

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مختصر متون فقه جزایی بر اساس
الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية

مؤلف:

محسن سَيْنَجَلِي

انتشارات چتر دانش

سرشناسه	: سینجلی، محسن، ۱۳۷۱ -
عنوان قرارداد	: الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية . فارسی . برگزیده
عنوان و نام پدیدآور	: مختصر متون فقه جزایی براساس الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية/ مؤلف محسن سینجلی.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری	: ۱۳۲ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۱۴۶-۲
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
یادداشت	: کتاب حاضر تلخیص نموداری کتاب «الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية» تالیف شهید ثانی است.
موضوع	: فقه جعفری -- قرن ۸ق.
موضوع	: *Islamic law, Ja`fari -- 14th century*
شناسه افزوده	: شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۹۱۱-۹۶۶ ق . الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية. برگزیده
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۶ م۳/۹س/۱۸۲/۳ BP
رده بندی دیویی	: ۲۹۷/۳۴۲
شماره کتابشناسی ملی	: ۴۸۰۷۲۴۱

نام کتاب	: مختصر متون فقه جزایی بر اساس الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية
ناشر	: چتر دانش
مؤلف	: محسن سَینجلی
نوبت و سال چاپ	: دوم - ۱۳۹۸
شمارگان	: ۱۰۰۰
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۱۴۶-۲
قیمت	: ۸۵۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸
تلفن مرکز پخش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳
پست الکترونیک: nashr.chatr@gmail.com
کلیه ی حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.

سخن ناشر

رشته‌ی حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش، به‌منزله‌ی یکی از پرترفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، تعداد فراوانی از دانشجویان علوم انسانی را به‌خود جلب کرده است؛ دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه‌ی خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند.

منابعی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع، مجموعه‌ی کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی چنان‌که باید تغییر نیافته و خود را با تحولات و نیازهای زمانه هماهنگ نکرده‌اند.

این، درحالی است که نیاز مبرم دانش‌پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری انکارناپذیر است. به‌این‌ترتیب، ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان رشته‌ی حقوق و نیز رشته‌های متأثر از آن، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد؛ کتاب‌هایی که روزآمدی محتوای آنها از یک سو و تناسب آنها با نیاز دانش‌پژوهان از سوی دیگر، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد.

مؤسسه‌ی آموزش عالی آزاد چتردانش، در مقام مؤسسه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های مؤثری در همراهی با دانشجویان رشته‌ی حقوق بردارد. این مؤسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، به تولید آثاری همت‌گمارد که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری پژوهندگان باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است با ارائه‌ی خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را در این حوزه‌ی علمی بیش از پیش به منصه‌ی ظهور برساند.

فرزاد دانشور

مدیر مسئول انتشارات چتر دانش

فهرست

٦	كتاب القضاء
٢٣	كتاب الشهادات
٣٢	كتاب الحدود
٣٧	«وَفِيهِ فُصُولٌ»
٣٧	الْفُضْلُ الْأَوَّلُ: فِي حَدِّ (الرَّزِيِّ).....
٤٩	الْفُضْلُ الثَّانِي: فِي اللِّوَاطِ وَالسَّحْقِ وَالْقِيَادَةِ.....
٥٣	الْفُضْلُ الثَّلَاثُ: فِي الْقَذْفِ.....
٥٦	«مَسَائِلُ».....
٥٨	الْفُضْلُ الرَّابِعُ: فِي الشُّرْبِ.....
٦١	الْفُضْلُ الْخَامِسُ: فِي السَّرِقَةِ.....
٦٤	«وَهُنَا مَسَائِلُ».....
٦٤	الأولى.....
٦٤	الثانية.....
٦٥	الثالثة.....
٦٥	الرابعة.....
٦٥	الخامسة.....
٦٦	السادسة.....
٦٦	السابعة.....
٦٦	الثامنة.....
٦٧	التاسعة.....
٦٧	العاشرة.....
٦٨	الحادية عشرة.....
٦٨	الثانية عشرة.....
٦٩	الثالثة عشرة.....
٦٩	الْفُضْلُ السَّادِسُ: فِي الْمُحَارَبَةِ.....
٧٣	الْفُضْلُ السَّابِعُ: فِي عُقُوبَاتٍ مُتَفَرِّقَةٍ.....
٧٩	كتاب القصاص
٨٢	«وَفِيهِ فُصُولٌ».....

٨٢.....	الفصلُ الأوَّلُ: في قصاصِ النَّفْسِ.....
٨٦.....	«وَهُنَا مَسَائِلُ».....
٨٦.....	الأوَّلِي.....
٨٧.....	الثَّانِيَّةُ.....
٨٨.....	الثَّالِثَةُ.....
٨٨.....	«الْقَوْلُ فِي شَرَايِطِ الْقِصَاصِ».....
٩٣.....	«الْقَوْلُ فِي مَا يَثْبُتُ بِهِ الْقَتْلُ».....
٩٦.....	الفصلُ الثَّانِي: في قِصَاصِ الطَّرْفِ.....
١٠٠.....	الفصلُ الثَّالِثُ: فِي اللِّوَاحِقِ.....
١٠٥	كتاب الدِّيَّاتِ.....
١٠٨.....	«وَفِيهِ فُصُولٌ».....
١٠٨.....	الفصلُ الأوَّلُ: فِي مَوْرِدِ الدِّيَّةِ.....
١١٢.....	«وَهُنَا مَسَائِلُ».....
١١٢.....	الأوَّلِي.....
١١٢.....	الثَّانِيَّةُ.....
١١٣.....	الثَّالِثَةُ.....
١١٣.....	الرَّابِعَةُ.....
١١٣.....	الخامسة.....
١١٤.....	السادسة.....
١١٤.....	السابعة.....
١١٥.....	الثَّامِنَةُ.....
١١٥.....	التَّاسِعَةُ.....
١١٦.....	العَاشِرَةُ.....
١١٦.....	الحَادِيَّةُ عَشْرَةٌ.....
١١٧.....	الثَّانِيَّةُ عَشْرَةٌ.....
١١٨.....	الفصلُ الثَّانِي: فِي التَّقْدِيرَاتِ.....
١٢٦.....	«الْقَوْلُ فِي دِيَّةِ الْمَنَافِعِ».....
١٢٨.....	الفصلُ الثَّالِثُ: فِي الشَّجَاحِ.....
١٢٩.....	الفصلُ الرَّابِعُ: فِي التَّوَابِعِ.....

