

۱۳۶۰۰	قاریانی مذہب کا علمی مجاہد	۸۶۰۰	پروفیسر محمد ایوب قادری	مخدوم جہانیا جہاں گشت
۱۳۶۰۰	مولانا عبدالغنی بھولپوری	۴۶۰۰	پروفیسر محمد ایوب قادری	مولانا محمد حسن نانوتوی
۱۳۶۰۰	مولانا رشید احمد راشد	۳۶۰۰	سر سید احمد خاں	سیرت فریدیہ
۲۶۰۰	سید ابوالاعلیٰ مودودی	۶۶۰۰	مولانا ابوالحسن علی ندوی	قادیانیت
۱۶۵۰	مترجم عمر بن عبدصائم	۵۶۰۰	علی نردانی بی اے	مشرق وسطی کا معاہدہ
۵۶۰۰	ترجمہ فاروق احمد صدیقی	۱۶۲۵	سید نیس شاہ جیلانی	نوازش نامے
۶۶۰۰	اسعد گیلانی	۲۶۰۰	ترجمہ: محمد ایوب قادری ایم اے	مرقع یوسفی
۱۱۶۵۰	شیخ عطاء اللہ ایم اے	۱۶۰۰	علامہ ابوالحسن علی ندوی	پیام انسانیت
۴۶۰۰	مولانا احمد سعید ضاد بلوچی	۲۶۲۵	ناظمہ	مجرم کون
۴۶۰۰	بخمہ انوار الحق	۶۶۰۰	ملا واحدی رحیلوی	میرے زمانے کی رتی
۱۵۶۰۰	مترجمہ مولانا عاشق الہی میر کھی	۲۶۰۰	مفتی احمد یار خاں صاحب بدایونی	حضرت امیر معاویہ
۲۶۰۰	مولانا ابوبکی امام خان شہر وی	۱۶۲۵	خان محمد ربانی	احکام رجب و الحج
۲۶۵۰	مولانا ابوالزہد محمد سر فرار	۰۶۵۰	ابو زید محمد دین بیٹ	خلفائے ثلاثہ
۱۶۵۰	مولانا سید عابد میاں ضا	۲۶۵۰	سید عابد علی عابد	تعلیم کا عمل
۲۶۲۵	صاحبزادہ محمد حسین علی ایم اے ایم اے	۴۶۰۰	حکیم الامت حضرت مولانا اشرف علی ضا	مسائل بہشتی زبیر
۱۶۵۰	شبلی نعمانی	۲۶۵۰	محمد کھی کمال	فضل ربی
۴۶۰۰	مولانا اشرف الدین ضا	۱۶۲۵	حضرت مولانا احمد سعید بلوچی	ہمای عاکیوں قبول نہیں ہتی
۳۶۳۰	صدا الدین اصلاحی	۷۶۵۰	ترجمہ محمد حسن رالمج	آج کا پاکستان
۱۶۵۰	علامہ ابوالحسن علی ندوی	۳۶۷۵	ڈاکٹر غلام عمر خاں	روح اسلام قبائل کی نظریں
۴۶۵۰	مولانا عبدالسلام ندوی	۱۶۵۰	پروفیسر ڈاکٹر آر پی بی بی	امریکی انتخابات
۱۶۷۵	ترجمہ کیتا عبد الواحد	۵۶۰۰	ڈاکٹر فرمان فتح پوری	اوردور باعی
۱۶۷۵	پروفیسر محمد سرور	۴۶۵۰	نوید السلام صدیقی	آئینہ سیاسیات حاضرہ
۳۶۰۰	مولانا اشرف علی ضا	۳۶۷۵	شروت سولت	ملت اسلامیہ کی مختصر تاریخ

**Collection of Prof. Muhammad Iqbal Mujaddidi
Preserved in Punjab University Library.**

پروفیسر محمد اقبال مجددی کا مجموعہ
پنجاب یونیورسٹی لائبریری میں محفوظ شدہ







بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

138551

حمد خدای را عزوجل که افتقار ممکنات و اتقان محدثات دلیل بر وجوب علم و قدرت و حکمت اوست قدیمی عظم و علا که صفاتش عین ذات و احدیت و واحدیتش دال بر نفی صفات است ، علیمی تقدس و تعالی که علمش سابق بر موجودات و محیط بر کلیات و جزئیات است ، حکیمی جلت قدرته و حکمتی که در هر زمان و اوان برای تعلیم و تربیت و ارشاد و هدایت بندگان نبی و برای تقنین و تشریح شرایع از اولی العزم رسولی فرستاد و شرع شریف عقل کل و خاتم رسل را که نهایت تسهیل و غایت تکمیل را داراست تا قیام قیامت پایدار و برقرار فرمود و کتاب مقدس اقدسش را که قرآن مجید و فرقان حمید و مسطور در لوح محفوظ است بصریح آیه وافی هدایه : انا نحن نزلنا الذکر و انا له لحافظون از هر حادثه و گزندی حافظ آمد .

نعم ما قال العارف القيومي :

مصطفی را وعده کرد الطاف حق
من کتاب و معجزت را حافظم
کس نتاند بیش و کم کردن در او
گر بمیری تو نمیرد این سبق
بیش و کم کن را ز قرآن رافضم
تو بجز من حافظی دیگر مجوی

درود بی پایان بر روان پاک خاتم پیام آوردان محمد مصطفی (ص) رحمت بی منتهی و فراوان بر اهل بیت طاهرینش که پیشوایان و راهنمایان احکامند تا قیام قیامت باد .

چون پایه و اساس قوانین اسلام بنص صریح قرآن : فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم ولكن اكثر الناس لا يعلمون .

بروحی و ناموس فطرت و حقیقت استوار گردیده بمرور و دهور قابل تغییر و تبدیل نیست حلال محمد حلال الی یوم القيامة و حرامه حرام الی یوم القيامة .

بدیهی است قوانین اسلام چون متضمن سعادت افراد و نجات اجتماع و عمل بر طبق آن موجب فلاح و درستکاری در دنیا و روز معاد است از هر حیث و هر جهت از هر قانونی برتر و بهتر میباشد بدین جهت فقهای اسلام رضوان الله تعالی علیهم با اشتیاق و تحمل مشاق کتب بسیاری تصنیف و تدوین نموده و هر حکمی از احکام را با نظر دقیق و فکر عمیق مورد فحص و بحث خود قرار داده و با مهارتیکه داشته‌اند هر مسئله‌ای از مسائل آن را تجزیه و تحلیل کرده راه استدلال و رویه استنباط و رد فروع حادثه را با اصول بروی طلاب فقه و حقوق باز فرموده‌اند. حقیر که خوشه چین خرمن مکتبشان بوده و هستم چون عهده‌دار تدریس د کترای قضائی حقوق میباشم و بر حسب آئین دانشگاه در هر سال باید یکی از موضوعات فقهی را طرح و طریقه استنباط و استنتاج احکام را از ادله تشریح نموده و توضیح دهم بر آن شدم یکی از مباحث آنرا که مبحث قضا و از مباحث مهمه بشمار می‌آید اختیار نمایم.

کتاب لمعه شهید اول را که از اجله فضلاء و ائمه فقهاء است و میتوانم بگویم متنی جامع و بی نظیر است عنوان درس خود قرار دادم و تا اندازه‌ئیکه وقت اجازه میداد بشرح و تفسیر و نقل و نقد اقوال پرداختم و در هر موردیکه نظریه یکی از فقهاء بیان می‌شد بنحو خلاصه و اختصار حالات و مصنفات و مؤلفات آن فقیه را متذکر می‌گردیدم.

بر حسب درخواست طلاب این دوره مطالبی را که هنگام تدریس به تفصیل بیان و تقریر گردیده بنحو اختصار با عباراتی ساده و روان برشته تحریر در آورده و در دسترس جویندگان قرار دادم.

امید آنکه مورد استفاده ایشان واقع شده بتوانند بیش از پیش برویه استنباط و استدلال آشنا گردند.

و از خداوند متعال درخواست توفیق دارم که بتوانم مباحث دیگر فقه را که در این دوره تدریس می‌نمایم برشته تحریر در آورم.

حرره الفانی : محمد المنگلجی

بسمه تعالی

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على اشرف الانبياء والمرسلين محمد المبعوث الى الخلائق اجمعين وعلى آله الاطهار المعصومين سيما بن عمه ووزيره الذي به قام عماد الدين ورضوان الله تعالى وبركاته على علمائنا وفقهائنا ورواة اخبارنا ومشايخ الاجازة وسائر المؤمنين چون سيره مرضيه فقهاء و مجتهدين بر اين جاري گشته هنگام تدریس فقه یکی از متون مهمه فقهاء گذشته را موضوع برای درس و بحث قرار دهند و بنقل و نقد آراء بپردازند و روش استدلال را بیان نمایند ما نیز از این رویه پسندیده تبعیت نموده کتاب لمعه شیخ محمد بن حامد بن احمد النبطي العاملي الجزيني معروف به شهید (۱) اول را که از ائمه فقهاء

- ۱- شهید اول : نامش محمد لقبش شمس الدین کنیه اش ابو عبدالله تولدش در دمشق بوده این مرد جلیل پس از محقق افقه فقهاء امامیه است .
مؤلفات و مصنفات بسیار دارد از جمله مصنفاتش کتاب لمعه است زیرا که در فقه شام حبس بوده و نزد او جز نافع محقق از کتب فقهاء کتابی وجود نداشته است کتاب لمعه را که یکدوره فقه اسلامی است در هفت روز تصنیف نموده است .
- ۲ - از مؤلفاتش کتاب « ذکرى » میباشد که در موضوع طهارت و صومه است .
- ۳ « الدروس الشرعية » ۴ غایة المراد در شرح نکات الارشاد ۵ جامع الفوائد شرحین و ۶ « البیان » در فقه و ۷ « الباقيات الصالحات » ۸ « الزاوية فی فقه العلوة » ۹ « المزار » .

و مصنفات دیگری هم دارد که باید به کتاب روضات الجنات و رحمة الادب که جدیداً طبع شده است مراجعه شود .

نخستین کسی که از علمای امامیه بشهید ملقب گردیده این مرد جلیل است . سبب قتل وی چنانکه شیخ حر عاملی هم نقل نموده فتوای قاضی مالکی است .

است متن و موضوع برای درس خود قرار داده بشرح و تفسیر آن می پردازیم و از خداوند متعال طلب توفیق می نمائیم تا بتوانیم آنچه را که هنگام تدریس بیان و تشریح گردیده برشته تحریر در آورده و در دسترس جویندگان بگذاریم .

اکنون ، باب قضا را که از ابواب مهمه این کتاب است انتخاب و بعداً بشرح و توضیح سایر ابواب خواهیم پرداخت

کتاب القضاء

پیش از آنکه وارد به بیان خصوصیات قضا و رویه قضائی و احکام قضا شویم اولین

بقیه پاورقی از صفحه قبل

- شهید ثانی نامش زین الدین تولدش در جبل عامل بوده است و متجاوز از هشتاد و سه مصنف دارد از جمله : ۱ - شرح نفلیه شهید اول ۲ - روضة البهیه شرح بر لمعه شهید اول ۳ - شرح شرایع معروف بمسالك ۴ - تمهید القواعد ۵ - حاشیه بر ارشاد علامه ۶ - حاشیه بر قواعد الاحکام علامه ۷ - منیه المرید در آداب مفید و مستفید ۸ - حاشیه مختصر بر شرایع ۹ - حاشیه مختصر بر نافع ۱۰ - اسرار الصلوة ۱۱ - مناسك حج ۱۲ - احکام الحبوة ۱۳ - مسکن الفوآد فی فقد الاحبة والاحباب ۱۴ - رساله در غیبت ۱۵ - بدایة در علم درایة ۱۶ - غنیة القاصدین فی معرفه اصطلاحات المحدثین ۱۷ - منار القاصدین فی اسرار معالم الدین ۱۸ - شرح الدنيا مزرعة الاخرة .

قتل شهید ثانی در اثر سعایت اهل تسنن و در زمان سلطان سلیم واقع گردیده شیخ بهائی از پدرش که از شاگردان شهید است نقل میکند که روزی بدرس استاد حاضر شدم دیدم استاد سر بجیب تفکر فرو برده پرسیدم حادثه ای است فرمود خواب دیدم علم المهدی سید مرتضی تمام فقهای امامیه را ضیافت فرموده منمهم جزو مدعوین بوده هنگامی که وارد شدم امر فرمود بنزد شهید بنشینم گمان میکنم منمهم در این اوان بدرجه شهادت برسم .

وفات شهید اول در سال ۷۸۶ در نهم جمادی الاولی اتفاق افتاده است .

وفات شهید ثانی در پنجم ربیع الاول سال ۹۶۵ هجری بوده است رحمة الله علیهما

رحم الله معشر الماضین .

آنانکه ره عشق گزیدند همه در کوی سعادت آرمیدند همه
در معر که دو کون فتح از عشق است هر چند سپاه او شهیدند همه

مرتبہ بہ بیان معنی و تعریف قضا و فرق بین فقیہ و مجتہد و مفتی و قاضی و مقام قاضی و لزوم قضا پرداختہ سپس بمباحث دیگر آن می پردازیم .

معنای قضا

قضا ، بحد و قصر بر معانی بسیاری اطلاق گردیده ؛ میتوان گفت در دو معنی استعمال شده است :

- اول = اراده ؛ مانند :** و اذ افضی امرأ فانما یقول له کن فیکون (۲) (بقرہ ۱۱۱)
دوم = خلق ؛ فقضیہن سبع سموات فی یومین (۳) (حم سجدہ ۱۱)

۲- سورہ بقرہ آیہ ۱۱۱ . صدر آیہ . بدیع السموات والارض یدید آرنده آسمانہ وزمین است و جزاین نیست چون ارادہ ایجاد امری کند و بخطاب تکوینی ہر چیز را گوید باش پس میباشد و بہر حالہ ہستی درمیآید .

۳- سورہ حم سجدہ آیہ ۱۱ . صدر آیہ : ثم استوی الی السماء وھی دخان فقال لها وللارض ائتیا طوعاً او کرہاً قالتا اتینا طائعتین فقضیہن سبع سموات فی یومین . پس قصد کرد بآفریدن آسمان و آن دخانی بود پس از آفرینش آسمان و زمین گفت ہر دو از راه فرمانبرداری و یا سرپیچی بیائید گفتند (زمین و آسمان) آمدیم در حالیکہ ہر دو فرمانبرداریم پس بدور و خلق کرد آن را ہفت آسمان .

مقصود از یوم در اصطلاح قرآن (کون حادث) است بر روز و ساعت و یوم در لغت و در دنیا ہمگی اطلاق میشود .

در سورہ حج دارد : ویستعجلونک بالعذاب وان یخلف اللہ وعادہ وان یوما عذابک کالف سنۃ مما تعدون .

مقصود آنست کہ ایام عذاب و شدائد طولانی است و در سورہ معارج خداوند میفرماید : سئل سائل بعذاب واقع للکافرین لیس له دافع من اللہ ذی المعارج تعرج الملائکۃ والروح فی یوم کان مقداره خمسين الف سنۃ .

سو۴ - امر ؛ مانند : وقضى ربك ان لا تعبدوا الا اياه (۴) (اسرى ۲۴)

بقية باورقی از صفحه قبل

و در سوره سجده میفرماید . اللّٰه الذی خلق السموات والارض وما بینهما فی ستة ايام
ثم استوی علی العرش .

عرش ، در آیه بمعنای بناء است ، مؤید آیه است که در سوره هود آمده است خداوند
میفرماید : هو الذی خلق السموات والارض فی ستة ايام و کان عرشه علی الماء لیبلو کم ایکم
احسن عملاً .

مقصود از ایام ستة که در آیه آمده است اکوان ستة است دلیل بر این مطلب روایتی
است از ابراهیم بن یعقوب از محمد بن صباح از اخضر بن عجلان از جریج که از پیغمبر ص روایت
نموده است میگوید پیغمبر اکرم ص دست یکی از صحابه را گرفت و فرمود: ان الله خلق الماء
ثم التراب ثم الجبال ثم النبات ثم الحيوان ثم الانسان و تکوین انسان هم درشش کون است :

۱- نطفه .

۲- علقه .

۳- مضقه .

۴- طفل .

۵- شاب .

۶- شیخ .

عالم هم درشش کون بکمال رسیده : ۱- زمان آدم ۲- زمان نوح ۳- زمان ابراهیم
۴- زمان موسی ۵- زمان عیسی ۶- زمان حضرت محمد خاتم الانبیاء صلوات الله علیه .

۴- وقضى ربك الا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احساناً اما یبلغن عندك الکبر احدهما
او کلاهما ، فلا تقل لهما اف ولا تنهرهما و قل لهما قولاً کریماً و اخفض لهما جناح الذل
من الرحمة و قل رب ارحمهما کما ربیانى صغیراً .

ای پیغمبر پروردگار تو امر کرد آنکه مردم جز خدای واحد کسی را پرستند و با پدر
و مادر خود نیکویی کنند و اگر یکی از آنها در دنیا هر دو پیری رسند و نیاز باعانت و دلجوئی داشته
باشند با آنها اف نکوئید و زجرشان ننمائید و زنهار کلمه ای نکوئید که رنجیده خاطر شوند
و از روی ادب با آنها سخن برانید و بال تذلل و تواضع را فروگیرو با پدر و مادر تکبر مکن
بلکه از روی ملایمت و تلطف پیش آیی بگوی پروردگار من بر آنان بیخشی چنانکه
هنگامیکه خرد بودم مرا پروردند .

- چهارم اظہار ؛ مانند الاحاجۃ فی نفس یعقوب قضیہا (۵) (یوسف ۶۸)
- پنجم اعلام ؛ مانند : وقضینا الیہ ذلک الامر (۶) (حجر ۶۶)
- ششم حکم ؛ مانند : ثم لاتجدوا فی انفسہم حرجاً مما قضیت (۷) (نساء ۶۸)
- ہفتم فعل ؛ مانند : فاقض ما انت قاض (۸) (طہ ۷۵)
- ہشتم حتم ؛ مانند : فلما قضینا علیہ الموت (۹) (سبا ۱۳)

۵- اول آیہ : ولما دخلوا من حیث امرہم ابوہم ما کان یغنی عنہم من اللہ من شیئی الاحاجۃ فی نفس یعقوب قضیہا وانہ لدوعلم لما علمناہ ولكن اکثر الناس لا یعلمون . چون اولاد یعقوب از آنجا کہ یعقوب بایشان امر فرمودہ بود در آمدند چیزی کہ از قضای الہی ایشانرا نبود بی نیاز کند ونبود آن مگر همان شفقتی کہ یعقوب اظہار نمودہ بود بدرستی کہ یعقوب صاحب دانش بود و آنچه را کہ بطریق وحی بدو آموختہ بودیم میدانست و لکن بیشتر مردمان نمیدانند نعم ما قال تدبیر کند بندہ و تقدیر نداند . تقدیر خداوند بتدبیر نماند .

۶- ذیل آیہ : وقضینا الیہ ذلک الامر ان دابرهولاء مقضوع مصبحین ، وحی واعلاء کردیم باو این امر را آنکہ بنیاد آن گروہ هنگام صبح بریدہ شدہ و ہمگی ہلاک خواہند گردید .

۷- اول آیہ : فلا وربک لا یؤمنون حتی یحکموک فیما شجر بینہم ثم لاتجدوا فی انفسہم حرجاً مما قضیت وسلموا تسلیماً .

نہ چنان است کہ گمان بردہ اند قسم بیرورد گارتو کہ اینان امان نخواہند آورد تا هنگامیکہ در ہر چہ بین آنها اتفاق افتد تورا حکم قرار دہند پس در نفسہای خود کرائسی نیابند از آنچه بدان حکم کردہ ای و کردن بہمد بر فرمان تو و از جان و دل ستم تو باشند .

۸- صدر آیہ : قالوا لن نؤثرک علی ما جائنا من البسات و الذی نظرہ فی نفس ما انت قاض . ساحران گفتند بخدائی کہ ما را آفریدہ است ہرگز تورا احسار نکیم بر آنچه از معجزات ما آمدہ است پس ہر چہ تو میخواہی بکن یعنی ہر عملی میخواہی انجام دہ .

۹- ذیل آیہ : ما دلہم علی موتہ الا دابة الارض تاكل منسائہ فلما خر بینت الجن ان لوکانوا یعلمون الغیب ما لبثوا فی العذاب المہین .

چون بر سلیمان مرگ را حتم کردیم را ہمنمانی نکرد دیوہا را بر گ سلیمان جز بقیہ پاورقی در صفحہ بعد

نهم اتمام ؛ مانند : فلما قضی موسى الاجل (۱۰) (قصص ۲۹)

دهم فراغ ؛ مانند: قضی الامر الذی فیہ تستفتیان (۱۱) (یوسف ۴۱)

شہید در کتاب مسالك قضا را بمعنای فراغ دانسته میگوید اطلاق لفظ قضاء بر قضا بلحاظ فصل خصومت بین طرفین دعوی و فارغ شدن از خصومت بین آنان میباشد .

بقیة پاورقی از صفحہ قبل

جنبندہ زمین (موریانہ) کہ عصائی کہ بآن تکیہ کردہ بود میجوید پس چون جسد سلیمان بر روی زمین در افتاد برجیان ظاهر شد اگر غیب میدانستند در عذاب خوار کنندہ ای درنگ نمی نمودند و از اعمال شاقہ ای کہ بانجام آن مجبور بودند دست میکشیدند .

۱۰- ذیل آیه و سارباہلہ آنس من جانب الطور ناراً قال لاهلہ امکتوا انی آنست ناراً لعلی آتیکم منها بخبر اوجذوة من النار لعلکم تصطلون .

چون موسی مدت ده سال شبانی را باتمام رسانید و با عائلہ خود بامر شعیب روانہ مصر شد و در شب سرد و تاریک راہ را گم کرد از طرف کوه طور آتشی هویدا دید بکسان خویش گفت در این مکان درنگ کنید من در کوه آتشی میبینم بانجا میروم شاید از آن آتش برای شما خبری بیاورم یعنی از کسانی کہ آتش افروخته اند خبری بگیرم و راہ را بمان نشان دهند و یا آنکہ پارہ ای از آن آتش بیاورم تا آنکہ خود را گرم نمائید .

چون موسی بدان آتش رسید از کنارہ رود کہ در طرف راست موسی واقع بود و جایگاہ مبارکی بشمار میرفت از درخت ندائی رسید ان یا موسی انی اناللہ رب العالمین بدرستی کہ منم خدای پروردگار عالمیان موسی چون بدرخت نگاہ کرد آن شعلہ آتش و ندا را شنید سوخته و گداخته بحال استغراق در آمدہ بمقام شہود رسید .

ہست درمن آتشی روشن نمیدانم کہ چیست اینقدر دانم کہ همچون شمع میکاہم دگر

۱۱- صدر آیه : یا صاحبی السجن اما احد کما فیسقی ربہ خمراً و اما الاخر فیصلب فتأکل الطیر من رأسہ قضی الامر الذی فیہ تستفتیان .

ای یاران زندان اما یکی از شما (ساقی ملک) از زندان رها میشود و مربی خود را شراب میدہد و اما دیگری (طباخ ملک) بدار آویخته میشود و مرغان از سراوتناول میکنند (پس از آنکہ یکی از آن دو گفتند دروغ گفته ایم و خوابی ندیدہ ایم) حضرت یوسف فرمود: قضی الامر الذی فیہ تستفتیان تمام شد تاویل و تعبیر خوابیکہ از من تاویل آنرا طلب نمودہ بودید و قضای الہی چنین جاری گردید .

و اطلاق آن بر حکم بواسطه کوتاه شدن دست ستمگر است عین عبارت شهید این است :
 وسمى القضاء قضاءً لان القاضي يتم الامر بالفصل ويمضيه ويفرغ عنه ويسمى حكماً
 لما فيه من منع الظالم عن ظلمه .

میتوان گفت قضا بر حسب قاعده مشتقات و تصریح از باب لغت بمعنای حکم و
 فرمان است گرچه وضع آن برای حکم چنانکه اصل هم مقتضی است بسرحد تخصص (۱۲)
 و یا تخصیص نرسیده است .

معنای اصطلاحی قضاء همان معنای لغوی است .

زیرا جمهور فقهاء این لفظ را در مشهورترین معنای قضا که حکم است از باب اطلاق
 کلی بر فرد استعمال و از معنای عام بمعنای خاص نقل نموده اند .

در هر حال معنای لغوی قضا با معنای اصطلاحی آن متحد میباشد .

مؤید این نظر عبارت شهید ثانی است در روضه که قضا را در تعریف تفسیر بنفس حکم
 نموده است میگوید : القضاء هو الحكم بين الناس بیشتر فقهاء در کتبشان برای قضاء تعریفی
 ننموده اند شهید اول هم در لمعه ذکر کرده است ولی در کتاب دروس
 قضا را تعریف فرموده میگوید :

القضاء هو ولاية شرعية على الحاكم والمصالح العامة من قبل الامام عليه السلام .

فاضل هندی ؛ در کشف اللثام قضا را چنین تعریف میکند (۱۳) :

۱۲- وضع تخصصی : آن است واضح لفظی را برای معنای مخصوصی وضع کند
 خواه بوضع آن تصریح نماید و یا آنکه در مورد عمل بدون تصریح در مورد استعمال
 علاقه میان لفظ و معنی را در نظر گیرد .

وضع تخصصی : آن است که واضح لفظی را در مقابل معنای مخصوصی استعمال کند
 و قصد انشاء نکند و بواسطه کثرت استعمال بسرحد حقیقت رسد .

۱۳- فاضل هندی نامش محمد لقبش بهاء الدین ملاحظه آنکه مؤلف کشف اللثام
 است به کشف اللثام معروف میباشد .

این شخص جلیل از فقهاء و دانشمندی است که در اواخر دولت صفویه زیست نموده
 دارای تصنیفات بسیاری است از جمله :

۱- کشف اللثام که شرح بر قواعد علامه حلی است .

بقیه پاورقی در صفحه بعد

القضاء هو فصل الامر قولاً او فعلاً .

دسته‌ای از متأخرین در تعریف قضاء گفته‌اند :

هو ولاية الحكم شرعاً لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على اشخاص

معينة من البريه باثبات الحقوق واستيفائها للمستحق .

مرحوم نراقی (۱۴) در کتاب مستند میگوید :

القضاء هو ولاية حكم خاص في واقعة مخصوصه وعلى شخص مخصوص باثبات ما يوجب

عقوبة دينوية شرعاً او حق من حقوق الناس .

بقية باورقی از صفحه قبل

۲- تفسیر قرآن .

۳- تلخیص شفاى بوعلی .

۴- مناهج السویه در شرح روضه بهیه .

۵- حاشیه بر شرح مواقف میرسید شریف .

فاضل مذکور قریب هشتاد کتاب در فنون متعدده نوشته است جهة اینکه ویرا فاضل هندی مینامند آنست که مدتی در هند اقامت نموده است در سنه ۱۱۳۷ هجری در زمان فتنه افغان فوت نموده و در تخت فولاد اصفهان مدفون است .

۱۴- مرحوم نراقی نامش احمد فرزند حاج ملا مهدی نراقی کاشانی است ؛ مرحوم

نراقی از فحول علماء و جامع علوم عقلیه و نقلیه بوده است تحصیلاتش را نزد پدر بزرگوار خود با تمام رسانیده و دارای مؤلفات و مصنفات زیادی است از جمله :

۱- اساس الاحکام در اصول فقه .

۲- حجیت مطنه .

۳- خزائن .

۴- تاقدیس .

۵- عوائد الایام فی قواعد الاحکام .

۶- مستند الشیعة .

۷- معراج السعادة در علم اخلاق .

۸- مفتاح الاحکام در اصول فقه .

۹- مناهج .

این مرد جلیل در فنون ادب و شعر نیز مهارت بسیار داشته و تخلصش صفائی است وفات وی در ۱۲۰۴ هجری در قریه نراق واقع گردیده مدفنش در نجف اشرف است .

صاحب عروه (۱۵) در تعریف قضاء گفته است :

هو الحكم بين الناس عند التنازع والتشاجر ورفع الخصومة وفصل الامر بينهم.
سایر فقهاء نیز تعاریف دیگری با الفاظ مختلفه برای قضا نموده اند چون نوعاً آن تعاریف قابل نظر است از نقل و نقد آنها خودداری نموده و بهترین تعریف که استاد معظم مرحوم آقا ضیاء الدین عراقی نموده میپردازیم :

القضاء هو فصل الخصومة بين خصمين او الخصوم بحكم الله تعالى .
باید دانست قید ولایتی که فقهاء در تعریف قضا ذکر نموده اند بلحاظ آن است که قضا ولایت بر حکم است چه از گفته حضرت صادق علیه السلام :
فانی قد جعلته حاکماً فتحا کموا الیه چنین مستفاد میگردد قضاء امارت و ولایت است و مانند سایر احکام مثل امر بمعروف و نهی از منکر حکم شرعی نیست بدین جهت باید گفت ذکر ولایت در تعریف قضا فقط بیان برای قضا صحیح است.

۱۵- صاحب عروه سید محمد کاظم یزدی است این فقیه در سال ۱۲۴۷ هجری قمری در یکی از قراء یزد متولد و پس از آنکه بمرتبہ بلوغ رسیده مسافرت باصفهان نموده و مدتی نزد مرحوم شیخ محمد باقر و سایر علماء آن بلد تلمذ کرده و پس از آن بدرجه حجاب بنجف اشرف مشرف گردیده است .

و در آنجا بدرس میرزای بزرگ مرحوم حاج میرزا محمد حسن شیرازی حاضر شده و پس از وفات میرزا کرسی تدریس را اشغال و بهترین حوزه علمیه را در نجف اشرف دارا بوده است .

فقیه مذکور چندین مصنف و مؤلف دارد از جمله آنها :

- ۱- تعادل و تراجیح .
- ۲- حاشیه بر مکاسب شیخ انصاری .
- ۳- سؤال و جواب .
- ۴- عروة الوثقی .
- ۵- منجزات مرینش .

وفات سید در ۲۸ رجب ۱۳۳۷ هجری قمری میباشد .
ویکی از آثار خیریه او مدرسه ای است که بنا کرده و او انی که حقیر در نجف اشرف مشغول تحصیل بودم زیاد بان مدرسه میرفتم و از محضر مرحوم شیخ مرینشی طالعائی استفاده میکردم .

تذکره

برای آنکه معنای ولایت و فرق حق و ولایت و اقسام این دو و حکم معلوم شود بنحو اختصار بفرق این سه موضوع اشاره مینمائیم.

«گرچه این مبحث را در کتاب دلائل السداد که در قواعد فقه و اجتهاد است کاملاً بیان نموده ایم».

ولایت؛ در لغت بفتح و کسر راء هر دو آمده است بفتح و او بمعنای نصرت و ربوبیت و بکسر و او بمعنای امارت است.

و بر حسب اصطلاح عبارت از سلطنت عقلی و شرعی است که برای شخص ایجاد میشود و بدین جهت سلطنت بر شیء پیدا میکند خواه مسلط علیه مال و یا آنکه نفس و مال هر دو باشد و خواه سلطنت اصلی باشد مانند ولایت پدر و جد و خواه تبعی مانند ولایت وصی و وکیل.

حق؛ در لغت بمعنای سزاوار و ثابت و اختصاص آمده است و بر حسب اصطلاح آن سلطنت قراردادی استقلالی و یا اعتباری انسان است که نسبت باشخاص و یا بر هر چیزی پیدا میشود.

ولایت و حق گرچه از جهتی با هم مشابهند ولی بر حسب اعتبار و آثار مختلفند چه سلطه ای که از ناحیه حق ایجاد میشود بلاحاظ استیفاء مسلط (بصیغه اسم فاعل) ولی سلطه ای که در ولایت حاصل میشود باعتبار نقص در مولی علیه است. و برگشت این تسلط برای جلب نفع صاحب حق و در ولایت بفتح مولی علیه است.

حاصل آنکه؛ سلطنت و قدرتی که در حق ایجاد میشود بفتح صاحب حق و در ولایت بفتح مولی علیه است.

حکم؛ در لغت بمعنای انشاء و بر حسب اصطلاح قرارداد قانون گذار است که از حیث منع و رخصت و یا از حیث ترتب آثار بفعال افراد تعلق میگیرد.

بر حسب این تعریف حکم بدو قسم منقسم میشود تکلیفی و وضعی.

در حکم تکلیفی قدرت و بلوغ و علم و شعور شرط است ولی در حکم وضعی این امور شرط نیست بلکه حکم وضعی خطاب قانونگذار است که بلحاظ حکم تکلیفی با افراد تعلق میگیرد

اقسام ولایت و حق

ولایت؛ گاهی بمعنای اعم و هنگامی بمعنای اخص است.

ولایت اعم - عبارت از قدرت و استیلاء بر انفاذ است مانند ولایت متولیان وقف

نسبت باعیان موقوفه و ولایت و کیل نسبت بامور موکل.

ولایت بمعنای اخص - آن ولایتی است که بلحاظ یکی از اسباب پنج گانه

ایجاد میشود:

۱- ابوت.

۲- ملکیت.

۳- سلطنت.

۴- جدودت.

۵- وصیت.

ولایت بمعنای اعم گاهی اختیاری و زمانی اجباری و قهری است.

اول مانند ولایت و کیل و وصی و دوم مانند ولایت پدر و جد پدری است.

موارد ولایت حاکم

بر حسب حدیث: العلماء ولی من لا ولی له وان مجاری الامور والاحکام علیهم

العلماء الامناء علی الاحلال والاحرام ولایت در جمله اموری با حاکم یعنی فقهاء جاه و شرع است.

فتوی است.

مواردی را که حاکم در آنها ولایت دارد و از تتبع در کتب فقهاء بدست آمده است

امور مذکوره زیر است که نظریه در این امور با حاکم است.

اول - قضاء.

دوم - اجراء حدود.

- سوم - حجر بر مفلس .
 چهارم - قبض امانات از طرف کسانی که غائبند .
 پنجم - مجانین .
 ششم - بعث حکمین در مورد شقاق بین زوجین .
 هفتم - طلاق زنیکه شوهرش مقفود الاثر گردیده .
 هشتم - اجبار زوج به تأدیبه نفقه زوجه خویش در صورت امتناع .
 نهم - قبض اوقاف عامه .
 دهم - تصرف در میراث کسیکه وارث ندارد .
 یازدهم - فروش عین موقوفه در موردی که قانون تعیین نموده .
 دوازدهم - ضرب مدت برای ثبوت عنن .

فرق بین فقیه و مجتهد و مفتی و قاضی

گرچه فقیه و مجتهد و قاضی همگی مصداقاً متحد ولی بر حسب اعتبار متغایرند چه شخص باعتبار آنکه احکام را از روی ادله (قرآن، سنت، اجماع، عقل) استنباط نموده فقیه و بلحاظ آنکه فروع را منطبق بر اصول و احکام را از مأخذ استنباط و استخراج میکند مجتهد .

واز جهت آنکه از واقعه‌ای خبر و بدان فتوی میدهد مفتی .
 و بواسطه آنکه نسبت بشخص و موضوع معینی حکم مینماید و طرف دعوی بوسیله حکم وی ملزم میباشد قاضی میگویند .
 اجتهاد و استفراغ و سعی که مجتهد در احکام شرع مینماید اعم از احکام واقعی و ظاهری میباشد .

توضیح : آنکه مجتهد هنگامیکه بحکمی توجه مینماید و یا قطع بصدور آن حکم برایش حاصل میشود یا آنکه ظن و یا شک در صورت اول قطعی که از ادله برایش پیدا شده حجت و حجیت آنهم مجعول نمیشود .

و در صورت دوم یعنی صورتی که برای مجتهد ظن بحکم حاصل گردیده گرچه بلحاظ

کشف بودن ظن میتوان ظن را اعتبار نمود. ولی عمل بآن در احکام موقوف بر تعبد میباشد و در صورت سوم یعنی در موردیکه شخص در حکم قانونگذار شاک و طرف راجحی هم وجود نداشته باشد تا آنکه بتواند یکی از آن دو طرف را ترجیح دهد در این مورد باید بدستوریکه قانونگذار مقرر فرموده عمل نماید چه شارع اسلام برای هر موضوع حکمی و در هر واقعه تکلیفی معین و بیان نموده است.

حکمی را که شارع در مورد تردید شخص نسبت با حکم قرارداد نموده در اصطلاح فقهاء حکم ظاهری و یا حکم واقعی ثانوی و حکمی که در مورد قطع و یا ظنی که اعتبارش از طرف شرع رسیده حکم واقعی اولیش مینامند.

حاصل آنکه؛ حکم ظاهری و یا حکم واقعی ثانوی آن احکامی است که قانونگذار در مورد شك و تردید مکلف قرارداد است.

و حکم اولی واقعی؛ آن احکامی است که در مورد ظن و یا قطع بحکم میباشد. بدیهی است؛ حکم ظاهری از حیث درجه و مرتبه از حکم واقعی متأخر میباشد. ادله ای را که مثبت حکم واقعی میباشد **ادله اجتهادی و ادله نیکه مثبت حکم ظاهریند اصل و یا دلیل فقاهی** مینامند.

(دلیل فقاهی مانند استصحاب و اصل برائت است).

واضح و مسلم است ادله اجتهادیه اگر از راه علم حاصل شده باشد بر اصول عملیه مقدم و موضوع اصول بواسطه آن ادله تخصیصاً برداشته و مرتفع میگردد. ولی اگر دلیل اجتهادی از راه ظنونی باشد که شارع آنرا اعتبار نموده آن ظنون بر آنکه در برابر اصل برائت و اصل احتیاط و تخیر عقلی است که مؤدای آن است و یا در مقابل سایر اصول عملیه که مؤدای آن بحکم شرع و از جموع ادله شرعی میباشد مانند اصل استصحاب و اصل برائت شرعی.

در صورت اول دلیل اجتهادی را بر حسب اصطلاح دانشمندان اصول وارد و یا رافع موضوع میگویند.

چه موضوع احتیاط احتمال عقاب و موضوع برائت عدم بیان و موضوع تخیر عدم رجحان است.

بدیهی است این سه اصل بواسطه ظن معتبر که **اماره** نام دارد مرتفع میشود .
 در صورت دوم دلیل اجتهادی بنفسه رافع موضوع نمیشود بلکه تنزیلاً رافع آن شده
 و آن را از بین بر میدارد در این صورت میگویند دلیل اجتهادی **حکومت** دارد .
 چون بلحاظ مناسبتی سخن از **حکومت و ورود** بمیان آمد بیمورد نیست در اینجا
 بنحو اختصار اشاره بفرق این دو بنمائیم گرچه در کتاب دلائل السداد که در قواعد فقه و اجتهاد
 است بتفصیل متعرض شده ایم .

حکومت

حکومت آن است دو دلیل که از شرع رسیده یکی از آن دو در موضوع و یا محمول دلیل
 دیگر از حیث وضع و رفع تصرف نماید .
 دلیلی که متصرف است حاکم و دلیلی که در آن تصرف شده است **محکوم** مینامند
 بدین جهت میگویند فلان **دلیل مانند دلیل لاضرر** نسبت بفلان دلیل که دلیل تسلیط
 است در بعضی از موارد حاکم و دلیل تسلیط محکوم میباشد .

ورود

ورود آن است دو دلیلی که از قانونگذار رسیده یکی از آن دو دلیل دیگر را از حیث
 انداخته و از دلیل بودن خارج نماید .
 بدیهی است دلیل هنگامی وارد است که در آن عنایت به تعبد شود مانند **ورود**
امارات و اصول شرعیه نسبت باصولی که عقلی هستند از قبیل **اصل برائت و اصل اشتغال**
 و **اصل تخییر** چه با تعبد باماره و یا باصول شرعیه برای حکم عقل موضوعی که قبح عقاب
 بدون بیان باشد باقی نماند زیرا با تعبد باماره بیان تمام و تحیر مکلف رفع و حکم عقل
 به تخییر و یا احتیاط مرتفع میگردد .

مبداء و غرض و خاصیت قضاء

مبداء قضاء ریاست عامه ، غرض و غایت آن قطع منازعه و خاصیتش قطعی بودن
 حکم است .

چه پس از صدور حکم از ناحیه قاضی و دادرس تنفیذ حکم واجب و نقض آن بر قاضی دیگر گرچه با اجتهاد او هم مخالف باشد حرام است .

تنها موردیکه میتوان گفت نقض حکم قاضی جایز است موردی است که اشتباه در حکم نموده و اجتهادش مخالف با ادله قطعیه باشد .

شیخ طوسی (۱۶) رحمه الله علیه در کتاب خلاف که نظرات ائمه اربعه فقه را با نظرات فقهای جعفری مقایسه نموده و ادله هر یک را نقل و نقد فرموده میگوید اگر معلوم شود که خطا و اشتباه قاضی در حکم بوده باید قاضی دیگر آن را نقض نماید . عبارت شیخ در خلاف این است:

اذا قضی الحاکم بحکم فاخطأ فیہ ثم بان انه اخطأ او بان ان حاکمکان قبله قد اخطأ فیما حکم به وجب نقضه ولا يجوز الاقرار علیه بحال .

۱۶- شیخ طوسی . محمد بن حسن بن علی کنیه اش ابو جعفر معروف بشیخ طوسی و شیخ الطائفه است .

در کتب فقهیه و اصولیه و اخبار که از شیخ نام برده میشود منصرف بشیخ طوسی است . شیخ از اکابر علمای امامیه و فقیهی است اصولی و محدثی است رجالی مردی جلیل القدر و در تمام علوم دینیه خیر بوده است .

شیخ از تلامذه شیخ مفید و سید مرتضی علم الهدی است .

اولین کسی است که مرکز علمی دینی را نجف اشرف اختیار نموده دارای مؤلفات و مصنفات بسیار میباشد از جمله **استبصار** است که در طراز یکی از کتب اولیه شمار میرود دیگر تبیان در تفسیر قرآن است **سیم تلخیص الشافی** در اثبات امامت است **چهارم** بیّن الاحکام که یکی از کتب اربعه است و حاوی سیزده هزار روایت است و بود حدیث مسند .

پنجم - خلاف است که بنام مسائل خلاف مشهور است **ششم** - **عده درایم** - **هفتم** - مبسوط که در فقه میباشد **هشتم** - مسائل الیاسیه که صد مسئله از فنون مختلفه است **نهم** - **نهایه** است .

و نیز مصنفات دیگری هم دارد که فعلا نظر ندارم جویندگان باید بروضات الجنات مراجعه نمایند .

وفات شیخ طوسی در بیست و دوم محرم سنه چهارصد و شصت هجری در سن هفتاد و پنج سالگی بوده است و در نجف اشرف در خانه خود مدفون و قبرش معروف و مسجدش مرکز تدریس برای مراجع تقلید میباشد .

امام شافعی (۱۷) معتقد است خطاء قاضی اگر در مواردی باشد که اجتهاد در آن جایز نیست و اجتهاد او مخالف نص کتاب و یا سنت و یا مخالف با اجماع و یا مخالف با دلیلی باشد که جزیک معنی در آن محتمل نباشد نقض آن حکم بر قاضی دیگر لازم است و اگر خطا در موردی باشد که اجتهاد در آن روا باشد نقض حکم لازم نیست .

مالك (۱۸) و ابوحنیفه (۱۹) نظریه عجیبی ایراد داشته میگویند اگر حکم قاضی

۱۷- امام شافعی نامش محمد کنیه اش ابو عبد الله سومین ائمه اربعه اهل سنت و جماعت است و با امام شافعی معروف است جد عالی او شافع است که پیغمبر اکرم ص را ادراک فرموده ولادت شافعی در سنه ۱۵۰ هجری پس از وفات ابوحنیفه نعمان بن ثابت در شام بوده است . شافعی در سن سیزده سالگی بمجلس درس مالك بن انس که از ائمه چهار گانه اهل سنت است حاضر میشده در علم فقه و حدیث و علم القرآن و معرفت کلمات صحابه مراتب عالیه را حایز گردیده و دارای تألیفات بسیار میباشد از جمله .

۱- الام

۲- احکام القرآن

۳- اصول الفقه .

۴- اختلاف الحدیث .

۵- ادب القاضی .

۶- السنن .

۷- المسند .

ابن ندیم مینویسد تألیفات وی متجاوز از یکصد کتاب است وفات شافعی در آخر ماه رجب سنه ۲۰۴ هجری بوده و مدفنش فعلا در مصر معروف و محل زیارت تابعین وی میباشد .

۱۸- مالك بن انس تولدش در سنه نود و چهار هجری بوده فقه را نزد فقیه مشهور مدینه ربیعۃ الرائی تعلم نموده .

معروف است هنگامی که پیغمبر اکرم ص حدیثی نقل مینمود وضو گرفته عطر استعمال میفرمود .

امام مالك بواسطه آن فتوائی که درباره سلطان وقت داده بود محکوم بتازیانه شد و در سنه صد و هفتاد و هشت هجری قمری در مدینه وفات نمود و در بقیع مدفون گردیده است . از جمله تصنیفات وی: الموطاء است در فقه که یکی از صحاح سته بشمار میآید .

واحمد بن حنبل تولدش در مرز و مسکنش بغداد و دومین از ائمه فقه اهل سنت و جماعت و از خواص اصحاب امام شافعی میباشد .

از فضائل وی آن است که مسنداً سی هزار حدیث حفظ داشته و روایت مینموده است . وفاتش در شهر بغداد در ماه ربیع الاخر سنه ۲۴۱ بوده و در مقبره دار الحرب دفن گردیده است .

بقیه پاورقی در صفحه بعد

مخالف کتاب و یا سنت بوده نقض حکمش لازم نیست ولی در صورتیکه حکمش مخالف اجماع باشد نقض آن لازم است .

بدیهی است نظریه این دو فقیه چون مخالف قواعد مسلمه فقاہت و مباین با گفتار پیغمبر اکرم ص است از درجه اعتبار علمی ساقط و خارج است چه پیغمبر اکرم ص فرموده است: من ادخل فی دیننا ما ایس فیہ فہو رد .

و نیز پیغمبر ص در مورد متشابہات میگوید :

رد والجهالات الی السنن .

مقام قاضی و تصدی امر قضاء

قضاء و دادرسی شغل عظیم و منصب جلیلی است هر کس نمیتواند متصدی این مقام شده و بر کرسی قضاء نشسته دادرسی نماید خداوند حکیم این منصب جلیل را به پیام آوران خود تخصیص داده و در قرآن میفرماید :

یا داود انا جعلناک خلیفۃ فی الارض فاحکم بین الناس بالعدل . (ص ۲۵)

و در آیه دیگر خداوند پیغمبر اکرم ص را مخاطب قرار داده و فرموده است :

۱۹- ابوحنیفه نعمان بن ثابت معروف بامام اعظم ، تولدش در کوفه ساکن بغداد مدفونش نیز در بغداد است نسبتش بیزد کرد میرسد و از اولین ائمه اربعه فقه بشمار میرود در باطن زیدی مذهب بوده از اکابر تابعین میباشد .

جد ابوحنیفه از اهل کابل طخارستان است در سنه ۸۲ هجری در کوفه متولد گردیده است حرفه اش خزفروشی بوده و اخیراً بتحصیلات علمی پرداخته از جمع کثیری از تابعین استفاده احادیث نبوی مینموده و از تلامذه حضرت صادق علیه السلام است .

و وی عمل بر آئی و قیاس و استحسان را در فقه لازم میدانند .

مذهب حنفی ؛ عبارت از همان آراء و عقائد ابوحنیفه است بزعمین غیر مریزی .

از طرف مروان بن محمد آخرین خلیفه اموی است ابوحنیفه را برای قضاء اهل کوفه معین نمود وی بواسطه زهد و ورعی که داشت قضاء را قبول ننموده بدین جهت صد تا زیانته بوی زدند تا آنکه قضا را قبول کند نپذیرفت حکم بجسش نمود پس از مدتی در مجلس خلیفه فوت نمود وفات ابوحنیفه در ماه شعبان ۱۵۳ قمری بوده است تألیفات ابوحنیفه عبارت است از :

۱- فقه اکبر، که در فن کلام است .

۲- مسند، که در حدیث و معروف به مسند ابوحنیفه است .

انا انزلنا عليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اريك الله ولا تكن للخائنين خصيماً (نساء (۱) - ۱۰۶) (۲۰)

در عظمت این منصب همان بس که عهده دار این امر اولین مرتبه پیغمبر ص بوده و بعداً واگذار به اوصیاء و جانشینان خود فرموده است .

در شرافت و علو مرتبه قضات و دادرسان حضرت صادق ع میفرماید :

يدالله فوق راس الحاكم يرفرف بالرحمة فاذا حاف وكله الله الي نفسه (۲۱) .

شغل دادرسی چون متضمن مسؤلیت های شدید و شرایط صعبه میباشد دادرسی در قیام باین عمل باید کاملاً از خود مطمئن باشد تا تحت امیال نفسانی و خواهش های شهوانی واقع نگردد و در صورتیکه چنین اطمینانی حاصل نشود تصدی این امر برای او جایز خواهد بود .

حضرت صادق علیه السلام میفرماید :

اتقوا الحكومة فان الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء العادل في المسلمين كنبی

۲۰ - ذیل آیه : واستغفر الله ان الله كان غفوراً رحیماً . آیه مبارکه در مورد طعمه بن ایبرق است که شبانه نقبی بخانه قتاده بن نعمان زده و زرهی که صاحب خانه در انبان آرد پنهان کرده بود سرقت نموده هنگامیکه انبان را میبرد از شکاف آن در راه آرد میریخت طعمه برای خنثی کردن اثر انبان را از منزل خود بمنزل همسایه که متعلق بیهودی بود برده بیداو بامانت سپرد مالک زره بر اثر آرد بخانه طعمه رفت و زره را طلب نمود طعمه سوگند یاد کرد که از این موضوع بی اطلاع میباشم قتاده بر اثر آرد بخانه همسایه (یهودی) رفت و از وی انبان و زره را طلب نمود شخص یهودی بقتاده گفت طعمه این زره را با این انبان نزد من امانت گذاشته و دسته ای هم بگفته یهودی شهادت دادند مالک زره بنزد خاتم انبیاء آمده و قضیه را بعرض رسانید خویشان طعمه از ترس آنکه مبادا طعمه رسوا شود در مقام مجادله با یهودی برآمدند .

رأی پیغمبر ص چنین قرار گرفت که یهودی مرتکب سرقت شده پیش از صدور حکم این آیه نازل شد بدرستی که ما قرآن را بر تو برستی فرستادیم تا آنکه بین مردم بحق حکم نمائی و مباش برای خیانت کنندگان دشمن کسی که بی گناه است .

۲۱ - يرفرف - يرفرف الطائر اذا حرك جناحه حول الشيء يريدان يقع عليه حاف يحيف حيفاً یعنی جار . در حدیث آمده است : انا معاشر الانبياء لانشهد على الحيف . یعنی على الظلم والحائف في حكمه بمعنى الجائر فيه در روایت دارد حيف در وصیت از کبائر است و تفسیر بوصیت بزائد از ثلث شده است و مقصود مبالغه است .

اووصی نبی .

آیات و اخبار بسیاری رسیده همگی مشعر بر اندرز هائی است که بمتصدیان این منصب داده شده از جمله آیات آیه :

وإذا حکمتم بین الناس ان تحکموا بالعدل ان الله نعمًا يعظکم به ان الله کان سمیعاً بصیراً (سوره نساء آیه ۶۱) (۲۲)

و دیگر آیه مبارک که :

وان احکم بینهم بما انزل الله ولا تتبعهواهم سوره مائده آیه ۵۴ میباشد.
و از جمله روایاتی که در این مورد رسیده است روایتی است از پیغمبر اکرم ص که فرموده است :

لسان القاضی بین الجمرتین [۲۳] من النار حتی یقضی بین الناس فاما [۲۴] فی الجنة واما فی النار .

و دیگر خبری است مرسل از حضرت صادق علیه السلام که میفرماید :

القضاة اربعة [۲۵] ثلاثة فی النار و واحد فی الجنة رجل قضی بجور و هو یعلم فهو فی النار و رجل قضی بجور و هو لا یعلم فهو فی النار و رجل قضی بالحق و هو لا یعلم فهو فی الجنة و رجل قضی بالحق و هو یعلم فهو فی الجنة .

علی علیه السلام ؛ بشریح قاضی میگوید :

یا شریح قد جلست مجلساً لا [۲۶] یجلسه الانبی اووصی نبی اوشقی .

حاصل آنکه از این اخبار و روایات چنین استفاده میشود که : امامداران منصب قضا

علاوه بر آنکه باید واجد شرائط مقررہ باشند نیز باید متقی و پرهیزکار بوده همیشه

حاضر و ناظر در راه و ردانسته تا آنکه محکوم امیال نفسانی و آمال شیوانی نشده بتوانند ایفاء

حق نموده و از روی عدل و انصاف مراعات حال مظلوم و مستمیدہ بنمایند .

در هر حال قضاء و دادرسی چون امر مهم و دارای مقام شامخی است تصدی آن اول

۲۲- صدر آیه : ان الله یامرکم ان تؤدوا الامانات الی اهلها بدرستی که خداوند شما امر میکند آنکه امانت را بصاحبان آن اداء کنید و زمانیکه بین مردم حکم میکنید براساس حکم نمائید بدرستی که خداوند شما بپند میدهد بدرستی که باعمال و اقوال شما شنوا و بینا است .

مرتبہ با پیام آوران و بعد با اوصیاء و جانشینان ایشان و در مرتبہ سوم با نواب و در زمان غیبت با فقیہ جامع شرایط افتاء میباشد .

شہید رضوان اللہ تعالیٰ علیہ میفرماید :

هووظیفۃ الامام او نائبہ وفي الغیبة ینفذ قضاء الفقیہ الجامع لشرایط الافتاء .
چنانکہ پیشتر بیان کردیم قضاء و دادرسی چون ولایت بر حکم است و این ولایت و سلطنت اعطائی است حال باید بدانیم معطی این ولایت و سلطنت کیست ؟ و اعطاء آن برای چیست ؟

بدیہی است معطی ولایت اولین مرتبہ ذات مقدس ربوبی است چہ سلسلہ ممکنات و کافہ مخلوقات در کلیہ شئون و تمام اطوار از حیث تحصیل و وجود نیازمند بوی و مقهور اویند یعنی بہیچ نحو از خود استقلال وجودی نداشته در ہستی فقیر و محتاج بوی میباشند .
واللہ الغنی وانتم الفقراء (محمد ۴۰) .

از ریشحات این ولایت و ولایت باطنی نبی و از ریشحات ولایت نبی ولایت ائمہ علیہم السلام و بعداً ولایت با حکام یعنی فقہاء جامع شرایط افتاء است .
بمقتضای اصل اولی ہیچ فردی از افراد بر دیگری ولایت ندارد چہ ولایت امری حادث و مقتضای اصل ہم عدم حادث است . و تاہنگامیکہ در دست دلیلی نباشد این اصل جاری بودہ ولی در موقعی کہ دلیل عقلی و یا نقلی رسیدہ برای جریان این اصل موردی نخواہد بود از تحت عنوان این اصل خارج میباشد .

برای نبوت ولایت نبی و ائمہ اطہار علیہم السلام و فقیہ جامع شرایط فتوی دلائل بسیاری اقامہ گردیدہ است و فعلاً در مقام بیان آن نیستیم برای کسب اندک اطلاع بنحو اختصار بچند دلیل اشارہ مینمائیم .

از جملہ ؛ دلیل عقلی کہ علماء کلام برای اثبات ولایت نبی ذکر کردہ اند وجوب شکر منعم است میگویند نبی ص چون سعادت مادی و معنوی بشر را تأمین و از نشہ تاریک جہل و ہمجیت آنها را خارج نمودہ و معطی نعمت است و عقل ہر عاقلی شکر منعم را واجب

138551

میشمارد عقل غیر مستقل اطاعت نبی را بدین لحاظ لازم و بر خود فرض و واجب میدانند .

دلیل نقلی بر ثبوت ولایت نبی آیات مذکوره زیر است :

۱۰۱ - النبی اولى بالمؤمنین من انفسهم (احزاب ۶) .

۱۰۲ - ما کان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضی الله ورسوله امران ینکون لهما الخیرة من امرهم

(احزاب ۳۶) .

۱۰۳ - انما ولیکم الله والذین آمنوا (مائده ۶۰) .

بدیهی است این ادله نقلیه بر گشته‌شان بهمان دلیل عقلی است .

دلیل نقلی بر ثبوت ولایت نبی از روایات روایتی است که : ایوب بن عطیه از پیغمبر

اکرم ص نقل نموده است .

پیغمبر ص میفرماید :

انا اولی بکل مؤمن من نفسه .

دلیل برای ولایت علی بن ابیطالب علیه السلام حدیث غدیر است که از پیغمبر ص

رسیده پیغمبر اکرم ص روز غدیر پس از آنکه جہازهای شتر را بردوی هم نهادند بر ولایت

آنها رفته فرمودند: الست اولی بکم من انفسکم قالوا بلی حضرت ص فرمودند : من انت

مولاه فهذا علی مولاه .

دلیل بر ولایت حاکم اخبار بسیاری است چون نوعاً آن اخبار دلالت بر ولایت حاکم

ندارد و فقط مثبت ولایت بر فتوی میباشند از ذکر آنها خودداری نموده و حدیث مسلم

دلالت بر ولایت حاکم دارد میگردانیم آن حدیث : حدیث العلماء ولی من الامم

مجاری الامور والاحکام علی ایدی العلماء الامماء علی الاحلال والحرام است

وجوب قضاء

شہید ثانی ؛ در بوضه میگوید : وهو واجب کفایة فی حق الصالحین له

بر حسب عموم ادلای که رسیده گمانیکه قابلیت و شایستگی برای قضاء دارند یعنی

شرائط مقررہ آنرا واجدند ، دادرسی برای آنها واجب کفائی است جز آنکه با حضور امام

وظیفه امام یا نایب امام میباشد

در صورتیکه امام علیه السلام شخصی را برای قضا معین نماید تصدی قضا عیناً بر او واجب میگردد .

آیات و اخباریکه بروجوب و لزوم دادرسی رسیده و لزوم تکفل آنرا نسبت بافرادی که اهلیت دارند واجب دانسته بسیار است از جمله آیات آیه مبارکه :

یا ایها الذین آمنوا کونوا قواً امین لله شهداء بالقسط ولا یجرمنکم شأن (۲۳) قوم علی ان لاتعدلوا عدلوا هوا قرب للتقوی .
دیگر آیه شریفه:

ومن لم یحکم بما انزل الله فاولئک هم الکافرون (سوره مائده ۴۸) است و در ذیل بعضی از آیات فاسقون و ظالمون نیز آمده است .

دلیلی از سنت یکی حدیث شریف نبوی ص است :

ان الله لا یقدس امة لیس فیهم من یاخذ للضعیف حقّه .

دیگر روایت ابی خدیجه از حضرت صادق علیه السلام است حضرت میفرماید :

ایا کم ان تحاکم بعضکم الی اهل الجور و لکن انظر و الی رجل منکم یعلم شیئاً من قضا یا نفا جعلوه بینکم فانی قد جعلته حاکماً فتحا کموا الیه .

دیگر روایتی است قریب بر روایتی که ذکر گردید ، و آن روایت عمر بن حنظله از حضرت صادق علیه السلام است :

قال سئلت ابا عبد الله عن رجلین من اصحابنا یكون بینهما منازعة فی دین او میراث فتحا کموا الی السلطان او الی القضاة ایحلّ ذلك فقال ع من تحاکم الی الطاغوت فحکم به فانما یاخذ سحتاً وان کان حقّه ثابتاً . لانه اخذ بحکم الطاغوت و قد امر الله تعالی ان یکفر به قلت کیف یصنعان ؟ قال ع :

انظروا الی من کان قد روی . حدیثنا و نظر فی حلالنا و حرامنا و عرف احکامنا

۲۳ - شأن مانند ضربان و خفقان بتحریرک مصدر فعلان بمعنای عداوت و دشمنی است

فارضوا به حکماً فانی قد جعلته علیکم حاکماً فاذا حکم بحکمنا فلم یقبله منه فانما بحکم الله استخف و علینا رد و الراد علینا الراد علی الله وهو علی حد الشریک بالله .

این دو روایت گرچه از حیث طریق سندشان ضعیف است ولی چون بین اصحاب مشهور و فقهاء بالاتفاق بمضمون آن عمل نموده اند ضعفش منجبر گردیده و می توان آنها را مدرک برای استنباط قرار داد.

شہید در کتاب مسالك می گوید : وظیفۃ القضاء من فروض الکفاية لتوقف النظام النوع الانسانی علیہ و لان الظلم من شیم النفوس (۲۸) فلا بد من حاکم ینتصف

۲۴ - جمرة النار القصعة الملهبه جمعش جمر مثل تمر و تمره است فی الحدیث : لایجر الکفن ای لایبخره بالمجره و المجره ما یدخن به الثیاب یق جمر ثوبه تجمر ای بخره و المجر بحذف الهاء ما یتجز به من عود و غیره

۲۵ - خبر در جلد دوم فروع کافی است ترجمه حدیث قضاء بچهار دسته منقسمند یکی از آن چهار دسته اهل بهشت و دیگران در آتشند :

اول - کسیکه دانسته و فهمیده بجور قضاء کند

دوم - کسی که بظلم قضاء نماید

سوم - کسی که بحق قضا کند ولی مبانی حق را نداند ؛ این سه دسته اهل عذاب و آتشند ولی کسی که از روی علم قضاء کند و بحق حکم دهد اهل نعیم و بهشت می باشد

۲۶ - شریح بن حارث بن قیس بن جهیم کنیه اش ابوامیه از تابعین است و از طرف عمر بشغل قضا منصوب بوده و ۷۵ سال کرسی قضا را اشغال نموده است .

ابن خلکان می نویسد شریح کاملاً با اصول قضاء و آئین دادرسی آشنا بوده است و در زمان امیر المؤمنین علی علیه السلام دادرسی می کرده و فعلاً سال تولد و وفاتش را حدس می زد همین قدر می توانم بگویم بر حسب آثار و اخباریکه رسیده شریح شخصی جاه طلب و جاه طلبانه بود و در قتل خامس آل عبا علیه آلاف التحية و الثناء سب و عامل قوی بوده و آن وقت که عسکری اباعبدالله علیه السلام بواسطه حکم او بوده است علیه لعنة الله تعالی قتل و کشتن او را در حدیث زیدیه نوشته اند رجوع شود .

۲۷ - ذیل آیه :

واتقوا الله ان الله خیر بما تعلمون . ای کسانیکه ایمان آورده اند باشد و نام کنند آن برای خدا گواهان بعدل باز ندارد شما را دشمنی قومی بر آنکه عدالت نکنند عدالت نزد خدا برای پرهیزگاری است و بترسید از خداوند بدرستی که خدا با آنچه عمل می کنند داناست .

۲۸ - شیم جمع شیمه بمعنای غریزه و طبیعت و جبلت است .

للمظلوم (۲۹) من الظالم او لما يترتب عليه من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر.

حاصل بیان شهید رضوان الله علیه ؛ آن است که انسان چون مدنی بالطبع و خواهان زندگی اجتماعی و معاونت بایکدیگر است و بالجمله و بالفطره دارای حب ذات و خودخواهی است بحکم :

الظلم من شيم النفوس فمن يكن ذاعفة فعلة لا تظلم.

موجب تجاوز بر حقوق دیگران و سبب اختلاف است برای آنکه اجتماع برقرار باشد و حفظ نظام و انتظام شود بر حسب فطرت و ناموس طبیعت هر فردیکه اهلیت و صلاحیت دادرسی دارد و شرائط آنرا واجد است برای جلوگیری از اجحاف بر مظلومان و ستمدیدگان باید این وظیفه مهم را بعهده گرفته انجام دهد. قرآن حکیم هم که لسان و بیان حال فطرت است میفرماید :

ولو ادفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الارض (سوره بقره آیه ۲۵۲) از باب امر بمعروف و نهی از منکر. تکفل این امر را بر هر کس که واجد شرایط مقرره باشد بالفطره واجب شمرده و در صورتیکه دیگری باین عمل قیام نماید واجب ساقط خواهد بود.

چه در صورتی قضا واجب کفائی (۳۰) است که افراد دیگری برای قیام باین وظیفه وجود داشته باشند. ولی اگر من له الاهلیة منحصر و رفع منازعه و مخاصمه بین متداعین و متخاصمین بهیچ نحو بصلح و غیر صلح ممکن نباشد برای شخصی که اهلیت قضا را دارد قضا واجب

۲۹ - ینتصف ؛ مشتق از نصف بکسر نون اسم از انصاف آمده است و در حدیث رسیده است :

خافوا الله حتی تعطوا من انفسکم النصف . یعنی انصاف.

۳۰ - واجب کفائی . آن است که وجوب عمل نسبت بافراد مکلفین علی السویه و هر یک عمل را انجام دهد و وجوب از سایرین ساقط باشد در واجب کفائی برخلاف واجب بمعنی عینی غرض آن بوده که فعلی انجام گیرد و مباشرت شخص معین و مشخصی منظور قانونگذار نبوده است.

عینی خواهد بود.

همچنین اگر من له الاهلیة غیر معروف یا آنکه معرفی او مقدور نباشد و یا آنکه در شهر باندازه کافی دادرسی وجود نداشته دادرسی نسبت به کسیکه واجد اهلیت است عیناً واجب میباشد.

