

## فهرست:

فصل اول: كتاب الوكالة – صفحه ۲

فصل دوم: كتاب الشهادات – صفحه ۱۲

فصل سوم: كتاب القضاء – صفحه ۳۹

## فصل اول: تحریر الوسیله؛ کتاب الوکاله

و هی تفویض أمر الی الغیر لیعمل له حال حیاته، أو إرجاع تمشیة أمر من الأمور إلیه له حالها، و هی عقد یحتاج الی إیجاب بکل ما دل علی هذا المقصود، کقوله وکلک أو أنت وکیلی فی کذا أو فوضته إلیک و نحوها، بل الظاهر کفایة قوله: بع داری قاصدا به التفویض المذكور فیه، و قبول بکل ما دل علی الرضا به، بل الظاهر أنه یکفی فیه فعل ما وکل فیه بعد الإیجاب، بل الأقوی وقوعها بالمعاطاة بأن سلّم إلیه متاعا لیبیعه فتسلّمه لذلك، بل لا یبعد تحققها بالکتابة من طرف الموکل و الرضا بما فیهما من طرف الوکیل و إن تأخر وصولها إلیه مدّة، فلا یعتبر فیهما الموالاة بین إیجابها و قبولها و بالجملة یتسع الأمر فیهما بما لا یتسع فی غیرها، حتی أنه لو قال الوکیل: «أنا وکیلک فی بیع دارک» مستفهما فقال: «نعم» صح و تم و إن لم نکتف بمثله فی سائر العقود.

«وکالت» سپردن کاری به دیگری است تا آن را در حال حیاتش، برایش انجام دهد؛ یا راه انداختن امری از امور را برای او در حال حیاتش، به او ارجاع دهد. و وکالت عقدی است که به ایجاب احتیاج دارد به هر لفظی که دلالت بر این مقصود نماید مانند قول او «وکالت دادم به تو» یا «تو وکیل منی در این ...» یا «به تو واگذار کردم فروش آن را» و مانند اینها. بلکه ظاهر آن است قول او: «خانه‌ام را بفروش» در حالی که قصدش این باشد که به او سپرده شود امر فروش خانه، کفایت کند. و به قبول احتیاج دارد به هر چیزی که دلالت بر رضایت به آن بنماید، بلکه ظاهر آن است که انجام دادن آنچه که به او وکالت داده شده، بعد از ایجاب، در قبول، کفایت می‌کند؛ بلکه اقوی آن است که وکالت به معاطات واقع می‌شود، به اینکه کالایی را برای فروش به او بدهد و او به خاطر آن، آن را تحویل بگیرد. بلکه بعید نیست که به نوشتن از طرف موکل و رضایت به آنچه در آن هست از طرف وکیل تحقق پیدا کند اگر چه وصول آن نوشته مدتی تأخیر بیفتد؛ پس موالات بین ایجاب و قبول آن معتبر نیست. و خلاصه، امر در وکالت توسعه دارد به حدی که در غیر وکالت نیست، حتی اینکه اگر وکیل به طور استفهام بگوید: «آیا من وکیل تو هستم در فروش خانه‌ات؟» پس جواب بگوید: «بلی» صحیح است اگر چه مثل آن را در سایر عقود کافی ندانیم.

مسألة ۱. یشرط فیهما علی الأحوط التنجیز بمعنی عدم تعلیق أصل الوکالة علی شیء کقوله مثلا إذا قدم زید أو أهل هلال الشهر وکلک فی کذا، نعم لا بأس بتعلیق متعلقها کقوله أنت وکیلی فی أن تبیع داری إذا قدم زید أو وکلک فی شراء کذا فی وقت کذا.

مسألة ۱- احتیاطا در وکالت تنجیز شرط است یعنی معلق نکردن اصل وکالت بر چیزی، مانند قول او مثلا: «اگر زید آمد یا اگر هلال اول ماه دیده شد تو را در این کار ... وکیل می‌نمایم». ولی معلق کردن متعلق وکالت اشکالی ندارد. مانند قول او: «تو وکیل منی در اینکه خانه‌ام را در صورتی که زید بیاید بفروشی» یا «وکالت دادم به تو در خریدن فلان چیز در وقت فلان موقع».

مسألة ۲. یشرط فی کل من الموکل و الوکیل البلوغ و العقل و القصد و الاختیار، فلا یصح التوکیل و لا التوکل من الصبی و المجنون و المکره، نعم لا یشرط البلوغ فی الوکیل فی مجرد إجراء العقد علی الأقرب، فیصح توکیله فیه إذا کان ممیزا مراعیاً للشرائط، و یشرط فی الموکل کونه جائز التصرف فیما و کل فیه، فلا یصح توکیل المحجور علیه لفسفه أو فلس فیما حجر علیهما فیه دون غیره کالطلاق، و أن یکون إیقاعه جائزا له و لو بالتسبیب، فلا یصح منه التوکیل فی عقد النکاح أو ابتیاع الصید إن کان محرما، و فی الوکیل کونه متمکنا عقلا و شرعا من مباشرة ما توکل فیه، فلا تصح وکالة المحرم فیما لا یجوز له کابتیاع الصید و إمساکه و إیقاع عقد النکاح.

مسألة ۲- در هر یک از موکل و وکیل، بلوغ و عقل و قصد و اختیار شرط است، پس وکیل نمودن و وکیل شدن بچه و دیوانه و مکره (مجبور) صحیح نیست البته در مجرد اجرای عقد، بلوغ در وکیل بنابر اقرب شرط نیست، پس وکیل نمودن بچه در اجرای عقد، صحیح است در صورتی که ممیز بوده و شرایط را مراعات کند و در موکل شرط است که در آنچه وکالت در آن می‌دهد، تصرفش در آن جایز باشد؛ پس وکیل نمودن محجور علیه به خاطر سفاهت یا بی‌پولی (ورشکستگی) در آنچه که در آن محجور شده صحیح نیست بر خلاف آنچه در آن محجور نشده مانند طلاق که می‌تواند دیگری را وکیل کند. و شرط است که واقع ساختن او برایش و لو به تسبیب، جایز باشد، پس وکیل نمودن او در عقد نکاح یا خریدن شکار در صورتی که محرم باشد صحیح نیست. و در وکیل شرط است که تمکن عقلی و شرعی داشته باشد که خودش در آنچه که وکالت پیدا کرده انجام دهد پس وکیل شدن محرم در آنچه که برای محرم جایز نیست صحیح نمی‌باشد مانند خریدن شکار و نگاهداری آن و واقع ساختن عقد نکاح.

مسألة ۳ لا یشرط فی الوکیل الإسلام، فتصح وكالة الكافر - بل و المرتد و إن كان عن فطرة - عن المسلم و الكافر إلا فیما لا یصح وقوعه من الكافر كابتیاع المصحف لكافر و كاستیفاء حق من المسلم أو مخاصمة معه و إن كان ذلك لمسلم.

مسألة ۳- شرط نیست که وکیل مسلمان باشد، پس وکیل شدن کافر- بلکه مرتد اگر چه فطری باشد- از طرف مسلمان و کافر صحیح است مگر در موردی که وقوع آن از کافر صحیح نیست، مانند خریدن مصحف (قرآن کریم) برای کافر و مانند استیفاءی حقی از مسلمان یا مخاصمه‌ای با او اگر چه برای مسلمان باشد.

مسألة ۴ تصح وكالة المحجور علیه لسفه أو فلس عن غیرهما ممن لا حجر علیه.

مسألة ۴- وکیل شدن کسی که جهت سفاهت یا بی‌پولی، محجور شده، از طرف کسی که حجری بر او نیست صحیح است.

مسألة ۵ لو جوزنا للصبی بعض التصرفات فی ماله كالوصیة بالمعروف لمن بلغ عشر سنین جاز له التوکیل فیما جاز له.

مسألة ۵- اگر برای بچه بعضی از تصرفات را در مالش جایز بدانیم [جایز است که وکیل بگیرد] مانند وصیت کردن به چیز خوب برای کسی که ده‌ساله است، جایز است در آن چیزی که برایش جایز است، کسی را وکیل نماید.

مسألة ۶ ما كان شرطاً فی الموکل و الوکیل ابتداء شرط فیهما استدامة، فلو جئاً أو أغمی علیهما أو حجر علی الموکل فیما و كل فيه بطلت الوكالة علی الأحوط، و لو زال المانع احتاج عودها إلی توکیل جدید

مسألة ۶- آنچه که ابتداء در موکل و وکیل شرط است در ادامه‌اش هم شرط می‌باشد، پس اگر دیوانه یا بیهوش شوند یا موکل در آنچه که وکالت داده محجور شود وکالت باطل می‌شود علی الاحوط. و اگر مانع برطرف شود برگشتن وکالت به وکیل نمودن مجدد احتیاج دارد.

مسألة ۷ یشرط فیما وکل فيه أن یكون سائغاً فی نفسه و أن یكون للموکل سلطنته شرعاً علی إیقاعه، فلا توکیل فی المعاصی كالغصب و السرقة و القمار و نحوها، و لا علی بیع مال الغیر من دون ولاية علیه، و لا تعتبر القدرة علیه خارجاً مع كونه مما یصح وقوعه منه شرعاً، فیجوز لمن لم یقدر علی أخذ ماله من غاصب أن یوکل فيه من یقدر علیه.

مسألة ۷- در آنچه که در آن وکالت داده می‌شود شرط است که ذاتاً جایز باشد و موکل بر واقع ساختن آن شرعاً قدرت داشته باشد، پس معصیت‌ها مانند غصب و دزدی و قمار و مثل آنها و بر فروش مال دیگری بدون آنکه ولایتی بر آن داشته باشد، وکیل گرفتن صحت ندارد، و قدرت داشتن بر آن در خارج- با اینکه وقوع آن از او شرعاً صحیح است- معتبر نیست؛ پس برای کسی که قدرت گرفتن مالش را از غاصب ندارد، جایز است که کسی را که بر آن قدرت دارد، وکیل نماید.

مسأله ۸ لو لم يتمكن شرعا أو عقلا من إيقاع أمر إلا بعد حصول أمر غير حاصل حين التوكيل كتطبيق امرأة لم تكن في حبالته و تزويج من كانت مزوجة أو معتدة و نحو ذلك فلا إشكال في جواز التوكيل فيه تبعا لما تمكن منه، بأن يوكله في إيقاع المرتب عليه ثم إيقاع ما رتب عليه، بأن يوكله مثلا في تزويج امرأة له ثم طلاقها أو شراء مال ثم بيعه و نحو ذلك، كما أن الظاهر جواز لو وقعت الوكالة على كلي يكون هو من مصاديقه، كما لو وكله على جميع أموره فيكون وكيلا في المتجدد في ملكه بهبهة أو إرث بيعا و رهنا و غيرهما، و أما التوكيل استقلالا في خصوصه من دون التوكيل في المرتب عليه ففيه إشكال، بل الظاهر عدم الصحة من غير فرق بين ما كان المرتب عليه غير قابل للتوكيل كإنقضاء العدة أو قابلا، فلا يجوز أن يوكل في تزويج المعتدة بعد انقضاء عدتها و المزوجة بعد طلاقها، و كذا في طلاق زوجة سينكحها أو بيع متاع سيشتريه و نحو ذلك.

مسأله ۸- اگر شرعا یا عقلا بر واقع ساختن چیزی تمکن نداشته باشد مگر بعد از پیدا شدن چیزی که در وقت وکالت دادن حاصل نیست، مانند طلاق دادن زنی که در حباله او نیست و تزویج زنی که در ازدواج یا در عده و مانند آن است، در جواز وکالت دادن در آن به تبع آنچه که متمکن از آن می باشد، اشکالی نیست، به اینکه در ایقاع امر متقدم به او وکالت بدهد سپس ایقاع آنچه که بر آن مترتب است؛ به اینکه به او وکالت بدهد مثلا در تزویج زنی برایش، سپس طلاق آن؛ یا در خریدن مال، سپس در فروش آن و مانند اینها. کما اینکه اگر وکالت کلی به او بدهد که این یکی از مصادیق او باشد، ظاهرا جایز است همانطوری که در همه کارها به او وکالت بدهد، پس در ملک جدید او هم که به هبه یا ارث پیدا شده از نظر فروش و رهن و غیر اینها وکیل می باشد. و اما به طور استقلال وکیل نمودن او در خصوص امر مترتب بدون آنکه توكیلی در امر متقدم بر آن باشد دارای اشکال است بلکه ظاهرا صحیح نیست چه امر متقدم بر مورد وکالت قابل توكیل نباشد مانند انقضای عده، یا قابل توكیل باشد، پس وکالت دادن به تزویج زن عده دار بعد از پایان عده اش و تزویج زنی که در ازدواج است بعد از طلاقش، جایز نیست و همچنین وکالت دادن در طلاق زوجه ای که در آینده به ازدواجش درمی آورد، یا در فروش کالایی که بعدا آن را می خرد و مانند اینها جایز نیست.

مسأله ۹ يشترط في الموكل فيه أن يكون قابلا للتفويض إلى الغير بأن لم يعتبر فيه المباشرة من الموكل، فلو تقبل عملا بقيد المباشرة لا يصح التوكيل فيه، و أما العبادات البدنية كالصلاة و الصيام و الحج و غيرها فلا يصح فيها التوكيل و إن فرض صحة النيابة فيها عن الحي كالحج عن العاجز أو عن الميت كالصلاة و غيرها، فإن النيابة غير الوكالة اعتبارا، نعم تصح الوكالة في العبادات المالية كالزكاة و الخمس و الكفارات إخراجا و إيصالا إلى المستحق.

مسأله ۹- شرط است که مورد وکالت قابل تفویض به دیگری باشد؛ به اینکه مباشرت خود موکل در آن معتبر نباشد. پس اگر عملی را قبول کند که مقید به مباشرت خود باشد توكیل در آن صحیح نیست. و اما توكیل در عبادت های بدنی مانند نماز و روزه و حج و غیر اینها صحیح نیست اگر چه فرضا نیابت در آنها از زنده صحیح باشد مانند حج از شخص عاجز، یا از میت مانند نماز و غیر اینها؛ زیرا نیابت در اعتبار غیر از وکالت است، ولی وکالت در عبادت های مالی مانند زکات و خمس و کفارات در بیرون آوردن و رساندن به مستحق صحیح است.

مسأله ۱۰ يصح التوكيل في جميع العقود كالبيع و الصلح و الإجارة و الهبة و العارية و الوديعة و المضاربة و المزارعة و المساقاة و القرض و الرهن و الشركة و الضمان و الحوالة و الكفالة و الوكالة و النكاح إيجابا و قبولاً في الجميع و كذا في الوصية و الوقف و الطلاق و الإبراء و الأخذ بالشفعة و إسقاطها و فسخ العقد في موارد ثبوت الخيار و إسقاطه، و الظاهر صحته في الرجوع إلى المطلقة الرجعية إذا أوقفه على وجه لم يكن صرف التوكيل تمسكا بالزوجية حتى يرتفع به متعلق الوكالة، و لا يبعد صحته في النذر و العهد و الظهار، و لا يصح في اليمين و اللعان و الإيلاء و الشهادة و الإقرار على إشكال في الأخير.

مسأله ۱۰- توكیل در تمام عقدها صحیح است مانند بیع و صلح و اجاره و هبه و عاریه و ودیعه و مضاربه و مزارعه و مساقات و قرض و رهن و شرکت و ضمان و حواله و کفالت و نکاح، از ایجاب و قبول در همه اینها؛ و همچنین توكیل در وصیت و وقف و طلاق و ابراء و اخذ به شفعه و اسقاط آن و فسخ عقد در موارد ثبوت خيار و اسقاط خيار، صحیح است. و ظاهرا توكیل در رجوع به زنی که طلاق رجعی داده شده صحیح است در صورتی که طوری آن را واقع سازد که صرف توكیل، تمسک نمودن به زوجیت (رجوع) نباشد که متعلق وکالت از بین برود، و بعید نیست که در نذر و عهد و ظهار صحیح باشد. ولی در یمین و لعان و ایلاء و شهادت و اقرار صحیح نیست اگر چه در آخری اشکالی هست.

مسألة ۱۱ یصح التوكيل في القبض و الإقباض في موارد لزومهما كما في الرهن و القرض و الصرف بالنسبة إلى العوضين، و السلم بالنسبة إلى الثمن، و في إيفاء الديون و استيفائها و غيرها.

مسألة ۱۱- توكيل در قبض و اقباض در مواردی که لازم می‌باشند صحیح است کما اینکه در رهن و قرض و صرف نسبت به عوض و معوض، و سلم نسبت به ثمن، و در وفا نمودن دین‌ها و استیفای آنها و غیر اینها.

مسألة ۱۲ يجوز التوكيل في الطلاق غائبا كان الزوج أم حاضرا، بل يجوز توكيل الزوجة في أن تطلق نفسها بنفسها أو بأن توكل الغير عن الزوج أو عن نفسها.

مسألة ۱۲- توكيل در طلاق جایز است- شوهر حاضر باشد یا غائب- بلکه وکیل نمودن زوجه در طلاق به اینکه او خودش را طلاق دهد یا دیگری را از طرف شوهر یا از طرف خودش، وکالت دهد. جایز می‌باشد.

مسألة ۱۳ تجوز الوكالة في حيازة المباح كالاستقاء و الاحتطاب و غيرها، فإذا و كل شخصا فيها و قد حاز بعنوان الوكالة عنه صار ملكا له. مسألة ۱۳- وکالت در حیات مباح مانند طلب و تهیه آب و جمع کردن هیزم و غیر اینها جایز است. پس اگر در آنها شخص را وکالت دهد و او به عنوان وکالت از طرف او حیاتت کند، ملک موکل می‌شود.

مسألة ۱۴ يشترط في الموكل فيه التعيين بأن لا يكون مجهولا أو مبهما، فلو قال: «وكلتک علی أمر من الأمور» لم یصح، نعم لا بأس بالتعميم و الإطلاق كما يأتي.

مسألة ۱۴- شرط است که مورد وکالت تعیین شود، به اینکه مجهول یا مبهم نباشد؛ پس اگر بگوید: «به تو در یکی از کارها وکالت دادم» صحیح نیست ولی عمومیت دادن و اطلاق آن- کما اینکه می‌آید- اشکالی ندارد.

مسألة ۱۵ الوكالة إما خاصة و إما عامة و إما مطلقة، فالأولى ما تعلقت بتصرف معين في شيء معين، كما إذا و كله في شراء بيت معين، و هذا مما لا إشكال في صحته، و الثانية إما عامة من جهة التصرف و خاصة من جهة المتعلق، كما إذا و كله في جميع التصرفات الممكنة في داره المعينة و إما بالعكس كما إذا و كله في بيع جميع ما يملكه، و إما عامة من الجهتين كما إذا و كله في جميع التصرفات الممكنة في جميع ما يملكه أو في إيقاع جميع ما كان له فيما يتعلق به بجميع أنواعه بحيث يشمل التزويج له و طلاق زوجته و كذا الثالثة قد تكون مطلقة من جهة التصرف خاصة من جهة متعلقه، كما لو قال: «أنت و كيلي في أمر داري» و كذا لو قال: «أنت و كيلي في بيع داري» مقابل المقيد بثمن معين أو شخص معين، و قد يكون بالعكس كما لو قال: أنت و كيلي في بيع أحد أملاكی أو في بيع ملكی، و قد تكون مطلقة من الجهتين، كما لو قال: «أنت و كيلي في التصرف في مالي» و ربما يكون التوكيل بنحو التخيير بين أمور: إما في التصرف دون المتعلق، كما لو قال: «أنت و كيلي في بيع داري أو صلحها أو هبتها أو إجارتها» و إما في المتعلق فقط، كما لو قال: «أنت و كيلي في بيع هذه الدار أو هذه الدابة أو هذه الفرش» مثلا، و الظاهر صحة الجميع.

مسألة ۱۵- وکالت یا خاص است و یا عام است و یا مطلق؛ اولی آن است که به تصرف معینی در چیز معینی تعلق یابد، کما اینکه او را در خریدن خانه معینی وکالت دهد. و در صحت این گونه وکالت اشکالی نیست. و دومی یا عام است از جهت تصرف و خاص است از جهت متعلق، کما اینکه او را در تمام تصرفات ممکن در خانه معینی وکالت دهد. و یا به عکس باشد کما اینکه او را در فروش تمام آنچه را که مالک است وکالت دهد. و یا از دو جهت عام است کما اینکه او را در تمام تصرفات ممکن در تمام آنچه ملک او است وکالت دهد یا در ايقاع تمام آنچه که برای او است در امری که جميع انواع آن به او تعلق دارد به طوری که (علاوه بر تصرفات مالی) شامل تزويج برای او و طلاق زوجه‌اش بشود، به او وکالت دهد. و همچنین است سومی گاهی از جهت تصرف مطلق است و از جهت متعلق خاص می‌باشد کما اینکه اگر بگوید: «تو در کار خانه‌ام وکیل منی» و همچنین اگر بگوید: «تو وکیل منی در فروش خانه‌ام» مقابل اینکه به ثمن معینی یا شخص معینی مقید شود. و گاهی بر عکس است کما اینکه اگر بگوید: «تو وکیل منی در فروش یکی از ملکهایم یا در فروش ملکم». و گاهی از دو جهت مطلق است کما اینکه اگر بگوید: «تو وکیل منی در تصرف در مالم» و گاهی توكيل به نحو تخيير در بين چند امر است. یا در تصرف است- نه متعلق- کما اینکه اگر بگوید: «تو وکیل منی در فروش خانه‌ام یا در صلح آن یا در هبه یا اجاره آن» و یا فقط در متعلق است کما اینکه اگر بگوید: «تو وکیل منی در فروش این خانه یا این چهار پا یا این فرش مثلا» و ظاهرا تمام اینها صحیح می‌باشند.

مسأله ۱۶ لا بد أن يقتصر الوكيل في التصرف في الموكل فيه على ما شمله عقد الوكالة صريحا أو ظاهرا و لو بمعونة قرائن حالیه أو مقالیه و لو كانت هي العادة الجارية على أن التوكيل في أمر لازمة التوكيل في أمر آخر، كما لو سلم إليه المبيع و وكله في بيعه أو سلم إليه الثمن و وكله في الشراء، و بالجملة لا بد في صحة التصرف من شمول الوكالة له.

مسأله ۱۶- وکیل در تصرف در مورد وکالت باید اکتفا کند به آنکه عقد وکالت به طور صریح و ظاهر شامل آن شود، و لو به کمک قرائن حال یا گفتار، و لو اینکه این قرینه عادتیه جاری باشد که توكيل در امری، لازمه اش توكيل در امر دیگری است؛ كما اینکه مبيع را به او تسليم نماید و او را در فروش آن وکیل کند یا ثمن را به او تسليم کند و در خریدن چیزی او را وکیل نماید. و خلاصه در صحت تصرف باید وکالت شامل آن شود.

مسأله ۱۷ لو خالف الوكيل و أتى بالعمل على نحو لم يشمل عقد الوكالة فإن كان مما يجري فيه الفضولية كالعقود توقفت صحته على إجازة الموكل، و لا فرق في التخالف بين أن يكون بالمباينة كما إذا و كله في بيع داره فأجرها أو ببعض الخصوصيات كما إذا و كله في بيعها نقدا فباع نسيئة أو بخيار فباع بدونه، نعم لو علم شموله لفاقد الخصوصية أيضا صح في الظاهر، كما إذا و كله في أن يبيع السلعة بدينار فباع بدينارين، فان الظاهر بل المعلوم من حال الموكل أن تحديده من طرف النقيصة لا الزيادة، و من هذا القبيل ما إذا و كله في البيع في سوق معين بثمن معين فباعها في غيره بذلك الثمن، فان الظاهر أن مراده تحصيل الثمن، هذا بحسب الظاهر، و أما الصحة الواقعية فتابعة للواقع، و لو فرض احتمال وجود غرض عقلائي في التحديد لم يجز التعدي، و معه فضولي في الظاهر و الواقع تابع للواقع.

مسأله ۱۷- اگر وکیل مخالفت کند و کاری را انجام دهد که عقد وکالت شامل آن نباشد پس اگر چیزی باشد که فضولی در آن جاری است مانند عقدها، صحت آن بر اجازة موکل توقف دارد و در مخالفت وکیل فرقی نیست بین اینکه مابین و منافی مورد وکالت باشد مثل اینکه او را در فروش خانه اش وکیل نموده ولی وکیل آن را اجاره دهد و بین اینکه در بعضی از خصوصیات با مورد وکالت، مخالفت کند مثل اینکه او را وکالت داده که خانه اش را نقدی یا با خيار فسخ بفروشد، ولی او به طور نسیه یا بدون خيار بفروش برساند. ولی اگر معلوم باشد که عقد وکالت شامل فاقد خصوصیت هم می شود، ظاهرا صحیح است؛ كما اینکه او را وکیل نماید که سلعه اش را به یک دینار بفروشد و او به دو دینار بفروش برساند؛ زیرا ظاهر بلکه از حال موکل معلوم است که تحدیدش از طرف نقيصة است نه از طرف زيادتی. و از این قبیل است موردی که وکالت بدهد تا در بازار معینی به قیمت معینی بفروشد. ولی وکیل آن را در بازار دیگری به همان قیمت فروخت؛ زیرا ظاهر آن است که منظورش، تحصيل ثمن است، و این به حسب ظاهر است و اما صحت واقعی تابع واقع می باشد. و اگر فرض شود که در تحدید موکل (مثلا به بازار معینی) احتمالا غرض عقلائی وجود دارد، تعدی از آن جایز نیست. و در صورت تعدی ظاهرا فضولی است و واقع تابع واقع است.

مسأله ۱۸: يجوز للولي كالأب و الجد للصغير أن يوكل غيره فيما يتعلق بالمولى عليه مما له الولاية عليه.

مسأله ۱۸- برای ولی مانند پدر و جدّ صغیر جایز است [برای او وکیل بگیرد] که دیگری را در آنچه که به «مولى عليه» تعلق دارد از آن چیزهایی که ولی بر آنها ولایت دارد، وکیل نماید.

مسأله ۱۹: لا يجوز للوكيل أن يوكل غيره في إيقاع ما توكل فيه لا عن نفسه و لا عن الموكل إلا باذنه، و معه يجوز بكل النحوين، فان عین أحدهما فهو المتبع، و لا يجوز التعدي عنه، و لو قال مثلا: «وكلتك في أن توكل غيرك» فهو إذن في توكيل الغير عن الموكل، و الظاهر أنه كذلك لو قال: «وكل غيرك» و ان لا يخلو من تأمل.

مسأله ۱۹- برای وکیل جایز نیست که دیگری را در واقع ساختن آنچه که در آن وکالت دارد- نه از طرف خودش و نه از طرف موکل- وکیل نماید مگر با اذن او، و با اذن او هر دو قسم آن جایز می باشد؛ پس اگر یکی از آنها را معین کند باید همان را متابعت نمود و تعدی از آن جایز نیست و اگر بگوید مثلا: «وکالت دادم به تو که دیگری را وکیل نمایی» این اذن است در توكيل دیگری از طرف موکل، و ظاهرا چنین است در صورتی که بگوید: «دیگری را وکیل نما» اگر چه خالی از تأمل نیست.

مسأله ۲۰: لو كان الوكيل الثاني وكيلا عن الموكل كان في عرض الأول، فليس له أن يعزله و لا ينعزل بانعزاله، بل لو مات بيبقى الثاني على وكالته، و لو كان وكيلا عنه كان له عزله، و كانت وكالته تبعا لوكالته، فينعزل بانعزاله أو موته، و لا يبعد أن يكون للموكل عزله من دون عزل الوكيل الأول.

مسأله ۲۰- اگر وکیل دوم، وکیل از طرف موکل باشد در عرض وکیل اول می‌شود (وکیل دوم از حیث وکالت با وکیل اول یکسان می‌شود)، پس وکیل اول حق ندارد او را عزل نماید و با عزل شدن اولی (دومی) عزل نمی‌شود بلکه اگر وکیل اول بمیرد وکالت دومی به حالش باقی می‌ماند. ولی اگر وکیل دوم از طرف اولی وکیل باشد (وکیل اول) حق دارد او را عزل کند و وکالتش تابع وکالت اولی است پس به عزل شدن اولی یا به مرگ او، (دومی نیز) عزل می‌شود. و بعید نیست که موکل حق داشته باشد که بدون آنکه اولی را عزل کند، دومی را عزل نماید.

مسأله ۲۱: يجوز أن يتوكل اثنان فصاعدا عن واحد في أمر واحد، فان صرح الموكل بانفادهما أو كان لكلامه ظاهر متبع في ذلك جاز لكل منهما الاستقلال في التصرف من دون مراجعة الآخر، و الا لم يجز للانفراد لأحدهما و لو مع غيبه صاحبه أو عجزه، سواء صرح بالانضمام و الاجتماع أو أطلق بأن قال مثلا وکلتکما أو أنتما وکیلاي و نحو ذلك، و لو مات أحدهما بطلت الوكالة رأسا مع شرط الاجتماع أو الإطلاق المنزل منزلته و بقیة وكالة الباقي لو و کل بالانفراد.

مسأله ۲۱- جایز است که دو نفر و بیشتر در یک چیز از یک نفر وکیل شوند؛ پس اگر موکل صریحا آنها را منفردا وکیل نماید یا کلام موکل ظهور عرفی در انفراد داشته باشد که باید متابعت شود، برای هر کدام از آنها جایز است که در تصرف مستقلا و بدون مراجعه به دیگری عمل نمایند. وگرنه برای هیچ یک از آنها انفراد در عمل مورد وکالت جایز نیست و لو اینکه دیگری غایب یا عاجز باشد- چه به انضمام و اجتماع تصریح کرده باشد یا مطلق گذاشته باشد به اینکه مثلا بگوید: «وکالت دادم به شما» یا «شما دو وکیل من هستید» و مانند اینها- و اگر یکی از آنها بمیرد وکالت به طور کلی در صورتی که اجتماع را شرط کرده یا اطلاقی باشد که به حکم شرط اجتماع باشد، باطل می‌شود و وکالت شخص باقی مانده- اگر منفردا وکیل شده- باقی می‌ماند.

مسأله ۲۲: الوكالة عقد جائز من الطرفين، فلو وكيل أن يعزل نفسه مع حضور، الموكل و غيبته، و كذا للموكل أن يعزله، لكن انعزاله بعزله مشروط ببلوغه إياه، فلو أنشأ عزله و لم يطلع عليه الوكيل لم ينعزل فلو أمضى أمرا قبل أن يبلغه و لو بإخبار ثقة كان نافذا.

مسأله ۲۲- عقد وکالت از دو طرف جایز است؛ پس وکیل حق دارد خود را در حضور موکل یا در غیاب او، عزل نماید. و همچنین موکل حق دارد او را عزل نماید؛ لیکن عزل شدن او به عزل کردن موکل، مشروط است که به وکیل برسد، پس اگر عزل وکیل را انشا کند ولی وکیل اطلاعی از آن نداشته باشد عزل نمی‌شود. بنابراین، اگر وکیل انجام دهد امری را که مورد وکالت بوده قبل از آنکه خبر عزلش را بشنود و لو به خبر دادن موثقی، نافذ می‌باشد.

مسأله ۲۳: تبطل الوكالة بموت الوكيل، و كذا بموت الموكل و إن لم يعلم الوكيل بموته، و بعروض الجنون على كل منهما على الأقوى في الإطباق، و على الأحوط في غيره، و بإغماء كل منهما على الأحوط، و بتلف ما تعلقت به الوكالة، و بفعل الموكل - و لو بالتسبیب - ما تعلقت به، كما لو و كله في بيع سلعة ثم باعها، أو فعل ما ينافيه كما و كله في بيع شيء ثم أوقفه.

مسأله ۲۳- وکالت به مرگ وکیل و همچنین موکل باطل می‌شود اگر چه وکیل مرگ او را نداند. و بنابر اقوی به پیدا شدن دیوانگی مستمر و بنابر احتیاط در غیر چنین دیوانگی (مثلا ادواری) و بنابر احتیاط به بیهوشی هر یک از اینها و به تلف شدن آنچه وکالت به آن تعلق گرفته است و به انجام دادن موکل و لو به واسطه آنچه را که مورد وکالت است باطل می‌شود؛ کما اینکه به او وکالت بدهد که سلعه‌اش را بفروشد، سپس خودش آن را بفروش برساند یا کاری انجام دهد که با وکالت منافات داشته باشد، مثل اینکه او را در فروش چیزی وکیل نماید سپس خودش آن را وقف نماید.

مسألة ۲۴: يجوز التوكيل في الخصومة و المرافعة لكل من المدعى و المدعى عليه، بل يكره لذوى المروءات من أهل الشرف و المناصب الجلیة أن يتولوا المنازعة و المرافعة بأنفسهم خصوصا إذا كان الطرف بذی اللسان، و لا يعتبر رضا صاحبه، فليس له الامتناع عن خصومة الوكيل.

مسألة ۲۴- برای هر یک از «مدعی» و «مدعی علیه»، توكيل در خصومت و مرافعه جایز است بلکه برای صاحبان مروّت از اهل شرف و منصب‌های بزرگ مکروه است که خودشان متولی منازعه و مرافعه شوند- خصوصا در صورتی که طرف، بد زبان باشد- و رضایت طرف معتبر نیست، پس حق ندارد از خصومت وکیل خودداری کند.

مسألة ۲۵: وكيل المدعى وظيفته بث الدعوى على المدعى عليه عند الحاكم، و إقامة البيئنة و تعديلها، و تحليف المنكر، و طلب الحكم على الخصم و بالجملة كل ما هو وسيلة إلى الإثبات، و وكيل المدعى عليه وظيفته الإنكار، و الطعن على الشهود، و إقامة بيئنة الجرح، و مطالبته الحاكم بسماعها و الحكم بها، و بالجملة عليه السعي في الدفع ما أمكن.

مسألة ۲۵- وظیفه وکیل مدعی این است که نزد حاکم بر مدعی علیه تشریح دعوی نموده و اقامه بیئنه بر اثبات دعوی نماید و تعدیل آن کند و منکر را قسم دهد و طلب حکم بر خصم نماید. و خلاصه هر چیزی که وسیله اثبات دعوی است انجام دهد و وظیفه وکیل مدعی علیه این است که دعوی را انکار نموده و شهود را مورد طعن و خدشه قرار دهد و اقامه بیئنه جرح و مطالبه حاکم به شنیدن آن و حکم به آن نماید. و خلاصه باید تا جایی که ممکن است در دفع دعوی کوشش کند.

مسألة ۲۶: لو ادعى منكر الدين مثلا في أثناء مدافعة وكيله عنه الأداء أو الإبراء انقلب مدعيا و صارت وظيفته وكيلا إقامة البيئنة على هذه الدعوى و غيرها مما هو وظيفته المدعى، و صارت وظيفته خصمه الإنكار و غيره من وظائف المدعى عليه.

مسألة ۲۶- اگر مثلا منکر دین، در اثنای دفاعیات وکیل، از طرف او ادعا کند که دین را ادا کرده و یا طلبکار او را ابراء نموده است، منکر در این مرافعه قلب به مدعی می‌شود و وظیفه وکیلش این می‌شود که بر این ادعا اقامه بیئنه نماید و غیر آن از چیزهایی که وظیفه مدعی است و وظیفه خصم، انکار آن می‌شود و چیزهایی که وظیفه مدعی علیه است.

مسألة ۲۷: لا يقبل إقرار الوكيل في الخصومة على موكله، فلو أقر وكيل المدعى القبض أو الإبراء أو قبول الحوالة أو المصالحة أو بأن الحق مؤجل أو أن البيئنة فسقة أو أقر وكيل المدعى عليه بالحق للمدعى لم يقبل، و بقيت الخصومة على حالها سواء أقر في مجلس الحكم أو غيره، و ينزل بذلك و تبطل و كالتة، لأنه بعد الإقرار ظالم في الخصومة بزعمه.