کتاب القضاء

مقدمه

در این باب ما در مورد بیست و پنج موضوع، مبحث‌هایی را مطرح می‌کنیم که امکان دارد هریک از آنها تذکراتی را هم در پی داشته باشند. این بیست و پنج موضوع عبارتند از:

- | | |
|---|--|
| <p>۱۳- انواع جواب مدعی علیه در مقابل ادعایی که علیه او شده است.</p> <p>۱۴- حالات منکر در قسم خوردن</p> <p>۱۵- اگر مدعی بخواهد بینه ارائه کند</p> <p>۱۶- سوگند چگونه باید بیان شود؟</p> <p>۱۷- مواردی که با یک شاهد مرد و دو شاهد زن و یا با یک شاهد و یک قسم اثبات می‌شوند</p> <p>۱۸- مواردی که با یک شاهد و قسم اثبات نمی‌شوند.</p> <p>۱۹- در چه مواردی، علاوه بر بینه، قسم هم لازم است؟</p> <p>۲۰- حالات پنج‌گانه‌ی تعارض در اموال</p> <p>۲۱- تعریف تقسیم</p> <p>۲۲- آیا تقسیم، بیع است؟ چرا؟</p> <p>۲۳- در چه مواردی تقسیم سهم واجب است؟</p> <p>۲۴- مه‌ایه‌ا چیست؟ و حکم آن چیست؟</p> <p>۲۵- مواردی که تقسیم باطل است، کدامند؟</p> | <p>۱- تعریف قضاوت و استثنای وارد بر آن</p> <p>۲- شرایط فقیه جامع شرایط در عصر غیبت</p> <p>۳- آیا جایز است که با وجود فقیه جامع شرایط، طرفین، دعوا را نزد یک حاکم ستمگر مطرح کنند؟</p> <p>۴- راه اثبات ولایت قاضی منصوب از طرف امام</p> <p>۵- شرایط آن قاضی که از طرف امام منصوب می‌شود و استثنای وارد بر آن</p> <p>۶- قاضی تحکیم</p> <p>۷- چه کسانی می‌توانند از بیت‌المال روزی بخورند؟</p> <p>۸- واجبات بر قاضی در مورد طرفین دعوا</p> <p>۹- قاضی ابتدا باید به دعوی کدام یک از طرفین دعوا گوش بدهد؟</p> <p>۱۰- محرمات بر قاضی</p> <p>۱۱- مدعی و منکر کیست؟</p> <p>۱۲- شرایط قبول ادعای مدعی و فرض عدم هریک از آنها</p> |
|---|--|

۱- تعریف قضاوت و استثنای وارد بر آن

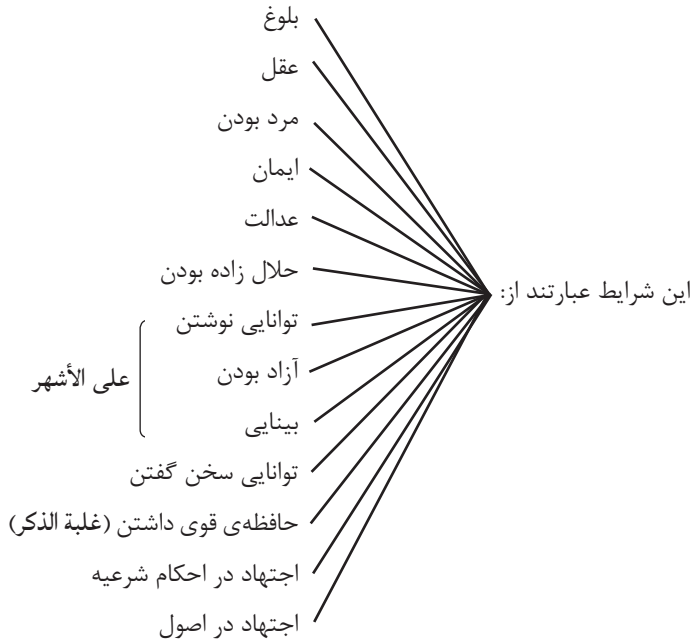
الف) تعریف ← الحکم بین الناس

ب) حکم ← هُوَ وَاجِبٌ كِفَايَةً فِي حَقِّ الضَّالِحِينَ لَهُ ← ترجمه قضاوت بر هر کسی که این شایستگی را در خود می‌بیند واجب کفایه است.

استثنا ← إِلَّا أَنَّهُ مَعَ حُضُورِ الْإِمَامِ (وُظَيْفَةُ الْإِمَامِ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَوْ نَائِبِهِ) ← ترجمه مگر در زمان حضور امام که قضاوت وظیفه‌ی ایشان یا نایب ایشان است.

تذکر: اگر جز یک نفر، فرد دیگری نبود که شایستگی قضاوت را داشته باشد بر او واجب عینی می‌شود.

۲- شرایط فقیه جامع شرایط در عصر غیبت



تذکر: اجتهاد در احکام و اصول با شش مقدمه ← ۱- کلام ۲- اصول ۳- نحو ۴- صرف ۵- لغت عرب ۶- منطق و چهار اصول آریعه ← ۱. کتاب ۲. سنت ۳. اجماع ۴. دلیل عقل حاصل می‌شود.

۳- آیا جایز است که با وجود فقیه‌ی که شرایط لازمه را دارد، دعوا را نزد یک حاکم ستمگر ببرند؟

خیر، نه تنها جایز نیست؛ بلکه این عمل در نزد امامیه گناهی کبیره است. و شخص فاسق هم می‌باشد.

در واقع ← إذا تحقق المفتی بهذا الوصف
 ← ترجمه هنگامی که مفتی به شرایط
 یاد شده متصف شود.

(الف) وجب علی الناس الترافع إلیه ← ترجمه بر مردم واجب
 است که دعوای خود را نزد او ببرند.
 (ب) قبول قوله ← ترجمه نظر او را بپذیرند.
 (ج) التزام حکمه ← ترجمه هر حکمی را که در حل نزاع صادر
 کرد، بپذیرند.

۴- راه اثبات ولایت قاضی منصوب از طرف امام

دو راه برای اثبات این موضوع مشخص شده و هیچ راه دیگری مورد قبول نیست؛

دو راه عبارتند از:

(الف) بِالشَّيَاعِ وَ هُوَ إِخْبَارُ جَمَاعَةٍ بِهِ يَعْْلَبُ عَلَى الظَّنِّ صِدْقُهُمْ ← ترجمه هرگاه
 گروهی خبری را بدهند که درستی حرف آنها بر گمان ما غلبه کند.
 (ب) أَوْ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ وَ لَا يَتَّبِعُ بِالْوَاجِدِ ← ترجمه یا با شهادت دو شاهد عادل
 ولی با یک شاهد اثبات نمی‌شود.

نکته ۱: شهادت دو نفر حتی اگر نزد حاکم هم نباشد، پذیرفته می‌شود. (و إن لم تکن بین یدی حاکم).
 نکته ۲: ولایت قاضی با، خطی که به امام منسوب است، هر چند از تزویر ایمن باشد و گفته خود قاضی
 اثبات نمی‌شود.

