان متعمدا و قاصدا لقتله ، و فيه اشكال و الاقرب عدمه و عليه الدية ، و ان كان شبه عمد فعليه ديته ايضا ، و ان كان خطأ محضا فالدية على عاقلته ، و كذلك الحال اذا بقي الولد بعد سقوطه مضمنا و مات ،او سقط صحيحا ، و لكنه كان ممن لا يعيش مثله ،كما اذا كان دون ستة أشهر .

(مسألة ١٣٥٠) :لو اسقط شخص حمل المرأة حيّا فقطع اخر رأسه ، فان كانت له حياة مستقرة عادة ،بحيث كان قابلا للبقاء ،فالقاتل هو الثاني دون الاول ، و ان كانت حياته غير مستقره ،فالقاتل هو الاول دون الثاني ، و على هذا ففي الفرض الاول تكون الدية على الشخص الثاني ، و لا شيء على الشخص الاول غير التعزير ، و اما في الفرض الثاني فتكون على الشخص الاول دية النفس ، و على الثاني دية قطع رأس الميت ، ودعوى ان على الشخص الثاني في الفرض الاول قود لا دية ،لانه قاتل للنفس المحترمة عمد ، او كذلك على الشخص الاول في الفرض الثاني ، مدفوعة بان المشهور و ان كان ذلك ، و لكنه لا يخلو عن اشكال بل لا يبعد عدمه

.و قد تسأل هل دية قطع راس الميت و ما يكون فيه اجتياح نفس الحيّ عشر الدية او تمامها ؟

والجواب: المشهور انّها العشر ، و لكنّه لا يخلو عن تأمل ، و الاقرب انها تمام الدية .و اما اذا جهل حال الحمل و لم يعلم انه ميت او حي ،يعني أن له حياة مستقرة او لا ،فتكون على الشخص الثاني دية على كل حال ، فانه ان كان حيّا فهو قاتل له و عليه ديته ، و ان كان ميتا فهو قاطع لرأس الميت و عليه ديته و لا ثالث لها ، و اما الشخص الاول ،فيشك في ثبوت الدية عليه ، فيرجع الى اصالة البراءة .

(مسألة ١٣٥١) :لو وطأ مسلم و ذمي امرأة شبهة في طهر واحد ،ثم اسقطت حملها بالجناية ،أقرع بين الواطيين ، و الزم الجاني بالدية بنسبة دية من ألحق به الولد من الذمي أو المسلم .

(مسألة ١٣٥٢) :اذا كانت الجناية على الجنين عمدا أو شبه عمد، فديته في مال الجاني و ان كانت خطأ و بعد ولوج الروح فعلى العاقلة ، و إن كانت قبل ولوج الروح ،ففي ثبوتها على العاقلة اشكال ، و الاظهر عدمه.

(مسألة ١٣٥٣) :الاقرب في قطع رأس الميت ،أو ما منه فيه اجتياح نفسه لو كان حيا الدية و لو كان خطأ ، و في قطع جوارحه بحسابه من ديته، و هي لا تورث، و تصرف في وجوه البر و الاحسان له .

الجناية على الحيوان

(مسألة ١٣٥٤) :كل حيوان قابل للتذكية ،سواء أ كان مأكول اللحم أم لم يكن ، و اذا ذكّاه أحد بغير اذن مالكه ،فالمالك مخيّر بين اخذه و مطالبته بالتفاوت ، بين كونه حيا و ذكيّا و بين عدم اخذه و مطالبته بتمام القيمة ،فاذا دفع الجاني قيمته الى صاحبه ،ملك الحيوان المذكى ، و اما اذا اتلفه بغير تذكية ضمن قيمته ،نعم اذا بقي فيه ما كان قابلا للملكية و الانتفاع من اجزائه كالصوف و نحوه ،فالمالك مخير كالسابق ، و إذا جنى عليه بغير اتلاف ،كما اذا قطع بعض اعضائه ،أو كسر بعضها أو جرحه ،فعليه الأرش ، و هو التفاوت بين قيمتي الصحيح و المعيب ،نعم اذا فقأ عين ذات القوائم الأربع ، فعلى الجاني ربع ثمنها ، و إذا جنى عليها فالقت جنينها ، فهل عليه عشر قيمتها ،او ما به التفاوت بين قيمتها مع الجنين في بطنها و قيمتها بدونه؟ والجواب: ان الأظهر هو الثاني .

