

مجمع الفائدة الجزء: ١٣

المحقق الأردبيلي

الكتاب: مجمع الفائدة
المؤلف: المحقق الأردبيلي
الجزء: ١٣
الوفاة: ٩٩٣
المجموعة: فقه الشيعة من القرن الثامن
تحقيق: الحاج آغا مجتبي العراقي ، الشيخ علي پناه الاشتهاردي ، الحاج آغا
حسين اليزدي الأصفهاني
الطبعة: الأولى
سنة الطبع: ربيع الأول ١٤١٦
المطبعة:
الناشر:
ردمك:
المصدر:
ملاحظات:

الفهرست

الصفحة	العنوان
٧٦(ش)	النفي مخصوص بالرجل
٧٦(ش)	هل يعتبر الاملاك؟ وهل هو مقيد بالدائم؟
٣١٨(ش)	المرتد الفطري هو المولود على الاسلام أو أنعدت نطفته حال إسلام أحد أبويه
٣١٨(ش)	المرتد الملي هو الذي أسلم عن كفر ثم كفر
٤٢١(ش)	لو ادعت التي وجب عليها القصاص الحمل
٥	كتاب الحدود في زنا تعريف الزنا
٦	شروط إجراء حد الزنا العلم بالتحريم والبلوغ والاختيار
٦	حكم ما لو توهم حل أحد المحرمات المؤبدة
٦	حكم ما لو استأجر امرأة للوطء مع العلم بعدم الحل
٧(ش)	دليل تحريم الزنا ووجوب الحد مع الشرائط
٨(ش)	لا يكفي مجرد العقد على المحرمات في دفع الحد
٨(ش)	دليل اشتراط البلوغ والاختيار
١٠	حكم ما لو زنى المجنون بعاقلة أو كانا مجنونين
١٠	يحد الاعمى إلا مع الشبهة
١٠	حكم ما لو عقد فاسدا مع توهم الحل
١٠	عدم الحد في التحريم العارض
١١	يشترط في الرجم مع الشرط المذكورة شرائط اخر في الرجل والمرأة
١٢	عدم خروج المطلقة الرجعية عن الاحصان
١٢	يحد الزوج مع علمه بالتحريم والعدة
١٢	حكم ما لو جهل أحدها التحريم أو العدة
١٢	قبول ادعاء الجهل إذا كان محتملا
١٣	عدم اشتراط إحصان الواطئين
١٣	يشترط في إحصان الرجل عقل المرأة وبلوغها
١٣	يشترط في إحصان المرأة بلوغ الرجل خاصة
١٣	يشترط في الدخول الذي هو من شرائط الاحصان كونه بعد الحرية وبعد التكليف
١٣(ش)	حكم ما لو دخل الصبي بأمرأة ثم بلغ وزنى قبل الدخول
١٣(ش)	يشترط كون الدخول بعد رجعة الخالع
١٤(ش)	يشترط كون الوطء بعد حرية الرجل والمرأة في تحقيق الاحصان
١٥(ش)	دليل اشتراط الاحصان في الرجم
١٦(ش)	دليل اشتراط الحرية في الاحصان
١٦(ش)	دليل اعتبار الاصابة
١٧(ش)	يعتبر كون الدخول الذي هو سبب الاحصان أن يكون بالزوجة الدائمة أو المملوكة
١٨(ش)	الملاك في الغيبة التي سبب نفي الاحصان

- ٢٢ الاحصان في المرأة مثل الاحصان في الرجل
- ٢٣ ما يثبت به الزنا ١ - الاقرار أربع مرات
- ٢٧ شرائط قبول إقرار المقر
- ٢٩ قبول إقرار الاخرس بالاشارة
- ٣٠ حكم ما لو نسب رجل امرأة إلى الزنا أو العكس
- ٣٢ حكم ما لو لم يبين الحد المقر به
- ٣٤ حكم ما لو أنكر إقرار الرجم
- ٣٤ حكم ما لو تاب بعد الاقرار
- ٣٥ هل يوجب الحمل من الخالية من البعل الزنا؟
- ٣٥ هل يكون التماس ترك الحد من الحاكم أو الهرب منه الاقرار بالزنا؟
- ٣٥ ٢ - البينة وبيان شرائطها
- ٣٦ حكم ما لو كان الزوج أحد الشهود
- ٣٨ حكم ما لو شهدوا بالزنا من دون معاينة
- ٤٠ كفاية قول الشهود: لا نعلم سبب التحليل
- ٤١ يعتبر في الشهادة اتفاق الشهود في جميع الصفات
- ٤٢ حكم ما لو شهد اثنان بالاكراه واثنان بالمطوعة
- ٤٣ حكم ما لو شهد بعضهم مع عدم اجتماع الاخرين
- ٤٥ حكم ما لو شهدوا بزنا قديم أو على أكثر من اثنين
- ٤٦ ينبغي تفريق الشهود
- ٤٦ حكم ما لو شهد أربعة بالزنا وشهدت أربع نساء بالبكارة
- ٤٧ سقوط الحد بالتوبة قبل البينة لا بعدها
- ٤٨ هل يحكم الحاكم بعلمه؟
- ٤٩ لو شهد بعض وردت شهادة الباقيين
- ٤٩ في العقوبة، وهي أربعة: ١ - القتل
- ٤٩ الزنا بالمحرمات نسبا يوجب القتل
- ٥٣ الزنا بالمرأة مكرها لها يوجب القتل
- ٥٤ زنا الذمي بالمسلمة يوجب القتل
- ٥٥ ٢ - الرجم والجلد
- ٥٥ زنا المحصن والمحصنة يوجب الرجم والجلد
- ٦٠ إذا اجتمع موجب الرجم والجلد يبدأ بالجلد مطلقا
- ٦١ كيفية الرجم في الرجل والمرأة
- ٦٣ حكم ما لو فر المرجوم في أثناء الرجم
- ٦٤ هل يشترط إصابة الحجارة؟
- ٦٦ وجوب ابتداء الشهود بالرجم، والامام في فرض الاقرار
- ٦٦ استحباب الاعلان وأحضر طائفة للرجم
- ٦٨ لا يرجمه من عليه حد
- ٧٠ وجوب دفن المرجوم بعد الرجم

٧٠	عدم اشتراط حضور الشهود في الرجم
٧١	يرجم المريض والمستحاضة
٧٢	٣ - الجلد والجز والتغريب
٧٢	وجوبها على الزانى الذكر الحر الغير المحصن
(٧٥)ش	دليل وجوب الجز وبيان محله
(٧٧)ش	هل الامة مثل الحره في الجز والنفى؟
(٧٧)ش	ما المراد من التغريب؟ وكم مدة النفى؟
(٧٧)ش	يجلد الزانى قائما مجردا
٧٩	لا يجلد في شدة الحر أو البرد
٨٠	لا يجلد في أرض العدو ولا في الحرم للملتجئ
٨١	لو جنى في الحرم حد فيه
٨١	عدم سقوط الحد باعتراض الجنون أو الارتداد
٨٢	يؤخر المريض والمستحاضة
٨٣	تؤخر الحامل في الجلد والرجم حتى تضع و ترضع
٨٣	حكم ما لو زنى في زمان أو مكان شريفين
٨٤	٤ - الجلد خاصة
٨٤	يجب الجلد خاصة في حق المرأة وحكم غير المملك
٨٦	يجلد المملوك خمسين وغيره مائة
٨٧	حكم ما لو تكرر من الحر الزنا
(٨٨)ش	ينبغي الاحتياط في القتل
٩٣	حكم ما لو زنى الذمي
٩٤	حكم ما لو وجد مع زوجته رجلا يزني بها
٩٦	حكم ما لو افتض بكرة بإصبعه
٩٨	حكم من تزوج أمة على حرة مسلمة ووطأ
١٠٠	في اللواط المراد من اللواط
١٠٠	حد اللواط القتل فاعلا ومفعولا
١٠١	لو ادعى المملوك إكراه مولاه
١٠١	لواط بصبي أو مجنون قتل وادب الصبي
١٠٢	لواط مجنون بعاقل قتل العاقل وادب المجنون
١٠٢	يتخير الامام في كيفية القتل
١٠٩	ثبوت اللواط بالاقرار أربع مرات
١٠٩	حكم المجتمعين المجردين في إزار واحد
١١٧	يعزر من قبل غلاما اجنبيا بشهوة
١١٨	التوبة قبل البينة تسقط الحد لابعدها
١٢٠	في السحق والقيادة تجلد المساحقة البالغة العاقلة مائة جلدة مطلقا
١٢٣	حكم ما لو تكرر الحد ثلاثا
١٢٤	التوبة تسقط الحد قبل البينة لاقبلها

- ١٢٤ حكم اجتماع الاجنبيتين مجردتين في إزار واحد
- ١٢٤ حكم ما لو أَلقت ماء الرجل في رحم البكر
- ١٢٦ يجلد القواد خمسا وسبعين جلدة
- ١٢٧ ثبوت القيادة أو السحق بالافرار مرتين
- ١٢٩ في حد القذف المطلب الاول القذف، وهي ثلاثة: ١ - صبيغة القذف ومعناه
- ١٣٣ حكم ما لو نسب الزنا إلى أبيه أو أمه أو إليهما
- ١٣٤ لو قال: ولدتك أمك من الزنا
- ١٣٥ لو قال: يا زوج الزانية أو يا أبا الزانية أو يابن الزانية أو يا أبا الزانية
- (١٣٥)ش) لو قال: زנית بفلان أو لطت بفلان
- ١٣٦ لو قال: يا ديوث أو كشخان أو قرنان
- ١٣٦ ٢ - شرائط القاذف
- ١٤٠ ٣ - شرائط المقذوف
- ١٤٤ لو قال لمسلم حر: يابن الزانية
- ١٤٧ لو قال للكافر: يابن الزانية وامه مسلمة حرة
- ١٤٧ لو قال لابن الملاعنة أو المحدودة بعد التوبة: يابن الزانية
- ١٤٩ يعزر الاب لو قذف ولده أو زوجته الميتة
- ١٥٠ يجلد الود لو قذف والديه والام بقذف ولدها
- ١٥١ الثاني: في الاحكام بيان مقدار حد القذف
- ١٥٢ حكم تشهيره
- ١٥٢ ثبوت القذف بالافرار والبينة
- ١٥٣ لو تقاذفا عزرا
- ١٥٣ لايسقط الحد الا بالبينة المصدقة أو تصديق المقذوف أو عفوه
- ١٥٥ سقوط حق قذف الزوج زوجته باللعان
- ١٥٦ ثبوت التعزير بكل تعريض بما يكرهه المواجه
- (١٦٠)ش) ثبوت التعزير بكل ما يؤذي المسلمين
- ١٦٣ لو كان المقول له مستحقا فلا تعزير
- ١٦٥ لو قذف جماع بلفظ واحد
- ١٦٦ حد القذف موروث كالمال
- ١٦٧ للمستحق العفو مطلقا وعدم جواز إقامة الحاكم إلا بعد مطالبة المستحق
- ١٦٨ ليس للاب مطالبة حد قذف ولده إذا كان رشيدا
- ١٦٩ حكم ما لو تكرر حد القذف ثلاثا
- ١٦٩ الكفار يعزرون لو تنازروا
- ١٧٠ جواز قتل السامع لساب النبي أو أحد الائمة صلوات الله عليهم لو أمن الضرر
- ١٧٤ حكم مدعي النبوة أو الشاك فيها أو عامل السحر
- ١٧٦ حكم من فعل محرما أو ترك واجبا
- ١٧٨ مقدار تأديب الصبي والمملوك
- ١٨٠ استحباب عتق عبد حده في موضع لم يكن عليه الحد

١٨١	موجبات التعزير لله تعالى تثبت بالشاهدين أو الاقرار
١٨١	يعزر من قذف أمته أو عبده
١٨٢	عدم سقوط حد القذف بإباحته
١٨٤	حكم ما لو رد القاضي شهود الزنا
١٨٤	لابد من وقوع الشهادة في مجلس القاضي
١٨٥	في حد الشرب أركان حد الشارب والشارب والمشروب وبيان المراد من الشارب
١٨٦	شروط الشارب البلوغ والعقل والاسلام والاختيار
١٨٨	بيان المراد من المشروب وأنه كل مسكر
١٨٩	حكم شرب العصير إذا غلي بالنار واشتد وأنه هل يوجب الحد؟
(١٨٩)ش	حكم العصير إذا غلي بنفسه
(١٨٩)ش	إذا عجن الطحين بالعصير
١٩٠	في الاحكام حد الشرب ثمانون جلدة مطلقا
١٩٤	يضرب الشارب عاريا على ظهره وكتفه
١٩٥	لو حد الشارب ثلاثا هل يقتل في الرابعة؟
١٩٦	لو تكرر الشرب من غير حد فحد واحد
١٩٦	ثبوت الشرب بالبينة والاقرار
١٩٧	لو شهد واحد بالشرب وآخر بالقيء
٢٠٠	عدم جواز اعتماد الحاكم على رائحة الشرب
٢٠٠	كيفية شهادة الشاهد بالشرب
٢٠١	من استحل الشرب هل هو مرتد؟
٢٠٣	حكم بائع الخمر مستحلا
٢٠٤	تعزير البائع للخمر غير المستحل
٢٠٤	تعزير بائع غير الخمر مطلقا
٢٠٤	التوبة قبل البينة تسقط الحد لابعدها
٢٠٥	حكم التوبة بعد الاقرار بالشرب
٢٠٧	حكم من استحل المحرمات المجمع عليها
٢١٣	في السرقة ١ - السارق يشترط في السارق كونه بالغاً
٢١٦	يشترط في السارق كونه عاقلاً وارتفاع الشبهة
٢١٩	حكم ما لو سرق من المشترك
٢١٩	يشترط في السارق أخذه من الحرز هتكا وما يتفرع عليه
٢٢٣	يشترط في السارق إخراجه المتاع بنفسه
٢٢٤	حكم ما لو اشترك اثنان في النقب والاخراج
٢٢٤	حكم ما لو اشتركا في النقب دون الاخراج
٢٢٥	لو جعله أحدهما في وسط النقب فأخذه آخر
٢٢٦	لو أكل أو ابتلع جوهرة في الحرز
٢٢٦	يشترط في القطع عدم كون السارق والدا للمسروق منه
٢٢٧	يشترط في القطع كون الاخذ سرا لا قهرا

- ٢٣٠ عدم الفرق بين المسلم والكافر
٢٣٠ عدة ممن لا يقطع
٢٣١ يقطع الاجير لو أحرز من دونه والضيف
٢٣٢ يقطع الزوج والزوجة لو سرق مال زوجته أو زوجها
٢٣٢ حكم ما لو ادعى السارق الهبة أو الاذن أو الملكية
٢٣٣ ٢ - المسروق من شرائط المسروق بلوغه ربع دينار ذهباً خالصاً مسكوكاً بسكة المعاملة
٢٣٧ تقطع في خاتم وزنه سدس وقيمته ربع
٢٣٧ حكم ما لو سرق قميصاً قيمته أقل وفيه نصاب لا يعلمه
٢٣٨ لو أخرج السارق بعض المتاع من الحرز وبقي بعضه
٢٣٩ لو أخرج نصاباً من حرزين
٢٣٩ من شرائط المسروق كونه محرزاً
٢٤٠ حكم سرقة ستارة الكعبة أو من الجيب والكم
٢٤١ لاقطع في ثمرة الشجرة ولا على من سرق عام مجاعة
٢٤٢ لا قطع على سارق الجمال والاغنام في الصحراء
٢٤٤ لو نقب بيته الذي أجره وأخرج مال المستأجر قطع
٢٤٤ حكم ما لو سرق الوقف مع مطالبة الموقوف عليه
٢٤٥ لو سرق باب الحرز
٢٤٦ لو سرق المال من الباب المفتوح مع حراسة المالك
٢٤٧ لو سرق الكفن
٢٤٩ لو نبش ولم يأخذ عزر
٢٥١ حكم ما لو تكرر النيش وفات الحاكم
٢٥١ حكم ما لو سرق اثنان نصاباً
٢٥٢ لو أخرج النصاب دفعتين
٢٥٢ لو أحدث ما ينقصه من النصاب
٢٥٣ هل يقطع لو قال المسروق منه للسارق هو لك وأنكره السارق؟
٢٥٣ حكم ما لو قال السارق هو ملك شريكي في السرقة
٢٥٤ لو قال العبد: هو ملك سيدي
٢٥٤ يقطع لو سرق من الودعي ونحوه وبسرقة مباح الاصل كالحطب والماء بعد الاحراز
٢٥٥ في حد السرقة وجوب قطع الاصابع الاربع من اليد اليمنى وترك الراحة والابهام
٢٥٨ لو تكررت السرقة
٢٥٨ لو كانت له إصبع زائدة في إحدى الاربع
٢٥٨ لو قطع الحداد اليسار عمدا اقتص منه
٢٥٩ لو لم يكن له يمين
٢٦١ حكم ما لو كان له يمين فذهبت قبل القطع
٢٦٢ لو كان السارق عديم اليد والرجل
٢٦٢ لو كان له كفان
٢٦٣ ثبوت السرقة بالبينة والاقرار مرتين

- ٢٦٧ لو رد المكروه على الاقرار السرقة
- ٢٧١ لو رجع عن إقراره بعد الاقرار مرتين فلا يسقط القطع
- ٢٧٥ استحباب حسم محل القطع بالزيت
- ٢٧٧ استحباب حسم محل القطع بالزيت
- ٢٧٧ لو شهد رجل وامرأتان ثبت الغرم خاصة
- ٢٧٨ يشترط في الشهادة التفصيل
- ٢٧٨ لو سرق ولم يقدر عليه فسرق ثانيا
- ٢٧٩ لو شهدت البينة فقطع ثم شهدت بعده باخرى
- ٢٨١ لا تقطع اليد إلا بعد مطالبة المالك المال المسروق
- ٢٨١ لو وهبه المال أو عفا عن القطع قبل المرافعة سقط
- ٢٨١ حكم ما لو أعاده إلى احرز قبل المرافعة
- ٢٨٢ عدم سقوط حد السرقة بتكذيب السارق نفسه
- ٢٨٢ لو ادعى ما يخفى على الشهاد كالإتهاب
- ٢٨٣ لا يقبل إقرار العبد في القطع
- ٢٨٤ استحباب التعريض للانكار للحاكم
- ٢٨٤ لافرق في القطع بين الذكر والانثى والحر والعبد والمسلم والكافر
- ٢٨٥ اذا قصد بسرقة آنية الذهب كسرهما
- ٢٨٥ لو سرق ما وضع في القبر غير الكفن
- ٢٨٦ في المحارب بيان ماهية المحارب
- ٢٨٨ ثبوت المحاربة بالبينة والاقرار مرة
- ٢٨٩ اللص محارب
- ٢٩٠ هل يشترط كون المحارب من أهل الريبة؟
- ٢٩٠ هل يشترط قوته على الاخافة؟
- ٢٩١ الطليع ليس بمحارب وبيان المراد منه
- ٢٩١ بيان عدة لاقطع عليهم وليسوا بمحاربين
- ٢٩٢ في حد المحارب في كيفية حد المحارب قولان أحدهما التخيير
ثانيهما الترتيب
- ٢٩٨ لو تاب المحارب قبل أن يقدر عليه فهل يسقط الحد؟
- ٢٩٩ لو فقد أحد العضوين اقتصر على الآخر
- ٢٩٩ لو قتل للمال اقتصر منه إن كان كفوا
- ٢٩٩ لو عفا الولي قتل حدا وإن لم يكن كفوا
- ٢٩٩ لو قتل لا للمال فأمره إلى الولي
- ٣٠٠ لو جرح للمال اقتصر الولي
- ٣٠٠ خاتمة للانسان أن يدفع عن نفسه وماله مع عدم التخطي
- ٣٠١ المدفوع هدر والدافع شهيد
- ٣٠٢ لو يبدأ الدافع إلا مع القصد
- ٣٠٢ حكم ما لو قطع الدافع يد المحارب مدبرا

- ٣٠٥ لو وجد مع زوجته أو غلامه أو جاريتها من يناله دون الجماع فهو هدر
- ٣٠٥ لصاحب الدار زجر من يطلع
- ٣٠٧ لو تلفت الدابة الصائلة بالدفع فلا ضمان
- ٣٠٧ لو انتزع يده فسقطت أسنان العاض فلا ضمان
- ٣٠٨ حكم ما لو افتقر دفع الصائل إلى الجرح
- ٣٠٨ يضمن الزحفان العاديان
- ٣٠٩ لو اختلفا في ادعاء الدفع تحالفا
- ٣١٠ لو أكرهه الامام بالصعود أو النزول فالضمان على بيت المال
- ٣١١ لو أدب زوجته أو ولده ضمن الجناية
- ٣١١ حكم ما لو أمر صاحب الغدد بقطعها فسرت الجناية
- ٣١٢ لو ادعى القاتل أن المقتول أراد قتله أو بضعه
- ٣١٣ في الارتداد قطع الاسلام من مكلف بفعل أو قول
- ٣١٤ لا عبرة بردة الصبي والمجنون والمكره والسكران
- ٣١٤ حكم ما لو كذب المرتد الشاهدين بالردة
- ٣١٥ لو ادعى الاكراه في الردة قبل
- ٣١٦ لو أكره الكافر الحربي على الاسلام قبل منه
- ٣١٧ لو صلى المرتد بعد ارتداده لم يحكم بإسلامه
- ٣١٩ المرتد الفطري يترتب عليه أحكام بمجرد الارتداد
- ٣٢٢ حكم المرتد الملي
- ٣٢٨ ولد المرتد الذي حصل قبل ارتداده بحكم المسلم في الجملة
- ٣٣١ حكم الولد الذي تولد من مسلمة وأبوه مرتد
- ٣٣٤ للحاكم الحجر على أموال المرتد الملي
- ٣٣٦ المرأة المرتدة لا تقبل مطلقا
- ٣٣٧ حكم ما لو تكرر الارتداد الملي
- ٣٣٧ حكم ما يتلفه المرتد في دار الاسلام أو دار الحرب
- ٣٣٩ لو جن بعد الارتداد
- ٣٣٩ لو تزوج المرتد بمسلمة أو كافرة لم يصح
- ٣٣٩ بيان كلمة الاسلام
- ٣٤٠ وجوب التنبيه على من جحد عموم نبوته صلى الله عليه وآله
- ٣٤١ حكم ما لو قتل المرتد مسلما عمدا
- ٣٤٢ حكم ما لو قتل من يعتقد بقاء المرتد على ارتداده ثم بان انه قد تاب
- ٣٤٤ لو طلب المرتد الملي رفع شكوكه وشبهته
- ٣٤٦ يملك المرتد الملي ما يكتسبه حال رده
- ٣٤٩ في وطء البهائم والاموات حكم من وطأ دابة مأكولة اللحم
- ٣٥٦ ثبوت وطء البهيمة بالبينة أو الاقرار
- ٣٥٦ يقتل واطئ البهيمة مع تخلل التعزير في الثالثة أو الرابعة
- ٣٥٦ وطء الميتة كالحية ويغلظ في عقوبة الواطئ

٣٥٨	هل يثبت وطء الميئة بما يثبت به الزنا؟
٣٥٩	اللائط بالميت كاللائط بالحي ويغلظ عقوبته لو لم يوقب
٣٦٠	يعزر المستمني بيده وطريق ثبوته
٣٦٢	تمة اكفالة في حد ولا شفاعة في إسقاطه ولا تأخير
٣٦٣	حكم دية المقتول حدا
٣٦٥	حكم ما لو ظهر فسق الشاهدين بعد الحد
٣٦٦	حكم ما لو أجهضت الحامل خوفا بعد إنفاذ الحاكم
٣٦٦	حكم ما لو أمر الحاكم بالحد بالضرب أزيد من الحد
٣٦٧	سراية الحد غير مضمونة
٣٧١	كتاب الجنائيات ذكر أقسام الجنائيات
٣٧١	تعريف جناية العمد
٣٧٣	تعريف جناية شبه العمد
٣٧٣	في قتل العمد هل قتل العمد يحصل بقصد الفعل فقط؟
٣٨٢	ذكر أسباب قتل العمد الذي يحصل بالمباشرة أو التسبيب
٣٨٥	حكم ما لو قدم إليه طعاما مسموما فأكله عالما
٣٨٥	حكم ما لو جعل السم في طعام صاحب المنزل فأكله
٣٨٦	لو حفر بئرا في طريق ودعا غيره مع الجهل فوقع فمات
٣٨٧	حكم ما لو داوى جرحه بسم مجهز
٣٨٧	لو ألقاه إلى البحر فالتقمه الحوت
٣٨٨	لو ألقاه إلى أسد أو أغرى العقور به أو أنهشته حية
٣٨٨	لو جرحه وعضه الاسد فسررتا
٣٨٩	لو شارك قتله اثنان أحدهما لا يقتص منه
٣٨٩	لو ألقاه مكتوفا في مسبعة
٣٩٠	لو حبس الجائع حتى مات جوعا
٣٩١	في اجتماع العلل المباشر أقوى من السبب
٣٩٣	قد يغلب السبب على المباشر كقتل القاضى مع شهادة الزور وقد يكون بالعكس
٣٩٤	لو اعتدل السبب والمباشر فالقصاص على المباشر
٣٩٦	لو أكرهه على صعود شجرة فزلق
٣٩٦	لو قال: اقتلني وإلا قتلتك
٣٩٧	لو اجتمع المباشر مع مثله قدم الاقوى منهما
٣٩٨	لو جرحه حتى جعله كالمذبوح فقتله آخر
٣٩٨	لو قطع أحدهما يده من الزند وقطع الاخر أيضا يده من المرفق
٣٩٩	لو قطع أحدهما يده وقتله آخر
٣٩٩	لو قطع مريضا مشرفا
٣٩٩	لو أمسك واحد وقتل ثان
٤٠٠	لو قهر الصبى والمجنون فالقصاص على القاهر
٤٠٠	يتحقق الاكراه فيما دون النفس فقط

- ٤٠١ لو اجتمع سببان ضمن من سبق
- ٤٠٢ لو نصب سكيناً في بئر محفورة في الطريق فوق في البئر فقتله السكين فالضمان على الحافر
- ٤٠٣ لو قال: ألق متاعك في البحر وعلي ضمانه ضمن
- (٤٠٣ش) لو قال: مزق ثوبك وعلي ضمانه أو ألق متاعك
- ٤٠٤ لو قال: ألق متاعك في البحر وعلي ضمانه مع الركبان
- ٤٠٤ لو قال للمميز: اقتل نفسك فقتل نفسه فلا شيء على الملمزم
- ٤٠٥ إذا أكره شخص عاقلاً مميزاً على قتل نفسه فلا شيء على المكره
- ٤٠٥ لو علم ولي الدم التزوير في الشهادة وكذب الشهود
- ٤٠٥ لو جرحه اثنان فاندمل جرح أحدهما وسرى الآخر فقتله
- ٤٠٦ في العقوبة وجوب كفارة الجمع بقتل العمد العدواني مع القصاص
- ٤٠٩ لو عفا عن القصاص
- ٤١١ لو مات قاتل العمد قبل الاقتصاص منه
- ٤١٣ لو هرب القاتل ولم يسلم نفسه
- ٤٢٠ تؤخر الحامل حتى تصنع وترضع
- ٤٢٢ لا يضمن المقتص سرية القصاص
- ٤٢٢ يصدق في دعوى الخطأ مع اليمين
- ٤٢٣ ثبوت القصاص في الطرف أيضاً كالنفس
- ٤٢٣ كيفية القصاص
- ٤٢٥ اجرة القصاص على بيت المال
- ٤٢٥ لا يحكم بالقصاص مع الاشتباه
- ٤٢٦ وارث القصاص والدية وارث المال
- ٤٢٨ استحباب إحضار عارفين للامام عند الاستيفاء
- ٤٢٩ هل يجب إذن الحاكم إذا كان مستحق القصاص واحداً؟
- ٤٣٠ وجوب الاتفاق عند تعدد المستحق القصاص
- ٤٣١ حكم ما لو كان المستحق صغيراً
- ٤٣١ حكم ما لو اختلف رأى المتعددين في القصاص والدية
- ٤٣٣ لو أراد مريد الاقتصاص وادعى على البعض الآخر من شركائه في استحقاق القصاص العفو عن القاتل
- ٤٣٦ لو اقتص الوكيل في الاقتصاص بعد علم العزل فعليه القصاص
- ٤٣٧ لو عفا مقطوع اليد فقتله القاطع
- ٤٤١ لو برئ بعد الاقتصاص في النفس مع ظن الموت
- ٤٤٣ يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس مع اتحاد الجاني
- ٤٤٦ تدخل دية الطرف في دية النفس مع اتحاد الجاني
- ٤٤٧ في الاستيفاء مع الاشتراك لو اشترك من لا يقتص منه مع من يقتص منه
- ٤٤٧ لو اشترك جماعة في قتل واحد
- ٤٥١ لو قتله امرأتان

- ٤٥٣ لو قتله ثلاث
- ٤٥٣ لو قتله رجل وامرأة
- ٤٥٣ لو قتله حر وعبد
- ٤٥٥ لو قتله عبد وامرأة
- ٤٥٦ في كل موضع يجب فيه الرد يقدم الرد على الاستيفاء
- ٤٥٧ بيان ما يحصل به الشركة في القتل
- ٤٥٧ لو قطع شخص يد واحد وقتل آخر
- ٤٥٨ لو اقتص من قاطع يديه ثم سرت جراحته
- ٤٥٩ لو قطع يهودي يد مسلم فسرت جراحته فمات
- ٤٦٠ لو اقتص الرجل من يد المرأة ثم سرت جراحته
- ٤٦٠ لو قطع يده ورجله فاقص ثم سرت جناية المحنى على حتى مات
- ٤٦٢ لو اقتص من قاطع اليد ثم مات المحنى عليه بالسراية ثم الجاني
- ٤٦٤ لو قتل الحر حرين
- ٤٦٥ لو قتل العبد حرين دفعة
- ٤٦٦ لو قطع الحر يمين رجلين
- ٤٦٧ لو قطع يد ثالث قيل الدية وقيل الرجال
- ٤٦٨ لو قتل العبد عبدين
- ٤٦٩ لو قتل عبدا لاثنين واختار أحدهما المال
- ٤٧٠ لو قتل عشرة أعبد عبدا
- ٤٧١ لو طلب مولى المقتول الدية ورضي موالى القتلة

مجمع الفائدة والبرهان
في شرح إرشاد الأذهان
للفقيه المحقق المدقق وحيد عصره وفريد دهره
المولى أحمد المقدس الأردبيلي (قدس سره)
المتوفى سنة ٩٩٣ هـ ق

تحقيق

الحاج آغا مجتبي العراقي والحاج شيخ علي پناه الاشتهاردي والحاج آغا حسين اليزدي
الأصفهاني
الجزء الثالث عشر
مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة
لجماعة المدرسين بقم المشرفة

(١)

مجمع الفائدة والبرهان
(ج ١٣)

(٢)

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحدود

وفيه مقاصد:

الأول: في الزنا

وفيه فصول:

الأول

الزنا ايلاج ذكر الانسان حتى تغيب الحشفة في فرج امرأة -
قبل أو دبر - محرمة من غير سبب مبيح ولا شبهة.

(٥)

ويشترط في الحد، العلم بالتحريم، والبلوغ، والاختيار.
فلو توهم العقد على المحرمات المؤبدة صحيحا سقط.
ولا يسقط الحد بالعقد مع العلم بفساده.
ولا باستيجارها معه للوطئ.
ولو توهم الحل به أو بغيره كالإباحة فلا حد.
ولو تشبهت عليه حدث هي دونه.

والمراد تحريم المرأة والرجل، أي الأجنبي والأجنبية، لا الدخول، فلا يدخل الدخول في الحيض، والصوم، والاعتكاف، والاحرام.
وكان يمكن أن يراد المرأة التي يحرم عليها وطؤها أصالة، فلا يحتاج إلى سبب مبيح، بل كان (من شبهة) كافيا.
وأیضا المراد بالنسبة إلى الفاعل والمفعول إلى ذلك كله.
وإليه أشار بقوله: (ويشترط في الحد - أي يشترط في الحد بالزنا مطلقا - العلم بتحريمه) من غير أن يحصل عنده شبهة محللة.
فلو توهم الواطئ حل أحد المحرمات المؤبدة، نسبا أو رضاعا أو مصاهرة يسقط الحد - أي لا يجب به الحد -.

ولا يسقط بمجرد العقد مع العلم بالتحريم معه وفساد العقد.
وكذلك لا يسقط الحد، بل يتعلق ويجب.
ويجب باستئجار المرأة للوطئ مع العلم بعدم الحل بذلك وفساد العقد، نعم لو توهم الحل بالاستئجار أو بغير الاستئجار مثل أن تهب نفسها أو تبيح وطئها أو يوقعه بلفظ غير صحيح أو يكون قصده الإباحة مع الجهل بأن ذلك غير كاف، وكذا العقود الفاسدة لعدم العربية، أو القصد، أو الاعراب، أو المقارنة أو الاشتمال على

شرط فاسد مثل أن لا يطاءً، وبالجملة جميع ما يمكن أن يتوهم ويعتقد أنه ليس بمحرم وإن كان نفس رضاها وبأي شيء كان.
فإنه (١) موجب لعدم تعلق الحد وسقوطه.
ودليل تحريم الزنا ووجوب الحد مع الشرائط، الكتاب (٢)، والسنة، والاجماع.
ودليل عدمه مع عدم - ولو كان بوجه بعيد - كون الجاهل معذوراً، وبناء الحدود على التخفيف، وادراًوا الحدود بالشبهات (٣).
وتدل عليه الأخبار أيضاً، مثل صحيحة محمد بن مسلم، قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: رجل دعوناه إلى جملة الاسلام فأقر به، ثم شرب الخمر، وزنا، وأكل الربا، ولم يبين (ولم تبين - ثل) عليه شيء من الحلال والحرام، أقيم عليه الحد إذا جهله؟ قال: لا، إلا أن تقوم عليه بينة أنه قد كان أقر بتحريمها (٤).
وقريب منه حسنة أبي عبيدة الحذاء عنه عليه السلام (٥).

- (١) جواب لقوله قدس سره: لو توهم الحل.
(٢) قال الله تعالى: وعباد الرحمن الذين يمشون على الأرض (إلى أن قال تعالى) ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاماً يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهاناً الآية - الفرقان: ٦٢ - ٦٧.
وقال عز وجل: ولا تقربوا الزنا أنه كان فاحشة وساء سبيلاً - الإسراء: ٣٢.
وقال عز من قائل: يا أيها النبي إذا جاءك المؤمنات يبائعنك على أن لا يشركن بالله شيئاً ولا يسرقن ولا يزنين ولا يقتلن أولادهن الآية - الممتحنة: ١١.
وقال جل وعلا: الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة الآية - النور: ٢.
(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٦.
(٤) الوسائل باب ١٤ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٤.
(٥) الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٤.

ولو اكراها أو أحدهما فلا حد.

ورواية أبي بصير - المشتملة - على قضاء أمير المؤمنين التي ما قضى بها أحد (١) ولعل اجماع الأمة أيضا فضلا عن اجماعنا.
بل نقل عن أبي حنيفة أنه ذهب إلى أن مجرد العقد على المحرمات وإن كان عالما بفساده وتحريمه وعدم أثره، شبهة يدرأ بها الحد، فعنده إذا عقد شخص على المزني بها، الأجنبية أو المحرمة حتى الأم والأخت عقدا معتقدا فساده ثم يطأها عمدا عالما، لا يلزمه الحد شرعا مع علم الشارع والحاكم بذلك، لأنه شبهة مدرئة للحد. وفساده أظهر من فساد الحكم بحلية مال الناس بمجرد حكم الحاكم مع علم المحكوم له بأنه مال الغير وليس له فيه حق أصلا، والشهود شهود زور وتزوير والحكم باطل في نفس الأمر وقد نقل حليته عنه فافهم.
ومن الشرائط أيضا، البلوغ والاختيار.
ودليل اشتراطهما أيضا، العقل، والنقل من الكتاب (٢)، والاجماع، وعموم السنة وخصوصا، مثل رفع عن أمتي، الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه (٣).
ورفع القلم عن ثلاثة، عن الطفل حتى بلغ، والمجنون حتى أفاق، والنائم حتى استيقظ (٤).
ويكفي في سقوط الحد مجرد دعوى الاكراه مع عدم العلم بفساده، ولا

- (١) الوسائل باب ١٤ حديث ٥ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٤ ولاحظ ذيله.
(٢) قال تعالى: "إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان..." بل سوق آيات الزنا في البالغين المختارين كما لا يخفى على المتأمل.
(٣) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من أبواب الخلل الواقع في الصلاة ج ٥ ص ٣٤٥ منقول بالمعنى، وباب ٥٦ من أبواب جهاد النفس ج ١١ ص ٧٩٥.
(٤) الوسائل باب ٨ ذيل حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٧.

أو ادعى الزوجية.
ولو ادعاها أحدهما سقط عنه وإن كذبه الآخر من غير بينة ولا
يمين أو ادعى الشبهة.

يحتاج إلى السؤال، والتحقيق، والبينّة، واليمين لما مر.
ولصحيحة أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: إن عليا
عليه السلام أتى بامرأة مع رجل (قد خ) فجربها، فقالت: استكرهني والله يا أمير
المؤمنين فدرأ عنها الحد ولو سئل هؤلاء عن ذلك لقالوا: لا تصدق وقد والله فعله أمير
المؤمنين (١) صلوات الله عليه.
وكأن اشتراط العقل داخل في اشتراط العلم، ولذا ما ذكره ودليله خبر رفع
عن أمّتي الخ (٢) وهو ظاهر.
وكذا يسقط الحد إذا ادعى الزوجية بمعنى أنه لا يجوز للشارع أن يحده لأنه قد
أبدا شبهة دائرة للحد وإن لم تكن دائرة في نفس الأمر لذلك، بل إنما قالاه لاسقاط
الحد في الظاهر وفي نفس الأمر لا يسقط، بل يجب عليه وتعلق به فالفرق بين ما تقدم
وبين هذه، أنه هناك لا حد في نفس الأمر، ولا في ظاهر الشرع، بخلاف الثاني،
فإنه يثبت الحد في نفس الأمر، ولكن ساقط بحسب الظاهر بناء على دعواهم
الكاذبة، وهو ظاهر.
ولو ادعى الزوجية أحدهما دون الآخر، يسقط الحد عنه، لا عن صاحبه
الذي لا يدعي الزوجية.
وجهه ظاهر وهو إبداء الشبهة الدائرة وعدمها.
وكذا يسقط الحد عن مدعي شبهة أخرى غيرها، فإن ادعى يسقط عنهما

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٢.
(٢) تقدم ذكر موضعه آنفاً.

ولو زنى المجنون بعاقلة حدث دونه، وبالعكس.
ولو كانا مجنونين فلا حد.
ويحد الأعمى إلا مع الشبهة، ويصدق.
ولو عقد فاسدا وتوهم الحل به فلا حد.
ولا حد في التحريم العارض كالحيض والاحرام والصوم.

وإن ادعى أحدهما سقط عنه دون الآخر، وإن كذبه لا يحتاج في السقوط وسماع هذا القول منهما إلى بينة ولا يمين، بل يسقط ويقبل بدونهما للاجماع والخبر (١) وهو ظاهر.

قوله: " ولو زنا المجنون بعاقلة الخ " أي لو وطئ المجنون امرأة عاقلة بالغة باختيارها وعلمها بأنه حرام من غير شبهة، يحد المرأة حد الزنا دون المجنون، لحصول شروط الزنا فيها دونه.

وكذا لو كان الرجل العاقل البالغ المتصف بشرائط الزنا، وطئ مجنونة، يحد الرجل دون المرأة لما مر.

ولو كان كلاهما مجنونين، فلا حد على أحدهما أصلا.

ويحد الأعمى، إذ ليس البصر من شرائط الزنا الموجب للحد، فلو وجد منه الزنا حد إلا أن يدعي شبهة فيصدق في ذلك فيقبل منه كالبصير.

فلو عقد الأعمى أو شخص مطلق عقدا فاسدا في نفس الأمر وتوهم أن ذلك العقد الفاسد صحيح ويحل به الوطئ، لا يحد العاقد وقد مر.

وأیضا لا حد في الوطئ بالزوجة إذا عرض له التحريم، مثل الوطئ في الحيض، والصوم، والاحرام، والاعتكاف، فإنه ليس زنا لما مر من تعريف الزنا،

(١) يحتمل أن يكون خبر إدراوا الحدود كما تقدم.

ويشترط في الرجم - مع الشروط السابقة - الاحصان * وهو التكليف، والحرية، والإصابة في فرج مملوك بعقد دائم أو ملك يمين متمكن منه يغدو عليه ويروح. والمرأة كالرجل، والفساد والشبهة لا يحصنان.

بل وطئ حرام موجب للتعزير إن كان عالما بالتحريم، بناء على ما ثبت من التعزير في كل محرم.

قوله: " ويشترط في الرجم الخ " الحد في الزنا إما جلد أو رجم، والجلد يتحقق بمجرد تحقق الزنا المذكور سابقا بالنص كتابا (١)، وسنة، واجماعا للمسلمين.

وأما الرجم، فهو مخصوص بالمحصن والمحصنة بنص السنة، والاجماع فيخصص عموم الكتاب بغير المحصن بهما. والشرائط السابقة المشتركة، هو دخول الذكر بحيث يغيب الحشفة أو مقدارها في العديم، في فرج امرأة، بغير عقد، ولا شبهة مع البلوغ، والعقل، والعلم، والاختيار ويزيد في الرجم عليها، الاحصان. والمراد به هنا، التكليف، والحرية، والدخول بعدهما، في فرج امرأة معقود عليها عقدا دائما، أو ملك يمين متمكنا منها حين الزنا أن يغدو ويروح يعني تكون حاضرة عنده بحيث كلما أراد وطئها كان متمكنا. ويحتمل أن يكون المراد ب " يغدو ويروح " الوطئ في الصباح والمساء، والغداة والعشاء كما هو ظاهر معناهما الحقيقيين. والمرأة في هذه الشرائط الرجم، مثل الرجل إلا أن التمكن يكون من جانب الزوج يعني لم يكن من زوجها مانع عن ذلك فكل ما أراد، فعل، لا كلما أرادت

(١) قد أشرنا إليه في أول البحث فراجع.

ولا تخرج المطلقة رجعية عن الاحصان وتخرج بالبائن.
ولو تزوجت الرجعية عالمة بالتحريم رجمت.
ويحد الزوج مع علمه بالتحريم والعدة.
ولو جهل أحدهما فلا حد.
ولو علم أحد الزوجين اختص بالحد التام.
ويقبل ادعاء الجهل من المحتمل في حقه.

فعل فالوطئ بالعقد الفاسد مع الجهل به، لا يحصن، وكذا الشبهة.
والمطلقة الرجعية بحكم الزوجة، فالاحصان معها متحقق ما دامت في العدة
بخلاف البائن فإنها ليست بحكمها.
فلو تزوجت الرجعية ودخل بها زوجها الثاني عالمة بالتحريم من غير شبهة
موجبة لسقوط الحد رجمت.
ورجم الزوج أيضا إن كان شرائط الرجم فيه أيضا متحققا، بأن تكون
عنده زوجة مدخولا بها متمكنا منها وإلا يجلد مع شرائط الجلد فقط مع العلم بالتحريم
التزويج في العدة والعلم بها.
ولو جهل الزوج بالتحريم أو العدة فلا حد.
وكذا لو كان معه شبهة أخرى مسقطه.
ولو كان أحد الزوجين عالما بالتحريم - أي تحقق في حقه شرائط الحد أي
قسم كان دون الآخر - يختص جامع الشرائط بالحد دون الآخر، وهو ظاهر، وقد مر
مرارا.
ويقبل ادعاء الجهل من الذي يمكن في حقه ذلك ولو كان بعيدا بغير يمين
ولا بينة.
وكذا يقبل دعوى نسيانه وجميع ما يمكن أن يعد شبهة على ما مر غير مرة.

ولا يشترط الاحصان في الوطئين، بل لو كان أحدهما محصنا رجم وجلد الآخر.
ويشترط في احصان الرجل عقل المرأة وبلوغها، فلو زنى المحصن بمجنونة أو صغيرة فلا رجم.
وفي احصان المرأة، بلوغ الرجل خاصة، فلو زنت المحصنة بصغير فلا رجم، ولو زنت بمجنون رجمت.
ويشترط وقوع الإصابة بعد الحرية والتكليف ورجعة المخالع.

ولا يشترط في رجم المحصن كون الآخر محصنا أيضا، بل إذا حصل الزنا منهما، فإن كان الاحصان متحققا في أحدهما يرمم المحصن ويجلد الآخر، وإن لم يكن زنا بالنسبة إليه، فلا يرمم أيضا، فلا يشترط كون الوطئ زنا بالنسبة إلى الواطئين معا في الجلد، ولا في الاحصان، فضلا عن إحصانه، وهو ظاهر وقد مر.
نعم يشترط في احصان الرجل ورجمه كون المرأة المزني بها عاقلة بالغة، فلو زنا المحصن بمجنونة أو صغيرة، فلا رجم.
ويشترط أيضا في احصان المرأة ورجمها، بلوغ الرجل الزاني بها، لا عقله، فلو زنت المحصنة بصغير فلا رجم عليها أيضا، ولو زنت بمجنون رجمت فقط، ولا رجم ولا جلد على الصغير والمجنون، نعم قد يخوفان ويؤذبان (يؤذيان - خ ل) إن حصل باختيارهما.

ويشترط في الدخول الذي من شرائط الاحصان كونه بعد الحرية وبعد التكليف، فلو أعتق العبد المزوج الداخل بمرأة ولم يدخل بعده وزنا حينئذ لا يرمم وإن تحقق جميع شرائط الرجم إلا الدخول بحليلته.
وكذا لو دخل الصبي بامرأة ثم بلغ وزنى قبل الدخول لا يرمم، بل يجلدان وأيضاً من شرائط الدخول كونه بعد رجعة الخالع (المخالع - خ ل) فلو دخل رجل

بامرأته ثم خالعتها فرجعت المرأة في البذل، فرجع الرجل إلى زوجته المخالعة ثم زنى قبل وطئ امرأته المراجعة والمخالعة، لم يرجم وإن تحقق شرائطه غير الدخول ويجلد. وجه ذلك ظاهر، فإن المرأة بعد الخلع خرجت عن حباله وصارت أجنبية محضة، وبعد الرجوع صار بمنزلة شخص تزوج امرأة أجنبية أو التي طلقها بائنا، وقد شرط في الاحصان الوطئ بامرأته التي في حباله وما تحقق حينئذ، فإن هذه زوجته، زوجة أخرى فكأنه (فكأنها - ظ) ما صارت مدخولا بها منه أصلا. وكذا يشترط الوطئ بعد الحرية، فلا بد أن يكون حرا فوطأ امرأته وكانت امرأة حرة مدخولا بها منه حتى يتحقق الاحصان، فلو لم يتحقق الوطئ بعد الحرية لم يتحقق الشرائط.

وكذا يشترط أن يكون الدخول بعد التكليف لا قبله فإن الدخول قبل التكليف كاللادخول.

نعم الزوجية كافية لو كانت قبله، وكذا الملكية لدوامهما. ولا يشترط ابتداءها حال التكليف بخلاف الوطئ، فإنه ليس بدائم، هذا ظاهر.

وتدل عليه في الجملة، صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنا بامرأة؟ قال: يجلد الغلام دون الحد، وتجلد المرأة الحد كاملا، قيل: فإن كانت محصنة؟ قال: لا ترجم، لأن الذي يلجها (نكحها - خ) ليس بمدرك، ولو كان مدركا رجمت (١) وموثقة ابن فضال، عن ابن بكير (عن أبي مريم - ثل)، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام في آخر ما لقيته عن غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأة أو فجر بامرأة أي شيء يصنع بهما؟ قال: يضرب

(١) الوسائل باب ٩ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٢.

الغلام دون الحد ويقام على المرأة الحد، قلت: جارية لم تبلغ وجدت مع رجل يفجر بها؟ قال: تضرب الجارية دون الحد ويقام على الرجل الحد (١).
ورواية أبان (عن أبي العباس - ثل) عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يحد الصبي إذا وقع على المرأة، ويحد الرجل إذا وقع على الصبية (٢).
والمراد بضرب الصبي دون الحد، الظاهر، التعزير بما يراه الحاكم، وذلك قد يكون بنقص العدد، وقد يكون بنقص الضرب وكيفيته.
وتدل عليه صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال إن في كتاب علي صلوات الله عليه أنه كان يضرب بالسوط وبنصف السوط وبيعضه وينقصه في الحدود وكان إذا أتى بغلام وجارية لم يدركا لا يبطل حدا من حدود الله عز وجل قيل له: وكيف كان يضرب؟ قال: كان يأخذ السوط بيده من وسطه أو من ثلثه ثم يضرب به على قدر أسنانهم ولا يبطل حدا من حدود الله عز وجل (٣).
فالمراد بعدم الحد ودونه الضرب الناقص من الحد في الجملة وإن كان ذلك على سبيل التعذر (التعزير - خ ل) ولا يعد مثل ذلك في المجنون أيضا للعلة، فتأمل.

وأما الدليل على اشتراط الاحصان في الرجم بالمعنى المذكور الذي اعتبر فيه ما ذكره من البلوغ والعقل فما تقدم، وإن الحد رجما وجلدا هو فرع التكليف، وهو فرع البلوغ والعقل وما في الخبر المشهور بين العامة والخاصة: "وعن المجنون حتى أفاق" (٤) وما تقدم في الصبي، فتأمل، ونقل عن الشيخين وجماعة وجوب الحد على المجنون.

- (١) الوسائل باب ٩ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٢.
- (٢) الوسائل باب ٩ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٢.
- (٣) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٠٧.
- (٤) راجع الوسائل باب ٥٦ من أبواب جهاد النفس ج ١١ ص ٧٩٥.

لرواية أبان بن تغلب، قال: أبو عبد الله عليه السلام: إذا زنى المجنون أو المعتوه جلد الحد، وإن كان محصنا رجم، قلت: وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة؟ فقال: المرأة إنما تؤتى والرجل يأتي إذا عقل كيف يأتي اللذة، وإن المرأة إنما تستكره وتفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها (١). مع قصور السند والدلالة، لاحتمال حملها على القليل العقل أو المعتوه الذي زنى وقت إفاقته، ويؤيده قوله عليه السلام: (إنما يأتي إذا عقل) فتأمل. وأما الحرية فيدل على اعتبارها، الاعتبار، من أن تغليظ العقوبة، إنما هو باعتبار تغليظ العمل، فلما كان من الحر أغلظ - لشرف نفسه وتسهيل أمره - لعدم يد عليه - بخلاف المملوك فيهما - فتناسب ذلك التخفيف بالنسبة إلى الحر، فتأمل. وتدل عليه أيضا صحيحة أبي بصير (يعني المرادي - ثل)، عن أبي عبد الله عليه السلام قال في العبد يتزوج الحرة ثم يعتق فيصيب فاحشة؟ قال: فقال: لا رجم عليه حتى يواقع الحرة بعد ما يعتق، قلت: فللحرة عليه خيار (خيار عليه - ثل) إذا أعتق؟ قال: لا، قد رضيت به وهو مملوك فهو على نكاحه الأول (٢). هذه تدل على اعتبار الدخول في الاحصان وأنه لا يكفي الدخول مطلقا، بل لا بد من تحققه بعد حصول شرائط العتق والبلوغ كما مر، فتأمل. وتدل على عدم الخيار للحرة - التي تحته إذا أعتق مع العلة - كأنه لا خلاف في ذلك. وتدل على اعتبار الإصابة - وهو الدخول أيضا - صحيحة رفاعة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزني قبل أن يدخل بأهله أيرجم؟ قال: لا (٣)

- (١) الوسائل باب ٢١ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٨.
(٢) الوسائل باب ٧ حديث ٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٨.
(٣) الوسائل باب ٧ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٨.

وتدل عليه أيضا، صحيحة محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يزني ولم يدخل بأهله أيحصن؟ قال: لا، ولا بالأمة (١). وتدل على عدم الاحصان بالأمة فتأمل.

وصحيحة يونس، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله تعالى: فإذا أحصن؟ قال: احصانهم إذا دخل بهم، قال: قلت: أرأيت إن لم يدخل بهم وأحدثن ما عليهن من حد؟ قال: بلى (٢).

وهي تدل على اعتبار الدخول في احصانهم أيضا. وفي موثق إسحاق - له (٣) أيضا - اشعار باشتراط الدخول وستحيان. والاعتبار أيضا من كسر (- كسره - خ) الشهوة وحصول اللذة والخصوصية فتأمل.

ولا بد من كون الدخول بالمرأة الدائمة أو المملوكة دون المتعة. وتدل عليه موثقتي إسحاق، قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الرجل إذا هو زنا وعنده السرية والأمة يطأها، تحصنه الأمة وتكون عنده؟ فقال: نعم إنما ذلك لأن عنده ما يغنيه عن الزنا، قلت: فإن كانت عنده أمة وزعم أنه لا يطأها فقال: لا يصدق، قلت: فإن كانت عنده امرأة متعة أتحصنه؟ فقال: لا، إنما هو على الشيء الدائم عنده (٤).

ومثلها أخرى، قال: قلت لأبي إبراهيم عليه السلام: الرجل تكون له الجارية أتحصنه؟ قال: فقال: نعم إنما هو على وجه الاستغناء، قال: قلت: والمرأة

- (١) الوسائل باب ٧ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٩.
(٢) الوسائل باب ٧ حديث ١١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٠.
(٣) يعني كونه موثقا لا صحيحا لأجل وجود إسحاق لكونه فطحيا ثقة.
(٤) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٢.

المتعة؟ قال: فقال: لا إنما ذلك على الشيء الدائم، قال: قلت: فإن زعم أنه لم يكن يطأها؟ قال: فقال: لا يصدق، وإنما أوجب ذلك عليه لأنه يملكها (١).
ورواية هشام وحفص بن البختري عن ذكره عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج المتعة أتحصنه؟ قال: لا إنما ذلك على الشيء الدائم (٢) (عنده - ثل).

وفي ثانية، إسحاق، محمد بن عيسى عن يونس (٣)، وفي الثالثة ارسال كما ترى (٤).

مع أن عدم الاحصان بالمتعة، معللة بعدم الدوام، فلو كانت متعته دائمة بأن تكون سنين كثيرة، يحتمل حصول الاحصان، إذ يقال: إنها دائمة عنده، إلا أن يمنع، فتأمل.

وصحيحة حرير، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المحصن؟ قال: الذي يزني وعنده ما يغنيه (٥).

وحسنة محمد بن مسلم، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: المغيب والمغيبة ليس عليهما رجم، إلا أن يكون الرجل مع المرأة، والمرأة مع الرجل (٦).

وصحيحة أبي بصير، قال: قال: لا يكون محصنا حتى (إلا أن يكون

-
- (١) الوسائل باب ٢ حديث ٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٣.
 - (٢) الوسائل باب ٢ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٢.
 - (٣) سندها هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس، عن إسحاق بن عمار.
 - (٤) يعني أنه قال: (عمن ذكره).
 - (٥) الوسائل باب ٢ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٣.
 - (٦) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٥.

خ - ل - ثل) تكون عنده امرأة يغلق عليها بابه (١).
وصحيحة إسماعيل بن جابر عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قلت له: ما
المحصن رحمك الله؟ قال: من كان له فرج يغدو عليه ويروح فهو محصن (٢).
هذه دليل شرط التمكّن من الدخول بها، وهي تدل على اشتراط الحضور
أيضاً.

مع حسنة أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قضى أمير المؤمنين
عليه السلام في الرجل الذي له امرأة بالبصرة، ففجر بالكوفة أن يدرأ عنه الرجم
ويضرب حد الزاني، قال: وقضى في رجل محبوس في السجن وله امرأة
(حرة - ثل - كا) في بيته في المصر وهو لا يصل إليها فزنى في السجن؟ قال: يجلد الحد
(عليه الجلد خ - ل ثل كا)، ويدرأ عنه الرجم (٣).

ورواية ربيع الأصم، عن الحارث، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام
عن رجل له امرأة بالعراق فأصاب فجورا وهو ب (في خ - ل) الحجاز؟ فقال: يضرب
حد الزاني مائة جلدة ولا يرحم قلت: فإن كان معها في بلدة واحدة وهو محبوس في
سجن لا يقدر أن يخرج إليها ولا تدخل هي عليه، أرأيت إن زنا في السجن؟ فقال:
هو بمنزلة الغائب عنه أهله يجلد مائة جلدة (٤). ويفهم من الكل أن المدار التمكّن من
فرج، والوصول إليه متعة كانت أو
ملك يمين، فيمكن نفي المتعة فيما مر، في المتعة التي كان زمانها قليلة كما أشعر به
العلة، فتأمل فيه.

-
- (١) الوسائل باب ٢ حديث ٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٣.
(٢) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥١.
(٣) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٥.
(٤) الوسائل باب ٣ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٦.

وتدل على أن الحبس مثل الغيبة.
والظاهر أن لا حد للغيبة، بل العرف (١)، والتمكن من الوصول إليه بسهولة
كلما أراد.
ويحتمل الوصول إليه غدوة وعشية.
وفي بعض الروايات ما يدل على أن كون البعد مقدار مسافة القصر،
مسقط للرجم.
مثل رواية محمد بن الحسين رفعه، قال: الحد في السفر الذي إن زنى لم
يرجم إن كان محصنا؟ قال: إذا قصر فأفطر (٢).
والقصور في اللفظ والسند والدلالة، ظاهر.
ورواية عمر بن يزيد قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أخبرني عن
الغائب عن أهله يزني هل يرجم إذا كانت له زوجة وهو غائب عنها؟ قال لا يرجم
الغائب عن أهله ولا المملك الذي لم يبين بأهله، ولا صاحب المتعة، قلت: ففي أي
حد سفره لا يكون محصنا؟ قال: إذا قصر وأفطر فليس بمحصن (٣).
وفي سنده عبد الرحمان بن حماد (٤)، وهو مجهول.
ويمكن تأويلها أيضا، ودلالاتها أيضا قاصرة.
وفيها أيضا دلالة على نفي حصول الاحصان بالمتعة.
وبالجملة، الرجم حد غليظ مخالف لظاهر نص الكتاب، فإن المتبادر من

-
- (١) يعني أن حده صدق الغيبة في العرف.
(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٦.
(٣) الوسائل باب ٤ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٦.
(٤) سنده كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن عبد الرحمان بن حماد، عن عمر بن يزيد.

قوله تعالى: الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة (١) وجوب الجلد لكل زان واخراج المحصن وايجاب حد أغلظ، يحتاج إلى دليل قوي مع أن الحد يسقط بأدنى شبهة، فكذا هذا الحد الخاص مع ثبوت أصله، ففي كل موضع وجد فيه نص صريح وصحيح بوجوب الرجم وحصول الاحصان الذي هو شرط قيل به، وإلا فلا. وينبغي عدم الخروج عن هذه القاعدة، ففي ثبوته في المتعة، غير معلوم. وكذا ملك اليمين، ولهذا ذهب جماعة إلى عدم حصول ذلك في ملك اليمين مع الأخبار المتقدمة لقصور في سندها أو عدم صراحتها واطلاقها أو عمومها وإمكان تأويلها لوجود أصح منها في عدم الحصول. مثل صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في الذي يأتي وليدة امرأته بغير إذنها عليه مثل ما على الزاني يجلد مائة جلدة، قال: ولا يرحم إن زنى بيهودية أو نصرانية أو أمة، فإن فجر بامرأة حرة وله امرأة حرة، فإن عليه الرجم وقال: وكما لا تحصن (يحصنه - خ ل) الأمة، والنصرانية، واليهودية إذا زنا بحرة، فكذلك لا يكون عليه حد المحصن إن زنا بيهودية أو نصرانية أو أمة وتحتة حرة (٢). وقد مر في صحيحته أيضا: (ولا بالأمة) فتذكر. وصحيحة الحلبي، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لا تحصن الحر، المملوكة، ولا المملوك الحرة (٣). وهما صحيحتان، وصريحتان في عدم الاحصان بملك اليمين. وتأويل الشيخ - بأن المراد بالاحصان، الاحصان الذي يجب معه الرجم

(١) النور: ٢.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٤.

(٣) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٣.

على المحصنة أيضا على تقدير الزنا في الخبر الثاني وبأنه يحتمل أن تكون الأمة التي عنده بالمتعة في الخبر الأول - بعيد فعدم الحصول بالمتعة وملك اليمين أولى، فإن أقلها شبهة دائرة لحد الرجم وإن لم تكن دائرة للجلد.

وبالجملة، النظر في القاعدة المقررة وقصور الأخبار، يدل على عدم حصول الاحصان بالمتعة وملك اليمين.

وقالوا: الاحصان في المرأة، كالاحصان في الرجل، لكن يراعى فيها كمال العقل فيها اجماعا بمعنى اشتراط كونها مكلفة حرة موطوءة بالعقد الدائم متمكنة من الزوج بحيث يغدو عليها ويروح، فقيد الدائم للاحتراز عن المتعة وملك اليمين.

ومعنى قولهم: المرأة كذلك يعني إذا كانت بالشرائط وعندها زوجها الذي دخل بها، وقادر على أن يدخل بها ويغدو ويروح، فهو محصن، سواء كانت تحت عبد أو حر، لا أن لو كان لها أيضا عبد تكون محصنة كما في الرجل إن كان له مملوكة محصن بها على القول المشهور، فإنه لا يجوز لها الوطئ بملك اليمين. وقد يتخيل كون الاحصان بالنسبة إليها، بأن يكون زوجها حاضرا عندها ويدخل بها ويفعل بالفعل جماعها على الوجه المتعارف، وأنها تكون قادرة على أن تغدو عليه وتروح مثل ما اعتبر في الرجل، إذ مجرد وجوده عندها ولم يباشر ذلك مع غاية تمكنه من ذلك، ما ينفع المرأة وإن كان لا ينفعه أيضا إلا أن الأمر بيده، ولتمكنه وكمال ندرته لو ترك وزنا يستحق الرجم، بخلاف الزوجة، فإن الأمر ليس بيدها وليست متمكنة، وإنما المتمكن وصاحب القدرة، الزوج، فإذا تركها معطلة لا يحصل حينئذ غرض الشارع من الاحصان بالنسبة إليها، فتأمل. وبالجملة قد ورد النص برجم الزوجة على تقدير كونها مدخولا بها وزوجها حاضرا فلا بحث مع النص.

الفصل الثاني: في ثبوته
وإنما يثبت بأحد أمرين: الاقرار.

قوله: " وإنما يثبت بأحد الأمرين الخ " هذا بيان ما يثبت به الزنا، وإنما يثبت على شخص الزنا مطلقاً بأحد الأمرين، الاقرار أو البيينة. (الأول) الاقرار، ويشترط في ثبوته به صدوره من المقر أربع مرات بأنه زنا صريحا فلا يحصل بغير الصريح، لأنه عقوبة عظيمة، والستر فيها مطلوب، ومبناها على التخفيف، ويدراً بالشبهة، فمهما أمكن عدم ثبوته ووقوعه لم يترك، ولهذا لم يشترط هذا العدد في غيره، لا في الاقرار، ولا في الشهود. فلو نقص عن أربع مرات لم يثبت الحد أصلاً، بل يعزر. كأنه لأن الاقرار بالفاحشة حرام وموجب لتشنيع الفاحشة، وهو حرام بالنص ويجب التعزير في كل محرم عندهم كما هو صريح في بعض عباراتهم مثل الشرائع (١) والكبرى ما نعرفها، بل الصغرى أيضاً، فإن الحرام موجب التشنيع،

(١) في الشرائع كل ماله عقوبة مقدرة يسمى حداً، وما ليس كذلك يسمى تعزيراً وأسباب الأول ستة (إلى أن قال): والثاني أربعة، الردة، وإتيان البهيمة وارتكاب ما سوى ذلك من البهائم (انتهى).

وذلك هنا غير معلوم، بل يريد عبادة الله وطهارة نفسه، ويظهر الزنا لذلك، لا أنه يحب الفاحشة واطهارها.

وما سيحى من الأخبار لثبوته بالاقرار أربعا، يدل على عدم التعزير في كل محرم فإنه ما عزر في الاقرارات الثلاث.

إلا أن يقال: ما فعل في ذلك الوقت من الاضراب والاعراض هو التعزير أو (أن - خ) كان لأنه يأتي بالعدد، وإنما التعزير متوجه بالترك والاقتصار على دون العدد.

وتدل على ثبوت التعزير في أمور كثيرة، أخبار كثيرة، مثل افتراء كل واحد من الشخصين صاحبه (١).

والافتراء على أهل الذمة (٢).

وفي القول: أنت خبيث، وأنت خنزير (٣) وشهود الزور (٤).

وتزويج الذميمة على المسلمة بغير إذنها (٥).

وأكل الربا إلى أربع مرات (٦).

وفي الوطئ في الصوم (٧).

-
- (١) راجع الوسائل باب ١٨ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥١.
 - (٢) لاحظ الوسائل باب ١٧ ج ١٨ ص ٤٤٩ من أبواب بقية الحدود والتعزيرات.
 - (٣) راجع الوسائل باب ١٩ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٢.
 - (٤) راجع الوسائل باب ١٥ من كتاب الشهادات ج ١٨ ص ٢٤٤.
 - (٥) الوسائل باب ٧ حديث ٤ من أبواب ما يحرم بالكفر ونحوه ج ١٤ ص ٤١٩.
 - (٦) لاحظ الوسائل باب ٧ ج ١٨ ص ٥٨٠ من أبواب بقية الحدود والتعزيرات، ولكن مدلولها إلى ثلاث مرات.
 - (٧) لاحظ الوسائل باب ١٢ ج ١٨ ص ٥٨٥ من أبواب بقية الحدود والتعزيرات.

ويشترط فيه العدد، وهو أربع مرات، فلو أقر أقل فلا حد وعزر.

وفي الوطئ في الحيض (١)، وغير ذلك.

وقالوا أيضا: تعيينه إلى الإمام (٢)، وفي بعض الأخبار دون أربع أسواط (٣).

ودليل ثبوته بالاقرار، العقل، والنقل، مثل بعض الآيات والأخبار التي مضت في بحث الاقرار، مثل اقرار العقلاء على أنفسهم جائز (٤).
وأما اعتبار العدد فلاعباره في الشهادة بنص الكتاب، واعتبار الشهادات الأربع في اللعان.

ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام من حكاية المرأة التي جاءت، وقالت: زني يا أمير المؤمنين فطهرني وردها صلوات الله عليه حتى ذهبت وجاءت أربع مرات، ولما كانت تروح في كل مرة كأن يقول عليه السلام: اللهم أنها شهادة، وهذه اثنتان، وهذه ثلاث شهادات، وفي الأخيرة قال: اللهم أنه قد ثبت لك عليها أربع شهادات، ثم رجمها (٥).

والخبر طويل وأشرنا إلى مضمون بعضه الذي يحتاج إليه هنا.
وحكاية أخرى مثلها نقل عنه صلوات الله عليه مع امرأة أخرى حامل مثل الأولى (٦) كأنها منقولة بطريق صحيح (٧).

(١) لاحظ الوسائل باب ١٣ ج ١٨ ص ٥٨٦ من أبواب بقية الحدود والتعزيرات.

(٢) يمكن أن يستفاد من روايات باب ٢٨ من أبواب مقدمات الحدود في الوسائل ج ١٨ ص ٣٣٨.

(٣) يستفاد من حديث ٣ من باب ١٠ ج ١٨ ص ٥٨٤.

(٤) عوالي اللثالي ج ١ ص ٢٤٣ و ج ٢ ص ٢٥٧ و ج ٣ ص ٤٤٢.

(٥) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٨.

(٦) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٥ و ٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٠.

(٧) سندها هكذا كما في الفقيه: وروى يونس بن يعقوب عن أبي مريم عن أبي جعفر وطريق الصدوق إلى يونس كما في المشيخة هكذا: وما كان فيه عن يونس بن يعقوب فقد روته عن أبي - رضي الله عنه - عن سعد

بن عبد الله، عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب، عن الحكم بن مسكين، عن يونس بن يعقوب البجلي.

وروي عنه صلوات الله عليه أيضا أنه أتاه رجل أقر عنده بالزنا فدفعه حتى كرر ذلك أربع مرات حتى رجع في الرابعة، فلما أقر قال أمير المؤمنين عليه السلام لقنبر: احتفظ به ثم غضب ثم قال: ما أقبح بالرجل منكم أن يأتي بعض هذه الفواحش فيفضح نفسه على رؤوس الملائكة أفلا تاب، فوالله لتوبة فيما بينه وبين الله أفضل من إقامتي عليه الحد ثم رجمه ثم قال في آخرها، فحضر وصلى عليه ودفنه، فقيل يا أمير المؤمنين: ألا تغسله؟ فقال: قد اغتسل بما هو طاهر (الرجم - خ) إلى يوم القيامة لقد صبر على أمر عظيم (١).

لعله كان اغتسل في حياته قبل رجمه، فتأمل.
وما روي عنه صلوات الله عليه رواية أبي العباس نقلها صحيحة، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: أتى النبي صلى الله عليه وآله رجل، فقال: إني زنيت فصرف النبي صلى الله عليه وآله وجهه عنه فآتته من جانبه الآخر ثم قال: مثل ما قال، فصرف وجهه عنه ثم جاء الثالثة فقال له: يا رسول الله: إني زنيت وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: أبصاحبكم بأس - يعني جنة -؟ فقالوا: لا، فأقر على نفسه الرابعة فأمر به رسول الله صلى الله عليه وآله أن يرحم محفورا له حفيرة، فلما أن وجد مس الحجارة خرج يشتد فلقية الزبير فرماه بساق بعير فعقله به فأدركه الناس فقتلوه، فأخبروا النبي صلى الله عليه وآله بذلك، فقال: هلا تركتموه ثم قال: لو استترت ثم تاب كان خيرا له (٢).

(١) أورد قطعة منه في الوسائل في باب ١٤ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٥ وراجع تفسير علي بن إبراهيم ص ٤٥١ طبع الوزيري.
(٢) الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٦ منقول بالمعنى.

وبلوغ المقر وعقله، واختياره، وحريته، سواء الذكر والأنثى.
وفي اشتراط ايقاع كل اقرار في مجلس قولان.

وتدل عليه أيضا رواية جميل، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقه مرتين، ولا يرحم الزاني حتى يقر أربع مرات (١). وكأنه لا خلاف فيه، وحكاية ما عز (٢) تدل عليه، وعلى أنه لا بد من التصريح بالاقرار بالولوج كالميل في المكحلة، وسيجئ في البينة ما يدل عليه، فتأمل قوله: " وبلوغ المقر الخ " يعني يشترط في المقر اتصافه بالشرائط التي يعتبر في مطلق المقر، وقد تقدم في بحث الاقرار (٣)، وهو بلوغ المقر، وعقله، واختياره وحرته، سواء الذكر في ذلك، والأنثى.
ويحتمل أن يسمع اقرار المملوك في غير الرجم، والقتل من دون إذن السيد. ويحتمل سماعه مع إذن السيد في القتل والرجم أيضا، وبدونه يحتمل أن ينتظر إلى وقت الحرية.

والتخفيف في الحدود ودرئها بالشبهة، يدل على عدم ذلك، فتأمل.
قوله: " وفي اشتراط ايقاع الخ " هل يشترط في ترتب أحكام الزنا جلدا ورجما على الاقرار بأربع مرات، وقوع كل مرة في مجلس غير مجلس الآخر أم لا، بل إذا وقع الكل في مجلس واحد مسترسلا، كاف في ترتب الحكم؟ فيه خلاف.
وقد صرح جمع بعدم (٤) الاشتراط كالمصنف في غير المتن، والمحقق (٥).

-
- (١) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٠.
(٢) تقدم أنفا وهو حديث ١ من باب ١٥ من الوسائل ج ١٨ ص ٣٧٦.
(٣) راجع ج ٩ من هذا الكتاب ص ٣٨٥.
(٤) وفي النسخ بالاشتراط والصواب ما أثبتناه.
(٥) قال في الشرائع: ولو أقر أربعاً في مجلس واحد، قال في الخلاف والمبسوط لم يثبت وفيه تردد وفي النافع. وهل يشترط اختلاف مجالس الاقرار؟ أشبهه أنه لا يشترط.

وأطلق جمع كثير مثل الشيخ المفيد، والقاضي، والتقّي، وسلار، وابن إدريس وغيرهم.

وجمع آخر صرحوا بالاشتراط، مثل الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن حمزة وقطب الدين الراوندي.

لعل دليل الاشتراط ما وجد في فعله صلى الله عليه وآله وفعل أمير المؤمنين عليه السلام من أنهما حكما بالرجم بعد الاقرار أربع مرات في أربع مجالس، مع التخفيف في الحدود خصوصا بالرجم.

ودليل عدم عموم أدلة الحدود مع أصل عدم الاشتراط، وعدم دليله، فإن فعلهما صلوات الله عليهما كان كذلك اتفاقا، لا أنهما أمرا بذلك وقيداه، وهو ظاهر خصوصا فعله صلى الله عليه وآله على ما في بعض الروايات (١)، فإنه ما دل على تعدد المجلس أيضا، فإنه كان في مجلس واحد، إلا أنه كان تارة عن يمينه وتارة عن شماله.

إلا أن يراد بتعدد المجلس تغير مكان المقر، وهو بعيد.

على أن ذلك غير ظاهر في فعله صلى الله عليه وآله في الثالثة والرابعة، نعم على ما نقل في بعض الكتب - من أنه جاء فقال: زينت، ثم جاء في المرتبة الثالثة والرابعة - يعلم ذلك، وعموم رواية جميل (٢) يدل على عدمه أيضا، فتأمل. ثم اعلم أنه قال في الشرح - بعد أن عد المطلقين -: واعلم أن الأصحاب الذين أطلقوا لم نعلم لهم قولاً في الحقيقة، فلعلهم قائلون بالتقييد، والله أعلم. وأنت تعلم أنهم إذا أطلقوا فالمتبادر إن ذلك هو مذهبهم خصوصا مع

(١) لاحظ الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٦.

(٢) لاحظ الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٠.

ويقبل اقرار الأخرس بالإشارة.

اطلاق الدليل وعدم دليل على التقييد، فيعلم أن الاطلاق مذهبهم كما إذا رأينا دليلا من آية، ورواية دالة على حكم، يستفيد اطلاقه منهما ونعلمه، فكذا نعلم أن الاطلاق مذهب المطلق، وهو ظاهر، الله يعلم.
قوله: " ويقبل اقرار الأخرس بالإشارة " دليله، إن إشارته مثل لسانه الدال على صدور الفعل الموجب للحد صادرا عنه، فإذا دلت على صدوره بحيث لا يبقى منه احتمال عدمه بوجه، مثل اللفظ الصادر عن لسانه، يثبت بذلك، وإلا لا يثبت به للتخفيف، والأصل، والدرء.
وأما مجرد الأخرسية، والعمى، والأصمية فلم يكن شبهة دائرة للحد، فلا يثبت في حقهم الزنا، فلا وجه له، مثل ما قاله أبو حنيفة في كون مجرد العقد ذلك. وتدل عليه أيضا رواية إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن حد الأخرس، والأصم، والأعمى؟ فقال: عليهم الحدود إذا كانوا يعقلون ما يأتون به (١).
ورواية محمد بن قيس، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الأعمى يجوز شهادته؟ قال: نعم إذا أثبت (٢).
وفي رواية ضعيفة لجميل عنه عليه السلام، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شهادة الأصم في القتل؟ قال: يؤخذ بأول قوله، ولا يؤخذ بالثاني (٣).
وقيل: لا يقبل دعوى الشبهة من الأعمى، وهو بعيد، ولا دليل له. وقيد بعض قبوله بوجود القرائن مثل وجدانه امرأة في فراشه واشتبه ونحو

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢١.

(٢) الوسائل باب ٤٢ حديث ١ من كتاب الشهادات ج ١٨ ص ٢٩٦.

(٣) الوسائل باب ٤٢ حديث ٣ من كتاب الشهادات ج ١٨ ص ٢٩٦.

ولو نسبه لم يثبت في حقه إلا بأربع، ويحد بالمرة، للقذف على إشكال.

ذلك.

وهو كأول، إذ لا فرق بينه وبين غيره.

قوله: " ولو نسبه لم يثبت الخ " أي لو نسب رجل امرأة إلى الزنا بأن قال: زنيته بفلانة بنت فلان، أو نسبت امرأة رجلا إليه وقالت زنيته بفلان بن فلان، فلا شك أنه بالنسبة إلى القائل لا يثبت الزنا الموجب للحد أو الرجم إلا أن يكون ذلك أربع مرات وهل يثبت بذلك قذف المنسوب إليه الموجب لحد القذف على القاذف أم لا؟ فيه إشكال، من أنه قذف ظاهر، فمع وجود شرائطه مثل كون المقذوف محصنا يحد القاذف، ولا يمنع عدم ثبوته في حقه - لاشتراطه بأربع مرات حتى يترتب عليه الأحكام الخاصة من الجلد والرجم - ثبوت ما لا يشترط على ذلك. ومن أنه إنما نسب الزنا إلى نفسه ولا يلزم من كونه زانيا ونسبته إليه، نسبة الآخر إليه، لاحتمال أن يكون هو مكرها أو مكرهة، ويكون شبهة بالنسبة إليه، إذ يصح أن يقال: زنيته أنا بفلانة وهي مكرهة أو كانت شبهة، فهو أعم من كون المنسوب إليه زانيا، وعدمه، ولا دلالة للعام على الخاص بإحدى الدلالات الثلاث والأصل عدم لزوم الحد والنسبة إلى الزنا، وكذلك الظاهر. ولهذا بمجرد وجدان امرأة مع رجل، لا يحكم عليهما بالزنا مع العلم بعدم الزوجية أيضا، لاحتمال الشبهة والاكراه وهو ظاهر، حتى يعلم انتفائهما. ولأنه لو ادعى القائل ذلك، فالظاهر أنه يسمع منه للدرء أو التخفيف، فالظاهر عدم ثبوته في حق الآخر. لكن الظاهر على هذا الوجه الذي قررناه لا يثبت بالاقرار أربع مرات أيضا.

وظاهر الكلام كون الاشكال في المرة الواحدة ومن جهة كون المرة مثبتة

بالنسبة إلى المنسوب إليه، وعدمه بالنسبة إلى نفسه.
فيحتمل أن يكون المراد: إذا كانت النسبة إلى الغير بحيث لا يحتمل إلا
كونه زنا بالنسبة إليه بأن قال: زنت بفلانة ولم تكن مكرهة، ولا مشتبه عليها، أو
زنت بي فلانة أو يا زانية زنت بك ونحو ذلك بحيث يعلم المراد كونه زنا بالنسبة إلى
الغير أيضا.

ولكن لما لم يكن موجبا بالنسبة إلى نفسه لتوقفه على أربع مرات، هل ذلك
موجب للتوقف على أربع مرات أيضا - لتوهم عدم معقولية الانفكاك ظاهرا - أم لا؟
هذا ظاهر العبارة وحينئذ، الظاهر ثبوت القذف بالمرة الواحدة، لما مر.
وتدل عليه صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر صلوات الله عليه، في
رجل قال لامرأته: يا زانية أنا زنت بك؟ قال: عليه حد (واحد - ثل) لقذفه إياها
وأما قوله: أنا زنت بك فلا حد فيه إلا أن يشهد على نفسه أربع شهادات بالزنا
عند الإمام (١).

فيها إشارة إلى اشتراط سماع الإمام اقراره بالزنا، فتأمل.
وعلى كلا التقديرين، الاشكال ضعيف، فإنه على التقدير الأول ينبغي
عدمه، بل الحزم بعدم ثبوت الزنا والقذف به، لما مر.
نعم يمكن التعزير بناء على ما تقرر عندهم من كون كل محرم موجبا
لذلك، ولأنه نسب الزنا إليه وما يتأذى به، ولا شك في ذلك، فإن كل انسان
يتأذى به عادة وعرفا، وكل ما هو كذلك فهو موجب للتعزير، لما تقرر عندهم، وإن
لم نعلم نحن دليله سوى كلامهم.
وعلى التقدير الثاني، فلا ينبغي الاشكال أيضا في ثبوت الحد، لما مر، فتأمل.

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٦.

ولم لم يبين الحد المقر به ضرب حتى ينهي أو يبلغ مائة.

قوله: " ولو لم يبين الحد الخ " يعني إذا قال: من يقبل اقراره على نفسه على حد من حدود الله، ولم يبين الحد المقر به يسمع اقراره فيضرب السوط حتى ينتهي بأن يقول: لا تضرب، أو يكفي ونحو ذلك، سواء وصل إلى أقل الحدود أم لا، لاحتمال إرادة التعزير أو يصل إلى مائة جلدة لعدم حد فوقها؟ ويحتمل عدم شيء أصلاً لعدم التصريح بالموجب واحتمال إرادة التعزير الذي لم يكن مما يضرب به وعدم معرفته ذلك، ولبناء الحد على التخفيف، وللدراء.

ولكن صرح الأصحاب بذلك من غير إشارة إلى اشكال، وتردد، وخلاف، للرواية بذلك.

وهي رواية محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أقر على نفسه بحد ولم يسم أي حد هو؟ قال: أمر أن يجلد، حتى يكون هو الذي ينهي عن نفسه الحد (١) (في الحد - ثل).

وهي ضعيفة ب " سهل بن زياد " (٢)، وقاصرة عن تمام المراد، من عدم تجاوزه المائة فكأنه ترك، للظهور، فتأمل.

وقد قيد البعض في طرف النقصان بثمانين جلداً، فلو نهى قبله لا ينتهي، فإنه أقل الحد وصوبه في الشرائع في طرف الكثرة دون النقصان، لاحتمال إرادة التعزير.

فيه أنه ليس بصواب لاحتمال الزيادة في مكان شريف أو زمان كذلك، فإنه قد يزيد الحد فيهما، وفي طرف النقصان، إذ حد القواد خمسة وسبعون.

(١) الوسائل باب ١١ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٨.
(٢) سندها كما عن الكافي هكذا: عده من أصحابنا عن سهل بن زياد وعلي بن إبراهيم، عن أبيه جميعاً، عن ابن أبي نجران، عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس.

وأيضاً قد يكون مملوكاً فحده خمسون.
وأيضاً من وطئ البهائم، خمس وعشرون.
إلا أن يقال: المراد بالحد هنا التعزير، وقد يطلق الحد على التعزير
وبالعكس كما سيجيء.
وقد يقال الزيادة داخلة في التعزير، وقد بينا أنه برأي الحاكم وليس جزء
للحد المقرر.
وحد القواد نادر ومعلوم عدمه هنا وكذلك المملوكية ووطئ البهائم.
نعم الحد قد يكون قتلاً، وإن التعزير موقوف على رأي الحاكم وما يعرف،
وبالجملة يرد على الفتوى - بحسب القوانين - أمور كثيرة.
ولكن الرواية حسنة (لإبراهيم) (١) وقد أفتى بها الجماعة، فطرحها مشكلاً،
ومع العمل بها، يندفع كل ما يرد عليه، لكونها منصوص بها.
نعم قد يقال: لا عموم له فقد يكون مخصوصاً بواقعة.
والحاصل، العفو، والترك غير بعيد، فإن الحد يسقط بأدنى شبهة واحتمال،
ولهذا حال الاقرار بأنه زنا قيل له: هل قبلته أو ضاعته (٢) ونحو ذلك.
ويحتمل جواز العمل أيضاً، ولكن لا يجب، وسقوط الاعتراضات للنص.
وأما ما ورد (٣) أن الزنا يحتاج إلى أربعة اقرارات، والسرقعة إلى مرتين
فكيف يحد المائة؟ فدفعه ظاهر يعني (بغير ما ذكرناه - خ) ما ذكرناه فإنه قد يكون
اقرار بعد مرات من قبل فيؤخر الحد، فإن قوله هذا ليس اقراراً، بل هو خبر عنه، فتأمل.

(١) تقدم أنفاً بيان سندها.

(٢) راجع سنن أبي داود باب رجم معز بن مالك ج ٤ ص ١٤٥.

(٣) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٠ وباب ١٢ حديث ٥ منها
ص ٣٢٠.

ولو أنكر اقرار الرجم سقط الحد ولا يسقط بانكار غيره.
ولو تاب تخيير الإمام في الإقامة وعدمها جلدا (أو خ) ورجما.

قوله: " ولو أنكر اقرار الرجم الخ " لو أقر شخص بما يوجب الرجم ثم أنكر ذلك، وقال: ما أقررت، أو اقرارى فاسد، سقط الحد عنه للدرء، والتخفيف في الحد الغليظ، وللرواية الآتية.
ولا يسقط بانكاره موجب الحد وغيره، للاستصحاب، واقرار العقلاء على أنفسهم جائز (١) وسائر أدلة الاقرار.

وللرواية، وهي حسنة محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: من أقر على نفسه بحد أقمته عليه إلا الرجم، فإنه إذا أقر على نفسه ثم جحد لم يرجم (٢) قوله: " ولو تاب الخ " يعني إذا فعل الانسان ما يوجب حدا أو رجما أو جلدا فتاب قبل أن يثبت عند الحاكم، تخيير الإمام بين العفو عنه وعدم حده، وحده. لعل دليله الروايات، مثل مرسله جميل بن دراج، عن رجل، عن أحدهما عليهما السلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنا فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب وأصلح (صلح - خ ل)؟ فقال: إذا صلح وعرف منه أمر جميل لم يقيم عليه الحد، قال محمد بن أبي عمير: قلت: فإن كان أمرا قريبا لم يقيم (عليه - خ) قال: لو كان خمسة أشهر أو أقل وقد ظهر منه أمر جميل، لم يقيم عليه الحدود (٣).
وكأن فيها إشارة إلى اعتبار زمان بعد التوبة حتى يقبل الشهادة.
ومرسلة صفوان بن يحيى، عن بعض أصحابنا (به - خ كا)، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أقيمت عليه البينة بأنه زنا، ثم هرب قبل أن

(١) عوالي اللثالي ج ١ ص ٢٢٣ و ج ٢ ص ٢٥٧ و ج ٣ ص ٤٤٢ طبع مطبعة سيد الشهداء.
(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٩.
(٣) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٧.

والحمل من الخالية من بعل، لا يوجب الزنا.
ولا يقوم التماس ترك الحد، والتهرب، والامتناع من التمكين
مقام الرجوع.

الثاني

البينة، ويشترط العدد، وهو أربعة رجال عدول، أو ثلاثة وامرأتان.

يضرب؟ قال: إن تاب فما عليه شيء، وإن وقع في يد الإمام أقام عليه الحد، وإن
علم مكانه بعث إليه (١).

كأن ارسال صفوان بن يحيى كالمسند كما قالوا في محمد بن أبي عمير،
والبزنطي، وأيد بالقبول والفتوى.

ولكن التخيير غير ظاهر، فكأنه للاجماع، وقصور في الروايات وعدم الترك
والعمل في الجملة، فتأمل.

والظاهر أن الحاكم، مثل الإمام على تقدير إقامة الحدود له.

قوله: " والحمل من الخالية الخ " إذا وجد امرأة حاملا مع عدم زوج، لا
يحكم عليها بالزنا، فإنه يحتمل الاكراه، والشبهة، والأصل، والظهور، والستر في الشرع
مؤيد، وهو ظاهر.

قوله: " ولا يقوم التماس الخ " يعني إذا أقر بالزنا اقرارا تاما موجبا للحد
ثم التمس من الحاكم عدم حده أو هرب من الحد أو امتنع ولم يخل أن يقيم عليه
الحد لم يكن هذه الأمور بمنزلة الرجوع والانكار، ولم يقم مقامه في سقوط الحد، فإنها
أعم من الرجوع، والعام لا دلالة له على الخاص.
قوله: " الثاني البينة ويشترط العدد الخ " اشترط العدد معلوم من

(١) الوسائل باب ١٦ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٨.

ولو شهد رجلان وأربع نساء ثبت الجلد دون الرجم.
ولا يقبل دون ذلك، بل يحد الشهود للفرية.
ولو كان الزوج أحدهم، فالأقرب حدهم للفرية.

القرآن والحديث، والاجماع، وقد سبق في بحث الشهادة (١) بعض ذلك، وقد مر أن الزنا الموجب للجلد والرجم، يثبت بأربعة رجال، وكذلك بثلاثة رجال وامرأتين، ولعل لا خلاف.

وأما ثبوته بأربع نساء، ورجلين، ففيه خلاف تقدم في بحث الشهادة فتذكر، ولا يقبل الزنا بغير ذلك.

الظاهر أنه اجماعي، والكتاب (٢) والسنة ظاهرة في ذلك، فلو شهد دون ذلك، يحد الشهود للفرية والافتراء حد القذف للثلاثة، وهو ظاهر.

قوله: " ولو كان الزوج الخ " يعني إذا شهد أربعة رجال، أو ثلاثة رجال وامرأتان أو الرجلان وأربع نساء على القول به، على امرأة بالزنا وكان أحدهم زوجها، الأقرب عند المصنف أن يحد الشهود غير الزوج حد القذف، لأنه لا بد من الشهود الأربعة والرجل مدع وخصم ومتهم وليس بشاهد مقبول.

ولرواية مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالفجور أحدهم زوجها؟ قال: يحد الثلاثة ويلاعنها الزوج (زوجها - ثل)، ولا تحل له أبدا (٣).

ورواية زرارة، عن أحدهما عليهما السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا

(١) تقدم في ج ١٢ ص ٤١٩.

(٢) إشارة إلى قوله تعالى: واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم الآية النساء: ١٥ وقوله تعالى: والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء (إلى قوله تعالى) لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء الآية النور: ٤ - ١٣.

(٣) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من كتاب اللعان ج ١٥ ص ٦٠٦.

أحدهم زوجها؟ قال: يلاعن الزوج ويجلد الآخرون (١).
ولكن كون الزوج مدعيا وخصما غير ظاهر.

والخبران ضعيفان ومعارضان برواية إبراهيم بن نعيم، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته، عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها؟ قال: يجوز شهادتهم (٢) والجمع بين الأدلة بحمل الأولين على عدم شرائط الشهادة في الزوج ككونه فاسقا وخصما.

وقد نقل في الفقيه رواية مسمع، عن نعيم بن إبراهيم (٣)، عن مسمع أبي سيار، عن أبي عبد الله عليه السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالفجور أحدهم زوجها؟ قال: يجلدون الثلاثة، ويلاعنها زوجها، ويفرق بينهما ولا تحل له أبدا، وقد روي أن الزوج أحد الشهود، قال مصنف هذا الكتاب رحمه الله: هذان الحديثان متفقان غير مختلفين، وذلك أنه متى شهد أربعة على امرأة بالفجور أحدهم زوجها ولم ينف ولدها، فالزوج أحد الشهود، ومتى نفى ولدها مع إقامة الشهادة عليها بالزنا جلد الثلاثة الحد، ولاعنها زوجها وفرق بينهما ولم تحل له أبدا، لأن اللعان لا يكون إلا بنفي الولد (٤).

وأنت تعلم ما في هذا من الخلل في الكلام، والاضطراب في الروايات، فتأمل.

(١) الوسائل باب ١٢ حديث ٢ من كتاب اللعان ج ١٥ ص ٦٠٦.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من كتاب اللعان ج ١٥ ص ٦٠٦.

(٣) روي - في التهذيب - في باب توارث الأزواج من الصبيان، عن الحسن بن محبوب، عنه، عن عباد بن كثير وفي آخر باب حدود الزنا، عنه، عن عباد البصري، وفي باب الحد في الفرية والسب، عنه، عن غياث، عن جعفر بن محمد عليهما السلام، وليس له ذكر في كتب الرجال (تنقيح المقال للمتبع المامقاني) ج ٣ ص ٢٧٤ الطبع الأول الحجري.

(٤) إلى هنا عبارة الفقيه راجع باب حد القذف رقم ٥٠٧٨ ج ٤ ص ٥٢ طبع مكتبة الصدوق.

والمعينة للايلاج.
فلو شهدوا بالزنا من دونها حدوا للقرية.

وظاهر أدلة سماع الشهود وعدم الحد، القذف.
واشترط اللعان في الآية - بعدم الشاهد إلا نفس الزوج - والذين يرمون
أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم الآية (١) - يدل على
ثبوت الزنا وعدم حد الشهود.

ويؤيده أيضا ظاهر آية القذف، والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة
شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الآية (٢)، فإنها ظاهرة في أن الأربع كافية، سواء
كان أحدهم زوجها وغيره فتأمل. وهذا مختار التهذيب.
ويحتمل أن لا يحد الشهود، ولا المقذوفة للشبهة لأنه حصلت الشبهة في
حدها، وفي حد الشهود أيضا، فتأمل.

وقيل: إن سبق من الزوج، الرمي بالزنا والخصومة واختل شرط آخر مثل
العدالة، حد الشهود، وإلا يثبت الزنا، وهذا هو الجمع المتقدم بين الأخبار، وهو
محتمل، فتأمل.

قوله: " والمعينة للايلاج الخ " أي لا بد من التصريح في الشهادة
بالدخول في الفرج، والولوج كالميل في المكحلة، بلفظ موضوع له لغة، مثل
النيك (٣) أو عرفا أو يضم إليه ما يصير به صريحا في ذلك، كما أنه لا بد من ذلك في
الاقرار.

ويدل عليه ما روي في ما عزم بن مالك: جاء إلى النبي صلى الله عليه وآله،
فقال: يا رسول الله إنني قد زنيت فأعرض عنه، ثم جاء من شقه الأيمن فقال: يا

(١) النور: ٦.

(٢) النور: ٤.

(٣) ناكحها ينيكها جامعها وكشداد، المكث منه (القاموس).

رسول الله إني قد زنيت فأعرض عنه، ثم جاء فقال: إني قد زنيت فأعرض عنه، ثم جاء فقال: إني قد زنيت قال ذلك أربع مرات (١).
 وقريب منه ما روي في التهذيب بطريق حسن (٢).
 وروي أيضا أنه صلى الله عليه وآله قال له: لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت قال: لا يا رسول الله، قال: فأنكته لا تكني؟ قال: نعم قال: كما يغيب المروء في المكحلة والرشا في البئر؟ قال: هل تدري ما الزنا؟ قال: نعم أتيت منها حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا، قال: ما تريد هذا؟ قال: أريد أن تطهرني فأمر به فرجم (٣) (الحديث).
 وتدل على اعتبار ذلك في الشهود، صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: حد الرجم أن يشهد أربعة أنهم رأوه يدخل ويخرج (٤).
 ومثلها رواية شعيب، وصحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا يرحم رجل، ولا امرأة حتى يشهد عليه أربعة شهود على الايلاج والايلاج (٥).
 ورواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لا يجب الرجم حتى تقوم البينة الأربعة أنهم قد رأوه يجامعها (٦).

- (١) صحيح البخاري ج ٤ (باب سؤال الإمام، المقر هل أحصنت ص ١١٠) قريبا مما نقله هنا من نسبة إلى ماعز.
 (٢) الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٦.
 (٣) لاحظ سنن أبي داود ج ٤ باب رجم ماعز بن مالك رقم ٤٤٢٨ ص ١٤٨ منقول بالمعنى.
 (٤) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧١.
 (٥) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧١ وفيه: لا يجب الرجم حتى يشهد الشهود الأربعة الخ.

ويكفي أن يقولوا: لا نعلم سبب التحليل.

ورواية أخرى له عنه عليه السلام قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لا يرحم الرجل، والمرأة حتى يشهد عليها أربعة شهداء على الجماع والايلاج، والادخال كالميل في المكحلة (١).

فلو شهد الشهود بالزنا من دون الرؤية والمعينة حدوا للفرية للآية (٢) والأخبار (٣).

قوله: " ويكفي أن يقولوا الخ " يعني ليس عليهم للشهادة بالزنا أن يقولوا إنهما فعلا حراما ومن غير عقد وملك وشبهة، بل يكفي في ذلك، الشهادة على الفعل بالايلاج مع قولهم: ولا نعلم سبب التحليل، فيثبت الزنا فيعمل بمقتضاه جلدًا أو رجما إن تمت الشهادة وإلا يثبت الحد عليهم، لفرية.

وهذا مثل ما مر من أنه يكفي أن يقول الشهود: هذا كان من قبل لفلان وما أعلم سبب زواله عنه، هكذا ظاهر عبارة المتن وغيره.

وفي الشرائع ولا بد في شهادتهم من ذكر المشاهدة للولوج كالميل في المكحلة من غير عقد ولا ملك ولا شبهة، ويكفي أن يقولوا: لا نعلم بينهما سبب التحليل وفيه تأمل واضح، فإنه كيف يكون هذا كافياً لثبوت الزنا مع أن الزنا فعل حرام لا يكون فيه عقد ولا ملك ولا شبهة، فكيف يشهدون عليه بمجرد عدم العلم بسبب التحليل، فإن ذلك ليس بسبب العلم في نفس الأمر، ولا بحسب الظاهر. وأيضا يلزم شهادة شهود عذب لا يعرفون أحدا من النساء والرجال بأن رأوا رجلا يجامع امرأته على أنهما زنيا ويثبت ذلك بمجرد قولهم: (لا نعلم سبب

(١) الوسائل باب ١٢ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧١.

(٢) إشارة إلى قوله تعالى: والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة - النور: ٤.

(٣) تقدم مواضع ذكرها آنفا.

والاتفاق في جميع الصفات، فلو شهد بعض بالمعينة، والباقي بدونها أو بعض في زمان أو زاوية والباقي في غير ذلك حدا للفرية.

التحليل) ويكون ذلك صدقا وموجبا للحد عليهما ولم يجب عليهم شيء، وهو بعيد وكثير المفاسد.

ويمكن أن يكون المراد يكفي ذلك للشهادة للفعل ويثبت بذلك لا الزنا ويثبت به، ثم الحاكم يسأل من سبب التحليل فإن ادعوه درئ عنهما الحد، سواء كان حلالا أو شبهة، وسواء كانا صادقين في نفس الأمر أم لا. وفيه أيضا بعد واضح فإن الفعل لا يحتاج إلى هذا القول، فإنه يثبت بالمعينة المذكورة.

مع أن الظاهر أنه لا يمكن اسناد الزنا بمجرد ذلك بل القول بأنهما فعلا كذا، فإنه موجب للهتك وكشف العورة وعدم الستر وذكر عرض الناس فينبغي أن لا يجوز فلو لم يحد القائل، فلا أقل أن يعزر فيبقى التعزير البتة، فكيف ثبوت الزنا به، فتأمل.

وبالجملة الذي يقتضيه النظر عدم جواز الشهادة بالزنا حتى يعلم يقينا من غير شبهة بانتفاء عقد وملك وشبهة بل عدم جواز الشهادة أن فلانا فعل بفلانة، ولا نعلم سبب التحليل بمجرد المعينة وعدم العلم بالمال فإن ذلك موجب لهتك عرضهم مع عدم الموجب، فإن على الانسان أن يستر على المسلمين ويكف عنهم إلا مع العلم بالفساد والغرض الصحيح، والفرض عدمه، فإن رجع الكلام الأصحاب إلى هذا، وإلا فهو مشكل جدا، فتأمل.

قوله: " والاتفاق في جميع الخ " الشرط الثالث للشهود، الاتفاق في جميع الصفات التي عليها الفاعل، والمفعول، بل المكان، والزمان وغيرهما. فلو شهد بعض الشهود على المعينة، والباقي لم يشهد بالمعينة، بل بأنه وجد

ولو شهد اثنان بالاكره واثنان بالمطاوعة حد الشهود على رأي
والزاني على رأي ولا حد عليها.

معها في الخلوة، بل على بطنها لم يثبت الزنا ويحد الشهود كلهم.
وكذا لو شهد بعضهم أنه زنا في زمان كذا كيوم الجمعة أو مكان كذا،
مثل زاوية البيت الفلانية وشهد الباقي على غير ذلك مثل يوم السبت وفي الصحراء
أو بيت آخر غير ذلك البيت أو زاوية أخرى غير تلك الزاوية، لم يثبت الزنا ويلزم
الشهود كلهم الحد.

وكذا لو شهد بعضهم مثل اثنين أن فلانا زنى بفلانة مكرها لها، وشهد
اثنان آخران إنها كانت مطاوعة له، حد الشهود على رأي المصنف هنا على الظاهر
وحد الزاني على رأي آخر.

وعلى كل حال لا حد عليها لعدم ثبوت الشهادة التامة عليها بالزنا الموجب
للحد عليها فإن الشهادة تختلف بالاكره والمطاوعة، فإن أحدهما غير الآخر فما
اتفقت الشهود على فعل واحد.

وأما دليل حد الشهود دونه، أنه ما اتفق عليه أيضا الشهود كالمراة، فإن
فعله مكرها لها غير فعله مع مطاوعتها له، فما اتفق الشهود عليه كما إذا شهد البعض
في زمان وبعض في زمان آخر أو اختلف المكان، وذلك مما لا يثبت به الزنا
الموجب للحد بالاجماع على ما يظهر فكذا هذا فيحد الشهود للفرية وعدم ثبوت الزنا.
ونقل عن المبسوط وتبعه ابن حمزة، وابن إدريس، وهو مختار ابن الجنيدي، أن
الرجل يحد دون الشهود.

ولأنه ثبت عليه الزنا على كل تقدير من الشهادتين، لأنه إن كان مكرها
فثبت عليه الزنا، وكذا إن لم يكن مكرها، بل طاوعته هي.
ولأن التفاوت في فعلها بالمطاوعة وعدمها لا في فعله.

ولو سبق أحدهم بالإقامة حد للكذب ولم يرتقب اتمام الشهادة.

ويرد عليه أنه نعم يثبت على كل تقدير ولكن شهود كل تقدير ليس بتام ولا يثبت بأحدهما ولا بالمجموع لعدم اتحاد الفعل المشهود عليه. وأيضا أنه منقوض باختلاف الزمان والمكان وغيرهما. وأيضا، التفاوت في فعلها وفي فعله أيضا، فإن فعله مع اكراهه إياها غير فعله مع عدمه، وهو ظاهر. ويؤيده الأصل، والبناء، والدرء. ويحتمل عدم حد الشهود أيضا للمؤيد وليس بلازم على تقدير عدم الأول كما سيجيء.

قوله: " ولو سبق أحدهم الإقامة الخ " أي إذا حضر بعض الشهود مجلس الحكم وشهد بالزنا قبل الباقي يجب حد الشاهد الذي أقام ولا ينتظر باقي الشهود واطتمام الشهادة وعدمها.

فإن كمل العدد لا يحد أحد من الشهود بل المشهود عليه وإلا حد، بل يحد الذي شهد في الحال فحضور الشهود كلهم مجلس الحاكم واجتماعهم فيه قبل الشهادة - سواء دخلوا مجتمعين أو متفرقين - شرط لسماع شهادتهم وإقامة شهادتهم وثبوت الحد بها على المشهود عليه وسقوطه عنهم، فلا يجوز قبل الاجتماع ولا ينفع. نعم يجوز التفرق في الإقامة، بل قالوا يستحب التفرقة بين الشهود بعد اجتماعهم حال الإقامة فيفرق بعد الاجتماع ويستشهد واحد بعد واحد كما قالوا باستحباب ذلك في سائر الأحكام لكن مع الريية وهنا مطلقا للاحتياط، والتخفيف.

ودليل حد الشاهد السابق من غير انتظار الباقي، هو أنه صدق عليه أنه

افتري ورمى بالزنا ولم يأت بأربعة شهداء، وأنه كاذب، فيحد بالفعل للفرية، إذ لا تأخير لحد علي ما ثبت بالرواية (١)، بل بالاجماع. ويدل عليه أيضا رواية نعيم بن إبراهيم، عن عباد البصري، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن ثلاثة شهدوا علي رجل بالزنا، وقالوا: الآن نأتي بالرابع؟ قال: يجلدون حد القاذف ثمانين جلدة كل رجل منهم (٢). ورواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام عن أبيه، عن علي عليهما السلام في ثلاثة شهدوا علي رجل بالزنا، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: أين الرابع؟ فقالوا: الآن يجيء فقال أمير المؤمنين عليه السلام (علي عليه السلام خ - ثل) حدوهم فليس في الحدود نظرة ساعة (٣). وقد ترى سندهما كأنه انجبر بالشهرة، وفيه ما مر مرارا. وقد بالغ في القواعد في ذلك حيث قال باشتراط اجتماعهم في الحضور مجلس الحكم، فلو تفرقوا بالحضور حدوا. وهو بعيد، وكذا الأول أيضا، لأن ثبوت الحد بعد غير معلوم حتى يقال: (ولا تأخير لحد)، فإن الشاهد قد يكمل شهادته بالباقي، وقد يكون - اعتمادا علي ذلك - شهد، فحده قبل شهادة الباقي - ومعلومية حالهم خصوصا مع العلم بوجود الباقي، وأنه سيحي عن قريب ويشهد - محل التأمل. ولأنه يصدق بعد شهادة الباقي أنه أتى بأربعة شهداء فلا حد عليه، بل لا يبعد الصديق قبله وإن كان علي سبيل المجاز. وبالجملة ابطال هذه الشهادة وحد الشهود بمجرد السبق، مشكل مع

-
- (١) راجع الوسائل باب ١ و ٢٥ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٠٧ و ٣٣٦.
(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٣.
(٣) الوسائل باب ١٢ حديث ٨ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٢.

ولو شهدوا بزنا قديم سمعت، وكذا لو شهدوا على أكثر من اثنين

التخفيف في الحدود والدرء بالشبهات، بل ينبغي أن يحمل على الوجه المتعارف في ذلك، فإن كمل الشاهد المسقط، وإلا حدوا.

وكأنه لذلك قال الشيخ في الخلاف بعدم اشتراط اتحاد المجلس، لأنه قال: إذا تكاملت شهود الزنا فقد ثبت الحكم بشهادتهم، سواء شهدوا في مجلس واحد أو مجالس وشهادتهم متفرقين أحوط.

وتأويل المختلف وحمله على تفرقهم بعد اجتماعهم لإقامة الشهادة ودفعه - نظرا إلى أن ذلك هو المذهب عندنا - بعيد إلا أن يثبت الاجماع وهو بعيد لخلاف الشيخ المتقدم على الظاهر.

نعم إن شهد البعض ونكل البعض حد الشاهد للفرية وعدم الاتيان بالأربعة ولحسنه محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قال: لا أكون أول الشهود الأربعة (على الزنا - خ) أخشى أن ينكل بعضهم فأجلد (١)، فتأمل. قوله: " ولو شهدوا بزنا قديم الخ " أي لو شهد الشهود بزنا قديم أي زنا واقع قبل زمان إقامته بمدة طويلة أو قصيرة، سمعت الشهادة وقبلت إذا كانت على وجهها وشرائطها لعموم الأدلة وعدم منخصص بزمان قريب.

وكذا تجوز شهادة شهود معينة على أكثر من اثنين فيحد كل اثنين اثنين مع ثبوت الزنا عليهم ومع عدم ثبوته يحد الشهود فيتعدد حدودهما وحدود الشهود.

وأما الشهادة المتعددة على شخصين شخصين، فالظاهر أنه يجوز من شهود بعينه وغيرهم، ولكن الظاهر أنه لا يتعدد الحد إلا مع توسط الحد، وإلا فهو حد واحد على المشهود عليها، ويتعدد على الشهود مع عدم ثبوته عليهما.

لتعدد الموجب، والافتراء، والفرية، والكذب.

(١) الوسائل باب ١٢ ذيل حديث ١١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٣.

وينبغي تفريق الشهود في الإقامة بعد الاجتماع.
ولو شهد أربعة (بالزنا) (١) فشهد أربع نساء بالبكاارة فلا حد
ولا على الشهود على رأي.

وأنه حق للآدمي أيضا بخلاف حدهما، فإنه حق الله، فهو مبني على التخفيف.
ويدل عليه ما رواه علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير، عن أبي جعفر
عليه السلام قال: سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرارا كثيرة؟ قال: فقال:
إن زنى بامرأة واحدة كذا وكذا مرة، فإنما عليه حد واحد، فإن هو زنى بنسوة شتى في
يوم واحد، وفي ساعة واحدة، فإن عليه في كل امرأة فجر بها حدا (٢).

وتدل عليه في الجملة صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام
في الرجل يقذف الرجل فيجلد، فيعود عليه بالقذف؟ فقال: إن قال له إن الذي
قلت لك حق لم يجلد، وإن قذفه بالزنا بعدما جلد فعليه الحد، وإن قذفه قبل ما يجلد
بعشر قذفات لم يكن عليه إلا حد واحد (٣).
ويؤيده العقل، فافهم.

والتعدد في النسوة المتعددة، هو مذهب ابن الجنيد، والصدوق.
وعدم التكرار مطلقا هو المشهور بين الأصحاب لبناء الحد على التخفيف،
والدرء للشبهة، فإن التكرار غير معلوم فتحصل الشبهة، والرواية ضعيفة والتأويل بها نادر.
وقد مر دليل قوله: " وينبغي الخ ".
قوله: " ولو شهد أربعة بالزنا الخ " أي لو شهد أربعة رجال أو ثلاثة مع

(١) عن بعض النسخ - بعد قوله - : (بالزنا) (نسوة).

(٢) الوسائل باب ٢٣ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٩٢.

(٣) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٣.

ويسقط بالتوبة قبل البينة لا بعدها.

المرأتين أو أربع نساء مع الرجلين على أنه زنا في قبلها الشهادة المعروفة المقبولة فشهدت أربع نساء متصفات بقبول الشهادة، أن تلك المرأة باكرة، سواء كان مضي زمان بين الشهادتين يمكن عود البكارة فيه أم لا، فلا حد على المشهود عليهما لتعارض البينات فلم يثبت الزنا، ولا على الشهود بالزنا، لعدم الترجيح، ولسقوطه بالشبهات، ولعدم ثبوت الكذب والفرية للتعارض، ولاحتمال العود في بعض الصور، وإن بعد.

وقيل: يحد شهود الزنا، إذ ردت شهادتهم بشهادة النساء بالبكارة، وذلك مستلزم لكونهم مفترين وكاذبين ورد شهادتهم بقبول شهادة النساء. وقبول شهادتهن للروايات.

مثل رواية زرارة، عن أحدهما عليهما السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا فادعت البكارة (فقالت: أنا بكر - ئل) فنظر إليها النساء فشهدن بوجودها (فوجدنها بكرا - ئل) بكرا؟ فقال: يقبل شهادة النساء (١). ومثلها رواية السكوني (٢).

وقبول شهادتهن مستلزم لرد شهادة الرجال على الزنا، وهو ظاهر. وأنت تعلم أن قبول شهادة النساء - بمعنى أن لا يحكم بوقوع الزنا - لا يستلزم ردهم المستلزم للحكم بكذبهم، الموجب للحد للفرية، وهذا المعنى محتمل. وبالجملة بناء سقوط الحد على أدنى شبهة وتخفيف، يستلزم عدم الحد رأسا مهما أمكن، فتأمل.

قوله: " ويسقط بالتوبة الخ " يعني إذا تاب من زنا قبل أن يثبت الزنا

(١) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤٤ من كتاب الشهادات ج ١٨ ص ٢٦٧.
(٢) لاحظ الوسائل باب ٢٥ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٩٥ منقول بالمعنى الشارح قدس سره ومثلها رواية السكوني يعني في أصل الحكم لا في ألفاظ الرواية.

بالبينة الشرعية عند الحاكم، سقط الحد للشبهة والتخفيف، والرواية. ولو تاب بعد الثبوت بها لا يسقط لعدم الدليل مع عموم الأدلة. ويفهم ذلك كله من رواية جميل بن دراج، عن أحدهما عليهما السلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنا فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب وأصلح (صلح - ثل) وعرف منه أمر جميل، لم يقيم عليه الحد، قال محمد بن أبي عمير: قلت: إن كان أمرا قريبا لم يقيم؟ قال: لو كان خمسة أشهر أو أقل وقد ظهر منه أمر جميل لم يقيم عليه الحدود وروي ذلك عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام (١). ومرسلة صفوان بن يحيى، عن بعض أصحابه (بنا - ثل)، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أقيمت عليه البينة بأنه زنا ثم هرب قبل أن يضرب؟ قال: إن تاب فما عليه شيء وإن وقع في يد الإمام أقام عليه الحد وإن علم مكانه بعث إليه (٢).

لعل المراد إن تاب قبل أن يثبت، فما عليه حد، فإن وقع في يد الإمام، يضربه الحد، وإلا فإن عرف مكانه بعث إليه ليعلم الحاكم فيضربه الحد، فتأمل. ويدل عليه ما سيحجى في سقوط الحد عن السارق إن تاب قبل الأخذ. قوله: " ويحكم الحاكم بعلمه " قد تقدم (٣) البحث في ذلك، فتذكر. وتدل عليه في الجملة رواية حسين بن خالد، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سمعته يقول: الواجب على الإمام إذا نظر إلى الرجل يزني أو يشرب خمرا أن يقيم عليه الحد ولا يحتاج إلى بينة مع نظره، لأنه أمين الله في خلقه، وإذا نظر إلى رجل يسرق، (فالواجب - خ) أن يزبره وينهاه ويمضي ويدعه، قلت: فكيف ذاك؟

(١) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٧.

(٢) الوسائل باب ١٦ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٨.

(٣) تقدم آنفا.