استحباب قضا و دادرسی

بیشتر فقهاء مانند :

(۳۱) محقق و علامه حلی (۳۲) و فخر المحققین (۳۳) و شهید ثانی می گویند در صورتیکه

۳۱ - محقق نامش جعفر کنیه اش ابوالقاسم لقبش نجم الدین و طنش حله از مفاخر علمای امامیه و از تلامذه ابن زهره و مشهورترین فقهاء در عالم اسلام است .
مصنفات و مؤلفات بسیاری دارد از جمله شرایع است که مورد توجه تمام فقهاء است و چندین شرح مانند جواهر و مسالك بر آن نوشته شده است. و اکثر مجتهدین این کتاب را موضوع برای درس استدلالی خود انتخاب می نمایند.

۲ - معارج الاحکام در اصول فقه. ۳ - نافع ؛ مختصر شرایع که شهید اول هنگامیکه لمعه را در مجلس تدوین می نمود متوجه باین کتاب بوده است. ۴ - ملخص فهرست شیخ طوسی ؛ ۵ - رساله در اصول دین. ۶ - نهج الاصول الی علم الاصول. ۷ - مسائل الغرابة. ۸ - استحباب التیاسر لاهل العراق. ۹ - شرح نکت النهایة شیخ طوسی.
این مرد جلیل سنش هفتاد و چهار سال بوده تاریخ وفاتش زبدة المحققین رحمه الله است که ۶۷۶ هجری می باشد مدفنش در حله مزار عامه است.

۳۲ - علامه ؛ نامش حسن فرزند سدیدالدین ابن یوسف بن زین الدین عینی بن مطهر کنیه اش ابومنصور لقبش آیه الله و معروف بفاضل است.
این مرد جلیل جامع معقول و منقول و حاوی فروع و اصول است و در تمام این علوم و بابره و در هر فنی کتابی از خود بیاد کار گذاشته است.
مصنفات وی متجاوز از ۲۰۰ کتاب میباشد از جمله :

۱ - قواعد الاحکام در معرفت حلال و حرام است. ۲ - محنت الشعة در احکام الشریعة. ۳ - غایة الوصول الی علم الاصول که بنام ایضاح السبیل معروف است. ۴ - مناخح الیقین در اصول دین. ۵ - نهایة الاحکام در معرفت احکام. ۶ - تحریر الاحکام. ۷ - ابطال الجبر. ۸ - ارشاد الاذهان. ۹ - مسائل قضا و قدر. ۱۰ - الفین که هزار دلیل در اثبات امامت عینی علیه السلام است. ۱۱ - ایضاح الاشارات شرح اشارات خواجه طوسی. ۱۲ - بصرة المتعلمین.

بقیه باورقی در صفحه بعد

شخص از خود مطمئن باشد که بخوبی میتواند متصدی امر قضاء شده طبق مقررات شرع انرا انجام دهد تصدی این امر برای او مستحب میباشد.

محقق علیه الرحمة در کتاب شرایع میگوید :

تولی القضاء مستحب لمن یثق من نفسه بالقیام بشرائطه و ربما وجب و وجوبه علی الکفاية .

علامه قدس سره در کتاب قواعد با این عبارت فرموده : ویستحب التولية لمن یثق من نفسه بالقیام بشرائطها علی الاعیان و تجب علی الکفاية .

بقیه پاورقی از صفحه قبل

۱۳- تلخیص الکشاف. ۱۴- جوهر النضید شرح منطق التجرید. ۱۵- کشف المراد شرح تجرید خواجه طوسی. ۱۶- تذکره الفقهاء.

جویندگان میتوانند برای واقف شدن به بقیه مصنفات وی بکتاب مفصله که در حالات رجال علم و مصنفات آنان نوشته اند مراجعه نمایند.

علامه حلی رضوان الله تعالی علیه ؛ علوم متدووله را نزد پدر بزرگوارش و فقه و اصول را نزد خال خود محقق و علوم عقلیه را از محضر کاتبی قزوینی و خواجه نصیر الدین طوسی استفادہ فرموده است .

ولادت علامه در ۲۹ رمضان سنه ۶۴۸ و وفاتش در ۲۱ محرم در سنه ۷۲۶ هجری در حله واقع گردیده مدفنش نجف اشرف جنب رواق مطهر علوی که طرف دیگر آن مرقد مقدس اردبیلی است میباشد .

مقبره علامه مرکز تدریس فقهاء است حقیر چندین سال در آنجا بدرس مرحوم آیه الله شیخ مهدی نوائی حاضر می شدم و از ایشان استفادہ می نمودم رضوان الله تعالی علیهم .

۳۳- فخر المحققین نامش محمد فرزند علامه کتبه اش ابوطالب لقبش سعید مشهور به فخر المحققین از بزرگان فقهای امامیه جامع علوم عقلیه و نقلیه بوده است .

نزد پدر بزرگوارش تلمذ نموده چنانکه حکایت شده است در سن ۱۷ سالگی بدرجه اجتهاد نائل گردیده .

از جمله مصنفات او : ۱- جامع الفوائد شرح خطبة قواعد است. ۲- شرح نهج . ۳- حاشیه بر ارشاد. ۴- غایة المسئول در شرح تهذیب الاصول. ۵- ایضاح شرح مشکلات قواعد. ۶- کافیه وافیہ .

این علامه شهیر در سن ۸۹ سالگی مطابق ۲۵ ماه جمادی سنه ۷۷۱ هجری رحلت فرموده و مدفنش در حله میباشد .

از کلمات این دسته از فقهاء چنین مستفاد می شود کسانی که میدانند در تحت میول نفسانی و خواهش های شهوانی واقع نمی شوند و محکوم هوی و هوس نخواهند شد میتوانند متصدی قضاء شده و دادرسی برای ایشان مستحب میباشد.

شہید اول ؛ در کتاب دروس در مسئله مباحث عنه بلحاظ تنافی بین ادله ئیکه رسیده تردد نموده است.

ولی شہید ثانی ؛ در کتاب روضه شرح بر لمعه نظریه محقق و علامه را پذیرفته و می گوید :

وفی استحبابه مع التعدد عیناً قولان اجودهما ذلك مع الوتوق من نفسه بالقیام به .
در هر حال میتوانیم بین ادله ای که در مدح و ذم قضا رسیده جمع نموده تا اینکه توفیق حاصل شود .

از جمله دلیلی که بر مذمت قضاء رسیده گفته پیغمبر ص است :
تؤتی القاضی العدل یوم القیمة من شدة ما یلقاه من الحساب یود ان لم یکن قاضی
بین اثین فی تمرة .

دیگر وصیت علی علیه السلام ؛ بشریح است : وایاک والتضجر (۳۴) والتأذی فی
مجلس القضاء الذی اوجب فیہ الاجر واحسن فیہ الذخر لمن قضی بالحق .
از جمله دلیلی که بر مدح و استحباب قضاء رسیده فضیلت امر بمعروف و اصلاح بین
مسلمین است .

بهترین دلیلی که می توان بر فضیلت این منصب اقامه نمود ؛ آن است که خداوند
این امر مهم را وظیفه انبیاء و اوصیاء قرار داده و در قرآن مجید فرموده است :

یا داود انا جعلناک خلیفة فی الارض فاحکم بین الناس بالعدل (س ۲۵)
ادله دیگری نیز بر مدح و ذم قضاء رسیده برای ما همین مقدار که ذکر شد

۳۴- تضجر مشتق از تضجر بمعنای قلق و اضطراب است و در حدیث آمده است :
ایاک والکسل والتضجر انه من کسل لم یؤد حقا ومن تضجر لم یفسر علی حق .

کافی است .

بن این دودسته دلیل بهیچ نحو تهافت و تناقض نیست چه ادله ای که در مذمت قضاء رسیده محمول بر موردی است که قاضی بخود اطمینان نداشته تا آنکه بتواند بدان قیام نموده و بخوبی آنرا انجام دهد.

ادله ای که در مدح و استحباب قضاء رسیده بر موردی محمول است که دادرس کاملاً بخود مطمئن باشد که می تواند بر طبق حق و حقیقت وظیفه خویش را انجام دهد.

میتوانیم برای صحت جمع و توفیق بین این دو دسته دلیل بگفته علی (ع) تمسک بنمائیم . سکونی از حضرت صادق (ع) نقل نموده که علی (ع) میفرماید :

یدالله فوق رأس الحاکم یرفر بالرحمة فاذا حاف و کله الله الی نفسه (۳۵)

دفع اشکال

اگر گفته شود چگونه ممکن است تصدی قضاء واجب کفائی و قبول آن از طرف سلطان عادل برای کسی که بخود اطمینان دارد مستحب باشد زیرا بین استحباب و وجوب اعم از عینی یا کفائی تنافی است.

در جواب اشکال مزبور میتوانیم بگوئیم :

واجب کفائی و استحباب عینی هر دو مشتمل بر طلب فعل بوده و فعل و ترک آنها جایز میباشد. جز آنکه جواز ترک در واجب کفائی نسبت بفعل دیگری ولی در مستحب مطلق است یعنی در مورد واجب کفائی اگر دیگری عمل را انجام دهد ترک آن عمل جایز ولی در مورد مستحب خواه دیگری آنرا انجام دهد و یا آنکه انجام ندهد ترک آن جایز میباشد. محقق کنی (۳۶) رضوان الله علیه در کتاب تحقیق الدلائل در شرح بر تلخیص المسائل میگوید :

۳۵- یرفر ؛ مشتق از رفر ف است ؛ رفر الطائر یعنی بال خود را حرکت داد .

بقیه حاشیه در صفحه بعد

اجتماع واجب کفائی با استحباب عینی در صورتی ممتنع است که هر دو را بر معنای حقیقی خود حمل نمائیم.

ولی در صورتیکه این دو و یا آنکه یکی از آن دو را بمعنای مجازی حمل نمائیم اجتماعشان ممتنع نخواهد بود. چه در صورت اول جواز وعدم جواز ترك در افعال مستحبه نیز مطلق است گر چه فی الجمله جواز وعدم جواز ترك در واجب کفائی هم جایز میباشد، ولی در صورت ثانی که معنای مجازی منظور باشد بینشان تنافی نخواهد بود چه لسان حال در واجب کفائی و استحباب عینی مانند لسان حال در واجب تخییری و استحباب تعیینی میباشد.

در هر صورت میتوان بلاحاطی قبول قضا را مستحب و باعتباری قبول آنرا واجب کفائی دانست.

وجوب تحصیل مقدمات قضاء

تحصیل مقدمات قضا در صورتیکه قضاء واجب باشد واجب و در صورت استحباب مستحب میباشد. زیرا در فن اصول ثابت شده است که بین هر ذی المقدمه و مقدمه لازم بوده و تلازم

بقیه حاشیه از صفحه قبل

۳۶- محقق کنی؛ نامش علی از اهل کن که در دو فرسخی تهران واقع است این مرد جلیل پس از تحصیل مقدمات پنجف اشرف مشرف گردیده و بجوزه درس شیخ محمد صاحب جواهر و صاحب ضوابط حاضر میشده است. و در اکثر علوم خصوصاً فقه و اصول بی نظیر بوده است و پس از مرگ از پنجف مرجعیت عامه را داشته و بیشتر مردمان خصوصاً اشراف معتمدی بوده اند. مصنفات ایشان از جمله :

۱- توضیح المقال در علم درایه و رجال است. ۲- تحقیق الدلائل در شرح المغنی المسائل. ۳- قضا و شهادت. ۴- طهارت و سلوة.

وفات حاج ملاعلی کنی در روز هفتم محرم سال ۱۳۰۶ هجری بوده مدفنش شهرری در جوار حضرت عبدالعظیم مقبره ناصرالدین شاه قاجار میباشد علیه رحمة الله تعالی.

بین ایندو هم عقلی است.

بدین جهت قضا اگر واجب کفائی باشد مقدماتش مانند تهیه کتبی که مربوط بامور دادرسی است و یا مسافرت برای رسیدن بحوزه قضائی ونظائر این دو واجب میباشد و در صورتیکه قضا مستحب مقدماتش نیز مستحب خواهد بود.

حرمت رجوع بقضاة جور

شہید؛ میفرماید:

فمن عدل الى قضاة الجور كان عاصياً . بر حسب اجماعات محصله ومنقولہ ای کہ در دست است ولایت قضات و دادرسان منوط باذن امام یا اذن کسانی است کہ از طرف وی منصوب میباشند.

و فقہای امامیہ ہمگی در کتبشان باین مطلب تصریح نموده اند فاضل ہندی در کشف اللثام می گوید:

وانما یثبت القضاء عندنا باذن الامام او نائبه فان له الریاسة العامة فلا ریاسة لاحد الا باذنه .

علامہ حلی در کتاب قواعد الاحکام میفرماید:

فی التولية وانما یثبت التولية باذن الامام او نائبه ولا یثبت بنسب اهل البلد.

محقق در کتاب شرایع؛ چنین فرموده است کہ:

یشترط فی ثبوت الولاية اذن الامام (ع) او من فوض الیه الامام ولو استتضی اهل البلد

قاضیا لم یثبت ولا یتہ.

شیخ جواهر در کتاب جواهر الکلام (۳۷) میفرماید:

۳۷- شیخ محمد حسن اصلا اصفہانی و از فقہای بزرگ امامیہ و از شاگردان سید جواد

عاملی صاحب مفتاح الکرامۃ و شیخ جعفر کاشف الغطاء میباشد.

از جملہ مصنفات وی کتاب جواهر الکلام است کہ یکدوره فقہ استدلالی و شرح بر

بقیہ حاشیہ در صفحہ بعد

لاخلاف عندنا بل الاجماع بقسمیه فی انه یشرط فی ثبوت الولاية للقضاة ونوابه
اذن الامام (ع) او من فوض الیه الامام ذلك.

حاصل آنکه ثبوت ولایت قضات از طرف امام اتفاقی فقهاء بلکه اجماعی میباشد .
و بدین جهت غیر از دادرسانی که منصوب از طرف امامند دیگران حق قضا و
دادرسی را ندارند.

و از این رو ترافع نزد حکام جور علاوه بر آنکه منصوب از طرف امام نمیشوند
بدلیل آیات و روایات و اجماعاتیکه رسیده حرام احکامیکه از آنها صادر میگردد منشاء
اعتبار و موجب فصل خصومت نمی باشد.

از جمله آیاتیکه کاملاً دلالت بر این مطلب دارد آیه مبارکه که :
ولا ترکنوا الی الذین ظلموا فتمسکم النار (مائده آیه ۱۱۵) است .
از جمله روایت مقبوله عمر بن حنظله از حضرت صادق (ع) است :
من تحاکم الی الطاغوت فانما یاخذ سحتاً وان کان حقّه ثابتاً .
تنها سخنی که هست آن است که رجوع بحکام جور آبا مطلقاً یعنی (در صورت
اختیار و اضطرار) حرام است و با اینکه در صورت اختیار حرام میباشد .
دسته ای از فقهاء ترافع نزد حکام جور را برای استیفاء حق مطلقاً جایز ندانسته
میگویند احکام و فرامینی که از طرف حکام جور صادر میشود چون فعلی است حرام ترافع
هم نزد آنها بلحاظ آنکه اعانت بر اثم و ر کون بظلم و منهی عنده است حرام می باشد .
گروهی از فقهاء بر حسب روایاتیکه رسیده معتقدند در صورتیکه احقاق حق و استیفاء
حق وابسته باستعانت و کمک جوئی از حکام جور باشد و راه دیگری برای استیفاء حق

بقیه حاشیه از صفحه قبل

شرایع محقق علیه الرحمة است .

ایندوره فقه قریب سی سال طول کشیده تا آنکه با تمام رسیده است بغیر از این کتاب
کتابهای دیگری نیز دارد مانند نجات العباد .

وفات شیخ جواهر در اول ماه شعبان سنه یک هزار و دوست و شصت و شش هجری در
نجف واقع گردیده و مقبره اش در آن مکان شرف میباشد

ممکن نباشد مراجعه به حکام جور جایز و حکمشان موجب فصل خصومت است. و از جمله روایاتی که برای اثبات این نظر بدان متمسک شده اند روایت علی بن محمد است که از حضرت صادق علیه السلام سؤال نموده که آیا میتوانیم از طریق حکم و قضاء مخالفین حقوق خود را استیفاء نمائیم چنانکه آنها از راه حکم حکام ما استیفاء حقوق می نمایند؟ در جواب می نویسد:

لكم ذلك انشاء الله اذا كان مذهبكم فيه التقيّة والمداراة لهم.

فیض کاشانی (۳۸) در کتاب وافی میفرماید:

مقصود راوی از سؤالیکه نموده آنست که آیا برای ما جایز است در مورد الجاء واضطرار حق خود را از طریق حکم قاضی جور بدست آوریم؟ و یا اینکه برای ما چنین عملی جایز نیست؟

۳۸ - فیض کاشانی معروف بلامحسن فیض از بزرگان علماء امامیه قرن یازدهم هجری میباشد.

این مرد جلیل فقیه و محدث و مفسر و حکیم متأله، جامع علوم عقلیه و نقلیه و ادیب شاعری بوده است.

دارای تألیفات زیاد در حدود یکصد و بیست کتاب میباشد از جمله:

۱- تفسیر صافی .

۲- اصفی؛ ملخص تفسیر صافی .

۳- اصول المعارف که خلاصه کتاب عین الیقین است.

۴- امالی .

۵- انوار در حکمت؛ ملخص کتاب علم الیقین.

۶- جلاء العلوم.

۷- حاشیه رواشح سماویه میرداماد .

۸- شافی ملخص وافی.

۹- کلمات الطریفه .

۱۰- کلمات مکنونه .

۱۱- محجة البیضاء در علم اخلاق .

۱۲- مشواق .

۱۳- وافی در سه جلد بزرگ که در تهذیب اخبار کتب اربعه و بیان مشکلات آنها میباشد.

وفات فیض در سنه ۱۰۹۱ هجری در کاشان واقع گردیده و مقبره اش فعلا در کاشان

معروف است.

امام علیه السلام میفرماید :

لكم ذلك انشاء الله . دیگر روایت عطاء بن صائب از علی بن الحسین علیهما السلام است :

اذا كنتم في ائمة الجور فامضوا في احكامهم ولا تستهنؤوا انفسكم.

صاحب کفایه سبزواری (۳۹) میگوید از این دو حدیث استفاده میشود که استیفاء حقوق بوسیله حکام جور در صورتیکه مورد دعوی دین باشد جایز نیست چه طرفین دعوی باید در تشخیص آن تراضی نموده و لازمه تراضی آنستکه طرف دعوی خود را ملزم بحکم جایز بداند و چنین التزامی نخواهد بود.

میتوانیم بگوئیم این دو روایت علاوه بر آنکه عموم دارند یعنی دعوای عین و دین را شاملند. از مقبوله عمر بن حنظله هم خوب این مطلب استفاده می شود که بین دعوای دینی و عینی فرقی نمیباشد. چه در مقبوله بالصدر احه پرسش از منازعه در دین و میراث شده است .
عین عبارت مقبوله این است :

۳۹- محقق سبزواری از اکابر علماء و از شاگردان شیخ بهائی و آقا جمال خوانساری بوده و در اصفهان سکونت داشته است و در فلسفه از تلامذه میرفندرسکی است مصنفات وی :

- ۱- حاشیه بر الیهیات شفاء .
- ۲- حاشیه بر شرح اشارات.
- ۳- ذخیره المعاد در شرح ارشاد .
- ۴- شرح زبدة الاصول شیخ بهائی .
- ۵- کفایة الفقه است .

وفات سبزواری در سنه ۱۰۹۰ در اصفهان واقع گردیده و جنازه اش را به مشهد مقدس نقل نموده اند و در مدرسه میرزا جعفر به محاذات قبر شیخ حرّ عاملی مدفون شده است .
رضوان الله تعالی علیه .

عن رجلین من اصحابنا فیہما منازعة فی دین او میراث.
 بدین جهت باید روایت علی بن محمد و روایت عطاء بن صائب را حمل بر عموم نمائیم.
 در هر حال آنچه بنظر حقیر مسلم می باشد آن است که بر حسب قاعده نفی ضرر و
 ضرار؛ باید بگوئیم مراجعه بحکام جور در صورت الجاء واضطرار برای استیفاء حق خواه
 عین باشد و یا اینکه دین جایز است؛ چه قاعده نفی ضرر نسبت باد آه ای که در باب مراجعه
 بحکام جور رسیده حکومت دارد و تنها مراجعه بآنها در مورد اختیار جایز نمی باشد.

قاضی تحکیم

شہید؛ میفرماید:

و تثبت ولاية القاضی بالشیاع او بشهادة عدلین ولا بد من الکمال والعدالة واهلیة
 الافتاء والذکورة والکتابة الا فی قاضی التحکیم.

از ظواهر عبارات فقهاء چنین مستفاد میگردد که قضات و دادرسان سه دسته منقسمند:

اول - قضات و دادرسانیکه بطور خصوصی از طرف امام منصوبند.

دوم - قضاتیکه بنحو عموم منصوب میباشند.

سوم - قضاتیکه طرفین دعوی آنها را اختیار نموده تا اینکه بینشان حکومت کرده
 فصل خصومت نمایند.

قضات و دادرسانیکه بطور خصوصی از طرف امام منصوبند دادرسانی هستند که در
 زمان حضور امام بوده و امام علیه السلام ایشانرا برای هر شهر و یا ناحیه و قریه ای معین
 فرموده که در آنجا دادرسی نموده و بین مردمان فصل خصومت نمایند.

مقصود از عبارت شهید ثانی که در روضه فرموده:

فیلزم نصب قاض فی الناحیه ليقوم به.

اشاره بقضاتی است که بالخصوص آنها را امام برای دادرسی تعیین میفرماید.

دادرسانیکه بنحو عموم منصوبند دادرسانی هستند که در زمان غیبت امام در صورتیکه

واجد شرایط مقررہ دادرسی باشند.

باستناد مقبوله عمر بن حنظله ولایت بر قضاء دارند و برای فصل خصومت و رفع اختلافات بین اصحاب دعوی می توانند دادرسی نمایند. چه در مقبوله عمر بن حنظله حضرت صادق علیه السلام میفرماید :

انظروا الی رجل منکم قد روی حدیثنا ونظر فی حلالنا و حرامنا و عرف احکامنا فارضوا به حاکماً فانی قد جعلته حاکماً فاذا حکم بحکمنا فلم تقبل منه فانما بحکم الله استخف وعلینا ردّ۔ والرّاد علینا رادّ علی الله وهو علی حد الشّرك بالله عز وجل.

معنای حدیث «نظر کنید بکسی که احادیث ما را روایت می کند و در حلال و حرام ما ناظر و با احکام ما عارف میباشد برای خود چنین کسی را حاکم قرار دهید چه من او را حاکم قرار داده ام پس اگر فرمانی دهد و از فرمان او سرپیچی شود و حکمش را نپذیرند حکم خدا را ناچیز شمرده گفته ما را رد کرده اند و کسی که گفته ما را رد کند فرموده خدا را رد نموده بر حد شرک بخدا خواهد بود.

قضات تحکیم؛ چنانکه از عبارات فقهاء مستفاد میشود کسانی هستند که با وجود قضات منصوب در زمان حضور امام بر حسب تقاضای طرفین دعوی میتوانند حاکمیت نموده و فصل خصومت نمایند.

محقق در کتاب شرایع میگوید :

ولو تراضی الخصمان بواحد من الرعیة وترافعا الیه فحکم لزمهما حامد.

صاحب جواهر؛ پس از نقل این عبارت میفرماید :

وان کان هناك قاض منصوب .

علامه در کتاب قواعد میگوید :

ولو تراضی الخصمان بحکم بعض الرعیة فحکم لزمهما حامد فی دلیل الاحتمال الآ

اللعان حتی العقوبات.

دستدای از فقهاء برای اثبات ولایت قاضی تحکیم بر روایت احمد بن فضل (۲۰)

۴۰ - کناس بضم کاف نام موضعی است در کوفه که زید بن علی بن الحسین را در این مکان بدار آویختند.

کناسی و مرسله عامی تمسک جسته‌اند احمد بن فضل کناسی از کشتی از حضرت صادق علیه السلام نقل نموده که حضرت میفرمایند :

ای شیء بلغنی عنکم قلت ما هو قال علیه السلام بلغنی انکم اقعدم قاضياً للکناسه قال قلت نعم جعلت فداک رجل یقال له عروۃ القتاب (۴۱) هو رجل له حظ من عقل تجتمع عنده فنتکلم و نتسائل ثم یرد ذلک الیکم قال لا باس.

مرسله؛ آن است که پیغمبر (ص) میفرماید :

من حکم بین اثنین فتراضیا به فلم يعدل فعليه لعنة الله.

میتوانیم بگوئیم هیچیک از این دو دلیل بر ثبوت ولایت قاضی تحکیم دلالت ندارند چه اولاً مرسله علاوه بر آنکه روایت عامی است بیان برای قاضی تحکیم نیست. بلکه در مقام بیان برای کیفیت حکم است؛ یعنی دادرس باید در حکم عدالت و میان‌روی داشته؛ و از حدودی که قانونگذار معین فرموده تجاوز نماید.

ثانیاً؛ خبر کشتی نیز در مقام بیان تعیین قاضی تحکیم نیست؛ چه اگر بیشتر در روایت دقت نمائیم خواهیم یافت که امام (ع) در طرز کلام قضاء کناسی را استتکار نموده. فقط حدیث در مقام بیان آن است که عروه مهیا برای آن میباشد که از او استفاده سؤال شده نه اینکه آماده برای فصل خصومت باشد تنها دلیلی که می‌توان برای ثبوت ولایت تحکیم بآن تمسک نمود اجماع است.

ادله مذکوره بفرض در منتهای مرتبه ولایت هم باشند چون ظنی و غیر معتبرند برای اثبات این مطلب وافی نخواهند بود.

در این مورد دلیل برای اثبات قاضی تحکیم فقط اجماع است تنها سخنی که هست آن است که آیا قضاء تحکیمی در زمان غیبت متصور است و یا اینکه قابل تصور نیست.

بر حسب ادله ئیکه در دست داریم ولایت بر قضاء برای فقیهی است که تمام شرایط فتوی را دارا باشد.

۴۱ - قتاب مشتن از قتب و جمع قتب اقتاب مانند سبب و اسباب است قتب بمعنای رحل شتر است. قتیبی عبدالله بن نهبیک یکی از روایات حدیث است.

قاضی تحکیم یا آنکه واجد شرایط دادرسی است و یا آنکه فاقد.
 در صورت اول؛ چون بنحو عموم چنین شخصی که از طرف امام منصوب است
 ولایت بر قضاء داشته حکمش صحیح و نافذ است.
 ولی در صورت دوم چون چنین کسی حق قضا و دادرسی را ندارد در زمان غیبت امام
 نمی تواند قضا نموده فصل خصومت نماید.

بدین جهت باید بگوئیم قاضی تحکیم بهیچ نحو در زمان غیبت امام متصور نیست
 حال باید دید در صورتیکه قاضی تحکیم دارای شرایط مقررہ باشد آیا تبعیت از حکم او
 لازم است و یا آنکه متخصصین می توانند حکم ویرا پیروی ننموده و از آن سرپیچی نمایند.
 جمهور فقهاء؛ تبعیت از حکم قاضی تحکیم را لازم دانسته فقط از فقہائیکه مطلقاً
 تبعیت از حکم قاضی تحکیم را لازم نمیدانند امام رازی و امام حجة الاسلام غرالی است.
 برخی از فقهاء در لزوم تبعیت از حکم قاضی تحکیم تفصیل قائل شده، میگویند
 اگر دعوی مربوط بحقوق مالی باشد تبعیت از حکمش لازم است و اگر غیر مالی (مانند
 نکاح و لعان و قصاص و حد قذف) تبعیت لازم نمیباشد.

دسته ای میگویند تبعیت از حکم قاضی تحکیم هنگامی لازم است که در شهر قاضی
 دیگری وجود نداشته باشد ولی در صورتیکه دادرسی دیگری در آن شهر موجود باشد
 تبعیت از حکم وی لازم نمیباشد.

نظرات دیگری نیز ابراز شده و چون فعلاً نظر ندارم از ذکرش خودداری
 نموده به نکته ای که تذکرش لازم است می پردازم.

باید معلوم شود که حکم قاضی تحکیم آیا مانند حکم قاضی منصوب بنفس حکم
 لازم میشود و یا آنکه مشروط بتراضی طرفین است.

یعنی تا هنگامیکه طرفین دعوی پس از حکم تراضی نکنند لازم نمی باشد در این
 مسئله دو وجه بلکه بین فقهاء دو قول است.

دسته ای از فقهاء حکم قاضی تحکیم را مطلقاً لازم شمرده می گویند؛ پس از آنکه

قاضی تحکیم شرایط قاضی منصوب را دارا باشد باید گفت حکم او لازم الاتباع است چه پیغمبر اکرم (ص) فرموده است :

من حکم بین اثنتین فتراضیا به فلم يعدل فعليه لعنة الله .

شہید در کتاب مسالك این نظریہ را پسندیدہ دانستہ می گوید ، اگر برای حکم قاضی تحکیمی اعتباری نبود تحدید مرسلہ بی وجہ و برای آن معنائی نمی بود .

صاحب جواهر می گوید :

بہتر آن بود کہ بآیہ مبارکہ :

ومن لم يحکم بما انزل الله ، وادله دیگر استدلال میگردید .

فاضل مقداد در کشف اللثام برای نفوذ حکم قاضی باین آیہ و ادلہ ٹیکہ بر لزوم

امر بمعروف دلالت دارند استدلال نموده است .

شیخ جواهر؛ پس از این بیان میفرماید :

این عمومات ہمگی مقید باذن امام است چه حکومت از خصائص امامت است .

در ہر حال بر حسب ادلہ ٹیکہ برای مشروعیت حکم قاضی تحکیم رسیدہ میتوانیم

بگوئیم حکم قاضی در تمام موارد خواہ مورد دعوی حقوق مالی باشد و یا غیر مالی تبعیتش

لازم و نافذ است .

زیرا شرائطی کہ در قاضی منصوب معتبر است نیز در قاضی تحکیم معتبر میباشد .

بدین جہت احکام و آثاریکہ بر حکم قاضی منصوب مترتب است بر حکم قاضی تحکیم ہم

نیز مترتب میباشد .

تنہا مطلبی کہ قابل تذکر است آن است شہید در لمعہ پس از این عبارت کہ

فرمودہ است :

القضاء وظيفة الامام او نائبه وثبت ولاية القاضي المنصوب بكونه واجداً لشرائط

الفتوى کہ فرمودہ :

الا في قاضي التحكيم .

چنین استفاده میشود که در قاضی تحکیم وجود تمام شرائط مقررہ معتبر نیست در صورتیکہ باتفاق فقہاء قاضی تحکیم باید واجد شرائط فتویٰ بودہ تا آنکہ حکمش نافذ و لازم الاتباع باشد .

محقق علیہ الرحمۃ بالصریحہ و مصنف در کتاب دروس و شہید ثانی در مسالک و علامہ در کتاب قواعد و تحریر و بلکہ جمهور فقہا میگویند قاضی تحکیم باید دارای آن شرائطی باشد کہ در قاضی منصوب معتبر است . از جملہ آن شرائط اجتهاد است .
شیخ در کتاب جواهر میگوید :

قاضی تحکیم باید تمام شرائط معتبرہ را دارا باشد جز اذن امام .
بدین جہت نمیتوانیم بگوئیم مقصود از این استثنائیکہ شہید در لمعہ نموده و فرمودہ است: **الافی قاضی التحکیم** شرائط مقررہ ایکہ در قاضی منصوب معتبر است در قاضی تحکیم معتبر نیست بلکہ باید بگوئیم .

مقصود از این استثناء آن است :

چنانکہ در قاضی منصوب شرایط مقررہ کہ از جملہ آن تولیت از طرف امام است معتبر است نیز در قاضی تحکیم جز تولیت بقیہ شرایط معتبر میباشد .

و بر حسب این حمل بین مفهوم این عبارت با مفهوم سایر عباراتیکہ در کتاب دیگر شہید آمدہ و فتاویٰ جمهور فقہاء تہافتی لازم نیامدہ و ہر یک بردیگری منطبق خواهد بود .

ترافع نزد قاضی مفضول با وجود فاضل

فقہاء رضوان اللہ علیہم در جواز ترافع نزد قاضی عالم با وجود اعلم نظریہای مختلفی ابراز نمودہ اند .

دستہای ؛ دادرسی قاضی عالم را با وجود قاضی اعلم جایز ؛ ندانستہ .

گروہی دادرسی عالم را با وجود اعلم جایز دانستہ .

و ہر یک از آنها برای اثبات عقیدہ خود بادلہای متمسک شدہ اند .

کسانیکه میگویند قضاء مفضول باوجود قاضی فاضل جایز نیست بدو وجه استدلال می نمایند .

اول - آنکه چون ظن و گمانیکه از راه گفته اعلم و افضل حاصل میشود اقوی از آن ظن و گمانی است که از طریق مفضول و عالم پیدا میشود بدین جهت ترفع تزد اعلم را لازم و واجب می شمارند .

دوم - آنکه اقوال و فتاوی مفتی چون نسبت بمقلد مانند ادله ای است یعنی مقلد فتوای مجتهدی را که از او تقلید مینماید نسبت بخود بر حسب قیاس منطقی که دارد دلیل و حجت میداند .

میگوید :

هذا ما افتی به المفتی و کل ما افتی به المفتی فهو حکم الله فی حقّی فهذا حکم الله فی حقّی

باید دلیل راجح را بر دلیل مرجوح مقدم دانست؛ بدین جهت باید در ترفع مراجعه بقاضی افضل نموده تا آنکه حکم وی حقیقتاً موجب فصل خصومت و مناظره شود. برای تأیید این نظریه بگفته حضرت صادق علیه السلام که در مقبوله عمر بن حنظله رسیده تمسک میجویند و میگویند از حضرت سؤال میشود اگر دو نفر در فضیلت متفاوت باشند باید بکدام یک از آن دو رجوع نمود امام علیه السلام میفرماید به اعدل و افقه و اصدق و اورع کسانیکه نظر دوم را اختیار نموده اند و قضاء مفضول را باوجود فاضل جایز میدانند نیز بچند وجه استدلال مینمایند .

اول - اطلاعات مرفوعه و مقبوله حنظله و روایت داود و سایر اخباریست که در باب تقلید ذکر شده که باید بکسانی رجوع شود که عارف و عالم با حکام میباشند .

دوم - عمل صحابه در زمان ائمه است؛ میگویند در زمان صحابه با آنکه هر یک از آنها از حیث فضل اختلاف داشته فتوی میداده و مورد اشکال احدی هم واقع نمیگردیده است.

سوم - سیره مستمره از زمان ائمه تا عصر حاضر است میگویند سیره مستمره حکم فرماست که از فقهاء عصر با آنکه در مراتب فضل متفاوت بوده از آنان استفتاء میشود فتوی میداده و فتوی میدهند .

چهارم - لزوم عس و حرج است؛ میگویند شخص عامی چون اهلیت تشخیص اعلم را ندارد و احراز علمیت برایش موجب عس و حرج است و رجوع با علم غیر مقدور میتواند بلحاظ منتفی بودن عس و حرج بعالم مراجعه نماید.

شہید ثانی؛ ہم در کتاب مسالك نظریہ مذکور را پسندیدہ دانستہ است میگوید جواز عدم جواز قضاء قاضی عالم با وجود اعلم مترتب بر جایز بودن و جایز نبودن تقلید از غیر اعلم با وجود اعلم است.

عین عبارت مسالك این است:

إذا وجد الامام اثنين صالحين للقضاء لكن احدهما اعلم من الاخر فلا اشكال في رجحان تقديم الا اعلم لكن هل يتعين ذلك ام يجوز تولية المفضل فيه قولان مرتبان على ان المقلد هل تجب عليه تقليد اعلم المجتهدين ام يتخير في تقليد من شاء منهم فيه قولان للاصوليين والفقهاء احدهما الجواز لاشتراك الجميع في الاهلية الى آخر ما قال.

استدلالیکہ دودستہ از فقہاء ذکر نمودہ اند ہمین بود کہ ذکر گردید تنها سخنی کہ هست آن است کہ باید متوجہ این نکتہ گردید کہ جواز عدم جواز قضاء مفضل آیا در موقع حضور امام است یا آنکہ موقع غیبت امام بنا بر فرض اول چون امام واقف با حکام و معصوم از خطاست بحث از آن در اینجا بيمورد بنظر میرسد.

بنا بر فرض ثانی قاضی مفضل و فاضل یا آنکہ رأی و حکمشان در واقعہ مختلف است یا متحد.

بنا بر این دو فرض قضاء مفضل بسہ نحو تصور میشود.

اول - قضاء نسبت بموضوع خارجی.

دوم - قضاء نسبت با حکام با اختلاف رأی.

سوم - قضاء نسبت با حکام با اتفاق رأی.

در صورت اول - بر حسب اطلاقات ادلہ قضاء قضاء دادرس مفضل جایز و حاکم نافذ و لازم الاتباع است.

اگر گفته شود کہ اجماعات منقولہ و مقبولہ عمر بن حنظلہ کہ در مورد تقدم افقه و

اعلم رسیده مقید ادلّه است میگوئیم قدرمتقین از اجماعات و مقبوله حنظله در مورد احکام است نه موضوعات و بهمین جهت در مورد تردید بر حسب مقتضای اصل افقه و اعلم را در مورد احکام باید مقدم دانست .

در صورت دوم - نیز باید حکم فاضل را مقدم دانسته زیرا در مورد دوران امر بین تعیین و تخییر فاضل و مفضول بر حسب مقتضای اصل اشتغال باید رجوع بفاضل شود ، ولی اگر فاضل وجود نداشته باشد حکم قاضی مفضول جایز و نافذ و لازم الاتباع میباشد .

در صورت سیم - بر حسب اطلاقات ادلّه قضاء رجوع بقاضی فاضل لازم نیست طرفین دعوی میتوانند با وجود قاضی فاضل بقاضی مفضول رجوع نموده حکم او را رافع خصومت و موجب فصل منازعه بدانند .

اگر بگویند روایات و اجماعات منقوله مقید این ادلّه است ؛ میگوئیم روایات و اجماعات در مقام بیان موردی است که بین دو حکم اختلاف در رأی باشد در صورتیکه در مسئله مفروضه هر دو در رأی متحد میباشند .

چون حکم هر یک از احکام متصوره قضاء قاضی مفضول را بیان نمودیم حال باید ببینیم مقتضای اصل در جواز و عدم جواز قضاء مفضول و تأثیر حکم و قابلیت نقض حکم او چیست ؟

اگر تردید حاصل شود که آیا قضاء مفضول با وجود فاضل در حق مترافعین مؤثر است و یا آنکه مؤثر نیست و یا متحیر باشیم که آیا قضاء مفضول با وجود فاضل قابل نقض است و یا آنکه قابل نقض نیست و یا اینکه قضاء مفضول جایز است و یا اینکه جایز نیست؟ باید بگوئیم بر حسب مقتضای اصل ؛ اصل مؤثر نبودن حکم مفضول و حرام بودن نقض حکم مفضول و جایز نبودن حکم مفضول است .

اعتبار اجتهاد در قاضی

شہید ؛ در لعمه میگوید :

وفي الغيبة تنفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الافتاء .

یعنی در غیبت امام کسی میتواند دادرسی کند که فقیه و جامع شرائط افتاء باشد .

شہید ثانی ؛ در روضہ؛ اجتہاد را یکی از شرائط قضاء دانستہ و تحقق اجتہاد را وابستہ بہ معرفت مقدمات شش گانہ کہ عبارتند از :

فن کلام (۴۲) - اصول (۴۳) - نحو و صرف - لغت عرب - منطق - اصول اربعہ میداند.

۴۲- کلام - بعضی در تعریف کلام چنین گفته اند ،

کلام فنی است کہ بواسطہ اکتساب آن شخص توانائی پیدا کردہ دلایل را از مقدمات مسلمہ مشہورہ تألیف نمودہ بدینوسیله بتواند اثبات عقائد دینی بنماید .
بدیہی است بر حسب این تعریف فن کلام از حیث موضوع و دلایل و فائدہ یا فن فلسفہ مشابہ نمیشد .

زیرا موضوع فلسفہ اعیان موجودات و موضوع کلام دلایل مؤلفہ از یقینات منتهی بہ بدیہیات است خواه مسلمت باشد و یا آنکہ مشہورات .

همچنین فائدہ فلسفہ مغایر با فائدہ کلام است چہ فائدہ فلسفہ حصول معرفت و کمال قوہ نظری ولی فائدہ کلام حصول قوہ برای استدلال است .

متأخرین از متکلمین میگویند فلسفہ و کلام گرچہ از حیث مقدمات ادلہ و قیاسات ب یکدیگر مخالف ولی از حیث موضوع و غایت با ہم مشارک میباشند .
کلام را چنین تعریف مینمایند :

هو العلم باحوال الموجودات علی النهج القوانین الشرعیة این قید اخیر را کہ در تعریف آورده اند علم کلام را از علم فلسفہ جدا نموده آنرا فن مستقلی نشان میدهد .
برهان - عبارت از تشکیل قیاسی است کہ برای استنتاج یقین از مقدمات یقینہ تألیف میشود .

یقین اعتقاد جازمی است کہ با واقع مطابق باشد و یقینات شش قسم است :

- ۱- اولیات عبارت از قضایائی است کہ بصرف تصور طرفین قضیہ عقل مضطر بقصد یقین قضیہ میباشد مانند آنکہ جزء کمتر از کل و یا آنکہ دو بیشتر از یک است و نظایر اینہا .
- ۲- مشاہدات قضایائی است کہ با حس ظاہر و یا حس باطنی وحدانیاتش مینامند مشاہدہ میشود : **اول** - مثل الشمس منیرة **دوم** - مانند ان لنا جوعاً و عطشاً .
- ۳- مجربات قضایائی است کہ پس از تکرار مشاہدات عقل بدان حکم میکند مانند حکم باینکہ گنہ گنہ رافع نوبہ است .
- ۴- حدسیات - قضایائی است کہ در حکم بآن احتیاج بواسطہ تکرار مشاہدہ نمیشد

بقیہ حاشیہ در صفحہ بعد

مقداری را که دانستنش نحوه ضرورت دارد مشروحاً بیان مینماید :

پس از نقل عبارت شهید اول که فرموده است :

ینفذ قضاء الفقیه ؛ الجامع لشرایط الافتاء. شرایط فتوی را

۱- بلوغ .

۲- عقل .

بقیه حاشیه از صفحه قبل

مثل قضیه نور القمر مستفاد من نور الشمس .

۵- متواترات - اخبار جماعتی است که عقل تبانی آنانرا بدروغ محال بداند .

۶- قضایای قیاساتها معها - قضایائی است که حکم بر قضیه متوقف بر واسطه ای است که از ذهن غائب نمیباشد مثل حکم بآنکه عدد چهار جفت است .

چون یقینات را بیان کردیم خوب است فرق بین جدل و خطابه و شعر و مغالطه را هم اجمالاً تذکردهیم .

جدل - عبارت از آن قضیه ای است که از مشهورات و مسلمات ترکیب شده باشد اول مانند : العلم حسن دوم مانند : اصول عملیه که نزد فقهاء مسلم است گرچه نزد غیر آنان مسلم نمی باشد.

خطابه - قیاسی است که از مقدمات مقبوله و مضمونه تألیف میشود و غرض از خطابه ترغیب شنونده نسبت بچیزهائی است که برای او نافع است مانند تهذیب اخلاق و صحت رفتار **شعر** - قیاسی است که از مخیلات ترکیب میشود .

مخیلات قضایائی است که هنگامیکه در نفس وارد میشود گرچه دروغ هم باشد تأثیر عجیبی از حیث قبض و بسط در نفس مینماید مانند تشبیه شربنی بعذره و تشبیه خمر بآنکه سیال و یا قوتی است .

مغالطه - قیاسی است که از وهمیات و مشبهات ترکیب میشود ، وهمیات عبارت از آن قضایاء دروغی است که وهم در امور غیر محسوسه بلحاظ قیاس بمحسوس حکم مینماید مانند حکم بآنکه هر موجودی متحیز است .

مشبهات - قضایای دروغی است شبیه بقضایای راست مثل آنکه گفته شود طلاق موقوف بنکاح و نکاح موقوف بر رضای طرفین که از آن نتیجه گرفته شود طلاق موقوف

بقیه حاشیه در صفحه بعد

۳- ذکورت .

۴- ایمان .

۵- عدالت .

۶- طهارت مولد .

۷- توانائی برنوشتن .

۸- آزاد بودن .

۹- بینائی .

۱۰- لال نبودن .

۱۱- داشتن حافظه .

۱۲- اجتهاد .

ذکر نموده است .

شرایط شش گانه اولیّه را مورد اجماع ولی نویسندگی و حرّیت و بینائی را اجماعی ندانسته و اعتبار این امور را بین فقهاء مشهورتر و با شهرت تعبیر فرموده است .
در هر حال شهید برای مقدار علمی که نحوه مقدمیت دارد و اجتهاد را وابسته به معرفت آن علوم میدانند میگوید؛ برای مجتهد از فن کلام باندازه ای لازم است که بتواند بوسیله آن بمبداء عالم و صفات جلال و اکرام و عدل و حکمت او معرفت پیدا و برهاناً باین امور و نبوت نبی (ص) و عصمت امامت ائمه ها دین عالم و برگفته های آنان اطمینان و وثوق حاصل نموده بتواند اخباریکه از ایشان رسیده مدرك برای احکام قرار دهد
وهم چنین مجتهد باید بما جاء به النبی؛ یعنی بآنچه که پیغمبر را کرده از احکام دین و آخرت بیان فرموده از روی دلائل و براین ایمان حاصل و بآن گفته ها تصدیق نماید

بقیه حاشیه از صفحه قبل

برضای طرفین است .

۴۳- اصول - در لغت جمع اصل به معنای پایه شینی است و بر حسب اصطلاح علم بمواعدی است که برای استنباط احکام گسترده شده است موضوع آن کلی منطبق بر موضوعات مسائل فن و فائده اش توانائی بر استنباط احکام است .

زائد بر این امور مانند احکام جواهر و اعراض و اجوبه شبهات و نظایر اینها را که ارباب فلسفه و کلام متعرض گردیده اند گرچه از جهت دفع شبهه دانستن آنها واجب میباشد لازم ندانسته میگوید بهمین جهت است که جماعتی از محققین بالصریح علم کلام را در فقه شرط ندانسته؛ زیرا چیزهایی که متوقف بر دانستن کلام است مجتهد و غیر مجتهد در آن شریک میباشد.

مقداریکه برای دانستن علم اصول لازم دانسته آن است که؛ شخص میتواند بوسیله فن اصول ادله احکام را که عبارت از امر - نهی - عام - خاص - اطلاق - تقیید - اجمال - تبیین - و غیر این امور که فهم ادله احکام متوقف بر آن است آشنائی پیدا کرده تا هنگام استنباط از آنها استفاده نماید.

مقداریکه از صرف و نحو برای مجتهد لازم است چیزهایی است که در اختلاف و تغییر معانی مدخلیت دارد مانند اعراب و بناء چه. اگر مجتهد این امور را نداند نمیتواند از خطاباتیکه از شارع رسیده است استفاده نموده مقصود را احراز نماید.

همچنین از فن لغت باید باندازه کافی بداند که بتواند از کلام الله و سنت پیغمبر (ص) روایت و حدیث استفاده نموده و احکام را از آنها استخراج و استنباط نماید.

مورد احتیاج از فن منطق را همان دانستن قیاسات و واقف شدن بمعانی مفرد و اشکال اقترانیه و استثنائیه میداند.

زائد بر این ابواب را تزییع وقت و اتلاف عمر می شمارد.

مقداریکه از قرآن دانستنش برای مجتهد لازم است آیاتی است که مربوط با احکام است و آن پانصد آیه است که مجتهد باید آنرا در حفظ داشته تا هر وقت بخواهد مقتضای آنرا فهمیده و در موقع احتیاج مراجعه نماید.

بدیهی است فهم آیات قرآنی مستلزم دانستن ناسخ و منسوخ و عام و خاص و مطلق و مقید و نظائر اینها است.

مقداریکه از سنت لازم است روایات و اخباری است که مشتمل بر احکام است.

علاوه باید مجتهد بتواند اخبار صحیح را از غیر صحیح (۴۴) تشخیص داده فرق بین خبر حسن و موثق و ضعیف و متواتر و آحاد و جز این امور را که در فن درایه (۴۵) تدوین گردیده و در استنباط احکام بدان نیازمند است معرفت پیدا کند و نیز احوال روایات را که عبارت از راجح و مرجوح است باید کاملاً دانسته تا آنکه هنگام تعارض بتواند یکی از آن‌دورا ترجیح داده و مدرک حکم قرار دهد.

مقداریکه از اجماع و خلاف دانستش ضرورت دارد آن است که: در موقع فتوی برخلاف اجماع فتوی نداده و همینقدر که یکی از فقهاء قبل در فتوائیکه داده با وی موافق باشد و یا آنکه ظن غالب برایش حاصل گردد که نظر فقهاء گذشته با فتوائی که داده است مخالف نیست کافی خواهد بود.

حاصل سخنان شهید فانی آن است هر چیزیکه مدخلیت در استنباط و استنتاج احکام دارد و فروع را باید بدان وسائل باصول رد نمود - دانستش لازم و ضرور است و علاوه

- ۴۴- **خبر صحیح** - خبری است که راوی آن همگی امامی و موثق باشند.
خبر حسن - خبری است که ناقدین آن امامی ولی همه آنها موثق نباشند.
خبر موثق - آن است که روایت همگی غیر امامی ولی موثق باشند.
خبر ضعیف - آن است که روایت امامی نبوده و موثق هم نشده باشند.
خبر مرسل - خبری است که روایت حذف و یا بنحو مجهول ذکر شده باشند.
خبر متواتر - خبری است که در هر دوره و دوره جمع بسیاری آنرا نقل نموده و تسانی بردروغ نداشته مفید علم به مخیر عنه باشد.
خبر آحاد - خبری است که بعد تواتر نرسیده باشد اگر چه بسیاری هم آنرا نقل کرده باشند.

- ۴۵- **علم درایه - و رجال** - درایه در لغت بمعنی فیه و ان حسب اصطلاح بحث از متن و سند حدیث و کیفیت تحمل روایت و آداب نقل روایت است و اولی واجب شدن است و خبریکه نقل گردیده آیا صحیح و یا ضعیف و یا موثق و یا مرسل است از فن درایه بسیار می‌رود و متکامل بحث در این امور علم درایه است.

ولی علم رجال علمی است که از احوال راوی در آن بحث میشود که آیا واحد شرابط معتبره و متصف بآن صفاتیکه باید باشد هست و یا آنکه متصف نیست.

میگوید تحصیل قوه استنباط گر چه بعنایت خدای تعالی است بهر کسی که میخواهد عنایت میفرماید .

ولی بدلیل آیه مبارکه :

والذین جاهدوا فینا لهنّ دینهم سلماً وان الله مع المحسنین .

کثرت ممارست در علوم و فنون و مجاهده تام و تمام در پیدایش این قوه بیش از پیش مدخلیت دارد .

فقهاء بالاتفاق اجتهاد را در صحت قضاء معتبر دانسته و بر این مطلب هم دعوی اجماع مینمایند .

محقق در کتاب شرایع میگوید :

ولا ینعقد القضاء لغير الامام المستقل باهلیة الفتوی ولا یتفیه فتوی العلماء بل لا بد ان یکون عالماً بجمیع ما ولیه .

علامه حلی ؛ در کتاب مختلف الشیعه در باب قضاء میفرماید :

قد اجمعنا علی انه لا یجوز ان یتولی القضاء المقلد وان هذا اجماع المسلمین قاطبة فان العامة ایضاً یشرطون فی الاحکام الاجتهاد وانما یجوزون قضاء غیره بشرط ان یولیّه ذوا الشوکه وهو السلطان المتقلب وجعلوا ذلك ضرورة فالقول بجواز القضاء لمن قصر عن - الدرجة من غیر تولیة ذوا الشوکه كما هو الواقع خلاف لاجماع المسلمین .

شهید ثانی در کتاب روضه با این عبارت فرموده است :

الاجتهاد شرط فی القاضی فی جمیع الاحوال والازمان وهو موضع وفاق .

در جای دیگر این کتاب میگوید :

استجماعه لشرایط الفتوی شرط اجماعاً .

در مورد قاضی تحکیم چنین بیان نموده است :

قاضی التحکیم ان کان مجتهداً نفذ حکمه بغير تحکیم .

شهید در کتاب مسالك پس از نقل عبارت محقق : « ولا بد ان یکون عالماً بجمیع

ما ولیه » میفرماید :

ولافرق بين حالة الاختيار والاضطرار ولا من نقص عن مرتبته بين المطلع على فتوى - الفقهاء وغيره والمراد بكونه عالما بجميع ما عليه انه لا يكفي اجتهاده في بعض على القول بتجزى الاجتهاد .

از ظاهر عبارت شهید چنین استفادہ میشود کہ قاضی باید مجتہد مطلق باشد متجزی بنا بر قولی کہ تجزی هم جایز باشد نمیتواند متصدی منصب قضاء شود و دعوی اجماع بر این مطلب مینماید .

از عبارت محقق هم در نافع همین معنی مستفادہ میگردد .

برخی از فقہاء از باب عموم ولایت حاکم معتقدند شخص مقلد اگر مأذون و یا منصوب از طرف مجتہد باشد میتواند دادرسی نماید .

میتوان گفت این نظریہ صحیح نیست زیرا علاوه بر آنکہ اذن و یا نصب مجتہد اجازت اہلیت برای مقلد نمی نماید دلالت ولایت حاکم هم شامل این مورد نمیشود .
چہ اذن امام و اولی الامر در صورتی صحیح و مؤثر است کہ شخص مأذون قدرت استیفاء داشته باشد ولی در صورتیکہ قدرت بر استفراغ وسیع نداشته باشد اذن امام و یا مجتہد نسبت بہ تعیین او مؤثر نبوده زیندگی برای مقام قضاء و دادرسی را نخواهد داشت .

شیخ جواهر؛ پس از نقل عبارت محقق کہ فرمودہ است قاضی باید اہلیت فتوی داشته و بر طبق فتوای فقہاء هم نمیتواند متصدی قضاء گردد میفرماید: بر حسب اخلاق آیات و اخباریکہ در باب قضا رسیدہ میتوانیم دادرسی مقلد را جایز بدانیم .

زیرا آید مبارکہ :

و اذا حکمتہم بین الناس ان تحکموا بالعدل .

آید شریفہ :

ومن لم یحکم بما نزل اللہ فأولیک ہم الفاسقون .

آید :

یا ایہا الذین آمنوا کونوا قوامین للہ شهداء بالقسط و لا یجر منکم شأن قوم علی ان لاتعدلوا .

بین مجتهد و مقلد فرقی نگذاشته ، دلیلی هم که مقید اطلاق این ادله باشد نرسیده است .

و علاوه گفته حضرت صاق علیه السلام در خبر ابی خدیجه مؤید این نظریه میباشد ؛
چه امام ع میفرماید :

انظروا الی رجل منکم یعلم شیئاً من قضایانا فاجعلوه بینکم قاضیاً .
یعنی کسی که جمله‌ای از قضایای ما را بداند باو مراجعه کنید من او را قاضی قرار داده‌ام .

در این روایت بهیچوجه سخنی از اجتهاد بمیان نیامده است .
میتوانیم بگوئیم ادله‌ئیکه شیخ جواهریان تمسک نموده قابل تامل و از دلالت بر مقصود قاصر است .

چه **اولاً** سوق آیات بلحاظ آنکه بیان برای حال حاکم است اطلاق آن شامل حال مقلد و مجتهد نمیگردد یعنی آیات بیان برای حکم قید است نه مقید . یعنی حاکم باید از روی عدل و حق حکم نماید این ادله ربطی با مجتهد یا عامی بودن حاکم ندارد .

در فن **اصول** هم ثابت گردیده است که شرط در تمسک باطلاقات ادله آن است که

اولاً قرینه‌ای بر اطلاق آن موجود بوده و یا آنکه باستناد مقدمات حکمت دلالت لفظ بر اطلاق احراز گردیده باشد یعنی خطاب در مقام اجمال نبوده و چیزی که مطلق بدان منصرف گردد و قرینه و قیدیکه دلالت بر اراده مقید کند در بین نباشد در اینصورت یعنی تا هنگامیکه این شرایط وجود نیابد نمیتوان لفظ مطلق را بر اطلاقش حمل نمود .

حاصل آنکه شرط تمسک باطلاق دلیل آن است که وارد برای بیان حکم دیگری نبوده و متکلم هم در مقام بیان باشد .

در هر حال اطلاق آیات چون دارای شرایط معتبره حمل بر اطلاق نیست نمیتوان آنها را حمل بر اطلاق نموده بگوئیم شامل مجتهد و مقلد هر دو میباشد زیرا آیات وارد فقط بیان برای حال حاکم و واجب بودن حکم بحق است که قید است نه مقید .

ثانیاً بر فرض آنکه آیات مطلق باشد و شامل کسانی هم شود که عارف بحق باشند خواه مجتهد یا مقلد استدلال صحیح نیست .

زیرا مقصود از حق که در آیه آمده است حق واقعی است که باید نزد حاکم و محکوم علیه هر دو معلوم باشد یعنی اصحاب دعوی باید بحق بودن حکم معتقد باشند نه اینکه فقط نزد حاکم حق و نزد محکوم علیه باطل باشد .

از بیانات مذکور معلوم میگردد ، چنانکه بر حکام حکم بحق واجب است نیز بر غیر حکام (متداعین) التزام با حکام حق و نپذیرفتن حکم باطل واجب میباشد . بدیهی است ؛ طریق احراز حق که در سوره نساء آیه ۶۱ :

اذا حکمتم بین الناس فا حکموا بالعدل بدان خطاب گردیده آن است که کمتر افعین باید رجوع بشخصی نمایند که عارف با حکام و برای فصل خصومت شایستگی داشته باشد . بدین جهت متداعین نمیتوانند بکسانی که زیربندگی برای قضاء و دادرسی را ندارند مراجع نمایند .

اگر گفته شود مقصود از حق در این مقام بنابر فرض آنکه حق بودن حکم برای حاکم و محکوم باشد و این فرض را هم بپذیریم .

بر حسب ادله آئینده در مورد بیسند و سوانند رسیده میتوانیم بگوئیم محکوم باید با حفظ این ادله حقیقت پیدا کرده طرفین دعوی ملتزمند بان حاکمی که از طرف حاکم صادر گردیده (خواه مجتهد و یا آنکه مقلد) عمل نمایند و اگر ندرتکب فعلی را در موضوع میگوئیم ظاهر آیات وارده فقط دلالت بر حق بودن در حکم کلی دارد و این موضوعات خارجیست . یعنی مقصود از آیات علاوه بر آنکه بمعنای التزام بحکم الله در مقابل احکام صادره در زمان جاهلیت است و با این موضوع مربوط نیست . حاکمی که بوسطه بیسند و سوانند ثابت میشود فقط در موضوعات خارجیست نه در احکام کلیه .

در صورتیکه مقصود از قضاء بحق و حکم بما انزل الله قضاء و حکم در شبهات حاکمیه

میباشد و بین وجوب حکم بمقتضای بینہ کہ از طرف حاکم صادر میشود و حکمی کہ در واقع حق و محکوم علیہ است فرق است .

چہ حکم در این مقام حکم در عالم واقع بودہ کہ محکوم بہ برای شخص حاکم است نہ اینکہ فعل حاکم باشد . ولی حکمی کہ بمقتضای دلیل بینہ ثابت و از ناحیہ حاکم صادر میشود فعل حاکم میباشد .

یعنی مقصود از حکم بحق کہ در آیہ مبارکہ بدان اشارہ رفتہ حقی است کہ قطع نظر از حکم حاکم حق بودنش ثابت میباشد .

حاصل آنکہ ؛ خطابیکہ در آیہ بحکام متوجہ گردیدہ کہ از روی عدل و انصاف و آنچه سزاوار است حکم نمایند حکمی است کہ قطع نظر از حکم حکام حق و عین عدل میباشد .

جو از قضاء متجزی

تجزی : آنستکہ شخص قسمتی از احکام را بوسیله ارلہ و مقدماتیکہ در دست دارد استنباط نموده و در جملہای از غیر تقلید نماید .

در جو از قضاء متجزی بین فقہاء دو نظریہ وجود دارد :

برخی آنرا جایز نمیدانند و بسیاری از فقہاء مانند شہید و محقق اردبیلی (۴۶) و

۴۶۔ محقق اردبیلی نامش احمد تولدش در اردبیل آذربایجان ساکن نجف اشرف از فقہای نامی زمان صفویہ معاصر با شیخ بہائی و ملا محمد استرآبادی صاحب رجال موصوف بہ محقق اردبیلی است .

تحصیلاتش نوعاً نزد یکی از شاگردان شہید ثانی بودہ است شاہ عباس صفوی اصرار داشتہ کہ محقق مزبور برای ریاست علمیہ بایران بیاید و اصفہان را کہ مرکز علمی بودہ ادارہ فرماید ولی درخواست شاہ بہدفع اجابت نرسید .

محقق اردبیلی مردی زاهد و عابد و دارای مراتب اخلاقیہ و علمیہ بودہ است بحوزہ درسش جمع کثیری حاضر میشدہ .

بقیہ حاشیہ در صفحہ بعد

محقق قمی (۴۷) قضاء متجزی را جایز دانسته‌اند .

محقق قمی در کتاب قضاء میگوید :

و اما اشتراط العلم بالاجتهاد فیها فهو المعروف من المذهب المدعی
علیه الاجماع و ظاهر الاكثر اشتراط كونه مجتهداً فی الكل ولا یبعد جوازہ
للمتجزی علی القوا به فی الاجتهاد كما هو الاظهر سيما حال فقد المجتهد
المطلق لخصوص رواية ابی خدیجه . المنجبر ضعفها بالعمل و اظاهر غیرها
من الادله .

نظر محقق قمی آنستکه متجزی میتواند قضاء و دادرسی نماید خصوصاً در موقعی
که مجتهد مطلق وجود نداشته باشد .

دلیل محقق روایت ابی خدیجه و سایر ادله است که رسیده .

شهید ثانی در کتاب مسالك دادرسی را برای متجزی جایز ندانسته میگوید :

بقیه حاشیه از صفحه قبل

از جمله کسانی که از محضر ایشان کاملاً استفاده نموده صاحب مدارک و صاحب معارف است
این عالم ربانی تألیفات و مصنفات بسیاری دارد چندین مؤلف او اشاره می‌کنیم
از جمله :

۱- آیات الاحکام که بنام زبدة البیان معروف است .

۲- مجمع الفائدة والبرهان شرح ارشاد الاذهان علامه .

۳- حدیقه الشیعه .

۴- حاشیه بر شرح تجرید قوشچی .

۵- استیناس المعنویة در کلام .

وفات محقق ماه صفر ۹۹۳ هجری در نجف واقع گردیده و قبره اش در آنجا
امیرع است .

۴۷- محقق قمی ؛ نامش ابو القاسم گلانی الاصل سائخ سپهری . در دهه ۱۲۰۰ هجری
امامیه است و در قرن سیزدهم هجری زمان سلطنت محمد علی شاه قاجار متولد نموده بعد از
نزد علماء عصر و پیشتر نزد سید حسین خواستاری و فرید بهبهانی بوده و بعد از آن به سمت
را اشغال نموده است .

جمع کثیری برای هر گونه استفاده بمحض سرش حاضر نموده از جمله محمد ابراهیم
کرباسی و شیخ اسدالله شوشری صاحب مقایس و سید محمد باقر رشیدی حجة الاسلام و ده‌اند .
محقق قمی مصنفات بسیاری دارد از جمله قوانین الاموال است که در کتاب اسوانه
بی نظیر است .

ولا يكفي اجتهاد القاضي في بعض الاحكام دون بعض على القول بتجزى الاجتهاد .

ويجوز للقضاة حال الغيبة اقامة الحدود مع الامن من الضرر و الحكم بين الناس مع اتصافهم بصفات المفتى وهي الايمان والعدالة ومعرفة الاحكام بالدليل و القدرة على رد الفروع الى - الاصول و يجب الترافع اليهم و يا ثم الراد عليهم .

میگوید :

والمراد بالاحكام العموم بمعنى التهيؤ لمعرفة فتها بالدليل ان لم يجوز الاجتهاد او الاحكام المتعلقة بما يحتاج اليه من الفتوى والحكم ان جوزناه و مذهب المصنف جوازه وهو اقوى .

از عبارت شهید ثانی در کتاب روضه چنین استفاده میشود: که قضاء را برای متجزی جایز دانسته است .

جایز نبودن دادرسی متجزی اجماعی نمیباشد ؛ در هر حال نظریه شهیدین آن است که قضاء برای متجزی جایز است .

شہید در کتاب دروس و ذکرى بالصر احوه قضاء متجزی را جایز میدانند میگوید :
والاولی جواز تجزی الاجتهاد لان الغرض الاطلاع على مأخذ الحكم وما يعتر فيه و هو حاصل .