مسألة ۲۷- در خصومت، اقرار وکیل بر علیه موکلش قبول نمی‌شود؛ پس اگر وکیل مدعی اقرار کند به قبض یا ابراء یا قبول حواله یا مصالحه یا اینکه حق دارای مدت است یا بیئنه فاسق است، یا وکیل مدعی علیه اقرار به حق برای مدعی بنماید، قبول نمی‌شود و خصومت به حال خودش باقی است- چه در مجلس حکم اقرار کند یا در غیر آن- و با این اقرار عزل می‌شود و وکالتش باطل می‌شود؛ زیرا به گمان وکیل بعد از این اقرار، او در خصومت ظالم است.

مسألة ۲۸: الوكيل بالخصومة لا يملك الصلح عن الحق أو الإبراء منه إلا أن يكون وكيلا في ذلك أيضا بالخصوص.

مسألة ۲۸- کسی که وکیل در خصومت است اختیار صلح از حق یا ابراء از آن را ندارد مگر اینکه به خصوص در این هم وکیل باشد.



مسأله ۲۹: يجوز أن يوكل اثنين فصاعدا بالخصومة كسائر الأمور فان لم يصرح باستقلال كل منهما و لم يكن لكلامه ظهور فيه لم يستقل بها أحدهما، بل يتشاوران و يتباصران و يعضد كل منهما صاحبه و يعينه على ما فوض إليهما.

مسأله ۲۹- جایز است که دو نفر و بیشتر را در خصومت، وکیل نماید مانند سایر امور؛ پس اگر به استقلال هر یک از آنها تصریح نکرده باشد و در کلام او ظهوری برای آن نباشد هیچ کدام آنها در عمل مستقل نیستند بلکه با هم مشاورت کرده و همدیگر را روشن و آگاه می نمایند و در آنچه که به آنها سپرده شده همدیگر را تقویت و کمک می نمایند.

مسأله ۳۰: لو و كل رجل وكيلا بحضور الحاكم في خصوماته و استيفاء حقوقه مطلقا أو في خصومه شخصية ثم قدم الوكيل خصما لموكله و أقام الدعوى عليه يسمع الحاكم دعواه عليه، و كذا إذا ادعى عند الحاكم وكالته في الدعوى و أقام البينة عنده عليه، و أما إذا ادعاها من دون بينة فان لم يحضر خصما عنده أو حضر و لم يصدق في وكالته لم يسمع دعواه و لو صدقه فيها فالظاهر أنه يسمع دعواه لكن لم تثبت بذلك وكالته عن موكله بحيث تكون حجة عليه، فإذا قضت موازين القضاء بحقية المدعى يلزم المدعى عليه بالحق، و لو قضت بحقية المدعى عليه فالمدعى على حجته فإذا أنكر الوكالة تبقى دعواه على حالها، و للمدعى عليه أو وكيل المدعى إقامة البينة على ثبوت الوكالة، و مع ثبوتها بها تثبت حقيقة المدعى عليه في ماهية الدعوى.

مسأله ۳۰- اگر مردی در حضور حاکم، کسی را در خصومات و استیفای حقوقش به طور کلی یا در یک خصومت مشخصی وکیل نماید سپس وکیل خصمی را برای موکلش نزد حاکم ببرد و علیه او اقامه دعوی نماید، حاکم باید دعوی او را بشنود. و همچنین است اگر حاکم ادعای وکالت در دعوی از او بنماید و نزد او اقامه بینه بر آن بکند. و اما اگر بدون بینه آن را ادعا نماید پس اگر خصم را نزد او حاضر نکند یا حاضر نماید ولی وکالت او را تصدیق نکند، دعوی او شنیده نمی شود. و اگر خصم او را در دعوی وکالت تصدیق نماید ظاهراً دعوایش مسموع است لیکن وکالتش از موکل ثابت نمی شود به طوری که حجت بر او شود، پس اگر موازین قضاوت، به حق بودن مدعی حکم نماید حق بر مدعی علیه لازم می شود و اگر به حق بودن مدعی علیه حکم کند پس مدعی بر حجتش باقی است بنابراین، اگر وکالت را منکر شود دعوی او به حالش باقی می ماند و برای مدعی علیه یا وکیل مدعی است که بر ثبوت وکالت، اقامه بینه نماید و با ثبوت آن به بینه، حق بودن مدعی علیه در ماهیت دعوی ثابت می شود.

مسأله ۳۱: لو و كله في الدعوى و تثبیت حقه على خصمه لم يكن له بعد الإثبات قبض الحق، فللمحكوم عليه أن يمتنع عن تسليم ما ثبت عليه إلى الوكيل.

مسأله ۳۱- اگر او را در دعوی و ثابت کردن حقتش بر خصم وکیل نماید، بعد از اثبات آن، حق قبض حق را ندارد، پس محکوم علیه حق دارد از تسلیم آنچه که بر او حکم شده، به وکیل خودداری کند.

مسأله ۳۲: لو و كله في استيفاء حق له على غيره فجحده من عليه الحق لم يكن للوكيل مخاصمته و مرافعته و تثبیت الحق عليه ما لم يكن وكيلا في الخصومة.

مسأله ۳۲- اگر او را در استیفای حقی که او بر دیگری دارد وکیل نماید، پس کسی که حق بر عهده اش است او را انکار کند، وکیل حق ندارد که با او مخاصمه و مرافعه کند و اثبات حق بر علیه او بنماید مادامی که در خصومت، وکیل نباشد.

مسأله ۳۳: يجوز التوكيل بجعل و غيره، و انما يستحق الجعل في الأول بتسليم العمل الموكل فيه، فلو و كله في البيع أو الشراء و جعل له جعلاً فله المطالبة به بمجرد إتمام المعاملة و إن لم يتسلم الموكل الثمن أو المثمن و كذا لو و كله في المرافعة و تثبیت الحق استحققه بمجرد إثباته و إن لم يتسلمه الموكل.

مسأله ۳۳- توكيل به جعل و بغير آن، جایز است و وقتی مستحق جعل در اول می شود که عمل مورد وکالت را تحویل دهد، پس اگر او را در فروش یا خرید وکیل نماید و برایش جعلی قرار دهد، وکیل حق دارد به مجرد تمام کردن معامله، آن را طلب نماید اگر چه موکل، ثمن یا مثمن را تحویل نگرفته باشد. و همچنین اگر او را در مرافعه و تثبیت حق وکیل نماید، به مجرد اثبات آن، مستحق جعل می شود اگر چه موکل آن حق را نگرفته باشد.

مسألة ۳۴: لو وکله فی قبض دینه من شخص فمات قبل الأداء لم یکن له مطالبه وارثه إلا أن تشملها الوكالة.

مسألة ۳۴- اگر او را در گرفتن طلبش از شخص وکیل نماید پس قبل از ادای آن بمیرد حق ندارد از ورثه او مطالبه نماید، مگر اینکه وکالت شامل آن باشد.

مسألة ۳۵: لو وکله فی استیفاء دینه من زید فجاء إليه للمطالبه فقال زید: خذ هذه الدراهم و اقض بها دين فلان - أي موکله - فأخذها صار وکیل زید فی قضاء دینه، و کانت الدراهم باقیه علی ملک زید ما لم یقبضها صاحب الدین، و لولیکل أن یقبض نفسه بعد أخذه من المدیون بعنوان الوكالة عن الدائن فی الاستیفاء إلا أن یكون توکیل المدیون بنحو لا یشمل قبض الوکیل، فلزید استردادها ما دامت فی ید الوکیل و لم یتحقق القبض من الدائن بنحو مما ذکر، و لو تلفت عنده بقی الدین بحاله، و لو قال: خذها عن الدین الذی تطالبنی به لفلان فأخذها کان قابضاً للموکل و برأت ذمه زید، و لیس له الاسترداد.

مسألة ۳۵- اگر او را وکالت دهد که طلبش را از زید بگیرد پس جهت مطالبه آن نزد زید برود و زید به او بگوید: «این درهمها را بگیر و دین فلانی را- یعنی موکل او را- بده» پس او هم درهمها را گرفت، وکیل زید در ادای دین او می‌شود، و مادامی که طلبکار این درهمها را قبض نکرده باشد در ملک زید باقی هستند، و وکیل حق دارد به عنوان وکالت در استیفاء حق از طرف طلبکار، آنها را بعد از گرفتن از مدیون (زید)، خودش قبض نماید مگر اینکه وکالت دادن مدیون شامل قبض وکیل نباشند. پس زید حق دارد مادامی که آنها در دست وکیل است و قبض از طلبکار به نحوی که ذکر شد، تحقق پیدا نکرده آنها را برگرداند، و اگر نزد او تلف شدند دین به حال خودش باقی است. و اگر بگوید: «اینها را عوض از دینی که برای فلانی مطالبه می‌کنی بگیر»، او هم آنها را بگیرد برای موکل گرفته است و ذمه زید بری می‌شود و زید حق استرداد را ندارد.

مسألة ۳۶: الوکیل أمين بالنسبة إلی ما فی یده لا یضمنه إلا مع التفريط أو التعدی، كما إذا لبس ثوبا أو حمل علی دابة کان وکیلا فی بیعها لکن لا تبطل بذلک وکالته، فلو باع الثوب بعد لبسه صح بیعه، و إن کان ضامنا له لو تلف قبل أن یبیعه، و بتسليمه إلی المشتري یبرأ عن ضمانه، بل لا یبعد ارتفاع ضمانه بنفس البیع.

مسألة ۳۶- وکیل نسبت به آنچه که در دستش است، امین می‌باشد و ضامن آن نیست مگر اینکه تفریط یا تعدی کند کما اینکه لباسی را بپوشد یا چارپایی را بار کند که در فروش آنها وکیل بوده؛ لیکن وکالتش به آن باطل نمی‌شود. پس اگر بعد از پوشیدن، آن را بفروشد فروش آن صحیح است، اگر چه قبل از فروش آن در صورتی که تلف شود، ضامن آن می‌باشد و به تسلیم آن به مشتری از ضامن بری می‌شود؛ بلکه برطرف شدن ضمان آن به خود بیع بعید نیست.

مسألة ۳۷: لو وکله فی إيداع مال فأودعه بلا إشهاد فجحد الودعی لم یضمنه الوکیل إلا إذا وکله فی أن یودعه مع الإشهاد فخالف، و کذا الحال لو وکله فی قضاء دینه فأداه بلا إشهاد و أنکر الدائن.

مسألة ۳۷- اگر به او وکالت دهد که مالی را ودیعه بگذارد، و او هم بدون گرفتن شاهد آن را ودیعه بگذارد، سپس ودعی آن را انکار نماید، وکیل ضامن آن نمی‌باشد، مگر اینکه او را وکالت داده باشد که با گرفتن شاهد ودیعه بگذارد و وکیل مخالف آن عمل نماید. و همچنین است حال اگر او را در قضای دینش وکیل نماید او هم آن را بدون گرفتن شاهد ادا کند و طلبکار آن را انکار کند.

مسألة ۳۸: لو وكله فی بیع سلعة أو شراء متاع فان صرح بكون البيع أو الشراء من غيره أو بما يعم نفسه فلا إشكال، و إن أطلق و قال: أنت وكيلی فی أن تبیع هذه السلعة أو تشتري لى المتاع الفلانی فهل يعم نفس الوكيل فيجوز أن يبيع السلعة من نفسه أو يشتري له المتاع من نفسه أم لا؟ وجهان بل قولان، أقواهما الأول و أحوطهما الثانى.

مسألة ۳۸- اگر او را در فروش سلعه یا خریدن کالایی وکالت دهد پس اگر تصریح کند که فروش و خرید از دیگری باشد یا به چیزی که خود او را بگیرد، اشکالی ندارد. و اگر مطلق بگذارد و بگوید: «تو وکیل من هستی که این سلعه را بفروشی یا فلان کالا را برای من بخری» آیا خود وکیل را شامل می‌شود تا جایز باشد که سلعه را به خودش بفروشد یا کالا را از خودش برای او بخرد؟ یا نه؟ دو وجه بلکه دو قول است که اقوای آنها اول و احوط آنها دوم است.

مسألة ۳۹: لو اختلفا فی التوكيل فالقول قول منكره، و لو اختلفا فی التلف أو فی تفريط الوكيل فالقول قول الوكيل، و لو اختلفا فی دفع المال إلى الموكل فالظاهر أن القول قول الموكل خصوصا إذا كانت الوكالة يجعل، و كذا الحال فيما إذا اختلف الوصى و الموصى له فی دفع المال الموصى به إليه، و الأولياء حتى الأب و الجد إذا اختلفوا مع المولى عليه بعد زوال الولاية عليه فی دفع ماله إليه، فإن القول قول المنكر فی جميع ذلك، نعم لو اختلف الأولياء مع المولى عليهم فی الإنفاق عليهم أو على ما يتعلق بهم فی زمان ولايتهم فالظاهر أن القول قول الأولياء بيمينهم

مسألة ۳۹- اگر در توكيل اختلاف نمایند قول، قول منكر آن است. و اگر در تلف یا در تفريط وکیل اختلاف کنند قول، قول وکیل است. و اگر در تحویل مال به موكل اختلاف نمایند ظاهرا قول، قول موكل است؛ خصوصا اگر وکالت در مقابل جعل باشد. و همچنین است حال در موردی که در تحویل مال «موصى به» به «موصى له» بین او و وصی اختلاف باشد و در موردی که اولیاء حتی پدر و جدّ با «مولى عليه» بعد از زوال ولایت بر او در تحویل مال به او اختلاف کنند؛ زیرا در همه این موارد، قول، قول منكر می‌باشد. ولی اگر اولیاء با مولى عليهم در انفاق بر آنها یا در انفاق بر چیزی که متعلق آنها است در زمان ولايتشان، اختلاف نمایند ظاهرا قول، قول اولیاء است؛ البته باید قسم بخورند.

## فصل چهارم: کتاب الشهادات

القول فی صفات الشهود و هی أمور:

الأول - البلوغ، فلا اعتبار بشهادة الصبی غیر الممیز مطلقا و لا بشهادة الممیز فی غیر القتل و الجرح، و لا بشهادته فیهما إذا لم يبلغ العشر، و أما لو بلغ عسرا و شهد بالجراح و القتل ففیه تردد، نعم لا إشکال فی عدم اعتبار شهادة الصبیة مطلقا.

کتاب شهادات صفات شهود

و آنها چند امر است: اول - بلوغ است؛ پس شهادت بچه غیر ممیز مطلقا و همچنین شهادت بچه ممیز در غیر قتل و جرح و همچنین شهادت او در آنها در صورتی که به ده سال نرسد، اعتبار ندارد. و اما اگر به سن ده سال برسد و به جرح و قتل شهادت بدهد، در آن تردد است. ولی اشکالی در عدم اعتبار شهادت دختر بچه مطلقا نیست.

الثانی - العقل، فلا تقبل شهادة المجنون حتی الأدواری منه حال جنونه و أما حال عقله و سلامته فتقبل منه إذا علم الحاكم بالابتلاء و الامتحان حضور ذهنه و کمال فطنته، و إلا لم تقبل، و يلحق به فی عدم القبول من غلب علیه السهو أو النسيان أو الغفلة أو كان به البله، و فی مثل ذلك يجب الاستظهار علی الحاكم حتی یستثبت ما یشهدون به، فاللازم الاعراض عن شهادتهم إلا فی الأمور الجلیة التي یعلم بعدم سهوهم و نسيانهم و غلطهم فی التحمل و النقل

دوم - عقل است؛ پس شهادت دیوانه حتی ادواری او در حال دیوانگی قبول نمی‌شود. و اما در حال عقل و سلامت از او قبول می‌شود در صورتی که حاکم از راه آزمایش و امتحان به حضور ذهن و کمال هوش او علم پیدا کند و گرنه قبول نمی‌شود. و کسی که سهو یا نسیان یا غفلت بر او غالب است یا دارای ابله‌ی است، در عدم قبول شهادتش، به دیوانه ملحق می‌باشد و در مثل این، بر حاکم واجب است که استظهار نماید تا آنچه را که آنها به آن شهادت داده‌اند تثبیت نماید؛ پس لازم است که از شهادت آنها اعراض شود مگر در امور واضحی که می‌داند آنها در تحمل و نقل آنها سهو و فراموشی و اشتباه نکرده‌اند.

الثالث - الايمان، فلا تقبل شهادة غیر المؤمن فضلا عن غیر المسلم مطلقا علی مؤمن أو غیره أو لهما، نعم تقبل شهادة الذمی العدل فی دینه فی الوصیة بالمال إذا لم یوجد من عدول المسلمین من یشهد بها، و لا یعتبر کون الموصی فی غربة، فلو کان فی وطنه و لم یوجد عدول المسلمین تقبل شهادة الذمی فیها، و لا یلحق بالذمی الفاسق من أهل الايمان، و هل یلحق به المسلم غیر المؤمن إذا کان عدلا فی مذهبه؟ لا یبعد ذلك، و تقبل شهادة المؤمن الجامع للشرائط علی جمیع الناس من جمیع الملل، و لا تقبل شهادة الحربی مطلقا، و هل تقبل شهادة کل مله علی ملتهم؟ به روایة، و عمل بها الشیخ قدس سره.

سوم - ایمان است؛ پس شهادت غیر مؤمن - تا چه رسد به غیر مسلمان - مطلقا بر مؤمن یا غیر او یا برای هر دوی آنها قبول نمی‌شود؛ البته شهادت ذمی که در دینش عادل است در وصیت مالی قبول می‌شود، در صورتی که مسلمان عادل نباشد که به آن شهادت دهد. و معتبر نیست که موصی در غربت باشد؛ پس اگر در وطنش باشد و مسلمان عادل نباشد شهادت ذمی در آن وصیت قبول می‌شود. و فاسق از اهل ایمان به ذمی ملحق نمی‌شود. و آیا مسلمان غیر مؤمن در صورتی که در مذهبش عادل باشد به او ملحق می‌شود؟ این بعید نیست. و شهادت مؤمن جامع شرایط بر تمام مردم، از همه ملل قبول می‌شود. و شهادت حربی مطلقا قبول نمی‌شود. و آیا شهادت هر ملتی بر ملتشان قبول می‌شود؟ روایتی در آن هست و شیخ قدس سره به آن عمل نموده است.

الرابع - العدالة، و هي الملكة الرادعة عن معصية الله تعالى، فلا تقبل شهادة الفاسق، و هو المرتكب للكبيرة أو المصّر على الصغيرة، بل المرتكب للصغيرة على الأحوط إن لم يكن الأقوى، فلا تقبل شهادة مرتكب الصغيرة إلا مع التوبة و ظهور العدالة.

چهارم - عدالت است؛ و آن ملکه‌ای است که از معصیت خدای متعال باز می‌دارد. پس قبول نیست شهادت فاسق - و او مرتکب گناه کبیره یا مصّر بر گناه صغیره است - بلکه مرتکب گناه صغیره هم، بنابر احوط اگر اقوی نباشد. بنابراین، شهادت مرتکب گناه صغیره قبول نمی‌شود مگر با توبه و ظهور عدالت.

مسألة ۱: لا تقبل شهادة كل مخالف في شيء من أصول العقائد، بل لا تقبل شهادة من أنكر ضروريا من الإسلام، كمن أنكر الصلاة أو الحج أو نحوهما و إن قلنا بعدم كفره إن كان لشبهة، و تقبل شهادة المخالف في الفروع و إن خالف الإجماع لشبهة.

مسألة ۱ - شهادت هر کسی که در چیزی از اصول عقاید مخالف است قبول نمی‌شود. بلکه شهادت کسی که منکر ضروری اسلام شود، قبول نمی‌باشد، مانند کسی که نماز یا حج یا مانند اینها را انکار نماید؛ اگر چه بگوئیم - در صورتی که به شبهه باشد - کافر نمی‌باشد. و شهادت کسی که مخالفت در فروع دارد قبول می‌باشد اگر چه به شبهه، مخالف اجماع باشد.

مسألة ۲: لا تقبل شهادة القاذف مع عدم اللعان أو البينة أو إقرار المقذوف إلا إذا تاب، و حد توبته أن يكذب نفسه عند من قذف عنده أو عند جمع من المسلمين أو عندهما، و إن كان صادقا واقعا يورى في تكذيبه نفسه، فإذا كذب نفسه و تاب تقبل شهادته إذا صلح.

مسألة ۲ - شهادت قاذف، با عدم وجود هیچ یک از لعان یا بینه یا اقرار کسی که مورد قذف قرار گرفته است قبول نیست، مگر وقتی که توبه نماید، و حدّ توبه‌اش این است که نزد کسی که نزد او قذف نموده یا نزد گروهی از مسلمین یا نزد هر دوی آنها خودش را تکذیب نماید. و اگر در واقع صادق باشد در تکذیب خودش، توبه نماید؛ پس اگر خود را تکذیب کرد و توبه نمود در صورتی که صلاحیت پیدا کند شهادتش قبول است.

مسألة ۳: اتخاذ الحمام للأنس و إنفاذ الكتب و الاستفراخ و التطبير و اللعب ليس بحرام، نعم اللعب بها مكروه، فتقبل شهادة المتخذ و اللاعب بها، و أما اللعب بالرهان فهو قمار حرام لا تقبل شهادة من فعل ذلك.

مسألة ۳ - نگهداشتن کبوتر جهت انس و انفاذ نامه‌ها و جوجه‌کشی و پراندن به هوا و بازی، حرام نیست. البته بازی با آنها مکروه است؛ پس شهادت کسی که آنها را نگهداشته و با آنها بازی می‌کند، قبول است. و اما بازی با شرطبندی و مسابقه، قمار و حرام است و شهادت کسی که چنین کند قبول نمی‌باشد.

مسألة ۴: لا ترد شهادة أرباب الصنائع المكروهة، كبيع الصرف و بيع الأكفان و صنعة الحجامه و الحياكة و نحوها، و لا شهادة ذوى العاهات الخبيثة كالأجذم و الأبرص.

مسألة ۴ - شهادت صاحبان شغلها و صنعتهای مکروه مانند بیع صرف و بیع کفنها و صنعت حجامت و حیاکت و مانند اینها و همچنین شهادت صاحبان بیماریهای خبیث، مانند جذام‌دار و برص دار ردّ نمی‌شود.

الخامس - طيب المولد، فلا تقبل شهادة ولد الزنا و إن أظهر الإسلام و كان عادلا، و هل تقبل شهادته في الأشياء اليسيرة؟ قيل: نعم، و الأشبه لا، و أما لو جهلت حاله فان كان ملحقا بفراش تقبل شهادته و إن أنالته الألسن، و إن جهلت مطلقا و لم يعلم له فراش ففي قبولها إشكال.

پنجم - پاکي ولادت داشتن؛ بنابراین، شهادت ولد الزنا اگر چه اظهار اسلام نماید و عادل باشد قبول نیست. و آیا شهادت او در چیزهای کوچک قبول می‌شود (یا نه)؟ بعضی گفته‌اند: بلی. ولی اشبه عدم قبول است. و اما اگر حال او مجهول باشد پس اگر به فراشی ملحق باشد شهادتش قبول است اگر چه زبانها به او نسبتی داده باشند. و اگر حالش مطلقا مجهول باشد و فراشی برای او معلوم نباشد در قبول شهادتش اشکال است.

السادس - ارتفاع التهمه لا مطلقا بل الحاصله من أسباب خاصه، و هی أمور: منها - أن یجرّ بشهادته نفعاً له عیناً أو منفعةً أو حقا كالشريك فيما هو شريك فيه، و أما فی غیره فتقبل شهادته، و صاحب الدین إذا شهد للمحجور علیه بمال يتعلق دینه به، بخلاف غیر المحجور علیه، و بخلاف مال لم يتعلق حجره به، و الوصی و الوکیل إذا كان لهما زیاده أجر زیاده المال، بل و کذا فیما كان لهما الولاية علیه و كانا مدعیین بحق ولايتهما و أما عدم القبول مطلقاً منهما فیه تأمل، و كشهاده الشريك لبيع الشقص الذي فيه له الشفعة، إلى غیر ذلك من موارد جر النفع.

ششم - برطرف بودن تهمت است - نه مطلقاً - بلکه تهمتی که از اسباب خاصی حاصل می‌شود: و آنها چند امر است: از جمله آنها - این است که: به شهادتش بکشاند نفعی را به سوی خود، عین باشد یا منفعت یا حق مانند شریک در آنچه که او شریک است. و اما در غیر آن شهادتش قبول است. و مانند صاحب دین، در صورتی که برای محجور علیه به مالی که دین او تعلق به آن دارد شهادت دهد، به خلاف غیر محجور علیه و به خلاف مالی که حجر او به آن تعلق نگرفته است. و مانند وصی و وکیل در صورتی که برای آنها با زیاد بودن مال، مزد زیادتری باشد. بلکه و همچنین است در جایی که آنها بر او ولایت دارند و هر دو به حق ولایتشان مدعی می‌باشند. و اما عدم قبول شهادت آنها به طور مطلق در آن تأمل است. و مانند شهادت شریک به فروش سهمی که او در آن دارای شفعه می‌باشد. و غیر اینها از مواردی که شاهد می‌کشد نفع را به سوی خود به سبب شهادت.

و منها - إذا دفع بشهادته ضرراً عنه، كشهاده العاقله بجرح شهود الجنایه خطأ، و شهاده الوکیل و الوصی بجرح الشهود علی الموکل و الموصی فی مثل الموردين المتقدمين.

و از جمله آنها - این است اگر به شهادتش ضرری از خودش دفع شود، مانند شهادت عاقله به جرح شهود جنایت خطایی، و شهادت وکیل و وصی به جرح شهود بر موکل و موصی در مثل دو مورد گذشته.

و منها - أن یشهد ذو العداوة الدنیویة علی عدوه، و تقبل شهادته له إذا لم تستلزم العداوة الفسق، و أما ذو العداوة الدینیة فلا تردّ شهادته له أو علیه حتی إذا أبغضه لفسقه و اختصمه لذلك.

و از جمله آنها - این است که: صاحب عداوت دنیوی بر دشمنش شهادت دهد. ولی شهادتش به نفع او - در صورتی که عداوتش مستلزم فسق نباشد - قبول است. و اما شهادت صاحب عداوت دینی به نفع یا علیه او باشد، ردّ نمی‌شود، حتی اگر به خاطر فسق او، به او بغض ورزد و با او دشمنی نماید.

و منها - السؤال بكفه، و المراد منه من یكون سائلاً فی السوق و أبواب الدور و كان السؤال حرفه و دیدنا له، و أما السؤال أحياناً عند الحاجة فلا یمنع من قبول شهادته.

و از جمله آنها - سؤال نمودن به کف دست است؛ و مقصود از او کسی است که در بازار و در بهای خانه‌ها گدایی می‌کند و این گدایی حرفه و برنامه‌اش می‌باشد. و اما سؤال - احياناً - در وقت احتیاج مانع قبول شهادتش نمی‌شود.

و منها - التبرع بالشهادة فی حقوق الناس، فإنه یمنع عن القبول فی قول معروف، و فیه تردد، و أما فی حقوق الله كشرب الخمر و الزنا و للمصالح العامة فالأشبه القبول.

و از جمله آنها - تبرّع به شهادت در حقوق الناس است؛ زیرا این شهادت بنابر قول معروف، از قبول جلوگیری می‌کند. و در آن تردد است. و اما در حقوق الله مانند آشامیدن شراب و زنا و برای مصالح عمومی، اشبه قبول آن است.

مسأله ۵: النسب لا يمنع عن قبول الشهادة، كالأب لولده و عليه و الولد لوالده، و الأخ لأخيه و عليه، و سائر الأقرباء بعضها لبعض و عليه، و هل تقبل شهادة الولد على والده؟ فيه تردد، و كذا تقبل شهادة الزوج لزوجتها و عليها و شهادة الزوجة لزوجها و عليه، و لا يعتبر في شهادة الزوج الضميمة، و في اعتبارها في الزوجة وجه، و الأوجه عدمه، و تظهر الفائدة فيما إذا شهدت لزوجها في الوصية، فعلى القول بالاعتبار لا تثبت، و على عدمه يثبت الربع.

مسأله ۵- نسب مانع قبول شهادت نمی‌باشد مانند پدر برای فرزندش و علیه او و فرزند برای والدش، و برادر برای برادرش و علیه او، و بقیه نزدیکان بعضی برای بعضی و علیه او. و آیا شهادت فرزند علیه والدش قبول است (یا نه)؟ در آن تردد است. و همچنین شهادت زوج برای زوجه‌اش و علیه او و شهادت زوجه برای زوجش و علیه او قبول است. و در شهادت زوج، ضمیمه معتبر نیست ولی در اعتبار ضمیمه در زوجه وجهی است و اوجه عدم اعتبار است. و فایده‌اش در جایی ظاهر می‌شود که زوجه برای زوجش در وصیت شهادت بدهد؛ پس بنا بر قول اعتبار ضمیمه، ثابت نمی‌شود. و بنا بر قول عدم اعتبار ضمیمه، ربع آن ثابت می‌شود.

مسأله ۶: تقبل شهادة الصديق على صديقه و كذا له، و إن كانت الصداقة بينهما أكيدة و المودة شديدة و تقبل شهادة الضيف و إن كان له ميل إلى المشهود له، و هل تقبل شهادة الأجير لمن آجره؟ قولان أقربهما المنع، و لو تحمل حال الإجارة و أداها بعدها تقبل.

مسأله ۶- شهادت دوست بر علیه دوستش و همچنین بر نفع دوستش قبول است، اگر چه بین آنها دوستی محکم و مودت شدیدی باشد. و شهادت مهمان - اگر چه میل به مشهود له داشته باشد - قبول است. و آیا هادت اجیر برای کسی که او را اجیر نموده است قبول است (یا نه)؟ دو قول است که اقرب آنها عدم قبول آن است. و اگر در حال اجاره تحمل نماید و بعد از اجاره آن را ادا نماید قبول می‌شود.

مسأله ۷: من لا يجوز شهادته لصغر أو فسق أو كفر إذا عرف شيئاً في تلك الحال ثم زال المانع و استكمل الشروط فأقام تلك الشهادة تقبل، و كذا لو أقامها في حال المانع فردت ثم أعادها بعد زواله، من غير فرق بين الفسق و الكفر الظاهرين و غيرهما.

مسأله ۷- کسی که شهادتش به جهت کوچکی یا فسق یا کفر قبول نیست، در صورتی که چیزی را در آن حال بداند سپس مانع از بین برود و شروط شهادت کامل گردد آنگاه آن شهادت را اقامه نماید قبول می‌شود و همچنین است اگر شهادت را در حال مانع اقامه نماید پس ردّ شود سپس بعد از زوال مانع، آن را اعاده نماید. و بین فسق و کفر که ظاهر هستند و غیر آنها فرقی نیست.

مسأله ۸: إذا سمع الإقرار مثلاً صار شاهداً و إن لم يستدعه المشهود له أو عليه، فلا يتوقف كونه شاهداً على الإشهاد و الاستدعاء، فحينئذ إن لم يتوقف أخذ الحق على شهادته فهو بالخيار بين الشهادة و السكوت، و إن توقف وجبت عليه الشهادة بالحق، و كذا لو سمع اثنين يوقعان عقداً كالبيع و نحوه أو شاهد غصبا أو جنائياً، و لو قال له الغريمان أو أحدهما: لا تشهد علينا فسمع ما يوجب حكماً ففي جميع تلك الموارد يصير شاهداً.

مسأله ۸- اگر اقرار را مثلاً بشنود شاهد می‌شود، اگر چه مشهود له یا علیه از او تقاضا ننماید؛ پس شاهد بودن آن بر شاهد قرار دادن و تقاضا، توقف ندارد. بنابراین، در این صورت اگر گرفتن حق بر شهادت او متوقف نباشد بین شهادت و سکوت، مخیر است. و اگر متوقف بر آن باشد شهادت به حق بر او واجب است. و همچنین است اگر دو نفر را بشنود که عقدی را واقع می‌سازند مانند بیع و مثل آن یا غصب، یا جنایتی را مشاهده نماید. و اگر هر دو غریب یا یکی از آنها به او بگویند: علیه ما شهادت نده پس چیزی را بشنود که موجب حکم باشد پس در همه این موارد شاهد می‌شود.

مسأله ۹: المشهور بالفسق إن تاب لتقبل شهادته لا تقبل حتی یستبان منه الاستمرار علی الصلاح و حصول الملكة الرادعة، و كذا الحال فی كل مرتكب للكبيرة بل الصغیره، فمیزان قبول الشهادة هو العدالة المحرزة بظهور الصلاح، فان تاب و ظهر منه الصلاح يحكم بعدالته و تقبل شهادته.

مسأله ۹- کسی که مشهور به فسق است اگر توبه نماید برای این که شهادتش قبول شود شهادتش قبول نمی‌شود تا اینکه معلوم شود که او استمرار بر صلاح دارد و ملکه‌ای که از گناه بازمی‌دارد تحقق یافته. و همچنین است حال در هر مرتکب کبیره بلکه صغیره. پس معیار قبول شهادت، عدالت است که به ظهور صلاح، احراز شده است؛ پس اگر توبه کند و از او صلاح ظاهر شود حکم به عدالت او می‌شود و شهادتش قبول می‌گردد.

### القول فیما به یصیر الشاهد شاهدا

مسأله ۱: الضابط فی ذلك العلم القطعی و الیقین، فهل یجب أن یكون العلم مستندا إلى الحواس الظاهرة فیما یمكن كالبصر فی المبصرات و السمع فی المسموعات و الذوق فی المذوقات و هكذا، فإذا حصل العلم القطعی بشيء من غیر المبادئ الحسیة حتی فی المبصرات من السماع المفید للعلم القطعی لم یجز الشهادة أم یكفی العلم القطعی بأی سبب كالعلم الحاصل من التواتر و الاشتهار؟ وجهان، الأشبه الثانی، نعم یشكل جواز الشهادة فیما إذا حصل العلم من الأمور غیر العادية كالجفر و الرمل و إن كان حجة للعالم.

آنچه که به آن، شاهد، شاهد می‌شود مسأله ۱- ضابطه در آن، علم قطعی، و یقین است.

پس آیا واجب است که علم در جایی که ممکن است مستند به حواس ظاهری باشد مانند دیدن در دیدنیها و شنیدن در شنیدنیها و چشیدن در چشیدنیها و هكذا؛ پس اگر علم قطعی به چیزی- از غیر مبادی حسّی حتی در دیدنیها-، از شنیدنی که مفید علم قطعی است، پیدا شود، شهادت جایز نیست یا علم قطعی به هر سببی باشد کفایت می‌کند مانند علمی که از تواتر و شهرت، پیدا می‌شود؟ دو وجه است، شبه دومی است. البته جواز شهادت در جایی که علم از امور غیر عادی مانند جفر و رمل حاصل شود مشکل است؛ اگر چه برای خود عالم حجت است.

مسأله ۲: التسامع و الاستفاضة إن أفادا العلم یجوز الشهادة بهما لا لمجرد الاستفاضة بل لحصول العلم و حیث لا ینحصر فی أمور خاصة كالوقف و الزوجية و النسب و الولاء و الولاية و نحوها، بل تجوز فی المبصرات و المسموعات إذا حصل منهما العلم القطعی، و إن لم یفدا علما و إنما أفادا ظنا و لو متاخما للعلم لا یجوز الشهادة بالمسبب، نعم یجوز الشهادة بالسبب بأن یقول: إن هذا مشهور مستفیض، أو إني أظن ذلك أو من الاستفاضة

مسأله ۲- تسامع (نقلهای شنیدنی مردم) و استفاضة (مرحله‌ای از شهرت است) اگر مفید علم باشند شهادت به آنها- نه به جهت مجرد استفاضة بلکه- به جهت حصول علم جایز است و در این صورت انحصار به امور خاصی ندارد مانند وقف و زوجیت و نسب و ولاء و ولایت و مانند اینها، بلکه شهادت در دیدنیها و شنیدنیها در صورتی که از آنها علم قطعی پیدا شود، جایز است و اگر مفید علم نباشند و فقط مفید ظن و لو نزدیک به علم، باشند شهادت به مسبب، جایز نیست؛ البته شهادت به سبب جایز است، به اینکه می‌گوید: «این مشهور و مستفیض است، یا من گمان دارم این را، یا از استفاضة است».