ولو شهد بعض وردت شهادة الباقيين حد الجميع وإن ردت
بخفي على رأي.

الفصل الثالث: في العقوبة
وهي أربعة: (الأول) في القتل،
ويجب على الزاني بالمحرمات نسبا كالأم.

قال: لأن الحق إذا كان لله، فالواجب على الإمام إقامته، وإذا كان للناس فهو
للناس (١).

قوله: " ولو شهد بعض الخ " أي لو شهد النصاب، ولكن ردت شهادة
بعضهم لعدم شرائط القبول معهم حد جميع الشهود المردودة وغيرهم، سواء كان
ردهم بفسق خفي أم ظاهر، وهذا مذهب البعض.
ودليله ما تقدم - فرارا - من عدم ثبوت الزنا ورد شهادة البعض المستلزم
لكون الباقي كاذبا ومفتريا، فيلزم الحد، ولعدم الاتيان بأربعة شهداء، الموجب
للسقوط.

وقد فصل بعض بأنه إن ردت شهادة المردودين بأمر خفي فلا حد على غير
المردودين، وإلا يلزم سد باب الشهادة، إذ يحتمل أن يعتقد الشهود أن يرد بعضهم
بفسق خفي عليه، فيمتنع من الشهادة فينسد باب ذلك، وللشبهة، والدرء،
والتخفيف، ويحتمل مطلقا أيضا لذلك، فتأمل.
قوله: " الأول القتل الخ " الأول من العقوبات الأربعة، هو قتل الزاني
بالسيف، وسببه الزنا بالمحرمات نسبا للأخبار.

(١) الوسائل باب ٣٢ حديث ٣ من أبواب مقدمات الزنا ج ١٨ ص ٣٤٤.

مثل حسنة أبي أيوب، قال: سمعت بكير بن أعين يروي عن أحدهما
عليهما السلام قال: من زنا بذات محرم حتى يواقعها ضرب ضربة بالسيف أخذت
منه ما أخذت وإن كانت تابعة، ضربت ضربة، بالسيف أخذت منها ما أخذت،
قيل له: فمن يضربهما وليس لهما خصم؟ قال: ذاك إلى الإمام إذا رفعاً إليه (١).
وبكير مشكور (٢) (مشهور - خ).

هذه تدل على كون الزانية مثل الزاني، وإن القتل إلى الإمام عليه السلام
فلا يكون إلى المدعي، والحاكم أيضاً مع احتمال كونه لهما أيضاً.
ويشعر بالأول، التقييد في الخبر بعدم الخصم، وبالثاني كونه قائماً مقامه
ويؤيده أنه لو لم يكن كذلك لزم الفساد حين الغيبة وعدم تمكن الإمام من ذلك.
ورواية جميل بن دراج، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أين يضرب
الذي يأتي ذات محرم بالسيف؟ أين هذه الضربة؟ قال: يضرب عنقه أو قال:
يضرب رقبتة (٣).

في السند (٤) علي بن الحسن وعلي بن أسباط المشهوران، والحكم بن
مسكين المجهول.

وفي رواية أخرى - ضعيفة -، عن جميل، قال: قلت لأبي عبد الله
عليه السلام: الرجل يأتي ذات محرم أين يضرب بالسيف؟ قال: رقبتة (٥).

-
- (١) الوسائل باب ١٩ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٥.
(٢) وفي التحرير الطاووسي بكير بن أعين مشكور مات على الاستقامة، تنقيح المقال للمتبع المامقاني
ج ١ ص ١٨١ الطبع الأول الحجري.
(٣) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٥.
(٤) السند كما في الكافي باب من زنى بذات محرم هكذا: أحمد بن محمد، عن علي بن الحسن، عن علي
بن أسباط، عن الحكم بن مسكين، عن جميل بن دراج.
(٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٥.

روي عنه عليه السلام أيضا - بسند ضعيف بالارسال وغيره -، قال: سألته عن رجل وقع على أخته؟ قال: يضرب ضربة بالسيف، قلت: فإنه يخلص؟ قال: يحبس أبدا حتى يموت (١).

هذه تدل على عدم جواز قتله إلا بالضرب بالسيف، فإن لم يمت يحبس حتى يموت ورواية ابن بكير، عن رجل، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يأتي ذات محرم؟ قال: يضرب (ضربة) بالسيف قال: ابن بكير، حدثني حريز، عن بكير بذلك (٢).

والسند كما ترى (٣).

ورواية ابن بكير، عن أبيه، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: من أتى ذات محرم ضرب ضربة بالسيف أخذت منه ما أخذت (٤).
وضعيفة أخرى، عن جميل بن دراج، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أين يضرب هذه الضربة؟ - يعني من أتى ذات محرم - قال: يضرب عنقه أو قال: رقبته (٥)
قال في الفقيه: وفي رواية جميل، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: يضرب عنقه أو قال: رقبته (٦).
وكأنها رواية جميل المذكورة فهي صحيحة، فإن طريقه (٧) إليه كذلك.

- (١) الوسائل باب ١٩ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٥.
- (٢) الوسائل باب ١٩ حديث ٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٦.
- (٣) يعني أن الراوي ابن بكير وهو كما قيل فطحي مع كونها مرسلة.
- (٤) الوسائل باب ١٩ حديث ٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٦.
- (٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٦.
- (٦) الوسائل باب ١٩ حديث ١١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٨.
- (٧) طريق الصدوق - كما في المشيخة هكذا: وما كان فيه، عن محمد بن حمران وجميل بن دراج، فقد روئته عن أبي رضي الله عنه، عن سعد بن عبد الله، عن يعقوب بن يزيد، عن محمد بن أبي عمر، عن محمد بن حمران، وجميل بن دراج.

وجعل الشيخ في التهذيب الإمام مخيرا بين قتله بالسيف وبين الرجم إن استحق الزاني ذلك، جمعا بين ما تقدم ورواية أبي بصير - الضعيفة - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا زنى الرجل بذات محرم حد حد الزاني إلا أنه أعظم ذنبا (١). وهو بعيد كما ترى.

واعلم أن الأخبار بلفظ (ذات محرم) كما سمعت مع سندها، وهو اللغة فالظاهر (والظاهر - خ) التي يحرم نكاحها مؤبدا، فحينئذ يشمل المحرمات النسبية والسببية رضاعا ومصاهرة، فمع العمل بها يلزم قتل كل من زنا بهن، وهو محتمل. ولكن ظاهر كلام الأصحاب أنهم حملوها على ذات المحرمات نسبا فقط للتبادر، وكأنه وضع عرفي في ذلك.

ثم اختلفوا في الحاق غيرهن بهن، ويوجد في كثير من العبارات، التصريح بقتل من زنا بامرأة الأب، الظاهر منها الزوجة، ويحتمل كونها كناية عن الحليلة ولو كانت أمة.

لعل ذلك لخصوص الرواية في ذلك وإلا فحكمها حكم جميع المصاهرات مثل حليلة الولد.

وهي رواية إسماعيل بن أبي زياد، عن جعفر، عن أبيه، عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه رفع إليه: رجل وقع على امرأة أبيه فرجمه وكان غير محصن (٢). فكأنه أراد به القتل، أو كان مخيرا بين الضرب بالسيف وبين الرجم - كما قاله الشيخ - واختار الرجم.

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ٨ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٦.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٦.

وبالجملة العمل بظاهر الروايات يقتضي التعميم، ولكن سند أكثرها غير صحيح، ومبنى الحدود على التخفيف والسقوط للشبهة. وفتوى الأكثر على خلاف ذلك على ما يظهر من تقييد الأكثر بالنسب والتردد في غيره أو السكوت مع ذكر امرأة الأب، كما في المتن، فتأمل. ثم إن الظاهر على تقدير العمل، الاقتصار على ضرب العنق لذكره في الروايات وترك الغير، فلو كان معه شيء آخر لذكره، وإلا لزم التأخر (تأخير البيان - خ) عن وقت الحاجة ويحتمل ضم الجلد مع عدم الاحصان، والتخيير معه للجمع بين الأدلة، فإن دليل الجلد يقتضي عمومه في جميع الأفراد وكذا الرجم، ولما لم يكن الجمع تخيير بين ضرب العنق، والرجم في الجملة ثم يضرب العنق وهو غير مفهوم ولا مأنوس فيكون التخيير بين العقوبتين. وأيضا لا شك أن الرجم أعظم عقوبة والزنا بذات المحرم أعظم فلا يناسب سقوطه عنه وجوبا، وإنما جوز غيره تعجيلا للعقوبة للنصوص الكثيرة فلما أمكن الجمع بين الجلد وضرب العنق يفعل، عملا بالدليلين. ويؤيده ما سيحى من القتل في غضب الفرج محصنا كان أم لا. ويحتمل حمل الروايات على غير المحصن ويكون القتل بدل الجلد فتخصص آية الجلد بغير من زنا بذات المحرم كما خصصت بغير المحصن. وأما دليل قتل المكروه، المرأة على الزنا فهو اخبار، مثل صحيحة بريد العجلي، قال: سئل أبو جعفر عليه السلام عن رجل اغتصب امرأة فرجها؟ قال: يقتل محصنا كان أو غير محصن (١). وصحيحة زرارة، قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: الرجل يغصب المرأة

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨١.

وعلى الذمي بالمسلمة.
سواء الشيخ، والشاب، والحر، والعبد، والمحصن وغيره،
والمسلم، والكافر.

نفسها؟ قال: يقتل (١).

وصحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا كابر الرجل
المرأة على نفسها ضرب ضربة بالسيف مات منها أو عاش (٢).
وحسنة زرارة، عن أحدهما عليهما السلام في رجل غصب امرأة نفسها؟
قال: يقتل (٣).

وأما قتل الذمي إذا زنا بمسلمة، فكأنه لما في الصحيح، عن حنان بن
سدير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن يهودي فجر بمسلمة؟ قال:
يقتل (٤).

ولا يضر القول في (حنان).

والاجماع المدعى في شرح الشرائع، وادعاه على الأولين أيضا.
ويحتمل قتل المسلمة مثل الذمي إن زنت به ولزوم ما تقرّر للزانية من الجلد
والرجم.

قوله: "سواء، الشيخ والشاب الخ" تعميم للجميع إلا الكافر والمسلم،
فإنه مخصوص بالأولين يعني أن الواجب على الذي زنا بذات محرمة، والذي أكره
امرأة على الزنا والذمي الذي زنا بمسلمة، القتل فقط لا الجلد معه أو الرجم، سواء
كان الزاني شيخا أو شابا، وسواء كان حرا أو عبدا، وسواء كان محصنا أو غير

-
- (١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨١.
(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٢.
(٣) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٢.
(٤) الوسائل باب ٢٦ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٧.

(الثاني) الرجم والجلد،
ويجبان على المحصن والمحصنة.
واشترط الشيخ في الجميع الشيخوخة، وأوجب على الشاب
الرجم خاصة ويبدأ بالجلد.

محصن، وسواء كان الأولان مسلمين أو كافرين، للنص المتقدم.
وربما يقال: بجواز الرجم أيضا، لأدلتها، ولأنه أعظم عقوبة، فناسب أعظم
ذنبا، ولأنه قتل أيضا.

وربما يقال: بالتفصيل، وهو الجلد ثم القتل في غير المحصن، والرجم فيه إن
قيل بالرجم فيه فقط، وإن قيل فيه أيضا بالجلد والرجم، يقال هنا أيضا بالجلد
والرجم أو القتل لعدم المنافاة بين دليل الجلد والقتل والرجم، إذ يجوز إيجاب الجلد
مع القتل، ومع الرجم، فينبغي القول به اعمالا لدليلي الكتاب والسنة ما أمكن،
فإن الأول موجود في الأول، والثاني موجودان في الثاني، وسيجئ أيضا ما يوضح
ذلك.

قوله: " الرجم والجلد الخ " ثاني عقوبات الزاني، الأمران، وهما الرجم
والجلد وهما يجبان على الزاني المحصن والمحصنة مطلقا عند المصنف وجماعة حتى
الشيخ في التبيان.

ونقل اشترط الشيخوخة عن الشيخ في ذلك مع جماعة أخرى في كتابي
الأخبار.

وينبغي أن لا يكون أحد هؤلاء الذين تقدموا من الزاني بذات المحرم
والزاني المكره والذمي الزاني بالمسلمة.
دليل المصنف أن الآية (١) قد وردت بالجلد، وهي بظاهرها تدل على
العموم عرفا، لا لكون اللام في المفرد للعموم على ما قيل، لما ثبت خلافه في الأصول

(١) هي قوله تعالى: الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة، الآية - النور: ٢.

وورد الأخبار برجم المحصن والمحصنة، ولا منافاة بينهما فيجب أن يعمل بهما مهما أمكن، وأمکن في المحصن والمحصنة ذلك فيقال به. وصحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم (١). وما في رواية الفضيل - كأنه ابن يسار - الطويلة: فإذا شهدوا ضربه الجلد مائة جلدة ثم يرحمه (٢)، كأنها صحيحة (٣). ورواية موسى بن بكر، عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: (الذي لم يحصن) المحصن يجلد مائة ويرجم، ومن لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى، والتي قد أملكك (والذي قد أملك - ثل) ولم يدخل بها، يجلد مائة وينفى (٤). وأخرى له عنه عليه السلام قال: قضى علي عليه السلام في امرأة زنت فحبلت فقتلت ولدها سرا فأمر بها فجلدها مائة جلدة ثم رجمت وكانت (كان - خ) أول من رجمها (٥). وصحيحته عنه عليه السلام أيضا مثل صحيحة محمد بن مسلم بعينها (٦). ودليل الشيخ، رواية عبد الله بن طلحة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا زنى الشيخ والعجوز جلدا، ثم رجما عقوبة لهما، وإذا زنى النصف من الرجال رجم

-
- (١) الوسائل باب ١ حديث ٨ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٨.
(٢) الوسائل باب ١ ذيل حديث ١٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٠.
(٣) فإن سندها كما في التهذيب هكذا: الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب، عن الفضيل، وطريق الشيخ إلى حسن محبوب صحيح.
(٤) الوسائل باب ١ حديث ٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٨.
(٥) الوسائل باب ١ حديث ١٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٩.
(٦) الوسائل باب ١ حديث ١٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٩.

ولم يجلد إذا كان قد أحسن، وإذا زنى الشاب الحدث السن جلد ونفي سنة من مصره (١).

ورواية عبد الرحمان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: كان علي عليه السلام يضرب الشيخ والشيخة مائة ويرجمهما، ويرجم المحسن والمحسنة، ويجلد البكر والبكرة وينفيهما سنة (٢).

ورواية الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: (في - ثل) الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة (٣).

قيل: هي صحيحة، وليست بصحيحة، لعبد الرحمان بن حماد (٤).

ورواية عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا زنى الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة لهما، وإذا زنا النصف من الرجال رجم ولم يجلد إذا كان قد أحسن وإذا زنا الشاب الحدث جلد ونفي سنة من مصره (٥).

لعل نسبة هذا المذهب والاحتجاج إلى كتابي الأخبار لقوله - في التهذيب

بعد نقل جميع ما تقدم فأما ما رواه - ونقل صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله

عليه السلام، قال: الرجم حد الله الأكبر، والجلد حد الله الأصغر، فإذا زنى الرجل

المحسن يرحم ولم يجلد (٦) فلا ينافي ما قدمناه من الأخبار من وجوب الجمع بين

الجلد والرجم لأنه يحتمل شيئين (أحدهما) أنه خرج منخرج التقية، لأن هذا الحكم

لا يوافقنا عليه أحد من العامة وما هذا حكمه يجوز التقية فيه. (والوجه الثاني) أن

(١) الوسائل باب ١ حديث ١١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٩.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ١٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٩.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٨.

(٤) سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، عن عبد الرحمان بن حماد، عن الحلبي.

(٥) الوسائل باب ١ مثل حديث ١١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٩.

(٦) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٦.

يكون المراد به من لم يكن شيخا بل يكون حدثا لأن الذي يوجب عليه الرجم والجلد، إذا كان شيخا (محصنا - خ ل) وقد فصل ذلك في رواية عبد الله بن طلحة وعبد الرحمان بن الحجاج، والحلبي، وزرارة، وعبد الله بن سنان التي قدمناها (١). وقد علم أن عبد الرحمان المذكور هو ابن الحجاج، كأن الشيخ علم بقرينة ما نعلمها.

وأنت تعلم أن ليس شيء من هذه الروايات التي دلت على المذهب المنسوب إلى الشيخ صحيحة، بل ولا حسنة إلا رواية الحلبي في الفقيه، فإنها صحيحة مع صحة غيرها.

وأن ليس فيما تقدم من روايات زرارة، الشيخ والشيخة، ولهذا ما قال في الاستبصار: (وزرارة).

وأن ذلك ليس بصريح في اختياره هذا المذهب واحتجاجه عليه، بل هو الاحتمال الثاني للجمع بين الأخبار، والاحتمال الأول هو مذهب المصنف، فاسناد الثاني إليه دون الأول محل التأمل.

فقد علم أن لا دليل على المذهب المنسوب إلى الشيخ، بل ليس مذهبه على التعيين والتحقيق ومذهب المصنف لا بأس به لو لم يكن لدليله معارض مثل صحيحة أبي بصير إلا أن يمنع الصحة باشتراك أبي بصير، ولكن هذا الاشتراك مما قطع النظر عنه كأنه قد علم وتقرر عندهم أنه المرادي الثقة.

وصحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: المحصن يرحم، والذي قد أملك ولم يدخل بها يجلد (جلد - ثل) مائة ونفي سنة (٢).

(١) وقدمنا بيان مواضعها آنفا.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٨.

ومثلها رواية سماعة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: الحر والحرّة إذا زنيا جلد كل واحد منهما مائة جلدة، فأما المحصن والمحصنة فعليهما الرجم (١). وحسنة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الشيخ والشيخة أن يجلدا مائة، وقضى للمحصن، الرجم، وقضى في البكر والبكرة إذا زنيا، جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما، وهما اللذان قد أملكاً ولم يدخل بها (٢).

وما في صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام: قال: فإن فجر بامرأة حرة، وله امرأة حرة، فإن عليه الرجم (٣) وأمثالها كثيرة. وصحيحة أبي العباس، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: رجم رسول الله صلى الله عليه وآله ولم يجلد، وذكروا أن علياً عليه السلام رجم بالكوفة وجلد، فأنكر ذلك أبو عبد الله عليه السلام وقال: ما نعرف هذا، قال يونس أي لم يحد رجلا حدين (رجم وضرب - خ كا) في ذنب واحد (٤). ولا يضر وجود أبان (٥).

وأيضاً ما يدل على فعله صلى الله عليه وآله وفعل أمير المؤمنين عليه السلام على ما نقل أنهم رجموا وأمروا برجم من أقر عندهم أربع مرات مثل فعله صلى الله عليه وآله مع رجل وماغز (٦) وفعله عليه السلام بامرأة مرة، وبأخرى أخرى،

-
- (١) الوسائل باب ١ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٧.
 - (٢) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٧.
 - (٣) الوسائل باب ٢ قطعة من حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٤.
 - (٤) الوسائل باب ١ حديث ٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٧.
 - (٥) سندها كما في التهذيب (باب حدود الزنا حديث ١٩) هكذا: يونس بن عبد الرحمان، عن أبان، عن أبي العباس.
 - (٦) راجع سنن أبي داود ج ٤ (باب رجم ماعز بن مالك) ص ١٤٥.

وكذا لو اجتمعت الحدود بدئ بما لا يفوت معه الآخر ولا يتوقع براء جلده.

وبرجل (١)، وغير ذلك وقد مر بعضها، فإنها ظاهرة، بل صريحة في عدم الجلد، بل الرجم فقط.

فلا يبعد حمل ما ورد في الجلد والرجم معا على الجواز والاستحباب لا الوجوب، فإن المتبادر من الأخبار التي فيها الرجم، أنه فقط، وكذا المتبادر من أدلة الجلد، أنه فقط خصوصا مع المقابلة، مثل (أما المحصن فيرجم) ونحو ذلك. ولهذا قال المصنف، ومن قال بالجمع بينهما، على المحصن: بالقتل فقط في المكره والزاني بذات المحرم، والذمي إذا زنى بالمسلمة، لأنه كان في دليلها، القتل، والمتبادر منه، أنه لا غير.

فالمناسب لقول المصنف ومن قال بقوله، هذا القول (و- خ) بالجمع فيهم أيضا، وإلا ينبغي هنا أيضا، القول بالرجم فقط.

وعلى تقدير عدمه في هؤلاء - كما قاله المصنف - ينبغي استثناء هؤلاء من الحكم بالجمع، وكأنه المراد، وترك للظهور، فتأمل.

وعلى تقدير الجمع يبدأ بالجلد ثم الرجم، وكذا في جميع الحدود، فإنه على تقدير الاجتماع يبدأ بما لا يفوت معه الآخر، مثل الجلد، والقتل، فيمن سرق، وزنا بذات محرم، وإذا لم يفت شيء يتخير، مثل أن قذف وسرق، وزنا وهو غير محصن.

وجهه ظاهر، ومع ذلك تدل عليه الأخبار.

مثل صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يؤخذ وعليه حدود أحدها القتل؟ فقال كان علي عليه السلام يقيم (عليه - ثل) الحدود ثم

(١) راجع الوسائل باب ١٤ و ١٥ و ١٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٤.

ويدفن المرجوم إلى حقويه، والمرأة إلى صدرها.

يقتله ولا تخالف عليا (١) وقريب منها صحيحتا حماد بن عثمان، وعبد الله بن سنان (٢).

ولا يتوقف أن يبرأ جراحاته التي حصلت بالأول ثم يرحم أو يقتل، بل يجوز، بل يجب أن يقتل بعد ذلك أو يرحم بما لا يعد تأخيرا. وعبارة المصنف (٣) مشعرة بعدم جواز التأخير ووجوب التعجيل، وهو إشارة إلى رد الشيخ بأنه قال بالتخيير حتى يبرأ ليدوق تمام ألم الجرح. وهو غير ثابت بذلك، مع ما مر، ولما مر أن لا تأخير في الحد. ونقل عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه جلد سراقا يوم الخميس ورجمها ليلة الجمعة (٤) فتأمل.

قوله: " ويدفن المرجوم الخ " بيان كيفية الرجم، وهي أن المرأة تدفن إلى صدرها، والرجل إلى حقويه. وظاهر العبارات أن ذلك على سبيل الوجوب، ولكن الأدلة لا تساعد، لعدم صحة السند، بل لعدم اعتباره، مع أن في الأدلة: (وسط المرأة) لا (صدرها). وقد يوجد ما يدل على عدم الحفر أيضا من فعله عليه السلام، فتأمل. والذي يدل على الدفن، موثقة سماعة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: تدفن المرأة إلى وسطها ثم يرمي الإمام ويرمي الناس بأحجار صغار، ولا يدفن الرجل إذا رجم إلا إلى حقويه (٥).

- (١) الوسائل باب ١٥ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٦.
- (٢) لاحظ الوسائل باب ١٥ حديث ٥ و ٦ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٦.
- (٣) حيث قال: وكذا لو اجتمعت الحدود بدء بما لا يفوت معه الآخر الخ.
- (٤) المستدرک باب ١ حديث ١٢ من أبواب حد الزنا ج ٣ ص ٢٢٢ وفيه اختلاف وتتمة
- (٥) الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٤.

وفيها دلالة على رمي الإمام أولا، ووجوبه غير معلوم، وسيجيء أن ذلك فيما إذا ثبت الرجم بالاقرار، وإذا ثبت بالبينة، فإن من يبدأ، الشهود. وكذا (١) على كون الأحجار صغارا، ووجهه أيضا، غير ظاهر. ويدل على تفضيل الابتداء بالرجم، رواية صفوان، عن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا أقر الزاني المحصن كان أول من يرحمه الإمام ثم الناس، فإذا قامت عليه البينة كان أول من يرحمه البينة ثم الناس (٢). ويدل على الدفن أيضا موثقة أبي بصير، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: تدفن المرأة إلى وسطها إذا أرادوا، أن يرحموها، ويرمي الإمام ثم (يرمي - ثل) الناس بعد بأحجار صغار (٣).

وهذه مثل الأولى، ومثلها موثقة سماعة (٤). والتأسي به صلى الله عليه وآله، فإن المنقول إنه حفر لماعز بن مالك ثم رجم (٥).

ولكن الأخبار قد عرفت سندها، واشتمالها على ما لا يجب من ابتداء الإمام، وصغار الأحجار، وإن الفعل مطلقا لا يدل على الوجوب على كل حال، مع أنه ما فعله صلى الله عليه وآله ولم يعلم كون ذلك بأمره، ولا بحضوره مع عدم دلالة على الوجوب لو كان، فتأمل.

-
- (١) يعني فيها دلالة على كون الأحجار صغارا.
(٢) الوسائل باب ١٤ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٤ وفيه: عن صفوان عن رواه بدل عن زرارة.
(٣) الوسائل باب ١٤ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٤.
(٤) لاحظ الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٤.
(٥) سنن أبي داود باب رجم ماعز بن مالك ج ٤ ص ١٥٠ تحت رقم ٤٤٣٥.

فإن فر أعيد إن ثبت بالبينة وإلا لم يعد.

قوله: " فإن فر، أعيد الخ " لو فر المرجوم من محل الرجم بعد الدفن، أعيد ليتم رجمه إن كان ما يوجب رجمه ثابتا بالبينة - أي الشهود الأربعة المقبولة - وإن لم يكن ثابتا بالبينة بل باقراره لم يعد، بل يخلى وسبيله. دليله ما رواه - في الحسن - الحسين بن خالد - كأنه الصيرفي المجهول المذكور في كتاب رجال الشيخ - قال: قلت لأبي الحسن: أخبرني عن المحصن إذا هو هرب من الحفيرة، هل يرد حتى يقام عليه الحد؟ فقال: يرد ولا يرد، قلت: وكيف ذاك؟ فقال: إذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد، وإن كان إنما قامت عليه البينة وهو يجحد ثم يهرب (هرب - خ ئل) يرد وهو صاغر حتى يقام عليه الحد وذلك أن معز بن مالك أقر عند رسول الله صلى الله عليه وآله، بالزنا فأمر به أن يرحم فهرب من الحفيرة، فرماه الزبير بن العوام بساق بعير فعقله فسقط، فلحقه الناس فقتلوه ثم أخبروا رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك، فقال: هلا تركتموه إذا هرب يذهب، فإنما هو الذي أقر على نفسه، قال: وقال لهم: أما لو كان علي حاضرا معكم لما ضللتكم، ووداه رسول الله صلى الله عليه وآله من بيت مال المسلمين (١).

وما في رواية أبي العباس: فأقر على نفسه الرابعة، فأمر رسول الله صلى الله عليه وآله أن يرحم فحفروا له حفيرة، فلما إن وجد مس الحجارة خرج يشتد فلقية الزبير (إلى قوله): هلا تركتموه (٢).

ورواية عبد الله بن زبير، عن أبيه، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الزاني يجلد فيهرب بعد أن أصابه بعض الحد، أوجب عليه أن يخلا عنه ولا يرد كما

(١) الوسائل باب ١٥ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٦.

(٢) الوسائل باب ١٥ قطعة من حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٦.

وقيل يشترط إصابة الحجارة.

يجب للمحصن إذا رجم؟ قال: لا ولكن يرد حتى يضرب الحد كاملا، قلت: فما فرق بينه وبين المحصن وهو حد من حدود الله؟ قال: المحصن هرب من القتل ولم يهرب إلا إلى التوبة، لأنه عاين الموت بعينه، وهذا إنما يجلد فلا بد من أن يوفى (في - خ) الحد، لأنه لا يقتل (١).

ولأنه قتل بسبب قوله واقاراه والهرب بمنزلة الرجوع كما إذا رجع عن اقراره بالرجم يقبل قوله ولا يرجم.

لحسنه محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من أتى على نفسه بحد، أقمته عليه إلا الرجم، فإنه إذا أقر على نفسه ثم جحد لم يرجم (٢). فكذا هنا فافهم.

ولأن حفظ النفس مطلوب، وبناء الحدود على التخفيف.

ولأنه حق الله ما ثبت إلا بقوله وإرادته ذلك، فلما لم يرد، وما لنا حجة إلا قوله وما بقي فخلي بينه وبين الله.

ولأن الستر وعدم الاقرار مطلوب كما مر فلما رجع فكأنه ما أقر، واستتر وظهر عنده شيء أنه لم يستحق ذلك، إذ ما ثبت إلا بقوله، بخلاف ما ثبت بالبينة الشرعية، فإنها حجة شرعية مطلقة، فكما لا يفيد انكاره معها، فلا ينفع هربه أيضا، فإنه ليس بأعظم منه، فإنه يرجم غضبا عليه لثبوته بالبينة الشرعية ويؤيده قول العلماء وهذا هو المشهور.

وقد قيد البعض عدم الرد بما إذا أصابه الحجر، فلو هرب قبله يعاد ويرجم والستر والتخفيف مطلوب ما لم يثبت الموجب وقد ثبت، واقاراه مقبول، ولم يعلم

(١) الوسائل باب ٣٥ قطعة من حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٧ وفيه: محمد بن عيسى بن عبد الله، عن أبيه.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٩.

رجوعه والفرق بين الهرب والرجوع - على تقدير تسليم عدم الرجم بعده - بأن الهرب أعم.

ويدل على عدم الرد مفهوم الرواية الأولى، فإن مفهوم قوله: (بعد ما يصيبه) (١) أنه لو لم يصيبه يعاد، وفي الرواية الأخرى: " بعد أن أصابه بعض الحد " (٢) وإن لم نقل: إنه حجة، ولكن يقال: إنما الدليل هو الرواية، وهي مقيدة بالإصابة، فمن أين يعلم عدم الرد قبلها أيضا.

إلا أن يدعى أيضا دليلا مثل ما مر، وأن سوق الروايات أيضا يدل عليه حيث فرق بين الجلد والرجم، وبين الاقرار والبينة، ولهذا ما ذكر حكم الاقرار قبل الإصابة، والتقيد بالإصابة للأغلبية والاتفاق، فإن الغالب إنما يهرب لذلك، ولهذا قال: " فلما أن وجد الخ " (٣).

ويمكن أن يقال: ما ثبت دليل على وجوب الرجم بل جوازه بعد الهرب أيضا والهرب أيضا شبهة فيدراً بها الحدود. ويؤيده البناء على التخفيف، والاحتياط في الحدود، وحفظ الأنفس، وقول الأكثر.

ولكن الأدلة قد أثبتت الرجم بعد الفعل المعهود، فهو باق حتى يأتي به أو يجيء مسقط ولا مسقط إلا الرواية التي فيها الرد بعد الإصابة. ويؤيده رسالة صفوان، عن رجل، عن أبي بصير، عن غيره، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت: المرجوم يفر من الحفيرة فيطلب؟ قال: لا ولا يعرض له إن كان أصابه حجر واحد لم يطلب، فإن هرب قبل أن يصيبه الحجارة رد حتى يصيبه

-
- (١) الوسائل باب ١٥ قطعة من حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٦.
(٢) الوسائل باب ١٥ حديث ٣ و ٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٧ منقول بالمعنى.
(٣) الوسائل باب ١٥ قطعة من حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٧.

ويبدأ الشهود بالرجم وجوبا، وفي المقر يبدأ الإمام.
ويستحب الاشعار واحضار طائفة وأقلها واحد في الحد وصغر
الحجارة.

ألم العذاب (١).

هذه تدل بالمنطوق والمفهوم ومؤيدة لاعتبار مفهوم في غيرها مما مر.
ولا يضر ارسال صفوان، كأنه ابن يحيى الذي ارسله مقبول، فتأمل.
قوله: " ويبدأ الشهود الخ " يعني إذا كان موجب الرجم ثابتا بالشهود،
يجب أن يبدأوا بالرجم، وإن كان ثابتا بقولهم، فيجب أن يبدأ به الإمام، لأنه أمر
عظيم، ولما كان المدار على حكمه، فلا بد أن يبدأ هو حتى يحصل لغيره الجرأة، فهو
بمنزلة الشهود.

ويؤيده ما تقدم من الروايات، ولكن قد عرفت أنها قاصرة عن الوجوب
لعدم اعتبار السند ودخول ما هو المستحب فيه من الحفيرة على القول به وصغار
الحجار إلا أن يقال بوجوبهما.

قوله: " ويستحب الاشعار الخ " لعل دليل استحباب الاشعار والاعلان
واحضار طائفة وأقلها واحد، حمل الأمر في الآية: " وليشهد عذابهما طائفة من
المؤمنين " (٢) على الاستحباب والارشاد، لأن الغرض الاعتبار والعبرة، وكذا أوامر
الأخبار في كلام أمير المؤمنين عليه السلام في رجم كم واحد من الرجال والنساء
حيث خطب، وقال: غدا بظهر الكوفة حتى يقام عليه بحد من حدود الله (٣).
وفي بعضها قيد الأخبار بعدم معرفة بعضهم بعضا (٤).

(١) الوسائل باب ١٥ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٧.

(٢) النور: ٢.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٣١ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤١.

(٤) يستفاد أكثر ما نقل في الوسائل باب ٢١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٢٤١.

وفي بعضها: متلثمين مع قوله: كل من لله عليه حد لا يرمي حجرا (١) ونحو ذلك.

وفي بعضها: لما قال ذلك رجع بعض وبقي بعض (٢).
وفي بعضها: إنه ما بقي غيره وغير الحسنين عليهم السلام (٣).
وأما كون الأقل واحدا في جهة اختياره، فذهب بعض اللغويين إلى أن أقل الطائفة واحد كما في قوله تعالى: "فلولا نفر من كل فرقة طائفة" (٤)، إذ لا شك أنه يكفي هنا نفر طائفة من كل فرقة وهذا ظاهر.
ولأن طائفة الشيء بعضه، والواحد من المؤمنين بعضهم.
ولرواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن أمير المؤمنين عليهم السلام في قول الله عز وجل: "لا تأخذكم بهما رأفة في دين الله" قال: في إقامة الحدود وفي قوله تعالى: وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين، الطائفة واحد، وقال: لا يستحلف صاحب الحد (٥).
ولأن الأصل عدم الزيادة وعدم وجوب (على - خ) أزيد من ذلك الواحد. وقيل: أقله ثلاثة، كأنه فهموا أن معناها الجمع وأقله ثلاثة وكأنه جعل (من المؤمنين) بيانا ل (الطائفة)، وليس كذلك.
وقيل: أربعة عدد الشهود.
واعلم أن ظاهر الآية أن المراد بالعذاب هو الجلد، لأنه المذكور سابقا

(١) وسائل الشيعة: ب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٢ و ٣٤٣.

(٢) وسائل الشيعة: ب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٢ و ٣٤٣.

(٣) وسائل الشيعة: ب ٣١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٢ و ٣٤٣.

(٤) سورة توبة آية ١٢٢.

(٥) الوسائل باب ٢٤ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٥ ولاحظ ذيله والآية في سورة النور - الآية: ١.

ولا يرحمه من عليه حد.

فلاشهاد المفهوم من الآية يكون في الجلد لا الرجم، وكأنهم حملوه عليه قياسا أو بالطريق الأولى أو أن المراد: فليشهد عذاب الزاني والزانية أي شيء كان، (عذابهما طائفة)، وسبق الجلد لا يخصص كما هو المقرر في الأصول، فكل ما ثبت أنه عذابهما يكون الناس مأمورين بحضوره، فتأمل.
وأما استحباب صغر الحجارة، فهو كما في الأخبار القاصرة عن الدلالة على الوجوب كما مر.

قوله: " ولا يرحمه من عليه حد " ظاهره هذا تحريم الرجم فيمن كان لله عليه حد سواء كان رجما أو غيره.

ودليله، النهي عن أمير المؤمنين عليه السلام في عدة أخبار، مثل حكاية امرأة جاءت إلى أمير المؤمنين عليه السلام بعد أن نادى أمير المؤمنين عليه السلام بالناس وخرجوا معه إلى ظهر الكوفة متنكرين متلثمين بعمائمهم ومعهم أحجارهم لا يعرف بعضهم بعضا، فأمر أن يحفر لها حفيرة فدفنت فيه ثم ركب بغلته ثم وضع إصبعيه السبابتين في أذنيه نادى بأعلى صوته: يا أيها الناس إن الله تبارك وتعالى عهد إلى نبيه صلى الله عليه وآله عهدا عهدته محمد صلى الله عليه وآله إلي بأنه لا يقيم الحد من لله عليه حد، فمن لله عليه حد مثل ماله عليها فلا يقيم عليها الحد، قال: فانصرف الناس كلهم ما خلا أمير المؤمنين والحسن والحسين عليهم السلام، فأقام هؤلاء الثلاثة الحد يومئذ وما معهم غيرهم (١).
ظاهر أول هذه عموم المنع لكل أحد عليه حد أن يقيم حدا أي حد كان، ويشعر آخرها بأن لا يرحم عليه من عليه موجه، فتأمل.
وفي الصحيح عن خلف بن حماد، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

(١) الوسائل باب ٣١ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤١ منقول بالمعنى فلاحظ.

جاءت امرأة حامل إلى أمير المؤمنين عليه السلام فقالت له: إني فعلت (زني - ظ) فطهرني ثم ذكر نحوه (١).

ومرسلة ابن أبي عمير، عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليه السلام، قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل قد أقر على نفسه بالفجور، فقال أمير المؤمنين عليه السلام لأصحابه: اغدوا علي متلثمين، فغدوا عليه متلثمين، فقال لهم: من فعل مثل فعله فلا يرحمه ولينصرف قال: فانصرف بعضهم وبقي بعضهم فرجمه من بقي منهم (٢).

وفي مرفوعة أحمد بن محمد بن خالد رفعه إلى أمير المؤمنين عليه السلام قال: أتاه رجل بالكوفة فقال: يا أمير المؤمنين: إني زني فطهرني (إلى قوله): فقال: يا معشر المسلمين إن هذه حقوق الله، فمن كان لله في عنقه حق فلينصرف ولا يقيم حدود الله من في عنقه حد فانصرف الناس وبقي الحسن والحسين (إلى قوله): فحفر له وصلى عليه ودفنه فقيل: يا أمير المؤمنين ألا تغسله؟ فقال: قد اغتسل بما هو طاهر إلى يوم القيامة، لقد صبر على أمر عظيم (٣).

وهذه أعم من ذلك، ولكن عدم الغسل لعلها (٤) محمولة على أنه قد اغتسل قبل بل كفن أيضا وقوله عليه السلام لبيان عظم شأنه وثوابه وأجره عند الله، وهو لا ينافي ما تقدم من (أنه لو ستره وتاب بينه وبين الله لكان أولى (٥) من إقامة الحد) فتأمل.

(١) راجع الوسائل باب ١٦ نحو حديث ١ بالسند الثاني ج ١٨ ص ٣٧٩ وباب ٣١ نحو حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ص ٣٤١.

(٢) الوسائل باب ٢١ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٢ ولكن السند هكذا: محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: أتى الخ.

(٣) الوسائل باب ١٤ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٥.

(٤) يعني لعل الرواية الدال على عدم الغسل.

(٥) لاحظ الوسائل باب ١٦ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٧.

ثم يدفن بعد رجمه.
ولو غاب الشهود أو ماتوا لم يسقط الحد.

فإن سندها لا يخلو عن شيء والأصل عدم التحريم.
ويؤيده وجود المبالغة في أمثاله وأنه عليه السلام لما أمر برجم معز ما ذكر
أنه لا يرجم من كان لله عليه حد وغيره، فتأمل.
قوله: " ثم يدفن بعد رجمه " الظاهر أن المراد وجوب الدفن (دفنه - خ)،
ولكن بعد الغسل والكفن والصلاة، ترك للظهور، لعموم أدلتها وعدم مخصص لها.
إلا أن يكون اغتسل ولبس كفنه فيسقط عنه الغسل والكفن على ما قالوه
وقد تقدم ثم يصلي عليه، فيدفن.
ولا يمنع فعله من هذه الأحكام الثابتة للمسلم مع أنه قد تاب توبة لم يكن
أولى منها.
وروي أنه صلى الله عليه وآله صلى على الجهينة بعد رجمها فقال له عمر:
تصلي عليها يا رسول الله وقد زنت فقال صلى الله عليه وآله: لقد تابت توبة لو
قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت أفضل من أن جاءت بنفسها
(١)؟

ونحوها في الغامدية لما رجموها (٢).
وهذان لا ينافيان كون الستر أولى، فتأمل.
قوله: " ولو غاب الشهود الخ " يعني ليس من شرائط الرجم وإقامة الحد
إذا ثبت بالشهود حضورهم ورميهم قبل الناس، فلو غابوا أو ماتوا بعد إقامة الشهادة

(١) سنن أبي داود (باب المرأة التي أمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم برجمها من جهينة) ج ٤ ص ١٥١
رقم ٤٤٤٠.

(٢) سنن أبي داود (باب المرأة التي أمر النبي صلى الله عليه وآله برجمها من جهينة) ج ٤ ص ١٥٢
رقم ٤٤٤٢.

لم يسقط الحد، ولا يمنع الحكم به فيحكم ويفعل مقتضاه من الجلد والرجم. ودليله واضح، فإنه لا اعتبار ببقاء الحجّة بعد إقامتها، وهو ظاهر. وفي هذا إشارة إلى عدم وجوب بدأة الشهود، فإن الحضور غير واجب، فكيف الابتداء، فتأمل.

وكذا ابتداء الإمام عليه السلام فإنه صلى الله عليه وآله أمر بـرجم ماعز ولم يكن حاضراً مجلس الرجم فضلاً عن الابتداء، فتأمل.

قوله: " ويرجم المريض والمستحاضة " يعني أنه إذا كان من يـرجم مريضاً يخاف تلفه امرأة كانت أو رجلاً أو كانت امرأة في الحيض أو النفاس أو المستحاضة (الاستحاضة - خ ل) التي هي مرض عندهم، لا يمنع ذلك كله ونحوها، من الرجم، فإن الرجم قتل فلا يخاف معه القتل، فلا يـقام (فيقام - خ) على مستحقه وإن مات فإنه يموت، فكل ما قتله فهو أحسن له. نعم لو كان الحد غير القتل مثل الجلد لا يـقام في المرض، ولا في الاستحاضة خوفاً من فعله بغير استحقاق.

ويؤيده رواية النوفلي عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لا يـقام الحد على المستحاضة حتى ينقطع الدم عنها (١).

كأن المراد بالحد الجلد، لعله لأنها بمنزلة المريضة، ففي المريض بالطريق الأولى. وفي رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل أصاب حداً وبه قروح في جسده كثيرة فقال أمير المؤمنين عليه السلام: أخروه (أقروه - الفقيه) حتى تبرأ لا تنكؤها (٢) عليه فتقتلوه (٣).

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢١.

(٢) نكات القرحة أنكأها - مهموز - قشرها وبابه منع (مجمع البحرين).

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢١.

(الثالث) الجلد والحز والتغريب، وهو واجب على الذكر الحر غير المحصن، وهل يشترط أن يكون مملكا (١)؟ قولان، ويجلد مائة ويجز رأسه ويغرب عن مصره سنة

ورواية مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام أتى برجل أصاب حداً وبه قروح ومرض وأشباه ذلك فقال أمير المؤمنين عليه السلام: أخروه حتى يبرأ لا تنكأ قروحه عليه فيموت، ولكن إذا برء حددناه (٢).

فما يدل على جواز حد المريض بالشماريخ مثل ما نقل من فعله صلوات الله عليه أنه أخذ بعذق (٣) مائة فضرب شماريخه (٤) مرة واحدة، مريضا زنا، وفي أخرى ضرب بها مريضا ومريضة أيضا (٥).

فيحتمل أن يكون هذا في مرض لا يرجى برءه ويخاف فوت الحد بالكلية ويشعر به أن المريض في الخبر كان مستسقيا.

أو يكون مخيرا بين الصبر والتعجيل على هذا الوجه فتأمل.

قوله: " الثالث الجلد الخ " ثالث عقوبات الزنا، ثلاث، الجلد، والحز، والتغريب وقد ادعى الاتفاق على ثبوتها على البكر.

ومستند، مثل رواية الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: في الشيخ،

(١) في هامش بعض النسخ المخطوطة قبل: يشترط في الحز والتغريب أن لا يكون مملكا وهو الذي أملك ولم يدخل وقال بعضهم: كل من لم يكن محصنا وجب الحز والتغريب وهو جيد (منه).

(٢) الوسائل باب ١٣ حديث ٦ من أبواب حد مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٢.

(٣) العذق كفلس، النخلة بحملها وأما العذق بالكسر فالكباسة وهي عنقود التمر والجمع أعذاق كأحمال (مجمع البحرين).

(٤) الشمراخ بالكسر والشمروخ بالضم، العتكال، وهو ما يكون فيه الرطب والجمع شماريخ (مجمع البحرين).

(٥) راجع الوسائل باب ١٣ حديث ٥ و ٧ و ٩ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٢ - ٣٢٣.

والشيخة جلد مائة، والرجم، والبكر، والبكرة جلد مائة ونفي سنة (١).
قيل هي صحيحة، وفيه تأمل لوجود عبد الرحمان بن حماد المجهول (٢).
ومثلها رواية عبد الرحمان عنه عليه السلام أنه قال: البكر والبكرة جلد مائة
وتغريب عام، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم (٣).
وهي عامية ولا تضر.

وقد اختلف في تفسيره، فقال جماعة: إنه الحر الذكر الغير المحصن فيجب
لهذه الثلاث على كل زان ذكر حر غير محصن بالمعنى الذي تقدم، سواء أملك أي
عقد على امرأة دواما وتكون هي في حباله ولم يدخل بها، أو دخل بها وغاب عنها أم
لم يعقد أصلا.

وهو غير معلوم من الروايات، والمفهوم من الروايات غيره مثل ما تقدم.
ومثل رواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: الذي لم يحصن يجلد
مائة ولا ينفى والذي قد أملك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى (٤).
ورواية أخرى عنه عليه السلام، قال: المحصن يرجم، والذي قد أملك ولم
يدخل بها يجلد (جلد - ثل) مائة ونفي سنة (٥).
قيل: هذه مرسله، لعلها (٦) رآها في التهذيب عن يونس بن عبد الرحمان

-
- (١) الوسائل باب ١ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٨.
 - (٢) سندها هكذا: كما في التهذيب (باب حدود الزنا) حديث ١٤ الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، عن عبد الرحمان بن حماد، عن الحلبي.
 - (٣) لم نعثر على هذه الرواية بهذه الألفاظ في الكتب الحديثية ولا يبعد أن تكون منقولة بالمعنى مأخوذة من رواية ١٢ من باب ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٩ فلاحظ وتبع.
 - (٤) الوسائل باب ١ حديث ٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٨.
 - (٥) الوسائل باب ١ حديث ٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٨.
 - (٦) هكذا في النسخ كلها مطبوعة ومخطوطة.

ولكن قد ذكر في الخلاصة وغيرها أن الطريق إليه (١) صحيح فهي صحيحة أو رآها (٢) (رواها - خ ل) في الكافي حيث قال فيه: عن يونس عن عمه ذكره (٣)، فعلى هذا مرسله ولكن نقل في التهذيب عنه، عن يونس، عن زرارة (٤) الخبر، فعلى هذا صحيح، ودالاتها على المطلوب ظاهر.

ونحوها حسنة محمد بن قيس - لإبراهيم - عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الشيخ والشيخة أن يجلدا مائة، وقضى للمحصن الرجم، وقضى في البكر والبكرة إذا زنيا جلد مائة ونفي سنة في غير مصرهما، وهما اللذان قد أملكا ولم يدخل بها (٥).

قيل: محمد بن قيس مشترك، وقد عرفت مرارا فساده فهذه حسنة. فالقول بأن الأخبار غير نقية، غير نقي.

(١) طريق الشيخ إلى يونس بن عبد الرحمان كما في مشيخة التهذيب والاستبصار هكذا: وما ذكرته في هذا الكتاب عن يونس بن عبد الرحمان فقد أخبرني به الشيخ أبو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان، عن أبي جعفر

محمد بن علي بن الحسين، عن أبيه ومحمد بن الحسن، عن سعد بن عبد الله والحميري وعلي بن إبراهيم بن هاشم،

عن إسماعيل بن مرار وصالح بن السندي، عن يونس وأخبرني الشيخ أيضا والحسين بن عبيد الله وأحمد بن عبدون

كلهم عن الحسن بن حمزة العلوي، عن علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس. وأخبرني أيضا الحسين بن عبيد الله، عن أبي المفضل محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن المطلب الشيباني، عن أبي العباس محمد بن جعفر بن محمد البزاز، عن محمد بن عيسى بن عبيد اليقطيني، عن يونس بن عبد الرحمان.

(٢) عطف على قوله قدس سره: رآها في التهذيب.

(٣) في الكافي (باب الرجم والجلد ومن يجب عليه ذلك) بعد ملاحظة التعليق المصطلح بين المحدثين هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس عن رواه، عن زرارة.

(٤) في التهذيب (باب حدود الزنا) حديث ٧ هكذا: الحسين بن سعيد، عن يونس بن عبد الرحمان، عن زرارة.

(٥) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٧.

واستدل الجماعة التي يقولون بأن البكر هو غير المحصن، بما في رواية عبد الله بن طلحة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا زنا الشاب الحدث السن جلد ونفي سنة من مصره (١).

بيان الاستدلال أنه عام ولو كان خاصا في بعض أفراده لزم تأخير البيان وهو باطل.

وجوابه واضح، فإنها ضعيفة من وجوه شتى، فارجع إليه. وأنها غير تامة، وعلى تقديره، المخصص موجود وهو ما تقدم. مع أن التأخير عنه (عن - خ ل) وقت الخطاب جائز كما ثبت في الأصول، وإنما الباطل، التأخير عن وقت الحاجة. "فروع"

(الأول) وجوب الجز مذکور في كلامهم وما رأيت له دليلا إلا في بعض الروايات، مثل رواية حنان (حسان - خ ثل)، قال: سألت رجلا أبا عبد الله عليه السلام وأنا أسمع عن البكر يفجر وقد تزوج ففجر قبل أن يدخل بأهله؟ فقال: يضرب مائة ويجز شعره وينفى من المصر حولا ويفرق بينه وبين أهله (٢). فيها دلالة على أن البكر، من أملك.

ورواية علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام، قال: سألته عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها فزنا، ما عليه؟ قال: يجلد الحد ويحلق رأسه ويفرق بينه وبين أهله وينفى سنة (٣).

(١) الوسائل باب ١ قطعة من حديث ١١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٤٩.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٩.

(٣) الوسائل باب ٧ حديث ٨ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٥٩.

ويجلد مجردا قائما أشد الضرب، ويفرق على جسده، ويتقى وجهه، ورأسه، وفرجه، والمرأة تضرب جالسة قد ربطت عليها ثيابها.

(السابع) يحتمل على تقدير كون الأمة محصنة وجودها عنده بحيث يقدر عليه يكون كالاملاك على المرأة من باب مفهوم الموافقة، فتأمل.
(الثامن) التغريب، الاخراج عن البلد الذي زنا فيه إلى بلد آخر لا عن تحت حكومة قاضي تلك البلد.
(التاسع) أن مدة التغريب سنة لا تزيد.
ثم أعلم أنه على تقدير اشتراط الاملاك في البكر، القسمة ثلاثية، المحصن، وغيره، وهو إما بكر أو غيره، وعلى تقدير عدمه فالقسمة ثنائية وهو ظاهر.
قوله: " ويجلد مجردا الخ " هذا إشارة إلى بيان كيفية ضرب الجلد، فيجلد الرجل قائما أشد الضرب، ويفرق على جسده الضرب، ولا يضرب وجهه، ولا رأسه ولا فرجه وتضرب المرأة جالسة ويربط ثيابها عليها.
تدل عليه رواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: يضرب الرجل الحد قائما، والمرأة قاعدا، ويضرب على كل عضو، ويترك الرأس (الوجه - فقيه) والمذاكير (١).

ولا يضرب وجود (أبان) (٢) كأنه (الأحمر) فيصح الخبر.
وصحيحة إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الزاني كيف يجلد؟ قال: أشد الجلد، قلت: في (فمن - ثل) فوق ثيابه؟ قال: بل يخلع ثيابه قلت: فالمفتري؟ قال: يضرب بين الضريين جسده كله فوق ثيابه (٣).
لعل الرأس والعورتين مستثنى هنا أيضا، ترك للظهور.

(١) الوسائل باب ١١ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٩.
(٢) سندها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن أبان، عن زرارة.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٩.

وأخرى له، قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الزاني كيف يجلد؟
قال: أشد الجلد، فقلت: من فوق الثياب؟ فقال: بل مجردا (١) (يجرد - ثل).
ولا يضر القول في (إسحاق).
وموثقة سماعة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: حد الزاني كأشد
ما يكون من الحدود (٢).
وأما مرسله حريز عمن أخبره، عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال: يفرق
الحد على الجسد كله ويتقى الفرج والوجه ويضرب بين الضربين (٣).
ورواية طلحة بن زيد، عن جعفر عن أبيه عليهما السلام قال: لا يجرد في
حد ولا يشنخ (٤) يعني يمدد قال: ويضرب الزاني على الحال التي وجد عليها أن
وجد عريانا ضرب عريانا وإن وجد وعليه ثيابه ضرب وعليه ثيابه (٥).
فلا ينافيان ما تقدم حيث دلت الأولى على كون الضرب بين الضربين، لا
أن يضرب أشد الضرب، والثانية دلت على التفصيل لا أنه يضرب عريانا، فإنه
يمكن الحمل على التخيير وأنه قد يكون الزاني ضعيفا لا يستطيع أشد الضرب أو
تقتضي المصلحة أن لا يضرب الضرب الشديد أو لا يضرب عريانا.
مع أن الأولى أحسن سنداً وأظهر.
واعلم أنه ما علم كون ضرب الزانية أشد أو أخف فيمكن أن يكون ضربا
بين الضربين.

-
- (١) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٩.
(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٠.
(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٠.
(٤) الشبخ محرقة الحمد، تقبض في الجلد، شبخ كفرح والشبخ وتشبخ وتشنخته تشنيجا (القاموس).
(٥) الوسائل باب ١١ حديث ٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٠.

ولا يقام في شدة الحر والبرد، بل ينتظر التوسط، ففي نهار الصيف طرفه، وفي الشتاء أوسطه.

وأيضاً ما علم دليل ربط ثيابها عليها، كأنه للاعتبار حتى لا تروح عنها فيكشف جسدها.

وأنه ينبغي أن يفرق الضرب عليها أيضاً ويتقى وجهها وجسدها ورأسها، وعورتها، ترك في المتن، للظهور.

واعلم أيضاً أن ظاهر هذه العبارة وغيرها يدل على وجوب الاعتدال من الأيام في ذلك الزمان، ففي الشتاء يجلدان وسط النهار، وفي الصيف طرفاه فإن الغالب أن هذه الأزمنة معتدلة بالنسبة إلى ذلك الزمان.

دليله الاعتبار، وهو عدم حصول زيادة المشقة، بل قد يؤول إلى القتل فيكون إعانة عليه بغير استحقاق.

وخبر هشام بن أحمر عن العبد الصالح عليه السلام قال: كان جالسا في المسجد وأنا معه فسمع صوت رجل يضرب صلاة الغداة في يوم شديد البرد فقال: ما هذا؟ قالوا: رجل يضرب، فقال: سبحان الله في هذه الساعة أنه لا يضرب أحد في شيء من الحدود في الشتاء إلا في أحر ساعة من النهار، ولا في الصيف إلا في أبرد ما يكون من النهار (١).

ورواية أبي داود المسترق قال: حدثني بعض أصحابنا قال: مررت مع أبي عبد الله عليه السلام بالمدينة في يوم بارد، وإذا رجل يضرب بالسياط فقال أبو عبد الله عليه السلام: سبحان الله في مثل هذا القوت يضرب؟ قلت له: وللضرب حد؟ قال: نعم إذا كان في البرد ضرب في حر النهار وإذا كان في الحر ضرب في برد النهار (٢).

(١) الوسائل باب ٧ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٥.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٥.

ولا في أرض العدو.
ولا في الحرم للملتجئ، بل يضيق عليه في المطعم والمشرب.

والظاهر أن هذا في غير القتل، وهو ظاهر إلا أن يكون المراد ملاحظة
القاتل والشاهد.

وأيضاً ظاهر هذه العبارة يدل على وجوب اختيار ذلك الوقت، والظاهر
الاستحباب لنقصان الدليل عن إفادة الوجوب.

قوله: " ولا في أرض العدو " دليله رواية أبي مريم الأنصاري عن أبي
جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا يقام على أحد حد، بأرض
العدو (١).

ورواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليهم السلام،
قال لا أقيم على رجل حدا بأرض العدو حتى يخرج منها مخافة أن تحمله الحمية
فيلحق بالعدو (٢).

والظاهر أن المراد عدو الدين فيخاف أن يذهب إليه فيذهب دينه.
والظاهر أن المراد أيضاً، الكراهة لعدم إفادة الدليل التحريم، فتأمل.
قوله: " ولا في الحرم للملتجئ الخ " إذا فعل شخص ما يوجب الحد
والتعزير أيضاً فالتجأ إلى الحرم لا يحد ولا يعزر، بل يضيق عليه في المطعم
والمشرب حتى يتعب فيخرج ليقام عليه الحد لئلا يجعل الناس ذلك حجة فيفعل،
ما يوجب الحد والتعزير وينهزم إلى الحرم فيحصل بذلك فساد كبير هذا.
ومقتضى ظاهر عباراتهم أنه لا يمنع عن الطعام والشراب بالكلية، بل
يطعم مقداراً لا يموت ويعيش ولا يشبع، بل لا يعطى ما يقنع نفسه به ليضطر ويطلع
ويندفع الفساد ويحتمل المنع بالكلية، ويحتمل (يحمل - خ ل) التضييق على ذلك.

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٧.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٨.

ولو جنى فيه حد.
ولا يسقط باعتراض الجنون ولا الارتداد.

وتدل عليه صحيحة هشام بن الحكم - في الفقيه - عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يجنى في غير الحرم ثم يلجأ إلى الحرم؟ قال: لا يقيم عليه حد (الحد - ثل) ولا يطعم ولا يسقى ولا يكلم ولا يبايع فإنه إذا فعل ذلك به يوشك أن يخرج فيقام الحد وإن جنى في الحرم جناية أقيم عليه الحد في الحرم فإنه لم ير للحرم حرمة (١).

ولهذا قال عليه السلام: (بأن لا يطعم ولا يبايع) وينبغي (٢) (ولا يتكلم) كما في الرواية.

ولو جنى في الحرم قوبل بموجب جنائته حداً كان أو تعزيراً، لأنه كسر حرمة الحرم فلا حرمة له ودل عليه الخبر أيضاً وقد مر ذلك مفصلاً فتذكر (٣).
قوله: " ولا يسقط باعتراض الجنون والارتداد " دليل عدم سقوط حد الواجب على كل عاقل بالغ مستجمع لجميع شرائطه بحصول جنون بعده، أدلة وجوب الحد وصحيحة أبي عبيدة، عن الباقر عليه السلام في رجل وجب عليه حد فلم يضرب حتى خولط فقال: إن كان أوجب على نفسه الحد وهو صحيح لا علة به من ذهاب عقله (عقل - خ ثل)، أقيم عليه الحد كائناً ما كان (٤).
وهذا أجود، والاستصحاب وعدم دليل مسقط، فإن الجنون مانع من وجوب الحد بفعل موجب حينئذ لعدم التكليف، لا أنه مسقط لما وجب عليه حال

(١) الوسائل باب ٣٤ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٦.
(٢) يعني ينبغي للمصنف أن يضيف إلى قوله: بل يضيق عليه الخ وقوله: (ولا يتكلم) كما في رواية هشام).

(٣) راجع ج ٧ ص ٤٢٤ و ٤٢٥ من هذا الكتاب.

(٤) الوسائل باب ٩ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٧.

ولا تؤخر الحائض،
ويؤخر المريض والمستحاضة إلى البرء، فإن
اقتضت المصلحة التقديم ضرب بالضغث المشتمل على العدد، ولا
يشترط وصول كل شمراخ إلى جسده.

تكليفه وكونه مانعا أولا لا يستلزم ذلك، وهو ظاهر.
ويحتمل السقوط إلى أن يفيق لعدم التكليف والنفع في الحد فإنه لا يدرك
حتى ينتهي.

ولظاهر رواية حماد بن عيسى، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن علي
عليهم السلام قال: لا حد على مجنون حتى يفيق، ولا على صبي حتى يدرك، ولا على
النائم حتى يستيقظ (١).

ويمكن حملها على الموجب وقت المانع ويحصل النفع في الجملة.
وكذا لا يسقط بعروض الارتداد الموجب للكفر والقتل، لما تقدم، وأيضا
الكفر ليس بمانع من الحد وليس من شروطه الاسلام، فتأمل.
قوله: " ولا يؤخر الحائض الخ " دليله واضح، فإن الحد واجب والحيض
لا يمنع منه، لا عقلا، ولا شرعا، وهو ظاهر، وكذا النفاس.
نعم قد قيل: إن الاستحاضة مرض فتكون المستحاضة كالمريضة يمنع مثلها
فيؤخر إلى أن تطهر وتبرأ، وقد دلت عليه الرواية وقد مرت مع تجويز الحد بالشمراخ
المشتمل على عدد الحد والتعزير للروايات، ولفعله صلى الله عليه وآله، بل فعلهم
عليهم السلام (٢).
وذلك منوط بنظر الحاكم فإن رأى فيه المصلحة يضرب وإلا يؤخر فيحد
حدا كاملا.

(١) الوسائل باب ٨ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٦.
(٢) راجع لذلك كله باب ١٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢١ - ٣٢٥ وقد ذكرنا معنى
الشمراخ عند شرح قول الماتن: (ويرجم المريض) الخ.

وتؤخر الحامل في الجلد والرجم حتى تضع وترضع إن فقد الكافل.
ولو زنى في زمان شريف أو مكان شريف عوقب زيادة يراها الحاكم.

وعلى تقدير ضرب الشمراخ لا يشترط وصول كل شمراخ إلى بدنه، ويكفي ثقله. ولا يبعد تعميم الحكم للمستحاضة لأنها كالمريضة. ومعلوم أن هذا في الجلد ونحوه لا الحد الذي هو القتل، إذ قد مر عدم التأخير فيه، لعدم القائل عندهم.
قوله: " وتؤخر الحامل الخ " وجه وجوب تأخير جلد الحامل ورجمها بل قتلها واضح، وأنه موجب لضرر غير المستحق - وهو الحمل - وذلك لا يجوز (لا يوجب - خ)، فلا بد من التأخير مطلقا، ومع ظهوره تدل عليه الروايات أيضا. مثل ما في الفقيه: سئل - أي أبو عبد الله عليه السلام - عن محصنة زنت وهي حبلى؟ قال: تؤخر حتى تضع ما في بطنها وتوضع ولدها ثم ترجم (١). ومثل أن حكم عمر برجم حامل، قال أمير المؤمنين: لا سبيل لك على الحمل فأخر (٢).
وقال لامرأة أقرت بالزنا: اذهبي حتى تضعي، ثم قال لها بعد أن وضعت: اذهبي حتى ترضعيه وتربية إلى أن يكبر ويستغني عنك وعن تربيتك (٣)، وقال: وقد وردت مثلها مكررا.
قوله: " ولو زنى في زمان شريف الخ " تغليظ الحد - إن وقع الموجب في

-
- (١) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٤ من أبواب حد الزنا بالسند الثاني ج ١٨ ص ٣٨٠.
(٢) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨١.
(٣) راجع الوسائل باب ١٦ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٨.

(الرابع) الجلد خاصة،
وهو ثابت في حق المرأة وغير المملك على
رأي والعبد.

مكان شريف أو زمان كذلك كالمساجد، والمشاهد، وشهر رمضان نهارا أو ليلا،
والجمعة، والأعياد، وكون ذلك موكولا على رأي الحاكم - هو المشهور بينهم ويؤيده
الاعتبار، فتأمل.

هذا إنما يكون في الجلد والضرب دون القتل، فإنه لا شئ فوقه.
إلا أن يقال باعتبار أقبح الأفراد وأكثرها عقابا أو يراد أمرا آخر غير
القتل، مثل أن يجلد، ويضرب، ويشنع فيقتل.

واعلم أن مجرد الشهرة لا يكفي بمثل هذا الحكم، بل لا بد له من دليل،
نص أو اجماع فإن زيادة عقوبة - لا للدليل خصوصا فيما عين له الشارع حدا - غير
معقول وكذا تعيينها برأي الحاكم مهما أراد من الزيادة.

ويدل عليه - في الجملة - ما روي في الفقيه أن أمير المؤمنين عليه السلام أتى
بالنجاشي (الحارثي - خ ل ثل) الشاعر قد شرب الخمر في شهر رمضان فضربه
ثمانين ثم حبسه ليلة ثم دعا به من الغد فضربه عشرين (سوطا - خ)، فقال: يا أمير
المؤمنين ضربتني ثمانين في شرب الخمر فهذه العشرون ما هي؟ فقال: وهذا
لجرأتك (لتجرتك - خ) على شرب الخمر في شهر رمضان (١).
لعل زيادة التعليل - ولو كان في ليلة شهر رمضان أيضا - مفهوما من هذه
الرواية فافهم.

قوله: " الجلد خاصة الخ " رابع عقوبات الزنا، الجلد خاصة، وهي
توجد في المرأة الغير المحصنة، والغير الزانية بذي محرما باختيارها، فإن المحصنة عليها،
الرجم مثل المحصن، والمطاوعة في الزنا مع ذي محرما، تقتل مثله، سواء أملك عليها

(١) الوسائل باب ٩ حديث ١ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٥.

دائماً أم لا فهي البكرة على قول.

وفي الرجل الغير الزاني بذات محرمة والذي لم يملك دائماً، وهو أيضاً بكر على قول.

فثبوت الجلد خاصة فيهما إنما هو على القول بأن المراد بالبكر الذي وجب عليه الجلد، والحز، والتغريب، هو الرجل الحر الذي لم يجب عليه القتل، والغير المحصن المملك على امرأة.

فيبقى الجلد خاصة للمرأة الغير المحصنة، والغير الزانية بذى محرماً مطلقاً، وللرجل الغير المحصن الغير المملك، والزاني بذات محرمة.

فهذا على القول بتثليث القسمة، المحصن، والبكر، وغيرهما، فإنه على هذا، الرجم للمحصن، والجلد والحز والتغريب للمملك، والجلد خاصة لغيرهما وهو الرجل والمرأة اللذين ذكرناهما، والعبد.

وأما على القول بتثليث (١) القسمة، المحصن، والبكر، وهو غيره وعدم الفرق بين الاملاك وغيره، يكون الجلد خاصة مخصوصاً بالمرأة والعبد.

وقد مر هذا الخلاف، ودليله، وإنه ما رأيت دليلاً بل قولاً بحز المرأة صريحاً وإن القائل بنفيها (بهما - خ) ليس إلا ابن أبي عقيل، وإن النفي للمرأة أيضاً موجود في الروايات مثل رواية الحلبي ومحمد بن قيس، والرواية العامية ورد الأولين في الشرح (٢) باشمالهما على نفي المرأة ولا قائل له إلا ابن أبي عقيل وقد مر ما فيه. وبالجملة قد تقدم البحث فيه وما علم اختيار المصنف هنا أولاً.

ويعلم من هذه إن القسمة ثلاثية، والاملاك شرط في البكر، وإن البكر

(١) هكذا في النسخ كلها مطبوعة ومخطوطة والصواب تثنية القسمة كما لا يخفى.

(٢) كتاب الحدود في شرح قول المصنف: (الثالث الجلد والحز والتغريب الخ) حيث قال: وهذان الخبران متروك ظاهرهما لتضمنهما النفي على المرأة ولم يذكره غير ابن أبي عقيل.

ويجلد الحر والحررة مائة، والأمة خمسين وإن كانا محصنين.

عليه، العقوبات الثلاث بخلاف غير البكر، وإن ليست المرأة بكرة، وإن المرأة لا فرق فيها بين المملوكة وغيرها، وإن حكم غير المحصن، والتي يجب قتلها، الجلد فقط، فلا جز ولا تغريب عليها كل ذلك من قوله: (على رأي) حيث علم أنه إذا قال: (رأي) بغير شيء يريد رأيه، وإن الجلد ثابت على العبد الزاني، ولو ذكر الأمة أيضا أو يترك (يصرف - خ) العبد أيضا لما سيحجى، لكان أولى.

قوله: " ويجلد الحر والحررة الخ " دليل وجوب جلد مائة على الزاني الحر والحررة في الجملة قوله تعالى: " الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة " (١)، خصا بالحر لقوله تعالى: " نصف ما على المحصنات من العذاب " (٢)، المراد اثبات نصف الجلد الذي أثبتته للزاني والزانية للعبد والأمة، فيكون المراد بها، الحر والحررة. وتدل على ثبوت نصف الجلد للأمة والعبد مطلقا روايات كثيرة.

والجلد المذكور في الحر والحررة مخصوص بغير المحصن وبغير المقتول بسبب الاكراه أو الزنا بذات المحرم على القول بوجوب القتل فيهم كلهم.

ثم إنه لا شك في تحقق وجوب الجلد بغيوبة الحشفة، فإنه المعيار للدخول الموجب للغسل والمهر، فإنه يصدق عليه الدخول تحقيقا.

وللروايات، مثل رواية منصور بن حازم، عن أبي بصير، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: إذا التقى الختانان فقد وجب الجلد (٣).

ولا يضر اشتراك أبي بصير، ويونس بن عبد الرحمان (٤)، فتأمل.

ومثل رواية بريد العجلي، عن أبي جعفر (عبد الله - خ ل ثل) عليه السلام في

(١) النور: ٢.

(٢) النساء: ٢٥.

(٣) الوسائل باب ١٠ حديث ١٧ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٧.

(٤) سندها كما في التهذيب هكذا: يونس بن عبد الرحمان، عن منصور بن حازم، عن أبي بصير.

ولو تكرر من الحر الزنا ثلاثا قتل في الرابعة أو الثالثة على خلاف.

الأمة تزني قال: تجلد نصف الحد كان لها زوج أو لم يكن لها زوج (١).
وصحيحة الحسن بن السري، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا زنى العبد والأمة وهما محصنان فليس عليهما الرجم، إنما عليهما الضرب خمسين، نصف الحد (٢).

وحسنة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في العبيد (والإماء - كما) إذا زنى أحدهم أن يجلد خمسين جلدة وإن كان مسلما أو كافرا أو نصرانيا، ولا يرحم، ولا ينفى (٣).
قوله: " ولو تكرر من الحر الخ " يعني إذا تكرر الزنا من الحر الذي لا يقتل أو لا مذكرا كان أو مؤنثا، فإن المراد به، الجنس ثلاثا و حد كل مرة، قتل في الرابعة، وقيل: لو حد مرتين قتل في الثالثة.
وإن تكرر من المملوك قتل في التاسعة.
ولو تكرر الزنا ممن كان من غير توسط حد، فالواجب حد واحد وقد مر ذلك.

وأما القتل في الرابعة ففيه مذاهب، أشهرها (٤) وهو اختياره في النهاية والمبسوط، وهو خيرة الشيخ المفيد، والسيد، وسالار، والقاضي، والتقي، والصهرشتي، وابن زهرة، وابن حمزة، والكيدي (٥)، والمحقق، وصاحب جامع

(١) الوسائل باب ٣١ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠١.

(٢) الوسائل باب ٣١ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٢.

(٣) الوسائل باب ٣١ حديث ٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٢.

(٤) هكذا في النسخ والصواب أشهرها ذلك.

(٥) هو قطب الدين صاحب الاصباح في الفقه، وقال المحدث القمي في الكنى ج ٣ ص ٦٠ كان معاصرا للقطب الراوندي وتلميذا لابن حمزة الطوسي فرغ من شرحه على النهج سنة ٥٧٦ انتهى ولم يذكر سنة وفاته.

الجوامع (١)، والمصنف رحمهم الله وهو ظاهر ابن الجنيد، لقول الصادق عليه السلام في حديث أبي بصير: الزاني إذا جلد ثلاثا، يقتل في الرابعة (٢). ولأن فيه صورا للنفس المطلوب صونها عن التلف. وأوسطها - وقال ابن إدريس: إنه أظهرها واختاره - إنه يقتل في الثالثة، وهو فتوى ابن بابويه، لرواية يونس عن الكاظم عليه السلام: إن أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة (٣).

وحصه الشيخ بما عدا حد الزنا كشرب الخمر لأن الخاص يقدم على العام والثالث - وهو أغربها - إنه يقتل في الخامسة ذكره في المختلف هكذا قال في الشرح (٤) ثم ذكر الخلاف في المملوك، قيل: يقتل في الثامنة، وقيل: في التاسعة وأسنده إلى جماعة كثيرة ولم يسم القائل بالثامنة. ونقل عن الراوندي، التفصيل بأن يكون القتل في الثامنة مع ثبوت الموجب بالبينة، وفي التاسعة مع الثبوت بالاقرار (٥). وجهه - غير الحسن الظاهر - غير ظاهر فلا يمكن القول بمثله في مثله، فتأمل. ثم اعلم أن القتل أمر عظيم لاهتمام الشارع بحفظ النفس، فإنه مدار التكاليف والسعادات ولهذا أوجبوا حفظها حتى أنه ما جوزوا الترك ليقتل، بل أوجبوا عليها أن تقتل غيرها ولا تقتل، والعقل أيضا يساعده في الجملة وحينئذ

-
- (١) الظاهر إرادة صاحب مجمع البيان الطبرسي المتوفى سنة ٥٥٢ أو ٥٤٨ أو ٥٦١.
 - (٢) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٤ وزاد فيه: يعني إذا جلد ثلاث مرات، كما يأتي من الشارح قدس سره أيضا عن قريب.
 - (٣) الوسائل باب ٥ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٣.
 - (٤) في غاية المراد للشهيد عند قول المصنف في كتاب الحدود ولو تكرر من الحر الزنا الخ.
 - (٥) إلى هنا مضمون كلام الشارح رحمه الله.

ينبغي الاحتياط التام في ذلك لظاهر الآية المقتضية للجلد فقط حتى يثبت غيره، ولما ثبت أنه استحق القتل في الرابعة بالاتفاق فلا حرج في اختياره. وأما قبلها فلا دليل عليه بحسب الظاهر إلا رواية يونس، عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال عليه السلام: أصحاب الكبائر كلها إذا أقيم عليهم الحدود مرتين قتلوا في الثالثة (١).

وهي قاصرة من جهة السند، لأن سندها: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن صفوان، عن يونس، لاشتراك يونس وإن كان الظاهر أنه ابن عبد الرحمان، ومع ذلك فيه قول خصوصا لابن بابويه الذي هو صاحب هذا المذهب.

وقد يناقش في أحمد بن محمد، فإنه أيضا مشترك، بل في محمد بن يحيى، وصفوان أيضا هذا في الكافي.

وأما في التهذيب فهي مقطوعة عن يونس، وقيل: الطريق إلى يونس بن عبد الرحمان (٢) صحيح، فإن كان هو، فهو صحيح. ولكن يرد عليه إن في الطريق محمد بن عيسى، عن يونس كما في السند الرابعة (٣) فتأمل.

وفي الدلالة أيضا من حيث العموم مع نقل يونس خلافه، فيمكن تخصيصها بغير الزاني جمعا بين الأدلة كما قاله في التهذيب وحملها على القتل بعد

(١) تقدم ذكر موضعها آنفا فلاحظ.

(٢) وذكرنا طريق الشيخ إلى يونس بن عبد الرحمان في أواخر شرح قول المصنف: (الثالث الجلد) فراجع.

(٣) يعني في الرواية المشتملة على القتل في المرتبة الرابعة.

الثلاثة فيكون في الرابعة وإن كان بعيدا.

والعجب من ابن إدريس أنه اختار هذا المذهب النادر بالنسبة مع عدم ظهور دليله عليه سوى هذه الرواية مع اقتضاء ظاهر الآية الجلد فقط، فتأمل. وإن كان سند المشهور أيضا لا يخلو عن قصور، فإنه روي في الكافي، عن علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس، عن إسحاق بن عمار، عن أبي بصير، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: الزاني إذا زنى جلد (يجلد - خ) ثلاثا، ويقتل في الرابعة يعني إذا جلد ثلاث مرات (١).

ولكنها مؤيدة بظاهر الآية، وبالشهرة، بل الاجماع. والأصل ما ذكرناه من اعتداد الشارع بحفظ النفس.

ورواية محمد بن عيسى، عن يونس لا بأس بها، وكذا لا بأس بـ "إسحاق" وبالحقيقة العمل هنا بالاجماع، فتأمل.

ويؤيده أيضا أن المملوك يقتل في الثامنة أو التاسعة كما سيجيء، وهو نصف الحر، فينبغي في الحر ذلك.

وأیضا نعلم من الرواية الدالة على قتل المملوك في الثامنة، قتل الحر في الرابعة.

والتي تدل على ذلك رواية محمد بن سليمان (المصري - ثل)، عن مروان بن مسلم، عن عبيد بن زرارة أو بريد العجلي - الشك من محمد أي محمد بن سليمان لا محمد بن مسلم كما قاله في الشرح (٢) كأنه غلط - قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أمة زنت؟ قال: تجلد خمسين جلدة، قلت: فإنها عادت؟ قال: تجلد خمسين، قلت: فيجب عليها الرجم في شيء من الحالات؟ قال: إذا زنت ثماني

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٤.

(٢) تقدم ذكر محله آنفا.

ومن المملوك ثمانى قتل في التاسعة، ولو تكرر من غير حد فواحد.

مرات يجب عليها الرجم، قلت: كيف صار في ثمانى مرات؟ فقال: لأن الحر إذا زنى أربع مرات وأقيم عليه الحد، قتل، فإذا زنت الأمة ثمانى مرات رجمت في التاسعة، قلت: وما العلة في ذلك؟ قال: لأن الله عز وجل رحمها أن يجمع عليها ربق الرق وحد الحر، قال: ثم قال: وعلى إمام المسلمين أن يدفع ثمنه إلى مواليه من سهم الرقاب (١).

فيها دلالة على كون القتل في الحر بعد الرابعة من وجوه ثلاثة، من اطلاق القتل إذا زنى ثمانية مرات، والمراد بعد التاسعة، فيمكن ذلك في الثالثة كما مر، ومن وجوب القتل في الثامن أو التاسع في المملوك، ومن قوله: (إذا زنت أربع مرات) وأراد بالرجم القتل، ولهذا ما قاله به (٢) أحد وصرح في الحسنة الآتية عن بريد بالقتل.

وحسنة بريد، عن أبي عبيد الله عليه السلام (قال: - خ) إذا زنى العبد ضرب خمسين، فإن عاد ضرب خمسين فإن عاد ضرب خمسين إلى ثمانى مرات، فإن زنى ثمانى مرات قتل وأدى الإمام قيمته إلى مواليه من بيت المال (٣). واختلفوا في المملوك أيضا، فذهب بعض كالمصنف والمحقق إلى أنه يقتل في التاسعة للرواية الأولى.

وجمع كثير مثل الشيخ المفيد، والسيد، وابني بابويه، وسلار، والتقي، وابن زهرة، والكيدري وابن إدريس، إلى أنه يقتل في الثامنة لهذه الحسنة.

(١) الوسائل باب ٣٢ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٢.
(٢) هكذا في النسخ كلها، والصواب ما قال به أحد أو ما قاله أحد.
(٣) الوسائل باب ٣٢ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٣ وفي الكافي حميد بن زياد عن أبي عبد الله عليه السلام.

وكأن سبب الأكثر اختيار هذه، إنها أوضح سندا، فإن الأولى ضعيفة السند من وجوه.

ولكن هذه أيضا غير صحيحة، بل حسنة كما قالوا، مع امكان المناقشة في ذلك أيضا لوجود جميل وبريد (١) من غير بيان وإضافة، فقد يكون غير الثقة وإن كان الظاهر خلاف ذلك، على أن بدل (جميل عن بريد) في الكافي (حميد بن زياد) (٢)، وقيل: إنه واقفي، وقال المصنف في الخلاصة: نعتمد على روايته مع عدم المعارض.

والاعتماد على مثلها في القتل الذي يجب فيه الملاحظة، والاحتياط التام كما مر.

وإنه خلاف ظاهر القرآن.

فيمكن ترجيح الأولى بالأصل والاحتياط.

وإنه لا خلاف في القتل بعد التاسعة فليس الدليل في الحقيقة تلك الضعيفة بل الاجماع ونفي ما دونها لعدم دليل صالح.

على أنه يمكن حمل الثانية على الأولى، فإن القتل بعد الثامنة - بمعنى أنه إن زنى بعد ذلك يقتل - غير بعيد للجمع بين الأدلة ووجود مثلها في الرواية السابقة مع كونها عن بريد أيضا فإنه قال فيها أولا: (إذا زنت ثماني مرات فيجب عليها الرجم) ثم بينه ثانيا بقوله: (فإذا زنت الأمة ثماني مرات رجمت في التاسعة) فيبعد نظر الشارح في كلام المصنف حيث قال - بعد استدلال الجماعة بالحسنة - : وأجاب

(١) سندها كما في التهذيب هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي نصر، عن جميل، عن بريد عن أبي عبد الله عليه السلام.

(٢) والسند في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي نصر، عن جميل، عن حميد بن زياد (عن بريد - خ).

ويتخير الإمام في دفع الذمي الزاني بدمية إلى حاكمهم
والحكم بينهم بشرع الاسلام.

المصنف بجواز أن يكون المراد، القتل في التاسعة: ففيه (وفيه - خ ل) نظر لأنه جزاء
الشرط فلا يعلق الشرط بغيره (١).

ثم اعلم أنه يفهم من الروايتين أنه على الإمام أن يعطي قيمة المملوك
الذي قتل بالزنا من الزكاة من سهم الرقاب، ومن بيت المال.
وهو مستبعد ومخالف لبعض القوانين، فإن القتل جزاء الزاني وكفارة فعله
فلا عوض، وما قتل في مصالح المسلمين، وليس من مواضع الزكاة فليس عليهم
عوضه.

ولكن إذا كان الدليل القتل الروايتين فينبغي الفتوى به أيضا، إذ يبعد
استقاط البعض والعمل ببعض وإن كان جائزا.

قال في الشرح: قال بعض الأصحاب إن المملوك إذا قتل كانت قيمته
من بيت المال لمولاه، وهو تعويل على تمام الروايتين المذكورتين فإن في الأولى:
(وعلى الإمام أن يدفع ثمنه إلى مواليه من سهم الرقاب) وفي الثانية: (وأدى الإمام
قيمه إلى مواليه من بيت المال) وهو غير بعيد (٢).

وكان المراد من بيت المال في الثانية من وجه الزكاة أيضا، فإنها قد تكون
بيده أيضا، ويضعها في بيت المال ويصرف (يعرف - خ ل) مصرفها أو تكون زائدة
وما بقي بها محل، فجعلها في بيت المال، فتأمل.

قوله: " ويتخير الإمام الخ " إذا زنى ذمي بدمية، يتخير الإمام والحاكم
في أن يحكم عليهما بما في شرع الاسلام أو يردهما إلى أهل نحلتهما للحكم بينهما فيه

(١) قاله الشارح في ذيل العبارة المتقدم ذكرها.

(٢) إلى هنا كلام الشارح رحمه الله.

ومن وجد مع زوجته رجلا يزني بها فله قتلها ولا يصدق إلا
بالبينة أو تصديق وليهما.

على وجهه، فكأنه مما لا خلاف فيه.

والذي يدل على حكم الاسلام قوله تعالى لنبية: " وأنزلنا إليك الكتاب بالحق
مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيماً عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله " (١).
وقد روي أن اليهود أتوا النبي صلى الله عليه وآله برجل وامرأة منهم قد
زنيا، فرجمهما (٢).

ويدل على التخيير قوله تعالى: " فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم " (٣)،
قال ابن عباس (رضي الله - خ): خير الله تعالى نبيه بقوله: (فإن جاءوك الآية) (٤)
وهذا التخيير كما كان ثابتاً له صلى الله عليه وآله يكون للحكام من أمته للتأسي
وكون الإمام مثله.

ودعوى نسخ هذه الآية غير ثابتة والأصل عدمه، ويكن كون التنافي بينهما
ظاهراً، قرينة النسخ، وكذا بينها وبين ما يدل على اثبات حكم الزاني والزانية أنه
عام في الكافر والمسلم.

ويؤيده أن حكم الاسلام حق وحكمهم باطل بعده مع أن الآية غير صريحة
في التخيير، فإن كان اجماعياً، وإلا التخيير مشكل، ولا شك أن الأولى حكم
الاسلام، فتأمل.

قوله: " ومن وجد مع زوجته الخ " من وجد من يجامع زوجته فله قتلها
بحسب نفس الأمر ولا إثم عليه في ذلك، سواء كان دخل بزوجه أم لا، وسواء

(١) المائة: ٤٨.

(٢) راجع سنن أبي داود ج ٤ ص ١٥٣ باب في رجم اليهوديين تحت رقم ٤٤٥٥ ص ٧.

(٣) المائة: ٤٢.

(٤) مجمع البيان ج ٢ ص ٣٠٤ في ذيل تفسير الآية

كان حرا أو عبدا، وسواء كانت زوجته أمة أو حرة، وسواء كان الزاني بها حرا أو عبدا، محصنا أو غير محصن مما يجب قتلها بالزنا أم لا، وسواء كان الزوج حاكما ممن يجوز له قتل ذلك الزاني أم لا. ودليله كآنه الاجماع المؤيد بالاعتبار العقلي.

وصحيحة داود بن فرقد (أبي يزيد - ثل) في التهذيب والكافي والفقيه - قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: إن أصحاب النبي صلى الله عليه وآله قالوا لسعد بن عباد: أرأيت لو وجدت على بطن امرأتك رجلا ما كنت صانعا به؟ قال: كنت أضربه بالسيف قال: فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله، فقال: ماذا يا سعد؟ قال سعد: قالوا: لو وجدت على بطن امرأتك ما كنت تصنع (صانعا به؟ خ - ل ثل)؟ فقلت: اضربه بالسيف، فقال: يا سعد وكيف بالأربعة الشهود؟ فقال: يا رسول الله: بعد رأي عيني وعلم الله أنه قد فعل؟ قال: أي والله بعد رأي عينك وعلم الله أنه قد فعل، لأن الله عز وجل جعل لكل شئ حدا، وجعل لمن تعدى ذلك الحد حدا (١).

وفي استفادة الحكم المذكور خصوصا التعميم الذي ذكرناه أخذا من قول بعضهم، تأمل.

ولكن أصل الحكم مشهور، بل يمكن أن يكون اجماعيا حيث لم يذكر الخلاف ثم الظاهر أنه لا بد من الرؤية التي اشترطت في الشهود، فلا يجوز القتل بمجرد الوجود على بطن المرأة ونحوه كما هو ظاهر أول الخبر هذا بحسب نفس الأمر. وأما بحسب ظاهر الشرع فهو مؤاخذ بذلك فيقتص منه إلا أن يجيء بالشهود المثبت لذلك أو صدقه ولي الدم بذلك.

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٠٩.

ومن افتض بكرا بإصبعه فعليه مهر نسائها ولو كانت أمة فعشر قيمتها.

وظاهر العبارات يشعر بأنه لو أتى بالشهود أو أقر ولي الدم أنه فعل، كان كافيا في سقوط القود عنه مطلقا، سواء كان الزنا موجبا للقتل أو للجلد. وفي الثاني تأمل، فإن من وجب عليه الجلد فقط كيف يقتل ويهدر دمه؟ ويمكن أن يقال: أن يقال: الزنا الذي رآه الزوج موجب لجواز القتل له، لا الجلد فقط كالزنا بذات المحرم، فبعد ثبوته بالشهود أو الاقرار لا قصاص عليه حيث قتل.

ثم إن الظاهر أن هذا الحكم مخصوص بالرؤية، فلو أقر الفاعل بالفعل أو شهد الشهود بذلك، لم يكن له القتل، لا ظاهرا، ولا بحسب نفس الأمر للأصل، ولعدم جواز القتل إلا مع ثبوت الموجب ولم يثبت كون ذلك موجبا. وهو ظاهر فإن الموجب هو الرؤية أو الزنا، وشهادة الشهود، وحكم الحاكم في مواضع مثل الزنا بذات محرم، والاحصان ونحو ذلك مع كون ذلك للإمام عليه السلام، لا لكل أحد وإن كان الظاهر من كلامهم أن للزوج الحد على زوجته.

فيمكن أن يكون مع ثبوته عند الحاكم وحكمه، وأن يكون ثبوته عنده بالشهود أو الاقرار من دون الحاكم، وأن يكون مخصوصا برؤيته، الله يعلم. ويحتمل كون الاقرار والشهود مثل المشاهدة.

ويحتمل سقوط القصاص أيضا باقرار الفاعل به بعد رؤية الزوج. والظاهر اختصاصه به فليس للأخ والأب وغيرهما من الأقارب ذلك لما تقدم وخرج الزوج بالاجماع. قوله: " ومن افتض بكرا الخ " دليل وجوب مهر المثل الذي، على الذي افتض بكرا بإصبعه.

صحيحة ابن سنان وغيره، عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة افتضت (اقتضت - ئل) جارية بيدها؟ قال: عليها المهر وتضرب الحد (١).
الظاهر أن المراد بالمهر مهر أمثالها للقادر، وبالحد التعزير، فإنه كثيرا ما يطلق عليه.

ويحتمل الحد كما تدل عليه صحيحته أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام قضى بذلك، وقال: تجلد ثمانين (جلدة - خ) (٢) فتأمل. وحسنه، عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة افتضت (اقتضت - ئل) جارية بيدها؟ قال: قال: عليها مهرها وتجلد ثمانين (جلدة - خ) (٣) فتأمل. هذا إذا كانت حرة، وإن كانت أمة، فعلى المفتض (المقتض - خ ل) عشر قيمتها، فإنه عقرها كما ثبت في الروايات على ما تقدم.
ويحتمل الأرش، فإن إزالة البكارة نقص في الجارية كقص (نقص - خ ل) بعض عضوه، واحداث عيب فيها فيلزمه الأرش. ويحتمل أكثر الأمرين من الأرش وعشر القيمة.
ويحتمل لزوم مهرها قياسا على الحرة وأكثر الأمور فتأمل، وقد مر البحث في ذلك فتذكر.
قيل: ولو كان المفتض (المقتض - خ ل) زوجها استقر مهرها المسمى وعزر على التقادير.
وفي استقرار المهر تأمل، لأنه يستقر بالدخول، فتأمل.

-
- (١) الوسائل باب ٣٩ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٩ وفيه: عن ابن سنان يعني ابن سنان وغيره.
(٢) الوسائل باب ٣٩ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠٩.
(٣) الوسائل باب ٣٩ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤١٠.

ومن تزوج أمة على حرة مسلمة ووطأ قبل الإذن فعليه ثمن حد الزاني.

وأما التعزير فللرواية المذكورة، ولأنه فعل حراما، وفي كل حرام تعزير عندهم وقد مر فتذكر.

قوله: " ومن تزوج أمة الخ " من تزوج وعقد أمة على حرة مسلمة بدون إذن الحرة ووطأها قبل إذن الحرة، فعليه ثمن حد الزاني، وهو اثنا عشر سوطا ونصفا.

يحتمل كون النصف باعتبار الكيفية فيضرب ضربا أخف من الضرب الشديد المعتبر في ضرب الزاني بمقدار النصف، أو بمقدار طول السوط فيؤخذ من نصفه فيضرب به، وهو موجود في الروايات.

مثل صحيحة هشام بن سالم، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: في نصف الجلد وثلاث الجلد يؤخذ بنصف السوط وثلاثي السوط (١).

وما في صحيحة الحلبي عنه عليه السلام: في كتاب علي عليه السلام كان يضرب بالسوط وبنصف السوط وبيعضه في الحدود، وكان إذا أتى بغلام وجارية لم يدركا، لا يبطل حدا من حدود الله عز وجل، قيل له: وكيف كان يضرب؟ قال: كان يأخذ السوط بيده من وسطه، أو من ثلثه ثم يضرب به على قدر أسنانهم ولا يبطل حدا من حدود الله عز وجل (٢).

يفهم منها صحة اطلاق الحد على التعزير، وتعزير الصبيان، وبيعض السوط.

ويحتمل كون هذا حدا كما هو الظاهر من تسميته بذلك ومن تعيينه،

(١) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١١.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٠٧.

وكونه تعزيرا فإنه يسمى حدا، وهو كثير في الروايات، ويكون تعيينه مستثنى من التعزيرات.

ولعل دليل الحكم المذكور الاجماع، وأنه حرام، فلا بد له من التعزير واتفق على تعيينه فإن تزويج الحر الأمة على الحر المسلمة بغير إذنها لا يجوز وإن قلنا بجواز أخذه الأمة بدون الشرطين (١)، فإذا فعل يكون حراما فكأنه ليس بزنا، بل الأمة حلال، لكن لا يجوز الوطء إلا بإذنها.

ولكن مقتضى ما تقدم من المصنف أنه زنا، فإن العقد بدون إذنها يقع باطلا ولا يصح فلا تحل به، فإذا لم تحل يكون زنا، ومع ذلك فلا بد من فرضه عمدا عالما من غير شبهة وإلا يسقط كالحدود بل بالطريق الأولى، فإذا كان كذلك لا معنى لهذا المقدار من الحد والتعزير.

نعم يحتمل ذلك على القول بأن العقد لا يبطل، بل يقع موقوفا، فإن أذنت الحررة وإلا بطل. وفيه أيضا تأمل.

وبالجملة لو وجد له دليل صالح من اجماع أو نص يمكن اخراجه من الزنا أيضا بذلك وتخصص أدلة حد الزنا به وإلا يعمل عليها ولم يقل بهذا الحكم. والتقييد بمسلمة، يدل على أنها لو كانت ذمية لم يكن الحكم ذلك. كأنه مبني على عدم اشتراط إذنها لعقد الأمة عليها وما قيد فيما سبق ذلك، فإن ثبت له أيضا دليل، يكون عاما. ويحتمل مع عموم ذلك اختصاص هذا الحكم بالمسلمة بالاجماع في ذلك لو كان، فتأمل.

(١) وهما عدم استطاعة الطول، والعنت المستفادان من الآية الشريفة.

المقصد الثاني

اللواط

وهو وطئ الذكران.

فإن أوقب قتلا معا إن كانا بالغين عاقلين، حرين كانا أو
عبدین، مسلمین أو كافرين، محصنين أو غيرهما، أو بالتفريق.

قوله: " (في - خ) اللواط الخ " مما يوجب الحد، اللواط، وهو وطئ
الذكران بعضهم بعضا بادخال ذكره دبره، سواء أدخل حشفته بحيث غابت أم
لا، وهو الظاهر منه.

وقد يطلق في هذا الباب في العبارات والروايات على التفخيز (و- خ) بين
الأليتين كما سيجيء.

قوله: " فإن أوقب الخ " لعل المراد بالايقاب ادخال الحشفة مطلقا،
سواء غابت أم لا، فإن معناه لغة الادخال، وهو أعم.
واعتبر في القواعد غيبوبة الحشفة فيحتمل كونه مرادا، لعله للاحتياط
وكون التخفيف في الحدود - ولو كان في الجملة - مطلوباً.

(١٠٠)

ولو ادعى المملوك اكراه مولاه صدق.
ولو لاط بصبي أو مجنون قتل، وأدب الصبي.

فعلى تقدير تحققه، فالحد الواجب هنا قتل الفاعل والمفعول معا إن كانا
بالغين عاقلين مختارين.

وما ذكر (العالمين)، لأن تحريمه مما علم من الدين ضرورة.
ويمكن سماع دعوى الجهل ممن يمكن في حقه ذلك.
ويحتمل النسيان أيضا كذلك، بل مطلقا لعموم (ادرأوا).
وعدمه لقبح ذلك وعدم فتح مثله، فإن فتح مثله يوجب فسادا كثيرا، فتأمل.
ولا فرق في الحكم بين حرين وعبدین، وبالتفريق، ومسلمين وكافرين
وبالتفريق، محصنين وغيرهما كذلك.

قوله: " ولو ادعى المملوك الخ " دليل قبول دعوى الاكراه من العبد
من مولاه، الاحتياط في الحدود و (ادرأوا) والتخفيف وتسلب المولى عليه، الموجب
لظن ذلك فيحد المولى دونه.

قوله: " ولو لاط بصبي الخ " دليل قتل اللائط بالصبي والمجنون عموم
دليل قتله.

ودليل عدم قتلها، عدم تكليفها، وتأديبها لاصلاحها وامتناعها ورفع
الفساد كما في سائر المحرمات، وما تقدم في الزنا من الروايات الدالة على أن من زنى
بصبية، حد الزاني وأدبت الصبية، وضرب دون الحد (١).
وكذا من زنت بصبي حدت وضرب الصبي دون الحد (٢).
ورواية أبي بكر الحضرمي، قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل وامرأة

(١) لاحظ الوسائل باب ٩ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٢.

(٢) لاحظ الوسائل باب ٩ حديث ٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٣.

ولو لاط مجنون بعقل قتل العاقل وأدب المجنون.
ويتخير الإمام في القتل بين ضربه بالسيف والتحريق، والرجم
والإلقاء من شاهق وإلقاء جدار عليه، والجمع بين أحدها مع الاحراق.
وإن لم يوقب جلدا مائة حرين كانا أو عبيدين (مسلمين - خ) أو
كافرين، محصنين أو غيرهما أو بالتفريق على رأي.
إلا الذمي إذا لاط بمسلم، فإنه يقتل، ولو لاط بمثله تخير
الحاكم بين رفعه إلى أهل نحلته وبين إقامة الحد بشرعنا.
ولو تكرر الجلد قتل في الرابعة أو الثالثة على خلاف.

قد لاط زوجها بابنها من غيره ونقبه (ثقبه - خ ل ثل) وشهد عليه بذلك الشهود،
فأمر به أمير المؤمنين عليه السلام فضرب بالسيف حتى قتل وضرب الغلام دون
الحد، وقال: أما لو كنت مدركا لقتلتك، لامكانك إياه من نفسك بنقبك (١)
(بنقبك - خ ل ثل).

يفهم منه اطلاق اللواط على دون النقب، والظاهر أنه أعم من الغيبوبة
وأنه لو لم يمكن، ما عليه شيء، وهو ظاهر، فإن المكره معذور بالعقل والنقل.
قوله: " ولو لاط مجنون بعقل الخ " دليل عدم قتل المجنون اللائط
وتأديبه فقط وقتل المفعول العاقل إن كان بالغاً مختاراً، يفهم مما مر.
وكذا تأديب المفعول أيضا إن لم يكن مشروطا بشرائط التكليف والقتل
ويجئ الخلاف في قتل المجنون الفاعل كما إذا زنى هو ممنوع كالأصل لعدم
التكليف، فتأمل.
قوله: " ويتخير الإمام الخ " بيان كيفية قتل اللائط، وهو القتل مطلقا

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤١٨.

المؤمنين إنني أوقبت على غلام فطهرني، فقال له: يا هذا امض إلى منزلك لعل مرارا
هاج بك حتى فعل ذلك ثلاثا بعد مرته الأولى، فلما كان في الرابعة، قال له: يا هذا
إن رسول الله صلى الله عليه وآله حكم في مثلك ثلاثة أحكام فاختر أيهن شئت،
قال: وما هي (هن - خ ل) يا أمير المؤمنين؟ قال: ضربة بالسيف في عنقك بالغة
ما بلغت، أو اهدارك (اهداء - ئل) عن جبل مشدود اليدين والرجلين، أو احراق
بالنار، قال: فقال يا أمير المؤمنين، فأيهن أشد علي؟ قال: الاحراق بالنار، قال:
فقال: فإنني قد اخترتها يا أمير المؤمنين، قال له: خذ (لذلك - ئل) أهبتك، فقال:
نعم قال: فصلى ركعتين ثم جلس في تشهد، فقال: اللهم إنني قد آتيت من الذنب
ما قد علمته وإنني قد تخوفت من ذلك فجئت (أتيت - خ ل ئل) إلى وصي رسولك
وابن عم نبيك وسألته أن يطهرني فخيرني بين ثلاثة أصناف من العذاب وإنني قد
اخترت أشدها (هن - خ ل) اللهم فإنني أسألك أن تجعل ذلك كفارة لذنوبي وإن
لا تحرقني بنارك في آخرتي ثم قام وهو باك حتى جلس (دخل - ئل) في الحفرة التي
حفرها له أمير المؤمنين عليه السلام وهو يرى النار تأجج (تأجج - ئل) حوله، قال:
فبكى أمير المؤمنين عليه السلام وبكى أصحابه جميعا فقال له أمير المؤمنين
عليه السلام: قم يا هذا فقد أبكيت ملائكة السماء وملائكة الأرض وإن الله قد
تاب عليك، فقم ولا تعاودن شيئا مما قد فعلت (١).
ولا يذهب عليك إن ليس فيها، الرجم، ولا القاء جدار عليه، ولا الحرق
مع كل واحد من المذكورات.
نعم يوجد القتل بضرب العنق ثم الحرق في رواية عبد الرحمان العرزمي (٢)

(١) الوسائل باب ٥ حديث ١ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤٢٢.
(٢) العرزمي بالعين المهملة المفتوحة، ثم الراء المهملة الساكنة، ثم الزاي المعجمة المفتوحة، ثم الميم
والياء نسبة إلى جبانة عرزم بالكوفة نسب إليها بعض رواة العامة، أو إلى عرزم علم رجل من قبيلة فزارة (تنقيح
المقال للمتبع المامقاني) ج ١ ص ١٢٢.

إنه أتى في زمان عمر برجل قد نكح في دبره فأمر أمير المؤمنين عليه السلام بضرب عنقه وحرقه بعد ذلك (١).

وفي أخرى له: وجد رجل مع رجل في أمارته فهرب أحدهما، وأتى بالآخر أمر بضرب عنقه وحرقه بعد ذلك (٢).

وليس فيها تصريح بقتل الفاعل، وقد صرح في رواية أبي بكر بقتله.

ويمكن فهم جواز الرجم باللائط الناقب المحصن من الزاني المحصن.

من (ومن - خ ل) صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

سمعتة يقول: إن في كتاب علي عليه السلام: إذا أخذ الرجل مع غلام في لحاف واحد مجردين، ضرب الرجل وأدب الغلام، وإن كان نقب وكان محصنا - أي الرجل - رجم (٣).

فيبقى جواز الرجم مطلقا، من غير دليل.

ثم إنه ما نقل الخلاف، في الحكم المذكور في الايقاب.

وفي الروايات ما يدل على أن حكمه حكم الزاني في رجم مع الاحصان،

ويجلد مع عدمه ويمكن فهم الأول من صحيحة أبي بصير المتقدمة (٤) صريحا، والثاني أيضا ضمنا، فافهم.

وتدل عليه صحيحة حماد بن عثمان، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام:

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤٢٠، والحديث منقول بالمعنى فلاحظه.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٤ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤٢٠ منقول بالمعنى أيضا فلاحظ.

(٣) الوسائل باب ٣ حديث ٧ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤٢١.

(٤) تقدمت آنفا.

رجل أتى رجلاً؟ قال: إن كان محصناً فعليه القتل (١)، وإن لم يكن محصناً فعليه الجلد، قال: قلت: فما على المؤتى به؟ قال: عليه القتل على كل حال محصناً كان أو غير محصن (٢).

هي صحيحة في الفقيه، وإن كان في طريق الكافي والتهذيب معلى بن محمد والحسن بن علي (٣).

فقول شارح الشرائع: إنها ضعيفة ب " معلى بن محمد، محل التأمل ". ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: المتلوط (الملوط - ثل)، حده، حد الزاني (٤).

ولا يضر وجود أبان (٥)، والظاهر أنه ابن عثمان للتصريح باسم أبيه في مثل هذا السند بعينه بعد في باب السحق (٦).

فسقط قول شارح الشرائع: إنه مشترك بين الثقة وغيره فتأمل. ورواية العلا بن الفضيل، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: حد اللوطي مثل حد الزاني.

وقال: إن كان قد أحصن رجم وإلا جلد.

واعلم أن ليس في هذه الروايات ما ينافي المذهب المشهور في الحكم

(١) في الوسائل: عليه إن كان محصناً، القتل.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٤ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤١٧.

(٣) طريقه في الكافي هكذا: الحسين بن محمد، عن معلى بن محمد، عن الحسن بن علي، عن حماد بن عثمان.

(٤) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤١٦.

(٥) سندها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن أبان، عن زرارة.

(٦) لاحظ الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد السحق والقيادة، ج ١٨ ص ٤٢٥.

بالقتل مع الايقاب ولهذا حملها في التهذيب على غير الايقاب قال:
إذا كان الفعل دون الايقاب يعتبر فيه الاحصان وغير الاحصان وقد فصل
ذلك فيما رواه سليمان بن هلال، عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يفعل
بالرجل؟ قال: فقال: إن كان دون النقب (الثقب - ثل) فالحد وإن كان نقب
(ثقب - ثل) أقيم قائما ثم ضرب بالسيف أخذ السيف منه ما أخذ، فقلت له: هو
القتل؟ قال: هو ذاك (١).

لكنها ضعيفة، وأراد بالحد الجلد، ويقال على الفعل دون الايقاب مثل
التفخيز أو بين الأليين (الأليتين - خ): اللواط.

وهو في رواية حذيفة بن منصور - الضعيفة -، قال: سألت أبا عبد الله
عليه السلام عن اللواط فقال (قال - خ ل ثل): بين الفخذين، قال: وسألته عن
الذي يوقب؟ قال: فذلك الكفر بما أنزل الله على نبيه صلى الله عليه وآله (٢).
كأنه باعتبار الاستحلال أو كناية عن كثرة عقابه كالكفر.

وبالجملة ما وجدت خبرا صحيحا صريحا على الحكم المشهور في الموقب،
بل على قتل الفاعل محصنا أو غير محصن أيضا، ولكن الحكم مشهور، بل قيل:
لا خلاف فيه وإن كان مقتضى بعض الأخبار إن حكم الناقب حكم الزاني ورجم
المحصن وجلد غيره، مثل صحيحة حماد ورواية زرارة والعلاء بن الفضيل وأبي بصير
المتقدمات (٣).

وصحيحة ابن أبي عمير، عن عدة من أصحابنا، عن أبي عبد الله

-
- (١) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤١٦.
(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٣ من أبواب النكاح المحرم ج ١٤ ص ٢٥٧.
(٣) راجع الوسائل باب ١ حديث ٤ - ٣١ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤١٦.

عليه السلام في الذي يوقب أن عليه الرجم إن كان محصنا وعليه الجلد (الحد - خ ل) إن لم يكن محصنا (١).
وقد حملها الشيخ في التهذيب على التقية فقط كما حمل ما تقدم عليها تارة، وعلى كون الفعل دون الايقاب أخرى.
وأما غير الموقب بل الذي فعل بين الأليتين والفخذين، ففيه الخلاف، والمشهور ما اختاره المصنف من وجوب الجلد مائة لأصل عدم الزيادة، وإن حكمه حكم الزاني الذي في القرآن، بل يمكن اطلاقه عليه.
ولما تقدم في بعض الروايات مثل رواية سليمان: " إن كان دون النقب فالحد " (٢) والظاهر منه جلد مائة هنا.
وذهب جماعة إلى أن حكمه حكم الزاني، فمع الاحصان الرجم، ومع عدمه الجلد، لما تقدم في بعض الروايات مثل رواية زرارة، والعلاء، وحامد (٣) جمعا بينها وبين ما دل على القتل مطلقا حيث حملت المجملات على الموقب، والمفصلات على غيره كما نقلناه عن التهذيب فيما تقدم.
وقد عرفت عدم المنافاة حتى يجمع، فإن المجمل يحمل على المقيد فيجعل الكل على (في خ) الموقب بالتفصيل برجم المحصن وجلد غيره إلا أنه قيل: لا خلاف في القتل مع الايقاب محصنا كان أو غيره.
وقد يفهم من الشرح وجوب القتل مطلقا عند بعض، قال: وظاهر كلام ابن بابويه وابن الجنيد وجوب القتل مطلقا قالوا: أما اللواط فهو بين الفخذين، وأما الدبر فهو الكفر بالله العظيم، عملا برواية حذيفة، المتقدمة.

-
- (١) الوسائل باب ٣ حديث ٨ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤٢١.
(٢) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤١٦.
(٣) تقدم آنفا.

ويثبت بالاقرار أربع مرات من البالغ العاقل الحر المختار، وبشهادة أربعة رجال بالمعينة، فلو أقر دون الأربع عزر، ولو شهد دونها حدوا للفرية ويحكم الحكم (الحاكم - خ) بعلمه.

والمجتمعان في إزار (لحاف - خ) واحد مجردين ولا رحم، يعزران من ثلاثين إلى تسعة وتسعين، فإن فعل بهما ذلك مرتين حدا في الثالثة.

وقد عرفت أنها ضعيفة به وبغيره (١)، وأنها غير صريحة في المطلوب، وأنها محمولة على المستحل أو المبالغة، والتشبيه في كثرة الذنب بالكفر. فالخلاف في القتل في الرابعة أو الثالثة يكون على غير قولهم، فإنه عندهم القتل أول مرة مطلقا، وعند غيرهما (٢) في غير الموقب، فإن في الموقب يقتل مطلقا عندهم كما مر.

قوله: " ويثبت بالاقرار الخ " الظاهر أن هذا الحكم وما يترتب عليه من عدم الحد إذا لم يكن الاقرار أربعة، من الذي يصح اقراره، ومن حد الشاهد إذا لم يكن بالشرائط، سواء كان عددا أو غيره، مما علم من الزنا. فكأنهم يجعلونه باعتبار الثبوت مثله بغير نزاع، وكأنه اجماع أو عليه دليل آخر غيره، وما رأيت.

وأما التعزير بالاقرار أقل من أربع مرات بحيث أويس عن الاكمال وامتنع منه، فكأنه لأنه حرام، فإنه تشييع فاحشة وليس له حد فيلزم التعزير للكلية التي تقدمت. والظاهر أن الاقرار في الزنا أيضا كذلك، فتأمل.

وحكم الحاكم بعلمه من غير حاجة إلى البينة والاقرار، كما مر في غيره. قوله: " والمجتمعان في إزار (لحاف - خ) الخ " يعني إذا اجتمع الرجلان

(١) سندها كما في التهذيب هكذا: سهل بن زياد، عن بكر بن صالح، عن محمد بن سنان عن حذيفة بن منصور.

(٢) يعني غير ابن بابويه وابن الجنيد.

- ويحتمل المرأتان، والرجل والمرأة أيضا - مجردتان (١) لا حائل لعورة واحد عن الآخر ولا يكون أحدهما رحما للآخر.

ظاهره أعم من أن يكون ممن يجوز نكاحه على تقدير المخالفة أم لا، فالمراد القرابة المعروفة.

وسبب التقييد غير ظاهر، فإن أكثر الأدلة أعم، والفحش في القرابة أكد إلا أن يحمل على عدم وقوع ذلك من الرحم بالنسبة إلى الآخر غالبا ألا ترى أن الأخ لا ينظر إلى أخته (أخيه - خ ل) نظر شهوة قط، وكذا الوالد إلى ولده وإن كان أحسن من الخلائق ولم يكن الأخ والأب مقيدين بالشرع.

وحينئذ إن كان بينهما رحم يحمل على وقوعهما مجردين هكذا اتفاقا وعدم وقوع شيء يوجب الحد بينهما لبعدهما عن ذلك إلا أن يعلم ذلك، فلا فرق، بل يمكن أن يكون تعزيرهما أشد وأغلظ، وهو موكول إلى رأي الحاكم. ويمكن أن يكون التقييد لما في بعض الروايات وسيجيء.

وينبغي التقييد بعدم الضرورة أيضا، للعقل والنقل الذي سيجيء. ويجب على الحاكم تعزيرهما، وقد عين طريق التعزير بأن أقله ثلاثون سوطا، وأكثره تسعة وتسعون.

فإن عزرا مرتين حدا في الثالثة كمال حد الزنا ثم القتل بعد الثالثة أو الرابعة على الاحتمال.

وأما الدليل على أنه الأقل فرواية سليمان بن هلال، قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبد الله عليه السلام، فقال: جعلت فداك، الرجل ينام مع الرجل في

(١) هكذا في النسخ كلها والصواب مجردان كما لا يخفى.

لحاف واحد، فقال: أذو (ذوا محرم - ثل) محرم؟ قال: لا، فقال: (أ) من ضرورة؟
قال: لا، قال: يضربان ثلاثين سوطا ثلاثين سوطا، قال: فإنه فعل، قال: إن كان
دون النقب (الثقب - ثل) فالحد، وإن هو نقب (ثقب - ثل) أقيم قائما ثم ضرب
ضربة بالسيف أخذ منه ما أخذه، قال: قلت له: فهو القتل؟ قال: هو
ذاك، قلت فامرأة نامت مع امرأة في لحاف (واحد - خ)؟ فقال: أذات محرم
(ذواتا محرم - ثل)؟ قلت: لا، قال: (أ) من ضرورة؟ قلت: لا، قال: تضربان
ثلاثين سوطا ثلاثين سوطا، قلت: فإنها فعلت قال: فشق ذلك عليه، فقال: أف،
أف، أف، (ثلاثا - ثل)، وقال: الحد (١).
هذه ضعيفة لسليمان وغيره (٢).