میتوانیم بر حسب ظاهر روایت ابی خدیجه که از حضرت صادق نقل گردیده که :
انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا .
بگوئیم همین قدر که قاضی بتواند جمله ای معتابه از احکام را استنباط نماید خصوصاً مسائلی که متعلق بامور دادرسی است قضاء و دادرسی او جایز و حکم وی نافذ و موجب فصل خصومت است .

از تمام بیاناتی که ذکر گردید معلوم میشود ؛ کسانی که میخواهند بکرسی قضاء و دادرسی نشسته و این جایگاه رفیع را که در اسلام نخستین مرتبه پیغمبر اکرم ص و پس از ایشان بائمه ها دین سلام الله علیهم اجمعین اختصاص داشته اشغال نموده حل و فصل امور قضائی بنمایند بر حسب ادله معتبره و اجماعات محققه باید مجتهد مطلق و یا آنکه

متجزی باشند. و گرنه حق قضاء و دادرسی را ندارند چه امام علیه السلام میفرماید .
 من افتی الناس بغير علم وهولا يعلم الناسخ والمنسوخ والمحکم من المتشابه فقد
 هلك واهلك .

شرائطی که در قضات معتبر است

قضات و دادرسان علاوه بر آنکه باید دارای قوه مستنبطه بوده بتوانند در فروع
 باصول نمایند و در وقایع و حوادث اجتهاد کنند باید شرائط دیگری را نیز دارا باشند .
 شهید در آمده میفرماید :

ولا بد من الكمال والعدالة واهلية الافتاء والذکورة والكتابة .
 فقهاء بالاتفاق (کمال) یعنی بلوغ و عقل را در قاضی معتبر میدانند و در این مسئله بین
 هیچیک از فقهاء مخالفی نمیباشد .

شیخ جواهر پس از نقل عبارت محقق از کتاب شرایع که فرموده :
 ولا ینعقد القضاء للمصبی ولا للمجنون .

میفرماید :

لسبب افعالهما و اقوالهما و کونهما مولی علیهما فلا یصلحان لهذا -
 المنصب الجلیل .

نظر شیخ آن است که کودک و دیوانه بدیوانه بلحاظ آنکه بر نفس خودشان ولایت ندارند
 و فعل و قول آنها منشاء اثر و اعتبار نیست زبنده برای تحمل امر دادرسی نمیباشد .
 دیگر ایمان است ؛ ایمان بدو لحاظ اطلاق میشود گاهی در مقابل کفر و عیناً در
 مقابل کسانی که با امامت ائمه قائل نمیباشند ؛ که اول بمعنی مطلق و دوم بمعنای مقید
 خواهد بود .

دلیل بر اشتراط ایمان از قرآن آید مبارک الله :

ولا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل و تدلوا بها الی الحکام (جزو دوم)
 سوره بقره آید ۱۸۴ .

وازیست ؛ فرمایش حضرت صادق ع است که میفرماید :

ایاکم ان تحاکم بعضکم الی اهل الجور.

بدیہی است ؛ قاضی تا هنگامیکہ دارای مرتبہ ایمان نباشد نمیتواند طبق واقع و
ما انزل اللہ حکم دہد ؛ چہ حکمش سبب تزییع حقوق و تسلط ظالم بر مظلوم و موجب
ہرج و مرج میشود.

بدین جہت محکمہ قضائی کہ ساختمان آن برای دفاع از مظلوم است و باید داد
مظلوم از ظالم گرفتہ شود تبدیل بہ سلطہ ظالم بر مظلوم شدہ مخالف با منظور قانونگذار
خواہد بود .

دیگر عدالت است بدلیل آیہ مبارکہ کہ :

ولا ترکنوا الی الذین ظلموا فتمسکم النار.

فاسق چون ظالم بنفس است بطریق اولی ظالم بغير هم میباشد بدین جہت شایستہ
برای اشغال کرسی قضائی نمیباشد .

زیرا دادرسی برای حفظ حقوق و نفوس و اعراض افراد است کسی کہ خود درزندگانی
مفرط و مفرط است چگونہ میتواند حکومت بر افراد نمودہ احقاق حق نماید.
بدین جہت کسی کہ بکرسی دادرسی مینشیند باید عادل باشد .

حاصل آنکہ اعتبار عدالت در قضات ہیچ محل تردید و شبہہ نیست تنها سخنی کہ
مست آن است کہ حقیقت عدالت چیست ؟ و بچہ نحو محقق و احراز میشود .
برخی از فقہاء عادل را بکسی اطلاق میکنند کہ مرتکب گناہ کبیرہ نشدہ و اصرار
بر معاصی صغیرہ ہم نداشته باشد .

بعضی صرف اجتناب از معاصی کبیرہ را در اطلاق عدالت کافی دانستہ اند.

ولی بر حسب تحقیق باید گفت عادل بکسی اطلاق میشود کہ دارای ملکہای
باشد کہ وی را و ادار بتقوی و پرهیز کاری نماید .

عدالت بسہ چیز ثابت میشود :

۱- شیاع .

۲- شہادت دو نفر عادل .

۳- معاشرت و مصاحبت با شخص باندازه ئیکه ظن غالب پیرهیز کاری وی حاصل شود .

دیگر از شرائطیکه در قاضی معتبر است طهارت مولد یعنی صحیح النسب بودن است .

دلیل بر اعتبار این شرط فحوای حدیثی است که در مورد حرامزاده رسیده که طبق دستور شرع نمیتواند امام جماعت شده و شهادتش هم مسموع نمیشود .

محقق میفرماید :

ولا ینعقد القضاء لو ولد الزنا مع تحقق حاله کما لا یصح امامته ولا شهادته فی الاشیاء الجلیله .

بدیهی است؛ در صورتیکه حرامزاده نتواند امام جماعت شود و شهادت او هم پذیرفته نشود بطریق اولی نخواهد توانست متصدی امور خطیر دادرسی شده قضاء و دادرسی نماید .
میتوانیم بگوئیم دستگاه قضائی چون باید از هر شائبه ای مبری و معری باشد کسیکه نسبش صحیح نیست چون نزد عامه احترام شخص صحیح النسب را ندارد و در جامعه موهون میباشد شرع مقدس ویرا از قضاء منع فرموده .

و میتوانیم جهت منع ویرا از قضاء بلحاظ آن بدانیم که درغیر این جنسی چون از قانون فطرت تبعیت نگردیده بر حسب ناموس و رانت و قانون فطرت خلقت ندو عمیده بفرزندیکه از او بعمل آمده است سرایت نموده اونیز در امور زندگانی لایالی و متجری شده مورد اطمینان جامعه نخواهد بود و بنابراین نمیتواند طبق مقررات و قانون فطرت حکومت نماید .

دیگر؛ ذکور است (مرد بودن) دلیل بر اعتبار این شرط علاوه بر احادیث و روایات پیغمبر ﷺ است که میفرماید :

لا ینفخ قوم ولتھم المرأة ولا یتولی المرأة القضاء .

ونیز پیغمبر اکرم ﷺ بعلی (ع) فرموده :

یا علی لیس علی المرأة جمعة

تا آنجا که میفرماید :

ولا یتولی القضاء .

جابر بن عبدالله انصاری از حضرت امام محمد باقر علیه السلام روایت نموده که حضرت فرموده است :

ولا يجوز للمرأة تولى القضاء ولا تولى لى الامارة .

میتوانیم ؛ نیز از خبر ابی خدیجه که امام فرموده است :

انظروا الى رجل منكم .

اعتبار این شرط را از کلمه رجل استفاده نمائیم .

میتوانیم بگوئیم جهت منع زنان از امامت و ولایت بر قضاء آن است که آنان چون موظف بوظائف خاص و متکفل اموری هستند اگر عهده دار؛ دادرسی و امور قضائی شوند موجب تعطیل اموری شده که تدارك آن امور از عهده مردان خارج میباشد .

بهمین جهت پیغمبر اکرم ص در مدت زندگانشان هیچیک از زنان حتی فاطمه زهرا علیها السلام را با آنکه در حجر حضرتش تربیت شده متصدی این امر نفرمود .

همیشه میفرمود :

لا يفلح قوم ولتهم المرأة .

دیگر از شرائطی که برای قاضی اعتبار گردیده ضبط است

یعنی قاضی باید دارای ضابطه ای باشد تا آنکه بتواند اموری را که بدادرسی متعلق

است در قوه حافظه خود بسپارد .

بدیهی است قاضی در صورتیکه نتواند امور مربوط بدادرسی را ضبط نماید موقعیکه میخواهد باحوال و مشخصات متداعین رسیدگی و فصل خصومت نماید مردد و مشتبه خواهد بود .

برخی از فقهاء اشتراط عدالت را از اعتبار شرط مذکور کافی دانسته ؛ میگویند در صورتیکه دادرس عادل باشد اگر موضوعی در خاطرش باقی نماند یا آنکه شك و تردید داشته باشد عدالت وی مانع است تا آنکه تحصیل اطمینان ننموده احکامی صادر نماید و بدین جهت ضبط را برای قاضی شرط نمیدانند .

میتوانیم بگوئیم ؛ ضبط امور از شرائط مستقلة قضاء نیست بلکه از توابع و لوازم

علم است .

یعنی در صورتیکه یکی از شرائط را علم بدانیم باید قاضی دارای ضابطه و حافظه هم باشد؛ زیرا ضبط امور از لوازم و توابع علم میباشد.

دیگر از شرائطی که برای قضا اعتبار گردیده **بینائی و شنوائی** است یعنی قاضی نباید کور و کر باشد زیرا؛ تشخیص متنازعی و متخصصین و تمیز مدعی از منکر منوط بشنیدن سخنان و دیدن اصحاب دعوی است.

برخی از فقهاء؛ بعمل حضرت شعیب که از نعمت بینائی بهره مند نبوده و بالاترین مرتبه ولایت را که نبوت است دارا بوده و قضا و دادرسی **مینموده تمسک جسته** میگویند **بینائی شرط برای صحت قضا** قاضی نمیباشد.

میتوانیم بگوئیم؛ انتفاء بینائی در حضرت شعیب از موارد استثنائی و از خصائص نبوت است و ربطی بدیگران ندارد.

چه اولین چیزیکه در هر دعوی باید مورد توجه قاضی قرار گیرد؛ تشخیص مدعی از منکر و شناختن شهود است و تا هنگامیکه دادرس دارای این وصف نباشد نمیتواند قضا و دادرسی نماید.

دیگر از شرائط **کتابت و قرائت** است؛ یعنی دادرس باید قدرت خواندن و توانائی بر نوشتن را داشته باشد.

بدیهی است کسی که متصدی این منصب مهم میگردد نباید عاجز از خواندن و نوشتن باشد؛ زیرا ضبط قضایا و رسیدگی بجزئیات و خصوصیات و قایع باینده صفت نیازمند میباشد.

برخی از فقهاء نظرشان آنستکه قدرت بر نوشتن از شرائط صحت قضا نیست. پیغمبر اکرم ص با آنکه هر گونه ولایتی را دارا بوده اند بصریح آید ما را که **وما کنت تملوا من قبله من کتاب ولا تخطه بيمينه اذا لارتاب المبطلون** (سوره عنکبوت آید ۵۷۰) عالم بکتابت نبوده است.

بدین جهت میتوان تویسندگی را شرط صحت قضا ندانست.

نعم ما قال :

نگارمن که بملکت نرفت و خط ننوشت

بغمزه مسأله آموز صد مدرس شد

میتوانیم بگوئیم؛ استدلال مذکور بچند وجه از درجه اعتبار ساقط است زیرا:
اولاً - قضات و دادرسانیکه باید چندین رشته از علوم را بدانند و بمرتبہ اجتهاد
رسیده باشند، چگونه میتوانند با دارا نبودن این وصف قضاء نموده و دادرسی نمایند.
ثانیاً - قیاس افراد بامقام نبوت و سلطان؛ رعیت قیاس مع الفارق است چه پیغمبر
اکرم ص معصوم از خطاء و مؤید من عند الله است و از هر حیث و هر جهت این قیاس ناروا بوده
پسندیده نمیشد.

ثالثاً - قیاس در مذهب امامیه باطل است :
ولیس من مذهبنا القیاس - فان دین الله لایقاس
و اول من قاس ابلیس ،

معنی و حقیقت وحی

چون قانون اسلام منبعش وحی و قانونی است آسمانی باید بدانیم معنی و حقیقت
وحی چیست؟ و بین وحی و الهام و استبصار چه فرق است؟
چه برای آنکه فرق بین قانون آسمانی و قوانین موضوعه بشری معلوم شود و
جویندگان حقیقت؛ بحقیقت این مطلب واقف گردند.
تذکر این موضوع را گرچه بحثی طویل الذیل و از مباحث ماوراء الطبیعه و معرفت النفس
است لازم میدانیم پیش از آنکه بیان وحی و حقیقت آن پردازیم اولین مرتبه بنحو مقدمه
بمعنای علم و اقسام علم و محل علم پرداخته سپس بیان ماهیت و حقیقت وحی پردازیم:
علم - عبارت از حضور اشیاء است در نزد عالم و بدو قسم منقسم است:

۱- حصولی

۲- حضوری

۱- **علم حصولی** - معلوماتی است که از راه حواس ظاهره در نفس حاصل میشود.

۲- **علم حضوری** - عبارت از حضور اشیاء در نفس است، مانند علم نفس بذات خود

و علم مبداء عالم بموجودات.

علم حصولی یا **تصور** است یا **تصدیق**؛ چه علم اگر اعتقاد بنسبت خبری ثبوتی و یا سلبی باشد آنرا تصدیق . و اگر چنین اعتقادی نباشد آنرا تصور مینامند .

محل علم - نفس انسان است؛ چنانکه صور اشیاء در آئینه منتقش میگردد نیز برای هر معلوم حقیقتی است که صور آن در نفس منطبع میگردد.

و چنانکه آئینه غیر از صور خارجی و صور خارجی غیر از آئینه و حصول مثال صور غیر ذی الصورة و آئینه است .

نیز نفس انسان که مرآت برای انطباع صور حقایق است غیر از حقایق و حصول حقایق در نفس غیر از نفس میباشد ، یعنی عالم غیر از معلوم و معلوم غیر از علم است چه عالم نفس و معلوم حقایق اشیاء و علم حصول مثال حقایق در مرآت نفس است .

بدیهی است؛ نفس گرچه بالغریزه مستعد برای قبول حقایق معلومات است ولی بواسطه حجابی که دارد حقایق در آن حاصل نمیشود .

چنانچه آئینه حجبی دارد که مانع از انتقال صور اشیاء در آن میباشد نیز برای نفس حجبی پیدا میشود که از انطباع حقایق در آن مانع میگردد .

حجب آئینه عبارتند از:

- ۱- نقص جوهر
- ۲- کدورت
- ۳- عدول از جهة صورت
- ۴- آویخته شدن پرده بین آن و صورت
- ۵- محاذی نبودن با صورت

حجب نفس عبارتند از:

- ۱- نقصان جوهر نفس
- ۲- کدورت بلحاظ صدور معصیت
- ۳- عدول از جهت حقیقت معلومه
- ۴- حائل بودن تعصبات
- ۵- جهل بطرقی که بدانوسیله میتوان بمعلوم رسید

پرواضح است چنانکه از آئینه ظاهری اگر حجب برداشته نشود صور اشیاء در آن منتقش نمیشود؛ نیز تا هنگامیکه از مرآت نفس حجب مذکور مرتفع نگردد صور حقایق اشیاء در آن منطبع نخواهد گردید.

امام حجة الاسلام غزالی فرق بین **وحی** و **الهام** و **استبصار** را چنین بیان نموده میگوید علوم نظریه که در نفس حاصل میشود گاهی بنحو تهاجم و هنگامی بنحو اکتساب است.

در صورت اول - اگر سبب و چگونگی حصول حقیقت معلوم باشد آنرا **وحی** میگویند که بوسیله ملك در قلب القاء میشود.

و اگر سبب و چگونگی حاصل شدن معلوم در نفس معلوم نباشد آنرا **الهام** و **روع** و **نفث** میگویند.

ولی معلوماتیکه بوسیله اکتساب حاصل میشود **استبصار** و **اعتبار** نامیده میشود **امام غزالی** (۴۸) میگوید عجائب نفس مانند ذات نفس چون خارج از مدرکات حواس

۴۸- **امام غزالی**؛ نامش **محمد** کنیه اش **ابو حامد لقبش زین الدین** مشهور به **حجة الاسلام و امام غزالی** است.

در قریه **غزاله** از قراء **طوس** متولد شده است و در محضر **احمد بن محمد رازی** و **امام الحرمین جوینی** تلمذ نموده و از اعظام فقهای شافعی بوده است. ومدتی در **سامره** زیست نموده و با جمعی از دانشمندان آن عصر که در محضر وزیر **نظام الملك** حضور داشته مناظره و مباحثه نموده و بر آنان فائق آمده است. امام بمدرسی مدرسه **نظامیه** بغداد منتصب گردیده است. و جمع کثیری بحوزه درس وی حاضر شده از محضرش استفاده مینموده اند و پس از چندی از تدریس دست کشیده انزوا اختیار و بدنبال حقیقت رفته پای بدائره زهد و انقطاع گذاشته بزیارت بیت الله الحرام مشرف و در مراجعت از بیت الله وارد شام و در مسجد اموی بر حسب تقاضای دسته ای از دانشمندان بتدریس مشغول و بیشتر اوقات مشغول فکر و ذکر بوده است و از شام بیت المقدس رفته و مدتی در آنجا بعبادت میپرداخته است.

بالاخره وارد **طوس** شده است و مدرسه ای برای طلاب و خانقاهی برای اهل عرفان تأسیس کرده بقیه عمر و اوقات خود را صرف تدریس علوم باطن و تلاوت قرآن مینموده است.
بقیه حاشیه در صفحه بعد

است و عقول و افهام از درك آن عاجزند برای فرق بین الهام و اکتساب جز بمثلهای محسوس نمیتوان این عجائب را درك نمود لذا بدستور قرآن که فرموده .

و تلك الامتال نضربها للناس لعلهم يتفكرون

برای تقریب افهام باید حقایق را تنزل داده بمثلهای محسوس تمسك نموده تا آنکه حقایق تا اندازه ای روشن گردد بدین جهت نفس انسانرا تشبیه بحوضی نموده اند که از چند جدول در آن آب وارد میشود .

و یا آنکه این جداول مسدود شده بوسیله چاهی عمیق که در زیر حوض حفر شده است آب وارد حوض میگردد.

بقیه حاشیه از صفحه قبل

این مرد جلیل ربانی دارای مصنفات بسیار و مؤلفات زیاد از جمله .

۱- احیاء العلوم

۲- اخلاق الانوار و النجاة من الاشرار

۳- الادب فی الدین

۴- المنقذ من الضلال

۵- البسیط در فقه

۶- یا قوت التأویل تفسیر قرآن

۷- تهافت الفلاسفه

۸- جواهر القرآن

۹- تفسیر العالمین

۱۰- فاتحة العلوم در تصوف

۱۱- کیمیای سعادت (پارسی)

۱۲- مقاصد الفلاسفه در منطق

۱۳- میزان العمل

۱۴- المستصفی در اصول

امام غزالی ۶۷ با بیشتر مصنف دارد که نوعاً بطبع رسیده است و در قریه طائر

که یکی از قرا، طوس است دارفانی را وداع و پسر ای جاودانی شافعه است رضوان الله تعالی علیه .

نفس انسان گاهی از جداول ظاہریہ یعنی حواس پنجگانه بیرونی علم بر آن وارد شده و هنگامی بواسطہ مسدود شدن حواس ظاہرہ و برداشته شدن طبقات حجب چشمہ‌های علم از نفس جاری میگردد .

امام میگوید اگر بگویند از ذات قلب و نفس کہ خالی از علوم است چگونه علم حاصل میشود میگوئیم حقایق اشیاء ہمگی مسطور در لوح محفوظ و بواسطہ وضع و محاذاتیکہ بین مرآت نفس با آن لوح پیدا میشود حقایق در نفس منعکس شدہ علم حاصل میشود .
حاصل بیان امام ؛ آن است کہ نفس گاهی بوسیله حواس ظاہرہ برایش علم حاصل و هنگامی بواسطہ محاذات آن با لوح محفوظ است کہ قرآن فرمودہ است :

و عندنا کتاب حفیظ .

توضیح ؛ آنکہ برای نفس دو باب است یکی بعالم ملکوت کہ لوح محفوظ است و دیگر بعالم ملک و شہادت کہ حواس ظاہرہ است خوابہائیکہ انسان میبیند و از امور گذشتہ و آتیہ خبر میدہد . خوب این مطلب را روشن مینماید چہ شخص نائم پس از آنکہ قوای ظاہرہ اش ر کود پیدا کردہ نفس متوجہ باطن عالم گردید . صوری را مشاهده مینماید .
دیگر مثلی کہ غزالی برای فہم **وحی و الہام** ذکر نمودہ حکایتی است کہ عارف **قیومی جلال الدین رومی** ہم در کتاب مثنویش کہ کتابی بی نظیر است بدان اشارہ فرمودہ و داستان آن است کہ نقاشان چین و روم ہر یک بحسن صناعت خود مباحثات مینمودند ؛ رای پادشاہ عصر چین قرار گرفت کہ صفہای را معین کنند تا آنکہ ہر یک از این دو دستہ در طرفی از آن نقاشی نمودہ مہارت و استادی آنان معلوم گردد .

نقاشان روم رنگہای عجیبی فراہم نمودہ بنقش و نگار مشغول شدند ولی نقاشان چین بدنبال تشریفات ظاہر نرفتہ فقط بجلا و صیقلی صفہ پرداختند ؛ چون نقاشان روم پس از زحمات زیاد از نقش و رنگ کاری فارغ شدند و اعلام کردند زحماتیکہ کشیدہ ایم بیایان رسیدہ نقاشان چین با آنان ہم صدا شدہ گفتند ما ہم نقاشی خود را بیایان رساندہ ایم . پادشاہ بشگفت آمد کہ چگونه این نقاشان بدون آنکہ رنگ و نقش و نگاری بکار برند از

انجام این عمل مهم فارغ شده‌اند پرسش نمود چگونه عمل را انجام داده و در این مدت بدون آنکه رنجی بر خود هموار کنید نقش را تمام نموده‌اید گفتند پرده‌ای که بین ایندو نقش آویخته است امر نمود که بردارند پرده را چون برداشتند دیدند آنچه را که رومی‌ها در آن صفت نقش نموده در صفحه مقابل آن که صیقلی شده است منطبق گردیده است .

مقصود از این مثل آن است که انسان تا هنگامیکه مرآت نفسش را از زنگ و کدورتها صیقلی ننماید حقایق در آن منطبق و منتقش نمیگردد .

عارف قیومی بدین نکته در دفتر اول مثنوی اشاره فرموده میگوید :

آینت دانی چرا غماز نیست
ز آنکه زنگار از رخس ممتاز نیست
آینه کز رنگ آرایش جداست
پر شعاع از نور خورشید خداست
رو تو زنگار از رخ او پاک کن
بعد از آن آن نور را ادراک کن

و نیز در جای دیگر **جلال الدین** در قصه رومیان و چینیان میگوید :

لیک صیقل کرده‌اند آن سینه‌ها
پاک زاز و حرس و بخل و دیندها
آن صفای آیند وصف دل است
صورت بسی منتهی را قابل است

تا آنجا که میگوید :

اهل صیقل رستداند از بوی و رنگ
هر دمی بیند خوبی بید رنگ
نقش و قشر علم را بکذاشتند
رایت عین الیقین افراشتند

و نیز در دفتر چهارم در بیان آنکه تن هر یک از آدمیان چون آهن نیل و جوهر که قابل آینه است میفرماید :

پس چو آهن گر چه تیره هیللی
صیقلی کن صیقلی کن صیقلی
تا دلت آئینه گردد پر صور
اندرو هر سو ملیحی سم بر
آهن از چه تیره و بی نور بود
صیقلی آن تیر کسی از وی زدود
گر تن خالی غلیظ و تیره است
صیقلش کن ز آنکه صیقل گیر است
تا در او اشکال غیبی رو دهد
عس حوری و ملک در وی دهد

تا آنکه باین بیت مطلب را تمام میکنند و میگویند :

حاصل آنکه کم مکن ای بی سرور صیقلی والله اعلم بالصدور
در هر حال بر حسب حدیث شریف :

نوم المؤمن جزء من ستة واربعین من اجزاء النبوة

چون خواب مؤمن يك جزء از چهل و شش جزء از اجزاء نبوت است و جهت ربطی با مطالب سابق الذکر ما دارد و تا اندازه ای حقیقت وحی و الهام را روشن مینماید لازم میدانم بنحو اجمال این موضوع را گرچه در رساله عالم معنی که در سنه ۱۳۳۱ بطبع رسیده است متعرض گردیده ام نیز در اینجا تذکر دهم .

موضوع خواب رفتن و خواب دیدن و تعبیر خواب یکی از مباحث ماوراء الطبیعه و در اطراف آن کمتر بحث شده است .

خواب عکس بیداری و عبارت از آن حالتی است که نفس از اشتغال بحواس ظاهری اعراض نموده بحواس باطنی مشغول میباشد .

چنانکه خواب از ضروریات زندگی است مرگ هم از ضروریات زندگی بشمار می آید . متکفل بیان جهت خواب رفتن فن و ظایف الاعضاء (فیزیولوژی) است ولی بیان حقیقت و ماهیت آن از فن معرفت النفس (پسیکولوژی) میباشد .

هر يك از دانشمندان قدیم و جدید برای عارض شدن خواب جهاتی را ذکر نموده اند ولی هر يك از آن نظریات و آراء قابل خدشه و مناقشه است .

دسته ای ؛ جهت خواب رفتن را مسموم شدن خون دانسته و **گروهی ؛** معتقدند که در نتیجه عمل مکانیکی اعضاء بدن موادی در خون تولید و بواسطه تجمع آنها قوا و ادراکات ظاهره سلب شده خواب عارض میشود و پس از انحلال این مواد بیداری حاصل میگردد .

برخی ؛ نظرشان آن است که بواسطه تولید بعضی مواد قلوبی ، خون مسموم شده و در هر اثر عصبی تأثیر نموده اعصاب مضطرب گردیده موجب خواب رفتن میشود و تا هنگامیکه شخص بخواب نرود این سموم افراز نمیگردد و فشاریکه در اعصاب عارض شده زائل نخواهد شد .

بعضی ؛ جهت خواب رفتن را چنین دانسته‌اند که کلیتین چون سمومی افرامیکنند و گردش خون در نتیجه مسموم میشود و در شرائین قبضی پیدا شده مراکز عصبی را مسموم نموده خواب عارض میشود.

دسته‌ای ؛ میگویند اطفال خردسال با آنکه جهازدموی آنها مسموم نگردیده است خوابهای عمیق رفته و کسانیکه بمرض نورستانی مبتلی هستند و جهازدموی آنها بلحاظ عمل مکانیکی اعضاء تولید مسمومیت نموده خواب نمیروند و بدین جهت معتقدند مسموم شدن خون جهت خواب رفتن نیست.

اطباء قدیم ؛ جهة خواب رفتن را حس روح بخاری دانسته میگویند هنگامیکه روح بخاری از ظاهر متوجه باعصاب دماغی میشود خواب عارض میگردد.

چون بحث در طبیعت خواب از مباحث فن و ظایف الاعضاء و از فن ما خارج است لذا بیان جهت خواب رفتن را بدان فن حواله نموده و در اینجا از نظر معرفت النفسی بحث مینمائیم. در فن معرفت النفس ثابت و مبرهن است که انسان دارای پنج حس ظاهر و پنج حس باطن است که اول را بحواس بیرونی و دوم را بحواس درونی تعبیر نموده و همگی مدرك اشياء میباشند.

قوای بیرونی همان قوه باصره ، و سامعه ، و شامه ، و ذائقه ، و لامسه

است که بوسیله قوه باصره نفس تمام الوان و بوسیله سامعه نغمات و اصوات و بوسیله شامه بوها و بوسیله ذائقه طعمها و بوسیله لامسه کیفیات را درك نماید .

قوای درونی عبارت از حس مشترك ، خیال ، واهمه ، حافظه ، متصرفه

است .

حس مشترك - قوای است که صورتهائی را که بوسیله حواس بیرونی احساس

شده در آن مرتسم شده و بد **لوح النفس** تعبیر میگردد .

این حواس را بحوضی تشبیه میکنند که از پنج مجری آب در آن وارد میشود .

حواس بیرونی مانند جاسوسان آنچه را که ادراك میکنند باین قوه خبر میدهند .

دلیل بوجود این قوه مغایرت آن با حواس بیرونی است .

چه حواس بیرونی ادراکاتشان اختصاص بمدرکات خاصی دارد؛ یعنی وظیفه حس بصردرك الوان و ذائقه درك طعم اطعمه و هم چنین بقیه حواس وظیفه خاصی دارند نمیتوانند وظیفه دیگر را انجام دهند.

چشم نمیتواند حکم نموده که فلان چیز شیرین و یا ترش است چنانکه ذائقه نمیتواند حکم نماید که فلان غذا سفید و یا سیاه است و هم چنین است سایر قوا .
بدین جهت باید حس دیگری وجود داشته باشد که در آن واحد به شیرینی و سفیدی غذا حکم نماید و آن حاکم حس مشترك است.
دلایل دیگری نیز برای وجود حس مشترك ذکر شده است که اذن کرش خودداری مینمائیم .

خیال قوه ای است که بوسیله آن تمام صوری را که در حس مشترك مرتسم گردیده حفظ مینماید .

دلیل بر آنکه این قوه غیر از حس مشترك است مغایرت حالت غفلت و فراموشی است، چه در غفلت صور اشیاء در قوه خیال موجود است ولی در حس مشترك وجود ندارد .
بدین جهت است که نفس با اندک توجهی بدون احساس جدید مطلب رامیابد .
ولی در حال نسیان صور معلومه از قوه خیال محو و با احساس جدید احتیاج دارد.
واهمه - قوه ای است که بوسیله آن معانی جزئی که بمحسوسات تعلق دارد ادراک میشود مانند دوستی و دشمنی اشخاص .

این قوه در تمام حیوانات جز پر وانه وجود دارد و پر وانه بلحاظ آنکه این حس را فاقد است خود را بشمع زده و از حرارت آنها متأثر گشته و باز بسوی شعله شمع بر میگردد
حافظه - خزانه ای است برای حفظ معانی جزئی؛ باین معنی آنچه را که وهم ادراک مینماید باین قوه میسپارد؛ و نسبت قوه حافظه بواهمه نسبت خیال بحس مشترك است.
متصرفه - قوه ای است که در صور و معانی تصرف نموده عملش تفصیل و ترکیب است.
مانند آنکه شخص انسانی را تصور میکند که دست و سر ندارد و یا آنکه دوشاخ دارد، این قوه متصرفه اگر در تحت حکومت وهم در آید **متخیله** و اگر در تحت عقل در آید **متفکره** اش مینامند .

بهمین جهت حیوانات چون قوه عاقله ندارند دارای متخیله میباشند .
 در فن معرفت النفس ثابت است تا هنگامیکه قوای بیرونی ر کورد حاصل نکند قوای
 درونی کامل نمیشود .

پرواضح است شخص تا هنگامیکه بیدار و قوای ظاهره اش مشغول بعملیاتی است
 قوای واهمه و خیالش نیروئی ندارد که مدرکات خود را نحوی که شایسته است ادراک کند،
 ولی هنگامیکه قوای ظاهره ر کورد میکند خیال و واهمه قوت گرفته صوری را مشاهده
 می نمایند .

مسلم است هر چه نفس توجهش از ظاهر برداشته شود و بیاطن متوجه گردد قوای
 درونی بیشتر بانجام وظایف آشنائی پیدا میکند .

چه اگر کسی بخواهد بحافظه خود مطالب را بسپارد و یا یکی از قضایای هندسه
 را حل نماید ناچار باید عزلت و خلوت اختیار نموده از عالم ظاهر متوجه باطن شده تا آنکه
 قوه حافظه و متفکره اش تمرکز پیدا کرده مطلب را حفظ نموده و یا قضیه را حل نماید .

عارف قیومی گوید :

پنج حسی هست جز این پنج حس	آن چه ز سرخ وین حس ، همچو موس
صحت این حس بجوئید از طیب	صحت آن حس بجوئید از حبیب
صحت این حس ز معموری تن	صحت آن حس ز ویرانی بدن

زیاد از مطلب دورنروم شیخ اشراق **شهاب الدین سهروردی (۴۹)** در بیان حقیقت
 خواب و مشاهده صور میگوید :

۴۹- شیخ اشراق؛ نامش یحیی لقبش شهاب الدین کنیه اش ابو الفتح مدعیس
 شافعی ، مشربش اشراقی موصوف به شیخ مقتول ، و از مشاهیر حکمای اسلامی است
 شیخ شهید در فقه و اصول و فلسفه و عرفان فرید عصر خود بوده ، حکمت و اصول فقه
 را از **مجدالدین جبلی استاد فخر رازی** در بلده مراغه فرا گرفته است
 شیخ اشراق در بین فلسفه مشاء و اشراق فلسفه اشراق را پستندیده مدانسه است و
 دارای مصنفات بسیاری است از جمله :

۱- بستان الثلوب

قوای ظاهره هنگامیکه رکود پیدا کند نفس از اشتغال بآن قوی فارغ می گردد
استعداد آنرا پیدا کرده که بجواهر شریفه که در اصطلاح ارباب فلسفه قوای انطباعیه
برزخیه و در لسان قرآن کتاب حفیظ نام دارد متصل گردد،
چون نقوش تمام موجودات و تمام صور و جزئیات جسمانی در آن کتاب منقوش است
هنگامیکه از مقابل لوح النفس حجب برداشته شود آنچه در لوح محفوظ منطبق است منعکس
در لوح نفس شده و صور اشیاء را مشاهده مینماید.

بقیه حاشیه از صفحه قبل

۲- تلویحات در منطق و فلسفه

۳- بارقات الهیه

۴- تنقیحات در اصول فقه

۵- حکمة الاشراف که قطب الدین شیرازی آنرا شرح کرده است

۶- رمز الوحی

۷- صغیر سمیرغ

۸- عقل سرخ (که جدیداً آقای دکتر صبا استاد دانشگاه آنرا طبع نموده و در دست

جویندگان قرار داده اند.)

۹- العشق نغمات سماویه

۱۰- نفحات در اصول تصوف

۱۱- یزدان شناخت

۱۲- آواز پر جبرئیل

شیخ اشراق مسافرتی به حلب نموده و بواسطه برتری بر علمای آن شهر مورد احترام

ملك ظاهر فرزند صلاح الدین گردیده و بهمین جهت محسود علمای عصر خود واقع شده

شده و برا بکفر و الحاد نسبت داده صلاح الدین دستور بکشتن شیخ صادر نمود.

رضوان الله تعالی علیه . لیس هذا اول قارورة كسرت في الاسلام

در کوی شهادت آرمیدند همه

آنانکه ره عشق گزیدند همه

هرچند سپاه او شهیدند همه

در معر که دو کون فتح از عشق است

شیخ اشراق ؛ پس از آنکه واقف شد که بقتل وی حکم صادر شده است خود را

بتلاوت قرآن و تدبیر در این کتاب مشغول نموده است قتل شیخ در سن ۳۶ سالگی در سنه

۵۸۱ در حلب واقع گردیده است .

لوح نفس والواح انطباعیه را تشبیه بدو آئینه متقابل نموده اند که از یکی در دیگری شکل منعکسه منطبق میگردد.

حال که دانسته شد وضع و محاذات لوح نفس بالوح محفوظ موجب مشاهده صور است باید متوجه این نکته گردید که نفس تا هنگامیکه مصفی . و صیقلی نشود صور در آن منطبق نمیگردد .

صفا و صیقلی مراتب نفس گاهی **فطری** و هنگامی **اکتسابی** است .

صفای فطری - آن است که بالفطرة برای نفس حجابی نباشد مانند صفای نفوس سلسله انبیاء و اولیاء که بهیچ نحو بر نفوس آنان کدورتی عارض نگردیده و بصرف وضع و محاذات حقایق معلومات در نفوسشان منطبق شده مشاهده می نمایند ،

صفای اکتسابی - آنستکه بواسطه ریاضت‌های علمی و عملی حجب و پرده های نفس برداشته شود ؛ مانند مکاشفه مخترعین و مکتشفین و فلاسفه که بواسطه ریاضات علمی به نتایجی برخورداره حقایقی را کشف می نمایند . و یا آنکه افراد عادی باحاط ریاضات عبادی و امساک از طعام و خلوت و عزلت حقایقی را کشف می نمایند .

گاهی موجب صیقلی شدن نفس و برداشته شدن حجب دهشت و وحشتی است که برای شخص عارض شده بالطبع از عالم طبیعت متوجه بعالم معنی و صور برزخی داشته بالنتیجه جمله حقایقی را شهود می کنند .

زمانی سبب برای رفع حجب انسلاخ از علائق مادی است که بدینوسیله پرده شهوت و غضب برداشته شده بین لوح نفس و لوح محفوظ مقابله پیدا می شود . **وقتی** حجت برای رفع حجت موت طبیعی است چه هنگامیکه شخص از این نشاء رخت بر می نهد و عالم برزخ وارد می شود بر حسب ظرفیت و قابلیت نفس خود حقایق را مشاهده می نماید .

قرآن هم میفرماید :

فكشفتنا عنك غطاءك فبصرك اليوم حديد

(بدیبهی است در این نحوه از کشف فرقی بین نفوس شقیه یا سعیده نمیباشد) • کشف تام

حاصل میشود لذا پیغمبر اکرم (ص) میفرماید :

القبر روضة من رياض الجنة او حفرة من حفر النيران

گاهی سبب برای رفع حجب خواب است، چه پس از رکود حواس ظاهری پرده‌هایی که بین لوح نفس و لوح برزخی آویخته شده برداشته میشود بر حسب استعداد و ظرفیتی که لوح نفس دارد نقوش و صوریکه در لوح برزخی مضبوط است بلوح نفس منعکس شده آن صور و نقوش را نائم مشاهده نموده و پس از بیداری آن مشاهدات بعضی عیناً واقع میشود و برخی قابل تعبیر و دستهای کاذب میباشد. جهت آنکه بعضی از خوابها بعینه واقع و برخی قابل تعبیر و دستهای کاذب است آن است که پس از وضع و محاذات لوح نفس با لوح برزخی اگر حافظه شخص آنرا حفظ و متخیله هم در آن تصرفی ننماید مشاهداتی که برای نائم در حال نوم حاصل شده بعینه در بیداری واقع میگردد.

ولی اگر قوه متخیله در آن صورت تصرف کند و آنها را به مثالهایی تبدیل نماید خواب قابل تعبیر می باشد.

کسانی که از آن عالم عبور نموده باید آن خوابها را تعبیر نمایند. علماء تعبیر چنانکه از تخیلات و صور برزخیه منامیه پی بحقایقی می برند سلسله انبیاء نیز حقایقی را که شهود نموده باز کر مثل چنانکه قرآن میفرماید:

تلك الامثال نضرها للناس لعلهم يتفكرون

برای افراد بشر بیان می نمایند.

چون معلوم شد دیدن خواب معلول علل و اسبابی است و همگی مطابق واقع و قابل تعبیر نیست و در اغلب کذب و دروغ است حال باید فهمید جهت خوابهای دروغ چیست؟ خوابهایی که قابل تعبیر نیست و نوعاً کذب است بلحاظ آنستکه نفس در بیداری توجهِش بیشتر بشهوت رانی و دروغگوئی و پشت هم اندازی بوده و لوح النفس او کدر و زنگاری گردیده از آن دریچه صور غیر حقیقه را مشاهده نموده در بیداری واقع نمیگردد. و بهمین لحاظ معبرین باید اول مرتبه از حال مزاجی و اخلاقی اشخاص و موقعی که خواب دیده شده تحقیق نموده بعداً خواب را تعبیر نمایند.

در هر حال تعبیر خواب از شؤون معرفت النفس و وظیفه علماء روان شناسی است

حضرت یوسف علی نبینا و آله و علیه السلام معجزه اش تعبیر خواب بوده و قرآن هم که فرموده است:

و كذلك مكنا يوسف في الارض و ليعلمه من تأويل الاحاديث و الله غالب
على امره و لكن اكثر الناس لا يعلمون و اما بلغ اشده آتيناها حكماً و علماً و
كذلك نجزي المحسنين

و در صدر سوره یوسف نیز که خداوند میفرماید :

و كذلك يجتبيك ربك و يعلمك من تأويل الاحاديث و يتم نعمته عليك
و على آل يعقوب كما اتمها على ابويك من قبل ابراهيم و اسحق ان ربك
عليم حكيم .

اشاره بهمین معنی میباشد .

دسته‌ای از پیام آوران که مرسل نبوده حقایق را از راه خواب مشاهده نموده و
خبر میدادند .

پیغمبر اکرم ص هم در اوائل بعثت بوسیله خواب حقایق را مشاهده می نموده .
حدیث شریف :

الرّوایاء الصادقه جزء من ستة و اربعین من اجزاء النبوة

اشاره بهمین مطلب است ؛ جمعی از صحابه روزی بنزد پیغمبر (س) آمده عرض
کردند ای رسول خدا اگر روزی ترا اجل فرازید بچند وسیله باهوش نمیدهد و توان
آگاه شد .

پیغمبر فرمود پس از فوت من وحی منقطع شده ولی مبشرات منقطع نمیکردند عرض
کردند مبشرات چیست ؟ فرمودند الروایاء الصادقه التي يراها الصالح
اویراهاله

معنای وحی و اطلاقات آذر قرآن

وحی : در لغت بمعنای اشاره سری بعد خفیه است و در اصطلاح قرآن کلام بمعنای
غریزه و هنگامی بمعنای الهام خواطر و موقعی بمعنای وسوسه استعمال میشود .
معنای وحی در آیه :

و اوحى ربك الى النحل ان اتخذى من الجبال بيوتاً من الشجر و مما يعرشون
بمعنای غریزه است .

و در آیه :

و اوحینا الی ام موسیٰ ان ارضه ۛ الهام خاطر .

و در آیه

ان الشیاطین لیوحون الی اولیائهم ۛ وسوسه است .

وحی ؛ گاهی در مورد انبیاء بوسیله خواب و هنگامی بوسیله دوی نحل و زمانی

بواسطه سلسله الجرس . و موقعی بلحاظ شنیدن اصوات و وقتی بجهت مشاهده ملك است

بنص صریح آیه مبارکه :

فعلّمه شدید القوی (۵۰) .

مقام ختمیت ملکی را بنام جبرائیل مشاهده می نمود و بدان وسیله حقایق غیبیه

را کشف می فرمود .

ارباب سیره مانند حلبی و طبری و مقریزی و ابن هشام همگی مینویسند پیش از

بعثت پیغمبر اکرم (ص) بطریقه ابراهیم خلیل (ص) در غار حراء تحت می نموده است و در اوائل

بعثت بوسیله خواب و بعداً بواسطه دوی نحل و سلسله الجرس و شنیدن اصوات و در مرتبه

اخیر بواسطه مشاهده ملك حقایق بروی القاء میگردیده است . یکی از لیالی قدر ملکی را

مشاهده نمود این آیه را بوی تعلیم کرد :

اقراء باسم ربك الذی خلق الانسان من علق اقراء وربك الاكرم

الذی علم بالقلم علم الانسان ما لم يعلم .

(۵۰) اول آیه :

و النجم اذا هوی ماضل صاحب کم و ماغوی و ما ینطق عن الهوی ان

هو الاوحی یوحی علمه شدید القوی ذومرة فاستوی وهو بالا فقی الاعلیٰ فدئی و

فتدائی و کان قاب قوسین او ادنیٰ ف اوحی الی عبده ما ووحی ما کذب الفؤاد ما رای

قسم بسیاره هنگامیکه فرود میاید و یا سو گند بگیاهی که ساق ندارد . مصاحب شما

گمراه نگردیده و بیاطل نگرویده است از روی خواهش نفس سخنی نگفته گفتارش بوسیله

وحی است معلم وی قوای شدید عالم (جبرائیل) است که بدو تعلیم نموده صاحب نیروئی

بود نمایان گردید . جبرائیل در افق بالاتری بود نزدیک گردید و با و بیایوخت بین مقام

ختمیت و جبرائیل بفاصله دو کمان یا نزدیکتر بود، آنچه را که باید بوی اشاره نماید اشاره فرمود

قلب پیغمبر آنچه را دید تکذیب نکرد

عارف قیومی میگوید :

لوح محفوظ است او را پیشوا از چه محفوظ است محفوظ از خطا
نی نجوم است و نه رمل است و نه خواب وحی حق و الله اعلم بالصواب

حقیقت وحی

پیش از آنکه به بیان حقیقت و ماهیت وحی وارد شویم بنحو مقدمه از ذکر نکته‌ای ناچاریم .

در فن معرفت النفس ثابت است اعمالی که از حیوانات صادر می‌شود روی غرایز است انسان عاقل هم در یک سلسله از غرایز با حیوانات شریک است .

غریزه - آنستکه اعمالی بدون فکر و رویه و اندیشه صادر شود مانند اعمالی که از زنبور عسل و یا کرم ابریشم و یا مورچگان و یا عنکبوت صادر می‌گردد و اعمال اینها روی حرکت میکانیکی است ؛ ولی همگی این اعمال با فکر و منطق و هندسه منطبق است .

بدیهی است غریزه در حیوانات بجای عقل است و بهیچوجه در آن خطا واقع نمیشود؛ در حالیکه در عقل ممکن است خطا واقع گردد .

چه هنگامیکه روش زندگی گاهی حیوانات از حیث خوردن و خوابیدن و سفاح و وضع حمل مشاهده می‌شود همگی آنها روی میزان صحیح است و بهیچ نحو قابل تغییر و تبدیل نیستند .

هر گاه در طرز زندگی مورچگان و زنبور عسل و یا موری که سازنده خانه‌های خود است بیشتر دقت کنیم می‌بینیم غایاتی که بر افعالشان مترتب است همگی منظم و مرتب است و بهیچوجه خطا و لغزشی در اعمال آنها وجود ندارد .

ولی هنگامیکه در عالم انسان دقت نمائیم می‌بینیم اعمالشان نوعاً غیر منظم و غیر مترتب است .

جهتش آنستکه گاهی عقل و هنگامی وهم و خیال در غرایز مداخله نموده اعمال

انسانی را غیر منظم می نمایند .

چه عقل گاهی از مقام شامخ خود تنزل نموده بمعانی جزئیه متوجه شده در مملکت بدن وهم حکومت را بدست گرفته و عقل از حاکمیت منعزل میگردد .

میتوانیم بگوئیم عقل در این ظلمتکده بدن مانند چراغی است هر گاه در تحت حکومت وحی در آید زیتش همیشه مشتعل و محفوظ از خطا و لغزش خواهد بود .
و اگر در تحت حکومت وهم در آید موجب خطا و لغزش او خواهد شد ، بهمین جهت است پیغمبر ص فرموده است :

اتبعونی یحببکم الله و یغفر لکم ذنوبکم

حقیقتاً اگر خوب توجه نمائیم می بینیم حیوانات با آنکه دارای شهوتند در خوردن و آشامیدن و سفاح محدود و از آنها تندروی و فحشاء مشاهده نمیشود .

ولی انسان است که بواسطه افراط در شهوت و غضب مبتلا بضعف قوا و امراض گوناگون شده و بواسطه پر خوردن و تداخل در غذا به تخمه مبتلا میگردد .

حاصل آنکه ؛ اعمالیکه از افراد روی غریزه صادر میشود صحیح ولی اعمالیکه از روی اراده عقل مشوب بشهوت و غضب صادر میگردد بدون نتیجه و فاسد است .

بدیهی است انسان تا هنگامیکه پای بدائره عقل نگذاشته و شهوت و غضب بر وی حاکم نگردیده در جنت فطرت است تصنع و تقلب و حیل و مکر ندارد ، ولی هنگامیکه پای بمرتب بلوغ و عقل میگذارد و شهوت و غضب بر او مستولی میشود مبتلا به نفاق و دورئی و هزاران عیب و بدبختی شده از جنت فطرت خارج میگردد .

قرآن حکیم که فرموده :

و اذ قلنا یا آدم اسکن انت و زوجک الجنة و کلا منها رغدا حیث شئتما

و لا تقر باهذه الشجرة فتکونانم الظالمین

اشاره باین مطلب است ؛ چه مقصود از شجره ، شجره شهوت و غضب است نه گندم چنانکه بعضی از مفسرین گفته اند .

باری عقل موقعی حکمش صحیح و نافذ و منطبق با واقع و حقیقت است که باشهوت و غضب مشوب نشود .

بدیهی است عقل انسان که در واقع شمعی است در این جمع بدن بواسطه اندک چیزی مانند گرسنگی و یا تشنگی و یامستی زائل شده حکومت خود را از دست میدهد. بدین جهت میتوانیم بگوئیم این عقل حافظ از خطا نیست؛ چه کسانی که دعوی منطق و عقل دارند و جزء متفکرین بشمار می آیند در نظریاتیکه میدهند همگی باهم اختلاف دارند رجال سیاسی و قانددین روز بروز بر اختلاف بشر می افزایند مسلم است این عقلی که ساخته شده عوامل خارجی گوناگون از قبیل مزاج و محیط و پدر و مادر و معلم و استاد است چگونه میتواند از هر حیث و هر جهت خود را برهنه از اوهام و تعصبات نموده و بحق حکم نماید.

و بهمین لحاظ دانشمندان اجتماع بغلط افتاده و باشتباه خودشان هم از عان می نمایند. ما وقتی که کتب حقوقی را می خوانیم می بینیم هر یک از دانشمندان حقوق فکرش با فکر و نظرش با نظریه دیگری مباین و مغایر است.

علتش آن است عقل در اموری که حکم می نماید؛ محدود بعادات و عوامل خارجی است در حالیکه نظریات و احکامی که از منبع وحی تراوش می نماید چون ساختند و یافتند فکر و عوامل خارجی نیست تنافی و تهافت در آنها مشاهده نمیشود.

قرآن حکیم میگوید:

و لو کان من عند غیر الله لوجدوا فیه اختلافاً کثیراً

از بیانات گذشته معلوم می گردد؛ چنانکه در اعمال و افعال احسن موجودات خطا نیست، در اشرف موجودات نیز که انسان و معلم وی شدید القوی است، خطا و لغزش وجود نخواهد داشت.

یتیمی که ناخوانده ابجد درست کتب خانه هفت هفت است

فرق بین نبی و فیلسوف

چون دانستیم علوم سلسله جلیله انبیاء بوسیله وحی و علوم فلاسفه بوسیله اکتساب است باید بدانیم اطلاق فیلسوف بر سلسله انبیاء سخنی ناسزا است چه فیلسوف بر کسی اطلاق میشود که جمله معلوماتی را از راه منطق عقلی ادراک نماید در صورتیکه سلسله

انبیاء به مکتب علمی نرفته عقل آنان بهیچ نحو مدخلیت در مدارکاتشان نداشته فقط بوسیله وحی حقایق را کشف می نمایند .

برای آنکه فرق بین نبی و فیلسوف کاملاً روشن گردد از تذکره مطلب ناچاریم یکی آنکه در علم النفس ثابت است که اصول ادراکات در بشر عادی سه چیز است

۱ - احساس .

۲ - تخیل .

۳ - تعقل .

و دیگر اینکه انسان دارای دو عقل است

احساس - شرطش وضع و محاذات است؛ یعنی تا هنگامیکه صورت محسوس با یکی از حواس ظاهره محاذات و تماس پیدا نکند ادراک حاصل نمیشود ولی در **تخیل** وضع و محاذات شرط نیست **تعقل** آنستکه قوه عاقله صور و معانی را گرفته باهم ترکیب نموده از آن نتایج میگیرد .

حس دیگری علاوه بر این حواس وجود دارد که **حس رابع** است و فقط به سلسله جلیله انبیاء اختصاص دارد و آن عبارت از **وحی** است .
ادراک اشیاء بوسیله **وحی** احتیاج به تحصیل مقدمات و تشکیل صغریات و کبریات ندارد .

این حس هنگامی پیدا میشود که نفس از عالم بشریت منسلح و منخلع شده تمام قوای بیرونی و درونی را کود پیدا کند و بدینوسیله شهود حقایق غیبیه نماید .

شست و شوئی کن و آنکه بخرابات خرام

در فن روانشناسی ثابت شده است که انسان دارای دو عقل است یکی ظاهر و دیگری باطن .

علی علیه السلام هم باین دو عقل اشاره فرموده میفرماید :

رایت العقل عقلمین فمطبوع ومسموع ولا ینفع مسموع اذا لم یک مطبوع
کمالاً ینفع الشمس وضوء العین ممنوع .

مقصود از دو عقل یکی عقل ظاهر و دیگر عقل باطن ؛ پیغمبر اکرم ص بهر دو اشاره فرموده است چنانکه در یک مورد بعلى ع میفرماید :

ما خلق الله خلقا اکرم علیه من العقل .

و در مورد دیگر میفرماید :

إذا تقرب الناس الى الله تعالى بانواع البر فتقرب انت بعقلك .
عارف قیومی جلال الدین رومی قدس سره الشریف هم میگوید :

عقل دو عقل است اول مکسبی که در آموزی چو در مکتب صبی
از کتاب و اوستاد و فکر و ذکر و از معانی و از علوم خوب بگر
عقل دیگر بخشش یزدان بود چشمه آن در میان جان بود
چون زسینه آب دانش جوش کرد نی شود گنده نه دیرینه نه زرد

فرق بین عقل ظاهر و عقل باطن

بین عقل ظاهر و باطن چندین فرق است که ذیلاً بآن اشاره میشود :

اولین - فرق بارز آنستکه : عقل ظاهر نوعاً ساخته شده محیط و عادات و عوامل

خارجی است ، و هزاران گونه از عوامل خارجی میتوانند در آن تأثیر نمایند .

برخلاف عقل باطن ؛ که کمتر تحت تأثیرات عوامل خارجی واقع میشود .

دوم - اینکه عقل ظاهر تصنع و مکر و حیل و دورویی دارد ولی عقل باطن که

بطباع تام نیز تعبیر گردیده است تصنع و مکر و حیل ندارد .

هنگامیکه شخص بخواب میرود و یا آنکه بیهوشی بوی دست میدهد مشالاً

را حل و حقایقی را مشاهده نموده و خبر میدهد .

آیه مبارکه قرآن :

الامن اتی الله بقلب سليم .

و حدیث شریف :

ان الله لا ينظر الى صوركم بل ينظر الى قلوبكم .

اشاره بعقل باطن است .

سوم - آنکه عقل ظاهر چون مشوب بشهوت و غضب میگردد کمتر میتواند بخیر هدایت و بحقیقت ارشاد نماید . ولی عقل باطن بالفطره ممیز بین حق و باطل و راهنمای بخیر است .

چهارم - آنکه عقل ظاهر ظواهر را اداره نموده ولی عقل باطن اصلاح باطن مینماید ، و بهمین جهت است که در قوانین موضوعه قانونگذاران فقط حفظ صورت نموده و اصولاً حافظ و نگهبانان سیرت و حقیقت نمیباشند .

چه اگر بخوبی دقت نمائیم میبینیم و در مییابیم که قانون گذاران و قانددین اجتماعی هر يك نظر شان با نظر دیگری مخالف و فکر آنها با سایر افکار مباین و متفاوت است . جهتش آنستکه افکار آنها زائیده عقل ظاهر است که هزاران عوامل خارجی در آن تأثیر نموده و چندین هزار عقال دارد .

پنجم - آنکه عقل ظاهر برای کشف مطالب باید بوسیله ترتیب صغریات و کبریات از این مبادی حرکت بمطالب نموده و تشکیل قیاسی داده تا آنکه مجهول را معلوم نماید . ولی عقل باطن بواسطه صفای خاطر و برداشتن حجب حقایق را مشاهده مینماید . چون دانستیم عقل ظاهر غیر از عقل باطن است باید بدانیم اطلاق فیلسوف بر نبی امری ناروا است ؛ چه فیلسوف با عقل ظاهر بمطالبی رسیده ولی سلسله انبیاء با عقل باطن که در تحت تأثیر هیچیک از عوامل خارجی واقع نبوده حقایق غیبیه را مشاهده مینمایند و میتوان از آن حس به حس فوآد که قرآن فرمود :

ما کذب الفوآد ما رأی تعبیر نمود .

از بیانات گذشته معلوم گردید که ساختمان نبی غیر از ساختمان فیلسوف است ؛ چه نبی به مکتب ظاهر نرفته و فیلسوف عمری صرف و در تحت تأثیر معلم و استاد واقع شده است .

جهت آنکه نبی باید امی باشد ؛ همان است که ذکر گردید .

قرآن هم میفرماید :

هو الذی بعث فی الامیین رسولا منهم یتلوا علیهم آیاته و یرکیهم و یرسلهم الکتاب و الحکمة و ان كانوا من قبل لفی ضلال مبین .

دیگر فرقی که میتوان بین نبی و فیلسوف گذاشت آنستکه تربیت نبی برخلاف فیلسوف عام و شامل هر جاهل و عالم و فقیر و غنی و شاه و رعیت و فیلسوف و مخترع و مکتشف میباشد .

ولی فیلسوف اگر بتواند فقط شاگردان خود را تربیت نموده و آنان را ارشاد می نماید. دیگر فرقی که بین نبی و فیلسوف است آنستکه هیچیک از فلاسفه نتوانسته بشر را تربیت نمایند معروف است اسکندر شاگرد ارسطو بود با آنهمه تعلیماتی که از ارسطو گرفته، اندک تأثیری در روحیه او ننموده و درزندگانش مرتکب جنایاتی گردیده است .

در حال بوعلی مینویسند بهمنیار که سالها از محضروی استفاده مینموده و از شاگردان طراز اولش بشمار میرفته همیشه با استاد خود میگفت جهة چیست با این مقام شامخ علمی که حائز هستی دعوی نبوت نمینمائی بوعلی پاسخی بوی نمیداد تا آنکه نیمه شبی در هوای سرد که هر دو با هم در منزل بودند استاد را تشنگی عارض میگردد و دستور میدهد تا برای وی قدری آب بیاورد تا رفع عطش نماید؛ هوا چون بسیار سرد و بهمنیار هم مایل نبود برای آوردن آب از اطاق بیرون رود بنای استدلال را گذاشته میگوید چون هوا سرد است و آشامیدن آب سرد برخلاف حفظ الصبحه میباشد خوب است از آشامیدن آب صرف نظر نمائید در اثنای استدلال شخصی درمآزنه بصدای بلند میگفت :

اشهد ان لا اله الا الله وان محمداً رسول الله .

بوعلی موقع را مغتنم شمرده و بشاگرد خود میگوید سالها زحمت ترا لاشیده و از مکتب من استفاده کرده ای از آوردن آب مضایقه مینمائی چگونه من میتوانم دعوی نبوت نمایم ، الآن چندین صد سال از دعوت خاتم انبیاء گذشته است و این مرد که ترا تشنگی میکند مکتب اسلام است در این هوای سرد بصدای بلند میگوید :

اشهد ان لا اله الا الله وان محمداً رسول الله

مقصود از نقل این قصه آنستکه فیلسوف افکارش چون ساخته شده عوامل خارجی است و بواسطه دیدن استاد ارادتش ضعیف است نمیتواند عامه افراد را تربیت نماید . برخلاف سلسله انبیاء که دلایل افراد بشر را تربیت مینمایند اگر خوب دقت نمایم میبایم امروز صدائیکه در بشر بلند است صدای انبیاء (موسی و عیسی و خاتم انبیاء است.)

امتیاز نبی و کاهن

اولین مطلبی که ذکرش برای امتیاز بین نبی و کاهن لازم است آنستکه باید متوجه این نکته شویم که افراد بشر آیا در تحت یکنوع و امتیاز هر یک بمشخصات وجودی آنها است و یا اینکه هر یک نوع خاص و امتیازشان بوجود نوعی است. یعنی شخص مخترع و وقائد و مکتشف و کاهن و دیگران بالعرض از یکدیگر ممتازند و یا بالذات .

این مبحث از مباحث نظری و قابل تأمل است در فلسفه عتیقه فلاسفه نظرشان آن بوده که انسان نوع و حیوان جنس است .

درفن منطق نوع را چنین تعریف نموده که آن کلی است بر افراد متفق الحقیقه صدق مینماید ، و جنس آن کلی است که بر افراد مختلف الحقیقه صدق میکند.

پیش از فلسفه ارسطو تا زمان شیخ ابو علی سینا این مطلب متفق علیه بوده ولی ابوالبرکات بغدادی (۵۱) که از بزرگان فلاسفه اسلام است نظرش بر خلاف نظریه ارسطو میباشد چنین نظر داده است :

که انسان یکنوع نیست بلکه هر فردی نوع خاصی میباشد .
امام فخر رازی (۵۲) هم در کتاب مباحث مشرقیه اش متوجه این نکته گردیده میگوید :

۵۱- ابوالبرکات بغدادی از مشاهیر حکمای قرن ششم هجری عرب و در فنون ادب و طب و فلسفه بی نظیر بوده و با وحدالزمان ملقب میباشد.
این فیلسوف جلیل در بدایت حال متدین بدین یهود و در او آخرزند گانش بدین مقدس اسلام مشرف گشته است مصنفات وی عبارتست از:

۱- اقتصار التشریح جالینوس .

۲- قرابادین .

۳- امین الارواح .

۴- عقل و ماهیت عقل .

۵- معتبر که از کتب نفیسه است

۵۲- فخر رازی از فحول حکماء و علماء جامع علوم عقلیه و نقلیه بوده و از بلاد بعیده

بقیه حاشیه در صفحه بعد

تمام افراد انسان در ساختمان اولیه یکنوع بوده ولی از حیث ساختمان روحی بلحاظ اختلاف ارواح مختلف میباشند و بهمین جهت یوم تبلی السرائر اشخاص بصور مختلفه محشور میشوند .

میتوانیم بگوئیم نظریه ابوالبرکات و امام رازی بر حسب گفته پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله که فرموده است:

الناس معادن که معادن الذهب و الفضة خیار هم فی الجاهلیة خیار هم فی الاسلام و شرار هم فی الجاهلیة شرار هم فی الاسلام .

بهترین نظر است؛ چه معدن طلا و نقره و سرب گرچه از حیث ماده با هم شریکند ولی هر یک از دیگری ممتاز و در بازار دنیا قیمت و ارزش مخصوصی دارند افراد بشر نیز با آنکه در بشریت شریکند ولی امتیازشان از یکدیگر بلحاظ امتیاز روحی میباشد .
بهمین جهت پیغمبر اکرم ص فرموده است :

انا بشر مثکم و لکن یوحی الی .

الماس چنانچه در معدن ذغال سنگ پیدا میشود، انبیاء هم در جامعه بشریت پیدا میشوند و جود انبیاء و جودی است اتفاقی .

بقیه حاشیه از صفحه قبل

برای استفاده علمی بجوزده درس اوجم بسیاری حاضر میشده اند و منگامیکه سوار میگردد بده قریب سیصد تن از فقهاء برای استفاده گردا گرد او حرکت میکردند .
از جمله مصنفات و مؤلفات این مرد جلیل

۱- اربعین در اصول دین

۲- اساس التقدیس در فن کلام

۳- اسرار التنزیل

۴- تهجیز الفلاسفه

۵- تفسیر الکبیر (که بنام مفاتیح الغیب مشهور است)

۶- شرح اشارات ابن سینا

۷- مباحث مشرقیه (که در علم الهی و طبیعی است)

برای اینکه بمصنفات دانشمند مشهور بیشتر اطلاع حاصل شود جویندگان مانند یکت مفصله ای که در حال رجال علم نوشته شده است مراجعه نمایند .

وفات امام رازی در سنه ۶۰۶ هجری در حدود ۶۲ سالگی در هرات واقع گردیده است

ولی اتفاق باین معنی نیست که بدون علت باشد (چه این عالم ؛ عالم علل و معلول است بلکه اتفاق بمعنی آن است که وجودش نادر و کمیاب است).

بهمین جهت نباید فیلسوف و یا کاهن را قیاس به نبی نمود چه قیاس مع الفارق است. حاصل آنکه ؛ سلسله انبیاء در ساختمان روحی غیر از فیلسوف و کاهن میباشند ؛ چه انبیاء جز حواسی که تمام افراد بشر دارند دارای حس دیگری که حس فواید است نیز میباشند. سالیان دراز در تحت ناموس قضا و قدر فردی مانند حضرت ختمیت ﷺ بوجود آمده است .

صد هزاران طفل سر ببریده شد تا کلیم الله صاحب دیده شد

صد هزاران عقل و دین تاراج شد تا محمد صاحب معراج شد

میتوانیم بنحود دیگری بین نبی و کاهن فرق گذاشته نبی را از جهاتی غیر از کاهن بدانیم. چه پس از اعتقاد بمبداء و معاد و شناختن نبی باید معتقد باشیم که در غیب عالم سلسله موجوداتی هستند همگی مستقل و در لسان فلاسفه از آنها بعقول قادسه و یا نفوس فلکیه و در لسان انبیاء به ملائکه تعبیر میشود.

قرآن میفرماید :

الحمد لله الذی فاطر السماوات و الارض جاعل الملائکه رسلا اولی اجنحة منی و ثلاث و رباع .

حامل وحی از این موجوداتی که در پشت پرده عالمند خبر داده باید ما هم بدان اعتقاد داشته باشیم.