۵- شرایط آن قاضی که از طرف امام منصوب می‌شود و استثنای وارد بر آن

شرایط

(الف) کمال ← بلوغ، عقل، حلال زاده بودن را هم شامل می‌شود.
 (ب) عدالت ← ایمان را هم شامل می‌شود.
 (ج) اهلیت فتوا دادن
 (د) مرد بودن
 (ه) قدرت بر نوشتن
 (و) قدرت بر بینایی

نکته: ۳ شرط ۱- حافظه‌ی قوی داشتن
 ۲- لال نبودن
 ۳- آزاد بودن

مورد اختلاف است. که شهید ثانی قائل است، شاید بتوان غلبه
 حافظه را داخل در کمال دانست.

استثنا ← هذه الشرائط كلها معتبرة في القاضي مطلقاً (إلا في قاضي التحكيم) ← ترجمه ← شرایط بالا باید در تمام قضات باشد مگر در قاضی تحکیم.

۶- قاضی تحکیم

الف) مَعَ وُجُودِ قَاضٍ مَنصُوبٍ مِنْ قِبَلِ الإِمَامِ عَلَيْهِ السَّلَامُ ← توضیح ← یعنی دعوا را طرفین با وجود قاضی منصوب از طرف امام به نزد دیگری ببرند.

ب) فِي خَالَ حُضُورِهِ ← توضیح ← در صورت زمان حضور امام و عدم نصب از طرف امام چون مطلقاً در زمان غیبت رجوع به قاضی تحکیم جایز نیست.

ج) إِنْ كَانَ مُجْتَهَداً ← توضیح ← قاضی مطلقاً چه حکم باشد و چه نباشد باید مجتهد باشد و إلا حکم او نافذ نیست. لذا حکم قاضی بر طرفین نافذ است.

شرایط قاضی تحکیم

تذکر ۱: مصنف در دروس ← قائلند که قاضی تحکیم هم باید تمامی شرایط سایر قضات را داشته باشد.

تذکر ۲: محقق حلّی و علامه حلّی و فرزندش ← قائلند که در قاضی تحکیم هم باید تمامی شرایط باشد إلا منصوب شدن از طرف امام.

تذکر ۳: شهید ثانی قائل اند که تقدیر سخن شهید اول در مورد قاضی تحکیم آن است که او باید تمامی شرایط را داشته باشد مگر تولیت، (یعنی منصوب شدن برای امر قضاء).

تذکر ۴: حکم قاضی تحکیم در مورد طرفین نزاع نافذ است و بهترین اقوال هم عدم نیاز به رضایت طرفین می باشد.

۷- چه کسانی می توانند از بیت المال روزی بخورند؟

- ۱- قاضی، البته به شرط نیاز ← القاضي مع الحاجة
- ۲- المؤذن ← ترجمه → اذان گو
- ۳- القاسم ← ترجمه → کسی که وظیفه اش تقسیم اموال شرکاء است.
- ۴- الکاتب
- ۵- معلّم قرآن و آداب
- ۶- صاحب الدیوان ← کسی که اسامی قضات و ... را در اختیار دارد.
- ۷- والی بیت المال
- افرادى مثل

تذکر: قاضی در صورت نیاز، خواه قضاوت بر او متعین شده باشد و یا نشده باشد، می تواند از بیت المال روزی بخورد.
تذکر ۲: لَيْسَ الْإِزْتِزَاقُ مُنْخَصِرًا فِيمَنْ ذُكِرَ، بَلْ مَضْرُفُهُ كُلُّ مَضْلَحَةٍ مِنْ مَضَالِحِ الْإِسْلَامِ لَيْسَ لَهَا جِهَةٌ غَيْرُهُ
توضیح ← مصرف بیت المال فقط در موارد بالا نیست بلکه به طور کلی در هر موردی که مصلحتی از مصالح مسلمانان باشد و راه دیگری هم برای جبران آنها نباشد می توان از بیت المال استفاده کرد.

۸- واجبات بر قاضی در مورد طرفین دعوا

<p>این واجبات عبارتند از آن که در</p>	<p>* سلام کردن * سخن گفتن * نگاه کردن * گشاده رویی * انصاف * قیام و یا نشستن در نزد آنها</p>	<p>باید میان طرفین مساوات را رعایت کند.</p>
---------------------------------------	--	---

تذکر: داشتن میل قلبی یکسان مطلقاً (چه طرفین هر دو مسلمان باشند و چه نباشند) از طرف قاضی واجب نیست.

۹- قاضی ابتدا باید به دعوی کدام یک از طرفین گوش بدهد؟

<p>شرایطی ذکر شده که باید به ترتیب رعایت شود.</p>	<p>۱- کسی که زودتر شروع به طرح دعوی کند. ۲- اگر هر دو با هم شروع کردند، دعوی کسی را گوش کند که در سمت راست طرف دیگر قرار دارد. ۳- اگر هر دو ساکت بودند، می تواند به آنها بگوید که هرکس مدعی است صحبت کند ولی اگر یک نفر را مشخص کند کراهت دارد.</p>
---	---

۱۰- محرمات بر قاضی

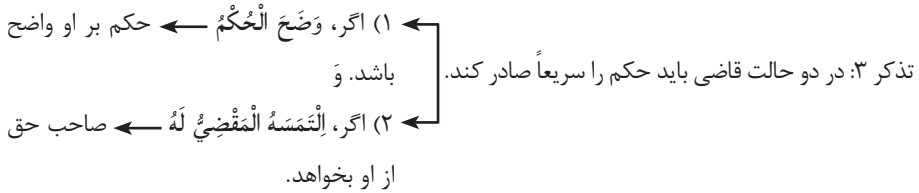
دو کار بر قاضی در ارتباط با طرفین یا غیر آن دو حرام است

← (۱) گرفتن رشوه ← که باید قاضی در صورت وجود مال، عین آن و در صورت تلف شدن مال، قیمت و یا مثل آن را به صاحب مال بدهد.

← (۲) تلقین ← راه پیروز شدن بر طرف دیگر را، به یکی از طرفین یاد دادن.

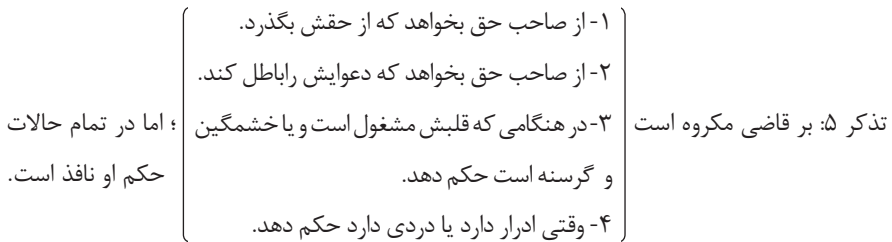
تذکر ۱: گرفتن رشوه بر گیرنده آن حرام است یعنی (مُرتشی) و حتی دادن آن هم بر دهنده اش حرام است یعنی (معطی) به دلیل لإعانتة علی الإثم و العدوان مگر آنکه چاره ای جز دادن رشوه نداشته باشد که در آن صورت فقط گرفتن آن اشکال دارد.