وأما عدم كونه فوق تسعة وتسعين، فتدل عليه رواية سماعة بن مهران،
عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد؟ قال: يجلدان
مائة مائة غير سوط (٣) وهذه أيضا ضعيفة ب "مفضل بن صالح" (٤).
ورواية ابن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجلين يوجدان في
لحاف واحد؟ فقال: يجلدان حدا غير سوط واحد (٥).
لعلها صحيحة، ولا يضر القطع إلى يونس (٦)، فإن الظاهر أنه ابن

-
- (١) الوسائل باب ١٠ حديث ٢١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٧.
(٢) فإن سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن القاسم بن محمد، عن عبد الصمد بن
بشير، عن سليمان بن هلال الخ ولعل نظره قدس سره من قوله قدس سره: (وغيره) هو القاسم بن سليمان،
والارسال.
(٣) الوسائل باب ١٠ حديث مثل حديث ٣ بالسند الثاني ج ١٨ ص ٣٦٤.
(٤) سندها كما في التهذيب هكذا: يونس عن مفضل بن صالح عن زيد الشحام وسماعة بن مهران عن
أبي عبد الله عليه السلام.
(٥) الوسائل باب ١٠ حديث ١٨ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٧.
(٦) فإن سندها هكذا: يونس، عن ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام.

عبد الرحمان، وقالوا: الطريق إليه صحيح (١)، وإن كان فيه محمد بن عيسى عن يونس، فتأمل.

وصحيحة أبان بن عثمان، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام أن عليا عليه السلام وجد امرأة مع رجل في لحاف واحد فضرب (فجلد - ثل) كل واحد منهما مائة سوط غير سوط (٢).

ولا يضر القطع (٣) بيونس (٤) لما مر، ولا أبان لما مر غير مرة. وفيها دلالة على حكم الحاكم بعلمه من غير اقرار واشهاد. وإن المرأة والرجل كالرجلين والمرأتين كما مر في رواية سماعة. ومثلها صحيحة حريز عنه عليه السلام إلا أنه قال: إلا (سوطا) بدل (غير سوط) (٥). والظاهر عدم الفرق بين المرأة والرجل، والرجلين، والمرأتين فوجد الصحيح في تعيين الطرف الأعلى (٦).

(١) في مشيخة التهذيب والاستبصار هكذا: وما ذكرته في هذا الكتاب عن يونس بن عبد الرحمان فقد أخبرني به الشيخ أبو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان، عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين، عن أبيه ومحمد

بن الحسن، عن سعد بن عبد الله والحميري، وعلي بن إبراهيم بن هاشم، عن إسماعيل بن مرار وصالح بن السندي عن يونس.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٧.

(٣) سندها كما في التهذيب هكذا: يونس عن أبان بن عثمان الخ وليس المراد بالقطع في الموضوعين القطع الاصطلاحي أعني عدم ذكر المعصوم عليه السلام بل القطع في أول السند ولذا قال قدس سره: ولا يضر إلى يونس.

(٤) الصواب إلى يونس كما مر.

(٥) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٠ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٧.

(٦) يعني في اجتماعهما صور ثلاثة ١ - اجتماع الرجل والمرأة ٢ - اجتماع الرجلين ٣ - اجتماع المرأتين والأولى

أعلاها لحرمتها بتا وجزما لاحتمال عدمها في الأخيرتين وقد وجد في الأولى التي هي الأعلى خبر صحيح وهو صحيح أبان وصحيح حريز فالقول بضعف الأخبار في الطرفين محل التأمل والله العالم.

فقول شارح الشرائع: والأخبار في الطرفين ضعيفة، محل التأمل.
وتدل أخبار معتبرة على الحد، والظاهر منه، الحد التام، وحملها الشيخ على
التعزير دون الحد التام للجمع.

وهي صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: حد الجلد أن
يوجد في لحاف واحد والرجلان يجلدان إذا أخذ (وجد - ثل) في لحاف واحد الحد،
والمرأتان تجلدان إذا أخذتا في لحاف واحد الحد (١).

وصحيحة عبد الله بن مسكان، عن أبي عبد الله عليه السلام يقول: سمعته
يقول: حد الجلد في الزنا أن يوجد في لحاف واحد (٢).

وصحيحته أيضا عنه عليه السلام، قال: سمعته يقول: حد الجلد في الزنا
أن يوجد في لحاف واحد، والرجلان يجلدان في لحاف واحد، والمرأتان توجلدان في
لحاف واحد (٣).

وحسنة عبد الرحمان بن الحجاج، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام
يقول: كان علي عليه السلام إذا أخذ (وجد - ثل) الرجلين في لحاف واحد ضربهما
الحد، وإذا أخذ المرأتين في لحاف واحد ضربهما الحد (٤).

وصحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: إذا شهد الشهود على
الزاني أنه قد جلس منها مجلس الرجل من امرأته أقيم عليها الحد (٥).

وأما رواية عبد الرحمان الحذاء، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول:

- (١) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٣.
- (٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٨.
- (٣) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٨.
- (٤) الوسائل باب ١٠ حديث ٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٥.
- (٥) الوسائل باب ١٠ حديث ١٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٦.

إذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلداً مائة جلدة (١) (مائة مائة - يب).
وعبد الرحمان هذا غير ظاهر التوثيق.

ونحوها مما يدل بالمائة صريحا رواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن امرأة وجدت مع رجل في ثوب، قال: يجلدان مائة جلدة ولا يجب الرجم حتى تقوم البينة الأربعة بأنهم (بأن قد رأوا - خ) قد رأوه يجامعها (٢).

وقريب منها رواية الكناني (٣).

ورواية سلمة، عن أبي عبد الله عن أبيه أن عليا عليهم السلام، قال: إذا وجد الرجل مع المرأة في لحاف واحد جلد كل واحد منهما مائة (٤) (جلدة - يب).

فمع عدم اعتبار سند شيء منها حملها في التهذيب على فعل الزنا، أو اللواط، أو السحق مع كونهما في لحاف واحد وعلم الإمام بذلك وحينئذ يقام عليهما الحد كاملا ومطلقا.

ولا يثبت الرجم إلا بالبينة حيث تضمنه خبر أبي بصير والكناني (٥) وأيده برواية الحسين بن خالد المتقدمة (٦) في حكم الحاكم بعلمه.
وأما رواية عبد الرحمان بن أبي عبد الله، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام:

- (١) الوسائل باب ١٠ حديث ٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٤.
- (٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٨ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٥.
- (٣) الوسائل باب ١٠ حديث ١٠ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٥.
- (٤) الوسائل باب ١٠ حديث ٢٤ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٨.
- (٥) راجع الوسائل باب ١٠ حديث ٨ - ١٠ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٥.
- (٦) راجع الوسائل باب ٣٢ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٤.

إذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد وقامت بذلك عليهما البينة ولم يطلع منهما على سوى ذلك جلد كل واحد منهما مائة جلدة (١).
وكذا رواية سماعة بن مهران، قال: سألته عن المرأتين توجدان في لحاف واحد قال: تجلد كل واحدة منهما مائة جلدة (٢).
فحمله على أن يكون الإمام قد زبرهما (زجرهما - خ) وأدبهما بالكون في اللحاف مجردتين ثم وجدتهما عادة إلى مثل ذلك الفعل، فحينئذ جاز له إقامة الحد تاما وقال: هذا الوجه يحتمله الأخبار الأول أيضا ويمكن العكس أيضا.
وأيده برواية عبد الرحمان بن أبي هاشم، عن أبي خديجة، قال: لا ينبغي لامرأتين تناما في لحاف واحد إلا وبينهما حاجز، فإن فعلتا نهيتا عن ذلك فإن وجدتهما بعد النهي في لحاف جلدتا، كل واحدة منهما حدا حدا، فإن وجدتا الثالثة في لحاف حدتا، فإن وجدتا الرابعة قتلتا (٣).
والحمل لا يخلو من بعد مع ما في سند المؤيدة، فإن عبد الرحمان مجهول وأبا خديجة ضعيف وكأنها دليل الحد التام في الثالثة بعد التعزير مرتين فتأمل فإن استخراجها منها أيضا، يحتاج إلى التأمل، وما رأيت غيرها، فتأمل.
ثم اعلم أن ظاهر الأخبار أنه لا بد من الحد التام بمجرد وجود الرجلين والمرأتين أو الرجل والمرأة في اللحاف مجردين كما مر.
ومثل صحيحة أبان، عن عبد الرحمان بن أبي عبد الله، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: إذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد فأنت عليهما البينة ولم يطلع منهما

-
- (١) الوسائل باب ١٠ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٥.
(٢) الوسائل باب ٢ حديث ٣ من أبواب حد السحق ج ١٨ ص ٤٢٦.
(٣) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب حد السحق ج ١٨ ص ٤٢٥ والمذكور في النسخ كما أثبتنا ولكن ما في الكافي والتهذيب والوسائل غير هذه العبارة فراجع.

على سوى ذلك جلد كل واحد منهما مائة جلدة (١).
وحسنة أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: كان علي عليه السلام
إذا وجد رجلين في لحاف واحد مجردين جلدتهما حد الزاني مائة جلدة كل واحد
منهما، وكذا المرأتان إذا وجدتا في لحاف واحد مجردتين جلد (جلدهما - خ ئل) كل
واحدة منهما مائة جلدة (٢).
وكونهما في لحاف واحد مثل الزنا والايلاج، بعيد.
ويبعد كون وجدانهما في لحاف واحد مجردتين، موجبا للحد التام.
وفعل الرجل بالمرأة الأجنبية دون الايلاج حتى التفخيذ، بل ادخال بعض
الحشفة لا يكون كذلك، وهو ظاهر.
ولكن ما يثبت (ثبت - خ ل) أيضا فيما سبق أنه لا بد في الحد التام مطلقا
ثبوت الزنا الحقيقي مثل الميل في المكحلة.
نعم هو مشهور وقد يكون اجماعيا وكأن بعض الأخبار (٣) قد دل على أنه
لا بد منه في الذي يوجب الرجم بالبينة وفي الاقرار أيضا.
فيمكن الفرق بين الرجم وغيره بأن الايلاج لا بد في الأول لا غير، وبين
ما يثبت بالبينة والاقرار وبعلم الحاكم، فيشترط في الأول ذلك لا غير.
ولكن القول غير معلوم إلا ما تقدم من قول الشيخ، وهو لا يخلو عن بعد.
وإن الفرق بين الزنا بالايلاج بغيوبة الحشفة، وبعدم الايلاج والوجود في
لحاف واحد باسقاط سوط واحد كما دل عليه بعض الأخبار والعبارات، بعيد.
وحمل الأخبار الدالة على الحد عليه - مع تبادل كونه حدا تاما - كما ترى.

-
- (١) الوسائل باب ١٠ حديث ٩ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٥.
(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٦٦.
(٣) الظاهر كونه إشارة إلى رواية أبي بصير المتقدمة فراجع الوسائل باب ١٠ حديث ٨ ج ١٨ ص ٣٦٥.

ويعزر من قبل غلاما أجنبيا بشهوة.

فينبغي العمل بالاحتياط التام في الحدود خصوصا القتل ل " إدراوا " (١) وبناء الحد على التخفيف مهما أمكن، فتأمل.
قوله: " ويعزر من قبل غلاما الخ " الظاهر أن تقبيل الرجل البالغ العاقل والمرأة كذلك، الغلام بشهوة، حرام أجنبيا كان أم لا.
فكأن التقييد بالأجنبي لبيان أن لا يكون تقبيل غير الأجنبي بشهوة، إذ لا يبعد حملة على الذي لا يصح نكاحه شرعا، والشهوة حينئذ لا شك في بعدها، بل في مطلق الأقارب لا يبعد ذلك، ولو فرضت الشهوة بينهما والتقبيل بها فالظاهر وجود الحكم، بل أغلظ، فإنه أقبح.
ويحتمل أن يكون الحكم في الغلامين الغير البالغين كذلك ويكون التأديب أقل.
والظاهر أن تقبيل الرجل والمرأة، الصبية بشهوة، كذلك، وأن هذا التعزير كسائر التعزيرات، ينوط (منوط - خ) برأي الحاكم.
ودليل وجوب التعزير هو ما تقرر عندهم من وجوبه في كل كبيرة، ولعل التقبيل كبيرة.
وخصوص الروايات من طرق العامة والخاصة، مثل ما روي: من قبل غلاما لعنته ملائكة السماوات وملائكة الأرضين، وملائكة الغضب وأعد له جهنم وساءت مصيرا (٢).
وفي حديث آخر من قبل غلاما بشهوة ألجمه الله بلجام من نار (٣).
وروى إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: محرم قبل

(١) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٦.

(٢) فقه الرضا (ع): باب ٤٤ الزنا واللواط ص ٢٧٨.

(٣) الوسائل باب ٢١ حديث ١ من أبواب النكاح المحرم ج ١٤ ص ٢٥٧.

والتوبة قبل البينة تسقط الحد، لا بعدها.

غلاما من شهوة؟ قال: يضرب مائة سوط (١).
لعل تخصيص المحرم لزيادة العقوبة، ولهذا ضرب مقدار الحد، وهو خلاف المشهور فإن المشهور عدم بلوغ التعزير، الحد.
قوله: " والتوبة قبل البينة الخ " كون التوبة على اللواط قبل البينة مسقطا للحد - بحيث لا يجوز حده أصلا، وعدمه بعدها وقبل الاقرار كذلك وتخيير الإمام بين الإقامة والعفو إذا تاب بعده - هو المشهور مثل التوبة عن الزنا. ويحتمل، بل الظاهر أن المراد مطلق التوبة عن الزنا واللواط الموجبين للحد وما يتبعهما من النوم في لحاف واحد مجردين والتقبيل فيسقط التعزير أيضا بالتوبة إن تاب قبل الاثبات بالبينة.
وكذا بعد الاقرار وقبله، يكون الإمام مخيرا بين العفو وبين الحد والتعزير لأن التعزير أيضا يقال له: الحد.
ويحتمل اختصاصه بالحد فقط، فتأمل.
وأما دليله فما رأيت هذا التفصيل في خبر، نعم مر في حديث جميل عن أحدهما عليهما السلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم ذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب وصلح؟ فقال: إذا صلح وعرف منه أمر جميل لم يقم عليه الحد (٢).
والنهي ظاهر في التحريم وعدم جواز الحد بعد ذلك.
ولكن ظاهرها أعم من الثبوت بالبينة وغيرها وإن كان ظاهره في غير الاقرار.
كأنهم حملوها على كون التوبة قبل الثبوت، فتأمل.

(١) الوسائل باب ٤ حديث ١ من أبواب حد اللواط ج ١٨ ص ٤٢٢.

(٢) الوسائل باب ١٦ صدر حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٧.

وبعد الاقرار يتخير الإمام.

وتدل على سقوطه بالتوبة مع الثبوت بالبينة رواية أبي بصير المتقدمة، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أقيمت عليه البينة بأنه زنى ثم هرب قبل أن يضرب؟ قال: إن تاب فما عليه شيء، الخبر (١).

لعل المراد إن تاب قبل الثبوت بالبينة كما تقدم، وأما حال الاقرار، فما علم له دليل، وكأنه اجماعي أو ما أعرفه.

ويمكن أن يقال: لما كان الثبوت بقوله وقد تاب ورجع، فصار التخيير إلى الإمام في أخذه بالأول أو بالثاني.

ويمكن ترجيح العفو لأنه حسن، ولبناء الحد على التخفيف وله " إدراوا " (٢) ولأنه حق الله تعالى، ولما مر في الحديث من أنه إذا هرب بعد الاقرار لا يرد (٣) فلولا خوف خرق الاجماع لأمكن القول بالسقوط هنا حتما، بل في الثبوت بالبينة أيضا. ويؤيد السقوط بالتوبة أنها تسقط الذنب والعقوبة في الآخرة ففي الدنيا بالطريق الأولى. وهذا يفيد السقوط على تقدير وقوع التوبة بعد الاثبات بالبينة أيضا إلا أن الظاهر أنه ما ذهب بالاسقاط بعدها حتما أحد.

نعم نقل التخيير حينئذ أيضا - كما مر في الاقرار - عن الشيخ المفيد وأبي الصلاح ومستندهما غير ظاهر.

ومستند عدم السقوط هو الثبوت شرعا فلا يسقط إلا بمسقط شرعي ولم يعلم أن التوبة مسقطة للعقوبات الدنيوية، والطريق الأولى غير مسلمة بل المساواة أيضا، فتأمل.

(١) الوسائل باب ١٦ قطعة من حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٨ وتاممه: وإن وقع في يد الإمام أقام عليه الحد وإن علم مكانه بعث إليه.

(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٤٣٦.

(٣) راجع الوسائل باب ١٥ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٦.

المقصد الثالث

في السحق والقيادة

تجلد المساحقة البالغة العاقلة مائة جلدة، حرة كانت أو أمة، مسلمة أو كافرة، فاعلة أو مفعولة، محصنة أو غيرها على رأي.

قوله: " تجلد المساحقة الخ " اشتراط البلوغ والعقل في حد المساحقة، يظهر مما تقدم.

وكونه مائة جلدة وتعميمه بحيث يشمل مسحق (المسلمة - خ) الكافرة، الفاعلة والمفعولة، المحصنة وغير المحصنة - كما هو المشهور والتعميم بالفاعلية والمفعولية - غير مناسب فافهم.

ويفهم من حسنة محمد بن أبي حمزة وهشام وحفص، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه دخل عليه نسوة فسأته امرأة منهن عن السحق؟ فقال: حدها حد الزاني فقالت المرأة: ما ذكر الله عز وجل في القرآن؟ فقال: بلى، قالت: أين (هن - ئل)؟ قال: هن أصحاب الرس (١).

(١) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب حد السحق ج ١٨ ص ٤٢٤.

(١٢٠)

أي المساحقات أصحاب الرس كما أن اللائطين أصحاب لوط.
فالظاهر أن السؤال عن محض ذكرهن لا عن حدهن، ولهذا قال: هن
أصحاب الرس من غير بيان الحد لهن إلا أن يكون حدهن معلوما في ذلك الوقت،
فتأمل.

ومعلوم أن حد الزاني والزانية في القرآن، هو مائة جلدة.
ورواية سماعة بن مهران، قال: سألته عن المرأتين توجدان في لحاف
واحد؟

فقال: يجلد كل واحدة منهما مائة جلدة (١).
فكأنه كناية عن السحق أو أنه إذا كان مجرد كونهما في لحاف واحد،
موجبا للمائة فالسحق بالطريق الأولى، والزيادة منفية بالأصل وغيره.
ورواية أبي خديجة المتقدمة (٢).
ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: الساحقة تجلد (٣).
لعلها صحيحة ولا يضر (أبان) (٤) كأنه الأحمر، فافهم.
ثم اعلم أن في دلالة هذه الأخبار وسندها، كلاما.
بل قد يقال: أن الأول يدل على التفصيل، فإن حد الزاني المحصن في
الشرع هو الرجم، وغيره الجلد، وليس بمعلوم كون المراد ما في القرآن وهو الجلد.
وكذا في عموم الثاني وسنده كما ترى، فافهم.

-
- (١) الوسائل باب ٢ حديث ٣ من أبواب حد السحق ج ١٨ ص ٤٢٦.
(٢) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب حد السحق ج ١٨ ص ٤٢٦.
(٣) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد السحق ج ١٨ ص ٤٢٥.
(٤) سندها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن علي بن الحكم،
عن أبان بن عثمان، عن زرارة.

ولكن لما كان القتل والرجم أمرا عظيما وبناء الحدود على التخفيف والسقوط وأصل العدم وما قيل بأقل من مائة جلدة حد (١)، ذهب الأكثر إلى ذلك، فتأمل.

وقد ذهب إلى التفصيل بأن المحصن يرحم وغيره يجلد مائة جلدة. وربما يستدل عليه بالرواية وبما في الروايات من رجم الساحقة بالجارية وحملت من ماء زوجها، وهو مذكور في روايات ستجىء. مثل صحيحة محمد بن مسلم، قال: سمعت أبا جعفر وأبا عبد الله عليهما السلام يقولان: بينا (بينما - خ ل) الحسن بن علي عليهما السلام في مجلس أمير المؤمنين عليه السلام إذ أقبل قوم فقالوا: يا با محمد (يا أبا محمد - خ) أردنا أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: وما حاجتكم؟ قالوا: أردنا أن نسأله عن مسألة قال: وما هي؟ تخبرونا بها فقالوا: امرأة جامعها زوجها فلما قام عنها قامت بحموتها (٢) فوَقعت على جارية بكر فساحقتها فوقعت (أَلقت - خ ل) النطفة فيها فحملت فما تقول في هذا؟ فقال الحسن: معضلة وأبو الحسن لها، وأقول: فإن أصبت فمن الله و (ثم - خ ل) من أمير المؤمنين، وإن أخطأت فمن نفسي فأرجو أن لا أخطئ إن شاء الله تعالى، يعمد إلى المرأة فيؤخذ منها مهر الجارية البكر في أول وهلة، لأن الولد لا يخرج منها حتى تشق فتذهب عذرتها، ثم ترحم المرأة لأنها محصنة، وينتظر بالجارية حتى تضع ما في بطنها ويرد الولد إلى أبيه صاحب النطفة ثم تجلد الجارية الحد قال: فانصرف القوم من عند الحسن عليه السلام فلقوا أمير المؤمنين عليه السلام فقال: ما قلتم لأبي محمد؟ وما قال لكم؟ فأخبروه فقال: لو أنني المسؤول ما كان عندي

(١) هكذا في النسخ كلها ولكن الصواب: وما قيل من أن أقل من مائة جلدة حد.
(٢) في القاموس: حمى من الشيء كرضى حمية ومحمية كمنزلة أنف، والشمس والنار حما وحميا وحموا اشتد حرهما، انتهى.

فإن تكرر الحد ثلاثا قتلت في الرابعة.

منها (فيها - خ ئل) أكثر من ما قال ابني (١).
وفي التهذيب قريب منه بسند آخر (٢) وبدل قوله: (فمن نفسي) (فإن أمير المؤمنين من ورائكم)، وهو أولى.
ومعلوم أن مثل هذا الكلام على سبيل كسر النفس والتواضع وإلا فأمثال هذا الكلام ليس بالحقيقة عن المعصوم، وهو ظاهر أو مصلحة أخرى في نحوها، وفيها أحكام فافهم.
وفي مثل هذه المرأة روى إسحاق بن عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام: قلت له: ترجم المرأة وتجلد الجارية ويلحق الولد بأبيه؟ قال: ولا أعلمه إلا قال: وهو (الذي - خ) ابتلى بها (٣).
وفي رواية معلى بن حنيس مثلها عنه عليه السلام فقال: الولد للرجل، وعلى المرأة الرجم، وعلى الجارية الحد (٤).
يمكن اختصاص هذا الحكم بمثل الصورة المذكورة من حمل الباكرة من سحق المرأة بعد وطئها.
ويحتمل عمومه - كما هو الظاهر - فيكون السحق مثل الزنا، على المحصنة الرجم، وعلى غيرها الجلد مائة، الله يعلم.
والرأي إشارة إلى رأي آخر وهو هذا التفصيل.
قوله: "فإن تكرر الحد الخ" قد مر دليل قتل من ارتكب كبيرة مرة بعد أخرى وحد في الثالثة وقتل في الرابعة وحينئذ قد يقال: هذه كبيرة وله حد فيصير

-
- (١) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب حد السحق والقيادة ج ١٨ ص ٤٢٦.
(٢) الوسائل باب ٣ ذيل حديث ٣ من أبواب حد السحق والقيادة ج ١٨ ص ٤٢٧.
(٣) الوسائل باب ٣ ذيل حديث ٢ من أبواب حد السحق والقيادة ولاحظ صدرها.
(٤) الوسائل باب ٣ ذيل حديث ٤ من أبواب حد السحق والقيادة ص ٤٢٨ ولاحظ صدرها.

والتوبة تسقط الحد قبل البينة لا بعدها.
ويتخير الإمام لو تابت بعد الاقرار.
وتعزر الأجنبية المجتمعات في إزار، مجردتين.
فإن تكرر التعزير مرتين حدثا في الثالثة.
ولو ألقى ماء الرجل في رحم البكر جلدتا وغرمت (١) مهر
المثل لها ولحق الولد بالرجل.

القول فيها مبني على القول في الكبيرة.
ويمكن أن يكون: حكمه حكم الزنا وليس بأقوى منه، وقد مر أنه موجب
للقتل في الرابعة لا في الثالثة وإن كانت كبيرة، قلنا: إنها موجبة للقتل في الثالثة
إلا الزنا فإنه موجب للقتل في الرابعة، وأنه أحوط.
قوله: " والتوبة تسقط الحد الخ " قد مر دليل سقوط الحد بالتوبة قبل
إثبات الموجب بالبينة لا بعده.
وكذا التخيير بين الإقامة وعدمها إذا تاب بعد الثبوت بالاقرار في الزنا
واللواط وهذا مثلها.
قوله: " وتعزر الأجنبية الخ " وقد مر دليل تعزير المرأتين المجردتين في
لحاف وإزار واحد من غير حاجز بينهما.
ووجه التقييد بالأجنبية ما فهم، وكذا الحد بعد تكرر التعزير في الثالثة.
ثم إنه يحتمل القتل بعد الحد ثلاث مرات أو مرتين على ما تقدم في صاحب
الكبيرة، وعدمه للشبهة، والدرء، والتخفيف، وعدم العلم فيحتمل تكرار التعزير
والحد ثالثا وهكذا دائما، فتأمل.
قوله: " ولو ألقى ماء الرجل الخ " قد مر في الأخبار رجم المساحقة بعد

(١) وغرمت مهر مثل البكر لها - خ.

ويجلد القواد - وهو الجامع بين الرجال أمثالهم للواط وبينهم وبين النساء للزنا - خمسا وسبعين جلدة ويحلق رأسه ويشهر وينفى.

وبالجملة لا معنى لرد النص ولا لبعضه بأمثال ذلك إلا أن يرى له دليلا. ويحتمل لحوق الولد بالباكرة أيضا للولادة من غير زنا والصدق لغة، ويحتمل عدم كون مثله موجبا له شرعا، فتأمل.

قوله: " ويجلد القواد الخ " دليل حد القواد، رواية عبد الله بن سنان، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أخبرني عن القواد ما حده؟ قال: لا حد على القواد، أليس إنما يعطى الأجر على أن يقود؟ قلت: جعلت فداك إنما يجمع بين الذكر والأنثى حراما، قال: ذاك المؤلف بين الذكر والأنثى حراما؟ فقلت: هو ذلك (ذاك - خ ل)، قال: يضرب ثلاثة أرباع حد الزاني - خمسة وسبعين سوطا - وينفى من المصر الذي هو فيه، قلت: جعلت فداك، فما على رجل وثب على امرأة فحلق رأسها؟ قال: يضرب ضربا وجيعا ويحبس في سجن المسلمين حتى يستبرأ شعرها، فإن نبت أخذ منه مهر نسائها، وإن لم ينبت أخذ منه الدية كاملة - - خمسة آلاف درهم - خ - قلت: فكيف صار مهر نسائها إن نبت شعرها؟ فقال: يا بن سنان إن شعر المرأة وعذرتها يشتركان في الجمال، فإذا ذهب بأحدهما وجب لها المهر كاملا (كملا - خ ل) (١).

أنت تعلم ما فيها سندنا لوجود محمد بن سليمان المشترك. ودلالة فإنها لم تدل على الحلق، ولا على الشهرة، وإنها لم تدل أيضا على الذي يجمع بين الرجلين، ولا بين المرأتين وعلى تقدير العموم فاستثناء المرأة من النفي والحلق الذي يراد به الجز هنا والشهرة، يحتاج إلى دليل، إلا أن يقال: الأصل

(١) الوسائل أورد صدره في باب ٥ حديث ١ من أبواب حد السحق والقيادة ج ١٨ ص ٤٢٩ وذيله في باب ٣٠ حديث ١ من أبواب ديات الأعضاء ج ١٩ ص ٢٥٥.

سواء الحر والعبد، والمسلم والكافر، والرجل والمرأة إلا في الجز
والشهرة والنفي فيسقط عنها.
وتثبت بالاقرار مرتين من البالغ العاقل الحر المختار، وبشهادة
عدلين.

العدم، ثبت في الرجل بالاجماع ولا اجماع ولا غيره في المرأة.
وبالجملة، أصل ثبوت هذا الحكم، ثم تعميمه - بجعله أعم من أن يكون المؤلف
مسلمًا أو كافرًا، ذكرا أو أنثى، حرا أو عبداً إلا في المرأة فيسقط هذه الثلاثة، الجز،
والشهرة، والنفي - غير ظاهر الدليل.
قوله: " ويثبت بالاقرار الخ " أي يثبت القيادة أو السحق أو كل واحد
منهما بالاقرار مرتين ممن يصح اقراره، وهو البالغ العاقل الحر المختار، وبشهادة
عدلين.

دليل الأول، دليل اقرار العقلاء على أنفسهم جائز (١) مع الاحتياط في
الحدود، والتخفيف، والدرء في حدود الله بالشبهة (٢)، وعدم حصول الزنا واللواط
إلا بالأربعة، فالاعتبار، والأصل، يشعر بعدم الاكتفاء بالمرة، وسوق الخبر الدال
على اعتبار العدد، يشعر باعتباره في أمثال ذلك، فتأمل.
ودليل الثاني، ثبوت حجية العدلين، فهما حجة شرعية إلا أن يدل دليل
على العدم واعتبار الزيادة، فتأمل.
وبالجملة دليل هذه الأحكام، غير واضح إلا أن يكون اجماعا.
وقد نقل في شرح الشرائع اتفاق الكل على ثبوت الجلد المذكور على القواد،
وإنما الاختلاف في ثبوت الزيادة، مثل الحلق، والنفي، والشهرة، فإن كانت الحجة

(١) عوالي اللثالي: ج ١ ص ٢٢٣ و ج ٢ ص ٢٥٧ و ج ٣ ص ٤٤٣ طبع مطبعة سيد الشهداء - قم.
(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٢٣٦.

المقصد الرابع
في حد القذف
وفيه مطلبان:
الأول: في أركانه
وهي ثلاثة:

(الأول) الصيغة، وهي الرمي بالزنا أو اللواط، مثل أنت زان، أو لائط، أو منكوح في دبره، أو زنيت أو لطت، أو يا زان، أو يا لائط، أو أنت زانية أو زني بك، وما أشبه ذلك.

قوله: "الأول الصيغة الخ" معنى القذف لغة معلوم، وهو الرمي ولعله شرعا نسبة شخص بالزنا أو اللواط.
دليل تحريم القذف، وكونه موجبا للجلد، نص الكتاب: "والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة" (١).

(١) النور: ٤.

والمراد من القذف، الرمي بالزنا، قاله المفسرون.
والسنة، وهي كثيرة، مثل حسنة عبد الله بن سنان، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: قضى أمير المؤمنين عليه السلام أن الفرية ثلاثة (ثلاث - خ) - يعني من ثلاث وجوه - إذا رمى الرجل، الرجل بالزنا، وإذا قال: إن أمه زانية، وإذا ادعى لغير أبيه فذلك فيه حد، ثمانون (١).
ولعله يريد الإشارة إلى أصول صيغة القذف، فيدخل قذف المرأة الرجل وبالعكس في الأول، فإن المقصود منه قذف المواجه بأنه زنى، رجلا كان أو امرأة وكذا المواجه.
الثاني أن لا يقذف المواجه والمخاطب، بل غيره، مثل أن قذف أمه وأباه.
والثالث قذف الولد بأنه غير حاصل من أبيه.
والباقي ليس بخارج منها فإن الغرض الإشارة والتمثيل ليتضح.
والظاهر أن لا خلاف بين المسلمين في أنه موجب للحد ثمانين جلدة في الجملة وإن وجد الخلاف بينهم في بعض الفروع.
ويدل على ذلك - في القذف بالزنا في المرأة - أخبار كثيرة، مضافة إلى الآية، وعلى ثبوته أيضا بالرمي باللواط، أخبار كثيرة.
مثل رواية عباد البصري عن جعفر بن محمد عليهما السلام، قال: إذا قذف الرجل الرجل فقال: إنك لتعمل (تعمل - خ ئل) عمل قوم لوط تنكح الرجال؟ قال: يجلد حد القاذف ثمانين جلدة (٢).
ومثلها رواية غياث، قال: سألت جعفر بن محمد عليهما السلام عن رجل

(١) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٢.
(٢) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٣ وفيه: عن نعيم بن إبراهيم بن عباد البصري.

قال لرجل: إنك لتعمل عمل قوم لوط قل: يضرب حد القاذف ثمانين جلدة (١).
وسيجئ في خبر عباد بن صهيب من لزوم الحد على من قال: يا منكوحا في
دبره (٢).

وأنه أفحش من الزنا فيلزم بقذفه حده بالطريق الأولى مع نفي الزيادة
بالأصل، فتأمل.

وله أركان ثلاثة (ركنه - خ) الأول الصيغة، مثل أنت، أو هو، أو فلان، أو
فلانة زان، أو لائط، أو زانية أو زנית أو لطت، وبطريق النداء: يا زان أو زانية أو
يا لائط أو يا منكوحا في دبره أو زنى بك فلان.

وفي كونها قذفا للمخاطب، اشكال، بل الذي يقتضي قواعد الحد، عدمه
فإنه صريح في قذف الفاعل وهو فلان.

وأما المخاطب والمخاطبة، فلا لجواز كونهما مكرهين أو مشتبه عليهما أو
نائمين، نعم لا شك أنه قذف لو قصد ذلك وعلم فحد لها أيضا.

إلا أن يقال: إنه ظاهر في ذلك في مقام الشتم، وإنه مجمع عليه، وكأنه
- عرفا - معناه ذلك.

ويدل عليه خبر عباد بن صهيب، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته
كان علي عليه السلام يقول: إذا قال الرجل للرجل: يا مفتوح (معفوج - ئل)
ومنكوحا (يا منكوح - ئل) في دبره فإن عليه الحد حد القاذف (٣).
فتأمل، فإن الاحتمال الضعيف شبهة دائرة للحد، وأنه لو قال: ما أردت

(١) الوسائل باب ٣ ذيل حديث ٢ بالسند الثالث نقلا عن الشيخ رحمه الله ج ١٨ ص ٤٣٣.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٢ بالسند الأول ج ١٨ ص ٤٣٣.

(٣) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من أبواب حد القذف، وفيه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته
يقول: كان علي عليه السلام يقول: إذا قال الرجل للرجل الخ ج ١٨ ص ٤٣٣.

بأي لغة كان مع معرفته.
وكذا، لست بولدي لمن اعترف به أو لست لأبيك.

ذلك أو كذلك، يقبل منه ولا يحد، والعرف، والاجماع غير ظاهرين، والخبر ضعيف.

ولا فرق في تحقق القذف بالرمي بلسان دون آخر، ولكن يشترط معرفة الالفاظ، فإن لم يكن عالما بمعناه وقال كلاما موجبا للحد وقذفا عند العارف (القاذف - خ) لم يحد ويصدق في ذلك أن أمكن عدم معرفته بذلك ولا يشترط عدم المقذوف سابقا، فإنه إذا علم أن ذلك قذف في لسان المتكلم يثبت عليه الحدان من غير توقف على شيء آخر لتحقيق معنى القذف فيدل على ثبوته، أدلة حد القذف.

وكذا يتحقق القذف بقول شخص لولده الذي أقر أنه ولده: لست بولدي فإنه قذف لأمه بأنه حصلته من الزنا، ولو لم يقر لم يثبت الحد لجواز نفيه باللعان. وكذا إذا قال لولد غيره: لست لأبيك، فإنه قذف لأمه بالزنا.

قيل: أشار بالتسوية بين المثالين إلى رد بعض العامة إن الأول ليس بقذف، إذ قد يقول ذلك شخص لتأديب ابنه بخلاف الثاني. وهو باطل لعدم حصر التأديب في ذلك وعدم جوازه إذا كان صريحا في القذف (أو كان - خ) ظاهرا.

ولا فرق بينهما في المفهوم إذا كان الثاني قذفا فالأول كذلك. ولكن في ذلك تأمل مر، إذ قد تكون أمه حصلته بالشبهة أو الاكراه، وليس بصريح في القذف بالزنا للأم لغة إلا أن يقال: قد صار عرفا صريحا في الرمي به، فتأمل. ويفهم من شرح الشرائع كونه لغة وعرفا صريحا في الرمي الموجب للحد، فتأمل.

ولو قال: زنت بك أمك أو يا بن الزانية، فقذف للأم.
و (لو قال) زنا بك أبوك أو يا بن الزاني فقذف للأب.
ويا بن الزانيين وزنا بك أبواك، فلهما.

ولا شك في اثبات التعزير للمواجه الذي هو الولد، فإن لم يكن موجبا للحد للأم يكون موجبا للتعزير لها أيضا، فتأمل.
قوله: " ولو قال: زنت بك الخ " لو قيل لشخص: زنت بك أمك أي حصلتك أمك من زنا أو يا بن الزانية، فلا شك أنه قذف للأم بالزنا فيحد لها، وإذا للولد فيعزر له زائدا على الحد بناء على ما تقرر من لزوم التعزير لكل كبيرة لو كان القذف بالنسبة إلى المواجه كبيرة كما يظهر من كلامهم حيث يوجبون بذلك، التعزير.

وفيه تأمل لعدم ثبوت الصغرى والكبرى إلا أن يكون اجماعيا كما يظهر من كلامهم أو أنه ثبت بالاجماع كل ما يكره المواجه من الكلام إذا لم يكن قذفا موجبا للحد ولا جائزا بوجه موجب للتعزير كما يظهر من كلامهم، فتأمل.
قوله: " ولو قال: زنا بك أبوك الخ " ولو قال أحد لأحد: زنى بك أبوك أي حصلتك أبوك من الزنا، فهو قذف للأب بالزنا من غير شك وليس بقذف للأم لاحتمال الاشتباه والكراهة بالنسبة إليها.
وأصرح منه قوله: (يا بن الزاني) فيحد للأب، ويعزر للولد.
وفيه ما مر.

وإذا قال: يا بن الزانيين أو زنى بك أبواك أي حصلتك من الزنا فهو قذف للأب والأم بالزنا فيحد لهما، وفي التعزير للولد ما مر.
ولو قال: ولدتك أمك من الزنا، فهو قذف للأم فقط، لأن معناه حصلتك من الزنا فتكون هي زانية وما نسب الزنا إلى غيرها.

و (لو قال) ولدتك أمك من الزنا قذف للأم وولدت من الزنا قذف لهما على اشكال.

قوله: " لو قال: ولدت من الزنا الخ " ظاهره أن الاشكال في قوله: (ولدت) فيحتمل حينئذ كونه قذفا لهما معا لأن المتبادر من هذا اللفظ كونه حاصلًا من الزنا كولد الزنا، فإن الولادة من الزنا، وولد الزنا واحد. ويحتمل أن يكون بالنسبة إلى الأم فقط، فإن الولادة تنسب في الأكثر إليها فهو كقوله: ولدتك أمك من الزنا. ويحتمل بالنسبة إلى الأب فقط فإنه الأصل المحصل، والولادة تنسب إليه أيضا، لأنه الوالد. ويحتمل عدم الحد أصلا فإنه ليس بصريح في نسبة الزنا إليهما معا. ويحتمل أحدهما فقط ولما لم يتعين أحدهما ولم يمكن الحد لأحدهما لا على التعيين فيسقط للشبهة الدائرة، ولعدم تعيين المستحق كما أنه إذا سمع أنه قذف شخص شخصا لا على التعيين ولم يعلم المقذوف وقد يفرق (١). وعدمه (٢)، فيمكن الحد إذا طلبا معا على الاجمال. ولا خفاء في أنه لما كان مبنى الحد على التخفيف والاسقاط للشبهة، فمع احتمال ضعيف، يسقط فلا يحد لهما معا لاحتمال صدق هذا الكلام باعتبار زنا أحدهما، ولما لم يتعين ذلك أيضا فلا يحد ولا يعزر. ولا يبعد حد واحد بطلبهما معا لثلا يحصل للناس الجرأة على قذف بعضهم بعضا ولا يفتح هذا الباب ولكن قد ينسد بالتعزير. والظاهر أن هذه الاحتمالات تجري في قوله: (ولدتك أمك من الزنا)

(١) يعني يفرق بين المثل والممثل.

(٢) عطف على قوله: كونه قذفا.

ويا زوج الزانية أو يا أبا الزانية أو يا بن الزانية أو أخوا الزانية،
قذف للمنسوب إليه دون المواجه.
وزنيت بفلانة أو لطت بفلان، قذف للمواجه والمنسوب على
اشكال.

أيضا لاحتمال أن تكون الولادة التي ولدتها أمه كانت من الزنا ولم يعلم من الزاني
بخصوصه؟ فتأمل وإن كان احتمال كونه قذفا للأُم فقط أظهر.
ويحتمل قذفا لهما بل قذف الأب فقط على احتمال أضعف كما يظهر من
الشرائع.

قوله: " ويا زوج الزانية الخ " لا شك في أن، يا زوج الزانية، ويا
أبا الزانية ويا أخوا الزانية، قذف بالنسبة إلى الزوجة والبنت المضاف إليهن، فإنه
صريح في ذلك فإن كانت واحدة فهو ظاهر.
وإن كانت متعددة، فيحتمل السقوط لعدم تعيين المستحق والحد للجميع
كما مر وأما المواجه فيحتمل التعزير وقد مر مرارا.
ولو قال: وزنيت بفلانة أو لطت بفلان، فهو قذف للمواجه المخاطب من غير
اشكال.

وأما كونه قذفا بالنسبة إلى المنسوب إليه، ففيه إشكال ينشأ من أنه قذف له
عرفا، ومن أنه لغة ليست بصريحة (١)، فإنه مع كون المنسوب إليه مكرها أو مشتبهها
عليه أو نائما، يصدق هذا اللفظ، والعرف غير ظاهر، والأصل عدم
وجوب الحد.

والدرء للشبهة والبناء على التخفيف يدل على عدم، نعم يمكن التعزير له
أيضا بناء على اثباته مطلقا، فتأمل.

(١) هكذا في النسخ والصواب: ليس بصريح.

ولو قال: يا ديوث أو يا كشيخان أو يا قرنان، وفهم إرادة الرمي للأخت والأم والزوجة حد وإلا عزر إن أفادت الشتم، وإلا فلا. (الثاني) القاذف، ويشترط فيه: البلوغ، والعقل، سواء الذكر، والأنثى فيعزر الصبي والمجنون وإن قذفا كاملا.

قوله: " ولو قال: يا ديوث الخ " قيل: الديوث (١) قذف بالزوجة بأن زوجته زنت، والكشيخان هو قذف بالأم، والقرنان هو قذف بالأخت. والذي يفهم من المتن أن الديوث رمي للأخت، والكشيخان للأم، والقرنان بالزوجة.

وعلى كل حال إن كان معلوما كون كل واحد قذفا بالنسبة إلى من كانت فهو قذف موجب للحد له وإن لم يعرف كونه قذفا وعلم كونه شتما يكون فيه التعزير بناء على ما مر وإلا فلا شيء.

واعلم أنه ما علم محل ثبوت التعزير هل هو في كل محرم، صغيرا كان أو كبيرا كما يظهر من كثير من المواضع بحيث يصرحون بالتعزير مع عدم عده في الكبائر (٢)، إذ الكبائر كما صرح به في بعض المواضع، مثل الشرائع (٣) في أوائل الحدود وسيجئ تحقيق ذلك.

قوله: " الثاني القاذف الخ " الركن الثاني القاذف.

دليل اشتراط البلوغ والعقل في القاذف مطلقا ذكرنا كان أو أنثى، هو سقوط التكليف عنهما مع عموم دليل الحد الشامل للذكر والأنثى، والكافر والمسلم

(١) يقال: الديوث هو الذي يدخل الرجل على زوجته، والقرنان هو الذي يرضى أن يدخل الرجال على بناته والكشيخان من يدخل الأخوات (مجمع البحرين).

(٢) هذه العبارة ناقصة كما لا يخفى.

(٣) في آخر الباب الثالث (حد القذف) من الشرائع: كل من فعل محرما أو ترك واجبا فلإمام تعزيره بما لا تبلغ حدا وتقديره إلى الإمام ولا تبلغ به حد الحر في الحر ولا حد العبد في العبد (انتهى).

وفي المملوك قولان: (أحدهما) أنه كالححر و (الآخر) أن عليه النصف.

وكذا الخلاف في الأمة، فلو ادعاها صدق مع الجهل، وعلى مدعي الحرية البينة.

على الظاهر.

فلا حد على الصبي، ولا على المجنون بل يعزران على ما يراه الحاكم حتى لا يؤذيان المسلمين ولا يحصل الفساد به.

ولا فرق في ذلك بين أن يقذف البالغين العاقلين الكاملين بشرائط المقذوف أم لا.

وفي اشتراط الحرية في تمام الحد خلاف، فقييل: العبد والأمة مثل الحر والحرّة في حد القاذف فيحدان حدا كاملا، لعموم الأدلة.

وقييل: عليهما نصف ما على الأحرار، قياسا على الزنا، فتأمل.

ولو ادعى القاذف الرقية على القول بالتنصيف صدق، فيحد نصف الجلد، للأصل، وللدرء، وللتخفيف.

ويحتمل التصديق من غير يمين لذلك، واليمين، بناء على عموم، اليمين على من أنكر، وعلى مدعي حرّيته، البينة لعموم، البينة على المدعي، فتأمل.

واعلم أن المذهب الأول، هو قول الأكثر، وعليه الأدلة أيضا أكثر، مثل

قوله تعالى: " والذين يرمون المحصنات " (١)، المفهوم من الذين، هو العموم عرفا ولغة،

من جهة اشعار الوصف بالعلية وغير ذلك، لا لأنه جمع معرف بلام الجنس كما

قييل، فإنه خلاف ما تقرر عندهم فهو شامل للعبيد والإماء.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا قذف العبد الحر

(١) النور: ٤.

جلد ثمانين، وقال: هذا من حقوق الناس (١).
ورواية أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن
عبد افتري على حر؟ فقال: يجلد ثمانين (٢).
ولا يضر وجود محمد بن الفضيل (٣).
ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام في مملوك قذف حرة محصنة؟
قال: يجلد ثمانين لأنه إنما يجلد بحقها (٤).
ولا يضر موسى بن بكر (٥).
ورواية أبي بكر الحضرمي، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن عبد
قذف حراً؟ فقال: يجلد ثمانين هذا من حقوق المسلمين (الناس - خ ثل)، فأما ما
كان من حقوق الله عز وجل، فإنه يضرب نصف الحد، قلت: الذي من حقوق الله
ما هو؟ قال: إذا زنى أو شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف
الحد (٦).
ولا يضر عدم التصريح بتوثيق أبي بكر، مع توثيقه في كتاب ابن داود.
ومثلها، عن ابن بكير (٧).

-
- (١) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٥.
(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٧ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٥.
(٣) سنده كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن إسماعيل،
عن محمد بن الفضيل عن أبي الصباح الكناني.
(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٨ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٥.
(٥) سنده كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن ابن محبوب، عن علي
بن الحكم، عن موسى بن بكر، عن زرارة.
(٦) الوسائل باب ٤ حديث ١٠ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٧ ولاحظ ذيله.
(٧) الوسائل باب ٤ حديث ١٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٧.

ولا يضر عدم توثيقه، ويكفي كونه ممن أجمع على تصحيح ما صح عنه.
ورواية بكير عن أحدهما عليهما السلام أنه قال: من افتري على مسلم
ضرب ثمانين، يهوديا كان أو نصرانيا أو عبدا (١).
وصحيحة محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن العبد
يفتري على الحر، قال: يجلد حدا (٢).
وهو ظاهر في الحد التام للقذف، وهو ثمانون جلدة.
ونقل عن ابن بابويه (٣) والمبسوط جلد أربعين نصف الثمانين.
واستدل عليه بأصالة البراءة، وهو مضمحل بما سمعت من الأدلة.
وبأنه يثبت في الزنا نصف الحد للمملوك وليس هذا أعظم منه فلا يكون
حده أكثر وقد يمنع ذلك بالنص (٤).
وبقوله تعالى: " فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب " (٥).

ضمير (اتين) للإماء ولا فرق بينها وبين العبيد، والظاهر من الفاحشة أي
فاحشة كانت كما هو مقتضى النكرة في الإثبات لا فاحشة معينة لعدم الفهم من
النكرة، ولزوم الاجمال الذي هو خلاف الأصل فلا يحتاج إلى كونها عامة، بل ليس
بمعقول ولا يفيد (ولا بمفيد - خ) للمطلوب، فإن المطلوب ليس الاتيان بكل واحدة

-
- (١) الوسائل باب ٤ حديث ١٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٦.
(٢) الوسائل باب ٤ حديث ١٨ و ١٩ من أبواب حد القذف ج ١٨ وفي الثاني بعد قوله: (حدا) إلا
سوطا أو سوطين.
(٣) كأنه علي فإن محمدا صرح بأنه في الفقيه (منه رحمه الله) هكذا في هامش بعض النسخ.
(٤) راجع الوسائل باب ٣١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤٠١.
(٥) النساء: ٢٥.

(الثالث) المقذوف، ويشترط فيه: البلوغ، والعقل، والحرية،

واحدة من الفاحشة وهو ظاهر.
فلا يرد إن الاستدلال موقوف على كونها للعموم، والنكرة في الاثبات ليست للعموم كما قاله في الشرح.
نعم قد يقال: إنها عبارة عن الزنا، قاله المفسرون، ويدل عليه ما قبلها (١) ولا قائل بعمومها، فتأمل.
وبرواية القاسم بن سليمان، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العبد إذا افتري على الحر كم يجلد؟ قال: أربعين، وقال: إذا أتى بفاحشة فعليه نصف العذاب (٢).
ولا شك في دلالتها على المطلوب إلا أن القاسم مجهول ولم يمكن الاستدلال به خصوصا مع مخالفتها ظاهر الكتاب والأخبار الكثيرة والشهرة.
ونسبها الشيخ في التهذيب إلى الشذوذ، ويمكن حملها على التقية، فإن ذلك مذهب الشافعي، والحنفي من العامة قاله في الشرح.
ثم قال: والعجب أن المحقق والمصنف نقلوا فيها قولين ولم يرجح أحدهما مع ظهور الترجيح، فإن القول بأربعين نادر جدا (٣).
يفهم منه أن تعجبه من شهرة ذلك القول وندرة هذا وليس ذلك محل التعجب، بل محله خلاف الدليل، فتأمل.
قوله: " المقذوف ويشترط الخ " شرائط المقذوف، التكليف، بالبلوغ، والعقل، والاسلام، والحرية، والعفة عن الزنا غير المتظاهر.

- (١) فإن قبل هذه الجملة قوله تعالى: " فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان فإذا أحصن فإن آتين " الخ.
(٢) الوسائل باب ٤ حديث ١٥ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٧.
(٣) شرح الارشاد للشهيد الأول عنه قول المصنف: وفي المملوك قولان الخ.

والاسلام، والعفة، فلو قذف صبيا، أو عبدا، أو مجنونا، أو كافرا، أو متظاهرا بالزنا عزر.

دليل ذلك كله آية (١) القذف المشتملة على الاحصان المفسر بها كلها، المؤيدة بالأخبار والاشتهار، بل الاجماع. ولو قذف من استجمع شرائط القاذف غير المكلف، لم يحد بل يعزر.

أما انتفاء الحد، فلما تقدم، ولصحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يقذف الصبية، يجلد؟ قال: لا حتى تبلغ (٢). وصحيحة فضيل بن يسار، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا حد لمن لا حد عليه يعني لو أن مجنونا قذف رجلا لم أر عليه شيئا، ولو قذفه رجل فقال له: يا زان لم يكن عليه حد (٣).

ورواية أبي مريم الأنصاري، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الغلام لم يحتلم فقذف (يقذف - ئل) الرجل، هل يجلد؟ قال: لا وذلك (كما أن - خ) لو أن رجلا قذف الغلام لم يجلد (٤). وفيها دلالة على اشتراط تكليف القاذف أيضا. وما في رواية أبي بصير، قال: وسألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل

- (١) وهي قوله تعالى: "والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا، وأولئك هم الفاسقون" النور: ٤.
- وفي مجمع البيان للطبرسي ج ٧ هكذا: (المعنى) لما تقدم ذكر حد الزنا عقبه سبحانه بذكر حد القاذف بالزنا فقال سبحانه: "والذين يرمون المحصنات" أي يقذفون العفائف من النساء بالفجور والزنا وحذف لدلالة الكلام عليه... الخ. ج ٧ ص ١٩٨ - ١٩٩.
- (٢) الوسائل باب ٥ حديث ٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٠.
- (٣) الوسائل باب ١٩ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٢.
- (٤) الوسائل باب ٥ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٩.

يقذف الجارية الصغيرة فقال: لا يجلد إلا أن قد أدركت أو قاربت (١).
ولعله يريد ب (قاربت) أنها بلغت ولكن بعد، ما كملت وأدركت بحيث
ترشد وتعرف الأمور وجرت عليها ما يجري على النساء بحسب العادة من مجيء
الحيض ونحوه فتأمل.

وأما ما يدل على ثبوت التعزير، فلما مر، ولما سيأتي.
ولو قذف كافرا فعل حراما، فلا حد عليه، ويعزر لما مر، ولرواية إسماعيل
بن فضيل (الفضل - ثل) قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الافتراء على أهل
الذمة وأهل الكتاب هل يجلد المسلم الحد في الافتراء عليهم؟ قال: لا ولكن
يعزر (٢).

وورد في الصحيح، عن يونس، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله
عليه السلام أنه نهى عن قذف من ليس على الاسلام إلا أن يطلع على ذلك منهم،
فقال: أيسر ما يكون أن يكون قد كذب (٣).

وفي الحسن عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه نهى عن قذف من
كان على غير الاسلام إلا أن تكون قد اطلعت على ذلك منه (٤).
وهما يدلان على الجواز على تقدير العلم بأنه زنى.

وينبغي تقيدهما بما إذا لم يكن بالنسبة إلى مذهبهم أيضا نكاحا كما دل
عليه رواية أبي الحسن الحذاء، قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فسألني رجل
ما فعل غريمك؟ قلت: ذاك ابن الفاعلة، فنظر إلي أبو عبد الله عليه السلام نظرا

-
- (١) الوسائل باب ٥ حديث ٣ بالسند الثالث ج ١٨ ص ٤٣٩.
(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٠.
(٣) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٠.
(٤) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٠.

شديدا، قال: فقلت: جعلت فداك أنه مجوسي أمه، أخته، فقال: أوليس ذاك
(ذلك - ئل) في دينهم نكاح؟ (١).

ويمكن حملها على الجواز على سبيل الشهادة كما في المسلمين، فتأمل.
وتدل عليهما - لو كان المقدوف مملوكا - رواية عبيد بن زرارة، قال: سمعت
أبا عبد الله عليه السلام يقول: لو آتيت برجل قذف عبدا مسلما بالزنا لا نعلم منه
إلا خيرا لضربته الحد حد الحر إلا سوطا (٢).

وفي طريق التهذيب والكافي: (عبد العزيز العبدى) (٣)، وهي صحيحة في
الفقيه.

وفيها دلالة ما على عدم مثل هذا التعزير في العبد الكافر.
وعلى اطلاق الحد على التعزير.

وعلى اشتراط العفة في الحر، والتعزير (٤).

وإن المراد بالعفة عدم العلم منه إلا خيرا، وتعيين التعزير في الجملة.
ويدل أيضا على نفي الحد - على تقدير انتفاء العفة - الأصل، ومفهوم الآية،
وقول الأصحاب.

وعلى اثبات التعزير، ما تقدم من القاعدة، وما سيجيء.

وإنه قد يثبت التعزير في رمي الكافر بالزنا، ففي المسلم المتظاهر بالطريق الأولى.

(١) الوسائل باب ١ حديث ٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٣٤٠.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ منها بطريق الصدوق بالسند الثاني ص ٣٤.

(٣) سنده كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد وعلي بن إبراهيم، عن أبيه، وعدة من
أصحابنا، عن سهل بن زياد جميعا عن ابن محبوب، عن عبد العزيز العبدى، عن عبيد بن زرارة ولم ينقلها في
الوسائل من التهذيب.

(٤) يعني يدل على اشتراط العفة في التعزير.

ولو قال لمسلم حر: يا بن الزانية وكانت كافرة أو أمة عزر على رأي.

وقد يمنع ذلك وليس باجماعي، وإليه أشار بقوله: (على رأي). ونقل النظر من الشهيد رحمه الله، لما روي عن الصادق عليه السلام: إذا ظاهر الفاسق بفسقه، فلا حرمة له ولا غيبة (١). وما في بعض الأخبار (٢): تمام العبارة، الوقعة في أهل الريب. ويأتي ما معناه أيضا، وسيجئ زيادة التحقيق، وقد صرح في القواعد والنهاية أيضا ثبوت التعزير لعدم صحة الخبر وصراحتها في ذلك. ويحتمل أن يكون المراد غير الرمي في الزنا لفحشه، وعدم الحرمة له لا يستلزم جواز فحشه وكذا الوقعة فيه، فتأمل. ثم إن الظاهر أن المتظاهر باللواط يكون مثل المتظاهر بالزنا، فلا حد على قاذفه بذلك الرمي بالزنا المتظاهر، لأن حكمه حكمه. ويحتمل العدم، فيحد دائما لأنه أفحش. ولأن الاحصان إنما قيد في الزنا في اللواط فيبقى عموم أدلة الحد به على حاله. وعلى تقدير سقوطه فالظاهر عدم سقوط التعزير. ويحتمل سقوطه أيضا مع القول بسقوطه بالرمي بالزنا مع التظاهر. وأما رمي الرجل بالزنا، فالظاهر عدم اشتراط حده بالاحصان أيضا كالمرأة لأنه زنى وإن كانت الآية في النساء فحكمه معلوم من حكمها، قياسا، ومن بعض الأخبار، وكأنه للاجماع وعدم القائل بالفرق. قوله: "ولو قال لمسلم حر الخ" ولو قال شخص لمسلم حر: يا بن الزانية

(١) الوسائل باب ١٥٤ حديث ٤ من أبواب أحكام العشرة ج ٨ ص ٦٠٤ وفيه: إذا جاهر الفاسق الخ.
(٢) يستفاد ذلك من حديث ١ من باب ٣٩ من أبواب الأمر والنهي من الوسائل: أيضا ج ١١ ص ٥٠٨.

وكانت أمه كافرة أو أمة، لم يلزم بقذفهما الحد ويجب عليه التعزير.
أما التعزير، فلما مر وسيأتي من أن توجيه مثل هذا الكلام إلى مخاطب مسلم إذا لم يكن موجبا للحد، موجب للتعزير.
وأما عدم الحد فإن موجبه القذف بالزنا ولا شك أنه ليس برمي للمخاطب بالزنا فإنه ليس مما وضع له، لا لغة، ولا عرفا، ولا شرعا.
نعم هو قذف بالنسبة إلى أمه وهي كافرة أو أمة بالفرض وهما ممن لا يجب بقذفهما الحد، لعدم الاحصان وهو شرط كما مر، والأصل، والدرء، والتخفيف مؤيد، وهذا واضح.
ومع ذلك نقل عن الشيخ في النهاية، الحد لحرمة الولد وقد عرفت أنها لا توجب الحد بل التعزير.

ولرواية محمد بن يعقوب، عن الحسين بن محمد، عن معلى بن محمد، عن الوشاء، عن أبان، عن عبد الرحمان بن أبي عبد الله قال: النصرانية واليهودية تكون تحت المسلم فيقذف ابنها (قال - خ)، يضرب القاذف (الحد - خ)، لأن المسلم قد حصنها (١).

هكذا وجدتها في التهذيب (٢)، وفي الطريق، معلى بن محمد وأبان المشترك، والقطع (٣) بعدم النقل عن الإمام عليه السلام. وفي الكافي كذا إلا بتغيير، مثل عدم معلى بن محمد في الطريق (٤)،

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٦ من أبواب حد القذف بالسند الثاني ج ١٨ ص ٤٥٠.
(٢) في التهذيب الذي عندنا المطبوع بالطبع الحجري ص ٤١٠ بالسند المذكور، عن عبد الرحمان بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام وكذا في التهذيب المطبوع بالطبع الجديد ج ١٠ ص ٧٥ حديث ٥٥ و ص ٦٧

حديث ١٣.

(٣) بناء على النسخة التي ذكرنا لا قطع.

(٤) لكن في فروع الكافي المطبوع في مجلدين ج ٢ ص ٢٩٦ و ج ٧ ص ٢٠٩ بالطبع الجديد هكذا: الحسين بن محمد، عن معلى بن محمد، عن الوشاء عن أبان، عن عبد الرحمان بن أبي عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السلام.

والظاهر أنه ساقط، ولهذا نقل في التهذيب عنه، ووجوده في مثل هذا السند كثير وبعد نقل الحسين عن الوشاء ووجود (فيجلد) قبل (فيقذف) و (الحد) بدل (حد). وفي الدلالة أيضا مناقشة حيث قال: (ابنها) فليس بصريح في قذف الأم وإن كان قوله: (لأن المسلم حصنها) يدل على أن المراد من قذف ابنها قذفه فيها فهو قذفها.

ويمكن حمل الحد على التعزير جمعا بين الأدلة. ونقل في شرح الارشاد والشرائع، عن عبد الرحمان بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام أنه سئل عن اليهودية والنصرانية تحت المسلم فيقذف ابنها؟ قال: يضرب القاذف لأن المسلم قد حصنها (١). وقال فيهما: ضرب القاذف ليس بصريح في الحد. وقال في شرح الشرائع: فيها قصور في السند والدلالة، أما الأول، فلأن في طريقها بنان بن محمد، وحاله مجهول، وأبان وهو مشترك بين الثقة وغيره (٢). وأما الثاني، فلما قلناه من الوجهين من قوله: (يقذف ابنها) ليس بصريح في قذفها، وضرب القاذف ليس بصريح في الحد، قال: هذا على الرواية التي رواها في التهذيب، وأما الكليني، فإنه رواها بطريق آخر ليس فيها (بنان) وذكر في متنها بدل (ويضرب القاذف) (ويضرب الحد الخ) (٣) وقد رأيتها فيهما بطريق واحد متنا وسندا كما ذكرت ثم رأيت في التهذيب الرواية على الوجه الذي ذكره (٤) فتأمل.

-
- (١) الوسائل باب ١٧ حديث ٦ بالسند الأول من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٠.
(٢) سندها كما في التهذيب باب الحد في الفرية الخ هكذا: محمد بن علي بن محبوب، عن بنان بن محمد، عن موسى بن القاسم بن الحكم جميعا، عن أبان، عن عبد الرحمان بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام وفي الوسائل موسى بن القاسم وعلي بن الحكم جميعا الخ وكذا في الوافي ج ٣ ص ٥٦.
(٣) الكافي باب حد القاذف حديث ٢١ من كتاب الحدود ج ٢ ص ٢٩٦.
(٤) يعني شارح الارشاد والشرائع.

ولو قال للكافر وأمه مسلمة حرة، حد.
ولو قال لابن الملاعنة، أو لابن المحدودة بعد التوبة، حد
لاقبلها.

الظاهر أن تقييد الولد بالمسلم الحر ليكون ممن يجب الحد له لو قذف حتى
يجري فيه الخلاف لو قذف بأمها، وترك في الشرائع، كأنه للظهور كما في الرواية
فيحتمل في المطلق، فتأمل.

وأما وجوب حد القذف لأم المواجه، على تقدير كون المواجه كافرا وأمه
مسلمة حرة محصنة، فهو (وهو - خ) ظاهر فإن القذف للأم وقد وجدت فيها
الشرائط، وكفر الولد المواجه لا يمنع ذلك، نعم قد يمنع من التعزير للمواجه، فتأمل.
قوله: " ولو قال لابن الملاعنة الخ " أي لو قال قاذف لابن الملاعنة التي
لاعن زوجها: يا بن الزانية أو قال لابن الزانية التي حدثت وتابت ذلك، حد في
الموضعين.

ولو قذف المحدودة قبل التوبة لا حد عليه.
أما الأول فظاهر، لأن الفرض وجود شرائط الحد بالقذف إلا أنها ملاعنة،
ومعلوم أن كونها ملاعنة لا يمنع الحد، فإنه باللعان لا تصير معروفة بالزنا حتى تخرج
عن كونها محصنة ولم تصر مشهورة بالزنا، وعدم تنافيه لباقي الشرائط، أظهر.
وتدل عليه أيضا رواية سليمان (١) عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:
يجلد القاذف للملاعنة (٢).
وسليمان مشترك ولا يضر، فتأمل.
وعن ابن محبوب، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:

(١) في الوسائل - يعني ابن خالد.
(٢) الوسائل باب ٨ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٢.

يجلد قاذف ابن الملاعنة (١).

وأما الثاني، فلأن الحد والتوبة قد أسقطا عنها الذنب فصارت عفيفة كمن لم يزن، فإن التائب من الذنب كمن لا ذنب له، فهي محصنة، وباقي الشرائط موجود فيحد قاذفها.

وتدل عليه رواية إسماعيل الهاشمي، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام وأبا الحسن عليه السلام، عن امرأة زنت فأتت بولد وأقرت عند إمام المسلمين بأنها زنت وأن ولدها ذلك من الزنا، فأقيم عليها الحد، وأن ذلك الولد نشأ حتى صار رجلاً فافتري عليه رجل، هل يجلد من افتري عليه؟ فقال: يجلد ولا يجلد، فقلت كيف يجلد ولا يجلد. قال: فقال: من قال له: يا ولد الزنا لم يجلد، إنما (و- خ) يعزر وهو دون الحد، ومن قال له: يا بن الزانية جلد الحد تاماً (كاملاً - ثل)، فقلت: كيف صار هذا هكذا؟ فقال: أنه إذا قال: يا ولد الزنا كان قد صدق فيه وعزر على تعبيره أمه ثانية وقد أقيم عليها الحد وإذا قال له: يا بن الزانية جلد الحد تاماً لفريته عليها بعد اظهارها التوبة وإقامة الإمام عليها الحد (٢).

وفي السند والمتن تأمل، بخلاف ما إذا كان القذف قبل التوبة فإنها حينئذ غير عفيفة لثبوت الزنا عليها شرعاً ولم تخرج عن حكمها بالتوبة فلم تكن محصنة فلا يوجد شرط حد قذفها.

ومنه يعلم أن ليس للحد دخل، فإن المدار على التوبة، فإنها متى وجدت توبة مقبولة مسقطه، كانت محصنة فيحد قاذفها، وإلا فلا إلا أن التوبة بدون الحد نادرة فيقيد به، فتأمل.

(١) الوسائل باب ٨ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٢ وفيه: قاذف اللقيط ويحد قاذف الملاعنة.

(٢) الوسائل باب ٧ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤١.

ويعزر الأب لو قذف ولد أو (و - خ) زوجته الميتة إذا كان هو الوارث، ولو كان غيره حد له تاما.

ثم إنه يمكن التعزير للمواجه، سواء حد لتحقيق شروط القذف أم لا، فتأمل.

قوله: " ويعزر الأب الخ " لو قذف أب، ولده لم يحد الأب للولد مع تحقق شرائط الحد، لأن الأب لو قتل الولد لم يقتل به فلا يحد له، نعم يعزر لأنه فعل غير مشروع (به - خ) موجب للتعزير وليس هذا حق الولد، بل حق الله المحض، ولسد باب القذف، فتأمل.

ويدل على عدم الحد حسنة محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قذف ابنه بالزنا؟ فقال: لو قتله ما قتل به، وإن قذفه لم يجلد له، قلت: فإن قذف أبوه أمه؟ فقال: إن قذفها وانتفى من ولدها تلاعنا ولم يلزم ذلك الولد الذي انتفى منه وفرق بينهما ولم يجلد له (١)، قال وإن كان لابنه وأمه حية: يا بن الزانية ولم ينتف من ولدها جلد الحد لها ولم يفرق بينهما، قال: وإن كان قال لابنه: يا بن الزانية وأمه ميتة ولم يكن لها من يأخذ بحقها منه إلا ولدها منه، فإنه لا يقام عليه الحد، لأن حق الحد قد صار لولده منها، فإن كان لها ولد من غيره، فهو وليها يجلد له، وإن لم يكن لها ولد من غيره وكان لها قرابة يقومون بأخذ الحد، جلد لهم (٢).

وكذا لو قذف الأب زوجته التي هي أم ولده وهي ميتة ليس لها وارث غير الولد الذي منه، لا يحد الأب، لأن الحق صار إليه وقد عرفت أنه لا يحد إذا قذفه ولا يقتل إذا قتله، فعدم الحد لقذف أمه الذي هو حقه، بالطريق الأولى، وهنا أيضا يتوجه التعزير لما مر.

(١) (ولم تحل له أبدا) بدل (ولم تجلد له) الوسائل.

(٢) الوسائل باب ١٤ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٧.

ويحد الولد بقذف الوالد، والأم بقذف الولد، وبالعكس.

ولو كان لها وارث غير الولد الذي له من الزوج القاذف يحد له حدا تاما فإنه إذا لم يكن، حد الأب للولد، ينتقل تمام الحد إلى وارثها الذي غير ذلك الولد، فإن حق غير ولده لم يسقط، والحد لم يتبعض فإنه ليس بحق الناس محضا. وتدل عليه رواية عمار (الساباطي - ثل)، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: لو أن رجلا قال لرجل: يا ابن الفاعلة - يعني الزنا - وكان للمقذوف أخ لأبيه وأمه فعفى أحدهما عن القاذف وأراد أحدهما أن يقدمه إلى الوالي ويجلده كان له ذلك؟ فقال: أليس أمه هي أم الذي عفى ثم قال: إن العفو إليهما جميعا إذا كانت أمهما ميتة فالأمر إليهما في العفو وإن كانت حية، فالأمر إليها في العفو (١). وفي أخرى له عنه عليه السلام قال: سمعته يقول: إن الحد لا يورث كما يورث الدية والمال (والعقار - خ) ولكن من قام به من الورثة وطلبه، فهو وليه، ومن تركه ولم يطلبه فلا حق له وذلك مثل رجل قذف (رجلا - خ) وللمقذوف أخ (إخوان - خ ل ثل) فإن عفا عنه أحدهما كان للآخر أن يطلبه بحقه، لأنها أمهما جميعا، والعفو إليهما جميعا (٢).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: الحد لا يورث (٣). قوله: " ويحد الولد والأم الخ " حد الولد بقذف الوالد ظاهر، لوجود الشرائط، بل كان ينبغي أن يكون أكثر وأغلظ، ولكن التغليظ والكثرة يحتاج إلى النص وما وجد، فاقصر على الحد المشهور والمعلوم. وكذا لو قذف الأم. وتحده الأم أيضا لو قذفت ولدها لما مر ولم يثبت إن الأم مثل الأب، فإن

- (١) الوسائل باب ٢٢ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٦.
- (٢) الوسائل باب ٢٢ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٦.
- (٣) الوسائل باب ٢٢ حديث ٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٧.

المطلب الثاني: في الأحكام
يجب بالقذف مع الشرائط ثمانون جلدة متوسطا بشيابه.

مجرد ثبوت حقتها عليه لا يوجب ذلك، لعموم أدلة الحد وعدم ثبوت كون ذلك
مسقطا شرعا، وهو ظاهر.

قوله: " يجب بالقذف الخ " دليل كون الحد ثمانين جلدة هو
الكتاب (١)، والسنة، والاجماع.

ودليل كون الجلد، المتوسط مع الثياب دون التجرد، هو الصدق، فيكفي
مع قلة الاذاء الذي الأصل عدمه، والروايات.

مثل رواية الشعيري، عن أبي عبد الله، عن أبيه، عن علي بن أبي طالب
عليهم السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا ينزع من ثياب القاذف
إلا الرداء (٢).

ورواية إسحاق بن عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام (أبي الحسن
عليه السلام - كا - يب - ثل)، قال: المفترى يضرب بين الضربين، يضرب جسده
كله فوق ثيابه (٣).

ومثلها أخرى له عنه عليه السلام (٤).

ومضمرة سماعة بن مهران، قال: سألته عن الرجل (رجل - كا) يفترى
كيف ينبغي للإمام أن يضربه؟ قال: جلد بين جلدتين (٥) (الجلدين - ثل).

(١) أما الكتاب فقوله تعالى: والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة
الآية، سورة النور: ٤، وأما السنة والاجماع فمعلومان كما تقدم.

(٢) الوسائل باب ١٥ مثل حديث ٤ بالسند الثاني ج ١٨ ص ٤٤٨.

(٣) الوسائل باب ١٥ حديث ٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٨.

(٤) الوسائل باب ١٥ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٨ إلى قوله: (كله).

(٥) الوسائل باب ١٥ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٨، وفيه: سألت أبا عبد الله
عليه السلام.

ويشهر لتجنب (ليجتنب - خ ل) شهادته.
ويثبت باقرار المكلف الحر المختار مرتين، وبشهادة عدلين.

وفي رواية مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الزاني أشد ضربا من شارب الخمر، وشارب الخمر أشد ضربا من القاذف، والقاذف أشد ضربا من التعزير (١).
وأما تشهيره ليجتنب شهادته فلم أقف على دليل له فكأنه، ما ذكره، وذلك غير مثبت له، فتأمل.
قوله: " ويثبت باقرار المكلف الخ " لا شك في ثبوت القذف باقرار المقر المتصف بشرائط صحة الاقرار، المتقدمة، مرتين به على وجه لا يحتمل غيره لغة، وعرفا أو شرعا.
وكذا بالشاهدين العدلين، لما تقدم من أن إقرار العقلاء على أنفسهم جائز، أي ماض.
وقد دل عليه الكتاب (٢)، والسنة، والاجماع.
وأن العدلين حجة شرعية يثبت بهما كل شيء إلا ما خرج عنه بالدليل وهو الزنا، فإنه كان محتاجا إلى الأربعة.
وإنما البحث في ثبوته بغيرهما، فيحتمل ثبوته بالاقرار مرة، لما مر عن غير دليل يقتضي التكرار، فإنه كان في الزنا فقط، والقياس ليس بحجة إن أمكن.
إلا أن يقال: لا نص فيها على خصوص سماع الاقرار هنا، ولا عموم بحيث يشمل، بل إنما هو بعض الاطلاقات، والتخفيف في الحدود والدرء بالشبهة، والاحتياط تقتضي عدم الخروج عن الشهرة، فتأمل.

(١) الوسائل باب ١٥ حديث ٥ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٨٨.
(٢) لعله قدس سره نظر إلى عموم الكتاب الدال على الاستشهاد بعدلين مثل قوله تعالى: وأشهدوا ذوي عدل منكم.

ولو تقاذفا عزرا.
ولا يسقط الحد إلا بالبينة المصدقة أو تصديق المقذوف أو
العفو، ويسقط بذلك.

وأما عدم ثبوته بغير العدلين، مثل العدل الواحد واليمين، فهو ظاهر لما مر،
مع أنه لا يمين في حد كما مر، وإنما يثبت بهما الحقوق المالية.
وكذا غيره من الرجل والمرأتين، لما مر من أن الاحتياط في الحدود وعدم
ثبوته، حجة شرعية مطلقا، وكذا الأربع من النساء.
قوله: " ولو تقاذفا عزرا " يعني إذا قذف أحد الشخصين صاحبه قذفا
موجبا للحد وكذا قذفه صاحبه، لا يثبت على أحدهما الحد للتعارض الموجب
للتساقط، ويعزران لفعلهما المحرم الموجب للتعزير لعمومه.
وتدل عليهما صحيحة أبي ولاد الحنات، قال: سمعت أبا عبد الله
عليه السلام يقول: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجلين قذف كل واحد منهما
صاحبه بالزنا في بدنه؟ قال: فدرأ عنهما الحد، وعزرهما (١).
وصحيحة عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلين
افترى كل واحد منهما على صاحبه؟ فقال: يدرأ عنهما الحد ويعزران (٢).
قوله: " ولا يسقط إلا بالبينة الخ " أي إذا ثبت الحد بموجبه لا يسقط
بعد إلا بأمور: (الأول) البينة الشرعية، المثبتة للزنا والمصدقة - يحتمل بكسر الدال
وفتحه - أي صدقه القاذف أو صدقها الشارع وقبلها، وهي البينة التي يثبت بها الزنا
وقد تقدم شرائطها وعددها.
فإذا قذف أحد شخصا بالزنا وجاء بأربعة شهداء المعتبرة يثبت بها الزنا
على المقذوف ولم يثبت الحد على القاذف، ولا على الشهود وإن لم تكن مقبولة

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥١.

(٢) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥١.

حدت الشهود والقاذف ولا يجوز الرمي به إلا للشهود والمدعي الذي له شهود يشهدون على الوجه الذي يقبل عند الشارع وإن كان صادقا ورأي ما قال إلا للزوج مع التلاعن.

ويجوز الشهادة بدون المدعي فيجتمع الشهود المعتبرة ويشهدون ويثبت بذلك، ولا حد عليهم.

(الثاني) تصديق المقذوف واقاراره بما نسب إليه من الفعل القبيح ولو مرة واحدة وقلنا: لا يثبت عليه الحد إلا بمرتين فإن ذلك موجب لتصديقه فلا معنى (نفع - خ) للمؤاخذه بالافتراء عليه، فتأمل.

(الثالث) عفو صاحب الحق فإنه حق الناس كما سمعت.

ويسقط باسقاط مستحقه وتدل عليه الأخبار أيضا وقد تقدم بعضها.

ورواية سماعة، قال: سألته عن الرجل يفترى على الرجل، ثم يعفو عنه، ثم يريد أن يجلدته بعد العفو؟ قال: ليس له ذلك بعد العفو (١).

وما في أخرى له، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: ليس له حد، بعد العفو وقال: العفو إلى أمه (الإمام - خ) وإن كانت قد ماتت، فإنه ولي أمرها يجوز عفو (٢) وصحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قلت له: رجل جنى علي اعفو عنه أو أرفعه إلى السلطان؟ قال: هو حقك إن عفوت عنه فحسن، وإن رفعته إلى الإمام فإنما طلبت حقا وكيف لك بالإمام (٣)!

-
- (١) الوسائل باب ٢١ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٥.
- (٢) الوسائل باب ٢٠ قطعة من حديث ٣ من أبواب حد القذف والظاهر أن في النقل سقطا فإن الحديث هكذا: ليس له حد بعد العفو قلت: رأيت إن هو قال: يا بن الزانية فعفا عنه وترك ذلك لله؟ فقال: إن كانت أمه حية فليس له أن يعفو، العفو إلى أمه متى شاءت أخذت بحقها فإن كانت أمه قد ماتت فإنه ولي أمرها يجوز عفو.
- (٣) الوسائل باب ٢٠ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٤.

فهي تدل على أن العفو حسن، وأنه لا يحتاج إلى الإمام.
والظاهر أن الجناية تعم القذف، الله يعلم.
وكأنه لذلك نقلها الشيخ في باب القذف، فتأمل.
وصحيحة ضريس الكناسي، عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا يعفى عن
الحدود التي لله دون الإمام، فأما ما كان من حق (حقوق - ثل) الناس في حد فلا
بأس أن يعفى عنه دون الإمام (١).
ورواية عمار الساباطي وقد مرت.
وفي كثير من الأخبار أنه من حقوق الناس، وأنه يوفى، كما سيجيء.
وأما صحيحة محمد بن مسلم، قال: سألته عن الرجل يقذف امرأته؟ قال:
يجلد، قلت: رأيت إن عفت عنه؟ قال: لا ولا كرامة (٢).
فهي مضمرة وإن كان الظاهر أنه عن الإمام عليه السلام، وواحدة في
مقابل أخبار كثيرة، وأظن أنها ليست بصريحة في عدم السقوط بالعفو، بل ولا
ظاهرة فيمكن حملها على الكراهة أو القول بمضمونها في مادة الزوجة.
وقال الشيخ: إنه إذا كان بعد الرفع إلى الحاكم فلا عفو، وقبله له العفو،
وجمع بين الأخبار بذلك فذهب إلى عدم العفو مطلقا إذا كان بعد الرفع إلى
الحاكم، لرواية محمد (٣).
وهي قاصرة عن ذلك كما ترى.
وحمل الأولى على القتل، وهو بعيد، وسيجيء ذلك في العفو عن السرقة.
(الرابع) اللعان وهو مخصوص في رمي الزوجة.

(١) الوسائل باب ٢٠ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٤.
(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٤.
(٣) قد تقدمت آنفا.

وكل تعريض بما يكرهه المواجه يوجب التعزير، كأنت ولد حرام، أو حملت بك أمك في حيضها، أو لم أجذك عذراء، أو احتملت بأملك البارحة، أو يا فاسق، أو يا كافر أو يا خنزير، أو يا حقير، أو يا وضيع، أو يا أجذم، أو يا أبرص.

فالحَد (١) يسقط بالثلاثة المتقدمة وباللعان، وإليه أشار بقوله: (ويسقط بذلك وباللعان في الزوجة).
وتدل عليه الأخبار، بل الكتاب (٢)، وقد مر في بحث اللعان طرف منها فتذكر وترك استثناء التقاذف، بناء على الظهور.
قوله: " وكل تعريض بما يكره الخ " هو الإهانة والعقوبة التي لا تقدير لها شرعا غالبا، بخلاف الحد، وموجبه كل تعريض مخاطب بخطاب يكرهه ولم يكن قذفا لغة ولا شرعا ولا عرفا، فإنه إذا كان كذلك يكون موجبا للحد لا التعزير.
والظاهر أن كل ما يؤذي المسلم بغير حق، بل كل ذنب غير موجب للحد، موجب للتعزير وليس بمخصوص بالخطاب إلى مواجه بما يكرهه كما يفهم من تضاعيف الأبحاث.
ولأنه لا خصوصية له بالمخاطب، بل باللفظ والكلام أيضا، فإن سببه كونه معصية وذنبا فيؤخذ أينما وجد.
وأما الدليل على الكلية فلا يكاد أن يوجد ما يكون نصا فيه.
نعم قد يوجد في الأخبار ما يمكن فهمه منها، وقد مر بعضها.
مثل صحيحة عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن

(١) وفي بعض النسخ هكذا: فالحد بقذف الزوجة يسقط الخ.
(٢) يعني بها آية اللعان.

رجلين افتري كل واحد منهما (على - ثل) صاحبه؟ فقال: يدرأ عنهما الحد ويعزران (١).

ومثلها صحيحة أبي ولاد الحناط (٢) وقد تقدمت.

وصحيحة عبد الرحمان بن أبي عبد الله (قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام - ثل)، عن رجل سب رجلا بغير قذف يعرض به هل يجلد؟ قال: عليه تعزير (٣).

ورواية إسماعيل بن الفضل، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الافتراء على أهل الذمة، وأهل الكتاب هل يجلد المسلم الحد في الافتراء عليهم؟ قال: لا ولكن يعزر (٤).

ورواية جراح المدائني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا قال للرجل: أنت خبيث (خنث - خ ل ثل) أو أنت خنزير فليس فيه حد ولكن فيه موعظة وبعض العقوبة (٥).

ومضمرة سماعة، قال: سألته عن شهود الزور (زور - ثل) فقال: يجلدون حدا، ليس له وقت وذلك إلى الإمام ويطاف بهم حتى يعرفهم الناس الخ (٦).

هذا في غير المواجه.

ورواية منصور بن حازم، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن رجل تزوج ذمية على مسلمة ولم يستأمرها، قال: يفرق بينهما، قال: قلت: فعليه

-
- (١) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥١.
- (٢) الوسائل باب ١٨ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥١.
- (٣) الوسائل باب ١٩ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٢.
- (٤) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٠.
- (٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٢.
- (٦) الوسائل باب ١١ حديث ١ من أبواب بقية الحدود والتعزيرات ج ١٨ ص ٥٨٤.

أدب؟ قال: نعم اثنا عشر سوطا ونصف، ثمن حد الزاني وهو صاغر، قلت: فإن رضيت المرأة الحرة المسلمة بفعله بعد ما كان فعل؟ قال: لا يضرب، ولا يفرق بينهما يبقيان على النكاح الأول (١)، كذا في الكافي. وفي التهذيب بدلها (أمة) (الأمة - ثل)، وهو الأصح. هذا أيضا في غير المواجه وغير الكلام، ومن (٢) المواضع التي عين فيها التعزير.

وفي مضمونها تأمل، وفي سندها جهالة، وارسال وهو صالح بن سعيد، عن بعض أصحابنا (٣) وفي مضمرة إسحاق وسماعة وأبي بصير: إن آكل الربا بعد البينة يؤدب (٤).

وفي رواية إسحاق بن عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنه قال: آكل الميتة، والدم، ولحم الخنزير عليه (عليهم - ثل) أدب، فإن عاد أدب وليس عليه حد (٥).

ورواية أبي مخلد السراج، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل دعى آخر، ابن المجنون فقال له الآخر: أنت ابن المجنون فأمر الأول أن يجلد صاحبه عشرين جلدة، وقال له: اعلم أنه ستعقب (مستعقب - ثل) مثلها عشرين فلما جلده أعطى المجلود السوط فجلده عشرين،

-
- (١) الوسائل باب ٤٩ حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٤١٥.
(٢) عطف على قوله قدس سره في غير المواجه يعني هذا من المواضع التي الخ.
(٣) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن صالح بن سعيد عن بعض أصحابنا، عن منصور بن حازم.
(٤) راجع الوسائل باب ٧ حديث ٢ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨١ وفيه وسماعة عن أبي بصير بدل (وأبي بصير).
(٥) الوسائل باب ٧ حديث ٣ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨١.

نكالا، ينكل بهما (١).

والأوليان في غير المواجه وغير الكلام أيضا، وفي الأخيرة تعيين التعزير فتأمل.
ورواية مفضل بن عمر، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أتى امرأته وهي صائمة وهو صائم؟ قال: إن كان استكرهها فعليه كفارتان وإن لم يستكرهها فعليه كفارة وعليها كفارة وإن كان أكرهها فعليه ضرب خمسين سوطا نصف الحد وإن كانت طاوعته ضرب خمسة وعشرين سوطا وضربت خمسة وعشرين سوطا (٢).
هذا أيضا في غير المواجه وغير الكلام، وفيه أيضا تعيين التعزير، وتحمل الرجل تعزير المرأة وكفارتها مع الاكراه.

ورواية إسماعيل بن الفضل الهاشمي، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل أتى أهله وهي حائض؟ قال: يستغفر الله ولا يعود، قلت: فعليه أدب؟ قال: نعم خمسة وعشرون سوطا ربع حد الزاني وهو صاغر، لأنه أتى سفاحا (٣).

وهذه أيضا غير المواجه وغير الكلام مع تعيين التعزير.
ورواية أبي حنيفة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قال لآخر: يا فاسق قال: لا حد عليه ويعزر (٤).
ورواية أبي مريم قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الهجاء (على - خ) التعزير (٥) هذا أيضا في غير المواجه.

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٢.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨٥.

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨٦.

(٤) الوسائل باب ١٩ حديث ٤ من أبواب حد القذف ص ٤٥٣.

(٥) الوسائل باب ١٩ حديث ٥ من أبواب حد القذف ص ٤٥٣.

ورواية محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يأتي المرأة وهي حائض؟ قال: يجب عليه في استقبال الحيض دينار وفي استناباره نصف دينار، قال: قلت: جعلت فداك يجب عليه شيء من الحد؟ قال: نعم خمس وعشرون سوطا ربع حد الزاني، لأنه أتى سفاحا (١).

هذه في غير المواجه وفي غير الكلام. وفيها وجوب التعزير، وتسميته حدا، والكفارة في الحيض بالتفصيل في الجملة فإنه ما ذكر في آخره شيئا.

ولعلها (لعل - خ) حملها على الاستحباب من قال بالاستحباب للقصور متنا وسندا للجهل بمحمد بن جعفر وأبي حبيب (٢) فتأمل، وقد مر البحث في ذلك في أول الكتاب.

وفهم التعزير في كل ما يؤذي المسلمين، من رواية الحسين بن أبي العلاء، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إن رجلا لقي رجلا على عهد أمير المؤمنين عليه السلام فقال: إن هذا افتري علي؟ قال: وما قال لك؟ قال: إنه احتلم بأم الآخر، قال: إن في العدل إن شئت جلدت ظله، فإن الحلم إنما هو مثل الظل ولكننا سنوجعه ضربا وجيعا حتى لا يؤذي المسلمين فضربه ضربا وجيعا (٣). فيمكن استفادة الكلية من هذه الأخبار، وكأن ذلك مرادهم وأشار (٤) إلى ذلك بكثرة الأمثلة، مثل أن قال لمخاطب: أنت ولد حرام فإن ذلك ليس

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ١ من أبواب بقية الحدود ج ١٥ ص ٥٨٦.

(٢) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن محمد بن جعفر، عن أبي حبيب عن محمد بن مسلم.

(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٨.

(٤) يعني المصنف في المتن.

بموجب للحد، للأصل، وعدم ثبوت كونه صريحا في العرف بولد الزنا فإنه كثيرا ما يقال ذلك على الذي خبيث شيطان يصدر منه أفعال قبيحة مشتملة على التزوير. فقول ابن إدريس: إنه يفهم منه عرفا كونه ولد زنا وحاصلا من الزنا - فهو موجب للحد -، غير ظاهر.

ويؤيده الشهرة، وادراً، ومبنى الحدود على التخفيف، والاحتياط. وقوله: (حملت أمك في الحيض) أيضا موجب للتعزير لا الحد، فإن الوطء في الحيض ليس بزنا بل الوطء فيه حرام، فهو مشعر بوقوعه في الحيض وإن لم يكن صريحا في ذلك فهو موجب للتعزير، لأن فيه اذاء له بمجرد، سواء كان اسنادا لأمه أو له، إلى الحرام أم لا وحينئذ يمكن التعزير لهما أيضا، فتأمل. وأما قوله: (لم أجذك عذراء) فلا شك أنه موجب لاذاء زوجته، ولكن ليس برمي على الزنا - وهو ظاهر - فهو موجب للتعزير لا الحد. وتدل عليه الأخبار بخصوصها، مثل رواية أبي بصير قال: قال أبو عبد الله عليه السلام في رجل قال لامرأته: لم أجذك عذراء؟ قال: يضرب، قلت: فإن عاد؟ قال: يضرب فإنه يوشك أن ينتهي (١).

ويحمل على التعزير.

ويحمل رواية زرارة - كأنها صحيحة - عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل قال لامرأته: لم تأتني عذراء، قال: ليس عليه شيء (ليس بشيء - ثل)، لأن العذرة تذهب بغير جماع (٢).

تعليل لعدم لزوم شيء عليه يعني أنه ما نسبها إلى الزنا فلا شيء عليه لاحتمال ذهابه بغير جماع، فهو مشعر بنفي الحد فإن التعزير يثبت بغير النسبة إلى

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من كتاب اللعان ج ١٥ ص ٦٠٩.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ١ من كتاب اللعان ج ١٥ ص ٦٠٩.

الجماع والزنا.

وتؤيد في نفي الحد، رواية سليمان، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل قال لامرأته - بعد ما دخل بها - : لم نجدك (أجدك - خ ئل) عذراء؟ قال: لا حد عليه (١).

ويحمل على التعزير أيضا صحيحة عبد الله بن سنان، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: إن (إذا - ئل) قال الرجل لامرأته لم نجدها (أجدك - ئل) عذراء وليست له بينة يجلد الحد ويخلى بينه وبينها (٢).

فإن كثيرا ما يقال الحد على التعزير في الروايات كما مر مرارا. ويحتمل الحد التام الحقيقي، ولكن مع التصريح بأن البكارة ذهبت بالجماع المحرم والزنا.

وبالحملة لا يثبت الحد بمجرد القول بأنه ما وجدها عذراء، بل يمكن مع التصريح بأنها ذهبت بالجماع ما لم يأت بما يدل على أنها ذهبت بالحرام والزنا، فضلا عن عدم وجدانها عذراء، فإنها ليست بصريحة في عدم البكارة وذهابها قبل أن تأتي عنده، فتأمل.

ولزوم التعزير بقوله: (احتلمت بأملك) وعدم الحد ظاهر وعليه رواية بخصوصها وقد مرت.

وكذا يا فاسق، ويا كافر، ويا خنزير وما شابه ذلك مما يدل على التحقير والأذى مثل الحقير والوضيع وما يدل على اتصافه بالأمراض مثل الأجدم والأبرص.

هذا كله مع عدم استحقاق المقول في حقه، ذلك من القائل مثل أن فعل

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٤ من كتاب اللعان ج ١٥ ص ٦١٠.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٥ من كتاب اللعان ج ١٥ ص ٦١٠.

ولو كان المقول له مستحقا فلا تعزير.

شيئا واستحق مثل الحقير والوضيع من الشارع تعزيرا له أو يتجاهر بالفسق ولا يبال من أن يقال له: يا فاسق.

وأما إذا تظاهر ومع ذلك يتأذى بالقول له: يا فاسق أو ذكره بين الناس بالفسق، فيمكن المنع عن ذلك وكونه موجبا للتعزير أيضا لعموم ما يدل على ذلك، وعلى عدم جواز الغيبة إلا أن يكون المقصود من ذكره امتناعه بذلك عنه وهو ممن هو كذلك بظن القائل وعدم طريق أسهل إلى منعه، منه.

ويحتمل جواز ذكره على ذلك الوجه حينئذ فلا يحرم ولا يستحق التعزير للخبر المشهور (لا غيبة لفاسق) (١) وإن احتمل أن يكون معناه النهي عن غيبة الفاسق مثل (لا فسوق ولا جدال في الحج) (٢) قاله الشهيد في قواعده. وقال في شرح الشرائع: والمراد بكون المقول له مستحقا للاستخفاف أن يكون فاسقا متظاهرا بفسقه، فإنه لا حرمة له حينئذ، لما روي عن الصادق عليه السلام إذا جاهر الفاسق بفسقه، فلا حرمة له ولا غيبة له (٣). وفي بعض الأخبار: من تمام العبادة، الوقوعة في أهل الريب (١).

ورواية داود بن سرحان - في الصحيح - عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إذا رأيتم أهل البدع والريب من بعدي فأظهروا البراءة منهم وأكثروا من سبهم والقول فيهم والوقوعة وباهتوهم لئلا يطمعوا في الفساد في الاسلام ويحذرهم الناس، ولا يتعلمون من بدعهم، يكتب (الله - خ) لكم بذلك

(١) عوالي اللآلي ج ١ ص ٤٣٨ رقم ١٥٣ طبع مطبعة سيد الشهداء - قم.

(٢) البقرة: ١٩٧.

(٣) الوسائل باب ١٥٤ حديث ٤ من أبواب آداب العشرة ج ٨ ص ٦٠٤.

(٤) بحار الأنوار: كتاب العشرة، باب من لا ينبغي مجالسته ومصادقته ج ٧٤ ص ٢٠٤.

الحسنات ويرفع لكم به الدرجات في الآخرة (١).
والظاهر أن مراده بقوله: والمراد بطريق التمثيل لا الحصر.
وأن الروايات السابقة على كلام شارح الشرائع غير ظاهرة الصحة ولا
صريحة الدلالة في التعزير بكل ما يكره المخاطب.
ويفهم من الرواية الأولى جواز مواجهة الفاسق بفسقه كفيته (٢) كما مر
فتأمل.

وأن المراد بالرواية الثانية ذكر جماعة من أهل البدع بالوقية فيهم ومن
جهة بدعتهم حتى لا يتبعهم أحد.

قيل: من أحدث مذهبا ودينا غير دين الله ودعا الناس إليه فيجب على
المسلمين ردهم عن ذلك وتزييفهم والوقية في دينهم بما يبطله وتشنيعهم على ذلك
الدين مقتصر على الواقع والتشنيع على ذلك الدين فقط لا غير.
وصرح الشهيد في قواعده بأنه يحتمل عدم جواز غيبة المخالف إلا أن يذكره
في دينه ويذمه على ذلك فقط ولا يتعدى إلى غيره، فتأمل، وكذا الثالثة.
واعلم أنه قد يفهم من كلام الأصحاب في هذا المقام، ومما تقدم من
الأخبار، إن كل ما يكرهه المواجه بل كل محرم، موجب للتعزير، فهو يدل على عدم
جواز اداء المخالف، بل عدم جواز ذلك بالنسبة إلى بعض الكفار أيضا، فتأمل.
إلا أن يذكره المسلم بالوقية في دينه لدليل إن كان صحيحا وغير قذف
ولا يقول: الأبرص والأجذم، والحقير، والوضيع وإن كان كذلك في الواقع ولا
يقول في دينهم ما ليس فيه من القبائح كما يفهم ذلك من قواعد الشهيد.
وأیضا يلزم التعزير على الصغائر مع القول بأنها لم تقدر في العدالة، بل تقع

(١) الوسائل باب ٣٩ حديث ١ من أبواب الأمر والنهي ج ١١ ص ٥٠٨.
(٢) كذا في النسخ كلها مطبوعة ومخطوطة ولعل العبارة: (كغيته) والله العالم.

ولو قذف جماعة بلفظ واحد وجاءوا به مجتمعين فحد واحد، وإن تفرقوا به فلكل حد، ولو قذفهم على التعاقب، فلكل حد.

مكفرة كما هو مذهب البعض، وهو بعيد، فتأمل.
قوله: " ولو قذف جماعة الخ " ولو رمى شخص جماعة بالزنا بلفظ واحد، فإن جاءوا عند الحاكم وادعوا ذلك مجتمعين بدعوى واحدة فيحد القاذف حدا واحدا للجميع، لأنه يصدق عليه أنه حد فحصل المأمور به فسقط.
وإن جاءوا متفرقين فأثبت كل واحد عليه، حدا على حدته فلا يسقط الحدود عنه لواحد ولا يحد واحد للكل، لأن الثابت هو المتعدد فكيف يسقط بالواحد.

وإن رماهم بألفاظ متعددة مرات مترتبة بأن يقول: زنيته يا فلان، ثم يقول للآخر كذلك، فيجلد لكل واحد واحد، لما مر، بل ثبوت المتعدد هنا أولى، فتأمل.
وتؤيد جميع ما ذكرنا صحيحة الحسن العطار - كأنه ابن زياد الثقة ولا يضر أبان (١) فإن الظاهر أنه الأحمر الذي ممن أجمعت عليه الخاصة - قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل قذف قوما جميعا فقال بكلمة واحدة؟ قلت: نعم، قال: يضرب حد واحد (حدا واحدا - ثل)، وإن فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا (٢).

ورواية بريد، عن أبي جعفر عليه السلام في الرجل يقذف القوم جميعا بكلمة واحدة، قال (له - خ): إذا لم يسمهم، فإنما عليه حد واحد، وإن سمي فعليه لكل واحد (رجل - ثل) حد (٣).

(١) فإن سنده كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم عن أبان بن عثمان عن الحسن العطار.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٤.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٥ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٥.

ويرث حد القذف وارث المال عن الذكر والأنثى عدا الزوج
والزوجة ولو ورثه جماعة فعفا أحدهم كان للباقي الجميع وإن كان
واحدا.

وهذه تشعر بأنه مع الكلمة إن جاءوا مجتمعين فواحد، وإلا فمتعدد.
وصحيحة جميل (بن دراج - ثل) قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن
رجل افتري على قوم جماعة، فقال: إن أتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا، وإن أتوا
به متفرقين ضرب لكل (منهم - ثل) حدا واحدا (١).
ومثلها رواية محمد بن حمران (٢) تحمل على رمية بكلمة واحدة لرواية يريد
والحسن المتقدمين فيكون التفصيل في الكلمة الواحدة لا مطلقا ويكون الاتيان
بألفاظ متعددة موجبا لتقدير الحد مطلقا.
ويحتمل العمل بظاهرها لصحتها فيكون التفصيل بالاتيان مجتمعين أو
متفرقين مطلقا، فتأمل.

قوله: " ويرث حد القذف الخ " يعني إن مات مستحق حد القذف
يرث الحد جميع من يرث ماله إلا الزوجة فإنه لاحظ لها من الحد الذي يوجب
(وجب - خ) لقذف زوجها، فإنه ما حصل لها به إذا.
وكأنه للاجماع أيضا، والظاهر أن غيرها في الأسباب (الأنساب - خ ل)
كذلك، لما مر فتأمل.
وأما غيرهما من الأسباب فيرثون الحد ذكرا كان أو أنثى بمعنى أنه لكل
واحد المطالبة بذلك بدون إذن الآخر وشركته.
وأنه إذا عفا أحدهم يكون للآخر المطالبة بكله لا أنه سقط حصته ويطلب

(١) الوسائل باب ١١ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٤.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٤٤.

وللمستحق العفو قبل الثبوت وبعده ولا يقيمه الحاكم إلا بعد مطالبته.

من لا يعف (يعفا - خ) بحصته، فهو موروث، ولا كالمال (لأنه كالمال - خ).
وتدل عليه الشهرة والرواية، مثل رواية عمار الساباطي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: إن الحد لا يورث كما يورث الدية والمال والعقار، ولكن من قام به من الورثة وطلبه فهو وليه ومن تركه ولم يطلبه فلا حق له، وذلك مثل رجل قذف رجلا وللمقذوف أخوان، فإن عفا عنه أحدهما كان للآخر أن يطلب بحقه لأنها أمهما جميعا والعفو إليهما جميعا (١).
وعليه حملت رواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: الحد لا يورث (٢).

أي لا يورث كالدية والمال.

قوله: " وللمستحق العفو الخ " يعني أن الغالب في حد القذف أنه حق الآدمي فلمستحقه، العفو عنه كسائر الحقوق قبل ثبوته عند الحاكم، وبالأقرار والبينة أو بعده بهما وبعلمه، للتخفيف والاحتياط في الحدود، و (ادرأوا الحدود بالشبهات) (٣).

وقد مرت الأخبار الدالة عليه مع تأويل ما يمنع عن ذلك من صحيحة محمد بن مسلم (٤)، فتذكر.

قوله: " ولا يقيم الحاكم الخ " من متفرعات أنه حق آدمي، أنه لا يقيم الحاكم إلا بعد طلبه كما لا يحكم له في الأموال، والدماء بعد ثبوتها عنده إلا بعد

-
- (١) الوسائل باب ٢٢ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٦.
 - (٢) الوسائل باب ٢٢ حديث ٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٧.
 - (٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٦.
 - (٤) لاحظ الوسائل باب ٢٠ حديث ٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٥.

ولا يطالب الأب لو قذف الولد (الوالد) الرشيد.

مطالبته إياه، فتذكر.

قوله: " ولا يطالب الأب الخ " إذا قذف ولد شخص وهو بالغ رشيد ولا ولاية لأحد عليه، يثبت له حق حد القذف على قاذفه، وليس لأبيه ولا جده استيفاء ذلك الحد.

وجهه ظاهر، وهو أنه حقه وليس لأحد استيفاء حق أحد ما لم يكن وليا أو وكيفا والفرض عدمهما إلا أن يفرض الوكالة.

ويفهم من مفهوم هذا الكلام إن للأب استيفاء حق القذف لو كان الولد صغيرا أو كبيرا غير رشيد، وذلك كأنه لثبوت ولايته التي له عليهما. ولكن ثبوت ذلك له من الولاية محل التأمل، فإن دخول مثل هذا الحق تحت ولايته محل بحث.

هذا على تقدير ثبوت حد القذف للصغير، وذلك غير معلوم، فإنه يشترط بلوغ المقذوف على ما مر، نعم يتصور في البالغ السفية.

وحينئذ ثبوته له أبعد، إذ ثبوت مثل هذه الولاية له على السفية غير معلوم، خصوصا إذا كان بعد زواله ثم وجد بعده، فإنه يحتمل كون الولاية للإمام عليه السلام وقد صرحوا بذلك، فإن له التصرف الذي ليس له دخل في المال، ولهذا قالوا: إنه له (١) يطلق وليس له أن

يتزوج.

وأیضا قد يعفو (يعفا - خ) عنه فكيف يستوفي الأب. وأيضا مقتضى كلامه أنه يجوز له العفو وقد لا يعفو الولد، فتأمل.

(١) يعني للسفيه.

ولو تكرر الحد ثلاثا قتل في الرابعة، ولو قذف فحد فقال:
الذي قلت كان صحيحا، عزز، ولو كرر القذف فحد واحد، ولو تخلل
الحد تعدد.
ولو تناوب الكفار عزروا إن خشي الفتنة.

قوله: " ولو تكرر الحد ثلاثا قتل في الرابعة " قد مر البحث في قتل من
تكرر منه الكبيرة وأنه قتل في الثالثة أو الرابعة، فتذكر.
قوله: " ولو قذف فحد الخ " وجه التعزير إذا قال بعد الحد: (القذف
الذي قلت كان صحيحا) ظاهر، وهو أنه تعريض بما يكرهه المواجه، وغير موجب
للحد إذ لا يحد في أمر واحد مرتين وغير صريحة أيضا في ذلك.
وأما وجه عدم تكرر الحد لو قذف شخصا واحدا مرة بعد أخرى من غير
توسط قذف، فهو أنه قذف فحد فيأتي بالمأمور به وخرج الحاكم عما وجب عليه ولا
شئ غير ذلك.
ووجه التكرار مع التوسط ظاهر، لأن كل واحد موجب له فلا بد من اتحاد
موجبه.

وأیضا تدل علیه صحیحة محمد بن مسلم، عن (أبي عبد الله
عليه السلام) (١) في الرجل يقذف الرجل فيجلد فيعود عليه بالقذف؟ فقال: إن
قال له: إن الذي قلت لك حق لم يجلد، وإن قذفه بالزنا بعد ما جلده فعليه الحد،
فإن قذفه قبل أن يجلد بعشر قذفات لم يكن عليه إلا حد واحد (٢).
وقد مر أمثال ذلك من التداخل في الكفارات والاعتسار، فتذكر.
قوله: " ولو تناوب الكفار الخ " أي لو لقب بعض الكفار بعضا بلقب قبيح

(١) هكذا في النسخ كلها لكن في الكافي والتهذيب والوسائل أبي جعفر عليه السلام.
(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من أبواب القذف ج ١٨ ص ٤٤٣.

وساب النبي صلى الله عليه وآله وأحد الأئمة عليهم السلام
يقتله السامع مع أمن الضرر.

وعيره بالأمراض، لم يعزروا بذلك إلا أن يخشى حصول الفتنة والفساد بأن يحصل
منهم القتال والجرح أو يتعدى إلى المسلمين فيعزروهم الإمام بما يراه كما في غير هذه
الصورة.

وهذا هو المشهور بل وما نقل الأكثر فيه الخلاف.

ولعل وجهه أنه يجوز للإمام أن لا يتعرض بهم ويخليهم ومذهبهم في الحدود
وهنا بالطريق الأولى، فتأمل فيه.

ويحتمل أن يكون المراد إذا وجد من الطرفين أي لقب هذا ذاك
وبالعكس مع عدم زيادة أحدهما على الآخر وحينئذ لا يوجبه ويسقط كما يسقط
الحد بيننا بالتقاذف وإن بقي التعزير كما مر، فتأمل.

بل يحتمل حملة على عدم كونه مقتضيا عندهم شيئاً من التعزير أو عدم
حرمة لهم فلا يلزم من كسر حرمة بعضهم بعضاً، شئ حتى يلزم بالتعزير، ولهذا لو
تظاهر الفاسق، قيل: يسقط حرمة ولا يعزر له لذلك، فتأمل.

قوله: " وساب النبي صلى الله عليه وآله الخ " الدليل على قتل من
سب النبي صلى الله عليه وآله، معلومية وجوب تعظيمه من الدين ضرورة، والذي
يسبه منكر لذلك ويفعل خلاف ما علم من الدين ضرورة، مثل رمي المصحف في
القاذورات وإهانة الله، وإهانة الدين والاسلام، والعبادات، وشعائر الله.
ونقل في شرح الشرائع إن جواز قتل الساب محل وفاق.

وتدل عليه النصوص، مثل ما في الرواية الطويلة، عن علي بن جعفر، عن
أخيه موسى، عن أبيه عليهما السلام، قال: أخبرني أبي أن رسول الله صلى الله عليه
وآله، قال (إن) الناس في أسوة سواء، من سمع أحداً يذكرني، فالواجب عليه أن
يقتل من يشتمني (شتمني - خ ل)، ولا يرفع إلى السلطان، والواجب على السلطان

إذا رفع إليه أن يقتل من نال مني (١).

وحسنة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: إن رجلا من هذيل كان يسب رسول الله صلى الله عليه وآله فبلغ ذلك، النبي صلى الله عليه وآله، فقال: من لهذا؟ فقام رجلان من الأنصار فقالا: نحن يا رسول الله فانطلقا حتى إذا أتيا عرنة (عربة - ثل كا) فسألاه (فسألا عنه - ثل)، فإذا هو بتلقاء (يلي - خ ل) (يتلقى - ثل) غنمه فلحقاه بين أهله وغنمه فلم يسلمنا عليه، فقال: من أنتما؟ وما اسمكما، فقالا له: أنت فلان بن فلان؟ قال: نعم فنزلا فضربا عنقه، قال محمد بن مسلم: فقلت لأبي جعفر عليه السلام: رأيت لو أن رجلا الآن سب النبي صلى الله عليه وآله أيقتل؟ قال: إن لم تخف على نفسك فأقتله (٢). وفي رواية مطر بن أرقم، عن أبي عبد الله عليه السلام (٣) أيضا ما يدل عليه. ثم إن الرواية تدل على وجوب قتله، وكذا بعض العبارات مثل المتن وقال في الشرائع: من سب النبي صلى الله عليه وآله جاز لسامعه قتله ما لم يخف (٤). فعليه رفع التحريم والمنع، فيكون الجواز بالمعنى الأعم. والظاهر أن المراد بالسب، والشتم، والنيل شئ واحد، وهو ما يقتضي النقص، ومعلوم أنه مشروط بعدم حصول الضرر على القاتل نفسه وماله وعرضه وكذا سائر المسلمين بمعنى أنه لو ظن أمثال ذلك يجوز له ترك قتله على تقدير الوجوب. ويحتمل وجوب ترك قتله حينئذ كما هو الظاهر، ويكون فرق بينه وبين

(١) الوسائل باب ٢٥ قطعة من حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٩.

(٢) الوسائل باب ٢٥ حديث ٣ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٦٠.

(٣) الوسائل باب ٢٦ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٦٠.

(٤) في الشرائع: ما لم يخف على نفسه الضرر أو ماله أو غيره من أهل الايمان، وكذا من سب أحد الأئمة عليهم السلام.

سبه صلوات الله عليه وآله بنفسه فيكون هناك مخيراً بين التسليم للقتل وبين أن ينالوا ويخلصوا أنفسهم من القتل كفعل عمار (١)، المشهور، فتأمل.
وما أمير المؤمنين عليه السلام، فهو ملحق به، لأنه نفسه كما تدل عليه الآية (٢) والأخبار (٣).

وتدل عليه أيضاً رواية عبد الله بن سليمان العامري، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أي شيء تقول في رجل سمعته يشتم علياً عليه السلام ويتبرأ (بيراً - خ ل ثل) منه؟ قال: فقال لي: والله (هو - ثل) حلال الدم، وما ألف رجل منهم برجل منكم، دعه (٤).

وصحيحة هشام بن سالم، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما تقول في رجل سبابة لعلي عليه السلام؟ قال: فقال لي حلال الدم والله لولا أن تعم به بريئاً، قال: قلت: فما تقول في رجل موذ لنا؟ قال: فيما ذا؟ قلت: فيك يذكرك، قال: فقال لي: له في علي عليه السلام نصيب؟ قلت: إنه ليقول ذاك ويظهره؟ قال: لا تعرض له (٥).

وتدل على جواز ترك قتله، رواية أبي الصباح الكناني، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إن لنا جاراً من همدان يقال له: جعل (الجعد - خ ل كا) بن

-
- (١) راجع الوسائل باب ٢٩ حديث ٢ من أبواب الأمر والنهي ج ١١ ص ٤٧٧.
(٢) قال الله تعالى: فمن حاجك فيه من بعد ما جاءك من العلم فقل تعالوا ندع أبناءنا وأبناءكم ونساءنا ونساءكم وأنفسنا وأنفسكم الآية - آل عمران: ٦١.
(٣) راجع غاية المرام في حجة الخصام للمتتبع السيد هاشم البحراني الباب الثالث في قوله تعالى: فمن حاجك فيه من بعد ما جاءك الخ فيه تسعة عشر حديثاً من طرق العامة وخمسة عشر حديثاً من طريق الخاصة ص ٣٠٠ - ٣٠٣.
(٤) الوسائل باب ٢٧ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٦٢.
(٥) الوسائل باب ٢٧ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٦١.

عبد الله وهو يجلس إلينا فنذكر عليا أمير المؤمنين عليه وفضله فيقع فيه أتأذن لي فيه؟ فقال: يا أبا الصباح أفكنت فاعلا؟ فقلت: إي والله إن (لئن - خ كا) أذنت فيه لي فأرصدته (لأرصدته - كا)، فإذا صار فيها اقتحمت عليه بسيفي فخبطته حتى أقتله، قال: فقال يا أبا الصباح هذا الفتك فقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن الفتك، يا أبا الصباح إن الاسلام قيد الفتك، ولكن دعه فستكفي بغيرك، قال أبو الصباح: لما رجعت من المدينة إلى الكوفة لم ألبث بها إلا ثمانية عشر يوما فخرجت إلى المسجد فصليت الفجر ثم عقبته، فإذا برجل يحركني برجلي (برجلة - كا)، قال: يا أبا الصباح، البشري، قلت: بشرك الله بخير فما ذاك؟ قال: إن جعد بن عبد الله مات البارحة في داره التي في الجبانة فأيقظوه للصلاة، فإذا هو مثل ذق المنفوخ ميتا فذهبوا يحملونه، فإذا لحمه يسقط عن عظمه فجمعوه في نطع (١)، فإذا تحته أسود، فدفنوه.