برای آنکه تا اندازه ای باین حقیقت آشنا شویم ؛ متذکر این نکته میشویم:

فلاسفه یونان متفقاً امراض را کیفیات میدانستند پاستور بوسیله میکروسکوپ موجودات ذره بینی را کشف نمود و گفت که بعضی امراض کیفیت نیستند بلکه موجوداتی هستند ذره بینی یا پیش از پیدا شدن تلسکوپ علماء هیئت افلاک را بنحود دیگری تصور مینموده اند. ولی امروزه بوسیله تلسکوپ علماء فلکی پشت کهکشان فلك را مشاهده نموده از شمس خبر میدهند. اگر باطباء پیشین گفته میشد که امراض معلول موجودات ذره بینی هستند و یا آنکه بعلماء فلك میگفتند که پشت کهکشان سلسله شمس متعدده است زیر بار نرفته

تخطئه مینموردند.

سلسله جلیله انبیاء هم وقتی که از حقایق خبر میدهند بی خردان در مقام انکار بر آمده میگویند ما چون نمیتوانیم آنها را مشاهده کنیم بدین جهت نباید حقیقتی وجود داشته باشد.

هم در این عالم بدانکه مأمنی است
حجتش اینست و گوید هر دمی
از منافق کم شنو که گفت نیست
گر بسدی چیزد گرم دیدمی
عاقلی هرگز کند از عقل نقل
گر نبیند کود کسی احوال عقل

حاصل آنکه؛ همانطوریکه پیشتر تذکره شده انبیاء در بشر سنخ دیگری هستند ملائکه نیز یک سنخ موجوداتی هستند که با حس دیگری جز این حواس مشاهده میشوند. میتوانیم بگوئیم این عالم چون عالم اسباب است و ذوات الاسباب لا یعرف الاسبابها.

ملائکه ای که انبیاء از آنها خبر داده اند علل اشیاء و تمام معالیل آنها هستند میباشند. برای آنکه مطلب بیشتر و بهتر شکافته شود میگوئیم چنانکه عالم فلکی بواسطه برخوردن بعلم کسوف و خسوف و یا طبیب بواسطه مشاهده موجودات ذره بینی و فیلسوف اجتماعی بلحاظ علم بعلم اجتماع چون هر یک معلول را در علت دیده بر حسب مشاهده آئینه نموده اند طبیب از مرض و عالم فلکی از خسوف و کسوف و عالم اجتماعی از بدبختی و خوشبختی جامعه خبر میدهند و افراد هم تصدیق مینمایند نیز سلسله انبیاء چون معالیل را در علت که همان حقیقت ملک است مشاهده نموده و هنگامیکه خبر از حقایق میدهند باید بآن خبر اعتقاد پیدا کرده مؤمن و مدعن باشیم.

قرآن حکیم میفرماید :

آمن الرسول بما انزل الیه من ربه والمؤمنون کل آمن بالله وملائکته و کتبه ورسله لانفرق بین احد من رسله و قالوا سمعنا و اطعنا غفرانک ربنا و الیک المصیر (سوره بقره آیه ۲۸۵).

ایمان بملائکه و سایر موجودات غیبیه از اصول دین بشمار رفتند و تمام ملیون هم معتقدند که در پشت پرده عالم ماده موجوداتی هستند مستقل بنام ملائکه و جن تا پاسخی

که هست اختلاف در حقیقت و کیفیت این موجودات است جمعی از اهل ظاهر معتقدند این موجودات متجسم شده باشکال مختلفه متشکل میشوند .

دسته‌ای از نصاری نظرشان آنستکه ملك و جن ارواح طیبه و خبیثه بشوند که پس از مفارقت از ابدان در این عالم بخیر و شر دعوت مینمایند ، یعنی ملائکه هدایت بخیر و جن اغوا و اضلال مینمایند .

زردشت هم که میگویند بدو مبداء قائل است ؛ یزدان و اهریمن .

میتوانیم بگوئیم مقصودش ملك و شیطان است و بخدای واحد دعوت نموده است . فلاسفه الهی نظرشان آنستکه ملائکه موجوداتی هستند مبری و معری از شهوت و

غضب و از نفوس بشری افضل و بچند دسته منقسم میباشند :

دسته‌ای بنام ملائکه مهیمین و دسته‌ای بنام مدبرات که ملائکه مدبره هم نیز بدو دسته تقسیم شده‌اند .

دسته‌ای را داعی بخیر و دسته‌ای را داعی بشر میدانند و میگویند در عالم احیاء موجودات سه دسته منقسمند موجودات حیه صامته و مائته موجودات حیه ناطقه و مائته موجودات حیه ناطقه غیر مائته میگویند لازمه وجود اخس آنستکه موجود اشرف نیز وجود داشته باشد .

مرحوم سبزواری میگوید :

ان الحدود حسب الوجود
فجوهر و ناطق و مائت
والحصر فی التمییز من ردود
تمیز الانسان فیها ثابت .

در هر صورت سلسله جلیله انبیاء بلحاظ ربط و ارتباطی که با خزانه علوم دارند که با اصطلاح قرآن جبرائیل و کتاب مکنون و با اصطلاح فلاسفه عقل فعال و بر حسب اصطلاح علمای فرس روان بخش ، حقایق را مشاهده نموده و از آنها خبر میدهند .

اختلاف بین ارباب دیانات لفظی است و همگی حاکی از یک معنی است :

عباراتناشتا و حسنک واحد و کل الی ذالک الجمال یشیر .

علماء معرفت النفس میگویند خزینه معلومات حقیقت جبرائیل و عقل فعال است .

و متکلمین از اشاعره میگویند عادت الله بر این جاری گشته پس از تهیه صغریات و کبریات نتیجه گرفته شود .

معتزله میگویند؛ تشکیل صغریات و کبریات خود مولد نتیجه است .
مقالهین معتقدند تشکیل صغریات و کبریات موجب اعداد نفس شده و تا آنکه از غیب
 عالم نتیجه افاضه شود این نظر بهترین نظریات است .
 زیرا علت تامه در عالم تنها مبداء عالم است علی که در عالم هستند ، همگی علل
 معده میباشند که بواسطه این معدات از آن کتاب حفیظ علوم افاضه میشود .
 اگر خوب دقت نمائیم می یابیم که خزائن علوم در باطن عالم است و تا هنگامیکه
 برای نفس ربط و ارتباط با آن هزینه حاصل نشود نمیتواند آشنائی بمعلومات پیدا کند پیغمبر -
 اکرم ص میفرماید :

**لیس العلوم فی السماء فینزل علیکم ولا فی الارض فیخرج لکم بل العلم فی
 قلوبکم تادبوا بادب الله یکشف لکم .**
 حافظ لسان الغیب میگوید :

تسالها دل طلب جام از ما میکرد آنچه خود داشت ز بیگانده تمنامیکرد
 گوهری کز صدف کون و مکان بیرون بود طلب از گمشدگان لب دریا میکرد
 از بد و تمدن بشر تا حال هر قدمیکه فلاسفه و یامختر عین و یا مکتشفین برداشته
 همگی بلحاظ صفای نفس و ربط و ارتباطشان با آن مخزن علوم بوده است .

علامه حلی در شرح تجرید اشکالی بر **خواجه نصیر** نموده که جهت چیست با
 تنظیم صغریات و کبریات گاهی نتیجه غلط گرفته میشود .

نظر میآید مر حوم **ملا اسماعیل واحد العین** که **بذوالعینین** معروف بوده است در
 حاشیه اش بر کتاب **شوارق** که در فن کلام است اشکال علامه را پاسخ گفته میباید .
 چه ضرر دارد بگوئیم برای القاء کواذب هم مبدئی وجود دارد و آن شیطان است
 بنظر **حقیر** هم این نظریه صحیح است . چه قرآن میفرماید :

علی من تنزل الشیاطین تنزل علی کل افاک ائیم .
 شیطان همیشه بر هر دروغگویی مفتوری و کلاهکاری نازل میشود و میرا القاء بر نازل
 می نماید ، و در آیه دیگر خداوند متعال میفرماید :

الذین قالوا ربنا الله ثم استقاموا تنزل علیهم الملائکه .
 ملائکه بر کسانی نازل می شود که ایمان بخدا و استقامت در حقیقت داشته باشند

چون دانسته شد غیر از این عالم عالمی است که تمام حقایق در آن ثبت است و نفس نبی بدان عالم که مقام جبرائیل است اتصال پیدا کرده بدون تجسم و کسب؛ حقایق را مشاهده می نماید چنانکه قرآن هم فرموده است :

ثم دنی فتدلی و کان قاب قوسین او ادنی فاوحی الی عبده ما اوحی ما
کذب الفواد ما رأی .

حقیقت وحی ربط و ارتباط با آن عالم است ؛ و از اینرو فرق بین نبی و کاهن معلوم میگردد .

چه کهنه کسانی هستند که بلاحاط ریاضات شاقه قوای عقلیه آنان ضعیف و قوه تخیلشان قوی شده ، نفوس ایشان وضع و محازاتی باملکوت سفالی عالم پیدا کرده خبر از امور جزئیه غیبیه میدهند .

لذا گاهی خبرهاییکه میدهند صدق و گاهی کذب میباشد این دسته بهیچ نحو نمیتوانند از کلیات حقایقی که راجع بسعدت و یا شقاوت بشر است خبر دهند و آیه مبارکه
علی من تنزل الشیاطین تنزل علی کل افک اثیم اشاره باین دسته از مرتاضین است .

نکته ای که قابل تذکر است آنستکه :

پیش از بعثت خاتم انبیاء کهنه زیاد بودند و خبر از ظهور حضرت ختمی مرتبص میدادند و هنگامیکه خاتم انبیاء مخلص بخلعت نبوت گردید درب کهنات بسته شد .

در هر حال اطلاق فیلسوف و یا کاهن بر نبی بهیچ نحو صحیح نیست لذا قرآن میفرماید :

انه لقول رسول کریم و ما هو بقول شاعر قلیلا ما تؤمنون و لا بقول کاهن
قلیلا ما تذکرون تنزیل من رب العالمین .

ارتزاق قاضی از بیت المال

یکی از مسائلی که بین فقها محل تردید و مورد نظر است ؛ جواز ارتزاق قاضی از بیت المال است .

چنانکه جمعی از فقهاء ارتزاق قاضی را از بیت المال در صورت احتیاج و دسته مطلقا جایز میدانند از جمله کسانی که ارتزاق قاضی را از بیت المال در صورت احتیاج جایز می دانند **شهید اول** است که در کتاب **لمعه** میگوید :

ویجوز ارتزاق القاضی من بیت المال مع الحاجة .

نظر **شهید اول** آنستکه قاضی در صورتیکه نیازمند و وسیله اعاشه نداشته باشد خواه قضا و دادرسی برای وی متعین و یا آنکه متعین نباشد؛ میتواند از بیت المال ارتزاق نماید .

شهید ثانی به تبعیت از **شهید اول** ارتزاق قاضی را از بیت المال مطلقا جایز دانسته در کتاب **مسالك** میگوید :

بیت المال محلله مصالح المسلمین التي من جملتها القاضی لقیامه بنظام النوع و اخذ الحق من الظالم للمظلوم و الامر بالمعروف و فیجوز له الرزق علیه مطلقا .
مفاد کلمات **شهید** آنستکه قضات و داورسانی که شغل قضا و دادرسی را تکمیل مینمایند قضا و دادرسی برای آنان **یا واجب عینی** و یا **آنند واجب کفائی** است و بر هر يك از این دو تقدیر؛ یا محتاج و فقیر و یا آنند غنی و بی نیازند .

در صورت اول نظر **آنند** دادرسی برای حفظ نظام و رفاه از تسبیح حقوق افراد است؛ بلحاظ تنگی معیشت و عدم ارتکاب معصیت و باز نشدن باب رشوه و ارتشاء قضات میتواند از بیت المال که مدخلی معدوم و همی برای مصالح مسلمین است بپردازد کفایت و امرار معاششان ارتزاق نمایند، چه اگر ارتزاق را برای آنان جایز ندانیم لازم می آید محاسباتی که معدوم برای احقاق حق و ابطال باطل است تبدیل به محاسبات جور شده موجب اضرار بر ظالم و ابطال حق گردد .

بنظر **حقیر**؛ میتوانیم برای تأیید این مطلب بمانند **بنی علی بن ابیطالب علیه السلام ، بمالك اشتر** نموده تمسک نماییم .

علی ب**مالك** اشتر دستور میدهد که گمان و خصوصاً داورسان را سر نکند و از وی بذل مال آنانرا بی نیاز نما .

در صورت دوم؛ ارتزاق از بیت المال برای قضات خواه قضا و برای آنان واجب

و یا آنکه واجب نباشد جایز نیست .

برخی از فقهاء بر حسب روایتی که از علی ع رسیده که :

لا بد من امارة و رزق الامیر و لا بد من عریف و رزق للعریف و لا بد من
حاسب و رزق للحاسب و لا بد من قاض و رزق للقاضی و کره ان یکون رزق
القاضی علی الناس الذین یقضی لهم و لکن من بیت المال .

میگویند ارتزاق از بیت المال چون برای هر امریکه از مصالح مسلمین بشمار رود
جایز است ، نیز برای قاضی خواه قضاء برای او متعین و یا آنکه متعین نباشد و خواه
محتاج و یا غنی جائز است .

بنظر حقیر ؛ این استدلال صحیح نیست ؛ زیرا :

اولاً - ادله ای که دلالت بر جواز ارتزاق دارد در مواردی است که دادرس مستمند و
محتاج باشد . یعنی مخارج روزانه خود را نداشته ولی در صورتیکه با اندازه کفاف
زندگانیش دارائی داشته باشد ادله شامل حال او نخواهد بود .

ثانیاً - روایت مذکور گر چه مطلق لغت و لکن بادل دیگری که رسیده است
مخصص میباشد .

حرمت اخذ اجرت از متخاصمین و یا حق الجعالة

شهیدین در لعمه و روضه نظرشان آنستکه اجرت گرفتن قاضی چون در معنای
رشوه است بواسطه ادله حرمت رشوه جایز نیست .

عبارت لعمه و روضه ؛ این است که :

ولا یجوز الجعل ولا الاجرة من الخصوم ولا من غیرهم لانه فی
معنی الرشاء .

محقق علیه الرحمة در کتاب شرایع میگوید این مسئله بین فقهاء محل
خلاف است .

دسته ای از فقهاء در صورت فقیر بودن قاضی و واجب نبودن قضاء بروی اجرت
گرفتن را جایز میدانند .

وجه اختلاف بین فقهاء در این مسئله موضوع فقر و غنا و تعیین و عدم تعیین قضاء است .
و در صورت معین نبودن قضاء و حصول ضرر نظرشان آنستکه اجرت گرفتن نیز
حرام میباشد .

عبارت محقق :

واما اخذ الجعل من المتخصصین ففیه خلاف والوجه التفصیل فمع
عدم التعین وحصول الضرر قیل یجوز والا ولی المنع .

شیخ جواهر میگوید ؛ شاید نظر کسانیکه حق الجعالة را برای قاضی در صورت
فقر جایز میدانند آن باشد که اگر قاضی بامور دادرسی رسیدگی نماید موجب تعطیل
وظیفه دینی و تزییع حقوق افراد و مستلزم تحمل ضرر و حرج شده در صورتی که هر دو
بالصراحه عقلا و شرعا منتفی میباشد .

شیخ طوسی در کتاب **خلاف** ؛ اجرت گرفتن قاضی را برای حاکم مطلق جایز
نمیداند .

دلیلش اجماع و ادله حرمت رشوه است ولی بعضی از فقهاء امامیه و امام شافعی
بتفصیل قائلند میگویند ؛ در صورتیکه قاضی بتواند از بیت المال ارتزاق کند نمیتواند
از متخصصین اجرت گرفته و حکومت نماید

و اگر باندازه کفاف زندگانش دارای نداشته و از بیت المال هم نتواند ارتزاق
کند ، میتواند از متداعین برای حاکمی که صادر میکنند اجرت دریافت نماید .

تحقیق در مسئله ؛ بر حسب قواعد عمومی که در دست داریم اجرت گرفتن
از متخصصین بشقوقی منقسم و هر یک دارای حکمی میباشد .

چه قضا و دادرسی تعیینی و یا آنکه غیر تعیینی است و در هر صورت قاضی و داور
یا آنکه غنی و یا فقیر است .

بنا بر آنکه قضا و دادرسی از جمله تعبدیات باشد اگر چه مقتضای تحقیق خلاف
آن است ، چون اجرت گرفتن برای امور تعبدیه مخالف با تقرب و قصد قربت است

و حرام است ، اجرت گرفتن برای قاضی نیز حرام خواهد بود .

ولی در صورتیکه قضاء برای قاضی متعین نباشد باید متوجه این نکته گردید که ولایت بر قضاء از جمله حقوق الناس است مانند شهادت و یا آنکه از جمله حقوق الناس نیست .

در صورتیکه ولایت قضاء را از جمله حقوق الناس بدانیم و از ادله باب قضاء مجانیت این عمل را استفاده نمائیم باید بگوئیم اجرت گرفتن مطلقاً یعنی خواه ؛ قاضی فقیر و یا آنکه غنی باشد بلحاظ آنکه عوض گرفتن در مقابل آن صحیح نیست اجرت گرفتن حرام میباشد .

و اگر در این فرض از ادله باب قضاء استفاده مجانیت نشود نمی توانیم بگوئیم اجرت گرفتن برای قاضی مطلقاً یعنی خواه فقیر و یا آنکه غنی باشد جایز است . در هر حال احکامیکه بر این فروع مترتب میگردد بر حسب قواعد عمومی است اکنون باده خاصه ای که دلالت بر حرمت اجرت گرفتن قاضی دارد اشاره می نمائیم . از جمله صحیحہ عمار بن مروان است که از امام ع نقل نموده :

امام میفرماید :

کل شیئی غل من الامام فهو سحت والسحت انواع کثیره منها ما اصبت من عمال الولاة الظلمه و منها اجور القضاة و منها اجور الفواجر و ثمن الخمر والنبيذ و المسکر .

برخی از فقهاء نظرشان آنست در صورتیکه قضاء برای شخص معین و برای امرار معاش هم مؤنه نداشته باشد بلحاظ لازم نیامدن عسر و حرج و تکلیف مالایطاق برای او اجرت گرفتن جایز است میتوانیم بگوئیم این نظر صحیح نیست :

زیرا در مواقعی که شخص فقیر و بیت المال هم باتدازه کفاف وی نتواند اعانت نماید چون وظیفه عامه مسلمین آنستکه از این شخص تکفل نموده و از هر حیث و هر جهت زندگانی او را تأمین نمایند ایجاب عسر و حرج نشده و بدینجهت نمی تواند از اصحاب دعوی اجرت دریافت نماید :

در هر حال قاضی مطلقاً بهیچ وجه نمی تواند از متخاصمین برای حکمی که صادر می کند اجرت گرفته اجرت گرفتن برای او حرام فقط در صورت فقر باندازه کفایت می تواند از بیت المال ارتزاق نموده و در صورتیکه بیت المال کافی برای امر از معاش او نباشد وظیفه عامه مسلمین است که زندگانی را تأمین نمایند .

تعریف رشوه و حرمت اخذ رشوه

در حقیقت و موضوع رشوه بین لغویین و فقهاء اختلاف است ، و هر يك برای آن معنایی نموده و نظری ابراز کرده اند .

فیروز آبادی در کتاب قاموس ؛ رشوه را بد جعل تفسیر نموده میگوید :

الرشوه وهی الجعل .

طریحی در کتاب مجمع البحرین میگوید : هر چه را که شخص بداند توسط باطلی راجع و یا آنکه تمشی باطل نماید آنرا رشوه می نامند و گفته است :

هی ما يتوصل به الی ابطال حق او تمشیة باطل .

ابن اثیر در تعریف رشوه گفته است :

انها الوصلة الی الحاجة بالمصایقه و الراشی الذی یعطی ما یعینه علی الباطل والمرشی الاخذ و المرشی هو الذی یسعی بینهما لیزید لهذا او ینقص لهذا .

محقق کرکی (۱۰) در کتاب جامع المقاصد حق الجعالة گرفتن از متخاصمین را رشوه دانسته میگوید :

ان الجعل من المتحاکمین رشوة .

حلی ابن ادریس در مسئله حرمت اخذ رشوه میگوید :

هی ما یبذله المتحاکمان .

(۱۰) محقق کرکی نامش علی فرزند عبدالعالی عامل کرکی است که شهابی او الحسن لقبش نورالدین معروف به محقق کرکی است و از محول علمای قرن دهم و از شاگردان احمد بن فهد حلی و علی بن هلال جزایری میباشد .

برخی از فقہاء حق الجعالة و اجرت گرفتن از متخاصمین را از مصادیق رشوه دانسته و میگویند که رشوه شامل هر يك از ایندو مورد میشود .

شیخ جواهر در کتاب **جواهر الكلام** از بعضی از فقہاء کہ شرحی بر قواعد علامه نموده چنین نقل می نماید ؛ کہ رشوه مطلق جعل نیست چنانکہ صاحب قاموس بر آن رفته است بلکه بین رشوه و جعل عموم من وجه است و نیز رشوه بذل مال برای خصوص باطل نیست چنانکہ **اثیری** در کتاب **نہایه** اختیار نموده است .

و نیز بذل مطلق مال برای باطل نیست چنانکہ **طریحی** در مجمع البحرین متذکر گردیده .

بلکہ حقیقت **رشوه** عبارت از بذل مال برای حکم است خواه حکم بحق باشد و یا آنکہ بیاطل و خواه رشوه دهنده بگوید کہ این مال را برای حکم می دهم و یا آنکہ نگوید .

از عبارات مختلفه و کلمات متغایره چنین استفاده می شود، کہ موضوع رشوه امری است مبہم و غیر معین در صورتیکہ بر حسب لغت و عرف چنین نیست .

چہ رشوه گر چه بر حسب لغت شامل جعل و اجر هم میشود ولی بر حسب عرف چنانکہ از روایت **عمار بن مروان** استفاده شود ؛ رشوه غیر از اجر و جعل است .

بقیہ حاشیہ از صفحہ قبل

محقق کر کی دارای مصنفات و مؤلفات بسیار است از جمله :

- ۱ - نعمات لاهوت .
 - ۲ - ترجمہ الجزیرة الخضراء .
 - ۳ - جامع المقاصد (در شرح قواعد علامه حلی) .
 - ۴ - حاشیہ بر ارشاد علامه .
 - ۵ - حاشیہ بر تحریر علامه .
 - ۶ - حاشیہ بر دروس و ذکر ای شهید اول .
 - ۷ - حاشیہ بر شرایع محقق .
- وفات محقق در سال ۹۰۸ هجری قمری در نجف اشرف اتفاق افتاده است رحمۃ اللہ تعالیٰ علیہ .

چه در آن روایت امام رشوه را در مقابل اجر قرار داده و از این رو باید رشوه را غیر از جعل و اجر دانست .

در هر حال رشوه بر حسب تحقیق ؛ چیزی را گویند که یکی از متداعین و یا شخص ثالثی بقاضی بذل نماید که له او و علیه دیگری بحق و یا باطل حکم دهد .
و یا آنکه راه استدلال و احتجاج و رویه غلبه بر منکر را بوی ارائه نموده تا آنکه بر طرف دعوی غالب و فائق آید و یا آنکه از صدور حکم خودداری نماید .

دلیل بر حرمت رشوه

دلیل بر حرمت رشوه پس از اجماع مسلمین ، آیات و اخباری است که رسیده .
از جمله آیات آیه مبارکه که :

و لا تاكولوا اموالكم بينكم بالباطل و تدلوا بها الى الحكم لياكلوا افریقا
من اموال الناس بالاثم و انتم لا تعلمون .
و دیگر آیه :

واكلهم السحت لبئس ما كانوا يعملون . (جزو ششم سوره مائده آیه ۶۲) .

از جمله دلیل از سنت فرمایش حضرت رسول اکرم ص است که فرموده است
لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم وهو الكفر بالله .

و در برخی روایات دارد :

هو الشرك بالله .

از ظواهر این ادله که در حرمت رشوه رسیده می توان بخوبی استفاده نمود ؛
اگر شخصی بهر عنوان چیزی را بدادرس بذل کند و وسیله برای گرفتن حکم باشد
مصادیق رشوه بوده و بر راشی و مرتشی یعنی بذل کننده و گیرنده حرام باشد .

و از این رو معلوم می شود که هر گاه یکی از متداعین و مترافعین بعنوان یکی از
عقود ناقله مانند وقف و هبه و صدقه و بیع محاببات و نظایر اینها و یا بعنوان دیگر
مالی را بقاضی داده و قصدش تحصیل حکم له خود و علیه دیگری باشد مال مزبور چون
در مقابل عوض له حکم حاصل است واقع گردیده رشوه محسوب میشود .

بدیهی است این عمل چون ناشایسته و اعانت بر اثم است حرام و موجب بطلان و

فساد معامله شده و بهیچ عنوان و مجوز قانونی مال از ملك راشی خارج نشده و داخل در ملك مرتشی نمی شود و حکم قاضی هم نافذ نخواهد بود .

تنها موضوعی که قابل نظر است آن است که آیا معارفات قولی و یا فعلی مانند مدح و مبادرت بحوائج و تعظیم و تکریم قاضی از مصادیق رشوه محسوب میشود؟ و یا آنکه مصداق رشوه نمی باشد .

بر حسب مقتضای اصل و سیره مستمره که تا زمان ائمه ع بلکه تا زمان حضرت ختمی مرتبت ص جاری بوده میتوانیم بگوئیم این امور از مصادیق رشوه نبوده و قبول اینها جایز است .

فروعیکه بر اخذ رشوه متربت است

اول - آنکه اخذ رشوه چنانکه بر مرتشی حرام است نیز اعطاء آن بر راشی بلحاظ آنکه اعانت بر اثم و عدوان و ظلم و طغیان است حرام میباشد؛ خواه مرتشی حکمی که صادر میکند له و یا آنکه علیه راشی باشد .

میتوانیم بگوئیم در صورتیکه طرف دعوی ذیحق باشد و نتواند بدون رشوه دادن تحصیل حکم نماید بر حسب ادله عسر و حرج برای او دادن رشوه جایز است گرچه قبول رشوه برای مرتشی حرام میباشد .

دوم مالی را که مرتشی بعنوان رشوه میگیرد چون جعل برای عمل باطل است و قصد مجانیت در آن ملاحظه نبوده در صورت موجود بودن عین؛ عین و در صورت تلف مثل و یا قیمت آنرا بر رشوه دهنده باید رد نماید .

میتوانیم بگوئیم اگر بذل مال در مقابل حکم نباشد بلکه بعنوان مجان وای بداعی حکم باشد چون بر کشش به هبه مجانی فاسد و داعی هم عوض نمی باشد بر حسب قاعده ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و مالا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده در صورت (☆) تلف مال گیرنده ضامن قیمت و مثل آن نمیباشد .

(☆) بطوریکه از قاعده کلاما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده استفاده میشود

بقیه در حاشیه بعد

اگر گفته شود رشوه چون سحت است مرتشی ملتزم است در صورت تلف مال قیمت آنرا تأدیه نماید .

میگوئیم سحت بودن اخذ مال دلیل برای ضمان نمی باشد .
اگر گفته شود عموم آید :

علی الید ما اخذت شامل این مورد بوده و کسی که مال را دریافت نموده است در صورت بقاء عین و در صورت تلف باید مثل و یا قیمت آنرا رد نماید .

میگوئیم عموم **علی الید** در مواردی است که متفرع بر تسلیط و جانی نباشد .
و در صورتیکه مجان در تسلیط مأخوذ باشد ضامن مثل و یا قیمت نخواهد بود . و بهمین جهت فقهاء در مورد هبه فاسده میگویند اگر عین موهوبه در دست متبیب تلف شود ضامن مثل و یا قیمت آن نمی باشد .

سوم - چنانکه رشوه دادن برای تحصیل حکم حرام است نیز برای امور دیگر مانند اصلاح امور نزد عمال جور و دیگران بلحاظ اطلاق اکل مال بیاطل حرام میباشد .

بقیه حاشیه از صفحه قبل

یکی از موجبات ضمان مقبوض بعقد فاسد است که از مصادیق این قاعده شمار می آید .
بدین جهت اگر کسی در اثر عقد فاسد مانند عقد اجاره یا عقد بیع فاسد مالی را قبض نماید و آن مال تلف شود باید خسارت آنرا تدارک نماید .

معنای این قاعده آن است هر عقدیکه صحیح آن موجب ضمان است فاسد آن نیز موجب ضمان خواهد بود ؛ یعنی تدارک مالی را که قبض نموده بوسیله بدل بلحاظ عقدی که واقع گردیده بر عهده قاض است .

این قاعده را چون در رساله علیحده مشروحاً متعرض شده ام از شرح جمیع مواردی اصل و عکس و بیان اقوال و اختلافاتی که راجع بحدک این در بین آمده و نقوض و اشکالاتی که بر اصل و عکس آن شده است صرف نظر می نمائیم و در اینجا فقط بآن اسپاکنه مومنین است اشاره نموده و تفصیل هر یک را حواله به کتاب **دلایل السداد** می نمایم .
ضمان گاهی موجب عقد و هنگامی غیر از عقد است .

ضمان عقدی - آن است که بواسطه انشاء اسباب لفظیه در ذمه شخص مالی صورت گیرد مانند انتقال دین از ذمه مضمون عنه بدمه ضامن و ثبوت ضمان مال القرض بوسیله عقد قرض و ضمان اجرت بواسطه عقد اجاره و ثبوت ضمان ثمن بلحاظ عقد بیع .

دلیل بر ثبوت ضمان در امور مذکورده همان سحت عقد است .
ضمان غیر عقدی - آنستکه ضمان بواسطه یکی از امور پنج گانه محقق گردد .
بقیه حاشیه در صفحه بعد

چهارم - مرتشی حکمی را که صادر میکند گرچه از روی عدل و انصاف هم باشد بلحاظ آنکه فاسق است حکمش نافذ نمیشود ولی پس از تائب شدن از ارتکاب این عمل حکم او صحیح و نافذ خواهد بود .

پنجم - اگر کسی چیزی را بعنوان هدیه بقاضی دهد وقاضی برایش تردید پیدا شود که آیا مقصود از این بذل که بازل نموده است هدیه بوه است یا رشوه بر حسب حمل فعل مسلم در ظاهر بر صحت و مقتضای اصل صحت میتواند آنرا قبول نموده هدیه بوده مگر آنکه اماره ای در بین باشد که مقصود بذل کننده از آن هدیه رشوه بوده است در این صورت قبول مال برای او حرام خواهد بود .

از جمله اماراتی که دلالت دارد که هدیه رشوه است بذل مال هنگام رسیدگی به دعاوی است ؛ چه در این موقع قرینه دلالت دارد که مقصود از این هدیه رشوه بوده است قبول مال در این صورت برای قاضی حرام میباشد .

بقیه حاشیه از صفحه قبل

۱- استیلاء بر مال غیر عدوانا که در صورت تلف شدن مال مستولی ضامن تبادیه بذل قیمت آن میباشد ؛ این نحوه از ضمان در السنه فقهاء بضمان ید تعبیر شده است .

۲- قبض مال غیر بموجب عقدی که فاسد بوده که در صورت تلف بدلیل قاعده **کلما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده** ؛ قابض ضامن بدل مال مقبوض می باشد .

۳- غرر که بدلیل : **المغرور یرجع علی من غره** سبب از برای ضمان مال است یعنی غار باید ضرری را که بمغرور متوجه گردیده تدارک نماید .

۴- مباشرت در اتلاف مال غیر که موجب ضمان مال است و بضمان اتلاف موسوم است .

۵- تسبیب که بدلیل : **من اضر بشیء فی طریق المسلمین فهو له ضامن** و سایر ادله مسبب (بصیغه اسم فاعل) ضامن میباشد .

حاصل آنکه موجب ضامن سه چیز است : **ید - اتلاف - تسبیب** و برگشت سایر اسباب باین سه چیز می باشد .

چه غرور از مصادیق تسبیب و مقبوض بعقد فاسد از مصادیق ید است .

فرق بین ضمان حاصل از ید و ضمانتیکه از اتلاف حاصل میشود آنستکه :

مفاد قاعده ید ضمان بمعنای عهده است یعنی ذوالید باید عین را در صورت بقاء و

بدل آنرا در صورت تلف تأدیه نماید .

ولی مفاد قاعده اتلاف از سببیت ید برای ضمان ساکت است ؛ گرچه اگر شخص مالی

را که در دست دیگری است تلف نماید بموجب قاعده اتلاف محکوم بضمان است ولی مفاد

قاعده اتلاف غیر از مفاد قاعده ید است ؛ چه عهده در ضمان ید بمعنای اعم از عین و بدل است

و مفاد ضمان اتلاف تدارک مال تلف شده است خواه عین و یا منفعت باشد .

هفتم- اگر شخصی زکوة و یا خمس را بقصد رشوه بقاضی دهد بلحاظ آنکه شرط در زکوة و یا خمس قصد قربت و قربت محقق نگردیده است ذمه اش نسبت بفقراء ازسادات و مستحقین زکوة مشغول خواهد بود زیرا اشتغال ذمه یقینی مبرء یقینی می خواهد.

فرق بین هدیه و رشوه

فقهاء در تعریف هدیه چنین گفته اند :

هی ما یبذل علی وجه الهبه لیورث المودة الموجهة للحکم له حقاً کان ام باطلا .

و در تعریف رشوه می گویند :

هی ما یبذل لاجل التوصل الی الحکم الباطل دون الحق .

ولی جماعتی از فقهاء بر هر دو تقدیر خواه حکم بحق باشد و یا باطل خصوصاً از ناحیه مرتشی آنرا رشوه میدانند .

بهترین تعریف ؛ برای هدیه آنستکه بگوئیم هدیه عطایائی است که شخص برای ایجاد محبت و یا ازدیاد مودت و یا تقرب بشخص و یا بخداوند بذل می نماید .
ولی رشوه چنانکه بیشتر هم بیان نمودیم آنستکه شخص مالی را بقاضی بذل نماید تا اینکه نظریه او را جلب نموده لدویاعلیه دیگری حاکم گیرد .
و یا آنکه با ذل را برویه استدلال آشنا نموده تا آنکه درداد نگاه بتواند بر خصم خود غالب آید .

حاصل آنکه ؛ فرق بین رشوه و هدیه آنستکه رشوه دره قابل صدور حکم بناحق در مقام امتناع از حکم بحق است .

ولی هدیه مطلق می باشد در هر حال قبول هدیه اگرچه حلال است ولی اختلاف چنین شایسته است که قضات برای آنکه دره ظان تهمت قرار نگیرند از قبول هدایا خودداری نمایند .

چه قضا منصبی جلیل و مرتبدهای است رفیع باید قضات از هر گونه شائبه مبری و معری باشند .

نعم ما قال العارف القيومي جلال الدين رومي قدس سره الشريف :

چون دهد قاضی بدل رشوت قرار
کی شناسد ظالم از مظلوم زار
خشم و شهوت مرد را احول کند
ز استقامت روح را مبدل کند
چون غرض آید هنر پوشیده شد
صدحجاب از دل بسوی دیده شد

از تعریف فوق چنین استفاده میشود؛ شخص مالی را که بذل نموده اگر آنرا وسیله قرار دهد که بوی نفعی عاید شود و یا از ضرری محفوظ بماند، خواه آن نفع و ضرر قولی باشد و یا فعلی و خواه آن نفع از منافع منتظره و یا غیر منتظره باشد از افراد و مصدق رشوه بشمار رفته و حرام خواهد بود.

بدین جهت اگر شخص مالی را بعنوان هدیه و یا هبه و یا بعنوان دیگری مانند خمس و زکوة بقاضی دهد و قصدش آن باشد که بدو و یا بعداً اگر برایش دعوائی پیدا شود قاضی از وی طرفداری و جانبداری نمود و بر له او حکم دهد رشوه محسوب شده باذل مصداق راشی و مبدول له از افراد مرتشی محسوب است.

حاصل آنکه؛ غرض از بذل مال اگر صرف دوستی و یا آنکه تقرب بدوست و یا تقرب بخدا باشد هدیه، و اگر مقصود از آن جلب نفع و یا دفع ضرر باشد مصداق رشوه خواهد بود.

لفظ رشوه گاهی مجازاً در معنای خود و گاهی در معنای هدیه استعمال میشود و تمیز و تشخیص بین این دو تنها بواسطه واقف شدن بقصد است.

چه اگر مقصود از بذل مال صدور حکم باشد خواه برای خصومت معینه و یا خصومت فرضیه؛ آن مصداق رشوه و اگر مقصود غیر از این دو باشد هدیه میباشد. و بهمین جهت؛ است که فقهاء بالاتفاق هدایائی را که پیش از صدور حکم بقضات میدهند بلحاظ قرینه مذکوره که عبارت از درخواست حکم است گر چه بنحو قرض هم باشد حکم بحرمت آن می نمایند.

چه پس از تخصیص عموم هدایا اعمال غلول (خیانت) و هدیه اعمال سحت که فرمایش پیغمبر اکرم ص است بموردیکه مقصود از هدیه وسیله برای گرفتن حکم

باشد چنین هدایائی را عرفاً از مصادیق رشوه دانسته و بحرمت آن حکم نموده اند .
 جهة تخصیص عموم این دو حدیث شریف فرمایش پیغمبر ص و عمل ائمه طاهربین
 علیهم السلام وسیره مسلمین است و پیغمبر اکرم ص میفرماید :

لواهدی الی کرا عاً لقبلته .

عمل ائمه طاهربین آن بوده که از رعایای خود قبول هدایای می نموده اند و در تمام اعصار
 و امصار سیره مسلمین هم بر اخذ هدیه جاری بوده است .

کیف ما کان جواز و عدم جواز قبول هدیه وابسته بقصد است یعنی قبول هدیه موقعی
 جایز است که بعنوان رشوه بذل نشده باشد و در صورتیکه قصد از بذل ؛ رشوه باشد قبول
 آن حرام میباشد .

و بر حسب این ضابطه اگر کسی بعنوان هدیه و یا هدیه و یا بیع و صلح محاببات مالی
 را بقاضی بذل نماید و قصدش از بذل مال بدست آوردن حکم باشد گرچه بر حسب ظاهر بذل
 مال هدیه محسوب است ولی اینگونه عناوین از افراد و مصادیق رشوه بوده اعطاء و قبول
 آن حرام خواهد بود .

آداب قضا و دادرسی

شهید چون در کتاب **لمعه** که موضوع برای تدریس ما است کلاماً به آداب و تشریفات
 قضا اشاره فرموده و برای آنکه جویندگان مباحث قضائی و دانشمندان حقوقی پیشتر به
 خصوصیات و مزایای قضا در قانون اسلام آشنا شوند در اینجا به بیان تمام آداب و تشریفات
 قضا اشاره می نمایم .

گرچه این مباحث را تا آن اندازه ای که لازم و ضروری بوده در کتاب **آئین** -
دادرسی در اسلام که در سنه ۱۳۳۲ تنظیم و تدوین نموده و از جمله انتشارات دانشگاه
 بطبع رسیده متعرض شده ام چون فعلاً کتاب نامبرده قلیل الوجود و نایاب است و حواله
 جویندگان بدان نارواست از ذل آن مطالب در اینجا ناگزیر می باشیم .

آدابیکه فعلش برای قضاات راجح است

فقهای اسلام رضوان الله علیهم در کتبشان برای قضاات و تشکیلات دادگاهها آداب و وظایف عدیده‌ای ذکر کرده‌اند ولی ما بهمان آداب و تشریفات مهمه قناعت و از بقیه آدابی که بر صحت آنها دلیلی در دست نیست صرف نظر می‌نمائیم .

آدابی که فعلش برای قضاات و دادرسان راجحان دارد و باید مورد توجه آنان واقع گردد بقرار زیر است :

اول - آنکه دادرس هنگامیکه بجوزه دادرسی وارد میشود برای آنکه ارباب رجوع بیشتر باو دسترسی داشته باشند باید مکان واسعی را اختیار نماید .
علامه حلی در کتاب قواعد میگوید :
وان یکون فی وسط البلد وان یجلس للمقضاء فی موضوع بارز کر حبه -
(*) او فضاء یسهل الوصول الیه .

دوم - در دادگاه پشت خود را بقبله نموده تا آنکه روی اصحاب دعوی بقبله واقع شود ، شیخ طوسی در کتاب نهاییه در هیئت جاوس میگوید باید قاضی روی خود را بقبله نموده و در کتاب دیگرش مبسوط بر خلاف نظری که در نهاییه داده است ابراز نظر مینماید ، میتوان گفت نظر شیخ در نهاییه بلحاظ حدیث شریف نبوی ص بوده که .
خیر المجالس ما استقبال به القبلة .

سوم - هنگامیکه دادرس میخواهد به مجلس قضا و دادگاه برود باید بهترین لباسی را که بیشتر موجب هیئت و وقار و احترام وی میباشد پوشیده تا آنکه ارباب حاجات بعظمت و بزرگی مقام دادرسی پی برده و این هیئت در نفس آنها تأثیر نموده نتوانند از حقوق مشروعه خود تجاوز نمایند . یعنی اعتراف بناحق ننموده و هر چه زودتر واقع احراز گردد .

علامه حلی در کتاب قواعد میگوید :
وان یخرج للمقضاء فی اجمل هیئته .

(*) رجه بفتح راء جمعش رجات مانند کلبه و کلبات بمعنای فضای واسع است .

و در کتاب دیگرش تحریر میفرماید .

دادرس باید روی خاک و حصیر مسجد به نشیند ؛ مؤید فرمایش علامه مکاتبه
علی ع به مالک اشتر است پس از آنکه جمله‌ای از صفات دادرس را بیان می نماید بوی
دستور میدهد و اعطه من المنزلة لذيك ما لا يطمع فيه غيره من خاصتك
ليأمن بذلك اغتيال الرجال له عندك فانظر في ذلك نظراً بليغاً .

چهارم - آنکه دو نفر از اشخاصی را که بآنها اطمینان دارد معین نموده که بزندان
رفته نام زندانیان را نوشته از حال آنها و جهت اینکه چرا زندانی شده اند تحقیق بعمل
آورند ، چه بسا ممکن است مجبوسین کسانی باشند که مدت زندانی آنها سر رسیده و یا
آنکه بدون جهت و علت زندانی شده اند حکم آزادی آنها را صادر نماید .

علامه در کتاب قواعد میگوید :

ثم ينظر اول جلوسه في المحبوسين فيطلق كل من يحبس بظلم او تعزير
و من اعترف انه حبس بحق اقره و من قال انا مظلوم لاني معسرفان صدق
غريمه اطلق وان كذبه فان كان الحق مالا او ثبت بالبينة ان له مالاً ارده الي
الحبس الا ان تقوم بينة بتلفه و لو لم يكن الدعوى مشتملة على اخذ مال ولا
يثبت له اصل مال فالقول قوله مع اليمين في الاعسار .

معنای عبارت علامه آنستکه دادرس اولین مرتبدهای که بدادگاه وارد میشود و
بر کرسی می نشیند باید رسیدگی بحال زندانیان نموده و کسانی که بظلم و یا فریب زندانی
شده اند آنها را رها و کسانی که اعتراف دارند که بحق حبس شده اند حبس آنها را ادامه
داده و کسی که مدعی اعسار است و طلبکار او هم تصدیق دارد از زندان ویرا آزاد نمیدهد
اگر غریب و یا تادیب کند و مدعی بد از حقوق مالیه باشد و یا آنکه بوسیله سوء ادب
شود که مدعی اعسار داری دارد باید وی را بزندان بر گرداند مگر در صورتیکه
اقامه کند که مال تلف گردیده است .

ولی اگر مدعی بد مال نباشد مانند آنکه دعوی غیر مالی باشد و برای منکر هم اصل
مالی ثابت نباشد قول آن زندانی معسر با قسم پذیرفته و باید از زندان آزاد شود .

بر حسب دستوری که از شرع مقدس اسلام رسیده باید دادرس تا سه روز اعلام و عامه
مردم را مطلع سازد تا بدانند که دادرس بد تحقیق حال زندانیان شروع نموده و هر کس علیه

محبوسی دعوائی دارد در روز معینی درداد گناه حاضر شده تا آنکه دعوی او رسیدگی شود و هرچه زودتر تکلیف زندانیان معلوم گردد .

این عمل امروزه بوسیله مطبوعات و جراید باید انجام گیرد .

پنجم - آنکه بحال امناء و دادرسان سابق رسیدگی نموده مبادا در حفظ و حراست امانات شرعیه و یا مالکیه تعدی و یا تفریط نموده تا آنکه در صورت تعدی و تفریط و ظهور خیانت آنرا کیفر داده بقیه اموال را که در نزد آنها امانت بوده پس گرفته تا بامین دیگری بسپارد .

و اگر اموالی در معرض تلف و از بین رفتن باشد آنها را فروخته تعویض نماید .
علامه میگوید :

ثم ينظر في امناء الحكم الحافظين لاموال الایتام و المجانین
والمحجور علیهم لفسه و غیره و الودایع فی عزل الخائن و یعین العاجز بمشارك
و تستبدل به ان كان اصلح و تقره ان كان امیناً قویاً .

ششم - آنکه باحوال اولیاء یتیمان و سفهائ و دیوانگان و محجورین رسیدگی نموده تا آنکه اگر کودک کی بالغ و با دیوانه‌ای عاقل و سفیهی رشید شده مال را از اولیاء آنها گرفته و بخودشان تسلیم نماید .
علامه می گوید :

ثم بعد ذلك ينظر في الاوصیاء و اموال الاطفال و المجانین و یعتمد
معهم ما یجب من تضمین او انفاذ او اسقاط و لایة . اما لبلوغ و رشد او ظهور
خیانة او ضم مشارک ان عجز .

هفتم - آنکه در احوال کسانی که مقسم اموال و املاک از طرف دادرس سابق بوده تحقیق نماید و از حالات منشیان و مترجمان و نویسندگان وی رسیدگی بعمل آورد تا آنکه آنانکه فاسقند و از رویه قانونی متجاوز بلحاظ آنکه مسلوب الاهلیه هستند عزل و بجای آنها دیگری را نصب نماید .

هشتم - آنکه درداد گناه فقهاء و علماء حقوق را برای مشاوره و مناظره دعوت نموده تا آنکه در مسائل مشکله و معضله قضا و دادرسی با آنان مشورت نماید چه بسا ممکن

است در موضوع و یا حکمی که پیشتر صادر و یا آنکه بعداً صادر می نماید اشتباه نموده و یا آنکه بچیزیکه استناد کرده و برای حکم مدرك و مستند قرار داده مدرك و دلیل نباشد . بدین جهت دانشمندان منبه وی شده رفع اشتباه از وی بنمایند .

محقق علیه الرحمة باین نکته متوجه گردیده و می گوید :

وان يحضر من اهل العلم من يشهد حكمه فان اخطا، ينفوه لان المصيب عندنا واحد .

بدیهی است؛ انسان چون در معرض سهو و نسیان است همیشه و در همه اوقات بکسی که منبه وی باشد احتیاج دارد .

شیخ جواهر میگوید :

کسانیکه برای شور در محضر قاضی حاضر میشوند لازم نیست مجتهد باشند بلکه همان اندازه که اهل نظر و ذکاوت بوده بتوانند توجهات بیشتری بدادرس بدهند کافی می باشد .

نهم - از اموریکه باید در آداب قضاء مراعات شود آن است که اگر یکی از طرفین دعوا از حدود قانونی خود در دادگاه تجاوز کند و سخنان ناهنجار و توهین آمیز و افتراء و یا چیزهاییکه موجب تعزیر است بجا آید و یا شاهد و یا السحاب دعوی نسبت دهد قاضی باید وی را تأدیب نموده اولین مرتبه بالسان این و اگر مؤثر واقع نگردد تعاطف و تشدید در تأدیب نماید تا آنکه شخص متجاوز مرتدع گردد .

محقق علیه الرحمة میگوید :

واذا تعدى احد الغريمين في مجلس القضاء على وجه محرم نهاه عن المنكر فان عاذ جره فان عاذ اذ به بحسب حاله . على ما يوجب لزوم المنط .

آدابیکه فعلش برای قضات مرجوح و ترکش راجح است

آداب و وظایفی که پیشتر ذکر شد آدابی بود که فعلش برای قضات و داوران راجح بود ، اکنون بآدابیکه فعلش مرجوح و ترکش راجح است و بآداب مکروهه نامیده می شود اشاره می نمائیم .

آدابیکه فعل آنها برای داوران مکروه است هر از مد دور تر است .

اول - آنکه برای داد گاه دربان و حاجب قرار دهد پیغمبر اکرم ص میفرماید :
**من و آلی شیئاً من امور الناس فاحتجب دون حاجتهم و فافتهم احتجب
 الله دون حاجته و فقره .**

کلینی در کتاب کافی ؛ بابی را بعنوان نهی از احتجاب اخوان تخصیص داده و اخبار
 زیادی در آنجا نقل فرموده است .

از جمله آن اخبار؛ روایتی است که مفضل بن عمر و از حضرت صادق ع نقل نموده
 که حضرت میفرماید :

**ایمان مؤمن کان بینہ و بین مؤمن حجاب ضرب الله بینہ و بین الجنة سبعین
 الف سور مائین السور الف عام .**

و دیگر روایتی است که ابو حمزه از حضرت صادق ع نقل نموده است و
 میگوید :

خدمت حضرت صادق علیه السلام رسیده و عرض کردم ؛ اگر شخصی بزیارت مرد
 مسلمانی رود و از او استیذان نماید و اذن ندهد که وارد منزلش شود و از منزل هم برای
 دلجوئی وی بیرون نیاید چگونه مردی است .

امام ع میفرماید چنین کسی دور از رحمت حق و مشمول لعن پروردگار است و تا
 هنگامیکه بین آن دو نفر تلافی حاصل نشود ملعون میباشد .

راوی میگوید پرسش کردم :

جعلت فداک افی لعنة الله حتی یلقیا قال ع نعم یا اباحمزه .

از اخباریکه ذکر شد چنین مستفاد میشود که دربان قرار دادن برای داد گاه از جمله
 آدابی است که ترکش راجح و فعلش مرجوح است .

زیرا قبول قضاء برای آنستکه دادرس بحاجات افراد مردم رسیدگی نموده و
 حاجات و نیاز آنها را انجام دهد .

بدیهی است قضاء حاجات چون مطلوب و راجح است ترک آن مرجوح و مکروه
 خواهد بود .

برخی از فقهاء مانند فخر المحققین و دیگران میگویند در صورتیکه دربان همیشه

مانع از ورود افراد بداد گاه شود چون موجب تعطیل محکمه و تضییع حقوق اشخاص می شود لذا حرام است .

و در صورتیکه برای جلوگیری از تراحم و تصادم و هممه و غوغا باشد حرام نخواهد بود .

شهید ثانی نظریه فخر المحققین را پسندیده دانسته میگوید :

احقاق حق و ابطال باطل چون امری فوری است منع از ورود اصحاب دعوی بداد گاه چون موجب تضییع حقوق آنان می شود حرام خواهد بود .

حدیث شریف **نبوی ص** که فرموده است :

من ولی شیئاً من امور الناس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون حاجته و فقره .

میتوان استفاده این معنی را نمود که حرمت موقعی است که موجب تعطیل حقوق افراد شود .

دوم - از اموری که برای قضات فعلی مآرود است آن است که هنگام غضب بد امور قضائی رسیدگی نمایند .

پیغمبر اکرم ص میفرماید :

من ابتلی بالقضاء فلا تقضی و هو غضبان

علی علیه السلام به شریح قاضی می گوید :

یا شریح لا تشار احدا فی مجلسك وان غضبت فقم ولا تقضین و انت غضبان .

بدیهی است ؛ غضب چون غلبان و جوشش قلب است برای انتقام از خصم . در این حالت چه بسا غضب سبب میشود اموری که حق است جلوه باطل نمودند . اموری که باطل است جلوه حق نماید .

و چون شرع مقدس اهتمامش بر آن است که همیشه احقاق حق و ابطال باطل گردد ، در این موارد قضات را از رسیدگی با امور قضائی منع فرموده است .

میتوان گفت بملاحظه اهتمامی که شرع مقدس اسلام در احقاق حق و ابطال باطل

نموده و متصدیان این منصب را بمرأیت در اجرای عدل و انصاف دعوت فرموده چنین استفاده نمود که هر چیزیکه سبب تشویش خاطر قضات و یا آنکه موجب اشتباه آنان شود و نتوانند حق را از باطل تشخیص دهند قضاء را در آن موارد ناروا دانست.

و از این نظر موقعی که قاضی تشنه و یا گرسنه و یا افراط در خوردن نموده و یا آنکه بدردی مبتلا و یا خواب آلود و یا اندوهناک و یا آنکه زائد از حد فرح داشته و یا آنکه خشمگین باشد باید از صدور حکم و رسیدگی باموریکه مقدمه برای حکم است خودداری نماید.

شہیدین علیہما الرحمۃ درامعہ و روضہ میگویند :

ویکرہ للقاضی ان یتخذ حاجبا وقت القضاء لنہی النبی ص عنہ او یقضی مع اشتغال القلب بنعاس او ہم او غم او غضب او جوع او شبع مفرطین او مدافعة الاخبثین او وجع و لوقضی مع وجود احدها نفذ .

سوم - آنکه دادرسی گروهی را برای تحصیل شہادت معین نموده تا آنان نزدوی شہادت دهند .

جہت کراہت این عمل آنست کسانیکہ شہود معینہ را نمی شناسند بگمان آنکہ شہادت غیر از آنها پذیرفته نیست موجب آن خواهد شد کہ از اقامہ دعوی منصرف شدہ حقوقشان تضییع گردد .

برخی از فقہاء این عمل را حرام دانستہ و میگویند آنچه موجب قبول شہادت بودہ مطلق عدالت است زیرا این عمل علاوه بر آنکہ موجب تضییع حقوق افراد میگردد و مستلزم ضرر و حرج است .

با اطلاق آیه مبارکہ :

واشهدوا ذوی عدل منکم مخالف میباشد چہ آیه مطلق شہادت عادل را معتبر دانستہ و بقیدی آنرا مقید نموده است .

بدین جہت تعیین افراد معینہ برای اداء شہادت از طرف دادرسی مخالف اطلاق آیه خواهد بود؛ در صورتیکہ بہیچ نحو تقیدی در آیه و سنت نرسیدہ است .

میتوانیم در مسئله مذکورہ قائل بتفصیل شدہ وبگوئیم اگر تعیین افراد از طرف دادرس موجب آن شود کہ اشخاص دیگری جز کسانیکہ از طرف دادرس معین شدہ نتوانند تحمل شہادت نمایند و یا آنکہ شہادت غیر از عدولی کہ معین گردیدہ است با آنکہ واجد شرائط مقررہ ہم باشند مسموع نباشد چنین عملی بملاحظہ آنکہ موجب تضییع حقوق افراد است حرام و در صورتیکہ موجب چنین رفتاری نباشد مکروه خواهد بود .

چهارم - آنکہ دادرس هنگام قضاء زائد از حد خود را عبوس جلوہ دادہ و روی خود را گرفته نشان دہد تا آنکہ متخصصین نتوانند در داد گاہ سخن گویند .
و نیز بسیار گشادہ روئی نمودہ یعنی آنقدر مالیم و متمسک باشد کہ متداعین نزد او جری شدہ تجری نمایند .

بلکہ دادرس باید خود را متوسط الحال نشان دادہ تا آنکہ متداعین بتوانند مطالب خود را اظهار نمایند .

علی علیہ السلام ؛ بیلگی از عمالش مینویسد :

فالبس لهم جلبابا (*) من اللین تشد بطرف من الشدة و اول لهم بين القوة والرفعة و انزل لهم بين التقريب والادناء والابعاد والاقضاء ؛ انشاء الله تعالى .

پنجم - آنکہ دادرس یکی از متداعین را ضایف کند؛ دلیل بر کراهت این عمل روایت سکونی از حضرت صادق است کہ مفرماید :

ان رجلا اتى امير المؤمنين علي ع فمكث عنده ايام ثم تقدم عليه خصومة لم يذكرها لامير المؤمنين فقال اخصم قال نعم . قال علي ع تحول عنا ان رسول الله نهى ان يضاف خصم الا ومعه خصمه .

شیخ طوسی در کتاب مبسوط ضیافت متخصصین را حرام دانست

نظر شیخ آنستکہ تسوید بین متداعین چون واجب است در عوس و محبت مستلزم آن می شود کہ بین طرفین دعوی تسوید بعمل نیاید ؛ بدین جهت ضیافت یکی از خصوم حرام خواهد بود .

میتوانیم نظر شیخ را بدلیل روایتی کہ سکونی از علی ع نقل نموده تأیید نماییم

(*) جلباب . جامه واسع رامیکویند .

زیرا از ظاهر روایت چنین مستفاد میگردد که این عمل جایز نمی باشد .

ششم - تعنیت شهود یعنی تحمیل تکالیف شاق و سنگین بر شهود است مانند آنکه بین شهود تفرقه بیندازد و یا آنکه در مشخصات قضیه زیاده از حد مبالغه نماید مثل آنکه بشهود بگوید چرا شهادت میدهید و یا آنکه این چه نحو شهادت دادن است .

بدیهی است تعنیت هنگامی مکروه است که دادرس در صحت شهادت شهود مردد نباشد ولی در صورت تردید تعنیت جایز بلکه مستحب خواهد بود .

جهت کراهت تعنیت در صورت اول آنستکه سبب برای تهمت و قدح شهود است و چه بسا موجب ایذاء شده و منجر بارتکاب امر حرام میشود .

و اگر قاضی بجبهتی از جهات تردید در شهادت شهود داشته باشد مانند آنکه شاهد را سبک عقل و یا آنکه در موضوعی که شهادت میدهند آنرا مشتبه بداند میتواند بین آنها را تفرقه انداخته از هر یک کاملاً از مشخصات قضیه تحقیق نماید .

جمعی از فقهاء در اینصورت تعنیت شهود را جایز دانسته و بروایتی که از علی ع نقل گردیده متمسک شده اند .

فی سبعة خر جوافی عهده الی سفر ففقد واحد منها فجاءت امرأة الی علی ع و ذکر ت ذلک فاستدعا هم و سالهم فانکروا ففرقهم و اقام کل واحد و ساله فانکر فقال علی ع الله اکبر فسمعه الباقون و ظنوا انه قد اعترف فاستدعی واحدا بعد واحد فاعترفوا بقتله فقتلهم .

این روایت علاوه بر آنکه در هیچیک از کتب اخبار موجود نیست استدلال بآن هم نیز در مورد تعنیت صحیح نمی باشد زیرا تعنیت در مورد تفرقه بین شهود است نه تفرقه بین منکرین و بر فرض قبول روایت ؛ ظاهر روایت چون در تفرقه بین منکرین است نمیتوان آنرا دلیل بر حرمت و یا کراهت تعنیت دانست .

تنها روایتی که در مورد تعنیت رسیده و مشایخ ثلاثه در کتب خود بنحو اسناد و شیخ مفید هم بطریق ارسال از حضرت باقر ع نقل نموده اند آنستکه ؛ حضرت باقر ع میگوید :

دخل امیر المؤمنین علی ع فی المسجد فاستقبله شاب یبکی وحواله قوم یسکتونه الخ . . .

در این حدیث که از ذکر آن بنحو تفصیل خود داری شده بهیچ نحو ذکری از هفت نفر نشده است و علی ع پس از اقرار آنان حکم بقتل هیچکس نفرموده است فقط افراد را ملزم نموده که مال مقتول را بوارث او داده خون بهایش را بپردازند .

دلیل بر استحباب تعینیت شهود در صورت ثانی فقط اجماع و فتاوی فقهاء رضوان الله تعالی علیهم است .

هفتم - آنکه دادرس شخصاً متصدی معاملات خود شده یعنی خرید و فروش و صلح و اجاره و مانند اینها را بنفسه عهده دار شود .

علامه حلی در کتاب تحریر میگوید :

بكره المحاکم ان یشتري او یبیع لنفسه بل ینبغی له ان تولی غیره ذاك جهت کراهت تولی معاملات را برای دادرس میتوان آن دانست که طرف معامله برای جلب میل قلب دادرس بخود ممکن است حال ویرا مراعات نموده و مورد معامله را بقیمت کمتر و بنحو محاببات انجام دهد .

یا مانند آنکه مرافعه ایکه بعداً برایش پیدا میشود له و حاکم نماید و چه بسا ممکن است بلحاظ آنکه خصم معامل میل قلبی قاضی را بخود جلب نموده خصم دیگری بوی مرافعه را مراجعه ننماید و یا آنکه پس از مراجعه جرأت بر اقامه دلیل را نداشته باشد .

و ممکن است اگر دادرس برای معامل حلی دهد در معرض اتهام و افسوس آرد و نظائر اینها پیغمبر اکرم ص میفرماید :

ماعدل وال اوراع اتجر فی رعیته ابدان .

هشتم - آنکه اگر کسی بر شخص دادرس دعوائی دارد برای دفاع نباید بدادگاه حاضر گردد بلکه باید و کیلی اتخاذ و این نحوه از امور را بو کیل واگذار نماید .

علی علیه السلام میفرماید :

ان للمحضومة فمحاوانی لا کره ان احضرها () .

بدیهی است حضور قاضی در داد گاه موجب اهانت و بالنتیجه مستلزم کسر سورت و اہت می شود و قادح باہمیت وی میباشد .

علی علیہ السلام ہمیشہ برای دفاع از حقوق شخصی خود عقیل را و کیل میفرمود گرچه از برخی روایات مستفاد میشود کہ گاہگاهی امیر المؤمنین ع خود متکفل این امور می شدہ و بہ محضر قاضی وقت حاضر میگرددیدہ است .

چنانکہ در دعوائیکہ علیہ او اقامہ شدہ بود بمجلس شریح حاضر گردیدہ است میتوانیم بخوبی بین ایندو حدیث را جمع نمودہ منافات و تہافت را رفع نمائیم و بگوئیم آنچه را کہ علی ع خود متولی شدہ بلاحاظ مصلحتی بودہ مانند آنکہ وقت ضیق و اتخاذ و کیل متعسر و موجب تزییع حق بودہ و یا آنکہ اخذ و کیل محظور دیگری ایجاب می نمودہ و نظائر اینہا .

و بدین جہت حدیث نانی باحدیث اول بہیچ نحو متہافت و متعارض نخواہد بود .
نہم - آنکہ درداد گاہ بکسی اشارہ نماید و یا آنکہ حرکاتی انجام دہد کہ موجب جلب توجہ یکی از مترافعین بشود چہ این عمل سبب اتہام و باشئون و منصب قضاء منافی میباشد .

علی علیہ السلام بشریح میفرماید :

یا شریح لا تشار احدآ فی المجلس

آدابیکہ فعلش برای قضات واجب است

آدابیکہ مراعات آن بر قاضی لازم و واجب است بقرار زیر است :

() قحم بضم قاف بمعنای مہلکہ است و قحح بمعنای سختی و شدت است خداوند میفرماید :

انا جعلنا فی اعناقہم اغلالا فہی الی الاذقان فہم مقہم حون .

« یعنی مقرر دادیم در گردنہای ایشان زنجیرہائی کہ آن زنجیرہا بہ زنجدانہای آنها بستہ شدہ است و نمی توانند سرہای خود را بلند نمایند .

۱ - آنکه در طرز تکلم نسبت بکسانی که بداد گاه برای اقامه دعوی حاضر شده‌اند بنحو مساوات رفتار نموده و هیچیک را بر دیگری ترجیح ندهد.

شهادت میفرماید:

و يجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الكلام والسلام والنظر اليهما وغيرهما من انواع الاكرام

علامه حلی در کتاب مختلف؛ تسویه بین متخاصمین واصحاب دعوی را بر حسب مقتضای اصل برائت وضع مستند و خوب تسویه؛ تسویه بین اصحاب دعوی را مستحب دانسته است.

بدیهی است؛ و خوب و یا استحباب تسویه بین مترافعین بر حسب ظاهر است نه به موجب میل قلبی.

و اذا شهيد ميگويد:

ولا يجب التسوية بينهما في الميل القلبي .

شهادت ثانی در تأیید بیان شهید اول میفرماید:

اذلا غضاضة فيه (☆) على الناقص ولا ادلال (☆) للمتصف لعدم اطلاعها ولا غيرهما عليه نعم يستحب التسوية فيه ما امكن .

مقصود از این عبارت آنستکه و خوب تسویه بین متداعیین و حرمت عدم تسویه بلحاظ آنستکه کوچک شمردن و خار کردن یکی از طرفین چون موجب جسارت و تجری طرف دیگر دعوی و بالنتیجه باعث تضییع حقوق میشود رعایت تساوی واجب می باشد ولی تسویه در محبت و میل قلبی چون موجب چنین امری نیست و هیچیک از متخاصمین و یا افراد دیگر مطلع باین میل نیستند تسویه بین آنها معقول نبوده و واجب نبوده است.

ولی در صورت امکان رعایت تسویه مستحب خواهد بود.