(مسألة ١٣٥٥) :في الجناية على ما لا يقبل التذكية ،كالكلب ، و الخنزير ، تفصيل ، اما الخنزير فلا ضمان فى الجناية عليه باتلاف او نحوه ، الا اذا كان لكافر ذمّي ، و لكن يشترط في ضمانه له قيامه بشرائط الذمة ، و إلاّ فلا يضمن ،كما لا ضمان في الخمر و آلة اللهو و ما شاكلهما ، و اما الكلب فكذلك غير كلب الصيد ، فان من قتله فعليه اربعون درهما ، و اما كلب الغنم و كلب الحائط و كلب الزرع ،فيضمن قيمتها .

كفّارة القتل

(مسألة ١٣٥٦) :تقدم في اوائل كتاب الديات بثبوت الكفارة في قتل المؤمن زائدة على الدية ،لكنّها تختص بموارد صدق عنوان القاتل ،كما في فرض المباشرة ، و بعض موارد التسبيب ، و لا تثبت فيما لا يصدق عليه ذلك و ان ثبتت الدية فيه ،كما لو وضع حجرا ،أو حفر بئرا ،أو نصب سكينا في غير ملكه ،فعثر به عاثر اتفاقا فهلك ، فلا كفارة عليه في هذه الموارد مع ان الدية ثابتة .

(مسألة ١٣٥٧) :لا فرق في وجوب الكفارة بقتل المسلم بين البالغ و غيره ، و العاقل و المجنون ، و الذكر و الانثى ، و الحر و العبد ، و ان كان العبد عبد القاتل. و هل تجب الكفارة فى قتل الجنين بعد ولوج الروح فيه ؟

والجواب: المشهور وجوبها ، و هو لا يخلو عن قوة او لا اقل من الاحتياط ، نعم لا كفارة في اسقاط الجنين قبل ولوج الروح ، و اما الكافر فلا كفارة في قتله ، من دون فرق بين الذمّي و غيره .

(مسألة ١٣٥٨) :لو اشترك جماعة في قتل واحد ،فعلى كل منهم كفارة .

(مسألة ١٣٥٩) :لا اشكال في ثبوت الكفارة على القاتل العمدي اذا رضي ولي المقتول بالدية أو عفا عنه ، و اما لو قتله قصاصا ،أو مات بسبب آخر ، فهل عليه كفارة في ماله ،فيه اشكال ، و الأظهر عدم الوجوب ،على اساس ان الكفارة تكليف مالي لا انها دين مالي ، و من الواضح ان التكليف يسقط عنه بموته ، و وجوبها في ذمته بعد الموت بحاجة الى دليل .

(مسألة ١٣٦٠) :لو قتل صبي ،أو مجنون مسلما ،فهل عليهما كفارة ؟

فيه وجهان :الأظهر عدم وجوبها ،لما مرّ من ان الكفارة تكليف و هو مشروط بالبلوغ و العقل .

فصل في العاقلة

(مسألة ١٣٦١) :عاقلة الجاني عصبته ، و العصبة هم :المتقربون بالأب كالأخوة ، و الأعمام و اولادهم و ان نزلوا ، و هل يدخل في العاقلة الآباء و ان علوا ، و الابناء و ان نزلوا ؟الأقرب الدخول ، و لا يشترك القاتل مع العاقلة في الدية ، و لا يشاركهم فيها الصبي ، و لا المجنون ، و لا المرأة و إن ورثوا منها .

(مسألة ١٣٦٢) :هل يعتبر الغنى في العاقلة ؟المشهور اعتباره ، و فيه اشكال ، و الأقرب عدم اعتباره .

(مسألة ١٣٦٣) :لا يدخل أهل البلد في العاقلة اذا لم يكونوا عصبة .

(مسألة ١٣٦٤) :المشهور ان المتقرب بالأبوين يتقدم على المتقرب بالأب خاصة ، و فيه اشكال ، و الأظهر عدم الفرق بينهما .