وعن الحسن بن محبوب في الصحيح مثله (٢).

وفيها دلالة على استيذان الإمام.

وتدل عليه مرفوعة إبراهيم بن هاشم، عن بعض أصحاب أبي عبد الله عليه السلام - أظنه أبا عاصم السجستاني - أخبر أبا عبد الله عليه السلام بأنه قتل سبعا ممن يشتم أمير المؤمنين عليه السلام، قال له: يا أبا خدائش عليك بكل رجل منهم قتلته كبشا تذبحه بمنى، لأنك قتلتهم بغير إذن الإمام عليه السلام ولو أنك قتلتهم بإذن الإمام عليه السلام لم يكن عليك شئ في الدنيا والآخرة (٣).

(١) النطع بالكسر والفتح كغيب، وكطبق أيضا، بساط من الأديم ويجمع على أنطاع ونطوع (مجمع البحرين).

(٢) فروع الكافي باب النوادر من كتاب الدييات حديث ١٦ - ١٧ ج ٢ طبع أمير بهادري.

(٣) فروع الكافي باب النوادر من كتاب الدييات حديث ١٧ ج ٢ طبع أمير بهادري.

ومدعي النبوة والشاك في نبوة نبينا صلى الله عليه وآله ممن
ظاهرة الاسلام وعامل السحر المسلم، يقتلون، ولو عمله الكافر أدب.

وهي أيضا مشعرة بجواز ترك قتل الساب، فتأمل.
ثم إن الظاهر من كلامهم الحاق الباقي من الأئمة عليهم السلام به
عليه السلام، ويدل عليه وجوب مودتهم وتعظيمهم الثابت بالنص كتابا (١) وسنة
واجماعا، وكونه معلوما من الدين ضرورة.
ويشعر به ما في صحيحة هشام بن سالم المتقدمة حيث قال له: (في علي
نصيب الخ) (٢) أي إن كان يحب أمير المؤمنين عليه السلام لا تعرض له ولا تقتل
فكأنهم عليهم السلام لطفوا به، وهبوا به (وهبوه - ثل) بذلك.
وكأنه إشارة إلى أنه ليس من العداوة والبغض وعن (٣) المعرفة، بل للجهل
بحالهم عليهم السلام فيكون إشارة إلى كون الجاهل معذورا ولا شك في ذلك أن
كان ممن يمكن الجهل في شأنه.
وكذا في سائر الأمور الضرورية كما قيل في مستحل ترك الصلاة فتأمل.
وألقوا فاطمة سلام الله عليها بهم عليهم السلام أيضا، لأنها بضعة منه
وتعظيمها وحرمتها معلوم من دين الاسلام.
قوله: " ومدعي النبوة يقتل الخ " دليل وجوب قتل مدعي النبوة أنه
يدعي حقية ما علم بطلانه من الدين ضرورة، فيرتد فيقتله.
وهكذا (كذا - خ ل) وجوب قتل الشاك في نبوة النبي صلى الله عليه وآله
إذا كان مسلما ظاهرا، فإنه ارتداد واضح من المسلم، فيجب قتله.
نعم ذلك من الكفار غير موجب لشيء، لاقرارهم على دينهم إن كانوا من

(١) قال الله عز وجل: قل لا أسئلكم عليه أجرا إلا المودة في القربى - الشورى: ٢٣.
(٢) الوسائل باب ٢٧ حديث ١ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٦١.
(٣) هكذا في النسخ ولعل الصواب وعدم المعرفة.

أهل الذمة ومأمونا إن كان من غيرهم آمنين وإن كان من غيرهم فهو موجب للقتل على الوجه المقرر في القتال.

وأما قتل الساحر من المسلمين إن كان مستحلا فهو ارتداد إلا مع الدعوى وإمكان القبول، فهو مثل غير المستحل.

وأما قتل غير المستحل وعدم قتل الكافر، فدليلة رواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: ساحر المسلمين يقتل وساحر الكفار لا يقتل، قيل (فقليل - خ ل ثل): يا رسول الله ولم لا يقتل ساحر الكفار؟ قال: لأن الكفر (الشرك - خ ل) أعظم من السحر، ولأن السحر والشرك مقرونان (١).

ولأنه موجب للفتنة والفتنة أكبر من القتل.

ورواية زيد الشحام، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الساحر يضرب بالسيف ضربة واحدة على رأسه (٢).

وفي طريق الثاني سيار (٣) وهو مجهول.

ورواية زيد بن علي، عن آبائه عن علي عليهم السلام، قال: سئل رسول الله صلى الله عليه وآله عن الساحر؟ فقال: إذا جاء رجلا عدلان فشهدا (بذلك - خ) عليه فقد حل دمه (٤).

فيها دلالة على اشتراط العدالة في الشهود.

(١) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٧٦.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٧٦.

(٣) طريقه - كما في الكافي باب حد الساحر من كتاب الحدود - هكذا: حبيب بن الحسن، عن محمد بن عبد الحميد، عن بشار (سيا - خ ل ثل) عن زيد الشحام.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٧٧.

وكل من فعل محرماً أو ترك واجباً عززه الإمام بما يراه ولا يبلغ حد الأحرار إن كان حراً وحد العبيد إن كان عبداً.

وإنه يجوز قتله لكل أحد، فتأمل.

ورواية إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يقول: من تعلم من السحر شيئاً (شيئاً من السحر - ثل) كان آخر عهده بربه، وحده القتل (١) (إلا أن يتوب - ثل).

قوله: " وكل من فعل حراماً الخ " قد مر دليل وجوب التعزير لكل محرّم فعلاً أو ترك واجب، مفصلاً في شرح قوله: (وكل تعريض بما يكره الخ) وإنه ما كان شيئاً يدل على الكلية بخصوصها.

نعم يمكن فهم الكلية من سوق الأخبار بضرب من القياس، أو الأشعار في البعض وقد مرت فتذكر.

وأما كون التعزير غير محدود، فللأصل وللروايات، مثل ما في رواية جراح المدائني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا قال الرجل للرجل: أنت خبيث (خبث - خ ل)، و (أو - ثل) أنت خنزير فليس فيه حد ولكن فيه موعظة وبعض العقوبة (٢).

وأما كونه بما يراه الإمام عليه السلام فللأصل، ولما سبق، في بعض الأخبار من الإشارة على ذلك.

ومثل ما في مضمرة سماعة، قال: سألته، عن شهود الزور (زور - خ ل)؟ فقال: يجلدون حداً ليس له وقت وذلك إلى الإمام عليه السلام (٣).

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٧٧.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٥٢.

(٣) الوسائل باب ١١ صدر حديث ١ و ٢ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨٤ وللحديث ذيل لاحظته.

وفيه دلالة على عدم التعيين أيضا ولكنها ليست بكلية إذ قد مر على التعيين في مواضع، مثل الوطاء في الحيض وفي شهر رمضان وغيرهما فهي مستثناة من هذه القاعدة.

إلا أن يقال: تلك حدود ولكن خلاف المشهور.

وأما عدم التجاوز عن حد الحر إن كان المعزر حرا، وعن حد المملوك إذا كان عبدا، فليس دليلا أيضا واضحا، نعم في بعض الأخبار إشارة مجملة إلى أنه لا يصل الحد، أو "مائة سوط إلا سوطا" ونحو ذلك.

وفي رواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام (عن آبائه - ثل)، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين (١). وما سيحى في عتق العبد من ضربه في غير الحد حدا.

وجعل في شرح الشرائع، الضابط في عدم وصوله إلى الحد، عدم وصول كل جنس إلى حد ذلك الجنس، مثل: أنه إن كان سبا لا يصل إلى حد القذف ومباشرة النساء دون الجماع حد الزنا ونحو ذلك، ونقله عن الشيخ والمختلف. ودليله - غير استحسان العقل - غير واضح، وذلك ليس بحجة. مع أنه لا يكون في كل جنس حد.

على أن بعض الأخبار يدل على عدم تجاوزه عن الأربعين مطلقا، وهو أقل حد في مملوك عند بعض كالصدوق.

لرواية حماد بن عثمان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: كم التعزير؟ فقال: دون الحد، قال: قلت: دون ثمانين؟ قال: (فقال - خ): لا ولكن دون الأربعين، فإنها حد المملوك، قال: قلت: وكم ذاك؟ قال: (وأقله - خ)

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٦ بالسند الثاني من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٢.

ولا يؤدب الصبي والمملوك بأزيد من عشرة أسواط.

على قد ما يرى الوالي من ذنب الرجل وقوة بدنه (١).
ويدل على كون أكثره عشرين، وأقله عشرة، صحيحة إسحاق بن عمار،
قال: سألت أبا عبد الله (أبا إبراهيم - ثل) عليه السلام: التعزير كم هو؟ قال: بضعة
عشر سوطا ما بين العشرة إلى عشرين (٢).
وفي إسحاق قول، فتأمل.

قوله: " ولا يؤدب الصبي الخ " ظاهره جواز (٣) تأديب الصبي والمملوك
لمن يجوز له تأديبهما أكثر من عشرة أسواط.

وظاهر بعض العبارات، الكراهة، قال في الشرائع: ويكره أن يزداد في
تأديب الصبي لمن يجوز له تأديبهما أكثر من عشرة أسواط وكذا المملوك.
دليلهما غير ظاهر، فإن التأديب ينبغي أن يكون على حسب ما يراه المؤدب،
فإنه به يحصل الأدب المطلوب منها فلا يجوز فوقه، ودونه يجوز.
ويمكن كراهة الترك، بل تحريمه إذا انجر إلى وقوعهما إلى المحرمات
وتضييعهما (وتضييعهما - خ).

نعم قد يقال: إن كان الأمر بالنسبة إلى حال المالك يكون العفو له
حسنا.

ويدل عليه الرواية، وفي رواية أنه عليه السلام حلف أن يضرب غلامه ولم
يفعل وعفا، وقال: العفو لا حنث فيه (٤).
وكذا التخفيف، وكذا في الولد، فإنه قد يظن الولي التأديب بأقل وأكثر،

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ٣ بالسند الثاني من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨٤.

(٢) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨٣.

(٣) هكذا في النسخ كلها، والصواب عدم جواز الخ.

(٤) لاحظ الوسائل باب ٣٨ حديث ١ من كتاب الأيمان ج ١٦ ص ٢٠٦ منقول بالمعنى فلاحظ.

وجوز الزيادة لزيادة الأدب، أو لسرعته، وهنا أيضا قلته أولى، وقد يكون عفوه أيضا أولى.
وفي الأخبار ما يدل على خمسة أو ستة، مثل رواية حماد بن عثمان، قال:
قلت لأبي عبد الله عليه السلام: في أدب الصبي والمملوك؟ فقال: خمسة أو سنة وأرفق
(١).

وفي الفقيه: وقال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا يحل لوال يؤمن بالله
واليوم الآخر يجلد أكثر من عشرة أسواط إلا في حد وأذن في أدب المملوك من
ثلاثة إلى خمسة (٢).

وروى السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام (إن أمير المؤمنين
عليه السلام - ثل) ألقى صبيان الكتاب الواحد بين يديه ليخير بينهم، فقال: أما
إنها حكومة، والجور فيها كالجور في الحكم، أبلغوا معلمكم إن ضربكم فوق ثلاث
ضربات في الأدب، اقتص منه (٣).

يحتمل أن يحمل على أن المصلحة تقتضي ذلك.
وكذا رواية إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ربما
ضربت الغلام في بعض ما يحرم، فقال: وكم تضربه؟ فقلت: ربما ضربته مائة،
فقال: مائة مائة فأعاد ذلك مرتين ثم قال: حد الزاني (الزنا - خ)، اتق الله: فقلت:
جعلت فداك فكم ينبغي لي أن أضربه؟ فقال: واحد (واحد - خ) فقلت: والله لو علم
أنني لا أضربه إلا واحدا ما ترك لي شيئا إلا أفسده، فقال: فاثنين، فقلت: هذا هو
هلاكي، قال: فلم أزل أماكسه حتى بلغ خمسة ثم غضب فقال: يا إسحاق إن
كنت تدري حد ما أجرم فأقم الحد فيه ولا تعد حدود الله (٤).

-
- (١) الوسائل باب ٨ حديث ١ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨١.
 - (٢) الوسائل باب ١٠ حديث ٢ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨٥.
 - (٣) الوسائل باب ٨ حديث ٢ من أبواب بقية الحدود ج ١٨ ص ٥٨٢.
 - (٤) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٩.

ويستحب لمن ضرب عبدا حدا في غيره، عتقه.

والأولى ترك الضرب، وعلى تقديره فالتخفيف، مهما أمكن كما يدل عليه ما مر، ورواية أحمد بن محمد بن مسائل إسماعيل بن عيسى عن الأخير عليه السلام في مملوك يعصي صاحبه أيحل ضربه أم لا؟ فقال: لا يحل ضربه (أن يضربه - ثل) إن وافقك فأمسكه، وإلا فحل سبيله (١).

ثم إنه إن ضربه فيضربه للتأديب واصلاحه أو فعله حراما وتركه الواجب لا لغضبه واطفاء غيظه والانتقام منه كما تدل عليه مرسله علي بن أسباط عن بعض أصحابنا قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن الأدب عند الغضب (٢). ولا يضرب ضعيف السنن بما ترى، لأنها موافقة للعقل والنقل، وهو ظاهر، فإن العبد المؤمن لا ينبغي أن يفعل ويترك إلا لله.

قوله: " ويستحب لمن ضرب الخ " يعني إذا ضرب الانسان مملوكه مقدار الحد - في موضع لم يكن عليه الحد، بل التعزير والتأديب فقط أم لم يكن عليه شيء أصلا على الاحتمال - أن يعتقه.

لصحيحة أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام قال: من ضرب مملوكا حدا من الحدود من غير حد أو جبه المملوك على نفسه، لم يكن لضاربه كفارة إلا عتقه (٣).

حملوها على الاستحباب، كأنه لعدم القائل بالوجوب، واحتمال ضعف أبي بصير وبعد مضمونها عن القواعد في الجملة. ثم إن ظاهرها تجويز الحد على المملوك، وهو والعتق يدلان على أن

(١) الوسائل باب ٢٧ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٧.

(٢) الوسائل باب ٢٦ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٧.

(٣) الوسائل باب ٢٧ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٧.

وكل ما يجب به التعزير لله تعالى يثبت بشاهدين أو بالاقرار
من أهله مرتين.
ويعزر من قذف أمته أو عبده.

الاستحباب للمولى، ويحتمل أيضا لغيره ذلك بأن يشترطه ويعتقه إن فعل ذلك،
فتأمل.

قوله: " وكل ما يجب به التعزير لله تعالى الخ " دليل ثبوت ما يوجب
التعزير بشاهدين عدلين، إنهما حجة شرعية ولا يحتاج إلى الزيادة للأصل، ودونهما
ليس كذلك للأصل.

وأما عدم ثبوته بالاقرار مرة وأنه لا بد من مرتين، فغير ظاهر، فإن أدلة
حجية الاقرار ظاهرة في المرة الواحدة، إلا أنه خرج الزنا بالنصوص الخاصة، وألحق
به اللواط بالاجماع.

وكون مجرد الاحتياط - والتخفيف، والدرء، والشريعة السهلة، والأصل،
وقوله تعالى: " عفوا غفورا " (١)، والأمر بالعفو، حجة لتقييد تلك الأدلة كما فعل في
القذف - محتمل، فتأمل.

ويؤيد عدم الاجماع في اعتبار المرتين، ما سيصرح المصنف من ثبوت وطء
البهائم بالمرة فهو ينافي هذه الكلية، لعله أخرجه منها بنص أو اجماع وما نعرفهما لأصل
فتأمل.

ومعلوم اعتبار أهلية الاقرار في المقربان يوجد فيه شرائطه التي تقدمت.
قوله: " ويعزر من قذف الخ " يعني إذا قذف مولى مملوكه عبدا كان أو
أمة، قذفا موجبا للحد لو كان المقذوف غيره، لم يثبت عليه الحد للمملوك، بل يعزر

(١) لعله إشارة إلى قوله تعالى في ذيل آية الرمي: فإن الله غفور رحيم ويحتمل إرادة مطلق اتصافه تعالى
بهاتين الصورتين في القرآن الكريم كما في سورة الحج - ١٠ وسورة النساء - ٤٣ - ٩٩، وسورة المجادلة -
٢.

ولا يسقط الحد بإباحة القذف، لما فيه من مشابهة حق الله تعالى ولا يقع موقعه لو استوفاه المقذوف لكن الأغلب حق الآدمي، لسقوطه بعفوه وانتقاله بالإرث.

كما في سائر المحرمات.

دليل عدم الحد غير ظاهر، فإن عموم أدلة الحد للقذف يشملها إلا أن أخرجه دليل أو أثبت (أو ثبت) اشتراط حرية المقذوف مطلقا كما قال المصنف. فحينئذ لا خصوصية له بالمولى، فإن كل من يقذف مملوكا لا يحده، فكأنه خصه لدفع توهم عدم تعزير المولى ذكرا كان أو أنثى، ولا يسقط نظرا إلى أنهما مولى ولهما تسلط وتأديب، فإن القذف حرام لا يؤدب به، وكذا كل محرم على ما ثبت. وتؤيده رواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: من افتري على مملوك عزر لحرمة الاسلام (١).

وما روي عن الصادق عليه السلام أن امرأة جاءت إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله إني قلت لأمتي: يا زانية، فقال: هل رأيت عليها زنا؟ فقالت: لا فقال: إنها تستقاد منك (أما أنها ستقاد منك - ئل) يوم القيامة فرجعت إلى أمتها فأعطتها سوطا ثم قالت: (اجلديني - ئل) فأبت الأمة فأعتقها ثم أتت إلى النبي صلى الله عليه وآله فأخبرته فقال: عسى أن يكون به (٢). محمولة على التعزير، فتأمل.

قوله: " ولا يسقط الحد الخ " يعني لو أباح وأذن شخص لغيره قذفا بما كان في الشرع موجبا للحد مثل أن يقول: أبحث لك قذفي (إذا قذفني - خ) بالزنا فقذفه لم يسقط عن ذلك القاذف، الحد أي لا يمنع ذلك من تعلق الحد به كمن لا

(١) الوسائل باب ٤ حديث ١٢ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣٦.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٤ من أبواب حد القذف ج ١٨ ص ٤٣١.

يبيح له أصلا وكذا ما يوجب التعزير على الظاهر بل وكذا لو أباح له بعد القذف أيضا، نعم يسقط بالعفو كما مر.

ودليل عدم السقوط، عموم أدلة الحد من غير استثناء، وعدم حصول الإباحة بذلك، لعدم كونه حق الناس المحض، بل فيه حق الله تعالى أيضا فإن الله ييغض بتفضيح المسلم وكسر حرمة ولا يرضى بذلك وإن رضي هو (عنده - خ)، ولهذا فلا بد لقائه من التوبة بعد استرضاء صاحبه.

وإنه لا يقع حد القذف موقعه لو حد المقذوف القاذف من غير إذن الإمام وحكمه وإثباته عنده، بل له الحد بعده ويكون للقاذف المحدود قصاصه في ذلك. ويمكن التعارض والتساقط.

وفيه تأمل إذ عدم رضاء الله بكسر حرمة المسلم لا يدل على ثبوت حقه فيه بحيث لا يسقط الحد ولم يبيح بإباحته.

وكذا الاحتياج إلى التوبة، لأن جميع المحرمات كذلك مع أن فيها ما يبيح بالإذن ويسقط ما يترتب عليه.

وكذا عدم وقوعه موقعه بدون إذن الحاكم، فإن استيفاء حقهم قد يكون موقوفا على إذنه كالقتل قصاصا على ما قيل (١).

نعم له مشابهة بحقوق الله تعالى لما مر، ولكن الأغلب أنه حق الناس لما مر من سقوطه بعفو صاحبه المقذوف وانتقاله بالإرث على ما مر، فلو كان حق الله لما كان كذلك، فتأمل.

مع أنه لا يلزم الإباحة بالإذن وسقوط ما يترتب عليه من الحد وغيره. وبالجملة لا يوجد حق الناس المحض، مع أنه (قوله): بالإذن وسقوط

(١) وهو اختيار القواعد - منه رحمه الله كذا في هامش بعض النسخ.

وإنما يجب الحد بقذف ليس على صورة الشهادة.
ولو شهد الفاسق حد.
ولو رد القاضي شهادة الأربعة لأداء اجتهاده إلى تفسيقهم، فلا حد.
والشهادة هي التي تؤدي في مجلس القضاء بلفظ الشهادة مع الشرائط، وما عداه قذف.

ما يترتب عليه من التعزير وغيره، مثل الإذن في السرقة.
قوله: " وإنما يجب الحد الخ " يعني أن القذف الذي هو حرام وكبيرة وموجب للحد إنما هو الذي يقع على غير صورة الشهادة المقبولة شرعا فإن وقع على تلك الصورة بأن جاء أربع شهود مقبول الشهادة معا وشهدوا بالزنا كالميل في المكحلة، فما فعلوا حراما، ولم يجب عليهم حد ولا تعزير. قالوا: لا بد من أن يكون الكل حاضرا حتى شهد أحدهم ويقبل، فلو شهد ثلاثة وقالوا: سيجئ الرابع لا تقبل، بل يحد الشهود للرواية المتقدمة. بل قيل باشتراط دخولهم مجلس القاضي معا فلا يكفي الدخول متفرقين وإن شهدوا مجتمعين.
ولا بد من كونها بلفظ الشهادة على ما هو شرط في الشهادة ومجلس القاضي وطلبه الشهادة وغير ذلك من الشرائط المتقدمة فلو اختلف بعض الشرائط مثل أن يكون أحدهم فاسقا، حد الكل.
ولو اجتهد القاضي فأدى اجتهاده إلى فسقهم مع كونهم مستورين، لا حد عليهم لخباء فسق البعض على البعض وعدم العلم، فلا تعمد في الشهادة الغير المقبولة، ولا على المشهود له لعدم ثبوت شهادة شرعية، فتأمل.

المقصد الخامس

في حد الشرب

وفيه مطلبان الأول: في الأركان.

وهي اثنان: "الشارب" والمراد به، المتناول بشرب وأكل صرفا وممتزجا بالأغذية والأدوية.

قوله: "وهي اثنان الخ" أركان حد الشارب اثنان، الشارب، والمشروب والمراد بالشارب، الذي يتناول الشراب بحيث يتعدى إلى حلقه، سواء كان خالصا صرفا أو ممزوجا بالأغذية والأدوية، المباحة والمحرمة، قليلا كان أو كثيرا أو أكلا كذلك.

لعموم الأدلة الموجبة للحد به، فإنها دلت على (أنه) موجب لذلك، قليلا كان أو كثيرا، أو ممتزجا وغيره.

وفي الممتزج ربما يشكل، إذ ربما يكون تابعا للاسم، ولا شك في عدم الصدق مع المزج، فإنه إذا مزج شئ من الخمر بحب ماء أو كوز أو طبيخ، لا يقال لها: الشراب فيشكل صدق شربها وأكلها كما إذا حلف أن لا يشرب الخل يجوز

وشروطه (شرطه - خ ل)، البلوغ فالصبي يؤدب وإن تكرر منه.
والعقل والاسلام، والاختيار، والعلم فلا حد على الصبي بل
يعزر، ولا المجنون، ولا الحربي، ولا الذمي مع الاستتار، فإن ظهر بها
حد، ولا على المكروه ولا (على) من اضطره العطش أو إساعة اللقمة، ولا
على جاهل التحريم.

شرب السكبا ج (١).
وعلى عدم الدهن فيجوز أكل طعام يكون ممزوجا بالدهن بحيث لا يتميز.
والتمر يجوز الحلاوة منه، وغير ذلك على ما صرحوا به في محله.
والفرق لا يخلو عن اشكال، فلعل الفرق أن العين حرام أين وجدت ولا
شك في وجودها في الممتزج، والفرض أنه موجب للحد فيجتنب (فيجب - خ ل)،
بخلاف ما ذكر في باب اليمين فإن المحلوف ليس بحرام إلا أن يصدق عليه المحلوف
عليه وليس بذلك (ذلك - خ) إلا ما يصدق عليه الاسم، فتأمل.
قوله: " وشروطه، البلوغ الخ " أي شروط الشارب - التي لا بد من تحققها
حتى يحد - أربعة، البلوغ، والعقل، للعقل والنقل، فلا يحد الصبي ولا المجنون، بل
يعزر المميز الذي علم تحريم الشرب في الاسلام أو الاظهار في الذمي، فلا يحد
الحربي، ولا الذمي مع الاستتار، بل يحد المسلم والذمي المتظاهر.
كأن دليله الاجماع وبعض الأخبار، والأصل.
وتدل عليه الأخبار مثل رواية أبي بصير عن أحدهما عليهما السلام (٢).
والاختيار، للعقل والنقل، وهو ظاهر فلا حد على المكروه الذي وجر في
حلقة أو ضرب حتى شرب أو خوف بالقتل أو الضرب بحيث يتحقق عنده ذلك

(١) السكبا ج بكسر السين طعام معروف يصنع من خل وزعفران ولحم (مجمع البحرين).
(٢) راجع الوسائل باب ٦ حديث ١ - ٢ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧١.

ولا جاهل المشروب، ويثبت على العالم بهما وإن جهل وجوب الحد.

ونحو ذلك.

وكذا على الذي شربه لإزالة العطش المضر أو لإساعة اللقمة إلى جوفه يدل على ذلك، العقل مؤيدا بعموم بعض المنقول (النقول - خ) (١) والأصل. وأما الشرب للدواء، فقد مر البحث في ذلك في الأشربة والأطعمة، فتذكر.

والعلم بأنه شراب وحرام، فلا حد على الجاهل بتحريم شربه ممن أمكن ذلك في حقه مثل جديد الاسلام، ومن أسلم وبقي عند الكفار، ولا الذي لم يعلم أن المشروب خمر ومسكر، وهو ظاهر.

ولا يعذر العالم بهما الجاهل بأن الشرب موجب للحد، فإن العلم بالتحريم كاف في المنع فكان عليه أن لا يشرب، فإذا خالف وفعل حراما يجب حده لأدلته، وهو ظاهر.

ودليله كون الجهل عذرا، مع بعض ما تقدم.

ورواية ابن بكير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: شرب رجل على عهد أبي بكر خمرا فرفع إلى أبي بكر فقال له: أشربت خمرا؟ فقال: نعم، قال: ولم؟ وهي محرمة؟ قال: فقال له الرجل: إني أسلمت وحسن اسلامي، ومنزلي بين ظهراي قوم يشربون الخمر ويستحلون، ولو علمت أنها حرام اجتنبتها فالتفت أبو بكر إلى عمر، قال: فقال: ما تقول في أمر هذا الرجل؟ فقال عمر: معضلة فليس لها إلا أبو الحسن فقال أبو بكر: ادع لنا عليا (عليه السلام) فقال عمر: يؤتى الحكم في بيته فقاما

(١) لعل نظره قدس سره إلى ما عبر فيه بالاضطرار بضميمة إن صدق الاضطرار لأجل إزالة العطش أو لإساعة اللقمة والله العالم.

الثاني (المشروب) وهو لك ما من شأنه أن يسكر وإن لم يبلغ حد الاسكار، سواء كان خمرا أو نبيذا أو بتعا أو نقيعا أو مزرا أو غيرها من المسكرات.
والفقاع حكمه حكم المسكر.

والرجل معهما ومن حضرهما من الناس حتى أتوا أمير المؤمنين عليه السلام فأخبراه بقصة الرجل وقص الرجل قصته، قال: فقال عليه السلام: ابعثوا معه من يدور به على مجالس المهاجرين والأنصار من كان تلا عليه آية التحريم فليشهد عليه ففعلوا ذلك به ولم (فلم - خ) يشهد أحد بأنه قرأ عليه آية التحريم فخلى عنه (سبيله - خ ل)، وقال له: إن شربت الخمر بعدها أقمنا عليك الحد (١).
قوله: " الثاني المشروب الخ " الركن الثاني، المشروب، وهو كل ما من شأنه أن يسكر بمعنى أنه يكون مسكرا كثيرا وإن لم يكن قليلا كذلك، وهو اقسام، الخمر - وهو ظاهر - والنبيذ، وهو من التمر، والبتع بكسر الباء، وهو من العسل، قيل: من الذرة، والمرز وهو من الشعير، والنقيع من الزبيب، وغيرها من المسكرات. وبالجملة، كل مسكر حرام، وشربه موجب للحد.
وأما الفقاع فحكمه حكم الخمر وإن لم يكن مسكرا، بل كل ما سمي في أسواق أهل الخلاف به ولم يكن معلوم الحل، فهو فقاع حرام عند الأصحاب. وقد مر ما دل عليه ذلك في كتاب الأشربة، وإن ذلك خمر استصغره الناس (٢).

ومن الأخبار الصحيحة التي تدل على الحد بخصوصه، صحيحة محمد بن إسماعيل بن بزيع، عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن الفقاع؟ فقال: خمر

(١) الوسائل باب ١٠ حديث ١ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٥.

(٢) راجع الوسائل باب ٢٨ حديث ١ من أبواب الأشربة المحرمة ج ١٧ ص ٢٩٢.

والعصير إذا غلى واشتد وإن لم يقذف بالزبد ولا أسكر إلى
(إلا - خ ل) أن يذهب ثلثاه أو ينقلب خلا ولو غلى التمر أو الزبيب ولم
يسكر، فلا تحريم.

وفيه حد شارب الخمر (١) ومثلها رواية ابن فضال وابن الجهم عنه عليه السلام (٢).
وكذا مر ما دل على تحريم العصير إذا غلا واشتد وإن لم يحصل منه الزبد ولم
يسكر والوصل إشارة إلى خلاف بعض العامة، من أن التحريم مشروط بذلك، وأنه
إذا ذهب ثلثاه وبقي الثلث حل.
وكذا إذا انقلب خلا، وينبغي: (أو دبسا) كأنه ترك لأنه غالبا لم يصر
دبسا قبل ذهاب ثلثيه، فتأمل.
وقد مر أيضا أن الغليان كاف في التحريم ولا يحتاج إلى الاشتداد، وأنهما
متلازمان أم لا.
وقد مر أيضا أن التمر والزبيب إذا غليا لم يحرم ما لم يسكرا والخلاف في
ذلك، ودليل الطرفين، فلا يحتاج إلى الإعادة، فتذكر.
فرعان

(الأول) لو غلى ما في العنب بنفسه أو بالنار هل حكمه حكم العصير
فيحرم أم لا؟ يحتمل ذلك، لاشتراكه في المعنى مع العصير، وعدمه للأصل وعدم
تسميته عصيرا فعليا، فإنه لا يغلى، بل يحمى.
(الثاني) إذا عجن بشئ مثل الطحين هل يحرم أم لا؟ يحتمل ذلك

(١) لم نعثر على رواية لمحمد بن إسماعيل بن بزيع بهذه الألفاظ نعم قد روى ما يدل على تحريم الفقاع
فلاحظ باب ٢٧ حديث ٢ من أبواب الأشربة المحرمة ج ١٧ ص ٢٨٩.
(٢) الوسائل باب ٢٧ حديث ٢ و ١١ من أبواب الأشربة المحرمة ص ٢٨٧ و ٢٨٩.

المطلب الثاني: في الأحكام
ويجب الحد ثمانون جلدة رجلا كان أو امرأة حرا أو عبدا.

وعدمه للوجهين المتقدمين، والاحتياط فيهما، الاجتناب.
قوله: " ويجب الحد ثمانون جلدة الخ " الظاهر أن كون شرب
المذكورات - من الخمر وغيرها بالشرائط المذكورة موجبا للحد المذكور - اجماعي،
سواء كان الشارب ذكرا أو كان أنثى سكر أم لا.
ويدل عليه بعض الأخبار في الجملة، مثل صحيحة أبي الصباح الكناني،
عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: كل مسكر من الأشربة يجب فيه ما يجب في
الخمر من الحد (١).

وصحيحة سليمان بن خالد قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام يضرب في
النبذ المسكر ثمانين كما يضرب في الخمر ويقتل في الثالثة كما يقتل صاحب
الخمر (٢).

وفي رسالة عنه عليه السلام قال: كان علي عليه السلام يجلد في قليل النبيذ
كما يجلد في قليل الخمر ويقتل في الثالثة من النبيذ كما يقتل في الثالثة من
الخمر (٣).

وصحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال علي عليه السلام:
إن الرجل إذا شرب الخمر سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افتري، فاجلدوه
حد المفترى (٤).

وحسنة بريد بن معاوية قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول:

-
- (١) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٦٩.
 - (٢) الوسائل باب ١١ حديث ١٣ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٨.
 - (٣) الوسائل باب ١١ حديث ١٢ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٨.
 - (٤) الوسائل باب ٣ حديث ٤ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٦٧ وباب ٣ حديث ٤ منها ص ٤٦٧.

(إن ثل) في كتاب علي عليه السلام يضرب شارب الخمر ثمانين وشارب النبيذ ثمانين (١).

ورواية زرارة، قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام أن الوليد بن عتبة (عقبة - ثل) حين شهد عليه بشرب الخمر، قال عثمان لعلي عليه السلام: اقض بينهم وبين هؤلاء الذين يزعمون (زعموا - ثل) أنه شرب الخمر فأمر علي عليه السلام فضرب (فجلد - ثل) بسوط له شعبان (شعبتان) أربعين جلدة (٢). وصحيحة إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل شرب حسوة خمر؟ قال: يجلد ثمانين جلدة، قليلها وكثيرها حرام (٣). لعل فيها إشارة إلى أن قليلها وكثيرها موجب للحد ممزوجة أو منفردة، ولا يضرب إسحاق، فتأمل.

وصحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: كيف كان يجلد رسول الله صلى الله عليه وآله؟ قال: فقال: كان صلى الله عليه وآله يضرب بالنعال ويزيد كلما أتى بالشارب ثم لم يزل الناس يزيدون حتى وقف على ثمانين أشار بذلك علي عليه السلام على عمر فرضي بها (٤). وحسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: رأيت النبي صلى الله عليه وآله كيف كان يضرب في الخمر؟ قال: كان يضرب بالنعال ويزيد (يزداد - خ ل ثل) إذا أتى بالشارب ثم لم يزل الناس يزيدون حتى وقف على ثمانين أشار بذلك علي عليه السلام على عمر فرضي بها (٥)، وكأن الحد في غير

- (١) الوسائل باب ٤ حديث ١ من أبواب حد الشرب ج ١٨ ص ٤٦٨.
- (٢) الوسائل باب ٥ حديث ١ من أبواب حد الشروب ج ١٨ ص ٤٧٠.
- (٣) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب حد الشرب ج ١٨ ص ٤٦٥.
- (٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب حد الشرب ج ١٨ ص ٤٦٦.
- (٥) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من أبواب حد الشرب ج ١٨ ص ٤٦٧.

الخمير والنبيد فهم بالاجماع المركب، بل قد يفهم من (الخمير) فإنه قد يطلق على ذلك. قال في الفقيه ولها (أي الخمير) خمسة أسامي، (العصير) وهو من الكرم، و (النقيع) وهو من الزبيب، و (البتع) وهو من العسل، و (المزر) وهو من الشعير، و (النبيد) وهو من التمر، فتأمل.

ولا فرق في ثبوت الحد بين قليل ما هو مسكر وموجب للحد في الجملة، وبين كثيره فالحد ثابت في قليل الخمير والنبيد وغيرهما، وكثيرهما. ودليله، الاجماع المدعى في الاستبصار وغيره، وعموم الأخبار، وخصوص البعض كما تقدم.

فما يدل على أن المسكر منه لا غير، مثل رواية محمد بن الفضيل، عن أبي الصباح الكناني، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام كان النبي صلى الله عليه وآله إذا أتى بشارب الخمير ضربه، فإن أتى به ثانيه ضربه، فإن أتى به ثالثة ضرب عنقه، قلت: النبيد؟ قال: إذا أخذ شاربه قد انتشى (١) ضرب ثمانين، قلت: رأيت إن أخذ به ثانية قال: اضربه، قلت: فإن أخذ به ثالثة؟ قال: يقتل كما يقتل شارب الخمير. قلت: رأيت إن أخذ شارب النبيد ولم يسكر أيجلد ثمانين؟ قال: لا (٢) وفي الطريق محمد بن الفضيل المشترك (٣).

وصحيحة الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، قلت: رأيت إن أخذ شارب النبيد ولم يسكر أيجلد ثمانين؟ قال: لا وكل مسكر حرام (٤).

(١) هو من قولهم: نشأ ينشئ نشوا ونشوة - مثلثة - سكر كانتشأ وتنشأ والانتشاء أول السكر ومقدماته (مجمع البحرين).

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٦٩ ولاحظ ذيله.

(٣) طريقه كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن محمد بن الفضيل، عن أبي الصباح.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٥ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٠.

وصحيحة محمد بن مسلم، قال: سألته عن الشارب؟ فقال أما رجلا (رجل - ئل) كانت منه زلة فيأني معزره، وأما آخر يدمن فيأني كنت منهكه (مهلكه - ئل) عقوبة لأنه مستحل (يستحل - ئل) المحرمات كلها، ولو ترك الناس وذلك لفسدوا (١).

فيها اضمار، يمكن حملها على النبيذ الغير المسكر في الأصل مثل أن يلقي الماء في النبيذ فيشرب قبل أن يصير مسكرا إلا أن يكون مسكرا وشرب منه مقدارا قليلا لا يسكر ويؤيده قوله: (وكل مسكر حرام)، وحملها في الاستبصار على التقية، وادعى أنها خلاف اجماع الطائفة المحقة وموافقة لمذهب العامة.

وكذا حمل عليها رواية النوفلي، عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليهم السلام أنه أتى بشارب الخمر، واستقرأه القرآن فقرأ فأخذ رداءه فألقاه مع أردية الناس، وقال له: خلص رداك فلم يخلصه فحده (٢). ويمكن ردها لضعفها بما تراه.

قوله (٣): " حرا أو عبدا " إشارة إلى رد من يقول: إن على العبد نصف الحر، مثل الصدوق وهو أربعون، قياسا على الزنا. وما في رواية حماد بن عثمان المتقدمة في التعزير قال: (ولكنها دون الأربعين) (٤).

وما في رواية أبي بكر الحضرمي المتقدمة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن عبد مملوك قذف حرا؟ قال: يجلد ثمانين، هذا من حقوق

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٦ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٦٩.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٩.

(٣) يعني الماتن رحمه الله.

(٤) الوسائل باب ٦ حديث ٦ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٢ وفيه: ولكن دون الأربعين.

عاريا، على ظهره وكتفيه بعد إفاقة.

المسلمين، فأما ما كان من حقوق الله تعالى، فإنه يضرب نصف الحد (١). حملها في الاستبصار على التقية، لما سبق من عموم الأخبار وخصوصها، مثل رواية إسحاق بن عمار، عن أبي بصير، عن أحدهما عليهما السلام قال: كان علي عليه السلام يضرب في الخمر والنيذ ثمانين، الحر والعبد الخ (٢). وما في رواية أخرى، عن أبي بصير مثلها. وفي آخر عن أبي بصير، قال: قال: حد اليهودي والنصراني والمملوك في الخمر والفرية سواء (٣). وأبو بصير في الكل مشترك، وفي الأخير اضمار، وفي الثانية سماعة (٤)، بل محمد بن عيسى (٥) أيضا، وفي الأولى إسحاق، وفيه قول، والحسن بن علي المشترك، وفي خبر التنصيف أبو بكر الحضرمي غير ظاهر التوثيق، وفي خبر حماد، يعلى بن محمد والحسن بن علي المشترك (٦). فالأخبار من الطريقتين ليست بنقية، والتخفيف في الحدود، والأصل، والدرء يدل على الثاني، وكان الشهرة والكثرة مؤيدة الأول، فتأمل. قوله: " عاريا على ظهره الخ " كأن دليل الضرب عاريا على ظهره وعلى كتفيه، ما في مضمرة أبي بصير، قال: وسألته عن السكران والزاني؟ قال: يجلدان بالسياط مجردين بين الكتفين، فأما الحد في القذف فيجلد على ثيابه (ما به - ثل)

(١) الوسائل باب ٦ حديث ٧ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٢.

(٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٦٩.

(٣) الوسائل باب ٦ حديث ٥ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٢.

(٤) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس عن سماعة عن أبي بصير.

(٥) سندها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن الحسن بن علي، عن إسحاق

بن محمد، عن أبي بصير.

(٦) سنده كما في الكافي هكذا: الحسين بن محمد، عن معلى بن محمد، عن الحسن بن علي عن حماد بن

عثمان.

ولو حد ثلاثا قتل في الرابعة.

ضربا بين الضريين (١)، فتأمل.
وأما كونه بعد الإفاقة، فكأن دليله أن الحكمة في شرع الحدود هو الايلام
والايذاء والتأثير ليمتنع الفاعل ولم يفعل مره أخرى، وذلك أنما يحصل بعد الإفاقة.
قوله: " ولو حد ثلاثا الخ " يختار المصنف إن شارب الخمر يقتل في
الرابعة بعد الحد ثلاثا، ونظره أنه صاحب كبيرة، وهو إنما يقتل في الرابعة لما مر وقد
مر البحث فيه، فتذكر.
على أنه قد وردت أخبار كثيرة بقتل شارب الخمر في الثالثة، فلو صح ما
مر من قتل صاحب الكبيرة في الرابعة للشبهة، والدرء، والتخفيف، وغيره، يستثنى
منه شارب الخمر، للأخبار.
مثل رواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: كان رسول الله
صلى الله عليه وآله إذا أتى بشارب الخمر ضربه، ثم إذا (إن - ئل) أتى به ثانية
ضربه، ثم إذا أتى به الثالثة ضرب عنقه (٢).
وصحيحة أبي عبيدة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من شرب الخمر
فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاقتلوه (٣).
وصحيحة سليمان بن خالد، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال
رسول الله صلى الله عليه وآله: من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن
عاد الثالثة فاقتلوه (٤).
وصحيحة جميل بن دراج، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال - في شارب

- (١) الوسائل باب ٨ حديث ١ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٤.
- (٢) الوسائل باب ١١ حديث ٤ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٦.
- (٣) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٦.
- (٤) الوسائل باب ١١ حديث ١ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٦.

ولو تكرر الشرب من غير حد، فواحد.
ويثبت الشرب بشهادة عدلين ذكرين، وبالأقرار مرتين من
أهله.

الخمير إذا شرب - ضرب، فإن عاد ضرب، فإن عاد قتل في الثالثة، قال جميل:
وروى بعض أصحابنا: إنه يقتل في الرابعة، قال ابن أبي عمير كأن المعنى أن يقتل
في الثالثة، ومن كان إنما يؤتى به يقتل في الرابعة (١).
لعل مراده أنه ما أتى في الثالثة، بل إنما أتى في الرابعة، فيقتل في الرابعة
لأنه ما أتى به إلا حينئذ، لا أنه ما استحق القتل إلا في الرابعة، فتأمل.
ورواية إسحاق بن عمار، عن أبي بصير، عن أحدهما عليهما السلام قال:
من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاقتلوه (٢).
وصحيحة يونس، عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال: أصحاب
الكبائر كلها إذا أقيم عليهم الحدود مرتين قتلوا في الثالثة (٣).
وحمل هذه على الرابعة بعيد، فيمكن كونه في الزنا، فتأمل.
قوله: " ولو تكرر الشرب الخ " قد مر دليل عدم تكرر الحد بتكرر
الموجب إذا لم يتوسط الحد، كعدم السقوط معه، فتذكر.
قوله: " ويثبت الشرب الخ " ثبوت الشرب بعدلين ظاهر، وقد تقدم.
وكذا تقدم ما يفيد عدم الثبوت بالعدل الواحد واليمين، فإنهما في المال
وحقوق الناس.
وكذا بالواحد والمرأتين، والشرب ليس كذلك.
وكذا عدم اثباته بالنساء فإنها فيما لا يمكن الاطلاع إلا لهن، وهو ليس

(١) الوسائل باب ١١ حديث ٦ - ٧ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٧.
(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٥ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٧.
(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٢ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٦٧.

ولو شهد أحدهما بالشرب والآخر بالقئ حد.

كذلك.

وأما اثباته بالاقرار مرتين من المتصف بشرائط قبول الاقرار، فهو ظاهر. ولكن اشتراط ذلك وعدم ثبوته بالمرة فهو غير ظاهر، بل الظاهر من أدلة الاقرار قبوله بالمرة الواحدة.

وكأن نظرهم إلى التخفيف، وسقوط الحد بالشبهة، والاحتياط حيث اشترطوا المرتين، فتأمل.

قوله: " ولو شهد أحدهما الخ " دليل ثبوت الحد على تقدير شهادة أحد الشاهدين أن زيدا مثلا شرب الخمر وشهد الآخر أنه قاء الخمر، أنهما شهدا معا بالشرب، إذ من المعلوم أن القئ لم يكن من غير شرب وهو ظاهر. ورواية الحسن بن زيد، عن أبي عبد الله عليه السلام عن آبائه عليهم السلام أن عليا عليه السلام جلد الوليد لما شهد عليه واحد بشربها، والآخر بقيئها، وقال عليه السلام: ما قاءها إلا وقد شربها (١)

نقله في الشرح (٢) عن التهذيب بسند غير صحيح، وما رأيت، وقال فيه: وعليه فتوى الأصحاب ولم أقف فيه على مخالف صريح، لكن العلامة جمال الدين بن طاووس قال في الملاذ: لا أضمن درك طريقه، وهو يشعر بالتوقف (٣).

(١) الوسائل باب ١٤ حديث ١ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٨٠ ولكن فيه كما في الكافي والتهذيب أيضا أن أمره عليه السلام لجلد قدامة بن مطعون (مطعون - خ ل) وفي التهذيب (الحسين بن زيد) والحديث منقول بالمعنى أيضا إلا أن يكون رواية غير ما أثبتناه من الوسائل فتتبع. (٢) الظاهر أنه قدس سره أراد من الشرح شرح الشرائع. (٣) الأولى نقل عبارة شارح الشرائع بعينها، قال في المسالك - في شرح قول المصنف -: (لو شهد واحد بشربها الخ). ما هذا لفظه: الأصل في هذه المسألة رواية الحسين بن زيد (يزيد - خ ل) عن أبي عبد الله عن آبائه عليهم السلام: أن عليا جلد الوليد بن عقبة لما شهد عليه واحد بشربها وآخر بقيئها وقال: ما قاءها إلا وقد شربها، وعليها فتوى الأصحاب ليس فيهم مخالف صريح إلا أن طريق الرواية ضعيف، لأن فيه موسى بن جعفر البغدادي وهو مجهول الحال، وجعفر بن يحيى، وهو مجهول العين، وعبد الله بن عبد الرحمان، وهو مشترك بين الثقة

والضعيف، فلذلك قال السيد جمال الدين بن طاووس قدس سره في الملاذ: لا أضمن درك طريقه، وهو مشعر تردد والمصنف هنا صرح بالتردد من حيث إن القئ - وإن استلزم الشرب - إلا أن مطلق الشرب لا يكفي في اثبات الحد، بل لا بد له من وقوعه على وجه الاختيار، ومطلقه أعم منه ومن الاكراه، ويضعف بأن الأصل عدم الاكراه، ولأنه لو وقع لادعاه، فإن اتفق دعواه سمع منه ودرئ عنه الحد (انتهى موضع الحاجة من كلامه زيد في علو مقامه).

قلت: الحجة في ذلك، العمل، وادعى ابن إدريس الاجماع عليه، قلت: العمل ليس بحجة إلا أن يكون ممن عمله حجة. وفي الدليل تأمل إذ القى لا يستلزم الشرب الموجب للحد، وهو ظاهر، والاحتياط في الحدود، والدرء للشبهة يقتضي عدم الحد بمجرد ذلك. قال في الشرح وغيره: شرط بعضهم أن لا (١) يتقدم زمان القى على زمان الشرب، وهو حسن. وجهه غير ظاهر، إلا أن يقال: قد اشترط اتحاد شهادتهما على فعل واحد، وإذا كان القى مقدا على الشرب الذي شهد شاهد به لم تكن الشهادتان على فعل واحد فلم يثبت، وهو غير ظاهر. وعلى تقدير تسليمه لم يظهر اتحاد الفعل بمجرد عدم تقدم القى، فإنه مع التأخير أيضا يحتمل أن يكون الشرب الذي شهد أحدهما به غير الذي يقى. إلا أن يقال: يكفي احتمال الاتحاد وعدم ظهور التعدد، ولهذا لم يشترطوا في الشهادة ذكر الوقت والمكان وما يوجب اتحاده، بل يجعلون ظهور تعدده مانعا من القبول.

(١) هذا الكلام منقول بالمعنى ولفظ العبارة هكذا: ويشترط مع ذلك امكان مجامعة القى للشرب المشهود به لتكون الشهادة على فعل واحد، فلو شهد أحدهما أنه شربها يوم الجمعة، والآخر أنه قاءها قبله بيوم، أو بعده كذلك لم يحد (انتهى موضع الحاجة).

ويلزم منه الحد لو شهدا بالقيء.

فالتحقيق أنه إن شرط التفصيل في الشهادة بحيث لا يحتمل التعدد، لا ينفع الشرط، وإلا ينفع، فتأمل.
قوله: " ويلزم منه الخ " أي يلزم من الحكم المذكور - وهو الحد - بشهادة أحدهما بالقيء مع الآخر بالشرب، الحد بشهادة الاثنين بالقيء، فإن الحد الأول موجب لقبول الشهادة بالقيء فيلزم القبول في الثاني أيضا.
فيه تأمل، إذ الأول ليس بصريح في قبول الشهادة على القئ مطلقا، فيحتمل أن يكون للنص والاجماع، فلا يقاس، ولكن العلية في الأصل موجودة فينتفى القياس.

إلا أن يقال: ليس بعلة، بل وجه مناسبتة وكونه غالبا مستلزما للشرب ومؤيدا بشهادة الآخر بالشرب بعينه.
وبالجملة، لا يلزم من الحكم بقوي وضعيف، الحكم بضعيفين وهو ظاهر.
والتحقيق هنا أن يقال: إن اشترط في الشهادة كونها وأدائها بحيث لا يحتمل غير الموجب للحد بأن تكون مستجمعة لجميع الشرائط مثل الشرب باختياره ومن غير علة، لم يلزم الحد حينئذ، وإلا لزم بناء على القياس واثبات العلة.
وبالجملة ينبغي عدم التعدي عن موضع النص والاجماع.
على أن ذلك أيضا غير ظاهر للتردد في الشرائع، وعلى ما قاله في الشرح - وقد نص كثير من الأصحاب - يوجب (موجب - خ ل) الحد هنا نظرا إلى التعليل المذكور.
وأورد عليه قوله عليه السلام: (إدراؤا الحد بالشبهات) (١) فربما كان مكرها.

(١) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٦.

ولا يعول الحاكم على النكهة والرائحة.
ويكفي أن يقول الشاهد شرب مسكرا أو ما شرب غيره فسكرا.

وأجيب بأنه لو كان كذلك لادعاه، ولأن القى دليل الشرب، والاكراه
خلاف الأصل.

قد يقال: قد لا يدعى عدم علمه بالسماع أو غير ذلك، وبمجرد الأصل
يشكل حده مع الاحتياط في الحدود، واحتمال وجوه آخر للسقوط.
ولكن أكثر هذه الاحتمالات موجودة في غير هذه الصورة، فتأمل.
قوله: " ولا يعول الحاكم الخ " يعني لا يعتمد الحاكم على رائحة
الشرب المنتنة - التي تجيء من فم شخص في الحكم عليه - بالحد فلا يجعل ذلك
علما له بالشرب فيحده بناء على حكمه بعلمه في الحد، ولا يسمع شهادة الشهود
بذلك فيجعل كما لو شهدوا بالشرب فيحد، لأن الرائحة لا تستلزم الشرب فضلا
عن أن يكون شربا موجبا للحد، بل ربما اشتبه ولم تكن رائحة الشراب أيضا، إذ قد
يشتهه على الشم كثيرا فيحكم على اتحاد المختلفين.
وبالجملة، الاحتياط، والتخفيف، والدرء في الحدود، يقتضي عدم الحد
بأمثال ذلك، وهو ظاهر لا خفاء فيه.

قوله: " ويكفي أن يقول الشاهد الخ " يعني يكفي لسماع شهادة المسكر
الموجب للحد، أن يقول الشاهد بحضور الحاكم: (شرب زيد) مثلا مسكرا أو شرب
مما شربه غيره فسكرا، فإذا حصل باقي شرائط سماع الشهادة مثل عدالة الشاهد،
حد، لأن كلام الشاهد في شرب زيد ما يوجب حده، فيحد منه.
تأمل لأن شرب المسكر مطلقا ليس بموجب للحد فإنه أعم من الموجب
وغيره، إذ قد يكون مع العلم بأنه مسكر، وقد يكون بدونه، وقد يكون مع العلم
بالتحريم، وقد يكون بدونه، وقد يكون لدفع ضرر نحو إزالة العطش المضر وإسائة
اللقمة، وقد يكون باختياره، وقد لا يكون وليس كل ذلك موجبا بل بعضه، فكيف

والأقوى، الحكم بارتداد من استحل شرب الخمر، فيقتل من غير توبة إن كان عن فطرة ولا يقتل مستحل غيره بل يحد.

تلك الشهادة - مع عمومها - كافية في اثبات الموجب الذي هو بعض ما ذكر مع بناء الحد على التخفيف والاحتياط واسقاطه بالشبهات. ألا ترى أنه إذا أقر بموجب صريحا، يشير إليه الحاكم ويلوح بما يأول ذلك وينكر ولم يقر، على ما مر في حد الزنا. والثاني (١) أبعد فإن الذي يسكر غيره قد لا يكون مسكرا حراما، لاحتمال انحراف مزاج الغير ولا شك أنه لو ادعى عدم العلم أو الاكراه والضرورة يسمع منه فينبغي دفع ذلك كله حتى تحقق ما يوجب الحد ولا ينبغي البناء على أن الأصل عدم تلك الأمور، وأنه لو كانت لذكرها، فإن بناء الحد على التخفيف، يقتضي الالتفات إلى هذه الأمور، إذ قد لا يعرف أنه يسمع منه دعوى ذلك. وبالجملة، إن كان لهم على ذلك دليل من نص أو اجماع، وإلا فبمجرد ما ذكر الحكم مشكلا، فتأمل. قوله: " والأقوى الحكم الخ " قد اختلف في أن مستحل شرب الخمر كافر ومرتد أم لا؟ فقال به بعض الأصحاب، لأن تحريمه مجمع عليه الأمة، ومن ضروريات الدين فيكون المسلم المنكر له مرتدا. فإن كان فطريا يقتل من غير استتابة، وإن كان مليا - أي غير فطري - يستتاب فإن تاب، وإلا قتل. ولم يذكره المصنف لظهوره، ولأنه يعلم من قوله: (فإن رجع الخ)، وسيجئ تفصيل حكم المرتد. ونقل عن الشيخين وابتاعهما عدم الحكم بارتداد من استحل شرب الخمر، بل قالوا: إنه يستتاب مطلقا، فالشارب يحد عندهم مطلقا، فإن كان مستحلا

(١) يعني قده بالثاني أن يقول الشاهد: شرب مما شرهه غيره فسكر كما مثل به في أول هذا البحث.

وبايع الخمر مستحلا يستتاب، فإن رجع، وإلا قتل.

يحرم في الشرع فليس تحليله إلا رد الشرع وهو ظاهر.
وهو جار في كل محرم، بل في الأحكام كلها وإن لم يكن اجماعيا ولا
ضروريا، بل مسألة خفية في غاية الخفاء ولكن علم ذلك المنكر أنه من الشرع وإن
مقتضى الشرع تحريمه أو وجوبه أو نديته أو كراهته أو إباحته علما يقينيا لا يحتمل
التغيير ثم أنكر ذلك.

إلا أن يظهر أن فهمه وعلمه الأول كان غلطا وهو خلاف الفرض،
فيخرج عما نحن فيه وإنما فرض العلماء ذلك في الضروري، والمجمع عليه لحصول
العلم، فإنه مما لا يخفى على أحد من المسلمين إلا من يدعي شبهة محتملة في حقه
فيسمع، وإلا فالحكم كلي كما أشرنا إليه، فافهم.

ثم في تحديد مطلق المستحل غير الشرب أيضا تأمل فإن الجاهل قد يعذر
للأصل والدرء والاحتياط وبناء الحدود على التخفيف وغير ذلك كما مر.
ويؤيده ما تقدم في الرواية أن أمير المؤمنين عليه السلام ما حد شخصا
ادعى جهلة بتحريم الخمر حيث ذهب به أبو بكر وعمر مع الجماعة للاستفتاء عن
حكمه وأمر بأن يدار به على المهاجرين والأنصار ويسأل هل أحد قرأ عليه آية تحريم
الخمر وفعلوا؟ وقال ما قرأ عليه أحد ذلك (١)، فتأمل.

قوله: "وبايع الخمر مستحلا الخ" بيع الخمر حرام، للنص بل الاجماع
فإن استحل أحد بيعه يستتاب أي يقال له: هذا حرام فلا تفعل وتندم عما فعلت،
فإن لم يعرف ولا يحصل له العلم بمجرد القول لذلك، يثبت له بالدليل بحيث يعلم
ذلك ويفيد له اليقين، فإن قبل وتاب وإلا قتل، لأنه مرتد وكافر، فإنه بعد أن ثبت
عنده إنه من الشرع بالدليل اليقيني - لأنه الفرض - أنكر، فأنكر الشرع وردده.

(١) راجع الوسائل باب ١٠ حديث ١ من أبواب حد المسكر ج ١٨ ص ٤٧٥ والحديث منقول بالمعنى
فلاحظ.

ويعزر لو لم يستحل.
وما عداه يعزر وإن استحله ولم يتب.
والتوبة قبل البينة تسقط الحد لا بعدها.

ولو باعه ولم يستحل ذلك يعزر كما في سائر المحرمات.
هذا في الخمر، وأما بايع غيره من المسكرات، بل المحرمات التي لا يجوز بيعها فلا قتل عليه وإن استحله ولم يثبت - إذ لا ارتداد - لثبوت الخلاف بين المسلمين في تحريم ذلك فليس باجماعي ولا ضروري، فيمكن خفائه عليه، فليس ذلك موجبا للارتداد الموجب للقتل.
ولهذا، بعض العامة قائل بتحليل النبيذ مثلا، فليس عليه القتل والحد بل يعزر كما يعزر فاعل سائر المحرمات إن لم يعتقد تحليله بشبهة اجتهاد أو تقليد وإن كانا باطلين في نفس، هذا ظاهر كلامهم.
وقد مر ما يفهم منه التأمل في ذلك من أنه إن صار معلوما عنده أنه من الشرع يكفر ويقتل وأنه إنما فرض ما ذكره في الضروري والمجمع عليه لحصول العلم فيه غالبا وعدم انكاره إلا بعد العلم كما مر في الحد.
واعلم أن الظاهر أن العلم بالمكلف به والموجب للعقاب شرط للتكليف بمعنى العقاب بتركه في الدنيا والآخرة لقضاء العقل به مع بعض المنقول.
وليس يعني أن العلم شرط التكليف، إن الشرط هو صلاحية العلم لا العلم به بالفعل وإلا يلزم الدور، إذ لا يلزم الدور (إذ لا دور - خ) على ما قلناه وتحقيق البحث في الأصول فارجع إليه فتأمل فيه.
وكذا الكلام في التعزير لأن تعزير من لم يعلم حرمة شيء وعقابه بأنه فعل حراما بعيد فتأمل إلا أن يعلم التحريم ويقصر فيعزر على ذلك فتأمل فيه.
قوله: " والتوبة قبل البينة الخ " الظاهر أن لا خلاف في سقوط الحد،

وبعد الاقرار قيل: يتخير الإمام، وقيل: يجب الحد هنا.

بل التعزير أيضا بالتوبة قبل ثبوته عند الحاكم المستوفي، فلا يترتب على اقراره أو البينة بعدها، أثر، بل يمكن تعزير المدعي والمبينة أيضا لأنه اثبات فسق للتائب. مع أن التوبة مسقطة للذنوب بالاجماع المنقول في مجمع البيان والنص كتابا وسنة، إن الله يقبل التوبة عن عباده (١)، والتائب من الذنب كمن لا ذنب له (٢)، وهو كثير جدا فيسقط عقوبة الدنيا أيضا، فتأمل. أما بعد ثبوته، فالمشهور أنه إن كان السقوط بالبينة لم يسقط، وعند أبي الصلاح أنه يسقط.

وجه الأول أنه بعد أن ثبت بحكم الشرع موجب الحد فلا بد من مسقط شرعي أن التائب يسقط عنه الحد، وليس بالفرض. ولعل دليل أبي الصلاح ما تقدم من أن التوبة مسقطة للعقوبة الأخرية فكذا الدنيوية.

وفي الملازمة بحث.

وأما بعد الاقرار فالمشهور أنه منخير بين الاسقاط والعفو، وبين اجرائه قالوا: لأن التوبة بعد الاقرار مسقطة لتحتم أقوى العقوبتين، وهو الرجم وأقوى الذنبيين، وهو الزنا، فأضعفهما - وهو الجلد والشرب - بالطريق الأولى. وأجيب بأن توبته موضع التهمة، وبأنه قد يكون سقوط الأقوى للمبالغة في حفظ النفس، وعدم القتل، واهلاك النفوس، فلا يلزم من سقوط مثله، سقوط ما ليس كذلك مثل الجلد والتعزير. قد يقال: إن الحدود مبني على التخفيف والاحتياط، ويسقط بأول شبهة.

(١) لعل نظره قدس سره الاقتباس، وإلا فالآية الشريفة هكذا: ألم يعلموا أن الله يقبل التوبة من عباده - التوبة: ١٠٤ - وهو الذي يقبل التوبة عن عباده - الشورى: ٢٥.
(٢) الوسائل باب ٨٦ حديث ٨ من أبواب جهاد النفس ج ١١ ص ٣٥٨.

وأجاب في الشرح عن كون توبته موضع التهمة، بأن الفرض تحقق التوبة الحقيقية.

ويمكن أن يقال: الفرض أنه إذا تاب ولم يظهر فساد توبته بوجه شرعي يسقط الحد عنه ويحكم بصحة التوبة دائما ما لم يظهر خلافه كما في سائرهما وهو التوبة الحقيقية.

ومقصود المجيب أن ذلك دائما محل التهمة، فإن مجرد التوبة في مثل هذا المقام لا يخلو عن التهمة فالتهمة ثابتة ولا يتحقق بغيرها إلا أن يفرض دائما وليس المسقط - على القول باسقاطه بالتوبة - منحصرا في ذلك، بل بالتوبة الشرعية مطلقا، وهو أنه يظهر الندامة ولم يظهر خلافها منه، فتأمل.

نعم يمكن أن يقال: لا ينظر إلى مثل هذه التهمة بأن أعمال المسلمين محمولة على الصحة، ولهذا تقبل شهادة التائب.

مع أنه قد يتهم كونها مقبول (لقبول - خ ل) الشهادة، وأن التوبة إن كانت مسقطه ينبغي أن تسقطه بالكلية لا تحتمه، فإن الموجب لو كان باقيا لم يسقط أصلا، وإلا فيسقط بالكلية، فالتخيير ليس بظاهر الوجه.

وذهب المتأخرون مثل المحقق إلى عدم السقوط، لأن الاسقاط بعد الثبوت يحتاج إلى دليل وليس.

ويمكن أن يقال: إن السقوط بالاقرار مطلقا غير ظاهر، نعم ظاهر ما لم يتب، وأما بعدها فقد يقال: إنه ما ثبت، فيكون الحد بعد الاقرار غير ظاهر الحال، فيحتمل الثبوت والبقاء وعدمه، وتبين بالتوبة وعدمها، فالثبوت غير مسلم لا أنه ثابت ثم يسقط، وفي العبارة (١) مسامحة.

(١) يعني في عبارة الماتن رحمه الله حيث قال: والتوبة قبل البينة يسقط الحد الخ فإن التعبير بالسقوط فرع على الثبوت مع أن الموجب للحد إذا تاب قبل البينة غير ثابت والله العالم.

ومن استحل المحرمات المجمع عليها كالميتة، والخمر، ولحم الخنزير، والربا، ممن ولد على الفطرة، يقتل، فإن فعله محرماً، عزر.

وأيضاً، الحدود تسقط بالشبهات وهذه شبهة، فتأمل.
نعم إن ثبت باقراره الحد عليه على كل حال تاب أو لم يتب، بمثل اقرار العقلاء على أنفسهم جائز، يحتاج المسقط إلى دليل.
فتأمل في ذلك فإن اثبات العموم بحسب الأوضاع بحيث يكون حجة، مشكل مع درء الحد بالشبهة، ويؤيد السقوط الشهرة، فتأمل.
قوله: " ومن استحل المحرمات الخ " اعلم أن أكثر العبارات - حتى عبارة بعض العامة مثل القاضي (١) وفي شرح المختصر - إن من أنكر ما أجمع عليه المسلمون تحريمه مثل أكل الميتة، ولحم الخنزير، والربا بعد البيان والتحريم يكفر، وقال الأصحاب: يحل قتله إن كان فطرياً، وإلا استتيب، فإن تاب، وإلا قتل.
وإن أكل المحرم المجمع عليه محرماً له غير مستحل، يعزر ولا يقتل مثل فاعل سائر المحرمات.
وقيد البعض (٢) بما إذا صار، المجمع عليه ضرورياً، إذ قد يكون مجمعا عليه

(١) هو القاضي عبد الرحمان بن أحمد بن عبد الغفار الفارسي الشافعي الأصولي المتكلم الحكيم المدقق، كان من علماء دولة السلطان أولجايتو محمد المعروف بـ " شاه خدا بنده المغولي " يقال: إن أصله من بيت العلم
والندريس والرياسة وتولى القضاء بديار فارس إلى أن سلم له لقب أفضى القضاة في مدينة (شيراز) مع نهاية الاعزاز (إلى أن قال): له شرح مختصر ابن الحاجب وهو معروف بين العلماء وله المواقف في علم الكلام الذي شرحه المحقق الشريف (إلى أن قال): وآخر مصنفاته العقائد العضدية التي شرحها الدواني جرت له محنة مع صاحب الكرمان فحبسه بقلعة وريميان فمات مسجوناً سنة ٧٥٦ (الكنى والألقاب للمحدث القمي ج ٢ ص ٤٧٢
طبع مطبعة الحيدرية).

(٢) يحتمل أن يكون المراد من هذا البعض هو الشهيد الثاني في المسالك فإنه قال (في شرح قول المصنف): (ومن استحل شيئاً من المحرمات الخ): ما لفظه: وإن كان مجمعا عليه بين المسلمين ولكن لم يكن ثبوته ضرورياً فمقتضى عبارة المصنف رحمه الله وكثير من الأصحاب، الحكم بكفره أيضاً، لأن اجماع جميع فرق

المسلمين عليه يوجب ظهور حكمه فيكون أمره كالمعلوم، ويشكل بأن حجية الاجماع ظنية لا قطعية، ومن ثم اختلف فيها وفي جهتها ونحن لا نكفر من رد أصل الاجماع فكيف نكفر من رد مدلوله؟ فالأصح اعتبار القيد الآخر (انتهى موضع الحاجة).

ويحتمل أن يكون المراد بعض العامة، كما في هامش بعض النسخ المخطوطة منه رحمه الله ما هذا لفظه: وفصل ذلك بعض العامة مثل التفتازاني في شرح الشرح (انتهى).

ولم يصّر ضروريا فلا يكفر منكروه، ولا يقتل.
قد مر التحقيق والبحث في ذلك وإن ذلك ليس بمخصوص المحرمات، ولا
بالمجمع عليه والضروريات، فإن المجمع عليه قد يكون مخفيا عند المنكر، بل الذي
صار ضروريا من الدين أيضا بمعنى أنه يعرفه الأكثر ممن قال بالاسلام فإنه قد يكون
مخفيا عليه.

وذلك غير بعيد، ولهذا القائلون بذلك يقبلون شبهة من احتمال في حقه
ذلك، فينبغي أن يقال: كل من ثبت عنده شيء وتحقق وعلم أنه من شرع
الاسلام وحكم به النبي صلى الله عليه وآله من المحرمات والواجبات وغيرهما ثم
أنكر ذلك مثل أن قال للمحرمات: ليس بحرام، وللواجبات: ليس بواجبات ونحو
ذلك.

بل في غير الأحكام الخمسة - أيضا، فإنه إذا علم - أنه قال الله، أو النبي:
العالم حادث فقال: ليس كذلك، بل هو قديم ونحو ذلك، كفر، وارتد، ووجب
عليه أحكام الردة المعلومة في محلها وإن لم يكن معلوما وما ثبت عنده كذلك ويكون
مخفيا عليه لم يكفر بانكاره أي شيء كان، إلا أن ذلك في المجمع عليه المسلمون (١)
بعيد غالبا.

وكأنه لذلك قال البعض بأن انكار ما أجمع عليه المسلمون، كفر، ولما نظر
البعض إلى أنه قد يكون المجمع عليه مخفيا على العوام، فلا يكون انكاره موجبا للكفر

(١) هكذا في النسخ كلها فتأمل في معناه.

عليه موجب ظهور حكمه فيكون أمره كالمعلوم. ويشكل بأن حجية الاجماع ظنية لا قطعية، ومن ثم اختلف فيها وفي جهتها ونحن لا نكفر من رد أصل الاجماع فكيف نكفر من رد مدلوله، فالأصح اعتبار القيد الأخير (١) وأنت - بعد الاطلاع على ما تقدم من التحقيق - عرفت ما فيه من أنه لا بد من العلم، سواء كان القيد الأخير أم لا، وإن مجردة لا يكفي في الكفر، وإن عدم الشبهة إنما هو مع العلم، وإلا ففيه الشبهة. وكأنه بالحقيقة لا فرق بينهما.

وإن الاجماع لما كان مظنة العلم، قالوا بكفر منكروه، وكذا مع قيد الضرورة إلا أنه أقرب.

وأن رد شيء من الشرع إنما يكون رد الشرع الموجب للكفر، بعد الثبوت لا قبله.

وأما الاشكال لما ذكره، فهو غير ظاهر أيضا، لأن الاجماع أيضا حجة قطعية عندنا، بل عند بعضهم وصرح في شرح العضدي أيضا، فتأمل. وإن ليس الاختلاف في حجيته بعد العلم بتحقيقه كيف وعندنا الإمام عليه السلام داخل فيه فانكاره انكار الإمام عليه السلام فهو انكار النبي صلى الله عليه وآله ورد للشرع. وعندهم خطأ كل الأمة محال، فانكاره رد للشرع في نفس الأمر وقد قال: إنه كفر.

وإن الاختلاف في جهة حجيته، لا يستلزم عدم كفر منكروه. وإنه إنما يقولون بكفر منكر الاجماع إذا تحقق وكان قطعيا لا مطلق الاجماع، فإذا

(١) يعني بالأخير كونه ضروريا.

المقصد السادس

في السرقة

وفيه مطالب:

الأول: السارق.

وشرطه البلوغ، فالصبي يؤدب وإن تكرر منه.

قوله: " وشرطه البلوغ الخ " أي شرط الركن الأول من السرقة ومن السارق، البلوغ، فلو سرق الصبي فلا حد عليه أصلاً وإن فعل مرة بعد أخرى وهكذا، بل يؤدب لدفع الفساد وإصلاحه لرفع القلم (١) عنه حتى يبلغ، وللأصل، ولأنه لا تحريم ولا وجوب عليه، فلا حد، فإنه فرعه، ولأنه لا شيء عليه من الأحكام، فكذا الحد، فتأمل.

وهذا هو المشهور بين المتأخرين حتى لم يشر المصنف هنا إلى الخلاف أيضاً.

(١) راجع الوسائل باب ٨ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٦.

لكن قد ورد أخبار كثيرة بحدهم إلا أنها مختلفة، ولننقل المعتمدة منها. وهي حسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا سرق الصبي عفي عنه، فإن عاد عزر، فإن عاد قطع أطراف الأصابع، فإن عاد قطع أسفل من ذلك، وقال: أتى علي عليه السلام بسلام بسلام يشك في احتلامه فقطع أطراف الأصابع (١). يمكن كونها فيمن يمكن، بأن بلغ ولم يعلم فيكون حكمه هذا، فتأمل. وصحيحة عبد الله بن سنان، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الصبي يسرق؟ قال: يعفى عنه مرة ومرتين ويعزر في الثالثة، فإن عاد قطعت أطراف أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك (٢).

وصحيحة محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن الصبي يسرق؟ قال: إذا سرق مرة وهو صغير عفي عنه (فإن عاد عفي عنه - ك)، فإن عاد قطع بنانه، فإن عاد قطع أسفل من بنانه فإن عاد قطع أسفل من ذلك (٣).

وصحيحة صفوان بن يحيى، عن إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الصبيان إذا أتى بهم عليا (علي - خ ل ثل) عليه السلام قطع أناملهم من أين يقطع؟ قال (فقال - ثل): من المفصل (٤) مفصل الأنامل. وصحيحة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام في الصبي يسرق؟ قال: يعفى عنه مرة، فإن عاد قطعت أنامله أو حكمت حتى تدمى، فإن عاد قطعت أصابعه، فإن عاد قطع أسفل من ذلك (٥).

-
- (١) الوسائل باب ٢٨ حديث ٢ و ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٣.
(٢) الوسائل باب ٢٨ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٢.
(٣) الوسائل باب ٢٨ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٣.
(٤) الوسائل باب ٢٨ حديث ٥ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٣.
(٥) الوسائل باب ٢٨ حديث ٧ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٤.

وغيرها من الأخبار الضعيفة كثيرة.

وينبغي العمل بالمعتبرة، والجمع بينها بوجه إن أمكن، وإلا فالعمل بالراجح بوجه ونقل عن نهاية الشيخ ومختلف المصنف أنه يعفى عنه أولاً، فإن عاد أدب، حكى (١) أنامله حتى تدمى فإن عاد قطعت أنامله، فإن عاد قطع كما يقطع الرجل.

وقال في الاستبصار - في الجمع بين الأخبار - : إذا تكرر منهم الفعل دفعات كان عليهم القطع مثل ما على الرجل في أول دفعة ولم يجب عليهم القطع في أول مرة.

ولا يخفى أن استخراج هذا من الأخبار بالجمع بينها مشكل، فتأمل. ويمكن أن يقال: لا بد من العفو مرة واحدة، فإن الأخبار مشتركة فيها ثم يجوز العفو مرة أخرى، لما في بعضها من العفو مرتين، ويجوز عدمه والتعزير حينئذ ولو بالحك والادماء أو قطع بعض الأنامل كما في بعض الأخبار ثم إن عاد قطع أسفل من ذلك، ثم بعد العود يقطع من تحته. ويحتمل كون هذا هو القطع الكبير.

وينبغي أن يكون هذه في المرة الخامسة للعفو مرتين، فيكون التعزير بالحك ونحوه في الثالثة، ثم القطع أسفل من ذلك رابعة ثم القطع الحقيقي في المرة الخامسة، فلا بد من ارتكاب القطع في الجملة للنصوص الصحيحة الصريحة، ودفعاً للفساد، وإنه نوع تعزير وتأديب، ولا شك في تجويز ذلك.

(١) هكذا في النسخ كلها مخطوطة ومطبوعة ولا يخفى اضطراب العبارة فالأولى نقل عبارة نهاية الشيخ قال: ومتى سرق من ليس بكامل العقل بأن يكون مجنوناً أو صبياً لم يبلغ - وإن نقب وكسر القفل - لم يكن عليه

قطع، فإن كان صبياً عفي عنه مرة، فإن عاد أدب، فإن عاد ثالثة حكى أنامله حتى تدمى، فإن عاد قطعت أنامله فإن عاد بعد ذلك قطع أسفل من ذلك كما يقطع الرجل سواء (انتهى).

والعقل، فلا حد على المجنون.
وارتفاع الشبهة، فلو توهم الملك فبان الخلاف.

والظاهر أن هذا في الصغير المميز تمييزاً تاماً، مثل كونه بعد سبع سنين،
وكون القطع بعد تسع سنين.

لرواية محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبي
يسرق؟ فقال: إن كان له سبع أو أقل دفع عنه، فإن عاد بعد السبع سنين قطعت
بنانه أو حكته حتى تدمى، وإن عاد قطع منه أسفل من بنانه، فإن عاد بعد ذلك
وقد بلغ تسع سنين قطعت يده ولا يضيع حد من حدود الله (١).
(وشرطه الثاني) العقل، فلا يحد على المجنون إذا سرق حال جنونه، سواء كان
أدواراً أو مطبقاً.

ولو سرق حال إفاقته ثم جن فالاستصحاب يقتضي عدم السقوط.
ويحتمل السقوط لعموم مثل (وعن المجنون حتى أفاق) (٢)، فتأمل.
ويحتمل التفصيل بأنه إن كان ذا شعور يدرك، يقطع وإلا فلا.
وكذا يمكن أن يقال ذلك في تأديب الذي سرق حال جنونه وكونه منوطاً
بحكم الحاكم، يغني عن البحث، فإن رأي الحاكم كونه بحيث ينزجر ويحصل به
نفع، فعل، وإلا فلا.

قوله: " وارتفاع الشبهة الخ " ثالث الشروط عدم الشبهة أي عدم شيء
يكون موجبا لعدم كونه سرقة، مثل أن يتوهم إن الذي يأخذه ملكه وظهر خلاف
ذلك وكان مال الغير، فلا حد، لدرء الحدود بالشبهات.
وكذا لو أخذ خفية من المال المشترك بينه وبين الغير بظن أن الذي يأخذه
نصيبه وحصته وكان زائداً ولو كانت الزيادة قدر النصاب.

(١) الوسائل باب ٢٨ حديث ١٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٥.
(٢) لاحظ الوسائل باب ٤ حديث ١٠ من أبواب مقدمة العبادات ج ١ ص ٣٢.

وكذا الغنيمة، فإذا سرق غانم من غنيمة دار الحرب شيئاً، لا حد عليه وإن كان ما أخذه زائداً على حصته بمقدار النصاب، لما تقدم من الشبهة. ورواية محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قضى علي عليه السلام في رجل أخذ بيضة من المغنم (المقسم - خ ل ثل) وقالوا: قد سرق اقطعه؟ فقال: إني لم أقطع أحداً له فيما أخذ شريك (شرك - خ ل ثل) (١). ورواية مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله عليه السلام أن علياً عليه السلام أتى برجل سرق من بيت المال فقال: لا تقطعه (لا يقطع - خ ل ثل) فإن له فيه نصيباً (٢).

ورواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال علي عليه السلام: أربع لا قطع عليهم، المختلس، والغلول، ومن سرق من الغنيمة، وسرقة الأجير لأنها خيانة (٣).

وهذا الحكم هو المشهور، والأخبار ضعيفة ولكن مؤيدة لما تقدم من اسقاط الحد بالشبهات إلا أنه قد دل بعض أخبار آخر على ثبوت الحد في المغنم. مثل صحيحة عبد الرحمان بن أبي عبد الله، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن البيضة التي قطع فيها أمير المؤمنين عليه السلام؟ قال: (فقال - خ ل ثل) بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه (٤). كأنها كانت مقدار ما يوجب الحد. وحملها في الاستبصار على كون ذلك الرجل ممن لم يكن له في المغنم

-
- (١) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٨.
 - (٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٨.
 - (٣) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٣.
 - (٤) الوسائل باب ٢٤ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤١٨.

نصيب، وقال: على أن الذي يسقط عنه القطع إذا سرق بمقدار ماله أو مزيد عليه بأقل مما يجب فيه القطع.
فأما إذا زاد على نصيبه بمقدار ما يجب فيه القطع، وجب قطعه على كل حال.
يدل على ذلك ما في رواية ابن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام: (وإن كان الذي سرق) أي الغانم (من المغنم أكثر ماله بقدر ثمن مجن قطع وهو صاغر، وثمان مجن ربع دينار) (١).

وما رواه يونس بن عبد الرحمان، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: رجل سرق من المغنم أيش الذي يجب عليه القطع؟ قال: ينظر كم الذي نصيبه؟ فإن كان الذي أخذ أقل من نصيبه عزز، ودفعت إليه تمام ماله وإن كان أخذ مثل (ماله - خ) الذي له فلا شيء عليه، وإن كان الذي أخذ فضلا بقدر ثمن مجن وهو ربع دينار قطع (٢).

هذه كأنها صحيحة إذ الطريق إلى يونس (٣) قالوا: صحيح، ويونس أيضا ثقة على الظاهر وإن كان في الطريق عبيدي وفيهما كلام (و- خ) مفصلة فيجب حمل غيرها عليها والشيخ قائل به ولكن بقي درء الحد بالشبهة وكأن هنا ليس كذلك إذ يمكن كونها فيمن علم أنها (أن الزيادة - خ) على نصيبه موجبة للحد فلا يكون شبهة أو يخرج عن عموم (إدراوا)، ولو كان سندها نقية من غير كلام فيه، كان جيدا، فتأمل.

(١) (١) الوسائل باب ٢٤ ذيل حديث ٦ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤١٩.

(٢) (٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٩.

(٣) (٣) طريق الحد طريق الحديث إلى يونس كما في مشيخة التهذيب والاستبصار هكذا: وما ذكرته في هذا الكتاب عن يونس بن عبد الرحمان فقد أخبرني به الشيخ أبو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان، عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين عن أبيه ومحمد بن الحسن عن سعد بن عبد الله والحميري وعلي بن إبراهيم بن هاشم، عن

إسماعيل بن مرار وصالح بن السندي عن يونس بن عبد الرحمان.

أو سرق من المشترك ما يظنه نصيبه فزاد فلا قطع، وكذا
الغنيمة، أو سرق ملك نفسه من المستأجر والمرتهن.
وهتك الحرز منفردا أو مشاركا، فلو هتك غيره وأخرج هو فلا
قطع.

قوله: " أو سرق ملك نفسه الخ " أي وكذا لا حد على من أخذ سرا من
عند الغير وإن كان في يده على وجه شرعي مثل أن يأخذ دابته التي أجرها غيره.
وكذا لو أخذ ماله الذي ارتهنه عند شخص من تحت يده خفية.
ودليله واضح (١)، فإن ذلك شبهة واضحة للاسقاط، ولأن ذلك ليس
سرقة، وعلى تقدير تسليم ذلك ليس بموجب، فإن الغرض من الحد حفظ أموال
الناس، ولأن في الروايات: (يعطي مال الناس ويقطع) (٢).
قوله: " وهتك الحرز الخ " رابع الشروط أن يأخذه من حرزه يعني يكون
المال المأخوذ في موضع يكون حرزا له عادة، لأنه معنى السرقة.
ويدل عليه خبر طلحة عنهم عليهم السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام
قال: ليس على السارق قطع حتى يخرج السرقة (بالسرقة - ثل) من البيت (٣).
ويكون هو هتك الحرز وحده إلا مع غيره فلو هتكه أحد وأخذه هو لم يكن
على أحدهما قطع إما على غير الآخذ، فلعدمه، وإما عليه فلعدم أخذه من الموضع
الذي كان حرزا له عادة.
وكذا لو أخذ أحد الدراهم والدنانير المخطوطة (٤) عند شخص، لا يقطع
ونحو ذلك.

- (١) في نسختين (غير واضح) بدل واضح والصواب ما أثبتناه.
- (٢) لاحظ الوسائل باب ١٠ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٠.
- (٣) الوسائل باب ٨ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٩.
- (٤) هكذا في النسخ فتأمل في المراد.

كأن الدليل عليه هو الاجماع والأخبار.
 مثل رواية النوفلي، عن السكوني، عن أبي جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام قال: كل مدخل يدخل فيه بغير إذن فسرق منه السارق، فلا قطع عليه يعني الحمامات والخانات والأرحية (١).
 وكذا روايته عنه عليه السلام بهذا الاسناد، قال: لا يقطع إلا من نقب بيتا أو كسر قفلا (٢).
 وتدل عليه أيضا الأخبار التي تدل على عدم القطع على الأجير والضيف، لأنهما أمينان خائنان لا سارقان، فإن المال لا يحفظ عنهما فما أخذوا من الحرز، فتأمل مثل (وکیل خان مالا في يده) (٣) وسيجيء.
 ورواية السكوني أيضا، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام بطرار (٤) وقد طر دراهم من كم رجل فقال: إن كان طر من قميصه الأعلى لم أقطعه، وإن كان طر من قميصه الداخل (السافل - خ) قطعتة (٥).
 ومثله رواية مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام (٦) ويدل عليه أيضا بعض الأخبار العامة (٧).
 ولكن يدل على عدم الاشتراط ظاهر الآية، وعمومات الأخبار

-
- (١) الوسائل باب ١٨ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٩.
 (٢) الوسائل باب ١٨ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٩.
 (٣) راجع الوسائل باب ١٤ و ١٧ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٦.
 (٤) الطرار هو الذي يقطع النفقات ويأخذها على غفلة من أهلها من الطر بالفتح والتشديد القطع (مجمع البحرين).
 (٥) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٤.
 (٦) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ بالسند الثاني ج ١٨ ص ٥٠٤.
 (٧) راجع سنن أبي داود ج ٤ باب القطع في الخلسة والخيانة ص ١٣٨.

وخصوصها.

مثل رواية إسحاق بن عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل سرق من بستان عذقا (١) قيمته درهمان؟ قال: يقطع به (٢).

وما في صحيحة جميل بن دراج قال: اشتريت أنا والمعلّى بن خنيس طعاما بالمدينة فأدر كنا المساء قبل أن ننقله فتركناه في السوق في جواليقه فانصرفنا، فلما كان من الغد غدونا إلى السوق، فإذا أهل السوق مجتمعون على أسود قد أخذوه وقد سرق جوالقا من طعامنا فقالوا لنا: إن هذا قد سرق جوالقا من طعامكم فادفعوه إلى الوالي فكرهنا أن نتقدم على ذلك حتى نعرف رأي أبي عبد الله عليه السلام، فدخل المعلّى على أبي عبد الله عليه السلام فذكر ذلك له فأمرنا أن نرفعه فرفعناه فقطع (٣)، فتأمل.

ورواية الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا أخذ الرجل من النخل والزرع قبل أن يصرم فليس عليه قطع، فإذا صرم النخل وأخذ وحصد الزرع فأخذ، قطع (٤).

وما في حسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن الرجل يأخذ اللص يرفعه أو يتركه؟ فقال: إن صفوان بن أمية كان مضطجعا في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع إليه فقال: من ذهب بردائي؟ فذهب يطلبه فأخذ صاحبه فرفعه إلى النبي صلى الله عليه وآله

-
- (١) كفلس النخلة بحملها وأما العذق بالكسر فالكباسة وهي عنقود التمر والجمع أعذاق كأحمال ومنه ما قام لي عذق بيثرب، والعذق المذلل الذي وضع على جريدة النخل (مجمع البحرين).
- (٢) الوسائل باب ٢ حديث ١٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٦.
- (٣) الوسائل باب ٣٣ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣١.
- (٤) الوسائل باب ٢٣ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٧.

فقال النبي صلى الله عليه وآله: اقطعوا يده، فقال صفوان: يقطع يده من أجل ردائي يا رسول الله؟ قال: نعم، فقال: أنا أهبه (فأنا - ئل) له فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: فهلا كان قبل أن ترفعه إلي؟ قلت: فالإمام بمنزلته إذا رفع إليه؟ قال: نعم، قال: وسألته عن العفو قبل أن ينتهي إلى الإمام؟ فقال: حسن (١). هذه تدل على كون العفو حسنا وإن كان المعفو عنه فاسقا. وإن العفو بعد الرفع، لا ينفع.

وإن الإمام والنبي (صلوات الله عليهما) فيه سواء. ولعل الرداء كان يسوى نصاب القطع، وتحقيق ذلك سيحى. وصحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: يقطع السارق في كل شيء بلغ قيمته خمس دينار إن سرق من سوق أو زرع (أو ضرع - خ) أو غير ذلك (٢).

وحملها الشيخ (تارة) على التقية من جهة اشتمالها على خمس دينار و (تارة) على أنه قد تكون هذه مختصة بمن يرى الإمام المصلحة في القطع في خمس دينار، وقال: فيكون ذلك نهاية ما يقتضي (ما يقتص - خ) ولا يقتص بأقل من ذلك. وأيده بما رواه محمد بن مسلم، قال: قال أبو جعفر عليه السلام: أدنى ما يقطع فيه يد السارق خمس دينار، والخمس آخر الحد الذي لا يكون القطع في دونه، ويقطع فيه وفيما فوقه (٣).

فلو لم يكن اجماع على شرط الحرز لأمكن القول بعدمه. وعلى تقدير الاشتراط، فهو المتعارف بمعنى أنه كل موضع يقال: إنه حرز

-
- (١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٩.
(٢) الوسائل باب ٢ حديث ١٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥.
(٣) الوسائل باب ٢ حديث ١٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥.

وإخراج المتاع بنفسه أو بالشركة إما بالمباشرة أو بالتسبيب
كوضعه على دابة أو جناح طائر أو على وجه الماء أو أمره للصبي
بإخراجه.
ولو نقب وأخرج في ليلة أخرى قطع إلا مع إهمال المالك بعد
اطلاعه.

لمثل هذا المتاع فهو حرز له، مثل الإصطبل للدواب، والبيوت للظروف والفروش،
ولكن الظاهر مع الغلق.
ويحتمل كفاية وجود الناظر (١) وعلى هذا القياس، البواقي.
ويحتمل أن يكون المراد حرز الوديعة، فعموم الأدلة يقتضي العدم إلا فيما
ثبت أنه ليس بحرز بالاجماع ونحوه، فتأمل.
قوله: " وإخراج المتاع بنفسه الخ " وخامس الشروط أنه لا بد أن يخرج
اليده إما بنفسه أو شركة غيره إما بالمباشرة، مثل أن يأخذ بيده، أو يأخذ مع غيره
بيده فيخرجه، أو بأن يعلقه على حبل في الحرز ثم يجز الحبل حتى يخرجه، أو على دابة
ثم جر الدابة، أو يعلقه على جناح طائر ثم أخرج الطائر أو رماه في الحرز على الماء
فأخرجه الماء أو أمر الصبي أو أعطاه للصبي فأخرجه الصبي.
قوله: " ولو نقب وأخرج الخ " أي لو هتك بأن نقب الحائط في ليلة ثم
أخرج المتاع من حرز في ليلة أخرى، النصاب، قطع يده، لصدق السرقة، الموجب
للحد مع شرائطها إلا أن يطلع المالك على هتك الحرز والنقب ولم يسده، فإنه
حينئذ لا قطع عليه لو أخرجه بعد ذلك، لأنه ما أخرجه من الحرز، فإن ذلك بمنزلة
أن يخلي المالك المال أولاً في ذلك الموضع مع عدم كونه حرزاً فلا يوجب شيئاً، وهو
ظاهر.

(١) زاد في بعض النسخ التي عندنا بعد قوله قدس سره: (الناظر): فإنه عادة.

ولو اشتركا في النقب والاخراج قطعا إن بلغ نصيب كل واحد نصابا.

ولو اشتركا في النقب وأخرج أحدهما، اختص بالقطع.
ولو أخرجه أحدهما إلى حد النقب فأدخل الآخر يده فأخرجه، قطع خاصة.

ولو أخرجه الأول إلى ظاهر النقب فأخذه الآخر قطع الأول خاصة.

قوله: " ولو اشتركا في النقب الخ " أي لو اشترك اثنان في هتك الحرز بأن نقبا جميعا، الحائط فأخرجا معا متاعا، قطع يداهما معا إن كان نصيب كل واحد منهما نصابا أي يكون ما أخرج بحيث لو قسم بينهما يكون ما وصل إلى كل واحد منهما ربع دينار ليصدق على كل واحد سرقة ما يوجب الحد، فإنه لو كان نصيب كل واحد أقل لم يصدق عليه أنه سرق نصابا.
وإن هتكا معا وأخرج النصاب أحدهما فقط دون الآخر يقطع مخرج النصاب لصدق اخراج النصاب من الحرز الموجب للحد ولا يضر اشتركا الآخر في الهتك كما مضى أنه لو هتكا وأخرجا قطعا، إذ الاستقلال في الهتك ليس بشرط للأصل وصدق السرقة الموجبة للحد بدونه ولا يقطع الآخر لعدم الاخراج، وهو ظاهر.

ولو نقبا جميعا وأخذ أحدهما وجاء به إلى حد النقب وما أدخله فيه وأخرجه الآخر يقطع المخرج لصدق السرقة الموجبة دون الآخر لعدم اخراجه عن الحرز، لا استقلالاً، ولا شركة.

ولو نقبا وأخرجه أحدهما إلى ظاهر النقب أي أخرجه عنه بالكلية وأخذه الآخر بعد ذلك وذهبا به قطع الأول خاصة دون الثاني لتحقق السرقة الموجبة منه

ولو جعله في وسط النقب فأخذ آخر، فالأقرب سقوط القطع
عنهما، إذ لم يخرجهما كل منهما عن كمال الحرز.

دون الثاني، لأخذه من غير الحرز.

ولو نقبا ووضع أحدهما في وسط النقب، وأخذه بعد ذلك الآخر، فذكر
الأصحاب احتمالات ثلاث:

(١) قطعهما معا لتحقيق الإخراج من الحرز منهما.

(٢) والأخير لحصول كمال الإخراج منه.

(٣) وعدم قطع أحد وهو الأقرب عند المصنف، لعدم تحقق الموجب من
كل واحد، إذ النقب ليس بموجب، وأحدهما ما أخرج من الحرز بالكلية فإن الأول
ما أخرج من الحرز، ولهذا لو لم يخرج الآخر ما يقطع الأول جزما، بل وضعه في
وسط النقب فهو غير مخرج عن الحرز، والآخر أيضا كذلك، فإنه ما أخرج من
الحرز، بل أخذ بعد أن أخرج عنه بعضه.

ويمكن أن يقال: يقطع الأول، لأنه أخرج عن الحرز بالكلية، إذ النقب
ليس بحرز، فإن الحرز ما وراءه، وهو ظاهر فإن الحرز بعد الحائط، والنقب في
الحائط، وهو ليس بحرز.

هذا إذا أدخل كله في النقب بحيث ما بقي شيء منه في داخل الدار.

وإن لم يدخله كان القطع على الثاني وإن أخرج بعضه من الدار وبقي بعضه
فيها وبعضه في النقب فأخرج الآخر منه قطع يداهما معا، لأنهما أخرجاه عن كمال
الحرز فهو مثل ما إذا قبضاه معا وأخرجاه عن الحرز معا.

ويحتمل قطع الثاني فإنه حمل إخراجهم ولم يتحقق الإخراج التام إلا منه.

ويحتمل قطع الأول فقط، لأنه الذي أخرج عن الحرز، فإن المال إذا كان
بعضه في الحرز وبعضه خارجا وكان أمرا واحدا متصلا، لم يكن في الحرز ولهذا لو
وضع المال هكذا وأخذ السارق، فالظاهر عدم قطعه، لعدم أخذه من الحرز، فإن

ولو أكل في الحرز أو ابتلع جوهرة ولم يقصد الانفصال عنه، فلا قطع.
ولو قصد قطع.
ويشترط أن لا يكون والدا من ولده، فإنه لا قطع.

المحرور هو الذي يكون كله في الحرز، فتأمل.
قوله: " ولو أكل في الحرز الخ " أي لو أكل شخص في الحرز متاعا كان قيمته نصابا - مثل النبات والسكر أو الحلاوة أو بعض المعاجن والتراكيب - أو ابتلع جوهرة ولم يقصد بذلك إخراج الجوهرة وانفصاله عنه، فلا قطع عليه، إذ الأكل ليس بسرقة وإخراج مال عن الحرز الموجب للقطع، بل هو اتلاف، فهو ضامن (لرد - خ) يؤدي القيمة ويؤدب، وهو ظاهر.
وكذا ابتلاع الجوهرة مع عدم القصد، بل هو أيضا أكل، واتلافها في الحرز ليس بسرقة والموجب هو السرقة.
ويحتمل ذلك أن كانت عاداتها الخروج، وهو بعيد، لأنه يدعي عدم قصد الإخراج فهو شبهة ويدراً بها الحد.
وأما إذا قصد الإخراج بذلك والانفصال بعده، فهو إخراج عن الحرز، فإن الابتلاع حينئذ بمنزلة وضعها على الدابة وجناح الطير، فإن ذلك من حيل الوسائل للإخراج وأحد طرق الإخراج، وهو ظاهر.
ويمكن أن يصبر حينئذ، فإن خرج وقيمتها ما نقص عن النصاب يقطع، وإلا فلا، فتأمل.
قوله: " ويشترط أن لا يكون الخ " من جملة شرائط القطع أن لا يكون السارق والد المسروق ماله، فإن الأب إن سرق مال ولده لا يقطع به وإن اجتمع فيه باقي الشرائط.

وبالعكس يقطع، وكذا تقطع الأم لو سرقت مال الولد.
وأن يأخذ سرا، فلو أخذه قهرا أو بالخيانة لوديعته، فلا قطع.

لعل دليله الاجماع المخصص لعموم الكتاب والسنة، وما سبق، قوله صلى
الله عليه وآله لما ادعى عليه ولده، للولد: (إنك ومالك لأبيك) (١).
ولأنه لو قتله لا يقتل به فلا يقطع يده بيده فكيف يقطع يده بماله؟!
وأما دليل القطع لو سرق الولد من ماله أو سرقت الأم من مال ولدها،
وكذا سائر الأقارب، فهو عموم الكتاب والسنة والاجماع من غير مخصص ثابت، وما
سيجئ مما يدل على عدم قطع الولد، والأخ، والأخت، على (٢) عدم الحرز عنهم.
قوله: " وأن يأخذ سرا الخ " من شرائطه أخذ المال سرا.
لو قدمه كان أولى، ولو أهمله لكان ممكنا أيضا فافهم.
لأن السرقة أخذ المال خفية، فلو أخذه قهرا أو بالاختلاس، والطر أو
بالخيانة لوديعته وغيرها، فلا قطع لأن الموجب هو السرقة وهما ليسا منها (منه - خ).
ويدل أيضا على عدم قطع الآخذ قهرا ما سيجئ من أدلة حكم المحارب.
وعلى عدمه بالخلس والطر أيضا رواية أبي بصير، عن أحدهما عليهما السلام
قال: سمعته يقول: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا أقطع في الدغارة المعلنة وهي
الخلسة ولكن اعزره (٣).

ورواية محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قضى أمير
المؤمنين عليه السلام في رجل اختلس ثوبا من السوق، فقالوا: قد سرق هذا الرجل
فقال: إني لا أقطع في الدغارة المعلنة، ولكن اقطع من يأخذ ثم يخفي (٤).

-
- (١) الوسائل باب ٧٨ ذيل حديث ١ من أبواب ما يكتسب به ج ١٢ ص ١٩٤.
(٢) هكذا في النسخ كلها مخطوطة ومطبوعة والظاهر حذف كلمة (محمول) كما لا يخفى.
(٣) الوسائل باب ١٢ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٢.
(٤) الوسائل باب ١٢ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٣.

لعل في جوابه عليه السلام إشارة إلى أن هذا ليس بسرقة.
ورواية عبد الرحمان بن أبي عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:
ليس على الذي يسلب (يستلب - ثل) قطع وليس على الذي يطر الدراهم من ثوب،
قطع (١).

ومضمرة سماعة، قال: قال: من سرق خلسة اختلسها (خلسها - خ ثل) لم
يقطع، ولكن يضرب ضربا شديدا (٢).

ورواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال أتى أمير المؤمنين
عليه السلام بطرار قد طر بدراهم (دراهم - خ ثل) من كم رجل، قال: فقال: إن طر
من قميصه الأعلى لم أقطعه، وإن كان طر من قميصه الداخل (السافل - خ ل)
قطعته (٣).

ومثله رواية مسمع (٤).

لعل المراد أنه إن أخذ خفية من التحت قطعت، لأنه سرق (سرقه - خ ل)
من الحرز.

ورواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين
عليه السلام: أربعة لا قطع عليهم، المختلس، والغلول، ومن سرق من الغنيمة، وسرقة
الأجير فإنها خيانة (٥).
فيه عدم القطع في الأجير والأخذ من الغنيمة للشركة والخيانة.

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٤.

(٢) الوسائل باب ١٢ حديث ٥ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٤.

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٤ بالسند الأول.

(٤) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٤ بالسند الثاني.

(٥) الوسائل باب ١٢ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٣.

وفي رواية أخرى أن أمير المؤمنين عليه السلام أتى برجل اختلس درة من إذن جارية، قال: هذه الدغارة المعلنة فضربه وحبسه (١).
لعل الحبس لأنه عليه السلام رأى المصلحة في ذلك.
وتدل على عدم القطع في الخيانة، الروايات، مثل صحيحة سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن الرجل يستأجر أجيراً فيسرق من بيته فهل يقطع يده؟ قال: هذا مؤتمن ليس بسارق، هذا خائن (٢).
وحسنة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: الضيف إذا سرق لم يقطع، وإن (إذا - خ ل ثل) أضاف الضيف ضيفاً فسرق قطع ضيف الضيف (٣).
لعل سبب قطع ضيف الضيف تحقق السرقة المشترطة مع عدم الأمانة. وفي مضمرة سماعة، قال: سألته عمن (عن رجل - ثل) استأجر أجيراً فأخذ الأجير متاعه، فسرقه؟ قال: (فقال - ثل) هذا مؤتمن ثم قال: الأجير والضيف أمناء ليس يقع عليهم حد السرقة (٤).
وحسنة أبي بصير قال: سألت أبا جعفر عليه السلام، عن قوم اصطحبوا في سفر، رفقاء فسرق بعضهم متاع بعضهم؟ فقال: هذا خائن لا يقطع ولكن يتبع بسرقة وخيانتته.
قيل له: فإن سرق من (منزل - خ) أبيه؟ فقال: لا يقطع، لأن ابن الرجل لا يحجب عن الدخول إلى منزل أبيه، هذا خائن، وكذلك أن أخذ سرق من منزل

- (١) الوسائل باب ١٢ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٣.
(٢) الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٦.
(٣) الوسائل باب ١٧ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٨.
(٤) الوسائل باب ١٤ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٦.

ولا فرق بين المسلم والكافر والحر والذکر وغيرهم.
ولا يقطع الراهن، ولا المؤجر، ولا (يقطع - خ) عبد المسروق

أخيه أو أخته إن كان يدخل عليهم لا يحجبانه عن الدخول (١).
كأن عدم قطع هؤلاء لعدم الحجب، بناء على عدم الحرز، فإنه إذا لم
يحجبوا عن الدخول دائماً فهم أكثر الأوقات يدخلون، وإن أخذوا شيئاً لم يأخذوه عن
حرزه وحفظه عنهم فهي تدل على اعتبار الحرز في الجملة.
ولا ينافي ما تقدم من قطع الولد إذا سرق من مال أبيه.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في رجل استأجر أجيراً
فأقعدته (وأقعدته - ثل) على متاعه فسرقه؟ قال: هذا مؤتمن، وقال: في رجل أتى
رجلاً فقال: أرسلني فلان إليك لترسل إليه بكذا وكذا فأعطاه وصدقه فلقي صاحبه،
فقال له: إن رسولك أتاني فبعثت إليك معه بكذا وكذا فقال: ما أرسلته إليك وما
أتاني بشيء وزعم الرسول أنه قد أرسله وقد دفعه إليه؟ فقال: إن وجد عليه بينة أنه
لم يرسله قطع يده ومعنى ذلك أن يكون الرسول قد أقر مرة أنه لم يرسله، وإن لم يجد
بينة فيمينه بالله ما أرسلته ويستوفي الآخر من الرسول، المال، قلت: رأيت إن زعم
أنه إنما حمله على ذلك الحاجة؟ فقال: يقطع لأنه سرق مال الرجل (٢).

والظاهر أن قوله: (ومعنى) و (إن لم يجد الخ) من كلام الكافي في بيان
وجه البينة، ولهذا لم يوجد في التهذيب فصح الحكم بالبينة (بالبينتين - خ) وظهر
وجهه ولكن لم يظهر للقطع وجه، فتأمل.

قوله: " ولا فرق بين المسلم الخ " أي لا فرق في القطع بشرائطه بين
الكافر والمسلم، والحر والعبد، والذکر والأنثى لعموم الأدلة وعدم مخصص وفارق.
قوله: " ولا يقطع الراهن ولا المؤجر الخ " يعني لا يقطع مملوك انسان

(١) الوسائل باب ١٨ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٩.

(٢) الوسائل باب ١٥ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٧.

منه وإن كان للغنيمة، بل يؤدب.
ويقطع الأجير لو أحرز من دونه، والضيف كذلك.

بسرقته ماله ولو كان ذلك المملوك عبداً، من الغنيمة وسرق منها ماله.
تدل عليه الأخبار، مثل صحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر
عليه السلام، قال: قال: إذا أخذ رقيق الإمام لم يقطع، وإذا سرق واحد من رقيقي
من مال الإمارة قطعت يده، قال: وسمعت يقول: إذا سرق عبد أو أجير من مال
صاحبه فليس عليه قطع (١).
وفي رواية أخرى عنه عليه السلام موجود مثله (٢).
ومرسلة يونس، عن بعض أصحابه (عن بعض أصحابنا - ثل)، عن أبي
عبد الله عليه السلام، قال: المملوك إذا سرق من مواليه لم يقطع، وإذا سرق من غير
مواليه، قطع (٣).
وقريب منه رواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال أمير
المؤمنين عليه السلام: عبدي إذا سرقني لم أقطعه، وعبدي إذا سرق غيري قطعت
وعبد الإمارة إذا سرق لم أقطعه لأنه في (٤).
ويؤيده الاعتبار، إذ لا فائدة في قطع المملوك فإنه زيادة تضييع للملك.
وأما تأديبه فلارتكابه المحرم لينزجر ولم يفعل مرة (٥) أخرى بالسرقة كما في
سائر المحرمات.
قوله: " ويقطع الأجير الخ " قد مر أن الأجير والضيف لا يقطعان

- (١) الوسائل باب ٢٩ حديث ٥ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٦.
- (٢) الوسائل باب ٢٩ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٦.
- (٣) الوسائل باب ٢٩ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٦.
- (٤) الوسائل باب ٢٩ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٧.
- (٥) هكذا في النسخ والظاهر (ولا يفعل) كما لا يخفى وجهه.

والزوج والزوجة.
ولو ادعى السارق الهبة أو الإذن أو الملكية قدم قول المالك ولا
قطع.

بالسرقة لعدم الحرز عنهما، لأنهما مؤتمنان، فلو سرق الأجير المال الذي لم يحرز عنه، لم
يقطع وإن كان محروزا عن غيره.
ولو سرق المال الذي ليس في تصرفه وأحرز عنه قطع، وكذا
الضيف.

وظاهر المتن أنه إذا أحرز المال الذي سرقه الأجير والضيف عن غيرهما،
قطعاً وإن لم يكن محروزا عنهما، وفيه تأمل، فتأمل.
وكذا قطع الزوج إذا سرق مال زوجته الذي أحرز عن غيره، وكذا الزوجة
وفيه تأمل، والتقدير والزوج والزوجة كذلك.
ويؤيد عدم القطع في الكل ما تقدم.

وفي حسنة أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام من عدم قطع رفقاء سفر
إذا سرق بعضهم عن بعض فإنه خائن، وعدم قطع الابن والأخ والأخت إذا كانا
يدخلان ولا يحجبان (١).

قوله: " ولو ادعى السارق الخ " إذا ادعى السارق أن المال الذي بيده
وادعى سرقة أنه وهبه صاحبه إياه أو أذن له في التصرف أو ادعى أنه ملكه وليس
بملك المسروق منه وأنكره، قدم قوله مع يمينه، لأنه منكر وصاحب يد سابق وأخذ
من ملكه، وعلى السارق بينة إن كانت، وإلا فيحلف المنكر ويأخذ المال من يده
ولكن لا يثبت بذلك، السرقة الموجبة للقطع، فلا يقطع، لأن الأصل عدمه وعدم
ثبوتة شرعا ويدراً الحدود بالشبهات وهو ظاهر.

(١) راجع الوسائل باب ١٨ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٨.

المطلب الثاني: (في - خ) المسروق
وشرطه أن يبلغ (المال - خ) قيمته ربع دينار ذهباً خالصاً
مضروباً بسكة المعاملة قطعاً لا باجتهاد المقوم من أي نوع كان المال.

قوله: " وشرطه أن يبلغ الخ " من شرائط المسروق أن يبلغ قيمته ربع
دينار ذهباً - لا فضة - خالصاً لا مشوباً بالغش مضروباً بسكة معاملة يعامل بها بين
الناس، لا غير مضروب مثل السبيكة، أو مضروباً بغير ضرب المعاملة بين الناس.
وبلوغ ذلك يكون قطعياً وحقيقياً، لا باجتهاد المقومين، من أي نوع كان
ذلك المال المسروق، ثوباً كان أو جوهراً أو فاكهة أو غيرها مما يملكه المسلم
والدليل على ذلك، الروايات بعد الاجماع المدعى مع عدم ظهور مخالف
على أنه يعتبر فيه نصاب، فعموم الآية والأخبار مخصصة بهما، فإنه لا يقطع بأي شيء
كان ويصدق عليه المال والسرقه في الجملة.
ومن الروايات العامة، مثل ما روي عنه صلى الله عليه وآله: أنه قال:
يقطع اليد في ربع دينار فصاعداً.

وفي رواية أخرى: لا يقطع إلا في ربع دينار (١).
ومن الخاصة، صحيحة محمد بن مسلم، قال: قلت لأبي عبد الله
عليه السلام: في كم يقطع السارق؟ فقال: في ربع دينار، وقال: قلت له: في
درهمين؟ فقال: في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ، قال: فقلت له: رأيت من سرق
أقل من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق؟ وهل هو عند الله سارق في
تلك الحال؟ فقال: كل من سرق من مسلم شيئاً قد حواه وأحرزه فهو يقع عليه اسم
السارق وهو عند الله السارق، ولكن لا يقطع إلا في ربع دينار أو أكثر، ولو قطعت يد
السارق (أيدي السراق - كا) فيما هو أقل من ربع دينار لألقيت عامة الناس

(١) راجع سنن أبي داود ج ٤ باب ما يقطع فيه السارق ص ١٣٦.

مقطعين (١).

وصحيحة يونس، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لا يقطع يد السارق إلا في شيء تبلغ قيمته مجنا، وهو ربع دينار (٢). ولا يضر الاشتراك والقطع، فإن الظاهر أنه ابن عبد الرحمان، وقالوا الطريق إليه صحيح (٣) وإن كان فيه محمد بن عيسى وفيهما قول. وغيرهما من الأخبار المشتملة على أنه لا يقطع يد السارق إلا إذا بلغ ربع دينار، وفي أكثرها: إن أمير المؤمنين عليه السلام قطع يد السارق في بيضة حديد كانت قيمتها ربع دينار (٤).

وتدل على غيره أيضا أخبار، مثل صحيحة أبي حمزة - كأنه الشمالي - قال: سألت أبا جعفر عليه السلام في كم يقطع السارق؟ فجمع كفيه ثم قال في عددها من الدراهم (٥).

وحملها الشيخ على أنه كانت عدد تلك الدراهم في ذلك الوقت ربع الدينار ولا اعتبار بالدرهم، وإنما المعتبر هو الدينار، وإليه أشار في رواية محمد المتقدمة: (قلت له: في درهمين، فقال: في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ) (٦). ومضرة سماعة، قال: سألته على كم يقطع السارق؟ قال: أدناه على

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٢.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٣.

(٣) طريقه إليه كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس، عن عبد الله بن سنان.

(٤) راجع الوسائل باب ٢ حديث ٤ - ٥ - ٦ - ٨ و ١٠ - ١٥ - ٢٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥ و ٤٨٧.

(٥) الوسائل باب ٢ حديث ٩ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥.

(٦) الوسائل باب ٢ قطعة من حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٢.

ثلث دينار (١).

وهي ضعيفة بعثمان بن عيسى (٢)، وسماعة والاضمار، والمخالفة للمشهور، وحملها الشيخ على احتمال أن يكون حكاية حال قطع أمير المؤمنين عليه السلام وأيده برواية عثمان بن عيسى عن سماعة عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قطع أمير المؤمنين عليه السلام رجلا في بيضة، قلت: وأي بيضة؟ قال: بيضة حديد قيمتها ثلث دينار، فقلت: هذا أدنى حد السارق؟ فسكت (٣).

ولا يخفى بعد هذا الحمل وعدم التأيد، ولا يحتاج إلى هذا لما فيها من الضعف كما ترى، والمخالفة للمشهور والصحيحة، وعدم القائل.

نعم ربما يشكل بما يدل على اعتبار الخمس، مثل صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: أدنى ما يقطع فيه يد السارق خمس دينار (٤). ومثلها صحيحة أبان، عن زرارة لعله أبان بن عثمان، فلا يضر الاشتراك ولا القول بأنه فطحي.