مسأله ۳: هل يجوز الشهادة بمقتضى اليد و البيئنة و الاستصحاب و نحوها من الأمارات و الأصول الشرعية، فكما يجوز شراء ما فى يده أو ما قامت البيئنة على ملكه أو الاستصحاب كذلك تجوز الشهادة على الملكية و بالجمله يجوز الاتكال على ما هو حجة شرعية على الملك ظاهرا فيشهد بأنه ملك مريدا به الملكية فى ظاهر الشرع؟ وجهان، أوجههما عدم الجواز إلا مع قيام قرائن قطعية توجب القطع، نعم تجوز الشهادة بالملكية الظاهرية مع التصريح به، بأن يقول: هو ملك له بمقتضى يده أو بمقتضى الاستصحاب لا بنحو الإطلاق، و وردت رواية بجواز الشهادة مستندا إلى اليد و كذا الاستصحاب.

مسأله ۳- آیا شهادت به مقتضای ید و بیئنه و استصحاب و مانند اینها از امارات و اصول شرعیه جایز است، پس همان طوری که خریدن آنچه که در دست او است یا بیئنه یا استصحاب بر ملک او قائم است جایز است همچنین شهادت بر ملکیت هم جایز می باشد و خلاصه تکیه کردن بر آنچه که ظاهرا حجت شرعی بر ملک است جایز می باشد پس شهادت می دهد به اینکه آن ملک است در حالی که اراده می کند ملکیت را در ظاهر شرع؟ دو وجه است که وجه ترین آنها عدم جواز است مگر با قیام قرائن قطعی که موجب قطع باشند. البته شهادت به ملکیت ظاهری با تصریح به آن، به اینکه بگوید: این ملک او است به مقتضای ید او یا به مقتضای استصحاب- نه به طور مطلق- جایز می باشد و روایتی به جواز شهادت وارد شده است که مستند به ید می باشد و همچنین است استصحاب.

مسأله ۴: يجوز للأعمى و الأصم تحمل الشهادة و أدائها إذا عرفا الواقعة و تقبل منهما، فلو شاهد الأصم الأفعال جازت شهادته فيها، و فى رواية «يؤخذ بشهادته فى القتل بأول قوله لا الثانى» و هى مطروحة و لو سمع الأعمى و عرف صاحب الصوت علما جازت شهادته، و كذا يصح للأخرس تحمل الشهادة و أدائها، فإن عرف الحاكم إشارته يحكم، و إن جهلها اعتمد فيها على مترجمين عدلين، و تكون شهادته أصلا، و يحكم بشهادته.

مسأله ۴- برای کور و کر تحمل شهادت و ادای آن اگر واقعه را بدانند، جایز است؛ پس اگر شخص کر افعال را مشاهده کند شهادت او در آنها جایز است و در روایتی است که: شهادت او در قتل به اولین قولش- نه به دومی- مأخوذ است. ولی این روایت طرد شده است. و اگر اعمی بشنود و صاحب صدا را به درستی بشناسد، شهادتش جایز است. و همچنین تحمل شهادت و ادای آن برای شخص لال صحیح است؛ پس اگر حاکم اشاره او را بداند، حکم می کند و اگر اشاره او را نفهمد، در آن به دو مترجم عادل اعتماد می کند. و شهادت او اصل می باشد و به شهادت او حکم می نماید.

### القول فى أقسام الحقوق

مسأله ۱: الحقوق على كثرتها قسمان: حقوق الله تعالى و حقوق الأدميين، أما حقوق الله تعالى فقد ذكرنا فى كتاب الحدود أن منها ما يثبت بأربعة رجال أو يثبت بثلاثة رجال و امرأتين، و منهما برجلين و أربع نساء، و منها ما يثبت بشاهدين فليراجع إليه.

### اقسام حقوق

مسأله ۱- حقوق- با کثرتی که دارد- دو قسم است: حقوق خدای تعالی و حقوق آدمها. اما حقوق خدای تعالی را به تحقیق در کتاب حدود ذکر کردیم، به اینکه بعضی از آنها آن است که به چهار مرد ثابت می شود یا به سه مرد و دو زن ثابت می شود و بعضی از آنها به دو مرد و چهار زن و بعضی از آنها آن است که به دو شاهد ثابت می شود؛ پس به آنجا مراجعه شود.

مسأله ۲: حق الآدمی علی أقسام: منها- ما یشرط فی إثباته الذکوره فلا یثبت إلا بشاهدين ذکرین كالطلاق، فلا یقبل فیہ شهادة النساء لا منفردات و لا منضمات، و هل یعم الحکم أقسامه كالخلع و المبارة؟ الأقرب نعم إذا كان الاختلاف فی الطلاق، و أما الاختلاف فی مقدار البذل فلا، و لا فرق فی الخلع و المبارة بین کون المرأة مدعیة أو الرجل علی إشکال فی الثانی.

مسأله ۲- حق آدمی بر چند قسم است: بعضی از آنها در اثباتش مرد بودن شرط است؛ پس ثابت نمی‌شود مگر به دو شاهد مرد، مانند طلاق بنا بر این، در طلاق، شهادت زنها- نه جداگانه و نه به ضمیمه مردها- قبول نمی‌شود. و آیا این حکم اقسام طلاق را شامل می‌شود مانند خلع و مبارات؟ اقرب آن است که شامل می‌شود، در صورتی که اختلاف در طلاق باشد و اما اگر اختلاف در مقدار بذل باشد، شامل نمی‌شود. و در خلع و مبارات، بین اینکه زن مدعی باشد یا مرد- با اشکالی که در دو می‌هست- فرق نمی‌کند.

مسأله ۳: قیل ما یكون من حقوق الآدمی غیر المالیه و لم یقصد منه المال لا تقبل شهادة النساء فیها لا منفردات و لا منضمات، و مثل لذلك بالإسلام و البلوغ و الولاء و الجرح و التعديل و العفو عن القصاص و الوکالة و الوصایا و الرجعة و عیوب النساء و النسب و الهلال، و ألحق بعضهم الخمس و الزکاة و النذر و الکفارة، و الضابط المذكور لا یخلو من وجه و إن كان دخول بعض الأمثلة فیها محل تأمل، و تقبل شهادتہن علی الرضاع علی الأقرب.

مسأله ۳- بعضی گفته‌اند: آنچه که از حقوق آدمی غیر از حقوق مالی و غیر از حقوقی که مقصود از آن مال است شهادت زنان در آنها قبول نیست. - نه جداگانه و نه به ضمیمه مردها- و برای این مثال زده است به اسلام و بلوغ و ولاء و جرح و تعدیله و عفو از قصاص و وکالت و وصایا و رجوع و عیوب زنها و نسب و هلال و بعضی از فقها، ملحق کرده است خمس و زکات و نذر و کفاره را. و ضابطه مذکور خالی از وجه نیست اگر چه دخول بعضی از مثالها در آنها محل تأمل است. و شهادت زنها بر رضاع بنا بر اقرب قبول است.

مسأله ۴: من حقوق الآدمی ما یثبت بشاهدين، و بشاهد و امرأتین و بشاهد و یمین المدعی، و بامرأتین و یمین المدعی، و هو کل ما کان مالاً أو المقصود منه المال کالدیون بالمعنی الأعم، فیدخل فیها القرض و ثمن المبیع و السلف و غیرها مما فی الذمه، و کالغصب و عقود المعاوضات مطلقاً و الوصیة له، و الجنایة التي توجب الدیة کالخطأ و شبه العمد و قتل الأب ولده و المسلم الذمی و المأمومة و الجائفة و کسر العظام و غیر ذلك مما کان متعلق الدعوی فیها مالاً أو مقصوداً منها المال، فجميع ذلك تثبت بما ذکر حتی بشهادة المرأتین و الیمین علی الأظهر، و تقبل شهادتہن فی النکاح إذا کان معهن الرجل.

مسأله ۴- از حقوق آدمی چیزی است که به دو شاهد و به یک شاهد و دو زن و به یک شاهد و قسم مدعی و به دو زن و قسم مدعی ثابت می‌شود و آن هر آن چیزی است که مال یا مقصود از آن، مال باشد، مانند دیون به معنای اعم آن؛ پس قرض و ثمن مبیع و سلف و غیر آنها از آنچه که در ذمه است داخل دیون می‌باشد. و مانند غصب و عقود معاوضات به طور مطلق و وصیت مالی و جنایتی که موجب دیه است مانند خطا و شبه عمد و کشتن پدر فرزندش را و مسلمان ذمی را و مأمومه و جائفه و شکستن استخوانها و غیر اینها از آنچه که متعلق دعوی در آنها، مال یا مقصود از آن مال باشد، پس همه اینها به آنچه که ذکر شد حتی به شهادت دو زن و قسم بنا بر اظهر، ثابت می‌شود. شهادت زنان در ازدواج در صورتی که با آنها مرد باشد، قبول است.

مسأله ۵: فی قبول شهادتہن فی الوقف وجه لا یخلو عن إشکال و تقبل شهادتہن فی حقوق الأموال کالأجل و الخيار و الشفعة و فسخ العقد المتعلق بالأموال و نحو ذلك مما هی حقوق آدمی، و لا تقبل شهادتہن فیما یوجب القصاص.

مسأله ۵- در قبول شهادت زنها در وقف وجهی است که خالی از اشکال نمی‌باشد و شهادت زنها در حقوق اموال مانند مدت و خیار و شفعه و فسخ عقد که به اموال تعلق دارد و مانند اینها از آنچه که حقوق آدمی باشد، قبول می‌شود. و شهادت آنها در آنچه که موجب قصاص است قبول نمی‌باشد.

مسأله ۶: من حقوق آدمی ما یتب بالرجال و النساء منفردات و منظمات و ضابطه کل ما یعسر اطلاع الرجال علیه غالباً کالولاده و العذرة و الحيض و عيوب النساء الباطنة كالقرن و الرتق و القرحة في الفرج دون الظاهرة كالعرج و العمی.

مسأله ۶- از حقوق آدمی آن چیزی است که به مردان و زنان جداگانه و با همدیگر ثابت می‌شود؛ و ضابطه آن هر آن چیزی است که اطلاع پیدا کردن مردان بر آن، غالباً سخت است، مانند ولادت و عذره و حیض، و عیوب باطنی زنان مانند قرن و رتق و قرحه در عورت زنان، نه عیوب ظاهری مانند عرج و عمی.

مسأله ۷: کل موضع تقبل شهادة النساء منفردات لا یتب بأقل من أربع، نعم تقبل شهادة المرأة الواحدة بلا یمین فی ربع میراث المستهل و ربع الوصیه، و الاثنتین فی النصف، و الثلاث فی ثلاثه أرباع، و الأربع فی الجميع، و لا یلحق بها رجل واحد، و لا یتب به أصلاً.

مسأله ۷- هر جایی که شهادت زنان به طور جداگانه قبول می‌شود به کمتر از چهار زن ثابت نمی‌شود. البته شهادت یک زن بدون قسم در ربع میراث مستهل و ربع وصیت و شهادت دو زن در نصف و سه زن در سه چهارم و چهار زن در تمام آن قبول است و به زن یک مرد ملحق نمی‌شود و اصلاً به او ثابت نمی‌شود.

#### فروع:

الأول - الشهادة لیست شرطاً فی شیء من العقود و الإیقات إلا الطلاق و الظهار.

چند فرع:

اول - شهادت در هیچ یک از عقود و ایقاعات شرط نیست مگر در طلاق و ظهار.

الثانی - حکم الحاکم تبع للشهادة، فإن كانت محققة نفذ الحكم ظاهراً و واقعاً، و إلا نفذ ظاهراً لا واقعاً، و لا یباح للمشهد له ما حکم الحاکم له مع علمه ببطلان الشهادة، سواء كان الشاهدان عالمین ببطلان شهادتهما أو معتقدين بصحتها.

دوم - حکم حاکم به تبع شهادت می‌باشد؛ پس اگر شهادت تحقق پیدا کرده باشد حکم ظاهراً و واقعاً نافذ است؛ وگرنه ظاهراً نافذ است - نه واقعاً - و آنچه که حاکم حکم کرده است برای مشهود له، با علم او به اینکه شهادت باطل است برایش مباح نیست خواه هر دو شاهد، بطلان شهادتشان را بدانند یا صحت آن را اعتقاد داشته باشند.

الثالث - الأحوط وجوب تحمل الشهادة إذا دعی إلیه من له أهلیة لذلك، و الوجوب علی فرضه کفائی لا یتعین علیه إلا مع عدم غیره ممن یقوم بالتحمل، و لا إشکال فی وجوب أداء الشهادة إذا طلبت منه، و الوجوب هاهنا أيضاً کفائی.

سوم - اگر کسی که صلاحیت شهادت را دارد به آن دعوت شود احوط وجوب تحمل شهادت است و وجوب آن - در فرض وجوب - کفایی است و بر او متعین نمی‌باشد مگر اینکه غیر از او کسی که آن را تحمل نماید نباشد و وجوب ادای شهادت - در صورتی که از او مطالبه شود - بدون اشکال است و این وجوب هم در اینجا کفایی است.

## القول فی الشهاده علی الشهاده

مسأله ۱: تقبل الشهاده علی الشهاده فی حقوق الناس عقوبه كانت كالقصاص أو غيرها كالطلاق و النسب و كذا فی الأموال كالدين و القرض و الغصب و عقود المعاوضات، و كذا ما لا یطلع علیه الرجال غالباً كعیوب النساء الباطنه و الولاده و الاستهلال، و غیر ذلك مما هو حق آدمی.

شهادت بر شهادت

مسأله ۱- شهادت بر شهادت در حقوق الناس، خواه عقوبت باشد مانند قصاص یا غیر آن مانند طلاق و نسب و همچنین در اموال مانند دین و قرض و غصب و عفو و معاوضات، قبول است. و همچنین است آنچه که مردان غالباً به آن اطلاع پیدا نمی کنند مانند عیوب باطن زنان و ولادت و استهلال و غیر اینها از آنچه که حق آدمی است.

مسأله ۲: لا تقبل الشهاده علی الشهاده فی الحدود، و یلحق بها التعزیرات علی الأحوط لو لم یکن الأقوی، و لو شهد شاهدان بشهادة شاهدين علی السرقة لا تقطع، و لا بد فی الحدود من شهادة الأصل سواء كانت حق الله محضاً كحد الزنا و اللواط أو مشتركه بینه تعالی و بین الآدمی كحد القذف و السرقة.

مسأله ۲- شهادت بر شهادت، در حدود قبول نمی شود و تعزیرات، احتیاطاً- اگر اقوی نباشد- به حدود ملحق است.

و اگر دو شاهد به شهادت دو شاهد بر سرقت، شهادت دهند دست قطع نمی شود و در حدود حتماً شهادت اصل باید باشد، خواه محضاً حق الله باشد مانند حد زنا و لواط، یا مشترک بین حق الله تعالی و بین حق آدمی باشد، مانند حد قذف و سرقت.

مسأله ۳: إنما لا تقبل الشهاده علی الشهاده فی الحدود لإجراء الحد و أما فی سائر الآثار فتقبل، فإذا شهد الفرع بشهادة الأصل بالسرقة لا تقطع لكن یؤخذ المال منه، و كذا یثبت بها نشر الحرمة بأمر الموطوء و أخته و بنته، و كذا سائر ما یترتب علی الواقع المشهود به غیر الحد.

مسأله ۳- همانا شهادت بر شهادت برای اجرای حدود قبول نیست و اما در بقیه آثار قبول می شود؛ پس اگر فرع به شهادت اصل، به سرقت شهادت دهد قطع دست نمی شود، لیکن مال از او گرفته می شود. و همچنین سرایت حرمت به آن در مادر کسی که وطی شده و خواهر و دختر او ثابت می شود. و همچنین است بقیه آنچه که بر واقع مشهود به- غیر از حد- مترتب می شود.

مسأله ۴: تقبل شهادة الفرع فی سائر حقوق الله غیر الحد، كالزكاة و الخمس و أوقاف المساجد و الجهات العامة بل و الأهلۀ أیضاً.

مسأله ۴- شهادت فرع در تمام حقوق الله غیر از حد قبول است، مانند زکات و خمس و اوقاف مسجدها و جهات عام بلکه و ماهها هم.

مسأله ۵: لا تقبل شهادة فرع الفرع كالشهادة علی الشهاده علی الشهاده و هكذا.

مسأله ۵- شهادت فرع فرع، مانند شهادت بر شهادت بر شهادت و هكذا، قبول نیست.

مسأله ۶: يعتبر في الشهادة على الشهادة ما يعتبر في شهادة الأصل من العدد والأوصاف، فلا تثبت بشهادة الواحد، فلو شهد على كل واحد اثنان أو شهد اثنان على شهادة كل واحد تقبل، وكذا لو شهد شاهد أصل وهو مع آخر على شهادة أصل آخر، وكذا لو شهد شاهدان على شهادة المرأة فيما جازت شهادتها.

مسأله ۶- در شهادت بر شهادت، آنچه که در شهادت اصل از عدد و اوصاف معتبر است در شهادت فرع هم معتبر می‌باشد؛ پس به شهادت یک نفر ثابت نمی‌شود. پس اگر بر هر یک، دو نفر شهادت بدهند یا دو نفر بر شهادت هر یک شهادت بدهند قبول است. و همچنین است اگر شاهد اصلی در حالی که با دیگری باشد، بر شهادت اصلی دیگری شهادت بدهد. و همچنین است اگر دو شاهد بر شهادت زن - در جایی که شهادت زن جایز است - شهادت بدهند.

مسأله ۷: لا تقبل شهادة النساء على الشهادة فيما لا تقبل فيها شهادتهن منفردات أو منضومات، فهل تقبل فيما تقبل شهادتهن كذلك؟ فيه قولان أشبههما المنع.

مسأله ۷- شهادت زنان بر شهادت، در جایی که شهادت زنان جداگانه یا به ضمیمه مردها - قبول نمی‌شود، قبول نیست و آیا در جایی که شهادت آنها این چنین قبول است، قبول می‌شود (یا نه)؟ در آن دو قول است که اشبه آنها منع آن می‌باشد.

مسأله ۸: الأقوى عدم قبول شهادة الفرع إلا لعذر يمنع حضور شاهد الأصل لإقامتها لمرض أو مشقة يسقط بهما وجوب حضوره، أو لغيبة كان الحضور معها حرجا ومشقة، ومن المنع الحبس المانع عن الحضور.

مسأله ۸- بنا بر اقوی شهادت فرع، قبول نیست مگر اینکه عذری باشد که مانع حضور شاهد اصلی جهت اقامه شهادت است؛ مثلا برای بیماری یا مشقتی که وجوب حضور او به سبب آنها ساقط است یا برای غائب بودن که حضورش با آن حرج و مشقت باشد. و زندانی بودن که مانع حضور او است از این قبیل است.

مسأله ۹: لو شهد الفرع على شهادة الأصل فأنكر شاهد الأصل فإن كان بعد حكم الحاكم فلا يلتفت إلى الإنكار، وإن كان قبله فهل تطرح بينة الفرع أو يعمل بأعدلها ومع التساوى تطرح الشهادة؟ وجهان.

مسأله ۹- اگر فرع بر شهادت اصلی شهادت بدهد سپس شاهد اصلی انکار نماید پس اگر بعد از حکم حاکم است، اعتنائی به انکار او نمی‌شود و اگر قبل از حکم حاکم باشد آیا بینه فرع رد می‌شود یا به اعدل آنها عمل می‌شود، و با تساوی آنها شهادت، رد می‌گردد؟ دو وجه است.

### القول في اللواحق

مسأله ۱: يشترط في قبول شهادة الشاهدين تواردهما على الشيء الواحد، فإن اتفقا حكم بهما، والميزان اتحاد المعنى لا اللفظ، فإن شهد أحدهما بأنه غصب و الآخر بأنه انتزع منه قهرا، أو قال أحدهما: باع و الآخر ملكه بعوض تقبل، و لو اختلفا في المعنى لم تقبل فإن شهد أحدهما بالبيع و الآخر بإقراره بالبيع و كذا لو شهد أحدهما بأنه غصبه من زيد و الآخر بأن هذا ملك زيد لم تردا على معنى واحد، لأن الغصب منه أعم من كونه ملكا له.

ملحقات مسأله ۱- در قبول شهادت دو شاهد وارد شدن آنها بر یک چیز شرط است؛ پس اگر هر دو اتفاق نمایند به شهادت آنها حکم می‌شود، و معیار اتحاد در معنی است، نه لفظ. پس اگر یکی از آنها شهادت دهد به اینکه: این غصب است و دیگری شهادت بدهد به اینکه: آن را به زور از او گرفت، یا یکی از آنها بگوید: فروخت و دیگری بگوید: در مقابل عوض، مالک آن شد، قبول می‌شود. و اگر در معنی اختلاف کنند قبول نیست؛ پس اگر یکی از آنها به بیع و دیگری به اقرار او به بیع شهادت بدهد و همچنین اگر یکی از آنها شهادت بدهد به اینکه: از زید غصب نموده و دیگری شهادت بدهد به اینکه: این ملک زید است، بر یک معنی وارد نشده‌اند؛ زیرا غصب از زید اعم است از اینکه آن ملک او باشد.

مسأله ۲: لو شهد أحدهما بشيء و شهد الآخر بغيره فان تكاذبا سقطت الشهادتان، فلا مجال لضم يمين المدعى، و إن لم يتكاذبا فان حلف مع كل واحد يثبت المدعى، و قيل يصح الحلف مع أحدهما في صورة التكاذب أيضا، و الأشبه ما ذكرناه.

مسأله ۲- اگر یکی از آنها به چیزی شهادت بدهد و دیگری به غیر آن شهادت دهد، پس اگر همدیگر را تکذیب نمودند هر دو شهادت، ساقط می‌شود؛ بنابراین، جهت ضمیمه نمودن قسم مدعی، مجالی نیست. و اگر همدیگر را تکذیب نکردند پس اگر با هر یک، قسم بخورد مدعی ثابت می‌شود. و بعضی گفته‌اند که: قسم با یکی از آنها در صورتی که همدیگر را تکذیب هم نمودند صحیح است. ولی اشبه آن است که ما ذکر کردیم.

مسأله ۳: لو شهد أحدهما بأنه سرق نصابا غدوة و الآخر بأنه سرق نصابا عشية لم يقطع و لم يحكم يرد المال، و كذا لو قال الآخر سرق هذا النصاب بعينه عشية.

مسأله ۳- اگر یکی از آنها شهادت بدهد که او در صبح به حدّ نصاب دزدی کرد و دیگری شهادت دهد که در شب به حدّ نصاب دزدی کرد، دستش قطع نمی‌شود و به ردّ مال محکوم نمی‌شود. و همچنین است اگر دیگری بگوید: همین نصاب را بعینه شب دزدید.

مسأله ۴: لو اتفق الشاهدان في فعل و اختلفا في زمانه أو مكانه أو وصفه بما يوجب تغاير الفعلين لم تكمل شهادتهما، كما لو قال أحدهما: سرق ثوبا في السوق و الآخر سرق ثوبا في البيت، أو قال أحدهما: سرق ديناراً عراقياً و قال الآخر: سرق ديناراً كويتياً، أو قال أحدهما: سرق ديناراً غدوة و الآخر عشية، فإنه لم يقطع و لم يثبت الغرم إلا إذا حلف المدعى مع كل واحد فإنه يغرم الجميع، فلو تعارض شهادتهما تسقط، و لا يثبت بهما شيء و لو مع الحلف، و كذا لو تعارضت البيّنات سقطتا على الأشبه، كما لو شهدت إحداهما بأنه سرق هذا الثوب أول زوال يوم الجمعة في النجف و شهدت الأخرى بأنه سرق هذا الثوب بعينه أول زوال هذا اليوم بعينه في بغداد، و لا يثبت بشيء منها القطع و لا الغرم.

مسأله ۴- اگر هر دو شاهد در کاری متفق باشند ولی در زمان یا مکان یا وصف آن به آنچه که موجب تغاير دو فعل باشد اختلاف کنند، شهادت آنها کامل نیست؛ کما اینکه اگر یکی از آنها بگوید: لباس را در بازار دزدید و دیگری بگوید لباس را در خانه دزدید. یا یکی از آنها بگوید یک دینار عراقی دزدید و دیگر بگوید یک دینار کویتی دزدید. یا یکی از آنها بگوید صبح یک دینار دزدید و دیگری بگوید شب پس در صورت اختلاف، دست او قطع نمی‌شود و عزم ثابت نمی‌گردد؛ مگر اینکه مدعی با هر یک از آنها قسم بخورد پس باید همه را غرامت بدهد. و اگر شهادت آنها تعارض نمایند، ساقط می‌شوند و چیزی به آنها ثابت نمی‌شود و لو اینکه با قسم باشد. و همچنین است اگر دو بیّنه تعارض کنند، بنابر اشبه، ساقط می‌شوند:

کما اینکه اگر یکی از آنها شهادت بدهد به اینکه او این لباس را اول ظهر روز جمعه در نجف دزدیده است و دیگری شهادت بدهد که عین همین لباس را اول همین روز در بغداد دزدیده است، چیزی از قطع دست و غرامت به وسیله آنها ثابت نمی‌شود.

مسأله ۵: لو شهد أحدهما أنه باع هذا الثوب أول الزوال في هذا اليوم بدینار و شهد آخر أنه باع أول الزوال بدینارین لم يثبت و سقطتا، و قيل كان له المطالبة بأيهما شاء مع اليمين، و فيه ضعف، و لو شهد له مع كل واحد شاهد آخر قيل ثبت الدیناران، و الأشبه سقوطهما، و كذا لو شهد واحد بالإقرار بألف و الآخر بألفين في زمان واحد سقطتا، و قيل يثبت بهما الألف و الآخر بانضمام اليمين إلى الثاني، و هو ضعيف، فالضابط أن كل مورد وقع التعارض سقط المتعارضان بيّنة كانا أو شهادة واحدة، و مع عدم التعارض عمل بالبيّنة و تثبت مع الواحد و يمين المدعى الدعوى.

مسأله ۵- اگر یکی از آنها شهادت بدهد که او این لباس را اول ظهر در این روز، به یک دینار فروخت و دیگری شهادت بدهد که او این لباس را اول ظهر به دو دینار فروخت ثابت نمی‌شود و هر دو ساقط می‌گردند، و بعضی گفته‌اند که: او حق مطالبه به هر کدام از آنها را که بخواهد- با قسم- دارد. ولی در آن ضعف است. و اگر برای او با هر یک، شاهد دیگری شهادت بدهد، بعضی گفته‌اند که: دو دینار ثابت می‌شود. ولی اشبه سقوط هر دو می‌باشد. و همچنین است اگر یکی به اقرار به هزار و دیگری به یک هزار در یک زمان شهادت بدهند هر دو ساقط می‌شوند. و بعضی گفته‌اند که: به سبب آنها هزار ثابت می‌شود و دیگری به انضمام قسم به دومی ثابت می‌شود. ولی این ضعیف است. پس ضابطه این است که در هر موردی که تعارض واقع شود هر دو متعارض ساقط می‌شوند- بیّنه باشند یا شهادت واحده باشد- و با عدم تعارض، به بیّنه عمل می‌شود و دعوی با یک شاهد و قسم مدعی، ثابت می‌شود.

مسأله ۶: لو شهدا عند الحاکم و قبل أن یحکم بهما ما تا أو جنا أو أغمی علیهما حکم بشهادتهما و کذا لو شهدا ثم زکیا بعد عروض تلک العوارض حکم بهما بعد التزکیة، و کذا لو شهدا ثم فسقا أو کفرا قبل الحکم حکم بهما، بل لا یبعد ذلک لو شهد الأصل و حمل الفرع و کان الأصل عادلا ثم فسق ثم شهد الفرع، و لا فرق فی حدود الله تعالی و حقوق الناس فی غیر الفسق و الکفر، و أما فیهما فلا یتثبت الحد فی حقوق الله محضا کحد الزنا و اللواط و فی المشتركة بیته و بین العباد کالقذف و السرقة تردد، و الأشبه عدم الحد، و أما فی القصاص فالظاهر ثبوته.

مسأله ۶- اگر هر دو نزد حاکم شهادت بدهند و قبل از اینکه حکم به آنها نماید هر دو بمیرند یا دیوانه شوند یا بیهوش شوند، به شهادت آنها حکم می‌شود و همچنین است اگر هر دو شهادت بدهند سپس تزکیه شوند بعد از پیدا شدن آن عوارض، حکم به آنها بعد از تزکیه می‌کند. و همچنین است اگر شهادت بدهند سپس قبل از حکم فاسق یا کافر شوند به آنها حکم می‌کند، بلکه این بعید نیست اگر شاهد اصلی شهادت بدهد و فرع آن را تحمل کند و اصلی عادل باشد سپس فاسق گردد پس از آن فرع شهادت بدهد. و در حدود خدای متعال و حقوق الناس در غیر فسق و کفر، فرقی نیست. و اما در آنها پس حدّ در حقوق الله محض مانند حدّ زنا و لواط، ثابت نمی‌شود و در حقوق خدای متعال که بین او و بندگان مشترک است مانند قذف و سرقت، تردد است. و اشبه عدم حدّ است. و اما در قصاص ظاهرا ثابت است.

مسأله ۷: قالوا: لو شهدا لمن یرثانه فمات قبل الحکم فانتقل المشهود به إلیهما لم یحکم به لهما بشهادتهما و فیہ تردد و إشکال، و أشکل منه ما قیل: إنه لم یتثبت بشهادتهما لشریکهما فی الإرث، و الوجه فی ذلک ثبوت حصّة الشریک.

مسأله ۷- گفته‌اند: اگر برای کسی که از او ارث می‌برند، شهادت بدهند و این شخص، قبل از حکم بمیرد پس مشهود به، به شاهدها منتقل شود حکم به آن برای آنها به شهادت آنها، نمی‌شود و در آن تردد و اشکال است. و اشکال دارتر از آن چیزی است که بعضی گفته‌اند: به شهادت آنها برای شریکشان در ارث ثابت نمی‌شود. ولی وجه در این مسأله ثبوت حصّة شریک است.

مسأله ۸: لو رجع الشاهدان أو أحدهما عن الشهادة قبل الحکم و بعد الإقامة لم یحکم بها و لا غرم، فان اعترفا بالتعمد بالکذب فسقا، و إلا فلا فسق، فلو رجعا عن الرجوع فی الصورة الثانیة فهل تقبل شهادتهما؟ فیہ إشکال، فلو کان المشهود به الزنا و اعترف الشهود بالتعمد حدوا للقذف، و لو قالوا: أو همنا فلا حدّ علی الأقوی.

مسأله ۸- اگر هر دو شاهد یا یکی از آنها قبل از حکم و بعد از اقامه شهادت، از شهادت بر گردند حکم به آن نمی‌شود و غرامتی نیست؛ پس اگر هر دو اعتراف کردند که عمدا دروغ گفته‌اند، فاسق شده‌اند و گرنه فسقی نیست. بنابراین، اگر از رجوع در صورت دوم، بر گردند آیا شهادتشان قبول می‌شود (یا نه)؟ در آن اشکال است. پس اگر مشهود به، زنا باشد و شهود اعتراف نمایند که دروغ گفته‌اند، حدّ قذف به آنها زده می‌شود. و اگر بگویند: توهم کردیم، بنابر اقوی حدّی بر آنها نیست.

مسأله ۹: لو رجعا بعد الحكم و الاستيفاء و تلف المشهود به لم ينقض الحكم، و عليهما الغرم و لو رجعا بعد الحكم قبل الاستيفاء فان كان من حدود الله تعالى نقض الحكم، و كذا ما كان مشتركاً نحو حد القذف و حد السرقة، و الأشبه عدم النقص بالنسبة إلى سائر الآثار غير الحد كحرمة أم الموطوء و أخته و بنته، و حرمة أكل لحم البهيمة الموطوءة، و قسمة مال المحكوم بالردة، و اعتداد زوجته، و لا ينقض الحكم على الأقوى في ما عدا ما تقدم من الحقوق، و لو رجعا بعد الاستيفاء في حقوق الناس لم ينقض الحكم و إن كانت العين باقية على الأقوى.

مسأله ۹- اگر هر دو شاهد بعد از حکم و استیفای آن و تلف مشهود به برگردند نقض حکم نمی‌شود و غرامت بر آنها می‌باشد و اگر بعد از حکم و قبل از استیفا برگردند پس اگر از حدود الله تعالی باشد حکم، نقض می‌شود. و همچنین است آنچه که مشترک باشد مانند حد قذف و حد سرقت. و شبه عدم نقض حکم است نسبت به سایر آثار، غیر از حد مانند حرمت مادر کسی که وطی شده و خواهر و دختر او و حرمت خوردن گوشت چارپای وطی شده، و تقسیم مال کسی که به رده محکوم است و عده نگهداشتن زوجه‌اش. و در غیر آنچه که از حقوق گذشت، بنابر اقوی حکم نقض نمی‌شود. و اگر هر دو بعد از استیفا در حقوق الناس برگردند حکم، نقض نمی‌شود، اگر چه عین باقی باشد. بنابر اقوی.

مسأله ۱۰: إن كان المشهود به قتلًا أو جرحاً موجبا للقصاص و استوفى ثم رجعوا فان قالوا: تعمدنا اقتص منهم، و إن قالوا: أخطأنا كان عليهم الدية في أموالهم، و إن قال بعضهم: تعمدنا و بعضهم: أخطأنا فعلى المقر بالتعمد القصاص و على المقر بالخطأ الدية بمقدار نصيبه، و لولى الدم قتل المقرين بالعمد أجمع و ردّ الفاضل عن دية صاحبه، و له قتل بعضهم و يرد الباقي قدر جانيهم.

مسأله ۱۰- اگر مشهود به قتل یا جرح باشد که موجب قصاص است و استیفا شود سپس برگردند پس اگر گفتند عمدا چنین کردیم، از آنها قصاص می‌شود و اگر بگویند اشتباه کردیم دیه بر آنها است در اموالشان. و اگر بعضی از آنان بگویند: عمدا چنین کردیم و بعضی دیگر بگویند اشتباه کردیم، بر کسی که مقر به عمد است قصاص و بر کسی که مقر به اشتباه است به اندازه سهمش دیه می‌باشد. و ولی خون حق دارد همه کسانی را که اقرار به عمد کرده‌اند بکشد و زیاده‌تر از دیه طرفش را برگرداند. و حق دارد بعضی از آنها را به قتل برساند و بقیه به مقدار جنایتشان ردّ نمایند.

مسأله ۱۱: لو كان المشهود به ما يوجب الحد برجم أو قتل فان استوفى ثم قال أحد الشهود بعد الرجم مثلا: كذبت متعمدا و صدقه الباقيون و قالوا: تعمدنا كان لولى الدم قتلهم بعد ردّ ما فضل من دية المرجوم و إن شاء قتل واحدا و على الباقيين تكملة ديته بالحصص بعد وضع نصيب المقتول، و إن شاء قتل أكثر من واحد ورد الأولياء ما فضل من دية صاحبهم، و أكمل الباقيون ما يعوز بعد وضع نصيب من قتل، و إن لم يصدق الباقيون مضى إقراره على نفسه فحسب، فللولى قتله بعد رد فاضل الدية عليه، و له أخذ الدية منه بحصته.

مسأله ۱۱- اگر مشهود به چیزی باشد که موجب حد است به رجم یا قتل پس اگر استیفا شود سپس یکی از شهود بعد از رجم مثلا بگوید: عمدا دروغ گفتم و بقیه او را تصدیق نمایند و بگویند عمدا دروغ گفتیم ولی دم حق دارد بعد از ردّ آنچه که از دیه شخص مرجوم بیشتر است آنها را بکشد. و ولی دم اگر بخواهد یکی از آنها را می‌کشد، و تکمیل دیه او به حصه حصه بعد از کم کردن سهم مقتول به عهده بقیه آنها می‌باشد. و اگر بخواهد، بیشتر از یک نفر را می‌کشد و اولیا ردّ می‌نمایند آنچه که از دیه طرفشان بیشتر است و بقیه شهود، آنچه را که کم می‌آید بعد از کم کردن سهم کسی که کشته شده، تکمیل می‌کنند. و اگر بقیه آنها، او را تصدیق نکردند، اقرار او فقط بر خودش نافذ است. پس ولی دم حق دارد بعد از ردّ زیادی دیه بر او، او را به قتل برساند و حق دارد از او- به حصه‌اش- دیه بگیرد.