(مسألة ١٣٦٥) :يعقل المولى جناية العبد المعتق و يرثه المولى إذا لم تكن له قرابة ، و اذا مات مولاه قبله ،فجنايته على من يرث الولاء .

(مسألة ١٣٦٦) :اذا لم تكن للقاتل ،أو الجاني عصبة ، و لا من له ولاء العتق ، و كان له ضامن جريرة فهو عاقلته ، و إلاّ فيعقله الامام من بيت المال .

(مسألة ١٣٦٧) :تحمل العاقلة دية الموضحة و ما فوقها من الجروح ، و دية ما دونها في مال الجاني .

(مسألة ١٣٦٨) :قد تقدم أن عمد الأعمى خطأ فلا قود عليه ، و أما الدية فهي على عاقلته ، فان لم تكن له عاقلة ففي ماله ، و إن لم يكن له مال فعلى الامام عليه السّلام .

(مسألة ١٣٦٩) :تؤدي العاقلة دية الخطأ في ثلاث سنين ، و لا فرق في ذلك بين الدية التامة و الناقصة ، و لا بين دية النفس ، و دية الجروح ، و تقسط في ثلاث سنين ، و يُستأدى فى كل سنة ثلث منها ، ويجوز ان تؤدى دفعة واحدة .

(مسألة ١٣٧٠) :الأظهر عدم اختصاص التأجيل بموارد ثبوت الدية المقدرة .

(مسألة ١٣٧١) :دية جناية الذمّي و ان كانت خطأ محضا في ماله دون عاقلته ، و ان عجز عنها عقلها الامام عليه السّلام .

(مسألة ١٣٧٢) :لا تعقل العاقلة إقرارا و لا صلحا ، فلو أقر القاتل بالقتل ، أو بجناية اخرى خطأ تثبت الدية في ماله دون العاقلة ، و كذلك لو صالح عن قتل خطأ بمال آخر غير الدية ، فان ذلك لا يحمل على العاقلة.

(مسألة ١٣٧٣) :تتحمل العاقلة الخطأ المحض، دون العمد و شبيه العمد .

نعم لو هرب القاتل و لم يقدر عليه او مات ، فان كان له مال أخذت الدية من ماله ، و الا فمن الأقرب فالأقرب ، و إن لم تكن له قرابة ،ادّاه الامام عليه السّلام .

(مسألة ١٣٧٤) :لو جرح ،او قتل نفسه خطأ ،لم تضمنه العاقلة و لا دية له .

(مسألة ١٣٧٥) :المملوك جنايته على رقبته ، و لا يعقلها المولى .

(مسألة ١٣٧٦) :تجب الدية على العاقلة في القتل الخطأ كما مر ، فان لم تكن له عاقلة ، او عجزت عن الدية ،اخذت من مال الجاني ، و ان لم يكن له مال، فهي على الامام عليه السّلام .

(مسألة ١٣٧٧) :المشهور انه اذا مات بعض العاقلة ، فان كان قبل تمام الحول سقط عنه ، و ان كان بعد تمام الحول ، انتقل الى تركته و فيه اشكال، و الاظهر السقوط مطلقا .

(مسألة ١٣٧٨) :في كيفية تقسيم الدية على العاقلة خلاف ،فقيل ،انها على الغني نصف دينار ، و على الفقير ربع دينار ، و قيل يقسطها الامام عليه السّلام او نائبه عليهم على الشكل الذي يراه فيه من المصلحة ، و قيل،تقسط عليه بالسوية ، و هذا القول هو الأظهر .

(مسألة ١٣٧٩) :هل يجمع في العاقلة بين القريب و البعيد ، أو يعتبر الترتيب بينهم ،قيل بالثاني ، و هذا هو المشهور بين الاصحاب ، و فيه اشكال؟ و الاول هو الاظهر .

(مسألة ١٣٨٠) :اذا كان بعض افراد العاقلة عاجزا عن الدية ، فهي على المتمكن منهم ،على اساس ما مر من ان وجوب الدية على العاقلة تكليف لا انها دين ، فاذا كان تكليفا سقط بالعجز .