(☆) غضاضة بمعنى ذلة و منقصت است میگویند ليس عليك في هذا الامر غضاضة

(☆) ادلال بمعنى انبساط و گشاده رویی است ادل عليه یعنی انبساط علیه

۲ - آنکه اگر یکی از متداعیین مبادرت باقامه دعوی کند باید دادرس اول مرتبه دعوی او را رسیدگی نموده سخنان وی را استماع نماید بعداً بسخنان طرف دعوی گوش فرا دهد و اگر طرف دعوی بگوید من مدعی هستم نباید تا هنگامیکه سخنان مدعی اول تمام نشده توجه بسخنان مدعی ثانی نماید .

شہید میگوید :

و اذا بدراحد الخصمین بدعوی سمع منه وجوباً .

۳ - آنکه اگر مترافعین دفعه واحده بطرح دعوی مبادرت نمایند باید دادرس به دعوی آن کس گوش فرا دهد که در سمت راست متداعی دیگر قرار گرفته است و بعداً دعوی طرف را استماع نماید .

مدرك این حکم روایت محمد بن مسلم از حضرت صادق است ولی برخی از فقہاء نظرشان آن است که در این مورد باید بقرعه رفتار شود زیرا قرعه برای هر امر مشکل مقرر گردیده است .

شہید میگوید :

ولو ابتدر امعاً سمع من الذی علی یمین صاحبه .

۴ - آنکه هر گاه مترافعین در داد گاه سکوت اختیار کنند و هیچیک سخن نگویند باید دادرس ساکت بوده تا آنکه آنها شروع بطرح دعوی نمایند .

شہید میگوید :

و اذا سکتا فله ان یسکت حتی یتکلما .

و دادرس خود و یا دیگری را میتواند امر نموده که از آنها پرسش نماید بگوید اگر هر یک از شما مدعی هستید دعوی خود را طرح نمائید .

عبارت شہید آنستکه :

وان شاء فایقل لتکلّم المدعی منکما او تکلما او یامر من یقول ذلك .

آداییکه تر کش برای قضاات لازم است

جمله اموری که قضاات باید مرتکب آنها نشوند بقرار زیر است :

اول - آنستکه یکی از متداعین را بچیزی تلقین نماید که مستلزم وارد شدن ضرر بر طرف دیگر دعوی باشد ، مانند آنکه مدعی را بچیزی تلقین کند که موجب پذیرفته شدن دعوایش گردد مثل اینکه مدعی دعوی خود را بنحو اجمال اظهار داشته و دادرس ویرا تلقین کند که بنحو جزم و قطع طرح دعوی نماید .

محقق علیه الرحمة میگوید :

لا يجوز للحاكم ان يلحق احدا الخصمين مافيه ضرر على خصمه ولا ان يهديه لوجوه الحجاج لان ذلك يفتح باب المنازعة وقد نصب لاسدها .

مقصود محقق آنستکه تلقین خصم و ارائه طریق منازعه چون موجب فتح باب منازعه و مخالف با وظیفه دادرس است جایز نمیشد .

شهادت میگوید :

والتقین احد الخصمین حجتہ او مافیہ ضرر علی خصمه .

حرمت تلقین بین فقهاء معروف و بر حسب ظاهر هم محرر خلاف نیست .

دلیل بر حرمت تلقین آنستکه ولایت قضات برای سد باب منازعات و حل و فصل امور و خصومات است ؛ تلقین و ارائه طریق یکی از متخاصمین موجب فتح باب منازعه و مخالف با منظور نصب قضات میباشد ، چه قانونگذار چنانکه پیشتر ذکر شد دستور فرموده که دادرسان باید در کلام و اقسام اکرام بین دو خصم تسویه نموده و آنرا در نظر و بنحو تساوی بنگرد .

در بعضی از اخبار چنین تعبیر شده است :

لا یطمع قریبک فی ضیفک ولا ییأس عدوک من عدلک .

در هر حال تلقین یکی از متخاصمین بلحاظ اعتبارات و اخبار زیاد رسیده است حرام و ترکش واجب خواهد بود .

دوم - ایقاف عزم غریم از اقرار است ؛ یعنی هنگامیکه غریم قصد اقرار داشته باشد قاضی ویرا مانع شده نگذارد اعتراف نماید .

محقق علیه الرحمة میگوید :

ولا يجوز ايقاف عزم الغريم عن الاقرار لانه ظلم لغريمه ويجوز ذلك في حقوق الله تعالى فان الرسول ص قال لما عر عند اعترافه بالزنا لعك قبلتها لعك لمستها وهو تعريض منه ص بالاستتار .

حرمت اين عمل تنها در مورد حقوق الناس است ولي در حقوق الله بملاحظه ادله ای که رسیده جایز بلکه مستحب میباشد .

شهيد رضوان الله عليه هم در لعمه ميگويد :

ولا يقف عزم الغريم عن الاقرار الا في حقه تعالى لقضية ماعز بن مالك عند النبي ص .

ادله ای که بر استجاب ايقاف در مورد حقوق الله دلالت دارد یکی قضیه ماعز بن مالك و دیگر قضاء علی ع است .

اما قضیه ماعز آنستکه نامبرده خدمت پیغمبر اکرم ص میرسد و اعتراف بزنا می نماید .

پیغمبر ص با او میفرماید شاید او را بوسیده باشی و یا آنکه بوی نگاه نموده و یا آنکه فشار داده و یا آنکه چشمک زده باشی ؟

عرض میکند این امور نبوده من به بستر زن رفته ام پیغمبر ص میفرماید :

افنكتها لا تكني .

یعنی آیا برآستی با او مجامعت کرده ای و در این اعتراف بزنا قصد کنایه نداری .

ماعز میگوید بلی .

حضرت میفرماید آیا معنی زنا را میدانی ؟

میگوید بلی .

ايت منها حراماً ما يأتى الرجل حلالاً .

یعنی من با آن زن مرتکب عملی گردیده ام که مرد با زن حلال خود مرتکب

میشود .

پیغمبر اکرم ص پس از آنکه ماعز چهار مرتبه اعتراف بزنا نمود و در هر مرتبه عزم

او را متوقف می نمود دستور فرمود او را سنگسار نمایند.

بدیهی است جهت آنکه پیغمبر ص رحمة للعالمین در هر مرتبه ای که ماعز اعتراف بزنا می نمود ویرا وادار بتردید میفرمود آن بوده است که شاید از اقرارش صرفنظر نموده مشمول حکم رجم نگردد.

شہید ثانی پس از نقل قضیه مذکور میگوید :

و كما يستحب تعريضه للانكار يكره لمن علمه منه غير الحاكم حثه على الاقرار لان هزالا . قال لمامز ؛ بادرالى رسول الله قبل ان ينزل فيك قرآن فقال النبي ع لمامعلم به الاسترته بثوبك كان خيرا لك .

نظر شهید ثانی آنست :

چنانکه در مورد اعتراف بحق الله باید دادرس اعتراف و اقرار مدعی را تأویل نموده عزم او را ایقاف نماید ؛ نیز ترغیب و تشویق مدعی باعتراف معصیت برای کسانیکه مطلقا بارتکاب معصیت می باشند مکروه میباشد .

تقریب استدلال شهید آنستکه ؛ پیغمبر اکرم ص پس از اینکه واقف گردید هزال ماعز را اغوا و تشویق باعتراف بمعصیت نموده است هزال را میخواهد و بوی میفرماید الاسترته (☆) بثوبك كان خيرا لك

یعنی اگر عیب ماعز را میپوشانیدی و آنرا کشف نمیکردی برای تو بهتر بود دلیل دیگری که بر استحباب ایقاف عزم غریم در حقوق الله دلالت دارد و این است که سعد بن ظریف از اصبع بن نباته نقل نموده است روایت این است :

(☆) الاسترته الخ ممکن است کسر الف باشد لام قرابت شود و ممکن است بفتح الف و تشدید لام خوانده شود .

در صورت اول اصل آن ان لان شرطه و لام زائده است جواب میباشد و در صورت دوم جواب شرطی است که حذف گردیده است و برای توییح خواهد بود .

اتی رجل الی امیر المومنین ع فقال یا علی انی زینت فطهرنی فاعرض عنه ع
بوجهه ثم قال ع له اجلس فقال علی ع ایعجز احدکم اذا قارف هذه السیئه ان
یستر علی نفسه کما ستر الله علیه .

فقام الرجل فقال یا امیر المومنین انی زینت فطهرنی فقال وما دعاک الی
ما قلت قال طلب الطهارة . فقال ع وای طهارة افضل من التوبة ثم اقبل .
علیه السلام علی اصحابه یحدثهم فقام الرجل فقال یا امیر المومنین انی
زینت فطهرنی الی ان قال اذهب حتی نسئل عنک السر کما سئلناک فی العلانیة
فان لم تعد النیالم نطلبک .

حاصل و خلاصه معنای روایت آنستکه مردی بخدمت علی ع شرفیاب میشود ، و
عرض می کند زنا کرده ام مرا پاک کن حضرت روی خود را از وی میگرداند و باو میگوید
بنشین . پس از آن میفرماید آیا هنگامیکه از شما گناهی سر میزند عاجزید که آنرا پنهان
دارید چنانکه خداوند متعال گناهان خلق را پنهان می نماید .

مرد معترف بر میخیزد و عرض میکند یا علی زنا کرده ام و مرا تطهیر کن حضرت
در جواب او میفرماید چه چیز تورا وادار کرد که نزد من آئی گفت طلب پاک شدن علی
میفرماید کدام طهارتی افضل از توبه است سپس روی خود را باصحاب می نماید و با آنان
سخن میگوید باز مرد گناهکار در مقام علوی عرض میکند یا علی من زنا کرده ام و مرا پاک
فرما علی ع میفرماید از اینجا بیرون رو تا آنکه در خلوت و تنهایی از تو پرسش نمایم
چنانکه از تو آشکارا سؤال نمودم و اگر دیگر بارتزد ما نیامدی تو را طلب نخواهم نمود .
در هر حال این دو قضیه دلالت دارد که ایقاف عزم غریم در مورد حق الله جایز و بلکه
مستحب میباشد .

سوم - از اموری که تر کش برای دادرس لازم است **تعته** **شهود** میباشد .

تعته در لغت بمعنای مشقت است ، و بر حسب اصطلاح فقهاء عبارت از آنستکه
هنگامیکه شخصی شهادت میدهد دادرس در سخنان او کلماتی را داخل کند که وسیله شده
از گفتار خود عدول نماید و این عمل برای آن باشد که ویرا راهنمایی بچیزی نموده که
باو نفعی عاید و یا آنکه موجب وقوع در امر ضرری گردد .

بلکه دادرس باید تا هنگامیکه شهود شهادت میدهند تأمل نموده تا آنکه گفتار آنان تمام شود و پس از آن بمقتضای شهادت آنها نفیاً و یا اثباتاً حکم صادر نماید .
 محقق علیه الرحمة میگوید :

ولا يجوز للحاكم ان يتعتع الشاهد و هو ان يداخله في اثناء التلفظ بالشهادة او يعقبه بل يجب ان يكف عنه حتى بين ما عنده فلو تردد الشاهد لم تجز ترغيبه في الاقدام على الاقامة كما لا يجوز ترهيدته في اقامتها .

حاصل آنکه ؛ تعتعه بلحاظ آنکه باعث ایراد حیف و ظلم بر شخص مستحق یا بری ، الذمه و موجب ابطال حقوق است حرام میباشد .

چنانکه تعتعه در شهود حرام است ترغیب شاهد برای اقامه شهادت در صورتیکه در اقامه آن تردید داشته باشد بلحاظ آنکه عمل مزبور مستلزم تضييع حقوق است نیز حرام میباشد .

شهيد میفرماید :

ويحرم ان يتعتع الشاهد و هو ان يداخله في الشهادة فيدخل معه كلمات يوقعه في التردد او الغلط او يعقبه بكلام او يرغبه في الاقامة اذا وجدته متردداً ليجعل تمام ما يشهد به او يزهده لو توقف .

راه ثبوت ولایت قضایة

شهيد در لعمه دو چیز را مثبت ولایت قاضی دانسته میگوید :

ولا يثبت ولاية القاضي الا بالشياع او شهادة عدلين .

ولی سایر فقهاء برای ثبوت ولایت قضات بغیر از شیاع و شهادت عدلین طریق دیگری نیز ذکر کرده اند .

از جمله علم است ؛ بدیهی است ثبوت ولایت حاکم و سایر علمای بهرچگونگی اشکال و تردید نیست .

زیرا علم فی نفسه و بذاته طریق برای متعلق خود است و مجعول و قراردادی نیست ، بهمین جهت است که بیشتر فقهاء آنرا در شمار اسباب ثبوت ولایت بلحاظ آنکه حجیت و اعتبارش قراردادی نیست ذکر نموده اند .

دیگر بینہ است ، چنانکہ حقوق مالیہ بوسیله بینہ ثابت میشود ولایت حاکم نیز بوسیله شہادت دو عادل ثابت میگردد .

سوم - سماع از امام و یا منصوب از طرف امام است .

زیرا گفته امام علیہ السلام گرچه بضمیمہ امارات خارجیہ ہم باشد یا آنکہ مفید علم است و یا آنکہ مفید ظن .

در صورت اول برگشت بسبب اول نموده و **در صورت ثانی** ظن خواه شخصی باشد و یا نوعی بلحاظ اعتبار و حجیت ظنون در مورد الفاظ از ظنون خاصہ بشمار رفته اعتبار و حجیتش مسلم و باتفاق فقہاء مثبت ولایت خواهد بود .

چهارم - حکم حاکم است ثبوت ولایت قاضی بحکم حاکم در بادی نظر گرچه بلحاظ آنکہ برای اعتبار و نفوذ حکم حاکم در موضوعات دلیل نیست و محل نظر است . **ولی میتوانیم** بر حسب نظر دقیق بگوئیم کہ در اینصورت حکم نافذ و قابل اعتبار است ؛ چه نافذ نبودن حکم حاکم در موضوعات در مواردی است کہ باب علم در آنها مسدود نبوده و راه علم مفتوح باشد .

در صورتیکہ باب علم برای احراز موضوعات مسدود باشد حکم حاکم طریق برای ثبوت آن خواهد بود .

میتوانیم بنحو دیگری از باب **عموم ادلہ** ائیکہ دلالت بر نفوذ حکم حاکم دارد گرچه علماء اصول ہم مطلق ظن را در موضوعات حجت ندانستہ و حکم حاکم را مثبت ولایت قضا دانستہ اند .

چہ دستہ از موضوعاتی است کہ اگر مطلق ظن را طریق برای احراز آنها ندانیم لازم میآید احکامیکہ باید بر آن موضوعات مترتب شود مترتب نشدہ موضوع بدون حکم باشد . در صورتیکہ در قانون اسلام موضوعی نیست کہ دارای حکم نباشد ، مثلاً در موضوعات ضرری و حرجی اگر ضرر و حرج را نتوانیم بوسیله مطلق ظن احراز نمائیم و مطلق ظن را در این سنخ از موضوعات معتبر ندانیم لازم میآید ضرر و حرجی را کہ

قانونگذار اسلام نفی فرموده است منفی ندانسته و بگوئیم که شرع مقدس احکام ضروری و حرجی را امضاء نموده است در صورتیکه بدلیل :

ما جعل علیکم فی الدین من حرج .

و گفته پیغمبر ص که :

لا ضرر ولا ضرار فی الاسلام .

ضرر و حرج هر دو منفی میباشد .

دیگر استفاضه است ؛ استفاضه در لغت بمعنای سیلان و انتشار و شیاع است گفته

می شود .

افاضل السیل فیض فیضا .

یعنی در اثر سیل رودخانه‌ها لبریز گردید و از این قبیل است :

استفاض الحدیث

یعنی خبر شایع و منتشر گردیده .

بین علمای فقه و دانشمندان اصول در حد و اندازه استفاضه خلاف است .

برخی از علمای اصول اندازه استفاضه را از سه نفر بالاتر تا مقدار یکصد و

تواتر رسد میدانند .

بعضی از سه نفر تا پنج نفر و دسته ای میگویند استفاضه موضوعی است عرفی

در اندازه آن باید بعرف رجوع شود .

و گروهی دیگر از فقهاء میگویند استفاضه هنگامی محقق می شود جمع است

که تبانی بر کذب نداشته از موضوعی خبر دهند و از گفتار آنها عام بد معنی است

شود .

برخی از فقهاء استفاضه را بمعنی شیاع دانسته در صورتیکه این تفسیر بان برای

تعریف وحد آن نمیباشد .

از تعاریفی که فقهاء برای استفاضه نموده اند بدو چنین بنظر میرسد که اختلاف

آنان بلحاظ اختلاف در اصطلاح است .

در صورتیکه اگر خوب دقت نمائیم می‌یابیم که اختلاف فقط در تحقق معنای لغوی آنست؛ چه دسته‌ای از فقهاء تحقق استفاضه را بوسیله اخبار سه نفر و برخی از سه تا پنج نفر و بعضی تا اندازه‌ای که بحد تواتر برسد دانسته‌اند.

و بهمین جهت جمعی از فقهاء استفاضه را بشیاع تفسیر نموده‌اند در هر صورت نکته‌ایکه قابل توجه است؛ آنستکه اعتبار و حجیت استفاضه آیا بلحاظ آنستکه مفید علم است و یا آنکه مفید ظن مطلق و یا ظن متأخم بعلم.

بدیهی است استفاضه در صورتیکه مفید علم باشد چون عام فی نفسه و بذاته طریق برای متعلق خودش میباشد و اعتبار و حجیتش بقرار داد شارع نیست مثبت ولایت قاضی و بی‌نیاز از اقامه دلیل است و باید گفت مراد فقهاء از حجیت و اعتبار استفاضه این صورت نیست. چه اگر مقصود آنان این صورت باشد نباید اعتبار و حجیت استفاضه را بموارد خاصه (مانند نسب و وقف و ولادت ملك مطلق) اختصاص دهند.

چیزیکه مورد تعجب است آنستکه شهید ثانی در کتاب **مسالك** میگوید:

مقتضای کلام محقق در کتاب **شرایع** که فرموده است:

«و یثبت ولایة القاضی بالاستفاضه و یثبت بها النسب و ملك المطلق والموت والنکاح والوقف والعتق»

آنستکه استفاضه را چون مفید علم دانسته آنرا معتبر میدانند.

در صورتیکه چنین مطلبی از عبارت محقق استفاده نمی‌شود، عین عبارت شهید در

کتاب **مسالك** اینست:

و یثبت ولایة القاضی بشهادة عدلین بها وان لم یحکم بها حاکم و سماع التولية من الامام و بالاستفاضه وهی اخبار جماعة لا یجمعهم داعیة التواطی عادة یحصل بقولهم العلم بمضمون خبرهم علی ما تقتضیه کلام المصنف هنا و الظان الغالب المقارن له علی قول.

شیخ جواهر پس از نقل عبارت محقق میگوید:

استفاضه که آنرا شیاع هم میگویند آنست پیش از آنکه در مخبر عنه تردید و شک

پیدا شود بواسطه مضمون خبریکه دسته‌ای آنرا نقل نموده در نفس شنونده سکون و اطمینان

بر صدق آن خبر حاصل شود و مقصود از علم هم که در شرع بدان اشاره گردیده شاید همین معنی باشد .

در هر حال مقصود از حجیت استفاضه که در السنه فقهاء آمده در آن صورتیست که مفید ظن اطمینانی یعنی ظن متاخم بعلم باشد نه در صورتیکه مفید علم و یا مفید ظن مطلق باشد .

چه در صورت اول طریقت آن مجعول و بقرارداد قانونگذار نیست بلکه فی نفسه طریق برای ثبوت متعلق خود میباشد و بی نیاز از اقامه دلیل است .

و در صورت دوم گرچه در احکام معتبر و حجت باشد نمیتوان آنرا بلاحاظ آنکه دلیلی در دست نداریم در موضوعات صرفه حجت و معتبرش بدانیم .

پس تنها موردیکه میتوانیم استفاضه را معتبر و حجت بدانیم آن موردی است که مفید ظن اطمینانی باشد و بهمین جهت باید متوجه ادله‌ای شد که دلالت بر حجیت و اعتبار آن می‌نماید .

فقهاء برای حجیت استفاضه و ثبوت ولایت قضات بوسیله استفاضه بوجوهی متمسک شده اند ولی میتوان گفت بعضی از آن وجوه قابل خدشه و از دلالت بر مقصود قاصر است .

از جمله دلیل آنان سیره مستمره است میگویند از زمان حتمی مرتبت (س) تا آخرین زمان ائمه سلام الله علیهم اجمعین سیره بر آن جاری بوده که ولایت قضات و دادرسان بوسیله اخبار مستفیضه ثابت میگردد چه کسانی را که برای تصدی قضات میفرمودند دأب و عادتشان بر آن جاری نبوده که دو شاهد عادل بدنیان آنها شریعتی که نزدیک يك افراد رفته بر ولایت آنان شهادت دهند و از این رو بابت اخبار مستفیضه حجت و معتبر و مثبت ولایت قضات و دادرسان است .

دیگر تعسر اقامه بینه است . تفریب استدلال آنها آنستکه اقامه شاهد چون برای منصوب بودن قضات برای افراد امری مشکل بلکه عادتاً محال است و در هر موردی

که اقامه بینہ متعسر و یا محال باشد خبر مستفیض قائم مقام آن شدہ مثبت ولایت دادرس خواهد بود .

بعقیدہ حقیر این استدلال صحیح نیست چه :

اولا - تعسر اقامہ بینہ لازمہ اش آن نیست کہ خصوص خبرہ مستفیض قائم مقام آن شدہ چه بسا ممکن است با تعسر بینہ استفاضہ قائم مقام آن نبودہ فقط قول مدعی گرچہ عادل ہم نباشد مسموع باشد (مانند ادعای شخص نسبت بہ اموری کہ جز با عتراف خودش پذیرفتہ نمیشود) .

ثانیاً - ممکن است بینہ گرچہ عادل ہم نباشد قولش مسموع باشد مانند شہادت در مورد وصایت چه در صورتیکہ شخص عادل وجود نداشتہ باشد میتوان شخص ذمی را شاہد قرار داد .

و بدین جہت نمیتوان بنحو ارسال مسلم گفت در ہر موردیکہ بینہ متعذرو یا متعسر و یا محال باشد استفاضہ قائم مقام آن میباشد .

سوم - دلیل برای آنکہ استفاضہ مثبت ولایت بر قضاء است حجیت و اعتبار بینہ است . چه دلیلی کہ دلالت بر حجیت و اعتبار بینہ دارد بنحو اولویت بر اعتبار و حجیت استفاضہ ہم در مورد ثبوت ولایت قضات دلالت مینماید .

تقریباً استدلال آنست ظنی کہ بوسیلہ بینہ حاصل می شود در مرتبہ ضعیف تر از آن ظنی است کہ از خبر مستفیض حاصل میگردد .

چہ ظنی کہ از بینہ برای شخص پیدا میشود در مرتبہ ظن اطمینانی نمی باشد . در صورتیکہ خبر مستفیض موجب ظن اطمینانی و ظن متاخم بعلم است .

و از اینرو استفاضہ دلیل بر ولایت قضات بودہ و حجت خواهد بود .

میتوانیم بگوئیم ؛ این دلیل نیز عمومیت ندارد چه ؛ ،

اولا - حجیت و اعتبار بینہ در نظر قانونگذار بلحاظ آن نیست کہ چون مفید ظن است حجت میباشد بلکہ حجیت و اعتبار آن چنانکہ بیشتر فقہاء ہم بر آن رفتہ اند از بابت تعدد است .

ثانیاً - بر فرض آنکه بینہ ہم مفید ظن اطمینانی نباشد و در مرتبہ ظن ہم اضعف از استفاضہ باشد نمی توانیم بگوئیم ہر چیزیکہ موجب ظن و ظنیش ضعیف است در صورت وجود نداشتن استفاضہ قائم مقام آن میباشد .

چہارم - ظہور اجماع است . **ادلہ دیگر** نیز فقہاء برای حجیت و اعتبار استفاضہ در مورد ثبوت ولایت قضات ذکر نموده ولی آن ادلہ چون نوعاً قاصر از دلالت و قابل خدشہ اند از ذکرشان صرف نظر می نمائیم .

اسباب عزل و انعزال قضایہ

سبب عزل گاہی قہری و ہنگامی اختیاری است .

اسباب عزل قہری رفع همان امور است کہ ایجاب اہلیت برای تصدی قضایہ و دادرسی می نماید .

اموریکہ رافع اہلیت دادرسی برای تصدی منصب دادرسی است امور مذکورہ ذیل است :

۱- جنون .

۲- کفر .

۳- فسق .

۴- غلبہ نسیان .

۵- کوری .

۶- گری .

۷- زوال ملکہ اجتہاد .

محقق علیہ الرحمہ میفرماید :

إذا حدث فی القاضی ما یمنع الانعقاد انعزل بہ کالجنون والفسق فلو حکم
لہ لم ینفذ حکمہ .

جہت انعزال قضات بواسطہ امور مذکورہ ادلہ ای است کہ دلالت بر اعتبار این شریعت دارد

چه ادله بدواً و استدامةً دلالت بر اعتبار این شروط مینماید سببست این امور برای انزال قضاة بهیچ نحو بین فقہامحل تردید نیست **تنها موردیکه** بین فقہا در آن تردید و اختلاف پدید آمده موضوع اغماء و بیہوشی است کہ آیا عروض آن مطلقاً موجب انزال است و یا آنکہ باید اغماء طویل باشد .

شہید ثانی در کتاب مسالك میگوید در صورتیکہ اغماء سریع الزوال باشد و بسرعت زایل شود ولایت عود نموده و اگر اغماء طولانی باشد و پس از مدتی ہوشیار گردد ولایت عود نمینماید .

نظر شہید آنست کہ اغماء در صورت اول مانند سہو است کہ عارض گردیده و بزودی زایل میگردد ولی در صورت دوم چون طول کشیدن آن موجب زوال عقل و عقل ہم از شرائط معتبرہ برای دادرس میباشد ولایت عود نخواهد نمود عبارت شہید در کتاب مسالك اینست :

وربما فرق بین ما يزول سريعاً كالأغماء وبين غيره كالجنون فيعود الولاية في الاول بزواله دون الثاني لان الاغماء كالسهو الذي يزول سريعاً ولا ينفك منه غالباً والفرق واضح .

شیخ جواهر پس از نقل عبارت شہید در کتاب جواهر میفرماید .

لکنہ کماتری ضرورۃ وضوح الفرق بین السہو والنوم و بین الاغماء المزیل للعقل دونہما .

اسباب انزال اختیاری آنستکہ امام ع بلحاظ مصلحتی کہ ایجاب می کند دادرس را معزول و بجای او دیگری را نصب نماید **جهت آنکہ** این سبب را سبب اختیاری میگویند آنست اختیاری عزل و نصب قضاة با وجود امام (ع) و در زمان غیبت بانواب عام کہ فقہا جامع شرائط فتوی هستند میباشد بین **فقہاء امامیہ** در انزال دادرسان معزل امام تردید و اشکالی نیست **چیزیکہ** محل نظر و تردید است آنستکہ آیا قضاة بصر ف عزل معزل شده و یا آنکہ منوط باعلام و اخبار است یعنی تا هنگامیکہ با آنان اعلام نگردیده معزل نمیشوند .

برخی از فقها نظر اول را پسندیده و دسته‌ای نظر دوم را شهید در کتاب مسالك نظریه اخیر را اختیار نموده میگوید :

وحيث يعزله الامام علي وجه يصح هل يعزل بمجرد عزله او بعد بلوغه الخبر كالموكيل ففيه قولان اظهرهما الثاني لعظم الضرر في ردا قضيته بعد العزل قبل بلوغ الخبر فيكون الحكم فيه اولي من الموكيل .

نظر شهید آنستکه عزل دادرس مانند عزل وکیل است چه تا هنگامیکه از ناحیه دوکل خبر عزل بوی نرسد از وکالت منعزل نمیباشد تصرفاتی که پیش از رسیدن خبر عزل انجام داده صحیح است همچنین بطریق اولویت دادرس تا زمانی که خبر عزل بوی نرسد احکامی را که صادر میکند صحیح و نافذ نمیباشد چه ضرری که در تعطیل دادگاه با فراد متوجه میشود بیش از آن ضرریست که در مورد عزل وکیل متوجه میشود بدینجهت بصر ف عزل منعزل نمیشود بلکه متوقف بر اعلام و اخبار میباشد از جمله مواردیکه قضات منعزل میشوند فوت امام است ولی این مسئله محل اتفاق بین علماء و فقهاء نیست چه دسته‌ای فوت امام را موجب انعزال قضات نمیدانند .

شهید در مسالك میگوید : لومات امام الاصل هل يعزل القضاة ام لا فقيل يعزلون مطلقا لانهم نوابه و ولايتهم فرع على ولايتهم فاذا زال الاصل تبعه الفرع و قيل لا يعزلون لان ولايتهم ثبت شرعاً فيستحب ولما يترتب على الانعزال من الضرر الملاحق بالخلق بخلو البلدان عن الحكم الى ان يتجدد الامام الملاحق نواب فيعطل المصالح .

شهید علیه الرحمه نظرش آنستکه بفوت امام قضات از منصب قضاء عزل شده تا هنگامیکه امام لاحق آنانرا نصب ننماید در امر قضا نمیتوانند مداخله نمایند میتوانیم بر حسب روایتی که ابی خدیجه از حضرت صادق ع نقل نموده بگوئیم قضات بفوت امام مع عزل میشوند .

چه امام میفرماید : انظروا الى رجل منكم بعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته حاكماً فتجا كموا اليه .

علاوه بر استفاده از این روایت چون عزل قضات بفوت امام موجب تعطیل

دادگاه و سبب هرج و مرج و تضییع حقوق افراد است و با نظر قانونگذار بکلی مخالف باید بگوئیم قضاات و دادرسان بفوت امام منعزل نشده احکامیکه صادر میکنند نافذ و لازم الاتباع میباشد **دسته ای از فقها** معتقدند چنانکه قضاات و دادرسان بفوت امام منعزل میشوند نیز بفوت نواب امام که منصوب برای تعیین قضاات منعزل میگردند در کلیه اموری که اذن امام و یا نایب امام در آن شرط میباشد مانند قیمومت در مال یتیم و نظارت بر وقف منعزل شده عود ولایتشان منوط باذن جدید از طرف نواب جدید میباشد. **دلیل این دسته** آنستکه این امور چون از مصادیق ولایت و تولیت بشمار میروند منوط باذن امام و یا نواب امام میباشد.

فروعی که بر عزل قضاات متفرع است

فروعی که بر عزل قضاات متفرع است بقرار زیر است.

۱- آنکه اگر دادرس اصل برای تعیین نایب اجازه صریح و یا ضمنی داشته باشد میتواند برای دادرسی شخصی را که صلاحیت برای تصدی آن دارد تعیین نموده و بواسطه فوت قاضی اصلی دادرس منصوب بدلاحظ آنکه نایب از طرف شخصی بوده که منصوب از طرف امام است منعزل نمیگردد.

۲- اگر یکی از طرفین دعوی مدعی باشد که قاضی معزول از او رشوه گرفته قاضی منصوب میتواند بدعوی وی رسیدگی نموده قاضی معزول را بدادگاه حاضر نماید.

۳- اگر یکی از متداعیین مدعی باشد که مدرك حکم قاضی معزول شهادت شهودی بوده که دارای صفات معتبره شهادت نبوده اند گرچه مدعی هم برای این دعوی شاهدی نداشته باشد قاضی منصوب باید بمدارك حکم او رسیدگی نموده در صورت اعتراف بجزبان خسارت حکم داده و در صورت انکار از او رفع ید نماید.

۴- اگر قاضی پس از تحقیق قضیه و اقامه شهود پیش از صدور حکم معزول شود

و جدیداً منصوب گردد باید پس از نصب ثانیاً بقضیه رسیدگی نموده در باره شهود دقت بیشتری بعمل آورد.

تعریف دعوی

چون معنی و حقیقت قضا و آداب و تشریفات و کلیه مقدماتیکه مربوط بقضاء بود ذکر گردید اکنون بمعنای دعوا و ارکان آن که عبارت از مدعی و مدعی علیه و مدعی به و جواب دعوی است میپردازیم.

دعوی در لغت بمعنی طلب است در قرآن حکیم در خصال اهل نعیم میفرماید .
ولهیم مایدعون یعنی برای اهل بهشت است آنچه را که طلب مینمایند .

بر حسب اصطلاح دعوی عبارت از اظهار ثبوت حقی است که برای اظهار کنندنده یا کسی که در اظهار آن ماذون بوده (مانند وکیل) ثابت نباشد .

بدیهی است لازمه هر دعوائی آنستکه باید دو طرف داشته باشد مدعی و منکر .
چیز را که نسبت بدان ادعا واقع میشود مدعی به مینامند .

مدعی به گاهی ملك (*) و هنگامی حق (*) است چنانکه ملك زمانسی عین و موقعی منفعت و وقتی انتفاع است حق هم گاهی مالی و زمانی غیر مالی است حقوق مالیه مانند حق خیار و بیع و حق شفعه و حق تجحیر و حق احتشاش و اصطیاد است .

(☆) ملك بکسر وضم میم در لغت بمعنای سلطنت و استیلاء بر شیئی است جز آنکه

بضم بمعنای استیلاء با تمکن بر تصرف ولی با کسراعم از تمکن و عده تمکن است و در آیه مبارکه **قل اللهم مالک الملك توتی الملك من تشاء** بمعنای اعطاء سلطنت است .

ملك بکسر میم را برخی مصدر و بعضی اسم مصدر گفته مشق از ملك از باب ضرب

اسم فاعل آن مالک جمع ملاک مثل کافر و کفار است .

ملاک بکسر میم عبارت از آن چیز است که تقویم و اعتماد چیز دیگر بآن باشد

مانند اینکه میگویند ملاک دین ورع و پرهیز کاریست .

بقیه باورقی در صفحه بعد

حقوق غیر مالیه مانند حق ابوت حق بنوت حق زوجیت حق قسمت حق استمتاع
حق جار بر جار و نظایر این امور است .

مانده از صفحه قبل

ملك بكسر میم در اصطلاح فقها همان معنی لغویست که عبارت از سلطنت و قدرت
و اوستیلاء است گاهی قدرت نسبت بعین و هنگامی نسبت به منفعت و زمانی نسبت باننتفاع
و وقتی نسبت بایجاد سبب ملك است اول را اصطلاحاً ملك عین دوم را ملك منفعت
سیم را ملك انتفاع چهارم را ملك الملك می گویند .

(*) حق در لغت بمعنای اختصاص و ثابت و سزاوار است میگویند زید احق بماله
یعنی زید بمال خودش احق میباشد یعنی دیگری نسبت بآن مال حقی ندارد .

گرچه گاهی هم کلمه احق بهمان معنای افعال التفضیل میباشد یعنی هر دو ذیحقند
ولی زید احقش موکد و مشدد است .

ملك و حق هر دو بمعنای سلطه و قدرتند جز آنکه در شدت و ضعف بینشان تفاوتست
چه تسلط در ملك شدید و در حق ضعیف میباشد .

حق بر حسب اصطلاح فقهاء آن سلطنت استقلالی و یا اعتباری و قرار دادی افراد
است بر هر شخص و هر چیز مانند حق خیار و حق مجنی علیه بر جانی و حق تحجیر و حق
خیارات حقوق باقسامی منقسمند :

بعضی قابل نقل و انتقالند مانند حق خیار . حق تحجیر . حق رهانت . حق شرط .
برخی قابل اسقاط ولی قابل انتقال بغیر نیستند مثل حق غیبت . شامت . اهانت . اذیت .
پاره ای باسقاط و انتقال ساقط و منتقل نمیگردد مثل حق استمتاع زوج از زوجه و حق ابوت
و بنوت قسمتی مجانا قابل نقل است مثل حق قسمت بین زوجات در صورتیکه حق معوض
نباشد بعضی باسقاط ساقط و بوسیله ارث منتقل میشود مانند شفعه .

گاهی موجب حق علت تام و هنگامی مقتضی است در صورت اول انفکاک حق
مطلقاً از موجبش ممتنع است و در صورت ثانی یا آنکه حق مختص و متقوم بشخص
خاص و عنوان خاص است و یا آنکه متقوم بشخص خاص نیست :

در صورت اول حق قابل اسقاط ولی قابل انتقال نیست مانند حق اضطرار
زیرا انتقال با اختصاصی که قرار دادیست خواه بالاصل و یا آنکه بالعرض منافات دارد
ولی در صورت ثانی انتقال آن مانعی ندارد مانند حق خیار زیرا مقتضای اسقاط که
عبارت از مالکیت است موجود و مانع اسقاط که عدم اختصاص است مفقود میباشد بدین جهت
هم قابل اسقاط و هم قابل انتقال خواهد بود .

گاهی دعوی مستلزم اقرار و هنگامی بر عکس یعنی اقرار مستلزم دعوی می باشد .

اول مانند آنستکه مردی دعوای زوجیت زنی را نماید لازمه این دعوی آنستکه مدعی نتواند مادر و یا خواهر این زن را بزوجیت اختیار نموده ازدواج با آنها حرام و نفقه زنی که دعوی زوجیت او را نموده بروی واجب باشد .

دوم مانند آنستکه شخصی به بنوت طفلی اقرار نماید لازمه اعتراف آنستکه مقرله (طفل) پس از اقرار مقر وارث بشماردرفته از وی میراث میبرد در هر صورت دعوی غالباً متضمن معنای طلب است و در عرف شایع است که میگویند فلان یدعی علی فلان یعنی یطلبه و یطالبه ولی این نقل صحیح نیست زیرا علاوه بر آنکه ارباب لغت تصریح بر خبر بودن آن نموده اهل عرف هم میگویند دعاوی صادق و دعاوی کاذبه بدینجهت باید بگوئیم دعوی از مقوله اخبار و دعوای بمعنای طلب مانند فتوی از امارات خاصه خبر است .

تعریف مدعی و مدعی علیه

بیشتر از فقها برای مدعی و منکر و تمیز بین ایندو تعریفی ننموده ولی علامه در کتاب قواعد و شهود اول در لمعد و شهود ثانی در روضه مدعی را تعریف نموده شهود اول میگوید : مدعی کسی است که هر گاه ترك خصومت کند دیگر کسی با او کاری نداشته باشد و اگر ساکت شود و مخاصمه نماند یعنی سخنی نگوید سخنی بوی منوجه نشود چیزی از او مطالبه نشود هو الذی لو ترك ترك الخصومه . شهود ثانی میگوید و قول هو الذی یخالف قوله الاصل او الظاهر مدعی کسی است که گفتارش منافی با اصل و یا آنکه برخلاف ظاهر باشد .

حاصل آنکه برای مدعی سه تعریف شده است و بر حسب این سه تعریف مدعی علیه مقابل مدعی قرار میگیرد .

شہید ثانی در روضہ میگوید تعاریف سه گانہ گرچہ مقتضا و موجبشان غالباً متفق است ولی در برخی از موارد مختلف و منطبق نمیباشد .

میتوانیم بگوئیم تشخیص و تمیز مدعی از منکر امری است عرفی تعاریفی کہ فقہا نموده اند ہمگی از مصادیق حقیقت عرفیہ است اختلاف در تعریف موجب اختلاف در حقیقت عرفیہ معہودہ نمیباشد و **بہمین** جهت بسیاری از فقہا متعرض تعریف و تمیز این دوازم نشدہ تشخیص بین مدعی و منکر را واگذار بہمان حقیقتی کہ نزد عرف معہود است نموده اند .

نظرم میاید مرحوم سید محمد کاظم یزدی کہ از فقہاء معاصر است در کتاب **عروہ** تشخیص عرف را در مورد مدعی معتبر دانستہ میگوید **المرجع فیہ العرف** .

در ہر صورت از جملہ مواردی را کہ شہید ذکر فرمودہ و تعاریف سه گانہ بر آن منطبق است و بینشان بہیچ نحو تنافی و تہافت نیست **موردیست** زید از عمر و دین و یا عینی را کہ متصرف و متشبث است مطالبہ کند و عمرو انکار نماید .

در این فرض زید اگر ساکت شود دعوی ترک شدہ از عمر و چیزی مطالبہ نمیشود و گفتارش ہم مخالف ظاہر و ہم مخالف با اصل است **چہ ظاہر حال** برائت ذمہ عمرو از دین و عین و مقتضای اصل ہم عدم تعلق حق زید نسبت بعین و برائت ذمہ عمرو نسبت بدین است **در مسئلہ مفروضہ** بر حسب تعاریف مذکورہ زید مدعی و عمرو مدعی علیہ است .

از جملہ مواردیکہ موجب و مقتضای تعاریف سه گانہ مختلف و ہر یک بر آن منطبق نمیباشد **موردیست** کہ زوج و زوجہ ایکہ ہر دو کافر بودہ پیش از مباشرت اسلام اختیار نمایند تقارن و تقدم و تاخر اسلام ہر یک معلوم نباشد .

شوہر مدعی تقارن وزن مدعی تاخر اسلام شوہر باشد در این صورت بر حسب دعوای زوج علقہ زوجیت بحال خود باقی و بر حسب دعوای زن علقہ زوجیت مرتفع میباشد .

بدینجہت بنا بہ تعریف اول و دوم زوجہ مدعیہ زوج مدعی علیہ بشمار میرود زیرا

وجه اگر ترك دعوی و خصومت کند دعوی رها شده در نتیجه نکاحی که وقوع آن معلوم بوده استمرار داشته بحال خود باقی خواهد بود **ولی اگر زوج ترك منازعه نماید و سکوت اختیار کند** مخاصمه ترك نشده زیرا نکاح بر طبق دعوی زوجه منفسخ گردیده است و نیز **مقتضای اصل** بر حسب این فرص آنستکه اسلام هر يك پس از دیگری نبوده و امریکه قاطع علقه زوجیت باشد عارض نگردیده است نکاح بحال خودش باقی میباشد زیرا **تعاقب در اسلام** مستلزم تقدم یکی از دو امر حادث میباشد در صورتیکه **مقتضای اصل** عدم تقدم هر يك از امر حادث بر دیگری میباشد.

حاصل آنکه در مسئله مفروضه بنا بر تعریف اول و دوم چون زوج منکر محسوب میشود بر حسب **قاعده البینه علی المدعی والیمین علی من انکر** باید سوگند یاد کند تا آنکه پس از سوگند نکاح بقوت خودش باقی ماند **ولی بر حسب تعریف سیم** چون زوجه منکر بشمار میآید باید بر حسب **قاعده مسلمه** در مقابل دعوی شوهر قسم یاد کند تا آنکه علقه زوجیت مرتفع و باطل گردد.

دیگر از مواردیکه تعاریف سه گانه باهم انطباق پیدا نمیکند موقعی است که زوج مدعی انفاق بوده وزن انکار نماید **بدیهی است** در صورتیکه زن و شوهر در يك منزل زندگانی نمایند زوج هم قادر بر انفاق باشد بر حسب **ظاهر** قول زوج مقدم ولی بر حسب **مقتضای اصل** که اصل عدم انفاق است قول زوجه مقدم میباشد چه قول زوج مطابق ظاهر و قول زوجه مطابق با اصل عدم انفاق است.

معنای اصل و ظاهر

چون تعریف مدعی و مدعی علیه دانسته شد باید بدانیم مقصود از اصل و ظاهر که در تعریف مدعی ذکر گردیده کدام اصل و ظاهر است این موضوع را گرچه در کتاب **دلائل السداد** متعرض شده‌ام چون تا اندازه‌ای تعریف مدعی و منکر وابسته بدانستن این موضوع است نیز در اینجا برای آنکه معنا و حقیقت اصل و اماره کاملاً روشن گردد متعرض میشویم.

بین اصل و اماره از حیث موضوع و حکم فرق است اول فرقی که از حیث موضوع بین اصل (*) و اماره (*) می باشد آنستکه قرارداد اصل از طرف قانونگذار در مورد حکم ظاهر است و در موضوع آن شك و تردید مأخوذ است و جریانش در موقعی است که شخص مکلف متحیر و مردد در حکم واقعی قانونگذار باشد ولی در موضوع اماره شك و تردید مأخوذ نیست .

دوم آنکه در اصول عملیه مانند اصل برائت و اصل حلیت و نظایر این دو برایشان جهت کشفی نیست و اگر هم جهت کشفی باشد اعتبار و حجیتش از آن جهت نمی باشد . یعنی جهت کشفیت آن در نظر قانونگذار ملغی تنها قانونگذار آنرا اصل عملی قرار داده است و بدینجهت است که گاهی برای شخص اشتباه حاصل میشود که آیا فلان چیز اصل است و یا آنکه اماره مانند آنکه بعضی از فقهاء ید را اصل و دستة اماره دانسته اند ولی ظاهر اینستکه ید از اماراتست چه سیره و بناء عقلا بر آن جاری است که ذوالید را مالک و آثار ملکیت را بر عین مترتب نموده قانونگذار هم این اعتبار را حجت فرموده است اماره بر خلاف اصل آن ظنی است که بوسیله آن موضوعات احکام در مواردیکه شخص جاهل بحکم قانونگذار است ثابت میشود زیرا در موضوع اماره شك و تردید مأخوذ نیست . چه ادله ای که بر اعتبار امارات دلالت دارد همگی مطلق و بمورد شك و تردید مقید نمی باشد امارات قطع نظر از آنکه باید تعبداً آنرا بپذیرفت کشف از واقع است تنها نکته ای که هست آنست تعبد بآن موجب تمامیت کشف و مکمل احراز واقع می باشد . امارات از حیث احراز و از جهت آنکه کشف مجهولند مشارک با علم میباشند فقط از حیث نقص و کمال باهم متفاوت هستند یعنی کشفیت علم تام و بهیچ نحو احتمال خلاف در آن متصور نیست ولی کشفیت امارات ناقص و احتمال خلاف در آن متصور است .

* - اصل در لغت بمعنای ریشه و پایه است و بر حسب اصطلاح علماء اصول بر چهار معنی اطلاق میشود :

۱- دلیل . ۲- راجع و ظاهر . ۳- استصحاب . ۴- قاعده .

* - اماره در لغت بمعنای وقت و علامت است و در اصطلاح فقها عبارت از ظنون خاصه ایستکه قانونگذار در مواردی حجت دانسته است برای زیادتیی توضیح بکتاب مقاصد الاصول که در سنه ۱۳۱۷ تألیف نموده ام مراجعه شود .

از جمله اماراتی که بوسیله آن احکام قانونگذار ثابت میشود **خبر واحد** است در صورتیکه محفوف بقرائنی باشد که دلالت بر صدور آن بنماید .

دیگر بینه است که بوسیله آن موضوعات ثابت میشود مانند وقوع نکاح و بیع و طلاق و غصب و قتل که بدینوسیله ثابت میگردند.

دیگر ید است که اماره بر ملکیت ذوالید میباشد .

☆ - **ید در لغت** بمعنای جارحه معروفه است **و در اصطلاح** بمعنای قدرت و استیلاء بر شیء است و از جمله اماراتی است که بوسیله آن موضوعات ثابت میشود و یکی از قواعد مسلمه بین فقهاست **مدرك ابن قاعده خبر حفص بن غياث وقضيه فدك** و موثقه **یونس بن یعقوب** و روایة **سعدة بن صدقة** است از مجموع این روایات چنین مستفاد میشود که ید اماره بر ملکیت واقعه ذوالید و از باب ظن نوعی معتبر است **ید گاهمی** سبب برای **ملك و هنگامی** سبب از ملك است **اول** مانند حیازت مباحاتست که بواسطه تصرف در آن شیء مباح بین حایز و حیازت شده ربط و ارتباط خاصی حادث میشود و از این اختصاص تعبیر بملك میشود و بواسطه اعراض از حیازت شده ربط و ارتباط زائل و منتفی میگردد .

دوم مانند نواقل شرعیه است خواه اختیاری باشد و یا غیر اختیاری **نواقل اختیاری** مانند بیع و صلح و هبه است **نواقل غیر اختیاری** مانند ارث و وصیت است در صورتیکه وصیت را ایقاع ندانیم **عموم این قاعده** در مورد اموال است شامل نسب و اعراض نمیگردد **تنها چیزیکه** قابل توجه و نظر است آنستکه باید متوجه این نکته گردید **حجیت** بد در مورد اموال آیا اختصاص بعین دارد و یا آنکه شامل منافع هم میباشد .

دسته ای از فقهاء میگویند حجیت و اعتبار ید فقط در مورد اعیانست و شامل منافع نیست و چنین استدلال میکنند که متبادر از لفظ ید استیلاء بر عین است چه عین عبارت از آن اشیائست که در خارج موجود و از امور قاره باشد امور تدریجه غیر قاره مانند **موت** بر فرض آنکه ید هم بر آن صدق نماید بملاحظه منافع گذشته و محققه است **نوعی** بر آن استفاده میشود ولی **بنظر حقیر** استیلاء بر امور تدریجه قاره و غیر قاره میباشد زیرا در امور غیر قاره قبض بوسیله عین حاصل میشود و بهمین لحاظ است که موجر میتواند بصرف قبض عین مستأجره از مستأجر مطالبه اجرت نماید در صورتیکه اجرت درازاء منفعت است و همچنین موجر تا هنگامیکه منفعت را بقبض مستأجر نداده نمیتواند اجرت را مطالبه کند و از این رو بخوبی معلوم میشود که استیلاء بر عین استیلاء بر منفعت میباشد

بقیه حاشیه در صفحه بعد

در صورتیکه در موضوعی تردید حاصل گردد که آیا اصل و یا آنکه اماره است نتیجه عملی چنین مقتضی است که آنرا اصل بدانیم زیرا اصل و اماره در اثبات مؤدای خود مشارکند فقط در اثبات آثار و لوازم متمایز میباشند زیرا بوسیله امارات اثبات آثار و لوازم میتوان نمود ولی بواسطه اصل عملی چنانکه در محلش ثابت کرده ایم اثبات آثار و لوازم بر آن ممتنع میباشد بدینجهت اگر در موضوعی که مشکوک و مردد است تردید پیدا شود که آیا آثار و لوازم بر آن مترتب میگردد و یا آنکه آثار بر آن مترتب نمیشود بوسیله جریان اصل عدم ترتب آثار و عدم ترتب لوازم آثار آن شیء مشکوک مرتفع شده مرجع در آن مورد اصل عملی خواهد بود. در صورتیکه بین اصل و اماره معارضه پیدا شود باید گفت اماره بر اصل مقدم است چون فرق اصل و اماره از حیث موضوع معلوم شد اکنون اشاره بفرق بین این دو از حیث حکم مینمائیم. امتیاز امارات از اصول عملیه بحسب حکم آنست که اماره در نظر قانونگذار طریق و مثبت برای مؤدای خودش میباشد یعنی شارع بکاشفیت و سببیت آن قائل گردیده امارات را معتبر و حجت دانسته است بدیهی است امارات و طرقی که بین مردم متعارف است و بدان عمل مینمایند از مخترعات شرع نیست بلکه از عرفیات متداوله بین افراد است که موقع اثبات مقاصد خود بلحاظ آنکه از جهت مشارک با علم است و نحوه کاشفیت دارد بان تمسک مینمایند توضیح آنکه امارات از امور تأسیسیه قانونگذار نیست بلکه

بقیه حاشیه از صفحه قبّه

چه استیلاء بر منفعت اگر محقق نباشد موجر باید نتواند مطالبه اجرت از مستأجر نماید در صورتیکه چنین حقی را دارا میباشد ولی اگر کسی شخص آزادی را حبس کند و بدینوسیله باعث جلوگیری از نفع او گردد نمیتوان گفت حابس ضامن منفعت محبوس است زیرا ید فقط در موردی صادق است که شیء قابل ملکیت باشد ولی بلحاظ قاعده من اتلف میتوانیم بگوئیم حابس چون منافعی را تلف نموده ضامن آن منافع است در هر حال قاعده ید یکی از قواعد مهمه طویل الذیل است جویندگان باید بکتاب دلائل السداد که از مؤلفات نگارنده است و چندین سال قبل بطبع رسیده است مراجعه نمایند.

از امور امضائیه است **ولی اصول عملیه** از حیث حکم برخلاف امارات است یعنی بهیچ نحو اقتضای کشف و طریقت در آن نیست فقط وظیفه متحیر و شاک است که آنرا در مورد تحیر و تردید جاری نموده و بیش از تطبیق عمل آثاری جز مؤدای خودش ندارد و از این حیث تفاوتی هم بین اصول محرزه و غیر محرزه نمیباشد **چه اصول محرزه** آن اصولی است که شخص هنگام عمل باید آنرا بعنوان ثبوت واقع و نازل منزله واقع دانسته بدان عمل نماید **بدینجهت** احرازیکه ظهور در باب اصول محرزه دارد غیر از آن احراز است که ظاهر در باب امارات است زیرا احراز در باب امارات قطع نظر از عمل احراز واقعی و در باب اصول محرزه احراز عملی است که در موقع عمل مترتب بر مؤدای خودش میباشد **در هر حال** زیاد از مطلب دور نرویم **مقصود از اصل** که در تعریف مدعی آمده اصل بمعنای اعم است که شامل اصل عملی و امارات معتبره هر دو میباشد **بدیهی** است در صورتیکه اصل را بمعنای اعم اختیار نمائیم بر حسب مصداق با تعریف اول که برای مدعی نموده اند صادق میباشد زیرا **اصل** در اینجا بمعنای **قاعده** است که شرعاً ثابت گردیده لازمه این قاعده آنست در صورتیکه خلافش ثابت نباشد آنرا اخذ نموده مدرک قرار دهیم **خواه** آن اصل اصل عدم باشد یا غیر از اصل عدم یعنی این اصل اختصاصی با اصل عدم ندارد.

حاصل آنکه اصل را در صورتیکه بمعنای قاعده بدانیم در تمام موارد باید تعریف دیگر متحد و موافق میباشد زیرا کسیکه مدعی خلاف اصل است اگر دعوی خود را ترك کند دعوی ترك شده و عمل باصلی گردیده که شخص خلاف آنرا مدعی بوده و هر گاه در حالت سابقه را ترك نماید و بمقتضای آن عمل کند اگر دعوی را ترك نماید در صورتیکه اصل خواهد بود.

برخی از فقهاء چنین تصور نموده اند که دو تعریف اول در بعض موارد صادق نبوده و بایکدیگر مباین است **میگویند** اگر شخص مدیون مدعی پرداخت دین خود شود گرچه دعوی او برخلاف اصل است ولی اگر دعوی را ترك کند دعوی او ترك نمیشود **در جواب میگوئیم** در مسئله مفروضه مدعی از آن جهت که دعوی را ترك کند مخاصمه

متروك مانده بايد بمقتضای حالت سابق عمل شود خلاصه آنکه مقصود از اصل که در تعریف مدعی ذکر شده است اصل بمعنای قاعده است و اعم از اصول عملیه و امارات معتبره شرعیه میباشد.

مقصود از ظاهر که در تعریف مدعی ذکر شده است **هو الذی کان کلامه خلاف الظاهر** عبارت از آن ظاهر است که قانونگذار معتبر فرموده و در صورتیکه بر خلاف آن دلیلی نباشد باید آنرا مدرک قرار داده بدان عمل نمود **ظاهر** بمعنای مذکور بر گشتش بهمان اصلی است که بمعنای قاعده است.

لفظ ظاهر که در تعریف مدعی آمده که **هو الذی یدعی خلاف الظاهر ظاهر** در مقابل خفا نیست زیرا ظهور و خفا نسبت باشخاص مختلف است چه بسا ممکنست یک نفر در یک دعوی نزدیک دادرس مدعی و نزد دادرس دیگر منکر باشد **می‌توانیم بگوئیم** مقصود از تعاریفی که برای مدعی نموده‌اند تعریف حقیقی نیست بلکه تعریف لفظی و ذکر خواص معرف (بصیغه اسم مفعول) است.

استناد قاضی در حکم بعلم خود

در استناد قاضی بعلم خود فقها چندین نظر ابراز نموده‌اند.

جمهور فقها مانند شیخ طوسی و محقق و سید مرتضی و شهیدین و دیگران بر آن رفته که قاضی در موردیکه بصحت و حقانیت دعوی عالم باشد خواه مدعی به، حق الله و یا آنکه **حق الناس** باشد میتواند بعلم خود عمل نموده آنرا مدرک حکم قرار دهد.

شهید بالصراحه در لعمه میگوید: **فان کان الحاکم عالماً بالحق قضی بعلمه مطلقاً**. برخی از فقها میگویند قاضی باید بموازین قضا عمل نموده باستناد علمی که نسبت بواقعه‌ای برایش حاصل شده خواه حق الله باشد و یا حق الناس نمیتواند بآن عمل نماید. **بعضی** بر آن رفته‌اند که قاضی فقط در حقوق الله میتواند علم شخصی خود را مدرک و مستند حکم قرار دهد. **دسته‌ای** بعکس نظر داده‌اند.

هر يك از این صاحبان نظر بادله متمسك شده و استدلال نموده‌اند کسانیكه نظرشان آنستكه قضاات میتوانند مطلقا بعلم شخصی خود استناد نموده حکم نمایند بچند وجه استدلال مینمایند.

اول آنكه قانونگذار چون برای موضوعات واقعیه احکامی مترتب نموده و بخطاب تفصیلی حکام را مخاطب قرار داده هر وقت بدین موضوعات عالم شوند باید آثار بر آنها مترتب نمایند. اگر حکام بعلم خود عمل نکنند یعنی بر این موضوعات آثار مترتب نمایند لازم میآید آثاریكه باید بر موضوعات مترتب شود مترتب نشده و چنین چیزی موجب خلف خواهد بود مثلا آیه مبارکه **السارق والسارقه فاقطعوا ایدیهما و آید الزانی والزانیه فاجلدوا کل واحد منهما مائة جلده** که قانونگذار بر موضوع سرقت وزنا حکمی مترتب نموده که هر کس متلبس باین دو وصف است باید حکم قطع ید و جلد بر آن جاری شده **در این موارد** باید دادرس بعلم خود استناد نموده حکم صادر نماید:

از دلیل مذکور چنین مستفاد میشود در صورتیکه قضاات بتوانند در حدود الله باستناد علم خود عمل نموده حکم نمایند بطریق اولی بلحاظ عموم این ادله میتوانند در حقوق الناس بعلم خود استناد نموده حکم نمایند.

دوم آنكه میگویند دلایلیت علم چون اقوای از امارات است باید علم را بر امارات مقدم و استناد بعلم را اولی دانست زیرا علم مفید کشف تام و اماره (مانند بیند ویند) مفید ظن و گمان و کشف ناقص است از این جهت قضاات در صورتیکه بقضیهای عالم باشند موظفند به پیچیدگی از امارات توجه نموده فقط بر حسب علم شخصی عمل نمایند. صادر نمایند.

سیم عموم ادلهای است که دلالت بر وجوب فصل خصومت دارد.

میگویند عموم ادله این مورد را هم شامل است و بدین جهت قاضی باستناد علم خود خواه دعوی حق الله باشد و خواه حق الناس میتواند حکم صادر نماید.

چهارم آنكه قاضی اگر نتواند بعلم خود عمل کند بدون جهت موجب ایقاف

در حکم شده است و اگر برخلاف علمش حکم نماید سبب فسق وی شده حکمش نافذ نخواهد بود **کسانیکه** میگویند دادرسی بعلم شخص خودش مطلقاً نمیتواند عمل نماید بروایتی که از رسول اکرم (ص) در قضیه ملاءعنه رسیده استدلال مینمایند میگویند از ظاهر فرمایش پیغمبر که فرموده **لو كنت راجما من غير بينة لرحمتها** چنین استفاده میشود که **مقام ختمیت (ص)** بعلم شخصی خود عمل ننموده از روی اماره حکم فرموده است .
 دلیلی که بآن متمسک شده اند آنست اگر قاضی بعلم خود عمل کند موجب اتهام وی شده ایجاد سوء ظن برای سایر متخصصین میگردد **بدین جهت** بعلم شخصی خود نمیتواند عمل نماید.

میتوان گفت این دو دلیل اخیر از دلالت بر مقصود قاصر و قابل خدشه است زیرا حدیث ملاءعنه سندش ضعیف و دلیل دوم که سوء ظن بدادرس و موجب اتهام است منقوض بموارد دیگر است **چه** در موارد شهادت شهود هم اگر قاضی حکمی دهد ممکنست گفته شود دادرس باشهود تبانی نموده او را در حکم باید متهم بدانیم **علاوه** فقها بالاتفاق اتهام دادرس را مانع از نفوذ حکمش نمیدانند **کسانیکه** در حقوق الناس علم شخصی دادرس را معتبر دانسته و در حقوق الله معتبر نمیدانند چنین استدلال میکنند که بنای قانونگذار در حقوق الله چون بر رخصت و مسامحه است دادرس نمیتواند بعلم شخصی خودش استناد نموده باید در این مورد فقط بموازین قضا که بینه و ایمان است عمل نماید .
نظر م میاید شهید ثانی در کتاب مسالك در مسئله استناد قاضی در حکم بعلم خود چهار نظر نقل نموده .

- ۱- جواز استناد مطلقاً .
- ۲- عدم جواز مطلقاً .
- ۳- جواز در مورد حق الله .
- ۴- جواز استناد در مورد حق الناس .

نظر سیم را باین ادریس و **نظر چهارم** را باین جنید نسبت میدهند در هر حال بر حسب ادله ایکه پیشتر ذکر نمودیم **میتوانیم بگوئیم** قاضی چه در مورد حق الله و یا حق الناس میتواند با استناد علم خود عمل نموده حکم نماید و بهمین لحاظ باید گفت در صورتیکه دادرس بحقانیت مدعی عالم باشد درخواست بینه از وی معقول نمیشود.

مواردی را که مخالفین استثناء نموده میتوانیم مورد تائیدارلهایکه ذکر شده قراردهیم آن موارد عبارتند از :

- ۱- جرح و تزکیه شهود . ۲- خطا و کذب شهود . ۳- تأدیب اشخاصی که درداد گاه اسائه ادب مینمایند . ۴- اقراریکه درداد گاه میشود گرچه غیر از قاضی هم کسی آنرا نشنیده باشد دراینموارد قاضی میتواند طبق علم خود رفتار نماید.

شرائط سماع دعوی

شرائطی که درسماع دعوی معتبر است عبارت از امور مذکوره ذیل است.
اول بالغ و عاقل بودن مدعی. فقها برای اعتبار این شرط بادلہ متمسک شده از جمله دلیلشان اصل است میگویند مقتضای اصل آنستکه آثار صحیح بردعوی صغیر و دیوانه مترتب نباشد زیرا آثار مترتبه عبارتند از :

- ۱- وجوب سماع دعوی . ۲- قبول بیند . ۳- سقوط دعوی بواسطه حلف . ۴- ثبوت دعوی بواسطه نکول از سوگند .

در صورتیکه تردید در ترتب این آثار پیدا شود باید آثار را مترتب نموده دعوی آنها را مسموع ندانست.

دیگر تبادراست میگویند علاوه بر آنکه هر دعوائی متضمن اقامه شهود است و اقامه شهود هم لازمداش عقل و بلوغ و متبادر از ادلایده دلالت بر رسیدن دعوی و آن موردی است که مدعی عاقل و بالغ باشد.

دیگر از مدارك اجماع است بدیهی است قدر متیقن از اجماع در موردیست که دعوی صغیر موجب تصرفات ممنوعه قانونی باشد و در صورتیکه موجب چنین تصرفاتی نباشد دعوی او قابل سماع است و باید رسیدگی شود زیرا ادلایده دلالت بر وجوب عدل و انصاف در حکم دارد مانند آیه **کونوا قوامین لله شهدا بالقسط و آیه فاحکم بین الناس بالعدل و نظایر اینها همگی** عموم دارند و مورد مذکور را شامل میباشند.

و از این رو معلوم میشود یتیمی که ولی ندارد اگر مدعی شود فلانی چشمم را کور کرده و یا جامه از تنم بیرون آورده و یا اینکه از دستم چیزی ربوده و یا بر بدنم جراحتی وارد آورده و یا پدرم را کشته است در تمام این موارد خصوصاً موقعیکه خصم قصد فرار یا اراده مسافرت داشته باشد رسیدگی بدعوی وی لازم و واجب میباشد **تنها موضوعیکه** بین فقها مسلم است آنستکه صغیر حق احلاف و حلف ندارد **یعنی** نمیتواند سوگند یاد نموده و یا آنکه خصم را سوگند دهد **و همچنین** اگر صغیر بچیزی اعتراف نماید اعترافش مسموع نخواهد بود **در صورتیکه** صغیر دعوائی مالی داشته باشد و در دادگاه هم ثابت شود دادرس پس از دریافت مال نمیتواند آن مال را بصغیر تسلیم نماید بلکه باید بولی او تسلیم کند **و در صورتیکه** برای طفل ولی و قیمی نباشد دادرس بلحاظ ولایتی که دارد باید آن مال را نگاهداری نموده بعبطه صغیر رفتار نماید. **اگر برای دادرس ظن اطمینانی حاصل شود** که یتیم دردعوائیکه نموده صادق است میتواند منکر را قسم دهد **حاصل آنکه** اگر صغیر مدعی یکی از امور مذکور شود باید دادرس بدعوی وی رسیدگی نموده بر حسب مقررات قضائی حکم نماید.

دو رشید بودن است یعنی باید مدعی دارای رشد قانونی باشد **بدین جهت** دعوای سفیه در صورتیکه متضمن تصرفات مالی باشد مسموع نخواهد بود ولی اگر دعوای وی متضمن تصرفات مالی نباشد مانند آنکه دعوای قذف و یا جنایت و یا هانت نماید قابل قبول بوده و باید رسیدگی شود.