مسألة ۱۲: لو ثبت أنهم شهدوا بالزور نقض الحكم و استعید المال إن أمکن و إلا یضمن الشهود، و لو كان المشهود به قتلا ثبت علیهم القصاص، و كان حکمهم حکم الشهود إذا رجعوا و أقروا بالتعمد، و لو باشر الولی القصاص و اعترف بالتزوير كان القصاص علیه لا الشهود و لو أقر الشهود أيضا بالتزوير، و یحتمل فی هذه الصورة كون القصاص علیهم جميعا، و الأول أشبه.

مسألة ۱۲- اگر ثابت شود که آنها شهادت باطل داده‌اند، حکم نقض می‌شود و مال در صورت امکان برگردانده می‌شود و گرنه شهود، ضامن می‌باشند. و اگر مشهود به قتل باشد قصاص بر آنها ثابت است و حکم آنها (مانند) حکم شاهدی است که برگردند و اقرار کنند که عمدا دروغ گفته‌اند. و اگر ولی، مباشرت در قصاص داشته باشد و اعتراف به تزویر نماید قصاص علیه او است- نه شهود- اگر چه شهود هم اقرار به تزویر نمایند. و احتمال دارد که قصاص در این صورت، بر همه آنها باشد. ولی اولی اشبه است.

مسألة ۱۳: لو شهد اثنان علی رجل بسرقة فقتعت یده ثم ثبت تزويرهما فللولی القصاص منهما بعد رد نصف الدية إلیهما، و من واحد منهما و یرد الآخر ربع الدية إلی صاحبه، و لو رجعا فی الفرض فان قالوا: تعمدنا فمثل التزوير، و إن قالوا: أوهمنا و كان السارق فلانا غیره أغرما دية الید، و لم یقبل شهادتهما علی الآخر.

مسألة ۱۳- اگر دو نفر بر مردی به سرقت شهادت دهند پس دست او قطع شود سپس اگر تزویر آنها ثابت شود، ولی حق دارد بعد از رد نصف دیه به آنها، از آنها قصاص نماید و حق دارد از یکی از آنها قصاص کند و دیگری ربع دیه را به صاحبش برگرداند. و اگر در همین فرض برگردند، پس اگر بگویند عمدا چنین کردیم پس حکم در این صورت مثل تزویر است. و اگر بگویند توهم کردیم و دزد فلانی- غیر او- بوده است، دیه دست را غرامت می‌کشند و شهادت آنها بر دیگری قبول نمی‌شود.

مسألة ۱۴: لو شهدا بالطلاق ثم رجعا بعد حکم الحاكم لم ینقض حکمه، فإن كان الرجوع بعد دخول الزوج لم یضمننا شیئا، و إن كان قبله ضمننا نصف مهر المسمی، و فی هذا تردد.

مسألة ۱۴- اگر به طلاق شهادت بدهند سپس بعد از حکم حاکم برگردند، حکم او نقض نمی‌شود؛ پس اگر رجوع بعد از دخول زوج باشد ضامن چیزی نمی‌باشند و اگر قبل از آن باشد ضامن نصف مهر مسمی می‌باشند و در این تردد است.

مسألة ۱۵: یجب أن یشهر شهود الزور فی بلدهم أو حیهم لتجنب شهادتهم و یرتدع غیرهم و یعزرهم الحاكم بما یراه، و لا تقبل شهادتهم إلا أن یتوبوا و یصلحوا و تظهر العدالة منهم، و لا یجری حکم فیمن تبین غلطه أو ردت شهادته لمعارضه بینة أخرى أو ظهور فسق بغير الزور

مسألة ۱۵- واجب است که شهود باطل در شهر یا محله‌شان مشهور شوند تا از شهادت آنها اجتناب شود و غیر آنان از شهادت بر خلاف واقع خودداری نمایند. و حاکم به آنچه که صلاح می‌داند، آنها را تعزیر نماید. و شهادتشان قبول نمی‌شود مگر اینکه توبه کنند و صالح شوند و از آنها عدالت، آشکار شود. و این حکم در کسی که اشتباهش معلوم شود یا شهادتش به خاطر تعارض با بینة دیگری یا ظهور فسقی- غیر از دروغ- رد گردد جاری نمی‌باشد.

## فصل پنجم: کتاب القضاء

و هو الحكم بين الناس لرفع التنازع بينهم بالشرائط الآتية،

و منصب القضاء من المناصب الجليلة الثابتة من قبل الله تعالى للنبي صلى الله عليه و آله. و من قبله للأئمة المعصومين عليهم السلام، و من قبلهم للفقهاء الجامع للشرائط الآتية، و لا يخفى أن خطره عظيم، و قد ورد «أن القاضي على شفير جهنم» و عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «يا شريح قد جلست مجلسا لا يجلسه إلا نبي أو وصي نبي أو شقي» و عن أبي عبد الله عليه السلام «اتقوا الحكومة فإن الحكومة إنما هي للإمام العالم بالقضاء العادل في المسلمين لنبي أو وصي نبي» و في رواية «من حكم في درهمين بغير ما أنزل الله عز و جل فقد كفر» و في أخرى «لسان القاضي بين جمرتين من نار حتى يقضى بين الناس فاما في الجنة و إما في النار» و عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «القضاة أربعة: ثلاثة في النار و واحد في الجنة، رجل قضى بجور و هو يعلم فهو في النار، و رجل قضى بغير علم و هو لا يعلم فهو في النار، و رجل قضى بالحق و هو لا يعلم فهو في النار، و رجل قضى بالحق و هو يعلم فهو في الجنة» و لو كان موقوفا على الفتوى يلحقه خطر الفتوى أيضا، ففي الصحيح قال أبو جعفر عليه السلام: «من أفتى الناس بغير علم و لا هدى من الله لعنه ملائكة الرحمة و ملائكة العذاب، و لحقه وزر من عمل بفتياه».

و آن حکم بین مردم است جهت رفع تنازع بین آنان، با شرائطی که می آید.

و منصب قضاوت از مناصب جلیله‌ای است که از طرف خدای متعال، برای پیغمبر (صلی الله علیه و آله) و از طرف او برای ائمه معصومین (علیهم السلام) و از طرف آنان برای فقیه جامع شرایطی که می آید ثابت است. و مخفی نماند که قضاوت شأن بزرگی دارد و تحقیقا وارد شده است که: «قاضی به درستی در پرتگاه جهنم قرار گرفته است». و از امیر المؤمنین (علیه السلام) است که فرمود: «ای شریح جایگاهی نشسته‌ای که فقط پیغمبر یا وصی پیغمبر یا شقی در آنجا می‌نشیند» «۱». و از امام صادق (علیه السلام) است که: «از حکومت بترسید زیرا حکومت فقط مال امامی است که عالم به قضاوت و عادل در مسلمین است، برای پیغمبر یا وصی پیغمبر است». و در روایتی است که: «کسی که در دو درهم به غیر آنچه که خدای عز و جل نازل فرموده حکم نماید تحقیقا کافر شده است». و در روایت دیگری است که: «زبان قاضی بین دو جمره از آتش است تا اینکه بین مردم قضاوت کند پس یا در بهشت است و یا در آتش» و از امام صادق (علیه السلام) است که فرموده: «قاضی‌ها چهار قسم می‌باشند سه قسم آنها در آتش و یک قسم در بهشت می‌باشد: مردی که به ظلم قضاوت می‌کند و حال آنکه می‌داند، این مرد در آتش است. و مردی که به ظلم قضاوت می‌کند و حال آن که نمی‌داند پس این مرد در آتش است و مردی که به حق قضاوت می‌کند و حال آنکه می‌داند پس این مرد در بهشت است» و اگر قضاوت بر فتوی توقف داشته باشد خطر فتوی هم به آن ملحق می‌باشد پس در حدیث صحیح است که امام باقر (علیه السلام) فرموده: «کسی که برای مردم به غیر علم و هدایت الهی، فتوی دهد ملائکه رحمت و ملائکه عذاب او را لعنت می‌کنند و وزیر کسی که به فتوای او عمل کرده، به او ملحق است»

مسألة ۱: یحرم القضاء بین الناس و لو فی الأشياء الحقیرة إذا لم یکن من أهله، فلو لم یر نفسه مجتهدا عادلا جامعاً لشرائط الفتیا و الحکم حرم علیه تصدیه و إن اعتقد الناس أهلیته، و یجب کفایة علی أهله. و قد یتعین إذا لم یکن فی البلد أو ما یقرب منه مما لا یتعسر الرفع إلیه من به الکفایة.

مسألة ۱- قضاوت در بین مردم و لو در چیزهای کوچک- در صورتی که اهل آن نباشد- حرام است؛ پس اگر خود را مجتهد عادل و جامع الشرائط فتوی و حکومت، نمی‌بیند تصدی آن بر او حرام است اگر چه مردم اعتقاد به اهلیت او داشته باشند. و بر اهل آن به طور کفایی واجب است؛ و گاهی وجوب آن تعیین می‌شود و آن در صورتی است که در شهر یا نزدیک آن از آنچه که بردن مرافعه نزد آن مشکل نباشد کسی که کفایت کند، نباشد.

مسألة ۲: لا يتعين القضاء على الفقيه إذا كان من به الكفاية و لو اختاره المترافعان أو الناس

مسألة ۲- قضاوت بر فقیه تعیین نمی‌کند در صورتی که کسی که به او کفایت است باشد

و لو اینکه هر دو طرف مرافعه یا مردم، او را اختیار کرده باشند.

مسألة ۳: يستحب تصدى القضاء لمن يثق بنفسه القيام بوظائفه و الأولى تركه مع وجود من به الكفاية، لما فيه من الخطر و التهمة.

مسألة ۳- برای کسی که به خودش اطمینان دارد که به وظایفش قیام نماید، تصدی قضاوت مستحب است و با وجود کسی که به او کفایت است، ترک آن بهتر است، زیرا دارای خطر و تهمت است.

مسألة ۴: يحرم الترافع إلى قضاة الجور: أي من لم يجتمع فيهم شرائط القضاء، فلو ترفع إليهم كان عاصيا، و ما أخذ بحكمهم حرام إذا كان دينا، و في العين إشكال إلا إذا توقف استيفاء حقه على الترافع إليهم، فلا يبعد جوازه سيما إذا كان في تركه حرج عليه، و كذا لو توقف ذلك، على الحلف كاذبا جاز.

مسألة ۴- بردن مرافعه به پیش قضاوت جور یعنی کسانی که دارای شرایط قضاوت نیستند حرام است؛ پس اگر مرافعه را به پیش آنها برد معصیت‌کار است و آنچه را که به حکم آنان گرفته در صورتی که دین باشد حرام است و در عین، اشکال است مگر اینکه استیفای حقتش بر مرافعه نزد آنها، توقف داشته باشد، که در این صورت، جواز آن مخصوصا اگر در ترک آن برایش حرج باشد بعید نیست. و همچنین اگر استیفای آن متوقف بر قسم دروغ باشد جایز است.

مسألة ۵: يجوز لمن لم يتعين عليه القضاء الارتزاق من بيت المال و لو كان غنيا و إن كان الأولى الترك مع الغنى، و يجوز مع تعيينه عليه. إذا كان محتاجا، و مع كونه غنيا لا يخلو من إشكال و إن كان الأقوى جوازه، و أما أخذ الجعل من المتخاصمين أو أحدهما فالأحوط الترك حتى مع عدم التعيين عليه، و لو كان محتاجا يأخذ الجعل أو الأجر على بعض المقدمات.

مسألة ۵- برای کسی که قضاوت بر او متعین نیست، ارتزاق از بیت المال اگر چه بی‌نیاز باشد جایز است هر چند در صورت بی‌نیازی ترک آن بهتر است. و اگر بر او متعین باشد در صورت نیازش، جایز است ولی اگر بی‌نیاز باشد خالی از اشکال نیست؛ اگر چه اقوی جواز آن است. اما گرفتن جعل از دو طرف مخاصمه یا یکی از آنها، در صورت عدم تعیین بر او، احوط ترک آن است. و اگر محتاج باشد جعل یا مزد را برای بعضی از مقدمات قضاوت می‌گیرد.

مسألة ۶: أخذ الرشوة و إعطاؤها حرام إن توصل بها إلى الحكم له بالباطل، نعم لو توقف التوصل إلى حقه عليها جاز للدافع و إن حرم على الآخذ، و هل يجوز الدفع إذا كان محقا و لم يتوقف التوصل إليه عليها؟ قيل: نعم، و الأحوط الترك، بل لا يخلو من قوة، و يجب على المرتشى إعادتها إلى صاحبها من غير فرق في جميع ذلك بين أن يكون الرشاء بعنوانه أو بعنوان الهبة أو الهدية أو البيع المحاباتي و نحو ذلك.

مسألة ۶- گرفتن و دادن رشوه اگر برای این باشد که به خاطر آن برای رشوه دهنده به باطل حکم نماید حرام است. ولی اگر رسیدن به حقتش بر آن متوقف باشد برای رشوه دهنده جایز است اما برای گیرنده آن حرام می‌باشد. و آیا پرداخت رشوه- در صورتی که محق باشد، و رسیدن به آن متوقف بر آن نباشد- جایز است (یا نه)؟ بعضی گفته‌اند: بلی. ولی احوط ترک است بلکه خالی از قوت نمی‌باشد. و اعاده آن به صاحبش، بر مرتشی واجب است. و در تمام اینها بین اینکه رشوه به عنوان رشوه باشد یا به عنوان هبه یا هدیه یا بیع محاباتی و مانند اینها، فرقی نمی‌کند.

مسألة ۷: قيل من لا يقبل شهادته لشخص أو عليه لا ينفذ حكمه كذلك كشهادة الولد على والده و الخصم على خصمه، و الأقوى نفوذه و إن قلنا بعدم قبول شهادته.

مسألة ۷: بعضی گفته‌اند: کسی که شهادتش به نفع شخصی یا علیه او قبول نمی‌شود حکم او هم چنین نافذ نمی‌باشد، مانند شهادت فرزند بر والدش و دشمن بر دشمنش. ولی اقوی نفوذ آن است اگر چه شهادت او را قبول ندانیم.

مسألة ۸: لو رفع المتداعيان اختصاصهما إلى فقيه جامع للشرائط فنظر في الواقعة و حكم على موازين القضاء لا يجوز لهما الرفع إلى حاكم آخر و ليس للحاكم الثاني النظر فيه و نقضه، بل لو تراضى الخصمان على ذلك فالمتجه عدم الجواز، نعم لو ادعى أحد الخصمين بأن الحاكم الأول لم يكن جامعا للشرائط - كأن ادعى عدم اجتهاده أو عدالته حال القضاء - كانت مسموعة يجوز للحاكم الثاني النظر فيها، فإذا ثبت عدم صلوحه للقضاء نقض حكمه كما يجوز النقض لو كان مخالفا لضرورة الفقه بحيث لو تنبه الأول يرجع بمجرد لظهور غفلته، و أما النقض فيما يكون نظريا اجتهاديا فلا يجوز، و لا تسمع دعوى المدعى و لو ادعى خطأه في اجتهاده.

مسألة ۸- اگر دو طرف دعوی، مخاصمه‌شان را نزد فقیه جامع شرایط بردند و او نگاهی به واقعه آنها افکند و بر اساس موازین قضاوت، حکم نمود برای طرفین جایز نیست که دعوی را نزد حاکم دیگر ببرند و حاکم دوم حق نظر در آن و نقض آن را ندارد، بلکه اگر هر دو طرف مخاصمه بر این راضی شوند متجه عدم جواز است. ولی اگر یکی از دو خصم، ادعا کند که حاکم اول جامع شرایط نبود مثل اینکه ادعا کند که اجتهاد یا عدالت را در حال قضاوت نداشته، ادعایش مسموع است و برای حاکم دوم جایز است که در آن نظر نماید. پس اگر عدم صلاحیت او برای قضاوت ثابت شود، حکم او را نقض می‌نماید که اینک نقض حکم او- اگر مخالف ضرورت فقه باشد به طوری که اگر به اولی توجه داده شود به مجرد آن از حکم اولیش بر می‌گردد زیرا غفلتش آشکار می‌شود- جایز می‌باشد. و اما نقض آن در جایی که طبق نظر اجتهادیش بوده، جایز نمی‌باشد و ادعای مدعی مسموع نیست اگر چه ادعا کند که در اجتهادش خطا نموده است.

مسألة ۹: لو افتقر الحاكم إلى مترجم لسماع الدعوى أو جواب المدعى عليه أو الشهادة يعتبر أن يكون شاهدين عدلين.

مسألة ۹- اگر حاکم به خاطر شنیدن دعوی یا جواب مدعی علیه یا شهادت، محتاج به مترجم باشد، معتبر است که دو شاهد عادل باشند.

## القول في صفات القاضي. و ما يناسب ذلك

مسألة ۱: يشترط في القاضي البلوغ و العقل و الايمان و العدالة و الاجتهاد المطلق و الذكورة و طهارة المولد و الأعلمية ممن في البلد أو ما يقربه على الأحوط، و الأحوط أن يكون ضابطا غير غالب عليه النسيان، بل لو كان نسيانه بحيث سلب منه الاطمئنان فالأقوى عدم جواز قضائه. و أما الكتابة ففي اعتبارها نظر، و الأحوط اعتبار البصر و إن كان عدمه لا يخلو من وجه.

صفات قاضی و آنچه که مناسب آن است:

مسألة ۱- شرط است در قاضی بلوغ و عقل و ایمان و عدالت و اجتهاد مطلق و مرد بودن و طهارت مولد (حلال زاده بودن) و اعلمیّت بر کسانی که در شهر یا نزدیک آن است بنا بر احوط. و احوط آن است که دارای حافظه باشد که فراموشی غالبا او را نگیرد، بلکه اگر فراموشی او طوری باشد که سلب اطمینان از او بشود، اقوی جایز نبودن قضاوت او است. و اما کتابت، در اعتبار آن نظر است. و احوط اعتبار بینایی است اگر چه عدم آن خالی از وجه نیست.

مسأله ۲: تثبت الصفات المعتره فی القاضی بالوجدان و الشیاع المفید للعلم أو الاطمئنان و البینه العادله، و الشاهد علی الاجتهاد أو الأعلمیة لا بد و أن یکون من أهل الخبرة.

مسأله ۲- صفاتی که در قاضی معتبر است، به وجدان و شیاعی که مفید علم یا اطمینان باشد و بینه عادل، ثابت می شود، و کسی که شهادت بر اجتهاد و اعلمیّت می دهد حتما باید از اهل خبره باشد.

مسأله ۳: لا بد من ثبوت شرائط القضاء فی القاضی عند کل من المترافعین، و لا یکفی الثبوت عند أحدهما.

مسأله ۳- شرایط قضاوت، در قاضی حتما باید نزد هر یک از دو طرف مراغه ثابت باشد و ثبوت آنها در نزدیکی از آن دو، کفایت نمی کند.

مسأله ۴: یشکل للقاضی القضاء بفتوی المجتهد الآخر، فلا بد له من الحكم علی طبق رأیه لا رأی غیره و لو کان أعلم.

مسأله ۴- برای قاضی، قضاوت نمودن به فتوای مجتهد دیگر مشکل است؛ پس حتما باید طبق رأی خودش - نه رأی دیگری و لو اینکه اعلم باشد - حکم نماید.

مسأله ۵: لو اختار کل من المدعی و المنکر حاکما لرفع الخصومه فلا یبعد تقدیم اختیار المدعی لو کان القاضیان متساویین فی العلم، و إلا فالأحوط اختیار الأعلّم، و لو کان کل منهما مدعیاً من جهة و منکراً من جهة أخرى فالظاهر فی صورة التساوی الرجوع إلى القرعة.

مسأله ۵- اگر هر کدام از مدعی و منکر، جهت رفع خصومت، حاکمی را انتخاب نماید بعید نیست که در صورت مساوی بودن هر دو قاضی در علم، اختیار مدعی مقدم باشد و گرنه احوط، اختیار اعلم است؛ و اگر هر کدام از آنها، از جهتی مدعی، و از جهتی دیگر، منکر باشد ظاهر در صورت تساوی، رجوع به قرعه است.

مسأله ۶: إذا کان لأحد من الرعیة دعوی علی القاضی فرفع إلى قاض آخر تسمع دعواه و أحضره و یجب علی القاضی إجابته، و یعمل معه الحاکم فی القضیة معاملته مع مدعیه من التساوی فی الآداب الآتیة.

مسأله ۶- اگر برای فردی از رعیت دعوایی بر قاضی باشد پس مراغه را به پیش قاضی دیگر ببرد دعوایش مسموع است و باید قاضی را احضار نماید؛ و اجابت آن بر قاضی واجب است. و حاکم باید در این قضیه، با قاضی و مدعی او در آدابی که می آید به طور مساوی عمل نماید.

مسأله ۷: یجوز للحاکم الآخر تنفيذ الحكم الصادر من القاضی، بل قد یجب، نعم لو شک فی اجتهاده أو عدالته أو سائر شرائطه لا یجوز. إلا بعد الإحراز، كما لا یجوز نقض حکمه مع الشک و احتمال صدور حکمه صحیحا، و مع علمه بعدم أهلیته ینقض حکمه.

مسأله ۷- برای حاکم دیگر تنفيذ حکمی که از قاضی صادر شده، جایز بلکه گاهی واجب است. ولی اگر در اجتهاد یا عدالت یا سایر شرایط او، شک نماید، جایز نیست مگر بعد از اینکه احراز نماید، که اینک نقض حکم او با شک و احتمال اینکه به طور صحیح صادر شده باشد، جایز نیست. و در صورتی که بداند که او اهلیت قضاوت را ندارد حکم او را نقض می نماید.

مسأله ۸: يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه من دون بينة أو إقرار أو حلف في حقوق الناس، و كذا في حقوق الله تعالى، بل لا يجوز له الحكم بالبينه إذا كانت مخالفة لعلمه، أو إحلاف من يكون كاذبا في نظره، نعم يجوز له عدم التصدي للقضاء في هذه الصورة مع عدم التعيين عليه.

مسأله ۸- برای قاضی جایز است که به علمش - بدون بینة یا اقرار یا قسم - در حقوق مردم بلکه در حقوق خدای متعال حکم نماید. بلکه اگر بینة، مخالف علم او بود حکم به بینة جایز نیست، و همچنین قسم دادن کسی که به نظر او دروغگو است، جایز نیست. البته برایش جایز است که در چنین صورتی اگر بر او متعین نباشد متصدی قضاوت نشود.

مسأله ۹: لو ترافعا إليه في واقعة قد حكم فيها سابقا يجوز أن يحكم بها على طبقه فعلا إذا تذكر حكمه و إن لم يتذكر مستنده، و إن لم يتذكر الحكم فقامت البينة عليه جاز له الحكم، و كذا لو رأى خطه و خاتمه و حصل منهما القطع أو الاطمئنان به، و لو تبدل رأيه فعلا مع رأى سابقه الذي حكم به جاز تنفيذ حكمه إلا مع العلم بخلافه، بأن يكون حكمه مخالفا لحكم ضروري أو إجماع قطعي، فيجب عليه نقضه.

مسأله ۹- اگر مرافعة واقعه‌ای را نزد قاضی ببرند که قبلا در آن واقعه حکم کرده است در صورتی که حکمش یادش باشد جایز است که طبق آن فعلا حکم نماید اگر چه مستند آن را متذکر نباشد، و اگر حکم یادش نیاید و بینة بر آن قائم شود برای او، حکم جایز است. و همچنین است اگر خط و مهرش را ببیند و از آنها قطع یا اطمینان به آن حاصل شود. و اگر رأی فعلی او با رأی سابقش که به آن حکم نموده است، عوض شده باشد، تنفيذ حکمش جایز است، مگر اینکه علم به خلاف آن داشته باشد، به اینکه حکم او مخالف حکم ضروری یا اجماع قطعی باشد که نقض آن بر او واجب است.

مسأله ۱۰: يجوز للحاكم تنفيذ حكم من له أهلية القضاء من غير الفحص عن مستنده، و لا يجوز له الحكم في الواقعة مع عدم العلم بموافقته لرأيه، و هل له الحكم مع العلم به؟ الظاهر أنه لا أثر لحكمه بعد حكم القاضي الأول بحسب الواقعة و إن كان قد يؤثر في إجراء الحكم كالتنفيذ فإنه أيضا غير مؤثر في الواقعة و إن يؤثر في الإجراء أحيانا، و لا فرق في جواز التنفيذ بين كونه حيا أو ميتا، و لا بين كونه باقيا على الأهلية أم لا بشرط أن لا يكون إمضاؤه موجبا لاغراء الغير بأنه أهل فعلا.

مسأله ۱۰- تنفيذ حکم کسی که اهلیت قضاوت دارد، برای حاکم بدون فحص از مستند او، جایز است. و برای او حکم در آن واقعه، در صورتی که علم به موافقت آن با رأی خودش نداشته باشد جایز نیست. و اگر چنین علمی داشته باشد آیا حق حکم دارد یا نه؟ ظاهر آن است که بعد از حکم قاضی اول طبق واقعه، اثری برای حکم او نباشد، اگر چه گاهی در اجرای حکم، مانند تنفيذ مؤثر است. ولی اینهم در واقعه اثر ندارد اگر چه احيانا در اجرای آن اثر بگذارد. و در جواز تنفيذ بين اينکه زنده باشد یا ميت و بين اينکه باقی بر اهلیت باشد یا نه فرقی نیست، به شرطی که امضای او موجب اغرای دیگری نباشد به اینکه او فعلا اهلیت دارد.

مسأله ۱۱ لا يجوز إمضاء الحكم الصادر من غير الأهل سواء كان غير مجتهد أو غير عادل و نحو ذلك و إن علم بكونه موافقا للقواعد، بل يجب نقضه مع الرفع إليه أو مطلقا.

مسأله ۱۱- امضای حکمی که از غیر اهله صادر شده جایز نیست خواه از غیر مجتهد باشد یا از غیر عادل و مانند اینها؛ اگر چه معلوم باشد که طبق قواعد است، بلکه در صورت بردن مرافعه نزد او یا مطلقا، نقض آن واجب است.

مسأله ۱۲- إنما يجوز إمضاء حكم القاضي الأول للثاني إذا علم بصدور الحكم منه إما بنحو المشافهة أو التواتر و نحو ذلك، و في جوازہ بإقرار المحكوم عليه إشكال، و لا يكفي مشاهدة خطه و إمضائه، و لا قيام البيئته على ذلك، نعم لو قامت على أنه حكم بذلك فالظاهر جوازه.

مسأله ۱۲- امضای حکم قاضی اول، برای دومی وقتی جایز است که یا به نحو مشافهه یا تواتر و مانند اینها بداند

که حکم از قاضی اول صادر شده است. و در جواز آن به اقرار محکوم علیه، اشکال است. و مشاهده خط و امضای او و قیام بیئته بر آن کفایت نمی کند. ولی اگر بیئته قائم شود که او حکم به آن نموده است ظاهراً امضای آن جایز است.

## القول فی وظائف القاضی

و هی أمور

الأول- يجب التسوية بين الخصوم- و إن تفاوتاً في الشرف و الضعة- في السلام و الرد و الاجلاس و النظر و الكلام و الإنصات و طلاقة الوجه و سائر الآداب و أنواع الإكرام، و العدل في الحكم، و أما التسوية في الميل بالقلب فلا يجب، هذا إذا كانا مسلمين، و أما إذا كان أحدهما غير مسلم يجوز تكريم المسلم زائداً على خصمه، و أما العدل في الحكم فيجب على أي حال.

وظایف قاضی و وظایف قاضی چند امر است:

اول- این است که در سلام و جواب آن و نشاندن آنها و نگاه و کلام و ساکت نمودن آنها و روخوش بودن و سایر آداب و انواع اکرام، و عدل در حکم، مساوی قرار دادن خصمها واجب است اگر چه در شرف و پایین بودن شأن متفاوت باشند. و اما تسویه در میل قلبی واجب نیست. این در صورتی است که هر دو مسلمان باشند و اما اگر یکی از آنها غیر مسلمان باشد احترام مسلمان بیشتر از خصم، جایز است. و اما عدل در حکم علی ای حال واجب است.

الثاني- لا يجوز للقاضي أن يلقن أحد الخصمين شيئاً يستظهر به على خصمه كأن يدعى بنحو الاحتمال فيلقنه أن يدعى جزماً حتى تسمع دعواه أو يدعى أداء الأمانة أو الدين فيلقنه الإنكار، و كذا لا يجوز أن يعلمه كيفية الاحتجاج و طريق الغلبة، هذا إذا لم يعلم أن الحق معه و إلا جاز. كما جاز له الحكم بعلمه، و أما غير القاضي فيجوز له ذلك مع علمه بصحة دعواه، و لا يجوز مع علمه بعدمها، و مع جهله بالأحوط الترك.

دوم- برای قاضی جایز نیست که به یکی از دو طرف مخاصمه چیزی را تلقین نماید که به وسیله آن بر خصم کمک بگیرد، مثل اینکه او به طور احتمال ادعا نماید پس قاضی به او تلقین کند که به طور جزم ادعا کند تا دعواش مسموع باشد. یا اینکه او ادعا کند که امانت یا دین را ادا نموده است، پس قاضی به او تلقین کند که آن را انکار نماید. و همچنین جایز نیست که کیفیت احتجاج و راه غلبه بر طرف را به او بیاموزد.

این در صورتی است که نداند که حق با او است و گرنه جایز است، کما اینکه برایش جایز است که به علمش حکم نماید. و اما غیر قاضی در صورتی که ادعای او را صحیح بداند، این کار، برایش جایز است. و اگر می داند که ادعایش صحیح نیست، برایش جایز نمی باشد. و در صورت جهل به آن احوط ترک آن است.

الثالث- لو ورد الخصوم مترتبين بدأ الحاكم فى سماع الدعوى بالأول فالأول إذا رضی المتقدم تأخيره، من غير فرق بين الشريف و الوضیع و الذكر و الأنثى، و إن وردوا معا أو لم يعلم كيفية ورودهم و لم يكن طريق لإثباته يقرع بينهم مع التشاح.

سوم- اگر متخاصمین به طور ترتیب وارد شوند حاکم باید در شنیدن دعوی ابتداء به اولی و سپس به بعدی آن- الأول فالأول- گوش نماید؛ مگر اینکه قبلی راضی به تأخیرش باشد. و بین شریف و وضیع و مرد و زن فرقی نیست. و اگر با هم وارد شوند یا کیفیت ورود آنها را نداند و راهی برای اثبات آن نباشد در صورت اختلاف آنها، بین آنان قرعه بیندازد.

الرابع- لو قطع المدعى عليه دعوى المدعى بدعوى لم يسمعها حتى يجيب عن دعوى صاحبه، و تنتهى الحكومه ثم يستأنف هو دعواه إلا مع رضا المدعى الأول بالتقديم.

چهارم- اگر مدعی علیه، با ادعایی، دعوی مدعی را قطع نماید، قاضی نباید آن را گوش نماید تا اینکه از دعوی طرفش جواب دهد و حکم آن تمام شود، سپس او ادعایش را از نو بیان می‌کند، مگر اینکه مدعی اول راضی به جلو انداختن او باشد.

الخامس- إذا بدر أحد الخصمين بالدعوى فهو أولى، و لو ابتدرا معا يسمع من الذى على يمين صاحبه، و لو اتفق مسافر و حاضر فهما سواء ما لم يستضر أحدهما بالتأخير، فيقدم دفعا للضرر، و فيه تردد.

پنجم- اگر یکی از خصمین سبقت به دعوی نماید او اولی است و اگر هر دو با هم شروع به دعوا نمودند از کسی که طرف راست طرفش قرار گرفته است گوش می‌نماید و اگر اتفاقاً مسافر و حاضر باشند هر دو مساوی هستند مادامی که یکی از آنها به تأخیر ضرر نبیند؛ پس جهت دفع ضرر مقدم می‌شود، و در آن تردید است.

## القول فى شروط سماع الدعوى

و ليعلم أن تشخيص المدعى و المنكر عرفى كسائر الموضوعات العرفية، و ليس للشارع الأقدس اصطلاح خاص فيهما، و قد عرف بتعاريف متقاربة و التعاريف جملها مربوطة بتشخيص المورد، كقولهم: إنه من لو ترك ترك، أو يدعى خلاف الأصل، أو من يكون فى مقام إثبات أمر على غيره، و الأولى الإيكال إلى العرف، و قد يختلف المدعى و المنكر عرفا بحسب طرح الدعوى و مصبها، و قد يكون من قبيل التداعى بحسب المصّب.

در شرایط شنیدن دعوی

و باید دانسته شود که تشخیص مدعی و منکر مانند سایر موضوعات عرفیه، عرفی می‌باشد؛ و شارع اقدس، اصطلاح خاصی در آنها ندارد و به تعریفهای نزدیک هم، تعریف شده است و تمام این تعاریف مربوط به تشخیص مورد است، مانند قول فقها که: «او کسی است که اگر رها کند رها می‌شود». یا «خلاف اصل را ادعا می‌کند». یا «کسی است که در مقام اثبات امری بر دیگری است». و بهتر آن است که موکول به عرف شود. و گاهی مدعی و منکر در نظر عرف به حسب طرح دعوی و زمینه آن، مختلف می‌شود و گاهی به حسب پایه و محور آن، از قبیل تداعی می‌باشد.

مسألة ۱: يشترط فى سماع دعوى المدعى أمور بعضها مربوط بالممدعى، و بعضها بالدعوى، و بعضها بالممدعى عليه، و بعضها بالممدعى به.

مسألة ۱- در شنیدن دعوی مدعی اموری شرط است که بعضی از آنها به مدعی و بعضی از آنها به دعوی و بعضی از آنها به «مدعی علیه» و بعضی از آنها به «مدعی به» مربوط است:



الأول - البلوغ، أول - بلوغ است

فلا تسمع من الطفل و لو كان مراهقا، نعم لو رفع الطفل المميز ظلامته إلى القاضي فإن كان له ولي أحضره ل طرح الدعوى، و إلا فأحضر المدعى عليه ولايته، أو نصب قيما له أو وكل وكيلاً في الدعوى أو تكفل بنفسه و أحلف المنكر لو لم تكن بينة، و لو ردّ الحلف فلا أثر لحلف الصغير، و لو علم الوكيل أو الولي صحة دعواه جاز لهما الحلف.

پس از بچه و لو اینکه نزدیک بلوغش باشد، مسموع نیست. ولی اگر بچه ممیز تظلمش را نزد قاضی ببرد پس اگر ولی داشته باشد او را جهت طرح دعوی احضار می کند و گرنه مدعی علیه را ولایت احضار می نماید یا قیمی را برایش منصوب می نماید یا وکیلی را در دعوی وکالت می دهد یا خود او متکفل می شود و منکر را اگر بینه ای نباشد قسم می دهد و اگر قسم را ردّ نماید قسم صغیر اثری ندارد و اگر وکیل یا ولی ادعای او را صحیح بدانند برای آنها جایز است که قسم بخورند.

الثانی - العقل، فلا تسمع من المجنون و لو كان أدواريا إذا رفع حال جنونه.

دوم - عقل است؛ پس از دیوانه و لو اینکه ادواری باشد در صورتی که در حال دیوانگی مرافعه را ببرد، مسموع نمی باشد.

الثالث - عدم الحجر، لسفه إذا استلزم منها التصرف المالي، و أما السفیه قبل الحجر فتسمع دعواه مطلقا.

سوم - جهت سفاهت، محجور نبودن است؛ در صورتی که دعوی مستلزم تصرف مالی باشد. و اما سفیه قبل از حجر، دعوایش مطلقا، مسموع است.