(مسألة ١٣٨١) :لو كان بعض العاقلة غائبا لم يختص الحاضر بالدية،

بل هي عليهما معا .

(مسألة ١٣٨٢) :ابتداء زمان التأجيل في دية الخطأ من حين استقرارها و هو في القتل من حين الموت ، و في جناية الطرف من حين الجناية اذا لم تسر ، و اما اذا سرت ،فمن حين شروع الجرح في الاندمال .

(مسألة ١٣٨٣) :لا يعقل الدية الا من علم أنه من عصبة القاتل ، و مع الشك لا تجب .

(مسألة ١٣٨٤) :القاتل عمدا و ظلما لا يرث من الدية و لا من سائر اموال المقتول ، و اذا لم يكن له وارث غيره ، فهي للامام عليه السّلام كسائر أمواله ، و اما اذا كان شبه عمد ، أو خطأ محضا ، فهل يرث من الدية؟ المشهور عدمه و هو الأظهر .

(مسألة ١٣٨٥) :لا تضمن العاقلة عبدا و لا بهيمة ،لان جناية العبد في رقبته ، و جناية البهمية اذا كانت بتفريط من مالكها على المالك .

(مسألة ١٣٨٦) :لو جرح ذمي مسلما خطأ ثم اسلم فسرت الجناية، فمات المجروح ، لم تعقل عنه عصبته ، لا من الكفار ، و لا من المسلمين ، و عليه فديته في ماله ، و كذا لو جرح مسلم مسلما ثم ارتد الجاني فسرت الجناية ، فمات المجني عليه ،لم يعقل عنه عصبته المسلمون و لا الكفار .

(مسألة ١٣٨٧) :لو رمى صبي شخصا ، ثم بلغ فقتل ذلك الشخص، فديته على عاقلته .

* * * *

هذا آخر ما علقناه على فروع القضاء و الشهادات و الحدود و القصاص و الديات تكميلا لما علقناه على المنهاج و الحمد للّه اولا و آخرا و صلّى اللّه على محمّد و آله الطيبين الطاهرين .

الفهرس

كتاب النكاح ٥
الفصل الاول: أقسام النكاح ٥
حكم العزل ٨
حكم النظر الى المرأة التي يريد الزواج بها ١٠
الفصل الثاني: في الاولياء ١٤
الفصل الثالث: في المحرمات ١٧
الاول: مايحرم بالمصاهره ١٧
الثاني من اسباب التحريم : الرضاع ٢٦
تقدير الرضاع المحرم ٢٨
الضوابط العامة لنشر الحرمة بالبن ٣١
ذكر عدة موارد من عموم المنزلة ٣٤
الثالث من اسباب التحريم: اللعان ٤٢
الرابع من اسباب التحريم: الكفر ٤٢
الفصل الرابع: في عقد المتعة ٤٥
الفصل الخامس: في جواز الاستمتاع بالاماء ونكاحهنّ ٤٩
الفصل السادس: في العيوب الموجبةلخيار الفسخ ..٥٢
الفصل السابع: في المهر ٥٥
الفصل الثامن: في القسمة والنشوز ٦٠
الفصل التاسع: في أحكام الأولاد ٦٤
الفصل العاشر: في النفقات و أقسامها ٧٠
كتاب الطلاق ٧٩
العنصر الاول: المطلق وشروطه ٧٩
العنصر الثاني: المطلقة و شروطها ٨٠
العنصر الثالث: الصيغة ٨٣
العنصر الرابع: الاشهاد ٨٤
فصل في اقسام الطلاق ٨٥
قاعدة الالتزام ٨٥
الطلاق السني قسمان بائن و رجعي ٨٨
فصل في موجبات العدة ٩٣
الموجب الاول: الطلاق ومايلحق به من الفسخ و الانفساخ ٩٣
الموجب الثاني: الوفاة ٩٦
الموجب الثالث: وطء الشبهة ١٠٣
احكام العدد ١٠٤
الموجب الرابع: انتهاء المدة او هبتها في المتعة ... ١٠٤
فصل في الخلع والمباراة ١٠٨
الخلع، الخالع، المختلعة ١٠٨
شروط الخلع ١٠٨
شروط الخالع ١١٠
شروط المختلعة ١١٠
صيغة الخلع ١١١
احكام الخلع ١١٢
المباراة ١١٥
كتاب الظهار ١١٦
الظهار و شروطه ١١٦
المظاهر و شروطه ١١٦
المظاهرة وشروطها ١١٧
احكام الظهار ١١٧
كتاب الايلاء ١١٩
كتاب اللّعان ١٢١
كتاب العتق ١٢٣
الفصل الاول: في الرّق ١٢٣
الفصل الثاني: في صيغة العتق ١٢٣