دعوی غیر رشید مادامیکه منتهی بتصرف مالی نشده میتواند آنرا مسموع دانست زیرا مسموع نبودن دعوای سفیه تنها مدرکش دعوای اجماع است و بر حسب ظاهر مقصود مجمعین از مسموع نبودن دعوای سفیه موردیستکه منتهی بتصرفات مالی شود و بدین جهت میتوان دعوای سفیه را نسبت بامور مالی مسموع دانست جز آنکه پس از اثبات دعوی بلحاظ آنکه سفیه از تصرف در اموالش محجور است مال را نباید بتصرف وی داده باید به ولی و یا قیم او تسلیم نمایند.

سوم آنکه مدعی دعوائی را که مینماید باید ممکن باشد یعنی بر حسب عادت و عقل و شرع محال نباشد .

چهارم آنکه دعوی بر حسب شرع صحیح و لازم باشد یعنی نحوی باشد که اگر در داد گاه ثابت شود دادرس بتواند مدعی علیه را بدان الزام نماید مثلاً اگر شخصی مدعی شود زید مالی را بمن بخشیده و یا آنکه مالی را وقف نموده و مرا موقوف علیه قرار داده است در چنین دعاوی تا هنگامیکه شخص مدعی اقباض نباشد نباید بدعوائش رسیدگی گردد چه هبه و وقف تا زمانی که بد قبض متهب و موقوف علیه داده نشود لازم نمیباشد و همچنین اگر مدعی دعوی زهانت چیزی را نماید بر حسب عقیده کسانی که اقباض را در رهن شرط میدانند تا هنگامیکه مدعی دعوی قبض ننماید دعوائش مسموع نخواهد بود محقق علیه الرحمه میگوید **ولا بد من كون الدعوى صحیحة لازمه فلو ادعی هبة لم تسمع حتی یدعی الاقباض .**

بدیهی است چیزهایی که نحوه لزوم ندارد انکار خصم موجب رجوع از آن میباشد مثلاً اگر شخصی بگوید دیگری این مال را بمن بخشیده است ولی ادعای قبض ننماید بصرف آنکه واهب انکار کند موضوع هبه منتفی خواهد شد و از لایززه دعوی آنستکه دادرس بتواند آنچه را که علیه مدعی ثابت شده ویرا اجبار نموده . درید نماید درصورتیکه درمسأله مفروضه دادرس نمیتواند واهب را بدین راحت عین موضوع ملزم و مجبور نماید .

فاضل نراقی در کتاب مستند در اعتبار شرط مذکور اشکال نموده میگوید دعوی ملکیت و دعوی لزوم دو امری هستند متغایر و بر هر یک فایده ای مترتب است ممانعت شخص دعوی ملکیت چیزی را نموده بدون آنکه لزوم آنرا در دادگاه بخواهد و اگر یکی از این دو در داد گاه ثابت شود دادرس باید طبق آن دعوی چهارم بصدور آید . شخصی مدعی ملکیت شود و مدعی علیه مدعی بد را بوی تسلیم نماید . فصل خصوصیت شده و اگر از تسلیم امتناع ورزد ناچار مدعی باید ایبات لزوم آنرا نموده دادرس بر حسب میزان البینه علی المدعی والیمین علی من انکر ما نکر سایر دعاوی رسیدگی نماید .

فاضل نراقی نظرش آنست که اگر چنین دعاوی مسموع نباشد لازم میآید کسیکه

دعوی خرید حیوانی را مینماید تا آنکه تفرق از مجلس و گذشتن سه روز خیار را بدعوايش منظم ننماید دعوايش مسموع نباشد در صورتیکه چنین دعوائی مسلماً مسموع است.

محقق اردبیلی نیز در اعتبار این شرط تأمل نموده است و بهمین تعلیلی که فاضل مزبور متذکر گردیده استدلال مینماید نتیجه بیانات فاضل نراقی آنستکه دادرس موظف است چنین دعاوی را رسیدگی نموده در صورتیکه دعوی بمرحله ثبوت رسد بر حسب مقتضی ولو ازم آن اگر دعوی لزوم است حکم به لزوم و اگر غیر لزوم است حکم بعدم لزوم نماید.

بعقیده حقیر میتوان شرط مذکور را از شرائط متعلقه بمدعی به دانست زیرا این شرط گرچه از شروطی است که در سماع دعوی مدعی اعتبار گردیده ولی باعتبار آنکه اولاً وبالذات عارض بر مدعی به میشود و ثانیاً بر مدعی؛ از شرائط متعلقه بمدعی به خواهد بود در هر حال مدعی به باید چیزی باشد که بر آن نفعی معتد به مترتب شده مدعی بتواند پس از اثبات مدعی به را مطالبه نماید.

پنجم ازاهوریکه در رسیدگی بدعاوی معتبر است آنستکه مدعی به چیزی باشد که مسلم بتواند آنرا مالک شود یعنی **قانون اسلام** برای آن ملکیت و مالیت قائل شده باشد بدینجهت اگر مدعی به شراب و یا خوک باشد در دادگاه نباید بآن رسیدگی شود **اگر چیزهاییکه** ملکیت ندارند مانند حشرات الارض و لکن برای آنها منفعت محلی متصور باشد باید بدانها رسیدگی شود.

ششم آنکه مدعی باید دعوائی را که ادعا میکند راجع بشخص خود و یا جهت کسی باشد که از طرف او ولایت بر دعوی داشته باشد مانند ولی و وکیل و وصی که هر یک میتوانند از طرف مولی علیه و هو کل و صغاریکه در تحت قیمومت آنان میباشند دعوی نمایند.

هفتم آنکه مدعی باید نسبت بدعوائیکه اقامه میکند جازم و قاطع باشد یعنی دعوی را بصیغه جزم و قطع اظهار دارد و در صورتی که بصورت ظن یا وهم اظهار کند مانند آنکه بگوید گمان میکنم فلانکس ده دینار بمن مدیون است و یا مال مرا سرقت

کرده است و نظیر ایندوتا هنگامیکه مدعی دزداد گاه دعوی خود را بصورت قطع اظهار نکند دعوی مسموع نمیباشد .

دسته‌ای از فقها جازم بودن مدعی را در دعوی شرط ندانسته میگویند دعوی گرچه بصورت گمان و وهم هم اظهارشود باید دزداد گاه آن رسیدگی گردد.

محقق در کتاب شرایع میفرماید : **فلا بد من ایراد الدعوی بصیغة الجزم فلو قال اظن او اتوهم لم تسمع و كان بعض من عاصرناه (هوشیخ نجیب الدین محمد بن نما) یسمعها فی التهمة و یحلف المنکر و هو بعید عن شبه الدعوی.**

شیخ جواهر پس از نقل این عبارت میفرماید لان من لوازم الدعوی الصحیحه امکان رد الیمین علی المدعی و هو منتف و المقضاء بالانکول فیها مع یمین المدعی او عدمه و هو منتف هنا ایضاً ضرورة عدم جواز تناول المدعی هنا مع عدم جزمه و لعدم صدق الدعوی علیه عرفاً فلا یترتب بالحکم من القضاء و غیره علیها.

برخی از فقهاء نظرشان آنست که اگر مدعی در دعوی خود چنین اظهار دارد که فلانی را در این موضوع متهم میدانم دادرس باید بآن رسیدگی نماید مگر وهی از فقها در اعتبار شرط مذکور تفصیل قائل شده میگویند دعوی اگر در اموری باشد که اطلاع بر آن دشوار و مشکل است مانند قتل و سرقت در چنین دعوی باید دادرس بدعوی رسیدگی نماید ولی اگر دعوی از جمله اموری باشد که اطلاع بر آن صعب نمیباشد مانند بیع و سایر انواع معاملات رسیدگی بآن دعوی لازم نیست .

شہید ثانی در کتاب روضه بنحو اختصار تمام نظریتہای مذکورہ تالیف نموده پس از نقل و نقد آنها نظریتہ خود را بیان نموده میفرماید :

و حیث عرف المدعی فادعی دعوی ملزمة معلومة جازمة قبل التعلل وان تخلف الاول كدعوی هبة غیر مقبوضه او وقف كذالك اورهن عند مشروطه لم تسمع وان تخلف الثاني كدعوی شیئی و ثوب و قوس ففی سماعها قولان احدهما و هو الذی جزم به المتصنف فی الدروس العدم لعدم فائدتها و هو حکم الحاکم بها لو اجاب المدعی علیه بنعم بل لا بد من ضبط المثلی بتداته و القیمی بقیمتہ و الاثمان بجنسها و نوعها و قدرها و ان كان البیع و شبهه ینصرف اطلاقه الی نقد البلد لانه ایجاب فی الحال و هو غیر مختلف و الدعوی اخبار

عن الماضي وهو مختلف .

والثاني وهو الاقوى السماع لاطلاق الادلة الدالة على وجوب الحكم و
ما ذكر لا يصلح للتقييد لامكان الحكم بالجهول فيحبس حتى يبينه كالاقرار و
لان المدعى ربما يعلم حقه بوجه ما خاصة بان يعلم ان له عنده ثوبا او فرسا
او قوسا ولا يعلم شخصها ولا صفتها فلو لم يسمع دعواه بطل حقه فالمقتضى
له موجود والمانع مفقود والفرق بين الاقرار والدعوى بان المقر لو طوب
بالتفصيل ربما رجع والمدعى لا يرجع لوجود داعى الحاجة فيه وونه غير
كافى في ذلك لما ذكرناه وان تخلف الثالث وهو الجزم بان صرح بالظن او الوهم
ففى سماعها اوجه اوجهها السماع فيما يعسر الاطلاع عليه كالقتل والسرقة
دون المعاملات وان لم يتوجه على المدعى هنا الحلف برد ولا نكول ولا مع
شاهد بل ان حلف المنكر او اقر او نكل وقضينا به والا وقف الدعوى .

در هر حال كسانيكه در دعاوى جازم بودن مدعى را معتبر دانسته بچند وجه استدلال

۴

نموده اند .

نخستين استدلال آنها تبادر است ، ميگويند متبادر از دعوى آن دعوائى است
كه بصورت جزم و قطع اظهار شود زيرا دعوى ظهور در آن چيزى دارد كه مدعى بدان
قاطع باشد دعوائيكه بصورت ظن و يا وهم اظهار ميشود بر آن لفظ دعوى صدق نمى نمايد ،
چه معهود از دعوى آنستكه هنگامى مدعى آنرا اظهار ميدارد بدان قاطع باشد .

دومين دليلي كه بدان متمسك شده اند قاعده لاضرر است: ميگويند هر دعوائى
موجب تسلط بر غير است چه مدعى عليه يا آنكه بدان دعوى اقرار و يا آنكه انكار دارد
در هر صورت موجب ضرر و غرامت وي ميشود و كمتر چيزيكه ميتوان از نحوه تسلط
مدعى بر غير تصور نمود آنستكه بتواند ويرا در دادگاه حاضر نمايد . و بر هر تقدير
هرياك از امور مذكوره موجب ضرر و بر حسب قاعده مسلمه لاضرر ضرر منتفى ميشود
بدىنجهت ميگويند دادرس نبايد بچنين دعاوى رسيدگى نمايد .

سومین دلیلی که بدان متشبه شده‌اند آنستکه لازمه هر دعوائی در صورتیکه مدعی علیه بدان اعتراف نکند متعقب به یکی ازدو امر است :

۱- یمین مدعی:

۲- حکم بنکول .

بدیهی است در صورتیکه مدعی باصل حق خود عالم نباشد چگونه می‌تواند قسم یاد نموده و یا آنکه دادرس بلاحاط نکول وی حکم صادر نماید مسلم است مدعی هنگامی می‌تواند مدعی علیه را قسم دهد و یا آنکه پس از رد قسم خود قسم یاد نماید که نسبت بقضیه‌ای که دعوی نموده عالم باشد و در صورتیکه مدعی خود بقضیه عالم نباشد چگونه می‌تواند قسم یاد کند و **همچنین** دادرس هنگامی می‌تواند حکم بنکول کند که مدعی بقضیه عالم باشد و در صورت مفروضه بصرف نکول مدعی علیه مدعی نمی‌تواند بوسیله حکم دادرس مدعی به را اخذ و تصرف نماید .

چهارمین دلیل آنان آنستکه در صحیحه جمیل و مرسله ابان و یونس

چنین تصریح شده است که مدعی علیه در صورتیکه قسم را بشمعی رد نماید و مدعی قسم یاد نکند بهیچوجه حقی برایش ثابت نمیباشد و لازمه هر دعوائی در صورت انکار مدعی علیه و نکول وی از قسم سوگند یاد کردن مدعی است و در صورتیکه مدعی در دعوائی که نموده جازم نباشد چگونه می‌تواند قسم یاد کند و بدینجهت می‌گویند در دادگاه دعاوی غیر جزمیه را نباید رسیدگی نمایند .

ادله مذکوره قابل دقت و نظر است چه می‌توان گفت هیچیک از این ادله بر لزوم جزم در دعوی دلالت نمی‌نمایند و بر هر یک نقوش و اشکالات وارد است که در یاد بدان اشاره می‌نمائیم.

نخستین دلیلی که بر این مطلب اقامه نموده‌اند تبادر است . می‌گوئیم باید متوجه گردید که مقصودشان از دعوائی تبادر چیست چه هر دعوی کمندهای که دعوائی را اظهار میدارد یا آنکه متبادر آنستکه باید هنگام دعوی باستحقاق خود جازم باشد

ویا آنکه مقصود آنستکه متبادر از لفظ دعوی و آنچه از این کلمه مشتق است دعوی جزمی و یقینی است .

در صورت اول گرچه تبادر باین معنی صحیح است ولی نمی توان در موردیکه جزم قلبی را شرط سماع دعوی بدانیم تبادر را دلیل دانسته بگوئیم بدلیل تبادر مدعی باید در دعوایش جازم باشد چه بسا میشود مدعی خود بجازم نبودن دعوی تصریح نموده ویا آنکه از جهتی علم پیدا شود که وی جازم بدعوی نمی باشد بدین جهت تبادر را نمی توان دلیل دانست .

در صورت دوم لازم می آید ادله ای که دلالت بر رسیدگی دعوی دارد فقط بموردی اختصاص داشته باشد که اظهار و صدور دعوی از روی جزم باشد و حال آنکه تخصیص رسیدگی دعاوی بمورد معین قابل منع می باشد زیرا آنچه مسلم است آنستکه اعتقاد از لوازم عرضی خبر و از مدلول خبر خارج است و از این رو تخصیص رسیدگی بدعاوی را بدعوائیکه اظهار آن از روی جزم باشد صحیح نمیدانند .

دلیل دوم ، آنان که دعوی مدعی را سبب تسلط بر غیر و موجب ضرر دانسته و می گویند بر حسب **قاعده نفی ضرر** ، ضرر منفی است . می توان چنین جواب داد که انکار مدعی علیه و یا قسم یاد کردن وی امر ضرری نبوده و بفرض آنکه ضرری هم باشد می توان گفت **قاعده لاضرر** هنگامی بعموم خود باقی است که دلیل مخصص دیگری نرسیده باشد و در صورتیکه از شارع دلیل مخصصی رسیده باشد قابل تخصیص خواهد بود علاوه بر این در موردیکه مدعی بدعوی خود جازم نباشد اگر بدان دعوی رسیدگی نشود موجب ضرر بر وی شده نیز مشمول قاعده لاضرر خواهد بود و نیز در موردیکه شخص باقطع بآنکه یکی از دو نفر مال وی را دزدی نموده ولی علی التعمین قاطع نباشد که کدامیک از این دو بوده اند **باتفاق فقهاء** باید بچنین دعوی رسیدگی شود و از این رو می توانیم بگوئیم در هر موردیکه مدعی جزم بدعوی خود نداشته باشد دادرس باید بآن دعوی رسیدگی نماید و اگر رسیدگی بدعوی را فقط به مسئله مفروضه تخصیص دهیم باید قائل بتفصیل شده در صورتیکه هیچیک از فقهاء بتفصیل قائل نشده اند .

دلیل سوم ، آنانکه می گویند هر دعوائی متعقب بیکی از دو امر است انکار مدعی علیه و یا حکم بنکول یعنی پس از انکار مدعی علیه ورد قسم بمدعی باید مدعی قسم یاد نموده و یا آنکه اگر نکول کند دادرس حکم بنکول وی نماید در صورتیکه مدعی باصل حق خود قاطع نباشد چگونه می تواند قسم یاد کند و یا چگونه دادرس می تواند حکم بنکول او بنماید و بدینجهت بر نکول اثری مترتب نشده و برای مدعی هم بصرف نکول مدعی علیه اخذ مدعی به و تصرف در آن حلال نمی باشد.

در جواب این استدلال می گوئیم **اولاً نمی توان** گفت بچنین دعاوی نباید رسیدگی نمود نهایت امر آنستکه بگوئیم تمام آثار دادرسی بر آن دعوی مترتب نمی باشد و **ثانیاً** می توان گفت آثار بر نکول مترتب است و مدعی هم می تواند بصرف نکول مدعی به را اخذ نماید زیرا شرع مقدس در موارد بسیاری حکم بحلیت مال برای غریم فرموده است چنانکه در صحیحہ حلبی رسیده : فی جمال یحمل معه الزیت فیقول له ذهب او اهرق او قطع علیه الطریق فان جاء علیه ببینه عادلہ اند قطع علیه او ذهب فلیس علیه شیئی والا ضمن :

از این صحیحہ بخوبی می توان استفاده نموده که مدعی در صورتیکه در دعوایش جازم نباشد دادرس باید بآن دعوی رسیدگی نماید **حاصل آنکه** حامل زیت با آنکه در دعوای خود قاطع نبوده امام علیه السلام در صورت نداشتن شاهد حکم بضمنان وی فرموده است چه جمال پس از آنکه میگوید زیت را دزد بدزدی برده یا آنکه طرف در برده و روغن ریخته یا آنکه مشک سوراخ بوده و روغن چسبیده و از بین رفته امام (ع) فرموده ان جاء علیه ببینه عادلہ اند قطع علیه الطریق او ذهب او اهرق فلیس علیه شیئی والا ضمن .

اخبار بسیاری نیز مانند مضمون این صحیحہ رسیده که همگی دلالت دارند شخص می تواند در صورتیکه برای غریم شاهی نباشد مدعی به را اخذ نماید ، بدیهی است در این مورد با آنکه مدعی بدروغ گفتن غریم عالم نبوده و معذاک می تواند از وی

مال را اخذ نماید چگونه می توان گفت در مواردی که دادرس حکم به نکول می نماید مدعی نمی تواند مدعی به را اخذ نماید.

چهارمین دلیل کسانی که در رسیدگی بدعوی جزم مدعی را لازم شمرده صحیحه جمیل و مرسله ابان و یونس است . میگویند در این روایات چنین تصریح شده است که مدعی عاینه در صورتیکه سوگند بوی متوجه میشود اگر به مدعی سوگند را رد نماید و مدعی قسم یاد کند حقیق ثابت و مدعی علیه حقیق ساقط می گردد و بدینجهت در کلیه دعاوی جزم معتبر می باشد.

این دلیل نیز قابل دقت و نظر است زیرا رد قسم بموردی اختصاص دارد که رد ممکن باشد ولی در موردی که رد قسم منہی عنه باشد چگونه رد ممکن خواهد بود ، چه شرع مقدس می فرماید *لا یتحلف الرجل الا علی علمه* .

حاصل آنکه روایات مذکورہ مدرک و دلیل برای لزوم جزم در دعوی نمی باشد و فرمایش امام (ع) که می فرماید : *فلم یحلف انه نکل معنای جمله آنست که اگر مدعی علیه قسم یاد نکرد نکول نموده است نه آنکه شارع نکول وی را جایز شمرده باشد حتی می توان گفت مقصود از جمله (لا یتحلف الرجل الا علی علمه) که در روایت ابی بصیر و یونس آمده آنست که سوگند و رد سوگند در مواردیکه مدعی جزم بدعوی نداشته باشد جایز نمی باشد در هر حال اخبار مذکورہ فقط به مواردی اختصاص دارد که رد قسم بطور قطع ممکن باشد ، جمله (ان المدعی علیه یتحلف المدعی) که در بعضی روایات رسیده و جمله (ان الحلف راجعہ علی المدعی بعد الرد) بهیچوجه ارتباطی با استدلال ندارد در هر حال اخبار مذکورہ را نمی توانیم دلیل بر مسموع نبودن دعاوی غیر جزمیه بدانیم .*

تحقیق در مسئله چنانکه بیشتر از فقهاء هم بر آن رفته اند آنست که در رسیدگی بدعاوی جزم مدعی بدعوی شرط نیست یعنی هر دعوائی خواه مدعی بدان جازم و یا آنکه جازم نباشد باید در دادگاه پذیرفته شده و دادرس بدان رسیدگی نماید زیرا رسیدگی بدعوی بر حسب عرف و عادت در مواردی است که در آن منازعه و مخاصمه صدق نماید و بدینجهت اگر شخصی در موردی دیگری را متهم بداند بلحاظ آنکه مخاصمه و منازعه

بر آن صدق می نماید دادرسی باید دعوی وی را شنیده بر حسب مقررات دادرسی رفتار نماید و از این رو معلوم میشود اگر کسی در دعوایش جازم نباشد گرچه دعوی وی هم بصورت ظن و یا آنکه بصیغه و هم و احتمال باشد بواسطه آنکه بر آن دعوی مخاصمه صدق می کند باید بآن رسیدگی شده آن را مسموع دانست. بدیهی است در صورتیکه رسیدگی بدعوی را در مورد اتهام بلحاظ صدق مخاصمه لازم بدانیم باید بطریق اولویت بواسطه آنکه اتهام اعم از ظن و وهم و احتمال است رسیدگی بدعوی غیر جزمیه را نیز لازم بدانیم.

دلیل برای لزوم رسیدگی بدعوی غیر جزمیه علاوه بر دلایل مذکوره عمومات و اطلاقات ادله ای است که در باب دادرسی رسیده مانند آیه مبارکه و اذا تنازعتم فی شئی فردوه الی الله ورسوله و فرمایش پیغمبر اکرم (ع) که فرموده (البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر) چه عموم آیه و عموم حدیث شریف تمام دعوی را خواه به صیغه جزم باشد و یا ظن و وهم شامل میباشد، در هر حال از دو دلیل مذکور چنین استفاده میشود هر دعوائیکه در دادگاه اظهار شود در صورتیکه مخاصمه و منازعه بر آن صدق نماید باید بآن رسیدگی شده و دادرسی طبق مقررات قضائی رفتار نماید آیات و اخبار دیگری نیز در باب دادرسی رسیده که میتوان از عموم و اطلاق آنها برای این مطلب استفاده نمود **اگر گفته شود عموم** آیات و اخبار محمول بر موردی است که مدعی باستحقاق خود جازم باشد و مواردی را که باستحقاق خود جزم ندارد شامل نخواهد بود **می گوئیم** چنین عملی خلاف اصل و مخالف حکم غالب است چه بیشتر ارباب منزه و مخاصمه کسانی هستند عامی و بی هیچ نحو با حکام و آداب دادرسی واقف نمی باشند یعنی آنان پس از آنکه بدادگاه میروند و دعوی خود را نزد دادرسی اظهار میدارند نمی دانند پس از عرضه دعوی حق با کدامیک آنها خواهد بود و از این رو بخوبی می توان گفت عمومات ادله دادرسی را نمی توان بر موردی حمل نمود که مدعی باستحقاق خود جازم باشد بلکه همیشه حکم روی غالب رفته عمومات ادله را باید بعموم خود باقی گذاشته

هر دعوائی را بهر صورتیکه در داد گاه اظهار شود در صورتیکه بر آن لفظ دعوی صدق نماید
بآن رسیدگی و طبق موازین قضائی رفتار نمود .

می توان برای عدم اعتبار جزم در دعوی به اخبار خاصه ای که رسیده است
استدلال نمود .

از جمله روایتی است که یونس از حضرت صادق (ع) نقل نموده می گوید
از امام (ع) پرسش میشود اگر مردی بر روی زوجه یا آنکه زنی بر روی شوهرش بیفتد
و یکی از آن دو دیگری را به قتل رساند حکمش چیست امام می فرماید: «لا شیئی علیهما
اذا كانا مامونین وان اتهما الزما الیمین بالله اتهمالم یرد القتل» از جمله ان اتهما الزما
بخوبی استفاده میشود . امام دعوائی را که در مورد اتهام اظهار شده رسیدگی فرموده است.
دیگر روایتی است در کتاب دیات کافی در باب (الرجل یمسک الرجل و تقتله آخر)
خبری است طولانی در آن چنین ذکر شده است (ما تقول یا بن رسول الله ان هو ءلاء طرفا
اخی ایلا فآخر جاه من منزله فوالله ما رجع الی والله ما ادری ما صنعابه فقال (ع)
ما تقولان فقالا یا بن رسول الله کلمناه ثم رجع الی منزله) شخصی نزد حضرت صادق (ع)
آمده عرض می کند این جماعت بر ادرم را شبانه از منزل بیرون آورده همراه خود بردند دیگر
اومر اجعت نمود قسم بخدای نمیدانم با برادر من چه کرده اند حضرت روی خود را بآن
گروه کرده می فرماید چه می گوئید عرض می کنند ای پسر رسول خدا . با وی سخن
گفتیم و او بمنزلش مراجعت نمود پرواضح و روشن است در اظهار چنین دعوائی
که مورد اتهام بوده امام علیه السلام رسیدگی فرموده است . دیگر روایتی است
در نوادر دیات کافی از سکونی از حضرت صادق (ع) حضرت می فرماید (ان النبی (ص) کان
یحبس فی تهمة الدم بسة ایام فان جاء اولیاء المقتول بینة و الاخلی سبيله) حضرت
صادق می فرماید پیغمبر اکرم (ص) کسانی را که بقتل متهم بودند تا شش روز نگاه میداشت
و اگر اولیاء مقتول می آمدند و اقامه شاهد می نمودند رسیدگی می کردند و اگر اولیاء مقتول
مراجعه نمی نمودند متهم را رها می فرمود .

دیگر دلیلی که مؤید نظر است آنست که اگر دادرس بدعاوی غیره جزومه رسیدگی

نماید لازم میآید بسیاری از حقوق و اموال مردم تضییع شده باطل حق و حتی باطل گردد و حال آنکه منصب دادرسی برای احقاق حق و ابطال باطل است **بدین جهت** دادرس باید بدعاوی غیر مجزومه خواه بصورت ظن باشد یا بصیغه وهم و تهمت رسیدگی نماید.

هشتم - شیخ طوسی و جمعی از فقهاء در و جوب سماع دعوی معلوم بودن مدعی به را از حیث نوع و جنس و وصف و قدر معتبر دانسته شیخ میگوید (اذا كان المدعی به من الاثمان افتقر الی ذکر جنسه و وصفه و نقده و ان كان عرضا مثلها ضبطه بالصفات ولم یفتقر الی ذکر قیمته و ذکر القیمه احوط وان لم یکن مثلها و قد تلف فلا ید من ذکر القیمه لانها الواجبة حینئذ . شیخ پس از نقل این عبارت میگوید : وفي الكل اشكال ینشاء من مساواة الدعوی بالاقراز . بدینجهت اگر مدعی بهمجهول باشد مانند آنکه شخصی چیزی و یا دابه غیر معینی را ادعا نماید بچنین دعاوی نباید رسیدگی نمود علامه حلی در **تحریر و شهید در دروس** این عقیده را تأیید نموده چنین استدلال کرده می گویند اگر مدعی علیه بدین دعاوی اقرار نماید و یا آنکه بوسیله شهود دعوی ثابت گردد فائده ای بر این دعوی مترتب نمیشود **بدینجهت** دادرس نمیتواند مدعی علیه را بدتأدیه چیزی ملزم نماید .

گروهی از فقهاء مانند محقق و شهید ثانی و بسیاری از متأخرین چنین دعاوی را مسموع دانسته **میگویند** بر حسب دلالت عموماتی که در مورد دعوی و مدعی رسیده باید در چنین دعاوی که مدعی بهمجهول است بدعوی رسیدگی گردد چه اگر مدعاوی رسیدگی نشود موجب ضرر بر مدعی شده و بر حسب قاعده مسلمة لا ضرر ضرر شرعاً منفی میباشد . بسا ممکن است مدعی بحق خود اجمالاً عالم بوده بتواند مدعی بد را ثابت نموده ولی شخص و یا صفت و یا قدر و نوع آن را نداند در چنین مواردی اگر مدعاوی او رسیدگی نشود حقش باطل و تضییع شده است عقیده فوق را نیز می توانیم با قاضیان و وصایای مجهوله تأیید **نمائیم** چه اگر شخصی بدشینی مجهول اقرار کند و یا دعاوی وصیت مجهول نماید باید اقرار و یا دعاوی وی را شنیده او را بدتفسیر مجهول الزام نمایند.

در هر حال دعاوی مجهوله اگر بوسیله اقرار یا بیئنه ثابت شود دادرس باید

مدعی علیه را الزام نموده تا آنکه شینی مجهول را معین نماید و تفسیری را که نسبت بآن مجهول می نماید باید بپذیرد و فقط مدعی علیه باید بر نفی زیاده در صورتیکه مدعی به یکی از دو چیز غیر معین باشد قسم نفی العلمی یاد نماید.

بدیهی است حکم مذکور در صورتی است که مدعی علیه شینی مزبور را تفسیر بنماید ولی اگر دعوای جهالت کند و مدعی به را تفسیر ننماید و یا آنکه از تفسیر و بیان آن امتناع ورزد اگر جهالت در مقدار مدعی به باشد باید مدعی علیه را الزام به تأدیه قدر مشترك نموده قدر متیقن را از وی اخذ نماید.

و اگر جهالت در نوع و یا وصف مدعی به باشد باید به قیمت آن رجوع شود چه پس از آنکه عین مدعی به بر ضرر مدعی علیه ثابت شود و برای مدعی استخلاص عین ممکن نباشد از باب تقاص باید قیمت آن را اخذ نماید.

ماحصل بیانات گذشته آنست که در این مسأله بین فقهاء دو نظریه وجود دارد : یکی عدم وجوب سماع چنین دعوای و دیگر وجوب سماع آن .

آنانکه سماع دعوای مجهوله را لازم نمیدانند می گویند لازمه رسیدگی به هر دعوائی آنست که حاکم پس از اعتراف مدعی علیه باید وی را بتسلیم مدعی به الزام نماید . در صورتیکه تسلیم مدعی به فرع بر معلومیت دعوی است.

در صورت مفروضه چون مدعی به غیر معلوم و تسلیم آن غیر مقدور است شنیدن این سنخ دعوای لازم نبوده و رسیدگی بآن واجب نمی باشد .

کسانیکه رسیدگی بدعوای مجهوله را واجب دانسته می گویند دعوای مجهوله مانند اقرار بشیی مجهول است چنانچه اقرار مجهوله قابل سماع و رسیدگی است و پس از اقرار باید اقرار کننده را به توضیح آن مجبور نمود در مورد دعوای مجهوله هم باید بدعوی رسیدگی شده پس از اعتراف مدعی علیه بمدعی به مدعی را مجبور به توضیح نمایند .

می توانیم بگوئیم بین اقرار مجهوله و دعوای مجهوله فرق است چه در مورد اقرار به شبئی مجهول اگر دادرس اقرار کننده را به توضیح مدعی به مجبور نماید چه بسا

ممکن است از اعتراف خود رجوع نموده و موجب توجه ضرر برای مقرله گردد ولی در مورد دعوی مجهول چنین محظوری لازم نمیآید زیرا اگر از مدعی توضیحاتی درخواست شود از دعوی خود رجوع نخواهد کرد بدین جهت دعوی مجهوله را نمی توان قیاس باقاریر مجهوله نمود .

در هر حال تحقیق و تنقیح این مسأله منوط بتحریر محل نزاع است چه تاهنگامی که مورد نزاع تحریر نشود و مبحث شکافته نگردد نفیاً و اثباتاً در اطراف آن اظهار نظر بیهوده و بی ثمر است. بدین جهت باید اولاً تحریر محل نزاع شده بعداً در لزوم و عدم لزوم سماع دعوی اظهار نظر نمود .

باید بدانیم بین وصیت به مجهول و اقرار به شئی مجهول و دعوی وصیت به مجهول و دعوی اقرار به مجهول و دعوی شیئی مجهول فرق است علاوه باید متوجه این نکته گردید که آیا مدعی به کلی است و یا آنکه جزئی و در صورت دوم باید توجه نمود که عین مدعی به باقی است و یا آنکه تلف گردیده و بر هر تقدیر باید فهمید که کدامیک از این فرض محل خلاف است .

نظم میآید مرحوم شیخ انصاری قدس سره مبنای اختلاف را در مسأله مفروضه چنین بیان فرموده که وجوب و لزوم سماع دعوی آیا از باب مقدمه ایفاء حق و الزام مدعی علیه بر طبق دعوی است و یا بلحاظ فائده امر دیگر میباشد . در صورت اول الزام مدعی علیه پرداخت مدعی به بر حسب اعترافی که نموده چون بلحاظ ارتفاع مقدمه ذی المقدمه غیر مقدور است سماع و رسیدگی دعوی واجب نمی باشد ولی در صورت دوم بلحاظ آنکه ثمره و فائده بر دعوی مترتب است (مانند اعتراف مدعی علیه به دعوی) دادرس به قدر متیقن از مدعی به (سماع و رسیدگی بدعوی لازم و واجب خواهد بود حاصل آنکه مبنای اختلاف در این مسأله عنوان ترتب و عدم ترتب فائده در شنیدن دعوی است شیخ می گوید اگر فائده بر دعوی مجهوله مترتب باشد رسیدگی بآن لازم است و در صورتیکه فائده مترتب نباشد رسیدگی واجب نخواهد بود چه ادله ای که در باب **نصب قضات** و دادرسان رسیده همگی در مورد فعل خصومت و حاکم بر طبق دعوی مدعی

و الزام مدعی علیه بتأدیه حق است در صورتیکه چنین نتیجه حاصل نشود رسیدگی بدعوی لغو و بیهوده میباشد .

کسانیکه رسیدگی بدعاوی مجهوله را لازم میدانند می گویند اطلاق ادله‌ای که دلالت دارد که دادرسان باید از روی میزان بینه و ایمان حکم نمایند دعاوی مجهوله را هم شامل است و بدین جهت باید بدعاوی مجهوله رسیدگی شود در جواب می گوئیم اطلاقات ادله قضا نسبت بخصوصیات مجمل و ساکت است فقط بیان برای طرق قضا است یعنی قضا می‌توانند بیکی از این طرق که بینه و یمین است احقاق حق نموده فصل خصومت نمایند بهیچ نحو ربطی به بیان خصوصیات و جزئیات و شخص مدعی و مدعی به و مدعی علیه و سنخ دعوی ندارد.

اگر گفته شود رسیدگی نکردن بدعاوی مجهوله در بسیاری از موارد موجب ابطال حق شده در صورتیکه وظیفه دادرسان احقاق حق و ابطال باطل میباشد .

می گوئیم رسیدگی بدعاوی مجهول در صورتی لازم است که قدر متیقنی در مدعی به وجود داشته باشد و اگر قدر متیقن موجود نباشد رسیدگی بدعوی بلاحاظ ممکن نبودن صدور حکم لازم نمی‌باشد . اگر گفته شود در صورتیکه مدعی به دو امر متباین باشد حاکم باید قدر متیقن بین آن دو که قسمت هر یک است در نظر گرفته بر طبق آن حکم دهد بدینجهت بنحو کلی باید گفت دعاوی مجهول قابل رسیدگی است .

می گوئیم واجب نبودن رسیدگی بدعوی در موردی است که مدعی به معلوم نباشد ولی در فرض مذکور چون مدعی به معلوم گردیده برای رسیدگی بآن مانعی نیست . اگر گفته شود چه فرق است بین آنکه مدعی بالصراحه قدر متیقن را ادعا کند و یا آنکه ضمناً مدعی به قدر متیقن باشد و رسیدگی بدعوی در هر دو مورد واجب است در صورتیکه در بدو ورود بدعوی دعوی مجهول میباشد .

می گوئیم مانعی ندارد که دادرس در ضمن دعاوی مجهول بر طبق قدر متیقن حکم نماید تنها سخنی که در بین هست آنستکه رسیدگی بدعاوی مجهول از آن جهت که

مجهول است قابل رسیدگی نیست ولی در مورد مفروض دعوی چون معین است رسیدگی بان لازم است .

از بیانات فوق معلوم میشود کسانی که دعاوی مجهوله را با قاریر مجهوله و یا وصایای مجهوله یا بدعوی اقرار به مجهول و یا دعوی وصیت به مجهول قیاس نموده قیاسشان مع الفارق است چه لازم نبودن رسیدگی بدعوی مجهوله به لحاظ ممتنع بودن حکم بر طبق دعوی مجهوله است بدینجهت ادله وجوب حکم در آن جاری نمی باشد برخلاف امور مذکوره که ادله باب از رسیدگی باقرار یا وصیت مجهول یا دعوی اقرار مجهول و یا دعوی وصیت مجهول مانع نبوده رسیدگی بان را می توان لازم دانست و همچنین دعوی اقرار به مجهول و یا وصیت به مجهول را بلا لحاظ آنکه اصل متعلقشان معلوم است رسیدگی بان مانعی ندارد زیرا جهالت در متعلق این دو میباشد نه در اصل متعلق.

نهم - از شرائطی که برخی از فقهاء در سماع دعوی معتبر دانسته اند آنست که دعوی صراحت بر استحقاق مدعی داشته باشد یعنی اگر مدعی بگوید فلانی مال مرا خریده و یا خاندام را غصب نموده و یا ده تومان بقرض گرفته در چنین دعاوی شخص تا هنگامی که با استحقاق فعلی خود تصریح ننماید نباید بان دعوی رسیدگی شود چه ممکن است شخصی از مدعی مالی را خریده و ثمن آن را پرداخت نموده یا آنکه خانه وی را بعنوان غصب تصاحب کرده و بعداً باورد و یا دیگر باز از وی خریداری کرده و یا آنکه پولی را که بعنوان قرض گرفته تأدیه کرده باشد در نظائر و امثال این دعاوی چون موجبهشان حق نمی باشد نباید در دادگاه رسیدگی شود.

می توانیم دعاوی مذکوره را ظاهر در اراده استحقاق فعلی دانسته بگویم رسیدگی باین سنخ دعاوی محتاج بضم ضمیمه ای نیست علاوه بر آنکه پیشتر هم بیان نمودیم در هر دعوائی اصل چنین مقتضی است که بان رسیدگی شده مگر در صورتیکه فائده ای برای رسیدگی مترتب نباشد بدینجهت اگر زنی مدعی زوجیت شود ولی دعوی حقوق زوجیت ننماید قاضی باید بدعوائش رسیدگی نماید چه دعوی زوجیت متضمن لوازم زوجیت است و همچنین اگر مردی زوجیت زنی را مدعی نماید باید بدعوی

او رسیدگی نموده بر حسب مقررات قانونی رفتار شود. نظیر همین دعاوی است دعاوی که فوقاً ذکر شد چه اگر شخصی مدعی باشد فلانی خانہام را غصب نموده و یا آنکہ خریدہ و یا از من پولی قرض کردہ است چون ہر يك از این دعاوی متضمن لوازمی است قاضی باید بآنها رسیدگی نماید چہ لازمہ رسیدگی بدعاوی غصب استحقاق رد مغضوب و لازمہ دعاوی خرید خانہ استحقاق پرداخت ثمن و لازمہ قرض استحقاق عوض آنچه را کہ قرض نموده است می باشد.

از بیان فوق معلوم میشود کسانیکہ این سنخ دعاوی را مسموع نمیدانند و رسیدگی بآنها را لازم نمی شمارند می گویند باید باین سنخ دعاوی چیزی منضم گردد و تاہنگامی کہ منضم بہ ضمیمہای نباشد رسیدگی لازم نیست **در صورتیکہ** استدلالشان موجه نیست بلکہ باید گفت این قسم دعاوی در داد گاہ قابل پذیرفتن و رسیدگی می باشد.

دہم - از شرائطی کہ بعضی از فقہا در رسیدگی بدعوی معتبر دانستہ اند تعیین مدعی علیہ است می گویند اگر کسی علیہ دو یا چند نفر اقامہ دعوائی نماید و مدعی علیہ را معین نماید مانند آنکہ بگوید زید یا عمرو صد تومان بہ من مدیون است یا آنکہ بگوید یکی از ایندو نفر فرزند مرا کشتہ اند چنین دعوائی گر چہ بوسیلہ بینہ و یا اقرار ہم ثابت گردد چون برای آن فائدہای مترتب نمیشد رسیدگی بدعوی لازم نیست چہ اگر مدعی علیہما بگویند یکی از مادونفر مدیون و یا آنکہ قاتل ہستیم ولی نمیدانیم کدامیک از ما بودہ است چنین اعتراف و اقراری بملاحظہ آنکہ مقتضای اصل برائت ذمہ ہر يك میباشد و فائدہای بر این اعتراف مترتب نیست رسیدگی بدعوی لازم نمیشد تنہا موقعیکہ رسیدگی بدعاوی لازمست موقعی است کہ مدعی مدعی علیہ را تعیین نماید.

می توانیم بگوئیم رسیدگی باین سنخ دعاوی بردارس لازمست زیرا چنانکہ پیشتر بیان کردیم در ہر موردیکہ بر ہر دعوائی منازعہ صدق نماید باید باو رسیدگی شود چہ عموماتی کہ در وجوب فصل خصومت بین متنازعین رسیدہ نیز شامل این مورد میباشد و بدیہی است چنین دعاوی مشمول مقتضای وجوب فصل خصومت خواهد بود و باید باین قسم دعاوی رسیدگی شدہ از روی موازین بینہ و ہمین رفتار گردد یعنی اگر بوسیلہ اقرار

و یا شاهد اشتغال ذمه یکی از این دو لاعلی التعمین ثابت گردد دادرس باید هر يك را بتأدیه و پرداخت نصف مدعی به ملزم نموده و یا بر حسب قرعه رفتار نماید و در صورتیکه به بینه و یا اقرار ثابت نشود هر دو را سو گند دهد و در صورتیکه هیچیک حاضر برای سو گند نشوند ذمشان مشغول میباشد و اگر یکی از آن دو سو گند یاد کند و دیگری نکول کند دادرس باید نا کل را بتأدیه مدعی به ملزم نماید و اگر هر دو نکول کنند هر يك را ملزم بتأدیه نصف مدعی به نموده و یا بر حسب قرعه رفتار نماید .

محقق علیه الرحمه در دعوی غصب و سرقت تصریح دارد که اگر مدعی در دعوایش مردد باشد رسیدگی بدعوی لازمست ولی در صورتیکه مورد دعوی قرض یا بیع و یا غیر ایندو از انواع معاملات باشد رسیدگی بدعوی مشکل است **فقیه مذکور** منشاء اشکال را تفصیر مدعی دانسته میگوید مدعی چون شخص مدعی علیه را فراموش نموده رسیدگی بدعوایش لازم نیست پس از بیان راه اشکال میفرماید **الاقرب السماع** .

مقررات مربوط به مدعی علیه

شاهد ثانی در کتاب روضه می گوید فاذا ادعی المدعی دعوی مسموعه طولب المدعی علیه بالجواب .

هنگامی که مدعی بدادگاه حاضر شود و علیه دیگری تحریر دعوی بنماید باید دادرس از مدعی علیه درخواست جواب نماید چه درخواست جواب از مدعی علیه از مقدمات حکم و حکم هم از وظائف دادرس می باشد.

جمعی از فقهاء مانند دیلمی و محقق و شهیدین و شیخین بلکه می توان گفت عامه متأخرین می گویند پس از درخواست جواب اگر مدعی علیه از روی عناد سکوت نماید دادرس می تواند ویرا زندانی نموده تا آنکه نفیاً و یا اثباتاً جواب دهد شهید در لمعه می گوید : فان كان السکوت عناد احبس حتی یجیب نظر این دسته از فقهاء آنستکه جواب چون از حقوق واجبه است از باب امر بمعروف و الزام بجواب بر عهده دادرس می باشد.

برخی از فقهاء مانند علامه و فخرالمحققین و دیگران معتقدند در صورتیکه سکوت مدعی علیه از روی عناد باشد دادرس باید بوی بگوید اگر جواب مدعی را ندهی ترا نا کل قرار داده سو گند را بمدعی رد می نمایم در این صورت اگر مدعی علیه بر سکوت اصرار نماید دادرس باید سو گند را بمدعی رد نماید باین معنی اول مرتبه دادرس باید لزوم جواب را بشخص ساکت تذکر داده بعداً بگوید ان اجبت والا جعلتك نا کلا (یعنی اگر جواب دادی سخنی نیست و اگر جواب ندهی ترا نا کل قرار داده بر علیه تو حکم صادر می نمایم).

بعضی از فقهاء نظرشان آنستکه پس از سکوت مدعی علیه فقط قسم بوی متوجه شده باید سو گند یاد نماید ولی شهید در لمعه نظرش آنستکه دادرس در حکم بنکول وارجاع سو گند به شخص مدعی مخیر میباشد شهید ثانی می گوید ویظهر من قول المصنف التخییر بین الامرین والاولی جعلهما اشارة الى القولین.

محقق و علامه و دسته از فقهاء شرط در جواب مدعی علیه را درخواست مدعی دانسته می گویند تا هنگامیکه مدعی از مدعی علیه درخواست جواب ننماید بوی ملزم بجواب نمیباشد راه استدلال این دسته آنستکه جواب چون از حقوق ثابتہ برای مدعی است مطالبه آن هم متوقف بدرخواست وی میباشد محقق در کتاب شرایع میفرماید: اذا تمت الدعوی هل يطالب المدعی علیه بالجواب ام يتوقف ذلك على التماس المدعی فیه تردد والوجه انه يتوقف لانه حق له يتوقف علیه. علامه هم در کتاب قواعد به تبعیت از محقق بر این مطلب تصریح نموده می گوید: واذا تمت الدعوی فالاقرب ان الاحکام لا یبتدی بطلب الجواب من الخصم الا بعد سؤال المدعی ذلك لانه حق له فيتوقف على المطالبه.

۱- دیلمی نامش حمزه کنیه اش ابوعلی معروف به سلار از شاگردان شیخ مفید و سید مرتضی میباشد. این مرد جلیل دارای مصنفات و مؤلفات بسیار است از جمله:
الف- مراسم علویه و احکام نبویه با ده رساله دیگر بنام جوامع الفقه که بطبع رسیده است.

ب- مقنع فی المذهب.

بقیه حاشیه در صفحه بعد

می توانیم بگوئیم درخواست جواب از مدعی علیه وظیفه دادرس است چه کسی که برای فصل خصومت منصوبست باید مطالبه جواب نماید علاوه شخصیکه با خصمش بداد گاه حاضر میشود و دعوی خود را عرضه میدارد مقصودش از حضور صرفاً اظهار دعوی نمیباشد بلکه برای رسیدگی و صدور حکم است، حکم چون از وظائف دادرس است مقدمات آنهم که مطالبه جواب است بواسطه وجوب مقدمه پس از واجب شدن ذی المقدمه وظیفه دادرس خواهد بود.

بقیه حاشیه از صفحه قبل

پ - تذکره در حقیقت جوهر .

ت - الابواب والفصول در فقه .

ث - تقریب در فن اصول .

ج - نقض بر شافعی که بدستور علم الهدی تألیف نموده .

وفات سلار در سال ۴۶۴ هجری بوده . در چهار فرسخی تبریز قریه ایست بنام خسرو شاه در آنجا مدفون است اهالی آن قریه سلار را شیخ سلار گویند .

۲- شیخین . (مقصود از شیخین شیخ مفید و شیخ طوسی است) ، حالات شیخ طوسی و محقق و شهیدین یعنی شهید اول مصنف لمعه و شهید ثانی مصنف روضه را بیان نمودیم در اینجا فقط بنحو اختصار به حالات شیخ مفید اشاره می نمائیم .

شیخ مفید نامش محمد فرزند نعمان بن عبدالسلام بن جابر بن نعمان بن سعید است کنیه او ابو عبدالله و به شیخ مفید ملقب است و اصلاً بغدادی میباشد - تعلم شیخ نزد شیخ جعفر محمد بن قولویه و شیخ صدوق ابن بابویه بوده است . سید مرتضی و سید رضی و شیخ ابوالفتح کراچیکی و شیخ طوسی و سلار همگی از شاگردان شیخ مفیدند این فقیه ربانی مؤلفات و مصنفات بسیاری دارد می توانیم بگوئیم کتب مصنفه و مؤلفه وی میجاوزازدویست کتاب می باشد .

از جمله : ۱- تقریب الاحکام . ۲- حجیت اجماع . ۳- فصول لمنتخبه . ۴- مزار . ۵- مقننه در فقه . ۶- انتصار . ۷- اعجاز القرآن .

برای اطلاع به سایر مصنفات و مؤلفات شیخ باید مراجعه بر رجال علماء بشود وفات شیخ در سن ۷۸ سالگی شب جمعه سوم ماه رمضان در سنه ۴۱۳ هجری در بغداد واقع گردیده و بر جنازه اش سید مرتضی نماز خوانده است مقبره شیخ در پای قبر مبارک حضرت امام موسی بن جعفر نزد قبر استادش محمد بن قولویه است .

در هر حال شهید در لمعه می گوید : و جواب المدعی علیه اما اقرار او انکار او سکوت .

جوابیکه مدعی علیه در برابر دعوی میدهد از سه قسم خارج نیست : اول اقرار بحقوق مدعی . دوم انکار . سوم سکوت .

اقرار مدعی علیه

شهید می گوید : فالأقرار یمضی مع الکمال .

در صورتیکه مدعی علیه کامل یعنی بالغ و عاقل و مختار و جایز التصرف باشد اگر اقرار و اعتراف بمدعی به نماید باید بمقتضای اقرار خود بدلیل اقرار العقلاء علی انفسهم نافذ عمل نموده حق مدعی را اداء نماید .

تنها سخنی که هست آنستکه مدعی پیش از صدور حکم میتواند مدعی به را دریافت نماید و یا آنکه منوط بحکم دادرس است دسته از فقهاء مانند شهید ثانی و شارح نافع در این مورد بین بینه و اقرار فرق قائل شده می گویند اقرار چون منوط باجتهاد دادرس نیست مدعی پیش از صدور حکم میتواند مدعی به را دریافت داشته حق خود را استیفاء نماید . ولی در مورد بینه پیش از صدور حکم نمی تواند مدعی به را اخذ نماید چه عمل بر طبق بینه منوط باجتهاد میباشد ، عبارت شهید در مسالك اینست : متى تحقق وکان المقر جامعا لشرائطه المقررة فی بابه لزمه ما اقربه سواء حکم الحاکم به ام لا بخلاف ما اذا اقام المدعی بینه فانه لایثبت بمجرد اقامتها بل لابد من حکم الحاکم والفرق ان البینه منوطة باجتهاد الحاکم فی قبولها و ردّها وهو غیر معلوم بخلاف الاقرار .

نتیجه و ثمره فرق بین بینه و اقرار را صاحب ریاض چنین بیان نموده که اگر مدعی دعوائش ظنی و یا احتمالی نباشد و مدعی علیه بحق وی اعتراف نماید میتواند گرچه دادرس هم بعداً بحقانیت او حکم ندهد حق خود را تقاص نماید ولی در صورتیکه

دعوی ظنی و یا احتمالی باشد و بوسیله بینه ثابت شود و مدعی علیه از تأدیه مدعی به امتناع ورزد بدون صدور حکم از ناحیه حاکم نمیتواند حش را از مدعی علیه اخذ و یا آنکه تقاص کند **شارح نافع** پس از نقل عبارت محقق که فرموده: اما الاقرار فیلزم الحق و یثبت به ذمه المقر اذا کان جائز الامر رجلاکان او امرأة میگوید: بخلاف ما اذا اقام المدعی بینه فانه لم یثبت بمجرد اقامتها لانها منوطة باجتها الحاکم فی قولها وردها و یتظهر ثمره الفرق بین المقامین ای ثبوت الحق بالاقرار دون البینه من دون حکم الحاکم جواز مقاصه المدعی حقه اذا کان عینا و ادعاها مع عدم علمه بها بالاقرار دون البینه اذا لم یحکم الحاکم.

نظم میآید شیخ جواهر در کتاب جواهر پس از نقل عبارت شهید در مسالك می گوید ادله ای که در مورد قبول بینه رسیده همگی عام و مطلق است شامل حاکم و غیر حاکم هر دو میباشد بدینجهت می توان گفت اگر دعوائی بوسیله بینه ثابت شود مدعی میتواند بدون آنکه حکمی از ناحیه حاکم صادر گردد مدعی به را اخذ نموده حق خود را استیفاء نماید.

تنها نکته ای که هست آنست دادرس اگر بمقتضای بینه حکم نماید ثمرات حکم که از جمله مسموع نبودن این دعوی است بر آن مترتب میباشد **در هر حال** در دعوی جزمیه در صورتیکه مدعی علیه اعتراف بحق مدعی نکند و مدعی هم در دادگاه نتواند بوسیله شهود دعوائش را ثابت کند می تواند حش را تقاص نماید.

حاصل آنکه اقرار مدعی علیه له مدعی خواه پیش از صدور حکم و یا پس از صدور حکم باشد برای شخص مدعی حجة بوده ولی حجیت بینه تنها موقوف بحکم دادرس است. **نکته ای که قابل تذکر است** آنست چنانکه اقرار مدعی علیه موجب لزوم حکم است اثبات دعوی نیز بوسیله بینه موجب لزوم حکم میباشد.

اگر مدعی علیه بمدعی به اقرار نماید و بعداً خود مدعی گردد که مدعی مستحق مدعی به نمیشود چنین اقراری بلحاظ آنکه انکار پس از اقرار است مسموع نخواهد بود ولی اگر مدعی علیه پس از اعتراف بمدعی به بگوید ذمه مدعی پیشتر بمن مشغول بوده

چنین اعترافی مسموع است باید مدعی علیه آنرا اثبات نماید مقصود از رسیدگی بچنین دعاوی آنستکه مدعی علیه اگر برای مستحق نبودن مدعی بچنین حقی سببی را ذکر نماید مانند آنکه بگوید مدعی به را بوی رد کرده ام و یا آنکه زمه مرا ابراء نموده است در این موارد منکر منقلب بمدعی شده می تواند بر نفی چنین دعوائی مدعی را قسم بدهد.

«مسائلی که باقرار مدعی علیه متعلق است»

مسائلی که تعلق باقرار مدعی علیه دارد بقرار ذیل است :

۱- اگر مدعی علیه بحق مدعی اعتراف کند و مدعی هم از دادرس تقاضای حکم بنماید دادرس موظف است بر علیه مقرر حکم صادر نموده ویرا بتأدیه و پرداخت مورد دعوی الزام نماید .

شہید می گوید : فان التمس المدعی الحكم حکم علیه .

فقهاء در وجوب حکم قاضی پیش از درخواست حکم از طرف مدعی اختلاف کرده اند .

جمعی در این مورد حکم دادرس را واجب و **دستهای واجب** ندانسته اند می توان گفت پیش از تقاضای حکم از طرف مدعی برای دادرس صدور حکم واجب نیست زیرا مدعی پس از اقرار و اعتراف مدعی علیه خودش می تواند قهراً و یا بعنوان تقاض مدعی به را اخذ نماید چه در مواردیکه مدعی علیه اعتراف بحق مدعی مینماید حکم دادرس جزء سبب برای ثبوت حق مدعی نبوده بدین **جہۃ می توان گفت** بردادرس حکم واجب نیست ولی اگر وصول حق بشخص مدعی متوقف بصدور حکم از ناحیه دادرس باشد حکم بردادرس واجب است چه اگر پس از مرافعه و پیش از صدور حکم بین اصحاب دعوی صلح و اصلاح واقع شود و یا آنکه مدعی علیه خویش حق مدعی را بپردازد حکم واجب نخواهد بود .

حاصل آنکه اگر بطور اطلاق بواجب بودن صدور حکم قائل شویم و یاد صورت احتیاج توقف رسیدن مدعی به بمدعی باید متوجه گردید که آیا وجوب صدور حکم بردارس پس از تقاضای مدعی یا پیش از درخواست وی میباشد.

دسته‌ای از فقهاء صدور حکم را متوقف بر خواهش و درخواست مدعی دانسته و گروهی معتقدند که حکم دارس متوقف بدرخواست مدعی نیست.

می توانیم بگوئیم دارس چون متصدی کلیه امور قضائی است و تمام کیفیات و خصوصیات دادرسی را باید متصدی شود بدون تقاضا و درخواست متداعین می تواند دادرسی نموده حکم صادر نماید.

۲- اگر مدعی علیه پس از اقامه دعوی بحق مدعی اعتراف نماید و قدرت بر تأدیه مدعی به را هم داشته باشد دارس فوراً باید ویرا بتأدیه و پرداخت مورد دعوی الزام نماید و در این صورت اگر مدعی علیه بدون عندرموجه مماله کند و یا از پرداخت مدعی به امتناع ورزد مدعی قهراً میتواند حق خود را دریافت دارد و اگر نتواند به تنهایی مدعی به را از مدعی علیه اخذ نماید از باب اعانت بمظلوم شخصی که دارای قدرت باشد میتواند مدعی به را گرفته تسلیم مدعی نماید (بدیهی است اعانت در این مورد واجب کفائی میباشد.)

اگر مدعی علیه از پرداخت مدعی به عمداً امتناع ورزد بر حسب ادله ای که رسیده است دارس می تواند او را حبس نماید از جمله **دلیلی** که در این مورد رسیده خبر لی (*): الواجد یحل عقوبته و عرضه و مستفیضه ایست که در مورد حبس مماله رسیده مانند موثقه عمار، در آن موثقه چنین رسیده: کان علی علیه السلام یجبر الرجل اذا التوی علی غرمائه ثم یامر بتقسیم امواله بینهم بالحصص فان ابی باعد فیکسب من یمین دیگر روایت غیاث است می گوید: ان علیا علیه السلام کان یحبس فی الدین فاداً تبین لدافلاس و حاجه خلی سبیله حتی تستفید مالا و نیز اخبار دیگری هم جز این اخبار

۱- لی مشتق از لوی بلوی لیا مانند رمی برمی رمیا بمعنای سرپیچی و عرض بفتح عین و سکون مانند فلس و فلوس بمعنای متاع است معنای حدیث آنستکه کسیکه دارای مالست و از پرداخت مافی الذمه اش امتناع دارد و سرپیچی مینماید فروش مال و متاع او جایز و عقوبتش حلال است.

در این باب رسیده که ذکرشان موجب اطناب و اخبار مذکورہ فوق برای اثبات مطلب کافی است در صورتیکہ مدعی بدادرس دسترسی نداشته باشد و مدعی علیہ پس از محکوم شدن بدون عذر موجه در پرداخت مدعی بہ ماملہ نماید مدعی خود ویابکمک دیگری نمی تواند مدعی علیہ را حبس نموده تا اینکه حقوقش را دریافت نماید چہ ادا لہ ای کہ در مورد حبس ماملہ رسیده فقط منحصر بشخص دادرس است و دیگری صلاحیت قیام باین امر را ندارد علاوہ دریافت حقوق در صورتیکہ منجر بایذاء و عقوبت باشد بملاحظہ آنکہ اذیت و عقوبت عملی ناروا و غیر جایز است بایستی آنرا بموردی تخصیص داد کہ در آن رخصت رسیده باشد مسلم است رخصت فقط در مورد دادرس است .

می توان گفت چون ہر کس نمی تواند مقدار عقوبت و ایذاء را تشخیص دہد ممکن است از حد تجاوز نموده مرتکب فعل حرام گردد .

۳- اگر مدعی علیہ بعین موجود معینی اعتراف کند باید فوراً مدعی بہ را رد نماید ولی اگر مدعی بہ دین باشد مدعی علیہ هنگامی بتأدیہ آن ملزم است کہ زیادہ از مستثنیات دین خود دارائی داشته باشد .

۴- اگر مدعی پس از اعتراف مدعی علیہ از دادرس خواہش نماید کہ صورتجلسہ و اعتراف مدعی علیہ را نوشته بدست وی دہد دادرس در صورتیکہ اسم و نسب مدعی را بداند باید حکم را نوشته تسلیم مدعی نماید و در صورتیکہ نام او را نداند و با او ہم آشنائی نداشته باشد میتواند پس از آنکہ دو شاهد عادل مدعی را معرفی نموده وی آنکہ بشمائل وی شہادت دہند حکم را نوشته تسلیم وی کند اگر مدعی درخواست کند کہ باقرار خصم دونفر شاهد قرار دہند دادرس موظف است باین درخواست عمل نماید شہید میفرماید: ولو التمس المدعی من الحاکم کتابة اقراره کتب واشهدا مع معرفته او شہادة عدلین بمعرفته او اقتناعہ بحلیتہ .

۵- اگر مدعی علیہ پس از اقرار بمدعی بہ مدعی اعسار شود و بواسطہ تصدیق مدعی یا بوسیله شہدی کہ بحالش مطلع است اعسار خود را ثابت نماید دادرس باید وی را بدلیل آیہ .

وان كان ذوعسرة فنظرة الى ميسره. مهلت داده تاموسر شود .
 شهيد مى فرمايد : فان ادعى الاعسار وثبت صدقه فيه بيينة مطلعة على باطن امره
 او بتصديق خصمه له او كان الدعوى بغير مال وحلف على الاعسار ترك والا حبس ويحث
 عن باطن امره حتى يعلم حاله .

پس از ثبوت اعسار مدعى عليه اگر محكوم له دعواى موسر بودن وى را نمايد
 دادرس بايد از محكوم له بلاحاظ آنكه مدعى است درخواست بينه نموده اگر محكوم له اقامه
 بينه نمود وبراى مدعى اعسار مال موجود و معينى را ثابت كرد و مدعى اعسار از تأديه
 و پرداخت آن امتناع ورزيد حاكم بايد بدليل لى الواجد يحل عقوبته و عرضد وى را
 حبس نموده تا مال را تأديه نمايد بديهى است حكم مذكور در موردى است كه دعواى
 محكوم له علمى باشد و اگر دعواى او ظنى باشد چنانكه پيشتر هم بيان نموديم كه
 دعاوى ظنيه نيز مسموع است بايد رسيدگى بچنين دعوى شده بر حسب موازين قضا
 و مقررات دادرسى رفتار گردد .

در صورتىكه براى مدعى اعسار دارائى باشد و دعواى تلف نمايد ولى تلف مال
 معلوم نباشد مقتضاي اصل چون عدم تلف و بقاء مال است دادرس بايد از وى مطالبه بينه
 نموده و در صورت نداشتن بينه ويرا حبس نمايد تا آنكه اعسارش ثابت شود .

شر ايط اقامه بينه بر اعسار

شهادت براى مطلق اعسار تا هنگامى كه بيمين منتم نشود پذيرفته نمي باشد
 چه شهادت بمطلق اعسار شهادت بنفى است ولى اگر شاهد بتلف مال شهادت دهد
 چون جنبه اثباتى دارد احتياج بيمين ندارد .

در مواردىكه شاهد بدخفايى احوال معسر مراقب و عالم باشد مى تواند آنچه را
 كه بخاطرش سپرده و يا مشاهده نموده شهادت دهد .

دادرس چنانکه از راه بینہ و یا اقرار خصم می تواند به معسر بودن مدعی اعسار حکم صادر نماید نیز از روی علم شخصی خود می تواند به اعسار وی حکم دهد.
 پس از ثبوت اعسار معسر را نمی توان اجبار بکسب نمود و بدلیل آیه مبارکہ
 وان کان ذوعسرة فنظرة الی میسرة وی را باید مهلت داده تا آنکه موسر گردد.
 شهید ثانی می گوید: ولا یکلف التکسب فی المشهور وان وجب علیه السعی علی وفاء الدین.

در صورتیکه معسر قادر بر کسب نباشد و برایش کسب امری شاق و هرجی باشد تکسب بروی واجب نیست.

در صورتیکه معسر توانائی بر کسب داشته باشد بملاحظه آنکه پرداخت دین بروی واجب است مقدمه آن که کسب است نیز واجب خواهد بود زیرا وجوب تأدیه دین مانند وجوب حج در شمار واجبات مشروط می باشد.

مقررات راجع به انکار مدعی علیه

چنانکه پیش ذکر نمودیم پس از آنکه مدعی بداد گاه حاضر شود و علیه دیگری اقامه دعوی نماید مدعی علیه یا آنکه بدان دعوی اقرار دارد و یا آنکه انکار و یا سکوت اختیار می نماید.

بنحو تفصیل آنچه را که متعلق باقرار مدعی بود بیان نمودیم اکنون بشرح و توضیح مقرراتیکه راجع بانکار مدعی علیه است می پردازیم.

انکار مدعی علیه چندین قسم تصور میشود

اول آنکه دادرس خود بحق مدعی عالم باشد در این صورت چنانکه پیشتر هم بیان گردید باید بعلم خود عمل نموده حکم صادر نماید تا آنکه مدعی علیه مدعی به را پرداخت کند شهید می گوید:

واما الانکار فان کان الحاکم عالماً بالحق قضی بعلمه مطلقاً.