وما في صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: يقطع السارق في كل شئ بلغ قيمته خمس دينار إن سرق من سوق أو زرع أو غير ذلك (٥). قال الشيخ: فالوجه في هذه الأخبار أن نحملها على ضرب من التقية، لأنها موافقة لمذهب بعض العامة، ويحتمل هذه الأخبار أن تكون مختصة بمن يرى الإمام

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥.

(٢) فإن سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن عثمان عن سماعة.

(٣) الوسائل باب ٢ حديث ١٠ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥.

(٤) الوسائل باب ٢ حديث ١٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥ وتمامه: والخمس آخر الحد الذي لا يكون القطع في دونه ويقطع فيه وفيما فوقه.

(٥) الوسائل باب ٢ حديث ١٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥.

من حاله إن المصلحة تقتضي فيه قطع يده فيما هذا قيمته، لأن ذلك من فرائضه التي يقوم بها هو أو من يأمره هو به، والذي يكشف عما ذكرناه ما رواه يونس، عن محمد بن حمران، عن محمد بن مسلم، قال: قال أبو جعفر عليه السلام: أدنى ما يقطع فيه يد السارق خمس دينار، والخمس آخر الحد الذي لا يكون القطع في دونه ويقطع فيه وفيما فوقه (١).

وفي الحمل بعد، وفي التأييد خفاء. ويفهم التردد من الفقيه، قال: سئل - أي الصادق عليه السلام - عن أدنى ما يقطع فيه السارق؟ قال: ربع دينار وفي خبر آخر خمس دينار (٢). والعمدة في روايات كانت كثيرة، الربع، وإن صحيحة محمد بن مسلم، وقد روى هو، الخمس أيضا في الصحيح فيمكن أن يسقط روايته ويعمل بعموم الآية والاختبار بعد اخراج ما لا يقطع به للاجماع وخصوص صحيحة زرارة وصحيحة الحلبي. على أنه قد يمكن الجمع بينها بأنه لا منافاة صريحا بين قوله: (يقطع في الربع) وبين قوله: (أدنى ما يقطع فيه الخمس) نعم ظاهر الأولى أن الربع أدنى فيترك بالصريح أيضا.

ويمكن الجمع أيضا بالتخيير في الخمس، والتحكم في الربع، فتأمل. فمرجح الخمس عموم الكتاب والسنة (وخصوصها وإمكان الجمع والاسقاط بالتعارض وبقاء الزائد خصوصا مثل صحيحة زرارة والحلبي وعموما الكتاب والسنة، ومرجح الربع الأصل، والشهرة، والكثرة والاحتياط، ومبنى الحدود على التخفيف، والدرء بالشبهة فليتأمل. ولكن الأمر في ذلك هين إن كان الأمر إلى الإمام عليه السلام حال

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٥.

(٢) الوسائل باب ٢ حديث ١٦ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٦.

ويقطع في خاتم وزنه سدس وقيمته ربع.
ولو ظن الدنانير فلوسا لا تبلغ نصابا، قطع.
ولو سرق قميصا و (قيمته) أقل وفيه نصاب لا يعلم (لا يعلمه - خ) ففي القطع اشكال.

ظهوره على ما يظهر من كلام الشيخ، المتقدم، فهو عليه يعرف ما يفعل ونحن في هذا بل في أكثر هذا الباب (بل الكتاب - خ) غير مضطرين إلى معرفة ما يختص به وهو ظاهر وكذا إلى تحقق الدينار حتى يعلم ربه وكأنه المراد، المتعارف ولو كان الدينار الذي استعمل في هذا الزمان ما استعمل في زمانهم عليهم السلام. ولا إلى رفع الاشكال بأن ربع الدينار المضروب بضرب المعاملة من الذهب الخالص غير موجود، فلا يوجد مال يكون قيمته ربع المذكور. على أنه ما رأينا في الأدلة كونه كذلك بل الذي رأينا ما رأيت مثل كون المال المسروق ربع دينار أو خمسه أو ما يبلغ قيمته قيمته أو ما يساوي قيمته بمعنى أنه ما يشتري بربع دينار في المعاوضة وإن لم يكن الربع المذكور موجودا، فتأمل. قوله: "ويقطع في خاتم الخ" أي لو سرق شخص خاتما يكون بالوزن سدس الدينار المذكور، ولكن قيمته يكون ربه - يعني يشتري بربع الدينار لما فيه من الصنعة - يقطع يده، لأنه سرق ما قيمته ربع الدينار وإن لم يكن هو ربه، فإن المراد من الربع ما كان قيمته قيمة الربع. قوله: "ولو ظن الدنانير الخ" إذا سرق الدنانير بظن أنها فلوس لا يبلغ نصاب القطع - أي ربع الدينار - يقطع يده به لصدق أنه سرق النصاب الموجب ولا يشترط علمه بأنه موجب أو عدم اعتماده ببعضه للأصل وعدم الأدلة ويمكن أن يقال: إنه لا شبهة في أنه شبهة والحد يدرأ بالشبهة فمبنى الحدود على التخفيف يقتضي العدم، فتأمل. قوله: "ولو سرق قميصا الخ" وجه الاشكال في القطع بسرقة قميص لم

ولو أخرج نصف الثوب من النقب فلا قطع وإن كان المخرج أكثر من نصاب.

يكن قيمته نصاب القطع ولكن في جيبه ما يبلغ ذلك عموم أدلة السرقة واخراج النصاب الموجب للقطع والشبهة والدرء بها، مع عدم العلم بحصول الموجب، فإن السرقة لا بد أن يكون مع القصد، ولا شك في أنه ما قصد اخراج ما في الجيب فإنه ما علم ذلك، والقصد فرعه، فتأمل.

ولا يبعد ترجيح الأخير، لعدم تحقق الموجب والدرء بالشبهة والتفصيل المنسوب إلى المحقق - وأشار إليه في الشرح أيضا - غير واضح، وهو أنه إن شهدت القرائن - بأنه بحيث لو علم بالنصاب لسرقه - قطع وتحقق القصد إليه اجمالا وإلا فلا، لأنه يعلم اعتباره (١) القصد.

فعلى تقدير ذلك، فالظاهر عدم تحققه مع عدم العلم بما في جيبه، إنتهى. فإن مجرد الكون بحيث لو علم بقصد اخراجه وأخرجه ليس بقصد ولا يستلزم له لا تفصيلا ولا اجمالا.

نعم يتحقق ذلك في الفلوس المسروق فإنه قصدها يقينا ولكن ما علم كونها دراهم فكأن القصد هنا موجود مع أن فيه أيضا تأملا.

قوله: " ولو أخرج نصف الثوب الخ " ولو أخرج السارق بعض متاع من الحرز - وبقي بعضه فيه وإن كان المخرج أكثره ويكون نصابا وأكثر مثل أن أخرج أكثر ثوب من نقب وبقي بعضه فيه وإن كان المخرج نصابا - لا يقطع. دليله عدم صدق اخراج النصاب من الحرز الموجب للقطع فإن المتبادر من الاخراج اخراج كل ذلك المقبوض المسروق، فإن بعضه ليس بمسروق ومنفصل، بل هو جزء متصل وبعضه داخل فالكل ليس بخارج وخروج بعض شيء لا

(١) هكذا في النسخ ولعل الصواب اعتبار القصد باسقاط الضمير كما لا يخفى.

ولو أخرج نصابا من حرزین فلا قطع.
وأن يكون محرزا بقفل أو غلق أو دفن، فلا قطع في المأخوذ من
غير حرز كالحمامات والمساجد وإن راعاه المالك.

يوجهه، لأنه ليس باخراج الشيء، فتأمل.
قوله: " ولو أخرج نصابا الخ " ولو أخرج السارق مقدار نصاب من
حرزین ولم يكن المخرج من كل واحد منهما نصابا، لا قطع، لأن المتبادر أن الموجب
هو السرقة الواحدة وحدها مستقلة فلا بد من كونها مشتملة على الاخراج التام وهو
اخراج مقدار النصاب من حرز واحد، فلم يتحقق الموجب، وبضم المخرجين من
حرزین لم يتحقق سرقة واحدة موجبة للقطع، بل يتحقق به السرقتان وهما ليستا
بموجبتين إذ الموجب إنما هو السرقة الواحدة التامة.
ويؤيده الدرء بالشبهة، والبناء على التخفيف (التحقيق - خ ل)، والشهرة،
فتأمل.

قوله: " وأن يكون محرزا الخ " ومن شرائط المسروق أن يكون محرزا بقفل
من حديد أو غلق من خشب أو مدفون في أرض فلا قطع في موضع يجوز دخوله من
غير استيذان مثل الحمامات، والمساجد، والمشاهد وإن كان المالك جالسا عنده
وينظره وقد مر البحث في ذلك مفصلا.
وكأن قوله: (بقفل الخ) لما تقدم في رواية السكوني عن أمير المؤمنين
عليه السلام من أنه لا قطع في مكان مباح الدخول (١).
ولروايته الأخرى بخصوصها (من كسر القفل) (٢).
ولكن أنت تعلم أن الحرز ليس بمنحصر فيما له قفل وغلق، مع أن الرواية
كانت ضعيفة وإن عدم القطع في المباحات مع كون المالك جالسا عنده ناظرا له،

(١) راجع الوسائل باب ١٨ حديث ٢ - ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٩.

(٢) راجع الوسائل باب ١٨ حديث ٢ - ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٩.

ولا في سارق ستارة الكعبة على رأي.
ولا في السارق من الجيب والكم الظاهرين بل يقطع من
الباطنين.

غير ظاهر، فإنه ينبغي أن يكون المراد بحرر كل شيء محله الذي يحفظ عنه عرفا كما
بين في الوديعة، فتأمل.

قوله: "ولا في سارق ستارة الكعبة على رأي الخ" وجه رأيه ظاهر، لما
تقدم من أنه محل مباح يدخله كل أحد بغير إذن وليس يحرر.

وأیضا يؤيده بناء الحد على التخفيف.

ووجه الرأي الآخر أنه هكذا يكون حرر الستارة فإنه في موضعه مع
ملاحظة الخدام له.

ويؤيده الرواية (١) التي أنه إذا ظهر الإمام يقطع يد بني شيبه، فتأمل.

وأما وجه عدم القطع من الجيب والكم الظاهرين أيضا كونهما عدم الحرر،

ولأن المراد أن يوضع فيهما الشيء مثلا مثل النقدين ويبين من الخارج وهو غير

مستور مثل أن يعقد النقد مثلا في كفه وجعل العقد خارجا ظاهرا إلا أن يجعل

النقد داخلا ويعقد حتى يكون العقد داخلا غير بارز، وأن يوضع بطانة على ظاهر

القميص ويخيط فيحط فيه النقد.

ويحتمل أن يكون المراد بالكم والجيب الظاهرين، الثوب فوقاني وجيبه

مطلقا، وكون المراد بالجيب - بل هو الظاهر - إلا على الذي على الصدر والعنق،

وبالباطن، كم، وبالثوب، التحتاني وجيبه.

ويؤيد الثاني دليله، وهو رواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال: أتني

أمير المؤمنين عليه السلام بطرار قد طر دراهم من كم رجل فقال: إن كان قد طر من

(١) إرشاد المفيد: في ذكر الإمام المنتظر (ع) ص ٣٦٤.

ولا في ثمرة الشجرة عليها، بل محرزة.
ولا على من سرق مأكولا عام مجاعة.

قميصه الأعلى لم أقطعه وإن كان قد طر من قميصه الداخِل (السافل - ثل) قطعته (١).

ورواية مسمع أبي سيار عن الصادق عليه السلام أن أمير المؤمنين أتى بطرار قد طر من رجل من رداءه دراهم؟ فقال: إن طر من قميصه الأعلى لم يقطع وإن كان طر من قميصه الأسفل قطعناه (٢).

وهما ضعيفان ولكن مؤيدتان بالشهرة مع المناسبة وعدم ظهور الخلاف. وهما يدلان على المعنى الثاني وعدم الفرق بين الوجه والبطن، فتأمل. وكذا دليل عدم القطع - في ثمرة الشجرة حال كونها عليها وأنه إنما يقطع إذا كانت مصرومة محروزة في حرزها - كونها في غير حرز وقد مر في الرواية أيضا. ويمكن أن يقال: إذا كانت على الشجرة ويكون عنده ناظر ينظرها أو يكون بحيث يكون في بستان محوط بحائط عال وباب مغلق أو يكون في دار الانسان.

وبالجملة يكون محفوظا ومحروزا، يقطع فيه.

وظاهر الكلام هنا العدم، ويؤيده الأصل، ومبنى الحدود على التخفيف والشبهة والدرء وكذا المتقدمة.

ويؤيده القطع عموم الكتاب والسنة مع صدق الحرز في الجملة وعدم دليل قوي يدل على الحرز المراد وضعف الرواية، فتأمل.

قوله: " ولا على من سرق الخ " وجه عدم القطع على من سرق المأكول عام المجاعة - وإن كان محرما - هو الاعتبار، وتخيل (تختل - خ ل) الاضطراب، وخبر

(١) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٤.

(٢) الوسائل باب ١٣ حديث ٢ بالسند الثاني ج ١٨ ص ٥٠٤.

ولا على سارق الجمال والغنم في الصحراء مع اشراف المالك عليها.

عاصم بن حميد، عمن أخبره، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام لا يقطع السارق في أيام المجاعة (١).
وخبر السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال: لا يقطع السارق في عام سنة مجدبة (يعني في المأكول دون غيره) (٢) مجاعة وخبر زياد القندي، عمن ذكره، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لا يقطع السارق سنة في المحق (٣) (المحل - خ ل) في شيء مما يؤكل مثل الخبز واللحم وأشباهه (٤) (وأشباه ذلك - خ ل).
وكأنه لهذا الحديث قيد في المتن وغيره بالمأكول. ولعلمهم قيدوا الأولين به فتأمل، لعدم المنافاة.
وظاهر كلامهم كالروايات غير مقيد بالضرورة والعجز، وإن المراد بالمأكول ما يصلح لذلك ومن جنسه سواء يؤكل بالفعل كالخبز أم بالقوة كاللحم. قوله: " ولا على سارق الجمال الخ " وجه عدم قطع سارق الجمال - من الصحراء وإن كان صاحبه ناظرا أو مطلقا ومشرفا عليه - عدم الحرز، فإن الصحراء ليس بحرز الجمل وإن كان صاحبه فيه.
فيه تأمل، إذ ما نعرف للجمال والغنم محرزا في البادية والصحراء غيره، فإنه ليس لأهلها بيت ودار له غلق يكون حرزا، وإنما حرزه حفظ صاحبه إياه وإطلاعه عليه.

-
- (١) الوسائل باب ٢٥ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٠.
(٢) الوسائل باب ٢٥ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢١.
(٣) والمحل، الشدة والجذب وانقطاع المطر وبيس الأرض من الكلاء (مجمع البحرين).
(٤) الوسائل باب ٢٥ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٠.

ويقطع سارق الصغير المملوك حداً، والحر مع بيعه حداً، دفعا
لفساده.

ولم لم يكن ذلك حرزا وحفظا له يلزم ضمانه دائما على من كان عنده
بالأمانة مثل الودعي والمستعير وغيرهما، على أنا ما فهمنا لزوم حرز في كل شيء.
قوله: " ويقطع سارق الصغير الخ " لو سرق شخص مملوكا صغيرا
بشرائطه مثل النصاب وكونه في حرز، مثل البيت وعند أبيه وأمه وحافظه، قطع يده
حداً لأنه مال كسائر الأموال ولعل الحرز هنا كونه في البيت وإطلاع المولى أو وكيله
عليه.

وأما إذا كان حرا فلا يقطع حداً لأنه ليس بمال فليس سرقة عرفية
وشرعية، بل قطع لدفع الفساد، لأن الفساد والفتنة أشد من القتل (١)، وإذا كان
القتل موجبا للقتل، فلا يبعد كون الفساد موجبا للقتل.
ولرواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام
أتي برجل قد باع حرا فقطع يده (٢).

ورواية سنان بن طريف، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل
سرق حرة فباعها؟ قال: فقال: فيها أربعة حدود، أما أولها فسارق يقطع يده
الخ (٣).

ورواية أخرى، عن سنان بن طريف، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام
عن رجل باع أمهاته؟ قال: على الرجل أن يقطع يده الخ (٤).

-
- (١) إشارة إلى قوله تعالى: وأخرجوهم من حيث أخرجوكم والفتنة أشد من القتل - البقرة: ١٩١.
(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٤.
(٣) الوسائل باب ٢٠ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٤ وفيه: معاوية بن طريف بن سنان
الثوري.
(٤) الوسائل باب ٢٨ قطعة من حديث ١ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٩٩ وفيه: عن معاوية عن
طريف بن سنان.

ولو نقب بيته وأخرج مال المستأجر أو المستعير قطع، لا مال الغاصب.

ومن سرق الوقف مع مطالبة الموقوف عليه

والأخبار صريحة، والدليل الأول غير تام، والأصل العدم إلا أن يقال: أنه سرقة عرفا وشرعا وهو موجب للقطع، فتأمل. قوله: " ولو نقب بيته الخ " لو نقب شخص بيته الذي أعاره أو آجره لشخص فسرق النصاب من مال المستودع والمستأجر من حرزه المتعارف قطع يده، لأنه سرق النصاب من الحرز الشرعي.

بخلاف ما لو سرق النصاب من مال غاصب داره وكان في حرزه لو كان مالكها بأن نقب وأخذ النصاب من بيته فإنه لا يقطع لأنه ما سرق من الحرز الشرعي فإن بيته ليس يحرز لمال الغاصب فأخذه من غير حرزه. والظاهر أنه لو كان غاصبا لدار غير السارق أيضا فنقب وسرق يكون الحكم كذلك لأن الدار المغصوب (المغصوبة - ظ) ليس بحرز لمال الغاصب، وإن الداخل والنائب والسارق أيضا غاصب في الدخول، فتأمل. قوله: " ومن سرق الوقف الخ " أي يقطع من سرق المال الموقوف إذا وجد شرائطه بشرط مرافعة ومطالبة الموقوف عليه، فإنه ملكه أو انتفاعه له فهو بمنزلة المالك، فلا يقطع بغير طلبه ومرافعته له.

أما أصل القطع فلعوم أدلة القطع من غير مخصص بغير الوقف.

هذا - في الوقف الخاص وحصر الموقوف عليه - ظاهر.

وأما العام فيحتمل السقوط لوجود الشبهة، فإن المستحق غير منحصر فليس له من يرفعه فلا يستحق.

ويحتمل أن يطلبه الحاكم إذا سمع فأثبتته عليه أو شخص آخر من باب الحسية وإن كان الحاكم عالما، فيكون هو الطالب، فإنه يحتمل أن يكون وليا

للووقف مع عدم المتولي، ومعه يحتمل كون المطالبة إليه. هذا إذا لم يكن السارق ممن وقف عليه، وإلا فيكون مثل ما سبق من سرقة شخص من المال المشترك فيقطع إن كان الزائد على نصيبه نصابا على ما مر فقوله: (ومن سرق) عطف على ما يفهم من سوق الكلام من فاعل (يقطع) مقدرًا وبالجملة عطفًا على الجملة السابقة.

قوله: " أو باب الحرز على رأي " عطف على الوقف مما سبق.

قال في الشرح: وهو مبني على تفسير الحرز، فقليل: هو الحرز ما يكون سارقه على خطر خوفًا من الاطلاع عليه، ويضعف في عكسه بالدار المفتحة الأبواب في العمران وصاحبها ليس فيها وقال الشيخ في النهاية واتباعه: هو كل موضع ليس لغير المالك دخوله، و (لا - خ) ينتقض بما انتقض به الأول - ولعله أراد سلب القدرة - وقيل: ما راعاه المالك، وقيل: ما كان مغلقًا عليه أو مقفلًا أو مدفونًا، فعلى الأول يقطع سارق باب الحرز والحلقة المسمرة في الباب وعلى الثاني والرابع، لا يقطع لعدم تحقق معناه (هنا - خ)، وعلى الثالث يقطع إن كان مراعيًا وإلا فلا، والشيخ اختار القطع في الخلاف والمبسوط وتبعه القاضي بناء على المراعاة أو على جريانه مجرى ما ليس لغير المالك دخوله، وابن إدريس اختار عدمه بناء على الرابع، قال في المختلف: ولا بأس به والمراد بالباب هنا باب الدار لا باب الخزانة التي في الدار، فإن كان مغلقًا، فهو حرز عند الشيخ، وإلا فليس بحرز ولم يعتبر في باب الدار الاغلاق، وفي حكم الباب آلات الحائط لأنه محرز في الحائط، وما قاله الشيخ قريب (١).

ولا يخفى ما في الأولين من النقض بما ذكره وبغيره، بل هما ينتقضان في

(١) إلى هنا عبارة الشارح رحمه الله.

والمال من الباب المفتوح مع حراسة المالك على إشكال.

طرده أيضا، فتأمل.

وكذا الثالث، فإن مراعاة المالك غير معتبر، ولهذا لا يقطع بالأخذ من الموضوع المباح دخوله كالحمامات عندهم، وكذا الجمال، والغنم، وأنه يقطع بالأخذ من المقفل وإن لم يكن صاحبه يراعى بالفعل. وأما الرابع، فهو تعريف بالأخص وهو ظاهر، وينبغي أن يحال ذلك إلى العرف حيث لا معنى له شرعا ولم يرد اللغة، فالمراد موضع حفظ الشيء على سبيل العرف والعادة كما ذكروا في حفظ الوديعة وإن لم يقولوا في بعض المواضع مع تحققه فيه مثل عدم السرقة في المباحات والحمامات، والجمال، والغنم في الصحراء مع المراعاة، فإن كان لنص أو اجماع فيخرج كالمستثنيات من الحكم، وإلا قتل (١) به أيضا.

ثم إن الباب فيما نحن فيه إن كان مما لا قيمة له كثيرا ويكون من الأبواب المتعارفة في الأكثر فليس حفظه إلا كونه في الدار (و- خ) مع وجود الناس فيه وورود (وتردد - خ) فيها وإن كان مما قيمته كثيرة ولم يتعارف أن يخلي مثلها في مثل ذلك البيت من غير ملاحظته، فلا يكون حرزه.

وكأن وجه تخصيص الشارع (الشارح - خ) كونه (٢) باب الدار لا باب الخزانة أنها محرزة بها ولكن يحتمل عدمه أيضا إلا أن الأكثر ما قاله، فتأمل. قوله: "والمال من الباب المفتوح الخ" وجه الاشكال في قطع يد السارق المال من بيت كان بابه مفتوحا مع حفظ المالك ومراعاته إياه، أنه ليس بحرز، فإن حرز ما في البيت قفله واغلاقه لا مراعاة المالك.

(١) هكذا في النسخ كلها ولعل الصواب (قطع) بدل (قتل).

(٢) قوله قدس سره كونه مفعول لقوله قدس سره تخصيص وقوله قدس سره: إنها محرزة خبر قوله قدس سره (كان وجه الخ).

وسارق الكفن وإن لم يكن نصاباً على رأي.

وإن المراعاة حفظ فهو (فهى - ظ) حرز بل أكثر من الغلق بغير حافظ وعموم الأدلة - مع عدم ظهور يثبت الحرز أكثر من ذلك - يدل على القطع والأصل، والتخفيف، والدرء - مع اعتبار الحرز في الجملة بالاجماع وعدم معلومية كون المراعاة حرزا - يدل على العدم، فتأمل.
قال في الشرح: منشأ الاشكال ما تقدم (١) ما تفاسير الحرز، فعلى الثلاثة الأول يقطع، وعلى الرابع لا يقطع وتؤيده رواية السكوني: ما يقطع إلا من نقب نقبا (بيتا - خ) (٢).

وقد مر مع ما فيه، فتذكر.

قوله: " وسارق الكفن الخ " كأن دليل قطع سارق الكفن - وإن لم يكن الكفن نصاباً كما هو مذهب ابن إدريس وظاهر كلام الشيخ والقاضي على ما نقل في الشرح - عموم الكتاب والسنة في قطع يد السارق والنباش من غير تقييد بالنصاب، مثل صحيحة عيسى بن صبيح، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن الطرار والنباش والمختلس؟ فقال: يقطع الطرار والنباش، ولا يقطع المختلس (٣).

كأن المختلس هو الذي يأخذ قهراً، والطارار الذي يأخذ خفية.
وما في رواية زيد الشحام عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان علي بن

(١) تقدم نقل معاني الحرز من الشارح قدس سره نقلاً من شرح الشهيد رحمه الله عند شرح قول المصنف: (وباب الحرز على رأي) فراجع.

(٢) راجع الوسائل باب ٨ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٨، والظاهر أن ما نسبته إلى رواية السكوني منقول بالمعنى في بعض روايات السكوني وإلا فليس في رواية السكوني هذه العبارة نعم قد ورد في رسالة

جميل عن أحدهما عليهما السلام راجع الوسائل باب ١٨ حديث ٥ ص ٥١٠.

(٣) الوسائل باب ١٣ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٥.

أبي طالب عليه السلام يقطع النباش، وقال: هو سارق وهتاك للموتى (١).
ووجه اشتراط النصاب، عموم أدلة الاشتراط وتخصيص عموم أدلة قطع
السارق بالاجماع والنص، وتخصيص عموم دليل قطع النباش أيضا بذلك.
على أنه ليس كل الأخبار الدالة على قطع النباش، صحيحة، بل أكثرها
ضعيفة ومقيدة بتشبيه الميت بالحي في القطع.
مثل صحيحة حفص بن البختري، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام
يقول: حد النباش حد السارق (٢).

ورواية أبي الجارود، عن أبي جعفر عليه السلام، قال:
قال أمير المؤمنين عليه السلام: يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق
الأحياء (٣).

وفي رواية عبد الله بن محمد الجعفي، قال: كنت عند أبي جعفر عليه السلام
وجاءه كتاب هشام بن عبد الملك: في رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ثم (و- خ)
نكحها، فإن الناس قد اختلفوا علينا ها هنا، طائفة قالوا: اقتلوه، وطائفة قالوا:
أحرقوه، فكتب إليه أبو جعفر عليه السلام: إن حرمة الميت كحرمة الحي (حده
إن - خ)، تقطع يده لنبشه وسلبه الثياب ويقام عليه الحد في الزنا، إن أحسن رجم،
وإن لم يكن أحسن جلد مائة (٤).

وإن حده مثل حد السارق، وذلك هو القطع مع النصاب فيكون هنا أيضا
كذلك والاجماع المنقول، عن ابن إدريس، في الشرح.
ورواية إسحاق بن عمار أن عليا عليه السلام قطع نباش القبر، فقبل له:

-
- (١) الوسائل باب ١٩ حديث ٥ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١١.
 - (٢) الوسائل باب ١٩ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٠.
 - (٣) الوسائل باب ١٩ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٠.
 - (٤) الوسائل باب ١٩ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٠.

ولو نبش ولم يأخذ عزر.

أقطع في الموتى؟ فقال: إنا نقطع لأمواتنا كما نقطع لأحيائنا (١).
وأما وجه التعزير مع النبش وعدم الأخذ، فهو ظاهر، لأنه فعل محرما
موجبا للتعزير وما سرق شيئا حتى يجب قطعه.
وتدل عليه أيضا رواية علي بن سعيد، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:
سألته عن رجل أخذ وهو ينبش؟ قال: لا أرى عليه قطعا إلا أن يأخذ (يؤخذ - ثل)
وقد نبش مرارا فاقطعه (٢).

وكأنه لا دخل لقوله: (وقد نبش مرارا) وذكر لزيادة السببية، فتأمل.
وبالجملة، الروايات مختلفة، بعضها يدل على القطع مطلقا، وبعضها على
أن قطعه كقطع الحي، وبعضها أنه لا يقطع إلا أن يكون له عادة، وبعضها أنه
يقتل، فينبغي أن يعمل بالصحيح والمعمول المطابق للقوانين.
قال في الشرح - بعد ذكر القولين باشتراط النصاب وعدمه ودليلهما -: وقال
الشيخ في الاستبصار: لا يقطع إلا مع اعتياد اخراج الكفن.
قال المحقق في النكت: وهو جيد ولكن الأحوط اعتبار النصاب في كل
مرة لما روي عنهم عليهم السلام: أنهم قالوا: لا يقطع يد السارق حتى يباع قيمة ربع
دينار، قال: وهذا متفق عليه.

وقال الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه: لا يقطع إلا مع
النبش مرارا ولم يذكر السرقة، ولا بلوغ النصاب، والأصح القطع مع اخراج
النصاب ولو بأول مرة ونقل عن ابن إدريس الاجماع على قطعه مطلقا، قال المحقق: وهو
معزول (٣) عن اختلاف الفقهاء واختلاف الأخبار المنقولة عن أهل البيت عليهم السلام
(٤)

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ١٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٣.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ١١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٣.

(٣) وهو غفول (الشرح).

(٤) إلى هنا عبارة الشارح رحمه الله.

ما رأيت ذلك في الاستبصار، بل الذي رأيت فيه أنه نقل الأخبار الدالة على القطع، ثم نقل خبر الفضيل، كأنه ابن يسار، فالخبر صحيح، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: النباش إذا كان معروفاً بذلك قطع (١).

وخبر ابن بكير، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله عليه السلام في النباش إذا أخذ أول مرة عزراً، فإن عاد قطع (٢).

ثم قال: هذه الأخبار الأخيرة كلها تدل على أنه إنما قطع النباش إذا كان له عادة فأما إذا لم يكن عادته، نظر، فإن كان نبش وأخذ الكفن وجب قطعه، فإن لم يكن (خ - خ) يأخذ لم يكن عليه أكثر من التعزير، وعلى هذا يحمل الأخبار التي قدمناها أولاً، وأيده برواية علي بن سعيد، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن رجل أخذ وهو ينبش؟ قال: لا أرى عليه قطعاً إلا أن يأخذ وقد نبش مراراً فاقطعه (٣).

ثم حمل الأخبار الدالة على قتل النباش بأن يلقي تحت أرجل الناس فيوطئوه حتى يموت على تكرار الفعل منهم ثلاث مرات كفاعل الكبائر. وكلام الاستبصار أنه يقطع بالأخذ ولو مرة واحدة، ولا يقطع بالنبش أول مرة، بل إذا كان له عادة ويعزر بأول مرة بدون العادة، فتأمل. وما نقل من المحقق لما روي عنهم عليهم السلام أيضاً فما رأيت (بعينه - خ) في الأصول.

ويحتمل أن يكون في موضع آخر، أو يكون النقل بالمعنى، وقد فهم ذلك من مجموع الأخبار، وهو أعلم.

(١) لم نعثر على هذا الصحيح في كتب الحديث التي بأيدينا كما اعترف به الشارح قدس سره أيضاً فيما يأتي عن قريب.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ١٦ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٤.

(٣) الوسائل باب ١٩ حديث ١١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٣.

فإن تكرر وفات السلطان قتل. ولو سرق اثنان نصابا قطعاً على رأي، وسقط عنهما على رأي.

وأما دعوى اجماع ابن إدريس فهو غير ظاهر، فإننا نجد القائل بالاشتراط أكثر على ما نقل.
وكان ينبغي أن لا يخرج عن ظاهر القرآن والأخبار، كأنهم بينوا تخصيصهما بالاجماع ونحوه فتأمل، وهم أيضاً أعرف.
وما عرفت أيضاً وجه قول المصنف: (فإن تكرر وفات السلطان قتل) أي إن نبش مكرراً فيحصل بالمرتين وانهزم من السلطان، فإن أخذه سلطان أي حاكم آخر أو ظفر به الحاكم الذي وفاته، قتله.
وما رأيت في الخبر، التكرار، ولا فوت السلطان.
نعم دل بعض الأخبار على قتله، مثل ما روي: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل نباش، فأخذ أمير المؤمنين عليه السلام بشعره فضرب به الأرض ثم أمر الناس (أن يطؤوه بأرجلهم - خ) فوطؤوه حتى مات (١).
وفي أخرى أتى أمير المؤمنين عليه السلام بنباش، فأخر عذابه إلى يوم الجمعة فلما كان يوم الجمعة ألقاه تحت أقدام الناس فما زالوا يتوطؤونه بأرجلهم حتى مات (٢).

قال في الاستبصار - بعدهما - : فإن هاتين الروايتين نحملهما على أنه إذا تكرر منهم الفعل ثلاث مرات وأقيم عليهم الحدود فحينئذ، عليهم القتل كما يجب على السارق، والإمام مخير في كيفية القتل كيف شاء حسب ما يراه أردع في الحال. قوله: " ولو سرق اثنان الخ " أي لو هتكاً حرزاً وقبضاً متاعاً كان نصاباً وأخرجاه معاً من الحرز لا أن يأخذ كل واحد نصف النصاب، فإن الظاهر أن لا

(١) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١١.

(٢) الوسائل باب ١٩ حديث ١٧ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥١٤.

ولو أخرج النصاب دفعتين وجب القطع.
ولو أحدث ما ينقصه عن النصاب كقطع الثوب قبل
الايخراج فلا قطع، أما لو نقصت قيمته بعده قبل المرافعة ثبت القطع.

خلاف في عدم القطع حينئذ.

فللأصحاب خلاف، قيل: قطعهما معا، لأن النصاب قد أخرج قطعا
بخروجهما فيجب قطعهما، إذ قطع أحدهما، غير معقول، وكذا أحدهما دون الآخر
معينا.

وقد يقال: قد لا يوجب القطع مطلق الاخراج، بل إذا كان ما أخرجه
واحد يكون نصابا، فتأمل.

والقول الآخر: لا يقطع للأصل، والدرء، والتخفيف، والاحتياط، وعدم
تحقق كون ذلك موجبا، فإن الموجب باليقين الثابت، هو اخراج وأخذ ذلك وأما
غيره فغير معلوم، والقياس على القتل بأنهما لو قتلا واحدا قتلا، باطل، وصدق
السرقعة الموجبة - وهو سرقة النصاب التام على واحد - غير ظاهر.
بل ولو لم يكن اجماع فيما إذا نقبا معا وأخذ ما ما يكون حصة كل واحد
نصابا، لأمكن منع كونه موجب القطع ولا يجزم به.

هذا بعد ثبوت اشتراط النصاب في قطع كل سارق، وأما إذا قيل: إن
الشرط المحقق بالاجماع، اخراج النصاب لا بالنسبة إلى كل سارق، يقتضي القطع فتأمل.
قوله: " ولو أخرج النصاب في دفعتين وجب القطع " إذا أخرج
السارق النصاب من حرز واحد دفعتين أو دفعات وجب قطع يده لتحقق الشرائط.
وفيه تأمل إذا كان بين الدفعات فاصلة بحيث لا يعد عرفا سرقة واحدة،
بل سرقتين بحيث سرق بعض النصاب ليلة وبعضها الآخر ليلة أخرى، فكأن مراده
ذلك فتأمل.

قوله: " ولو أحدث ما ينقصه الخ " يعني لو أخذ السارق النصاب من

ولو قال المسروق منه: هو لك فأنكر، فلا قطع.
ولو قال السارق: هو ملك شريكي في السرقة فلا قطع، فإن
أنكر شريكه لم يقطع المدعي، وفي المنكر اشكال.

الحرز ونقصه فيه قبل أن يخرج منه - بأن أحدث فيه حدثاً ينقصه قيمته عما كانت
حتى صارت دون النصاب كقطع الثوب فيه - فلا قطع عليه لأنه ما أخرج النصاب
من الحرز، نعم ضامن للثوب بقيمته الأول، وهو ظاهر.
بخلاف ما لو أخرج ما قيمته النصاب فصاعداً ثم نقصت قيمته عن
النصاب، فإنه موجب للقطع، سواء أحدث قبل مرافعته إلى الحاكم أو بعده إذ
الموجب، هو اخراج النصاب وقد تحقق.

قوله: " ولو قال المسروق منه الخ " لو قال المسروق منه للسارق: الذي
سرقته كان ملكك، وأنكر السارق ذلك، وقال: ليس ملكي بل ملكك فحصل
هنا عند الحاكم شبهة دائرة للقطع، ولأن صاحب المال ينكر أنه له فليس له مرافعة
وطلب الحد، فلا يمكن حده.
ويحتمل أن يكون المراد ثم أنكر المسروق منه وقال: ذلك، وقال: بل
ملك، وكان نصاباً وفي الحرز، لم يجز قطع يده للشبهة الدائرة للحد، إذ لا شك في
أن ذلك شبهة.

قوله: " ولو قال السارق الخ " لو قال سارق النصاب: إن الذي سرقته
هو مال الشخص الذي كان شريكاً معي في السرقة فلا قطع عليه، سواء أنكر
الشريك ذلك أم لا، إذ لا شك أن ذلك شبهة دائرة للحد إلا أن ذلك حال الاقرار
أظهر، وحينئذ لا قطع على الشريك.

وأما على تقدير انكاره هل عليه قطع أم لا؟ ففيه اشكال ينشأ (من) أنه
شبهة في الجملة فيحصل للحاكم شبهة وهي مسقطه (ومن) أن الشبهة إنما هي
بالنسبة إلى المدعي، لا بالنسبة إلى غيره فإن صاحبه منكر ومعه تعدد الشبهة، فأدلة

ولو قال العبد: هو ملك سيدي فلا قطع وإن كذبه السيد.
ولو سرق مستحق الدين عن غريمه المماطل، فلا قطع، ولا على
مستحق النفقة.

ويقطع لو سرق من الودعي، والوكيل، والمرتهن، وبسرقة مباح
الأصل كالماء والحطب بعد الاحراز.

القطع تشمله من غير مخرج، ومعلوم أن المراد مع تحقق الشرائط حتى كون حصة كل
واحد منهما نصابا، فتأمل.

قوله: " ولو قال العبد هو الخ " لو سرق مملوك ثم قال: الذي سرقتة هو
ملك سيدي فلا قطع عليه، سواء صدقه المولى أو كذبه وادعى شخص آخر أنه له
للشبهة الدارئة.

قوله: " ولو سرق مستحق الدين الخ " لو سرق من له دين على شخص
من ماله شيئا وادعى أنه كان مماطلا مسوفا لا يعطيني ديني فلا قطع عليه، سواء
كان المدعى عليه مقرا بذلك أم لا للشبهة.

وكذا لا قطع على من سرق من مال من وجب عليه نفقته، وادعى أنه إنما
أخذه لمنعه عن النفقة ومماطلته له، سواء أقر المدعى عليه أم لا، للشبهة.
وبالجملة قد ثبت بناء الحدود على التخفيف والتحقيق والاحتياط فيسقط
لأدنى شبهة ممكنة، فتأمل.

قوله: " ويقطع لو سرق الخ " أي لو كان مال شخص عند الودعي
موضوعا في حرزه أو بيد وكيله أو عند المرتهن فسرقه سارق، يقطع بذلك، وليس
كونه عند غير المالك من المرتهن والوكيل، والوصي (الودعي - خ)، مانعا من القطع
أو (و- خ) شبهة مسقطه للحد لعموم أدلة القطع وعدم ثبوت مخصص ومخرج، وهو
ظاهر.

المطلب الثالث: في الحد
ويجب بأول مرة قطع الأصابع الأربع من اليد اليمنى، وتترك
الراحة والابهام ولو كانت شلاء أو كانت يدها شلاوين، فإن سرق ثانيا
قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم ويترك عقبه، فإن سرق ثالثا
خلد بالحبس، فإن سرق فيه قتل.

ويقطع أيضا سرقة مال مباح مثل الماء والحطب بعد التملك ووضع
في حرزه لعموم الأدلة.
وبالحملة يجب القطع بكل مال وفي كل يد مشروع بالشرائط المذكورة إلا
المستثنيات المقررة لا خصوصية له بمال دون آخر، لعموم الأدلة وعدم المخصص.
لعل ذكر (ذلك - خ) بعض (هذه - خ) الأشياء لدفع خلاف بعض العامة
أو التوهم البعيد.
قوله: " ويجب بأول مرة الخ " يجب في السرقة بأول مرة قطع اليد اليمنى
من السارق من مفصل أصابعه الأربعة ويخلى به الابهام والراحة، سواء كانت تلك
اليد شلاء والأخرى صحيحة أو العكس أو كلاهما شلاءين.
ودليل ذلك - بعد اجماع الأصحاب ظاهرا - هو ظاهر الكتاب (١) وعموم
الأخبار في الجملة، فإنه صادق عليه قطع اليد، فهو كاف وبه يخرج عن العهدة.
وأما التعيين والحصر في ذلك، فلالأصل وأخبار آخر.
مثل صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: من أين
يجب القطع؟ فبسط أصابعه فقال: من هنا يعني من مفصل الكف (٢).
ورواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: القطع من وسط

(١) قال الله تعالى: السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما - المائدة: ٢٨.
(٢) الوسائل باب ٤ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٩.

الكف ولا يقطع الابهام، وإذا قطعت الرجل ترك العقب (و- خ) لم يقطع (١).
وفيها دلالة على بيان قطع الرجل ثانيا وموضع قطعها أيضا.
ورواية محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين
عليه السلام بقوم لصوص قد سرقوا فقطع أيديهم من نصف الكف وترك الابهام ولم
يقطعها (٢) الخ.

ويدل على قطع اليمنى حسنة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام،
قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام - في السارق إذا سرق - قطعت يمينه، وإذا سرق
مرة أخرى قطعت رجله اليسرى ثم إذا سرق مرة أخرى سجنه وتركت رجله اليمنى
يمشي عليها إلى الغائط ويده اليسرى يأكل بها ويستنجي بها، وقال: إني لأستحيي
من الله أن أتركه لا ينتفع بشيء ولكنني أسجنه حتى يموت في السجن وقال: ما قطع
رسول الله صلى الله عليه وآله من سارق بعد يده ورجله (٣).
وفيها أحكام أخر ما فهمتها.

ورواية إسحاق بن عمار، عن أبي إبراهيم عليه السلام قال: تقطع يد
السارق ويترك ابهامه وصدر راحته، وتقطع رجله ويترك عقبه يمشي عليها (٤).
وتدل على قطع اليد اليمنى على كل حال - صحيحة عبد الله بن سنان، عن
أبي عبد الله عليه السلام في رجل أشل اليد اليمنى، أو أشل الشمال سرق؟ قال:
تقطع اليد (يده - خ) اليمنى على كل حال (٥).

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٩.

(٢) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٨ وللحديث ذيل فلاحظ.

(٣) الوسائل باب ٥ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٢.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٠.

(٥) الوسائل باب ١١ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠١.

ورواية سماعة، قال: قال (أبو عبد الله عليه السلام - يب): إذا أخذ السارق قطع يده (قطع - خ يب) من وسط الكف، فإن عاد قطعت رجله من وسط القدم، فإن عاد استودع السجن فإن سرق في السجن قتل (١). وفي رواية محمد بن عبد الله بن هلال، عن أبيه، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: أخبرني عن السارق لم تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولا تقطع يده اليمنى ورجله اليمنى؟ فقال: ما أحسن ما سألت، إذا قطعت يده اليمنى ورجله اليمنى سقط على جانبه الأيسر ولم يقدر على القيام، فإذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائما، قال: قلت له: جعلت فداك وكيف يقوم وقد قطعت رجله؟ قال: إن القطع ليس من حيث رأيت يقطع إنما يقطع الرجل من الكعب ويترك من قدمه ما يقوم عليه ويصلي ويعبد الله، قلت: من أين يقطع اليد؟ قال: يقطع الأربع أصابع ويترك الإبهام يعتمد عليها في الصلاة ويغسل بها وجهه للصلاة، قلت: فهذا القطع من أول من قطع؟ قال: قد كان عثمان بن عفان حسن ذلك لمعاوية (٢).

ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: كان علي عليه السلام لا يزيد على قطع اليد والرجل ويقول: إني لأستحيي من ربي أن أدعه ليس له ما يستنجي به أو يتطهر به، قال: وسألته إن هو سرق بعد (ما - خ) قطع اليد والرجل؟ فقال: استودعه السجن أبدا وأغني (أكفي - خ ل ثل) عن الناس شره (٣). ورواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: يقطع رجل السارق بعد قطع اليد ثم لا يقطع بعد، فإن عاد حبس في السجن، وأنفق عليه من بيت مال

-
- (١) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٩.
(٢) الوسائل باب ٥ حديث ٨ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٤.
(٣) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٢.

ولو تكررت السرقة من غير حد فواحد.
ولو كانت له إصبع زائدة في إحدى الأربع قطعت إن لم يمكن
قطعها منفردة.

ولو قطع الحداد اليسار قصدا اقتص منه، ولم يسقط قطع اليمنى،
ولو ظنها اليمنى فالدية عليه ولا يسقط القطع.

المسلمين (١).

ورواية (أبي - يب) القاسم، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن
رجل سرق؟ فقال: سمعت أبي عليه السلام يقول: أتى علي عليه السلام في زمانه
برجل قد سرق فقطع يده ثم أتى به ثانية فقطع رجله من خلاف، ثم أتى به ثالثة
فخلده في السجن، وأنفق عليه من بيت مال المسلمين، وقال: هكذا صنع رسول الله
صلى الله عليه وآله لا أخالفه (٢).

فقد مر دليل ما في المتن (إلى قوله): فإن سرق قتل وإن كان دليل القتل
غير صحيح، مع أنه أمر عظيم لكنه موافق لفتواهم، فإن لم يكن اجماع يمكن خلافه
فيقطع أيضا إن وجد شرائطه - فتأمل - في الحبس أيضا.
وقد مر فيما سبق ما يمكن فهم دليل قوله: (ولو تكرر إلى آخره أيضا
فافهم).

قوله: " ولو كانت له الخ " إن كان للسارق إصبع زائدة متصلة بإحدى
الأصابع الأربع التي تقطع ولا يمكن قطعها بدونها، يقطع الزائدة أيضا، إذ لا يمكن
الاتيان بالواجب إلا به، فيجب، ولو كانت خارجة عنها لا تقطع لعدم الموجب.
قوله: " ولو قطع الحداد الخ " أي لو قطع الحداد الذي يحد السارق

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٨ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٣.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٣.

ولو لم يكن له يمين، قيل: تقطع اليسرى، وقيل: الرجل.

ويقطع يده بأمر الحاكم يسار السارق عمدا وقصدا، فعل حراما واقتص منه السارق بقطع يساره، أو يعفو أو يصطلح بأخذ الدية ولم يسقط القطع عن السارق. ويحتمل أن يكون كذلك أن كان جاهلا ويحكم بقطعه. ويحتمل الدية كما إذا قطع خطأ بأن ظن أنه اليمين أو ظن أن اليسار يقطع على الاحتمال فيؤخذ الدية من مال الحداد، لا من بيت المال. وإن كان المخطئ بالمسألة، الحاكم فيحتمل - كما قالوه - من بيت المال، لما تقدم من أن خطأ الحاكم على بيت المال، وهنا أيضا لم يسقط قطع يمينه كما لا يسقط في البواقي.

وفيه تأمل يعلم مما تقدم من قوله: (وإني لأستحيي من ربي الخ) (١) فتأمل.

قوله: " ولو لم يكن له يمين الخ " أي إذا لم يكن للسارق يمين - ولكن ما قطعت في السرقة، فإنه لو كانت مقطوعة فيها قطعت رجله، لما مر في الأخبار - وكان له يسار، ففي قطع يده اليسرى أو رجله اليسرى، قولان للشيخ. اليد اليسرى، لصديق اليد المذكورة في القرآن والحديث. والرجل اليسرى لما مر مما يدل على أنه إذا سرق ثانيا بعد قطع يده اليمنى قطع رجله اليسرى، وهذا مثله، لأن سبب الانتقال إلى الرجل اليسرى، هو عدم اليمنى. والظاهر أن القرآن والحديث، محمولان على المرة الأولى واليد اليمنى، ولهذا لا يقطع اليد اليسرى في المرة الثانية، بل يقطع الرجل اليسرى. ويمكن أن يقال: إنما خصصوا القرآن والحديث باليد اليمنى، فيما إذا كانت اليمنى موجودة للاجماع ونحوه، لا مطلقا، فتأمل.

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٢.

ولو لم تكن له يسار قطعت يمينه.

ويحتمل عدم القطع حينئذ، إذ الواجب قطع اليمنى بأول مرة وليست، فلا قطع كأن لا يد ولا رجل أصلا، فتأمل.
قوله: " ولو لم يكن له يسار الخ " أي لو لم يكن لليسار يسار وله يمين، قطعت يمينه للآية والحديث المحمولين عليها مع وجودها.
وخصوص الأخبار - في قطع اليد اليمنى في السرقة الأولى - مثل ما تقدم في صحيحة عبد الله بن سنان، قال: يقطع يده اليمنى على كل حال (١).
ولأنه يقطع إذا كانتا شلاوين أو اليسرى شلاء هذا هو المشهور ومذهب الأكثر.

ومنهم من قال: إنه لا يقطع اليمين إلا مع وجود اليسار، لأنه يلزم أن يبقى بلا يد أصلا.

وهو ممنوع لما تقدم من الروايات الدالة على أنه عليه السلام قال:
(لأستحيي على أن أدعه بلا يد ولا يقدر على الاستنجاء) (٢).
ولما في رواية المفضل بن صالح (٣)، عن بعض أصحابنا عن الصادق عليه السلام، قال: قلت له: لو أن رجلا قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما

(١) الوسائل باب ١١ ذيل حديث ١ من أبواب السرقة ج ١٨ ص ٥٠١.
(٢) راجع الوسائل باب ٥ حديث ١٢ - ١٦ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٥.
(٣) الظاهر أنه اشتبه واختلط على الشارح قدس سره حين كتابة هذا الحديث فإن رواية عبد الرحمان بن الحجاج فقلت في التهذيب والاستبصار عقيب رواية المفضل بن صالح بلا فصل فاشتبه متن الثانية بسند الأولى بمعنى إنه قدس سره ذكر سند الأولى مع متن الثانية والبحث في السند أيضا متفرع على هذا الاشتباه فإن سند الرواية التي نقلها قدس سره هنا سندها هكذا: الحسن بن محبوب عن عبد الرحمان بن الحجاج، عن أبي عبد الله عليه السلام وسند الرواية لم ينقلها هنا سندها هكذا: يونس بن عبد الرحمان عن المفضل بن صالح عنه بعض أصحابه قال: قال أبو عبد الله عليه السلام الخ ولاحظ الوسائل باب ١١ حديث ٢ - ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨

ص ٥٠٢ وليس في سندهما (محمد بن عيسى) فراجع التهذيب باب الحد في السرقة الخ والاستبصار باب من وجب عليه القطع الخ ج ٤ ص ٢٤٢.

ولو كان له يمين فذهبت قبل القطع لم تقطع يساره.

يصنع به؟ قال: فقال: لا يقطع ولا يترك بغير ساق، قال: قلت: فلو أن رجلا قطعت يده اليمنى في قصاص ثم قطع يد رجل اقتص (أقتص - صا) منه أم لا؟ فقال: إنما يترك في حق الله عز وجل، فأما في حقوق الناس فيقتص منه في الأربع جميعا وفي الاستبصار: (ولا يترك (١) بساق) وهذه مع صحتها نص في المقصود مع اشتمالها على التعليل.

فيمكن حمل الأولى وتخصيصها بما إذا كانت اليسرى موجودة لحمل العام على الخاص كما هو مقتضى القاعدة إلا أن الشهرة وعموم الآية والأخبار وكثرة القائل، وندرة هذه، وقلة القائل يؤيد الأول على أن لهم في الصحة تأملا، إذ الظاهر أن محمد بن عيسى، عن يونس بن عبد الرحمان وفيهما تأمل عندهم خصوصا فيما تفردا به.

ويمكن دفع هذا بأن في طريق الاستبصار ليس فيه محمد، ولا يونس، بل الحسن بن محبوب، عن عبد الرحمان بن الحجاج. فالظاهر أنها صحيحة وإن كان الذي يظهر من الخلاصة (٢) وغيرها أنه مشترك بين الصحيحة والحسنة فتأمل.

ولي أيضا تأمل في عبد الرحمان بن الحجاج، فإنه قال في مشيخة الفقيه: كان إذا ذكر عند الكاظم عليه السلام، فقال: إنه لثقل على الفؤاد، وإن وثق في الكتب وضعف رواية المفضل ظاهر (٣)، وإن الأخبار الدالة على تركه بلا يد، كانت فيما إذا قطع اليمين ثم سرق، ولا يلزم منه عدم قطع اليمنى في المرة الأولى مع عدم اليسار فتأمل.

قوله: " ولو كان له يمين الخ " لو كان للسارق حين السرقة يمين فذهبت

(١) في الاستبصار في النسخة التي منه عندنا (لا يترك بغير ساق) ولعلها كذلك في نسخته قدس سره والله العالم.

(٢) لم نجد في الخلاصة ما يستظهر منه اشتراكه.

(٣) وقد بينا في الهامش السابق إن الرواية لم يروها المفضل فراجع.

ولو سرق ولا يد له ولا رجل حبس.
ولو كان له كفان قطعت أصابع (أصابعه - خ) الأصلية.
وتثبت بشهادة عدلين.

اليمين قبل أن يقطع بالسرقة لم يقطع عوضه يساره، لأنه قد تعلق القطع باليمين فوجب قطعه لا غير، فمع ذهابها ما بقي محل الوجوب فسقط وما وجب قطع اليسرى بدله لتعلق الوجوب بغيرها وعدم دليل على وجوب تعويضها.
قوله: " ولو سرق الخ " ولو لم يكن للسارق حين سرقة يد ولا رجل أصلاً حبس حتى يموت كما إذا سرق في المرتبة الثالثة بعد قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى، بل هنا بالطريق الأولى، لأنه إذا كان مع بقاء يد ورجله لا يقطع، بل يحبس ففيما إذا لم يكن شيء منهما بالطريق الأولى.
فيه تأمل، إذ لا يلزم من إيجاب المرة الثالثة الحبس دائماً، إيجاب المرة الأولى ذلك وهو ظاهر، فالدليل هو قياس مع الفارق.
نعم لو ثبت إن السبب في المرة الثالثة هو السرقة مع عدم بقاء محل القطع يلزم ذلك ولكن أنى اثبات ذلك.
قوله: " ولو كان له كفان الخ " لو كان للسارق على يده اليمنى التي هي محل القطع، كفان قطعت الأصابع الأربع من الكف الأصلية.
هذا مع الامتياز، ومع عدمه يمكن التخيير.
قوله: " وتثبت بشهادة عدلين الخ " لا شك في ثبوت السرقة الموجبة للقطع والغرم بالشاهدين الموصوفين بشرائط قبول الشهادة لأنهما حجة شرعية عندهم. وإنما لم يثبت بعض الأمور بهما - مثل الزنا - للنص والاجماع.
وكذا ثبوتها باقرار السارق في الموصوف بشرائط قبول اقراره مرتين، لأن اقرار العقلاء على أنفسهم جائز وهو ظاهر إلا أنه يلزم اثباتها بالاقرار مرة واحدة أيضاً.
لكنهم قالوا: لا يثبت بها السرقة الموجبة للقطع والغرم، بل الغرم فقط أما

أو الاقرار مرتين من أهله، وبالمرّة يثبت الغرم خاصة.

عدم القطع، فلا أصل والاحتياط في الحدود وكون مبناه على القطع واليقين، وأما الغرم فلأنه اقرار بالمال ويثبت المال بالاقرار مرة واحدة اجماعاً ونصاً، فتأمل. وتدل على عدم قبول الاقرار في القطع إلا مرتين، رواية جميل بن دراج، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام، قال: لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين، فإن رجع ضمن السرقة ولم يقطع إذا لم يكن شهود وقال: لا يرجم الزاني حتى يقر أربع مرات إذا لم يكن شهود، فإن رجع ترك ولم يرجم (١). وهذه مذكورة في التهذيب في باب السرقة مرتين. وهي تدل على سقوط حد الرجم بالرجوع أيضاً إذا كان الثبوت بالاقرار دون الشهود فلا يسقط إن كان بها.

وحمل في التهذيب - على التقية - صحيحة الفضيل، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا (إن - ثل) أقر الرجل الحر على نفسه بالسرقة مرة واحدة عند الإمام قطع (٢)، وقال: لأنها موافقة لمذهب بعض العامة، وأما الروايات التي قدمناها في أنه إذا أقر قطع، ليس فيها أنه مرة أو مرتين، بل هي مجملة، وإذا كانت الأحاديث التي قدمناها مفصلة فينبغي أن يكون العمل بها (٣). وما رأيت قدم رواية في ذلك، غير مرسله جميل (٤)، مع أنها ربما ترد بالارسال، وضعف علي بن حديد الواقع (٥) في الطريق، على ما صرح في كتب الرجال وفي التهذيب والاستبصار أيضاً. مع اشتغالها على سقوط الحد بالانكار بعد الاقرار مرتين، وهو خلاف ما

(١) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٧.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٨.

(٣) إلى هنا عبارة التهذيب.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب السرقة ج ١٨ ص ٤٨٧.

(٥) وسندها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن حديد، عن جميل بن دراج، عن بعض أصحابنا.

تقرر عندهم كما سيجيء.

ويمكن أن يقال: لكن الحكم مشهور، ويمكن جبر الضعف والارسال بالشهرة، وهم يفعلون ذلك كثيرا، والاحتياط في الحدود، والبناء على التخفيف والتحقيق، والسقوط بالشبهة يؤيده ويمكن أن يستدل عليه أيضا برواية جميل، رواها الشيخ - في التهذيب في باب حد الزنا - عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين ولا يرحم الزاني حتى يقر أربع مرات (١). وليس فيها إلا علي بن السندي (٢) المجهول فهذه أوضح سنداً وأسلم من الأولي، فتأمل.

على أن في صحة رواية الفضيل تأملا، لاشتراك الفضيل وأبي أيوب (٣) فإنهما مشتركان.

إلا أن الظاهر أنها صحيحة، لأن أبا أيوب هو الخزاز، وهو إبراهيم بن عيسى الثقة والفضيل هو ابن يسار الثقة، لأنهما الواقعان في مثل هذا السند وقد صرح بهما في مواضع.

ومثلها صحيحته الأخرى، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من أقر على نفسه عند الإمام بحق حد من حدود الله مرة واحدة، حرا كان أو عبدا أو حرة كانت أو أمة فعلى الإمام أن يقيم الحد على الذي (عليه للذي - يب - ثل) أقر به على نفسه كائنا من كان إلا الزاني المحصن، فإنه لا يرحمه حتى يشهد عليه أربعة شهداء، فإذا شهدوا ضربه الحد مائة جلد، ثم يرحمه، قال: وقال أبو عبد الله عليه السلام: ومن أقر على نفسه عند الإمام بحق حد من حدود الله في حقوق

-
- (١) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٨٠.
(٢) سندها كما في التهذيب هكذا: محمد بن علي بن محبوب، عن علي بن السندي، عن ابن أبي عمير، عن جميل.
(٣) سندها كما في التهذيب هكذا: الحسين بن سعيد، عن ابن محبوب، عن أبي أيوب عن الفضيل.

المسلمين فليس على الإمام أن يقيم عليه الحد الذي أقر به عنده حتى يحضر صاحب الحق أو وليه فيطالبه بحقه، قال: فقال له بعض أصحابنا: يا أبا عبد الله فما هذه الحدود التي إذا أقر بها عند الإمام مرة واحدة على نفسه أقيم عليه الحد فيها؟ فقال: إذا أقر على نفسه عند الإمام بسرقة قطعه، فهذا من حقوق الله، وإذا أقر على نفسه أنه شرب خمرا حده فهذا من حقوق الله، وإذا أقر على نفسه بالزنا وهو غير محصن فهذا من حقوق الله، قال: وأما حقوق المسلمين، فإذا أقر على نفسه عند الإمام بفرية لم يحد حتى يحضر صاحب الفرية أو وليه، وإذا أقر بقتل رجل لم يقتله حتى يحضر أولياء المقتول فيطالبوا بدم صاحبهم (١).

قال الشيخ في التهذيب - بعد نقلها - قال محمد بن الحسن: ما تضمن أول هذا الخبر من أنه يقبل اقرار الانسان على نفسه في كل حد من الحدود إلا الزنا، فالوجه في استثناء الزنا من بين سائر الحدود أنه يراعى في الزنا، الاقرار أربع مرات وليس ذلك في شئ من الحدود الأخر الخ.

وهي صحيحة، إذ ليس فيها إلا أبي (أبا - ظ) أيوب، والفضيل (٢)، والظاهر أنهما ثقتان كما مر.

وصريحة في الاكتفاء في الاقرار بمرة واحدة في كل حد من حدود الله غير الزنا المحصن.

وينبغي أن يستثنى الزنا مطلقا.

وأن السرقة، والخمر، والزنا الغير المحصن من حقوق الله.

وأن الفرية من حقوق الناس.

وأن كل ما هو من حقوق الله لا يحتاج إلى الطلب وهو خلاف المقرر عندهم في السرقة.

(١) الوسائل باب ٣٢ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٣.
(٢) سندها كما في التهذيب هكذا: الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب، عن الفضيل.

لعل المراد أنه ليس بحق الناس محضاً، وأنه بعد الترافع والثبوت لا يحتاج إلى المطالبة، بل وإن عفى صاحب السرقة، لم ينفع. وتدل على سماع اقرار المملوك أيضاً مرة واحدة بالسرقة وأنه كاف للقطع وهو أيضاً خلاف ما تقرر، لعل المراد اقرار المولى أيضاً. وأن الزاني المحصن يجلد ثم يرجم. وأنه لا بد من الشهود الأربعة. وأنه يجوز التوكيل في مطالبة حق حد الفرية. وأن الإمام يقتل في القصاص، ولكن بعد طلب صاحب الدم ولا تدل على عدم جوازه لصاحب الدم، فيمكن جمعها مع عدم اشتراط إذن الإمام في القصاص، فتأمل.

وصحيحة ضريس الكناسي، عن أبي جعفر عليه السلام قال: العبد إذا أقر على نفسه عند الإمام مرة أنه (قد - ثل) سرق قطعه، والأمة إذا أقرت على نفسها عند الإمام بالسرقة قطعها (١).

وهي أيضاً صحيحة صريحة في قبول اقرار المملوك على نفسه بالسرقة بمرة (مرة - خ) واحدة. وحملها في التهذيب على انضياف البينة، وهو بعيد. ويمكن حملها على إذن المولى أو اقراره أيضاً.

ورواية جميل (٢) ضعيفة، والشهرة ليست بحجة، والاجماع غير واقع فإن المنقول عن الصدوق، القول بالقطع مرة واحدة، والجبر بها مضمحل، والبناء على التخفيف والتحقيق إنما يكون مع عدم الدليل، وكذا الاحتياط والسقوط بالشبهة.

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٧.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٧.

ولو رد المكره على الاقرار السرقة لم يقطع على رأي.

ويؤيده عموم الأدلة الدالة على قبول الاقرار مطلقا وفي السرقة أيضا بخصوصها.

مثل صحيحة الحلبي ومحمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا أقر الرجل على نفسه أنه سرق ثم جحد (بعد - ئل) فاقطعه وإن أرغم أنفه، وإن أقر على نفسه أنه شرب خمرا أو بفرية ثم جحد فاجلدوه (فاجلدوه ثمانين جلدة كايب - ئل)، قلت: أرأيت إن أقر على نفسه بحد (يجب فيه - كايب) يبلغ الرجم أكنت راجمه؟ قال: لا ولكني كنت ضاربه الحد (١) وغير ذلك.

ويحتمل أن يقال: فرق بين الاقرار عند الإمام وغيره، فإذا كان عنده يحد بمرة واحدة، وإذا أقر عند غيره وثبت ذلك عنده (عنده ذلك - خ) بالبينة فلا بد من مرتين كما قال في المختلف.

وهو جمع ممكن غير بعيد بناء على القواعد، ولكن ما نجد لذلك داعيا إلا رواية جميل (٢).

وهي لا تصلح للمعارضة حتى يؤول غيرها.

إلا أن يقال: بجبرها بالشهرة والكثرة أو يقال: إن الرواية الأخرى

لجميل (٣) ليست بمرسلة ولا ضعيفة ظاهرا ويحتمل توثيق علي بن السندي (٤) فتأمل.

قوله: " ولو رد المكره على الاقرار الخ " ظاهره أن المراد إذا أكره شخص على الاقرار بأنه سرق فأقر وجاء بالمال المسروق الذي أنه ادعى أنه سرقه، لم يلزمه القطع لأن الاقرار بالاكراه لم يقبل، والمجئ، بالمال المسروق لا يدل على

(١) الوسائل باب ١٢ حديث ١ بالسند الثاني من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٩.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٧.

(٣) الوسائل باب ٣ حديث ٦ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٨.

(٤) قدمنا آنفا نقل سندها فراجع.

السرقه، فإن وجود المال عنده ومجيئه به أعم من السرقه، إذ قد يكون عنده أمانة أو وجده مطروحا، أو يكون له فجاء مكرها أو غير ذلك من الاحتمالات الكثيرة. ويؤيده بناء الحد على التخفيف والتحقيق والاحتياط.

قال في الشرح: والقطع فتوى النهاية (١)، والقاضي، والصهرشتي، وصاحب الجامع والمصنف في المختلف، قال: لأنه ثبت سرقته لوجود المال عنده فوجب (فيجب - خ) الحد كوجوبه على مقى (متقياء - خ) الخمر لوجود سببه وهو الشرب وهو برهان أني وفيه نظر لأن وجود المسبب أعم من وجود السبب والعام لا يدل على الخاص، والمسبب في القى مساو لسببه، لاستحالة القى بدون الشرب، والاكراه أمر خارج عن حقيقة السبب.

ثم احتج بحسنة سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام في مضروب على السرقه فجاء بعينها أيقطع؟ قال: نعم، وإذا اعترف ولم يأت بها فلا قطع، لأنه اعترف على العذاب (٢) ثم قال:

ولك أن تقول: إن الاكراه هنا ليس على الاتيان بالسرقه على الاقرار فكان الاتيان بها اختيارا فجرى مجرى الاتيان بها ابتداء فيقطع وقال الفاضل والمحقق والإمام المصنف في أكثر كتبه: لا يقطع لأنه مكره فدخل (فيدخل - خ) تحت عموم قوله: (رفع) (٣) وعلى ما قلنا يطهر الجواب، وأفاد شيخنا عميد الدين أن الرواية تدل على أنه يكفي في الاقرار بالسرقه مرة كقول الصدوق، ولقائل أن يقول: إن الاقرار المعتبر بمرتين مع عدم مجيئه بعينها لحصول الشك فيه وهنا لا شك فيه على أنه قد روى الحسن بن محبوب في الصحيح، عن أبي أيوب عن الفضيل قال:

-
- (١) يعني الشيخ وعبد العزيز بن البراج، وسليمان بن الحسن الصهرشتي صاحب كتاب قبس المصباح مختصر مصباح المتهدد، ويحيى بن سعيد صاحب كتاب جامع الشرائع.
(٢) الوسائل باب ٧ حديث ١ من أبواب حد السرقه ج ١٨ ص ٤٩٧.
(٣) راجع الوسائل باب ٣٧ حديث ٢ من أبواب قواطع الصلاة ج ٤ ص ١٢٨٤.

سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من أقر على نفسه عند الإمام بحق حد من حدود الله تعالى مرة واحدة، حراً كان أو عبداً أو حرة أو أمة فعلى الإمام أن يقيم الحد عليه للذي أقر به على نفسه كائناً من كان إلا الزاني المحصن (١) (الحديث) ثم قال: وهو يدل على اعتبار اقرار العبد وفي تنمة الحديث أنه عليه السلام سئل عن ذلك ففسره بالسرقة والشرب (٢).

وحملها الشيخ على التقية.

وفي المختلف: الاقرار عند الإمام يحتمل أن يخالف الاقرار عند الناس، لأنه في الغالب يقع عقيب اقرار آخر عند الناس، وفي خبر جميل: لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين رواه عن الصادق عليه السلام (٣).

ولا يخفى إن المتبادر من الاتيان بالمال - بعد دعواها عليه والاقرار بها وإن كان مكرهاً - إنه سرقة كما أن القى إنما يكون بعد الشرب، فلا يضر الاحتمالات في الأول كالثاني فإنه يحتمل أن يكون الشرب بالاكراه أو جهلاً بأنه خمر أو للاضطرار مثل إساعة اللقمة، بل يحتمل الحقنة أيضاً كما يحتمل وجود المال عنده وجوها كثيرة فلا يضر هذه الاحتمالات بثبوت القطع كهو أي القى بوجوب الحد. إلا أن الظاهر المطابق للقوانين عدم القطع والحد فيهما.

لكنه لما وجد النص الدال عليه - مثل حسنة سليمان (٤) - اقتضى القول بذلك فالعمدة هو الرواية، والمذكور وجه مناسب عقلي ذكره قبل الدليل، لا أنه الدليل، وذلك دأبه وعادته في المختلف والنهية فلا ينبغي رد ذلك.

-
- (١) الوسائل باب ٣٢ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٤٣.
(٢) إلى هنا من كلام الشارح الذي نقله بقوله: قال في الشرح الخ وذكره الشارح عند شرح قول المصنف: ولو رد المكره، على الاقرار فراجع.
(٣) الوسائل باب ٣ قطعة من حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٧.
(٤) تقدم ذكر موضعها آنفاً.

فقد علمت عدم الفرق بين القئ والاتيان بعين المال، وإن صريح الرواية (إن - خ) الاكراه على السرقة أي على الاتيان بالمال، لا على الاقرار، بل ظاهرها أنه أقر ولم يأت فأكره ثم أتى به.

وليس كما قاله الشارح وليس موافقا للمتن، والظاهر أنه شخص توههم في حقه وضرب على أن يأتي بالمال فأتى به فهو يدل على صحة الدعوى عليه حيث جاء وما ذكر شيئاً موجبا لسقوط الحد فلم يكن (١) وإلا لذكره.

وبالجملة ما تقدم من التخفيف والتحقيق والشبهة والاحتياط، يدل على عدم القطع، والدليل العقلي ليس بتام، والرواية ليست بصحيحة ولا صريحة في المدعى، فإنها تحتمل أن يكون فيما إذا أقر وضرب على أن يأتي بالمال، فأتى به، فيقطع، والمذكور في المتن وغيره، غير ذلك، ولهذا اختيار المصنف في أكثر كتبه عدم القطع وأشار إلى ضعف دليلي العقل والنقل كما مر.

فظهر عدم ظهور قوله: (وعلى ما قلناه الخ) فتأمل.

وإن ليس في ظاهر الرواية، الاقرار بالسرقة، فلا يدل على مطلوب الصدوق وعلى تقدير الاقرار فهو مقرون بالمجئ، فلا يدل على غيره كما قاله الشارح، ولهذا قال في الشق الثاني أنه لا يقطع مع الاعتراف فيمكن جعلها دليلا على عدم قبوله مرة واحدة لا على قبوله بها، فتأمل.

وإنه قد مر رواية الفضيل الطويلة، وإنها صحيحة على الظاهر، وكأنه تردد في ذلك حيث ما قال: صحيحة أبي أيوب والفضيل لاشتراكهما، وإنها الدليل للصدوق مع غيرها:

وقد مرت، وإن الشيخ ما حمل هذه على التقية، بل أخرى غيرها وهي صحيحة الفضيل المتقدمة، فتأمل.

(١) أي موجبا - كذا في هامش بعض النسخ.

ولو رجع بعد الاقرار مرتين لم يسقط القطع.
ولو تاب قبل الثبوت سقط، لا بعده

قوله: " ولو رجع بعد الاقرار مرتين الخ " قد مر أن الانكار بعد الاقرار
بمرة واحدة، لا يسقط الغرم كما هو مقتضى قاعدة الاقرار وبعد المرتين بالطريق
الأولى.

وأما سقوط الحد، فإن كان الثبوت بمرة، فلا يسقط بعده إلا بدليل مثل
سقوط الرجم وقد تقدم.

وتدل عليه صريحا أيضا صحيحة الحلبي ومحمد بن مسلم (١) المتقدمة في
ثبوت الحد بالاقرار.

ويدل عليه أيضا ما يدل على وجوب الحد والقطع بالاقرار، مثل صحيحتي
الفضيل المتقدمتين (٢) فافهم.

إلا أن في مرسله جميل (٣) دلالة على سقوطه بالانكار بعد ثبوته بالاقرار
مرتين وقد عرفت حالها.

وهذا أيضا من جملة ما يضعف العمل بها فإن القائل به غير معلوم مع أن
الأكثر قائلون بمضمونها من عدم ثبوت حد القطع إلا بالاقرار مرتين لا بمرة واحدة.

وأما التوبة فيمكن أن تكون مسقطه في الجملة، لما في صحيحة عبد الله بن
سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: السارق إذا كان جاء من قبل نفسه تائبا

إلى الله ورد سرقة على صاحبه (صاحبها - ثل)، فلا قطع عليه (٤).
كأنها محمولة على قبل الثبوت كما هو ظاهرها أيضا.

(١) راجع الوسائل باب ١٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٨.

(٢) راجع الوسائل باب ٣ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٩.

(٣) راجع الوسائل باب ١٢ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٠.

(٤) الوسائل باب ٣١ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣٠.

ومرسلة جميل بن دراج، عن رجل، عن أحدهما عليهما السلام في رجل سرق أو شرب الخمر أو زنى فلم يعلم بذلك منه ولم يؤخذ حتى تاب وصلاح؟ فقال: إذا صلح وعرف منه أمر جميل لم يقيم عليه الحد، قال محمد بن أبي عمير: قلت: فإن كان أمرا قريبا لم يقيم؟ قال: لو كان خمسة أشهر أو أقل وقد ظهر منه أمر جميل لم يقيم عليه الحدود (١).

ويؤيده أن العقاب الذي هو أعظم العقوبتين يسقط بالتوبة فالقطع الذي هو أضعف بالطريق الأولى.

ثم إنه يحتمل سقوطه حتما - كما هو مقتضى ظاهر الأدلة - وتخيرا، فتأمل. وأما سقوطه بهبة صاحب الحق وعفوه، فهو محتمل جيد قبل ثبوته عند الحاكم.

يدل عليه حكاية سرقة رداء صفوان بن أمية المشهورة، وهي مذكورة في حسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن الرجل يأخذ اللص يرفعه أو يتركه؟ فقال: إن صفوان بن أمية كان مضطجعا في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج يهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع إليه، فقال: من ذهب بردائي؟ فذهب يطلبه فأخذ صاحبه فرجعه (فدفعه - ثل) إلى النبي صلى الله عليه وآله فقال النبي صلى الله عليه وآله: اقطعوا يده فقال صفوان (الرجل - ثل): يقطع (يده - ثل) من أجل ردائي يا رسول الله؟ قال: نعم، فقال: أنا أهبه له، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: فهلا كان قبل أن ترفعه إلي؟ قلت: فالإمام بمنزلته إذا رفع إليه؟ قال: نعم، قال: وسألته، عن العفو قبل أن ينتهي إلى الإمام؟ فقال: حسن (٢).

(١) الوسائل باب ١٦ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٧.

(٢) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٩.

وهي تدل على أن العفو عن الظالم الفاسق أيضا حسن مطلقا.
وإن الإمام بمنزلة النبي صلى الله عليه وآله، وهي تشعر بأن ليس مثل ذلك، الحاكم.

وإنه يجوز العفو والهبة أيضا في الحقوق الغير المالية فلا يشترط عين مال (ماله - خ) في الهبة كما هو المشهور.

وإن القطع يفعله غير الحاكم بأمره.

بل فيها دلالة أيضا على عدم اشتراط الحرز على الوجه الذي ذكره، فإن المسجد ليس بحرز للرداء مع عدم الحافظ.

بل تدل على عدم اشتراط النصاب المقرر، فإنه يبعد أن يكون لصفوان رداء قيمته ربع دينار إلا أن يكون من خصائص رداء صفوان.

وما علم أن اثباته عنده صلى الله عليه وآله بأي شيء لعله، باقرار السارق ويحتمل الشهود أيضا ولم يذكر.

وهي موجودة في صحيحة الحسين بن أبي العلاء، عن أبي عبد الله عليه السلام (١).

ورواية سماعة بن مهران، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من أخذ سارقا فعفا عنه فذلك له، فإذا رفع إلى الإمام قطعه، فإن قال الذي سرق منه: أنا أهب له لم يدعه الإمام حتى يقطعه إذا رفعه إليه، وإنما الهبة قبل أن يرفع إلى الإمام، وذلك قول الله عز وجل: والحافظون لحدود الله (٢) فإذا انتهى إلى الإمام فليس لأحد أن يتركه (٣).

(١) الوسائل باب ١٧ نحو حديث ٢ بالسند الثاني من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٩.

(٢) التوبة: ١١٢.

(٣) الوسائل باب ١٧ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٠.

لعل المراد عدم وجوب السقوط أو الثبوت بالشهود لا الاقرار، فإنه يدل على تخيير الإمام بين العفو والهبة إذا ثبت بالاقرار لا بالبينة. ورواية طلحة بن زيد، عن جعفر عليه السلام قال: حدثني بعض أهلي أن شابا أتى أمير المؤمنين عليه السلام فأقر عنده بالسرقة قال: فقال عليه السلام: إني أراك شابا لا بأس بهيئتك فهل تقرأ شيئا من القرآن؟ قال: نعم سورة البقرة قال: فقد وهبت يدك بسورة البقرة، قال: وإنما منعه أن يقطعه، لأنه لم يقم عليه البينة (١).

ومرسلة أبي عبد الله البرقي، عن بعض أصحابه، عن بعض الصادقين عليهم السلام قال: جاء رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام، فأقر بالسرقة فقال له أمير المؤمنين عليهم السلام: أتقرأ شيئا من كتاب الله؟ قال: نعم سورة البقرة، قال: قد وهبت يدك سورة البقرة، فقال أشعث: أتعطل حدا من حدود الله؟ فقال: وما يدريك ما هذا إذا قامت البينة فليس للإمام أن يعفو وإذا أقر الرجل على نفسه فذلك (فذاك - خ) إلى الإمام إن شاء عفى، وإن شاء قطع (٢). وعليه حمل الشيخ رواية سماعة وحسنة الحلبي، وصحيحة الحسين وأفتى به.

ويؤيده بناء الحدود على التخفيف والتحقيق والاحتياط والاسقاط بالشبهة.

وهما تدلان على تعظيم قاري القرآن. ويمكن حملهما على الجاهل، لما يدل على عدم القطع له مثل حسنة أبي عبيدة الحذاء - الثقة -، قال: قال أبو جعفر عليه السلام: لو وجدت رجلا كان من العجم

(١) الوسائل باب ١٨ نحو حديث ٣ بالسند الثاني من أبواب الحدود ج ١٨ ص ٣٣١.

(٢) الوسائل باب ١٨ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣١.

ويستحب الحسم بالزيت.

أقر بحملة الاسلام ولم يأتته شئ من التفسير، زنى أو سرق أو شرب الخمر (خمرا - ثل)، لم أقم عليه الحد إذا جهله إلا أن تقوم عليه البينة أنه قد أقر بذلك وعرفه (١).

قوله: " ويستحب الحسم بالزيت الخ " أي يستحب أن يعالج يد المقطوع بأن يوضع محل القطع في الزيت المغلى ليحسم وينقطع الدم وينسد أفواه العروق حتى لا يذهب الدم الكثير فيموت.

الدليل عليه قول العلماء، والاعتبار، والتجربة بأنه نافع وفعله صلى الله عليه وآله على ما نقل أنه كان هكذا يفعل، وكأنه منقول من طرقهم (٢). وقالوا: هذا لمصلحة السارق لا تنمة للحد وواجب أو مستحب لله فيكون مؤنته من الزيت وغيره، على السارق، ولا يجوز إلا بإذنه.

ونقل عن بعض العامة أنهم يقولون: إنه لله ومن تنمة الحد للايلام به، وإن الولاية لا يزالون يفعلون ذلك وإن كره السارق، فالمؤنة من بيت المال.

ويحتمل على الأول أيضا كونها من بيت المال، لأنه للمصالح، وبغير إذنه واكراهها، لأنه يحصل له النفع، وهو قد لا يخلى ولا يرضى للألم الخالي، فتأمل. والذي في رواية أصحابنا عن فعل أمير المؤمنين عليه السلام رعاية المقطوعين ودواء جروحهم واطعامهم السمن، والعسل، واللحم ثم اعطائهم الكسوة.

مثل رواية محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام يقوم لصوص قد سرقوا فقطع أيديهم من نصف الكف وترك الابهام لم يقطعها وأمرهم أن يدخلوا دار الضيافة وأمر بأيديهم أن تعالج فاطمهم

(١) الوسائل باب ١٤ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٢٤.
(٢) راجع سنن الكبرى للبيهقي ج ٨ ص ٢٧٠ - ٢٧١ باب السارق يسرق أولا.

السمن، والعسل، واللحم حتى برئوا ودعا بهم (هم - كا - ثل)، وقال: يا هؤلاء إن أيديكم قد سبقت إلى النار، فإن تبتم وعلم الله عز وجل منكم صدق النية تاب الله عليكم وجررتم أيديكم إلى الجنة، وإن أنتم لم تتوبوا ولم تقلعوا (ولم تنتهوا - كا) عما أنتم عليه جرتكم أيديكم إلى النار (١).

ورواية حذيفة بن منصور، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: أتني أمير المؤمنين عليه السلام بقوم سراق قد قامت عليهم البينة وأقروا قال: فقطع أيديهم ثم قال: يا قنبر ضمهم إليك فداو كلومهم وأحسن القيام عليهم، فإذا برئوا فاعلمني، فلما برءوا أتاه فقال: يا أمير المؤمنين، القوم الذين أقيمت عليهم الحدود قد برئت جراحاتهم، قال: اذهب فاكس كل واحد (رجل - خ ل) منهم ثوبين وأتى بهم، قال: فكساهم ثوبين ثوبين وآتني بهم في أحسن هيئة متردين مشتملين كأنهم قوم محرمون فمثلوا بين يديه قياما فأقبل على الأرض ينكسها بإصبعه مليا ثم رفع رأسه إليهم، فقال: اكشفوا أيديكم ثم قال: ارفعوا إلى السماء فقولوا: اللهم إن علينا قطعنا ففعلوا، فقال: اللهم على كتابك وسنة نبيك ثم قال لهم: يا هؤلاء إن تبتم سلمتم (استلمتم - يب) أيديكم، وإن لم تتوبوا ألحقتم بها ثم قال: يا قنبر خل سبيلهم واعط كل واحد منهم ما يكفيه إلى بلده (٢).

فيها دلالة على التوبة وكونها مسقطا للذنوب السابقة، وعدم الالتزام بها. وإنه لا بد من القربة فيها، وهو المراد بصدق النية.

وكأن المراد بالنية في الأخبار، وإطعام الفاسق الغير التائب وإكسائه والاحسان إليه وكان ذلك من بيت المال، ويحتمل ذلك من خاصته عليه السلام. ودخول أعضاء الانسان إلى الجنة والنار، وإعادتها معه وإن لم يكن اجزاؤه

(١) الوسائل باب ٣٠ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٨.

(٢) الوسائل باب ٣٠ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٩.

ويجب رد العين، فإن تعذر غرم المثل أو القيمة إن تعذر المثل أو لم يكن مثليا ولو تغيب ضمن، ولو مات المالك فإلى الورثة، فإن فقدوا فإلى الإمام.

مسائل من هذا الباب

لو شهد رجل وامرأتان ثبت الغرم خاصة.

الأصلية وقطعت منه حال حياته (١)، وهو ظاهر فافهم.
قوله: " ويجب رد العين الخ " أي يجب على السارق دفع المال المسروق إلى مالكة مع نمائه المتصل والمنفصل، سواء كان عالما به أم لا، بل أجرته إن كان ذا أجره وإن لم يستعمله، سواء كان آدميا أم لا، فإن لم يكن المال موجودا بعينه فيدفع مثله إن كان مثليا والمثل يوجد، وإن لم يوجد فقيمه محتمل، وقت الاعواز، ووقت التلف، ووقت الطلب، وأعلى القيم.
وإن كان قيميا فقيمه وقت التلف أو وقت الطلب، أو الأعلى.
وإن لم يكن فإلى ورثته بالنسبة إن لم يكن هناك دين أو وصية متعلقة به وإلا تصرف فيه بإذن الوارث أو الوصي.
ولو لم يكن الوارث إلا الإمام عليه السلام فيدفع إليه إن كان حاضرا، وإلا فالظاهر أنه يصرف في فقراء البلد كما مر، فتذكر.
وينبغي استيذان الحاكم، وكذا كل متصرف في مال الغير بغير إذنه، هكذا ذكره.
قوله: " لو شهد رجل الخ " دليل عدم ثبوت القطع برجل وامرأتين

(١) وأوضح منها في الدلالة على هذا موثقة سماعة، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجال قد سرقوا فقطع أيديهم، ثم قال: إن الذي بان من أجسادكم قد يصل إلى النار، فإن تتوبوا تجتروها، وإلا تتوبوا تجتركم الوسائل باب ٣٠ حديث ٤ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٩.

ويشترط في الشهادة التفصيل. ولو سرق ولم يقدر عليه فسرق ثانيا غرم المالان وقطع بالأولى خاصة.

وثبوت المال المسروق وغرامة بهما، ما تقدم من أنه يثبت بهما المال لا غير، فتذكر ويشكل بأن المال إذا ثبت بالشهادة التامة التي لو كانت من الرجلين لثبت بها القطع أيضا ثبت القطع، فإن وجود أحدهما معلولي علة معينة، يستلزم وجود معلوله الآخر وهو ظاهر.

وهذا يرد في الاقرار بالمرة ونحوها أيضا. والحل أن هذه، العلامات، ولا بعد في أن يجعل الشارع، الاقرار مرة والشهادة المذكورة لثبوت حكم، وهو ثبوت المال والغرم عليه ولم يجعلها كذلك للقطع وإن كان الثابت فيهما، السرقة الموجبة لذلك، إذ يجوز أن يكون السرقة إذا ثبت بهما يوجب المال فقط، وإذا ثبت بغيرها (١) مثل الرجلين والمرأتين يوجب القطع، وهو ظاهر فتأمل.

قوله: " ويشترط في الشهادة التفصيل " اشترط التفصيل في الشهادة على السرقة الموجبة للقطع ظاهر، فإنه أمر خاص مفصل على وجه، فلا بد من ثبوتها حتى يترتب عليها القطع ولا تثبت إلا بالشهادة مفصلة، فلا بد منها من ذكر الحرز والنصاب على وجه لا يبقى فيه احتمال عدم تحقق الموجب.

قوله: " ولو سرق ولم يقدر الخ " أي إذا سرق السارق ما يوجب القطع فغاب الحاكم وانهزم ولم يقدر عليه وما قطع حتى سرق مرة أخرى لزمه المالان المسروقان لأنه قد ثبت أنه سرقهما فيلزمه ويقطع يمينه بالسرقة الأولى، لأن الأولى قد أوجبت القطع فقد تعلق باليمين حال وجود الثانية فليس لها محل يوجب قطعه أما باليمين، فلوجوب قطعه بالأولى، وأما الرجل اليسرى، فإنه إنما يقطع بعد قطع اليمين.

(١) هكذا في النسخ كلها - ولعل الأصوب (بغيرهما) بضمير الثنية كما لا يخفى.

ولو شهدت البينة فقطع ثم شهدت بعده بأخرى قيل: تقطع
رجله.

ويؤيده الرواية التي هي دليل القول بقطع اليسرى لو شهدت البينة فقطع
ثم شهد بعده بأخرى.

يعني سرق مرتين قبل أين يتحلل بينهما قطع فشهد الشهود بهما، الأولى قبل
القطع، والثانية بعده.

رواها بكير بن أعين، عن أبي جعفر عليه السلام في رجل سرق فلم يقدر
عليه ثم سرق مرة أخرى فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرق الأولى والسرق
الأخيرة فقال: يقطع يده بالسرق الأولى ولا تقطع رجله بالسرق الأخيرة فليل
(له - ثل - العلل): كيف ذاك (١)؟ فقال: لأن الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد
بالسرق الأولى والأخيرة قبل أن تقطع بالسرق الأولى، ولو أن الشهود شهدوا عليه
بالسرق الأولى ثم أمسكوا حتى يقطع يده ثم شهدوا عليه بالسرق الأخيرة قطعت
رجله اليسرى (٢).

وفي طريق التهذيب سهل بن زياد (٣) الضعيف، ولكن روى مثلها في
الفقيه صحيحا عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا أقيم على السارق
الحد نفي إلى بلده (وإن (٤) سرق رجل فلم يقدر عليه حتى سرق مرة أخرى فأخذ
فجاءت البينة فشهدوا عليه جميعا في مقام واحد بالسرق الأولى فإنه يقطع يده

(١) كيف تقطع يده بالسرق الأولى ولا تقطع رجله بالسرق الأخيرة؟ (العلل ج ٢ ص ٢٧٠ باب ٣٨٥
نوادير العلل).

(٢) الوسائل باب ٩ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٩.

(٣) سندها كما في التهذيب هكذا: سهل بن زياد، عن الحسن بن محبوب عن عبد الرحمان بن الحجاج
عن بكير بن أعين.

(٤) إنه من هنا إلى قوله: أقطعت رجله اليسرى مأخوذ من خبر بكير بن أعين المتقدم ذكره الصدوق
عقيب صحيحة الحلبي لصورة الفتوى لا جزء للصحيحة كما سننبه عليه عن قريب.

بالسرقة الأولى ولا يقطع رجله بالسرقة الأخيرة، لأن الشهود شهدوا عليه جميعاً في مقام واحد بالسرقة الأولى والأخيرة قبل أن يقطع يده بالسرقة الأولى ولو أن الشهود شهدوا عليه جميعاً بالسرقة الأولى فقطعت يده ثم شهدوا عليه بعد بالسرقة الأخيرة قطعت رجله اليسرى) (١).

قال في الشرح: القول بالقطع فتوى الصدوق، والنهاية والقاضي والصرهشتي وابن حمزة، لرواية سهل بن زياد ونقلها الشيخ عنه، عن الحسن بن محبوب، عن عبد الرحمان بن الحجاج، عن بكير بن أعين، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام (٢) قال: فقال في المبسوط - وتبعه الفاضل والمحقق والإمام المصنف - أنه لا يقطع، وهو المعتمد، لأن الأمر لا يدل على التكرار، ولأن سهلاً ضعيف مع عدم وجودها في كتاب الحسن - أي الحسن بن محبوب الذي في هذه الرواية - ومنافاتها لأصل البراءة ولقوله: (إدراًوا الحدود بالشبهات) (٣) والشبهة متحققة، ولأنه خبر واحد مطعون فيه وتوقف الشيخ في الخلاف (٤).
والظاهر أنها صحيحة في الفقيه ولا يضر اشتراك ابن مسكان والحلي، فإنه عبد الله الذي تلميذ محمد بن علي الحلبي، فتأمل.
فقول المبسوط وتبعية الفاضل المحقق، والإمام المصنف في غير الكتاب

(١) من قوله قدس سره: وإن سرق رجل إلى هنا مأخوذ من رواية بكير بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام لاحظ الوسائل باب ٩ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٩٩ وعلل الشرائع ج ٢ ص ٢٦٩
مكتبة الطباطبائي وجعل الصدوق رحمه الله في الفقيه هذا المضمون فتواه بعد نقل صحيحة الحلبي فزعم الشارح قدس سره أنها تنتمه صحيحة الحلبي لاحظ الفقيه باب حد السرقة ج ٤ ص ٦٥ ح ٥١١٦ طبع مكتبة الصدوق عليه
الرحمة.

(٢) الوسائل باب ٩ حديث ١ من أبواب حد السرقة بالسند الثالث ج ١٨ ص ٤٩٩.
(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٦.
(٤) إلى هنا عبارة الشرح.

ولا تقطع إلا بعد مطالبة المالك وإن قامت البينة أو أقر. ولو وهبه المال أو عفا عن القطع سقط إن كان قبل المرافعة لا بعده ولو ملكه بعد المرافعة لم يسقط. ولو أعاده إلى الحرز قيل: لا يسقط، ويشكل من حيث توقفه على المرافعة.

وتوقفه هنا والشيخ في الخلاف: ما كان ينبغي، ولا يضر لصحيحة الحلبي، وكذا الأصل والدرء بالشبهة ومطعونية الخبر، فتأمل. وفيها دلالة على قطع اليمنى، ثم الرجل اليسرى، ونفي السارق، والقائل به غير معلوم.

ويمكن الحمل على الاستحباب لأنه أردع إذا رآه الإمام كذلك، فتأمل. قوله: " ولا يقطع إلا بعد مطالبة المالك الخ " وجه عدم القطع إلا بعد مطالبة المالك المال المسروق أو وليه ووكيله، هو أن الحق له، ولهذا لو وهب قبل المرافعة يسقط كما مر ولا فرق في ذلك بين ثبوته بالشهود أو الاقرار. قوله: " ولو وهبه المال الخ " قد مر دليل سقوط القطع بالعمو قبل المرافعة ووجه سقوطه بهبة المال المسروق له قبل المرافعة من السارق أظهر لأن فيه، العفو عن القطع والزيادة.

ووجه عدمه - إن كان بعدها - استصحاب الثبوت، وأصل عدم سقوطه وعدم الدليل عليه، وما مر من عدم سقوطه بالعمو قوله: (ولو ملكه الخ) بعد ذكر قوله: لا بعدها لا يحتاج إليه، ولو ذكره بالفاء حتى يكون متفرعا عليه، لكان أولى فتأمل.

قوله: " ولو أعاده إلى الحرز الخ " إذا سرق السارق النصاب من الحرز ثم أعاده إليه قبل المرافعة، قيل: لا يسقط القطع، لحصول السبب التام، وهو اخراج

ولو أكذب الشاهد لم يسقط.
أما لو ادعى ما يخفى عنه كالاتهاب من المالك أو نفي الملك من
الملك سقط.

النصاب من الحرز سرا، ولا دليل على سقوطه بالرد إلى الحرز.
ويشكل من حيث أن القطع موقوف على المرافعة، ولا معنى لها بعد رد
المال إليه وإلى حرزه.
ويمكن أن يقال: إن رد المال على وجه صار بيد المالك أو وكيله بحيث
سقط ضمانه فلا مرافعة ولا قطع فيرافع ويقطع، فإذا تلف من الحرز بعد الرد يمكن
المرافعة والقطع وإن كان وقع بيد المالك أو وكيله فلا، ويحتمل ذلك أيضا مع
وجوده في حرزه، فتأمل.
قال الشارح: التحقيق أن النزاع لفظي فإن الرد أن تضمن براءة ذمة
السارق من المال قبل المرافعة، فلا مرافعة ولا قطع، ويمنع حصول السبب التام
للقطع لأنه مشروط بالمرافعة وكيف يتم السبب أعني الذي يحصل عنده المسبب مع
فقد شرطه وإن لم يتضمن البراءة من ذلك قطع لحصول السبب التام لإضافة الشرط
إليه.
قوله: " ولو أكذب الشاهد الخ " إذا شهد الشاهد بالسرقة شهادة تامة
مفصلة ثم كذب نفسه لم يضر التكذيب، بل يلزم المال، والغرم، والقطع بالشهادة،
ولا يلتفت إلى التكذيب والانكار، لأنه قد ثبت القطع فلا يسقط بمثل ذلك.
ولكن يمكن رجوع السارق إليه في المال في دية اليد أيضا، بل يمكن
الاقتصاص منه على تقدير التعمد، فتأمل.
أما لو ادعى الشاهد بعد الشهادة ما يخفى عليه عادة مثل إن المالك كان
وهب المال المسروق من المسروق منه أو نفي المالك ملكية ذلك المال عن نفسه، فإن

ولا يقبل اقرار العبد في القطع، ولا الغرم، ولا السيد عليه، ولو اتفقا قطع.

مثل هذه الأمور الخفية على غير المالك المتصرف، وفي بيته وحرزه، قد يخفى على الشاهد ويبتني (يبي - خ) في الشهادة على الظاهر قبل منه وسقط منه الحد بذلك فتأمل، فلا ينبغي للعدول أن يشهدوا مع هذه الاحتمالات بالسرقة المفصلة الموجبة للقطع والغرم، بل إنما يشهد عن يقين.

قوله: " ولا يقبل اقرار العبد الخ " الروايات في قبول اقرار العبد في القطع بالسرقة مختلفة وقد مر البعض.

والتي تدل على القطع صحيحة الكناسي، عن أبي جعفر عليه السلام قال: العبد إذا أقر على نفسه عند الإمام مرة أنه قد سرق قطعه، والأمة إذا أقرت على نفسها عند الإمام قطعها (١).

حملها الشيخ على انضمام الشهادة مع الاقرار لدفع الثبوت بالاقرار مرة واحدة لصحيفة الفضيل - كأنه ابن يسار الثقة - عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا أقر العبد (المملوك - خ) على نفسه بالسرقة لم يقطع، وإذا شهد عليه شاهدان قطع (٢).

ويمكن الجمع بالحمل على إذن المولى في الاقرار وانضمام اقرار المولى بذلك، فإن اقراره فقط اقرار على مال السيد لا يقبل، واقرار السيد عليه اضرار به في القطع فلا يقبل.

نعم يقبل في المال إن كان بحيث يلزم المولى، وإذا اجتمعا فيقبل، وعليه تحمل الأخبار، وهو جمع جيد.

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٤٨٧.

(٢) الوسائل باب ٣٥ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣٢.

ويستحب للحاكم التعريض بالانكار مثل ما أظنك سرقت.
ويستوي في القطع الذكر والأنثى، والحر والعبد، والمسلم
والكافر.

لكن يشكل الثبوت بمرة واحدة، وقد مر البحث في ذلك، فإنه يمكن
القبول إذا سمع الإمام بنفسه، فتذكر.

ثم إنه قد تقرر إن المملوك إذا سرق من مولاه فهو غير موجب للقطع، ولا
الغرم وقد مر ما يدل على ذلك وتدل عليه أيضا مرسله يونس عن بعض أصحابه، عن
أبي عبد الله عليه السلام قال: المملوك إذا سرق من مواليه لم يقطع، وإذا سرق من
غير مواليه قطع (١).

وصحيحة محمد بن قيس - الثقة - عن أبي جعفر عليه السلام، قال: إذا أخذ
رقيق الإمام لم يقطع وإذا سرق واحد من رقيقي من مال الإمام (الإمارة - يب)
قطعت يده، قال: وسمعت يقول: إذا سرق عبد (أو حر وأجير) (أو أجير - ثل) من
مال صاحبه فليس عليه قطع (٢).

كأنه محمول في الأخيرين على عدم الحرز، فتأمل.
قوله: " ويستحب للحاكم الخ " دليل استحباب تعريض الحاكم
وإشارته وإيمائه إليه وإعطائه ما يفهم أنه منكر ولا يقر - مثل قوله: (ما أظنك
سارقا) - ما تقدم في الإقرار بالزنا الموجب للحد والرجم، وما تقدم في بعض الأخبار
من قوله: (هل به جنون) (٣) ونحو ذلك فتذكر.

قوله: " ويستوي في القطع الخ " دليل استواء الذكر والأنثى، والمسلم
والكافر، والمملوك والحر في القطع وموجبه وشرايطه هو عموم الأدلة المشتركة بين

(١) الوسائل باب ٢٩ حديث ٣ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٧.

(٢) الوسائل باب ٢٩ حديث ٥ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٢٧.

(٣) الوسائل باب ١٦ حديث ٢ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٩ وفيه " أبك جنة "

ولو قصد بسرقة آنية الذهب الكسر فلا قطع.
ولو سرق ما وضع في القبر أو ما ليس للميت (الميت - خ ل) به
غير الكفن فلا قطع.

الكل، والاجماع.

إلا أنه قد مر إن المملوك لا يقطع بالاقرار، بل إذا انضم إليه اقرار مولاه
وتسليمه، وهو لا يحتاج إلى الاستثناء.

قوله: " ولو قصد بسرقة الخ " إذا قصد سارق بسرقة آنية الذهب
والفضة المحرمة كسرهما لا ليأخذها وينتفع بها، فلا قطع عليه، لأنه ما سرق حقيقة
شيئا، بل إنما أراد دفع منكر ومحرم، وإن كان غلط ففيها شبهة مسقطه للحد، وهو
ظاهر.

ومنه علم شرط آخر للسرقة، ويمكن ادخاله في السرقة، فإن ذلك لا يسمى
سرقة وهو ظاهر.

قوله: " ولو سرق ما وضع الخ " دليل عدم القطع بسرقة غير الكفن من
القبر مما يوضع فيه مع الميت، أنه ليس بحرز لذلك فالسرقة من غير حرز، فلا يوجب
القطع، وأما الكفن فقد مر بحثه، فتذكر.

المقصد السابع

في المحارب

وفيه بحثان:

الأول في ماهيته.

وهو كل من جرد السلاح لإخافة الناس في بر أو بحر، ليلاً أو نهار، في مصر وغيره، ذكراً وأنثى، ولو أخذ في بلد مالا بالمقاهرة فهو محارب.

قوله: " وهو كل من جرد السلاح الخ " ويتحقق المحارب بتجريد السلاح أي آلة الحرب والقتل وما يقاتل به ويضرب به مطلقاً وإن كان عصاً أو حجراً يقصد إخافة الناس كما يفهم من شرح الشرائع. والظاهر أنه لا بد من صدق المحارب عرفاً فلا بد من اظهار السلاح العرفي وإخافة الناس بالفعل لأخذ ماله بحيث لو منعه لقتلهم، لا مجرد أخذ ما يمكن أن يضرب به أحد بقصد ذلك وإن لم يظهر السلاح العرفي أو ظهر ولكن ما أخاف أو

(٢٨٦)

أخاف ولكن لا لقصد أخذ المال، بل لمجرد المزاح والامتحان ونحو ذلك كما يفهم من شرح الشرائع.

وبعد تحقق ذلك لا فرق بين الواحد والمتعدد، والذكر والأنثى، والحر والعبد، والضعيف والقوي، وبين أن يكون في البر أو البحر، ليلاً أو نهاراً. فلا اعتبار بخلاف من خصص الحكم بالمذكر لوجود لفظ المذكر في الآية، فإن أحكام النساء داخلة في أحكام الرجال غالباً بطريق التغليب المتعارف. ولا بخلاف من خصصه بالبر.

ولا اشتراط كونه من أهل الريبة والفتنة وإن كان في رواية ضريس الكناسي، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: من حمل السلاح بالليل فهو محارب إلا أن يكون رجلاً ليس من أهل الفتنة (الريبية - ثل) (١).

يشعر (٢) بكونه في الليل ومن أهل الفتنة.

وفي الطريق سهل بن زياد (٣).

على أنه يمكن حملها على من ليس قصده، الضرب والفتنة، وأخذ المال لكونه صالحاً بل أمر آخر.

ولا كونه قويا لا ضعيفاً.

وتردد في الشرائع في ثبوت الحكم في المجرّد الضعيف عن الإخافة ورجح الثبوت بمجرّد قصده للإخافة، وقواه شارحه أيضاً، مع أنه سلم إن المكتفي بمجرّد قصده للإخافة محارب مجازاً.

(١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب حد المحارب ج ١٨ ص ٥٣٧ بالسند الثاني.

(٢) الأصوب (ما يشعر) ليصير اسماً لكان في قوله قدس سره: (وإن كان في رواية الخ).

(٣) طريقها كما في الكافي هكذا: عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد، عن الحسن بن محبوب، عن علي بن رئاب عن ضريس.

وتثبت المحاربة بشاهدين عدلين، وبالأقرار مرة من أهله.
ولو شهد بعض اللصوص على بعض أو بعض المأخوذيين لبعض
لم تقبل.

وفيه تأمل فإنه لا يقال: إنه محارب عرفا كما سلم، والمتبادر منه حقيقته
فلا يدخل المحارب مجازا، تحته، وهو ظاهر.
والظاهر أنه مقيد بالمكلف كسائر الأحكام خصوصا حد السرقة والزنا
والشرب، فلا يدخل الصبي والمجنون تحته، فلا يثبت الحكم فيهما.
مع احتمال ذلك في الصبي المميز إذا وجدت شروط المحارب المتقدمة كما
في القصاص، لعموم الأدلة ظاهرا ولما تقدم في الأخبار الدالة على اعتبار حد
السارق فيه وإن كان في بعضها خلاف ذلك مثل قطع الأنملة وحكها، فتذكر.
ولا يشترط الأخذ في البر بل الأخذ في البلد والمصر أيضا باظهار السلاح
للإحافة، داخل في عموم الأدلة، وداخل في خصوص صحيحة محمد بن مسلم
الآتية فإنها صريحة في ذلك، فافهم.
قوله: " وتثبت المحاربة الخ " ثبوت المحاربة بالشاهدين، لأنه حجة
شرعية.

وكذا بالأقرار مرة واحدة إذا كان ممن يقبل اقراره، لأن اقرار العقلاء على
أنفسهم جائز، ولا شك في صدقه بالمرة الواحدة، وإنما يحتاج إلى الأكثر في بعض
المواضع الذي تقدم لدليل خاص تقدم، فتذكر.
قوله: " ولو شهد بعض اللصوص الخ " دليل عدم قبول شهادة بعض
اللصوص على بعض، ظاهر، وهو الفسق المانع من القبول.
ودليل عدم قبول شهادة بعض الرفقاء المأخوذيين على البعض على
اللصوص، هو العداوة الظاهرة المانعة من قبول الشهادة وقد مر ذلك مفصلا فتذكر.

واللص محارب، فإذا دخل دارا متغلبا، فلصاحبه المحاربة،
فإن قتل فهدر، ويضمن لو جنى.
ويجوز الكف عنه إلا أن يطلب النفس ولا مهرب فيحرم
الاستسلام.
ولو عجز عن المقاومة وأمكن الهرب وجب.

قوله: " واللص محارب الخ " واللص إذا جرد السلاح لإخافة الناس
ليأخذ المال، محارب، فإذا دخل دار انسان متغلبا مجردا سلاحه مخوفا، فهو محارب،
فلصاحب الدار محاربتة باخراجه ومنعه عن أخذه ماله، فلو قتل بالدفع فدمه هدر،
ولو قتل هو صاحبها أو جرح، ضمن.
ويجوز لصاحبها الكف عن دفعه وترك محاربتة ويخلى أن يأخذ المال إلا
أن يريد قتل النفس ولم يكن له استخلاص بالهرب وغيره إلا بالقتل فلا يجوز
الاستسلام بل يجب (يجوز - خ ل) المدافعة والمحاربة حتى يقتل أو يقتل.
وإن عجز عن المقاومة ولا يمكن الخلاص منه إلا بالهرب، يجب وإلا يجوز
المحاربة مع ظن السلامة.
يفهم من هذا المتن أنه إذا تمكن من تلخيص النفس بوجه آخر غير القتل،
يجوز القتل والترك.
والظاهر أنه مع ظن السلامة.
وإذا لم يتمكن إلا بأحدهما فتعين (١).
وأنه إذا أراد المال يجوز الترك والاستسلام مطلقا.
ولا شك أنه مقيد بما إذا لم يكن موقوفا عليه الحياة وحينئذ مثل إرادة القتل
وأما إذا لم يكن كذلك يجوز ترك ذلك وإن ظن السلامة وعدم القتل والجرح فلم

(١) هكذا في النسخ والصواب يتعين كما لا يخفى.

والأقرب عدم اشتراط كونه من أهل الريية.
وعدم اشتراط قوته، فلو ضعف عن الإخافة وقصدها فمحارب،
على إشكال.

يكن حفظ المال واجبا مطلقا، فكأنه مثل ترك الانماء، وترك التحصيل، فتأمل
فيه.

قوله: " والأقرب الخ " قد مر دليل كون الأقرب عدم اشتراط عدم
الريية، وهو عموم الأدلة مثل الآية والأخبار الآتيتين.
وقيل: بالاشتراط للشبهة، وللرواية الضعيفة المتقدمة.
وقد يقال: لا يكاد يتحقق النزاع، فإنه لا بد من تجريد السلاح بقصد
الإخافة، بل الإخافة بالفعل فهو من أهل الفساد والريية.
وإن لم يظهر ولا يقصد فليس بمحارب، سواء كان من أهلها أم لا.
ويمكن حمل الرواية على من لا يخيف ولا يقدر، فتأمل.
قوله: " وعدم اشتراط الخ " أي الأقرب عدم اشتراط قوته، فلو ضعف
عن (على - خ) الإخافة وقصد الإخافة بتجريد السلاح، فهو محارب، ولكن
استشكله، وقال: (على اشكال) أي مع كونه أقرب، لا يخلو عن اشكال، فهو
إشارة إلى بقاء احتمال ضعيف مع قوة الطرف الآخر.
والمصنف يفعل مثل ذلك في كتبه كثيرا، ولو لم يقل: (على اشكال)
لكان أظهر.

ولعله لاظهار قوة الاحتمال في الجملة وبالنسبة بخلاف الاحتمال المفهوم
من لفظ (الأقرب) فتأمل، والأمر في ذلك هين.
والظاهر في المسألة أنه ينبغي أن يكون إذا أظهر السلاح وأخاف بحيث
يتحقق مفهوم المحارب المذكور في الآية والأخبار فهو محارب ولا يشترط القوة وإلا

والطليع ليس بمحارب،
والمستلب والمختلس والمختال بالتزوير
والرسائل الكاذبة والمبجح، وساقى المرقد، لا قطع عليهم، بل التعزير
وإعادة المال وضممان الجناية إن وقعت.

فلا (١) فيشترط، فتأمل.
قوله: " والطليع الخ " الطليع هو الذي يطلع على الطريق وينظر فيه إن
جاء أحد يخبر اللص والمحارب، فيهرب ولا يأخذ.
والمستلب قيل: هو الذي يسلب المال من القدام.
والمختلس هو الذي يسلبه من الخلف.
والمختال هو الذي يستعمل الحيلة والتزوير حتى يأخذ المال أو يصنع
الرسائل والكتب الكاذبة بأن فلانا طلب منك كذا وكذا دينا، فيأخذ من غير أن
يكون لفلان خبر بذلك.
والمبجح هو الذي يطعم البنج صاحب المال حتى يأخذ ماله.
وساقى المرقد هو الذي يسقي المرقد لصاحبه حتى يأخذ ماله.
دليل عدم كونهم محاربا، بل سارقا أيضا - فلا قطع أيضا عليهم كما لا حد
عليهم حد المحارب - ظاهر، وهو عدم صدق المحارب والسارق.
نعم يلزمهم التعزير على ما يراه الحاكم قطعا للفساد والفتنة ولزومه في كل
محرم كما مر.
ولو رأى القطع تعزيرا لا حدا لدفع الفتنة فلا يبعد لما دل عليه الخبر
المتقدم، فتذكر من أنه جاء شخص إلى آخر وقال: أنا رسول فلان إليك لتعطيه
كذا وكذا فأخذ ثم قال للمرسل: إن فلانا جاء معك بكذا وكذا وأعطيته بكذا،
فقال: ما أرسلته إليك فأمر بالقطع بعد الشهود (٢).

(١) أي فلا يكون محاربا فيشترط كذا في هامش بعض النسخ.
(٢) راجع الوسائل باب ١٥ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٠٧ والحديث منقول بالمعنى.

البحث الثاني: في الحد
وفيه قولان: التخيير بين القتل والصلب، وقطع اليد اليمنى،
والرجل اليسرى والنفي عن بلده ثم يكتب إلى كل بلد يقصده بالمنع من
مؤاكلته ومشاربته ومعاملته ومجالسته إلى أن يتوب ويمنع من بلاد
الحرب، ويقاتلون لو أدخلوه.

نعم على كل منهم ضمان المال المأخوذ، فيجب إعادته على صاحبه مع
البقاء، وإلا فعوضه مثلاً أو قيمة.
وكذا يلزم عوض جنائية وقعت منهم على صاحب المال وإن وقعت عليهم
فهي هدر وكل ذلك ظاهر، الحمد لله.
قوله: " وفيه قولان الخ " أي في تعيين حد المحارب قولان للأصحاب:
(أحدهما)، التخيير بين القتل وبين الصلب، وبين قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى،
وبين النفي عن بلده الذي حارب فيه ثم يكتب إلى كل بلد يقصده أن يمنعه أهله من
مؤاكلته، ومشاربته، ومعاملته، ومصاحبته إلى أن يتوب وفي الرواية إلى سنة (١)
حملت على التوبة، وإلا فإلى أن يتوب لظاهر الآية لعموم النفي قيد بعدم التوبة
لبعض الأخبار، كأنه الاجماع أيضاً.
ولو قصد دخول دار الحرب، منع من ذلك، فإن دخل أخرج منه، وإن
منع أهل الحرب عن ذلك وعاونوه يقتلون على ذلك حتى تخرج من بيتهم
(بينهم - خ ل).
دليله ظاهر الآية فإن (أو) في الآية صريحة في التخيير، لأنه معناها وقد
ورد في بعض الأخبار الصحيح إن كل (أو) في القرآن للتخيير كأنه في بحث كفارة
شهر رمضان (٢).

(١) تأتي عن قريب إن شاء الله.

(٢) وسائل الشيعة: ب ١٤ من أبواب بقية كفارات الاحرام ج ٩ ص ٢٩٥.

وهي قوله تعالى: إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض (١)
وتدل عليه الأخبار أيضا، مثل رواية أبي صالح، عن أبي عبد الله عليه السلام: إنها نزلت في بني ضبة، فاختار رسول الله صلى الله عليه وآله، القطع فقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف (٢).