الفصل الثالث: في التدبير ١٢٤
الفصل الرابع: في الكتابة ١٢٥
كتاب الايمان والنّذور ١٢٧
الفصل الاول: في اليمين ١٢٧
الفصل الثاني: في النذر ١٢٩
الفصل الثالث: في العهود ١٣١
كتاب الكفارات ١٣٢
أقسام الكفارة ١٣٢
كتاب الصيّد والذّباحة ١٣٩
فصل في الصيد ١٣٩
شروط حلية صيد الكلب ١٣٩
حكم الصيد المقتول بالآلة الجمادية ١٤٣
حكم الصيد بالبندقية ١٤٤
شروط حلية الصيد بالآلة الجمادية ١٤٤
أحكام متفرقة في الصيد ١٤٦
فصل في ذكاة السّمك ١٥١
ذكاة الجراد ١٥٥
فصل في الذباحة ١٥٥
الذابح ١٥٥
آلة الذبح ١٥٦
الكيفية ١٥٨
شروط التذكية بالذبح ١٦٠
ذكاة الجنين ١٦٤
مايقبل التذكية من الحيوان ١٦٥
آداب الذبح ١٦٧
كتاب الأطعمة والأشربة ١٦٩
القسم الاول: حكم حيوان البحر ١٦٩
القسم الثاني: حكم البهائم ١٦٩
القسم الثالث: حكم الطيور ١٧١
القسم الرابع: حكم الجامد ١٧٢
القسم الخامس: حكم المائع ١٧٣
كتاب الميراث ١٧٦
مراتب الارث ١٧٦
أقسام الوارث ١٧٧
سهام المواريث ١٧٨
تعدد الورثة ١٧٩
الفصل الثاني: موانع الارث ١٨١
الكفر ١٨١
القتل ١٨٤
الرّق ١٨٨
الفصل الثالث: في كيفية الارث حسب مراتبه ١٨٩
المرتبة الاولي: الآباء والابناء ١٨٩
أحكام الحبوة ١٩٤
المرتبة الثانية: الاخوة والأجداد ١٩٧
المرتبة الثالثة: الاعمام والأخوال ٢٠٧
فصل في الميراث بالسّبب ٢١٢
الزوجية ٢١٢
في الولاء ٢١٧
ولاء العتق ٢١٧
ولاء ضمان الجريرة ٢١٩
ولاء الامامة ٢٢١
ميراث ولد الملاعنة ٢٢٢
ميراث ولد الزّنا ٢٢٣
ميراث الحمل ٢٢٣
ميراث المفقود ٢٢٤
فصل في ميراث الخنثى ٢٢٥
فصل في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم ومن يلحق بهما ٢٢٦