تذکر ۲: اگر حکمی که توسط رشوه داده می‌شود، حتی حق باشد یا باطل، حکم رشوه تغییر نمی‌کند.



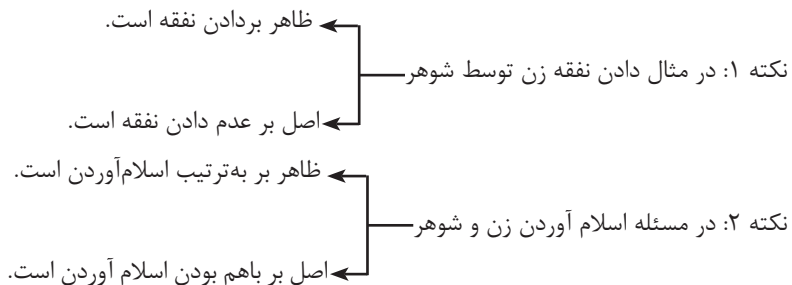
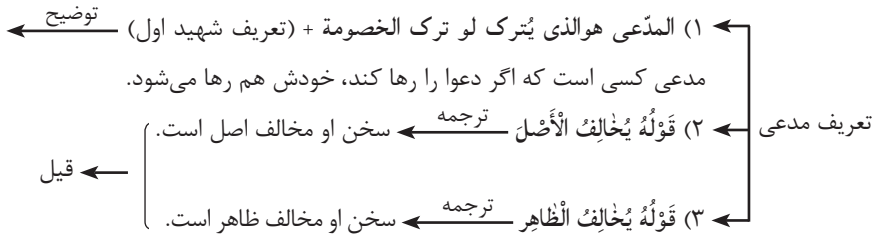
نکته: دو عبارت: «ثبت عندی» و «أن دعواک ثابتة» برای گفتن قاضی کفایت نمی‌کند.

تذکر ۴: ترغیب طرفین دعوا به صلح از جانب قاضی، مستحب است.



تذکر ۶: بر قاضی گرفتن جُعل (مقرری) و اجرت، از طرفین دعوا و غیرطرفین، جایز نیست ← عَلت چون در حکم رشوه است.

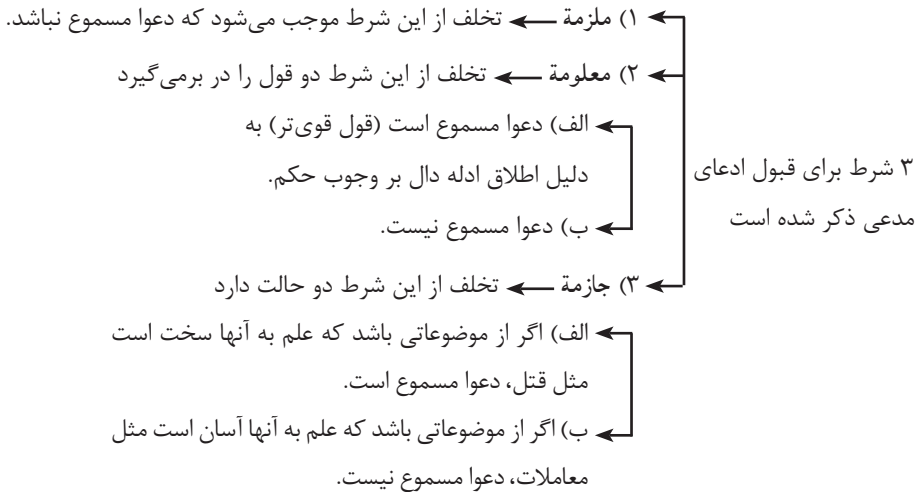
۱۱- مدعی و منکر کیست؟



تعریف منکر ← مقابله فی الجَمیع ← توضیح ← یعنی هر یک از سه مورد بالا در اکثر موارد اگر مقابلش را فرض کنیم منکر می‌شود.

تذکر: علت این که در تعریف منکر گفتیم «در اکثر موارد» این است که گاهی اوقات دیده شده در مثالی در دو موضع مثلاً یکی مدعی است و دیگری منکر ولی در یک موضع دیگر جاها عوض شده است. پس باید به مثال‌ها کاملاً دقت شود. برای نمونه هرگاه زن و شوهر کافر هر دو مسلمان شوند، ولی مرد ادعا کند که هر دو با هم مسلمان شده‌اند و لذا نکاح برقرار است ولی زن ادعا کند که به ترتیب اسلام آورده‌اند، طبق تعریف اول و دوم، زن مدعی است و طبق تعریف سوم، مرد مدعی است

۱۲- شرایط قبول ادعای مدعی و فرض عدم هریک از آنها



شرط لزوم ← مثل آنکه فرد ادعای وقفی را کند، در حالی که هنوز آن را قبض نکرده است، لذا در اینجا اصلاً عقد لازم نشده است یا هبه غیرمغبوضه.

تذکرات

شرط معلوم ← مثلاً مدعی یک امر مجهول مثل فلان لباس یا ... را ادعا نکرده باشد بلکه یک امر معلوم را ادعا کرده باشد.

شرط جازمه ← یعنی شخص به تحقق آن امر قطع داشته باشد و در واقع آن امر مورد شک برای او نباشد.

۱۳- انواع جواب مدعی علیه در مقابل ادعایی که علیه او شده است.

(۱) اقرار ← در صورت وجود کمال ← به سه چیز است: ۱- بلوغ ۲- عقل (مطلقاً) ۳- رفع حجر در مواردی که تصرف او جایز نیست.

تذکر ۱: اگر مدعی علیه اقرار کند، مدعی با وجود یک شرط می‌تواند از حاکم بخواهد که اقرار او را بنویسد: (لو التمس المدعی من الحاكم كتابة اقراره)

این شرط به سه صورت می‌باشد

۱- مَعَ مَعْرِفَتِهِ ← ترجمه ← خود حاکم مدعی علیه را بشناسد.

۲- أَوْ شَهَادَةَ عَدْلَيْنِ بِمَعْرِفَتِهِ ← ترجمه ← دو نفر عادل شهادت دهند که مدعی علیه را می‌شناسند.

۳- أَوْ أَقْتِنَاعِهِ بِحَلِّيَّتِهِ ← ترجمه ← حاکم به شکل ظاهری مدعی علیه اکتفا کند.

نکته ۱: سه مورد بالا به‌خاطر آن است یک وقت مدعی و مدعی علیه با هم تبانی نکرده باشند تا نسب فرد دیگری را بگویند و پول را از او بگیرند.

نکته ۲: اقرار مدعی علیه حتی اگر مدعی او را تصدیق کند ولی یک از سه شرط بالا نباشد، کفایت نمی‌کند.