وحسنة جميل بن دراج، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل: إنما جزاء الذين الآفة، فقلت: أي شيء عليهم من هذه الحدود التي سمي الله عز وجل؟ قال: ذلك إلى الإمام، إن شاء قطع، وإن شاء صلب، وإن شاء نفى، وإن شاء قتل، قلت: النفي إلى أين؟ قال: (ينفى - خ) من مصر إلى مصر آخر، وقال: إن عليا عليه السلام نفى رجلين من الكوفة إلى البصرة (٣).
وفي حسنة حنان، عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل: إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآفة، قال: لا يبايع ولا يؤوى (ولا يطعم - خ) ولا يتصدق عليه (٤).

وصحيحة بريد بن معاوية قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن قول الله عز وجل: إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله؟ قال: ذلك إلى الإمام يفعل ما يشاء، قلت: فمفوض ذلك إليه؟ قال: لا، ولكن نحو الجنابة (٥).
أول الخبر دليل التخيير مطلقا، ولكن قوله: (قال) لا يدل على الترتيب في

(١) المائدة: ٣٣.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٧ من أبواب حد المحارب ج ١٨ ص ٥٣٥.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٣ من أبواب حد المحارب ج ١٨ ص ٥٣٣.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ١ من أبواب حد المحارب ج ١٨ ص ٥٣٩.

(٥) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد المحارب ج ١٨ ص ٥٣٣.

الجملة، فيحتمل أن يكون المراد التخيير، ولكن على وجه المصلحة لا مطلقا، فتأمل. وأما دليل الترتيب فهو بعض الروايات الضعيفة والمختلفة في ذلك مع عدم موافقة للقول به.

وهي رواية عبيد الله (عبد الله - خ) بن إسحاق المدائني، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: سئل عن قول الله عز وجل: إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا الآية فما الذي إذا فعله استوجب واحدة من هذه الأربع؟ فقال: إذا حارب الله ورسوله وسعى في الأرض فسادا فقتل، قتل به وإن قتل وأخذ المال قتل وصلب، وإن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، وإن شهر السيف وحارب الله ورسوله وسعى في الأرض فسادا ولم يقتل ولم يأخذ المال نفي من الأرض، فقلت (قلت - ثل) ينفي؟ وما حد نفيه؟ قال: ينفي من المصر الذي فعل فيه ما فعل إلى مصر غيره ويكتب إلى أهل ذلك المصر أنه (بأنه - خ) منفي فلا تجالسوه، ولا تبايعوه، ولا تناكحوه، ولا تواكلوه، ولا تشاربوه فيفعل ذلك به سنة، فإن خرج من ذلك المصر إلى غيره كتب إليهم بمثل ذلك حتى تتم السنة، قلت: فإن توجه إلى أرض الشرك ليدخلها؟ قال: إن توجه إلى أرض الشرك ليدخلها قوتل أهلها (١).

وروايته، عن أبي الحسن عليه السلام مثله إلا أنه في آخره: يفعل به ذلك سنة، فإنه سيتوب قبل ذلك وهو صاغر، قال: قلت: فإن أم أرض الشرك يدخلها؟ قال: يقتل (٢) وهو نقل مثل هذه أيضا عن أبي عبد الله أيضا (٣).

-
- (١) الوسائل أورد صدرها في باب ١ حديث ٤ وذيلها في باب ٤ حديث ٢ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣٤ و ص ٥٣٩.
(٢) الوسائل باب ١ حديث ٤ بالسند الثاني وقد جعله في الوسائل نحوه من غير نقل اختلاف العبارات.
(٣) الوسائل باب ١ حديث ٢ بالسند الثالث.

والترتيب، فيقتل إن قتل، ولو عفا الولي قتل حدا، ويقتل إن

والسند ضعيف بجهل عبید الله وغيره.

وضعیفة عبید بن بشر الخثعمي، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قاطع الطريق وقلت: الناس يقولون: إن الإمام فيه مخير أي شيء شاء صنع قال: ليس أي شيء شاء صنع، ولكنه يصنع بهم على قدر جنايتهم، من قطع الطريق فقتل وأخذ المال، قطعت يده ورجله وصلب، ومن قطع الطريق فقتل ولم يأخذ المال قتل، ومن قطع الطريق فأخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله، ومن قطع الطريق فلم يأخذ مالا ولم يقتل، نفي من الأرض (١).

وضعیفة داود الطائي، عن رجل من أصحابنا، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن المحارب وقلت له: إن أصحابنا يقولون: إن الإمام مخير فيه إن شاء قطع وإن شاء صلب، وإن شاء قتل؟ فقال: لا إن هذه أشياء محدودة في كتاب الله عز وجل، فإذا ما هو قتل وأخذ، قتل وصلب، وإذا قتل ولم يأخذ، قتل وإذا أخذ ولم يقتل قطع، إن هو فر ولم يقدر عليه ثم أخذ قطع إلا أن يتوب، فإن تاب لم يقطع (٢).

وكلها مشتركة في الضعف من وجوه مع الاختلاف الذي تراه ولم يوافق القائل بالترتيب كما ترى.

ورواية محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: من شهر السلاح في مصر من الأمصار فعقر اقتص منه ونفي من تلك المدينة، ومن شهر السلاح في غير الأمصار وضرب وعقر وأخذ المال ولم يقتل، فهو محارب، فجزأؤه جزاء المحارب وأمره إلى الإمام إن شاء قتله وصلبه، وإن شاء قطع يده ورجله، قال: وإن ضرب وقتل وأخذ المال فعلى الإمام أن يقطع يده اليمنى بالسرقة ثم يدفعه إلى أولياء المقتول

(١) الوسائل باب ١ حديث ٥ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣٤.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣٥.

فيتبعونه بالمال ثم يقتلونه، قال: فقال له أبو عبيدة: (أصلحك الله - خ): إن عفى عنه أولياء المقتول؟ قال: فقال أبو جعفر عليه السلام: إن عفوا عنه فإن (كان - خ) على الإمام أن يقتله، لأنه قد حارب (الله - خ) وقتل وسرق قال: فقال له أبو عبيدة: إن أراد أولياء المقتول أن يأخذوا منه الدية ويدعونه ألهم ذلك؟ قال: فقال: لا، عليه القتل (١).

وهي صحيحة، ولكن القائل بها غير ظاهر حيث فرق بين تشهير السلاح في مصر من الأمصار مفتر، واختصاص ذلك بالاقتصاص والنفي من تلك البلاد، وبين تشهيره في غير الأمصار وضرب وعقر وأخذ المال، فهو محارب فجعل مع ذلك المحارب منحصرًا فيما ذكره وجعل الإمام مخيرًا بين المذكورات في الآية غير القتل والصلب، فإنه جمع بينهما، فهو موافق لحملها على التخيير في الجملة. ولكن وقع المخالفة فيما ذكرناه، فلو أريد الجمع بين الأخبار المعتمدة، فهو ممكن بتخصيص ما تقدم بهذه، فتأمل. وبعد ما سمعت الآية وهذه الأخبار وتأملت، عرفت أنه لا يمكن الجمع بينها.

ونقل في الاستبصار رواية عبيد الله، ثم حمل رواية جميل أولاً على التقية وأيده برواية داود وثانياً على أن الإمام مخير إذا حارب وشهر السلاح وضرب وعقر وأخذ المال، فإن لم يقتل فإنه يكون أمره إلى الإمام. والحمل الثاني غير ظاهر، وكذا تأييده، والأول ممكن. وينبغي حمل الروايات الباقية الدالة على التخيير أيضاً، فتأمل. وقد عرفت أيضاً أن لا دليل للقول بالترتيب فإن الآية ظاهرة كالأخبار

(١) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣٢.

أخذ المال بعد استعادته وقطع يده اليمنى ورجله اليسرى، ثم يصلب بعد قتله، وإن أخذ المال خاصة قطع مخالفا ونفي، وإن جرح خاصة اقتص منه ونفي، وإن أشهر السلاح خاصة نفي.

المعتبرة في التخيير، وأخبار الترتيب ضعيفة ويخالف بعضها بعضا ولم يوافق شيء منها - فضلا عن الكل - القول بالترتيب المنقول في الكتاب وغيره، فإنه على ما ذكر إن قتل فقط قتل قصاصا.
وإن عفى الولي قتل حدا.
وإن أخذ مع ذلك المال أخذ المال وقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل ثم صلب مقتولا.
وإن أخذ المال فقط قطع مخالفا ونفي من بلد إلى آخر.
وإن جرح فقط اقتص منه ولكن مع الامكان وإلا أخذ أرشه وديته ثم نفي.
وإن شهر فقط، نفي فقط.
ومعلوم عدم مطابقتها لخبر من الأخبار المتقدمة مع عدم حصره للاحتمال الممكن وهو ظاهر.
فالظاهر هو التخيير ولكن بعد تحقيق معنى المحارب.
وأظن أنه ليس بالعموم الذي نقلناه سابقا والمتبادر مطلقا قاطع الطريق الذي يفسد كما فهم من صحيحة محمد المتقدمة.
وأنه إنما يكون ذلك بعد صدور ذلك منهم، لا كل من جرد وأخذ السلاح وقصد إخافة الناس.
وإن لم يفعل شيئا ولم يخوف أصلا أو كان في بلد بين الناس ولكن إذا وقع منه القطع والقتل والأخذ والفساد في البلاد، يكون قاطع الطريق.
واعلم أن تحقيق هذه المسألة مشكل للخلاف فيها، واختلاف الروايات

ولو تاب قبل القدرة عليه سقط الحد دون المال والقصاص، ولو تاب بعدها لم يسقط، ولا يعتبر في قطعه أخذ النصاب، ولا الحرز.

والآية بحيث لا يمكن الجمع مع اعتبار سند في البعض. ولكن لما كان الأمر إلى الإمام - كما يظهر في الرواية - فلا يضر اشكاله علينا، غاية الأمر أنه يلزم جهلنا بها والمجهولات كثيرة، فتأمل. قوله: " ولو تاب قبل القدرة الخ " لو تاب المحارب بعد أن يقدر عليه وأخذ لم يسقط الحكم المذكور عنه بالتوبة، بخلاف ما لو تاب ثم قدر عليه، فإنه يسقط الحكم بالتوبة لقوله تعالى بعد هذه الآية: إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم (١) فإنها ظاهرة في سقوط هذه الأحكام بالتوبة قبل القدرة، وعدمه بعدها. ولكن الظاهر أن الساقط، الأحكام التي تكون حدودا، وحق الله، دون حقوق الناس مثل القصاص والمال. ولأنها مسقطه لأعظم العقوبتين - وهي عقوبة الآخرة - فالدنيا بالطريق الأولى، فتأمل.

ولما مر من سقوط الحد بالتوبة، فتذكر. ولما في رواية داود المتقدمة: (إلا أن يتوب فإن تاب لم يقطع) (٢). وللدراء بالشبهة، والاحتياط، وبناء الحدود على التخفيف والتحقيق ولعل يكون مجمعا عليه أيضا ولا يسقط القصاص والمال على كل حال وهو ظاهر. واعلم أن القطع الذي فيه ليس مشروطا بأخذ المال من الحرز، وكونه نصابا على تقدير كونه شرطا لقطع السرقة كما يظهر من القول بالترتيب فإنه ليس بقطع السارق وهو ظاهر، ولهذا يقطع اليد والرجل معا.

(١) المائة: ٣٤.

(٢) الوسائل باب ١ ذيل حديث ٦ من أبواب حد السرقة ج ١٨ ص ٥٣٥.

ولو فقد أحد العضوين اقتصر على الآخر.
ولو قتل للمال اقتص إن كان المقتول كفوا،
ولو عفا الولي قتل حدا وإن لم يكن كفوا.
ولو قتل لا للمال، فهو عامد أمره إلى الولي.

وعلى القول بالتخيير، فعدم الاشتراط أظهر، فإنه غير موقوف على أخذ المال فكيف النصاب والحرز.

قوله: " ولو فقد أحد العضوين الخ " على تقدير وجوب قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى إن لم يكن أحدهما قطع، الموجود ولا يسقط لعدم الآخر، وهو ظاهر.

ولا يقطع بدل المعدوم موجودا من اليسرى أو الرجل اليمنى، لأن الذي يجب قطعه غيرهما وليستا بموجودتين، فلا قطع فهو بمنزلة من لا يد له أصلا والأصل عدم وجوب البديل.

ويحتمله لصدق اليد والرجل وعدم تعيينه في الآية.

هذا متوجه لو لم يتعين كون المراد بالآية إياهما بالاجماع والخبر، وقد مر الخبر إلا أن يخص بالموجود، وذلك غير بعيد، وقد مر مثله في السارق، فتذكر.

قوله: " ولو قتل للمال اقتص الخ " لو قتل المحارب شخصا لأخذ ماله، يقتل قصاصا إن كان المقتول كفوا له مثل أن يكونا مسلمين حرين أو المحارب كافرا أو مملوكا وصاحب المال المقتول حرا مسلما وبالجملة يكون ممن يجوز قتله به. وإن لم يكن كفوا يجوز قتله قصاصا، قتل حدا وأخذ معه الدية وإن عفى عنه قتل حدا أيضا وإن لم يكن كفوا أيضا.

وإن قتله لا لأخذ المال، بل تعمد قتله لا بسبب أو بسبب غير المال فهو قاتل عمدا وأمره إلى ولي الدم ليس للحاكم من حيث الحد دخل أصلا، فلو عفا أو

ولو جرح للمال اقتص الولي، فإن عفا سقط.
خاتمة

للإنسان أن يدفع عن نفسه وماله وحرime بقدر المكنة.
ولا يجوز التخطي إلى الأشق مع إفادة الأسهل، فيقتصر على
الصياح إن أفاد، وإلا فالضرب باليد أو العصا أو السلاح مع الحاجة.

أخذ الدية سقط القتل ولا يجوز قتله حدا.
وكذا لو جرح لأخذ ماله اقتص إن كان قابلا للاقتصاص، وإلا أخذ
الدية، فإن عفا سقط بالكلية، وليس للإمام الاقتصاص حدا، وهو ظاهر.
قوله: " للإنسان أن يدفع الخ " دليل جواز دفع الإنسان عن نفسه وماله
وحرime وعرضه بقدر المكنة، ظاهر من عموم النقل وخصوصه.
مثل رواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام، قال: إذا
دخل عليك اللص يريد أهلك ومالك، فإن استطعت أن تبدره وتضربه فابدره
واضربه، وقال: اللص محارب لله ورسوله فاقتله فما ذهب (مسك - يب) منه، فهو علي
(١).

وإنه دفع ضرر ممكن، وهو جائز، بل واجب عقلا ونقلا عن النفس.
بل يجوز ذلك عن نفس غيره قريبا أو بعيدا، بل عن ماله وبضعه كذلك.
بل قد يجب من باب الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر.
بل قد يجوز الترك، عن ماله، لجواز التسامح في ماله، بأن يراه محتاجا
وغيره ويخلى له ذلك باختياره، بخلاف مال الناس المحفوظ ما لهم من المسلمين
والمعاهدين والمأمومين.
ولا بد أن يقتصر في الدفع - سواء كان واجبا أم لا - على الأسهل والأسهل،

(١) الوسائل باب ١٧ حديث ٢ من أبواب حد المحارب ج ١٨ ص ٥٤٣.

والمدفع هدر، والدافع شهيد.

ولا يتعدى ولا يتخطى عن الأسهل إلى الأشق كما في مراتب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لأن المقصود، الدفع، فإذا حصل بالأسهل قبح التعدي، وهو ظاهر.

فلو حصل المقصود بمجرد الصياح بأن يندفع ولا يتعرض بالنفس والبضع والعرض والمال الذي هو المطلوب، يقتصر عليه ولا يتعدى إلى الشتم. ثم في الشتم يكفي بالمرتبة الأدنى إن أفادت المقصود، وإلا يتعدى إلى المفيد مقتصرا عليه.

وكذا إن احتاج إلى الضرب باليد. وكذا إن تعدى إلى العصا والحجارة أو السلاح الجارحة، مثل السكين والسيف ويلاحظ في الضرب به أيضا بأن يختار الأضعف على الأشد، والمواضع الغير القتال، على القتل، والجرح القليل، على الكثير، مع عدم الحاجة. والمدفع - لو هلك مع عدم التعدي - هدر، وكذا جرحه ولا قصاص له ولا أرش. وكذا لا عوض لماله لو تلف أو جرح. كل ذلك معلوم من العقل والنقل.

ولو تلف الدافع فهو كالشهيد في الأجر لا في سقوط أحكام الميت مثل الغسل والكفن كأنه المراد بما روى أبو بصير، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يقاتل عن (دون - خ) ماله فقال (قال - خ ل): إن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: من قتل دون ماله فهو بمنزلة الشهيد، فقلنا (فقلت - خ) له: أفنقاتل أفضل أو لا؟ فقال إن لم يقاتل فلا بأس أما أنا فلو كنت لتركته ولم أقاتل فيه (١).

(١) الوسائل باب ٤٦ حديث ١٠ من أبواب جهاد العدو ج ١١ ص ٩٣ لكن الراوي الحسين بن أبي العلاء قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يخ وهو الحق كما في الكافي باب فضل الشهادة والتهذيب باب الشهداء وأحكامهم فراجع وتتبع.

ولا يبدأ الدافع إلا مع القصد.
فإن أدبر كف عنه، فإن عطله قاصدا لم يذفف (١).
ولو قطع يده مقبلا فلا قصاص وإن سرت، فلو ضربه أخرى
مدبرا ضمن، وإن سرتا اقتص بعد رد نصف الدية، وإن سرت الأولى
ثبت قصاص الثانية خاصة، وإن سرت الثانية ثبت قصاص النفس.

فيها دلالة على جواز المقاتلة على المال وعدم وجوب حفظه بها، بل الأفضل
حينئذ، الترك حتى يؤخذ المال.

ولعدم صحة الرواية ووجود المبالغة في أمثال ذلك في الأخبار.
وأیضا، الدافع إذا تلف مضمون على قاتله، وكذا لو حصل فيه نقص
ومضمون على المتلف المدفوع، وكذا ماله وجرحه.
قوله: " ولا يبدأ الدافع الخ " أي لا يبدأ الدافع الذي هو يدفع اللص
والمحارب عن النفس أو الحریم أو المال إلا بعد أن علم أنه قصد النفس أو المال أو
الحریم.

فإذا أدبر المحارب والصلص بمجرد عرفانه أن الانسان غير نائم أو بمجرد
الصياح أو رمي شيء، كف عنه أي لا يجوز قتله وضربه وإن جاز الصياح عليه
ورميه بما يعرف عدم إصابته وعدم تضرره بذلك، فإن عرف أنه إن صاح، يأخذوه
ويقتلوه ويفعلون به ما ليس بحق، لا يجوز له ذلك الصياح، فإن عطله مثل أن جرحه
جرحا صار معطلا لا يقدر على شيء أو قطع رجله، أو واحدة بعد إن كان هو
قاصده ولا يمكن دفعه إلا بذلك، لا شيء عليه في ذلك وكان له ذلك، وهو ظاهر.
قوله: " ولو قطع، يده مقبلا الخ " أي لو قصد المحارب وأقبل على
(إلى - خ) من يريد نفسه أو ماله أو عرضه، يضربه حتى قطع يده مع عدم اندفاعه إلا

(١) التذفيف على الجريح الاجهاز عليه وتحريم قتله يقال: ذفت على الجريح تذفيفا إذا أسرعت قتله
(مجمع البحرين).

فإن قطع يده مقبلا ثم رجله مدبرا ثم يده مقبلا وسرى الجميع
أو يديه مقبلا ورجله مدبرا، فالنصف فيهما على رأي.

به، فلا قصاص ولا دية له عليه، وإن سرت إلى نفسه، فماتت، وهو معلوم مما تقدم.
فلو ضربه ضربة أخرى وهو مدبر ومنهزم أو كان تاركا لإرادته إياه لعجزه أو
لخوفه أو غير ذلك، كانت ذلك حراما ومضمونة، فله عليه القصاص مع الامكان،
وإلا الدية، فإن سرت الضربتان معا حتى ماتت اقتص له من الضارب الدافع بعد
رد نصف ديته، لأنه قتل بأمرين (أحدهما) جائز غير مضمون، (والآخر) حرام
ومضمون فيكون النصفين، فلا يمكن التنصيف إلا برد الدية، وأمثاله كثيرة.
مثل أن قتل رجل امرأة، فإنه يقتل بها بعد رد نصف الدية، ومثل أن
اقتص من الظالم بقطع يده ثم قطع يده الأخرى فسرتا.
فإن سرت الأولى فقط وماتت بها ثبت له قصاص الثانية خاصة إن كان
مما يقتص، وإلا فديته خاصة.

وإن سرت الثانية فقط ثبت له قصاص النفس من غير رد شيء أصلا،
لأن المهلك هو الضربة المضمونة المحرمة، وهو ظاهر.
قوله: " ولو قطع يده مقبلا ثم الخ " أي لو قطع الدافع يد السارق مقبلا
على الوجه الجائز الغير المضمون ثم قطع رجله مدبرا على الوجه الغير الجائز المضمون ثم
قطع يده الأخرى أيضا مثل الأولى مقبلا وسرى الجميع حتى مات أو قطع يديه
مقبلا دفعة، أو بالترتيب ثم رجله مدبرا وسرى الجميع أيضا حتى مات، فعليه في
المسألتين نصف النفس فيقتل به قصاصا بعد رد نصف ديته، أو يؤخذ نصف الدية
منه إن توافقا على الدية على رأي المصنف، لأنه أتلفه بجائز غير مضمون وبغير جائز
مضمون فانتصفت الجناية.

ويحتمل أن يكون عليه ثلث النفس فيرد إليه ولي الدم ثلثي الدية فيقتله أو
يرد إليه ثلث الدية مع التراضي، لأنه قتل بثلاث جراحات، ثنتان غير مضمونتين،

والواحدة مضمونة، فتكون موزعة على الجراحات بتلك النسبة.
قال في الشرح: ولا شك في المسألة الثانية - أعني التي قطع فيها يديه مقبلا
ورجله مدبرا، لتتالي الجرحين المباحين من غير تخلل محرم فصار كالواحد فقتل
بسبب مباح وسبب محرم، والشيخ وافق غيره في ذلك ولم يعتبر التعدد.
وأما الأولى - أعني التي حصل فيها جرحان مباحان بينهما جرح محرم فقال
الشيخ (فأفتى في المبسوط - الشرح): على الجراح ثلث الدية إن اصطلحا لعدم
التتالي باعتبار تخلل الجرح المحرم بينهما فله يتجانس الجراح، فلم يبين أحدهما على
الآخر.

وقال المحقق والمصنف في غير هذا الكتاب صريحا وفيه ظاهرا (١): إن عليه
النصف لأن جناية الطرف أسقط اعتبارها مع السراية إلى النفس كما لو تخلل بين
جرحين عاديين جرح عاد آخر، فإنه مع السراية يتساويان دية وقصاصا والشيخ
موافق على هذا.

ويمكن الفرق بأن المجانسة هنا حاصلة إذ الجراحات الثلاثة مضمونة،
بالخلاف المتنازع، فإن ثانيها خاصة مضمون فلا يمكن البناء.
ويمكن الجواب (٢) بأن جرح الثاني بالنسبة إلى الأول غير مضمون وقد
تخلل بين الجرحين المضمونين، جرح غير مضمون ولم يمنع البناء فكذا عكسه (٣).
ولا يخفى ما فيه، فإن الجواب عن الفرق غير ظاهر، لأن الجرح المتوسط غير
مضمون أصلا فيما نحن فيه وفي صورة النقص مضمون لكن لا بالنسبة إلى الجراح
الأول وكونه غير مضمون بالنسبة إليه، غير نافع.

(١) بل فيه صريحا أيضا (منه) كذا في هامش بعض النسخ.
(٢) الظاهر إرادة الجواب عن قوله: ويمكن الفرق.
(٣) إلى هنا ما نقله بقوله قدس سره: قال في الشرح ولا شك الخ.

ولو وجد مع زوجته أو غلامه أو جاريتها من يناله دون الجماع فهو هدر إن لم يندفع بالدفاع.
ولو زجر المطلق، فإن أصر فرماه بحصاة أو عود، فهدر.

وإن المجانسة بذلك لا يستلزم البناء وعدمها عدمه فإنه إذا كان الطرف داخلا لم يحصل فرق بذلك أصلا، ففي الكل ينبغي النصف.
إلا أن يقال: بعدم جواز دخول الطرف في النفس فالثلث متجه فيحتمل الثلث في الكل، فتأمل.

قوله: " ولو وجد مع زوجته الخ " أي أن وجد شخص أن رجلا بامرأته أو جاريتها أو غلامه (ينال) دون الجماع مثل التفخيذ والتقبيل فله قتله، ودمه هدر ولا قصاص ولا دية له إن لم يندفع بغير القتل، وإن دفع بغيره فتلف قدمه أيضا هدر، لأنه من الدفاع الجائز بل الواجب.
وفي حكمهم الولد، بل جميع الأقارب، بل يمكن جميع الخلق من باب النهي عن المنكر. واحترز بقوله: (دون الجماع) عنه في الزوجة فإنه يجوز قتله كما مر.
ويحتمل الحاق الجارية، والغلام، والولد، بها.
ومعلوم أن السقوط بينه وبين الله لا يحتاج إلى الإثبات عند الحاكم بالبينة وغيرها، فلو لم تكن له بينة ولم يثبت بالاقرار، يقتص منه أو يؤخذ الدية وإن كان مظلوما في نفس الأمر.
والظاهر جواز ذلك وإن علم عدم إمكان اثباته، ولكن إن علم أنه يقتل قصاصا ففي القتل الموجب لذلك ظاهرا اشكال، فتأمل.
وأما أن اندفع بالدفع فتعدى فقتله فظاهر العبارة أنه مضمون، فلو كان عمدا يكون موجبا للقتل وإلا فالدية فتأمل.
قوله: " ولو زجر المطلق الخ " أي لصاحب الدار والأهل زجر من يطلع

وينظر إلى أهله، فإن أصر ولم ينزجر ولم يترك بالكلام والمنع والزجر بدون الرمي، فله رميه بالحصى والعود ونحوهما، فإن رماه فقتل به أو عمي بصره، فهو هدر لا دية ولا قصاص له.

وجهه ظاهر وبه رواية مثل حسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: أيما رجل اطلع على قوم في دارهم لينظر إلى عوراتهم (فرموه - خ) وفتقوا عينه وجرحوه فلا دية (له عليهم - خ)، وقال: من بدأ (اعتدى - ثل) فاعتدي عليه فلا قود له (١).

ومثلها في رواية العلاء بن الفضيل عنه عليه السلام وزاد في آخرها (٢) بعد قوله: فرموه: فأصابوه فقتلوه أو فتقوا عينيه فليس عليهم غرم: وقال: إن رجلا اطلع من خلل حجرة رسول الله صلى الله عليه وآله فجاء رسول الله صلى الله عليه وآله بمشقص (٣) ليفقأ عينه فوجده قد انطلق فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: أي خبيث أما والله لو ثبت لي لفقأت عينك (٤). ولا فرق في ذلك بينه صلى الله عليه وآله وبيننا.

وصرح به في رواية عبيد بن زرارة قال (٥): سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: اطلع رجل على النبي صلى الله عليه وآله من الجريد فقال له النبي صلى الله عليه وآله: لو اعلم أنك تثبت لي لقممت إليك بالمشقص حتى أفقأ به عينيك، قال: فقلت له: وذلك (اذلك - ثل) لنا؟ فقال: ويحك أو ويلك أقول لك إن رسول الله

(١) الوسائل باب ٢٥ حديث ٧ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٥٠.

(٢) الصحيح في أولها.

(٣) هو كمنبر نصل السهم إذا كان طويلا غير عريض وإذا كان طويلا فهو المعبلة (مجمع البحرين).

(٤) الوسائل باب ٢٥ حديث ٦ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٤٩، صدرها هكذا: العلاء

بن الفضيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال إذا اطلع رجل على قوم يشرف عليهم أو ينظر من خلل شئ لهم فرموه فأصابوه فقتلوه أو فقأوا عينيه فليس عليهم غرم وقال: إن رجلا الخ.

(٥) في الوسائل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اطلع الخ.

ولو بادر من غير زجر أو رمى ذا الرحم بعد الزجر إلا أن تكون المرأة مجردة.

ولو تلفت (ماتت - خ) الدابة الصائلة بالدفع فلا ضمان.
ولو انتزع يده فسقطت أسنان العاض فلا ضمان.

صلى الله عليه وآله فعل وتقول: أذلك لنا؟ (١).

وهذه صريحة في كون فعله صلى الله عليه وآله حجة للجواز لنا. وهما يدلان على جواز القتل والجرح والفقأ قبل الزجر بغير ذلك، ومع إمكان الدفع بغيره فخصصت بالاجتهاد بذلك.

فيحتمل بذلك مطلقا جزاء للعادي إلا أن يكون جاهلا محضاً، فتأمل. ولو بادر فرماه قبل الزجر بالكلام فقتله أو فقأ عينه، ضمن ذلك فعليه مقتضى ما فعله من قصاص وجناية نفساً وطرفاً وجرحاً، وهو ظاهر.

ولا فرق بين الرحم وغيره فيما (إذا - ثل) لم يكن جائزاً لنظره. وكذا يضمن إذا كان المطلع ذا رحم، يجوز نظره إلى من في الدار ولم يكن غيره فيها فرماه فجنا عليه نفساً وغيرها.

وإن كان بعد المنع والزجر بالكلام ولم يمتنع، وكان نظره جائزاً له منعه إلا أن تكون المرأة المنظورة إليها في الدار مجردة (وقد - خ) كان نظر المطلع إلى عورتها فمنعه ولم ينزجر فرماه وجنى، فإنه حينئذ غير ضامن، وكل ذلك ظاهر.

قوله: "ولو تلفت الدابة الصائلة الخ" لو صالت الدابة على شخص فله دفعها، فلو تلفت بالدفع لم يضمنها، ولو انتزع المعضوض يده من فم (يد - خ) العاض دابة كان أو انساناً فسقطت أسنان العاض، فلا ضمان، فلا يضمن المعضوض أسنان العاض لأنه لخلاص عضوه من المتعدي، فليس بأقل من الاتلاف بالدفع.

(١) الوسائل باب ٢٥ حديث ٤ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٤٨.

وإن افتقر إلى الجرح بالسكين أو اللكم جاز ويعتمد الأسهل وجوبا مع الامتناع به فيضمن لو تخطاه.
ويضمن الزحفان العاديان، فإن كف أحدهما وصال الآخر ضمن ولو دفعه الممسك فلا ضمان إن أدى الدفع إلى جناية.

وإن افتقر دفع الصائل وانتزاع اليد من فمه إلى الجرح بالسكين، والسيوف أو إلى اللكم أي ضربه بكل الكف، جاز بل قد يجب، فلو حصل حينئذ بذلك جناية لا يضمن أَرشها، وهو ظاهر.

ويجب أن يعتمد في ذلك، فيفعل الأسهل فالأسهل، فلا يتعدى من الدفع بالصياح إن أمكن وجوبا، إلى الضرب، ومنه، إلى الجرح.
وكذلك (و كذا - خ) في مراتب الضرب والجرح، فإن تعدى فتخطى من الأسهل مع إمكان الدفع به، إلى الأشق، ضمن ما فعله من الجناية.
والوجه ظاهر، فإن التسويغ إنما هو للدفع، فينأط بما يمكن مما لا ضرر فيه على أحد.

فإن لم يكن بدون ضرر فيجوز ادخاله على العادي، فالأقل ضررا كعادمه بالنسبة إلى الأكثر كما في الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر على ما مضى مفصلا.
قوله: " ويضمن الزحفان الخ " أي إذا تقاطلت الطائفتان العاديتان ظالم كل واحدة الأخرى فيقتل بعضهم بعضا للنفس، عداوة، أو للمال، أو لأخذ البلاد، أو السلطنة فلا يجوز لهم ذلك فيضمن كل واحد ما يفعل من الجناية على الآخر من الأموال والأنفس والجراحات فإن كف وامتنع إحداهما وصال الأخرى عليها تكون هي المتعدية والأخرى تكون دافعة.
فالأولى تكون ضامنة لكل ما يتلف، بخلاف الثانية إن اقتصر على الدفع ولم تتجاوز عنه.

ولو تجارحا وادعى كل الدفع، تحالفا وضمن.

ولو دفع الطائفة الطائفة الممسكة الكافة عن نفسها أو مالها، الصائلة فأتلقت أو قطعت طرفها أو جرحت أو أتلقت مالها، لا ضمان عليها، وهو ظاهر مما سبق.

وكذا كل صورة تكون إحداهما عادية فقط، مثل أن تكون المقاتلة مع الإمام فتكون الدافعة (دافعه - خ) غير ضامنة (ضامن - خ) والآخر ظالما وباغيا وضامنا وهو أيضا ظاهر.

قوله: " ولو تجارحا وادعى الخ " لو تجارح كل واحد من الشخصين مع الآخر أي هذا على الآخر، وذلك، عليه، وادعى كل واحد التعدي وينكر الآخر ذلك، بل قال: إنه فعل دفعا عن نفسه، فكل يدعي على الآخر الجرح المضمون، والآخر ينكر ذلك فيقول: أنا كنت دافعا، فكل واحد منهما مدع ومدعى عليه، فعليه يمين من جهة الإنكار، والبينة من جهة الدعوى، فمع البينة مقدم وإن كانت لكل منهما ثبت الجرحان ويتساقطان مع تساوي ديتهما، ومع التفاضل يرجع صاحب الزائد بالزيادة.

ومع عدم البينة للمدعي على أنه كان دافعا يحلف كل منهما، فيحلف على نفي كونه دافعا فيثبت به الجرحان فيثبت لكل، الدية لا القصاص وإن كان الدعوى عمدا، للاحتياط واحتمال صدق المدعى، والشبهة. وإنما قدم قول المنكر مع الدية، لأن الأصل في المسلم أن يكون دمه محرما ولم يكن هدرًا.

وفيه تأمل لأنه قد ثبت الجرحان، فإن كان مقتضاهما، القصاص ينبغي ثبوته مع عدم المانع، وهو ليس بحد حتى يسقط بالشبهة. والأصل، والاحتياط ليس بحجة إلا أن الموجب إنما هو العمد العدوان، وذلك غير ثابت، والأصل عدمه.

ولو أكرهه الإمام بالصعود إلى نخلة أو النزول في بئر فالضمان على بيت المال إن كان لمصلحة عامة، ولو لم يكرهه، فلا دية.

وأيضاً يحتمل أن يحلف كل واحد على عدم كونه عادياً وعدم فعل ما يوجب الضمان، لأن الأصل عدمه، فلا ضمان على أحد. ومع النكول يعلم الحكم مما تقدم، فتذكر فتأمل. قوله: " ولو أكرهه الإمام الخ " لو أكره الإمام شخصاً بالصعود على نخلة أو بالنزول في بئر فتلف أو حصل فيه نقص بجرح وقطع، ف ضمان ذلك على بيت المال إن كان الانزال والاصعاد لمصلحة عامة للمسلمين كإخراج جيفة عن بئر يشرب المسلمون منها، والصعود لأخذ مال الزكاة أو ليطلع وينظر في الطريق ويخبر المسلمين بهجوم الكفار حيث يكون بينهما جبل حائل ونحو ذلك. وإن كان لمصلحة نفسه، فالضمان على الإمام. وإن كان لمصلحة نفس الصاعد والنازل، فلا ضمان على أحد. قال في الشرائع: وفي هذا الفرض منافاة للمذهب فإن الإمام عليه السلام لم يجبر أحداً على ذلك فيقدر فرضه في النائب. ويمكن أن يقال: قد تقتضي مصلحة المسلمين مثلاً ذلك ولم يفعله أحد برضاه فللإمام أن يقهره عليه فإنه يجوز له قهر الناس على الجهاد مثلاً وعلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والبعث إلى الآفاق. نعم قد يناقش في لزوم الدية، حيثئذ. ويمكن أن يقال: ويجوز أن يكون ذلك جائزاً هنا، بل يجب دفع ذلك، يترتب عليه الضمان ويكون من بيت مال المسلمين لكونه لمصالحهم أيضاً مع الضمان، إذ لا تنافي بين الجواز والضمان كما في التأديب بل وبين الإيجاب والضمان كما في الختان والطبيب، والبيطار فتأمل.

ولو أدب زوجته أو ولده، ضمن الجناية.
ولا ضمان على المأمور بقطع السلعة.
ولو قطعها الأب أو الجد أو الأجنبي عن الصغير والمجنون،
ضمنوا.

نعم لا بد من دليل، ولا يكفي مجرد تلفه.
ولو لم يكرهه، بل هو صعد أو نزل باختيار نفسه، فلا دية له ولا ضمان
على أحد
ولو كان بأمر الإمام من غير اكراه للمصالح مع حصره في ذلك وعدمه،
يحتمل الضمان أيضا، ويمكن ارجاعه إلى الاكراه، فتأمل.
قوله: " ولو أدب زوجته الخ " أي لو أدب من له التأديب مثل الزوج
أدب زوجته والولي أي الأب والجد له بل الوصي منهما أيضا، فأدى إلى تلف
النفس أو الجرح الموجب للضمان يضمن المؤدب جنائته، لأنه تعدد موجب للضمان،
يضمن ولا ينافيه جواز أصل التأديب، فإن الجواز هو التأديب لا الاتلاف ولو
فرض ذلك لم يرخص له ذلك، فتأمل.
قوله: " ولا ضمان على المأمور الخ " لو أمر صاحب السلعة البالغ العاقل
- وهي كالغدد في الجسد - شخصا بقطعها فقطعها وسرت حتى تلف أو تلف العضو
الذي هو فيه - وبالجملة ثبت عليه ضرر - لم يضمنه المأمور، فإنه فعل بأمر صاحبها
للمكلف البالغ الذي له الأمر والإذن بمثل ذلك، فإنه دفع ضرر عن نفس بالفعل
المأذون من المفعول به ولم يتعد إلى غيره بوجه أصلا بالفرض.
ولا يعقل التضمنين لفعل مأمور به بأمر من له ذلك مع عدم التعدي بوجه،
إذ ياباه العقل والنقل ظاهرا، فإن وجد خلافه في مادة لنص، لا ينافي ذلك،
فتأمل.

ولو ادعى القاتل إرادة نفسه أو ماله وأقام البينة بدخوله مع سيف مشهرا مقبلا على صاحب المنزل، فلا ضمان.

ولكن ينبغي أن يكون لاصلاحه مع عدم كونه مضرا، بل نافعا، بل غالبا وعادة ولكن اتفق الضرر. وإن لم يكن بإذنه، فالظاهر، الدية فقط. هذا إذا لم يكن قاتلا غالبا. وإذا كان قاتلا غالبا يحتمل الضمان قويا.

وأما إذا قطعها الولي مثل الأب والجد والوصي، والأجنبي بالطريق الأولى - وإن كان بإذن الولي من غير البالغ أو المجنون - ضمنوا دية ما حصل من الاتلاف نفسا أو غيره، لأنه غير مأمون من ترتب مثل هذا الضرر عليه وليس له إلا فعل ما فيه المصلحة الخالية عن المفسدة المعلومة مثل هذه المفسدات وليس له قابلية الإذن فلو أذن أيضا، فلا أثر له إلا أنه لما لم يكن عمدا عدوانا، بل لمصلحة لم يلزم إلا الدية.

والظاهر أنه في ماله لا على العاقلة، لما سيحى من أن مثل ذلك عليه، لا عليها، فتأمل.

ويحتمل في الأجنبي أيضا على الولي إن كان بإذنه، فكأن الجواز له والمأذون، مشروطا بالسلامة.

وقد يشكل في موضع يظن أو يعلم بحسب العادة عدم الضرر والمصلحة وعدم التقصير بوجه، فيحتمل عدم الضمان حينئذ، وعلى تقدير الضمان، فالدية في جميع الصور، لا القصاص، فإن القصاص إنما يكون مع قصد القتل، والفرض عدمه، فتأمل.

قوله: " ولو ادعى القاتل الخ " أي إذا قتل شخص شخصا فادعى عليه ذلك وقبل ذلك، ولكن ادعى أن المقتول أراد نفسي أو مالي أو عرضي وبضعي أو

المقصد الثامن

في الارتداد

وهو قطع الاسلام من مكلف إما بفعل كالسجود للضم وعبادة الشمس وإلقاء المصحف في القاذورات وشبه ذلك مما يدل على الاستهزاء.

شيئا يجوز له قتله لذلك، وأقام القاتل بينة بدخوله عليه وبيده سيف مشهر مقبلا على القاتل الذي هو صاحب المنزل الذي هو دخل فيه وقتل. فلا ضمان في هذه الصورة على القاتل، لأن العلم بأن المقتول قتله متعسر، بل متعذر فلا يمكن الشهادة في أمثال ذلك إلا على هذا الوجه في أكثر الأوقات فالإكتفاء بمثل هذه القرائن القوية في مثل هذه الشهادة، مما ينبغي وإلا يبعد اثبات مثل هذا المطلب فيقع الفساد، فتأمل.

ولو لم تكن البينة فيكون القول قول الوارث مع اليمين بعدم علمه بأن المقتول قصد أحد الأمور المذكورة التي يدعيها القاتل لأصل عصمة المسلم، فتأمل. قوله: " وهو قطع الاسلام الخ " الارتداد، هو قطع الاسلام من مسلم

وأما بقول عنادا أو استهزاء أو اعتقادا.
ولا عبرة بردة الصبي والمجنون والمكره والسكران.
ولو كذب الشاهدين بالردة لم يقبل.

مكلف أي بالغ عاقل، إما بفعل دال عليه، مثل عبادة غير الله تعالى كعبادة الأصنام والسجود لها وعبادة الشمس والقمر، وإلقاء المصحف عمدا عالما في القاذورات وضربه بالرجل وتمزيقه إهانة واعراضا ونحو ذلك مما يدل على الاستهزاء بالشرع والشارع.

وأما بقول دال على الخروج من الاسلام والإهانة بالشرع والشارع والاستهزاء به، سواء كان عنادا أو تمسحرا أو اعتقادا مثل أن يقول: (الله ليس بموجود) أو (له شريك) أو (ليس شيء) أو محمدا صلى الله عليه وآله ليس بحق أو الاسلام ليس بحق ونحو ذلك أو ينكر ما علم من الدين ضرورة مثل انكار وجوب الصلاة، والصوم، والزكاة.

وبالجملة ما يدل على قصده إهانة الشرع وعدم اعتقاد حقيقته والاعتداد به، فعلا كان أو قولاً، سواء كان معتقداً له أم لا، بل مجرد هزل ومزاح لعدم الاعتداد بشأنه.

ولا عبرة بفعل الصبي وقوله ما لم يبلغ، وكذا المجنون ما لم يفق، وكذا المكره ما لم يرتفع اكراهه، والسكران ما لم يترك سكره، للعقل والنقل، فتأمل. قوله: " ولو كذب الشاهدين الخ " إذا شهد الشاهدان - بأن فلانا مرتد أو ارتد - شهادة مقبولة شرعاً، وكذبهما المشهود عليه لم يقبل تكذيبه ولم يسمع، بل يحكم عليه بها ويلزم بأحكامها كما لا يسمع تكذيب المشهود عليه شاهدين في سائر الشهادات إلا في الحدود لدرئها بالشبهة، وبنائها على التخفيف. إذ لا يمكن رد الحجة الشرعية بمجرد دعوى المدعى عليه أن الشاهد كاذب، وإلا فلا يمكن اثبات حكم بها وهو ظاهر.

ولو ادعى الاكراه قبل، مع الأمانة.
ولو نقل الشاهد لفظه فصدقه وادعى الاكراه قبل، إذ
لا تكذيب فيه بخلاف الشهادة بالردة، فإن الاكراه ينفي الردة دون
اللفظ ولا تسمع الشهادة إلا مفصلة.

ويدل عليه أيضا ما سيحى في الارتداد في خبر جابر عنه عليه السلام (لو
كذبت الشهود لضربت عنقك) (١).

أما لو ادعى الاكراه، وقال: أنا كنت مكرها في الارتداد فتلفظت بلفظ
دال أو فعلت فعلا دالا عليه مكرها قبل وسمع ذلك أن كان هناك أمانة دالة
عليه، مثل كونه أسيرا بيد الكفار المكهرين على ذلك، ولا يسمع بدون ذلك، فإن
سماعه حينئذ رد حجة شرعية بدعوى المدعى عليه، لأن الشهادة على الردة شهادة
على عدم الاكراه.

ولا يبعد السماع حينئذ أيضا إذا لم يصرحا بعدم الاكراه وكان ذلك
محتملا وحمل كلامهما على ظاهر الأمر وعدم اطلاعهما على الاكراه فبينا على أصل
العدم فشهدا بها وفيه جمع بين قوله وقول الشاهدين وليس برد الحجة، وهو ظاهر.
ويؤيده الاحتياط في الدم، وبعد الحكم بكفر شخص مع احتمال عدمه
فإن شهادتهما على الوجه الذي ذكرناه غير بعيد، بل غير حرام فلا بعد في ذلك بوجه.
ولو علم أنهما لم يشهدا بها إلا مع العلم بعدم الاكراه، فلا يسمع منه.
أما إذا نقل اللفظ الدال عليها وقال: سمعنا منه هذه فصدقهما في ذلك،
وادعى هو الاكراه على ذلك قبل وسمع ذلك، إذ لا منافاة بين الشهادة بصدور
اللفظ وكونه بالاكراه والجمع بينهما مع الامكان متعين فلا يحكم بالردة، بل يحكم
بعدمها كما كان.

(١) الكافي: حد المرتد ح ٩ ج ٧ ص ٢٥٧.

ولو أكره الكافر على الاسلام قبل منه إن لم يكن ممن يقر على دينه، وإلا فلا.

ولهذا لا تسمع الشهادة إلا مفصلة أي مشتملة على شرائط حصول الردة، مثل أن يقول: فعل فعلا، وقال قولاً يوجب الردة وهو مكلف بالغ عاقل مختار عامد، لأنه قد لا يكون متصفا بشرائط قبولها وصدر منه الردة والاحتياط في الدماء والحكم (١) بكفر المسلم يقتضي ذلك.

ومنه يعلم أنه إذا كذب الشاهدين في شهادة مجملة بأنه مرتد مثلاً، أو ارتد قبل لأنها غير مقبولة فكيف إذا كذبهما المشهود عليه والحال أنه منع من ذلك، وقال: لا يسمع التكذيب.

وأيضاً يلزم كون كل شهادة فيها شرائط لقبولها، لم تسمع مجملة وهم لا يقولون به وينبغي ذلك.

ويمكن الاكتفاء بها مجملة إذا كان الشهود بحيث علم من حالهم أنه لو لم يكن الشرائط متحققة لم يشهدوا مجملة أيضاً البتة.

وكذا البحث في دعوى العمد والنسيان وعدم التكليف حال وقوع صدور ما يدل عليها، بل هنا أولى، السماع لأن الأصل عدم التكليف مع احتمال الشهود، البناء على الظاهر.

قوله: " ولو أكره الكافر الخ " إذا أكره الكافر على الاسلام، فإن كان حربياً وليس بذمي يقر على دينه ولا يزاحم أو لم يكن كذلك، بل ذمياً يقر على دينه.

(فالأول) يقبل منه الاسلام وحكم باسلامه بمجرد ذلك، فإن الزامهم على ذلك جائز بل واجب ولذلك يقاتلون حتى يقولون: لا إله إلا الله.

(١) لعله عطف على قوله: (في الدماء) لا على الاحتياط.

ولو صلى بعد ارتداده لم يحكم باسلامه.
والمرتد إما عن فطرة - وهو المولود على الاسلام - .

وإن قالوا ذلك، خوفا واکراها لحفظ أموالهم وأنفسهم وصاروا بحكم المسلم في الأحكام الظاهرة الدنيوية فيترتب على الاكراه والجبر أثر أما بالنسبة إلى الآخرة فلا بد من الرضا به والاقرار به وقبول ذلك حتى ينفع، وإلا فلا ينفع بل يصير منافقا وهو أقبح من الكفر الحقيقي.

(الثاني) من أقر على دينه مثل اليهودي، فإنه إذا أسلم كرها لا يقبل منه ذلك ولم يصير بذلك مسلما وبحكمه، إذ لا يجوز اكراههم عليه ولم يتحقق معه الاسلام الحقيقي، فإن المكره على شئ لم يقل به بل ينكره ويكرهه فتأمل.
قوله: " ولو صلى الخ " لو حكم بارتداد شخص ثم رأى، أنه صلى لم يحكم باسلامه وعوده إليه وتوبته بمجرد ذلك وإن كان ممن يقبل ذلك منه، إذ لا دلالة لها على الاسلام والرجوع، لاحتمال أن يعتقد عدم كفره فيأتي بها، أو أنه ارتد باعتبار انكاره ضرورية من ضروريات الدين أو أهان الشرع بالقاء المصحف ونحو ذلك، وهو لا ينافي الصلاة بحسب الظاهر، ويحتمل باعتقاده أيضا، فتأمل.
بل قالوا: فعلها لا يدل على الاسلام عن الكفر ولو سمعت منه الشهادتان أيضا وكان سبب كفره انكار الصلاة، لاحتمال الاستهزاء أو السخرية والتقية والارائة وتقليد المسلمين في ذلك.

فتأمل فيه فإن الأصل بل الظاهر أيضا عدم ذلك، وهي علامة واضحة للاسلام فلو لم تكن هناك قرينة دالة على العلم بعدم الاعتقاد والاستهزاء ونحو ذلك يمكن أن يحكم بها، به، وهو ظاهر.

وكذا إذا أذن أو أقام وأسمع الشهادتان منه ولم يظهر هناك ما يخرج عنه ظاهر الاسلام مثل التمسخر ونحوه.

قوله: " والمرتد أما عن فطرة الخ " يريد أن يبين قسمي الارتداد

فهذا يجب قتله، ولا تقبل توبته، وتعد في الحال زوجته عدة الوفاة وتنتقل تركته إلى ورثته.
وإما عن غير فطرة - وهو من أسلم عن كفر ثم ارتد.

يبلغ وكان مقيدا بالشرع ويعرف أحكام الاسلام، يعمل به وهذا أيضا ظاهر كلامهم فتأمل.

قوله: " فهذا يجب قتله الخ " هذا بيان أحكام القسم الأول، لا شك في كفر المرتد مطلقا وجريان بعض أحكام الكفر الأصلي عليه، مثل عدم قتل المسلم به وكونه من أهل النار.

وجهه ظاهر كتابا وسنة، فإن الآيات (١) في ذلك كثيرة وسنة كما تدل عليه الأخبار الكثيرة (٢)، والاجماع كما يظهر من قولهم. وأما الأحكام الخاصة، مثل وجوب قتله في الحال، ووجوب قسمة تركته على ورثته، وفراق زوجته، والحكم عليها بعدة وفاته، وعدم تملكه شيئا، بل كلما يتملك ويكتسب ينتقل إلى ورثته كما يظهر من بعض المواضع، وعدم استتابته، وقبول توبته، وعدم سقوط الكفر من النجاسة وغيرها.

فدليله (٣) من الكتاب غير ظاهر، وكذا الاجماع أيضا في ذلك بحيث يشمل جميع أقسامه وأحكامه، وكذا السنة.

نعم يدل على بعض ذلك في بعض أقسامه بعض الروايات مثل حسنة

(١) قال الله عز وجل: إن تطيعوا فريقا من الذين أوتوا الكتاب يردوكم بعد ايمانكم كافرين - آل عمران: ١٠٠ وقال عز من قائل: ود كثير، من أهل الكتاب لو يردونكم من بعد ايمانكم كفارا - البقرة: ١٠٩ وقال تعالى: ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر، فأولئك حبطت أعمالهم الآية البقرة: ٢١٧ وغيرها من الآيات.

(٢) راجع الوسائل باب ١ وباب ١٠ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٤ و ٥٥٧.

(٣) جواب لقوله قدس سره: وأما الأحكام الخاصة.

محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام؟ فقال: من رغب عن الاسلام وكفر على ما أنزل على محمد صلى الله عليه وآله بعد إسلامه، فلا توبة له وقد وجب قتله وبانت منه امرأته ويقسم ما ترك، على ولده (١).

هذه - مع عدم صحتها - تشعر بأن المرتد الفطري هو الذي كفر بعد اسلامه، والمتبادر منه هو الاسلام الحقيقي لا حكم الاسلام باسلام أحد أبويه، فهو يشمل القسمين، وما يقولون به.

وأنه مرتد خاص وهو الكافر بما أنزل عليه صلى الله عليه وآله، وكأنه تفسير الراغب عن الاسلام، وبالجملة يبعد ادخال جميع أفرادها فقط فيها، فتأمل. وإن المراد بقسمة تركته لأولاده إن كانوا هم الورثة فقط.

وموثقة عمار الساباطي (له) قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام وجحد محمدا صلى الله عليه وآله نبوته، وكذبه، فإن دمه مباح لكل من سمع ذلك منه، وامرأته بائنة منه يوم ارتد (فلا تقربه - خ)، ويقسم ماله على ورثته وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها، وعلى الإمام أن يقتله ولا يستتبه (٢).

هذه - مع ضعفها ب (عمار) - ليس فيها التفصيل وتخصيص الحكم المذكور بالمرتد الفطري عندهم.

ولم تشتمل جميع أقسامه كالأولى ومشملة على جواز قتله لكل من سمع وذلك غير معلوم أنه المفتى به، بل المشهور أن قتله إلى الإمام كما يشعر به آخر هذه فأولها لا يلائم آخرها، ويحتمل النائب أيضا، فتأمل.

(١) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٤.
(٢) الوسائل باب ١ حديث ٣ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٥.

وتدل على أن الفطري هو المسلم الذي كان أبواه مسلمين ثم ارتد، فكأنه
المأخذ لتعريف الفطري، فتأمل فيه.
وصحيحة علي بن جعفر، عن أخيه أبي الحسن عليه السلام، قال: سألته
عن مسلم تنصر؟ قال: يقتل ولا يستتاب، قلت: فنصراني أسلم ثم ارتد عن
الاسلام؟ قال: يستتاب فإن رجع وإلا قتل (١).
هذه أيضا في بعض أفراد المرتد مع أنها لا يفهم منه غير القتل وعدم التوبة
في مسلم تنصر والقتل بعد الاستتابة ولم يتب في نصراني أسلم ثم ارتد وقبولها إن
تاب.
وما يفهم أن المراد بالمسلم ما هو مرادهم بالفطري فليست بصريحة بل
ظاهرة في التفصيل المطلوب وتخصيص الحكم المذكور بالفطري عندهم.
وصحيحة الحسين بن سعيد، قال: قرأت بخط رجل إلى أبي الحسن الرضا
عليه السلام: رجل ولد على الاسلام ثم كفر وأشرك وخرج عن الاسلام هل
يستتاب أو يقتل ولا يستتاب فكتب عليه السلام: يقتل (٢).
وهذه ما تدل على أكثر من القتل وتدل على (إن الفطري هو الذي - خ ل)
الفطري، وهو الذي ولد على الاسلام، وهذا مجمل غير مفصل بحيث يفهم منه إن
المراد كون أحدهما مسلما حين العلوق، مع أنها مكاتبة.
ومرفوعة عثمان بن عيسى رفعه، قال: كتب عامل أمير المؤمنين
عليه السلام إليه إني أصبت قوما من المسلمين زنادقة وقوما من نصارى زنادقة،
فكتب إليه: أما من كان من المسلمين ولد على الفطرة ثم ترندق فاضرب عنقه ولا

(١) الوسائل باب ١ حديث ٥ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٥.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٥.

فيستتاب ثلاثة أيام، فإن تاب قبلت توبته.
ولا تزول أملاكه، بل هي باقية عليه إلى أن يقتل أو يتوب
وتعتد زوجته (في الحال - خ) عدة الطلاق، فإن رجع في العدة فهو أملك
بها وإلا بانته، وتؤدي من أمواله ديونه وما عليه من النفقات ما دام حيا،
ولو قتل أو مات فميراثه لورثته المسلمين، فإن لم يوجد مسلم فلإمام.

تستتبه ومن لم يولد منهم على الفطرة فاستتبه، فإن تاب وإلا فاضرب عنقه، وأما
النصارى فما هم عليه أعظم من الزندقة (١).
وفي سندها ودلالاتها على تمام المطلوب ما لا يخفى فافهم.
وأما الملي، فحكمه في المتن أن يستتاب ثلاثة أيام، فإن تاب ورجع قبل
توبته فصار مسلما كما كان، وإلا قتل يوم الرابع، وهو مذهب الشرائع أيضا.
وقيل: ينبغي أن يكون مدة توبته منوطا برأي الحاكم.
وقيل: لا مدة لها، بل مقدار زمان يمكن فيه الرجوع.
ولعل دليل الأول، الاحتياط، ورجاء رجوعه إلى الاسلام، والتحذير
(التحذر) عن القتل مهما أمكن.
ورواية مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال أمير
المؤمنين عليه السلام: المرتد تعزل عنه امرأته، ولا يؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة
أيام، فإن تاب، وإلا قتل يوم الرابع (٢).
ولا يزول أملاكه عن ملكه، بل هي باقية على ذلك ويعطى منها النفقات
الواجبة عليه، مثل نفقة الزوجة والمملوك إلى أن يقتل أو يموت فينتقل إلى ورثة
المسلمين إن كانت وإلا فيرثه الإمام عليه السلام، ويخرج منها ديونه ووصاياه كما

(١) الوسائل باب ٥ حديث ٥ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٥٢.

(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٥ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٨.

إذا مات مسلماً.

وتعتد زوجته أيضاً عدة الطلاق، فإن أسلم قبل انقضائها فهي زوجته كما كانت، فإن لم يرجع، بانت عنه زوجته وإن كان حياً. دليل الأخير الروايات العامة في أنه يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل. حملها في التهذيب والاستبصار على الملي بعد أن نقل رواية محمد بن مسلم وعمار، على حكم الفطري.

وهي رواية الفضيل بن يسار، عن أبي عبد الله عليه السلام أن رجلاً من المسلمين تنصر فأتي به أمير المؤمنين عليه السلام فاستتابه فأبى عليه فقبض على شعره ثم قال: طئوا يا عباد الله فوطئ (فوطئوه - تل) حتى مات (١). وفي (٢) السند موسى بن بكر، وفي الدلالة على جميع الأحكام - وإن حمل على الملي - ما لا يخفى.

ومرسلة الحسن بن محبوب، عن غير واحد من أصحابنا، عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام في المرتد يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل، والمرأة إذا ارتدت عن الإسلام استتبت، فإن تابت (ورجعت - خ ل)، وإلا خلدت في السجن وضيق عليها في حبسها (٣) ومنها علم حكم المرتدة أيضاً وترى السند والدلالة. وضعيفة علي بن حديد، عن جميل بن دراج وغيره، عن أحدهما عليهما السلام في رجل رجع عن الإسلام؟ قال: يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل (٤).

(١) الوسائل باب ١ حديث ٤ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٥.

(٢) وسنده هكذا كما في الكافي: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن موسى بن بكر عن الفضيل بن يسار.

(٣) الوسائل باب ٤ حديث ٦ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٥٠.

(٤) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٧.

والسند معلوم، والدلالة مثل الأولى.

وضعيفة جابر، عن أبي جعفر (عبد الله عليه السلام - ثل كا) عليه السلام، قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل من تغلبة (بني ثعلبة - خ ثل) قد تنصر بعد إسلامه، فشهدوا عليه فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: ما يقول هؤلاء اليهود؟ قال: صدقوا وأنا أرجع إلى الاسلام فقال: أما أنك لو كذبت اليهود لضربت عنقك وقد قبلت منك فلا تعد، وأنك إن رجعت لم أقبل منك رجوعاً بعده (١). وهي ضعيفة من وجوه مع عدم ظهور وجه ضرب العنق لو كذب اليهود، والكل شريك في عدم المهلة.

وحسنة هشام بن سالم - في الكافي والتهذيب والاستبصار - وهي صحيحة في الكافي (منه - خ) أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: أتى قوم أمير المؤمنين عليه السلام فقالوا: السلام عليك يا ربنا فاستتابهم فلم يتوبوا فحفر لهم حفيرة وأوقد فيها ناراً وحفر حفيرة أخرى إلى جانبها، وأفضى إلى ما بينهما، فلما لم يتوبوا ألقاهم في الحفيرة، وأوقد في الحفيرة الأخرى حتى ماتوا (٢). قال الشيخ - بعد هذه الأخبار - لا تنافي الأولى - إشارة إلى روايتي محمد وعمار في أن المرتد لا يستتاب - لأن الأخبار الأولى متناولة لمن ولد على فطرة الاسلام ثم ارتد، فإنه لا تقبل توبته ويقتل على كل حال، والأخبار الأخيرة متناولة لمن كان كافراً ثم أسلم ثم ارتد بعد ذلك، فإنه يستتاب، فإن تاب فيما بينه وبين ثلاثة أيام، وإلا قتل وقد فصل ما ذكرناه أبو عبد الله عليه السلام في رواية عمار الساباطي عنه عليه السلام، وقد قدمناها (٣).

(١) الوسائل باب ٣ حديث ٤ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٧.

(٢) الوسائل باب ٦ حديث ١ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٥٢.

(٣) إلى هنا عبارة الشيخ رحمه الله في التهذيب.

وأنت تعلم أن وجه الجمع غير منحصر في ذلك، وأن (ثلاثة أيام) ما كانت إلا في رواية مسمع وأنه ما تقدم التفصيل في رواية عمار، بل قال فيه: (كل مسلم بين مسلمين) وذكر حكمه فقط، فتأمل.

ثم قال (١): ويؤكد ذلك ما رواه وذكر صحيحة علي بن جعفر المتقدمة ومكاتبة الحسين بن سعيد في الاستبصار (٢) وزاد في التهذيب مرفوعة عثمان بن عيسى وذكر فيه رواية الفضيل بن يسار أيضا، عن أبي عبد الله عليه السلام: إن رجلين من المسلمين كانا بالكوفة فأتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام فشهد أنه رآهما يصليان للصنم فقال له: ويحك لعله بعض من تشبه عليك فأرسل رجلا فنظر إليهما وهما يصليان إلى الصنم فأتى بهما فقال لهما: ارجعا فأبيا فخذ لهما في الأرض خدا فأجج نارا فطرحهما فيه (٣).

وذكر أيضا رواية عباد بن صهيب، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: المرتد يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل، والمرأة تستتاب فإن تابت، وإلا حبست في السجن واضربها (٤).

وفي الصحيح، عن أبي بكر الحضرمي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا (إن - ثل) ارتد الرجل عن الاسلام بانته منه امرأته كما تبين المطلقة (ثلاثا - يب) وتعتد منه كما تعتد المطلقة، فإن رجع إلى الاسلام فتاب (وتاب - ثل) قبل التزويج (قبل أن تتزوج - ثل) فهو خاطب من الخطاب ولا عدة عليها منه له

(١) يعني الشيخ في التهذيب.

(٢) راجع الوسائل باب ١ حديث ٥ - ٦ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٥.

(٣) الوسائل باب ٩ حديث ١ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٥٦.

(٤) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٥٠.

وإنما عليها العدة لغيره (١)، وإن تاب أو قتل قبل انقضاء العدة اعتدت منه عدة المتوفى عنها زوجها، وهي ترثه في العدة ولا يرثها إن ماتت وهو مرتد عن الاسلام (٢).

وحملها على الملي أيضا.

واعلم أن استخراج أحكامها على التفصيل الذي مذكور في الفروع من هذه الأخبار، مشكل وإن كان جمع الشيخ غير بعيد. وصحيحة علي بن جعفر، تدل عليه في الجملة، ويشعر به مكاتبة الحسين بن سعيد الصحيحة وموثقة عمار (٣).

ومذهب ابن الجنيد، الموافق لمذاهب العامة، استتابة مطلق المرتد، فإن تاب وإلا قتل.

ودليله الأخبار المطلقة المتقدمة الكثيرة، وأوضحها حسنة هشام وهي صحيحة في الكافي، مع أنها لا تدل على الارتداد، إذ قد يكون اعتقادهم دائما ربوبيته عليه السلام، وإن ذلك فوق الارتداد. ومعارضته بما هو أوضح منها، مثل حسنة محمد في عدم الاستتابة مطلقا وغيرها.

مع أنه خلاف المشهور وموافق العامة.

فقول شرح الشرائع: وعموم الأدلة المعتمدة يدل عليه - أي مذهب ابن الجنيد - وتخصيص عامها أو تقييد مطلقها برواية عمار، لا يخلو عن اشكال، ورواية علي بن جعفر عن أخيه غير صريحة في التفصيل إلا أن المشهور، بل المذهب هو

-
- (١) الوسائل باب ٦ ذيل حديث ٥ بالسند الثاني من أبواب موانع الإرث ج ١٧ ص ٣٨٧.
(٢) في نسخ الكتاب بدل قوله: (وإنما عليها العدة لغيره) هكذا: فتعتد منه لغيره.
(٣) تقدم بيان مواضعها.

وولد المرتد بحكم المسلم، فإن بلغ مسلماً، وإلا استتيب، فإن تاب، وإلا قتل.

وذلك بعيد جداً.

بل يحتمل أنه إن تاب في نفس الأمر يرجع ماله إليه لو خرج ولم يقتل. بل يمكن أن ترجع إليه - حين تاب - زوجته أيضاً في العدة أو يكون له العقد عليها في العدة وبعدها وعلى غيرها، فإنه لا دليل يمنع ذلك بعد التوجه، فلو لم يطلع على ارتداده أو اطلع ولم يقدر عليه وتاب هو، لا يبعد كونه مثل الملمي بينه وبين الله مقبول التوبة وإن كان واجب القتل كالواجب قتله حداً أو قصاصاً ولم يقتل. ويحتمل عدم عقابه في الآخرة وإن لم يقتل، فتأمل. ويكون ما في الخبر محمولاً على تقدير قتله أو عدم توبته أو مخصوصاً بالمال الموجود ولا يسري في المتجدد.

وبالجملة يجب اتباع الدليل ولا يجوز غيره حتى لو وجد دليل نقلي يعارض الدليل العقلي يؤول النقل إن أمكن أو يطرح، ولا يمكن القول باجتماع الضدين والتكليف المحال، فتأمل.

قوله: " وولد المرتد الخ " أي ولد المسلم الذي حصل قبل ارتداده، بحكم المسلم بمعنى أنه طاهر، وأنه لو قتله مسلم، يقتل به، سواء قتله قبل البلوغ أو بعده قبل اتصافه بالكفر ونحو ذلك لا في كل الأحكام حتى في أنه مسلم فطري فيلزم قتله بعد البلوغ إن أنكر الإسلام أو شيئاً منه مما يرتد به المسلم، بل بعد البلوغ والعقل إن أظهر الإسلام، صار مسلماً حقيقياً وخرج عن كونه بحكم المسلم، وإن أنكر أو قال أو فعل شيئاً لو فعله مسلم لارتد به وحكم بكفره وارتداده، يستتاب، فإن تاب قبل توبته وصار كمن لا ينكر، وإلا قتل مثل المرتد الملمي، فحكمه حكم الملمي لا الفطري للاحتياط في الدماء والأصل وعموم بعض الأخبار الدالة على الاستتابة مطلقاً.

ولو قتله قاتل قبل وصفه بالكفر، قتل به، سواء قتله بعد بلوغه أو قبله.

السابق على الارتداد مسلما، ولازمه ذلك (انتهى) (١).
إذ قلنا: يحتمل أن يكون مرادهم أنه مع كونه ولد في الاسلام بلغ وأسلم ثم ارتد، لما مر، ولو كان المراد ما قاله يكون هذا نقيضا صريحا لما ذكروه أولا، لأنهم ذكروا أنه مرتد فطري على ما زعمه وقد ذكروا حكمه من وجوب قتله وعدم استتابته. وأن قوله: (ما وقفت على ما أوجب الخ) غير جيد، لما مر من الموجب، مع أنه لا يحتاج إلى موجب بل المحتاج إلى الموجب ما قاله: من لحوق حكم الفطري، فإنه غير معلوم كونه فطريا، لما مر من احتمال مرادهم. وإن لم يكن صريحا فلا شك أنه محتمل فيحمل عليه فيحتاج إلى موجب غير ذلك.

على أنك قد عرفت ما في معنى الفطري ودليل حكمه، فاثبات مثل هذا الحكم مع مخالفة الأصحاب له، إذ كاد أن يكون اجماعيا، فإن الموجود في العبارات التي رأيناها خلاف ذلك بعيد جدا، لما مر.
على أنه قال من قبل بوجود الأدلة المعتبرة لمذهب ابن الجنيد وهو الاستتابة مطلقا. وأنه لا مقتضى لتقييدها بغير الفطري سوى الشهرة ومعلوم عدم حجيتها، بل عدمها فيما نحن فيه، فإن المشهور استتابة ولد المرتد، بل لم يعلم خلافه. وأن قول الدروس: فالظاهر أنه مثل قول غيره من أنه بحكم المسلم، وأطلق عليه المسلم بناء على ظاهر الحال، أو لأنه بحكم المسلم قبل البلوغ عندهم وقد صرحوا بذلك فليس لازمه حكم الفطري، فتأمل.
وأما قتل المسلم به سواء كان قبل بلوغه وإسلامه أو بعده ما لم يحكم بكفره

(١) إلى هنا عبارة شرح الشرائع (المسالك).

ولو ولد بعد الردة من مسلمة فهو بحكم المسلم.
وإن كانت مرتدة والحمل بعد ارتدادهما فحكمه حكمهما لا يقتل
المسلم بقتله.

بعد بلوغه، فكأنه للاجماع، ولظاهر أن ولد المسلم حكمه حكم المسلم في نحو ذلك،
ولعموم: الحر بالحر والعبد بالعبد (١)، ومن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما
اعتدى عليكم (٢) وأمثال ذلك فلا يلزم منه كون حكم المرتد الفطري فيه كما
عرفت.

قوله: " ولو ولد بعد الردة الخ " أي لو ولد الولد من مسلمة وأبوه مرتد،
فذلك الولد بحكم المسلم، فإن كان ذكراً فهو بحكم مسلم ذكر، وإن كان أنثى
فهي بحكمها، فيما ذكرناه لا مطلقاً، سواء صارت الأم بعد الولادة مرتدة أم بقيت
على إسلامها.

بل الظاهر - بناء على ما تقدم - أنه إذا علق الولد وأحدهما مسلم، فالولد
بحكم المسلم فيما قلناه، وإن ارتدا أو ارتد أحدهما بعد ذلك بفصل أو بلا فصل بعد
تحقق الحمل حال الإسلام في نفس الأمر وإن كان العلم بذلك حصل بعد الارتداد.
قوله: " وإن كانت مرتدة الخ " يكفي وإن كان الحمل بعد ارتدادهما
أي لو حصل الولد والحمل بعد ارتدادهما وقبل التوبة فهو مثلهما، الذكر مثل
الأب، والأنثى مثل الأم بمعنى أنه كافر نجس مع ثبوت نجاسة المرتد، ولا يقتل به
المسلم، وديته دية الكافر لا أنه أيضاً مرتد مثلها ملي مع كونهما كذلك أو فطري لو
كانا أو أحدهما كذلك بمعنى أنه يقتل بعد بلوغه أو قبله ولا يسمع توبته، فإن (٣)

(١) البقرة: ١٧٨.

(٢) البقرة: ١٩٤.

(٣) تعليل لقوله قدس سره: لا أنه الخ.

ذلك بعيد جدا، بل إن كانا عالمين بالتحريم، يكون ولد زنا. فيحتمل أن لا يكون حكمه حكم أبويه في النجاسة وغيرها أيضا، للأصل، وعدم كونه ولدهما وملحقا بهما شرعا، ولا ولد شبهة فيكون مثلهما بالمعنى الذي تقدم.

فهو أيضا مؤيد لما قلناه، من أن معنى قولهم: إنه بحكمه (إنه بحكمة - خ) في الجملة لا في جميع الأحكام فافهم. والظاهر مما تقدم اشتراط كونه بحكمها في الارتداد، بقائهما كذلك إلى حال البلوغ، فلو أسلما أو أسلم أحدهما لحق به الولد، في الاسلام، فصار حكمه حكم المسلم.

وإذا صار الولد الحاصل من المرتدين - حال الحصول بحكم المرتد بالمعنى الذي ذكرناه مثل عدم قتل المسلم بقتله - هل يجوز استرقاقه أم لا؟ فيه اشكال عند المصنف.

قال في الشرح: المراد بقوله: (وإن كانت مرتدة) الزوجة وإنها حامل من (مرتد) والمراد بالمرتد هاهنا، عن علة، ومبنى المسألة على أن المتولد بين المرتدين، هل هو كافر أصلي أو مرتد كأبوين، أو مسلم؟ لأن حرمة الاسلام باقية في المرتد، والمسلم يعلو ولا يعلى عليه (١) فعلى الأول يسترق، وعلى الأخيرين، لا، والمراد بقوله: (حكمه حكمهما) في بعض الوجوه، إذ هما لا يسترقان قطعا (وفي استرقاقه اشكال) ينشأ من تولده بين كافرين غير ذميين، وكل من كان كذلك يجوز استرقاقه، وفي الكبرى منع، ومن تحرمه بالاسلام المانع من الاسترقاق، ولأنه لا ينقص حاله عن أبويه وهما لا يسترقان ولقوله عليه السلام (كل مولود يولد على

(١) عوالي اللثالي ج ١ ص ٢٢٦ و ج ٣ ص ٤٩٦ ولاحظ ذيلهما وفيه وفي الشرح: (الاسلام الخ).

الفطرة) (١) ويحتمل الاسترقاق إن ولد في دار الحرب، وعدمه إن ولد في دار الاسلام عملا بأصالة الدارين وأغلبية أحكامهما، والأول ذكره في كتاب المرتد من المبسوط والخلاف مصرحا بعدم الفرق بين الدارين، محتجا في الخلاف بعموم الأدلة من الكتاب والسنة على جواز استرقاق ذرية الكفار، والثاني فتوى كتاب قتال أهل الردة من المبسوط، وصرح بعدم الفرق أيضا، وتبعه المحقق إلا في التصريح، والثالث فتوى كتاب قتال أهل الردة من الخلاف محتجا باجماعنا وأخبارنا، ويلوح من كلام ابن الجنيد تفصيل آخر في الكينونة في دار الحرب وعدمها فإنه قال: ومن كان من ولد المرتد حاضرا مع العسكر (معه في العسكر - خ) وقت الحرب استرق (٢) (انتهى).

كون المراد بالمرتدة، الزوجة والحامل من المرتد ظاهر لا يحتاج إلى البيان. وكون المراد المرتد عن ملة، يحتاج إلى البيان، فإن كان بسبب أن الفطري يفسخ عقده ويحرم عليه زوجته، فالملي أيضا قبل التوبة كذلك. وكونها تحرم عليه في الأول أبدا، بخلاف الثاني، ليس بمؤثر، فتأمل. ثم في البناء عليه أيضا خفاء، فإن الظاهر من أنه لا خلاف ولا اشكال في عدم جواز قتل المسلم به أنه ليس بمسلم، كيف يكون مسلما ولا يقتل به مسلم. وأيضا يبعد كون الحاصل من الكافرين، مع كونه ملحقا بهما وولدا شرعا لهما، يكون مسلما فإنه ليس بحقيقي فإن الفرض قبل البلوغ، لأن بعد البلوغ إن أسلم فلا شك في أنه مسلم، وإن لم يسلم فهو كافر. والرواية غير معتبرة السند وإن كانت مشهورة ولا ظاهرة المعنى. وأيضا كونه كافرا بعيد، فإن الكفر الأصلي لا سبب له أصلا، وكذا

(١) عوالي اللثالي ج ١ ص ٣٥.

(٢) إلى هنا كلام الشارح.

وفي استرقاقه إشكال.
ويحجر الحاكم على أموال المرتد لئلا يتلفها، فإن عاد فهو أولى بها، وإن التحق بدار الحرب، احتفظت.

الارتداد لعدم سبق الاسلام فلا يبعد أن لا يحكم عليه بشئ حتى يبلغ ويختار شيئاً ويكون طاهراً بحكم الأصل ويقتل به قاتله، وإن كان حراً مسلماً للنفس بالنفس (١) ونحوه وعدم ظهوره عدم الكفر واشتراطه في الكل، فتأمل. وأيضاً، الفرق بدار الحرب وغيره ليس بمعتد به، فإن الدار لا يكفر ولا يسلم وهو ظاهر.

والاجماع والأخبار غير ظاهر، واختار عدم التفصيل في المبسوط وموضع آخر في الخلاف.

وما نعرف عموم الأدلة الدالة على استرقاق ذرية مطلق الكافر حتى المرتد. وتفصيل ابن الجنيد أيضاً غير ظاهر.

وكذا تحرير الأشكال بعد تحقيق المبنى وعدم مدخليته فيه.

وأيضاً لم يظهر فائدة لذكر المبنى مع عدم تحقيق الحق فيه، فتأمل.

قوله: " ويحجر الحاكم الخ " أي لا يخرج أموال المولى عن ملكه، بل يمنع الحاكم ويجعل المرتد ممنوعاً ومحجوراً عليه من التصرف في أمواله لئلا يتلفها وجوباً على الظاهر كما يمنع سائر المحجورين عليه مثل الصبي والمفلس فإنه قد تعلق بغيره في الجملة، فإن تاب ورجع إلى الاسلام فهو أولى بماله يفعل به ما يريد كالبالغ الرشيد بعده، والمفلس بعد زوال فلسه.

فالظاهر أن زواله لم يحتج إلى حكم الحاكم كما في غيره.

قال في شرح الشرائع: (قوله: ويحجر الحاكم على أمواله لئلا يتصرف فيها

(١) المائة: ٤٥.

بالاتلاف، فإن عاد فهو أحق بها) ظاهرها (ظاهر هذه - خ) توقف الحجر على حكم الحاكم، وهو أحد الوجهين في المسألة، ووجهه أن الارتداد أمر اجتهادي يناط حكمه بنظر الحاكم.

وقيل: يحصل الحجر بنفس الردة، لأنها العلة، فوجودها يستلزم ثبوت المعلول وهذا أقوى وهو اختيار العلامة في القواعد والشهيد في الدروس. ذلك ليس بظاهر فإنه للحاكم، الحجر، سواء كان هو محجورا عليه بدونه أم لا كالصبي.

ودليله أيضا غير ظاهر، إذ كون الارتداد اجتهاديا لا دخل له في المطلوب، فإن الكلام في أنه بعد ثبوت الارتداد هل هو محجور عليه بمجرد أو يحتاج إلى حكم الحاكم؟ ثم اختيار مذهب القواعد والدروس من غير رد (١) ودليل عدمه، غير جيد، فكأنه ترك للظهور كما أشرنا إليه فمختاره جيد إن ثبت استقلال عليا الارتداد للحجر، وهو أول المسألة فإن المنازع لا يسلم ذلك، وإلا فلا مقتضى للنزاع وهو ظاهر، فكان عليه بيانه.

وإن التحق المرتد بدار الحرب يحفظ الحاكم ماله ويبيع ما يتلف ويليق بحاله البيع مثل الحيوان، فإن تاب ورجع فهو له، وإن مات صار ملكا لوارثه كما إذا كان عندنا.

وإن لم يتب ولم يرجع، فيحتمل أن يكون فيئا له عليه السلام، وأن يكون لوارثه، كالفطري، فتأمل.

واعلم أن دليل حجر المرتد الملي عن ماله غير ظاهر، فإنه مالك حر بالغ رشيد إلا أن يكون اجماعيا أو نصا، ما رأيتهما.

(١) في نسختين: من غير ورود دليل عدمه.

والمرأة المرتدة لا تقتل وإن كانت عن فطرة، بل تحبس دائما وتضرب أوقات الصلوات.

قوله: " والمرأة المرتدة الخ " تدل على حكم المرأة مرسله الحسن بن محبوب عن غير واحد من أصحابنا، عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام (في حديث): والمرأة إذا ارتدت عن الاسلام (كا) استتبت، فإن تابت ورجعت، وإلا خلدت في السجن وضيق عليها في حبسها (١).

ورواية غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام، قال: إذا ارتدت المرأة عن الاسلام لم تقتل، ولكن تحبس أبدا (٢). وصحيحة حماد، عن أبي عبد الله عليه السلام في المرتدة عن الاسلام؟ قال: لا تقتل وتستخدم خدمة شديدة وتمنع الطعام والشراب إلا ما يمسك نفسها وتلبس أخشن (خشن - يب) الثياب وتضرب على الصلوات (٣). وليس استخدام الخدمة الشديدة في كلام الأصحاب، ولعله رأي الإمام والحاكم أيضا إن رآه، زجرها عن الكفر.

وصحيحة حريز، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لا يخلد في السجن إلا ثلاثة، الذي يمسك على الموت، والمرأة المرتدة (ترتد - تل) عن الاسلام، والسارق بعد قطع اليد والرجل (٤).

ورواية عباد بن صهيب، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: المرتد يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل، والمرأة تستتاب، فإن تابت، وإلا حبست في السجن

- (١) الوسائل باب ٤ حديث ٦ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٥٠.
- (٢) الوسائل باب ٤ حديث ٢ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٩.
- (٣) الوسائل باب ٤ حديث ١ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٩.
- (٤) الوسائل باب ٤ حديث ٣ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٩.

ولو تكرر الارتداد قتلت (قتل - خ) في الرابعة.
وما يتلفه المرتد على المسلم في الدارين يضمنه قبل انقضاء

وأضر بها (١).

قوله: " ولو تكرر الارتداد الخ " أي لو تكرر الارتداد من الرجل بأن ارتد الملى ثم تاب ثم ارتد ثم تاب وهكذا إلى الثالثة، فإن ارتد في المرتبة الرابعة لا يطلب منه التوبة بل يقتل.

كأنه بناء على ما تقدم من أن صاحب الكبيرة يقتل في الرابعة.

وقيل: في الثالثة لصحيفة يونس بن يعقوب (٢) وغيرها من الروايات الكثيرة في قصاص شارب الخمر، فتأمل.

وكأن مراد الشرائع: (وروى أصحابنا أنه يقتل في الثالثة) هي صحيفة يونس المتقدمة.

لا ما ذكره جميل أيضا بعد نقل روايته عن أحدهما عليهما السلام في رجل رجع عن الاسلام قال: يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل، قيل لجميل: فما تقول إن تاب ثم رجع عن الاسلام؟ قال: يستتاب فقيل: ما تقول إن تاب ثم رجع ثم تاب ثم رجع؟ فقال: لم أسمع في هذا شيئا، ولكنه عندي بمنزلة الزاني الذي يقام عليه الحد مرتين ثم يقتل بعد ذلك (٣).

كما احتمله في شرح الشرائع، لأن المراد بالرواية، الرواية عن أهل البيت عليهم السلام الذي روايتهم حجة، لا ما ظنه الجميل.

قوله: " وما يتلفه المرتد الخ " أي كل ما أتلّف المرتد المسلم من الأموال

(١) الوسائل باب ٤ حديث ٤ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٥٠.

(٢) الوسائل باب ٥ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٣.

(٣) أورد صدرها في الوسائل (إلى قوله) وإلا قتل في باب ٣ حديث ٣ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٧ فراجع لتمامه فروع الكافي ج ٧ طبع جديد حديث ٥ والتهذيب ج ١٠ طبع جديد حديث ٥ ص ١٣٧.

الحرب وبعده بخلاف الحربي على إشكال.

والأنفس والأطراف، والجراحات، يضمنه وعليه الخروج عن عهده بنفسه وبماله، أو صدر منه ذلك، سواء كان في دار الحرب أو دار الاسلام، وسواء، الاتلاف في حال الحرب أو قبله أو بعده بلا اشكال، بخلاف الحربي، فإنه إذا أتلف في دار الاسلام أو في دار الحرب لا يضمن على اشكال عنده. والظاهر أن الاشكال في المال فقط وإن كان ظاهر عباراتهم أعم كبعض الأدلة.

قال في الشرح: أما الحربي: ففي المبسوط: لا ضمان عليه، لعدم التزامه الأحكام الاسلامية ذكره في فصل المرتد، وفي فصل البغاة: ادعى الاجماع على ضمانه بعد إسلامه والشيخ نجم الدين احتمل ضمانه في داري الاسلام والحرب لحصول سبب الغرم وهو الاتلاف للمال المعصوم بغير حق وعدم التزامه، لا ينفي عدم الزامه، والمصنف في غير هذا الكتاب لم يتردد في ضمانه في دارنا بل في دارهم، ووجهه ظاهر، لأنه بدخوله دارنا التزم أحكامنا (مها - خ) بخلاف دارهم، ومما ذكر نشأ الاشكال، وحاصله عدم الالتزام بالأحكام الاسلامية وادعى الشيخ الاجماع وحصول سبب التغيريم ثم اعلم أن وقوع تضمينه إما بعد الاسلام أو بعد الاستيمان ويعد من دونهما (١).

ولا يخفى أن لا دخل للالتزام، فإن المسلم أيضا إذا لم يلتزم ويقول: أنا ما أقبل أحكامه، لا يسقط عنه ضمان ما أتلفه، فإن الحكم في شرع الاسلام أن المال المعصوم، مضمون على المتلف مطلقا، فهو الوجه مطلقا، سواء كان في دار الحرب وغيره.

وأن الضمان لا خصوصية له ببعدية وقوع الاسلام والاستيمان فمتى حصل القدرة على أخذه منه يؤخذ، فتأمل.

(١) إلى هنا كلام الشارح الذي نقله عنه هذا الشارح قدس سره.

ولو جن بعد الردة من غير فطرة لم يقتل.
ولو تزوج بمسلمة أو كافرة لم يصح.
وكلمة الاسلام: أشهد أن لا إله إلا الله، و (أشهد - خ) أن
محمدًا رسول الله.

قوله: " ولو جن بعد الردة الخ " أي لو جن المرتد الملي قبل التوبة لم يقتل، فإنه لا يقتل إلا بعد أن يستتاب ولم يتب، وحينئذ لم يعلم توبته ولم يستتب، لجنونه. ويحتمل قتله إن كان عروض الجنون بعد الاستتابة ومضى مدتها، لأنه حينئذ وقت قتله، ووجد سبب قتله، فلا يمنع الجنون أنه إذا قتل ووجب قتله قصاصًا ثم جن، وغيره مما مر من عروض الجنون بعد تحقق سبب الحد. ولأنه صار كالفطري، فإن عروض جنونه لا يمنع من قتله لتعين قتله. ويحتمل هنا العدم، للأصل، والاحتياط في الدماء، والشبهة الدائرة للحد كما سيجيء، فإن القتل أيضا حد، وارجاء توبته إن لم يقتل، فإن الظاهر أنه يقبل توبته وإن حصلت بعد مضي مدتها فحين قتله مجنونًا، يحتمل أن لو كان عاقلًا لتاب قبيله بنفس، فتأمل.

قوله: " ولو تزوج الخ " وجه عدم صحة تزويجه أما بالمسلمة فظاهر، فإنه كافر كيف يتزوج بالمسلمة، وأما بالكافرة، فلوجود حرمة الاسلام فيه، فتأمل. ويحتمل أن يكون وجه عدم التزويج مطلقًا بكافرة أصلية أو مرتدة أو مسلمة، الاجماع أو النص، وما عرفتهما. وأنه يفسخ نكاحه بالنص والاجماع على الظاهر، فلا يصح استدامته فالابتداء كذلك، بل أولى، لأنه أقوى، فتأمل.

قوله: " وكلمة الاسلام الخ " كون ذلك كلمة الاسلام منصوص (١)

(١) راجع أصول الكافي ج ٢ باب دعائم الاسلام حديث ٢ - ٦ - ٩ - ١٣ ص ١٨، وباب أن الايمان يشرك الاسلام حديث ١ ص ٢٥ طبع الآخوندي.

ولو جحد عموم نبوته (صلى الله عليه وآله) أو وجوده نبه على ذلك.

ومجمع عليه الأمة.
ولهذا اكتفى بها وترك مقاتلة من يقولها، واجراء أحكام المسلمين عليه كما كان يفعله صلوات الله عليه وآله، وبعده خلفاءه.
والظاهر منها أن الحكم بالاسلام، لا يحتاج إلى العلم بأنه يعتقد معناها، بل يكفي التكلم بها بعد معرفته، مع عدم العلم بعدم اعتقاده ذلك وعدم كونه على سبيل الاستهزاء والتمسخر ونحوه مما يدل على عدم اعتقاده مثل تقليد المسلم.
وأنه لا يحتاج إلى الدليل والبرهان، ولا إلى غير ذلك من اللوازم والاعتقاد بصفاته الثبوتية والسلبية، وكذا الصفات التي تعتبر في النبي صلى الله عليه وآله مثل العصمة. ويؤيده أنه لم يحكم بكفر من لم يقل ببعض تلك الصفات اجماعاً مثل من قال بالجبر والتشبيه ومن لم يقل بأنه عدل وحكيم، فتأمل.
لعل المراد أن المرتد إذا تاب يكفي في توبته أن يقول ذلك، ولكن إذا كان الارتداد بغير انكار الإله والوحدة والرسالة لا يكفي، ولا بد من ضم اثبات ما أنكر مثل انكار فريضة الصلاة.
ويمكن أن يقال: عموم الرسالة وجميع ماله دخل في الاسلام، داخل فيها، فتأمل.
قوله: " ولو جحد عموم نبوته الخ " لما كان في عموم نبوته صلى الله عليه وآله خفاء، لا يحكم بمجرد انكاره على ارتداده لاحتمال ذهوله وغفلته عنه بل ينبه على ذلك ويعلم به بأن يقال: قال الله تعالى: وما أرسلناك إلا كافة للناس (١) ورحمة للعالمين (٢).

(١) سبأ: ٢٨.

(٢) الأنبياء: ١٠٧ والآية: وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين.

ولو قتل المرتد مسلماً عمداً قتل به، فإن عفا الولي قتل حداً، وإن قتل خطأً فالدية في ماله مخففة وتحل بقتله أو موته.

فإن لم يقبل وينكر بعد ذلك، يحكم بارتداده، ومعلوم أن ذلك ليس بارتداد إذا كان ممن يمكن خفاء ذلك عليه وغفلته. وكذا لو أنكر وجوده بأن قال: بعد ما بعث وسيبعث كما أنكر في الأول عمومه، وقال: أنه مبعوث إلى العرب فقط. وفيه اشكال، فإن ذلك غير مخفي على أحد، وإن ذلك موجب لانكار نبوته بالطريق الأولى، ومنكره مرتد فكيف منكر وجوده. ويمكن أن يقال: إنما ذلك التنبيه والاعلام فيمن يسلم وكان كافراً. وأما المسلم إذا أنكر أحدهما فيحكم بارتداده إلا أن يدعي شبهة محتملة كما في غيرهما، فتأمل. ويمكن أن يكون مراده أنه إذا ارتد بسبب انكار عموم النبوة، وقال: إنه مبعوث إلى العرب فقط كما قال بعض: إن محمداً حق ولكن ما وجد وما بعث بعد وسيبعث، فلا يكفيه في إسلامه، وتوبته، والشهادتان، بل لا بد من ضم أنه مبعوث على كل مكلف، وأنه مبعوث منذ كم سنة كما صرح في غير المتن. قوله: "ولو قتل المرتد مسلماً الخ" قتل المرتد - بقتله مسلماً عمداً قصاصاً - ظاهر، وإنما ذكره للاشعار بتقديمه على الحد، فإن حق الآدمي مقدم على الحد وحق الله، وهو مقرر عندهم، ولذا ذكر أن عفا له الولي ذلك قتل حداً، سواء كان العفو مجاناً أو على دية، فإن قتل المرتد قد وجب حداً، لارتداده وما وجد سبب آخر أقوى منه وهو حق الآدمي قدم عليه، وإذا سقط ذلك الحق بقي القتل حداً الذي كان عليه. وإن قتل المسلم خطأً يجب عليه دية المسلم في ماله لا على عاقلته، مخففة أي مؤجلة ومؤداة في ثلاث سنين.

ولو قتله من يعتقد بقاءه (على الردة - خ) بعد توبته ففي القصاص إشكال.

ولكن إذا قتل أو مات تحل الدية المؤجلة ويصير حاله كسائر ديونه كما هو المقرر في جميع المديونين أنه إذا قتل (قتله - خ) أو مات يحل ما عليه من الديون. وكأن وجه كونه في ماله لا على عاقلته، لقطع علاقة العاقلة بالارتداد كأنه ليس بقريب منه.

فتأمل فإنه لو مات يرثه عاقلته المسلم إن لم يكن أولى منه. ويحتمل النص والاجماع وما أعلمهما الآن.

ويشكل ذلك في المرتد الفطري حيث لا مال له عندهم.

وقد يدفع بناء على احتمال تملكه المتجدد من الأموال بكسبه وغيره كما سيحى إلا أن يكون حال القتل معسرا إن لم يتجدد له مال فيعمل معه ما يعمل بالمعسر أو يقال: يؤخذ من بيت المال، فإنه لا يبطل دم امرئ مسلم.

ويحتمل من ماله، ويكون الانتقال إلى الورثة متزلزلا، وهو بعيد.

قوله: " ولو قتله من يعتقد الخ " لو تاب المرتد الملي ثم قتله مسلم باعتقاد أنه باق على ارتداده ولم يرجع ولم يتب، ففي قصاص المسلم القاتل له، اشكال من حيث إنه قتل هو مسلما عمدا، وذلك، هو الموجب للقصاص.

ومن حيث إنه ما قصد قتل مسلم، فهو ليس بقاتل مسلم باعتقاده، فلا عمد إلى ما قتل المسلم مع علمه بكونه مسلما فليس بعمد، فيؤخذ الدية لعدم بطلان دم امرئ مسلم.

والظاهر أنه يكون في ماله، لا على العاقلة.

ويحتمل ترجيح الأول للنفس بالنفس (١)، وخرج منه ما خرج بالنص

(١) المائة: ٤٥.

والاجماع وبقي غيره، وما نحن فيه منه.
ويؤيده أنه لا يجوز له قتله، وأصل عدم اشتراط العلم بكونه مسلماً وقصده باعتقاد ذلك في القصاص، وإلا لو يدعي قاتل مسلم أنه ما كان يعتقد اسلامه حين قتله، لزم عدم قصاصه، فتأمل.
وليس قتله قصاصاً، حدا حتى يسقط بالشبهة كما قيل في شرح الشرائع (١).
قال في الشرح: الفظة (بعد) (٢) متعلقة ب (قتله) لا بلفظ (يعتقد) ولا ب (بقائه) (٣) وتحرير المسألة إن قتل المكافي - في غير زعم القاتل، مباحا كان كالغرض المذكور أو غيره كمعتقد بقاء الذمي على الذمة أو العبد على العبودية حال إسلامه وحرية - هل يوجب القود أم لا؟ فيه وجهان، نعم لتحقق قتل المكافي ظلماً، ولعموم قوله تعالى: ولكم في القصاص حياة (٤)، وكتب عليكم القصاص (٥)، أن النفس بالنفس (٦)، وقوله عليه السلام: إلى قوله (٧): وقول الصادق عليه السلام في صحيحة الحلبي وعبد الله بن سنان: من قتل مؤمناً متعمداً أقيد به (٨)، ولا لعدم القصد إلى قتله الذي هو شرط في القصاص، والقصد الذي

- (١) في المسالك عند شرح قول المحقق: (إذا قتل المرتد مسلماً عمداً فالوجه قتله): بعد بيان وجه جواز قتله قال: ووجه عدم عدم القصد إلى قتله على الحالة المحرمة، وإن قصد مطلق القتل وإن القصاص حد لتحقق معناه فيه، والظن شبهة فيدراً بها وهذا أقوى وحينئذ فيجب الدية في ماله مغلظة لأنه شبيه عمداً (انتهى).
(٢) يعني في قول المصنف: ولو قتله من يعتقد بقاءه على الردة بعد توبته ففي القصاص اشكال.
(٣) هكذا في النسخ كلها ولكن في الشرح: لا بلفظ (يعتقد بقاءه).
(٤) البقرة: ١٧٩.
(٥) البقرة: ١٧٨.
(٦) المائدة: ٤٥.
(٧) في الشرح وقوله عليه السلام: فأهله بين حريين وقول الصادق عليه السلام الخ.
(٨) الوسائل باب ١٩ حديث ٣ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٣٧ وفيه قيد منه إلا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية، فإن رضوا بالدية وأحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر ألفاً وألف دينار.

ولو طلب الاسترشاد احتمال عدم الإجابة بل يكلف الاسلام
ثم يستكشف.

هو إلى مطلق القتل، لا يستلزم القصد إلى مقيده، ولأن القصاص حد، لاستعماله
فيه، ولتحقق المعنى المشتق منه إذ الحد هو المنع، وهو حاصل في القصاص، والظن
شبهة، والشيخ في المبسوط قوي القصاص محتجا بالعموم، وبأن الظاهر من حاله أنه
لا يطلق من قبضة السلطان إلا بعد الاسلام فكان (فكأن - خ) القصد إلى قتل
المكافي متحققا (متحقق - خ)، وبه أفتى في المختلف، واعلم أنه مع عدم القول
بالقصاص يجب الدية مغلظة في ماله وعليه نص في المبسوط (انتهى) (١).
ولا يخفى أن القصاص أظهر، لما مر من العمومات بل الخصوصيات مع عدم
العلم بأن مثل ذلك مسقط.

وأن الشبهة على تقدير تسليمها لا تسقط القصاص الذي هو حق الآدمي
وإن سمي حدا.

والقصد إلى القيد (المقيد - خ) واقع في نفس الأمر، وهو الموجب وإن لم
يعلم المقاصد ذلك.

ولا يعتبر في تعلق قصد شخص بشئ علمه به، وهو ظاهر، فتأمل.
قوله: " ولو طلب الاسترشاد الخ " إذا طلب المرتد الملي الاسترشاد
وطلب كشف الغطاء عن الحق ورفع شكوكه وشبهته واطهار الحق ليقول به ويرتد ع
عما فعله مما يوجب الارتداد، يحتمل عدم الالتفات إليه وعدم الاصغاء إليه، وعدم
سماع كلامه.

قال في الشرح: وجه الاحتمال تضييق الاسلام أو القتل لقوله

(١) إلى هنا عبارة الشارح رحمه الله الذي نقله عنه هذا الشارح قدس سره.

عليه السلام: (ومن بدل دينه فاقتلوه)، والفاء للتعقيب رواه ابن عباس فيقدم، ولأن الخيالات لا تنحصر، فيؤدي إلى طول البقاء على الكفر (والإزالة ممكنة بعده - شرح)، ومن أنه عذر في التأخير فيرشده ولأن الاستتابة إنما شرعت وفرض لها وقت إما مقدرا أو بحسب ما يؤمل معه الرجوع لدفع الشبهات بنظر أو تنبيه، وهو ظاهر المبسوط، والتحقيق أن مبنى (١) المسألة أن الاستتابة واجبة أم لا؟ الاجماع من المسلمين إلا من شذ على الوجوب، فحينئذ هل لها مقدر أم لا؟ ظاهر فتاوى الأصحاب عدم التقدير، بل القدر الذي يؤمل معه الرجوع، وهو صريح المبسوط وظاهر الخلاف عدم تقديره أصلا، واحتاط في المبسوط بثلاثة أيام، وهو موجود في رواية مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام أن عليا عليه السلام قال: المرتد عن الاسلام يعزل (عنه - ثل) امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة أيام (٢) وحينئذ هل ذلك واجب أم لا؟ ظاهرهم الوجوب أيضا فنقول: إن كان السؤال عن المناظرة دخل الشبهة قبل انقضاء الثلاثة أو القدر الذي يمكن معه الرجوع، فالأجود الإجابة، وإن كان بعد انقضائهما فالأجود (فالأقرب - شرح) عدمه، وإلا أدى إلى طول الاستمرار على الكفر، ولأنه متخاذل في هذه المدة عن السؤال إذ قد مضى عليه ما يمكن فيه التذكر (٣).

ولا يخفى أن التضييق غير مسلم فإنه أول البحث.
والرواية - مع الجهل بسندها - (٤) لا تدل على المطلوب.

-
- (١) إن مبنى هذه المسألة على الاستتابة هل هي واجبة أم لا (الشرح).
(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٥ من أبواب حد المرتد ج ١٨ ص ٥٤٨ وتمامه: فإن تاب وإلا قتل يوم الرابع.
(٣) إلى هنا عبارة الشارح رحمه الله الذي نقله عنه هذا الشارح قدس سره.
(٤) سنده كما في الكافي هكذا: عدة من أصحابنا، عن سهل بن زياد، عن محمد بن الحسن بن شمون، عن عبد الله بن عبد الرحمان، عن مسمع بن عبد الملك.

ويملك ما يكتسبه حال رده عن غير فطرة، وعنهما اشكال.

وأنه يمكن أن يسترشد مقدار ما يمكن فيه الفهم والارشاد، فإن حصل، وإلا فلا يسمع بعد ذلك فلا يؤدي إلى الطول، فدليل السماع أظهر. ويؤيده أن العقل يحكم بحسن إجابة من استرشد وطلب الهداية، وقبح رده عقلا ونقلا (١) حتى يظهر أنه معاند إلا أن يكون مما علم عدم فائدة ارشاده، وهو ظاهر.

ولهذا قال: (أن الاستتابة واجبة باجماع المسلمين). وأن التقدير بثلاثة أيام مذهب المتن فليس فتوى الأصحاب عدم التقدير. فالأجود أن يحال إلى نظر الحاكم، فإن احتمل عنده الرجوع والارتداد (الارتداد - خ) وأنه يسئل عن الارشاد معتقدا له ومريدا لإزالة شبهته بفعل مقدار ما يمكن دفع مثله بمثله، لأن رده واجب، وهو موقوف على ذلك بظنه، فلا بد من فعله.

وإن رأى عدم التأثير والعناد وعدم التوجه إلى التحقيق والاستكشاف لا يسمع قوله بل يقتله، فهذا هو التحقيق، فافهم. قوله: " ويملك ما يكتسبه الخ " قال في الشرح: أما الأول - (أي تملك الممي ما يكتسبه من الأموال المتجددة بالاتهاب والاحتطاب، والاحتشاش وغيرها) - فلعدم زوال ملكه عنه، وأما الثاني - (أي تملك الفطري ما يكتسبه ويحصل له من الأموال بعد الردة) - فمنشأ الاشكال زوال الملك عن أملاكه الحاصلة فعدم دخول المتجددة أولى، لأن حفظ الباقي أضعف من ايجاد الحادث خصوصا مع القول باستغناء الباقي عن المؤثر، ولأنه يجري عليه أحكام الميت بالنسبة إلى أمواله فلا يملك كما لا يملك الميت ومن وجود سبب الملك، وهو استيلاء الآدمي على مباح

(١) راجع أصول الكافي باب بذل العلم ج ١ ص ٤١ طبع الآخوندي.

وشبهه مع وجود نية التملك فيثبت مسيبه، ولأن انتقال الملك إلى غيره لا ينافي تملكه، وتكون فائدته ذلك الانتقال والأصح أنه لا يملك أصلاً، وهو أقرب وجهي القواعد، لأن الاستيلاء مع وجود النية ليس علة تامة في الملك إذا لم يكن القابل حاصلًا كالعبد، وهاهنا، القابل ممتنع القبول، وفي قول المصنف (يكتسبه) فائدة، هي أن القهري كالإرث، والضمني كإيفاء الدين لا شك في الحكم فيهما، وهو عدم الملك في الأول وثبوت الملك الضمني في الثاني كثبوتة في الميت، ويتفرع على الأشكال انتقاله إلى الوارث وعدمه (١).

واعلم أن عموم أدلة تملك الانسان ما يملك لسائر الاكتسابات - مثل الاحتطاب والاصطياد مع النية أو عدم نية الغير والاستيجار - يشمل المرتد كغيره. ولا شك أن ذلك علة ما لم يدل دليل على عدمها مع (من - خ) شرط آخر معدوم، أو وجود مانع، وهو ظاهر.

ولا يصح خروج ما كان ملكاً له عن ملكه مانعاً لذلك، إذ يجوز في نظر العقل أن يزول ملكه عنه ويتملك ما يتجدد بسبب، لاحتمال مدخلية ورود الارتداد على ما يملك، دخلاً في الإزالة وعدم بقاء التملك. وبالجملة قد يكون سبباً لزوال أمر في وقت ولم يكن مانعاً لوجوده في وقت آخر لاحتمال تأثير ما كان معه في ذلك، مثل وجود المال حال الارتداد أو نفس الوقت، وهو ظاهر.

أو يتملك ولم يبق، فكون الحفظ أضعف من الإيجاد، لا يدل على ذلك خصوصاً عند من قال: إن البقاء يحتاج إلى العلة كما هو الحق، لأن علة الاحتياج هو الامكان، لا الحدوث كما حقق في محله.

(١) إلى هنا عبارة الشارح رحمه الله التي نقلها هذا الشارح قدس سره.

ثم إن انتقاله إلى الورثة - وهو حي - غير ظاهر، ووجود الدليل على انتقال الأملاك التي قبل حال الارتداد لا يدل على ذلك. وكذا كونه في حكم الميت في بعض الأمور، فإنه يجوز أن يكون حكمه حكم الميت في بعض أحكامه دون البعض، ولهذا لا يجب بمسه الغسل، ولا يجب غسله وتكفينه ودفنه.

ويؤيد التملك وعدم الانتقال، إنه حي يحتاج إلى النفقة فيبعد أن لا يكون له صلاحية التملك، خصوصا مع عدم وجوب نفقته على غير ووجوبه عليه. إلا أن يقال: إنه لا يجب عليه، بل لا يجوز، فإنه يجب انعدامه فلا يجوز أن يقال: حتى يموت، أو يقال: نفقته على بيت المال فتأمل وإن في - الفائدة أيضا - تأملا فإن الأول أي المرتد الملي يحتمل أن يملك القهري في الجملة، مثل إن كان مورثه كافرا أصليا أو مرتدا، فالتقييد بالكسب مضر من جهة، وإن كان نافعا من جهة أخرى.

وإن لفظة (اشكال) في المتن غير ظاهر الاعراب، فإن تقديره: (ويملك ما يكتسبه حال رده عن غير فطرة وعنهما - أي عن فطرة - اشكال) فالعبارة غير جيد (١) والمقصود ظاهر وهو أن في تملك المرتد الفطري ما يكتسبه بعد زمان رده اشكال.

(١) نعم لكن في النسخة المطبوعة أولا بالطبع الحجري، وضع لفظة (على - خ) قبل قوله: اشكال وعلى هذه النسخة يرتفع الاشكال كما لا يخفى.

المقصد التاسع في وطء

البهائم والأموات

من وطأ من العقلاء البالغين دابة مأكولة اللحم، عزر وغرم قيمتها إن لم تكن له، وحرمت، ونسلها المتجدد، ولبنها، وذبحت وأحرقت وإن كانت غير مأكولة اللحم كالخيل، والبغال، والحمير، أخرجت من البلد وبيعت في غيره واغرم ثمنها لمالكها ويتصدق بما يباع به على رأي، ودفع إليه على رأي.

قوله: " من وطأ من العقلاء البالغين الخ " من المحرمات الموجبة للتعزير والحد وغيرهما من الأحكام الآتية، وطء البهائم، جمع بهيمة، وهو الحيوان غير الانسان.

أما الفاعل وهو العاقل البالغ فلا يثبت الحكم المذكور عنده للصبي والمجنون، وهو ظاهر.
ولا يحتاج إلى الدليل بالنسبة إلى أن فعلهما حرام وموجب للتعزير أو الحد

(٣٤٩)

على ما سيأتي، فإن فعلهما لا يوصف به، وأنهما لا يعزران، ولا يحدان لأنهما غير مكلفين، وهما في فعل المكلف، نعم يؤدبان لدفع الفتنة والاستصلاح. وأما بالنسبة إلى سائر الأحكام من تحريم الموطوءة، وتحريقها، والتغريم لصاحبها، فليس بواضح وسيأتي دليلها، فتأمل في شمولها. وأما المفعول، فقد علم أنه مطلق الحيوان غير الإنسان. وأما أحكامه، فهي أنه إن كانت الموطوءة دابة أي حيوانا مأكولة اللحم أي المطلوب منها أكل لحمها، وأنه المتعارف منها مثل الغنم، والبقر، والناقة مذكرا كان أو مؤنثا، فبمجرد تحقق ما يصدق عليه الوطاء دبرا كان أو قبلا، عزر الفاعل، وغرم لصاحبها قيمتها إن لم تكن له وحرم نسلها المتجدد بعد الوطاء بأن تحمل حينئذ. ويحتمل تحريم نسل الفحل الموطوء الذي حصل بعده، فتأمل. وكذا لبنها الذي حصل بعد الوطاء، وذبحت وأحرقت. وإن كانت غير مأكولة اللحم - أي لا يكون المقصود منه الأكل ولم يكن متعارفا أكل لحمها وإن كان لحمه حلالا مثل الخيل والبغال والحمير - أخرجت من البلد، بدل الذبح، والتحريق في الأولى وباقي الأحكام مشترك. وتباع ويتصدق بما يباع به من الثمن على رأي. لعل البائع هو المالك أو وكيله، ويحتمل الحاكم والغارم، وكذا المتصدق ورأي آخر أنه (١) يدفع إلى الغارم الواطي، وعلى هذا ينبغي أن يكون هو البائع فكأنه بعد اعطاء قيمتها صارت له، فتأمل. أما دليل هذه الأحكام، فهي رواية عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام والحسن (الحسين - ثل) بن خالد، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام،

(١) يعني الحيوان الغير المأكول اللحم الموطوء.

وإسحاق بن عمار، عن أبي إبراهيم موسى عليه السلام في الرجل يأتي البهيمة؟ فقالوا جميعا: إن كانت البهيمة للفاعل ذبحت، فإذا ماتت أحرقت بالنار ولم ينتفع بها، وضرب هو خمسة وعشرين سوطا ربع حد الزاني وإن لم تكن البهيمة له قومت عليه وأخذ ثمنها منه ودفع إلى صاحبها وذبحت وأحرقت بالنار، وضرب خمسة وعشرين سوطا، فقلت: فما ذنب البهيمة؟ قال: لا ذنب لها، ولكن رسول الله - صلى الله عليه وآله - فعل هكذا وأمر به لكيلا يجترئ الناس بالبهايم وينقطع النسل (١). ولا يضر جهل (الحسن) والقول في (إسحاق) فإنها صحيحة بطريق (عبد الله بن سنان) ولا يضر يونس بن عبد الرحمان (٢)، بل محمد بن عيسى عنه (٣) أيضا، فتأمل.

وهي لا تدل على جميع الأحكام المذكورة، مثل تحريم النسل واللبن، ولكن يمكن ادعاء ذلك فإنه قال: (ذبحت ولم ينتفع بها) وأكل النسل واللبن انتفاع بها. ولأنه لو لواه لما جاز ذبحها فافهم.

وأیضا ما تدل على الفرق المذكور بين المأكول وغيره، بل تدل على أن الحكم واحد، وهو المذكور في الأول، فتأمل. ورواية سماعة - كأنها موثقة له - قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يأتي بهيمة، شاة أو ناقة أو بقرة؟ قال: فقال: عليه أن يجلد حدا غير الحد ثم ينفي من بلاده إلى غيرها وذكروا (وذكر - خ) أن لحم تلك البهيمة محرم ولبنها (٤).

-
- (١) الوسائل باب ١ حديث ١ من أبواب نكاح البهائم ج ١٨ ص ٥٧٠.
(٢) سنده كما في التهذيب هكذا: يونس بن عبد الرحمان، عن عبد الله بن سنان.
(٣) أورد في مشيخة التهذيب والاستبصار طريقه إلى يونس بن عبد الرحمان بأربعة طرق في اثنين منها ينتهي إلى محمد بن عيسى بن عبيد اليقطيني عن يونس بن عبد الرحمان فراجع أواخر المشيخة من الكتابين.
(٤) الوسائل باب ١ حديث ٢ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧١.

وهذه مع ضعفها ما تدل على تمام الحكم المشهور، بل على تحريم لحمها ولبنها، وتدل على غير المشهور، وهو نفي الفاعل في البهيمة المأكولة، وما نرى قائلًا به، وأنه يحد.

والظاهر أن المراد به التعزير، ولهذا قال: غير الحد فيحمل على ما تقدم من خمسة وعشرين سوطًا.

ورواية سدير، عن أبي جعفر عليه السلام في الرجل يأتي البهيمة؟ قال: يجلد دون الحد ويغرم قيمة البهيمة لصاحبها، لأنه أفسدها عليه، وتذبح وتحرق، (وتدفن - خ) إن كانت مما يؤكل لحمه، وإن كانت مما يركب ظهره أغرم قيمتها وجلد دون الحد وأخرجها من المدينة التي فعل بها فيها إلى بلاد أخرى حيث لا تعرف، فيبيعها فيها كي لا يعير بها صاحبها (١).

وفي الطريق إسحاق بن جرير (٢)، مع سدير، ولا تدل على كل الأحكام فافهم.

وتدل على الحد المجهول، وكأنه يريد بالحد، (دون الحد)، التعزير المتقدم ورواية (العلاء بن - ثل يب) الفضيل، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل يقع على بهيمة؟ قال: فقال: ليس عليه حد، ولكن تعزير (٣).

وفي الطريق يونس، عن محمد بن سنان (٤)، ولا يضر، فإنها لا تدل إلا على التعزير، وهو ظاهر، وكذا رواية الفضيل (بن يسار - ثل) وربيعي بن عبد الله، عن

(١) الوسائل باب ١ حديث ٤ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧١.
(٢) طريقه كما في التهذيب هكذا: أحمد بن محمد بن عيسى، عن ابن محبوب، عن إسحاق بن جرير، عن حريز عن سدير.