الرابع - أن لا يكون أجنبيا عن الدعوى، فلو ادعى بدین شخص أجنبي على الآخر لم تسمع، فلا بد فيه من نحو تعلق به كالولاية و الوكالة أو كان المورد متعلق حق له.

چهارم - اینکه از دعوی اجنبی نباشد؛ پس اگر شخص اجنبی ادعای دینی برای شخصی بر دیگری بنماید، مسموع نیست. بنابراین، حتما باید یک نحوه تعلقی به او داشته باشد مانند ولایت و وکالت. یا مورد، متعلق حقی برای او باشد.

الخامس - أن يكون للدعوى أثر لو حکم على طبقها،

فلو ادعى أن الأرض متحركة و أنكرها الآخر لم تسمع، و من هذا الباب ما لو ادعى الوقف عليه أو الهبة مع التسالم على عدم القبض، أو الاختلاف في البيع و عدمه مع التسالم على بطلانه على فرض الوقوع، كمن ادعى أنه باع ربويا و أنكر الآخر أصل الوقوع، و من ذلك ما لو ادعى أمرا محالا، أو ادعى أن هذا العنب الذي عند فلان من بستاني و ليس لي إلا هذه الدعوى لم تسمع، لأنه بعد ثبوته بالبينه لا يؤخذ من الغير لعدم ثبوت كونه له، و من هذا الباب لو ادعى ما لا يصح تملكه، كما لو ادعى أن هذا الخنزير أو الخمر لي، فإنه بعد الثبوت لا يحكم برده إليه إلا فيما يكون له الأولوية فيه، و من ذلك الدعوى على غير محصور كمن ادعى أن لي على واحد من أهل هذا البلد ديناً.

پنجم - اینکه دعوی اگر بر طبق آن حکم شود، اثری داشته باشد:

پس اگر ادعا کند که زمین حرکت دارد و دیگری آن را انکار نماید مسموع نیست. و از همین باب است موردی که ادعای وقف بر او یا هبه با تسالم این که قبض نشده بنماید. یا اختلاف در بیع و عدم آن با تسالم بر بطلان آن بر فرض وقوع آن داشته باشند بنماید؛ مثل کسی که ادعا کند که به طور ربوی فروخته است و دیگری اصل وقوع آن را انکار نماید. و از این قبیل است اگر ادعای امر محالی را بنماید یا ادعا کند که این انگوری که نزد فلانی است از باغ من است و من هیچ گونه ادعایی ندارم مگر همین دعوی را، مسموع نمی باشد؛ زیرا بعد از ثبوت آن به بینه، از دیگری گرفته نمی شود برای آنکه ثابت نشده که مال او است. و از این باب است اگر چیزی را ادعا کند که تملك آن صحیح نیست؛ کما اینکه اگر ادعا کند که این خوک یا شراب، مال من است. پس بعد از ثبوت آن، حکم به برگرداندن آن به او نمی شود مگر در موردی که او اولویتی در آن داشته باشد. و از این قبیل است دعوای بر غیر محصور، مثل کسی که ادعا کند که یک نفر از اهالی این شهر به من مدیون است.

السادس - أن يكون المدعى به معلوما بوجه،

فلا تسمع دعوى المجهول المطلق كأن ادعى أن لی عنده شيئا، للتردد بين كونه مما تسمع فيه الدعوى أم لا، و أما لو قال: «إن لی عنده فرسا أو دابة أو ثوبا» فالظاهر أنه تسمع، فبعد الحكم بثبوتها يطالب المدعى عليه بالتفسير، فان فسر و لم يصدق المدعى فهو دعوى أخرى، و إن لم يفسر لجهالته مثلا فان كان المدعى به بين أشياء محدودة يقرع على الأقوى، و إن أقر بالتلف و لم يناعه الطرف فان اتفقا في القيمة و إلا ففي الزيادة دعوى أخرى مسموعة.

ششم - اینکه «مدعی به»، به نحوی معلوم باشد؛

پس ادعای چیزی که مطلقا مجهول است مسموع نیست. مثل اینکه ادعا کند که من نزد او چیزی دارم؛ زیرا بین اینکه او از چیزهایی است که ادعا در آن مسموع است یا نیست، مردد است. و اما اگر بگوید: «من نزد او اسب یا چارپا یا لباسی دارم» ظاهرا مسموع است؛ پس بعد از حکم به ثبوت آن، از مدعی علیه مطالبه تفسیر می شود، پس اگر توضیح دهد و مدعی او را تصدیق نکند دعوی دیگری می شود. و اگر مثلا به خاطر جهالتش تفسیر نکند پس اگر مدعی به، بین چیزهای محدودی باشد بنا بر اقوی قرعه می اندازد. و اگر به تلف آن اقرار نماید و طرف با او منازعه نکند چنانچه در قیمت اتفاق نمایند، که همان است و گرنه در زیادی، دعوی دیگری است که مسموع است.

السابع - أن يكون للمدعى طرف يدعى عليه،

فلو ادعى أمرا من دون أن تكون على شخص يناعه فعلا لم تسمع، كما لو أراد إصدار حكم من فقيه يكون قاطعا للدعوى المحتملة، فإن هذه الدعوى غير مسموعة و لو حكم الحاكم بعد سماعها فان كان حكمه من قبيل الفتوى كأن حكم بصحة الوقف الكذائي أو البيع الكذائي فلا أثر له في قطع المنازعة لو فرض وقوعها، و إن كان من قبيل أن لفلان على فلان دينا بعد عدم النزاع بينهما فهذا ليس حكما يترتب عليه الفصل و حرمة النقض، بل من قبيل الشهادة، فإن رفع الأمر إلى قاض آخر يسمع دعواه، و يكون ذلك الحاكم من قبيل أحد الشهود، و لو رفع الأمر إليه و بقى على علمه بالواقعة له الحكم على طبق علمه.

هفتم - این است که مدعی طرفی داشته باشد که بر او ادعا کند؛

پس اگر امری را بدون اینکه بر شخصی باشد که فعلا با او در نزاع باشد، ادعا کند مسموع نمی باشد. کما اینکه اگر صادر شدن حکمی از فقیه را بخواهد تا دعوی محتمل را قطع نماید، پس چنین دعوی مسموع نمی باشد. و اگر حاکم بعد از شنیدن آن حکم نماید چنانچه حکم او از قبیل فتوی باشد مثل اینکه به صحت وقف کذایی یا بیع چینی حکم نماید پس در قطع منازعه ای که وقوع آن فرض شود اثری ندارد. و اگر از قبیل این باشد که فلانی بر فلانی دین دارد بعد از آنکه نزاع بین آنها نباشد پس این حکمی نیست که فصل مخاصمه و حرمت نقض آن، بر آن مترتب باشد، بلکه از قبیل شهادت است. پس اگر مرافعه را نزد قاضی دیگر ببرد دعواش مسموع است و این حاکم از قبیل یکی از شاهدان است. و اگر مرافعه را نزد او ببرد و بر علمش به واقعه باقی بماند حق دارد بر طبق علمش حکم نماید.

## الثامن - الجزم فی الدعوی فی الجملة،

و التفصیل أنه لا إشکال فی سماع الدعوی إذا أوردھا جزما، و أما لو ادعی ظنا أو احتمالا ففی سماعھا مطلقا أو عدمه مطلقا أو التفصیل بین موارد التهمة و عدمها بالسماع فی الأول أو التفصیل بین ما يتعارف الخصومة به - كما لو وجد الوصي أو الوارث سندا أو دفترا فيه ذلك أو شهد به من لا يوثق به - و بین غیره فتسمع فی الأول أو التفصیل بین موارد التهمة و ما يتعارف الخصومة به و بین غیرهما فتسمع فیهما وجوه، الأوجه الأخير، فحينئذ لو أقر المدعی علیه أو قامت البينة فهو، و إن حلف المدعی علیه سقطت الدعوی، و لو رد اليمين لا يجوز للمدعی الحلف، فتتوقف الدعوی، فلو ادعی بعده جزما أو عثر علی بینه و رجع إلى الدعوی تسمع منه.

هشتم - جزم است در دعوی فی الجملة

توضیح امر و شرح آن این است که اشکالی نیست در اینکه شنیده می شود دعوی مدعی در صورتی که ایراد نماید دعوی خود را به طور جزم ولی اگر ادعا کرد به طور ظن یا احتمال پس در اینکه شنیده می شود در همه موارد یا شنیده نمی شود در همه موارد یا فرق گذارده شود بین موارد تهمت و غیر آن پس شنیده شود در اول یا فرق گذارده شود بین مواردی که مشکل است اطلاع بر آن مثل دزدی و غیر آن پس شنیده شود دعوی در اول یا فرق گذارده شود بین چیزهایی که متعارف است خصومت به آنها مثل اینکه پیدا کند وصی یا وارث سند یا دفتری که آن دعوی در او ثبت شده یا شاهد غیر مورد وثوق شهادت دهد و غیر آن پس شنیده شود در اول یا فرق گذارده شود بین موارد تهمت و چیزهایی که متعارف است خصومت به آنها و بین غیر آنها پس شنیده شود دعوی در آن دو مورد اول اینها وجوهی در مسأله می باشد که وجیه تر آنها همین وجه اخیر است پس در این هنگام اگر اقرار کرد طرف دعوی (مدعی علیه) یا بینه بر اثبات دعوی قائم شد پس حکم واضح است و اگر مدعی علیه قسم خورد دعوی ساقط می شود و اگر قسم را رد کرد جایز نیست برای مدعی به طور گمان یا احتمال قسم خوردن پس متوقف خواهد شد دعوی پس چنانچه بعد از این مدعی به طور جزم ادعاء نماید یا اطلاع بر بینه پیدا کند و برگردد به دعوی شنیده می شود از او.

## التاسع - تعیین المدعی علیه،

فلو ادعی علی أحد الشخصین أو الأشخاص المحصورین لم تسمع علی قول، و الظاهر سماعها، لعدم خلوها عن الفائدة، لإمكان إقرار أحدهما لدى المخاصمة، بل لو أقيمت البينة علی کون أحدهما مديونا مثلا فحكم الحاكم بأن الدين علی أحدهما فثبت بعد براءة أحدهما يحكم بمدیونية الآخر، بل لا یبعد بعد الحكم الرجوع إلى القرعة، فيفرق بین ما علما أو علم أحدهما باشتغال ذمه أحدهما فلا تأثير فيه، و بین حکم الحاكم لفصل الخصومة فيقال بالاعتراع.

نهم - تعیین مدعی علیه است؛

پس اگر ادعا کند بر یکی از دو نفر یا چند نفر محدود، بنا بر قولی مسموع نیست. ولی ظاهر آن است که مسموع است؛ زیرا این دعوی خالی از فائده نیست، برای آنکه اقرار یکی از آنها در وقت مخاصمه ممکن است. بلکه اگر بینه اقامه شود بر اینکه یکی از آنها مثلا مدیون است پس حاکم حکم کند که دین بر یکی از آنها است پس چنانچه بعدا برائت یکی از آنها ثابت شود به مدیون بودن دیگری حکم می شود. بلکه بعید نیست که بعد از حکم، رجوع به قرعه شود. پس در نتیجه فرق است بین آنچه که هر دو یا یکی از آنها به اشتغال ذمه یکی از آنها علم داشته باشند که تأثیری در آن نیست و بین حکم حاکم جهت فصل خصومت به مدیون بودن یکی از آنها پس گفته می شود به قرعه مدیون معلوم شود.

مسأله ۲: لا یشترط فی سماع الدعوی ذکر سبب استحقاقه،

فتکفی الدعوی بنحو الإطلاق من غیر ذکر السبب، سواء كان المدعی به عینا أو دینا أو عقدا من العقود، نعم فی دعوی القتل اشترط بعض لزوم بیان أنه عن عمد أو خطأ، بمباشرة أو تسبیب، كان هو قاتلا أو مع الشركة.

مسأله ۲- در شنیدن دعوی ذکر سبب استحقاق آن، شرط نیست؛

پس ادعای به طور مطلق بدون ذکر سبب کفایت می کند خواه مدعی به عین باشد یا دین یا عقدی از عقود باشد؛ البته در دعوی قتل بعضی شرط کرده اند که لازم است بیان شود که از روی عمد بوده یا از روی خطا، به مباشرت بوده یا به تسبیب، خود او قاتل است یا با شرکت دیگری می باشد.

مسأله ۳: لو لم یکن جازما فأراد الدعوی علی الغیر لا بد أن یبرزها بنحو ما یكون من الظن أو الاحتمال، و لا یجوز إبرازها بنحو الجزم لیقبل دعواه بناء علی عدم السماع من غیر الجازم.

مسأله ۳- اگر جازم نباشد پس بخواهد دعوی بر دیگری داشته باشد حتما باید آن را به طوری که از ظن یا احتمال باشد، ابراز بدارد و ابراز آن به نحو جزم، تا اینکه دعوی او قبول شود- بنابراین که از غیر جازم مسموع نمی باشد- جایز نمی باشد.

مسأله ۴: لو ادعی اثنان مثلا بأن لأحدهما علی أحد کذا تسمع و بعد الإثبات علی وجه التردید یقرع بینهما.

مسأله ۴- اگر مثلا دو نفر ادعا کنند به اینکه برای یکی از آنها بر کسی چنین است، مسموع است و بعد از اثبات آن به صورت تردید، بین آنها قرعه انداخته می شود.

مسأله ۵: لا یشترط فی سماع الدعوی حضور المدعی علیه فی بلد الدعوی، فلو ادعی علی الغائب من البلد سواء كان مسافرا أو كان من بلد آخر - قریبا كان أو بعيدا - تسمع، فإذا أقام البینه حکم القاضی علی الغائب و یردّ علیه ما ادعی إذا كان عینا، و یباع من مال الغائب و یؤدی دینه إذا كان دینا، و لا یدفع إلیه إلا مع الأمن من تضرر المدعی علیه لو حضر و قضی له بأن یكون المدعی ملیا أو كان له کفیل، و هل یجوز الحکم لو كان غائبا و أمکن إحضاره بسهولة أو كان فی البلد و تعذر حضوره بدون إعلانه؟ فیہ تأمل، و لا فرق فی سماع الدعوی علی الغائب بین أن یدعی المدعی جحود المدعی علیه و عدمه، نعم لو قال: «إنه مقر و لا مخاصمه بیننا» فالظاهر عدم سماع دعواه، و عدم الحکم، و الأحوط عدم الحکم علی الغائب إلا بضم الیمین، ثم إن الغائب علی حجتہ، فإذا حضر و أراد جرح الشهود أو إقامة بینه معارضة یقبل منه لو قلنا بسماع بیئته.

مسأله ۵- در شنیدن دعوی، حضور مدعی علیه در شهر دعوی شرط نمی باشد پس اگر بر شخص غائب از آن شهر، ادعا کند خواه مسافر باشد یا از شهر دیگر، نزدیک باشد یا بعید، مسموع است. پس اگر اقامه بینه نماید قاضی بر غائب حکم می کند، و آنچه که ادعا کرده بر او ردّ می شود، در صورتی که عین باشد. و از مال شخص غائب فروخته می شود و دین او اگر دین باشد پرداخت می گردد. و به مدعی تحویل نمی شود مگر اینکه از متضرر شدن مدعی علیه، اگر حاضر شود و برایش قضاوت شود در امان باشد، به اینکه مدعی توانگر بوده یا کفیل داشته باشد. و آیا اگر غائب باشد و احضارش سهل باشد یا در شهر باشد و حضور او متعذر باشد بدون اعلام به او حکم جایز است؟ در آن تأمل است. و در شنیدن دعوی بر شخص غائب بین اینکه مدعی انکار مدعی علیه را ادعا نماید یا عدم آن را فرقی نیست. ولی اگر بگوید: «او اقرار دارد و بین ما مخاصمه ای نیست» ظاهر آن است که دعوی او مسموع نیست و حکمی نیست؛ و احوط عدم حکم بر شخص غائب است مگر قسم به آن ضمیمه شود سپس کسی که غائب است بر حجتش است. پس اگر حاضر شود و بخواهد که شهود را جرح نماید یا بینه ای معارض بینه او، اقامه نماید از او قبول است، البته اگر بگوییم که بینه اش مسموع است.

مسأله ۶: الظاهر اختصاص جواز الحكم على الغائب بحقوق الناس فلا يجوز الحكم عليه في حقوق الله تعالى مثل الزنا، و لو كان في جنایة حقوق الناس و حقوق الله كما في السرقة فإن فيها القطع و هو من حقوق الله و أخذ المال و رده إلى صاحبه و هو من حقوق الناس جاز الحكم في حقوق الناس دون حقوق الله، فلو أقام المدعى البينة حكم الحاكم، و يؤخذ المال على ما تقدم.

مسأله ۶- ظاهر آن است که جواز حکم بر شخص غائب، به حقوق الناس اختصاص دارد؛ پس حکم بر او در حقوق خدای متعال مانند زنا جایز نیست. و اگر در جنایتی، حقوق الناس و حقوق خدای متعال باشد- كما اینکه در دزدی هست زیرا در دزدی قطع دست است که از حقوق خدای متعال است و گرفتن مال و رد آن به صاحبش است که از حقوق الناس است- حکم در حقوق الناس آن- نه حقوق الله- جایز است. پس اگر مدعی بینه اقامه نماید حاکم حکم می‌کند و مال- بنابر آنچه که گذشت- گرفته می‌شود.

مسأله ۷: لو تمت الدعوى من المدعى فان التمس من الحاكم إحضار المدعى عليه أحضره، و لا يجوز التأخير غير المتعارف، و مع عدم التماسه و عدم قرينة على إرادته فالظاهر توقفها إلى أن يطلبه.

مسأله ۷- اگر دعوی از مدعی تمام شود پس اگر از حاکم بخواهد که مدعی علیه را حاضر نماید باید او را احضار کند و تأخیر غیر متعارف آن جایز نیست. و در صورت نخواستن او و قرینه‌ای هم نباشد که بر خواست او دلالت کند، ظاهر آن است که متوقف است تا مدعی، احضار او را مطالبه نماید.

### فصل فی جواب المدعی علیه

المدعی علیه إما أن يسكت عن الجواب أو يقرّ أو ينكر أو يقول: «لا أدري» أو يقول: «أدیت» و نحو ذلك مما هو تكذيب للمدعی القول في الجواب بالإقرار

جواب مدعی علیه: مدعی علیه یا از جواب ساکت می‌شود یا اقرار می‌کند یا منکر می‌شود یا می‌گوید: «نمی‌دانم» یا می‌گوید: «ادا کردم» و مانند اینها از آنچه که تکذیب مدعی می‌باشد. سخن درباره جواب به اقرار

مسأله ۱: إذا أقر المدعى عليه بالحق عينا أو دينا و كان جامعا لشرائط الإقرار و حكم الحاكم ألزمه به و انفصلت الخصومة، و يترتب عليه لوازم الحكم كعدم جواز نقضه و عدم جواز رفعه إلى حاكم آخر و عدم جواز سماع الحاكم دعواه و غير ذلك، و لو أقر و لم يحكم فهو مأخوذ بإقراره فلا يجوز لأحد التصرف فيما عنده إذا أقر به إلا بإذن المقر له، و جاز لغيره إلزامه، بل وجب من باب الأمر بالمعروف، و كذا الحال لو قامت البينة على حقه من جواز ترتيب الأثر على البينة، و عدم جواز التصرف إلا بإذن من قامت على حقه، نعم في جواز إلزامه أو وجوبه مع قيام البينة من باب الأمر بالمعروف إشكال، لاحتمال أن لا يكون الحق عنده ثابتا و لم تكن البينة عنده عادلة، و معه لا يجوز أمره و نهيه، بخلاف الثبوت بالإقرار.

مسأله ۱- اگر مدعی علیه حق را- عین باشد یا دین- اقرار نماید و جامع شرایط اقرار باشد

و حاکم حکم به آن نماید او را به آن ملزم می‌نماید و خصومت فیصله پیدا می‌کند و لوازم حکم، بر آن مترتب می‌شود، مانند جایز نبودن نقض آن و بردن آن نزد حاکم دیگر و شنیدن حاکم دعوی او را و غیر اینها. و اگر مدعی علیه اقرار کند ولی حاکم حکم نکند او به اقرارش مأخوذ است، پس برای هیچ کس جایز نیست که در آنچه که نزد او است- در صورتی که به آن اقرار کرده- تصرف نماید، مگر به اذن «مقرّ له» و برای غیر او جایز است که او را ملزم نماید، بلکه از باب امر به معروف واجب است. و همچنین است حال اگر بینه بر حق او قائم شده، از جواز ترتیب اثر بر بینه، و جایز نبودن تصرف در آن مگر به اذن کسی که بینه بر حق او اقامه شده است. البته در جواز الزام او یا وجوب آن با قیام بینه، از باب امر به معروف، اشکال است؛ زیرا احتمال دارد که حق نزد او ثابت نباشد و بینه نزد او عادل نباشد و با این احتمال امر و نهی او جایز نمی‌باشد، به خلاف آنکه با اقرار، ثابت باشد.

مسأله ۲: بعد إقرار المدعی علیه لیس للحاکم علی الظاهر الحکم إلا بعد طلب المدعی، فإذا طلب منه یجب علیه الحکم فیما یتوقف استیفاء حقه علیه علی الأقوی، و مع عدم التوقف علی الأحوط بل لا یخلو من وجه و إذا لم یطلب منه الحکم أو طلب عدمه فحکم الحاکم ففی فصل الخصومه به تردّد.

مسأله ۲- بعد از اقرار مدعی علیه، ظاهراً حاکم حق ندارد که به آن حکم نماید مگر بعد از مطالبه مدعی. پس اگر از او طلب کند بنا بر اقوی بر حاکم واجب است که در آنچه که استیفاء حق او بر حکم توقف دارد، حکم نماید. و در صورتی که متوقف بر آن نباشد، احتیاطاً حکم نماید بلکه خالی از وجه نیست. و اگر مدعی حکم را از حاکم مطالبه نکند یا بخواهد که حکم نکند پس حاکم حکم کند، در فیصله پیدا کردن خصومت به این حکم، تردد است.

مسأله ۳: الحکم إنشاء ثبوت شیء أو ثبوت شیء علی ذمه شخص أو الإلزام بشیء و نحو ذلك و لا یعتبر فیہ لفظ خاص، بل اللزوم الإنشاء بکل ما دل علی المقصود كأن یقول: قضیت أو حکمت أو ألزمت أو علیک دین فلان أو هذا الشیء لفلان و أمثال ذلك من کل لغه کان إذا أريد الإنشاء و دلّ اللفظ بظاهره علیه و لو مع القرینة.

مسأله ۳- حکم انشای ثبوت چیزی یا ثبوت چیزی بر ذمه شخصی یا الزام به چیزی و مانند اینها است و در آن لفظ خاصی معتبر نیست، بلکه لازم آن است که به هر چیزی که دلالت بر مقصود کند انشا نماید؛ مثل اینکه بگوید: قضا کردم یا حکم کردم یا لازم نمودم یا بر تو دین فلان است یا این چیز مال فلانی است و امثال اینها از هر لغتی که باشد، در صورتی که اراده انشاء نماید و ظاهر لفظ دلالت بر آن نماید و لو اینکه با قرینه باشد.

مسأله ۴: لو التمس المدعی أن یکتب له صورة الحکم أو إقرار المقر فالظاهر عدم وجوبه إلا إذا توقف علیه استنقاذ حقه، و حیثئذ هل یجوز له مطالبه الأجر أم لا؟ الأحوط ذلك و إن لا یبعد الجواز، كما لا إشکال فی جواز مطالبه قيمة القرطاس و المداد، و أما مع عدم التوقف فلا شبهة فی شیء منها، ثم إنه لم یکتب حتی یعلم اسم المحکوم علیه و نسبه علی وجه یخرج عن الاشتراک و الإبهام، و لو لم یعلم لم یکتب إلا مع قیام شهادة عدلین بذلك، و یکتب مع المشخصات النافية للإبهام و التدلیس، و لو لم یحتج إلى ذکر النسب و کفی ذکر مشخصاته اکتفی به.

مسأله ۴- اگر مدعی بخواهد که صورت حکم با اقرار مقر برایش نوشته شود ظاهر آن است که واجب نباشد؛ مگر اینکه استنقاذ حقه متوقف بر آن باشد. و در این صورت آیا مطالبه مزد برای آن جایز است یا نه؟ احوط این است، اگر چه جواز آن بعید نیست؛ کما اینکه در جواز مطالبه قیمت کاغذ و مداد اشکالی نیست. و اما در صورتی که متوقف بر آن نباشد شبهه‌ای در چیزی از اینها نیست. سپس او نمی‌نویسد تا اینکه اسم محکوم علیه و نسب او را بداند به طوری که او را از اشتراک اسمی و ابهامی در بیاورد. و اگر نداند نمی‌نویسد مگر با قیام شهادت دو عادل به آن؛ و مشخصاتی که ابهام و تدلیس را از بین می‌برد می‌نویسد. و اگر احتیاجی به ذکر نسب نباشد و ذکر مشخصات او کفایت کند، به آن اکتفا می‌شود.

مسأله ۵: لو کان المقر واجدا ألزم بالتأدیة و لو امتنع أجبره الحاکم، و إن ماطل و أصرّ علی المماطله جازت عقوبته بالتغلیظ بالقول حسب مراتب الأمر بالمعروف، بل مثل ذلك جائز لسائر الناس، و لو ماطل حبسه الحاکم حتی یؤدی ما علیه، و له أن یبیع ماله إن لم یمكن إلزامه ببیعه، و لو کان المقر به عینا يأخذها الحاکم بل و غیره من باب الأمر بالمعروف، و لو کان دینا أخذ الحاکم مثله فی المثلیات و قیمته فی القیمیات بعد مراعاة مستثنیات الدین، و لا فرق بین الرجل و المرأة فیما ذکر.

مسأله ۵- اگر مقر دارا و توانا بر ادای حق باشد ملزم به ادای آن می‌شود و اگر خودداری کند حاکم او را مجبور می‌نماید. و اگر تأخیر بیندازد و بر مماطله اصرار کند عقوبت آن به غلظت گفتار- بر طبق مراتب امر به معروف- جایز است؛ بلکه این کار از بقیه مردم هم جایز است. و اگر در ادا کردن مماطله نماید، حاکم او را زندان می‌کند تا آنچه را که بر او است ادا نماید. و حق دارد مال او را بفروشد- در صورتی که الزام او به فروش ممکن نباشد- و اگر «مقر به» عین باشد، حاکم بلکه و غیر حاکم از باب امر به معروف همان را می‌گیرد، و اگر دین باشد حاکم مثل آن را در مثلی‌ها و قیمت آن را در قیمی‌ها- بعد از مراعات مستثنیات دین- می‌گیرد. و در آنچه که ذکر شد بین مرد و زن فرقی نیست.

مسألة ۶: لو ادعی المقر الإعسار و أنكره المدعی فان كان مسبقا باليسار فادعی عروض الإعسار فالقول قول منكر العسر، و إن كان مسبقا بالعسر فالقول قوله، فان جهل الأمران ففي كونه من التداعی أو تقديم قول مدعی العسر تردّد و إن لا یبعد تقديم قوله.

مسألة ۶- اگر مقر ادعای اعسار و ناداری نماید و مدعی آن را انکار کند پس اگر مسبوق به دارایی بوده است و پس از آن ادعا می‌کند که بی‌پول شده است قول، قول منکر عسر او است و اگر مسبوق به عسر و ناداری باشد قول، قول مقر است. و اگر هر دوی آنها مجهول باشد، در اینکه از قبیل تداعی می‌باشد یا قول مدعی عسر مقدم می‌باشد تردد است؛ اگر چه تقدیم قول او بعید نیست.

مسألة ۷: لو ثبت عسره فان لم یکن له صنعة أو قوه على العمل فلا إشكال فی إنظاره إلى یساره و إن كان له نحو ذلك فهل یسلّمه الحاکم إلى غریمه لیستعمله أو یؤاخره أو أنظره و ألزمه بالكسب لتأدیة ما علیه و یجب علیه الكسب لذلك أو أنظره و لم یلزمه بالكسب و لم یجب علیه الكسب لذلك بل لو حصل له مال یجب أداء ما علیه؟ وجوه، لعل الأوجه أوسطها، نعم لو توقف إلزامه بالكسب على تسلیمه إلى غریمه یسلّمه إليه لیستعمله.

مسألة ۷- اگر عسر مقر ثابت شود چنانچه دارای صنعت یا نیروی کار نباشد اشکالی در مهلت دادن به او تا اینکه توانگر و دستش باز شود، نیست و اگر صنعت یا نیروی کار داشته باشد آیا حاکم او را به طلبکارش تسلیم می‌نماید تا او را بکار بکشد یا به اجاره دهد؟ یا او را مهلت می‌دهد و ملزم به کسب می‌کند تا آنچه که بر او است ادا کند و بر او واجب است که جهت ادای آن، کسب نماید؟ یا او را مهلت می‌دهد و کسب را بر او لازم نمی‌کند و کسب او به خاطر ادای آن واجب نمی‌باشد بلکه اگر مالی پیدا کرد واجب است آنچه که بر او است بپردازد؟ چند وجه دارد که شاید وجیه‌ترین آنها وسطی آنها باشد؛ البته اگر الزام او به کسب، بر تسلیم او به طلبکارش توقف داشته باشد او را تحویل او می‌دهد تا او را بکار بگیرد.

مسألة ۸: إذا شك فی إعساره و یساره و طلب المدعی حبسه إلى أن یتبین الحال حبسه الحاکم و إذا تبین إعساره خلی سبيله و عمل معه كما تقدم، و لا فرق فی ذلك و غیره بین الرجل و المرأة، فالمرأة المماطلة یعمل معها نحو الرجل المماطل و بحبسها الحاکم كما یحبس الرجل إلى تبین الحال.

مسألة ۸- اگر در بی‌پولی و پول داشتن او شک باشد و مدعی بخواهد که او را زندان نماید تا وضع او معلوم شود، باید حاکم او را زندان کند و اگر معلوم شود که دارای عسر است باید راهش را باز کند و طبق آنچه که گذشت با او عمل نماید. و در این و غیر آن، بین مرد و زن فرقی نیست؛ پس زنی که از ادای آن مماطله می‌نماید مانند مردی که مماطله می‌کند، با او عمل می‌شود و حاکم او را حبس می‌کند- کما اینکه مرد را زندان می‌اندازد- تا وضع او روشن شود.

مسألة ۹: لو كان المديون مریضا یضره الحبس أو كان أجیرا للغير قبل حکم الحبس علیه فالظاهر عدم جواز حبسه.

مسألة ۹- اگر مدیون مریض باشد که زندان برایش ضرر داشته باشد یا اگر قبل از حکم حبس بر او، اجیر دیگری باشد، ظاهر آن است که زندان نمودن او جایز نیست.

مسألة ۱۰: ما قلنا من إلزام المعسر بالكسب مع قدرته علیه إنما هو فیما إذا لم یکن الكسب بنفسه حرجا علیه أو منافیا لشأنه أو الكسب الذي أمکنه لا یلیق بشأنه بحیث كان تحمله حرجا علیه.

مسألة ۱۰- آنچه ما گفتیم از ملزم نمودن کسی که عسر دارد، بر کسب- در صورتی که بر آن توانا باشد- در جایی است که کسب- فی حدّ نفسه- بر او حرج نباشد یا منافی شأن او نباشد یا کسبی که برایش ممکن است، مناسب شأنش نباشد به طوری که تحمل آن برایش حرجی باشد.

مسأله ۱: لا یجب علی المرأة التزویج لأخذ المهر و أداء دینها و لا علی الرجل طلاق زوجته لدفع نفقتها لأداء الدین، و لو وهبه و لم یکن فی قبولها مهانته و حرج علیه یجب القبول لأداء دینه.

مسأله ۱۱- تزویج بر زن جهت گرفتن مهر و ادای دینش واجب نیست و همچنین طلاق زوجه‌اش جهت پرداخت نفقه او برای ادای دین، بر مرد واجب نیست و اگر آن را هبه نمود و در قبول آن خفت و حرجی بر او نبود واجب است که جهت ادای دینش آن را قبول نماید.

### القول فی الجواب بالإنکار

مسأله ۱: لو أجاب المدعی علیه بالإنکار فأنکر ما ادعی المدعی فان لم یعلم أن علیه البینه أو علم و ظن أن لا تجوز إقامتها إلا مع مطالبه الحاکم و جب علی الحاکم أن یعرفه ذلك بأن یقول أ لک بینه؟ فان لم تکن له بینه و لم یعلم أن له حق إحلاف المنکر یجب علی الحاکم إعلامه بذلك.

جواب آن به انکار

مسأله ۱- اگر مدعی علیه با انکار جوابش را بدهد و آنچه را که مدعی ادعا نموده انکار نماید پس اگر نداند که بینه بر او است یا بداند و گمان کند که اقامه بینه جایز نیست مگر با مطالبه حاکم، بر حاکم واجب است که او را به آن آشنا کند، به اینکه بگوید آیا بینه‌ای داری؟ پس اگر بینه‌ای نداشته باشد و نداند که حق دارد که منکر را قسم دهد، بر حاکم واجب است که آن را به او اعلام نماید.

مسأله ۲: لیس للحاکم إحلاف المنکر إلا بالتماس المدعی و لیس للمنکر التبرع بالحلف قبل التماسه، فلو تبرع هو أو الحاکم لم یعتد بتلک الیمین، و لا بد من الإعادة بعد السؤال، و کذا لیس للمدعی إحلافه بدون إذن الحاکم، فلو أحلفه لم یعتد به.

مسأله ۲- حاکم حق ندارد که منکر را قسم دهد مگر آنکه به تقاضای مدعی باشد. و منکر حق ندارد قبل از تقاضای او، تبرعا قسم بخورد، پس اگر او یا حاکم تبرع نمایند این قسم اعتبار ندارد و حتماً بعد از سؤال- باید آن را اعاده نماید و همچنین مدعی حق ندارد بدون اذن حاکم او را قسم دهد؛ پس اگر او را قسم دهد معتبر نمی‌باشد.

مسأله ۳: لو لم یکن للمدعی بینه و استحلّف المنکر فحلف سقطت دعوی المدعی فی ظاهر الشرع، فلیس له بعد الحلف مطالبه حقه، و لا مقاصته، و لا رفع الدعوی إلى الحاکم، و لا تسمع دعواه، نعم لا تبرأ ذمه المدعی علیه، و لا تصیر العین الخارجیه بالحلف خارجاً عن ملک مالکها. فیجب علیه ردها و إفراغ ذمته و إن لم یجز للمالک أخذها و لا التقاص منه، و لا یجوز بیعها و هبتها و سائر التصرفات فیها، نعم یجوز إبراء المدیون من دینه علی تأمل فیها، فلو أقام المدعی البینه بعد حلف المنکر لم تسمع، و لو غفل الحاکم أو رفع الأمر إلى حاکم آخر فحکم بینه المدعی لم یعتد بحکمه.

مسأله ۳- اگر مدعی بینه نداشته باشد و از منکر بخواهد که قسم بخورد و او قسم بخورد دعوی مدعی- در ظاهر شرع- ساقط می‌شود؛ پس حق ندارد بعد از قسم، حقیقت را مطالبه و تقاض نماید. و همچنین حق ندارد دعوی او را نزد حاکم ببرد، و دعوی او مسموع نمی‌باشد. البته ذمه مدعی علیه تبرئه نمی‌شود و عین خارجی به قسم او از ملک مالکش خارج نمی‌شود پس رد آن بر او و فارغ نمودن ذمه‌اش واجب است، اگر چه برای مالک جایز نیست که آن را بگیرد و از او تقاض نماید. و بیع و هبه آن و سایر تصرفات در آن جایز نیست. ولی تبرئه نمودن مدیون از دینش جایز است- البته در آن تأمل است- . پس اگر مدعی بعد از قسم منکر بینه اقامه نماید مسموع نیست. و اگر حاکم غفلت نماید یا امر را نزد حاکم دیگر ببرد پس به بینه مدعی حکم نماید. حکم او اعتبار ندارد.