تذکر ۲: اگر مدعی علیه بعد از اقرار، ادعای تنگدستی کند برای اثبات تنگدستی او چند راه وجود دارد:

۱- ثَبَّتْ صِدْقُهُ فِيهِ بَيِّنَةٌ مُظْلَعَةٌ عَلَى بَاطِنِ أَمْرِهِ ← ترجمه ← آوردن بیینه‌ای که از باطن کار مدعی علیه باخبر باشد، ادعایش را تأیید کنیم. (یعنی شهادت دو نفر عادل)

۲- يَتَّصِدِّقُ خَصْمَهُ ← ترجمه ← خود مدعی، ادعای او را تصدیق کند.

۳- أَصْلُ الدَّعْوَى بَعْدَ مَالٍ ← ترجمه ← اصل دعوی در امور مالی نباشد.

حال در صورت وجود یکی از این سه راه، مدعی علیه قسم می‌خورد و او را تا زمانی که قدرت پیدا کند آزاد می‌کنند و الا او را حبس می‌کنند تا از صدق گفتار او باخبر شوند.

تذکر ۳: آیا بعد از آزادی مدعی علیه، می‌توان او را مجبور به کسب و تجارت کرد؟ خیر، آن هم با توجه به متن روبه‌رو: (لَا يُكَلَّفُ التَّكْسِبَ فِي الْمَشْهُورِ وَإِنْ وَجَبَ عَلَيْهِ السَّعْيُ عَلَى وَفَاءِ الدَّيْنِ) ← ترجمه ← یعنی بنا بر قول مشهور، کسب و تجارت بر او واجب نیست. البته او باید سعی خود را برای اداء دین بکند.

تذکر ۴: اگر اصل دعوی مالی باشد، فقط با دو امر اثبات می‌شود. (۱) البينة (دو شاهد عادل) (۲) تصدیق الغريم

حالت اول: حاکم علم دارد که حق با مدعی است، لذا به علم خودش عمل می‌کند. خواه در امور حق الله یا حق الناس.

حالت دوم: مدعی بیینه ندارد و لذا از مدعی علیه می‌خواهد که قسم بخورد.

حالت سوم: مدعی بیینه دارد و می‌خواهد بیینه‌اش را بیاورد.

تذکر: المراد بعلمه هنا العلم الخاص و هو الاطلاع الجازم، لا بمثل وجود خطئه به إذا لم يذكر الواقعة و إن أمن التزوير
 ترجمه ← مراد از علم قاضی، علم خاص می باشد و آن یعنی اطلاع صدرصد نه آنکه واقعه و رویداد در
 ذهنش نباشد و بخواهد براساس دستخط خود حکم دهد هر چند از جعل هم ایمن مانده باشد.

۱۴- حالات منکر در قسم خوردن

اولاً: در مورد قسم دادن مدعی علیه
 به دو نکته باید توجه کرد:

الف) لَا يَتَبَرَّعُ الْخَاكِمُ بِإِخْلَافِهِ ترجمه ← حاکم، نمی تواند
 خودش مدعی علیه را مجبور به قسم خوردن کند.

ب) لَا يَسْتَقِيلُ بِهِ الْغَرِيمُ مِنْ دُونِ إِذْنِ الْخَاكِمِ ترجمه ←
 شخص مدعی هم، بدون اذن حاکم نمی تواند، مدعی علیه
 را مجبور به قسم خوردن کند. (چون قسم دادن به دست
 حاکم است).

ثانياً: حالات منکر،
 پس از آنکه قسم
 متوجه او می شود.

الف) قسم
 می خورد و
 لذا سه نتیجه
 در پی دارد

۱) دعوا ساقط می شود

۲) حُرْمٌ مُقَاصَّتُهُ ترجمه ← تقاص ممکن نخواهد بود مگر آن
 يُكَذِّبُ الْمُنْكَرُ نَفْسَهُ بَعْدَ ذَلِكَ ترجمه ← مگر آنکه منکر، بعد از
 قسم خوردن خودش را تکذیب کند.

۳) لَا تُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ مِنَ الْمُدَّعِي بَعْدَهُ ترجمه ← بعد از قسم خوردن
 مدعی علیه، دیگر آوردن بیینه توسط مدعی فایده ای ندارد.

ب) مدعی علیه قسم نمی خورد ولی آن را به مدعی رد می کند ← البته به
 شرطی که دعوی او قاطعانه باشد یعنی به صورت گمان و یا احتمال نباشد
 نتیجه ← در صورت امتناع مدعی از قسم خوردن دعوی ساقط می شود. (در
 آن مجلس قطعاً و در مجلس دیگر بنا بر مشهور).

ج) وَإِنْ نَكَلَ الْمُنْكَرُ عَنِ الْيَمِينِ وَ رَدَّ الْيَمِينُ أَيْضاً ترجمه ← نه تنها منکر قسم
 نمی خورد بلکه قسم را هم متوجه مدعی نمی کند، که این هم یک نتیجه را دارد
 ← بَعْدَ أَنْ يَقُولَ الْخَاكِمُ لِلْمُنْكَرِ: «إِنْ حَلَفْتَ، وَإِلَّا جَعَلْتُكَ نَاكِلًا وَ رَدَدْتُ الْبَيْمَانَ»
 ترجمه ← بعد از آنکه حاکم به منکر بگوید که اگر قسم نخوری تو را از نکول کنندگان
 قرار می دهم و قسم را متوجه مدعی می کنم. ← لذا قسم متوجه مدعی می شود.

تذکر ۱: اگر مدعی $\left. \begin{array}{l} (۱) \text{ ولی یتیم} \\ \text{یا} \\ (۲) \text{ وصی میت} \end{array} \right\}$ باشد، قسم متوجه او نمی‌شود. چون دعوی را برای فرد دیگر مطرح

کرده‌اند نه خودشان لذا منکر باید قسم بخورد.

تذکر ۲: شیخ مفید، شیخ طوسی و شیخ صدوق ← قائلند که اگر مدعی قسم نخورد هم، بر علیه منکر، حکم می‌شود.

۱۵- حال اگر اصلاً قبل از آنکه مدعی از مدعی علیه بخواهد که قسم بخورد، به حاکم بگوید که من بیّنه دارم ← حاکم می‌تواند به او گوشزد کند که تو می‌توانی بیّنه را بیاوری و یا مدعی علیه را قسم دهی

حالت در صورت آوردن بیّنه چند حالت پیش می‌آید

الف) عَرَفَ الْحَاكِمُ الْعَدَالَهَ ترجمه ← یا حاکم علم به عدالت آنها دارد که حکم می‌دهد.

ب) اِنْ عَرَفَ الْفُسُقَ ترجمه ← یا حاکم علم به فسق دارد که دعوی را رها می‌کند.