(٣) الوسائل باب ١ حديث ٣ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧١.
(٤) طريقه كما في التهذيب هكذا: يونس بن عبد الرحمان، عن محمد بن سنان، عن العلاء بن الفضيل.

أبي عبد الله عليه السلام في رجل يقع على البهيمة؟ قال: ليس عليه حد، ولكن يضرب تعزيراً (١).

لعل المراد ب (الرجل) هو البالغ، لأنه المتبادر منه إلا الصبي أيضاً، والعاقل لدلالة العقل عليه، فيكون التعزير المذكور بل الأحكام كلها مخصوصة بالبالغ العاقل. ويؤيده الأصل وسقوط الحد وبنائه على التحقيق والتخفيف، والتعزير كذلك.

وتدل على القتل صحيحة جميل بن دراج، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أتى بهيمة: قال: يقتل (٢).

وكذا مرسل سليمان بن هلال - الضعيفة - قال: سألت بعض أصحابنا أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يأتي البهيمة؟ فقال: يقام قائماً ثم يضرب ضربة بالسيف أخذ السيف منه ما أخذ، قال: فقلت: هو القتل؟ قال: هو ذلك (٣). ورواية أبي فروة، تدل على حد الزاني (٤).

وكذا صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أتى بهيمة فأولج؟ قال: عليه الحد (٥).

كأن المراد حد الزنا كما يدل عليه روايته الأخرى، عن أبي عبد الله عليه السلام في الذي يأتي البهيمة في أولج؟ قال: عليه حد الزاني (٦).

-
- (١) الوسائل باب ١ حديث ٥ من أبواب نكاح البهائم ج ١٨ ص ٥٧١.
 - (٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.
 - (٣) الوسائل باب ١ حديث ٧ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.
 - (٤) راجع الوسائل باب ١ حديث ٩ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.
 - (٥) راجع الوسائل باب ١ حديث ٨ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.
 - (٦) راجع الوسائل باب ١ حديث ٨ بالسند الثاني من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.

والشيخ جمع بينها بأحد الأمرين، (إما) حمل الأخيرة على الوطئ والادخال، كأنه يريد مجرد الدخول، ويحتمل غيبوبة الحشفة فيكون الإمام مخيرا بين القتل وحد الزاني إن أولج وأيده بالتصريح في روايتي أبي بصير، فكأنها تدل على أنه إذا كان دون الايلاج، لا يحد وحمل الأول على عدم الدخول والايلاج فيكون ذلك موجبا للتعزير فقط.

(وأما) حمل الأول على المرة الواحدة أو الاثنين والأخيرة على من تكرر منه ذلك مع الحد فيقتل في المرة الثالثة، لما مر في صحيحة يونس أن صاحب الكبيرة يقتل في الثالثة.

وقيل: في الرابعة أن يريد بحد الزنا حيثئذ، القتل، والرجم لأنه حد الزاني المحصن.

وهو لا يخلو عن بعد.

والتخيير بين القتل ومائة جلدة إن لم يزد ذلك، وهو وإن لم يكن

(كان - خ) بعيدا إلا أنه لا يناسب تعيين القتل لرواية يونس (١).

واعلم أن بعض الروايات الدالة على الحد والقتل صحيحة، إلا أنها

خلاف المشهور، والأصل، والتخفيف، والتحقيق، والاحتياط.

والظاهر أن ذلك كله لا يضر عند من أثبت حجية خبر الواحد ولم يقل

بحجية الشهرة فالجمع لا بد منه لصحة الروايات وإن كان بعيدا، وقد مر جمع

الشيخ.

ويمكن حمل القتل على الضرب، وهو أيضا بعيد في صحيحة جميل (٢)،

(١) الوسائل باب ٥ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣١٣.

(٢) الوسائل باب ١ حديث ٦ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.

وهو (١) الآن متعارف الناس.
وكذا رسالة سليمان بن هلال (٢) إن أمكن، وإن لم يمكن فنحذفها
لضعفها.

ويمكن المناقشة في صحة رواية أبي بصير (٣)، لاشتراكه، واشتراك يونس
وابن مسكان (٤)، وما ذكر من الشهرة وغيرها مؤيدة، فتأمل.
وأما بيع غير المأكول، ودفع القيمة إلى الواطئ بعد أن يغرم القيمة،
فظاهر.

وأما التصديق بها، فما دل عليه شيء من الروايات وغيرها وبالجملة لا
دليل له.

فالذي يقتضيه النظر أن تكون القيمة، بل الدابة بعد أخذ قيمتها من
الواطئ لصاحبها، له يفعل بها ما يريد، ولكن بعد اخراجها من تلك البلدة، لأنه
إذا وقع عوضها وقيمتها فصارت هي له.
ولعل مجرد الدفع موجب للانتقال، ولا يحتاج إلى شيء من العقود الناقلة،
بل بالواطئ فقط فيكون قيمتها عليه، دفعها أم لا.
ويحتمل أن تكون الدابة لمالكها ويكون أخذ القيمة للحيلولة فيه، ففرع
عليه إنه بعد بيعها بالزيادة لمن تكون فتأمل.
ويحتمل التصديق بالقيمة، لأن الواطئ خان، والتغريم لما فعل من القبيح

-
- (١) الظاهر أن المراد إن الضرب متعارف الناس لا القتل.
(٢) الوسائل باب ١ حديث ٧ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.
(٣) الوسائل باب ١ حديث ٨ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٢.
(٤) فإن سندها كما في التهذيب هكذا أحمد بن محمد بن عيسى، عن يونس، عن ابن مسكان، عن أبي
بصير.

ويثبت بعدلين وبالأقرار مرة إن كانت ملكه وإلا ثبت التعزير.

ويقتل مع تخلل التعزير ثلاثا.
ووطئ الميتة كالحية، بل يغلظ في العقوبة في غير المحصن ولو كانت زوجة عزر.

وأسقط انتفاع صاحبها، فلا عوض له، ولهذا لم يصل إليه عوض في المأكولة، وليس للمالك أيضا، إذ فيه جمع بين العوض والمعوض، فيكون في سبيل الله فيتصدق به. وفيه تأمل، إذ الظاهر أنه للغارم، فإنه غرم لمالكها، فيكون الثمن له، وعقوبته هي حده وتعزيره.

قوله: " ويثبت بعدلين الخ " ثبوت وطيء البهيمة أما بعدلين، فظاهر فإنهما حجة شرعية وأما باقرار الواطيء فإن كانت الدابة الموطوءة، ملكه ثبت بالأقرار مرة إن كان ممن يقبل اقرار لاقرار العقلاء على أنفسهم جائز، وإلا لم يثبت الوطيء، فإن اقرار العقلاء في حق مال الغير غير مقبول، فلا يلزم شيء من الأحكام إلا التعزير فإنه يثبت بذلك، فإنه اقرار في حقه بموجب ذلك وإن لم يسمع بالنسبة إلى باقي الأحكام، وهو ظاهر، وله نظائر.

ولكن لم ينتفع هو بتلك الدابة وإن انتقلت إليه يفعل بها ما تقدم. ويحتمل أن يلزمه القيمة أيضا بينه وبين الله فيوصلها إليه.

ويحتمل العدم فإنه ما أخرجت الدابة من يد صاحبها فلا عوض له، وإلا يلزم الجمع بين العوض والمعوض.

قوله: " ويقتل الخ " قد مر أن القتل في الثالثة أو الرابعة في مطلق الكبائر، فتأمل.

قوله: " ووطئ الميتة كالحية الخ " تدل على ذلك رواية عبد الله بن

محمد الجعفي، قال: كنت عند أبي جعفر عليه السلام وجاءه كتاب هشام بن عبد الملك في رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها و (ثم - ثل) نكحها، فإن الناس قد اختلفوا علينا (هاهنا - كا) في هذا فطائفة قالوا: اقتلوه، وطائفة قالوا: احرقوه بالنار؟ فكتب إليه أبو جعفر عليه السلام: إن حرمة الميت كحرمة الحي، حده أن يقطع يده لنبشه وسلبه الثياب، ويقام عليه الحد في الزنا، إن أحسن رجم، وإن لم يكن أحسن، جلد مائة (١).

ولا يضر الضعف بجهل آدم بن إسحاق وعبد الله (٢).
ومرسلة ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله عليه السلام في الذي يأتي المرأة وهي ميتة؟ فقال: وزره أعظم من ذلك الذي يأتيها وهي حية (٣).

ولا يضر الارسال، ولا وجود الحسن بن علي بن فضال (٤).
فإذا كان وزره أعظم من الزاني بحية، تكون عقوبته، وحده كذلك، والزيادة على الرجم لم يثبت، فالمحصن يرحم، وفي الجلد يزداد في الجملة كما أو كيفا.

وإليه أشار بقوله: (بل يغلظ في العقوبة في غير المحصن).
هذا في غير الزوجة، ولو كانت الميتة الموطوءة زوجة الواطئ لا يحد، لأنه

-
- (١) الوسائل باب ٢ حديث ١ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٣.
(٢) سندها كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن آدم بن إسحاق، عن عبد الله بن محمد الجعفي.
(٣) الوسائل باب ٢ حديث ٢ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٤.
(٤) سندها كما في التهذيب هكذا: محمد بن علي بن محبوب، عن أيوب بن نوح، عن الحسن بن علي بن فضال، عن ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام.

ويثبت بما يثبت به الزنا على رأي.

ليس بالزنا كوطئ زوجته في الحيض، إلا أنه لما كان حراما عزر كما في غيره.
فعلم أن حكمها حكم الحية.

وعلى الزوجة حمل الشيخ - تارة - رواية أبي حنيفة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل زنى بميتة؟ قال: لا حد عليه (١).

وتارة حملها على عدم تعيين حد واحد، فإنه - تارة - رجم - وتارة - جلد. وهما بعيدان، فإن وطئ الزوجة الموطوءة لا يقال له الزنا ولو كان الزنا لكان فيه الحد أيضا.

وظاهر نفي الحد هو الجلد والرجم معا.

ويمكن أن يقال: بحذفها، للضعف بأبي حنيفة (٢) ونعمان بن عبد السلام

وسليمان بن خالد داود، والقاسم بن محمد، وعلي بن محمد القاساني.

وعدم دليل حد (٣) على الواطئ زوجته الميتة، هو الأصل مع عدم دليل عليه، فإن الخبر السابق لا يدل عليه، لعدم العموم والصحة، وعدم صدق الزنا، فتأمل.

قوله: " ويثبت بما يثبت به الزنا الخ " الظاهر أن مذهب أكثر

الأصحاب إن وطئ الميتة يثبت بما يثبت به الزنا من الشهود الأربعة، والاقرار به بأربعة مرات، لا أقل عن ذلك، لعموم ما يدل على أن الزنا إنما يثبت بذلك، أعم

من أن يكون بالميتة أو بالحية والوطئ بالميتة زنا.

وللأصل والاحتياط في الحدود، وسقوطها بالشبهة.

(١) الوسائل باب ٢ حديث ٣ من أبواب نكاح البهائم ووطئ الأموات ج ١٨ ص ٥٧٤.

(٢) سندها كما في التهذيب هكذا: محمد بن علي بن محبوب، عن علي بن محمد القاساني، عن القاسم بن محمد، عن سليمان بن داود، عن نعمان بن عبد السلام، عن أبي حنيفة.

(٣) هكذا في النسخ والصواب هكذا: (ودليل عدم حد الخ).

وبعدلين أو الاقرار مرتين على رأي.
واللائط بالميت كالحي ويغلظ لو لم يوقب.

ولما مر في الاقرار بالزنا من المبالغة لعدم ثبوته والتعريض لانكاره وعدم
الاقرار به.
ولخفاء الأمر، ولتحقق حد القذف بالزنا والأصل عدم سقوطه حتى يتيقن
ذلك، وإنما ذلك بالأربعة.
وقال بعض آخر: بالثبوت بالشاهدين، والاقرار مرتين، لعموم كونهما حجة
شرعية و (إقرار العقلاء على أنفسهم جائز) (١) كأنه لا قائل بالمرة فيثبت بالمرتين.
وقد يمنع العموم، وبعد التسليم يخصص بما خصص به الزنا، فتأمل.
وقد فرق بين الزنا بالحية والميتة بأن الأربعة للحية لا ثبات زنا الرجل
والمرأة، وفي الميتة بالواحد.
وهو ضعيف، وكأن وجه مناسبته بعد إقامة الدليل لا استدلال، ولهذا لا بد
من الأربعة ولو كان المشهود عليه زنا أحدهما فقط والآخر يكون مكرها أو مشتبه
عليه أو مجنوناً.
ولأنه لو كان كذلك لزم ثبوت زنا أحدهما لو شهد اثنان بزنا أحدهما
والحال أنه لا بد من اجتماع الكل على واحد وهو ظاهر.
قوله: " واللائط بالميت الخ " يعلم دليله والبحث فيه من المقايسة بالزنا
بالميتة، فإن ذلك مثل اللواط بالحي إلا أنه يغلظ في الميت لو لم يوقب، لأنه أفحش،
وفي الايقاب لزم القتل فلا تغليظ.
ويحتمل التغليظ بأن يقدم التعزير ثم يقتل، وكذا في الزنا بالميتة كما يجمع
بين الجلد والرجم فتأمل فيثبت بما يثبت اللواط في الحي فهو مثله في الأحكام وما

(١) عوالي اللثالي ج ١ ص ٢٢٣ و ج ٢ ص ٢٥٧ و ج ٣ ص ٤٤٢ طبع مطبعة سيد الشهداء.

نقل هنا الخلاف وهذا مؤيد لكون الزنا بالميتة مثله بالحية.
قوله: " ويعزر المستمني الخ " دليل التعزير في الاستمناء باليد فأمنى، هو
ثبوت التعزير في مطلق المحرمات وهو منها، كأنه للاجماع والخبر مثل ما روي عنه
عليه السلام: لعن الناكح بالكف (١) (بكفه - خ).
قال في شرح الشرائع: الاستمناء باليد وغيرها من أعضاء المستمني وغيره
عدا الزوجة والأمة محرم (محرمة - خ) تحريماً مؤكداً، قال الله تعالى: والذين هم
لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم (إلى قوله): ومن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم
العادون (٢) وهذا الفعل مما وراء ذلك.
وعن النبي صلى الله عليه وآله (الخبر المتقدم) (٣).
تحريم جميع الأعضاء من الجميع، غيرهما (غيرها - خ)، غير ظاهر وإن كان
قريباً.
والآية غير صريحة، بل غير ظاهرة أيضاً، نعم الخبر دل على التحريم بكفه لو
صح.

وتدل عليه أيضاً بخصوصه رواية طلحة بن زيد، عن أبي عبد الله
عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام أتى برجل عبث بذكره فضرب يده حتى
احمرت ثم زوجه من بيت المال (٤).
ورواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: إن علياً عليه السلام أتى

(١) عوالي اللئالي: ج ٣٨ ج ١ ص ٢٦٠.

(٢) المؤمنون: ٤ - ٧.

(٣) المصدر السابق.

(٤) الوسائل باب ٣ حديث ١ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٤.

ويثبت بعدلين أو الاقرار مرة.

برجل عبث بذكره حتى أنزل فضرب يده (بالدرة - خ) حتى احمرت قال: ولا أعلمه إلا قال: وزوجه من بيت مال المسلمين (١).
ولا يضر ضعفها لفتوى الأصحاب مع عدم ظهور الخلاف وما تقدم، فتأمل.

ويمكن حمل رواية ثعلبة بن ميمون وحسين (حسن - خ) بن زرارة، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يبعث بيده حتى ينزل؟ قال: لا بأس به ولم يبلغ به ذاك شيئا (٢).

على (٣) عدم حد وتعزير مقرر وموظف لا يجوز التعدي عنه وعدم بلوغه ذلك فإنه تعزير موكول إلى رأي الإمام يفعل ما يراد بحسب المصلحة فينبغي التزويج من بيت المال أيضا.

وإذا لم يمن يحتمل عدم شئ للأصل وللتقييد به في الخبر وإن كان الأولان غير مقيدين به فيقيدان به، وللتبادر.

ويحتمل هنا أيضا التعزير، ولكن غير ما كان هناك، لعدم المنافاة بينهما حتى يقيد أحدهما بالآخر، ولثبوته في مطلق المحرمات، وهذا عندهم كذلك. ولو لم يكن كذلك فالعمل برواية زرارة متعين، فإنها الصحيحة لا غيرها، فتأمل.

قوله: "ويثبت بعدلين الخ" دليله ما تقدم من أنهما حجة شرعية والاقرار من أهله جائز على نفسه، كأنه لا قائل بالثبوت بالمرّة فيثبت بالمرتين، فتأمل.

-
- (١) الوسائل باب ٣ حديث ٢ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٥.
(٢) الوسائل باب ٣ حديث ٣ من أبواب نكاح البهائم الخ ج ١٨ ص ٥٧٥.
(٣) متعلق بقوله قدس سره: (حمل رواية الخ).

لا كفالة في حد، ولا شفاعة في اسقاطه، ولا تأخير مع الامكان.

قوله: " لا كفالة في حد الخ " دليل عدم الكفالة، رواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا كفالة في حد (١).

ويدل على عدم سقوطه بالشفاعة، رواية سلمة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان أسامة يسمع في الشيء الذي لا حد فيه فأتي رسول الله صلى الله عليه وآله بانسان قد وجب عليه حد فشفع له أسامة فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله: لا تشفع في حد (٢).

ورواية محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: كان لأم سلمة زوجة النبي صلى الله عليه وآله وسلم أمة فسرقت من قوم فأتي بها النبي صلى الله عليه وآله وسلم فكلمته أم سلمة فيها، فقال النبي صلى الله عليه وآله: يا أم سلمة هذا حد من حدود الله عز وجل لا يضيع فقطعها رسول الله صلى الله عليه وآله (٣).
ورواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا يشفعن أحد في حد إذا بلغ الإمام فإنه لا يملكه وإن شفع فيما لم يبلغ الإمام إذا رأيت الندم وأشفع عند الإمام في غير الحد مع الرجوع من المشفوع له ولا يشفع في حق امرء مسلم ولا غيره إلا بإذنه (٤).
ورواية المثنى الحنات عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال رسول الله

- (١) الوسائل باب ٢١ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٣.
(٢) الوسائل باب ٢٠ حديث ٣ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٣.
(٣) الوسائل باب ٢٠ حديث ١ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٢.
(٤) الوسائل باب ٢٠ حديث ٤ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٣.

ولا دية لمقتول الحد أو التعزير على رأي، وعلى بيت المال على رأي.

صلى الله عليه وآله لأسامة بن زيد: يا أسامة لا تشفع في حد (١). ويدل عليه الاعتبار أيضا، فإن سقوط حق شرعي - بعد أن ثبت - يحتاج إلى دليل ولا دليل لجواز اسقاطه بالشفاعة. نعم قد يسقط بالتوبة وبالغفو من صاحبه قبل المرافعة، فتذكر. وقد مر عدم جواز تأخيرها أيضا في الخبر مع إمكان إقامته بالفعل ومعجلا، فتذكر.

ويدل عليه أيضا، الاعتبار فتأمل. قوله: " ولا دية لمقتول بالحد الخ " دليل عدم دية المقتول حدا على قاتله ولا على بيت المال، الأصل، وأنه فعل جائز، بل واجب، فلا يستعقب الضمان. وصحيحة سليمان بن خالد، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام (يقول - ظ) من بدأ فاعتدى، فاعتدى عليه فلا قود (٢). فافهم فإن الظاهر أن المقصود نفي العوض مطلقا كما في آية الاعتداء، فتأمل.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أيما رجل قتله الحد أو القصاص فلا دية له (٣). ورواية زيد الشحام، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتله القصاص هل له دية؟ قال: لو كان ذلك لم يقتص من أحد، و (قال) من قتله

(١) الوسائل باب ٢٠ حديث ٢ من أبواب مقدمات الحدود ج ١٨ ص ٣٣٣.

(٢) الوسائل: ب ٢٢ من أبواب قصاص النفس ج ١٩ ص ٤٣.

(٣) الوسائل باب ٢٤ حديث ٩ من أبواب قصاص النفس ج ١٩ ص ٤٧.

الحد، فلا دية له (١).
ومثلها بعينها رواية أبي الصباح الكناني (٢).
وفي الطريق محمد بن الفضيل (٣)، المشترك.
ودليل القول بالدية، لعل رواية الحسن بن صالح الثوري، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كأن يقول: من ضربناه حدا من حدود الله فمات، فلا دية له علينا، ومن ضربناه حدا في شيء من حقوق (حدود - ثل) الناس فمات، فإن ديته علينا (٤).

وهذه واحدة ضعيفة ب (الحسن) فتطرح بالسابقات مع اعتبار بعضها وموافقتها للأصل والجماعة.
مع أنها لا تدل على الرأي المذكور في المتن، بأن كون الدية على بيت المال، وهذه ظاهرة في أنها على الإمام عليه السلام.
فيحتمل أن يكون دليل قول آخر كما يظهر من كلام الشيخ المفيد رحمه الله، في الشرح.
وأیضا تدل على الأخص من ذلك.
وجمع الشيخ بينها بحمل الأول على عدم الدية في بيت المال إن كان الحد في حدود الله مثل الزنا، والأخيرة على كونها فيه إذا تاب، في حد يكون من حق الناس، مثل القذف مع أنها ظاهرة في مآل الإمام عليه السلام.

-
- (١) الوسائل باب ٢٤ نحو حديث ١ من أبواب قصاص النفس ج ١٩ ص ٤٦.
(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من أبواب قصاص النفس ج ١٩ ص ٤٦.
(٣) طريقها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن محمد بن إسماعيل بن بزيع عن محمد بن الفضيل، عن أبي الصباح الكناني.
(٤) الوسائل باب ٢٤ حديث ٣ من أبواب قصاص النفس ج ١٩ ص ٤٦.

ولو ظهر فسق الشاهدين بعد الحد فالدية في بيت المال.

ثم أنه قال في الشرح: محل الخلاف حقوق (حد الآدمي الشرح) الناس والتعزير (١).

ويؤيده أن رواية الحسن التي منشأ الخلاف مخصوصة بحقوق الناس وقد نفى صريحا الضمان عن حقوق الله.

وفيه تأمل، فإن ظاهر المتن خلافه، والخبر لا يدل على اختصاص الخلاف هذا في الحد، والظاهر أنه مثله في التعزير.

قال في الشرح: وقيل: الخلاف يختص بالتعزير، لأن الحد مقدر، والتعزير اجتهادي وليس بجيد ادعاء واستدلالات، أما الأول، فلما ذكرناه من حصول الخلاف في الحد وأما الثاني، فلان التعزير ربما كان من الإمام ولا يمكن الاجتهاد في حقه. ومفهوم هذا الكلام أنه ربما حصلت فيه زيادة، وهي ممتنعة في حق المعصوم (٢).

ويحتمل كون الخلاف في غيبة الإمام عليه السلام، فلا يرد عليه ما أورده، فتأمل.

وأیضا قد رأوا من الاجتهاد، النظر في المصلحة.

وأیضا كون المفهوم ما ذكره غير ظاهر، لاحتمال أداء التعزير المعين له إلى الهلاك، فتأمل.

قوله: " ولو ظهر فسق الشاهدين الخ " أي لو شهد الشهود بموجب حد على شخص فحكم عليه بالقصاص لشهادتهما بعد تحقيق حالهما، على الوجه الذي يجب فقتل المشهود عليه أو قطع.

(١) إلى هنا عبارة الشرح.

(٢) إلى هنا عبارة الشرح.

ولو أنفذ الحاكم إلى حامل لإقامة الحد فأجهضت خوفا فدية
الجنين في بيت المال.
ولو أمر الحاكم بالضرب أزيد من الحد فمات ضمن نصف
الدية في ماله إن لم يعلم الحداد.

طرفه ثم ظهر فسقهما أو فسق أحدهما، يلزم ديته في بيت مال المسلمين،
فإنه من خطأ الحكام، وهو على بيت المال، لما مر ما يدل عليه من رواية
السكوني (١).

ولأن إبطال حق الناس غير معقول، وإلزام الحداد أو الحاكم كذلك فيلزم
في بيت المال الذي هو لمصالح المسلمين.
ويحتمل على الشهود على تقدير تدليسهما.

قوله: " ولو أنفذ الحاكم الخ " أي لو أنفذ وبعث الحاكم جماعة إلى أن
يقيموا على حامل حدا فأجهضت وألقت الحامل جنينها من خوف ذلك، فالجنين
مضمون وديته على بيت مال المسلمين، لما تقدم في المسألة السابقة لعل الحاكم
أخطأ في الإنفاذ لحد الحامل، فإنها لا تحد أو جعل ذلك.

ويحتمل (٢) حدا لا يضر الحمل مثل قطع إصبعها، فتأمل.
قوله: " ولو أمر الحاكم بالضرب الخ " أي لو أمر القاضي الغير الإمام
أن يضرب من عليه حد كمائة للزنا - مثلا - أزيد من ذلك، بسوط وما فوق فمات
المحدود بضرب الكل وكان الحداد جاهلا بعدم جواز الزيادة وكان الحاكم عامدا في
ذلك، ضمن الحاكم نصف دية المحدود في ماله، لا في بيت المال، ولا يضمن

(١) تقدم موضعها آنفا فلاحظ.

(٢) يعني يحتمل كون المراد من قول الماتن رحمه الله (لإقامة الحد) حدا لا يضر الحمل فلا يحتاج إلى
التوجيه بقولنا: (لعل الحاكم أخطأ الخ).

ولو كان سهواً فالنصف على بيت المال، ولو زاد الحداد عمداً مع أمر الحاكم بالاختصار على الواجب، فالنصف عليه في ماله، وإن كان سهواً، فعلى عاقلته. وسراية الحد غير مضمونة وإن أقيم في حر أو برد.

الحداد شيئاً، لأنه مأمور من جهة الحاكم، فهو وإن كان مباشراً إلا أن السبب - وهو الحاكم - أقوى منه فهو الضامن، ولما كان مقتولاً بحق وظلم، فيكون النصف على الظالم ولم يكن قتله به لشركة الحق معه. ولعدم قصد القتل وعمده فلا يوجب القصاص فيكون عليه نصف الدية في ماله لا في مال العاقلة لعدم الخطأ. ويحتمل التمام، إذ قد يقال: لو لم يكن الزائد لما يموت، وأيضاً حكمه غير جائز، لأنه فاسق لا يصح حكمه لاشتراط العدالة في الحاكم. ولو كانت الزيادة من الحاكم سهواً وخطأً يكون نصف الدية حينئذ في بيت مال المسلمين، فإن خطأ الحاكم فيه. وإن كانت الزيادة من الحداد عمداً يكون النصف في ماله لأنه مباشر مع عدم قوة السبب، فإنه كان عليه، إن لا يفعل سواء كان الحاكم أمره بالاختصار على الواجب أم لا، إلا أن يكرهه على ذلك، فيكون على المكره. وإن كان سهواً وخطأً من الحداد يكون نصف الدية على عاقلته، فإن الخطأ على العاقلة. ويحتمل ضمان تمام الدية لما مر، فتأمل. قوله: " وسراية الحد الخ " قد مر أن سراية الحد غير مضمونة فلا وجه للتكرار، بل قد يتوهم الرجوع، فإنه أولاً تردد حيث نقل القولين من غير ترجيح وهنا جزم بعدم السراية.

كتاب الجنائيات
الجنائية إما على نفس أو طرف وهي إما عمد محض.
ويحصل بقصد المكلف إلى الجنائية بما يؤدي إليها ولو نادرا.

كتاب الجنائيات

قوله: " الجنائية إما على نفس أو طرف وهي إما عمد محض ". الظاهر
أن المراد بالجنائية هنا أعم مما يوجب القصاص في النفس أو الطرف، بل في
الأعضاء مطلقا ومما يوجب الدية كذلك فقط، لما يفهم من تقسيمها وبيان الأقسام.
وكان ينبغي أن يراد بها ما يوجب القصاص فقط، لما سيأتي من كتاب
الديات.
وأیضا كان ينبغي تقسيمها إلى النفس والأعضاء لا إلى النفس والطرف،
إلا أن يريد بالطريف مطلق العضو.
وكان ينبغي أن يعبر ب (كتاب القصاص) لما سيأتي من كتاب الديات
كما فعل في الشرائع وغيره أو ب (كتاب الجنائية) ثم يجعل مقصدا في القصاص وآخر
في الديات كما فعل في القواعد.
قوله: " ويحصل بقصد الخ ". إشارة إلى تعريف جنائية العمد الموجبة

لا بالقصد إلى الفعل الذي يحصل به الموت، إذا لم يكن قاتلا غالبا، كضرب الحصاة والعود الخفيف وإما خطأ محض، وهو ما لا قصد فيه إلى الفعل، كما لو زلق فسقط على غيره. أو ما لا قصد فيه إلى الشخص، كما لو رمى صيدا، فأصاب انسانا.

للقصاص في النفس، وهي أن يقصد المكلف القتل بما يؤدي إليه سواء كان مما يقتل به غالبا أو نادرا، ولا يتحقق بمجرد قصد الفعل، وإن حصل به الموت إذا لم يكن ذلك الفعل قاتلا غالبا كالضرب بالحصاة والعود الخفيف فإن قصد بهما مجرد الضرب وإن حصل القتل والموت لم يكن عمدا، وإن قصد بهما القتل يكون عمدا وكذا إن قصد الضرب بما يقتل قتل وعمد (قتل عمد - خ). وكذا الضرب في المواضع التي يقتل بالضرب عليها. فكان ينبغي أن يأخذ في التعريف، ويقول: ويحصل بما يحصل به القتل غالبا مع تحقق الموت ويقصد القتل بما يقتله نادرا أو غالبا. فالعمد عنده يحصل بأمر ثلاثة وهذا هو الموجب للقصاص في النفس مع الشرائط الآتية.

ثم أنه لا شك (ولا خلاف - خ) في تحقق العمد الموجب للقصاص بما يقتله غالبا لصدق العمد للقتل لغة وعرفا وشرعا أيضا. والظاهر أن القتل بما يقتل غالبا إن قصد الفعل ولم يقصد القتل أيضا، عمد.

وفي القتل بما لا يقتل غالبا مع قصد القتل خلاف، ف قيل: إنه عمد أيضا لتحقق القصد فيدخل في عموم العمد، وقيل: خطأ نظرا إلى عدم صلاحية الآلة للقتل غالبا وعرفا وعادة، فلا يؤثر القصد بدون الصلاحية، وللرواية الآتية.

وإما شبيهه (شبهه - خ) عمد بأن يقصد الفعل ويخطأ في القصد،
كالطبيب الذي يقصد العلاج فيؤدي إلى الموت، أو المؤدب الذي يقصد
التأديب فيتلف.

وهنا مقاصد:

الأول

في قتل العمد

وفيه مطالب:

لعل الأول أقرب، لما مر، وضعف الرواية.
وفيما لو قصد الفعل والضرب فقط بما لا يحصل به القتل غالباً فاتفق القتل
كالضرب بالحصاة والعود الخفيف أيضاً قولان:
(أحدهما) أنه عمد، وهو اختيار المبسوط، والثاني - وهو المشهور - أنه ليس
بعمد موجب للقصاص، بل شبيه بالعمد، لعدم تعمد القتل لا بالنسبة إلى قصد
القتل، ولا بالنسبة إلى الفعل، لنقص الآلة.
ودليل الأول عموم الآيات مثل " النفس بالنفس " (١) و " الحر
بالحر " (٢).

والروايات مثل رواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لو أن
رجلاً ضرب رجلاً بخزفة أو آجرة أو بعود فمات كان عمداً (٣).

(١) المائة: ٤٥.

(٢) البقرة: ١٧٨.

(٣) الوسائل باب ١١ حديث ٨ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٢٦.

في السند علي بن الحكم، عن علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير (١)، الظاهر أنه قائد أبي بصير - وهو يحيى بن القاسم - فهي ضعيفة بهما مع اشتراك علي، فتأمل. ومرسلة جميل، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما قال: قتل العمد كلما عمد به الضرب، فعليه القود وإنما الخطأ أن تريد الشيء فتصيب غيره، قال: إذا أقر علي نفسه بالقتل، قتل وإن لم يكن عليه بينة (٢). وسندها كما ترى (٣).

وصحيحة الحلبي، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: العمد كلما اعتمد شيئاً فأصابه بحديدة أو بحجر أو بعصا، أو يوكزه، فهذا كله عمد، والخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره (٤). والطريق علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس - كأنه ابن عبد الرحمان - (٥).

وفيهما ما قيل خصوصاً ما رواه محمد (٦) عنه، مع أن في ملاقاته علي (٧) له تأملاً، فإنه لم يرو، عن أحدهم عليهم السلام ومحمد روى عن الهادي عليه السلام (٨).

(١) سندها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير.

(٢) الوسائل باب ١١ حديث ٦ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٢٥.

(٣) وسندها كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن حديد وابن أبي عمير، عن جميل بن دراج عن بعض أصحابنا.

(٤) الوسائل باب ١١ حديث ٣ من أبواب القصاص ج ١٩ ص ٢٤.

(٥) عن عبد الله بن مسكان، عن الحلبي.

(٦) يعني محمد بن عيسى، عن يونس.

(٧) يعني ملاقاته علي بن إبراهيم لمحمد بن عيسى.

(٨) وحاصل ما يستفاد من بيان وجه التأمل، أن ملاقاته من لم يرو عنهم عليهم السلام أصلاً لمن روى عن الإمام الهادي عليه السلام بعيد جداً، والمفروض أن علي بن إبراهيم، ممن لم يرو عنهم عليهم السلام، ومحمد بن عيسى، ممن يروي عن الهادي عليه السلام، فكيف يصح رواية علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، فيكشف ذلك عن سقوط الوساطة فلا تكون مسندة فضلاً عن كونها صحيحة، هذا حاصل ما قيل ثم قال: لكن هذا كثير، وهو ممكن يعني نقل علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى كثير وليس مختصاً بهذا المقام، فالمناسب نقل كلام من

المحقق المتتبع الحاج الشيخ عبد الله المامقاني رحمه الله في تنقيح المقال:

فإنه في آخر ترجمة محمد بن عيسى ونقل كثير ممن روى، عن محمد بن عيسى، عن أهل الرجال، قال - ما هذا لفظه - : والعجب من عدم عددهم فيمن روى عنه علي بن إبراهيم، مع أنه روى عنه مراراً عديدة فراجع باب

دعائم الاسلام من الكافي - بعد أبواب الطينة - تجد رواية علي بن إبراهيم عنه (يعني محمد بن عيسى) من غير توسط أبيه إبراهيم بن هاشم، وكذا بعد ذلك بخمسة أوراق تقريباً، وكذا في أوائل الكافي، في باب أصناف الناس، وفي باب مجالسة العلماء، وباب النهي عن القول بغير علم، وباب البدع، وباب ذم الدنيا وغيرها، والتاريخ لا يأتي من ذلك، لأن علي بن إبراهيم كان في الوجود سبع وثلاثمائة كما يكشف عنه رواية حمزة بن القاسم عنه في ذلك التاريخ، فيمكن روايته عن من كان في الوجود عند وفاة الهادي عليه السلام سنة مائتين وأربع وخمسين كما لا يخفى (انتهى) تنقيح المقال: ج ٣ ص ١٧٠ من الطبع الأول.

لكن هذا كثير وهو ممكن.
وقد عرفت مرارا حال محمد ويونس، مع أنه ليس بمنفرد.
وما في صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج، عن أبي عبد الله عليه السلام: وإنما
الخطأ إن يريد الشيء فيصيب غيره (١).
ولي في عبد الرحمان تأمل ما ذكرناه مرارا.
وفي الدلالة أيضا تأمل لاحتمال حصر الخطأ المحض الذي لا يشبه العمد
أصلا الذي لا شك فيه، كما في رواية أبي العباس الآتية، فتأمل.
ودليل الثاني رواية أبي العباس، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته
عن الخطأ الذي فيه الدية والكفارة أهو أن يعتمد ضرب رجل ولا يعتمد قتله؟
قال: نعم، قلت: رمى شاتا فأصاب انسانا؟ قال: ذلك (ذاك - ثل) الخطأ الذي

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص الرواية ١ قطعة من الرواية ج ١٩ ص ٢٣.

لا شك فيه، عليه (فعلية - خ) الدية والكفارة (١).
وروى (رواية - خ) العلاء بن فضيل، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:
العمد الذي يضرب بالسلاح أو بالعصا (و- خ) لا يقلع عنه حتى يقتل والخطأ الذي
لا يتعمده (يعتمده - خ) (٢).
وهما ضعيفتان، والأولى تدل على غير المطلوب أيضا إلا أن تخصص بما
لا يقتل غالبا، لما مر.
ومرسلة يونس، عن بعض أصحابنا (عن بعض أصحابه - ثل)، عن أبي
عبد الله عليه السلام، قال: إن ضرب رجل رجلا بعصا (بالعصا - خ) أو بحجر فمات
من ضربة واحدة قبل أن يتكلم فهو يشبهه (شبهه - خ ل) العمد، والدية على القاتل،
الخير (٣).
وهذا يدل على الأعم فيخصص.
ورواية أبي العباس، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: أرمي
الرجل بالشئ الذي لا يقتل مثله؟ قال: هذا خطأ، ثم أخذ حصاة صغيرة فرمى
بها، قلت: أرمي الشاة فأصاب رجلا؟ فقال: هذا الخطأ الذي لا شك فيه، والعمد
الذي يضرب بالشئ الذي يقتل بمثله (٤).
قيل: صحيحة، وفيه تأمل لوجود أحمد بن الحسن الميثمي (٥).

-
- (١) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصص الرواية ٩ ج ١٩ ص ٢٦.
(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصص الرواية ٤ ج ١٩ ص ٢٥.
(٣) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصص الرواية ٥ ج ١٩ ص ٢٥.
(٤) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصص الرواية ٧ ج ١٩ ص ٢٥.
(٥) سند الرواية كما في الكافي هكذا: حميد بن زياد، عن الحسن بن محمد بن سماعة، ومحمد بن
يحيى، عن أحمد بن محمد جميعا، عن أحمد بن الحسن الميثمي، عن أبان بن عثمان عن أبي العباس.

نقل عن الشيخ والكشي أنه واقفي، وفي النجاشي أنه صحيح المذهب
يعتمد على كل ما قال، وقال في الخلاصة في الباب الثاني: وعندي فيه توقف.
وأبان بن عثمان وهو عنده أيضا ليس بثقة.
وفي دلالتها أيضا تأمل إذ أولها غير صريح في القتل، فتأمل فيه وفي آخرها
أيضا، فإن العمد غير منحصر في ذلك، فتأمل.
نعم رواية الفضل بن عبد الملك في الفقيه صحيحة عنه أنه قال: إذا ضرب
الرجل بالحديدة فذلك العمد، قال: وسألته عن الخطأ الذي فيه الدية والكفارة أهو
الرجل يضرب الرجل فلا يعتمد قتله قال: نعم، قلت: فإذا رمى شيئا فأصاب
رجلا فإن (قال - خ ل) ذلك الخطأ الذي لا شك فيه وعليه كفارة ودية (١).
والفضل هو أبو العباس المذكور في الروايتين السابقتين، والظاهر أن ضمير
(عنه) و (أنه) و (قال) و (سألته) راجع إلى أبي عبد الله عليه السلام، وقد ذكر قبيله
بسطر ويؤيده نقل أبي العباس ما تقدم عنه صريحا.
وفيها بعض المناقشة مثل حصر العمد بضرب الرجل بالحديدة، وأنه مناف
للمقصود في الجملة، وكذا حصر الخطأ فيما ذكر على ما هو مقتضى الظاهر.
وأن ذلك قد يكون بما يقتل غالبا، فيكون عمدا.
ومع ذلك كله ممكن ترجيح الثاني بالشهرة والاحتياط في الدماء والجمع
بين الأدلة، إذ يمكن تقييد الآيات (٢) بما إذا قتل عمدا.
وحمل رواية أبي بصير ومرسلة جميل (٣) على أنه قصد به (بها - خ) القتل

- (١) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٩ بالسند الثاني ج ١٩ ص ٢٦.
(٢) مثل قوله تعالى: من قتل نفسا بغير نفس^١ الآية المائدة: ٣٢ فإن اطلاقه يشمل للقتل بالحديدة
وغيرها، وغيرها من الآيات المطلقة مثل النفس بالنفس.
(٣) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٦ و ٨ ج ١٩ ص ٢٥ - ٢٦.

والضرب للقتل وحصر الخطأ فيما ذكر، على الخطأ المحض الذي لا شك فيه أي ولا يشبه العمد.

وكذا صحيحة الحلبي، على من اعتمد القتل بحديدة ونحوها لا الضرب. والحصر فيها وفي صحيحة عبد الرحمان، على ما تقدم، فتأمل. ويمكن ترجيح الأول بأن الآية ظاهرة فيه (١)، وكذا أكثر الأخبار، والتأويل خلاف الظاهر، وليس بشئ صحيح صريح خال عن القصور يوجب ذلك.

ولعل الأول أولى لما مر وضعف المناقشة في صحيحة أبي العباس. ولصحيحة عبد الله بن سنان، قال: سمعت أبا عبد الله يقول: قال أمير المؤمنين عليه السلام: في الخطأ شبيه العمد أن يقتل بالسوط وبالجمرة وبالغصا، الحديث (٢).

وظاهر أن المراد مع عدم القتل، فتأمل. ويظهر من هذه الروايات ترجيح القود فيما إذا قصد القتل بما لا يقتل غالبا وتقسيم القتل إلى ثلاثة أقسام العمد المحض هو الذي يقصد به القتل أو قصد الضرب بما يقتل غالبا. والخطأ المحض هو الذي يقصد شيئا وأصاب شيئا آخر، أو لم يقصد شيئا مثل أن يزلق فيسقط على شئ ويقتله. والشبيه بالعمد هو الذي يقصد الضرب بما لا يقتل ويقتل. ويمكن التعبير بما لا يقصد فيه بفعله إنسانا، والشبيه بالعمد هو الذي يقصد

(١) مثل وقوله تعالى " النفس بالنفس " و " الحر بالحر " .

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١١ والتعبير بالصحيحة باعتبار نقل التهذيب بالسند الثاني فراجع التهذيب ج ١٩ ص ٢٧ .

فعلا ولم يقصد القتل والاتلاف، ويترتب عليه ذلك ولم يكن قاتلا ومهلكا غالبا مثل ما تقدم في الروايات.

ومثل الطبيب الماهر في علاج ذلك المرض علما وعملا ولم يغلط فيما عين له الذي يقصد بفعله العلاج، فيؤدي إلى الموت.

وكذا البيطار والختان والحجام والفصاد ونحو ذلك والمؤدب الذي يقصد بفعله تأديب الأطفال فيترتب عليه الموت أو الاتلاف، سواء كان وليا أو وصيا أو غيرهما ممن يؤدب، مثل معلم الأطفال بإذنتهم.

ويحتمل بغير إذن أحد أيضا كذلك إذا كان قصده التعليم والتأديب لله، خصوصا مع عدم إمكان إذن ولي لهم.

وظاهر المتن أنه لا فرق في ذلك بين الإذن وعدمه فيكون كل واحد ضامنا لدية المقتول وإن أذن المقتول أو وارثه أو وليه.

وفيه تأمل، لأن العلاج وأمثال ما ذكرناه مما يحتاج إليه، فلو لم يكن الإذن موجبا لدفع ذلك واسقاطه لتعذر العلاج.

مع أنه قد روى السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: من تطب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو ضامن (١).

بل يخطر بالبال عدمه بدونه أيضا، إذا كان مما يحتاج إليه فإنه يفهم من كلامهم أنه واجب كفائي، فيبعد الضمان بفعل الواجب الكفائي مع عدم تفصيل بوجه أصلا مع حداقتهم مثل الطبيب، فتأمل.

ثم إن الظاهر أن ضمان الطبيب مثلا لا يحتاج إلى فعله مثل أن يسقى بل

(١) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب موجبات الضمان الرواية ١ ج ١٩ ص ١٩٤.

يكفي كونه بأمره وإن سقاه غيره أو استقى (استقاه - خ ل) بنفسه فإنه السبب القوي والسبب القوي مقدم على المباشر. ويمكن استخلاصه بأن يقول: لو كنت أنا مثلاً لشربت كذا وكذا وفعلت كذا وكذا.

والحاصل أن في ضمان الطبيب إذا كان حاذقاً - أي ماهراً - في علاج مرض علماً وعملاً فعالجه بإذن المريض فاتفق التلف لا بتقصير فيه بوجه بل عمل ما تقرر بحسب علمه وعمله في هذا المرض فاتفق التلف بذلك العلاج أي علم أنه تضرر به ومات بذلك، أو تلف العضو المعالج (به - خ) الموجب للضمان لو لم يكن بالعلاج قولين (١).

والأشهر الضمان، وأنه شبيه العمد لحصول التلف المستند إلى فعل الطبيب فرضاً ولكون ثبوت قصد الفعل لا التلف، مع عدم كونه متلفاً، فيكون شبيهاً به لما مر من تفسيره.

ونقل عن ابن إدريس عدم الضمان للأصل، ولسقوطه بإذنه، ولأنه فعل سائغ شرعاً بل واجب، لما عرفت إما كفاءياً أو عينياً فلا تتعقب ضماناً. وأجيب بأن أصالة البراءة لا تتم مع دليل الشغل، والإذن في العلاج لا في الاتلاف، ولا منافاة بين الجواز والضمان كالضرب للتأديب. وقد روى السكوني، عن الصادق عليه السلام، إن أمير المؤمنين عليه السلام ضمن ختاناً قطع حشفة غلام (٢).

ونقل عن المحقق أنه قال في النكت: الأصحاب متفقون على أن الطبيب

(١) قوله قدس سره: قولين اسم لقوله: إن في ضمان الطبيب.

(٢) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب موجبات الضمان الرواية ٢ ج ١٩ ص ١٩٥ وفيه عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أن علياً عليه السلام.

يضمن ما يتلفه بعلاجه.

وهذه تدل على الاجماع، وكأنه ما التفت إلى خلاف ابن إدريس، وكذا نقل عن ابن زهرة.

ولا يخفى ما فيه إذ شغل الذمة غير معلوم الثبوت، فالأصل، باق والإذن لما كان في العلاج بمعنى أنه يفعل ما يعلم في ذلك المرض ولا يكون عليه بشئ إلا أنه يعالج في نفس الأمر، وهو ظاهر، فهو مستلزم للإذن بمعنى أنه لو ترتب عليه تلف يكون بإذنه فلا يضمن، فإن الإذن لذلك، لا لعلاج النفس الأمري وهو ظاهر.

وقوله: لا منافاة بين الجواز والضمان نعم، ولكن الأصل عدمه حتى يثبت بالدليل وهو غير ظاهر، فإن ثبت في الضارب فهو وإلا هناك أيضا غير مسلم، وكذا الختان، فإن الراوي السكوني وحاله معلوم.

نعم إن ثبت الاجماع فهو الحجة، وإلا فالحق مع ابن إدريس، والاجماع مما قد عرفت ما فيه.

ثم على تقدير الضمان هل يبرأ بالابراء قبل العلاج أم لا؟ فيه خلاف، قيل: نعم.

لرواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: من تطب أو تبيطر فيأخذ (فليأخذ - ثل) البراءة من وليه وإلا فهو ضامن (١) ولأن العلاج مما يمس به الحاجة فلو لم يشرع الابراء تعذر العلاج. وقيل: لا يبرأ لأنه اسقاط الحق قبل ثبوته، وقد عرفت أن من جملة أدلة الضمان هذه فهي على تقدير حجيتها تكون حجة للسقوط بالبراءة. ولا بعد في سقوط الحق بمعنى عدم ثبوته في الذمة بالابراء فيكون المراد

(١) الوسائل باب ٢٤ من أبواب موجبات الضمان الرواية ١.

الأول: في سببه.
وهو إما مباشرة كالذبح والخنق وسقي السم والضرب بالسيف
والسكين والحجر الغامز والجرح في المقتل ولو بغرز (بغرز - خ ل) الإبرة.
وإما تسبب كالرمي بالسهم والحجر والخنق بالحبل حتى
يموت أو الضرب بالعصا مكررا ما لا يحتمله (ما لا يحتمل - خ ل) مثله، أو
يحتمله لكن أعقبه مرضا ومات به.
أو الحبس عن الطعام والشراب مدة لا يصبر مثله.
أو طرحه في النار فاحترق وإن قدر على الخروج، إلا مع العلم
بالتخاذل.
أو سرت جراحته وإن ترك التداوي تخاذلا، أو فصده فلم
ينقطع الدم حتى مات إلا أن يترك شده الموجب للقطع، أو رمى به
(رماه - خ ل) في الماء ولم يمكنه الخروج، إلا أن يمسك نفسه تحته مع
القدرة على الخروج، أو أوقع نفسه أو غيره على انسان قصدا فمات ولو
كان الوقوع لا يقتل مثله غالبا فشبيهه عمد، أو أقر أنه قتله بسحره.

بالبراءة المعنى المجازي، أو يكون ساقطا على تقدير ثبوته، ولا بعد في ذلك بعد
الدليل فقد يكون من الولي باعتبار الأول إليه وقد يكون من المعالج بأن يكون
اتلاف عضو، فتأمل.

قوله: " الأول في سببه الخ ". أي سبب القتل عمدا، الأولى أن يجعل
البحث في سبب القصاص كما في غيره، وهو إما بالمباشرة، أي قد يحصل القتل
عمدا، بأن باشر القاتل قتل المقتول بأن يترتب على فعله بغير واسطة فعل آخر

ومثل سرية جراحته وإن ترك المجروح التداوي مخاذلا وعمدا من غير سبب.

ومثل إن فصد شخصا ولم ينقطع دمه حتى مات، فإن سبب مجيء الدم الموجب للقتل هو الفصاد، إلا أن يترك المفصود شد محل فصدته الموجب لقطع الدم باختياره وقدرته، فإنه حينئذ يكون هو السبب لا الفصاد.

وفيه أيضا تأمل فإنه السبب وإن قصر المفصود أيضا في ترك الشد.

ثم أنه يحتمل عدم شيء مع ذلك عليه إن كان بإذنه وكذا إذن الولي مع المصلحة التي اقتضاها الطب وقول الحذاق منهم، إذ السبب القوي هو الطبيب لا الفصاد، فيحتمل ضمانه، كما قيل ذلك في العلاج، فإنه علاج، وقد مر ما في الضمان في العلاج أيضا، فتأمل وتذكر.

وكذا لو رمى شخصا في الماء ولم يمكنه الخروج منه ومات فيه فإنه السبب القوي فعليه الضمان، إلا أن يمسك المرمى نفسه تحت الماء مع القدرة على الخروج حتى مات فيكون هو سببا أقرب فلم يكن ضمانه على الرامي.

ويحتمل أن لو قبض نفسه في الماء حتى مات، يكون كذلك، ولم يحتاج إلى كونه تحت الماء، فيحتمل أن يكون ذلك مرادا (في الماء)، فلو كان ذلك (١) بقوله (تحت الماء) لكان أظهر.

وفيه ما مر في ترك شد محل الفصد.

وكذا لو رمى نفسه أو غيره على انسان وقصد الوقوع و (فلو - خ) كان (في - خ) ذلك مما يقتل غالبا أو قصد القتل فمات بذلك.

ولو كان الوقوع مما لا يقتل مثله غالبا ولكن اتفق ذلك اتفاقا، لم يكن

(١) إشارة إلى قول المصنف رحمه الله في المتن يعني فلو كان ذلك مرادا بقوله الخ.

ولو قدم إليه طعاما مسموما فأكله عالما فلا قصاص ولا دية،
وإن جهل فالقود.
ولو جعل السم في طعام صاحب المنزل فأكله، قال الشيخ: عليه
القود.

هذا عمدا بل يصير حينئذ شبيه عمدا.
وكذا من السبب القتل بالسحر فلو أقر من فيه شرائط قبول الاقرار به ألزم
به فصار قاتلا عمدا، بالسبب لا بالمباشر.
ظاهر هذا أعم من أن يكون للسحر حقيقة أم لا، لأن اقرار العقلاء على أنفسهم جائز، مع
جواز القتل بعمله خوفا أو نحو ذلك وإن لم يكن للسحر حقيقة،
فتأمل.

قوله: " ولو قدم إليه طعاما الخ ". أي لو قدم شخص إلى غيره طعاما
مسموما فأكله ذلك الغير عالما بالسم وكونه قاتلا، لا شيء على المقدم من القصاص
والدية لأنه السبب القوي بل المباشر، فهو القاتل لنفسه لا غير، وإن جهل أحدهما
يكون المقدم قاتل عمدا فعليه القصاص مع علمه بهما، والدية عليه مع جهله
بأحدهما.

قوله: " ولو جعل السم الخ ". لو جعل شخص سما في طعام صاحب
المنزل فأكله، قال الشيخ: عليه القصاص فإنه قتل نفسا بالتسبيب وهو موجب
للقصاص.

وقيل: بالدية، لأنه أكل بنفسه طعام نفسه فلا يلزم على الغير، إذ صدق
القاتل عمدا عليه غير ظاهر، ولكن لما صار سببا للقتل في الجملة - ولا بد لدم
امرئ مسلم من شيء، ولما لم يلزم القود للشك في كونه قاتلا - لزم الدية.
ويحتمل عدم شيء أصلا، لأنه ما فعل إلا القاء السم وهو غير قاتل، ولا

ولو حفر بئرا في طريق ودعا غيره مع الجهل فوقع فمات، قتل
(به - خ).

سبب موجب، لعدم الالغاء.
وهذا ضعيف.

وينبغي التفصيل وهو أنه إن كان الملقى عالما بأنه سم قاتل وأكل الأكل
جاهلا بذلك فعليه القصاص، لأنه تعمد القتل أو ما يؤول إليه غالبا لأن إلقاءه مع
عدم مانع أكله بمنزلة فعل السبب، ولأنه لو لم يكن مثل هذا موجبا للزم منه وجود
قتل كثير مع عدم القصاص يلزم عدم القود في مقدم الطعام المسموم أيضا إذ لا
الغاء هنا أيضا كذلك، وكذا في أمثال ذلك وهو ظاهر، وفتح للفساد والقتل الكثير
وهو مناف لحكمة شرع القصاص، فتأمل.

وإن أكل عالما لا شيء عليه وأن (١) الأكل هو القاتل نفسه لا غير.
وإن فعل جاهلا فعليه الدية لعدم قصد القتل ولا إلى موجه التام ولو نادرا
فلا يكون عامدا مع ثبوت عدم إبطال دم امرئ، وعدم اعتبار القصد والعمد في
الدية، فتأمل.

ثم اعلم أنه لم يظهر فرق بين طعامه أو طعام غيره، فتأمل.
قوله: " ولو حفر بئرا الخ ". لو حفر شخص بئرا في طريق فدعا غيره
الجاهل بذلك إلى ذلك الطريق فوقع فيه فمات، قتل به.
وجهه ظاهر ولا فرق بين إن قصد بالحفر إلقاءه فيه أم لا.
نعم إن كان هو عالما فأوقع نفسه فيه لم يلزم الحافر شيء، وهو ظاهر.
ولكن يرد على أمثاله شيء وهو أن الموجب للقصاص هو قتل العمد المحض
وهو قصد القتل أو الفعل القاتل غالبا وتحققهما في كل ما أوجبوا فيه القصاص محل

(١) هكذا في جميع النسخ، ولعل الصواب لأن الأكل الخ.

ولو داوى جرحه بسم (بسمي - خ ل) مجهز فعلى الجرح
قصاص الجرح خاصة، وإن كان غير مجهز والغالب التلف أو السلامة
فعليه نصف (دية - خ) النفس، ولو ألقاه إلى الحوت فالتقمه بالقود.
ولو ألقاه إلى البحر فالتقمه الحوت قبل الوصول ففي القود نظر،

التأمل، فتأمل.

قوله: " ولو داوى جرحه، الخ ". لو جرح شخص آخر جرحا غير قاتل
وداوى المجروح نفسه بدواء ذي سم قاتل فمات فعلى الجرح قصاص الجرح إن كان
مما يقتص وإلا أرش الجرح، لأنه ما جنى الجاني إلا الجرح، وإنما قتله المداوي
بالسم فليس عليه إلا أرش جنايته، وهو ظاهر فهو مثل إن جرحه شخص وقتله آخر
فعلى الجرح مقتضى جرحه وعلى القاتل القتل.
وإن داواه بسم غير قاتل يقينا فمات لا يقتل الجرح سواء كان قاتلا غالبا
أم لا فعلى الجرح نصف الدية فإنه مات بالتداوي والجرح.
قوله: " ولو ألقاه الخ ". إذا ألقى شخص آخر إلى ما بين يدي الحوت
فأكله، لزمه القود والقصاص لأنه سبب قوي مقدم على المباشر لعدم كونه مكلفا،
ولأنه صار بالطبع فهو كآلة القتل مثل السيف.
قوله: " ولو ألقاه إلى البحر، الخ ". وجه النظر أنه قصد القتل أو الفعل
الذي يترتب عليه الفعل غالبا وحصل فهو موجب للقود، ولا يضر القتل بغير ما قصد
إذ يصدق عليه أنه قصد القتل وقتل بسببه مع ضعف المباشر.
وليس مثله الالتقاء من شاهر وقده آخر نصفين قبل وقوعه إلى الأرض،
فإن المباشر هنا أقوى ومقدم على السبب، وأنه قتل بغير ما قصد بل بغير فعله فهو
كالقتل بغير قصد بل بغير فعله فإنه قتل بالتقام الحوت.
ولعل الأول أوجه، فتأمل.

ولو ألقاه إلى أسد ولا مخرج له أو أغرى العقور به فقتله أو أنهشه حية قاتلا فمات أو طرحها عليه فنهشته فالقود.
ولو جرحه وعضه الأسد فسرتا، قتل الجارح بعد رد نصف الدية.

ثم الظاهر أنه يلزم الملقى الدية على تقدير عدم القول بالقود لئلا يبطل دم امرء مسلم غير مستحق للقتل مع كونه مقتولا بسبب فعله، فتأمل.
قوله: " ولو ألقاه إلى أسد، الخ ". دليل لزوم القود على ملقى إنسان إلى أسد - ولا مخرج له أو كان ولم يقدر فقتله الأسد - أنه سبب للقتل العمد العدوان مع ضعف المباشر لعدم شعوره وتكليفه.
ولا فرق في ذلك بين أن يكون قصده القتل أو مجرد الالتقاء، فإنه موجب للقتل غالبا، وهو دليل القود على مغري الكلب العقور على إنسان ولا مخلص منه فقتله، وكذا لزومه على منهشي ومغري الحية على إنسان فنهشته ولسعته وقتلته.
وكذا لزومه على مطرح الحية عليه ولم يقدر على الخلاص وإن كان بسبب غلبة خوف الحية حتى قتلته.
ولو قدر وأهمل من غير سبب من جهة الملقى لم يكن القصاص على الملقى لتقصيره فإنه سبب لقتله مع تكليفه وقدرته فهو أقوى من الملقى، فتأمل.
ويحتمل هنا أيضا القصاص فإنه سبب للقتل، ولكنه بعيد، فتأمل.
قوله: " ولو جرحه الخ ". أي لو جرح إنسان إنسانا آخر وعضه أسد أو لسعته حية أو حصل عليه جناية أخرى، ثم سرتا حتى مات لزم الجارح القتل به لكن بعد رد نصف ديته إليه لأنه قتل بجرحه وبغيره وكل واحد نصف، فعليه نصف النفس ولا يمكن الاستيفاء من الأسد ونحوه، فيكون هدرا، فالولي إذا أراد قتل شخص فعليه نصف الدم لا بد من اعطاء عوض نصفه وهو ظاهر.

وكذا لو شاركه الأب أو شارك حر عبدا في عبد
ولو ألقاه مكتوبا في مسبحة فافترسه السبع اتفقا فالدية.

وكذا لو شارك في قتل انسان يلزمه قتله به. ومن لا يلزمه شيء
بقتله مثل أن قتل شخص بمشاركة أب ولده فإن الأب لا شيء عليه مثل
الأسد.
فإذا أراد ولي الدم قتل شريكه في الدم لا بد أن يعطيه نصف ديته حتى
يقتله.

وكذا لو شارك حر وعبدا في قتل عبد فعلى كل واحد نصف العبد ولا يمكن
قتل الحر، نعم لمولى المقتول قتل العبد القاتل، ولكن رد نصف قيمته إلى مولاه
كائنا ما كان ما لم يتجاوز نصف الدية ويأخذ من الحر نصف قيمة عبده كائنا ما
كان ما لم يتجاوز نصف الدية.

قوله: " ولو ألقاه الخ ". أي لو ألقى شخص انسانا مربوط اليدين في محل
السبع ولم يكن السبع حاضرا فأكله السبع اتفقا لزومه الدية لا القود، لأنه ما قصد
القتل ولا فعلا قاتلا غالبا، فلا عمد وقد تلف نفس بسببه.
ويحتمل القود أيضا، فإنه قتل نفسا بالتسبب فيدل " النفس
بالنفس " (١) عليه.

وهو بعيد إذا لم يكن قاصدا للقتل، والقائه في فم السبع وإلا فليس ببعيد،
فإن القاء المربوط في محل السبع - ولو كان مجيئه إليه نادرا - لا يخلو عن قصد قتله،
بل ولو ثبت عدم قصده فإن فعله موجب لذلك.
وينبغي التأمل في ذلك، وهو فرع التأمل في معنى العمد، وقد مر،
فتذكر.

(١) المائة: ٤٥.

ولو كان به بعض الجوع فحبسه عالما بجوعه حتى مات جوعا
فالقصاص، كما لو ضرب المريض بما يقتل مثله (فعله - خ ل) المريض
دون الصحيح.
ولو لم يعلم جوعه احتتمل القصاص أو الدية أو نصفها.

والظاهر أنه كذلك إذا لم يكن مربوط اليدين أيضا وما تمكن من
التخلص من السبع وهلك، فحكمه حكم المربوط.
نعم لو كان قادرا وتخاذل مع القدرة لا شئ على الملقى، فتأمل.
قوله: " ولو كان به بعض الجوع الخ ". لو كان انسان جوعانا وحبسه
العالم بذلك ومنعه من الأكل حتى مات لزمه القصاص فإنه فعل قاتلا غالبا،
وهو موجب للقصاص وإن لم يقصد القتل كما مر مرارا.
مثل ما لو ضرب مريضا ضربا يقتل مثله المريض ولم يقتل الصحيح فإن
ذلك موجب للقصاص وهو ظاهر.
ولو لم يكن عالما بجوعه ولم يقصد القتل ولم تمض مدة يموت فيها مثله من
الجوع لو لم يكن جوع سابق، ففيه احتمالات ثلاث:
الأول: القصاص لحصول القتل بفعله، وحاله ظاهر مما تقدم ولو كان مدة
لا يعيش فيها مثله أو قصد قتله به لزم القود وقد مر ما يفهم منه ذلك أيضا.
الثاني: الدية لأنه مثل شبيه العمد فيكون عليه الدية.
الثالث: نصف الدية لأنه قتل بالجوع السابق والحبس، والأخير ظلم
بخلاف الأول فالسبب الموجود منه، نصف فعليه نصف الدية.
وضعف هذا ظاهر، فإن الموت إنما يحصل بحبسه والجوع ليس علة، وذلك
مثل ضرب مريض جاهلا بمرضه بما لم يكن قاتلا لو لم يكن مريضا فإنه لا ينقض من
ديته بذلك شئ، وهو ظاهر، فالظاهر تمام الدية.

وإما بشرط (شرط - خ ل) كحفر البئر، فإن التردّي علته المشي عند الحفر لا (بالحفر - خ) ولا يتعلق القصاص بالشرط. المطلوب الثاني: في اجتماع العلل لا اعتبار بالشرط مع المباشرة كالممسك مع القاتل والحافر مع الدافع.

قوله: " وإما شرط الخ ". عطف على قوله: (إما مباشر) فسبب القتل العمدة ثلاثة المباشرة وهو (هي - ظ) العلة التي يستند الفعل إليه مثل القتل بالسيف.

والسبب وهو ماله أثر ظاهر في الفعل كما للعلة لكنه يشبه بالشرط من وجه آخر وهو عدم ترتب القتل عليه.

والشرط وهو ما يتوقف عليه تأثير المؤثر ولا مدخل له في العلية كحفر البئر بالنسبة إلى الوقوع والتردّي فيها وهو علة والمشّي على حافتها وطلبه إلى ذلك سبب، وتحقيق ذلك بحيث يمتاز كل واحد عن آخر، لا يخلو عن اشكال، فتأمل.

قوله: " لا اعتبار الخ ". إذا اجتمع علتان وسببان من الأسباب الثلاثة الموجبة للقصاص أو الدية، يقدم الأقوى على الأضعف، فإذا اجتمع الشرط والمباشر المباشر مقدم، لأنه أقوى ما لم يعرض عارض مثل إن أمسك انسان انسانا وقتله آخر، لا شك أن القاتل أقوى فالضمان عليه، فيقتص به، ويحبس الممسك لإعانتة على الظلم.

وتدل عليه الروايات، مثل صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قضى أمير المؤمنين (علي - ثل) عليه السلام في رجلين أمسك أحدهما وقتل الآخر، قال: يقتل القاتل ويحبس الآخر حتى يموت غما كما حبسه حتى مات غما

(الحديث - ئل) (١).

وكذا إذا حفر انسان بئرا في غير ملكه ودفع آخر انسانا فيها، فالضمان على الدافع، لا الحافر.

ومن جملة ما يقدم الشرط والسبب دون المباشر، جهل المباشر بالسبب مثل أن حفر بئرا في غير ملكه وغطاه ودفع غيره شخصا فوق وقع فيها، فالضمان هنا على الحافر. وكذا لو وقع فيها بنفسه فالحافر ضامن ولا يسقط بأنه المباشر فلا ضمان هنا لأن السبب أقوى.

وتؤيده صحيحة أبي الصباح، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: من أضر بشئ من طريق المسلمين، فهو له ضامن (٢).

ورواية زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: رجل حفر بئرا في غير ملكه فمر عليها رجل فوق وقع فيها؟ فقال: عليه الضمان لأن كل من حفر في غير ملكه كان عليه الضمان (٣) ولا يضر ضعف سندها (٤).

وأما إذا حفر في ملك نفسه فسترها ودعا انسانا إلى ملكه فوق وقع فيها، ففيه خلاف، والمشهور الضمان على الحافر لأنه سبب وغار بالطلب والستر. وقيل بعدم الضمان لرواية زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: لو أن رجلا حفر بئرا في داره ثم دخل رجل فوق وقع فيها لم يكن عليه شئ ولا ضمان ولكن ليغطيها (٥).

(١) الوسائل الباب ١٧ من أبواب القصاص الرواية ١ ج ١٩ ص ٣٥ هكذا في الفقيه وفي التهذيب: كما كان حبس عليه حتى مات غما وفي الكافي: كما كان حبسه عليه حتى مات وفي بعض النسخ المخطوطة: كما كان حبس عليه الخ.

(٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب موجبات الضمان الرواية ٢ ج ١٩ ص ١٧٩.

(٣) الوسائل الباب ٨ من أبواب موجبات الضمان الرواية ١ ج ١٩ ص ١٧٩.

(٤) فإن سندها كما في التهذيب هكذا: ابن أبي نجران عن مثنى عن زرارة.

(٥) الوسائل الباب ٨ من أبواب موجبات الضمان الرواية ٤ ج ١٩ ص ١٨٠.

وإن اجتمع المباشر والسبب فقد يغلب السبب بأن تباح
المباشرة كقتل القاضي مع شهادة الزور فالقصاص على الشهود، وقد
يغلب المباشر كما لو ألقاه من عال فقده انسان نصفين (بنصفين - خ ل)
فلا قصاص على الدافع، بخلاف الحوت.

ومضمرة سماعة قال: سألته عن الرجل. يحفر البئر في داره أو في أرضه؟
فقال: أما ما حفر في ملكه فليس عليه ضمان وأما ما حفر في الطريق أو في غير ما
يملك فهو ضامن لما يسقط فيها (فيه - ثل) (١).
ومثلها موثقة سماعة، عن أبي عبد الله عليه السلام (٢).
وهما دليلا المسألة السابقة.
ويمكن حملهما على ظهور البئر وعدم تغطيتها وسترها، وعدم الإذن في دخول
الغير إلى ملكه.

ويؤيده ما في رواية بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال:
سألته، قلت: جعلت فداك (سألته عن رجل - ثل) رجل دخل دار قوم فوثب كلبهم
عليه في الدار فعقره؟ فقال: إن كان دعي، فعلى أهل الدار أرش الخدش
(الخدش - ثل) وإن لم يدع (فدخل - ثل) فلا شيء عليه (٣).
وإذا اجتمع المباشر والسبب، المباشر مقدم، ولكن قد يغلب السبب على
المباشر بأن يكون المباشرة ذوي السبب، مثل أن شهد الشهود بما يوجب قتل
شخص فقتل القاضي المشهود عليه ثم ظهر كون الشهود شهود زور وكذب عمدا،
فالقصاص والضمان على الشهود الذين هم سبب دون المباشر وهو القاضي أو من أمره به.

(١) الوسائل الباب ٨ من أبواب موجبات الضمان الرواية ٣ ج ١٩ ص ١٨٠.

(٢) الوسائل الباب ٨ من أبواب موجبات الضمان الرواية ٣ بالسند الثاني.

(٣) الوسائل الباب ١٧ من أبواب موجبات الضمان الرواية ١ مع اختلاف يسير في بعض التعابير ج ١٩
ص ١٨٩.

ولو اعتدلا كالأكراه على القتل فالتقصاص على المباشر،
ويحبس المكره دائما.

ومن صور تغليب المباشر، من قد شخصا رماه آخر من سطح مثلا
فالتقصاص على القاد لا الرامي.
وليس إلقاء شخص انسانا في البحر فالتقمه الحوت، منها فإنه من
العكس، فالضمان حينئذ على الملقى.
قوله: " ولو اعتدلا الخ ". أي لو اعتدل وتساوى المباشر والسبب بغير
رجحان من العقل أي لم يجد العقل الرجحان، بل يحكم بالتساوي وحينئذ الحكم
على المباشر لا السبب، كما إذا أكره انسان آخر على قتل آخر فالتقصاص على
المباشر لا المكره، بل يحبس المكره دائما وحينئذ لا بد من رجحان جانب المباشر من
نص أو اجماع.
فيمكن أن يقال هنا: لقوله: النفس بالنفس (١) أو الاجماع، ولعدم تحقق
الأكراه عند أصحابنا، يعني لا يسوغ له القتل بوجه.
ولخصوص رواية ابن رئاب، عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، في
رجل أمر رجلا بقتل رجل (فقتله - خ تل)؟ فقال: يقتل الذي قتله ويحبس الأمر
بقتله في السجن حتى يموت (٢) كأنها صحيحة.
وقال في الشرائع وفي رواية علي بن رئاب، يحبس الأمر بقتله حتى يموت.
لعل فيه إشارة إلى توقفه فيه، ووجهه غير ظاهر بعد الصحة ووجود الفتوى
وعدم خلاف الأصول.

(١) المائدة: ٤٩.

(٢) الوسائل الباب ١٣ من أبواب التقصاص في النفس الرواية ١ ونقل فيه عن الفقيه أمر رجلا حرا
ج ١٩ ص ٣٢.

مع أنه ينبغي أن يقول: رواية زرارة فإنه الراوي عن الإمام عليه السلام. هذا في النفس وأما في الأطراف التي يتحقق فيها الاكراه بمعنى يجوز بل يجب عليه ارتكاب المكره ولا يتركه فحينئذ لا شك أن السبب أقوى فلا قصاص ولا دية على المباشر.

ويحتمل القصاص على المكره فإنه الفاعل، والمباشر كالألة، والدية (١) لأنه غير مباشر حقيقة، وهو ظاهر.

هذا كله إذا كان المكره والمكره بالغين عاقلين وحرين أما إذا كان المكره غير مكلف، فالظاهر عدم الحبس، بل التعزير والتأديب حتى لا يعود إلى مثله. والظاهر عدم الفرق فيه بين الحر وغيره.

وأما المكره الغير المميز فالظاهر عدم شئ عليه فيقتل لأنه أقوى، وغير المميز مثل الألة له.

وإن كان مميزا فيحتمل كون القصاص على الأمر أيضا لعدم التكليف على المكره واسقاط الدم غير معقول، بل والدية أيضا لأنه عمد.

ويحتمل الدية على عاقلة المكره لأن عمده خطأ وخطئه على عاقلته وحينئذ يحتمل حبس الأمر للخبر.

ولا يضر عدم العمل بجزئه الآخر لعدم التكليف وعدم القتل عليه. ويحتمل الدية على الأمر.

ونقل عن الشيخ في النهاية والمبسوط القصاص من المكره إن بلغ عشر سنين (٢).

ووجهه غير ظاهر.

(١) عطف على قوله قدس سره: القصاص.

(٢) راجع الوسائل الباب ٤٤ من كتاب الوصايا ج ١٣ ص ٤٢٨.

ولو أكرهه على صعود (صعوده - خ ل) شجرة فزلق فعليه الدية.
ولو قال اقتلني وإلا قتلتك سقط القصاص والدية دون الإثم.

ويحتمل أن يكون للرواية.

ويحتمل لعموم أدلة قصاص المباشر وإخراج ما دون العشرة بالاجماع ويؤيده
الأخبار في لزوم بعض أحكامه فيمن بلغ عشرين.
وقال في الشرائع: وهو مطرح (مطروح - خ ل).
ونقل عن الشيخ المفيد والصدوق اطلاق الاقتصاص إذا بلغ خمسة أشبار
لرواية السكوني (١).

ويمكن اجراء ما تقدم في قول الشيخ.

وأما المملوك فقيل: لا فرق بين الحر والمملوك الغير المميز والبالغ.

وأما المميز فقيل يتعلق الجناية برقبته وعلى السيد المكره السجن.

وفي الاستبصار: إن كان السيد الأمر معتادا لذلك قتل، وخلد العبد

السجن، وإن كان نادرا فالعكس، جمعا بين رواية زرارة المتقدمة (٢) ورواية
السكوني وإسحاق (٣) فتأمل.

قوله: " ولو أكره الخ ". لو أكره شخص آخر على صعود شجرة فزلق

ووقع من الشجرة ومات فعليه الدية، لأنه ليس بقاتل عمدا بل تلف النفس بسبب
منه فهو ضامن لها فعليه الدية.

الظاهر أنها في ماله دون العاقلة لعدم الخطأ.

قوله: " ولو قال الخ ". لو قال إنسان لآخر اقتلني وإن لم تقتلني فأنا

(١) الوسائل الباب ٣٦ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ ج ١٩ ص ٦٦.

(٢) الوسائل الباب ١٣ من أبواب القصاص الرواية ١ ج ١٩ ص ٣٢.

(٣) أما رواية السكوني فقد تقدمت آنفا. وأما رواية إسحاق نقلها في الوسائل الباب ١١ من أبواب
العاقلة الرواية ٣ ج ١٩ ص ٣٠٧.

ولو اجتمع المباشر مع مثله قدم الأقوى.

أقتلك، فقتله، اختار المصنف هنا، وهو المشهور أن لا قصاص ولا دية بل عليه إثم القتل فقط، لأنه إنما فعل بأمره وخوفا من قتله إياه فليس بضامن فإن الاتلاف بإذنه، مع الخوف، فسقط حقه، وحق الوارث فرع حقه، وأما الإثم فلأنه منهي مع ذلك إذ (فإنه - خ) لا يباح بإذنه ولا بتخويفه إياه، إذ لا إكراه في القتل، كما مر، فيكون حراما، بل موجبا لدوام دخول النار، إن كان المتقول مؤمنا. ومنه علم النظر في سقوط (ثبوت - خ) القصاص، لأنه قد ثبت بقاء النهي لعدم تحقق الإكراه في القتل فكان عليه أن لا يقتل، ولو قتل فصدق (يصدق - خ) عليه أنه قتل النفس المحرم ف " النفس بالنفس " (١) يقتضي القصاص. وفيه شيء فإنه يجب عليه الدفع عن نفسه فإن كان قتله للدفع فلا شيء. إلا أن يقال: المراد أنه إنما قتله بغير ذلك القصد بل بأمره بالقتل. وبالجملة سقوط الحق بإذنه غير معلوم إذ كون الحق له غير معلوم، ولهذا تردد في القواعد في سقوط القصاص وكذا الدية لو لم نقل بالقصاص. ويمكن أن يقال: إن قتله دفعا عن نفسه فهو مسقط للإثم والقصاص والدية أيضا، وإن قتله لا للدفع ثبت القصاص والإثم معا فيجب على المأمور حينئذ قصد الدفع، فتأمل.

قوله: " ولو اجتمع الخ " لو اجتمع المباشر مع مباشر آخر قدم الأقوى منهما، مثل أن جرح انسان انسانا (٢) عمدا عدوانا وصار كالمذبوح وأزال استقرار حياته.

المراد بعدم استقرار الحياة مع عدم بقاء حركة ونطق اختياريين وبالجملة زوال الروح وإن كان يتحرك مثل حركة الشاة والطير المذبوحين فكملة الآخر قتله،

(١) المائة: ٤٥.

(٢) متعلق بقوله قدس سره مثل أن جرح انسان انسانا الخ.

فلو جرحه حتى جعله كالمذبوح وقتله الثاني فالقود على الأول
ولو قتل من نزع أحشائه وهو يموت بعد يومين أو ثلاثا قطعا فالقود على
القاتل لاستقرار الحياة بخلاف حركة المذبوح.
ولو قطع يده من الكوع والآخر من المرفق وسرتا تساويا.

فالقصاص على الأول لأنه القاتل حقيقة، وعلى الثاني مقتضى جنايته على الميت.
ولو جرحه جرحا قاتلا يقينا، ولكن يعيش يومين أو ثلاثة مثل إن شق
بطنه وأخرج حشاه بحيث علم أنه يموت بعد يومين وقتله الآخر حينئذ، فالقود على
الثاني لا الأول، لأنه القاتل إذ الغرض استقرار الحياة فهو قتل جفاء مثل من قتل
مريضا مشرفا على الموت، بخلاف أن جعله في حكم المذبوح وأزال استقرار حياته
فإنه بحكم الميت فالقاتل هو الأول فليس الثاني إلا الجارح على ميت فعليه مقتضى
جنايته.

قوله: " ولو قطع الخ ". أي إذا قطع أحد يد آخر من الزند الذي هو محل
التيمنم و قطع الآخر أيضا يد ذلك من المرفق وسرت الجنايتان، إن علم موته بهما فهما
قاتلان وشريكان في القتل على السواء.
فللولي قتلها بعد رد نصف دية كل واحد كما في باقي الشركاء في القتل.
والظاهر أنه يكفي في العلم بسرابتها موته بعد جرحهما مع عدم العلم
باستقلال أحدهما في القتل وإن ذلك يظهر فيما إذا كانت اليد المقطوعة ثانيا غير
الأولى.

وأما إذا كانت الأولى فهو مشكل فإنه ينقطع ألمه وأثره بالقطع الثاني.
إلا أن يقال: بقطعه حصل ألم وسراية أثرت في البدن وانضم إليه القطع
الثاني فهو بمنزلة جرحه جرحها واحد ووسعها الآخر.
إن علم هذا فهو جيد ولكن العلم به مشكل، ولهذا استشكله في الشرائع.

ولو قطع أحدهما يده وقتله آخر انقطعت سراية الأول.
ولو قتل مريضاً مشرفاً فالقود.
ولو أمسك واحد وقتل ثان ونظر ثالث قتل القاتل وخلد
الممسك (في - خ) السجن وسملت (١) عين الناظر.

ويحتمل كون الثاني هو القاتل فقط، والأول هو قاطع، فعليه مقتضى
جنايته، وهو قطع يده أو ديتها كما إذا قطع أحد يده ثم قتله الآخر، فتأمل.
قوله: " ولو قطع الخ ". ولو قطع أحد الشخصين يد شخص والآخر قتله،
ينقطع سراية القصاص بالقتل، فعلى الأول أرش جنايته وهو قطع يده قصاصاً أو الدية،
وعلى الثاني القصاص مع العمد، والدية مع عدمه، فهذه ليست مثل سابقتها، فإن
سراية الأول ينقطع بالقتل.
قوله: " ولو قتل الخ ". لو قتل أحد من أشرف على الموت ولم يمت بعد ولم
يصر بحكم الميت كالمريض المشرف على الموت، فعلى قاتله، القصاص مع العمد
العدوان، لأنه قتل نفساً حية، وقد مر.
قوله: " ولو أمسك الخ ". قد دل على قتل القاتل وحبس الممسك،
الاعتبار والأخبار، مثل صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قضى أمير
المؤمنين عليه السلام في رجلين أمسك أحدهما وقتل الآخر، قال: يقتل القاتل
ويحبس الآخر حتى يموت غماً كما (كان - خ) حبسه عليه حتى مات غماً (٢).
وغيرهما من الأخبار (٣).
وقد دل عليهما وعلى الأخيرة وهو سمل عين الناظر - أي فقاً عينه - رواية

(١) أي قلعت.

(٢) الوسائل الباب ١٧ من أبواب القصاص الرواية ١ ج ١٩ ص ٣٥.

(٣) راجع الوسائل الباب ١٧ من أبواب القصاص ج ١٩ ص ٣٥.

ولو قهر الصبي والمجنون على القتل فالقصاص عليه، لأنهما كالألة، ولو كان مميزاً غير بالغ حراً فالدية على عاقلته ولو كان مملوكاً فالدية في رقبته. ويتحقق الإكراه فيما دون النفس.

السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، أن ثلاثة نفر رفعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام، واحد منهم أمسك رجلاً وأقبل الآخر فقتله والآخر يراهم، فقضى في (صاحب - خ ثل) الرؤية أن تشمل عيناه وفي الذي أمسك أن يسجن حتى يموت كما أمسكه، وقضى في الذي قتل أن يقتل (١) وسندها ضعيف إلا أنها محمولة ومشملة على ما اشتمل عليه الصحيحة المتقدمة (٢).
ولكن الأصل عدم عقوبة علي الناظر، وما فعل ما يوجبها بحسب الظاهر، فالحكم الأخير لو لم يكن مجمعا عليه، فهو محل التأمل، فتأمل.
قوله: "ولو قهر الصبي الخ". ولو قهر بالغ عاقل الصبي الغير المميز أو المجنون على القتل حتى قتل شخصا، فالقصاص على المكره لأنهما كالألة له. ولو كان مميزاً عاقلاً حراً فلا قود ولا دية على المكره لأنه غير قاتل، والقاتل مميز حر كالبالغ، وتلزم الدية عاقلة القاتل، لعدم ابطال دم امرء مسلم، وليست على القاتل (الفاعل - خ)، لأنه صبي وعمده خطأ وخطأه على عاقلته وقد مر، فتأمل.
ولو كان المكره صبياً مملوكاً مميزاً - إذ غير المميز والبالغ حكمه حكم الحر على ما مر - لزم الدية على السيد في رقبة الفاعل، وفيه أقوال أخر، وقد مر بعضها مع بعض البحوث.
قوله: "ويتحقق الإكراه الخ". قد مر أن الإكراه عند الأصحاب

(١) الوسائل الباب ١٧ من أبواب القصاص الرواية ٣ ج ١٩ ص ٣٥.

(٢) الوسائل الباب ١٧ من أبواب القصاص الرواية ١.

فلو أكرهه على قطع يد أحدهما فاخترت فالأقرب القصاص على الأمر.

ولو اجتمع سببان ضمن من سبق سببه بالجناية كواضع الحجر في الطريق لو عثر به فوقه في بئر حفرها آخر في الطريق فالضمان على واضع الحجر ولو كان أحدهما عاديا اختص بالضمان.

لا يتحقق في النفس بمعنى أنه لم يصير بالاكراه جائزا ولم يكن على القاتل شيئا (١) بل هو حرام كما كان ويلزمه القود لما مر، بخلاف الاكراه في غيره من الضرب والجرح وغيرهما، فإنه يتحقق بالمعنى المذكور ويصير بذلك جائزا، ولا يلزمه ضمانه، بل إنما ذلك على المكروه فإنه حينئذ بمنزلة الآلة، لأنه مضطر، وقد جوز له الشارع، بل قد يجب عليه ذلك، فحينئذ إذا كان الجرح يوجب القصاص أو الدية، فهو على المكروه. قوله: "فلو أكرهه الخ". متفرع على ما قبله من تحقق الاكراه في غير القتل، أي لو أكرهه انسان انسانا على قطع أحد الشخصين فاخترت المكروه يد أحدهما باختياره، فالأقرب عند المصنف أن القصاص هنا على الأمر المكروه بالقطع لا المكروه القاطع، لأن الاكراه متحقق على التعيين أيضا، إذ الفرض وجود الاكراه ولا يمكن التخلص إلا بقطع يد أحدهما ولا يمكن قطع يد أحدهما لا على التعيين، فلا بد من اختيار وتعيين أحدهما فالمكروه مكروه على التعيين أيضا، وهو ظاهر. ويحتمل عدم القصاص على الأمر، فإنه ما أمر بقطع اليد المقطوعة، وإنما قطعها القاطع باختياره، وفيه تأمل واضح يفهم من وجه الأقرب، فافهم. قوله: "ولو اجتمع الخ". إذا اجتمع سببان للقتل قدم أسبقهما في الجناية، أي يجعل الضمان على من أوجد السبب الذي أثر تأثيره قبل تأثير السبب الثاني، مثل إن حفر شخص بئرا في الطريق وآخر وضع فيه حجرا فعثر به شخص

(١) هكذا في جميع النسخ والصواب شيء بالرفع.

ولو نصب سكيناً في بئر محفورة في الطريق فوق انسان فقتله
السكين فالضمان على الحافر.

فوقع في البئر ومات، فالضمان على الواضع لا على الحافر، لأن وضع الحجر وكونه في
الطريق أثر في الواقع قبل وقوعه في البئر.
دليله إن السابق إذا عمل وأثر فحصل به الضمان فلا ضمان على المتأخر.
وفيه تأمل، فإن الأول ما أثر تأثيراً تاماً مستقلاً، إذ المفروض بل المعلوم أن
لو لم يكن البئر لم يمت العاثر، فكيف يكون الضمان عليه فقط.
على أنهم يصرحون بأنه إذا جرح اثنان أحدهما سابق والآخر لاحق به
وأثراً جميعاً فمات بهما - وإن كان الأول بحيث لو كان وحده كان قاتلاً - كلاهما قاتل
وضامن فينبغي أن يكون في مثلنا كذلك، بالطريق الأولى.
هذا إن كان كلا السببين عدواناً وغير جائز كما في المفروض.
وأما إذا لم يكن شيئاً منهما عدواناً فلا ضمان على أحد مثل إن دخل
شخص إلى بيت شخص كان فيه حجر وبئر فعثر ووقع في البئر فمات وإن كان
أحدهما عادياً خاصة، فالضمان عليه خاصة، وإن كان السبب اللاحق، لأن
المسلمين مسلطون على أموالهم فلهم أن يفعلوا ما أرادوا ولا حجر عليه في ذلك،
فالذي دخل هو سبب لجنايته فيه وكان عليه أن لا يدخل.
وإن كان الدخول بإذن أهله كان عليه أن يحتاط ويلاحظ إلا أن يكون
بئراً مستورة ونحو ذلك ولم ينبه عليه، وحينئذ يحتمل ضمان المالك.
وبالجملة المسألة مجتمعة والحكم على الوجه الاجمالي مشكل، فينبغي
التفحص والتأمل في ذلك وعدم الجرأة والاستعجال.
قوله: " ولو نصب الخ ". دليل الضمان على حافر بئر محفورة في الطريق
ونصب فيها انسان آخر سكيناً فوق فيها انسان على السكين فمات دون ناصب
السكين إن الحفر هو السبب المقدم دون نصب السكين فجنايته مقدمة، كما مر، فتأمل.

ولو قال: ألق متاعك في البحر لتسلم السفينة وعلي ضمانه ضمن وإن شاركه صاحب المتاع في الحاجة ولو اختص (به - خ) لم يحل له الأخذ بخلاف مزق ثوبك وعلي ضمانه، أو ألق متاعك مجرداً عن علي (وعلي - خ ل) ضمانه.

قوله: " ولو قال الخ ". إذا قال إنسان لشخص في السفينة الثقيلة إلق متاعك عن السفينة في البحر مثلاً لتخف، وعلي ضمان متاعك وعوضه ففعل صاحب المتاع، لزمه الخروج عن عهدة ضمانه، سواء كان الإلقاء ضرورة وحاجة أم لا. وعلى تقديرها سواء كانت الضرورة مخصوصة بالقائل أو شاركه غيره، صاحب المتاع وغيره.

دليله وجوب الإيفاء بالوعد والشرط، وهو ظاهر من الكتاب والسنة (١). وأما إذا كانت الضرورة والحاجة مختصة بصاحب المتاع فلا ضمان علي القائل فإنه اعطاء مال واجب عليه لتخليص نفسه فلا معنى للعوض حينئذ بل يجب حينئذ أن يؤخذ متاعه ويلقى في البحر.

كمن توقف حياته على أكل ماله ولم يأكل فليل له: كل لتسلم وعلي ضمان ما أكلت لم يجب الضمان والعوض، فتأمل.

وكما إذا قال: مزق ثوبك وعلي ضمانه، فإنه لا ضمان حينئذ علي القائل، فإن العاقل البالغ مكلف بأن لا يضيع ماله فإذا ضيعه بقول شخص لم يلزم ذلك الشخص شيء، فإنه المضيع، إذ ما ألجأ على ذلك ولم يلزمه بقوله، وكان عليه مع ذلك أن لا يضيع ولا يسمع كلامه.

وكذا إذا قال: ألق متاعك في البحر لتسلم السفينة وما شرط الضمان،

(١) أما الكتاب فقوله تعالى " أوفوا بالعقود " المائدة: ١. بناء على تفسيره بالعهود وأما السنة فقوله عليه السلام " المؤمنون عند شروطهم ".

ولو قال: وعلي ضمانه مع الركبان (الركاب - خ ل) فامتنعوا،
فقال: أردت التساوي ألزم بحصته خاصة.
ولو ادعى إذنه حلفوا.
ولو قال للمميز: اقتل نفسك فلا شيء على الملزم، وإلا القود.

فإنه لا يلزمه حينئذ الضمان، للأصل وعدم الموجب وهو شرط الضمان بقوله وعلي ضمانه (١)، فهاتان الصورتان بخلاف ما لو قال: ألق متاعك وعلي ضمانه، فإنه ضامن، كما مر.
قوله: " ولو قال الخ ". لو قال: ألق متاعك في البحر وعلي ضمانه مع الركبان فإن أعطوا معه بالحصص فلا بحث، وإن امتنعوا فإن قال: أردت التساوي بيني وبينهم لزمه حصته خاصة لا حصة الركبان.
وكذا لو قال: أردت التساوي بين الرؤوس بمعنى أنه يكون قيمة المتاع على كل الركبان بالسوية لأنه لا يؤخذ إلا بما قال: وقال: ألق متاعك علي وعلي الركبان ضمانه، واللفظ صالح لما فسره، وهو أعرف بقصده فيقبل منه، ولا يلزم (لا يلزمه - خ) حصة الركبان، فإنه ما ضمن حصتهم، بل قال: (عليهم)، وبمجرد ذلك لم يجب شيء، وهو ظاهر، بل ولا على الركبان أيضا، فإنه ما ضمنوا وما قالوا ما يلزمهم به شيء وبمجرد قوله، لم يجب عليهم شيء، وهو ظاهر.
وإن ادعى أنهم أذنوا له أن يقول: ألق متاعك وعلي الركبان ضمانه وعوضه وأنكروا له، فإن كان له الشهود على ذلك، فهو ظاهر، وإلا فلصاحب المتاع احلافهم، فإن لم يحلفوا يلزموا بالحق إن قضى بالنكول، وإلا يحلف صاحب الحق إن كان عالما، وإن لم يحلف سقط الدعوى، فتأمل.
قوله: " ولو قال الخ ". لو قال إنسان لمميز بالغا كان أم لا اقتل نفسك

(١) ليس في بعض النسخ المخطوطة من قوله فهاتان الصورتان إلى قوله: وعلي ضمانه، فتذكر.

ولو أكره العاقل على قتل نفسه، فلا ضمان عليه، إذ لا يتحقق هذا (هنا - خ) (هاهنا - خ) الاكراه.
ولو علم الولي التزوير وباشر القصاص فالقود عليه دون الشهود.

ولو جرحاه فاندمل جرح أحدهما وسرى الآخر، فالآخر قاتل يقتل بعد رد دية الجرح، والأول جارح، ولو صدق الولي مدعى اندمال

فقتل المأمور نفسه لم يلزم الأمر الدية ولا القصاص، بل الإثم فقط، فإنه ليس بقاتل لا مباشرة ولا تسبباً ولا شرطاً، فإنه العاقل المميز مختار وهو مباشر من غير مدخلية أحد، فهو القاتل.

وإن لم يكن المأمور مميزاً بل كان مجنوناً أو كان صغيراً غير مميز يلزم الأمر القصاص فإنه القاتل حقيقة وغير المميز بمنزلة الآلة، كما إذا أمر غير مميز بقتل غيره فإنه القاتل، وعليه القصاص، فتأمل.

قوله: " ولو أكره الخ ". إذا أكره شخص عاقلاً مميزاً على أن يقتل نفسه فلا شيء على المكره غير الإثم، إذ لا يتحقق عند الأصحاب الاكراه في القتل وكان عليه أن لا يقتل نفسه، ولو قتله المكره، وكان لزمه الضمان.

ويحتمل حبس الأمر دائماً، كما إذا أكره شخصاً على قتل آخر، فإنه معنى أن يقتل القاتل ويسجن الأمر سجناً دائماً.

قوله: " ولو علم الخ ". ولو علم ولي الدم التزوير في الشهادة وكذب الشهود وحكم الحاكم بلزوم القصاص بهذه الشهادة مع عدم علمه بالحال ومع ذلك اقتصر من المشهود عليه، فعل حراماً يقتل به قصاصاً، فإنه قتل عمداً وعدواناً لا الشهود، فإن المباشر أقوى من السبب.

قوله: " ولو جرحاه الخ ". لو جرح اثنان على إنسان جرحين فأخذ دية

جرحه لم يقبل في حق الآخر، فعلى الآخر نصف الجناية وعلى المصدق جناية الجرح.

المطلب الثالث: في العقوبة

يجب بقتل العمد العدوان كفارة الجمع على ما سبق،
والقصاص مع الشرائط الآتية، ولا تجب الدية إلا صلحا.

الجرحين فطاب أحدهما وسرى الآخر فمات به قتل صاحبه قصاصا بعد رد ما أخذ منه من دية جرحه فهو قاتل والآخر جارح.

هذا إذا كان اندمال جرحه ثابتا بالبينة الشرعية.

وأما إذا كان ثابتا باقرار الولي وتصديقه ذلك فقط، فهو مقبول في حقه لا في حق الجارح الآخر، فلا يسمع في حقه فهما قاتلان فله قتل صاحب غير المندمل بعد رد نصف الدية وليس له على صاحب المندمل إلا دية جرحه والدية عليهما معا فعلى غير مدعي الاندمال نصف دية المقتول وليس للولي نصف الدية على المدعي المصدق، بل له عليه دية جرحه المندمل فقط، والكل ظاهر.

قوله: " تجب بقتل العمد الخ ". لا شك (في - خ) إن القتل العمد

- بالمعنى (بالذي - خ) الذي تقدم العدوان بمعنى كونه معصوم الدم لم يستحق القتل - موجب لكفارة الجمع، وقد مر في باب الكفارات، فتذكر.

ولنذكر هنا رواية إسماعيل الجعفي، قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام:

الرجل يقتل الرجل متعمدا؟ قال: عليه ثلاث كفارات يعتق رقبة، ويصوم شهرين متتابعين، ويطعم ستين مسكينا، وقال علي بن الحسين عليهما السلام بمثل ذلك (١).

(١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٣ وفيه وقال: أفتى علي بن الحسين عليهما السلام بمثل ذلك ج ١٩ ص ٢٢.

وقد ورد روايات متعددة في صوم يوم العيد وأيام التشريق أيضا إذا كان القتل في شهر حرام، وهو مذهب الشيخ.

مثل صحيحة زرارة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل رجلا خطأ في أشهر الحرم؟ قال: عليه الدية، وصوم شهرين متتابعين من أشهر الحرم، قلت: إن هذا يدخل في العيد وأيام التشريق؟ فقال: يصومه فإنه حق لزمه (١).

ومثلها صحيحة أخرى له في القتل في الحرم (٢).

وفي صحيحة أخرى له: قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: إذا قتل الرجل في شهر حرام صام شهرين متتابعين من أشهر الحرم (٣).

وقد مر البحث في ذلك فتذكر.

وأما إيجابه فالمشهور أنه موجب له على التعيين حتى لم يذكروا الخلاف في أكثر كتب الفروع.

دليله مفهوم الآيات مثل " النفس بالنفس " (٤) " والحر بالحر والعبد بالعبد " (٥) " ومن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم " (٦).

والأخبار مثل صحيحة عبد الله بن سنان، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام، يقول: من قتل مؤمنا متعمدا قيد منه، إلا أن يرضى أولياء المقتول أن يقبلوا الدية فإن رضوا بالدية وأحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر ألف درهم

-
- (١) الوسائل الباب ٣ من أبواب ديات النفس الرواية ٤ ج ١٩ ص ١٥٠.
(٢) الوسائل الباب ٣ من أبواب ديات النفس الرواية ٣ ج ١٩ ص ١٥٠.
(٣) الوسائل الباب ٣ من أبواب ديات النفس الرواية ٢ ج ١٩ ص ١٥٠.
(٤) المائدة: ٤٥.
(٥) البقرة: ١٧٨.
(٦) البقرة: ١٩٤.

(ألفا - يب ثل) أو ألف دينار أو مائة من الإبل وإن كان في أرض فيها الدنانير فألف دينار وإن كان في أرض فيها الإبل فمائة من الإبل، وإن كان في أرض فيها الدراهم فدراهم بحساب ذلك اثني عشر ألفا (١).

وغيرها من الروايات الدالة على أن العمدة يقتضي القود كثيرة. مثل ما في رسالة جميل، عن بعض أصحابه، عن أحدهما عليهما السلام، قال: قتل العمدة كلما عمد به الضرب وفيه (فعليه - ثل) القود (الحديث) (٢). ولكنها ليست بصريحة في عدم الدية إلا برضا المقتول، مثل الآيات. نعم صحيحة عبد الله صريحة (٣) والشهرة مؤيدة، وظاهر الآيات وباقي الأخبار. ونقل عن ابن الجنيد وابن أبي عقيل التخيير بين القود والدية. والاحتجاج برواية عنه عليه السلام: من قتل له قتيل فهو مخير إما أن يفدي وإما أن يقتل (٤).

وبرواية أخرى عنه عليه السلام، من أصيب بدم أو حبل - والحبل الجرح - فهو بالخيار بين إحدى ثلاث إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو، فإن أراد رابعة فخذوا على يديه (٥).

وما في رواية علا بن الفضيل، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: العمدة هو القود أو رضى ولي المقتول (٦).

(١) الوسائل الباب ١ من أبواب الديات الرواية ٩ ج ١٩ ص ١٤٤.

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٦ ج ١٩ ص ٢٥.

(٣) تقدمت آنفاً.

(٤) لم نعثر عليهما في الأخبار المنقولة عن الأئمة (ع)، نعم نقلها صاحب المسالك ج ٢ ص ٤٧٦ عن النبي صلى الله عليه وآله قريبا منهما فلاحظ.

(٥) لم نعثر عليهما في الأخبار المنقولة عن الأئمة (ع)، نعم نقلها صاحب المسالك ج ٢ ص ٤٧٦ عن النبي صلى الله عليه وآله قريبا منهما فلاحظ.

(٦) الوسائل الباب ١ من أبواب ديات النفس ذيل رواية ١٣ ج ١٩ ص ١٤٥.

فلو عفا عن القصاص ولم يشترط المال سقط (القصاص - خ) ولا دية.

ولو عفا على مال لم يسقط القود ثم إن رضي الجاني سقط ووجب المال، وإلا القود.

والأوليان عاميتان، وفي دلالة الخاصة بل تركيبها، وسندها شيء، لعدم الصراحة في المطلوب، فإن الظاهر منها أنه لا بد في قتل العمد إما القود أو تحصيل رضی الولي بأي شيء كان إما أن يعفو أو يأخذ الدية أكثر أو أقل، وهذا مما لا نزاع فيه.

قال في المختلف: ونقول بالموجب في الحديث، فإن الواجب له القود إن طلب، للأصل (طلب الأصل - خ) أو رضاء إن طلب الدية.

وفي السند محمد بن سنان ومحمد بن قيس عن يونس (١).

ثم إنه يظهر منهم أن مقتضى المذهب الأول أن ولي الدم إن طلب الدم يتخير الجاني بين دفعه وبين تسليم نفسه للقصاص، ولم يجب قبول المال وإن قل. وأنه لو عفى على مال لم يصح عفو بدون رضا القتل لأن المال ليس حقه وأنه لو عفى عن القود مطلقا يسقط (لسقط - خ) ولم يجز له طلب المال والدية فإنه لا دية له عليه، وما كان له إلا القود وقد عفى عنه.

بخلاف المذهب الثاني فإنه كان مخيرا بين القود وأخذ الدية فإذا ترك القود بقي الآخر لا أن يعفو عنه أيضا، ويلزمه المال إن عفى عنه إن كان الدية أو أقل فإنه أخذ ما يلزمه، وأنه يجب عليه دفعه إن طلبه، وهو ظاهر. ونقل ذلك عن ابن الجنيد وابن أبي عقيل أيضا.

(١) والسند كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن محمد بن سنان عن العلاء بن الفضيل.

ثم اعلم أن الخلاف جار في قصاص الطرف والجراح أيضا، وأن دليل المذهب المشهور جيد.

ولكن فيه اشكال من جهة أن حفظ النفس عن القتل والجرح واجب ولو ببذل المال مهما أمكن، ولذا (ولهذا - خ) يجب أن أريد قتله أن يبذل ماله ويخلص نفسه ويخلي ماله ليؤخذ ولا يجوز الجدال لو ظن قتله، وأمثال ذلك كثيرة، فكان ينبغي أن يجب على القاتل بذل المال إن رضى صاحب الدم به وليس مقتضى المذهب الأول.

ودليله عدم وجوب بذل المال عليه بعد رضا ولي الدم، كما يفهم من كلام صاحب هذا المذهب، إذ لا منافاة بين عدم وجوب شئ عليه أصالة غير القود وبين وجوب اعطاء المال على القاتل لتخليص نفسه من القتل بعد رضا ولي الدم به لوجوب حفظ النفس المعلوم من دليل آخر نقلي وعقلي فإن كل عاقل يدرك أن الذي لا يفك نفسه من القتل بالمال الذي له خصوصا إذا كان قليلا جدا، مذموم. كما أنه يجب عليه أن يقبل العفو والابراء لو أبرأه وليس له أن يقول، ما أريد العفو والابراء اقتلني قصاصا، فليس هنا ما يقتضي عدم وجوب حفظ النفس ببذل المال حتى يخصص أدلة وجوب حفظ النفس به، فتأمل.

فالوجوب غير بعيد كما هو مذهب ابن الجنيد وابن أبي عقيل وإن كان المذهب هو المشهور، فافهم.

ولا شك أن الأولى والأحوط له أن يفك نفسه بالمال وإن كان أضعاف الدية بعد رضا ولي الدم إن أمكنه ذلك واعلم أيضا أن قول المصنف: (ولا يجب الدية إلا صلحا) أي إلا برضا ولي الدم والقاتل بها (١) بناء على المذهب المشهور.

(١) يعني مع رضاية ولي الدم والقاتل بالدية.

ولو لم يرض بالدية جاز أن يفتدى بأكثر.
ولو لم يرض الجاني بالدية فالقود إلا أن يتراضيا على الأقل.
ولو هلك قاتل العمد فالدية في ماله على رأي.

وأن قوله: (فلو عفى ولي الدم عن القصاص) من غير اشتراط مال سقط القصاص، ولم يلزم القاتل مال طلا ذمة أصلا، متفرع على قوله: (ولا يجب) المبني على المذهب المشهور، فلو قيل بمذهب غيره، يجب حينئذ الدية، إذ لولي الدم كان أحد الأمرين القود والدية فإذا سقط أحدهما بقي الآخر، فله طلبه، وهو ظاهر. وكذا قوله: (ولو عفى على مال لم يسقط القود) فإنه إذا سقط من له أمر معين بعوض لا يسقط بدون العوض ورضا صاحبه به فإن رضي سقط المسقط وبقي العوض وإلا فلا يسقط بل يبقى كما كان بخلاف المذهب الثاني فإنه يسقط القود ولزم الدية، رضي القاتل أم لا، لأن من له أحد الأمرين إذا التزم أحدهما سقط الآخر.

وأما قوله: (ولو لم يرض الخ) فهو صحيح على المذهبين، وهو ظاهر فليس من فروع المذهب المشهور.

وقوله: ولو لم يرض - أي لو لم يرض القاتل بتمام الدية فلولي الدم القصاص، إلا أن يتفقا على أقل منها، أو عفى الولي القصاص - من فروع المذهب الأول، إذ على تقدير التخيير ليس له عدم الرضا بتمام الدية بعد اختيار ولي الدم ذلك، فإنه على تقدير التخيير لو لم يرض القاتل بالدية لم يتعين القصاص، بل للولي أخذ الدية منه قهرا عليه فإنه أحد فردي التخيير (المخير فيه - خ) فيه، فله اختياره، وهو ظاهر.

قوله: "ولو هلك الخ". إذا مات قاتل العمد العدوان الذي وجب عليه القصاص قبل أن يقتص منه بغير تقصير من جانبه على ما يقتضيه ما بعده فتعذر

القصاص يسقط.

وهل يجب الدية حينئذ أم لا؟ فظاهر المتن لزومها لئلا يلزم ابطال دم امرئ مسلم كما يقتضيه ما روي عنه صلى الله عليه وآله (١) وعنهم عليهم السلام في عدة أخبار: لا يبطل دم امرئ مسلم (٢).
ولقوله تعالى: " ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا " (٣).
وفيه تأمل ظاهر بناء على المذهب المشهور، فإن الواجب ما كان إلا القصاص، وقد تعذر فسقط بتعذره، فوجوب عوضه يحتاج إلى دليل آخر، ولا دليل، إذ الرواية وإن كانت صحيحة منصوصة بالابطال اختيارا بسبب من المكلف ولهذا لو مات ولا مال له ولا قريب له يبطل، بالاجماع.
وغير صحيحة بل ظاهرة في كون الدية في مال القاتل، وهو ظاهر.
ولا مال لأنه ما دام حيا ما وجب في ماله شيء وبعد الموت لا مال له، وإيجابه على مال الورثة الذي انتقل منه إليهم يحتاج إلى دليل.
والآية غير ظاهرة في الدية، فإن الظاهر أن المراد منها السلطنة على قتله، ولهذا لا تسلط له على أخذها مع حياة الجاني على المذهب المشهور.
نعم هو متوجه على مذهب ابن الجنيد وابن أبي عقيل، فإنه إذا كان

(١) سنن الترمذي باب ١٠ ما جاء لا يحل دم امرئ مسلم ج ٤ ص ١٩ ولفظ الحديث... عن عبد الله ابن مسعود قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا يحل دم امرئ مسلم الخ. وعوالي اللآلي ج ٢ ص ٣٦٥

وفيه " وروي عن النبي صلى الله عليه وآله: لا يبطل دم امرئ مسلم " وراجع كنز العمال ج ١ ص ٨٧ و ص ٩٠ و ص ٩٢ وفيه " لا يحل دم امرئ مسلم... الخ ". ولم نجد إلى الآن في كتب العامة التعبير بلفظة " لا يبطل ".

(٢) الوسائل الباب ٢٩ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ والباب ٤٦ من تلك الأبواب الرواية ٢ والباب ٤ من أبواب العاقلة الرواية ١.
(٣) الإسراء: ٣٣.

وكذا لو هرب فلم يقدر عليه حتى مات، ولو لم يكن له مال سقط.

الواجب أحدهما، وتعذر أحدهما بعينه تعين الآخر، وهو ظاهر، الحمد لله. قوله: " وكذا لو هرب الخ ". أي يجب الدية في مال القاتل لو هرب ولم يسلم نفسه للقود حتى مات.

والذي يقول بالدية في الأولى يلزمه القول بها هنا بالطريق الأولى، وهو ظاهر، ويقول بها هنا بعض من لم يقل هناك، مثل المحقق الثاني، فإن سقوط القود هنا بسببه فهو مقصر ومسقط للقصاص الواجب، فيجب عليه عوضه، وهو الدية، كما إذا خلص أحد من وجب عليه القصاص حتى مات يجب على المخلص الدية لرواية حريز - كأنها صحيحة - عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن رجل قتل رجلا عمدا فدفع إلى الوالي فدفعه الوالي إلى أولياء المقتول ليقتلوه فوثب عليهم قوم فخلصوا القاتل من أيدي الأولياء؟ فقال: أرى أن يحبس الذين خلصوا القاتل من أيدي الأولياء (أبدا - خ) حتى يأتوا بالقاتل، قيل: فإن مات القاتل وهم في السجن؟ فقال: أن مات فعليهم الدية (١).

ولرواية ابن أبي نصر - وهو البزنطي - عن أبي جعفر عليه السلام - وهو أبو جعفر الثاني أعني الجواد عليه السلام، لا الأول وهو الباقر عليه السلام، كما يفهم من المختلف وشرح الشرائع لأنه ليس من رجاله ولا من رجال الصادق عليه السلام - في رجل قتل رجلا عمدا، ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات؟ قال: إن كان له مال أخذ منه، وإلا أخذ من الأقرب فالأقرب (٢).

ومثله رواية أبي بصير، عن الصادق عليه السلام، وزاد في آخرها: فإنه

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب قصاص النفس الرواية ١ ج ١٩ ص ٣٤.

(٢) الوسائل الباب ٤ من أبواب العاقلة الرواية ٣ ج ١٩ ص ٣٠٣.

لا يبطل دم امرئ مسلم (١) وللآية (٢) والرواية (٣) المتقدمتين وهو مذهب المتن والشيخ في النهاية وابن البراج والسيد وابن زهرة مدعيا للاجماع. ونحوه قال أبو الصلاح على ما ذكره في المختلف. وقال في الخلاف: إذا قتل رجل رجلا ووجب عليه القتل فهلك القاتل قبل أن يستفاد منه سقط القصاص إلى الدية، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: يسقط القصاص لا إلى بدل دليلنا قوله عليه السلام: لا يبطل (لا يطل - خ) الخ. ثم قال: ولو قلنا بقول أبي حنيفة لكان قويا لأن الدية عندنا لا تثبت إلا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك.

قال المصنف (٤): وهذا يدل على ترده في ذلك وقال في المبسوط: قال قوم: يسقط القود إلى غير مال، وهو الذي يقتضيه مذهبنا، ونقل عن ابن إدريس أنه قال: قول الشيخ في النهاية غير واضح، لأنه خلاف الاجماع وظاهر الكتاب والمتواتر من الأخبار وأصول المذهب، وهو أن موجب (أن يوجب - خ ل) قتل العمد القود دون الدية، فأما (فإذا - المختلف) ما فات محله وهو الرقبة فقد سقط لا إلى بدل وانتقاله إلى مال الميت أو مال أوليائه حكم شرعي يحتاج تبينه (مثبه - المختلف) إلى دليل شرعي والمعتمد قول الشيخ في النهاية وهو قول ابن الجنيد. واستدل (٥) بما ذكرناه من الأدلة، وأنه أحل بدفع الواجب عليه حتى تعذر، فكان عليه البدل، فإذا مات وجب أن يؤخذ من تركته، وإذا لم يكن له تركة أخذ من عاقلته الذين يرثون ديته (الدية - المختلف)، لأنهم يأخذون ديته مع العفو

-
- (١) الوسائل الباب ٤ من أبواب العاقلة الرواية ١ ج ١٩ ص ٣٠٢.
(٢) إشارة إلى قوله تعالى: "ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا" الإسراء: ٣٣.
(٣) راجع الوسائل باب ٢٩ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١.
(٤) أي صاحب المختلف العلامة.
(٥) يعني العلامة في المختلف.

على المال أو تعذر الاستيفاء بالقصاص، فكان ديته عليهم كما في الخطأ ولأنهم يضمنون الدية في الخطأ ولم ييطلها الشارع حراسة على النفوس (للفوس - المختلف) وحفظاً لها وزجراً عن القتل خطأً، فالعمد أولى بالحراسة والزجر عنه والمعاقبة عليه وأخذ العوض منه (فيه - خ ل) وقول ابن إدريس من أن قول شيخنا في النهاية مخالف للاجماع جهل منه لأن مذهب النهاية مذهب جماعة من الأصحاب مع أن الشيخ أعرف من مواعقه (بمواضعه - خ ل) منه وأي أخبار تواترت له في ذلك حتى يخالفها الشيخ (شيخنا رحمه الله - المختلف)، وأي منافاة بين ما قلناه وبين أن الواجب القود، فإننا لو سلمنا له ذلك لم يلزم ابطال ما اخترناه، فإن مفوت العوض مع مباشرة اتلاف المعوض ضامن للبدل (١).
وقد أفتى بقول الشيخ جماعة من علمائنا.