مسأله ۴: لو تبین للحاکم بعد حکمه کون الحلف کذبا يجوز بل يجب عليه نقض حکمه، فحينئذ يجوز للمدعی المطالبه و المقاصه و سائر ما هو آثار کونه محقا، و لو أقر المدعی عليه بأن المال للمدعی جاز له التصرف و المقاصه و نحوهما، سواء تاب و أقر أم لا.

مسأله ۴- اگر برای حاکم بعد از حکمش معلوم شود که قسم، دروغ بوده است، جایز بلکه واجب است که حکمش را نقض نماید. پس در این صورت مطالبه و مقاصه و بقیه آنچه که از آثار این است که او محق است، بر مدعی، جایز است. و اگر مدعی علیه اقرار نماید که مال، مال مدعی است، تصرف و مقاصه و مانند اینها برای او جایز است خواه توبه کند و اقرار نماید، یا نه.

مسأله ۵: هل الحلف بمجرد موجب لسقوط حق المدعی مطلقا أو بعد إذن الحاکم أو إذا تعقبه حکم الحاکم أو حکمه موجب له إذا استند إلى الحلف؟ الظاهر أن الحلف بنفسه لا یوجب و لو کان یأذن الحاکم، بل بعد حکم الحاکم یسقط الحق، بمعنی أن الحلف بشرط حصول الحکم موجب للسقوط بنحو الشرط المقارن.

مسأله ۵- آیا مجرد قسم موجب سقوط حق مدعی می شود مطلقا، یا بعد از اذن حاکم یا در صورتی که حکم حاکم در پی بی آن بیاید، یا حکم حاکم موجب سقوط آن است در صورتی که به قسم مستند باشد؟ ظاهر آن است که خود قسم موجب آن نمی باشد و لو اینکه به اذن حاکم باشد بلکه بعد از حکم حاکم حق ساقط می شود، به این معنی که قسم به شرط حصول حکم، به نحو شرط مقارن، موجب سقوط می باشد.

مسأله ۶: للمنکر أن یرد الیمین علی المدعی، فان حلف ثبت دعواه و إلا سقطت و الکلام فی السقوط بمجرد عدم الحلف و النکول أو بحکم الحاکم کالمسأله السابقه، و بعد سقوط دعواه لیس له طرح الدعوی و لو فی مجلس آخر، کانت له بینة أو لا، و لو ادعی بعد الردّ علیه بأن لی بینة یسمع منه الحاکم، و کذا لو استمهّل فی الحلف لم یسقط حقه، و لیس للمدعی بعد الردّ علیه أن یرد علی المنکر، بل علیه إما الحلف أو النکول، و للمنکر أن یرجع عن رده قبل أن یحلف المدعی، و کذا للمدعی أن یرجع عنه لو طلبه من المنکر قبل حلفه.

مسأله ۶- منکر حق دارد که قسم را به مدعی برگرداند؛

پس اگر او قسم بخورد دعوایش ثابت می شود و گرنه ساقط می شود. و کلام در سقوط آن به مجرد نخوردن قسم و نکول، یا به حکم حاکم، مانند مسأله گذشته است. و بعد از سقوط دعوایش، او حق طرح دعوی و لو در جلسه دیگر را ندارد، چه بینة داشته باشد یا نه. و اگر بعد از ردّ بر او ادعا کند که من بینة دارم حاکم از او می شنود. و همچنین اگر در قسم، طلب مهلت نماید، حقیقت ساقط نمی شود و بعد از ردّ بر مدعی، حق ندارد که آن را به منکر برگرداند، بلکه بر او است که یا قسم بخورد یا نکول نماید و منکر حق دارد از ردّ قسم قبل از اینکه مدعی قسم بخورد برگردد و همچنین مدعی حق دارد که از طلب قسم برگردد، در صورتی که از منکر طلب قسم نموده ولی او هنوز قسم نخورده باشد.

مسأله ۷: لو نکل المنکر فلم یحلف و لم یرد فهل یحکم علیه بمجرد النکول أو یرد الحاکم الیمین علی المدعی فان حلف ثبت دعواه و إلا سقطت؟ قولان، و الأشبه الثانی.

مسأله ۷- اگر منکر نکول نماید پس قسم نخورد و آن را ردّ هم ننماید آیا پس از آن به مجرد نکول، بر او حکم می شود یا حکم قسم را بر مدعی ردّ می کند پس اگر قسم خورد، دعوایش ثابت می شود و گرنه ساقط می شود؟ دو قول است که اشبه دومی است.

مسأله ۸: لو رجع المنکر الناکل عن نکوله فان کان بعد حکم الحاکم علیه أو بعد حلف المدعی المردود علیه الحلف لا یلتفت إليه، و یتبث الحق علیه فی الفرض الأول، و لزم الحکم علیه فی الثانی من غیر فرق بین علمه بحکم النکول أو لا.

مسأله ۸- اگر منکری که نکول کرده، از نکولش برگردد پس اگر بعد از حکم حاکم بر او یا بعد از قسم خوردن مدعی که قسم بر او برگشته باشد، اعتنایی به آن نمی شود و در فرض اول حق بر او ثابت می شود و حکم بر او در فرض دوم لازم می گردد. و بین علم او به حکم نکول و عدم آن، فرقی نیست.

مسأله ۹: لو استمهّل المنکر فی الحلف و الرد لیلاحظ ما فیہ صلاحه جاز إمهاله بمقدار لا یضر بالمدعی و لا یوجب تعطیل الحق و التأخیر الفاحش نعم لو أجاز المدعی جاز مطلقا بمقدار إجازته.

مسأله ۹- اگر منکر در قسم و ردّ، طلب مهلت نماید تا اینکه صلاحش را در آن ملاحظه نماید مهلت دادن او به اندازه‌ای که به مدعی ضرر نرساند و موجب تعطیل حق و تأخیر زیاد نگردد، جایز است ولی اگر مدعی اجازه دهد مطلقا، به اندازه اجازه مدعی، جایز می‌باشد.

مسأله ۱۰: لو قال المدعی لی بینة لا یجوز للحاکم إلزامه بإحضارها فله أن یحضرها أو مطالبه الیمین أو ترک الدعوی، نعم یجوز له إرشاده بذلك أو بیان الحکم، من غیر فرق فی الموضوعین بین علمه و جهله.

مسأله ۱۰- اگر مدعی بگوید که من بینه دارم برای حاکم جایز نیست که او را الزام به احضار آن نماید پس مدعی حق دارد آن را حاضر یا مطالبه قسم یا دعوایش را رها نماید؛ البته برای حاکم جایز است که او را به آن ارشاد یا حکم را بیان نماید و در دو موضع بین علم و جهل او فرقی نیست.

مسأله ۱۱: مع وجود البینة للمدعی یجوز له عدم إقامتها و لو كانت حاضرة و إحلاف المنکر، فلا یتعین علیه إقامتها، و لو علم أنها مقبولة عند الحاکم فهو مخیر بین إقامتها و إحلاف المنکر، و یستمر التخییر إلى یمین المنکر فیسقط حیثنذ حق إقامة البینة و لو لم یحکم الحاکم، و لو أقام البینة المعتبرة و قبل الحاکم فهل یسقط التخییر أو یجوز العدول إلى الحلف؟ و جهان، أوجهما سقوطه.

مسأله ۱۱- با وجود بینه برای مدعی، برایش جایز است که آن را اقامه ننماید و لو اینکه حاضر باشد و منکر را قسم بدهد؛ پس اقامه بینه بر او متعین نمی‌باشد و لو اینکه بداند که بینه مقبول حاکم می‌باشد. پس مدعی بین اقامه آن و قسم دادن منکر مخیر است و این تخییر تا قسم منکر استمرار دارد؛ پس در این صورت، حق اقامه بینه و لو اینکه حاکم حکم نکرده باشد ساقط می‌شود. و اگر بینه معتبری را اقامه نماید و حاکم قبول کند آیا تخییر، ساقط می‌شود، یا عدول به قسم جایز است؟ دو وجه است که وجیه‌ترین آنها سقوط آن است.

مسأله ۱۲: لو أحضر البینة فإن علم أو شهدت القرائن بأن المدعی بعد حضورها لم یرد إقامتها فلیس للحاکم أن یسألها، و إن علم أو شهدت الأحوال بإرادة إقامتها فله أن یسألها، و لو لم یعلم الحال و شک فی ذلك فلیس للحاکم سؤال الشهود، نعم له السؤال من المدعی بأنه أراد الإقامة أولا.

مسأله ۱۲- اگر بینه را حاضر کند پس اگر بداند یا قرائن شهادت بدهد که مدعی بعد از حضور بینه، اقامه آن را نمی‌خواهد، حاکم حق ندارد از بینه سؤال نماید و اگر حاکم بداند یا احوال شهادت بدهد که او می‌خواهد آن را اقامه نماید پس حق دارد از بینه سؤال نماید. و اگر حال او را نداند و در آن شک نماید حاکم حق ندارد از شهود سؤال نماید؛ البته می‌تواند از مدعی سؤال کند که اقامه بینه را خواسته یا نه.

مسأله ۱۳: إذا شهدت البینة فإن عرفهما الحاکم بالفسق طرح شهادتهما و کذا لو عرف بفقدهما بعض شرائط الشهادة و لو عرفهما بالعدالة و جامعیتهما الشرائط قبل شهادتهما، و إن جهل حالهما توقف و استکشف من حالهما و عمل بما یقتضیه.

مسأله ۱۳- اگر بینه شهادت بدهد پس اگر حاکم فسق آنها را می‌شناسد شهادت آنها را ردّ می‌کند و همچنین است اگر بداند که بعضی از شرایط شهادت را ندارند. و اگر عدالت و جامع بودن شرایط آنها را می‌داند، شهادتشان را قبول می‌کند. و اگر حال آنها مجهول باشد توقف می‌کند و از حالشان جويا می‌شود و به آنچه که اقتضا دارد عمل می‌نماید.

مسأله ۱۴: إذا عرفهما بالفسق أو عدم جامعیتها للشرائط طرحهما من غیر انتظار التزکیه، لكن لو ادعی المدعی خطأ الحاکم فی اعتقاده تسمع منه، فإن أثبت دعواه و إلا فعلى الحاکم طرح شهادتهما، و کذا لو ثبت عدالتهما و جامعیتها للشرائط لم یحتج إلى التزکیه و یعمل بعلمه، و لو ادعی المنکر جرحهما أو جرح أحدهما تقبل، فإن أثبت دعواه أسقطهما و إلا حکم و یجوز للحاکم التعویل على الاستصحاب فی العدالة و الفسق.

مسأله ۱۴- اگر فسق یا جامع شرایط نبودن آنها را می داند آنها را بدون انتظار تزکیه رد می کند. لیکن اگر مدعی ادعا کند که حاکم به اعتقاد او، اشتباه کرده است از او مسموع است؛ پس اگر دعوایش را ثابت کرد که همان وگرنه بر حاکم است که شهادت آنها را کنار بیندازد. و همچنین است اگر عدالت و جامع بودن شرایط آنها ثابت باشد احتیاج به تزکیه ندارد و به علم خودش عمل می نماید. و اگر منکر جرح آنها یا جرح یکی از آنها را ادعا نماید قبول می شود؛ پس اگر دعوایش را ثابت کرد، آنها را ساقط می کند وگرنه حکم می شود. و برای حاکم جایز است که در عدالت و فسق، به استصحاب، تکیه نماید.

مسأله ۱۵: إذا جهل الحاکم حالهما و جب علیه أن یبین للمدعی أن له تزکیتهما بالشهود مع جهله به، فان زکاهما بالبینه المقبوله و جب أن یبین للمدعی علیه أن له الجرح إن کان جاهلاً به، فان اعترف بعدم الجرح حکم علیه، و إن أقام البینه المقبوله على الجرح سقطت بینه المدعی.

مسأله ۱۵- اگر حاکم حال آنها را نداند واجب است که برای مدعی بیان کند که حق دارد آنها را به شهود تزکیه نماید- اگر مدعی آن را نداند- پس اگر به بینه مقبوله آنها را تزکیه نمود واجب است که برای مدعی علیه بیان کند که حق جرح را دارد- اگر مدعی علیه جاهل به آن باشد- پس اگر مدعی علیه اعتراف کند که جرحی ندارد بر او حکم می شود. و اگر بینه مقبوله را بر جرح اقامه نمود بینه مدعی ساقط می شود.

مسأله ۱۶: فی صورۀ جهل الحاکم و طلبه التزکیه من المدعی لو قال: «لا طریق لی» أو قال: «لا أفعل» أو «یعرس علی» و طلب من الحاکم الفحص لا یجب علیه ذلك و إن کان له ذلك، بل هو راجح، و لو طلب الجرح فی البینه المقبوله من المدعی علیه و لم یفعل و قال: «لا طریق لی» أو «یعرس علی» لا یجب علیه الفحص، و یحکم على طبق البینه، و لو استمهله لإحضار الجرح فهل یجب الإمهال ثلاثة أيام أو بمقدار مدۀ أمکنه فیها ذلك أو لا یجب و له الحکم أو و جب علیه الحکم فان أتى بالجرح ینقضه؟ و جوه، لا یبعد و جوب الإمهال بالمقدار المتعارف، و لو ادعی الإحضار فی مدۀ طویلۀ یحکم على طبق البینه.

مسأله ۱۶- در صورت جهل حاکم و مطالبه او از مدعی تزکیه آنها را اگر بگوید: «من راهی ندارم» یا بگوید: «انجام نمی دهم» یا «برای من سخت است» و از حاکم بخواهد که فحص نماید بر او واجب نمی باشد؛ اگر چه حق فحص را دارد، بلکه رجحان دارد. و اگر از مدعی علیه طلب بینه مقبوله در جرح آن نماید و او انجام ندهد و بگوید: «راهی ندارم» یا «برای من سخت است» فحص بر او واجب نیست، و طبق بینه حکم می کند. و اگر برای احضار جرح از او مهلت بخواهد آیا واجب است به او سه روز مهلت بدهد، یا به اندازه مدتی که بتواند در آن احضار نماید، یا واجب نیست و حق حکم دارد، یا بر او واجب است که حکم نماید پس اگر جرح آورد، آن را نقض می نماید؟ چند وجه دارد که بعید نیست مهلت دادن به او به مقدار متعارف واجب باشد و اگر احضار آن را در مدت طولانی ادعا نماید طبق بینه حکم می کند.

مسأله ۱۷: لو أقام البینه على حقه و لم یعرفهما الحاکم بالعدالة فالتمس المدعی أن یحبس المدعی علیه حتی یثبت عدالتهما قیل: یجوز حبسه، و الأقوی عدم الجواز، بل لا یجوز مطالبه الكفیل منه و لا تأمین المدعی به أو الرهن فی مقابل المدعی به.

مسأله ۱۷- اگر بینه را بر حقیق اقامه نماید و حاکم، عدالت آنها را نداند، پس مدعی التماس کند که مدعی علیه را حبس نماید تا عدالت آنها ثابت شود بعضی گفته اند: زندانی نمودن او جایز است. ولی بنابر اقوی جایز نیست؛ بلکه مطالبه کفیل از او و همچنین تأمین «مدعی به» یا رهن در مقابل مدعی به، جایز نیست.

مسأله ۱۸: لو تبین فسق الشاهدين أو أحدهما حال الشهادة انتقض الحكم و إن كان طارئاً بعد الحكم لم ينتقض، و كذا لو تبين فسقهما بعد الشهادة و قبل الحكم على الأشبه.

مسأله ۱۸- اگر فسق دو شاهد یا یکی از آنها در حال شهادت، معلوم شود حکم نقض می‌شود و اگر بعد از حکم فسق پیدا شود، نقض نمی‌شود. و همچنین است بنابر اشبه اگر فسق آنها بعد از شهادت و قبل از حکم معلوم شود.

مسأله ۱۹: الظاهر كفاية الإطلاق في الجرح و التعديل، و لا يعتبر ذكر السبب فيهما مع العلم بالأسباب و موافقة مذهبه لمذهب الحاكم، بل لا يبعد الكفاية إلا مع العلم باختلاف مذهبهما، و يكفي فيهما كل لفظ دال على الشهادة بهما، و لا يشترط ضم مثل أنه مقبول الشهادة أو مقبولها لي و على و نحو ذلك في التعديل و لا مقابلاته في الجرح.

مسأله ۱۹- ظاهر آن است که جرح و تعدیل، به طور مطلق کفایت می‌کند و ذکر سبب در آنها- با علم به اسباب و موافقت مذهب او با مذهب حاکم- معتبر نیست؛ بلکه کفایت آن بعید نیست، مگر اینکه علم به اختلاف مذهبشان باشد. و هر لفظی که دلالت بر شهادت به آنها نماید در آنها کفایت می‌کند؛ و ضمیمه کردن مانند اینکه او مقبول الشهادة است یا برای من و بر من مقبول الشهادة است و مانند اینها در تعدیل و همچنین ضمیمه کردن کلماتی مقابل آنچه ذکر شد در جرح شرط نیست.

مسأله ۲۰: لو تعارضت بينة الجرح و التعديل بأن قالت إحدهما: «أنه عادل» و قالت الأخرى: «أنه فاسق» أو قالت إحدهما: «كان يوم كذا يشرب الخمر في مكان كذا» و قالت الأخرى: «إنه كان في يوم كذا في غير هذا المكان» سقطتا، فعلى المنكر اليمين، نعم لو كان له حالة سابقة من العدالة أو الفسق يؤخذ بها، فان كانت عدالة حكم على طبق الشهادة، و إن كانت فسقا تطرح و على المنكر اليمين.

مسأله ۲۰- اگر بینة جرح و تعدیل متعارض باشند،

به اینکه یکی از آنها بگوید: «او عادل است» و دیگری بگوید: «او فاسق است»، یا یکی از آنها بگوید: «در چنین روزی در فلان جا شراب می‌خورد» و دیگری بگوید «او در چنین روزی در غیر آنجا بود» هر دو ساقط می‌شوند؛ پس بر منکر است که قسم بخورد. ولی اگر دارای حالت سابقی از عدالت یا فسق بود به همان عمل می‌شود؛ پس اگر قبلاً عادل بوده بر طبق شهادت حکم می‌شود و اگر قبلاً دارای فسق بوده رد می‌شود و قسم بر منکر است.

مسأله ۲۱: يعتبر في الشهادة بالعدالة العلم بها إما بالشياع أو بمعاشره باطنه متقادمة و لا يكفي في الشهادة حسن الظاهر و لو أفاد الظن، و لا الاعتماد على البينة أو الاستصحاب، و كذا في الشهادة بالجرح لا بد من العلم بفسقه، و لا يجوز الشهادة اعتماداً على البينة أو الاستصحاب، نعم يكفي الثبوت التعبدي كالثبوت بالبينة أو الاستصحاب أو حسن الظاهر لترتيب الآثار، فيجوز للحاكم الحكم اعتماداً على شهادة من ثبتت عدالته بالاستصحاب أو حسن الظاهر الكاشف تعبداً أو البينة.

مسأله ۲۱- در شهادت به عدالت، علم به آن، یا به شیاع یا به معاشرت مستمری که موجب اطلاع بر باطن گردد معتبر است و حسن ظاهر در شهادت کفایت نمی‌کند و لو اینکه مفید ظن باشد. و نیز اعتماد بر بینة یا استصحاب کافی نمی‌باشد و همچنین در شهادت به جرح، حتماً باید علم به فسق او باشد و شهادت بر آن به اعتماد بر بینة یا استصحاب کفایت نمی‌کند. البته ثبوت تعبدی مانند ثبوت آن به بینة یا استصحاب یا حسن ظاهر برای ترتیب آثار جایز است. پس برای حاکم جایز است حکم نماید به اعتماد بر شهادت کسی که عدالتش ثابت شود به استصحاب یا به حسن ظاهری که کاشف است تعبداً یا به بینة.

مسألة ۲۲: لو شهد الشاهدان بحسن ظاهره فالظاهر جواز الحكم بشهادته بعد كون حسن الظاهر كاشفا تعبدا عن العدالة.

مسألة ۲۲- اگر هر دو شاهد به حسن ظاهر او شهادت دهند ظاهر آن است که به شهادت او حکم جایز است بعد از آنکه حسن ظاهر تعبدا کاشف از عدالت می‌باشد.

مسألة ۲۳: لا يجوز الشهادة بالجرح بمجرد مشاهدة ارتكاب كبيرة ما لم يعلم أنه على وجه المعصية و لا يكون له عذر، فلو احتمل أن ارتكابه لعذر لا يجوز جرحه و لو حصل له ظن بذلك بقرائن مفيدة له.

مسألة ۲۳- شهادت به جرح، به مجرد مشاهده ارتکاب گناه کبیره مادامی که نداند به صورت معصیت است و همچنین نداند که دارای عذر نیست، جایز نمی‌باشد؛ پس اگر احتمال بدهد که به جهت عذری، مرتکب آن شده، جرح او جایز نیست و لو اینکه برایش به قرائنی که مفید ظن باشد، ظن به آن حاصل شود.

مسألة ۲۴: لو رضی المدعی علیه بشهادة الفاسقین أو عدل واحد لا يجوز للحاكم الحكم و لو حکم لا یترتب علیه الأثر.

مسألة ۲۴- اگر مدعی علیه به شهادت دو فاسق یا یک عادل راضی باشد، برای حاکم، حکم به آن جایز نیست و اگر حکم نماید اثر بر آن مترتب نمی‌شود.

مسألة ۲۵: لا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدين لم يحرز عدالتهما عنده و لو اعترف المدعی علیه بعدالتهما لكن أخطأهما في الشهادة.

مسألة ۲۵- برای حاکم جایز نیست که به شهادت دو شاهی که عدالتشان نزد او احراز نشده حکم نماید و لو اینکه مدعی علیه به عدالت آنها اعتراف نماید لیکن آنها را در شهادت، دارای اشتباه بداند.

مسألة ۲۶: لو تعارض الجرح و المعدل سقطا و إن كان شهود أحدهما اثنين و الآخر أربعة، من غير فرق بين أن يشهد اثنان بالجرح و أربعة بالتعديل معا أو اثنان بالتعديل ثم بعد ذلك شهد اثنان آخران به، و من غير فرق بين زيادة شهود الجرح أو التعديل.

مسألة ۲۶- اگر جرح و معدل تعارض نمایند هر دو ساقط می‌شوند اگر چه شهود یکی از آنها دو و دیگری چهار باشند. و بین اینکه دو نفر به جرح و چهار نفر به تعدیل با هم شهادت بدهند یا دو نفر به تعدیل سپس دو نفر دیگر به آن شهادت دهند، و بین زیاد بودن شهود جرح یا تعدیل، فرقی نیست.

مسألة ۲۷: لا يشترط في قبول شهادة الشاهدين علم الحاكم باسمهما و نسبهما بعد إحراز مقبولية شهادتهما، كما أنه لو شهد جماعة يعلم الحاكم أن فيهم عدلين كفي في الحكم، و لا يعتبر تشخيصهما بعينهما.

مسألة ۲۷- در قبول شهادت دو شاهد، علم حاکم به اسم و نسب آنها بعد از احراز مقبول بودن شهادتشان شرط نیست، کما اینکه اگر جمعی که حاکم می‌داند که دو عادل در بین آنها وجود دارند، شهادت بدهند در حکم کفایت می‌کند و معتبر نیست که عینا مشخص باشند.

مسأله ۲۸: لا یشترط فی الحکم بالبینه ضم یمین المدعی، نعم یشثنی منه الدعوی علی المیت، فیعتبر قیام البینه الشرعیة مع الیمین الاستظهاری، فإن أقام البینه و لم یحلف سقط حقه، و الأقوی عدم إلحاق الطفل و المجنون و الغائب و أشباههم ممن له نحو شباهة بالمیت فی عدم إمكان الدفاع لهم به، فتثبت الدعوی علیهم بالبینه من دون ضم یمین، و هل ضم الیمین بالبینه منحصر بالمدین أو یشمل غیره کالعین و المنفعة و الحق؟ وجهان لا یخلو ثانيهما عن قرب، نعم لا إشکال فی لحوق العین المضمونة علی المیت إذا تلفت مضمونة علیه.

مسأله ۲۸- در حکم به بینه ضمیمه نمودن قسم مدعی شرط نیست؛ ولی دعوی بر میت از آن استثنا می‌شود. پس قیام بینه شرعی با قسم استظهاری معتبر است. بنابراین، اگر اقامه بینه نماید ولی قسم نخورد حقیقت ساقط می‌شود. و بنابر اقوی بچه و دیوانه و شخص غائب و امثال اینها از کسانی که در ممکن نبودن دفاع برایشان، شباهتی به میت داشته باشند به میت ملحق نمی‌شوند؛ پس دعوی بر آنان به بینه بدون ضمیمه نمودن قسم ثابت می‌شود. و آیا ضمیمه نمودن قسم به بینه انحصار به دین دارد یا شامل غیر آن می‌شود مانند عین و منفعت و حق؟ دو وجه است که دومی آنها خالی از قرب نیست. البته در ملحق شدن عینی که در ضمانت میت است- در صورتی که در ضمانت او تلف شود- اشکالی نیست.

### فروع:

الأول- لو كان المدعی علی المیت وارث صاحب الحق فالظاهر أن ثبوت الحق محتاج إلى ضم الیمین إلى البینه، و مع عدم الحلف یسقط الحق و إن كان الوارث متعددًا لا بد من حلف كل واحد منهم علی مقدار حقه، و لو حلف بعض و نكل بعض ثبت حق الحالف و سقط حق الناكل.

### چند فرع

اول- اگر مدعی بر میت، وارث صاحب حق باشد ظاهر آن است که ثبوت حق به ضمیمه نمودن قسم به بینه محتاج است و در صورت قسم نخوردن، حق ساقط می‌شود. و اگر وارث متعدد باشد باید هر یک از آنها بر مقدار حقیقت قسم بخورد و اگر بعضی قسم بخورد و بعضی از آنها نکول نماید حق کسی که قسم خورده ثابت و حق نکول کننده ساقط می‌شود.

الثانی- لو شهدت البینه بإقراره قبل موته بمدة لا یمکن فیها الاستیفاء عادة فهل یجب ضم الیمین أو لا؟ وجهان أوجههما وجوبه و كذا كل مورد یعلم أنه علی فرض ثبوت الدین سابقًا لم یحصل الوفاء من المیت.

دوم- اگر بینه به اقرار او قبل از مردنش به مدتی که به طور عادی استیفاء آن در آن مدت ممکن نباشد، شهادت بدهد آیا ضمیمه نمودن قسم واجب است یا نه؟ دو وجه است که وجیه‌ترین آنها وجوب آن است، و همچنین است هر موردی که می‌داند که بر فرض ثبوت دین در گذشته، میت آن را وفا ننموده است.

الثالث- لو تعددت ورثة المیت فادعی شخص علیه و أقام البینه تكفی یمین واحدة بخلاف تعدد ورثة المدعی كما مر.

سوم- اگر ورثه میت متعدد باشند پس شخصی بر او ادعا نماید و اقامه بینه کند یک قسم کفایت می‌کند به خلاف تعدد ورثه مدعی، كما اینکه گذشت.

الرابع- الیمین للاستظهار لا بد و أن تكون عند الحاكم، فإذا قامت البینه عنده و أحلفه ثبت حقه، و لا أثر لحلفه بنفسه أو عند الوارث.

چهارم- قسم استظهاری باید نزد حاکم باشد؛ پس اگر بینه نزد او اقامه شود و او را قسم دهد حقیقت ثابت می‌شود و قسم خوردن خود او یا نزد وارث، اثری ندارد.

الخامس - اليمين للاستظهار غير قابلة للإسقاط، فلو أسقطها وارث الميت لم تسقط، و لم يثبت حق المدعى بالبينه بلا ضم الحلف.

پنجم - قسم استظهاری قابل اسقاط نیست؛ پس اگر وارث میت آن را اسقاط نماید ساقط نمی شود. و بدون ضمیمه نمودن قسم، حق مدعی به بینه ثابت نمی شود.

### القول فی الشاهد و اليمين

مسألة ۱: لا إشكال فی جواز القضاء فی الديون بالشاهد الواحد و يمين المدعى، كما لا إشكال فی عدم الحكم و القضاء بهما فی حقوق الله تعالى كثبوت الهلال و حدود الله، و هل يجوز القضاء بهما فی حقوق الناس كلها حتى مثل النسب و الولاية و الوكالة أو يجوز فی الأموال و ما يقصد به الأموال كالغصب و القرض و الوديعة و كذا البيع و الصلح و الإجارة و نحوها؟ وجوه أشبهها الاختصاص بالديون، و يجوز القضاء فی الديون بشهادة امرأتين مع يمين المدعى.

شاهد و قسم

مسألة ۱- در جواز قضاوت در دیون به یک شاهد و قسم مدعی، اشکالی نیست، كما اینکه در عدم حکم و قضاوت به آنها در حقوق خدای متعال مانند ثبوت هلال و حدود خدا، اشکالی نمی باشد. و آیا قضاوت به آنها در تمام حقوق الناس حتی مانند نسب و ولایت و وکالت جایز است؟ یا در اموال و آنچه که مقصود از آن اموال است مانند غصب و قرض و وديعه و همچنين بيع و صلح و اجاره و مانند اینها جایز است (یا نه)؟ چند وجه می باشد. اشبه آنها این است که اختصاص به دیون دارد. و قضاوت در دیون به شهادت دو زن با قسم مدعی، جایز است.

مسألة ۲: المراد بالدين كل حق مالي في الذمة بأي سبب كان، فيشمل ما استقرضه، و ثمن المبيع، و مال الإجارة، و دية الجنایات، و مهر الزوجة إذا تعلق بالعهد، و نفقتها، و الضمان بالإتلاف و التلف إلى غير ذلك، فإذا تعلقت الدعوى بها أو بأسبابها لأجل إثبات الدين و استتباعها ذلك فهي من الدين، و إن تعلقت بذات الأسباب و كان الغرض نفسها لا تكون من دعوى الدين.

مسألة ۲- مقصود از دين، هر حق مالی است که در ذمه است - به هر سببی که باشد-؛ پس بر آنچه که قرض کرده و ثمن مبيع و مال الإجارة و دية جنایات و مهر زوجه- اگر به عهده زوج تعلق پیدا کند- و نفقه زوجه و ضمان به اتلاف و تلف و غیر اینها شامل می شود. پس اگر دعوی به اینها یا به اسباب اینها جهت اثبات دين و به پشت سر آوردن اینها دين را تعلق پیدا کند از دين می باشد. و اگر به خود این اسباب متعلق باشد و مقصود خود اسباب باشد از قبیل دعوی دين نمی باشد.

مسألة ۳: الأحوط تقديم الشاهد و إثبات عدالته ثم اليمين، فان قدم اليمين ثم أقام الشاهد فالأحوط عدم إثباته و إن كان عدم اشتراط التقديم لا يخلو من قوة.

مسألة ۳- احوط، تقديم شاهد و اثبات عدالتش است سپس قسم؛ پس اگر قسم مقدم شود سپس شاهد اقامه گردد احوط عدم اثبات آن است، اگر چه شرط نبودن تقديم شاهد خالی از قوت نیست.

مسأله ۴: إذا كان المال المدعى به مشتركا بين جماعة بسبب واحد كإرث و نحوه فأقام بعضهم شاهدا على الدعوى و حلف لا يثبت به إلا حصته و ثبوت سائر الحصص موقوف على حلف صاحب الحق، فكل من حلف ثبت حقه مع الشاهد الواحد.

مسأله ۴- اگر مال «مدعی به» بین گروهی به سبب واحدی مشترک باشد مانند ارث و مثل آن پس بعضی از آنها اقامه شاهد بر دعوی نماید و قسم بخورد چیزی به آن ثابت نمی‌شود مگر حصه‌اش، و ثبوت بقیه حصه‌ها بر قسم صاحب حق توقف دارد. پس هر کسی که قسم بخورد حقیقتش - با یک شاهد - ثابت می‌شود.

مسأله ۵: ثبوت الحق بشاهد و یمین انما هو فیما لا یمکن إثباته بالبینه و مع إمكانية بها لا یثبت بهما علی الأحوط.

مسأله ۵- ثبوت حق به شاهد و قسم در جایی است که اثبات آن به بینه ممکن نباشد و در صورتی که اثبات آن به بینه ممکن باشد بنا بر احوط به آنها ثابت نمی‌شود.

مسأله ۶: إذا شهد الشاهد و حلف المدعى و حکم الحاكم بهما ثم رجع الشاهد ضمن نصف المال

مسأله ۶- اگر شاهد شهادت بدهد و مدعی قسم بخورد و حاکم به آنها حکم نماید سپس شاهد رجوع نماید نصف مال را ضامن است.

القول فی السکوت:

أو الجواب بقوله: «لا أدري» أو «ليس لي» أو غير ذلك.

سخن درباره سکوت: یا جواب به قولش: «نمی‌دانم» یا «نیست برایم» یا غیر اینها.

مسأله ۱: إن سكت المدعى عليه بعد طلب الجواب عنه فان كان لعذر كصمم أو خرس أو عدم فهم اللغة أو لدهشة و وحشة أزاله الحاكم بما يناسب ذلك، و إن كان السكوت لا لعذر بل سكت تعنتا و لجاجا أمره الحاكم بالجواب باللفظ و الرفق ثم بالغلظة و الشدة، فإن أصر عليه فالأحوط أن يقول الحاكم له أجب و إلا جعلتك ناكلا، و الأولى التكرار ثلاثا، فإن أصر رد الحاكم اليمين على المدعى، فان حلف ثبت حقه.

مسأله ۱- اگر مدعی علیه بعد از مطالبه جواب از او، ساکت شود، پس اگر به جهت عذری مانند کوری یا لالی یا نفهمیدن زبان یا به خاطر اضطراب و وحشت باشد، حاکم عذر او را با آنچه که مناسب است برطرف می‌کند و اگر سکوت او به جهت عذری نباشد بلکه از روی کله‌شقی و لجاجت باشد، حاکم او را با لطف و مدارا سپس با غلیظی و شدت، امر به جواب دادن می‌کند، پس اگر بر سکوت اصرار نمود. احوط آن است که حاکم به او بگوید: «جواب بده و گرنه تو را نکول کننده حساب می‌کنم»؛ و بهتر است که سه مرتبه تکرار نماید سپس اگر اصرار ورزید حاکم قسم را بر مدعی رد کند، پس اگر مدعی قسم بخورد حقیقتش ثابت می‌شود.

مسأله ۲: لو سكت لعذر من صمم أو خرس أو جهل باللسان توصل إلى معرفة جوابه بالإشارة المفهومة أو المترجم، و لا بد من كونه اثنين عدلين، و لا يكفي العدل الواحد.

مسأله ۲- اگر به جهت عذری مانند کوری و لالی یا ندانستن زبان ساکت شود در فهمیدن جواب او به اشاره‌ای که بفهماند یا مترجم توسل پیدا می‌شود و مترجم باید دو نفر عادل باشند و یک عادل کافی نیست.

مسأله ۳: إذا ادعى العذر و استمهل في التأخير أمهله الحاكم بما يراه مصلحة.

مسأله ۳- اگر ادعای عذر نماید و در تأخیر آن مهلت بخواهد، حاکم طبق آنچه که مصلحت می‌بیند به او مهلت می‌دهد.



مسأله ۴: لو أجاب المدعی علیه بقوله: «لا أدري» فان صدقه المدعی فهل تسقط دعواه مع عدم البینه علیها أو يكلف المدعی علیه برد الحلف علی المدعی، أو یرد الحاکم الحلف علی المدعی، فان حلف ثبت حقه، و إن نكل سقط، أو توقفت الدعوی و المدعی علی ادعائه إلى أن یقیم البینه أو أنکر دعوی المدعی علیه؟ وجوه، أو جههها الأخير، و إن لم یصدقه المدعی فی الفرض و ادعی أنه عالم بأنی ذو حق فله علیه الحلف، فان حلف سقطت دعواه بأنه عالم، و إن رد علی المدعی فحلف ثبت حقه.