فصل في ميراث المجوس ٢٣٠
خاتمة: في مخارج السهام ٢٣١
كتاب القضاء ٢٣٤
تعريف القضاء ٢٣٤
القضاء واجب كفائي ٢٣٤
هل يجوز أخذ الاجرة على القضاء ٢٣٤
حكم أخذ الأجرة على الكتابة ٢٣٥
حرمة الرشوة على القاضي ٢٣٥
القاضي المنصوب ٢٣٥
قاضي التحكيم ٢٣٦
شرائط القاضي ٢٣٧
صور دعوي المال على الغير وهي ثلاثة ٢٣٨
عدم سماع بينة المدعي بعد حلف المنكر ٢٣٨
أحكام اليمين ٢٤١
حكم اليمين مع الشاهد الواحد ٢٤٤
فصل في القسمة ٢٤٦
فصل في أحكام الدّعاوي ٢٤٨
فصل في دعوي الأملاك ٢٥١
صور تنازع شخصين في مال واحد ٢٥١
فصل: الأختلاف في العقود ٢٥٦
صور اختلاف الزوج والزوجة في ملكية شيئ ٢٦١
فصل في دعوى المواريث ٢٦٣
صور اختلاف تقدم موت الأب وأحد ابنيه وبالعكس .. ٢٦٣
كتاب الشهادة ٢٦٧
فصل في شرائط الشهادة ٢٦٧
عدم جواز الشهادة الا بالمشاهدة أو السماع .. ٢٧٠
وجوب أداء الشهادة عيني أو كفائي أو طريقي ... ٢٧٣
عدم قبول شهادة الفرع ٢٧٥
حكم لو رجع الشاهدان عن شهادتهما ٢٧٦
حكم ما لو حكم الحاكم بثبوت حق مالي مستنداً الى شهادة عدلين اذا رجع احدهما ٢٧٩
حكم مالو انكشف فسق الشاهدين بعد حكم الحاكم ٢٨٠
كتاب الحدود ٢٨٢
الحدود و أسبابها ٢٨٢
الاول: الزنا ٢٨٢
شرائط ثبوت الحد ٢٨٢
حد الزاني ٢٨٦
مايعتبر في احصان الرجل ٢٨٧
مايعتبر في احصان المرأة ٢٨٧
الثاني: اللواط ٢٩٢
كيفية قتل اللائط ٢٩٤
الثالث: التفخيذ ٢٩٤
الرابع: تزويج ذمية على مسلمة بغير اذنها ٢٩٥
الخامس: تقبيل المحرم غلاماً بشهوة ٢٩٥
السادس: السحق ٢٩٥
السابع: القيادة ٢٩٦
الثامن: القذف ٢٩٧
التاسع: سب النبي صلى الله عليه وآله ٢٩٩
العاشر: دعوى النبوّة ٣٠٠
الحادي عشر: السّحر ٣٠٠
الثاني عشر: شرب المسكر ٣٠٠
حد الشرب وكيفيّته ٣٠١
الثالث عشر: السّرقة ٣٠٢
مايعتبر في حد السارق ٣٠٢
لايعتبر في المحرز ان يكون ملكاً لصاحب المال ٣٠٣
مقدار المسروق ٣٠٥
مايثبت به حد السرقة ٣٠٦

حدّ القطع ٣٠٧
حكم تكرر السرقة ٣٠٧
هل تقطع اليمين بعد قطع اليسرى ٣٠٧
الرابع عشر: بيع الحر ٣١٣
الخامس عشر: المحاربة ٣١٣
السادس عشر: الارتداد ٣١٤
المرتد الفطري والملي ٣١٤
شرائط تحقق الارتداد ٣١٥
الولد الصغير للمرتد محكوم بالاسلام.....٣١٥
عدم قتل المرتدة عن فطرة.....٣١٦
التعزيرات.....٣١٨
مورد التعزير ٣١٨
حكم من قتل رجلاً مدعياً أنه دخل منزله متعدياً..٣٢١
كتاب القصاص ٣٢٤
الفصل الاول: في قصاص النفس ٣٢٤
شروط القاتل.....٣٢٥
حكم المجروح بقصد القتل لو عضّه الأسد فمات بسرايتهما ٣٢٨
لو أمر غيره بقتل أحد ٣٣١
حكم المريض اذا توقفت أعضائه ولكن بواسطة الجهاز يشتغل قلبه ويؤدي وظائفه اذا رفع الطبيب ذلك الجهاز فمات ٣٣٤
لوكان الجارح والقاتل واحداً.....٣٣٦
شروط القصاص ٣٤٠
التساوي في الحرية والعبودية ٣٤٠
التساوي في الدين ٣٤٦
ان لايكون القاتل أباً للمقتول ٣٤٩
ان يكون القاتل عاقلاً بالغاً.....٣٥٠
ان يكون المقتول محقون الدم ٣٥٢
فصل في دعوي القتل و مايثبت به ٣٥٣
الاول: الاقرار.....٣٥٥
الثاني: البيّنة.....٣٥٧
حكم لو شهد احدهما بالاقرار بالقتل من دون تعيين العمد والخطأ والآخر بالاقرار بالعمد ٣٥٨
شهادة شخصين لمن يرثانه ٣٦٠
الثالث: القسامة.....٣٦٢
كميّة القسامة ٣٦٢
فصل في أحكام القصاص ٣٦٧
حكم الاولياء المتعددون بالنسبة الى القصاص....٣٦٨
حكم لو قطع يد شخص ثم قتل آخر ٣٧٣
حكم اذا قطع يد شخص ثم اقتص المجني عليه من الجاني فسرت الجنايتان فماتا.....٣٧٤
فصل في قصاص الأطراف ٣٧٧
شرائط القصاص في الأطراف الأول التساوي في الحرية والرقية.....٣٧٧
الثاني التساوي في الدين ٣٧٨
كتاب الديات ٣٨٩
موارد ثبوت الدية.....٣٨٩
بيان انواع الابل اذا اختار العاقلة اعطاء الابل ٣٩٠
حكم من قتل شخصاً جازماً أنه عدوه ثم تبين أنه ليس بعدو.....٣٩١
موجبات الضّمان أمران: المباشرة والتسبيب..٣٩٦
ذكر حالات في انقلاب السيارة مع موت المسافرين...٣٩٩
ذكر عدة فروع: ٤٠٣
فروع التسبيب ٤٠٣
فروع تزاحم الموجبات.....٤٠٩
ديات الأعضاء ٤١٣
الفصل الاول في دية القطع وهي على قسمين: ...٤١٣