← ولا یطلب التزکیة ترجمه ← بر حاکم واجب نیست که تزکیه بیّنه را مطالبه کند، چون فسق مقدم است.

ج) اِنْ جَهِلَ حَالَهَا ترجمه ← یا حاکم جهل دارد که در آن صورت ← اِسْتَرْکَى الْمُدَّعی ← یعنی از مدعی می‌خواهد که تزکیه آن شهود را اثبات کند. (با آوردن دو شاهد بر هر یک از شاهدان)

د) اِنْ اِثْبَاتِ الْحَاكِمِ بِالشُّهُودِ ترجمه ← اگر حاکم شک داشته باشد مستحب است آنها را از هم جدا کند و در مورد مکان و زمان دعوی از آنها سؤال بپرسد.

نکته: لیس له إلیزامه بکفیل للغریم و لاملازمته ترجمه ← مدعی حق ندارد که مدعی علیه را مجبور کند که برای او کفیل بگیرد و یا التزام (با هم بودن) را از او درخواست کند. (یعنی فردی را بیاورد که کفالت مدعی علیه را قبول کند که اگر دین را نپرداخت او بپردازد).

تذکر ۱: اگر منکر برای اثبات فسق بیّنه مدعی از حاکم مهلت بخواهد، حاکم ← ثلاثة آیام ← یعنی به او سه روز مهلت می‌دهد.

تذکر ۲: در صورت علم به عادل بودن بیّنه، حاکم بعد از درخواست مدعی، حکم را صادر می‌کند.

تذکر ۳: پنج امر به عنوان محرمات در هنگامی که مدعی، بینه را حاضر ساخته اگر از قاضی سر بزند.

- حرام است
- الف) أَنْ يُتَعْتَعَ الشَّاهِدُ ← توضیح ← یعنی حاکم حق ندارد با مداخله در شهادت یا افزودن کلامی، شاهد را به تردید بیندازد.
 - نکته: يتعتع در کلام به معنای تردید و دو دل بودن در سخن می‌باشد.
 - ب) أَنْ يُتَعَقَّبَهُ ← توضیح ← کلامی بیاورد که شهادت شهود را کامل کند.
 - ج) أَوْ يُرْعَبَهُ فِي الْإِقَامَةِ ← توضیح ← شاهد را تشویق به شهادت کند.
 - د) أَوْ يُزْهَدَهُ لَوْ تَوَقَّفَ ← توضیح ← شاهد را از دادن شهادت منصرف و بی میل کند.
 - و) لَا يَقِفُ عَزْمَ الْغَرِيمِ عَنِ الْإِقْرَارِ إِلَّا فِي حَقِّهِ تَعَالَى ← توضیح ← حق ندارد بدهکار را از اقرارش متوقف و منصرف کند إلا در اموری که مربوط به خداوند است.

سومین جواب مدعی‌علیه، بعد از آنکه علیه او ادعایی شده است ← سکوت که خود دلایلی

- دارد
- الف) فَإِنْ كَانَ لِأَقِيَّةٍ ← اگر به خاطر آفت باشد، حاکم باید از دلایل و اشارات، به جواب علم پیدا کند هر چند به وسیله دو مترجم عادل.
 - ب) إِنْ كَانَ عِنْدَهُ ← اگر به
 - خاطر دشمنی باشد ← یا
 - بدهد.
 - أَوْ يَحْكُمَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ بَعْدَ عَرْضِ الْجَوَابِ عَلَيْهِ ← ترجمه ←
- بعد از آنکه از او خواسته شود که جواب دهد، حکم به نکول می‌شود.

نکته: قول شهید ثانی آن است که در صورت عِنَاد، زندانی کردن بهتر است.

۱۶- سوگند چگونه باید بیان شود؟

سوگند فقط به لفظ جلاله‌ی خداوند و اسماء خاص او منعقد می‌شود.

نکته: در مورد سوگند، فرقی ندارد که سوگند خورنده مسلمان باشد و یا کافر، در هر دو حالت، سوگند

فقط با نام جلاله خداوند و اسماء خاص، واقع می‌شود.

تذکر ۱: مستحب است که سوگند از لحاظ زمان مثل ایام عید و مکان مثل محراب مساجد، مسجدالحرام

و عبارات غلیظ باشد إلا در یک مورد ← أَنْ يَنْقُصَ الْمَالُ عَنْ نِضَابِ الْقَطْعِ ← ترجمه ← مگر در حقوق

مالی‌ای که از نصاب قطع دست که یک چهارم دینار است، کمتر باشد.

تذکر ۲: یکفی الحلف علی نفی الاستحقاق و إن أُجاب فی إنکاره بالأخص **ترجمه** ← برای منکر کافی است که قسم بخورد که مدعی مستحق گرفتن چیزی از او نیست، هرچند که با عبارتی اخص از (نفی استحقاق) جواب داده باشد. مثلاً، مدعی بگوید که تو صد تومان از من قرض گرفته‌ای (خاص) اما در جواب منکر گوید من از تو چیزی قرض نگرفته‌ام. (خاص) ولی بعداً منکر با لفظ عام قسم بخورد.

تذکر ۳: در ۳ مورد شخص باید قاطعانه قسم بخورد ←

- (۱) بر فعل خودش
- (۲) بر ترک فعل خودش
- (۳) بر فعل دیگری

و در یک مورد هم باید بر نفی علم خودش قسم بخورد ← عدم فعل دیگری، مانند آنکه علیه مورث ادعای مالی شود و وارث بر اطلاع نداشتن باید قسم بخورد.

۱۷- مواردی که با یک شاهد مرد و دو شاهد زن و یا یک شاهد و قسم اثبات می‌شوند:

این موارد عبارتند از

(الف) کلیه‌ی امور مالی و یا آنچه که مقصود از آنها مال است، مثل قرض، دین، غصب
 (ب) عقود معاوضه‌ای، مثل بیع و صلح و اجاره و هبه به شرط عوض
 (ج) جنایت موجب دیه، مثل خطا و عمدخطا و قتل پسر توسط پدر و قتل عبد توسط حرّ و کافر توسط مسلمان
 (د) شکستن استخوان و **إِنْ كَانَ عَمْدًا وَ جَائِفَةً** ← زخمی که به درون شکم می‌رود.
 (و) **مَأْمُومَةً** ← زخمی که به فرق سر فرو می‌رود. و **مِثْقَلَةً** ← زخمی که موجب جابه‌جا شدن استخوان می‌شود.

۱۸- اموری که با یک شاهد و قسم و یا با یک شاهد مرد و دو شاهد زن اثبات نمی‌شوند

این موارد عبارتند از

(الف) عیوب زنان و مردان
 (ب) طلاق **خُلِعَ** ← چون فدیة شرط در طلاق است، نه داخل در حقیقت طلاق.
 (ج) طلاق غیر **خُلِعَ**
 (د) طلاق رجعی
 (و) عتق بنا بر قول مشهور
 (ه) کتابت، تدبیر و (استیلا) ← یعنی حامله شدن) و نسب و وکالت و وصیة إلیه.