دوم آنکه دادرس بحق مدعی عالم نباشد **در این صورت** اگر برای مدعی بینهای وجود داشته باشد پس از خواهش مدعی علیه بدستور حاکم باید شهود را حاضر نموده تا آنکه بمقررات قضائی رفتار شود شهید می گوید :

والا یعلم الحاکم بالحق طلب البینه من المدعی.

در صورتیکه مدعی شهود را بداد گاه حاضر کند و نزد دادرس شهادت دهند و شهادتشان هم محرز باشد دادرس بر حسب موازین دادرسی باید حکم صادر نماید و اگر حال شهود مجهول باشد باید قاضی از حال آنان تحقیق نموده اگر اهلیت شهادت را دارا باشند شهادتشان را قبول و در صورتیکه واجد اهلیت نباشند شهادت آنها را رد نماید.

اگر مدعی بگوید برای من شاهدی نیست دادرس باید وی را متذکر نموده که حق قسم دارد یعنی می تواند مدعی علیه را قسم دهد.

شهید در لمعه می گوید : فان قال لا بینة لی عرفه ان له احوافه.

در صورتیکه مدعی متوجه باشد که می تواند مدعی علیه را سوگند دهد تا هتک میکند درخواست سوگند نموده دادرس نمی تواند مدعی علیه را قسم دهد زیرا قسم حقی است که بمدعی تعلق دارد و بدرخواست وی متوقف است چه بسا ممکن است مدعی انتظار رسیدن شاهد را داشته و یا متوقع انصراف منکر بوده و یا مترقب آن باشد که دعوی بوسیله صلح طی شده خاتمه پیدا کند و بدینجهت از استحواف مدعی علیه امتناع ورزد شهید می گوید :

فان طلبه حلفه الحاکم ولا یتبرع باحوافه.

شهید صاحب روضه می گوید اگر منکر بدون درخواست مدعی تبرعاً سوگند یاد کند و یا آنکه حاکم بدون درخواست مدعی منکر را قسم دهد بر آن سوگند اثری مترتب نمی باشد.

حاصل آنکه تحلیف منکر منوط و متوقف بدرخواست و خواهش مدعی است

دادرس سر خود نمی تواند منکر را قسم دهد چه علاوه بر آنکه قسم دادن حقی است متعلق بمدعی اخباری که در این باب رسیده همگی ظهور بر آن دارد که حلف منکر متوقف بر استحلاف مدعی است در صحیحہ ابن ابی یعفر چنین دارد :

إذا رضی صاحب الحق بيمين المنکر لحقه فاستحلفه فان حلف لاحق له ذهب اليمين بحق المدعی.

از قاعده مسلمة البينة على المدعی واليمين على من انکر که از قواعد مسلمة بين عامه مسلمين است ومدلول اخبار کثیره ماثوره استفاده میشود که فاصل خصومات در صورتیکه دادرس بخصوصیات قضیه عالم نباشد بینه و یمین است از جمله فرموده پیغمبر اکرم صلوة الله علیه است میفرماید :

انما افضى بينکم بالبينات والايمان .

دیگر صحیحہ عجلی است الحقوق كلها البينة على المدعی واليمين على المدعی علیه الا فى الدم .

اخباری که در باب فصل خصومت رسیده است دسته ای مجمل و دسته ای مبین و مفسر میباشد یعنی يك دسته اخبار دیگر آنچه را که بنحو اجمال میزان برای حکم و فصل خصومت قرار داده شده مبین و مفسر میباشد مثلاً از فرمایش پیغمبر اکرم که فرموده :

انما افضى بينکم بالبينات والايمان چنین استفاده میشود که فصل خصومت بين اصحاب دعوى فقط منحصر به بینه و یمین است در صورتیکه در بعضی از موارد دعوى بدون اقامه بینه ثابت و در برخی پس از اقامه بینه و یمین ثابت می گردد.

حاصل آنکه یکدسته از اخباریکه در باب فصل خصومت رسیده مجمل و دسته دیگر مبین و مفسر دسته آخر میباشد .

مواردی که دعوی مدعی بدون اقامه بینه ثابت میشود بقرار ذیل است :

۱- دعوی ودعی در رد و دیعه است یعنی در صورتیکه مودع انکار رد و دیعه نماید

قول مستودع بدون آنکه شاهد اقامه نماید مقبول است دلیل بر این مسئله خصوص مستفیضه‌ای است که رسیده .

۲- دعوای بلوغ است یعنی اگر شخصی بدعوی احتلام مدعی بلوغ گردد بلحاظ آنکه اقامه بینه در این مورد برای وی متعذر است بصرف دعوی قولش قابل پذیرش است چه دعوای بلوغ اگر اثباتش متوقف بر اقامه بینه باشد موجب ضرر و هرج شده در صورتیکه شرعاً ضرر منفی میباشد.

می توان گفت دعوائی را که جز بوسیله اظهار مدعی بآن علم حاصل نمیشود آن دعوی بدون اقامه بینه قابل پذیرفتن است **مانند آنکه** زنی مدعی حیض و یا برائت از حیض شود یا آنکه مدعی تمام شدن عده خود گردد چون اطلاع بر این امور متعذر بلکه متعسر است باید چنین دعوای را بدون اقامه بینه پذیرفت.

۳- آنست که ذمی پیش از حلول حول یعنی گذشتن سال بواسطه معاف شدن از جزیه دعوای اسلام نماید.

۴- دعوای شخص امین است یعنی اگر مالی بنحو امانت شرعی و یا امانت مالی نزد شخصی باشد و مدعی تلف آن گردد بدون اقامه بینه قولش مقبول است فقط باید سوگند یاد نماید **دلیل بر حکم** مذکور علاوه بر اجماع روایاتی است که رسیده از جمله روایتی است از حضرت صادق (ع) می فرماید :

ليس لك ان تامن من خانك ولا تتهم من ائمت .

دیگر روایت ابن زیاد از پیغمبر اکرم صلوٰة الله علیه است پیغمبر می فرماید :

ليس لك ان تتهم من قد ائتمنت ولا تامن الخائن .

مواردی که دعوای مدعی باینه ثابت میشود :

۱- یمین استظهاری - یمین استظهاری در موردی است که شخص بر میت دعوی نماید ، در این مورد علاوه بر آنکه مدعی باید اقامه شاهد نماید نیز باید سوگند یاد کند چه سوگندی را که در اینجا مدعی یاد می کند سوگندی است که بایستی منکر یاد می نموده زیرا طرف دعوی اگر زنده بود ممکن بود دعوای وفای دین می نموده بدین جهت

مدعی منقلب بمنکر شده باید سو گند یاد نماید، دلیل بر حکم مذکور روایت عبدالرحمن از ابی عبدالله علیه السلام است در آن روایت چنین رسیده.

ان كان المطلوب بالحق قدمات فاقیم علیه البینه فعلى المدعى اليمين بالله الذى لا اله الا هو قدمات فلان وان حقى عليه فان حلف والا فلا حق له لانا لاندري لعله قد وفا بینه لانعلم موضعها او بغير بینه قبل الموت فمن ثم صار اليمين مع البینه.

دعواى بر طفل و مجنون و غایب

بین فقها در موضوع دعواى بر طفل و مجنون و غایب اختلاف پدید آمده **جمعی** نظرشان آنستکه اگر شخصی نسبت بیکى از افراد مذکور دعوائى نماید علاوه بر آنکه اقامه شاهد لازم است نیز مانند دعواى بر میت باید سو گند یاد کند.

دسته‌ای میگویند حکم مذکور فقط در مورد دعوى بر میت است و در این موارد نیاز بیاد کردن سو گند نیست.

کسانیکه نظر اول را اختیار نموده دلیلشان عموم علت و اتحاد طریق است میگویند علتیکه در ذیل خبر عبدالرحمن بصرى(*) در مورد دعواى بر میت بدان اشاره گردیده در مورد طفل و مجنون و غایب هم صادق است چه در آن روایت امام علیه السلام میفرماید برای کسیکه فوت نموده چون لسان بیان نیست باید مدعی علاوه بر اقامه

۱ - ذیل خبر عبدالرحمن بصرى : فان كان المطلوب بالحق قدمات فاقیم البینه فعلى المدعى اليمين بالله الذى لا اله الا هو لقدمات فلان وان حقه عليه حلف والا فلا حق له لانا لاندري لعله قد وفاه بینه لانعلم موضعها او بغير بینه قبل الموت فمن ثم صارت علیه اليمين مع البینه فان ادعى ولا بینه فلا حق له لان المدعى عليه ليس بحى ولو كان حياً لالزم باليمين او الحق او يرد اليمين فمن ثم لم يثبت علیه حق ، نظیر همین خبر ذیل صحیحه صفار است که از امام سؤال میشود او یقبل بشهاده الوصى على الميت بدین مع شاهد آخر ، امام در جواب مینویسد : نعم من بعد یمین .

شاهد سو گند یاد نماید افراد مذکورہ (طفل - مجنون - غایب) ہم چون لسان بیان ندارند و باشخصیکہ فوت نموده از این جهت مشار کند باید مدعی در دعوائی کہ بر آنان مینماید سو گند یاد کند **شہید اول ہم** این نظر را در لمعه پذیرفته میفرماید و یجب الیمین مع البینة فی الشہادہ علی المیت والطفل والمجنون پس از نقل این عبارات میگوید اما علی المیت فموضع وفاق واما علی الغایب والطفل والمجنون فلمشارکتہم فی العلة المومی الیہا فی النص وهو انه لا لسان له للجواب فیستظهر الحاکم بہا از یحتمل لو حضر کاملاً ان یجیب بالایفاء او الابرء فیتموجه الیمین وهو من باب اتحاد طریق المسئلین لا من باب القیاس.

کسانیکہ در دعوای بر مجنون و کودک و غایب یاد کردن سو گند را لازم نمیدانند **دلیشان** آنستکہ حکم مذکور برخلاف قاعده است میگویند در لزوم سو گند باید اقتصار بر مورد معلوم گردد چه دلیلیکہ رسیدہ است در مورد دعوای بر میت است علاوه شخصیکہ فوت نموده فی الحال وبالمال برایش لسانی نمیباشد ولی در مورد غایب و مجنون و کودک برایشان چون لسان بیان متصور است و ممکن است کودک بعد بلوغ رسیدہ و دیوانہ عاقل و شخص غایب حاضر گردد و جوابیکہ میدهند بر آن حکم مترتب شود نمیتوان گفت از حیث طریق باہم مشارک و متحدند بدینجہت در دعوای بر اشخاص مذکورہ مدعی نباید سو گند یاد نماید **نظر م** میآید محقق در کتاب شرایع این نظر را پسندیدہ دانستہ میگوید اشبہ اند الیمین

شہید ثانی ہم در روضہ نظر اخیر را اختیار نموده پس از نقل دلیل لسانیہ سو گند را در مورد دعوای بر مجنون و کودک و غایب لازم میدانند میفرماید :

وفید نظر للفرق مع فقد النص وهو ان المیت لا لسان له مطلقاً فی الدنیا بخلاف المتنازع فیمكن مراجعته اذا حضر او کمل و ترتب حام علی جوابہ بخلاف المیت فکانت اقوی فی ایجاب الیمین فلا یتحد الطریق.

فرق بین دعوای عین و دین

برخی از فقها در مورد دعوای بر میت فرقی بین دین و عین نگذاشته میگویند
دعوی بر میت خواه عین باشد و یا دین و خواه منفعت باشد و یا حق (مانند رهانت و حق
خیار) مدعی علاوه بر اقامه شاهد باید نیز سو کند یاد نماید .

دسته ای نظرشان آنست که بین دعوای دین و عین فرق است میگویند در دعوای
عین نیاز بیاد کردن سو کند نیست برخلاف در دعوای دین چه ممکن است مدعی ذمه
غریب را بدون آنکه شاهی اقامه کند ابراء یا اینکه پرداخت نموده باشد بدینجهت
مدعی نیاز بیاد کردن سو کند ندارد ولی در مورد دعوای عین پس از ثبوت ملکیت
چون مقتضای استصحاب بقای ملکیت است نیازی بیاد کردن سو کند نمیباشد ولی
میتوان گفت در دو حالت یعنی در مورد دعوای بر عین و دین چون ممکنست نقل ملک
تجدید شده باشد و در هر دو حالت لسان بیان هم وجود ندارد سو کند استظهاری در هر
دومورد لازم باشد میتوانیم بنحو دیگری بین دعوای عین و دین فرق گذاشته بگوئیم
شاهی که در مورد دعوای دین اقامه میشود برخلاف دعوای عین غالباً مستندش استصحاب
است چه اگر شاهد در مقابل ید بملکیت سابقه شهادت دهد شهادتش مسموع نمیباشد
چه شهادت هنگامی مسموع است که شاهد بملکیت فعلیه شهادت دهد بدینجهت
در مورد دعوای دین یاد کردن سو کند لازم است ولی در دعوای عین لازم نمیباشد .

**تنها نکته ای که قابل توجه است آنستکه بنا بر آنکه ملکیت سابقه را برید
فعلی مقدم بدانیم بین دعوای دین و عین فرقی نخواهد بود مثلاً اگر شاهد بکیفیت
و چگونگی شهادت دهد مانند آنکه شاهد بگوید میت یدش بیشتر ید غصبی و یا ید عاریه
بوده است در اینصورت استصحاب ملکیت بلحاظ آنکه استصحاب موضوعی است و برید
فعلی مقدم است و عین حالش مانند حال دین میباشد باید مدعی سو کند یاد نماید .**

نظم میآید مرحوم سید محمد کاظم یزدی در کتاب عروه در مورد دعوای عین
بر میت نظر دقیقی ابراز نموده و تا اندازه ای هم نظر صحیح است فقیه مذکور میگوید

در دعوی عین در صورتیکه مال در دست وارث باشد مدعی علیه وارث محسوب شده شخص متوفی طرف دعوی نمیباشد ویدی که مترتب برید میت است موجب آن نیست که طرف دعوی میت باشد از اینرو چون دعوی متوجه بوارث است مدعی نیاز بیاد کردن سوگند ندارد **حاصل نظر فقیه** مذکور آنست که اگر دعوی متوجه بشخص متوفی باشد علاوه بر شاهی که باید مدعی اقامه کند نیز یاد کردن سوگند لازم است ولی در صورتیکه دعوی متوجه بوارث باشد نیاز بیاد کردن سوگند نیست **بدیهی** است حکم مذکور در صورتی است که عین در دست وارث باقی باشد ولی اگر عین درید مورث پیش از آنکه فوت کند تلف شده باشد **میتوان** بلحاظی حکم عین را بر آن جاری و بلحاظ انتقال ذمه حکم دین را جاری نمائیم ، **مرحوم سید** در این مورد نظرش آنستکه حکم دین جاری است چنانکه اگر عینی پس از موت مورث تلف شود نیز این حکم جاری میباشد ولی اگر عین در دست وارث تلف شده باشد چون دعوی متوجه بوارث است یاد کردن سوگند لازم نمیباشد ، در هر حال **بنظر حقیر** در دعوی عین در صورتیکه مال در دست وارث باقی باشد مدعی نباید سوگند یاد نماید.

حکم نکول مدعی از سوگند

در صورتیکه برای مدعی شاهد نباشد و از مدعی علیه درخواست سوگند نماید مدعی علیه یا در محکم حاضر شده سوگند یاد می کند یا سوگند را بمدعی رد نموده **و یا آنکه** نکول می نماید .

در صورت اول حق مدعی ساقط شده اگر بمال مدعی علیه ظفر یا بدیهی نکول ندارد و نمی تواند بعنوان تقاض در مال او تصرف نماید شهید می گوید :

فان حلف المنکر سقطت الدعوی عنهم و حرم مقاسته به و لا تسمع البینه بعده .
و همچنین اگر ثانیاً در دادگاه طرح تجدید دعوی کند یا اقامه بینه نماید دعوی پذیرفته نمیباشد دلیل بر این حکم نصوصی است رسیده از جمله صحیحه ابن ابی یعفور است در آن صحیحه امام علیه السلام می فرماید :

اذا رضى صاحب الحق بيمين المدعى عليه لحقه فاستحلف فحلف ان لاحق له قبله
 ذهب اليمين بحق المدعى فلا دعوى له قال قلت وان كانت عليه بينه عادلة قال نعم وان
 اقامه بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامه ما كان له وكانت اليمين قد ابطلت كل ما ادعا
 قبله مما قد استحلفه عليه .

پیغمبر اکرم صلوات الله علیه می فرماید :

من حلف بالله فصد قوه ومن سالکم بالله فاعطوه ذهب اليمين بدعوى المدعى
 ولا دعوى له .

دیگر روایت بصری است در این روایت دارد شخصی علیه دیگری حقی را دعوی
 می نماید و برای وی شاهد نمی باشد تکلیف چیست امام علیه السلام می فرماید :
 فيمين المدعى عليه فان حلف فلا حق له وان رد اليمين على المدعى فلم يحلف
 فلا حق له .

اخبار دیگری نیز در این باب رسیده ذکرش چون موجب اطناب و از حوصله
 شنوندگان خارج است بهمین اخباری که ذکر شد قناعت می نمائیم .

باید دانست بر حسب مقتضای عموم و اطلاق اخباری که رسیده است بین دعوی
 دین و عین فرقی نمی باشد بدین جهت پس از سو گندیاد کردن منکر اگر مدعی بعین مال
 ظفر پیدا کند نمی تواند آن را اخذ نماید و بمقتضای صریح حدیث :

ذهب اليمين بحق المدعى وجمله فلا حق له اگر چنین عملی از مدعی صادر
 گردد و عین مال را اخذ نماید مرتکب فعل حرام شده تصرفش عدوانی خواهد بود.
 در صورت دوم یعنی آن صورتی که منکر سو گند را بمدعی رد نماید و وی
 سو گند یاد نکند دعوی او ساقط شده دیگر حق خود را نمی تواند مطالبه کند شهید
 علیه الرحمة می گوید :

فان لم يحلف المدعى عليه رد اليمين على المدعى فان امتنع سقطت دعواه.
 دلیل بر حکم مذکور پس از اجماع نصوص مستفیضه است که رسیده از جمله
 روایت بصری است که پیشتر ذکر شد، مقتضای اخباری که در این باب رسیده و صراحت

دارد مضمون بعضی از آن اخبار آنست که اگر منکر سو گند را بمدعی رد نماید و وی سو گند
 یاد نکند خواه مدعی علیه پس از رد قسم سقوط حق را شرط نموده یا آنکه شرط نموده
 خواه دعوی دین باشد و یا عین حقتش ساقط می باشد ، در صورت سوم یعنی در صورتیکه
 مدعی علیه از یاد کردن سو گند و رد آن امتناع ورزد و پس از امر بسو گند و یارد سو گند
 بگوید چنین عملی نخواهم انجام داد و یا اینکه بگوید من نا کل هستم بر حسب ظاهر
 ادله ای که در مورد نکول مدعی علیه رسیده دادرس می تواند حکم به نکول وی صادر نماید.
 ولی شهید در لعمه می گوید :

وان نکل المنکر ردت الیمین علی المدعی وقیل یقضی بنکوله والاول اقرب .

نظر شهید آنست که پس از نکول مدعی علیه حاکم نمی تواند بصرف نکول حاکم
 صادر نموده بلکه باید سو گند را بمدعی رد نماید زیرا نکول اعم از ثبوت و عدم ثبوت
 حق است چه نکول ممکن است بمنظور تجلیل اسم پروردگار باشد بنابراین می توان
 گفت عام بر خاص دلالت نداشته و علاوه پیغمبر اکرم (ص) همیشه سو گند را بمدعی
 ارجاع می فرمودند ، بدیهی است باید حاکم در انشاء حکم همیشه جانب احتیاط را
 رعایت نموده تا آنکه بیشتر واقع را احراز نماید . دسته ای از فقهاء صرف نکول
 مدعی علیه را در حکم بنکول کافی دانستند و گروهی معتقدند تا هنگامیکه حاکم
 بمدعی علیه نگوید که اگر سو گند یاد نکنی و یا آنکه سو گند را بمدعی رد نمایی
 نمی تواند حکم بنکول وی صادر نماید .

برخی بیان مذکور را برای دادرس مستحب دانسته اند می توان از باب تسامح
 در ادله سنن این عمل را برای دادرس مستحب بدانیم و هر یک از این دو دسته بوجهی
 متمسک شده ادله ای اقامه نموده اند از آن ادله صرف نظر مینمائیم .

حکم دادرس بصرف نکول مدعی علیه

کسانی که می گویند ؛ بصرف نکول مدعی علیه دادرس می تواند حاکم بنکول
 نماید بچندین دلیل متمسک شده اند .

نخستین دلیل آنان چنداصل است .

۱- اصل برائت ذمه مدعی ازسو گند .

۲- اصل برائت ذمه حاکم ازوجوب رد سو گند بمدعی .

۳- اصل عدم توقف حکم دادرس پس از نکول مدعی علیه ازسو گند برای ثبوت

حق مدعی .

۴- اصل عدم تسلط دادرس بررد سو گند .

۵- اصل عدم سقوط دعوی بوسیله نکول مدعی ازسو گند .

دومین دلیل ایندسته قاعده مسلمة البینه علی المدعی والیمین علی من انکر است استدلالشان باین حدیث آنست که مفرد محلی بالف ولام را درصورتیکه برای عموم ندانیم وعهدی هم دربین نباشد بطور قطع برای جنس خواهدبود دراین حدیث **قانونگذار** جنس بینہ را وظیفہ مدعی وجنس یمین را وظیفہ منکر قرار داده است . **بدیهہ** است درصورتیکه مقصود از بینہ ویمین جنس آن باشد نمی توان بینہ ایکه وظیفہ مدعی است وظیفہ منکر دانست ویا آنکه یمینی را که وظیفہ منکر است وظیفہ مدعی قرار داد **حاصل آنکه** قانونگذار بینہ را اختصاص بمدعی داده ویمین را منحصر بمدعی علیه دانسته است وبہیچوجه نمی توان دراین قرارداد تاهنگامی که دلیلی نباشد تصرف نمود وظیفہ ای را کہ برای مدعی معین شده است وظیفہ مدعی علیه قرار داده ووظیفہ مدعی علیه را وظیفہ مدعی قرار دهیم .

سومین دلیل ایندسته صحیحہ ابن مسلم است . می گوید از حضرت صادق (ع)

پرسش می شود اخرس چگونه باید قسم یاد کند حضرت می فرماید : **علی علیہ السلام** لفظ جلالہ را بر کاغذی می نوشت پس از آنکہ آن را بآب می شست امر می فرمود تا اخرس آن را بیاشامد اگر از آشامیدن آب امتناع میورزید وی را بتادیہ دین ملزم می فرمود از **ظاہر این حدیث** چنین استدلال می کنند موقعیکه اخرس ازسو گند امتناع نموده **علی علیہ السلام** سو گند را بمدعی رد فرموده بدین جہتہ دادرس می تواند بصرف نکول مدعی علیه حکم بنکول نماید .

چهارمین دلیلی که بدان متمسک شده‌اند دو فقره از خبر عبدالرحمن در مسئله دعوی بر میت است پس از آنکه امام علیه السلام در مورد شخصی که دعوائی نموده و نتوانسته بوسیله بینه ثابت نماید پرسش می‌شود امام (ع) می‌فرماید :

فان حلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه الحق ولو كان المدعى عليه حيا لا لزم باليمين او الحق او يرد اليمين.

از ظاهر فقره اول حدیث چنین استفاده میشود که منکر اگر از سوگند امتناع ورزد باید مدعی به را بمدعی تادیبه نماید و از فقره اخیر آن که امام فرموده است :

اذا كان المدعى عليه حيا لا لزم باليمين او الحق او يرد اليمين.

بلحاظ آنکه ذکر از رد یمین از طرف دادرس نشده است دادرس باید بتواند بصر ف نکول حکم بنکول نماید **حاصل آنکه** ایندسته از فقهاء ظهور صدر و ذیل حدیث را دلیل برای حکم بنکول دادرس بصر ف نکول مدعی علیه دانسته‌اند.

پنجمین دلیلی که بدان استدلال نموده‌اند روایت ابی بصیر است، امام علیه السلام می‌فرماید :

لو ان رجلاً ادعى على رجل عشرة الاف دراهم او اقل من ذلك او اكثر لم يدين اليمين على المدعى وكانت اليمين على المدعى عليه.

می‌گویند این حدیث نیز شامل موردی است که مدعی علیه از سوگند نکول می‌نماید و دادرس می‌تواند بصر ف نکول حکم نماید.

جایز نبودن حکم دادرس بصر ف نکول مدعی علیه

کسانیکه بصر ف نکول مدعی علیه حکم بنکول را جایز نمیدانند بوجوهی متمسک شده‌اند.

از جمله اصل است می‌گویند پیش از رد قسم از طرف مدعی علیه بمدعی سوگند یاد کردن مدعی خواه مدعی به عین خواه دین باشد. اصل برائت ذمه مدعی علیه است.

نسبت بعین و عدم سقوط حق است برای مدعی بصر ف نکول مدعی علیه و عدم صحت حکم حا کم است بنکول در صورتیکه سو گند بمدعی رد نشود .

دیگر حدیثی است نبوی که علامه آنرا در مختلف نقل کرده مضمون حدیث آنستکه مدعی علیه هنگامیکه نکول مینمود پیغمبر (ص) سو گند را بمدعی رد میفرمودند. دیگر صحیحه عبید بن زراره در مسئله رد یمین بمدعی علیه است عبارت صحیحه اینست :

عن الرجل يدعی علیه الحق ولا بینة علی المدعی قال علیه السلام يستحلف او یرد الیمین علی صاحب الحق .

میگویند ظاهر این صحیحه بقرینه کلمه يستحلف که مبنی للمجهول است باید کلمه (او یرد) نیز مبنی للمجهول باشد . بدین استظهار معتقدند تا هنگامیکه سو گند بمدعی رد نشود و مدعی سو گند یاد نکند دادرس نمیتواند بصر ف نکول مدعی علیه حکم صادر نماید.

این دسته بوجوه دیگری نیز متمسک شده اند چون آن وجوه همگی قابل نظر و تأمل است از ذکر آنها صرف نظر نموده بنقوض و اشکالاتیکه بادل مذکوره وارد است میپردازیم.

میگوئیم دلیل اول که اصول است با اصول سابق الذکر معارض و از درجه اعتبار ساقط است.

دلیل ثانی که حدیث نبویست علاوه بر اینکه سندش ضعیف است دلالت بر مقصود نمی نماید چه محتمل است امام علیه السلام قسم را در اینمورد با اذن مدعی علیه رد نموده باشد .

و دلیل ثالث هم که ظاهر صحیحه عبید بن زراره است بهیچوجه ظهور در مقصود ندارد زیرا ظاهر صحیحه برخلاف مقصود دلالت مینماید علاوه بقرینه يستحلف که فعل مجهول است یرد الیمین را نمیتوان بدان قرینه مجهول دانست چه اصل در افعال

آنستکه بصیغه معلوم باشد و نیز مقتضای اصل آنستکه لفظ (او) که در صیغه آمده برای تخییر باشد نه تردید و اگر هم بخواهیم لفظ (او) را بر ترتیب حمل نمائیم خلاف ظاهر رفتار نموده ایم.

سکوت مدعی علیه

چنانکه پیشتر ذکر شد پس از آنکه متداعیین بداد گاه حاضر شدند و شخص مدعی علیه دیگر اقامه دعوی نمود مدعی علیه یا اقرار و یا انکار و یا سکوت مینماید. دو قسم اول را بنحو تفصیل بیان نمودیم اکنون بقسم سوم که سکوت مدعی علیه است میپردازیم:

در صورتیکه مدعی علیه پس از اقامه دعوی مدعی سکوت اختیار نماید و یا آنکه بگوید جواب نمیدهم و یا جوابی را که میدهد بهیچوجه مربوط بدعوی مدعی نباشد دادرش باید جهت سکوت ویرا تحقیق نماید چه ممکن است علت سکوت بواسطه گنگ بودن و یا بجهت عداوت و یا غنادی بوده و یا آنکه ابهت دادرش در وی تأثیر و مانع از اقرار و یا انکار وی شده و یا آنکه از حضور در دادگاه برایش وحشت و دهشتی تولید شده باشد و نیز ممکن است سکوت وی بلحاظ مواجهت و رد بر و شدن با خصم بوده و یا آنکه سبب و منشائی برای سکوت او نبوده فقط قصدش تعطیل امور دادرسی باشد.

در صورتیکه سکوت مدعی علیه بواسطه گنگ بودن باشد دادرش بهر نوعی که ممکن باشد خواه بوسیله اشاره یا بوسیله دیگری باید ویرا متوجه نموده تا آنکه در دادگاه شهادت میدهد میگوید:

واما السکوت فان کان لآفة من طرش او خرس توصل الحاکم الی معرفة الجواب. **اگر مدعی علیه بوسیله اشاره اقرار و یا انکار خودش را اظهار دارد باید نوعی باشد که برای دادرش افاده تعیین نماید و یا آنکه بوسیله دو مترجم که عادل و جامع شرایط شهادت باشند اشاره توضیح داده شود.**

در صورتیکه سکوت خصم از راه عناد و عداوت باشد دادرس باید ویرا الزام بجواب کند . اگر امتناع ورزد او را حبس نموده تا آنکه جواب دعوی را اظهار دارد و یا آنکه پس از عرضه جواب حکم بنکول نماید :

شہید میگوید :

وان كان السكوت عناداً حبس حتى يجيب او يحكم عليه بالنكول بعد عرض الجواب عليه .

محقق در کتاب شرایع پس از نقل آراء فقہاء در مورد سکوت مدعی علیه میفرماید :
وقیل یجبر .

برخی از فقہا معتقدند دادرس باید مدعی علیه را از باب امر بمعروف بضرب و مثل ضرب مجبور بجواب نماید .

ولی شیخ صاحب جواهر میگوید : من تا بحال صاحب این نظر را نشناخته‌ام .
میتوانیم بر حسب حدیث مشہور نبوی (لی الواجد یحل عقوبته و عرضه و یا حبسه و عمل علی (ع) در مورد حبس غریم بواسطه سرپیچی بدون ضرب و اهانت بگوئیم حبس مدعی علیه در این مورد جایز است ولی ضرب و شتم و اهانت او جایز نیست و میتوانیم بگوئیم چون بر مدعی علیه جواب واجب است و جواب محتمل است که اقرار باشد و یا انکار . دادرس میتواند ویرا حبس نموده تا آنکه اقرار نموده یا آنکه انکار نماید و بر حسب مقتضای اصل ضرب و شتم و اهانت مدعی علیه جائز نمیشد و بدینجهت سکوت مدعی علیه را پس از عرضه جواب میتوان نازل منزل نکول دانست در هر حال ظاهر عبارت شہید در روضہ آنستکه دادرس در مورد سکوت مدعی علیه مخیر است کہ ویرا حبس نموده و یا آنکه حکم بنکول صادر نماید .

اگر منکر پس از آنکه از او درخواست جواب شود بگوید نمیدانم یا آنکه باستحقاق مدعی عالم نیستم یا گمان میکنم چنین حقی را استحقاق ندارد و مانند اینها .
در اینصورت بلحاظ آنکه سخنان خصم را نمیتوان دلیل اقرار دانست و نمیتوان ویرا ساکت پنداشت حکم سکوت بروی مترتب نخواهد شد و دادرس باید ویرا در شمار منکرین محسوب داشته احکام منکر را بروی مترتب نماید .

معنی و حقیقت حکم

حکم در لغت بمعنای فرمان و در اصطلاح فقهاء عبارت از انشاء الزام بشیء و بیانشاء امریست .

اول مانند انشاء الزام بمال و یا عقد و یا ایقاع .

دوم مانند حکم بر رؤیت هلال است .

باید دانست هر لفظی که بر معنای حکم دلالت نماید خواه با لفظ حکمت بذلك و یا قضیت بذلك و یا انفذت و یا امضیت یا ادفع الیه ماله و نظائر اینها مانند ثبت عندی و یا ثبت حقك بلحاظ آنکه الفاظ خاصه‌ای در حکم معتبر نمیباشد کافی است .

نوشتن حکم

در صورتیکه محکوم له از دادرس درخواست نماید که حکم را نوشته بدست وی دهد دادرس باید خواهش او را انجام دهد.

شهید در لعمه میگوید :

ولو التمس المدعی کتابه اقراره کتب و اشهد مع معرفته او شهادة عدلین بمعرفته او اقتناعه بحلیته (۱)

هر گاه نوشتن حکم را بلحاظ آنکه از متممات حکم است واجب بدانیم اخذ اجرت از درخواست کننده حرام خواهد بود . چه نظر قانونگذار در این سطح است که آنستکه مجان و بلاعوض صورت گیرد .

در صورتیکه پس از درخواست محکوم له حکم کتبی را لازم بدانیم دادرس باید نام متداعیین و ممیزات و مشخصات آنانرا با خصوصیات و مشخصات قضیه در دو نسخه

۱- حلیه بکسر حاء بمعنای صفت است یعنی باید دادرس صفت مقرر را از حیث بلندی و کوتاهی و سفیدی و سیاهی و نظائر این اوصاف با اندازه ای که از تزویر ایمن باشد نوشته بدست مدعی بدهد .

مرفوم داشته یکی را بدست محکوم له داده و دیگری را در دیوان حکم نگاهدارد چه ممکن است حکمی که بدست محکوم له میرسد تلف شده و یا آنکه تغییر و تبدیلی در آن پیدا شود و نیز باید در این حکم تاریخ سال و ماه و روز را تعیین نموده تا آنکه اشتباهی در آن رخ ندهد .

حکم غیابی

اگر کسی در دادگاه علیه شخص غائب اقامه دعوی نماید خواه طرف در شهر حاضر و حضورش بدادگاه متعذر و یا آنکه مسافر باشد دادرس باید بدعوای او رسیدگی نموده در صورتیکه از راه امارات برایش علم حاصل شود حکم صادر نماید .

دلیل بر این مطلب روایتی است که کلینی در کتاب کافی و شیخ طوسی در تهذیب از جمیل بن دراج از محمد بن مسلم از حضرت باقر (ع) نقل مینمایند . امام علیه السلام میفرماید :

الغائب یقضی علیه اذا قامت علیه البینه و بیاع ماله و یقضی عنه دینه و هو غائب و یکون الغائب علی حجتہ اذا قدم قال علیه السلام ولا یدفع المال الی الذی اقام البینه الا بکفلاء اذا لم یکن ملئاً .

میتوان بروایتی که مشهور بین فقهاء است نیز استدلال نمود :

مدلول روایت آنستکه زوجه ابی سفیان (هند) هنگامیکه بخدمت پیغمبر اکرم (ص) شرفیاب می شود عرض میکند .

ان ابی سفیان رجل شحیح (بخیل) لایعطینی مایکفینی و ولدی .

پیغمبر اکرم (ص) میفرماید : خذی مایکفیک و ولدک بالمعروف .

از مقتضای این دو حدیث شریف چنین استفاده می شود که حکم غیابی جائز است ولی شخص غائب بر حجت خود باقی است یعنی میتواند بدادگاه حاضر شده اقامه حجت نموده از حق خود دفاع نماید .

شهید میگوید : یقضی علی الغائب عن مجلس القضاء .

شہید ثانی در بیان عبارت شہید اول میگوید :

سواء بعد ام قرب وان كان في البلد ولم يتعذر عليه حضور مجلس الحكم على الاقوى
لعموم الادله ولو كان في المجلس لم يقض عليه الا بعد علمه ثم الغائب على حجته لو حضر.

فروع مترتبہ بر حکم غیابی

فروعیکہ بر حکم غیابی مترتب میشود بقرآن زیر است :

- ۱- در صورتیکہ مدعی علیہ در شہر باشد و بدون عذر موجہی بداد گاہ حاضر نشود
دادرس میتواند علیہ او حکم نماید ولی اگر بتواند بداد گاہ حاضر شود و از حضور ہم
امتناع نداشته باشد و یا آنکہ در امتناع و عدم امتناع او مشکوک باشد نمی تواند تاخیر نماید
با و اعلام و ابلاغ نموده علیہ او حکم صادر نماید .
- ۲- اگر غائب پس از صدور حکم غیابی بداد گاہ حاضر گردد و مدعی فسق شہود
و یا ابراء ذمه خود شود و یا آنکہ بگوید مافی الذمه خود را پرداختام و یا آنکہ بمحاکمہ
دادرس دیگری رفته و دعوائی عدم اهلیت دادرس اول را بنماید و بتواند اقامد دلیل کند
دادرس بدلیل الغائب علی حجته باید بسخنان او رسیدگی نموده حکم صادر نماید .
- ۳- فقہاء امامیہ معتقدند دادرس فقط در موارد حقوق الناس میتواند علیہ غائب
حکم صادر نموده و قضاء بر غائب را در حقوق الله جائز نمیدانند .

دلیل آنان پس از اصل و اجماع فرمایش پیغمبر اکرم (ص) است کہ میفرماید
الحدود تدرء بالشبهات بدیهی است درء حدود هنگامی است کہ مورد دعوی فقط محض
محض باشد ولی در صورتیکہ مورد دعوی اموری باشد کہ شامل حق الله و حق الناس هر دو
شود مانند سرقت . دادرس فقط میتواند نسبت بحق الناس حکم صادر نماید .

شہید ثانی میگوید :

ومحللہ حقوق الناس لاحقوق الله تعالى لان القضاء على الغائب احتياط وحقوق الله
تعالى مبنية على التخفيف لغنائہ ولو اشتمل على الحقین بالسرقة قضی بالمال دون القطع .

طرق حکومت

برای قضا و حکومت طرقی است که باید دادرس بوسیله آن بین متداعیین و متخاصمین قضا نموده فصل خصومت نماید .

از جمله طرق حکومت علم است بملاحظه آنکه علم انکشاف تام و اقوای از سایر طرق است دادرس میتواند در کلیه دعاوی خواه مقضی به حقوق الله باشد و یا آنکه حقوق الناس بعلم شخصی خود عمل کرده حکم دهد.

اسباب علم

گاهی سبب علم طرقی است که قانونگذار آنرا طریق قرار داده مانند بینه و اقرار و نظائر این دو و هنگامی اسباب عادیه است که بدانوسیله برای شخص معلوماتی حاصل می شود و زمانی الهام و کشف است .

علمی که از طرق شرعیه مانند بینه و اقرار حاصل می شود چون قانونگذار آنرا حجت قرار داده است قاضی باید آنرا منشاء حکم قرار داده بین متخاصمین حکم فرمائی نموده بدانوسیله فصل خصومت نماید.

علمی که بوسیله اسباب عادی و یا بوسیله مکاشفات حاصل می شود چون حجیتش محل نزاع است دادرس نمی تواند آنرا منشاء برای حکم قرار داده بدان عمل نماید. دلیل حجیت معلوماتی که از راه بینه و اقرار حاصل می شوند فرمایش پیغمبر اکرم (ص) است :

انما افضی بینکم بالبینات والایمان . و نیز میفرماید : جمیع احکام المسلمین علی ثلاثة شهادة عادله او یمین قاطعه اوسنة جاریه .

دیگر از طرق قضا بینه است . بینه در لغت مشتق از بیان بمعنی ایضاح است کلمه بینه گاهی لازم و زمانی متعدی است . بر حسب اصطلاح شرع بینه بر بیشتر از

یکنفر اطلاق می شود مؤید روایاتی است که رسیده ذکر آن روایات چون موجب اطناب است صرف نظر مینمائیم.

در هر حال بواسطه دلیلی که از پیغمبر اکرم رسیده : انما افضی بینکم بالبینات والایمان . البینه علی المدعی والیمین علی من انکر . شبهه ای در طریقت بینه نمیشد . **تنها اشکالیکه** متوجه است آنستکه آیا در غیر دعاوی بینه را میتوان نیز مدرك قرار داد یا آنکه طریقت آن منحصر بباب قضاء میباشد.

آنچه بین فقها مشهور است آنستکه بینه در غیر دعاوی نیز بلحاظ اخباریکه رسیده حجت و متبع میباشد . از جمله اخباریکه رسیده خبریست در کافی و تهذیب از حضرت صادق (ع) که میفرماید :

کل شیء حلال حتی تعرف الحرام بعینه فتدعه من قبل نفاک وذلک مثل الثوب یكون علیک قد اشتریته وهو سرقة او المملوک عندک ولعله حر قد باع نفسه او خدع بیع قهرا او امرأة تحتک وهي اختک او رضیعتک والا شیء کلها علی هذا حتی یستبین لک غیر ذلک او تقوم به البینه .

و نیز روایتی است از حضرت صادق (ع) میفرماید :

کل شیء لک حلال حتی یجیئک شاهدان یشهدان عندک ان فید میتة .
وهم چنین میفرماید :

فمن لم تره بعینک یرتکب ذنبا اولم یشهد علیه بذلک شاهدان فهو من اهل اللغو والسهو .
وهم چنین از حضرت صادق (ع) سؤال می شود تکلیف زن مطلقه ای که شوهرش در طلاق داده و تائیکسال مطلع نشده چیست ؟ حضرت میفرماید .

ان جاء شاهدا عدل فلا تعتد والا فلتعتد من یوم یبلغها .

ماحصل از مجموع روایات آنستکه بینه فقط اختصاص بمقام دعاوی ندارد بلکه مقام غیر دعاوی را نیز شامل است.

شرائط قبول بیئنه

شهادت شهود هنگامی اماره بر واقع بوده و آثار قانونی بر آن مترتب است که صفات مذکورہ ذیل را دارا باشد.

اول بلوغ بر حسب اجماع محقق و اجماعات منقولہ و مقتضای اصل شهادت غیر بالغ در صورتیکہ ممیز نباشد صحیح و مقبول نیست چه مقتضای اصل اولی آنستکہ غیر بالغ خواه ممیز یا آنکہ غیر ممیز و خواه سنش بدہ سال رسیدہ و یا نرسیدہ باشد شهادتش مقبول نباشد زیرا در موردیکہ شك و تردید نسبت بمقبول بودن شهادت غیر بالغ حاصل می شود باید باصل عدم قبول شهادت تمسك جستہ اصل عدم قبول واصل عدم ترتب شهادت را جاری نموده شهادت را غیر مقبول بدانیم.

ولی بدلیل اجماع و جملہ روایاتی کہ رسیدہ شهادت غیر بالغ در صورتیکہ ممیز باشد در مورد جراحات بسہ شرط قابل قبول است.

اول - رسیدن بسن دہ سال .

دوم - اجتماعشان بر امر مباح .

سوم - آنکہ تاموقعیکہ میخواهند گواہی دهند ازہم متفرق نشدہ باشند.

شہید در لمعہ میگوید :

و شرطہ البلوغ الاعلی الجرح فشرطہ بلوغ العشر وان یجتمعوا علی مباح والایتفرقوا.

از حضرت صادق (ع) سؤال می شود آیا قبول شهادت صبیان جائز است . حضرت

میفرماید : جائز نیست مگر در مورد جراحات . ولی باید هنگامی کہ شهادت میدهند

سخنان اولیہ آنان اخذ و بسخنان بعدی آنها اعتنائی نشود .

و نیز در روایت رسیدہ است : اذا کان للغلام عشر سنین جاز امرہ و جازت شہادتہ .

و در روایت دیگر چنین ذکر شدہ است : شہادۃ الصبیان جائزہ ما لم یتفرقوا و

یرجعوا الی اہلہم .

اخبار مذکورہ کاملاً دلائل دارند کہ شہادت صبیان در مورد جراحات صحیح و قابل قبولست.

۲- عقل . بدلیل آیه مبارکہ : **ممن ترضون من الشهداء** گواهی دیوانہ صحیح نیست چه کسی کہ نتواند امور را تمیز و تشخیص دهد چگونه شہادتش مرضی و پسندیدہ میباشد.

علاوہ شاہد باید متصف بعدالت باشد و مقتضای اشتراط عدالت آنستکہ شہادت دیوانہ مقبول نباشد ولی اگر جنون ادواری بودہ و در موقع تحمل و ادای شہادت عاقل باشد بواسطہ زایل شدن مانع بر حسب عموم ادلہ سماع شہادات گواہی وی مسموع و مقبول خواهد بود .

۳- اسلام . گواہی کافر گر چه مشہور علیہ ہم کافر باشد بلاحاظ آنکہ متصف بفسق و ظلم است جایز نمیشد و اگر مسلمانی یافت نشود کہ تحمل شہادت نماید فقہاء شہادت ذمی را در مورد وصیت مسموع میدانند .
شہید میگوید :

ویشترط فیہ الاسلام ولو کان مشہور علیہ کافراً علی الاصح الا فی الوصیۃ عند عدم عدول المسلمین.

۴- ایمان . شہادت غیر مؤمن نسبت بمؤمن و غیر مؤمن بدلیل اخباریکہ رسیدہ است گر چه متصف باسلام ہم میباشد مسموع نیست .
شہید در روضہ میگوید : **وهو هنا الولاء** .

۵- عدالت . عدالت در لغت عبارت از حد وسط بین افراط و تفریط است و بر حسب اصطلاح فقہاء آن کیفیت نفسانیدہ را نسخہ ایست کہ شخصی را بملازم مروت و تقوی و ادار نمودہ ویرا از اقدام بر معاصی دبیروہ و اصرار بر گناہان صغیرہ مانع باشد .

شہید ثانی در روضہ عدالت را چنین تعریف نمودہ : میفرماید .
العدالة هي هيئة نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمرؤة .

بدیہی است با ارتکاب شخصی بمعاصی کبیره و یا اصرار بگناہان صغیرہ عدالت زائل شدہ وبرمرتکب فاسق اطلاق می شود .

شہید درلمعہ میگوید : وتزول بالكبیرہ والاصرار علی الصغیرہ .

شہید ثانی گناہان کبیرہ آن گناہانی را ذکر کرده است کہ بالخصوص در قرآن وسنت نسبت بآن وعید شدہ است . معاصی صغیرہ گناہانیست کہ مرتبہ اش مادون گناہان کبیرہ باشد .

برخی از فقہاء میگویند معاصی کبیرہ وصغیرہ چون در مخالفت امر ونہی مشترکند صغیرہ ہم در شمار کبیرہ خواهد بود . چہ معاصی مقول بتشکیک و از حیث شدت وضعف متفاوتند چہ بوسیدن زن اجنبی نسبت بزنا ضعیف ومعصیت صغیرہ ولی نسبت بنگاہ کردن باجنبیہ شدید و از معاصی کبیرہ میباشد .

شہید درروضہ میگوید : اصرار بر معاصی صغیرہ بدو نحو متصور است .

اول - تکرار کہ آنرا اصرار فعلی میگویند .

دوم - عزم بر تکرار کہ آنرا اصرار حکمی مینامند .

چون فرق بین صغیرہ و کبیرہ تا اندازہ ای معلوم گردید اکنون بجملہ ای از گناہان کبیرہ اشارہ مینمائیم .

از جملہ گناہان کبیرہ : ۱- قتل نفس . ۲- رباخوارگی . ۳- زنا . ۴- لواط . ۵- قیادت . ۶- دیانت . ۷- شرب مسکر . ۸- دزدی . ۹- قذف . ۱۰- فرار از زحف (جہاد) . ۱۱- شہادت زور . ۱۲- عقوق والدین . ۱۳- یأس از روح الله . ۱۴- امن از مکر الله . ۱۵- خیانت در کیل ووزن . ۱۶- تأخیر صلوة از وقت فضیلت . ۱۷- دروغ بستن بخدا ورسول . ۱۸- تأخیر حج در آن سالی کہ واجب گردیدہ . ۱۹- ضرب واذیت مسلمان بدون مجوز . ۲۰- کتمان شہادت . ۲۱- رشوہ . ۲۲- سعایت بظالم . ۲۳- منع زکوٰۃ .

قیادت - قواد بفتح قاف وتشدید کسی را میگویند بین مرد وزنی کہ از یکدیگر اجنبی هستند جمع نماید .

دیانت - دیوث کسی را میگویند کہ نسبت بعیالش غیرت نداشته باشد پیغمبر اکرم میفرماید بقیہ حاشیہ در صفحہ بعد

۲۴ - قذف ۲۵ - غیبت ۲۶ - نامی ۲۷ - یمین دروغ ۲۸ - قطع رحم ۲۹ - خوردن مال یتیم
 ۳۰ - ظهار ۳۱ - خوردن گوشت خوک ۳۲ - خوردن میت ۳۳ - محاربه برای قطع
 طریق ۳۴ - سحر ۳۵ - قمار.

دلیل بر اشراط عدالت شهود آیات و اخبار بسیار است از جمله آیه مبارکه :
 (یا ایها الذین آمنوا شهادة بینکم اذا حضر احدکم الموت حین الوصیة اثنان ذوی
 یا ایها الذین آمنوا شهادة بینکم اذا حضر احدکم الموت حین الوصیة
 اثنان ذوی عدل منکم) و آیه مبارکه (واشهد ذوی عدل منکم) میباشد.
 از جمله اخبار روایت عبدالله بن یعفور است میگوید از حضرت صادق (ع)
 سؤال کردند.

(بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى يقبل شهادته لهم وعليهم ، قال (ع)
 ان يعرفه بالستر والعفاف والكف عن البطن و الفرج والید و اللسان و يعرف باجتنب
 الكبائر التي اوعد الله النار من شرب الخمر والزنا والربا و عقوق الوالدین و الفرار من الزحف)
 و نیز روایاتی دیگر بدین مضمون رسیده در اینجا از ذکر آنها خودداری و بهمین
 چند روایت قناعت میگردد.

بقیه حاشیه از صفحه قبل

(لا یدخل الجنة دیوث) پرسش میشود دیوث چه کسی است حضرت میفرماید : (المدی بزی
 امرأته وهو یعلم بها) . کشخان کسی را میگویند که زنش با مرد اجنبی ربط داشته و او
 راضی باشد .

قرنان کسی را میگویند که دخترش با مرد اجنبی رابطه غیر قانونی داشته و
 عمل راضی باشد.

زحف - در لغت بمعنی جهاد است در حدیث رسیده است (انما المؤمن الفرار من الزحف)
 عقوق - مصدر ماضی آن عق مضارعش یعق در حدیث رسیده : (ادئی العقوق الاف)
 یعنی بستترین عقوق زجر است.

گفته میشود (عق الولد اباه) یعنی فرزند پدرش را اذیت کرد و از او نفرت او
 سرپیچی نمود .

عق در اصل بمعنای شق و قطع است و عقیقه هم بمعنای بریدن سر گوشت میباشد .

طریق ثبوت عدالت

عدالت عبارت از حسن ظاهر است که بوسیله مؤانست و معاشرت باطنی و خلطه و خلوت باشخص احراز می شود .

عدالت بچند طریق ثابت می گردد :

اول - علم شخصی . دوم - گواهی دادن دو عادل . سوم - شیع .

بدیهی است یکی از طرق ثبوت عدالت علم است . طریقت علم محل تردید نیست .

پیغمبر اکرم (ص) هنگامی که بحال شهود معرفت پیدا نمی کرد از بهترین اصحاب

خود دو نفر را انتخاب نموده روانه بقبیله مشهور می فرمودند تا آنکه از حال آنان تحقیق نموده پس از برگشت طبق شهادت آندو عمل مینمودند ،

چنانکه ذکر شد شیع یکی از طرق ثبوت عدالت است و آن عبارت از اخبار

جماعتی است که در اغلب موارد موجب ظن بمخبر عننه شده و بدانوسیله برای شنونده اطمینان بمخبر عننه حاصل گردیده از حال تردید و تزلزل خاطر بیرون آمده برایش ظن قوی بوقوع مخبر عننه حاصل شود .

دلیل بر ثبوت شیع علاوه بر سیره اصحاب اخباریست که رسیده . مضمون آن

اخبار آنست هنگامیکه تردید در حال شخصی پیدا میشود از قبیله و یا محله ای که شخص در آن سکنی داشته پرسش مینمودند همینقدر که اهل آن قبیله و یا محله اعتراف مینمودند که از این شخص جز اعمال خیر عملی دیگر صادر نگردیده ویرا عادل شمرده آثار عدالت را بر او مترتب مینمودند . در هر حال شیع بلحاظ آنکه از طرق تعبیه است خواه مفید علم عادی باشد و یا آنکه مفید ظن مثبت عدالت است .

چنانکه بوسیله شیع و بینة عدالت ثابت می شود نیز جرح شهود هم بوسیله

ایندو ثابت می گردد .

تنها چیزیکه میتوان گفت آنستکه در تعدیل شهود بلحاظ متعذر بودن ذکر اسباب

ذکر يك سبب كافي ولي در جرح ذكر يك سبب كافي نخواهد بود .

۶- طهارت، ولد - جمعی از فقہاء شہادت ولد الزنا را مقبول ندانسته و بروایتی

کہ از محمد بن مسلم رسیده متمسک شدہ اند .

حضرت صادق (ع) میفرماید : لا يجوز شهادة ولد الزنا .

وہم چنین عبید بن زرارہ از پدرش نقل میکند کہ پدرم میگفت :

سمعت ابي جعفر يقول لو ان اربعة شهدوا عندي على رجل بالزنا وفيهم ولد الزنا

جلدتهم جميعاً لانه لا يجوز شهادته ولا يؤم الناس .

بدیہی است شہادت ولد الزنا هنگامی مردود است کہ بر حسب قانون اسلام حائش

مشخص باشد ولی اگر در میان مردم بر خلاف آن مشہور باشد شہادتش قابل قبول است .

۷- مروت - مروت اصلش مروءت در لغت بمعنی مردانگی است و بر حسب

اصطلاح عبارت از آن اخلاق و ملکات نفسانی است کہ انسانی را از ارتکاب امور مباحہ

کہ موجب خست و دنائت است بازداشتہ ویرا بحسن اخلاق و عدالت جمیلہ و اولاد نماید .

بدیہی است خلاف مروت هنگامی محقق میگردد کہ شخص چیزهایی را کہ

موجب خست و دنائت نفس است مرتکب شود مانند آنکہ در معاہر غذا تنہا اولاد نماید

و یا در مجالس و محافل زیادہ از اندازہ مزاج کند و یا آنکہ لباس را کہ در عرف و عادت

زیبنده او نیست در بر نماید مانند آنکہ فقیرہ لباس لشکری و یا لشکری لباس فقیرہ را

در بر کند .

• شہید در دروس میفرماید :

المروءة تنزید النفس عن الدنائة التي لا تلحق بامثاله كالسخرية و لا شفا العورة التي

یتا کہ استجاب سترها فی الصلوة والا کل فی الاسواق غالباً و لیس المظاہر التي یسخر فی

بحیث یسخر فیہ .

امور مذکورہ چون امارہ بر ضعف عقل و بی بالائی شخص در امور زندگی گاہی است

موجب بی اعتمادی بافعال و اقوال وی شدہ و قارح عدالت خواهد بود .

شہید ثانی میگوید : المروءة هي النخالق بخلق امثاله في زمانه ومكانه .

میتوان گفت ترا در مروت هنگامی قارح عدالت است کہ شخص افعال و اقوالی را

مرتکب شود که ارتکاب آنها کاشف از بی‌مبالاتی در دین باشد . ولی اگر ارتکاب آن افعال و اقوال موجب بی‌مبالاتی در دین نباشد نمیتوان آنها را قارح عدالت دانست.

۸- مبری بودن از تهمت - شهید در لمعه میگوید :

وعدم التهمة فلا تقبل شهادة الشريك لشريكه في المشترك بينهما ولا الوصي في متعلق الوصية ولا الغرماء للمفلس والميت والسيد لعبده والعاقلة بجرح شهود الجنایة خطاء.

اسباب تهمت را فقها چند چیز ذکر کرده‌اند :

اول - آنکه بوسیله گواهی شخص بخواهد برای خود جلب نفعی نموده و یا از خود دفع ضرری نماید مانند شهادت شخص برای شريك خود در آنچه با او شريك است و شهادت وصی در آنچه که جهت او وصیت شده و شهادت طلبکار برای کسیکه از تصرف در مالش محجور است و یا شهادت وارث بر مورث خود و نظائر آنها.

دوم - شهادت سائل بکف است . پیغمبر اکرم (ص) شهادت سائل بکف را قبول نمیفرمود .

سوم - حرص بر شهادت است . یعنی اگر پیش از طلب برای شهادت مبادرت بگواهی نماید . مانند آنکه پیش از آنکه دادرس درخواست شهود از مدعی نماید شخص گواهی دهد . بدیهی است چنین شخصی چون متهم در شهادت است شهادتش پذیرفته نخواهد بود . ولی اگر در مورد شهادت دعوای شخصی نبوده و مدعی شخصی هم در بین نباشد چنین شهادت مسموع و مقبول میباشد مانند شهادت در مورد یکی از مصالح عامه .

وجوب تحمل شهادت

تحمل شهادت گاهی واجب عینی و هنگامی واجب کفائیست .

تحمل شهادت در صورتی واجب عینی است که برای تحمل آن افرادی یافت نشود و متحمل منحصر بفرد باشد ولی در صورتیکه برای تحمل افرادی وجود داشته باشند واجب کفائی خواهد بود .

دلیل برای وجوب تحمل شهادت آیه مبارکه **ولایابی الشهداء اذا ماعوا** است. حضرت صادق (ع) آیه مذکور را تفسیر بتحمل شهادت فرموده است. شهید ثانی نظرش آنستکه این آیه نیز دلالت بر وجوب ادای شهادت دارد در کتاب روضه میگوید: **ویمکن جعله دلیلاً علیه وعلی الاقامه فیائم الجميع لو اخلو به مع القدرة.**

کیفیت تحمل شهادت

تحمل شهادت باید بوسیله شهود مشهور بد یا بواسطه سماع و یا استماع که موجب علم باشد انجام گیرد **بدینجهت** شخص بمسند نوشته ای که تنظیم نموده گر چه آنرا بحافظه خود هم سپرده باشد و یا شخصی ثقه بصحت آن نوشته شهادت دهد بلحاظ آنکه ممکن است مشابه باخط خودش باشد نمیتواند گواهی دهد **چدیغمبر اکرم (س) میفرماید:**
لمن اراد ، الشمس علی مثلها فاشهد اودع .

شهید درامعه میگوید:

ولا یقیمها الشاهد الا مع العلم ولا یکنفی الخط وان حفظه ولو شهد معه ثقه .

حقوقیکه بوسیله شهادت ثابت میشود

حقوقیکه بوسیله شاهد ثابت میگرددند **بچهار دسته** منقسمند:

اول - زنا و لواط و سحر است که بوسیله شهادت چهارمرد ثابت میگردد.

دویم - ۱- زده . ۲- قذف . ۳- شرب خمر . ۴- حد سرقت . ۵- حد

۶- ذکوة . ۷- نذر . ۸- کفارہ . ۹- نکاح . ۱۰- وصایت . ۱۱- نسیه . ۱۲- نکاح

۱۳- بلوغ . ۱۴- اسلام . ۱۵- ولایت . ۱۶- جرح و تعزیر شهود . ۱۷- نفقہ ارفقاص

۱۸- طلاق . ۱۹- خلع (که بوسیله شهادت دو مرد ثابت میشود)

سیم - ۱- ولادت . ۲- استهلال نسبی . ۳- عبود باطنی زنان . ۴- رضاع

۵- وصیت بمال (که بوسیله شهادت مرد و زن ثابت میشود)

چهارم - ۱- دیون . ۲- اموال . ۳- جنایات موجب دیه (که بوسیله شهادت دو مرد و یک مرد و دوزن و یا شهادت یک مرد با سوگند ثابت میشود) .

حقوقیکه بوسیله استفاضه ثابت میشود

استفاضه مصدر باب استفعال مشتق از فیض بمعنای کثرت و ظهور است و بر حسب اصطلاح شایع گردیدن خبر است با اندازه ای که برای شنونده آن ظن غالب متاخم (متقارب) بعلم حاصل شود .

بعضی از فقهاء نظرشان آنستکه در مورد استفاضه صرف ظن کافیت و میتوان آنرا مستند حکم قرارداد برخی معتقدند که استفاضه موقعی حجت و مثبت حقوق است که برای شنونده علم حاصل گردد در هر صورت کسانی که از قضیه ای خبر میدهند باید پیش از دو نفر باشند .

حقوقیکه بوسیله استفاضه ثابت میشود و بین فقها مشهور است هفت چیز است :

- ۱- نسب . ۲- ملک مطلق . ۳- وقف . ۴- موت . ۵- نکاح . ۶- عتق . ۷- ولایت قاضی .

دسته ای از فقها نظرشان آنستکه جز امور مذکوره چندین چیز دیگر نیز باستفاضه ثابت میشود و آن عبارت از:

- ۱- اسلام . ۲- کفر . ۳- حمل . ۴- وضع حمل . ۵- وصایت . ۶- رضاع . ۷- نفقه . ۸- رشد . ۹- افلاس . ۱۰- رؤیت هلال است .

حقوقیکه بوسیله شهادت فرع ثابت میشود

مقصود از شهادت فرع گواهی بر گواهیست .

گواهی گواهان فرع در صورتی مثبت حقوق میباشد که دارای شرایط مذکور زیر باشند:

- ۱- اهلیت شهادت داشته باشند .
- ۲- حضور شاهد اصل بواسطه فوت و یا سفر و مرض متعذر باشد .

۳- هنگام گواهی دادن نام گواهان اصل ذکر شود.

۴- بر هر يك از گواهان اصل دو گواه شهادت دهند.

در صورتیکه شهود فرع واجد شرایط مذکوره باشند بوسیله شهادتشان کلیه حقوق الناس خواه عقوبت باشد مانند قصاص و خواه مالی مانند قرض و عقود و معاوضات و یا غیر مالی مانند طلاق و نسب ثابت میگردد.

ولی اگر حقی مشتمل بر دو امر یعنی هم متضمن حق الله باشد و هم حق الناس مانند زنا بوسیله شهادت فرع فقط حق الناس ثابت میشود. مثلاً اگر جماعتی شهادت دهند که فلانی نزد دسته از عدول اقرار بارتکاب زنا نمود بوسیله این گواهان فقط حق الناس ثابت میشود ولی حد که حق الله است ثابت نمیگردد.

اختلاف شهود در شهادت

دادرس موقعی میتواند بر طبق شهادت شهود حکم صادر نماید که شهود شهادتی را که میدهند در معنای آن اتفاق داشته باشند یعنی شهادت شهود گرچه از حیث لفظ و عبارت مختلف باشند ولی باید از جهت معنی باهم متفق باشند مثلاً اگر یکی از شهود شهادت دهد که فلانی مال فلانکس را غصب نموده و شاهد دیگر بگوید مال را از وی بزور گرفته است چون این دو نحوه شهادت از جهت معنی متحدند و دلالت بر یک معنی مینمایند دادرس میتواند بواسطه شهادتیکه داده اند حکم بعصب نماید ولی اگر یکی اردو گواه گواهی دهد که زید مالی را هنگام صبح سرقت و دیگری بگوید هنگام شاه دزدی نموده است بلحاظ تغایر و تعارضیکه از حیث معنی بین دو گواهی محقق گردیده دادرس نمیتواند بسرقت حکم صادر نماید و همچنین اگر یکی از شهود به بیع شهادت دهد و دیگری باقرار به بیع حاکم نباید حکم به بیع نماید

رجوع شهود از شهادت

۱ - اگر شهود پیش از حکم دادرس از شهادتیکه داده‌اند رجوع نمایند دادرس نمیتواند حکم صادر نماید .

۲ - اگر شهود پس از صدور حکم و اجراء آن از شهادت رجوع نمایند و مورد دعوی هم مال باشد حکم دادرس نقض شده کسانیکه گواهی داده‌اند ضامن مال میباشند .

۳ - اگر شهود بر چیزی شهادت دهند که موجب قتل و یا رجم و یا قطع باشد و پیش از استیفاء حد رجوع نمایند حد ساقط میشود پیغمبر اکرم فرموده است :
الحدود تدرء بالاسبهات .

برخی از فقهاء نظرشان آنستکه در این مورد قصاص منتقل بدیه میشود و حکم دادرس نقض نمیگردد ولی بعضی معتقدند انتقال قصاص بدیه موقعی استکه مدعی به ثابت شده باشد چه تا هنگامیکه اصل محقق نگردد فرع محقق نمیگردد بدینجهت حکم دادرس در معنای نقض خواهد بود .

شہید در روضہ متذکر این دو نظریہ گردیدہ است میگوید :

وقیل ینتقل الی الدیہ لانہا بدل ممکن عند فوات محلہ و علیہ لاینقض وقیل سقط لانہا فرعہ فلا یثبت الفرع من دون الاصل فیکون ذلک فی معنی النقض

۴ - اگر شهود پس از حکم دادرس و استیفاء حد از شهادت رجوع نمایند و اعتراف کنند شهادتیکه داده‌ایم از روی عمد بوده باید همگی قصاص شوند ولی اگر مدعی خطا شوند ملزم بپرداخت ریه خواهند بود .

شہید در لمعہ میگوید :

ولو كانت الشهادة علی قتل او رجم او قطع او جرح ثم رجعوا و اعترفوا بالتعمد اقتض منهم اجمع او اقتض بعضهم ويرد الباقيون نصيبهم من الجنایة وان قالوا اخطانا فالدية عليهم اجمع .

- ۵ - در صورتیکه شهود در شهادتیکه داده اند تزویر کرده باشند و تزویرشان ثابت گردد حکم دادرس نقض شده محکوم به اگر مال باشد باید غریم مال را دریافت نماید و اگر دریافت آن متعذر باشد باید شهود از عهده غرامت بر آیند.
- ۶ - تزویر (۱) شهود خواه پیش از صدور حکم باشد و واپس از صدور حکم موجب تعزیر و تشهیر است یعنی علاوه بر آنکه شهود مزور تعزیر میشوند نیز باید تشهیر گردند.