وفي أدلة لزوم الدية في هذه المسألة أيضاً تأمل، إذ مجرد الهرب المحرم وعدم تسليم النفس الواجب حتى مات لا يستلزم ضمان الدية، فإنه غير متلف للعوض، بل إنما باشر الهرب، وذلك ليس باتلاف النفس ولا يستلزم له إذ قد يهرب ولا يموت، ولا يقتل قبل القصاص، فليس بمفوت حينئذ، ولهذا لا يجب ما لم يمت كما في المخلص أيضاً، وإن ادعى مطلقاً.

فإن كان له دليل وإلا يمنع ذلك أيضاً أو يقال بالفرق فإثبات الدية بمجرد ذلك مشكل، والظاهر أنه يحتاج إلى دليل.

ورواية أبي بصير ضعيفة، لقطع الطريق إلى الحسن بن محمد بن سماعة الواقفي (٢) وبه توقف أحمد بن الحسن الميثمي وبالحلاف في أبان بن عثمان،

(١) انتهى كلام المختلف - كتاب القصاص ص ٢٣٤ من الطبعة الحجرية.
(٢) سنده كما في الكافي هكذا: حميد بن زياد عن الحسن بن محمد بن سماعة، عن أحمد بن الحسن الميثمي، عن أبان بن عثمان، عن أبي بصير.

واشترك أبي بصير.

ورواية البنزطي غير ظاهر الصحة، إذ في طريقه العلا (١)، وهو مشترك، وإن كان الغالب أنه الثقة، فإن غير الثقة من رجال الصادق عليه السلام، وهو ابن المسيب، والناقل عنه هنا محمد بن علي بن محبوب، وهو ممن لم يرو، وأنه روى عن أحمد بن محمد عن البنزطي رواها عن الجواد عليه السلام، وهو أيضا ممن لم يرو على الباقر والصادق عليهما السلام أيضا.

مع أن ايجاب الدية على الأقرب فالأقرب - مع عدم ضبط ذلك - بعيد، وخلاف القوانين العقلية والنقلية.

وما ذكره المصنف (في المختلف - خ) من وجه صحة كونه على الأقرب فالأقرب، لا يوجبه.

نعم لو صح ذلك الحكم بدليل - كما في الخطأ - يكون ذلك وجه مناسبة، فإنه بمجرد مثل هذه الأمور لا يمكن اثبات هذه الأحكام على ما أظن ولهذا قال في المتن بوجوب الدية في ماله، وسقوطها مع عدم وجود مال له فليست الروايتان (٢) دليلا، وإلا لزم القول بلزومه على الأقرب فالأقرب لاشتمالهما عليه فقوله في المتن يخالف الرواية والقائل بالضمان قال بمضمونهما والآية والرواية المتقدمة (٣) قد عرفت حالهما، والاجماع معلوم عندك حاله، خصوصا إذا ادعى المخالف الاجماع على خلافه، فتأمل فيه.

واعلم أن هنا مسألتين كما يفهم من المتن وحرزناهما، وأن القول بالدية في

(١) سنده كما في الكافي هكذا: محمد بن علي بن محبوب، عن العلاء، عن أحمد بن محمد، عن ابن أبي نصر.

(٢) الوسائل الباب ٤ من أبواب العاقلة الرواية ١ و ٣ ج ١٩ ص ٣٠٢ و ص ٣٠٣.

(٣) تقدم موضع ذكرهما آنفا فلاحظ.

الأولى لا يخلو عن بعد، وفي الثانية لا يخلو عن قرب وإن كان الظاهر هنا أيضا
العدم، لعدم الدليل، إذ لم يثبت صحة الروايتين (١) لما عرفت.
مع احتمال كون العلا غير المذكورين في كتب الرجال.
وإن صحت الروايتان فهو المذهب كما اختاره في النهاية والمختلف، مع
القول بكونهما الأقرب فالأقرب، مع عدم ماله وإلا فمذهب ابن إدريس أرجح على
ما نفهمه.

وأنه قد خلط بين المسألتين في الشرح والمختلف ولم يفرق بينهما.
وأنه بالحقيقة ما نجد منافاة بين كلام النهاية وبين كلام الخلاف
والمبسوط، فإن الأول في المسألة الثانية وما فيهما في المسألة الأولى على ما نقل عنه في
الشرح والمختلف.

فما رجع (٢) عن الأول فيهما، وما ذكر ما ينافيه فيهما، وهو ظاهر.
وإن كلام المختلف على ابن إدريس وارد، فإن البحث في كلام النهاية،
وقد عرفت أنه في المسألة الثانية، فلا يرد ما في الشرح وفيه نظر (٣) فإنه لو مات
فجأة قبل مضي زمان يمكن فيه القصاص أو لم يمنع من القصاص ولم يهرب حتى
مات لم يتحقق منه تفريط، اللهم إلا أن تخصص الدعوى بالهارب ليموت وبه
نظقت الرواية وأكثر كلام الأصحاب، وهو محتمل ولكن الخ.
نعم كلامه لا يثبت المدعى لما عرفت.

وأنه ما يرد على ابن إدريس، أين الكتاب والأخبار المتواترة وأنه لا اجماع،
فإنه قد أفتى بقول الشيخ جماعة وادعى ابن زهرة الاجماع على خلافه.

(١) تقدم الإشارة إليهما آنفا.

(٢) يعني ما رجع الشيخ عن القول الأول في الخلاف والمبسوط.

(٣) الظاهر أن قوله قدس سره: " وفيه نظر " مقول قول الشرح إلى قوله: (ولكن الخ).

لأن مقصوده إن ما عليه الكتاب والأخبار المتواترة والمجمع عليه، هو أن قتل العمدة موجب للقصاص في الأصل وبينه بقوله: وهو الخ. نعم يرد عليه إن ذلك أيضا غير مجمع عليه، لما مر من خلاف ابن الجنيد وابن أبي عقيل، لا عدم لزوم الدية هنا، فتأمل. وأن ظاهر المصنف هنا نقل الخلاف في المسألتين والبحث فيهما، إذ قال بعد قوله على رأي: (فكذا الخ).

فهو صريح في أن فيه أيضا خلافا وبحثا، فقول الشارح - ولكن المصنف في هذا الكتاب صدر المسألة بالموت المطلق وجعله محل الخلاف ثم اتبعها بالهرب إلى حصول الموت، ولعله لو عكس كان أنسب - غير واضح، فتأمل. وأنه أيضا جعل الشارح مبنى المسألة الأولى، على أن الواجب في العمدة بالأصالة، هو القود، وإن ذلك، هو مذهب الأصحاب إلا ابن الجنيد وابن أبي عقيل، وقال: الرأي لابن الجنيد والسيد رحمه الله والشيخ في النهاية وابن زهرة مدعيا فيه الاجماع، والقاضي، والتقي، والطبري، وابن حمزة والكيدي، والمحقق، والمصنف في المختلف. وذلك غير جيد فإنه إذا كان المبنى مذهب غير ابن الجنيد فكيف يكون الرأي له.

وأن ليس مبناه ذلك، بل مبناه مذهب ابن الجنيد، فكيف يكون مذهبا لهذه الجماعة الكثيرة. وأن الظاهر أن الرأي للمتن وما ذكره (١). وأن مذهب المصنف في المختلف مع بعض المذكورين مثل الشيخ في النهاية

(١) في حواشي بعض النسخ زاد بعد قوله: وما ذكره، الشارح.

في المسألة الثانية لا الأولى.
وأنه حينئذ لا يصح جعل الأدلة المذكورة دليلا على المدعى الموضوع أولا
وهو المسألة الأولى، فتأمل.
وكذا جعل مبنى المسألة الأولى ذلك في شرح الشرائع ونقل الأقوال قريبا
مما في الشرح.
وقال: لا إشكال على مذهب ابن الجنيد في لزوم الدية وعلى المذهب
المشهور فيه خلاف منشأه هل للقوقود بدل أم لا؟ فذهب جماعة منهم الشيخ في
المبسوط وابن إدريس مدعيا الاجماع إلى العدم وقال: وذهب الأكثر إلى ثبوت الدية
منهم الشيخ في النهاية وابن زهرة مدعيا الاجماع الخ.
وفيه أيضا ما لا يخفى من أنه كيف يكون مبناهما مع أنه يلزم هنا الدية،
فمبناها عدم ذلك، وهو مذهب ابن الجنيد، ولو كان مبناهما ذلك لم يكن الدية
مذهبا لهذه الجماعة، بل لابن الجنيد فقط.
وأن ليس ذلك مذهب النهاية فإن كلامه فيه في الثانية.
وأن ليس دعوى اجماع ابن إدريس ما ذكره وغير ذلك، فتأمل.
وقد أحسن المحقق في الشرائع حيث قال: إذا هلك قاتل العمد سقط
القصاص، وهل يسقط الدية؟ قال في المبسوط: نعم، وتردد في الخلاف وفي رواية
أبي بصير الخ (١).
حيث جعل كلام المبسوط والخلاف فيمن هلك، ولم يذكر كلامه النهاية
الذي فيمن هرب، وهي المسألة الثانية وذكر أن في رواية أبي بصير (٢).

(١) الوسائل الباب ٤ من أبواب العاقلة الرواية ١ ج ١٩ ص ٣٠٢.
(٢) الوسائل الباب ٤ من أبواب العاقلة الرواية ٣ ج ١٩ ص ٣٠٢.

وتؤخر الحامل حتى تضع وترضع إن فقد غيرها، وإن تجدد حملها بعد الجنائية.
ولو ادعته وتجردت دعواها عن شهادة القوابل فالوجه التصديق.
ولو بان الحمل بعد القصاص فالدية على القاتل مع علمه، ولو جهل فعلى الحاكم إن علم.

ما يدل على حكم المسألة الثانية، وما جعلها دليلاً على الأولى، مع الإشارة إلى قصورها من جهة السند والاشتمال على انتقال الدية إلى مال الأقرب فالأقرب، وذلك غير مستقيم.

وأما وجه تركه رواية البنظي (١) - مع أنها أوضح سنداً - غير ظاهر، فتأمل في ذلك.

قوله: "وتؤخر الحامل الخ". دليل تأخير قصاص الحامل حتى تضع - بل ويستغني الطفل عنها إن لم يوجد من يكفله - العقل والنقل مثل الرواية التي تقدمت في امرأة جاءت إلى أمير المؤمنين عليه السلام، وقالت: زني فطهرني الخ (٢) ولغيرها.

هذا في النفس واضح، ويحتمل في الطرف والجراح أيضاً كذلك. والظاهر أنه إن احتمل السراية وظنت فكذلك وإلا فلا، فتأمل. ولا فرق بين كون الولد من الحلال أو الحرام، أو المملوك وغيره، وبين حدوثه قبل الجنائية وبعدها، فلا يقتص منها إلا مع استغناء الولد عنها بأي وجه اتفق، فتأمل.

(١) الوسائل الباب ١٦ من أبواب حد الزنا الرواية ١ ج ١٨ ص ٣٧٧.

(٢) راجع الوسائل باب ١٦ من أبواب حد الزنا ج ١٨ ص ٣٧٧.

ولا يضمن المقتص سراية القصاص مع عدم التعدي، فإن اعترف بالتعمد اقتص في الزائد. وإن اعترف بالخطأ أخذت ديته ويصدق في الخطأ مع اليمين.

ويحتمل التشريك. ويحتمل على بيت المال والسقوط. وظاهر العبارة عدم لزوم الدية على القاتل ولا على الحاكم مع جهلها، حيث شرط العلم وما ذكر غيرهما، فيكون على بيت المال أو ساقطاً. وهو مشكل، لا بطلان دم امرئ مسلم مع وجود المباشر والسبب. قوله: " ولا يضمن الخ ". لو وجب لشخص قصاص في غير النفس فاقص من المستحق فسرى القصاص، فإن ذهب غير ما ثبت قصاصه من الأعضاء أو النفس، لم يضمن المقتص، للأصل، ولأنه أثر فعله الجائز المستحق، ولو أزمه وللروايات.

مثل رواية زيد الشحام، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن رجل قتله القصاص، هل عليه دية؟ فقال: لو كان ذلك، لم يقتص من أحد، وقال: من قتله الحد فلا دية (١).

ومثله في رواية أبي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام (٢)، ولا يضر عدم صحتها.

وحسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، أيما رجل قتله الحد أو القصاص فلا دية له (٣).

-
- (١) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ بالسند الثالث ج ١٩ ص ٤٦.
(٢) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ بالسند الأول ج ١٩ ص ٤٦.
(٣) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٥ ج ١٩ ص ٤٧.

ويثبت القصاص في الطرف لكل من يثبت له القصاص في النفس.
ولا يقتص إلا بالسيف غير الكال والمسموم، وإن قتل بغيره،

وفي صحيحة محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام، قال: من قتله القصاص فلا دية له، الحديث (١).
ولا فرق بين كونه بإذن الإمام أم لا، نعم لا بد من كونه جائزاً.
ولا يدل ما في صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام - قال: من قتله القصاص بأمر الإمام فلا دية له (٢) - على اشتراط إذن الإمام في ذلك. إلا أن يقال: بعدم جواز القصاص إلا بإذن الإمام، فتأمل.
وهذا مع عدم التعدي عما وجب له، ومنه فإن اعترف بأنه وقع عمداً (فيه - خ) اقتص فيما سرى فيه من العضو الزائد والنفس.
وإن لم يعترف به، بل اعترف أنه خطأ سمع منه ذلك، مع يمينه، للأصل، وأخذ منه ديته للجناية الموجبة إن كان مما يوجب الدية، وإلا فلا أرش، تأمل.
قوله: "ويثبت القصاص الخ". أي يثبت القصاص في العضو والطرف المقطوعين لصاحبهما على قاطعهما الذي يثبت له عليه القصاص في النفس لو قتله، ولا يثبت في الطرف لو لم يثبت في النفس لو قطع أب يد ابنه أو جرح عضواً منه بحيث لو فعل بغيره لاقتص منه.
وبالجملة يثبت القصاص في غير النفس كما في النفس، إذا كان عمداً عدواناً بشرائطه الآتية في النفس.
قوله: "ولا يقتص الخ". أي إذا أراد أن يقتص من القاتل لا يفعل إلا

(١) الوسائل الباب ٢٤ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٥ ج ١٩ ص ٤٧.
(٢) الوسائل الباب ٢٤ حديث ٨ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٤٧.

ويقتصر على ضرب العنق من غير تمثيل، وإن كان قد فعله.

بالسيف الصارم الحاد لا غيره من سائر آلات القتل والقطع مثل السكين، ولا بالسيف الكال المعذب لا يقطع سريعا، فيحصل له الألم الكثير فيأثم، وإن لم يضمن شيئا.

وإن لا يقتل بالسيف المسموم خصوصا في الطرف لئلا يفسد البدن بسرارية السم فيه فيتعسر الغسل والكفن والدفن، فتحصل الإهانة فيأثم، وإن لم يضمن. إلا أن يكون في الطرف فيضمن السرية، وإن قتل القاتل المقتول الأول بغير السيف مثل الغرق والحرق وبالسيف الكال والمسموم. وأيضا يجب أن يقتصر في الاقتصاص على ضرب العنق من غير تمثيل، وإن مثل القاتل المقتول الأول. لعل دليل المذكور تحريم هذه الأمور إلا القتل الذي جوز له بدليله، وهو يحصل بما مر فلا يتعدى.

ورواية موسى بن بكر عن عبد صالح عليه السلام، في رجل ضرب رجلا بعصا فلم يرفع العصا حتى مات؟ قال: يدفع إلى أولياء المقتول ولكن لا يترك يتلذذ به، ولكن يجاز عليه بالسيف (١).

وحسنة الحلبي، ورواها أبو الصباح الكناني أيضا، عن أبي عبد الله عليه السلام، قالوا: سأله عن رجل ضرب رجلا بعصا، فلم يقلع عنه الضرب حتى مات أي دفع إلى ولي المقتول فيقتله؟ قال: نعم، ولكن لا يترك يعبث به، ولكن يجيز عليه (بالسيف - ثل) (٢).

ومثلها صحيحة سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١٠ ج ١٩ ص ٢٦.

(٢) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٢.

وأجرة القصاص على بيت المال، فإن ضاق فعلى القاتل.
ويقضى بالقصاص مع التيقن، لا مع اشتباه التلف بغير
الجناية، فيقتص حينئذ في الجرح خاصة.

عن رجل ضرب رجلا بعصا فلم يرفع عنه حتى قتل، أيدفع إلى أولياء المقتول؟
قال: نعم، ولكن لا يترك يعبث به، ولكن يجاز عليه (١).
واعلم أن هذه ليس لها دليل واضح، فإن كانت اجماعية، والظاهر
عدمه كما نقله في شرح الشرائع وإلا فالظاهر جواز القتل بالمثل نقلا، للآية (٢)
والخبر (٣) وعقلا، ما لم يكن محرما مثل القتل بالسحر مع اختلاف في تأثيره، وعدم
العلم بحصوله، فتأمل.

قوله: " وأجرة القصاص الخ ". إن اقتص الولي بنفسه، أو من وكله
وأذن له بغير أجرة فلا بحث، وإن احتاج إلى الأجرة فهي على بيت المال لأنه
لمصالح المسلمين، وهذا من ذلك.

وإن ضاق بيت المال ولم يف به، فقال المصنف: فعلى القاتل، فيجب
عليه أن يعطي شيئا ليقتله أحد إذ يجب عليه تسليم الذي يترتب عليه القتل بغير
كلفة على ولي الدم، فيكون الأجرة عليه، ولأنه أزهق روح شخص فوجب ازهاق
روحه بيد الولي وإذنه فيجب عليه ما يتوقف عليه ذلك، فمؤنته عليه.
وقيل: على ولي الدم فإنه لمصلحته واستيفاء حقه، فتأمل.
قوله: " ويقضي الخ ". أي يقضي من يحكم بالقصاص على الجاني إذا
تيقن أن القتل وقع بجنايته، ولا يحكم بمجرد الظن والوهم، إذا اشتبه، بعد أن مات

(١) الوسائل الباب ١١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١٢ ج ١٩ ص ٢٧.

(٢) المائدة: ٤٥ " وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس... "

(٣) الوسائل: ب ١٩ من أبواب قصاص النفس ج ١٩ ص ٣٧.

ويرث القصاص والدية وارث المال عدا الزوج والزوجة في القصاص، ويرثان من الدية أن رضى الأولياء بها، ولو عفا الولي عن القصاص فلا دية لهما، ولو عفا عن دية الخطأ فلهما نصيبهما.

المجني عليه هل مات بجنايته أم بشئ آخر، فالشاهد لا يشهد إلا مع علمه بذلك. وكذا لا يحكم القاضي إلا بحكم من يدعي اليقين. وكذا ولي الدم إن أراد قتل القاتل بغير حكم الحاكم لا بد أن يعرف أنه قتل المقتول يقينا.

والظاهر أنه لا يحتاج الحاكم إلى اليقين، بل يكفي الظن الحاصل مما يثبت به القتل، سواء كان إقرارا أو شاهدين عدلين، وكذا ولي الدم بعد حكم الحاكم، فتأمل فيه.

وإذا كان الجناية والجرح متحققا ولم يعلم الموت بتلك الجناية، لا يقتل، بل يعمل بمقتضى الجناية، فإن كان مما يقتص له مثل قطع اليد يقتص، وإلا يأخذ الدية.

قوله: " ويرث الخ ". قد مر في كتاب الميراث قولان في ميراث من يتقرب بالأم من الدية وعدم رجحان المتن أحدهما، بل اقتصر على نقلهما. وهو مشعر بتردده هناك، لعموم آية الإرث (١) وأخباره الدالين على إرث كل مناسب ومسائب من جميع ما تركه الميت، وفي شموله للدية والقصاص تأمل فافهم.

وللأخبار الدالة على عدم إرث الإخوة والأخوات من الأم من الدية. مثل صحيحة عبد الله بن سنان (٢)، عن أبي عبد الله عليه السلام: إن أمير

(١) إشارة إلى قوله تعالى: " وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ". الأنفال: ٧٥.
(٢) هكذا في النسخ كلها مخطوطة ومطبوعة، ولكن ليس في كتب الأحاديث لا في الكافي ولا في الفقيه، ولا في التهذيب ولا في الوسائل عين ولا أثر من صحيحة عبد الله بن سنان بهذه العبارة والمتن، نعم نقلها المشايخ الثلاثة بسند صحيح عن سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قضى أمير المؤمنين (علي - ئل) عليه السلام في دية المقتول في كتاب الله إلى آخر الحديث كما نقله الشارح قدس سره هنا، ثم نقل

في الكافي والتهذيب بلا فصل عن عبد الله بن سنان، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: قضى أمير المؤمنين عليه السلام أن الدية يرثها الورثة إلا الإخوة من الأم فإنهم لا يرثون من الدية شيئا، والمظنون بالظن القوي إن الذي

أوقع الاشتباه للشارح قدس سره كون صحيحة عبد الله بن سنان عقيب صحيحة سليمان بن خالد في الكافي والتهذيب فوقع نظره الشريف أولا إلى عبد الله بن سنان ثم كتب متن صحيحة سليمان بن خالد فراجع الكافي باب مواريث القتلى الخ والتهذيب باب ميراث المرتد ومن يستحق من الدية الخ والفقيه باب ميراث القاتل الخ والوسائل باب ١٠ من أبواب موانع الإرث ج ١٧ ص ٣٩٣.

المؤمنين عليه السلام قضى أن الدية يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم إذا لم يكن على المقتول دين إلا الإخوة والأخوات من الأم فإنهم لا يرثون من الدية شيئاً. ومثلها صحيحة محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام (١)، وغيرهما. وجزم (٢) هنا بتوريثهم ترجيحاً للكتاب (٣). وفيه تأمل، لما مر ولتقديم الخاص. ولكن يمكن الاقتصار على ما في النص من الإخوة والأخوات من الأم إلا أن يقال بعدم القائل بالفصل أو أنه يفهم عدم إرث غيرهم من الأحوال وأولادهم بالطريق الأولى، وذلك غير بعيد، فتأمل. وأما عدم توريث الزوج والزوجة من القصاص، وتوريثهم من الدية سواء كانت بالأصالة أو كانت عوضاً عن القصاص برضا ولي الدم والقاتل، فقد ادعى فيه الاجماع وما علم من يخالفه ويؤيده عموم الكتاب (٤) والسنة (٥) وإن كان في

-
- (١) يعني الماتن رحمه الله.
(٢) وهو قوله تعالى: " وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ". الأنفال: ٧٥.
(٣) لاحظ عمومات آيات الإرث.
(٤) راجع الأخبار الواردة في هذا المقام من الأحاديث النبوية والأولوية.

ويستحب للإمام احضار عارفين عند الاستيفاء.

دلالتهما (١) نظر.

ومعلوم أن المراد بالإرث من (عن) الدية، بعد الدين والوصايا وإن لم يكن لانتقال الدية إلى الميت ثم قضاء الدين أو التورث، معنى (٢) منقح إلا أنه قد ثبت أنها بحكم مال الميت في ذلك كله، للنصوص الخاصة (٣)، لا لأدلة الإرث فلا اشكال فافهم.

ومعلوم أيضا أنه على تقدير عفو الورثة عن القصاص لا إرث لهما، ولا منع لهما، ولا لغيرهما ممن يرث الدية دون القصاص، وكذا الديان والموصى له، وإليه، فتأمل.

وأنه لو عفا بعض الورثة عن الدية في الخطأ، لهما حصتهما من الدية، وكذا لغيرهما ممن لم يعف.

وأن ليس للوارث العفو إلا عن حصته فعلى تقدير الدين أو الوصية ليس له العفو إلا عما يرثه، وكل ذلك ظاهر والحمد لله.

قوله: " ويستحب للإمام الخ ". يستحب للإمام ويحتمل أن لمطلق الحاكم كذلك، بل ذلك لغيره ينبغي بالطريق الأولى، ولهذا قيل في غيره: ويستحب للحاكم الخ فلو قال هنا أيضا ذلك كان أولى.

فيمكن أن يكون مراده أعم أن (٤) يحضر الشاهدين المقبولين عند استيفاء

(١) في هامش بعض النسخ المخطوطة هكذا: وجهه أن الضامن (مال) الميت ما تخلف من الأموال ولا شك أن الدية ليست من الأموال (انتهى).

(٢) اسم مؤخر لقوله قدس سره: وإن لم يكن، وقوله قدس سره: لانتقال الدية خبر مقدم.

(٣) راجع الوسائل باب ١٤ حديث ١ من أبواب موانع الإرث ج ١٧ ص ٣٩٧ وفيه عن إسحاق بن عمار عن جعفر أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: إذا قبلت دية العمد فصارت مالا فهي ميراث كسائر الأموال، وغيرها فما نقل في الوصايا - في الدين - في القرض.

(٤) هكذا في جميع النسخ، ولعل الصواب من أن يحضر الخ.

ولو اتحد مستحق القصاص فالأولى إذن الحاكم وليس واجبا على رأي.

الولي القصاص طرفا كان أو نفسا ليكونا شاهدين عليه، ويثبت على الولي ذلك عند الحاجة والدعوى، ولاحتمال أن ينسى الحاكم ولأن لا يحتاج إلى الحكم بالعلم المختلف فيه، وقد يؤدي إلى التهمة، فتأمل. واعلم أن اثبات استحقاق الثواب بمثل هذا لا يخلو عن شيء، ولكن يفعلون ذلك كثيرا.

ويمكن الفهم من الأمر بالأشهاد في الآيات والأخبار، فافهم (١). وهذه العبارة مشعرة بحضور الإمام، ويحتمل أن يراد الأمر بالاحضار، وحينئذ وجه الاستحباب أظهر، وثبوت الاستيفاء عنده (٢). قوله: " ولو اتحد الخ ". إذا كان مستحق القصاص شخصا واحدا وأراد القصاص ينبغي أن يفعل ذلك بإذن الحاكم ويوقعه (ويوقفه - خ) على إذنه ويستأذنه فيه ويفعل بعد إذنه مع الامكان، وعلى تقدير استيذانه ليس له المنع عن ذلك، ولو منع لا يجب اتباعه، بل فعل هو حراما. نعم له أن يلتمس العفو والصلح بمال، ولا يجب على المستحق استيذانه. وإذنه ليس شرطا للجواز والاستيفاء فيجوز له أن يفعل بغير ذلك مع امكانه، ويقع في محله، كما إذا أذن. دليل عدم الوجوب والشرطية، الأصل واطلاق أدلة القصاص من الكتاب والسنة مع عدم دليل ظاهر على ذلك حتى يرفع الأصل ويقيد الاطلاق.

(١) أما الآيات فقوله تعالى: " وأشهدوا إذا تباعتم " البقرة: ٢٨٢، وقوله تعالى: " واستشهدوا شهيدين من رجالكم " البقرة: ٢٨٢، وقوله تعالى: " فاستشهدوا عليهن أربعة منكم " النساء: ١٥ وغيرها من الآيات وأما الأخبار فراجع الباب ١ و ٢ و ٣ من كتاب الشهادات.
(٢) في بعض النسخ المخطوطة: وهو ثبوت الاستيفاء عنده.

وإن تعدد وجب الاتفاق أو الإذن، ولا يجوز لأحدهم المبادرة على رأي، فإن بادر ضمن حصص الباقيين.

وذهب جماعة إلى وجوب ذلك، فلو بادر من غير ذلك أثم، ويجب تعزيره، وليس عليه سوى ذلك شيء، وما عرفت دليلهم وهم أعرف. وليس لتقييد المتن بوحدة المستحق وجه ظاهر، فإن الخلاف يجري مع الكثرة أيضا، ولعله لأن مع الكثرة خلاف آخر أيضا وهو أنه هل يحتاج إلى إذن سائر الورثة أم لا، لأنه لا خلاف في اعتبار إذن الإمام مع الكثرة، مع أنه قد يكون الخلاف مع الوحدة كما هو ظاهر المتن. قوله: "ولو تعدد الخ". لو تعدد مستحق القصاص يجب في وقوعه على الوجه الشرعي اتفاق جميع ورثة القصاص على ذلك، بأن يقتلوه جميعا بأن يأخذوا السيف ويضربوه جميعا على عنقه، أو يوكلوا غيرهم للقصاص أو واحدا منهم، فلا يجوز لبعضهم المبادرة قبل ذلك، فلو بادر بعضهم من غير ذلك فحصل القصاص ضمن حصص الباقيين، فعليه الدية لكل واحد نصيبه منها. هذا رأي المحقق والمصنف، ووجهه ظاهر، وهو أن الحق لكل فلا يجوز للغير، التصرف والاستيفاء، فعلى الفاعل ضمان العهدة. والأكثر على أنه يجوز للبعض الاستقلال في ذلك، ونقل عن السيد والشيخ الاجماع على ذلك لقوله تعالى: "فقد جعلنا لوليه سلطانا" (١) ولبناء القصاص على التغليب، ولأنه لو عفى بعض على مال أو بغير مال كان للآخر القصاص، مع أن القاتل قد أحرز بعض نفسه، فهنا كذلك بالطريق الأولى. ويمكن أن يقال: الاجماع غير ظاهر، ولهذا خالف المصنف والمحقق، والآية غير ظاهرة في المطلوب، والتغليب ليس بحجة، بل غير مسلم، فإنه يسقط بالشبهة

(١) الإسراء: ٣٥.

ولو كان المستحق صغيرا فللولي استيفاء حقه على رأي. ولو اختار بعض المتعددين الدية ورضى القاتل، فللباقين القصاص بعد رد نصيب المفادى ولو لم يرض القاتل جاز القصاص لطالبه بعد رده نصيب شريكه من الدية، ولو عفا البعض جاز للباقي القصاص بعد رد نصيب العافي من الدية على القاتل.

مثل سائر الحدود، وجواز استقلال البعض بالاستيفاء والقصاص - بعد أخذ الباقي حقه بالعفو وغيره - لا يستلزم جوازه بدون أخذهم ذلك، فكيف الأولوية، فتأمل. ويمكن أن يقال: يجوز للبعض ذلك، لأن الباقي إما يريدون قتله أو الدية أو العفو فإن أراد القتل فقد حصل، وإن أراد الدية فالمباشر يعطي، وإن أراد العفو فيعفو.

فيه أيضا تأمل لاحتمال إرادة العفو عنه لا عن المباشر وكذا أخذ الدية منه (فيه - خ) ومن ماله. أو القتل بأنفسهم أو بإذنهم.

قوله: " ولو كان الخ ". ولو كان مستحق الدم ووارثه صغيرا وله ولي كولد أو مجنون قتلت أمه وله أب أو جد، فالمصنف والمحقق جوزا له استحقاق الحق، لأنه ولي وله أن يفعل مقتضى مصلحته، ولأنه قد يموت أو يهرب قبل البلوغ والإقامة فيتعذر القصاص، ولم يمكن له أخذ الدية أيضا فيتعذر أن يضيع حقه مع امكان أخذه.

ونقل عن الشيخ (١) وجوب حبس القاتل، وعن المحقق أنه قال: وفي التأخير للقصاص اشكال، والحبس أشد اشكالا وقال (أيضا - خ): قلت: وتجويزه للعفو على مال ثم تجويزه للصغير القصاص أقوى اشكالا منهما، فتأمل. قوله: " ولو اختار الخ ". إذا كانت ورثة المقتول متعددة، ورضي

(١) في الشرح، هكذا في هامش بعض النسخ.

بعضهم بالدية، ورضي القاتل أيضا بذلك ولم يرض الباقون بل أرادوا القصاص، لهم ذلك، بعد رد ما أعطاه القاتل إلى الراضين بالدية، وهو المراد بنصيب المفادى أي القاتل ولو قال العافي، لكان أولى.
وإن لم يرض القاتل، لهم ذلك أيضا: لكن بعد اعطاء مقدار نصيب من يرضى بالدية إليهم.
وجه ذلك كله ظاهر.

ولو عفى بعض الورثة دون بعض جاز فلغير العافي أخذ الدية بحساب حصته مع رضى القاتل، وله القصاص أيضا، ولكن يرد إلى القاتل مقدار حصة العافي من الدية، وجهه ظاهر.

ويدل عليه أيضا رواية جميل بن دراج، عن بعض أصحابه، رفعه إلى أمير المؤمنين عليه السلام، في رجل قتل وله وليان فعفا أحدهما وأبى الآخر أن يعفو؟ قال: إن أراد الذي لم يعف أن يقتل قتل، ورد نصف الدية على أولياء المقتول المقاد منه (١).

وغيرها، مثل صحيحة أبي ولاد الحنات (٢).
فيحذف مثل رواية إسحاق بن عمار، عن جعفر عن أبيه عليهما السلام إن عليا عليه السلام كأن يقول: من عفى عن الدم من ذي سهم له فيه، فعفوه جائز ويسقط الدم ويصير دية ويرفع عنه (عنهم - خ) حصة الذي عفى (٣) الدالة (٤) على سقوط القصاص بعفو البعض وتعيين الدية حينئذ.

-
- (١) الوسائل الباب ٥٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٢ ج ١٩ ص ٨٤.
(٢) الوسائل الباب ٥٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١.
(٣) الوسائل الباب ٥٤ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٤ ج ١٩ ص ٨٦.
(٤) صفة لقوله قدس سره رواية إسحاق بن عمار.

ولو اقتص مدعي العفو على شريكه على مال فصدقه أخذ المال،
وإلا الجاني والشريك على حاله في شركة القصاص.
وللولي القصاص من دون ضمان الدية للديان على رأي.

لمخالفته (١) للأصول مع الضعف، أو يؤول بما إذا لم يعط من يريد القصاص
الدية إلى القاتل مقدار حصة من عفى عنه، كما فعله في التحرير.
قوله: " ولو اقتص الخ ". أي لو أراد بعض الورثة الاقتصاص من القاتل
وادعى على البعض الآخر من شركائه في استحقاق القصاص العفو عن القاتل على
مال، فإن صدق الشريك المدعى أخذ الشريك المال الذي عفى عليه من الجاني إن
قتله الجاني، وإن لم يقبل المال فإن أمكنه الاثبات أثبت، وإلا سقط حقه، والجاني
يأخذ مقدار تمام حصة العافي، وإن كان ما أعطاه شيئاً يسيراً، أو ما أعطى شيئاً
من الحصة، أو أعطى الأكثر.

وإن لم يصدقه الشريك، بل قال: ما عفوت لا على مال ولا على غير مال
إن أمكن إثباته فقد مر حكمه، وإلا أخذ الجاني من المقتص الزائد على حصته من
الدية التي هي حصة الباقي.

والشريك يبقى على شركته، فإن رضي بالقصاص الذي وقع فلا بحث ولا
شئ له، وإن لم يرض فله أخذ حصته من الدية من شريكه المقتص، والكل
واضح، الحمد لله.

قوله: " وللولي الخ ". إذا قتل مديون معسر بما يوجب القصاص فللورثة
قتل القاتل قصاصاً من غير أن يرضى الديان، ومن غير أن يضمنوا لهم الدية، على
رأي المصنف والمحقق وجماعة، لأن الواجب هو القصاص، وذلك إلى الورثة،
والفرض عدم المال، ولا يجب على الورثة اسقاط حقهم ليحصل وفاء الدين فإنه

(١) تعليل لقوله قد سره: فيحذف.

بمنزلة الكسب، وهو غير واجب لأداء دين المورث وهو ظاهر.
ولظاهر الآية (١) والأخبار الدالتين على ثبوت القصاص مطلقا، سواء كان المقتول مديونا معسرا أم لا، من غير ايجاب ضمان مال على تقدير الاعسار.
ونقل في الشرح عن جماعة مثل ابن الجنيد والشيخ في النهاية أن ليس لهم القصاص إلا بعد ضمان الدين لهم، ولهم العفو.
وعن المبسوط: روي أن لهم منع الوارث من العفو والقصاص حتى يضمنوا الدية، وتبعه الصهرشتي وأبو الصلاح والقاضي وابن زهرة والكيدري وصفي الدين محمد بن معد العلوي الموسوي، ذكره في مسألة له في هذا المعنى لرواية عبد الحميد بن سعيد قال: قال سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام، عن رجل قتل، وعليه دين ولم يترك مالا وأخذ أهله الدية من قاتله أعليهم أن يقضوا الدين؟ قال: نعم قال: قلت: ولو لم يترك شيئا؟ قال: إنما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا عنه الدين (٢) هكذا احتج المصنف، وأجاب بعدم الدلالة على المتنازع، لاحتمال كون القتل غير عمد، ولأن السؤال وقع عن أولياء أخذوا الدية ونحن نقول بموجبه وأقول: هذه الرواية ظاهرة في عدم الدلالة على المراد.
ونحوه في الاحتجاج رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام، في الرجل يقتل وعليه دين وليس له مال فهل للأولياء أن يهبوا دمه لقاتله؟ فقال: إن أصحاب الدين هم الغرماء الخصماء (للقاتل - ئل)، فإن وهب أولياؤه دمه للقاتل فجائز، وإن أرادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدية للغرماء (٣).

(١) وهي قوله تعالى: " ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب " وقوله تعالى: " النفس بالنفس ".
(٢) الوسائل باب ٢٤ حديث ١ من كتاب الدين ج ١٣ ص ١١١ وفي يحيى الأزرق عن أبي الحسن عليه السلام، لا عبد الحميد.
(٣) الوسائل الباب ٥٩ من أبواب القصاص في النفس حديث ١ ج ١٩ ص ٩٢.

وهذه الرواية لا يرد عليها شيء مما ذكر أما تجويز كون القتل خطأ وشبهه فممنفي بقوله: (وإن أرادوا القود).
وأما كون السؤال وقع عن أخذ الدية، فهو ظاهر الانتفاء.
وأجاب المحقق في النكت بضعف السند وندورها، فلا تعارض الأصول.
وجمع الشيخ أبو منصور الطبرسي في كتابه بأن القاتل إذا بذل الدية وجب قبولها ولم يكن للأولياء القصاص إلا بعد الضمان، وإن لم يبذلها جاز القود بلا ضمان (١).

قلت: هذه الرواية على الوجه الذي ذكرها لا يرد عليه شيء مما ذكر، كما ينبه.

ولكن يرد عليه أنه كان من المطلوب عدم جواز العفو، وهي تدل عليه، وأن التي في التهذيب ليست كذلك قال فيه يونس (٢)، عن ابن مسكان، عن أبي بصير (يعني المرادي - ثل)، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، عن رجل (الرجل - ثل) قتل وعليه دين، وليس له مال فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله وعليه دين؟ فقال: إن أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فإن وهب أولياؤه دمه للقاتل ضمنوا الدية للغرماء وإلا فلا (٣).

ولا شك في عدم دلالتها على المطلوب، ولعل المصنف هكذا رواها. ويؤيده أنه لا معنى لقوله: (وهم الخصماء) مع كون الهبة للأولياء وتفريع

(١) إلى هنا عبارة الشرح.

(٢) يحتمل كون يونس هو ابن عبد الرحمان وابن مسكان هو عبد الله وأبو بصير هو ليث فالخبر صحيح ولكنه غير ظاهر منه رحمه الله (هكذا في حاشية بعض النسخ المخطوطة).

(٣) الوسائل الباب ٥٩ من أبواب القصاص الرواية ١ وفيه عن أبي بصير يعني المرادي ج ١٩ ص ٩٢ وراجع باب ٢٤ من كتاب الدين ج ١٣ ص ١١٢.

ولو اقتصر الوكيل بعد علم العزل فعليه القصاص، وإلا فلا شيء، ولو استوفى بعد العفو جاهلا فالدية، ويرجع على الموكل.

ذلك عليه بقوله: (فإن وهب الخ).

وأیضا یبعد الفرق بین الهبة والقود بعدم الضمان في الأول، وبه في الثاني. وبالجملة الأولى تدل على بعض المطلوب، وهو عدم القصاص إلا مع الضمان وجواز العفو بدونه.

والثانية تدل على عدم جواز العفو إلا مع الضمان، ولم يذكر القصاص، فتأمل. ثم إنه يعلم منهما صحة الهبة في غير المال بل الدم. فكأنها بمعنى العفو والابراء، فتأمل.

قوله: " ولو اقتصر الوكيل الخ ". إذا وكل ولي الدم المستحق للقصاص من يقتص بوكالته، فإن فعل قبل العزل وقع في محله، لأنه فعل قابل للوكالة، إذ الغرض وقوع الفعل، وقد وقع، فحصل المطلوب.

وإن عزله، فإن كان بعد الفعل فلا أثر له كعدمه، وإن كان قبل الفعل وأعلمه ففعل بعد علمه به صار قاتل عمد عدوان، فعليه القصاص.

ولو نسي ذلك وفعل يحتمل الدية في ماله، ويمكن قبول قوله فيه. ولو لم يعلم ولم يشهد، وقيل بعدم انزاله بدونهما، فلا شيء هنا أيضا، فإنه مثل ما إذا لم يعزله مطلقا.

وإن قيل بعزله مطلقا أو بالاشهاد وأشهد فالظاهر أنه لا شيء أيضا لو لم يكن عفا.

وإن عفا على مال مساو للدية فكذلك، وإن كان أقل لو عفى على غير مال، فحينئذ (١) يحتمل لزوم الدية أو ثمنها (تتمتها - خ) على الموكل فإنه صار سببا لقتل

(١) أي لو عفى تبرعا يحتمل الخ.

ولو عفا مقطوع اليد فقتله القاطع قتل بعد رد دية اليد على اشكال، وكذا لو قتل مقطوع اليد قصاصا أو أخذ ديتها، وإلا فلا رد، ولو قطع كفا بغير أصابع، قطعت كفه بعد رد دية الأصابع.

نفس غير مستحق، ولا يبطل دم امرئ مسلم والقصاص غير معقول، فالدية، وليس على الوكيل المباشر لضعفه، فعلى الموكل السبب. ويحتمل على الوكيل ابتداء لأنه باشر الاتلاف، فالضمان ابتداء عليه، ولما كان ناشيا عن أمر الموكل يرجع بها عليه، وقد عرفت التفصيل، ويفهم منه اجمال المتن.

قوله: " ولو عفا مقطوع اليد الخ ". أي إذا قطع شخص يد آخر، فعفا المقطوع، القاطع عن قطع اليد، ثم جاء القاطع وقتل مقطوع اليد الذي عفا عنه، قتل القاتل بالقتل، ولكن بعد رد دية يده على اشكال.

قال الشارح: الاشكال هنا في موضعين:

الأول: في جواز قتله، وتوجيهه أن يقال: إن القتل بعد القطع كالسرابة للجنابة الأولى، وقد سبق العفو عن بعضها، فليس له القصاص في الباقي، هكذا علله في المبسوط.

ويمكن أن يقال: ازهق نفسا متكافئة معصومة فيقتل، وهو الأصح، وكونها كالسرابة ممنوع، بل هو أحداث قاطع للسرابة فكيف يكون كالسرابة وبتقديره، لمانع أن يمنع إن العفو عن البعض يستلزم سقوط القود بالباقي حتى قام عليه دليل (١).

ولا يخفى أن احتمال العدم في غاية البعد، فإنه قتل نفسا عمدا عدوانا بقطع غير معفو عنه، والعفو عن قطع سابق لا يستلزم - بوجه من الوجوه - العفو عن

(١) إلى هنا عبارة الشارح (الشهيد الأول).

قطع وضرب آخر، وليس ذلك إلا كقتل شخص آخر، ولا فرق في قتله المقطوع وغيره، فكما أن قتله غيره موجب للضمان والقود، فكذلك المقطوع، فيقتص، لعموم أدلة القصاص، وهو في غاية الوضوح.

نعم لو مات بسراية القطع المعفو عنه، لكان للخلاف وجهها، من جهة أنه عفا عن قطع اليد، بمعنى أنه لا يقتص، ولا يؤخذ ديتها، وهو غير مستلزم للعفو عن سرايته، فإن سرايته هو الموجب للقتل، وما عفا عنه، فإن العفو عن بعض أثر شيء، لا يستلزم العفو عن بعض آخر.

ولاحتمال أنه اعتقد أن أثره هو القطع ومن جهة أنه عفا عن القطع وبعده سرى القطع إلى النفس فكأنه عفا عن المجموع فلا يقتص. وتحقيقه أنه إن علم أن العفو عن أثر الضرب والقطع مطلقاً فهو معفو عنه وعن جميع ما يترتب عليه من تلف عفو آخر والنفس.

وإن كان عن موجب الذي هو سقوط اليد فلا يعفى عن غيره، فيبقى أثره الذي يترتب عليه بعده من تلف عضو أو نفس وهو ظاهر وبالجملة إن هذا ليس محل الخلاف.

والثاني (١): أنه على تقدير الجواز هل يرد دية اليد على المقتص منه أم لا؟ فيه اشكال، ينشأ من أن الناقص لا يقتص له من الكامل إلا بعد الرد كالمراة، وهو متحقق هنا، فيرد.

ومن عموم قوله تعالى: " النفس بالنفس " (٢) وقوله تعالى: " والحر بالحر " (٣).

(١) تنمة: عبارة الشهيد الأول في الشرح.

(٢) المائة: ٤٥.

(٣) البقرة: ١٧٨ وهنا تنتهي عبارة الشارح (الشهيد الأول).

ولأن فاقد اليد حلقة أو ذهبت بآفة سماوية ونحوها يقتص له من غير رد، فكذا هنا.

قال في الشرح: بنى الشيخ المسألة على عدم دخول الطرف في النفس الخ. ثم قال: والمحقق جعل مستند احتمال الرد رواية سورة بن كليب، عن أبي عبد الله عليه السلام، ونقل معناها ولفظها، قال: سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً وكان المقتول أقطع اليد اليمنى؟ فقال: إن كانت يده قطعت في جناية جناها على نفسه أو كان قطع وأخذ دية يده من الذي قطعها، فإن أراد أولياؤه أن يقتلوا قاتله أدوا إلى أولياء قاتله دية يده التي قيد منها إن كان أخذ دية يده ويقتلوه، وإن شأوا طرحوا عنه دية يد وأخذوا الباقي. قال: وإن كانت يده قطعت في غير جناية جناها على نفسه ولا أخذ لها دية قتلوا ولا يغرم شيئاً، وإن شأوا أخذوا دية كاملة، قال: وهكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام (١).

ثم قال: وهذه قريبه من صورة الفرض، ويناسبها أنه لو قطع كفاً بغير أصابع قطعت كفه بعد رد دية الأصابع اعتماداً على رواية الحسن بن الجريش ونقل الرواية في الكافي هي رواية الحسن بن العباس بن الجريش، عن أبي جعفر الثاني عليه السلام، قال: قال أبو جعفر الأول عليه السلام لعبد الله بن عباس، يا ابن عباس أنشدك الله هل في حكم الله اختلاف؟ قال: فقال: لا، قال: فما تقول في رجل قطع رجل أصابعه بالسيف حتى سقطت، فذهب، وأتى رجل آخر فأطار كفه يده فأتى به إليك وأنت قاض كيف أنت صانع؟ قال: أقول لهذا القاطع: اعطه دية كفه، وأقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت، وابعث إليهما ذوي عدل، فقال له: قد جاء الاختلاف في حكم الله ونقضت القول الأول، أباي الله أن يحدث في

(١) الوسائل الباب ٥٠ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ ج ١٩ ص ٨٢.

خلقه شيئاً من الحدود وليس تفسيره في الأرض اقطع يد قاطع الكف أصلاً ثم اعطه دية الأصابع، هذا حكم الله (١).

ثم قال والراوي ضعيف، وفي طريقها سهل بن زياد (٢)، وابن إدريس منع من حكم هذه المسألة، وأوجب فيها الحكومة في الكف، وعمل بموجبها أكثر الأصحاب كالشيخ والقاضي وغيرهما وقال المصنف في المختلف: قول ابن إدريس لا بأس به انتهى (٣).

دليل القتل من غير رد الدية في المسألة لا يخلو عن قوة، وهو عموم الآيات. واحتمال الرد لا دليل له، فإن الوجه ممنوع.

وما ذكر في بيانه من قصاص المرأة قياس غير مسموع.

ورواية سورة ليست بصحيحة ولا حسنة، لعدم توثيق سورة، بل عدم مدحه الذي يقتضي الحسن أيضاً، فإنه نقل في الخلاصة عن الكشي رواية دالة على صحة عقيدته في الباقر والصادق عليهما السلام وهذا لا يقتضي الايمان الكامل فكيف المدح الموجب للحسن، على أنه قال: في طريق هذه الرواية حذيفة بن منصور (٤).

وقد ضعفه ابن الغضائري، وإن قال في كتاب ابن داود (كش): ممدوح، فهو غير ظاهر، على أنه قال في رجال ابن داود: سورة بن كليب اثنان. فقول شرح الشرائع (حسنة سورة) - مع ترك المصنف وغيره ذلك، بل

-
- (١) الوسائل الباب ١٠ من أبواب قصاص الطرف الرواية ١ ج ١٩ ص ١٢٩.
(٢) طريقه كما في الكافي هكذا: عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد عن الحسين (الحسن - خ) بن العباس بن الجريش.
(٣) إلى هنا عبارة الشرح.
(٤) ص ٤٢ طبع طهران في القسم الأول.

ولو برئ بعد الاقتصاص في النفس مع ظن الموت، فإن ضربه الولي بالممنوع اقتص بعد القصاص منه وإلا قتله من غير قصاص.

عبروا (برواية سورة) - محل التأمل.

وعلى تقدير صحة الرواية لا دلالة لها على هذا الاحتمال هنا. بل يمكن أن يقال أنها تدل على عدم هذا الاحتمال، فإن فيها تفصيل أن اليدان كانت قطعت جنائياً وقصاصاً أو أخذ صاحبها ديتها وقتل، يرد ولي دمه دية يده، ثم يقتص له.

وإن كانت يده قطعت من غير جنائياً وقصاص ولا أخذ ديتها، فلهم قتل القاتل من غير رد.

وجعل العفو قائماً مقام أخذ الدية خلاف الظاهر سيما إذا كان القاتل هو القاطع الذي عفي عنه وأحسن إليه، فتأمل.

والرواية الثانية ضعيفة لما قاله، فإن الحسن قالوا: ضعيف جداً، وضعف سهل بن زياد أيضاً، والعمل بمضمونها مشكل، وعمل الأكثر ليس بحجة. ولهذا قال في المختلف: مذهب ابن إدريس لا بأس به، فتأمل. ومن هذا الكلام ظهر وجه قوله: ولو قطع كفا بغير أصابع قطعت كفه بعد رد دية الأصابع، وهو عدم قطع الكامل للناقص والرواية. وضعفه أيضاً (١)، إذ يحتمل الحكومة والأرش، فلا قصاص للكامل بالناقص، والرواية ضعيفة، وأن المصنف رجح عن هذا القول، حيث نفى البأس عن مذهب ابن إدريس في المختلف، فتأمل.

قوله: "ولو برأ الخ". إذا أراد ولي الدم أن يقتص في النفس وضرب الجاني وجرحه وتركه لظنه أنه قتله ومات، وكان مجروحاً فداوى نفسه حتى برأ ففي

(١) يعني وظهر ضعفه أيضاً.

رواية أنه يقتل ثانيا بعد أن يقتص هو الضرب والجرح من الولي الذي جرحه أولاً وعمل بها الأصحاب.

وهي مرسله أبان بن عثمان، عمن أخبره عن أحدهما عليهما السلام قال: أتى عمر بن الخطاب برجل قد قتل أخا رجل فدفعه إليه وأمره بقتله فضربه الرجل حتى رأى أنه قد قتله فحمله (فحمل - ثل) إلى منزله فوجدوا به رمقا فعالجوه فبرأ فلما خرج أخه المقتول الأول، فقال: أنت قاتل أخي، ولي أن أقتلك، فقال: قد قتلتني مرة فانطلق به إلى عمر، فأمره بقتله، فخرج وهو يقول: أيها الناس والله قد قتلتني مرة، فمروا (فمروا على أمير المؤمنين عليه السلام - ثل) به إلى أمير المؤمنين عليه السلام فأخبره خبره، فقال: لا تعجل حتى أخرج إليك فدخل على عمر فقال: ليس الحكم فيه هكذا، فقال: ما هو يا أبا الحسن؟ فقال: يقتص هذا من أخي المقتول الأول ما صنع به ثم يقتله بأخيه، فنظر الرجل أنه إن اقتص منه أتى على نفسه فعفا عنه وتاركا (١).

ولما كانت ضعيفة تركها المصنف هنا، وكذا المحقق بعد أن أشارا إليها، وقالوا: بأنه إن كان الذي أراد القصاص وجرحه فإن ضربه بما يجوز له ذلك في القصاص مثل أن ضربه بسيف على عنقه وظن أنه مات ولم يكن، فله أن يقتص من غير قصاص، ولا شيء عليه، لأن له القصاص بمثل ذلك، فلو لم يحصل بالمرّة الأولى فيقتله الثانية وهكذا ولهذا لو علم أولاً ما قتل بذلك، كان له قتله بالثانية وهكذا من غير قصاص، ولأن فعله كان جائزا فلا يستعقب القصاص، وإن كان مما لا يجوز إما لكون الآلة غير السيف كالخشب والحجر، أو وقوع الضرب على غير العنق، فعليه القصاص فيقتص منه، لأن ما فعله، مما له القصاص فيجب عليه

(١) الوسائل الباب ٦١ من أبواب القصاص الرواية ١ ج ١٩ ص ٩٤.

ويدخل قصاص الطرف في قصاص النفس مع اتحاد الجاني والضربة، فلو تكرر (تكثر - خ ل) الجاني أو ضربه الواحد ضربتين لم يدخل.

القصاص، وإن كان مما له الدية فيأخذ ثم يقتل. ويمكن حمل الرواية على وقوعه بما لا يجوز وما له القصاص، فتأمل. قوله: " ويدخل قصاص الطرف الخ ". في دخول قصاص الطرف والجراحات في قصاص النفس إذا حصل موجبها، أقوال: (الأول) الدخول مطلقا، لصحيحة أبي عبيدة الحذاء، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام، عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاق على رأسه ضربة واحدة فاجافه حتى وصلت الضربة إلى الدماغ، فذهب عقله؟ فقال: إن كان المضروب لا يعقل منها أوقات الصلاة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له، فإنه ينتظر به سنة فإن مات فيما بينه وبين السنة أ قيد به ضاربه، وإن لم يمت فيما بينه وبين السنة ولم يرجع إليه عقله أغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله، قلت: فما ترى عليه في الشجة شيئا؟ قال: لا، لأنه إنما ضربه ضربة واحدة، فجنت الضربة جنائتين، فألزمته أغلظ الجنائتين، - وهي الدية - ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنائتين لألزمته جناية ما جنتا، كائنا ما كان، إلا أن يكون فيهما الموت بواحدة وتطرح الأخرى فيقاد به ضاربه، فإن ضربه ثلاث ضربات واحدة بعد واحدة فجنين ثلاث جنایات ألزمته جنایة ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه قال: فإن ضربه عشر ضربات فجنين جنایة واحدة ألزمته تلك الجنایة التي جنتها تلك العشر ضربات كائنة ما كانت (ما لم يكن فيها الموت - يب فيه) (١).

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب ديات المنافع الرواية ١ ج ١٩ ص ٢٨١ ولم يذكر فيه قوله: كائنة ما كانت الخ ولكنه موجود في النسخ كما في التهذيب والفقهاء.

وفيه بعد، إذ يلزم أن لو قطع يده مثلا في وقت ثم يده الأخرى في سنة أخرى ثم رجليه في سنة وأخرى في أخرى ثم قتله في سنة أخرى، لم يلزمه إلا القود أو دية النفس، فينبغي اشتراط اتحاد الوقت أو تقاربهما، ولكنه غير منضبط، مع أنها منافية لظاهر الآيات والأخبار الدالة على عدم الدخول مطلقا، هو مذهب ابن إدريس وهي مثل " من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم " (١) و" الجروح قصاص " (٢) " الأنف بالأنف والإذن بالإذن " (٣) وهو القول الثاني.

ويمكن حمل صحيحة أبي عبيدة على عدم شيء إلا القتل والقود على تقدير تعدد الجنايات بما إذا كانت الجنايات، للقتل، وما أوجب قصاصا في طرف مثل قطع يد وأنف بل مجرد ضرب أو جرح لا يمكن اقتصاصه من دون القتل، فليس حينئذ إلا القتل.

ولكن كيفية القتل قد مرت أنه يجوز بأي شيء أراد أو بما فعله القاتل أو يقتصر على ضرب العنق بالسيف الحاد.

وأنه لا يبعد القتل على الوجه الذي فعله القاتل إلا المثلة للرواية (٤)، فتأمل.

أو على عدم ايجاب الديات المتعددة إن قتل بالجنايات المتكثرة، لا أنه لا يجوز القود والقصاص على الوجه الذي فعله الجاني، فإن قوله (فإن ضربه ثلاث ضربات واحدة بعد واحدة فجنين ثلاث جنائيات ألزمته جناية ما جنت الثلاث ضربات كائنا ما كان ما لم يكن فيه الموت فيقاد به ضاربه) ليس فيه إلا العمل بمقتضى تعدد الجنايات والضربات وتعدد العوض والموجب مع عدم الموت والقتل

(١) البقرة: ١٩٤.

(٢) المائدة: ٤٥.

(٣) المائدة: ٤٥.

(٤) الوسائل: ب ٦٢ من أبواب القصاص في النفس ج ١٩ ص ٩٥.

والقود مع الموت.
وأن مآله (وأما أن مآله - خ) حينئذ غير ذلك من دون الاتيان في القتل
على الوجه الذي فعله أو الاتيان بمقتضى كل جنایات فلا، فتأمل.
وإن قلنا أنها ظاهرة في ذلك، يحتمل ما قلناه للجمع.
(الثالث التفصيل) وهو أنه إن كان القتل وقطع الأطراف الموجب
للقصاص فيهما بضربة واحدة فلا يتعدد وليس إلا القود والقصاص في النفس،
فيدخل الطرف فيها.

وإن كانت بمراتب متعددة يتعدد، ولا يدخل، لأن مع الوحدة يقال أنه
قتله فقط، ومع التعدد يقال قطع يده مثلا ثم قتله، فيجب هنا التعدد دون الأول.
وأيضا في المتعدد ثبت موجب الضرب الأول به فيستصحب، ولم يعلم
سقوطه بجناية أخرى أقوى، فإن ذلك غير مستلزم له عقلا ولا نقلا صريحا في ذلك.
ويمكن تخصيص العمومات المتقدمة ويشعر به ما في صحيحة أبي عبيدة
(لأنه إنما ضربه ضربة واحدة فجنت الخ) (١) فتأمل.
ولحسنه حفص بن البختري، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن
رجل ضرب على رأسه فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه ثم مات؟ فقال إن كان
ضربه ضربة بعد ضربة اقتص منه ثم قتله، وإن كان أصابه هذا من ضربة واحدة
قتل ولم يقتص منه (٢).

ورواية محمد بن قيس، عن أحدهما عليهما السلام، في رجل فقأ عين رجل
وقطع أذنه ثم قتله؟ فقال: إن كان فرق ذلك اقتص منه ثم يقتل، وإن كان ضربه

(١) الوسائل الباب ٧ من أبواب ديات المنافع الرواية ١.

(٢) الوسائل الباب ٥١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٢ ج ١٩ ص ٨٢.

وتدخل دية الطرف في دية النفس مع اتحاد الجاني.

ضربة واحدة ضرب عنقه ولم يقتص منه (١).
فيها اشتراك محمد بن قيس، لعله لا يضر، فتأمل، هذا مع اتحاد الجاني.
وأما مع تعدده فتعدد القصاص وموجب الجنائتين ظاهر.
قوله: "وتدخل دية الطرف الخ". وقد ادعى اجماعنا في الشرائع على
دخول دية الطرف في دية النفس مع اتحاد الجاني.
الظاهر أن المراد بالطرف مطلق الجرح الموجب للدية.
هذا مع اتحاد الضرب الموجب للدية الجرح والقتل.
وكذا مع تعددهما مع تقارب زمانهما بأن يكونا في مجلس واحد أو متعدد
بحيث يكون أحدهما قريبا من الآخر، غير بعيد.
أما بعد زمانهما مثل كون أحدهما في سنة والآخر بعد سنة أو سنتين،
فمشكل.

على أن الدليل العقلي لعدم التداخل في القصاص جار هنا ولا يمكن أن
يقال: ما ثبت مستقرا موجب الأول حتى يعلم أنه لم يقتله، إذ مثله جار في
القصاص أيضا.

إلا أن يقال: يجوز القصاص في الطرف بمقتضى الأول، ولا يمكن عوضه،
إذ بعد تجويز القصاص لا معنى للقصاص بخلاف الدية، فإنه يمكن تجويزها ثم أخذ
عوضه كما في المتعدد حين جوازها، فتأمل.
ويمكن عدم التداخل فيما إن استوفى مقتضى الأول في القصاص والدية،
وإلا فالتداخل، كما قيل ذلك في الكفارات وأمثالها، فتذكر.
ويفهم من تقرير الاحتمالات في مسألة الصيد - إذا جرحه شخص فنقص

(١) الوسائل الباب ٥١ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ ج ١٩ ص ٨٢.

المطلب الرابع: في الاستيفاء مع الاشتراك
لو اشترك الأب أو من لا يقتص منه مع من يقتص اقتص من
الشريك بعد رد الآخر عليه فاضل جنايته، ولو كان الشريك سبعا رد
الولي.
ولو اشترك جماعة في قتل واحد فللولي قتل واحد ويرد الباقيون

قيمته ثم جرحه آخر فنقص شئ آخر، ثم مات بهما -، عدم الاجماع في دخول دية
الطرف في النفس، فتذكر.

قوله: " لو اشترك الأب الخ ". يعني إذا اشترك من يجوز أن يقتص
للمقتول منه مع من لا يجوز الاقتصاص له، منه - مثل أن قتل أب ولده مع غيره
ممن يجوز له الاقتصاص له منه قريبا كان أو بعيدا مثل الأخت أو الأخ - فلولي الدم
أن يقتل الشريك الذي يجوز الاقتصاص منه بعد رد الذي لم يجز قتله نصف دية
المقتول إلى الشريك، وهو الفاضل عن جناية الشريك المقتول وأرش جناية الذي لم
يقتص منه، والتعبير بالثاني أحسن من الأول.
وكذا إذا اشترك حر وعبد في قتل عبد، قتل العبد وأخذ نصف قيمة العبد
المقتول لمولى المقتول.

ولو كان أحد الشريكين ممن يجوز قتله والاقتصاص منه والآخر غير
مكلف ولا من يلزم بفعله ضمان على مالكه كالأسد، فلولي الدم قتل الشريك
الذي يجوز قتله بعد رد نصف دية الشريك إليه، إذ ليس له إلا نصف الدم على
الشريك ونصفه الآخر هدر ولهذا لو كان الأسد مستقلا لكان كله هدرًا، ولا
قصاص ولا دية على أحد، وهو ظاهر.

قوله: " ولو اشترك جماعة الخ ". إذا اشترك اثنان أو أكثر في قتل واحد

ما فضل من جنايته، وقتل أكثر فيرد ما فضل عن دية المقتول، ويرد
الباقون دية جنايتهم على المقتولين، وقتل لجميع، ويرد ما فضل عن دية
المقتول، فيأخذ كل منهم ما فضل من دية عن جنايته.

يجوز الاقتصاص له منهم، فولي الدم مخير بين قتل أيهم أراد واختار وبين قتل أكثر
من واحد حتى الكل، فإذا اختار قتل واحد منهم له ذلك ويرد الباقيون فاضل
جناية المقتول الثاني، وهو ما قابل جنايتهم على المقتول الأول ثم يقتل، وهو نصف
الدية في الاثنين وثلاثها في الثلاثة على كل واحد من الباقيين الثلث وفي الأربعة
ثلاثة أرباعها، وعلى كل واحد من الثلاث الباقيين ربعها وهو ظاهر.
ولولي الدم قتل أكثر من واحد أيضا، ولكن يرد حينئذ على الذين يريد
قتلهم الزائد على عوض مقتوله من دياتهم ويرد الباقيون أيضا عليهم ما قابل جنايتهم
حتى يكمل لهم فاضل جنايتهم، فإذا قتل اثنين من أربعة مثلا يرد ولي الدم دية
كاملة ويرد كل من الباقيين ربع دية فصار المجموع دية وربعين يرد إلى كل واحد من
الذين يقتلها ثلاثة أرباع دية، وهو فاضل جنايتهما، فإن جناية كل واحد ربع، وهو ظاهر
وله قتل جميع الشركاء، ولكن يرد ما فضل عن عوض دم صاحبه، وهو دية
الكل إلا دية شخص واحد تكون دية فيأخذ كل واحد من المقتولين قبل قتلهم
فاضل جنايتهم فلو كان عشرة وأراد قتلهم كلهم يرد تسعة ديات على كل واحد
تسعة أعشار دية كاملة، فإن جناية كل واحد عشر وهو الساقط فقط.
والدليل على ذلك كأنه الاجماع، والاعتبار، والأخبار.
مثل صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، في عشرة اشتركوا في
قتل رجل؟ قال: يخبر أهل المقتول فأيهم شأؤوا فتلوا، ويرجع أولياؤه على الباقيين
بتسعة أعشار الدية (١).

(١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٣ ج ١٩ ص ٢٩.

وصحيحة عبد الله بن مسكان، عن أبي عبد الله عليه السلام، في رجلين قتلا رجلا؟ قال: إن أراد أولياء المقتول قتلها أدوا دية كاملة وقتلوهما، وتكون الدية بين أولياء المقتولين، فإن أرادوا قتل أحدهما قتلوه، وأدى المتروك نصف الدية إلى أهل المقتول، وإن لم يؤد دية أحدهما ولم يقتل أحدهما قبل الدية صاحبه من كليهما (١). ولا يضر علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس (٢). ورواية ابن مسكان - بالسند المتقدم -، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا قتل الرجلان والثلاثة رجلا، فإن أرادوا قتلهم ترادوا فضل الديات، فإن قبل أولياؤه الدية كانت عليهما، وإلا أخذوا دية صاحبهم (٣). ورواية الفضيل بن يسار، قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: عشرة قتلوا رجلا؟ فقال (قال - ثل): إن شاء أولياؤه قتلوهم جميعا، وغرموا تسع ديات، وإن شأوا تخيروا رجلا فقتلوه وادعى التسعة الباقيون إلى أهل المقتول الأخير عشر الدية كل رجل منهم، قال: ثم الوالي بعد يلي أدبهم وحبسهم (٤). فيها دلالة على تعزير الباقيين بالضرب والحبس وما ذكره الأصحاب وإن كان الأمر إلى الإمام فقط فهو العالم، وإلا فلا بد من العلم به للعامل به، فيكون برأي الحاكم التعزير، فلو اقتضى رأيه ذلك لدفع الفتنة حين عرف أنهم يفعلون ذلك لا يبعد الحبس، فتأمل.

- (١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٤ ج ١٩ ص ٣.
(٢) وسند الرواية - كما في الكافي - هكذا: علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى، عن يونس، عن عبد الله بن مسكان.
(٣) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٥ ج ١٩ ص ٣٠ هكذا في الوسائل ولكن النسخ المطبوعة والمخطوطة والكافي والتهذيب جملة (فإن قبل أولياء الدية كانت عليهما).
(٤) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٦.

وفي سند هذه الرواية أحمد بن الحسن الميثمي عن أبان (١)، كأنه ابن عثمان ولا يضر القول فيه، ولا في وقف أحمد الميثمي، فتأمل.

وصحيحة داود بن سرحان، عن أبي عبد الله عليه السلام، في رجلين قتلا رجلا، قال: إن شاء أولياء المقتول أن يؤدوا دية ويقتلوهما جميعا قتلوهما (٢). وروايته عنه أيضا، في رجلين قتلا رجلا، قال: يقتلان إن شاء أهل المقتول، ويرد على أهلها دية واحدة (٣).

ويدل على أن الحكم في الأطراف أيضا على هذا القياس، صحيحة أبي مريم الأنصاري، عن أبي جعفر عليه السلام، في رجلين اجتمعا على قطع يد رجل، قال: إن أحب أن يقطعها أدى إليهما دية يد أحد واقتسماها، وإن أحب أخذ منهما دية يد، قال: وإن قطع يد أحدهما رد الذي لم يقطع يده على الذي قطعت يده ربع الدية (٤).

ولا ينافيهما ظاهر آية " النفس بالنفس " (٥) و" الحر بالحر " (٦) و" الإذن بالإذن " (٧) فإنهما فيما إذا كانت النفس الجانية واحدة لا مطلقا. على أن دلالتهما بالمفهوم على نفي الزائد، والمنطوق مقدم. وأنه فيما ذكرناه يحصل بدل النفس الأخرى، وكان المراد النفس بالنفس

- (١) وسندها - كما في الكافي - هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن أحمد بن الحسن الميثمي، عن أبان، عن الفضيل بن يسار.
- (٢) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ ج ١٩ ص ٢٩.
- (٣) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١١.
- (٤) الوسائل الباب ٢٥ من أبواب قصاص الطرف الرواية ١ ج ١٩ ص ١٤٠.
- (٥) المائة: ٤٥.
- (٦) البقرة: ١٧٨.
- (٧) المائة: ٤٥.

ولو قتله امرأتان قتلنا به ولا رد.

فقط إذا لم يرد عوض غيرها، وإن ليس بالأصالة ومن دون رد شيء إلا النفس.
فلا ينافيه ثبوت الزيادة بالدية وردّها إلى أهلها، فتأمل.
وكذا رواية أبي العباس وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا
اجتمع العدة على قتل رجل واحد حكم الوالي أن يقتل أيهم شاءوا، وليس لهم أن
يقتلوا أكثر من واحد، إن الله عز وجل يقول: " ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه
سلطانا فلا يسرف في القتل " (١).
زاد في التهذيب والاستبصار: وإذا قتل ثلاثة واحدا خيرا الولي (الوالي - خ)
أي الثلاثة شاء أن يقتل، ويضمن الآخرا نثني الدية لورثة المقتول (٢).
قال في الكتابين: هذه محمولة على من أراد قتل الأكثر من غير رد شيء،
فإنه ليس له إلا قتل واحد حينئذ، جمعا بين الأدلة.
وكأنه رد على بعض من تقدم على أمير المؤمنين عليه السلام، فإنه كان يجوز
قتل أكثر من غير رد، ويحتمل التقية أيضا، قاله في الاستبصار، فتأمل.
على أنها غير صحيحة لعدم ثبوت توثيق قاسم بن عروة (٣) وعدم وضوح
أبي العباس، وإن كان الظاهر أنه البقباقي، فتأمل.
قوله: " ولو قتله امرأتان الخ ". إن قتل المرأتان رجلا قتلنا به معا، فإنهما
قاتلتاه، ولا رد حينئذ، إذ هما بمنزلة رجل واحد، وكل واحدة نصف الرجل، وديتها
نصف ديته، وقد تقرر ذلك، كأنه مجمع عليه.
ويدل عليه الأخبار من غير اختلاف مثل صحيحة عبد الله بن مسكان،

- (١) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٧ ج ١٩ ص ٣٠ والرواية ٨ ج ١٩
ص ٣٠ والآية الشريفة في سورة الإسراء: ٣٣.
(٢) الوسائل الباب ١٢ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٧ ج ١٩ ص ٣٠ والرواية ٨ ج ١٩
ص ٣٠ والآية الشريفة في سورة الإسراء: ٣٣.
(٣) والسند كما في الكافي هكذا: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن القاسم بن عروة،
عن أبي العباس وغيره.

عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا قتلت المرأة رجلاً قتلت به، وإذا قتل الرجل المرأة، فإن أرادوا القود أدوا فضل دية الرجل على دية المرأة وأقادوه بها، وإن لم يفعلوا قبلوا الدية دية المرأة كاملة ودية المرأة نصف دية الرجل (١).
وصحيحة أبي بصير (يعني المرادي - ثل)، عن أحدهما عليهما السلام، قال: إن قتل رجل امرأة وأراد أهل المرأة أن يقتلوه أدوا نصف الدية إلى أهل الرجل (٢).
وصحيحة عبد الله بن سنان، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول في رجل قتل امرأته متعمداً، فقال (قال - ثل): إن شاء أهلها أن يقتلوه قتلوه ويؤدوا إلى أهله نصف الدية، وإن شأوا أخذوا نصف الدية خمسة آلاف درهم، وقال في امرأة قتلت زوجها متعمدة، قال: إن شاء أهله أن يقتلوه قتلوها، وليس يجني أحد أكثر من جنايته على نفسه (٣).

وحسنة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال في الرجل يقتل المرأة متعمداً فأراد أهل المرأة أن يقتلوه، قال: ذلك (ذاك - ثل) لهم إذا أدوا إلى أهله نصف الدية، وإن قبلوا الدية فلهم نصف دية الرجل، وإن قتلت المرأة الرجل قتلت به وليس لهم إلا نفسها، وقال: جراحات الرجال والنساء سواء، سن المرأة بسن الرجل وموضحة المرأة بموضحة الرجل وإصبع المرأة بإصبع الرجل حتى تبلغ الجراحات ثلث الدية، فإذا بلغت ثلث الدية أضعفت دية الرجل على دية المرأة (٤) وغيرها من الأخبار.
فظهر منها أنه إن قتلت المرأتان رجلاً قتلتا به من غير رد.

- (١) الوسائل الباب ٣٣ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٢ ج ١٩ ص ٥٩.
- (٢) الوسائل الباب ٣٣ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٦ ج ١٩ ص ٦٠.
- (٣) الوسائل الباب ٣٣ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ ج ١٩ ص ٥٩.
- (٤) الوسائل الباب ٣٣ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٣ ج ١٩ ص ٥٩ إلى قوله نفسها.

ولو كن ثلاثا ثلاثا قتلن ورد (يرد - خ ل) الولي نصف الدية بين
الثلاث، ولو قتل اثنتين ردت الباقية ثلثي ديتها عليهما.
ولو قتله رجل وامرأة فقتلهما الولي رد دية المرأة على الرجل.
ولو قتل الرجل خاصة ردت المرأة على ورثة الرجل ديتها.
ولو قتل المرأة خاصة أخذ من الرجل نصف الدية مع
التراضي.
ولو قتله حر وعبد فقتلهما الولي رد نصف دية الحر عليه، والزائد
من قيمة العبد عن النصف ما لم تتجاوز دية الحر على مولاه.

وإن قتلته ثلاث فلولي قتلهن بعد رد دية واحدة يقسم عليهن أثلاثا، وله
قتل اثنتين ولا رد عليه وترد الباقية ثلثي ديتها عليهما بالسوية لأن عليها ثلث دية
الرجل، وهو ثلثي ديتها، فحصل لكل واحدة ثلث ديتها وفات ثلثاها بجنايتها ثلث
الرجل وهو ظاهر.
ولو قتل رجلا رجلا وامرأة فلوليه قتلها، ولكن بعد رد نصف دية الرجل
وهو دية المرأة على الرجل، ولا رد للمرأة، فإن ديتها نصف دية الرجل، وقد جنت
النصف.
ولو قتل الرجل خاصة ردت المرأة الشريكة ديتها وهي نصف دية الرجل
عليه لأنها شريكة في قتله بالنصف.
ولو قتل المرأة خاصة لا رد لها ويأخذ نصف دية الرجل من الرجل مع
التراضي.
وإن لم يرض ليس لها الاجبار، على المشهور وقد مر التأمل فيه بل لا بد من
رد نصف الدية إن أراد قتله.
قوله: " ولو قتله حر وعبد الخ ". إذا قتل رجلا حر وعبد فلا شك أن

وإن قتل الحر دفع المولى العبد إلى ورثته ما لم تتجاوز قيمته النصف وما ساوى النصف إن زادت، أو يفديه بنصف الدية.

للولي قتلها، ولكن بعد رد نصف دية الحر عليه والزائد عن نصف دية الرجل من قيمة العبد إن كانت زائدة عن نصف دية الرجل ما لم تتجاوز قيمته عن دية الحر على مولى العبد المقتول، لأن جناية كل واحد نصف، فليس على كل واحد إلا نصف النفس، فلا بد من رد نصف القيمة أو أقل على المولى إن زادت قيمته عن نصف دية الحر، لأن دية المملوك قيمته.

ولكن اشترط عدم تجاوزها عن الدية.

كأنه للاجماع والاعتبار والأخبار، مثل صحيحة ابن مسكان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: دية العبد قيمته، فإن كان نفيساً فأفضل قيمته عشرة آلاف درهم، ولا يتجاوز دية الحر (١).

وغير ذلك من الأخبار الصحيحة وغيرها، ويحمل عليها ما في بعض الأخبار: دية المملوك ثمنه (٢).

وإن قتل الولي الحر دفع المولى العبد القاتل إلى ورثة الحر إن لم تكن قيمته زائدة على نصف دية الحر، ودفع مقدار ما يساوي نصف الدية من العبد إن كان قيمته زائدة على نصف الدية، مثل أن يكون تمام الدية، فيكون نصفه له للجناية ونصفه لمولاه الأول، أو يفديه المولى بنصف الدية فيعطي نصف الدية إلى المقتول الثاني الذي كان العبد شريكاً معه في قتل الحر، فالخيار له إما أن يدفع من العبد ما يساوي نصف الدية إن كان كله أو بعضه، أو يعطي نصف الدية، وجهه ظاهر.

(١) الوسائل الباب ٦ من أبواب ديات النفس الرواية ٢ ج ١٩ ص ١٥٢.

(٢) الوسائل الباب ٤٠ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٥ قطعة منها ج ١٩ ص ٧١.

وإن قتل العبد ولم تزد قيمته على النصف أخذ من الحر نصف
الدية مع التراضي، وإن زادت أعاد الحر على مولاه الزيادة، فإن
كملت الدية، وإلا أخذ الولي التمام.
ولو قتله عبد وامرأة فقتلهما الولي فلا رد إن لم تتجاوز قيمة
العبد النصف، وإلا رد الزائد على مولاه إن لم تتجاوز دية الحر.

وإن قتل العبد، فإن لم تكن قيمته زائدة على نصف دية الحر، فصار هو
عوض جنايته، سواء كان مساويا أو ناقصا، إذ لا يجني الجاني أكثر من نفسه، ولهذا
لو قتلت امرأة رجلا، أو عبد قيمته أدنى شيء حرا، ليس عليهما إلا قتلتهما، فلا
شيء للولي إلا قتلتهما.

وتدل عليه الأخبار، وكأنه مجمع عليه أيضا، وأخذ من الحر نصف الدية
مع التراضي، وإلا يقتله ويرد عليه نصفها بناء على المشهور وإن كانت قيمته دية أو
زائدة رد الحر الشريك على مولى العبد المقتول نصف الدية، ولا شيء لولي الدم
وإن كانت ناقصة عن الدية يعطيه لولي الدم والكل واضح، الحمد لله.
وزائدة على نصفها مثل أن تكون القيمة ثلث الدية فيرد الحر على مولاه،
الزائد على نصف الدية وما يكمل به نصف الدية.

ولو قتل الحر عبد وامرأة، للولي قتلتهما، وما يدل على قتلتهما كثير، يعلم مما
تقدم أيضا.

ولا ينافي " العبد بالعبد " (١) ذلك لأن الظاهر أن مفهومه ليس بمراد، فإنه
مفهوم لقب، وإن قيل: إنه صفة وسلم اعتبارها، فيقال: إنها متروكة بالمنطوق، من
الاجماع والأخبار.

وليس عدم قتل الحر بالعبد باعتبار مفهوم " الحر بالحر " (٢) بل بالاعتبار

(١) البقرة: ١٧٨.

(٢) البقرة: ١٧٨.

ولو قتل المرأة أخذ العبد إن لم نزد قيمته على النصف أو قدر النصف.

وإن قتل العبد ولم نزد قيمته على النصف أخذ من المرأة ديتها، وإن زادت ردت المرأة الزيادة، ما لم تتجاوز دية الحر، فإن نقصت فالتمام للولي. ويقدم الرد على الاستيفاء.

والأخبار، بل الاجماع، فتأمل.

فإن قتلها، فلا رد للمرأة فإن جنايتها نصف وديتها نصف، وأما للعبد فإن لم تكن قيمته زائدة على نصف الدية فلا رد أيضا وإن زادت فيرد الزائد على مولاه ما لم يتجاوز عن نصف الدية، وهو ظاهر.

ولو قتل المرأة أخذ العبد كله، إن لم يزد قيمته على النصف، ويأخذ قدر نصف الدية منه، فيكون مشتركا بينه وبين مولاه بأن يكون مقدار نصف الدية له والباقي للمولى، فإن كان قيمته ديته فيكون مشتركا بالنصف. وإن كان أقل فبالنسبة والزائد لا اعتبار به.

ولو قتل العبد ولم نزد قيمته على النصف أخذ من المرأة ديتها فإنها نصف دية الحر وهي جنايتها.

وإن زاد قيمته على النصف ردت المرأة الزائدة على مولاه ما لم تتجاوز عن دية الحر، فإن ساوته فلا شيء لولي الدم، وإن نقصت عنه فتعطي المرأة الزائدة على النصف المولى وتتم ديتها فعلى ولي الدم.

قوله: " ويقدم الخ ". يجب تقديم الرد على الاستيفاء، بمعنى أنه ليس لصاحب الحق أن يستوفي قبل الرد إلى صاحبه وله أن يمتنع من التسليم للاستيفاء قبله، وأما إذا رضي فيجوز قتله، فيجب أولا أن يرد على من يريد قتله أو على وليه

وتحصل الشركة بفعل كل منهم ما يقتل لو أنفرد أو تكون له شركة في السراية مع قصد الجنائية، ولا يشترط تساوي الجنائية فلو جرحه واحد جرحا وآخر مائة وسرى الجميع تساويا. ولو قطع يد رجل وقتل آخر قدم القطع.

إذا كانت جنايته أقل من نفسه كما مر في الأمثلة في جميع المسائل المتقدمة، ووجهه ظاهر.

قوله: " وتحصل الشركة الخ ". بيان للشركة الموجبة للقصاص بأنها تحصل بقتل كل من الشركاء ما يقتل لو كان منفردا مستقلا من دون الشريك، ويكون القتل مستندا إليهم جميعا، بأن أثر كل منهم حتى قتل، مع قصد الكل تلك الجنائية ليكون (فيكون - خ) ذلك موجبا للقصاص، ويكفي ذلك في تحقق الاشتراك، ولا يشترط فيه تساوي الجنائيات في العدد والمقدار، فلو جرح المقتول أحدهم جرحا واحدا والآخر مائة وسرى الجميع حتى مات تساوى الجميع في أنه قاتل على السواء، فعلى كل واحد نصف الدم، لأن المدار على القاتل، ولما كان القاتل الجرح اثنين، كان على كل واحد نصف الدية، لعل لا خلاف في ذلك. قوله: " ولو قطع الخ ". لو قطع شخص يد واحد وقتل آخر، قدم القطع، يعني في القصاص فيقتص أولا يده فيقطع به في القصاص، ثم يقتل بالآخر لئلا يفوت شيء مما وجب عليه بالجنائية ولا يفوت حق أحد. إذا كان القطع مقدما لا كلام فيه فإنه استحق قطع يده قبل القتل، فكأنه صار مقطوع اليد، ثم قتل آخر. وكذا لو فعلهما معا، فإنه حصل وجوب القطع والقتل دفعة، وبتقديم القتل يفوت الآخر بخلاف العكس. وأما على تقدير التأخير، ففيه تأمل، لأنه استحق القتل أولا، فكأنه صار

وإن بدأ بالقتل فإن سرى القطع أخذ (أخذت - خ ل) نصف
الدية من تركته.
ولو اقتص من قاطع يديه ثم سرت جراحته فللولي القصاص في
النفس.

اليد مما تعلق بها الجناية، ثم قطع.
والظاهر عدم الفرق، فتأمل.
قوله: " وإن بدأ الخ ". إن قدم القتل على قطع اليد قصاصا ف
قصاص اليد، فيتعلق ديتها بمال الجاني، فيأخذ منه نصف ديته.
وإن سرى القطع ومات المقطوع بعد قتل الجاني، قال المصنف: ليس عليه
إلا نصف الدية من تركته.
وفيه تأمل لأن القتل وقع من جرحه - ولما لم يبق للقصاص محل، ولم يبطل
دم امرئ مسلم - وجب كمال الدية في ماله.
ولعل نظر المصنف إلى أن الموت لما وقع بعد قتل الجاني، ولا معنى (١) للزوم
شئ على الميت.
وفيه تأمل لأن الموت بفعله، لا أنه أثر ذلك بالعرض، وذلك يكفي، وإلا
يلزم أن لو مات الجاني بعد الجناية الموجبة للقتل قبل موت المجني عليه، أن لا يلزمه
تمام الدية في ماله.
قوله: " ولو اقتص الخ ". أي لو قطع شخص يدي آخر وقطع يده
قصاصا، ثم سرت الجناية الأولى فمات المجني عليه بذلك، كان لوليه القصاص في
النفس.
دليله عموم الآيات، والأخبار، والاعتبار، والاجماع، وهو ظاهر.

(١) هكذا في النسخ والصواب (فلا معنى).

ولو قطع يهودي فاقتص المسلم وسرت جراحته فللولي قتل
الذمي ولو طلب الدية أخذ إلا دية يد ذمي.

قوله: " ولو قطع يهودي الخ ". لو قطع يهودي يد مسلم فاقتص المسلم
منه، ثم سرى الجناية التي كانت على المسلم، فلولي المسلم قتل الذمي قصاصا، ولا
رد، لأن النفس بالنفس.

على أنه إن قتل مقطوع اليد فقتل كذلك، وإن قتل صحيحها فقتل
مقطوعها، ولكن بعد القصاص فكأنه قتل الصحيح بالصحيح، وهو ظاهر، ومعلوم
مما قبله أيضا.

وكأنه ذكره لقوله: " ولو طلب الخ " أي لو طلب ولي الدم المسلم الدية من
اليهودي فله ذلك، ولكن يسقط دية يد ذمي لأنه (لأن - ظ) جناية الذمي بعد
السراية صارت نفسا فقصاص اليد منه وقع في غير محله (١) فله عوضها، وهو دية يد
الذمي، ثم يأخذ تنمة دية المسلم الكاملة، وفيه اشكال سيحجى.
واعلم أنه لا خصوصية له باليهودي، فإنه في المسلم أيضا كذلك، بل لو
ذكر قوله: " ولو طلب " بعد قوله: " في النفس " الذي قبيل هذا لكفى في فهم هذه
المسألة.

ثم إن ظاهر هذا الكلام إن للولي أخذ الدية عن الذمي وإن لم يرض هو،
وما تقرر أن مقتضى القتل العمد مطلقا هو القصاص، ينافي هذا، إلا أن يكون
الذمي خارجا عنه عنده هنا، وهو بعيد.

ويمكن أنه ترك اشتراطه برضا اليهودي للظهور والثبوت، فإنه قد تقرر أن
أخذ الدية إنما يكون في القتل العمد مع التراضي، ولهذا ترك هذا القيد فيما بعده أيضا.

(١) في بعض النسخ المخطوطة زاد بعد قوله: " في غير محله ": " فيسقط دية يد الذمي " ولم يذكر جملة:
" فله عوضها وهو دية يد الذمي " ولعله الأصح.

ولو اقتص الرجل من يد المرأة ثم سرت جراحته فللولي القصاص ولو طلب الدية أخذ إلا الربع. ولو قطع يده ورجله فاقتص ثم سرت فللولي القصاص لا الدية لاستيفاء ما يقوم مقامها. وفي الكل اشكال ينشأ من أن للنفس دية والمستوفى وقع قصاصا.

في قوله: " ولو اقتص الرجل الخ " أي إذا قطعت المرأة يد رجل واقتص منها في يدها، ثم سرت جنايتها عليه فمات بها فلولي القصاص منها في النفس، ولا رد هنا مثل اليهودي، وأما إذا طلب الدية منها يأخذها مع التراضي، ولكن بعد اسقاط دية يد المرأة، وهي ربع دية الرجل. وجه هذه المسألة بعينه ما تقدم في مسألة اليهودي وفيها أيضا الاشكال الآتي.

قوله: " ولو قطع يده ورجله الخ ". إذا قطع شخص يد شخص ورجله قطعاً موجبا للقصاص فاقتص له منه ثم سرت جناية المجني عليه حتى مات، فلولي الدم هنا القصاص فقط، وليس له الدية فإنه قد استوفى موجب دية تامة فلا معنى لأخذ الدية، وإلا لزم أخذ الديتين لقتل نفس واحدة. هكذا حكم المصنف في هذه المسائل أولاً، ثم قال: " وفي الكل اشكال " ينشأ من أن للنفس دية والذي استوفاه من الجاني من قطع اليد في الأوليين واليد والرجل في الأخيرة لما وقع قصاصاً حيث وجد من الجاني مقتضاه وموجهه، فلا عوض له لما ثبت من عدم العوض لما يؤخذ قصاصاً، بل لا يضمن سرايته أيضاً فكيف نفسه. هذا أحد طرفي الاشكال وقد تقدم الآخر.

فمقتضى ما ذكره من وجه الاشكال جواز أخذ دية النفس تامة في المسائل
الثلاث (الثلاثة - خ) من غير نقص وعوض للعضو الذي قطع قصاصا.
وحاصله أن ما قطع وقع قصاصا لا عدوانا.
وهو في محله ولا مانع منه، إذ السراية لا تمنع ذلك، بل توجب شيئا آخر،
وذلك غير مانع.

وما تقدم يقتضي اسقاط (بدل - خ) ذلك العضو، وهو ظاهر، لأن الذي
فات هو ذلك العضو، وحاصله أن بعد السراية علم أن لا يستحق إلا النفس فلا بد
للمأخوذ من عوض ولما كان العضو أخذ بسبب عوض آخر لا يمكن قصاصه، فلا بد
من اسقاط ديته، ولهذا (١) لو فرض أنه أخذ ديته بعد اسقاط دية العضو المقطوع، إذ
لا عوض له حينئذ إلا النفس وقد قطع العضو سومح في عدم القصاص منه لأنه وقع
قصاصا (لأنه وقع القصاص - خ)، وعلى الثاني لا يلزم العوض فيأخذ تمام الدية
فتأمل.

ولا يرد أنه هنا لا بد من القول بعدم دخول الطرف في النفس إذ وقع
القصاص للطرف، كما قاله في الشرح، لما ذكرناه من الفرض، وذلك كاف،
فتأمل.

ثم اعلم أنه لا فرق بين القصاص والدية، فلا يفهم جواز القصاص من غير
رد بغير اشكال، والاشكال في أخذ الدية حينئذ، فينبغي جواز أخذ الدية التامة
لأنها عوض عن النفس، والذي وقع وقع قصاصا كالقصاص، وأن الدية إنما تكون
مع التراضي، فمداره عليه، فلا معنى للاشكال، فتأمل.

(١) في بعض النسخ المخطوطة هكذا: ولهذا لو فرض أنه أخذ ديته ولم يكن يأخذ تمام الدية إلا بعد
اسقاط ما أخذه بسببه، وهو ظاهر ويمكن أن يجعل مبنى المسألة على أن الطرف هل يدخل في النفس أم لا وعلى
الأول يأخذ الدية بعد اسقاط دية العضو المقطوع إذ لا عوض الخ.

ولو اقتص من قاطع اليد ثم مات المجني عليه بالسراية ثم الجاني
وقع القصاص بالسراية موقعه.
ولو تقدمت سراية الجاني فهدر ويأخذ الولي نصف الدية على
إشكال.

قوله: " ولو اقتص الخ ". إذا قطع شخص يد آخر فاقتص منه لم يقطع
يده ثم مات المجني عليه بسراية الجناية ثم مات الجاني أيضا بسراية القصاص، وقع
القصاص في النفس بالسراية موضعه، لأنه قتل الجاني بعد قتله المجني عليه ووجوب
قتله به فحصل القصاص، كما لو قتل وليه.
قد يقال: إن سراية القصاص هدر فيحتمل أن لا يكون قصاصا، ولهذا لو
مات الجاني بسراية القصاص ولم يمت المجني عليه بسراية الجناية، لا شئ على المجني
عليه، فيحتمل نصف الدية بل تمامها، فتأمل.
هذا إن تأخر موت الجاني عن موت المجني عليه.
وأما إذا تقدم عليه مثل أن مات الجاني بسراية القصاص ثم المجني عليه
بالسراية، فقال المصنف: فدم الجاني هدر.
ويحتمل أن يجب نصف الدية في مال الجاني لأن قتله بالسراية هدر، ولم
يصلح أن يكون قصاصا لتقدمه، إذ لا معنى لوجود العقوبة على سبيل العوضية
واسقاط لأثرها قبل وجود مقتضيه وما بقي للقصاص محل وقد استوفى ما يقابل
نصف الدية وهو قطع يده فبقي النصف.
ويحتمل تمام الدية وعدم شئ أصلا ويقع قصاصا بمعنى أن لا يوجب هنا
قصاصا ولا دية لأن السبب والمقتضي وجد في الجملة وتحقق في علمه تعالى قتله به
فمنع ذلك من وجوب القصاص بل يقابل بما سيقع، كما إذا جنى على أحد ثم قتله
المجني عليه ثم سرى جناية الجاني فمات بها لا شئ هنا في مال المجني عليه، لأنه لما

كان سبب قتله مقدما وقع هذا قصاصا له، ولأن كل واحد جرح وسراية فيقابل بعضه ببعض من غير زيادة لأحدهما على الآخر.

قال في الشرح: والحق الأول، وهو مذهب الشيخ في المبسوط والمحقق والمصنف في غير هذا الكتاب، والفرق حاصل بين القتل وبين هذا فإن في صورة القتل صار جانبا بعد إن كان مجنيا عليه، فعاد الحكم إلى المسألة الأولى، وتمثل الجرحين في المهية لا يمنع من تخالفهما في بعض العوارض إذا حصل مقتضيه (مقتضاه - الشرح) وهو هنا موجود، فإن الجرح الأول سبب لازهاق نفس معصومة، فيجب ضمانها، وليس الأخير بإزاء ضمان النفس بل بإزاء الطرف وسرايته غير مضمونة، فبقي النفس بغير عوض حينئذ (١).

ولا يخفى أن هذا الفرق غير مؤثر، لأن البحث في قتل المجني عليه الجاني بغير قصاص مع تقدمه عليه لا في قتل المجني عليه حتى ينفع كونه جانبا، فتأمل.

وإن تخالف الجرحين يجوز بحيث لا يكون خارجا عن القواعد مثل أن يلزم قتل النفس ونصف الدية في مقابل النفس.

وإن ما ذكره في بيانه يدل على تمام الدية بل على الدية في المسألة الأولى أيضا، فإنه جار فيها أيضا، فإن موت المجني عليه وإن كان مقدما إلا أن سراية الجاني هدر وليس بعوض وإن تأخر كما أشرنا إليه، فإن نظر إلى ما ذكرناه من أنه في نفس الأمر قتل نفس بجرح بسبب قتله نفسا بجرحه فلا زيادة لأحدهما على الآخر، فلا شيء كأنه الأظهر للأصل وما ذكر.

وإن نظر إلى أن جرح السراية هدر فينبغي تمام الدية في الثانية بل في الأولى أيضا، فتأمل.

(١) إلى هنا عبارة الشرح.

ولو قتل الحر حرين فلوليهما قتله خاصة فإن قتله أحدهما فلا آخر
الدية.

قوله: " ولو قتل الحر الخ ". إذا قتل حر حرين عمدا عدوانا بحيث
يوجب القصاص فلكل واحد من ولي المقتولين قتل القاتل وليس له بالأصالة إلا
القتل، لما مر من أن موجب العمد هو القتل خاصة، وقد وجد بالنسبة إلى المقتولين
فلوليهما القصاص لا الدية.

فإن قتلاه دفعة أو وكيلهما أو أحدهما مع كونه وكيلا للآخر فقد استوفيا
حقهما وليس لأحدهما نصف الدية في ماله، إذ لا مقتضى للعمد إلا القصاص، ولا
يجنى الجاني أكثر من نفسه.

وكذا لو عفا أحدهما على غير شئ أو على مال.

ولا فرق في ذلك كله بين قتل الجاني إياهما معا أو على التعاقب كما مر.

وأما إذا قتله أحدهما من غير وكالة من الآخر، استوفى القاتل حقه، لأن،

عليه الدم تاما، فله قتله من غير رد شئ للنفس بالنفس (١) فلا آخر الدية في مال

الجاني لئلا يلزم ابطال دم امرئ مسلم.

ولقائل أن يقول: ما كان عليه إلا القصاص وقد فات باهماله وباستيفاء

غيره ما استحقه مثله، فما بقي للآخر محل الاستيفاء، فابطال دم امرئ مسلم لزم من

استيفاء الغير حقه وإن فرض عدم اهمال الولي كما إذا مات الجاني العامد يسقط

القصاص لعدم بقاء المحل، ولا يلزم الدية، فإن لازم جنايته كان القصاص فقط، فتأمل.

ويمكن أن يفرق بين ما إذا قصر الولي الثاني وعدمه.

ويمكن أن يقال أيضا بالفرق بين القتل بالترتيب، والمعية كما سيجيء في

العبد، فإن كان بالترتيب لم يكن لولي الثاني قتله بغير إذن ولي الأول.

(١) إشارة إلى قوله تعالى: " النفس بالنفس " المائدة: ٤٥.

ولو قتلها عبد دفعة تساويا وعلى التعاقب يشتركان إن لم يحكم به الأول فيكون للثاني ويكفي في الحكم للأول اختيار الولي استرقاقه وإن لم يحكم الحاكم.

وعلى تقديره يمكن الزامه بالدية، ولما قتله ولي الثاني بغير إذن ولي الأول وكان له استحقاق في الجملة، لا يمكن القصاص، فيكون عليه الدية، ولا شيء له على القاتل، إذ لا يمكن القصاص، لعدم المحل، ولا الدية لعدم المقتضي وهو القتل بغير العمد كما في العبد أو يكون للثاني، عليه الدية، فإنه قاتل يقينا ولا يمكن قتله لاستحقاق الغير قتله بالفرض، ولا يمكن ابطال دم امرئ مسلم معصوم الدم، فيلزمه الدية عوضا عنه.

وأما لو قتله ولي الأول، فلا شيء عليه، ويمكن أن يكون للثاني الدية في مال الجاني.

قوله: " ولو قتلها عبد الخ ". إذا قتل العبد حرين فإن كان دفعة تساوى ولياهما في نفس العبد، فلهما قتله واسترقاقه، فيكون مشتركا بينهما بالنصف يفعلان به ما يفعل بالمشترك.

وإن قتله ولي أحدهما لم يكن للآخر على مولاه شيء، إذ لا يجني الجاني المملوك أكثر من نفسه.

كأنه لآية: ولا تزر وازرة وزر أخرى (١) والأخبار والاعتبار. وحينئذ يحتمل أن يكون له نصف قيمته على القاتل، فإن نصفه بمجرد القتل صار لأحدهما ونصفه للآخر، فقتله تفويت للنصف الآخر، فعليه ضمانه، ولا يمكن القصاص له فلزمه نصف قيمته.

وإن كان على التعاقب والترتيب يشتركان أيضا فيه كما في صورة المعية إن

(١) الأنعام: ١٦٤.

ولو قطع الحر يمين رجلين قطعت يمينه للأول ويسراه
(ويساره - خ ل) للثاني.

لم يحكم الحاكم بأن العبد للأول، وإنما يحكم به له إذا اختار الولي استرقاقه وإذا
قتل الآخر بعد الحكم بأنه للأول، يكون هو للثاني يفعل به ما يريد من القتل
والاسترقاق مما يترتب على الرق.

يفهم ذلك من صحيحة زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، في عبد جرح
رجلين؟ قال: هو بينهما إن كانت جنايته تحيط بقيمته قيل له: فإن جرح رجلا في
أول النهار وجرح آخر في آخر النهار؟ قال: هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح
الأول، قال: فإن جنى بعد ذلك جناية فإن جنايته على الأخير (١).

واختيار الولي كاف في الحكم بأنه له ولا يحتاج إلى حكم الحاكم
فبمجرد اختياره رقه يصير له من دون الحكم، فالمراد بالحكم كونه له في نفس الأمر
لا وجود حكم من الحاكم، للأصل.

وسيجي ما يدل على إن لمولى المقتول استرقاق العبد الجاني، وإن الخيار له
فإما يقتله أو يسترقه.

وقد مر ما يفهم التأمل في بعض هذه الأحكام مما تقدم في الحر،
فتأمل.

قوله: "ولو قطع الحر الخ". إذا قطع الحر يمين حر ثم قطع يمين حر آخر،
قطع يمين الجاني للأول وقطع يساره للثاني، لأن اليمين قد استحقها الأول، فكأنه
صار بلا يمين وقطع يمين الآخر فقطع يساره باليمين، كما إذا قطع اليمين من لا يمين له
وقد مر البحث فيه وقد نقل في شرح الشرائع الاجماع على قطع اليد وإن كانت
مخالفة للمقطوع.

(١) الوسائل الباب ٤٥ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١ ج ١٩ ص ٧٧.

ولو قطع يد ثالث قيل: الدية وقيل: الرجل ولو لم يكن له يد ولا رجل فالدية.

تدل عليه رواية حبيب السجستاني، عن أبي جعفر عليه السلام (١). ولو قطع هذا الحر يد ثالث قيل: يلزمه دية الثالثة إذ قصاص اليد إذا لم يمكن لزمه الدية، وهو مذهب ابن إدريس لعدم بطلان دم امرئ مسلم بالاجماع فإذا لم يمكن القصاص يكون الدية.

ولما في رواية حبيب السجستاني، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين؟ قال: فقال: يا حبيب يقطع يمينه للذي قطع يمينه أولاً ويقطع يساره للرجل الذي قطع يمينه آخرًا، لأنه إنما قطع يد الرجل الأخير ويمينه قصاص للرجل الأول قال: فقلت أن عليا عليه السلام إنما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى؟ قال: فقال: إنما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله فأما ما يجب في حقوق المسلمين، فإنه يؤخذ لهم في حقوقهم في القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يدان (يد - ئل) فقلت له: أو ما تجب عليه الدية وتترك له رجليه؟ فقال: إنما تجب عليه الدية إذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم تجب عليه الدية لأنه ليس له جارحة يقاص منها (٢).

هذه معللة وفيها مبالغة، وقيل: صحيحة.

وفيها تأمل، إذ ما صرح بتوثيق حبيب ولا بمدحه، بل قالوا: إنه كان شاريا أي خارجيا ورجع يمكن أن يكون رجوعه بعد ذلك. وقيل: يلزمه القصاص في الرجل فإنها عوض عن اليد عند فقدان في الجملة.

(١) يأتي ذكرها عن قريب إن شاء الله.

(٢) الوسائل الباب ١٢ من أبواب قصاص الطرف الرواية ٢ ج ١٩ ص ١٣١.

ولو قتل العبد عبدين اشترك المولى، إن لم يختر مولى الأول استرقاه قبل الجناية الثانية فيكون للثاني ولو اختار الأول المال فضمنه المولى للثاني القصاص والاسترقاق وإن لم يضمن واسترقه الأول فقتله الثاني سقط حق الأول وإن استرقه اشتركا.

ولعل الأول أنسب كأنه لذلك قدم، وأما عدم شيء أصلا فهو بعيد. والظاهر لزوم موافقتها للمقطوعة يمينا أو يسارا. ولو لم يكن له يد ولا رجل أو كان ولكن قطع اليدين والرجلين فصار كأنه بلا أربع فيلزمه دية لكل واحد منهما وهي ديتا النفس وهو ظاهر، فتأمل. قوله: " ولو قتل العبد عبدين الخ ". إذا قتل عبد عبدين اشترك مولاهما في العبد القاتل إن كان القتل دفعة وجهه ظاهر مما تقدم. أو مع الترتيب ولكن قتل الثاني قبل اختيار مولى الأول، استرقاق الجاني، فإنه لو قتله بعده يكون العبد القاتل لمولى العبد الثاني، فالاختيار إليه إن شاء قتله، وإن شاء استرقه، وإن شاء عفا عنه كسائر الموالي الذين قتل عبد عبدهم. وأما قبل الاختيار فهو عبد لمولاه وقتل حينئذ عبدين فلكل واحد من موليها حق دم عبده في رقبته فيكونان مشتركين فيه بنسبة قيمة عبديهما فإن كانت النسبة بين عبديهما التساوي فهما متساويان فيه، وإن كانت الثلث فيكون لأحدهما ثلث القاتل وللآخر ثلثاه، وإن كانت قيمته زائدة عليهما. وهنا أيضا احتمال اختصاص صاحب العبد الأول بمقدار قيمة عبده منه للمقدم (للتقدم - خ) فكأنه صار له ثم قتل، وحينئذ يكون لمولى الثاني. وتؤيده رواية علي بن عقبة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألت عن عبد قتل أربعة أحرار واحدا بعد واحد؟ قال: فقال: هو لأهل الأخير من القتلى إن شاءوا قتلوه وإن شاءوا استرقوه، لأنه إذا قتل الأول استحق أوليائه فإذا قتل الثاني

ولو قتل عبدا لاثنين واختار أحدهما المال ملك بقدر حصته
فإن قتله الآخر رد على شريكه قدر (بقدر - خ ل) نصيبه.

استحق من أولياء الأول، فصار لأولياء الثاني، فإذا قتل الثالث استحق من أولياء
الثاني، فصار لأولياء الثالث، فإذا قتل الرابع استحق من أولياء الثالث، فصار
لأولياء الرابع إن شاءوا قتلوه وإن شاءوا استرقوه (١).
ولعل الأصحاب حملها على اختيار السابق استرقاقه، جمعا بينها وبين
صحيحة زرارة (٢) المتقدمة، فإنها وإن كانت في الجراح ولكن يفهم منها كون القتل
كذلك.

على أن الأولى ضعيفة ومخالفة للأصل، فإن الأصل عدم الانتقال بنفسه
حتى يختار، وكذا الأصل عدم خروجه عن ملك الأول ودخوله في ملك الثاني وإن
كان الاعتبار يساعدها، فتأمل.

ولو اختار مولى الأول المال لا القصاص ولا الاسترقاق وقبله مولى الجاني
وضمنه، فله ذلك، وللثاني القصاص منه من غير رد، مع تساوي قيمة عبده وقيمة
الجاني أو أنقص، ومع الزيادة يرد على مولاه الزيادة ثم قتله، وله استرقاقه أيضا
ولكن مع الزيادة يسترق منه ما يقابل قيمة عبده، وإن لم يضمن المال للأول، فإن
استرقه فللثاني قتله قصاصا، فإن قتله سقط حق الأول، فإن الثاني إنما قتل عبده
قصاصا فلا شيء له بعد ذلك، وإن لم يقتله الأول ولم يسترقه حتى جنى الجناية
الثانية صار العبد الجاني مشتركا بين مولى المقتولين.
وجه الكل ظاهر.

قوله: " ولو قتل عبدا لاثنين الخ ". لو قتل عبد عبدا مشتركا بين اثنين

(١) الوسائل الباب ٤٥ من أبواب القصاص في النفس الرواية ٣ ج ١٩ ص ٧٧.

(٢) الوسائل الباب ٤٥ من أبواب القصاص في النفس الرواية ١.

ولو قتل عشرة أعبد عبدا فعلى كل واحد عشر فإن قتلهم مولاه أدى إلى مولى كل من فضل له قيمة عبده عن جنايته الفاضل ولو لم تزد فلا رد.

فإن اختار مولى المقتولين (١) قتل القاتل فلا شيء لهما غير ذلك مطلقا، سواء كان عبدهما أزيد قيمة كثيرا أم لا، فإن القاتل لا يجني ما فوق نفسه، وهو ظاهر، فإن اختار أحدهما المال، له ذلك فملك بقدر حصته في المقتول إن كان نصفًا فنصف وهكذا، فإن ولي المقتول المملوك عمدا عدوانا، مخير بين قتل القاتل وبين أخذه عوضا عن مقتوله.

تدل عليه أخبار كثيرة معتبرة، ولكن إذا كان المقتول حرا، فكذلك إذا كان عبدا، فتأمل.

لعله لا خلاف بينهم فيه، ولأنه إذا كان له قتله فله ابقاؤه مملوكا له، لأنه قابل لذلك، فتأمل.

فإن فعل الآخر كذلك فصار القاتل مشتركا مثل المقتول.

وإن أراد أحد قتله، والآخر المال رد القاتل على شريكه قيمة ماله في

المقتول مساويا أو أنقص، وإن كانت زائدة، يردها إلى مولاه.

وكذا لو لم يختر وقتله الشريك، ولم يرض الآخر، فله ذلك، والكل واضح، الحمد لله.

ولو قتل عشرة أعبد عبد شخص، فعلى كل عبد قاتل عشر الجناية في رقبته، فلمولى المقتول قتل الجميع، لما ثبت من أن لولي المقتول قتل جميع القتلة،

ولكن يرد إلى مولى كل عبد ما فضل عن جنايته، بأن يكون قيمته أزيد من عشر قيمة المقتول، فالفاضل هو الزائد.

(١) الظاهر، مولي المقتول، بتثنية المولى وأفراد المقتول، كما لا يخفى.

ولو طلب الدية تخير مولى كل واحد بين دفع عبده أو ما يساوي
جنايته منه وبين فكه بالأقل على رأي وبالأرش على رأي.

وإن لم يكن زائدا فلا رد من الجانبين، سواء إن أنقص أو مساويا، وهو
ظاهر، فقد يقتل العشرة ولم يرد شيئا، فتأمل.
ولو طلب مولى المقتول الدية، ورضي موالى القتلة تخير مولى كل واحد منهم
بين دفع عبده القاتل، إن كانت قيمته عشر قيمة المقتول، وإن كانت أنقص يكتفي
به، ويحتمل إضافة التكملة.
وإن كانت زائدة فله رد مقدار ما يساوي عشر المقتول من العبد القاتل،
فيكون مشتركا بين مولى القاتل وبين فكه بأقل الأمرين من قيمة
عبد الجاني وأرش جنايته - وهو عشر قيمة المقتول - على رأي بعض العلماء وبأرش
الجناية خاصة لا غير، على رأي آخرين.
وقد مر الخلاف في جناية أم الولد في بحث الاستيلاء من كتاب العتق،
وأن الظاهر هو الأول، لأنه إن كان الأقل هو الأرش فظاهر، للاجماع، وإن كان هو
القيمة، وإن تقرر أن أحدا لم يجن أكثر من نفسه واللازم فاللازم (لازم - خ) حينئذ
عوضه، وهو القيمة، ولا يجب على المولى أن يعطي جناية عبده زائدا عليه.
وأن وجه الأرش كائنا ما كان أنه هو عوض الجناية بالفرض، وأنه ضيع
عشر العبد المقتول، وهو يسوي أكثر من قيمته مثلا، فاللازم هو ذلك على تقدير
اعطاء العوض دون النفس، فتأمل.
واعلم أن اللازم هنا كان العبد، فإنه قتل عمدا فلا يلزم الدية إلا
بالتراضي، فلا يمكن إلا بما يرضى به مولى الجاني ومولى المجني عليه، فالخلاف هنا
لا يخلو عن بعد، إلا أن يفرض ما يوجب الدية أو الرضا بالدية على الاجمال.
وأیضا أن الظاهر من الدية ما تقرر عندهم لا كل ما يعطى حتى العبد الجاني
فقط وبعضه فيكون مشتركا بين الموليين.

ولو قتل بعضا رد كل باق عشر الجناية، فإن قصر عن قيمة المقتولين
أتم مولى المقتول ما يعوز بعد إسقاط ما يصيبهم من الجناية.

ولو قتل بعض العبيد من القتلة رد مولى كل باق عشر قيمة العبد المقتول المجني
عليه، فإن قصر ما أعطى موالى الباقيين إلى موالى المقتولين قصاصا عن قيمة المقتولين
قصاصا أتم مولى المقتولين المجني عليه ما يكمل به دية المقتولين قصاصا بعد إسقاط
نصيبهم من الجناية، وهو عشر قيمة المجني عليه.
هذا إن كان قيمة المقتولين قصاصا أكثر من جنايته أي عشر قيمة المجني عليه.
وإن لم يكن فلا رد فلا يكون هناك رد أصلا، كما إذا قتل العشرة ولم يكن
قيمة أحد زائدة على جنايته.

وقد يحصل الرد لبعض دون بعض، وقد يقتل الأكثر ويأخذ من الباقيين أرش
الجناية إما قيمته أو نفسه أو مقداره على حسب ما يتفق، فتأمل.
تم الجزء الثالث عشر من كتاب "مجمع الفائدة والبرهان"
في شرح "إرشاد الأذهان"
حسب تجزئتنا

في شهر صفر المظفر ١٤١٦

من الهجرة النبوية على مهاجرها آلاف الثناء والتحية
ويتلوه إن شاء الله تعالى الجزء الرابع عشر من
المطلب الخامس في شرائط القصاص من كتاب الجنائيات
والحمد لله أولا وآخرا، وصلى الله على محمد وآله الطاهرين
الحاج أغا مجتبی العراقي الحاج الشيخ علي پناه الاشتهاردي
الحاج آغا حسين اليزدي الأصفهاني
عفا الله عنهم وعن المؤمنين بحق النبي وآله الطاهرين صلوات الله عليهم أجمعين آمين