الاول: الشعر ٤١٣
الثاني: العينين ٤١٤
الثالث والرابع والخامس: الانف والاذنان والشفتان ٤١٥
السادس: اللسان ٤١٦
السابع: الاسنان ٤١٧
الثامن والتاسع: اللحيان واليدان ٤١٨
العاشر: الاصابع ٤١٩
الحادي عشر والثاني عشر: النخاع والثديان ... ٤٢٠
الثالث عشر: الذكر ٤٢١
الرابع عشر والخامس عشر والسادس عشر: الشفران والاليتان والرجلان ٤٢١
فصل: في ديات الكسر والصدع والرض والنقل والنقب والفك والجرح في البدن غير الرأس. ٤٢٢
دية الجناية على منافع الأعضاء ٤٣٠
الاول: العقل ٤٣٠
الثاني: السمع ٤٣١
الثالث: ضوء العينين ٤٣٢
الرابع: الشم ٤٣٣
الخامس: النطق ٤٣٤
السادس والسابع: صعر العنق وكسر البعصوص ٤٣٥
الثامن والتاسع والعاشر والحادي عشر: سلسل البول والصوت وادرة الخصيتين وتعذر الانزال ٤٣٥
الثاني عشر والثالث عشر والرابع عشر: دوس البطن والافضاء وتقلص الشفتين ٤٣٦
السادس عشر: شلل الاعضاء ٤٣٧
دية الشجاج والجراح وهي على أقسام: ٤٣٧
الاول والثاني والثالث والرابع: الخارصة والدامية والباضعة والمحاق ٤٣٨
الخامس والسادس والسابع والثامن: الموضحة والهاشمة المنقلة والمأمومة ٤٣٨
حكم اجهاض الحمل قبل ولوج الروح ٤٤٣
الاستثناء من حرمة عملية الاجهاض قبل ولوج الروح و موارده ٤٤٥
اجهاض الجنين بعد ولوج الروح وحكمه ٤٤٦
هل يجوز للأم أن تقوم بعملية اسقاط جنينها بعد ولوج الروح ٤٤٦
هل يجوز للطبيب أن يقوم بعملية الاجهاض لانقاذ حياة الام ٤٤٧
فصل في دية الحمل ٤٤٩
مت تلج الروح في الجنين ٤٤٩
حكم لو اسقط الجنين بعد ولوج الروح ٤٥١
حكم لو اسقط شخص حمل المرأة حياً وقطع آخر رأسه ٤٥٤
الجناية على الحيوان ٤٥٦
كفّارة القتل ٤٥٦
فصل في العاقلة ٤٥٨
تعريف العاقلة ٤٥٨