نکته: بنا بر نظر شهید ثانی اگر مدعی خلع زن باشد ← با یک شاهد مرد و دو زن یا یک شاهد و قسم اثبات نمی‌شود ولی اگر مدعی خلع مرد باشد ← با یک شاهد مرد و دو زن یا یک شاهد و قسم قبول می‌شود.

تذکر ۱: در مورد نکاح دو قول است که قول مشهور و شهید ثانی ← عدم ثبوت مطلقا است، یعنی، خواه مدعی نکاح مرد باشد یا زن.

تذکر ۲: اگر مدعی جماعتی باشند و همه یک شاهد را مشخص کنند ← هریک باید جداگانه برای خودش قسم بخورد.

تذکر ۳: در شهادت ← اول شاهد قسم می‌خورد و بعد عدالت او اثبات می‌شود و بعد حاکم حکم می‌دهد.

تذکر ۴: اگر شاهد از شهادتش برگردد ← غَرَم النصف، چون شاهد یکی از دو جزء از دست رفتن مال منکر است.

اگر مدعی از ادعایش برگردد ← غَرَم الجميع ← چون همه‌ی مال را گرفته است.

۱۹- در چه مواردی علاوه بر بیینه، قسم هم لازم است؟

در چهار مورد علاوه بر بیینه، قسم هم لازم است که عبارتند از

- الف) قضاوت در مورد شخص غایب (ان كانت الدعوى لنفسه)
- ب) شهادت بر میت
- ج) شهادت بر طفل
- د) شهادت بر مجنون

نکته: قضاوت در مورد شخص غایب خواه دور باشد یا نزدیک، جایز است و بلکه محلّه ← یعنی محلّ این قضاوت، حقوق الناس است نه حقوق الله ← چون حُتُّوْهُ اللّٰهُ مَبْنِيَّةٌ عَلٰى التَّخْفِيْفِ. ^{ترجمه} ← چون حقوقی که مربوط به خداوند است بنابیش بر تخفیف است.

تذکر: در مسئله‌ای که علاوه بر بیینه، قسم هم لازم است، میان ادعای دین و عین تفاوتی وجود ندارد.

۲۰- حالات مختلف تعارض در اموال (یعنی هریک از طرفین هم مدعی مال برای خود می‌باشد و هم منکر مال برای دیگری است) که حال یا عین مورد نزاع در تصرف هر دو است یا یکی از طرفین و یا شخص ثالث.

(۱) مال در دست هر دو است و نسبت به همه‌ی مال هر دو ادعا دارند (لَوْ تَدَاعَايَا مَا فِي آيَدَيْهِمَا فَادْعَى كُلُّ مِنْهُمَا الْمَجْمُوعَ)

(۱) هیچ یک بینه ندارند. هر دو قسم می‌خورند یا هر دو نکول می‌کنند حکم ← مال بین هر دو به مساوی تقسیم می‌شود.

(۲) هر دو بینه دارند. حکم ← مال هر یک به دیگری داده می‌شود البته بنا بر قولی که می‌گوید: بینه‌ی خارج (آن که مال را در تصرف ندارد) بر بینه داخل (آن که مال را در تصرف دارد) مقدم می‌شود.

(۳) بینه ندارند و یکی قسم بخورد و دیگری نکول کند ← مال برای قسم خورنده است.

چند حالت متصور است

تعارض در اموال

نکته: اگر قسم خوردن دیگری بعد از امتناع دیگری باشد، همان برای جمع نفی دیگری و اثبات خود کفایت می‌کند اما اگر قبل از امتناع دیگری باشد، باید دوباره

قسم بخورد.

(۱) هیچ یک بینه ندارند ← طرف سوم هر یک را تصدیق کند مال به او داده می‌شود؛ البته بعد از آن که قسم بخورد که طرف دیگر مستحق نیست.

(۲) اگر یکی از آن دو بینه داشته باشد ← بعد از قسم خوردن، مال به او می‌رسد.

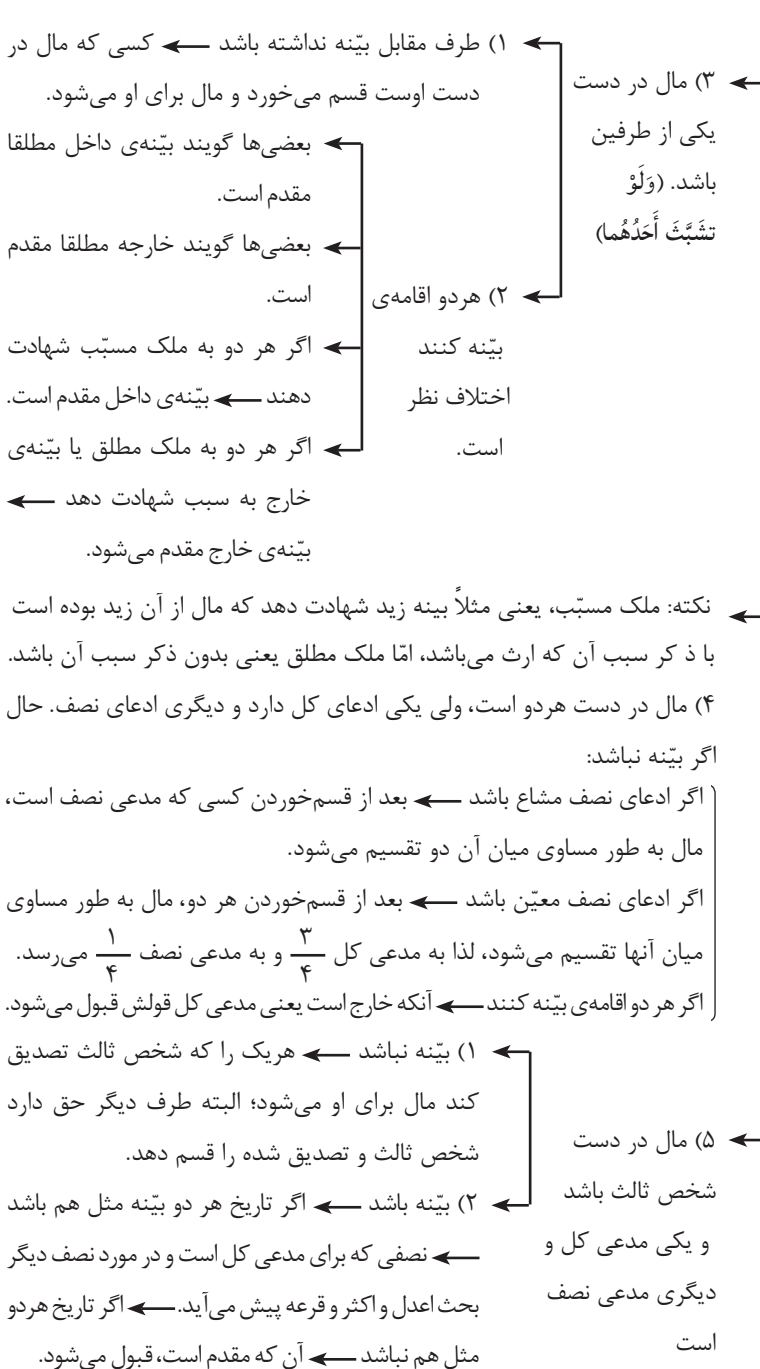
(۲) مال در دست هیچ یک نیست (وَلَوْ حَرَجَا) و هر دو مدعی کل مال می‌باشند

(۳) اگر هر دو بینه داشته باشند تعارض پیش می‌آید و باید رجوع به مرجحات کرد.