مسأله ۴- اگر مدعی علیه به قولش: «نمی دانم» جواب او را بدهد، چنانچه مدعی او را تصدیق نماید آیا دعوایش در صورت نداشتن بینه بر آن ساقط می شود؟ یا مدعی علیه مکلف می شود که قسم را بر مدعی برگرداند؟ یا حاکم قسم را بر مدعی برمی گرداند، پس اگر قسم بخورد حقیق ثابت می شود و اگر نکول کند ساقط می گردد؟ یا دعوی توقف پیدا می کند و مدعی بر ادعایش باقی است، تا اینکه اقامه بینه نماید یا انکار دعوی مدعی علیه کند؟ چند وجه است که وجیه ترین آنها آخری است. و اگر مدعی او را در این فرض تصدیق نکند و ادعا کند که او می داند که من صاحب حقم، پس برایش علیه او قسم است؛ بنابراین اگر مدعی علیه قسم خورد دعوی مدعی به اینکه او می داند، ساقط می شود و اگر بر مدعی رد کند پس قسم بخورد، حقیق ثابت می شود.

مسأله ۵: حلف المدعی علیه بأنه لا یدری یسقط دعوی الدرایة، فلا تسمع دعوی المدعی و لا البینه منه علیها، و أما حقه الواقعی فلا یسقط به، و لو أراد إقامة البینه علیه تقبل منه، بل له المقاصه بمقدار حقه، نعم لو كانت الدعوی متعلقه بعین فی یده منتقله إليه من ذی ید و قلنا یجوز له الحلف استنادا الی الید علی الواقع فحلف علیه سقطت الدعوی و ذهب الحلف بحقه، و لا تسمع بینه منه، و لا یجوز له المقاصه.

مسأله ۵- قسم مدعی علیه به اینکه نمی داند، دعوی درایت را ساقط می کند؛ پس دعوی مدعی و بینه او بر آن مسموع نمی باشد. و اما حق واقعی او به آن ساقط نمی گردد. و اگر بخواهد بر آن اقامه بینه نماید از او قبول می شود بلکه به مقدار حقیق حق تقاص دارد. اما اگر دعوایش مربوط به عینی باشد که در دست او است و از صاحب ید به او انتقال پیدا کرده و گفتیم که برای او به استناد ید، بر واقع قسم جایز است، پس بر او قسم بخورد، دعوی مدعی نسبت به عین ساقط می شود و قسم حق او را می برد و بینه از او مسموع نیست و تقاص برایش جایز نمی باشد.

مسأله ۶: لو أجاب المدعی علیه بقوله: «لیس لی و هو لغیرک» فإن أقر لحاضر و صدقه الحاضر کان هو المدعی علیه، فحینئذ له إقامة الدعوی علی المقر له، فان تمت و صار ماله إليه فهو، و إلا له الدعوی علی المقر بأنه صار سببا للغرامه، و له البدأه بالدعوی علی المقر، فان ثبت حقه أخذ الغرامه منه، و له حینئذ الدعوی علی المقر له لأخذ عین ماله، فان ثبتت دعواه علیه رد غرامه المقر و إن أقر لغائب یلحقه حکم الدعوی علی الغائب، و إن قال: «إنه مجهول المالك و أمره إلى الحاکم» فان قلنا إن دعوی مدعی الملكية تقبل إذ لا معارض له یرد إليه، و إلا فعلیه البینه، و مع عدمها لا یبعد إرجاع الحاکم الحلف علیه، و إن قال: «إنه لیس لك بل وقف» فان ادعی التولیة ترتفع الخصومه بالنسبه إلى نفسه و تتوجه الیه لكونه مدعی التولیة. فإن توجه الحلف إليه و قلنا بجواز حلف المتولی فحلف سقطت الدعوی، و إن نفی عن نفسه التولیة فأمره إلى الحاکم و کذا لو قال المدعی علیه: «إنه لصبی أو مجنون» و نفی الولاية عن نفسه.

مسأله ۶- اگر مدعی علیه به قولش: «برای من نیست و آن برای غیر تو می باشد» جواب او را بدهد پس اگر برای شخص حاضری اقرار کند و آن حاضر، او را تصدیق نماید، مدعی علیه او می باشد؛ پس در این صورت او حق دارد که بر مقر له، اقامه دعوی نماید، پس اگر تمام شود و آنچه که برای او است مال او شود که همان است و گرنه حق دعوی بر مقر دارد، به اینکه او سبب غرامت شده است و حق دارد شروع به دعوی بر مقر نماید. پس اگر حقیق ثابت شود غرامت را از او می گیرد و برای او است- در این صورت- که بر مقر له جهت گرفتن عین مالش دعوی اقامه کند، پس اگر دعوایش بر او ثابت شود غرامت مقر را برمی گرداند و اگر برای شخص غائبی اقرار کند حکم دعوی بر شخص غائب به آن ملحق می شود، و اگر بگوید: «مجهول المالك است و امر آن مربوط به حاکم است» پس اگر گفتیم که دعوی مدعی ملکیت، قبول است- زیرا معارضی ندارد- به او برمی گردد و گرنه بر او است که اقامه بینه نماید. و در صورت نبود بینه بر گرداندن قسم به وسیله حاکم، بر او بعید نیست. و اگر بگوید: «مال تو نیست بلکه وقف است» پس اگر تولیت آن را ادعا نماید خصومت نسبت به خودش بر طرف می شود و از جهت اینکه مدعی تولیت است، متوجه او می شود، پس اگر قسم متوجه او شود و گفتیم که قسم متولی جایز است پس قسم بخورد، دعوی ساقط می شود؛ و اگر تولیت را از خودش نفی کند پس امر آن مربوط به حاکم است. و همچنین است اگر مدعی علیه بگوید: «به درستی که آن مال بچه یا دیوانه است» و ولایت را از خودش نفی نماید.

مسأله ۷: لو أجاب المدعى عليه بأن المدعى أبرأ ذمته أو أخذ المدعى به منى أو وهبني أو باعني أو صالحني و نحو ذلك انقلبت الدعوى و صار المدعى عليه مدعيا و المدعى منكرا، و الكلام في هذه الدعوى على ما تقدم.

مسأله ۷- اگر مدعی علیه جواب بدهد به اینکه مدعی ذمه‌ام را تبرئه نموده است یا «مدعی به» را از من گرفته یا به من بخشیده یا به من فروخته یا مصالحه کرده است و مانند اینها دعوی انقلاب پیدا می‌کند و مدعی علیه، مدعی، و مدعی منکر می‌شود و کلام در این دعوی طبق گذشته است.

## القول في أحكام الحلف

مسأله ۱: لا يصح الحلف و لا يترتب عليه أثر من إسقاط حق أو إثباته إلا أن يكون باللّٰه تعالى أو بأسمائه الخاصه به تعالى كالرحمن و القديم و الأول الذي ليس قبله شيء، و كذا الأوصاف المشتركة المنصرفه إليه تعالى كالرازق و الخالق، بل الأوصاف غير المنصرفه إذا ضم إليها ما يجعلها مختصه به، و الأحوط عدم الاكتفاء بالأخير، و أحوط منه عدم الاكتفاء بغير الجلاله و لا يصح بغيره تعالى كالأنبياء و الأوصياء و الكتب المنزله و الأماكن المقدسه كالكعبه و غيرها.

احكام قسم

مسأله ۱- قسم صحيح نمی‌گردد و اثری از اسقاط حق یا اثبات آن بر آن مترتب نمی‌شود مگر اینکه به خدای متعال یا به نامهای مختص او مانند [باشد] «رحمان» و «قدیم» و «اولی که قبل از او چیزی نبوده است» باشد و همچنین است اوصافی که مشترک است ولی به خدای متعال انصراف دارند مانند «رازق» و «خالق» بلکه اوصافی که انصراف به او هم ندارند در صورتی که چیزی ضمیمه آنها شود که آنها را مختص خدای متعال قرار بدهد. و احوط آن است که به اخیری اکتفا نشود و احوط از آن این است که به غیر لفظ جلاله، اکتفا نشود. و قسم به غیر خدای متعال مانند انبیا و اوصیا و کتب نازل شده و اماکن مقدسه، مانند کعبه و غیر اینها صحیح نمی‌باشد.

مسأله ۲: لا فرق في لزوم الحلف باللّٰه بين أن يكون الحالف و المستحلف مسلمين أو كافرين أو مختلفين، بل و لا بين كون الكافر ممن يعتقد باللّٰه أو يجحده، و لا يجب في إحلاف المجوس ضم قوله: «خالق النور و الظلمه» إلى «اللّٰه» و لو رأى الحاكم أن إحلاف الذمي بما يقتضيه دينه أردع هل يجوز الاكتفاء به كالأحلاف بالتوراه التي أنزلت على موسى عليه السلام؟ قيل: نعم، و الأشبه عدم الصحة، و لا بأس بضم ما ذكر إلى اسم اللّٰه إذا لم يكن أمرا باطلا.

مسأله ۲- در لزوم قسم به خدا بین اینکه قسم خورنده و قسم دهنده مسلمان باشند یا کافر یا مختلف باشند، بلکه بین اینکه کافر از کسانی باشد که به خدا معتقد باشد یا او را انکار کند، فرقی نیست و در قسم دادن مجوس ضمیمه نمودن قول او: «خالق النور و الظلمه» به «اللّٰه» واجب نیست. و اگر حاکم ببیند که قسم دادن ذمی به آنچه که دینش آن را اقتضا می‌کند، رادع‌تر است آیا اکتفا به آن مانند قسم دادن به توراتی که بر حضرت موسی (علیه السلام) نازل شده جایز است؟ بعضی گفته‌اند: بلی. ولی اشبه عدم صحت آن است. و ضمیمه نمودن آنچه ذکر شد به اسم خدا، در صورتی که چیز باطلی نباشد، اشکالی ندارد.

مسأله ۳: لا يترتب أثر على الحلف بغير اللّٰه تعالى و إن رضی الخصمان الحلف بغيره، كما أنه لا أثر لضم غير اسم اللّٰه تعالى إليه، فإذا حلف باللّٰه كفي، ضم إليه سائر الصفات أو لا، كما يكفي الواحد من الأسماء الخاصه، ضم إليه شيء آخر أو لا.

مسأله ۳- اثری بر قسم به غیر خدای تعالی مترتب نمی‌شود اگر چه متخاصمین به قسم به غیر خدا راضی باشند. كما اینکه ضمیمه نمودن غیر اسم خدا به خدا، اثری ندارد؛ پس اگر به خدا قسم بخورد کفایت می‌کند- سایر صفات را به او ضمیمه نکند یا نه-، همانطوری که یکی از نامهای اختصاصی او، کفایت می‌کند چیز دیگری به آن ضمیمه نکند یا نه.

مسأله ۴: لا إشکال فی عدم ترتب اثر علی الحلف بغير الله تعالى، فهل الحلف بغيره محرم تکلیفا فی إثبات أمر أو إبطاله مثلا كما هو المتعارف بین الناس؟ الأقوی عدم الحرمة، نعم هو مکروه سیمما إذا صار ذلك سببا لترك الحلف بالله تعالى، و أما مثل قوله سألتک بالقرآن أو بالنبی صلی الله علیه و آله أن تفعل کذا فلا إشکال فی عدم حرمته.

مسأله ۴- اشکالی در مترتب نشدن اثر بر قسم به غیر خدای تعالی نیست. پس آیا قسم به غیر خدا- از جهت تکلیف- در اثبات امری، یا باطل نمودن آن مثلا- کما اینکه بین مردم متعارف است- حرام است؟ بنا بر اقوی حرام نیست؛ البته مکروه است، مخصوصا اگر سبب ترک قسم به خدای تعالی گردد. و اما مثل قول او: «سألتک بالقرآن یا بالنبی صلی الله علیه و آله» اینکه چنین کاری را انجام دهی، بدون اشکال حرام نیست.

مسأله ۵: حلف الأخرس بالإشارة المفهومة و لا بأس بأن تکتب اليمين فی لوح و یغسل و یؤمر بشربه بعد إعلامه، فان شرب کان حالفا، و إلا ألزم بالحق، و لعل بعد الاعلام کان ذلك نحو إشارة، و الأحوط الجمع بينهما.

مسأله ۵- قسم شخص لال به اشاره مفهومة است و اشکالی ندارد که قسم در لوحی نوشته شود و بشوید و بعد از اعلام به او، مأمور به آشامیدن آن شود؛ پس اگر آشامید قسم خورده است و گرنه ملزم به حق می شود. و شاید بعد از اعلام، این یک نوع اشاره باشد. و احوط آن است که بین آنها جمع نماید.

مسأله ۶: لا یشرط فی الحلف العربیة، بل یکفی بأی لغة إذا کان باسم الله أو صفاته المختصة به.

مسأله ۶- عربی در قسم شرط نیست بلکه به هر زبانی باشد- در صورتی که به نام خدا یا صفات مختص او باشد- کفایت می کند.

مسأله ۷: لا إشکال فی تحقق الحلف إن اقتصر علی اسم الله کقوله:

«و الله لیس لفلان علی کذا» و لا یجب التغلیظ بالقول مثل أن یقول: «و الله الغالب القاهر المهلک» و لا بالزمان کیوم الجمعة و العید، و لا بالمکان کالأمكنة المشرفة، و لا بالأفعال کالقیام مستقبل القبلة آخذا المصحف الشریف بیده، و المعروف أن التغلیظ مستحب للحاکم، و له وجه.

مسأله ۷- در تحقق قسم، اگر به نام خدا مانند قول او «و الله برای فلانی چنین چیزی بر من نیست» اکتفا کند، اشکالی نیست و غلیظ نمودن آن به گفتار، مانند اینکه بگوید «و الله الغالب القاهر المهلک» و همچنین غلیظ نمودن آن به زمان مانند روز جمعه و عید و همچنین به مکانهای مشرفه و همچنین به فعلها مانند ایستادن او به طرف قبله در حالی که قرآن کریم را به دستش گرفته باشد، واجب نیست. و معروف آن است که تغلیظ آن برای حاکم مستحب است؛ و دارای وجه می باشد.

مسأله ۸: لا یجب علی الحالف قبول التغلیظ و لا یجوز إجباره علیه، و لو امتنع عنه لم یکن ناکلا، بل لا یبعد أن یكون الأرجح له ترک التغلیظ، و إن استحب للحاکم التغلیظ احتیاطا علی أموال الناس، و یستحب التغلیظ فی جمیع الحقوق إلا الأموال فإنه لا یغلظ فیها بما دون نصاب القطع.

مسأله ۸- قبول تغلیظ بر حالف واجب نیست؛ و اجبار او بر آن جایز نمی باشد. و اگر از تغلیظ امتناع ورزید نکول کننده نمی شود بلکه بعید نیست که ارجح برای او ترک تغلیظ است، اگر چه تغلیظ احتیاطا در اموال مردم برای حاکم مستحب است. و تغلیظ در تمام حقوق مستحب است بجز اموال؛ زیرا در آنها به کمتر از نصاب قطع تغلیظی نیست.

مسألة ۹: لا يجوز التوكيل في الحلف و لا النيابة فيه، فلو وكل غيره و حلف عنه بوكالته أو نيابته لم يترتب عليه أثر، و لا يفصل به خصومة.

مسألة ۹- وکیل نمودن و نیابت در قسم، جایز نیست؛ پس اگر دیگری را وکیل نماید و از طرف او به وکالت یا نیابتش قسم بخورد اثری بر آن مترتب نمی‌شود و خصومتی به آن فیصله پیدا نمی‌کند.

مسألة ۱۰: لا بد و أن يكون الحلف في مجلس القضاء و ليس للحاكم الاستنابة فيه إلا لعذر كمرض أو حيض و المجلس في المسجد، أو كون المرأة مخدرة حضورها في المجلس نقص عليها أو غير ذلك، فيجوز الاستنابة، بل الظاهر عدم جواز الاستنابة في مجلس القضاء و بحضور الحاكم، فما يترتب عليه الأثر في غير مورد العذر أن يكون الحلف بأمر الحاكم و استحلافه.

مسألة ۱۰- باید حتما قسم در مجلس قضاوت باشد و حاکم حق ندارد کسی را در قسم دادن نایب بگیرد مگر برای عذری مانند مرض یا حیض، در حالی که مجلس قضاوت در مسجد باشد یا اینکه زن با جلالی است که حضورش در مجلس قضاوت برایش نقص است یا غیر اینها، که در این صورت استنابه جایز است، بلکه ظاهر آن است که استنابه در مجلس قضاوت و در حضور حاکم جایز نیست پس آنچه که در غیر مورد عذر بر آن اثر مترتب می‌شود این است که قسم به امر حاکم و طلب قسم از او باشد.

مسألة ۱۱: يجب أن يكون الحلف على البت سواء كان في فعل نفسه أو فعل غيره و سواء كان في نفي أو إثبات، فمع علمه بالواقعة يجوز الحلف، و مع عدم علمه لا يجوز إلا على عدم العلم.

مسألة ۱۱- واجب است که قسم به طور قطع باشد خواه در کار خودش باشد یا در کار دیگری، در نفی باشد یا اثبات. پس در صورت علم او به واقعه، قسم جایز است و در صورتی که علم به آن ندارد، جایز نیست مگر قسم بر عدم علم.

مسألة ۱۲: لا يجوز الحلف على مال الغير أو حقه إثباتا أو إسقاطا إذا كان أجنبيا عن الدعوى، كما لو حلف زيد على براءة عمرو، و في مثل الولي الإجباري أو القيم على الصغير أو المتولى للوقف تردد، و الأشبه عدم الجواز.

مسألة ۱۲- قسم بر مال دیگری یا حق او- جهت اثبات یا اسقاط آن- در صورتی که اجنبی از دعوی باشد، جایز نیست؛ کما اینکه زید بر براءة عمرو قسم بخورد. و در مثل ولی اجباری یا قیم بر صغیر، یا متولی برای وقف، تردد است؛ و اشبه عدم جواز است.

مسألة ۱۳: تثبت اليمين في الدعاوى المالية و غيرها كالنكاح و الطلاق و القتل و لا تثبت في الحدود فإنها لا تثبت إلا بالإقرار أو البينة بالشرائط المقررة في محلها، و لا فرق في عدم ثبوت الحلف بين أن يكون المورد من حق اللّٰه محضا كالزنا أو مشتركا بينه و بين حق الناس كالقذف، فإذا ادعى عليه أنه قذفه بالزنا فأنكر لم يتوجه عليه يمين، و لو حلف المدعى لم يثبت عليه حد القذف، نعم لو كانت الدعوى مركبة من حق اللّٰه و حق الناس كالسرقة فبالنسبة إلى حق الناس تثبت اليمين، دون القطع الذي هو حق اللّٰه تعالى.

مسألة ۱۳- قسم در دعوای مالی و غیر آنها ثابت است مانند ازدواج و طلاق و قتل. ولی در حدود ثابت نیست؛ زیرا آنها ثابت نمی‌شوند مگر به اقرار یا بیینه با شرایطی که در محل آنها تقریر شده است. و در ثابت نشدن قسم، بین اینکه مورد محضا حق اللّٰه باشد مانند زنا یا مشترک بین حق اللّٰه و حق الناس باشد مانند قذف، فرقی نیست. پس اگر بر او ادعا کند که او را قذف به زنا نموده، و او انکار کند، قسمی متوجه او نمی‌شود. و اگر مدعی قسم بخورد حد قذف بر او ثابت نمی‌شود. ولی اگر دعوی مرکب از حق اللّٰه و حق الناس باشد مانند سرقت، پس نسبت به حق الناس، قسم ثابت می‌شود، نه قطع دست که حق اللّٰه تعالی می‌باشد.

مسأله ۱۴: يستحب للقاضي وعظ الحالف قبله، و ترغيبه في ترك اليمين إجلالا لله تعالى و لو كان صادقا، و أخافه من عذاب الله تعالى إن حلف كاذبا، و قد روى أنه «من حلف بالله كاذبا كفر» و في بعض الروايات «من حلف على يمين و هو يعلم أنه كاذب فقد بارز الله» و «أن اليمين الكاذبة تدع الديار بلاقع من أهلها».

مسأله ۱۴- برای قاضی مستحب است که قبل از قسم، او را موعظه نماید و او را جهت اجلال خدای تعالی به ترک قسم ترغیب نماید و لو اینکه صادق باشد، و او را از عذاب خدای متعال - اگر به دروغ قسم بخورد - بترساند. و تحقیقا روایت شده که: «کسی که به دروغ به خدا قسم بخورد کافر می شود» و در بعضی از روایات است: «کسی که قسمی بخورد که می داند دروغ است تحقیقا با خدا مبارزه کرده است». و «به درستی که قسم دروغ خانه ها را از اهلش خالی می نماید».

### القول في أحكام اليد

مسأله ۱: كل ما كان تحت استيلاء شخص و في يده بنحو من الأنحاء فهو محكوم بملكه و أنه له، سواء كان من الأعيان أو المنافع أو الحقوق أو غيرها، فلو كان في يده مزرعة موقوفة و يدعى أنه المتولى يحكم بكونه كذلك، و لا يشترط في دلالة اليد على الملكية و نحوها التصرفات الموقوفة على الملك - فلو كان شيء في يده يحكم بأنه ملكه، و لو لم يتصرف فيه فعلا - و لا دعوى ذي اليد الملكية، و لو كان في يده شيء فمات و لم يعلم أنه له و لم يسمع منه دعوى الملكية يحكم بأنه له و هو لو ارثه نعم يشترط عدم اعترافه بعدمها، بل الظاهر الحكم بملكية ما في يده و لو لم يعلم أنه له، فان اعترف بأني لا أعلم أن ما في يدي لي أم لا يحكم بكونه له بالنسبة إلى نفسه و غيره.

احكام يد

مسأله ۱- هر چیزی که در تحت استیلاى شخصى و به نحوى از انحا در دست او باشد، آن چیز محکوم به ملکیت او است و آن مال او می باشد، خواه از اعیان باشد یا منافع یا حقوق یا غیر آنها. پس اگر در دستش مزرعه وقفی باشد و ادعا کند که او متولی است حکم می شود که او چنین است. و در دلالت يد بر ملکیت و مانند آن، تصرفاتی که متوقف بر ملکیت است، شرط نمی باشد؛ پس اگر چیزی در دست او باشد حکم می شود که ملک او است و لو اینکه فعلا در آن تصرفی نکند. و همچنین شرط نیست که صاحب يد، دعواى ملکیت آن را داشته باشد، و اگر در دست او چیزی باشد پس بمیرد و معلوم نباشد که آن چیز مال او است و دعواى ملکیت از او شنیده نشده است، حکم می شود که آن چیز مال او است؛ پس برای وارث او می باشد؛ البته شرط است که به عدم ملکیت آن اعتراف نکرده باشد. بلکه ظاهر آن است که حکم به ملکیت آنچه که در دست او است، می شود و لو اینکه معلوم نباشد که مال او است؛ پس اگر اعتراف کند به اینکه من نمی دانم آنچه در دستم است مال من است یا نه حکم می شود که آن چیز مال او است نسبت به خودش و دیگری.

مسأله ۲: لو كان شيء تحت يد وكيله أو أمينه أو مستأجره فهو محكوم بملكه، فیده، و أما لو كان شيء بيد غاصب معترف بغصبته من زيد فهل هو محكوم بكونه تحت يد زيد أو لا؟ فلو ادعى أحد ملكيته و أكذب الغاصب في اعترافه يحكم بأنه لمن يعترف للغاصب أنه له أم يحكم بعدم يده عليه فتكون الدعوى من الموارد التي لا يد لأحدهما عليه؟ فيه إشكال و تأمل و إن لا يخلو الأول من قوة، نعم الظاهر فيما إذا لم يعترف بالغصبية أو لم تكن يده غصبا و اعترف بأنه لزيد يصير بحكم ثبوت يده عليه.

مسأله ۲- اگر چیزی تحت يد وكيل یا امین یا مستأجر او باشد آن چیز محکوم به ملکیت او است؛ پس دست آنها دست او می باشد. و اما اگر چیزی در دست غاصب باشد که به غصبت آن از زيد اعتراف دارد آیا آن چیز محکوم است به اینکه تحت يد زيد است یا نه، پس اگر کسی ادعای ملکیت آن را بنماید و غاصب را در اعترافش دروغگو بداند، حکم می شود به اینکه مال کسی است که غاصب برای او اعتراف کرده است یا حکم می شود به اینکه او يدى بر آن ندارد پس دعوى از مواردی می شود که کسی بر آن يدى ندارد؟ در آن اشکال و تأمل است؛ اگر چه اولی خالی از قوت نیست. البته در جایی که اعتراف به غصبت نکرده باشد یا يد او غصبی نباشد و اعتراف کند که مال زيد است، ظاهرا در حکم ثبوت يد او بر آن می شود.

مسأله ۳: لو كان شيء تحت يد اثنين فيد كل منهما على نصفه، فهو محكوم بمملوكيته لهما، وقيل: يمكن أن تكون يد كل منهما على تمامه بل يمكن أن يكون شيء واحد لمالكين على نحو الاستقلال، وهو ضعيف.

مسأله ۳- اگر چیزی در دست دو نفر باشد پس دست هر کدام از آنها بر نصف آن است؛ بنابراین، آن چیز محکوم است که مملوک آن دو می‌باشد. و بعضی گفته‌اند: «ممکن است که دست هر یک از آنها بر تمام آن باشد بلکه ممکن است که یک چیز برای دو مالک به نحو مستقل باشد. ولی این قول ضعیف است.

مسأله ۴: لو تنازعا في عين مثلا فان كانت تحت يد أحدهما فالقول قوله بيمينه و على غير ذي اليد البينه، و إن كانت تحت يدهما فكل بالنسبة إلى النصف مدع و منكر حيث إن يد كل منهما على النصف، فان ادعى كل منهما تمامها يطالب بالبينه بالنسبة إلى نصفها، والقول قوله بيمينه بالنسبة إلى النصف، و إن كانت بيد ثالث فان صدق أحدهما المعين يصير بمنزلة ذي اليد، فيكون منكرا و الآخر مدعيا، و لو صدقهما و رجع تصديقه بأن تمام العين لكل منهما يلغى تصديقه و يكون المورد مما لا يد لهما، و إن رجع إلى أنها لهما بمعنى اشتراكهما فيها يكون بمنزلة ما تكون في يدهما و إن صدق أحدهما لا بعينه لا تبعد القرعة، فمن خرجت له حلف، و إن كذبهما و قال: هي لي تبقى في يده و لكل منهما عليه اليمين، و لو لم تكن في يدهما و لا يد غيرهما و لم تكن بينة فالأقرب الاقتراع بينهما.

مسأله ۴- اگر مثلا در عینی تنازع نمایند، پس اگر در تحت يد یکی از آنها باشد قول، قول او است با قسمش و بر کسی که صاحب يد نیست، بیینه است. و اگر در دست هر دوی آنها باشد پس هر یک از آنها نسبت به نصف آن مدعی و منکر می‌باشند؛ زیرا دست هر یک از آنها بر نصف آن است. بنابراین، اگر هر یک از آنها بر تمام آن ادعا داشته باشند، نسبت به نصف آن مطالبه بیینه می‌شود و قول، قول او است با قسمش نسبت به نصف آن. و اگر در دست نفر سومی باشد پس اگر یک نفر معین از آنها را تصدیق نمود به منزله صاحب يد می‌شود؛ پس او منکر می‌شود و دیگری مدعی. و اگر هر دو را تصدیق نماید و تصدیق او به این برگردد که تمام آن برای هر یک از اینها می‌باشد، تصدیقش لغو می‌شود و مورد از مواردی است که آنها یدی بر آن ندارند. و اگر تصدیق به این برگردد که آن مال هر دوی آنها است، به معنای اینکه در آن شریک می‌باشند پس به منزله این می‌شود که در دست هر دوی آنها باشد. و اگر یکی از آنها را به طور غیر معین تصدیق کند، قرعه بعید نیست؛ پس کسی که به قرعه در آمد، قسم می‌خورد، و اگر هر دو را تکذیب نمود و گفت: «آن مال من است». در دست او باقی می‌ماند و هر کدام از آنها بر او حق قسم دارند. و اگر در دست آنها و همچنین در دست غیر آنها نباشد و بیینه هم نباشد اقرب آن است که بین خودشان به قرعه عمل نمایند.

مسأله ۵: إذا ادعى شخص عينا في يد آخر و أقام بينة و انتزعتها منه بحكم الحاكم ثم أقام المدعى عليه بينة على أنها له فان ادعى أنها فعلا له و أقام البينة عليه تنتزع العين و ترد إلى المدعى الثاني، و إن ادعى أنها له حين الدعوى و أقام البينة على ذلك فهل ينتقض الحكم و ترد العين إليه أو لا؟ قولان، و لا يبعد عدم النقض.

مسأله ۵- اگر شخصی عینی را که در دست کسی دیگر است ادعا نماید و اقامه بیینه کند و به حکم حاکم از دست او بگیرد سپس مدعی علیه اقامه بیینه کند که آن عین مال او است، پس اگر ادعا کند که این عین فعلا مال او است و اقامه بیینه بر آن نماید عین از او گرفته می‌شود و به مدعی دومی برمی‌گردد. و اگر ادعا کند که در وقت دعوی مال او بوده است و بر آن، اقامه بیینه کند آیا حکم نقض می‌شود و عین به او برمی‌گردد یا نه؟ دو قول است و بعید نیست که نقض نشود.

مسأله ۶: لو تنازع الزوجان فی متاع البیت سواء حال زوجیتها أو بعدها ففیه أقوال، أرجحها أن ما یكون من المتاع للرجال فهو للرجل كالسيف والسلاح و ألبسة الرجال، و ما یكون للنساء فللمرأة كألبسة النساء و مکینه الخیاطة التي تستعملها النساء و نحو ذلك، و ما یكون للرجال و النساء فهو بینهما، فان ادعی الرجل ما یكون للنساء كانت المرأة مدعی علیها، و علیها الحلف لو لم یکن للرجل بینة، و إن ادعت المرأة ما للرجال فهي مدعیة. علیها البینه و علی الرجل الحلف، و ما بینهما فمع عدم البینه و حلفهما یقسم بینهما هذا إذا لم یتبین کون الأمتعة تحت يد أحدهما، و إلا فلو أن المتاع الخاص بالنساء كان فی صندوق الرجل و تحت یده أو العکس یحکم بملکیة ذی الید، و علی غیره البینه، و لا یتبر فی ما للرجال أو ما للنساء العلم بأن کلا منهما استعمل ماله أو انتفع به، و لا إحراز أن یكون لكل منهما، مختصة بالنسبة إلى مختصات الطائفتین، و هل یرجى الحکم بالنسبة إلى شریکین فی دار أحدهما من أهل العلم و الفقه و الثانی من أهل التجارة و یرکب فیحکم بأن ما للعلماء للعالم و ما للتجار للتاجر فیستکشف المدعی من المدعی علیه؟ وجهان، لا یبعد الإلحاق.

مسأله ۶- اگر زوجین در اثاثیه خانه منازعه نمایند خواه در وقت زوجیتشان باشد یا بعد از آن، پس در آن چند قول است، ارجح آنها این است که آن چیزی که از آن مال مردان است مال مرد می باشد مانند شمشیر و سلاح و لباس های مردان. و آنچه که برای زنان است مال زن می باشد مانند لباس های زنانه و چرخ خیاطی که زنها آن را بکار می گیرند و مانند اینها. و آنچه که برای مردان و زنان است بین آنها مشترک می باشد. پس اگر مرد چیزی را ادعا کند که مال زنها است، زن مدعی علیها می باشد و بر زن است که- در صورت نبود بینه برای مرد- قسم بخورد، و اگر زن چیزی را ادعا کند که برای مردان است، پس زن مدعی می باشد و بر زن است که بینه بیاورد و بر مرد است که قسم بخورد. و آنچه که بین آنها می باشد پس در صورت نبود بینه و قسم آنها، بین آنها تقسیم می شود. و این در صورتی است که کالاها تحت ید یکی از آنها نباشد و گرنه پس اگر فرض شود که متاع مختص زنان در صندوق مرد و تحت ید او باشد- یا بر عکس آن- حکم به ملکیت صاحب ید می شود و بر غیر او است که اقامه بینه نماید. و در آنچه که برای مردان یا برای زنان است، علم به اینکه هر یک از آنها آنچه را که برایش است استعمال کرده یا از آن استفاده نموده است، معتبر نمی باشد. و همچنین احراز اینکه هر یک از اینها ید مختصی نسبت به مختصات زنان و مردان داشته باشند معتبر نمی باشد. و آیا این حکم نسبت به دو شریک خانه که یکی از آنها از اهل علم و فقه و دومی از اهل تجارت و کسب است جاری می شود، پس حکم می شود به اینکه آنچه که برای علما است مال عالم می باشد و آنچه که برای تجارت است مال تاجر می باشد پس مدعی از مدعی علیه جدا می شود؟ دو وجه است که بعید نیست ملحق به آن شود.

مسأله ۷: لو تعارضت الید الحالية مع الید السابقة أو الملكية السابقة لعدم الید الحالية، فلو كان شیء فی ید زید فعلا و كان هذا الشيء تحت ید عمرو سابقا أو كان ملكا له یحکم بأنه لزيد، و علی عمرو إقامة البینه، و مع عدمها فله الحلف علی زید، نعم لو أقر زید بأن ما فی یده كان لعمرو و انتقل إليه بناقل انقلب الدعوی و صار زید مدعی، و القول قول عمرو بینه، و کذا لو أقر بأنه كان لعمرو أو فی یده و سکت عن الانتقال إليه، فإن لازم ذلك دعوی الانتقال، و فی مثله یشکل جعله منکرا لأجل یده، و أما لو قامت البینه علی أنه كان لعمرو سابقا أو علم الحاکم بذلك فالید محکمة، و یكون ذو الید منکرا و القول قوله، نعم لو قامت البینه بأن ید زید علی هذا الشيء كان غصبا من عمرو أو عاریة أو أمانة و نحوها فالظاهر سقوط یده، و القول قول ذی البینه.

مسأله ۷- اگر ید فعلی باید سابقی یا ملکیت سابق متعارض باشد، ید فعلی مقدم می شود. پس اگر چیزی فعلا در دست زید باشد و این چیز سابقا در دست عمرو بوده یا ملک او بوده است، حکم می شود که مال زید است و بر عمرو است که بینه اقامه نماید. و اگر بینه نباشد پس حق قسم بر زید دارد. البته اگر زید اقرار کند که آنچه در دستش است مال عمرو بوده و به ناقلی به او منتقل شده است، دعوی انقلاب پیدا می کند و زید مدعی می شود و قول، قول عمرو است با قسمش. و همچنین است اگر اقرار کند به اینکه آن، مال عمرو بوده یا در دست او بوده است و از انتقال به او ساکت شود پس لازمه این اقرار، ادعای انتقال است. و در مثل آن مشکل است که به خاطر ید او، او را منکر قرار داد. و اما اگر بینه اقامه شود بر اینکه سابقا مال عمرو بوده یا حاکم این را بداند، پس ید محکم می باشد و ذو الید منکر می شود و قول، قول او است. ولی اگر بینه اقامه شود بر اینکه دست زید بر این چیز، غصب از عمرو یا عاریه ای یا امانتی و مانند اینها بوده است، ظاهر آن است که دست او ساقط است و قول، قول ذو البینه است.

مسأله ۸: لو تعارضت البینات فی شیء فان كان فی يد أحد الطرفين فمقتضى القاعدة تقديم بينة الخارج و رفض بينة الداخل و إن كانت أكثر أو أعدل و أرجح، و إن كان فی یدهما فیحکم بالتنصیف بمقتضى بينة الخارج و عدم اعتبار الداخل، و إن كان فی يد ثالث أو لا يد لأحد علیه فالظاهر سقوط البینتین و الرجوع إلى الحلف أو إلى التنصیف أو القرعة، لكن المسألة بشقوقها فی غایة الإشکال من حیث الأخبار و الأقوال، و ترجیح أحد الأقوال مشکل و إن لا یبعد فی الصورة الأولى ما ذکرناه.