ابتدا ← رَجَحْ أَعْدِلْ ترجمه ← بینه عادل تر مقدم می‌شود.

بعد ← فَلَأَكْثَرُ ترجمه ← آنکه بینه‌اش بیشتر است مقدم می‌شود.

بعد ← فَالْقَرَعَةُ ترجمه ← اگر در عادل و اکثر مثل هم باشند باید قرعه انداخت



نکته: در مورد پنجم در جایی که هر دو بینه دارند اگر هر دو بینه به ملک مطلق یا مسبب یا یکی مطلق و دیگری مسبب شهادت دهند به آن صورت حکم می‌شود اما اگر یکی به ید و دیگری به ملک شهادت دهند و ید تاریخش، جلوتر باشد ملکیت داشتن، ترجیح داده می‌شود.

۲۱- تعریف تقسیم

و هی تمیز أحداً لتصیبین فصاعداً عن الآخر ← ترجمه ← جدا کردن سهم یکی از شرکا از سهام دیگران

۲۲- آیا تقسیم، بیع است؟ چرا؟

(۱) لَا تَفْتَقِرُ إِلَى صِغَةِ ← ترجمه ← نیازی به صیغه ندارد. خیر، تقسیم بیع نیست هر چند ردّ را در پی داشته باشد. به سه دلیل

(۲) لَا يَدْخُلُهَا الْإِجْبَارُ ← حکم ← اجبار کردن در آن راه دارد.

(۳) يَتَقَدَّرُ أَحَدُ النَّصِيبَيْنِ بِقَدْرِ الْآخَرِ ← ترجمه ← سهم هریک از شرکا با سهم دیگران مساوی است.

نکته: اینکه تقسیم، بیع نمی‌باشد، سه فایده دارد: (۱) عدم ثبوت شفعه برای شریک (۲) با جدا شدن قبل از قبض باطل نمی‌شود. (۳) خیار مجلس وجود ندارد.

۲۳- در چه موارد تقسیم سهم واجب است؟

(۱) لَوْ التَّمَسَّ شَرِيكُهُ الْقِسْمَةَ ← شریک تقسیم را تقاضا کرده باشد. با وجود سه شرط می‌توان شریک را مجبور به تقسیم کرد

(۲) لَا ضَرَرَ ← مثلاً تقسیم جواهر ضرر دارد.

(۳) لَا زَدَّ ← موجب ردّ مال اضافی نشود.

نکته: مراد از ضرر نقص قيمة الشقص بها عنه منضمماً، نقصاً فاحشاً ← ترجمه ← یعنی قیمت کالا با تقسیم از آن قیمت با هم بودنش تفاوت فاحشی (در جهت کم شدن) کند.

۲۴- مهایة چیست؟ و حکم آن چیست؟

تعریف: هِيَ قِسْمَةُ الْمُنْفَعَةِ بِالْأَجْزَاءِ أَوْ بِالزَّمَانِ ← تقسیم منافع بر حسب اجزاء و زمان حکم آن ← جایز

اما اجابت آن ← لم یجب ← ترجمه ← واجب نمی‌باشد. ← سواء كان مما یصح قسمته إجباراً أم لا ← (ترجمه) خواه مال از اموالی باشد که تقسیم کردن اجباری آن صحیح می‌باشد و یا از چنین اموالی نباشد. (و بر حسب قبول هم وفاء به آن شرط نمی‌باشد).

تذکر: إذا عُدِّلَتِ السُّهُامُ ← اگر طرفین راضی باشند ← هریک سهم خود را می‌برد و نیازی به قرعه نیست.
 ← اگر طرفین راضی نباشند ← باید قرعه انداخته شود و بعد هر سهمی به فردی برسد.

۲۵- مواردی که تقسیم باطل است، کدامند؟

در چند مورد تقسیم باطل خواهد بود

۱) لَوْظَهَرَ غَلْطٌ فِي الْقِسْمَةِ مَعَ الْوُجُودِ الْبَيِّنَةِ أَوْ بِإِطْلَاعِ الْمُتَقَابِلِينَ ← توضیح ← اگر معلوم شود در تقسیم اشتباهی رخ داده است و بینه هم باشد یا تقسیم کنندگان مطلع باشند.

۲) لَوْكَانَ إِسْتِحْقَاقُ بَعْضِ مُعَيَّنٍ فِي السُّهُامِ غَيْرِ مَسَاوَى ← توضیح ← اگر سهم معین دیگری به طور مساوی در سهام دیگران تقسیم نشده باشد.

۳) لَوْكَانَ إِسْتِحْقَاقُ بَعْضِ مَشَاعٍ ← توضیح ← اگر سهم دیگری به طور مشاع در سهام دیگران باشد.

نکته ۱: فرض شماره «۲» آن است که مثلاً خانه‌ای بین دو نفر تقسیم شده است که در این خانه شیئی بوده است که برای دیگری بوده است، یعنی شخص ثالث و بعد آن شیء در سهام یکی از طرفین قرار گرفته است و بعد مالک آمده است و شیء را طلب کرده است و لذا سهم آن فرد کمتر نسبت به دیگری می‌شود.

نکته ۲: فرض شماره «۳» آن است که شخص ثالث با دو طرف دیگر به‌طور مساوی در مالی که تقسیم شده است شریک بوده است و لذا برای تقسیم نیاز به اذن او هم می‌باشد.

کتابُ الشَّهادات

مقدمه

در این باب ما به توضیح یازده موضوع می‌پردازیم، که در ذیل هریک تذکراتی هم داده شده است. این یازده موضوع عبارتند از:

- ۱- شرایط شهود
- ۲- موارد عدم قبول شهادت
- ۳- مستند شهادت
- ۴- استفاضة
- ۵- تحمل شهادت
- ۶- ادای شهادت
- ۷- تعداد شهود
- ۸- احکام شهادت بر شهادت
- ۹- رجوع از شهادت
- ۱۰- رجوع از شهادت در طلاق
- ۱۱- تزویر الشُّهود