مسأله ۸- اگر بینها در چیزی تعارض کنند پس اگر در دست یکی از طرفین باشد، مقتضای قاعده، تقدیم بینة خارج و کنار زدن بینة داخل می باشد، اگر چه بیشتر یا عادل تر یا ارجح باشد.

و اگر در دست هر دو باشد پس حکم به تنصیف آن به مقتضای بینة خارج و معتبر نبودن بینة داخل می شود. و اگر در دست نفر سوم باشد یا دستی بر آن نباشد ظاهر آن است که هر دو بینة ساقط می شود و باید رجوع به قسم یا به تنصیف آن یا قرعه، نمود. لیکن این مسأله با شقوق آن از حیث اخبار و اقوال در نهایت اشکال است و ترجیح یکی از اقوال، مشکل است، اگر چه در صورت اولی آنچه را که ما ذکر کردیم، بعید نباشد.

خاتمة فیها فصلان:

الأول فی کتاب قاض إلى قاض

مسأله ۱: لا ینفذ الحکم و لا تفصل الخصومة إلا بالإنشاء لفظا و لا عبرة بالإنشاء کتبا، فلو کتب قاض إلى قاض آخر بالحکم و أراد الإنشاء بالكتابة لا یجوز للثانی إنفاذه و إن علم بأن الكتابة له و علم بقصده.

پایانی که دو فصل دارد [فصل اول در کتابت قاضی به سوی قاضی است

مسأله ۱- حکم نفوذ پیدا نمی کند و خصومت فیصله پیدا نمی کند مگر به انشای لفظی و انشای کتبی اعتبار ندارد، پس اگر یک قاضی حکم را به قاضی دیگر بنویسد و بخواهد که انشا به کتابت باشد انفاذ آن برای قاضی دوم جایز نیست، اگر چه بداند که نوشته، مال آن قاضی است و قصد او را بداند.

مسأله ۲: إنهاء حکم الحاکم بعد فرض الإنشاء لفظا إلى حاکم آخر إما بالكتابة أو القول أو الشهادة، فإن كان بالكتابة بأن یکتب إلى حاکم آخر بحکمه فلا عبرة بها حتی مع العلم بأنها له و أراد مفادها، و أما القول مشافهة فإن كان شهادة على إنشائه السابق فلا یقبل إلا مع شهادة عادل آخر، و أولى بذلک ما إذا قال: ثبت عندی کذا، و إن كان الإنشاء بحضور الثانی بأن كان الثانی حاضرا فی مجلس الحکم فقضى الأول فهو خارج عن محط البحث لكن يجب إنفاذه، و أما شهادة البینة على حکمه فمقبولة يجب الإنفاذ على حاکم آخر، و کذا لو علم حکم الحاکم بالتواتر أو قرائن قطعیة أو إقرار المتخاصمین.

مسأله ۲- رساندن حکم حاکم- بعد از فرض انشای لفظی- به حاکم دیگر یا به کتابت یا به قول یا به شهادت است

پس اگر به نوشتن باشد، به اینکه حکمش را به حاکم دیگر بنویسد پس نوشته اعتباری ندارد حتی اگر علم پیدا کند که مال او است و معنای آن را اراده نموده است. و اما قول- به طور شفاهی- پس اگر شهادت بر انشای سابقش باشد قبول نمی باشد مگر با شهادت عادل دیگری. و سزاوارتر به این، آن است که بگوید: «نزد من چنین ثابت شد». و اگر انشا در حضور دومی باشد، به اینکه دومی در مجلس حکم، حاضر باشد پس اولی قضاوت نماید این خارج از محل بحث است، لیکن انفاذ آن واجب است. و اما شهادت بینة بر حکم او مقبول است و انفاذ آن بر حاکم دیگر واجب است. و همچنین است اگر به تواتر یا قرائن قطعی یا اقرار دو طرف مخاصمه، حکم حاکم را بداند.



مسأله ۳: الظاهر أن إنفاذ حکم الحاکم أجنبي عن حکم الحاکم الثانی فی الواقعة، لأن قطع الخصومة حصل بحکم الأول و إنما أنفذه و أمضاه الحاکم الآخر لیجریه الولاء و الأمراء، و لا أثر له بحسب الواقعة، فان إنفاذه و عدم إنفاذه بعد تمامیه موازين القضاء فی الأول سواء، و لیس له الحکم فی الواقعة لعدم علمه و عدم تحقق موازين القضاء عنده.

مسأله ۳- ظاهر آن است که انفاذ حکم حاکم از حکم حاکم دومی در آن واقعه، اجنبی می‌باشد؛ زیرا قطع خصومت به حکم اولی حاصل شده است و حاکم دیگر فقط آن را انفاذ و امضا نموده است تا آنکه ولات و امراء آن را اجرا نمایند. و به حسب واقعه، اثری برای آن نیست؛ زیرا انفاذ و عدم انفاذ او بعد از تمام شدن قضاوت در اول، مساوی است و دومی حق ندارد در آن واقعه حکم داشته باشد، زیرا علم ندارد و موازين قضاوت نزد او تحقق پیدا نکرده است.

مسأله ۴: لا فرق فیما ذکرناه بین حقوق اللّٰه تعالیٰ و حقوق الناس. إلا فی الثبوت بالبینه، فإن الإنفاذ بها فیها محل إشکال و الأشبه عدمه.

مسأله ۴- در آنچه که ما ذکر کردیم بین حقوق خدای متعال و حقوق الناس فرقی نیست مگر در ثبوت به بینه؛ زیرا انفاذ به آن در آنها محل اشکال است. و اشبه عدم آن است.

مسأله ۵: لا یتبر فی جواز شهادة البینه و لا فی قبولها هنا غیر ما یتبر فیهما فی سائر المقامات، فلا یتبر إسهادهما علی حکمه و قضائه فی التحمل، و کذا لا یتبر فی قبول شهادتهما إسهادهما علی الحکم و لا حضورهما فی مجلس الخصومة و سماعهما شهادة الشهود، بل المعتبر شهودهما أن الحاکم حکم بذلك، بل یکفی علمهما بذلك.

مسأله ۵- در جواز شهادت بینه و همچنین در قبول آن در اینجا غیر از آنچه که در آنها در بقیه جاها اعتبار دارد، معتبر نمی‌باشد. پس شاهد قرار دادن آنها بر حکم و قضاوتش در تحمل شهادت اعتبار ندارد. و همچنین در قبول شهادت آنها، شاهد قرار دادن آنها بر حکم و همچنین حضور آنها در مجلس خصومت و شنیدن آنها شهادت شهود را، معتبر نیست. بلکه آنچه که اعتبار دارد این است که شهادت دهند بر این که حاکم به آن حکم نمود. بلکه علم آنها به آن کفایت می‌کند.

مسأله ۶: قيل إن لم يحضر الشاهدان الخصومة فحکی الحاکم لهما الواقعة و صورة الحکم و سمی المتحاكمين بأسمائهما و آبائهما و صفاتهما و أشهدهما علی الحکم فالأولی القبول، لأن إخباره كحکمه ماض، و الأشبه عدم القبول إلا بضم عادل آخر، بل لو أنشأ الحکم بعد الإنشاء فی مجلس الخصومة فجواز الشهادة بالحکم بنحو الإطلاق مشکل بل ممنوع، و الشهادة بنحو التقييد بأنه لم یکن إنشاء مجلس الخصومة و لا إنشاء الرافع لها جائز، لكن إنفاذه للحاکم الآخر مشکل بل ممنوع.

مسأله ۶- بعضی گفته‌اند: اگر دو شاهد در خصومت حاضر نشوند پس حاکم برای آنها واقعه و صورت حکم را حکایت کند و نام دو طرف محاکمه و پدران و صفات آنها را تمام ببرد و آنها را بر حکم شاهد بگیرد، پس بهتر، قبول آن است؛ زیرا اخبار او مانند حکمش نافذ است. ولی اشبه عدم قبول است، مگر به ضمیمه عادل دیگر. بلکه اگر حکم را بعد از انشای در مجلس خصومت، انشا نماید پس جواز شهادت به حکم به طور مطلق مشکل بلکه ممنوع است و شهادت به نحو تقييد، به اینکه انشای مجلس خصومت و همچنین انشایی که رافع آن باشد، نبود جایز می‌باشد؛ لیکن انفاذ آن برای حاکم دیگر مشکل بلکه ممنوع است.

مسألة ۷: لا فرق فی جمیع ما مرّ بین أن یکون حکم الحاکم بین المتخاصمین مع حضورهما و بین حکمه علی الغائب بعد إقامة المدعی البینه، فالتحمل فیهما و الشهادة و شرائط القبول واحد، و لا بد للشاهدين من حفظ جمیع خصوصیات المدعی و المدعی علیه بما یخرجهما عن الإبهام، و حفظ المدعی به بخصوصیاته المخرجة عن الإبهام، و حفظ الشاهدين و خصوصیاتهما كذلك فیما یحتاج إلیه، کالحکم علی الغائب و أنه علی حجتہ.

مسألة ۷- در تمام آنچه که گذشت بین اینکه حکم حاکم بین متخاصمین با حضور آنها باشد و بین حکم او بر شخص غائب بعد از اینکه مدعی اقامه بینه نماید، فرق نمی‌کند؛ پس تحمل در آنها و شهادت و شرایط قبول یکی است و هر دو شاهد باید تمام خصوصیات مدعی و مدعی علیه- به طوری که آنها را از ابهام خارج نماید- و خصوصیات مدعی به را- که از ابهام خارج کند- حفظ نمایند و حفظ دو شاهد و خصوصیات آنها این چنین، در هر چه که نیاز به حفظ آن باشد مانند حکم بر شخص غائب و اینکه بر حجتش است.

مسألة ۸: لو اشتبه الأمر علی الحاکم الثانی لعدم ضبط الشهود له ما یرفع به الإبهام أوقف الحکم حتی یتضح الأمر بتذکرهما أو بشهادة غیرهما.

مسألة ۸- اگر امر بر حاکم دومی مشتبه شود برای آنکه شهود چیزی را که ابهام به سبب آن بر طرف می‌شود ضبط نکرده‌اند، حکم را متوقف می‌کند تا امر به یاد آمدن آنها یا به شهادت غیر آنها روشن شود.

مسألة ۹: لو تغییرت حال الحاکم الأول بعد حکمه بموت أو جنون لم یقدح ذلك فی العمل بحکمه و فی لزوم إنفاذه علی حاکم آخر لو توقف استیفاء الحق علیه، و لو تغییرت بفسق فقد یقال: لم یعمل بحکمه أو یفصل بین ظهور الفسق قبل إنفاذه فلم یعمل أو بعده فیعمل، و الأشبهه العمل مطلقا کسائر العوارض و جواز إنفاذه أو وجوبه.

مسألة ۹- اگر حال حاکم اول بعد از حکم او، به مردن یا دیوانگی تغییر پیدا کند این تغییر در عمل به حکم او و در لزوم انفاذ آن بر حاکم دیگر- اگر استیفاء حق متوقف بر آن باشد- ضرری نمی‌رساند و اگر به فسق تغییر پیدا کند گاهی گفته می‌شود به حکم او عمل نمی‌شود یا تفصیل داده می‌شود بین آشکار شدن فسق او قبل از انفاذش پس به آن عمل نمی‌شود یا بعد از آن است پس به آن عمل می‌شود. ولی اشبهه عمل به آن است مطلقا مانند بقیه عوارض و جواز انفاذ آن یا وجوب آن.

مسألة ۱۰: لو أقر المدعی علیه عند الحاکم الثانی بأنه المحکوم علیه و هو المشهود علیه ألزمه الحاکم، و لو أنکر فإن کانت شهادة الشهود علی عینه لم یسمع منه و ألزم، و کذا لو کانت علی وصف لا ینطبق إلا علیه و کذا فیما ینطبق علیه إلا نادرا بحيث لا یعتنی باحتماله العقلاء و کان الانطباق علیه مما یطمأن به، و إن کان الوصف علی وجه قابل للانطباق علی غیره و علیه فالقول قوله بیمنه، و علی المدعی إقامة البینه بأنه هو، و یحتمل فی هذه الصورة عدم صحة الحکم لکونه من قبیل القضاء بالمبهم، و فیہ تأمل

مسألة ۱۰- اگر مدعی علیه نزد حاکم دومی اقرار کند که محکوم علیه است و علیه او شهادت داده شده است، حاکم او را به آن ملزم می‌نماید و اگر انکار نماید، پس اگر شهادت شهود بر شخص او باشد از او مسموع نیست و ملزم به آن می‌شود و همچنین است اگر شهادت بر وصفی باشد که منطبق نمی‌شود مگر بر او و همچنین است در جایی که بر او منطبق است مگر به ندرت به طوری که عقلا به آن احتمال اعتنا نمی‌کنند و انطباق بر او مورد اطمینان باشد. و اگر شهادت بر وصف طوری باشد که بر غیر او و بر او قابل انطباق باشد، پس قول، قول او است با قسمش. و بر مدعی است که بینه اقامه نماید که آن شخص خود او می‌باشد. و در این صورت احتمال داده می‌شود که حکم صحیح نباشد؛ زیرا از قبیل قضاوت به مبهم است و در آن تأمل است.

## الفصل الثانی فی المقاصه

مسأله ۱: لا إشكال فی عدم جواز المقاصه مع عدم وجود الطرف و لا مماطلته و أدائه عند مطالبته، كما لا إشكال فی جوازها إذا كان له حق علی غیره من عین أو دین أو منفعة أو حق و كان جاحدا أو مماطلا، و أما إذا كان منکرا لاعتقاد المحقیه أو كان لا یدری محقیه المدعی ففی جواز المقاصه إشكال، بل الأشبهه عدم الجواز، و لو كان غاصبا و أنکر لنسیانه فالظاهر جواز المقاصه.

[فصل] دوّم در تقاص است مسأله ۱- بدون اشكال تقاص جایز نیست در صورتی که طرف حق را انکار کند و در پرداخت آن سهل انگاری ننماید و در وقت مطالبه ادا نماید کما اینکه اگر دارای حقی بر دیگری از عین یا دین یا منفعت یا حق باشد و او انکار یا مماطله نماید در جواز تقاص، اشکالی نمی‌باشد. و اما اگر منکر باشد به اعتقاد اینکه محق است یا محق بودن مدعی را نمی‌داند در جواز تقاص اشکال است بلکه شبهه عدم جواز است. و اگر غاصب باشد و به خاطر فراموشی انکار نماید ظاهرا تقاص جایز است.

مسأله ۲: إذا كان له عین عند غیره فان كان یمکن أخذها بلا مشقه و لا ارتکاب محذور فلا يجوز المقاصه من ماله، و إن لم یمکن أخذها منه أصلا جاز المقاصه من ماله الآخر، فان كان من جنس ماله جاز الأخذ بمقداره، و إن لم یکن جاز الأخذ بمقدار قیمتته، و إن لم یمکن إلا بیعه جاز بیعه و أخذ مقدار قیمت ماله و ردّ الزائد.

مسأله ۲- اگر عینی نزد دیگری داشته باشد پس اگر گرفتن آن مشقت و ارتکاب محذوری نداشته باشد و ممکن باشد، تقاص از مال او جایز نمی‌باشد و اگر گرفتن آن از او اصلا ممکن نباشد از مال دیگر او تقاص جایز است؛ پس اگر از جنس مالش باشد، به مقدار آن گرفتن، جایز است و اگر از آن مال نباشد به مقدار قیمت آن گرفتن جایز می‌باشد. و اگر امکان نداشته باشد مگر به بیع آن، فروش آن و گرفتن مقدار قیمت مالش و ردّ زیادی بر او جایز است.

مسأله ۳: لو كان المطلوب مثلیا و أمکن له المقاصه من ماله المثلی و غیره فهل يجوز له أخذ غیر المثلی تقاصا بقدر قیمت ماله أو یجب الأخذ من المثلی، و کذا لو أمکن الأخذ من جنس ماله و من مثلی آخر بمقدار قیمتته، مثلا لو كان المطلوب حنطه و أمکنه أخذ حنطه منه بمقدار حنطته و أخذ مقدار من العدس بقدر قیمتته فهل یجب الاقتصار علی الحنطه أو جاز الأخذ من العدس؟ لا یبعد جواز التقاص مطلقا فیما إذا لم یلزم منه بیع مال الغاصب و أخذ قیمتته، و مع لزومه و إمكان التقاص بشیء لم یلزم منه ذلك فالأحوط بل الأقوی الاقتصار علی ذلك، بل الأحوط الاقتصار علی أخذ جنسه مع الإمكان بلا مشقه و محذور.

مسأله ۳- اگر مطلوب مثلی باشد و برایش تقاص از مال مثلی او و غیر آن ممکن باشد آیا گرفتن غیر مثلی به عنوان تقاص به مقدار قیمت مالش جایز است یا واجب است که از مثلی بگیرد؟ و همچنین است اگر گرفتن از جنس مالش و از مثلی دیگر به مقدار قیمتش ممکن باشد مثلا اگر مطلوب او گندم باشد و گرفتن گندم از او به مقدار گندم او و گرفتن مقداری از عدس به مقدار قیمت گندم ممکن باشد آیا واجب است که به گرفتن گندم اکتفا نماید یا گرفتن از عدس جایز است؟ بعید نیست که تقاص مطلقا جایز باشد؛ البته در جایی که لازمه تقاص، فروختن مال غاصب و گرفتن قیمت، نباشد و اگر لازمه‌اش این باشد و تقاص به چیزی ممکن باشد که لازمه‌اش فروش آن نباشد، احوط بلکه اقوی اکتفا بر آن است بلکه احوط آن است که بر گرفتن جنس خودش - در صورتی که بدون مشقت و محذوری ممکن باشد - اکتفا کند.

مسأله ۴: لو أمکن أخذ ماله بمشقة فالظاهر جواز التقاص، و لو أمکن ذلك مع محذور كالدخول فی داره بلا إذنه أو كسر قفله و نحو ذلك ففی جواز المقاصة إشكال، هذا إذا جاز ارتكاب المحذور و أخذ ماله و لو أضر ذلك بالغاصب، و أما مع عدم جوازه كما لو كان المطلوب منه غیر غاصب و أنكّر المال بعذر فالظاهر جواز التقاص من ماله إن قلنا بجواز المقاصة فی صورة الإنكار لعذر.

مسأله ۴- اگر گرفتن مالش با مشقت ممکن باشد ظاهراً تقاص جایز است و اگر با محذوری مانند دخول در خانه او بدون اذن او یا شکستن قفل او و مانند اینها ممکن باشد در جواز تقاص اشکال است. این در صورتی است که ارتکاب محذور و گرفتن مالش، جایز باشد و لو اینکه این به غاصب ضرر برساند. و اما با جایز بودن آن کما اینکه اگر مطلوب منه، غیر غاصب باشد و مال را به عذری انکار نماید، ظاهراً تقاص از مال او جایز است، در صورتی که ما بگوییم که تقاص در صورت انکار آن به جهت عذر جایز می باشد.

مسأله ۵: لو كان الحق دینا و كان المديون جاحداً أو مماطلا جازت المقاصة من ماله و إن أمکن الأخذ منه بالرجوع إلى الحاكم.

مسأله ۵- اگر حق دین باشد و شخص مدیون منکر یا مماطل باشد، تقاص از مال او جایز است، اگر چه گرفتن از او با رجوع به حاکم، ممکن باشد.

مسأله ۶: لو توقف أخذ حقه على التصرف فی الأزید جاز و الزائد یرد إلى المقتص منه، و لو تلف الزائد فی یده من غیر إفراط و تفریط و لا تأخیر فی رده لم یضمن.

مسأله ۶- اگر گرفتن حقتش بر تصرف در بیشتر از آن، متوقف باشد جایز است و مقدار زیادی باید به صاحبش برگردد و چنانچه مقدار زائد تلف شود در دست تقاص کننده بدون افراط و تفریط و بدون تأخیر در برگرداندن ضامن نیست.

مسأله ۷: لو توقف أخذ حقه على بیع مال المقتص منه جاز بیعه و صح و یجب رد الزائد من حقه، و أما لو لم یتوقف على البیع بأن كان قیمه المال بمقدار حقه فلا إشكال فی جواز أخذه مقاصه، و أما فی جواز بیعه و أخذ قیمته مقاصه أو جواز بیعه و اشتراء شیء من جنس ماله ثم أخذه مقاصه إشكال و الأشبه عدم الجواز. مسأله ۷- اگر گرفتن حقتش متوقف باشد بر فروش مال کسی که مورد تقاص واقع می شود فروش آن جایز و صحیح است و برگرداندن زیاده بر حقتش، واجب می باشد. و اما اگر متوقف بر فروش نباشد، به اینکه قیمت مال به مقدار حقتش باشد اشکالی در جواز گرفتن آن به عنوان تقاص، نیست. و اما در جواز فروش و گرفتن قیمت آن به عنوان تقاص یا جواز فروش آن و خریدن چیزی از جنس مالش سپس گرفتن آن به عنوان تقاص، اشکال است و اشبه عدم جواز است.

مسأله ۸: لا إشكال فی أن ما إذا كان حقه دینا على عهده المماطل فاقص منه بمقداره برأت ذمته سیما إذا كان المأخوذ مثل ما على عهده، كما إذا كان علیه مقدار من الحنطة فأخذ بمقدارها تقاصاً، و كذا فی ضمان القیمیات إذا اقتص القیمه بمقدارها، و أما إذا كان عینا فان كانت مثلیه و اقتص مثلها فلا یبعد حصول المعاوضه قهراً على تأمل، و أما إذا كانت من القیمیات كفارس مثلاً و اقتص بمقدار قیمتها فهل كان الحكم كما ذكر من المعاوضه القهریه أو كان الاقتصاص بمنزله بدل الحیلولة، فإذا تمکن من العین جاز أخذها بل و جب، و یجب علیه رد ما أخذ، و كذا یجب على الغاصب ردها بعد الاقتصاص و أخذ ماله؟ فیہ إشكال و تردد و إن لا یبعد جریان حکم بدل الحیلولة فیہ.

مسأله ۸- در جایی که حق او بر عهده مماطل دین باشد، آنگاه به مقدار آن از او تقاص نماید، بدون اشکال ذمه اش بر او می شود، مخصوصاً اگر چیزی مأخوذ مثل همان باشد که بر عهده او است. کما اینکه مقداری گندم بر عهده او باشد و به مقدار آن به عنوان تقاص گرفته باشد. و همچنین است در ضمان قیمی ها اگر به مقدار قیمت آن تقاص کند. و اما اگر عین باشد پس اگر مثلی باشد و مثل آن را تقاص کند بعید نیست که معاوضه به طور قهری حاصل شود با تأملی که در آن است. و اما اگر از قیمی ها باشد- مانند مثلاً اسب- و به مقدار قیمت آن تقاص کند آیا حکم این مثل آن است که ذکر شد یعنی حصول معاوضه قهری یا تقاص نمودن به منزله بدل حیلولة است، پس اگر متمکن از عین باشد گرفتن آن جایز بلکه واجب است و آنچه را که گرفته است واجب است به او برگرداند و همچنین بر غاصب واجب است که بعد از تقاص آن را برگرداند و مالش را بگیرد؟ در آن اشکال و تردد است اگر چه بعید نیست که حکم بدل حیلولة در آن جاری باشد.

مسألة ۹: الأقوی جواز المقاصه من المال الذي جعل عنده وديعة على كراهية و الأحوط عدمه.

مسألة ۹- بنا بر اقوی تقاض از مالی که به عنوان ودیعه نزد او گذاشته با کراهت جایز است؛ ولی احوط عدم آن است.

مسألة ۱۰: جواز المقاصه فی صورة عدم علمه بالحق مشکل، فلو كان عليه دين و احتمال أداءه یشکل المقاصه، فالأحوط رفعه إلى الحاكم كما أنه مع جهل المديون مشکل و لو علم الدائن، بل ممنوع كما مرّ، فلا بد من الرفع إلى الحاكم.

مسألة ۱۰- جواز تقاض در صورتی که علم به حق ندارد، مشکل است؛ پس اگر بر او دینی باشد و احتمال ادای آن داده شود، تقاض اشکال دارد. بنابراین، احوط آن است که مرافعه را نزد حاکم ببرد، كما اینکه با جهل مديون، مشکل است و لو اینکه طلبکار آن را بداند. بلکه ممنوع است، كما اینکه گذشت؛ پس باید مرافعه را نزد حاکم ببرد.

مسألة ۱۱: لا يجوز التقاض من المال المشترك بين المديون و غيره إلا بإذن شريكه، لكن لو أخذ وقع التقاض و إن أتم، فإذا اقتص من المال المشاع صار شريكاً لذلك الشريك إن كان المال بقدر حقه أو أنقص منه، و إلا صار شريكاً مع المديون و شريكه، فهل يجوز له أخذ حقه و إقراره بغير إذن المديون؟ الظاهر جوازه مع رضا الشريك.

مسألة ۱۱- تقاض از مالی که بین مديون و غیر او مشترک است، جایز نیست مگر اینکه به اذن شريك او باشد، لیکن اگر بدون اذن گرفت، تقاض واقع شده است، اگر چه گناه نموده است. پس اگر از مال مشاع قاص نمود شريك با آن شريك می شود در صورتی که آن مال به مقدار حقتش یا کمتر از آن باشد و گرنه با مديون و آن شريك، شريك می شود. پس آیا گرفتن حقتش برای او و جدا نمودن آن بدون اذن مديون جایز است؟ ظاهراً با رضایت شريك، جایز است.

مسألة ۱۲: لو كان له حق و منعه الحياء أو الخوف أو غيرهما من المطالبة فلا يجوز له التقاض و كذا لو شك في أن الغريم جاحد أو مماطل لا يجوز التقاض.

مسألة ۱۲- اگر دارای حقی باشد و حیا یا خوف یا غیر آنها از مطالبه آن جلوگیری کند تقاض برایش جایز نیست. و همچنین اگر شک کند که بدهکار منکر یا مماطل است، (یا نه) تقاض جایز نمی باشد.

مسألة ۱۳: لا يجوز التقاض من مال تعلق به حق الغير كحق الرهانة و حق الغرماء في مال المحجور عليه و في مال الميت الذي لا تفي تركته بديونه.

مسألة ۱۳- تقاض از مالی که حق دیگری به آن تعلق گرفته است مانند حق رهن و حق طلبکارها در مال کسی که بر او حجر شده است و در مال میت که ترکه اش وافی به دیونش نمی باشد، جایز نیست.

مسألة ۱۴: لا يجوز لغير ذي الحق التقاض إلا إذا كان ولياً أو وكیلاً عن ذي الحق، فللأب التقاض لولده الصغير أو المجنون أو السفیه فی مورد له الولاية، و للحاكم أيضا ذلك فی مورد ولايته.

مسألة ۱۴- تقاض برای غیر صاحب حق، جایز نیست، مگر اینکه ولی یا وکیل از طرف صاحب حق باشد. پس پدر حق دارد برای فرزند کوچک یا دیوانه یا سفیهش در موردی که دارای ولایت است، تقاض نماید و حاکم هم در مورد ولایتش همین حق را دارد.

مسئله ۱۵: إذا كان للغريم الجاحد أو المماطل عليه دين جاز احتسابه عوضا عما عليه مقاصه إذا كان بقدره أو أقل، وإلا فيقدره و تبرأ ذمته بمقداره.

مسئله ۱۵- اگر بدهکار منکر یا مماطل بر او دینی داشته باشد جایز است که به عنوان تقاص، آن را عوض آنچه که بر او است- در صورتی که به اندازه آن یا کمتر باشد- حساب نماید وگرنه به اندازه آن می‌تواند، و به مقدار آن ذمه‌اش تبرئه می‌شود.

مسئله ۱۶: ليس للفقراء و الساده المقاصه من مال من عليه الزكاه أو الخمس أو في ماله إلا ياذن الحاكم الشرعي، و للحاكم التقاص ممن عليه أو في ماله نحو ذلك و جحد أو مال، و كذا لو كان شيء وقفاً على الجهات العامة أو العناوين الكلية و ليس لها متول لا يجوز التقاص لغير الحاكم و أما الحاكم فلا إشكال في جواز مقاصته منافع الوقف، و هل يجوز المقاصه بمقدار عينه إذا كان الغاصب جاهلاً أو مماطلا لا يمكن أخذها منه و جعل المأخوذ وقفاً على تلك العناوين؟ وجهان، و على الجواز لو رجع عن الجحود و المماطله فهل ترجع العين وقفاً و ترد ما جعله وقفاً إلى صاحبه أو بقي ذلك على الوقفية و صار الوقف ملكاً للغاصب؟ الأقوى هو الأول، و الظاهر أن الوقف من منقطع الآخر، فيصح إلى زمان الرجوع.

مسئله ۱۶- فقرا و سادات از مال کسی که بر او زکات یا خمس است یا در مال او هست حق تقاص ندارند مگر به اذن حاکم شرع. و حاکم حق دارد از کسی که مانند اینها بر او است یا در مال او است و انکار یا مماله می‌نماید، تقاص کند. و همچنین اگر چیزی وقف بر جهات عمومی یا عناوین کلی باشد که متولی ندارند، تقاص برای غیر حاکم جایز نمی‌باشد و اما تقاص حاکم از منافع وقف، بدون اشکال جایز است. و آیا تقاص به اندازه عین آن، اگر غاصب جاهل یا مماطل باشد که گرفتن آن از او ممکن نباشد و آنچه که گرفته شده بر آن عنوانها وقف قرار داده شود جایز است (یا نه)؟ دو وجه است. و بنابر جایز بودن آن اگر از انکار و مماله بر گردد آیا عین به وقف بر می‌گردد و آنچه که وقف قرار داده شده، به صاحبش برمی‌گردد یا نه وقفیت باقی می‌ماند و وقف ملک غاصب می‌شود؟ اقوی همان اول است. ولی ظاهر آن است که وقف از قبیل وقف منقطع الآخر است پس تا زمان رجوع صحیح است.

مسئله ۱۷: لا تتحقق المقاصه بمجرد النية بدون الأخذ و التسلط على مال الغريم، نعم يجوز احتساب الدين تقاصاً كما مر، فلو كان مال الغريم في يده أو يد غيره فنوى الغارم تملكه تقاصاً لا يصير ملكاً له، و كذا لا يجوز بيع ما بيد الغير منه بعنوان التقاص من الغريم.

مسئله ۱۷- تقاص به مجرد قصد- بدون گرفتن و تسلط بر مال بدهکار- تحقق پیدا نمی‌کند؛ البته حساب نمودن دین به عنوان تقاص- کما اینکه گذشت- جایز می‌باشد. پس اگر مال شخص بدهکار در دست او یا در دست دیگری باشد و طلبکار قصد تملک آن را به عنوان تقاص نماید، ملک او نمی‌شود و همچنین فروش آنچه که از او در دست دیگری است به عنوان تقاص از بدهکار، جایز نیست.

مسئله ۱۸: الظاهر أن التقاص لا يتوقف على إذن الحاكم و كذا لو توقف على بيعه أو إفرازه يجوز كل ذلك بلا إذن الحاكم.

مسئله ۱۸- ظاهراً تقاص بر اذن حاکم توقف ندارد و همچنین است اگر بر فروش یا جدا نمودن آن متوقف باشد، همه اینها بدون اذن حاکم جایز است.

مسئله ۱۹: لو تبين بعد المقاصه خطأ في دعواه يجب عليه رد ما أخذه أو ردّ عوضه مثلاً أو قيمه لو تلف، و عليه غرامه ما أضره، من غير فرق بين الخطأ في الحكم أو الموضوع، و لو تبين أن ما أخذه كان ملكاً لغير الغريم يجب رده أو رد عوضه لو تلف.

مسئله ۱۹- اگر بعد از تقاص معلوم شود که در دعوایش خطا نموده است واجب است آنچه را که گرفته یا عوض آن را- مثل یا قیمت آن اگر تلف شده باشد- به او برگرداند و غرامت آنچه را که به او ضرر رسانده بر او می‌باشد. و بین اشتباه در حکم و موضوع فرقی نیست. و اگر معلوم شود آنچه را که گرفته ملک غیر بدهکار است، برگرداندن آن یا عوض آن- اگر تلف شده باشد- واجب است.

مسأله ۲۰: يجوز المقاصه من العين أو المنفعة أو الحق في مقابل حقه من أي نوع كان، فلو كان المطلوب عينا يجوز التقاص من المنفعة إذا عثر عليها أو الحق كذلك و بالعكس.

مسأله ۲۰- تقاص از عین یا منفعت یا حق در مقابل حقیقش - از هر نوعی که باشد - جایز است؛ پس اگر مطلوب عین باشد تقاص از منفعت اگر به آن دست پیدا کند، یا حق این چینی، و بر عکس جایز است.

مسأله ۲۱: إنما يجوز التقاص إذا لم يرفعه إلى الحاكم فحلّفه و إلا فلا يجوز بعد الحلف، و لو اقتص منه بعده لم يملكه.

مسأله ۲۱- وقتی تقاص جایز است که مرافعه را نزد حاکم نبرده باشد، پس او را قسم داده وگرنه تقاص بعد از قسم، جایز نیست و اگر بعد از آن تقاص کند مالک آن نمی‌شود.

مسأله ۲۲: يستحب أن يقول عند التقاص: «اللهم إني أخذ هذا المال مكان مالي الذي أخذته مني، و إني لم آخذ الذي أخذته خيانه و لا ظلما» و قيل يجب، و هو أحوط.

مسأله ۲۲- در وقت تقاص مستحب است که بگوید: «خدایا من این مال را جای مال من گرفته‌ام و من آنچه را که می‌گیرم از روی خیانت و ظلم نیست» و بعضی گفته‌اند که: واجب است. و این احوط است.

مسأله ۲۳: لو غصب عينا مشتركا بين شريكين فلكل منهما التقاص منه بمقدار حصته و كذا إذا كان دين مشتركا بينهما، من غير فرق بين التقاص بجنسه أو بغير جنسه، فإذا كان عليه ألفان من زيد فمات و ورثه ابنان فان جحد حق أحدهما دون الآخر فلا إشكال في أن له التقاص بمقدار حقه، و إن جحد حقهما فالظاهر أنه كذلك، فلكل منهما التقاص بمقدار حقه، و مع الآخذ لا يكون الآخر شريكا، بل لا يجوز لكل المقاصه لحق شريكه.

مسأله ۲۳- اگر عینی را که بین دو شریک مشترک است، غصب نماید هر یک از آنها به اندازه حصّه‌اش حق تقاص از او را دارد و همچنین است اگر دین مشترکی بین آنها باشد، بدون فرقی بین تقاص به جنس آن یا به غیر آن جنس. پس اگر دو هزار از زید بر او باشد و دو پسر او ورثه او باشند پس اگر حق یکی از آنها - نه دیگری - را انکار کند اشکالی در این نیست که به اندازه حقیقش حق تقاص دارد. و اگر حق هر دو را انکار کند ظاهر آن است که همچنین است. پس هر یک از آنها به اندازه حقیقشان حق تقاص دارند. و در صورت گرفتن آن، دیگری در آن شریک نمی‌باشد بلکه برای هر یک از آنها جایز نیست که حق شریکش را تقاص کند.

مسأله ۲۴: لا فرق في جواز التقاص بين أقسام الحقوق المالية، فلو كان عنده وثيقة لدينه فغصبها جاز له أخذ عين له و وثيقة لدينه و بيعها لأخذ حقه في مورده، و كذا لا فرق بين الديون الحاصلة من الاقتراض أو الضمانات أو الديات فيجوز المقاصه في كلها.

مسأله ۲۴- در جواز تقاص بین اقسام حقوق مالی فرقی نیست؛ پس اگر نزد او وثیقه‌ای برای دین او باشد پس آن را غصب کند، جایز است که عینی از مال غاصب را بگیرد تا وثیقه دین او باشد و جایز است آن را بفروشد جهت گرفتن حقیقش در مورد جواز فروش وثیقه. و همچنین بین دیونی که از قرض کردن یا ضمانات یا دیات، حاصل شده است فرقی نیست؛ پس تقاص در همه آنها جایز می‌باشد.

منبع: اسلامی، علی، ترجمه تحریر الوسیله، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم. (۱۴۲۵)