فروعیکه مترتب بر رجوع شهود است

فروعیکه بر رجوع شهود از شهادت مترتب میشود بقراین زیر است .

- ۱- اگر شهود بایکی از آنها پس از آنکه بمالی شهادت دهند پیش از صدور حکم

۱- تزویر مشتق از زور بمعنای دروغ و باطل و تهمت است خداوند حکیم در قرآن میفرماید: **واجتنبوا قول الزور** بر حسب قانون اسلام شاهد زور را پس از تعزیر باید تشهیر نمایند.

کیفیت تشهیر آنستکه دادرس شخصی را معین نموده که در مجامع عمومی مانند مساجد و معابد اعلا نماید که فلانی شهادت دروغ داده است بدیهی است امروز این عمل باید بوسیله رادیو و نظائر آن انجام گیرد .

شیخ طوسی در کتاب خلاف میگوید: در زمان خلافت عمر کسیکه مرتکب این عمل میگردد بدستور عمر سر و پرا تراشیده و روش را سیاه و بره کوی سوار میشوند و بدنبال او منادی حرکت نموده ندا میداد که جزای شاهد زور آنست. علی (ع) در زمان خلافتش چنین دستور فرمود که سر و پرا تراشند ولی روش را سیاه نکنند بره کوی سوار شده خودش فریاد زند این است جزای کسی که شهادت دروغ میدهد در صورتیکه مستند این دو قول ضعیف نباشد این حکم از امضائیات قانون اسلام بشمار میآید . برخی از فقها نظرشان آنست که پیش از تشهیر باید شاهد زور را چهل تازیانه زده نصف سرش را تراشیده و پس از تشهیر نصف دیگر آنرا تراشند . **شیخ طوسی** تراشیدن سر را لازم ندانسته میگوید: **پیغمبر اکرم (ص)** چون از مسئله کردن اشخاص نبی فرموده و تراشیدن سر در حکم مثله است جایز نمی باشد . آنچه که بین عامه فقها مسلم است آنستکه باید یکی از وسایل تشهیر و پرا بعامه افراد معرفی نمایند .

از گواهی که داده‌اند رجوع نمایند دادرس نمیتواند حکم صادر نماید ولی اگر رجوع آنان پس از صدور حکم و پرداخت مال و تلف آن باشد حکم دادرس نقض نمیگردد باید شهود از عهده غرامت آن مالیکه ازین رفته است بر آیند . وهم چنین اگر شهود پیش از تلف مال و پس از پرداخت و حکم دادرس و یا پیش از پرداخت و پس از صدور حکم از شهادت رجوع نمایند حکم نقض نمیشود . شهود باید از عهده غرامت قیمت مالیکه بضرر شهود علیه شهادت داده‌اند بر آیند .

۲ - اگر دادرس پیش از احراز عدالت شهود حکم صادر نماید و شهود فاسق در آیند و از شهادت خود رجوع نمایند بلحاظ بطلان حکم دادرس شهود ضامن نمیباشند .

۳ - در صورتیکه شهود هر دو باهم از شهادت رجوع نمایند هر دو ضامن میباشند باید مالی را که بواسطه شهادت آنها ازین رفته است غرامت کشند .

۴ - اگر شهود علیه رجوع شهود را تکذیب نماید غرامت از آنها ساقط میشود و اگر یکی از آنها رجوع نماید فقط آن کس که رجوع نموده ضامن نصف مال میباشد .

۵ - اگر دادرس در مورد دعوی مالی طبق شهادت یکمرد و دوزن حکم صادر نماید و همگی از شهادتیکه داده‌اند رجوع کنند نصف مال را باید شاهد مرد غرامت کشیده و هر يك از زنهار ربع را غرامت کشند .

۶ - اگر دو شخص عادل نزد دادرس شهادت دهند که فلان مرد زن خود را مطلقه نموده است و پس از صدور حکم از شهادتیکه داده‌اند رجوع نمایند و شهادت خودشانرا تکذیب کنند در صورتیکه بین مرد و زن نزد یکی واقع نشده باشد ضامن نصف مهر میباشد و اگر یکی از آنها رجوع نماید ربع مهر را ضامن است .

در مورد فرض مذکور **میتوانیم بگوئیم** شهادت شهود چون سبب برای جلوگیری از استمتاع زوج گردیده ضامن مهر المثل میباشد .

۷ - اگر دادرس در موردیکه باید حکم بقطع ید و یا قتل دهد بر طبق شهادت شهود حکم صادر نماید و پس از وقوع قتل و قطع معلوم گردد که شهود فاسق بوده‌اند دادرس ضامن است و غرامت بر بیت المال میباشد .

۸ - اگر دادرس پس از احراز عدالت شهود طبق شهادت آنها حکم صادر نماید و دستهای بفسق آن شهود شهادت دهند حکم نقض نمی گردد زیرا ممکن است سبب جرح پس از حکم حاصل شده باشد ولی اگر مسلم شود که سبب پیش از صدور حکم بوده حکم دادرس نقض می گردد.

۹ - اگر شهودیکه شهادت داده اند پیش از صدور حکم فاسق گردند بملاحظه آنکه عدالت شهود باید هنگام اقامه شهادت محرز باشد دادرس میتواند حکم صادر نماید .

۱۰ - اگر دو نفر بداد گاه روند و نزد دادرس نسبت بدعوائی شهادت دهند و پیش از صدور حکم فوت نمایند دادرس میتواند طبق شهادتیکه داده اند حکم صادر نماید .

۱۱ - اگر دادرس طبق شهادت شهود حکم صادر نماید و بعداً معلوم شود که شهود شهادتشان تزویر بوده حکم نقض شده در صورتیکه مورد دعوی مال باشد باید شهود غرامت کشیده و اگر قتل باید قصاص شوند .

۱۲ - دادرس اگر پس از صدور حکم اعتراف بخطا در حکم نماید ، اعتراف یا آنکه پیش از عزل و یا آنکه پس از عزل است در صورت اول عین مال یا آنکه موجود یا تلف شده است اگر مال موجود باشد باید عین آن مسترد و اگر تلف گردیده است از بیت المال باید پرداخت شود . در صورت دوم (پس از عزل) باید دادرس مال را غرامت کشد .

۱۳ - اگر دادرس طبق شهادت شهود فرع حکم صادر نماید و پس از صدور حکم شهود اصل از شهادتیکه داده بوده اند رجوع نمایند ضامن غرامات وارده خواهند بود .

۱۴ - عرض موت یا جنون و انماء بر شهود اصل موثر در شهادت شهود فرع نمی باشد یعنی شهادتشان صحیح است دادرس میتواند بر طبق آن حکم صادر نماید .

۱۵ - اگر شهود اصل شهادت شهود فرع را تکذیب نمایند و شهود فرع عادل از شهود اصل باشند تکذیب شهود اصل موثر نمی باشد . شهادتیکه شهود فرع داده اند صحیح میباشد .

۱۶- اگر شاهد اصل قطع بکذب شاهد فرع داشته باشد شهادت شهود فرع از درجه اعتبار ساقط است .

۱۷- اگر شهود فرع شهادت دهند و دادرس هم طبق آن حکم صادر نماید بعداً شهود اصل بداد گناه روند و با صدور حکم مخالفت نمایند حکم نقض نمیشود ولی اگر پیش از صدور حکم مخالفت نمایند دادرس باید طبق شهادت شهود اصل حکم صادر نماید.

یمین و شرائط آن

یکی از طرق قضاء یمین است بواسطه یمین حقوقی اثبات و دعاوی اسقاط میگردد. کیفیت یمین . بدلیل آیه مبارکه (۱) لایؤخذکم الله باللغو فی ایمانکم ولکن یؤخذکم بما عقدتم الایمان . یاد کننده سو کند هنگامیکه سو کند یاد میکند باید قاصد و عقد قلبی داشته باشد چه اعمال و افعالیکه از انسان صادر میشود و منشاء برای ترتب آثار و احکام و حقوق میگردند اعمال و اقوالی است که در آنها قصد و عقد قلبی باشد. **نخستین شرط سوگند** که بوسیله آن دعوی اسقاط و یا حقی اثبات میشود آنستکه بنام خداوند تعالی و یا یکی از صفات مخصوصه وی باشد. دلیل بر اشتراط این شرط آیات و اخباریست که رسیده از جمله آیات آیه مبارکه **فیقسمان بالله ان ارتبتم**.

پیغمبر اکرم (ص) می فرماید :

لا تحلفوا الا بالله ومن حلف بالله فلیصدق ومن حلف بالله فلیرض ومن حلف بالله

فلم یرض فلیس من الله.

۱- سوره مائده آیه ۹۱ یعنی خداوند مؤاخذه نمیکند شمارا سوگندهائیکه بدون قصد بر زبان جاری نموده اید (مثل لا والله و بلی والله) ولی مؤاخذه می کند شمارا بان سوگندهائیکه قصد داشته و از روی اختیار جاری نموده اید .

تحلیف ثنوی

جمعی از فقهاء در تحلیف ثنوی علاوه بر تلفظ به لفظ جلاله اضافه جمله خالق نور و ظلمت را لازم دانسته می گویند چون ثنویه برای عالم دو مبدء قائلند یزدان و اهریمن ، یکی را خالق نور و دیگری را خالق ظلمت میدانند تا هنگامیکه جمله خالق نور و ظلمت را به سو گند اضافه نکنند جزم و قطع بدان حاصل نمیگردد بدینجهت اضافه این دو جمله را لازم میدانند . **شهادتی گوید :**

ولو اضاف مع الجلاله خالق کل شینی فی المجوسی کان حسنا .

گروهی از فقهاء در تحلیف ثنوی تنها لفظ جلاله را کافی دانسته می گویند بر حسب ادله ایکه رسیده است در حلف قسمد حالف معتبر نیست بلکه قسمد مستحلف معتبر میباشد . از امام علیه السلام سؤال میشود : الرجل یحلف و ضمیره علی غیر ما حلف علیه . امام علیه السلام می فرماید : فالیمین علی ضمیر المظلوم .

و دیگر آنکه اگر دلیل کسانیکه لفظ جلاله را کافی ندانستند تمام باشد لازم میآید کلیه ملائ باطله همگی مشمول این حکم باشند در صورتیکه حکم شامل آنها نمیگردد .

گروهی از فقهاء معتقدند در صورتیکه داور بدانند که تحلیف اهل ذمه بکتاب توراة و یا انجیل و یا بیع و کنیسه و آتشکده بیشتر مؤثر و رازع از لذب است می تواند آنانرا به توراة و یا انجیل و کنیسه و یا آتشکده قسم دهد . **شهادت در لعمه همین نظر** اتخاذ نموده می گوید :

ولو رای الحاکم ردع الذمی بیمینهم فعل الا ان یشتمل علی محرمة .

مستند این دسته روایتی است که سائونی از حضرت صادق (ع) نقل نموده است . حضرت صادق (ع) می فرماید علی علیه السلام هنگامیکه قسم بر یهودی متوجه می کردید امر می نمود که بد توراة سو کند یاد کند و نیز حضرت صادق (ع) می فرماید :

کان علی (ع) یستحلف الیهود و النصارى بانائسهم و یستحلف المجوس بیهت نیر انهم

دلیل مذکور بچندوجه قابل تأمل و نظر است چه :

اولاً اخبار مذکورہ بلحاظ اطلاقیان از دلالت بر مقصود قاصر میباشند زیرا بر حسب اطلاق اخباریکه در مورد تحلیف رسیده تحلیف اهل کتاب بتوراة و یانجیل در موردیکه اردع از کذب هم نباشد جایز است .

ثانیاً ورود اخبار مذکورہ در مورد وقایع مخصوصه بوده است و بهیچوجه تعمیم وعمومیت ندارد .

ثالثاً تحلیف اهل کتاب بتوراة و یانجیل بر حسب ظاهر روایات مذکورہ دلالت ندارد که لفظ جلاله باید ذکر نشود بلکه می توان گفت علاوه از ذکر لفظ جلاله باید تحلیف در حضور کتاب توراة و یانجیل انجام گیرد .

مسائل متعلقه بحلف

۱ - حلف باید در داد گاه و در حضور دادرس باشد .

۲ - دادرس نمی تواند برای تحلیف دیگری را بجای خود نائب قرار داده تا آنکه مراسم سوگند را انجام دهد مگر آنکه عذری داشته باشد مانند آنکه مریض باشد و یا آنکه بواسطه ترس از دشمن نتواند در داد گاه حاضر شود و همچنین اگر یاد کننده سوگند مخدیره ای باشد که به بیرون رفتن از منزل عادت نداشته باشد دادرس می تواند از طرف خود نائبی معین نموده تا آنکه وی را در منزلش قسم دهد .

۳ - گنگ باید بوسیله اشاره ای که مفهم مقصود باشد سوگند یاد کند چه اشاره در شرع و عرف قائم مقام گفتار وی می باشد .

برخی از فقهاء در مورد اخرس می گویند باید صورت قسم را بر لوحی نوشته و بآب شسته باو دهند تا آنکه بیاشامد اگر امتناع نماید نا کل محسوب میشود .

دلیل ایندسته روایتی است که از علی علیه السلام نقل گردیده هنگامی که اخرس را قسم می دادند لفظ جلاله را بآب می شسته امر می فرمود اخرس آنرا بیاشامد و در صورتیکه امتناع مینمود حکم بنکول وی می فرمودند .

می توان گفت علاوه بر اینکه این حکم در واقعاً مخصوصه بوده نیز از مصادیق اشاره بشمار رفته و بین این قول با قول مشهور که صرف اشاره را کافی دانسته تهافتی نمیباشد. بعضی از فقهاء می گویند احرص باید علاوه بر اشاره با دست مصحف را باز نموده یا آنکه لفظ جلاله را بر لوحی بنویسند تا آنکه با انگشت بدان اشاره نماید.

می توان گفت افهام بوسیله اشاره گاهی بدین وجه حاصل میگردد و این نوع از سوگند هم از مصادیق اشاره میباشد.

اموریکه در تحلیف برای دادرس مستحب است

۱- پیش از استحلاف بلحاظ تاسی به پیغمبر (ص) دادرس باید حالف و مستحلف را موعظه نموده آنانرا پند دهد **شهادت** می گوید:

ویستحب للحاکم وعظ الحالف وترغیبه فی ترک الیمین.

۲- هنگامی که دادرس می خواهد شخص را قسم دهد باید تغلیظ در قسم نماید چه سوگند بد و قسم منقسم است: مغلظ و غیر مغلظ.

شهادت می گوید:

وینبغی التغلیظ بالقول والزمان والمكان فی الحقوق کلها الا ان ینقص المال عن نصاب القطع.

مقصود از عبارت شهادت آنستکه استحباب در تغلیظ شامل کلیه موارد حقوقی خواهد حق الله وحق الناس میباشد ولی در موردیکه مدعی به از ربع دینار کمتر باشد در این مورد برحالف واجب نیست که با تغلیظ سوگند موافقت نماید همین مقدار که بگوید: والله ماله عندی حق کافی است.

سوگند **مغلظ** آنستکه با تغلیظ و تشدید یاد شود و بسد شرط محقق میشود:

الف - از طریق مکان مانند آنکه در مسجد و یا حرمین شریفین یا اماکن متبرکه و یا یکی از مشاهد مشرفه مراسم سوگند انجام شود.

ب - از طریق زمان مانند آنکه در یکی از ایام متبر که مانند روز جمعه و روز عید
بپس از اقامه صلوة سو گند واقع گردد .

ج - از طریق لفظ مانند آنکه بگوید : **والله الذى لا اله الا هو الرحمن الرحيم
الطالب الغالب الضار النافع المدرك المهلك الذى يعلم السر ما يعلم العلانية و نظائر
این الفاظ .**

سو گند غیر مغلط آنستکه دادرس با کوتاهترین عبارات که برای منظور کافی
باشد سو گند را بطرف القاء نموده مانند آنکه بمنکر بگوید بگو بالله تعالی این شخص
که مدعی است بر من حق و حقوقی ندارد .

شرایط یاد کننده سو گند و احکام و فروعی که بر آن مترتب است

یاد کننده سو گند علاوه بر آنکه باید اهلیت برای سو گند داشته یعنی بالغ و عاقل
و قاصد باشد پس از توجه دعوی صحیح خواه دعوی از حقوق مالی باشد یا غیر مالی مانند
نکاح و طلاق و رجوع سو گند یاد کند .

حدود الله جز به بینه و یا اقرار شخص ثابت نمیگردد.

پیغمبر اکرم (ص) میفرماید : **(لا یمین فی حد)**

بدیهی است سقوط حلف در مورد حدود هنگامی است که حق الله محض باشد ولی
اگر دعوی مرکب از حق الله و حق الناس باشد مانند سرقت . سو گند نسبت بحق الناس
ثابت ولی نسبت بحق الله که بریدن دست سارق است ثابت نمیگردد.

مقتضای اصل در کلیه دعاوی و خصوماتی که واقع می شود بدلیل البینه علی
المدعی والیمین علی من انکر وظیفه مدعی اقامه بینه و وظیفه منکر سو گند یاد کردن
است . بدیهی است این اصل در کلیه موارد جاری و در چند مورد بلحاظ دلیلی که رسیده
است جاری نمیشود و باید مدعی سو گند یاد نماید.

موارد مذکور عبارتند از :

- الف - رد سو گند بمدعی ویانکول ازسو گند .
 ب - دعوای بر میت زیرا مدعی علاوه بر اقامه بینه باید سو گند نیز یاد کند .
 شهید میفرماید : **ويجب اليمين مع البينة على بقاء الحق في الشهادة على الميت .**
 ج - دعوای دم در صورتیکه لوث (۱) باشد مدعی باید قسم نیز یاد کند .
 در دعوای دین بر ورثه سو گند هنگامی متوجه وارث میگردد که امور سه گانه ذیل محقق باشد :

- ۱ - علم مدعی بموت مورث .
 - ۲ - علم بحق خود .
 - ۳ - علم بوجود مالیکه بتمام دین یا بعضی آن وافی باشد .
- در صورتیکه یکی از امور سه گانه محقق نباشد دعوای متوجه وارث نشده و قسم متوجه ورثه نخواهد بود .

شرایط حالف نسبت بمحلوف علیه

یاد کننده سو گند بر حسب اجماع و خصوصاً کدر سیده هنگامیکه میخواهد سو گند یاد کند خواه برای اثبات ویانفی فعلی از خود و یا اثبات فعلی برای غیر باید عالم و قائل بمحلوف علیه باشد و بطور قطع و جزم محلوف علیه را بیان نموده سو گند یاد کند .
 شهید میگوید :

والحالف يحلف ابدأ على القطع في فعل نفسه وتر له وفعل غيره على غيره .
 فی نفی فعل غیره .

۱ - لوث - عبارت از آن اماراتی است که بواسطه آن بدم مدعی در ادعای کفر
 نموده ظن پیدا شود مانند آنکه بگوید فلانی را با اسلحه مسلح و آلوده بچون برد
 مقتول دیدم .

در نهایت ابن اثیر مینویسد **لوث آنستکه بکافر شهادت دهد که مقتول پس از آنکه**
فوت کند اقرار نمود که فلانی مرا خواهد کشت .

در حدیث رسیده القسامه یثبت مع اللوث . لوث در اینجا بمعنی الشیبه آمده است .

حضرت صادق میفرماید: لا یحلف الرجل الا علی علمه ولا یقع الیمین الا علی العلم. حاصل آنکه یمین باید بتی باشد بدینجهت اگر از گفته عادل یا از روی نوشته و یا از روی قرائتی نسبت بموضوعی برای شخص ظن حاصل شود نمیتواند سوگند یاد نماید فقط میتواند بر نفی علم خود سوگند یاد کند و از اینرو فقهاء بالاتفاق میگویند در دعوی بر میت قسم بوارث متوجه نمیگردد مگر در صورتیکه مدعی دعوی نماید که ورثه عالم بمدعی به میباشد در اینصورت ورثه باید قسم نفی العلمی یاد نماید.

حکم یمین

حکم یمین فصل خصومت دائمی است نه برائت زمه حالف بدینجهت پس از سوگندیاد کردن مدعی علیه مدعی نمیتواند مدعی به را مطالبه و یا آنکه در دادگاه تجدید دعوی نموده و اقامه شاهد کند.

دیگر از طرق قضاء شاهد و یمین مدعی است. فقهاء امامیه و اکثر علماء عامه جز ابوحنیفه قضاء بیک شاهد را بایمین مدعی جایز دانسته و باخبار مستفیضه ای که از طرف عامه و خاصه رسیده است متمسک شده اند. از جمله روایت ابن عباس و جابر بن عبدالله از پیغمبر اکرم (ص) است جابر بن عبدالله و ابن عباس میگویند: پیغمبر اکرم (ص) در موارد بسیار بوسیله شاهد و سوگندیاد کردن مدعی قضا میفرمودند. **دیگر روایت ابی جعفر از علی (ع)** است که میفرماید: (کان رسول الله قضی بشاهد و یمین صاحب الحق).

روایات دیگری نیز در طریقت شاهد و یمین رسیده است از مجموع روایات چنین استفاده می شود که شاهد واحد بایمین مدعی حجت و دلیل میباشد. یعنی دادرس می تواند بوسیله آن قضاء نماید. ولی بر حسب روایات دیگر شاهد واحد با یمین مدعی در حقوق الله کافی نمیشود یعنی دادرس نمی تواند آنرا طریق قرار داده بدینوسیله حکم صادر نماید.

مانند صحیحہ محمد بن مسلم از حضرت باقر (ع) کہ میفرماید :

لو كان الامر الينا لاجزنا شهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس فاما ما كان من حقوق الله تعالى اورؤية الهلال فالـ

تنها سخن در اینست که آیا با شاهد واحد و سوگند مدعی میتوان در کلیه حقوق الناس حکم نمود و یا آنکه فقط اختصاص باموال دارد و یا آنکه مختص بدین است .
بیشتر فقها نظرشان آنست در صورتیکه مورد دعوی مال باشد (مانند قرض و یا غصب و یا احتطاب و التقاط و نظائر اینها) و یا دعوائی که مقصود از آن مال باشد (مانند معاوضات از قبیل بیع و صلح و قراض و هبه و وصیت بمال و جنایاتی که موجب دین است و یا رهن و یا اسقاط حق شفعه و خیار و نظائر اینها) نیز میتوان بوسیله شاهد واحد با سوگند مدعی حکم نمود .

شہید در لمعه این نظر را اختیار نموده میگوید :

كلما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين وهو ان ما كان مالا اركان المقصود منه المال كالدين والقرض والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصلح والجمایة المجهدة للديه كالخطأ وقتل الوالد ولده وقتل الحر العبد وفسر العظام واداء الجانحة والمسومة والمنقله .

دلیل ایندسته فقط اجماع و نفی خلاف است .

برخی از فقها معتقدند دادرسی در موردیکه دعوی دین باشد بوسیله شاهد واحد با سوگند مدعی میتواند حکم صادر نماید **دلیشان** فقط دعوائی اجماع است .
بدیهی است در صورتیکه ایندسته از فقها مقصودشان از دین دین دینی باشد دلیشان موهون خواهد بود **چه علاوه** بر آنکه اجماع مذکور در کتاب معاریف معارضی است هیچیک از فقهاء قضای شاهد واحد در دین مدعی را در مورد دین بمعنی اخص جائز ندانستند و از اینرو **میتوان** گفت مقصود از دین دین بمعنی اعم است که مطلق اموال باشد مؤید این مطلب عبارت علامه در کتاب مختلف است لکن در بعضی کلام که در کلام بعضی از فقها بمیان آمده است حمل بر مطلق اموال نموده و در جای دیگر

آن کتاب بر این مطلب دعوی اجماع نموده است میگوید مقصود از دین مطلق اموال است. از ظاهر عبارت علامه چنین استفاده می شود که دین بمعنای عام است و شامل مال و هر چیزیکه مقصود از آن مال باشد میگردد.

صاحب جواهر قضا و حکومت شاهد واحد را بایمین مدعی در مطلق حقوق الناس گرچه مال نبوده و مقصود از آنهم مال نباشد جائز دانسته میفرماید: کلمات شرع فیه رد یمین الانکار المدعی بشرع فیه الشاهد والیمین .

بالجمله پس از ذکر این مطلب میفرماید: بر عنوان مذکور بطور کلی حکم جاریست مگر در مواردیکه اجماع برخلاف آن حاصل شده باشد.

مرحوم سید در کتاب عروه میفرماید:

الاجتهاد فی النصوص یقتضی الحکم بجواز القضاء بهما فی الدین او التعمیم لكل حق ولكن الاصحاب علی خلاف ذلك بل جعلوا الضابط المال او المقصود منه المال.

میتوان قضاء بوسیله شاهد واحد بایمین مدعی را در کلیه دعاوی که متعلق بمال و یا آنکه مقصود از آن اموال باشد و بالنتیجه بر گشت بمال نماید جایز و جاری دانست. چه ظاهر صحیحه محمد بن مسلم و سایر اخباریکه در این باب رسیده کاملاً بر این مطلب دلالت مینماید چه در صحیحه مسلم میگوید:

ان الذی لایقضی بهما انما هو رؤیة الهلال و حقوق الله تعالی .

و نیز خصوص روایتی که رسیده: ان استخراج الحقوق باربعة منها الشاهد والیمین بر این مطلب کاملاً دلالت مینماید.

جمله اخباریکه قضاء بشاهد واحد و یمین مدعی را بمورد دین اختصاص داده مانند روایت حماد و روایت ابی نصر و روایت قاسم بن سلیمان محمول بر مطلق دین که مال بمعنی اعم است میباشد.

مواردیکه دعوی بوسیله شاهد و یمین ثابت می شود امور مذکور زیر است:

از جمله: ۱- عیوب رجال و نساء. ۲- خلع. ۳- طلاق. ۴- رجوع. ۵- عتق.

۶- کتابت. ۷- تدبیر. ۸- استیلاء. ۹- وکالت. ۱۰- نسب.

جهة آنکه این سنخ ازدعاوی بشاهد واحد باسو گند مدعی ثابت می شود آنستکه این امور دعاوی مال نبوده و متضمن مال هم نمیباشند.

تنها موردیکه فقها در آن اظهار نظر نموده اند دعاوی نکاح است.

دسته ای از فقها نظرشان آنستکه دعاوی زوجیت خواه از ناحیه زن باشد و یا مرد چون مقصود ذاتی از نکاح اقامه سنت و کف نفس از حرام و احصان و توالد و تناسل است و از جمله حقوق مالیه بشمار نمیرود و نفقه و مهر از حقیقت آن خارج است بلکه از لوازمش میباشد بوسیله شاهد و یمین ثابت می شود.

جمعی معتقدند دعاوی زوجیت مطلقا یعنی خواه از طرف مرد و یا زن باشد بلحاظ آنکه مهر و نفقه بر آن مترتب میگردد و دعوی مالی بشمار میآید بوسیله شاهد و سوگند مدعی ثابت نمیشود.

علامه حلی در مسئله مذکور چنین نظر میدهد که اگر مدعی زوجیت زن باشد دعوی بدینوسیله ثابت می شود ولی اگر مدعی مرد باشد دعوی ثابت نمیکردد. **راه نظر** علامه آنستکه لازم دعاوی نکاح از طرف زن ثبوت مهر و نفقه است و ازدعاوی مالیه بشمار میآید.

عبارت علامه در تحریر اینست: **وهل یقبل فی النکاح اشکال اقربه القول فی طرف المرأة دون الرجل.**

شاهد درلعمه در مسئله مذکور میگوید: **وفی النکاح قولان و هیچ اظهار نظر نمیفرماید.**

ولی شاهد ثانی در ردیه قول مشهور بین فقها را ده همان قول اول است پذیرفته میفرماید: **والاقوی المشهور**

تداعی و احکام آن

پیش از آنکه در موضوع تداعی وارد شویم و از احکام آن سخن بمیان آریم بمعنای

ید وقاعده ید که تا اندازه ای باین موضوع مربوط و مقتضای آن ملکیت است پرداخته سپس به بیان احکام تداعی میپردازیم.

بیان این قاعده وابسته بذکر مدرک قاعده ید و معنای ید است.

مدرک و مستند این قاعده پس از اجماع نصوصی است مستفیض از جمله روایت حفص بن غیاث است که در کتب ثلاثه از حضرت صادق (ص) نقل شده است عین روایت این است :

«رأیت از رأیت فی ید رجل شیئاً ایجوز لی ان اشهد انه له قال علیه السلام نعم . قلت فلعله لغيره قال ومن این جاز لك ان تشتريه وتصیر ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو ملك لی وتحلف علیه ولا یجوز ان تنسبه الی من صار ملكه من قبل الیک ثم قال علیه السلام ولو لم یجز هذا ما قام للمسلمین سوق»

راه استدلال باین روایت در دلالات بر مالک بودن ذوالید **تهلیل امام علیه السلام** است که در ذیل روایت میفرماید : «ولو لم یجز هذا ما قام للمسلمین سوق» دیگر از ادله ای که بر اعتبار ید دلالت دارد و حکم بملکیت مافی الیه برای ذوالید میشود **قضیه فدک** است که صحیحاً در وسائل و صریحاً در احتجاج از حضرت صادق (ع) روایت شده عین روایت این است :

«ان مولانا امیر المؤمنین علی (ع) قال لابی بکر اتحکم فینا بخلاف حکم الله تعالی فی المسلمین؟ قال لا قال علیه السلام ان کان فی ید المسلمین شیء یملکونه ادعیت انا فیه من تسأل البینه؟ قال ایاک کنت اسئل البینه علی ما تدعیه قال (ع) فاذا کان فی یدی شیء فادعی فیه المسلمین تسألنی البینه علی مافی یدی وقد ملکته فی حیوة رسول الله (ص) وبعده ولم تسئل المؤمنین علی ما ادعوه علی کما سئلتنی البینه علی ما ادعیت علیهم»

«آیا چه می بینی موقعی که مالیرا در دست مردی بینم گواهی دهم آن مال ملک او میباشد امام (ع) میفرماید : بلی راوی میگوید شاید مالی که در دست اوست ملک غیر باشد امام (ع) میفرماید برای تو از کجا جایز است که آن را خریداری نموده و مالکش گردی و پس از مالک شدن سوگند یاد نمائی که ملک من است و جایز نباشد آنرا به مالک قبل نسبت بدهی **بعد میفرماید** : اگر یدکشف از ملک و دلیل بر ملک نباشد و صاحب ید هم نتواند بر آن سوگند یاد کند برای مسلمین بازاری باقی نمی ماند»

پس از آنکه ابی بکر از علی (ع) درخواست بینه مینماید حضرت اعتراضاً باو میفرماید: آیا برخلاف حکم خدا حکم بین مسلمین می نمائی؟ ابابکر می گوید حکمی برخلاف حکم خدا ننموده ام علی (ع) میفرماید: اگر در دست مسلمین مالی باشد و من مدعی آن شوم از که بینه درخواست می نمائی؟ میگوید: از تو. حضرت میفرماید پس اگر در دست من مالی باشد مسلمین مدعی آن گردند از من بینه طلب مینمائی و حال آنکه این مال را در حیات رسول خدا (ص) مالک بوده ام و پس از وی نیز مالک می باشم.

وجه استدلال باین حدیث آنستکه از ذوالید نباید بینه مطالبه شود بلکه باید کسیکه صاحب ید نیست اقامه بینه نماید و حکم اقامه بینه بر ذوالید خلاف حکم الله است **چه پیغمبر اکرم (ص)** میفرماید: **البینه علی المدعی والیمین علی من انکر.** دیگر موثقه یونس بن یعقوب است که در مورد سؤال از اموال زن و شوهری که یکی پیش از دیگری فوت نموده رسیده **امام علیه السلام** می فرماید:

«ماکان من متاع النساء فهو للمرأة وما کان من متاع الرجل والنساء فهو بینهما» یعنی متاعی که اختصاص بزنان دارد متعلق بزنان و آنچه مشترک بین زن و مرد است بین آن دو مشترک می باشد بعد امام میفرماید: «من استولی علی شیئی منه فهو له هر شخصی که استیلاء مالکانه بر مالی داشته باشد آن مال متعلق باو خواهد بود.

از روایت مذکوره و سایر روایات میآید در این باب رسیده استفاده میشود که استیلاء بر مال مقتضی حکم بملکیت مستولی می باشد.

دیگر روایت مسعدة بن صدقة است قال (ع) «کل شیئی لک حلال حرمه حرمت الحرام بعینه فتدعه من قبل نفسک وذلک مثل ثوب یکون عندک قد اشتريت وهو سرقة او الملوک عندک لعله قد باع نفسه او خدع بیع قهراً او امرأة تحتک وھی اختک او رضیعتک و الاشیاء کأیها علیها حتی تستبین لک او تقوم به البینه».

امام (ع) میفرماید: هر چیزی برای تو حلال است تا هنگامی که واقف بحرمت آن کردی سپس آن را واگذار **مانند** جامه ای که آن را خریده و در سر کرده ای و حال آنکه

آن جامه دزدی بوده است و یا مملو کی که نزد تو هست شاید آزاد و یا خود را فروخته باشد و یا زنی که در حجر تو است همشیر و یا خواهر تو باشد همچنین تمام اشیاء بر این منوال است تا حقیقت آنها ظاهر شده یا آنکه بیند اقامه گردد.

انضمام هر يك از این روایات بادیگری موجب قطع باعتبار و حجیت ید میباشد. **باید دانست** حجیت و اعتبار ید از باب ظن نوعی و اماره بر ملکیت واقعیه ذوالید است چه در اغلب از موارد ذوالید مالک و موردیکه مالک نباشد و یا آنکه واقعاً غاصب باشد نادر می باشد شرع مقدس بلحاظ اتقان نظام و اقامه سوق مسلمین نادر را القاء و حکم بغالب نموده است **چنانکه** در ذیل خبر حفص بن غیاث **امام (ع)** کاعلاً باین معنی تصریح فرموده است **و می توان** از روایات مذکور استفاده نمود که کلیه اماراتی را که عدم اعتبار آن موجب اختلال نظام می باشد معتبر و حجیت باشد.

معنای ید - ید عبارت از آن استیلاء و سلطه بر شئی^۴ است بنحویکه صاحب ید قدرت بر انحاء تسلط را داشته باشد **ید** گاهی سبب برای ملک **و هنگامی** سبب از ملک است.

اول - مانند حیازت مباحات است که بوسیله ید بین جائز و چیزیکه مباح است ربط و اختصاصی حادث میشود و از آن ربط و اختصاص به ملک تعبیر میگردد. این ربط و اختصاص بهیچ نحو منتفی نمی گردد جز در صورتیکه حائز از آن شئی^۴ اعراض نماید. **دوم** - در صورتی است که ید سبب از یکی از نواقض شرعیه باشد **خواه اختیاری** (مانند صلح و بیع) **و خواه قهری** (مانند ارث و نظایر آن) و از این رو معلوم میشود که ملک سبب از ملکیت است که بیک از نواقض شرعیه حاصل شده و این نحوه از سلطنت سلطنت استحقاقی می باشد.

در صدق ید بر مال تصرف و ادعای مالکیت ذوالید شرط نیست بلکه مطلق استیلاء کافی می باشد و بدین جهت اگر شخصی زمینی را برای خود قرق نماید و در آن جا تصرفی از قبیل زرع یا رعی نکند عرفاً صاحب ید محسوب شده و بر مالک می دانند.

تصرفات مالکانه که از اشخاص مشاهده میشود مانند بیع و اجاره و حمل و سوار شدن دابه و خراب کردن و تعمیر خانه و یا غرس درخت و مانند اینها همگی از مصادیق ید و اماره بر مالکیت ذوالید می باشد **اگر در موردی** صدق ید مشکوک باشد مرجع تشخیص آن با عرف است باید اهل عرف آن را تشخیص دهند مثلاً اگر شخصی مهار دابه یا کلید خانه در دستش باشد عرفاً او را ذوالید دانسته احکام ید را بر وی مترتب مینمایند.

اگر وجوه تصرف و استعمال متعارض باشد هر دو یاد مرتبه استکشاف مساوی و یا متفاوتند در صورت اول ترجیحی در بین نخواهد بود ولی در صورت دوم ترجیح با کسی است که تصرفات آن اقوی و شدیدتر می باشد مثلاً اگر باری که بر دابه است متعلق بشخصی باشد و مهار دابه در دست دیگری بر حسب عرف ترجیح با کسی است که مهار دابه در دست اوست **چه استیلاء** بر عین اماره ملکیت است و صاحب حمل فقط بر منفعت مخصوص استیلاء دارد و نیز اگر شخصی سوار بر دابه و دیگری داننده آن باشد گرچه هر دو ذوالیدند ولی ترجیح بازاننده است.

مقدار عموم قاعده - آنچه از ادله ید استفاده میشود فقط اعتبار و حجیت آن در اموال است و شامل اعراض و نسب نمیگردد **چه ادله** عموم ندارد تا آنکه اعراض و نسب را نیز شامل گردد ولی می توان گفت اطلاق قول امام (ع) در ذیل موقفه ابن یعقوب که میفرماید: «من استولی علی شیء مند فیه وله» در صورتی که لفظ شیء در صحیح مطلق باشد اعراض و نسب را شامل می باشد **لکن اخباری** که در باب ید رسیده تنها دلالتشان بر اعتبار ید در مورد اموال است بدین جهت اعراض در نسب مشمول قاعده ید نخواهد گردید.

از بیان مذکور معلوم میشود مدارک احکام بد زوجیت زن که در جهانه شخصی بوده و دیگری مدعی زوجیت او گردیده بلحاظ اعتبار ید و استیلاء نبوده بلکه دلیل آن اجماع و ظهور حال و فعل مسلم بر صحت است بدیهی است این اصل تا هنکامی که دلیل نرسیده ثابت و جاری می باشد و همچنین در دعوی بنوت طفل بدلیل اقرار العقلاء علی انفسهم نافذ حکم بد بنوت طفل برای مدعی میشود و ارتباطی با استیلاء و بنوت نسبت بد قاعده ید ندارد.

می توان گفت ثبوت بنوت مندرج تحت عنوان مدعی بلامعارض است.
 بنا بر تقدیری که ید اختصاص باموال داشته و اعتبارش در مورد اموال باشد باید
 توجه نمود که آیا قاعده ید اختصاص بعین دارد یا آنکه شامل منافع هم می باشد.
 محقق نراقی حجیت و اعتبار ید را فقط در مورد عین دانسته باجماع و اصل تمسک
 نموده است.

اخباری را که در مورد حجیت و اعتبار ید رسیده فقط در مورد عین اموال میداند
 میگوید حقیقتاً ید اختصاص به عین دارد صدق آن بر منفعت معلوم نیست چه تبار
 از لفظ ید بر شییء عرفاً استیلاء و تسلط نسبت باشیائست که در خارج موجود و از امور
 قاره باشد امور تدریجیه غیر قاره مانند منافع بر فرض آنکه ید هم بر آن صدق نماید
 بلحاظ منافع گذشته و محققه می باشد نه منافع آتی.

بیان مذکور قابل دقت و نظر است زیرا می توان گفت ید و استیلاء در امور تدریجیه
 غیر قاره مانند منافع نیز صادق است و قبض در منافع قبض عین حاصل میشود و بدین جهت
 است که موجر می تواند اجرت عین مستأجره را بمجرد قبض بمستأجر مطالبه نماید
 حاصل آنکه آنچه در اجراء اجرت قرار گرفته منفعت است موجر قبل از تأدیه منفعت که
 بدون قبض عین حاصل نمی شود حق درخواست اجرت را ندارد چه استیلاء بر عین
 استیلاء بر منفعت است. و اگر استیلاء بر عین استیلاء بر منفعت نباشد باید موجر نتواند
 درخواست اجرت از مستأجر نماید چه در این صورت قبض و تسلیم نسبت به منفعت حاصل
 نشده است و همچنین اگر شخصی آزادی را حبس کند و بدین وسیله باعث عدم نفع او
 گردد حابس ضامن منفعت وی نمیگردد زیرا ید بر شخص آزاد صدق نمی نماید تا آنکه
 بر منفعتش صادق آید ولی از جهت آنکه اتلاف منفعت است ضامن است برخلاف
 در مملوك که حابس بر حسب قاعده ضامن منفعت محبوس است چه استیلاء بر مملوك
 استیلاء بر منفعت است.

تعارض ید با استصحاب - در صورتیکه مقتضای استصحاب حکم بعدم مالکیت
 ذوالید باشد در تقدیم استصحاب بر قاعده ید که مقتضای آن حکم بمالکیت است و یا

تقدیم ید بر استصحاب بین فقها خلاف است **بعضی** استصحاب را بر قاعده ید مقدم و گروهی ید را بر استصحاب مقدم دانسته اند .

تحقیق آنست که در موردی که بین ید و استصحاب تعارض پیدا شود ید خواه اعتبارش از باب کشف و اماره واقعیه باشد یا از اصول عملیه مقدم است.

اماره بودن ید بواسطه غلبه مالکیت ذوالید است یعنی چون در بیشتر اموال ذوالید مالک و موردیکه مالک نمی باشد نادر است شارع بلحاظ تسهیل بر بندگان احتمال مالک نبودن ذوالید را القاء نموده برای حفظ بازار مسلمین بمالک بودن ذوالید بحجیت ید حکم فرموده است.

از بیان مذکور وجود مقدم بودن ید بر استصحاب ظاهر میگردد زیرا در موضوعات اماره بمنزله دلیل اجتهادی در احکام است چنانکه در مجلس ثابت گردیده دلائل اجتهادی مقدم بر اصل و بر آن حاکم می باشد.

در صورتیکه ید را اصل عملی بدانیم و بگوئیم شرع مقدس در موردیکه تردید در ملکیت مال برای ذوالید پیدا میشود حکم بملکیت او نموده نیز قاعده ید بر استصحاب مقدم خواهد بود چه در بیشتر موارد مالک بودن ذوالید معلوم و مورد ید، حالت سابقه اش مجهول باشد نادر و در صورت مقدم بودن استصحاب بر ید لازم می آید لای شارع افراد نادره ید را حجت قرار داده باشد و اخبار حجیت ید منزل با افراد نادره گردد در صورتیکه ظاهر اخبار و خصوصاً روایت حفص بن غیاث آنستکه اگر ید معتبر و حجت نباشد موجب اختلال و بی نظمی بازار میگردد قال (ع) **لو لم یجز هذا ما قام للمسلمین سوق** .

بعبارت دیگر اگر بموجب ید حکم بملکیت ذوالید بشود و در صورتیکه ید بر اصل عملی مواردی که استصحاب بر خلاف آن جاری نیست حجت باشد مستلزم اختلال سوق می گردد بدین جهت باید قاعده ید بر استصحاب مقدم باشد .

در صورتی که ید را اصل عملی بدانیم چنانکه در مجلس هم ثابت نموده ایم بلحاظ آنکه بیند از جمله امارات است و بر اصل حکومت دارد بر ید مقدم می باشد.

و در صورتیکه ید را مانند بینه از امارات بدانیم گرچه از باب تعارض دو اماره هم می باشد برید مقدم است چه در صورتیکه بین دو اماره معارضه واقع گردد باید اقوای امارات را مقدم دانسته بینه را برید مقدم بدانیم **دیگر آنکه** اگر بینه مقدم برید و حاکم بر آن نباشد لازم می آید که دعوی مدعی بر کسی که ذوالید است مسموع نبوده و درخواست بینه لغو و بیهوده باشد در صورتیکه میزان قضا و قطع خصومات منحصر به بینه و یمین است پیغمبر اکرم (ص) فرموده است: **البینه علی المدعی والیمین علی من انکر**.
تعارض ید با استفاضه - یکی از چیزهاییکه بوسیله آن ملك ثابت میگردد استفاضه است.

بین استفاضه با قاعده ید گاهی معارضه حاصل میشود مانند آنکه شخصی باستناد استفاضه مدعی ملکی شود که در تصرف دیگر است در این صورت بین فقها در تقدیم قاعده ید بر استصحاب و یا مقدم بودن استفاضه برید خلاف است.
مبنای خلاف آنستکه استفاضه مفید علم و یا آنکه مفید اعم از علم و ظن متاخم بعلم و یا آنکه مفید ظن مطلق است.
دسته ای استفاضه را مفید علم برخی مفید اعم از علم و ظن متاخم بعلم و بعضی مفید ظن مطلق دانسته اند.

در صورتیکه استفاضه را مفید علم بدانیم بلحاظ آنکه ید اماره و مفید ظن است استفاضه بر آن مقدم و حاکم و دلیلی که مفید ظن است محکوم می باشد و در صورتیکه استفاضه را مفید اعم از علم و ظن متاخم بعلم یا آنکه مفید ظن مطلق بدانیم در تقدیم استفاضه بر قاعده ید چندین نظر ابراز شده است **جمهور فقها** نظرشان آنست که قاعده ید خصوصاً در صورتیکه استفاضه مفید ظن مطلق باشد مقدم است زیرا دلیل عمده ای که بر حجیت و اعتبار استفاضه رسیده اجماع است و تحقق اجماع در موردی که ید بر خلاف استفاضه باشد معلوم نمی باشد.

فروعی کہ بر قاعدہ ید مترتب است

فروعی کہ بر این قاعدہ مترتب میگردد فروغ مذکورہ زبر است :

۱ - چنانچه مقتضای ید در ملك ملكیت است اقتضای آن در غیر ملك مانند وقف نیز اختصاص بذوالید است بدینجهت اگر شخصی در دستش مالی باشد ومدعی وقفیت گردد ودیگری دعوای ملكیت آنرا نماید و برای هیچیک بینہ نباشد باید قول ذوالید را مقدم دانست .

۲ - ید هنگامی دلیل بر ملكیت عین است کہ محتمل باشد منشاء آن سبب مملکتی (مانند ارث یا هبه یا قرض) بوده است پس اگر معلوم شود مبداء حدوث آن از اسباب مملکتی نیست (مانند ید غصب یا ید ودعی ویامقبوض بعقد فاسد) حدم بملكیت ذوالید نمی شود .

۳ - در صدق ید عرفاً مباشرت ذوالید بنفسه در تصرف آن شرط نیست بدینجهت مباشرت و کیل ویامستعیر و امین و مستاجر در صدق ید کافی می باشد .

۴ - مقتضای ید هنگامی سبب برای ملكیت تامد برای ذوالید میشود کہ ید دیگری با آن معارض نباشد .

نزاع در عین

شہید در کتاب لمعدہ در باب تعارض دعوای در اموال می گوید :

لو تداعیا مافی ایدیہما فادعی کل منہما المجموع ولا بینة حلک لک منہما علی نفی استحقاق الآخر واقسماء بالسوید و لدا لوناک عن الیمین و لدا ان قاما بینہ و یقضی لدا منہما بما فی ید صاحبہ ولو حرجا فہی لذلک البینة ولو اقاماھا ریح الاندال فان تساوا فی العدالۃ فالأثر شہوداً فان تساوا فیہما فالقرعہ ولو تثبت احدہما فالیمین علیہ ولا یلغی بینة عنہا ولو اقاما بینة ففی الحکم لایہما خلاف ولو تثبتا و ادعی

احدهما الجميع والآخر النصف ولا بينة اقتسماها بعد يمين مدعى النصف ولو اقاها بينة
فهي للخارج على القول بترجيح بينته وهو مدعى الكل وعلى الآخر يقسم بينهما ولو كانت
في يد ثالث وصدق احدهما صار صاحب اليد و للآخر احلافهما ولو كان تاريخ احدي
البينتين اقدم قدمت.

مقصود از عبارت شهيد آنست اگر مالی در دست دو نفر باشد و هر يك نسبت
به مجموع آن دعوی ملکیت نمایند و برای هیچيك شاهی نباشد چون هر يك از آنها
منكر بشمار رفته باید برای نفی استحقاق طرف سو گند یاد نماید و پس از سو گند
یاد کردن مدعی به ایشان تقسیم میشود.

همچنین اگر هر دو از سو گند یاد کردن امتناع نمایند مدعی به ایشان تقسیم
میشود و نیز اگر اصحاب دعوی هر دو شاهد اقامه نمایند هر يك آنچه را که در دست
دارند مالك می گردند.

اگر یکی از طرفین سو گند یاد کند و دیگری نکول نماید مدعی به متعلق
بیاد کننده سو گند خواهد بود در این صورت اگر سو گند پس از نکول طرف باشد فقط
يك سو گند که جامع بین اثبات حق و نفی استحقاق است کافی است ولی اگر پیش از
نکول طرف باشد علاوه بر سو گندی که یاد نموده باید برای اثبات حق سو گند دیگری
یاد نماید.

اگر متداعیان نسبت بمالی که مورد دعوی است شاهد اقامه نمایند باید هر يك
مالی را که در تصرف دارد تسلیم دیگری نموده و بین خودشان بتساوی قسمت کنند
بدیهی است این حکم موردی جاری است که بینه خارج ترجیح داشته باشد.

اگر متداعیان نسبت بمالیکه در دست شخص ثالث است دعوی نمایند و هر يك
مدعی تمام آن گردند **ذوالید** کسی خواهد بود که مالکیت او مورد تشخیص شخص
ثالث واقع گردیده فقط يك سو گند باید برای نفی استحقاق دیگری یاد نماید اگر متداعیان
نسبت بمالی که درید شخص ثالث است دعوی نمایند و یکی از آن دو شاهد اقامه نماید
علاوه بر شاهد باید سو گند هم یاد نماید.

در مسئله مفروضه اگر برای هر دو شاهد باشد و شهود هم در عدالت مساوی و لکن عدد شهود يك طرف بیشتر باشد ترجیح با آن کسی است که عدد شهودش بیشتر است و اگر شهود یکی از اصحاب دعوی عادلتر باشد شهود او مقدم است و در صورتی که شهود آنان در عدالت و عدد هر دو مساوی باشد باید بقرعه عمل شود.

اگر یکی از اصحاب دعوی نسبت بمالی که مورد دعوی است متشبهت و طرف او هم شاهد نداشته باشد متشبهت باید سوگند یاد نموده بینهاش کافی از سوگند نمی باشد. اگر متشبهت و خارج هر دو شاهد اقامه نمایند در این مورد برخی از فقها بلحاظ قضائی که علی علیه السلام فرموده بینه داخل را مقدم دانسته و بعضی بر حسب ظاهر خبری که مستفیض است بینه خارج را مقدم میدانند.

اگر متداعیان هر دو متشبهت و یکی از آنها مدعی تمام مورد دعوی و دیگری مدعی نصف باشد و هیچیک هم شاهد نداشته باشند پس از سوگند یاد کردن مدعی نصف مال بینشان تقسیم میشود.

اگر یکی از متداعیین که متشبهت است مدعی مجموع و دیگری مدعی نصف باشد و هر دو شاهد اقامه نمایند بنا بر آن قولی که بینه خارج ترجیح دارد مدعی بد متعلق بخارج (مدعی تمام) خواهد بود ولی بنا بر آن قولیکه بینه داخل مرجح باشد باید مال بین متداعیین تنصیف و تقسیم گردد.

اگر مال در دست شخص ثالثی باشد و دو نفر مدعی آن گردند هر کس را که شخص ثالث تصدیق نماید ذوالید محسوب شده طرف دعوی باید متصدق و شخص ثالث سوگند دهد.

اگر یکی از دو بیندایکه اصحاب دعوی اقامه نموده اند تاریخ گواهی شان مقدم باشد بینه او مقدم خواهد بود.

احکام تنازع

اگر دو نفر دعوی ملکیت عینی را نمایند عین یا آنکه در دست یکی از آنها

و یادردست هر دو و یادرید شخص ثالث است و یا آنکه درید هیچکس نمی باشد بر حسب فرض چهار گانه مسئله مفروضه چهار صورت پیدا میکند و بر هر يك حکمی مترتب میباشد.

۱ - در صورتیکه عین در دست یکی از دو نفر باشد و او هم مدعی تمام آن گردد

و شاهد هم نداشته باشد دادرس باید قول ذوالید را مقدم دانسته و ذوالید هم باید سو کند یاد کند و پس از یاد کردن سو کند دعوی ساقط میشود ولی اگر ذوالید نکول از سو کند نماید و یا آنکه سو کند را بمدعی عین رد کند و مدعی سو کند یاد کند باید عین را از ذوالید گرفته بکسی که دعوی عین نموده است بدهند و در صورتیکه ذوالید سو کند را بطرف رد نماید و وی سو کند یاد نکند دعوایش ساقط شده عین در دست ذوالید ثابت میماند.

۲ - در صورتیکه عینی که مورد نزاع است در دست هر دو باشد و هیچیک هم

شاهد نداشته باشند چون هر يك در این دو نسبت بنصف عین ذوالید و از جهتی مدعی و از جهت دیگر منکر می باشند بر حسب قاعده البینه علی المدعی واليمين علی من انکر باید هر يك سو کند یاد نموده در آن عین شریک می باشند.

برخی از فقها بر حسب مرسله ای که از پیغمبر اکرم (ص) نقل گردیده میگویند

طرفین نباید سو کنند یاد کنند و هر يك مالك نصف عین می باشند.

مضمون مرسله آنستکه دو نفر در دابه ای نزاع میکنند و هیچیک شاهدی ندارند

خدمت پیغمبر اکرم (ص) می آیند پیغمبر (ص) بدون آنکه امر بیاد کردن سو کند نماید دابه را متساویاً بپردو وا گذار می نماید.

می توان گفت چون هر يك از اصحاب دعوی نسبت بتمام عین ذوالیدند و ایشان

بر جزء جزء عین صادقست و مندرج در تحت قاعده مدعی و منکر نیستند عنوان تداعی

بر آنها جاری شده نیاز بیاد کردن سو کند نباشد ولی بر حسب تحقیق در مسئله

مفروضه باید قائل به تفصیل شویم چه ید هر يك این متداعیین یا آنکه بر نصف و یا

بر مجموع عین است و بلحاظ اختلاف مورد دعوی حکم نیز مختلف خواهد بود

چه در صورت اول بلحاظ آنکه بر هر يك از دو دعوی عنوان مدعی و منکر صادق است

باید بر حسب قاعده البینه علی المدعی والیمین علی من انکر قاعده بینہ ویمین را جاری نموده حکم به سو گندیاد نمودن هر دو بنمائیم **در صورت دوم** چون مسئله مندرج در تحت عنوان تداعی و تداعی بر آن صادق است باید بین آن دو بدون سو گندیاد حکم به تنصیف عین نموده هر یک را مالک نصف عین بدانیم.

سوم - در صورتیکه عین در دست شخص ثالث باشد مسئله بواسطه تصدیق و تکذیب شخص ثالث نسبت باصحاب دعوی و معرفت و عدم معرفت به مالک عین چندین صورت تصور می شود .

۱ - تصدیق یکی از متداعیین .

۲ - تصدیق یکی متداعیین .

۳ - تصدیق یک نفر غیر معین .

۴ - تکذیب هر دو .

۵ - اعتراف به مالک نبودن خود و ندانستن مالک آن .

۶ - اعتراف به مطلع نبودن از مالک آن .

در صورت اول فقهاء می گویند مصدق چون در حکم ذوالید است هر یک را که تصدیق نمود او مالک عین خواهد بود و در صورتیکه طرف دعوی بگوید که عین ملک من است و دعوی علم بر مصدق بنمایند مصدق یعنی شخص ثالث باید سو گندیاد کند و اگر امتناع ورزد قیمت عین را باید بطرف بپردازد.

در صورت دوم هر یک از اصحاب دعوی می توانند شخص ثالث را بر عین سو گندیاد کنند و برای دعوی علم نمایند سو گندیاد هر دو متساوی مالک عین شوند.

در صورت سوم بعضی از فقهاء می گویند باید بر حسب قرعه بین متداعیین حکم شود ، **دسته ای** نظرشان آنست که بدون سو گندیاد باید بین متداعیین تنصیف شود و می توان گفت بلحاظ روایتی که سیدونی از علی (ع) نقل نموده پس از کشیدن قرعه کسی که قرعه بنامش اصابت می کند باید قسم یاد کند.

در صورت چهارم باید مال در دست شخص ثالث باقی بماند هر يك از متداعیین وی را سو گند دهند.

در صورت پنجم چون هیچیک از اصحاب دعوی ذوالید بشمار نمی آیند باید بمیزان قضاء رفتار و بوسیله قرعه فصل خصومت شود.

در صورت ششم چون شخص ثالث ذوالید و بر حسب ظاهر مالك مال بشمار می آید در صورتیکه متداعیین شاهد نداشته باشند و دعوی علم بر شخص ثالث ننمایند می توانند ویرا ملزم بسو گند نموده و اگر بروی دعوی علم ننمایند چنین حقی برای آنان ثابت نمی باشد.

چهارم - صورتی بود که دو نفر مدعی ملکیت مالی باشند و آن در دست هیچکس نباشد، برخی از فقهاء نظرشان آنست که بر حسب قاعده البینه علی المدعی والیمین علی من انکر و روایت اسحق بن عمار باید بین اصحاب دعوی حکم مدعی و منکر را جاری نموده اگر هر دو سو گند یاد کنند یا نکول نمایند مال بینشان بالمناصفه تقسیم شده و اگر یکی از آن دو نکول نماید مال ملک یاد کننده سو گند می باشد. روایت اسحق بن عمار اینست، شخصی بنزد حضرت صادق (ع) میآید از حضرت سؤال می کند دو نفر مدعی ملکیت مالی هستند و هیچیک از آنها متصرف و متشبهت نیستند مال هم درید شخص ثالثی نیست حکم مسئله چیست؟ حضرت می فرماید:

فلو لم یکن فی ید واحد منهما واقاما البینه احلفهما فایهما حلف ونکل الآخر جعلتها علی الجالف .

می توان گفت حکم مذکور بچندین وجه قابل تأمل و نظر است چه اولاً مسئله مذکوره چون مندرج در تحت عنوان تداعی است اطلاق مدعی و منکر بر اصحاب دعوی صحیح نیست و ثانیاً تحلیف امری شرعی است دستورش باید از شرع رسیده باشد و در این مورد دلیلی نرسیده، ثالثاً روایتی که از اسحق بن عمار رسیده اختصاص به موردی دارد که هر دو بینه اقامه نمایند و بهیچوجه شامل این مورد نمی باشد و تعمیم حکم هم نیاز بدلیل دارد.

بعضی می گویند بلحاظ آنکه قضیه مجهول است بر حسب روایتیکه از ابن عمار و ابی بصیر رسیده باید بوسیله قرعه فصل خصومت شود.

می توان گفت قرعه در موردی جاریست که واقع مجهول باشد و در این مورد بلحاظ اینکه عین مال درید هیچیک از اصحاب دعوی نبوده و محتمل است بشخص ثالثی متعلق باشد حکم قرعه جاری نمیشود علاوه در روایتی که بدان مستمسک می شوند اختصاص بمورد خاص داشته و در هر موردی جاری نمی باشد.

می توانیم بملاحظه آنکه مسئله مفروضه از باب تداعی بشمار می آید بگوئیم مدعی به بدون احلاف طرفین باید تنصیف گردد.

مدعی بلا معارض

اگر شخصی مدعی مالی گردد و هیچکس با او معارض نباشد مالک مال محسوب شده بر حسب مقتضای اصل کسی نمی تواند وی را از تصرف در آن مانع شده نیاز با قاضی شاهد و سوگندیاد کردن ندارد مستند این حکم علاوه بر اصل و اجماع موثقه منصور بن حازم از حضرت صادق (ع) میباشد عین موثقه این است :

عشرة كانوا جالسا و وسطهم كيس فيه الف درهم فسن بعضهم بعضا المم هذا الكيس فقالوا كلهم لافقال واحد منهم هو لي قال (ع) هو للمذی ادعاه.

مقتضای قول امام (ع) که فرموده است : هو للمذی ادعاه آنست که با او مانع را بمدعی داده بمالك بودن آن حکم صادر نمود.

بدین جهت اگر کسی نسبت بآن مال دعوی مالکیت نماید پس از حکم صادر شود که چیه مدعی محسوب شده ولی بلحاظ ذوالید بودن مدعی اول و استصحاب بقوه ملکیت قول ذوالید مقدم میباشد.

مالی که مدعی خاصی ندارد پس از فحص و تحقیق از آن مجهول المالك محسوب شده حکم مجهول المالك جاری میگردد و اگر دادرس پس از تحقیق و تفحص آنرا تسلیم بیت المال کند و شخصی مدعی ملکیت مال گردد و در دادگاه هم ثابت نماید در صورتیکه

عین مال باقی باشد باید بوی رد نموده و اگر تلف شده باشد دادرس ضامن آن نمی باشد.

اگر دو نفر مدعی باشند شخصی ثالثی از هر يك از آن دو مبیع معین را خریداری نموده و مطالبه ثمن نمایند شخص ثالث یا آنکه نسبت به رد و اقرار و یا آنکه انکار و یا نسبت به یکی از آن دو اعتراف و نسبت به دیگری انکار نماید بر حسب فرض اول بلحاظ امکان صدق قضیه دادرس باید شخص ثالث را بتأدیه ثمن الزام نماید.

بر حسب فرض دوم اگر هر يك از اصحاب دعوی شاهد اقامه نمایند مدعی به که هر دو مبیع است ثابت شده شخص ثالث ملزم بپرداخت بهای هر دو میباشد و اگر شاهد اقامه نمایند شخص ثالث ملزم است برای هر دو سو گند یاد نماید.

بر حسب فرض سوم شخص ثالث باید قیمت مبیع را بمصدق له پرداخت نموده برای طرف دیگری سو گند یاد نماید و اگر از سو گند نکول کند باید غرامت کشد.

تنازع زن و شوهر در متاع خانه

اگر زن و شوهر یا ورثه این دو و یا یکی از این دو با ورثه دیگری در متاع خانه ای که هر دو متصرفند نزاع کنند و یکی از این دو اقامه شاهد نماید دادرس باید بمیزان بینه حکم نموده و در صورتیکه هیچیک شاهد اقامه ننمایند **نظر جمعی از فقهاء** آنست که متنازع فیه پس از سو گندیاد کردن و یا نکول کردن هر دو از سو گند بینشان متساویاً قسمت میشود خواه مورد نزاع از مختصات زنان باشد و یا مردان و یا مشترك خواه خانه ملك هر دو باشد و یا یکی از آن دو و یا شخص ثالث و خواه زوجیت باقی باشد و یا زایل و خواه زوجیت بلحاظ عقد دائمی باشد و یا عقد منقطع و خواه ید حقیقی باشد یا تقدیری در صورتیکه یکی از آن دو سو گند یاد کنند و دیگری نکول نماید جمیع مال متعلق به سو گندیاد کننده میباشد ، **دسته ای می گویند** متنازع فیه اگر از اشیائی باشد که اختصاص بمردان دارد اختصاص به زوج دارد و اگر از مختصات زنان مختص بزوجه خواهد بود و آنچه صلاحیت برای هر دو دارد پس از تحالف و یا نکول بین هر دو متساویاً قسمت میشود.

گروهی از فقهاء در این دعوی قول زن را مقدم دانسته می گویند کلیه متاعی که متنازع فیه است متعلق بزنی میباشد مگر متاعی را که زوج بر ملکیت آن شاهد اقامه نماید **بعضی می گویند** در تشخیص مورد دعوی باید بعرف رجوع شود، اگر عرف چنین تشخیص دهد که مال صلاحیت برای مردان دارد متعلق بزوجه و اگر برای زنان متعلق بزوجه خواهد بود، در صورتیکه در تشخیص آن اهل عرف اختلاف نمایند بالمناصفه مورد دعوی بین زوج و زوجه تقسیم میشود.

هریک از قائلین باین اقوال بدلیلی متمسک و استدلالی نموده اند، چون مبنای رساله بر اختصار است از نقل و نقد آن ادله صرف نظر نموده جوینده را به کتب مفصله حواله می نمائیم.

بر حسب صحیح رفاعه می توان گفت متاعی که مشترك بین زنان و مردان است بین زوجین بتساوی قسمت میشود و آنچه بمردان یا زنان اختصاص دارد پس از تشخیص عرف مختص بزوجه و یا زوجه می باشد، عین صحیح رفاعه اینست .

اذا طلق الرجل امرأته وفي بينهما متاع فلها ما يكون للنساء وما يدون للرجال والنساء قسم بينهما قال واذا طلق الرجل المرأة فادعت ان المتاع لها و ادعى الرجل ان المتاع لكان له ما للرجال ولها ما للنساء .

اختلاف بین زوج و زوجه در تعیین مهر

اگر زوج و زوجه پیش از واقع شدن نزدیکی و یا پس از آن در اصل مهر نزاع کنند زوجه دعوی تعیین مهر نماید و زوج منکر باشد و برای زوجه مهر تعیین نشود بلحاظ امکان برهنه بودن عقد از مهر و بر حسب مقتضای اصل عدم تعیین مهر ویراثت زوجه زوج از مهر قول زوج باسوگند مقدم است.

نظرم می آید علامه حلی در کتاب تحریر نظرش آنستکه باید اولین مرتبه از زوج استفسار شود که موقع واقع ساختن عقد ذکر می از مهر نموده و یا از آن نامی برده نشده است در صورتیکه زوج معترف باشد که هنگام عقد ذکر می از مهر نشده است

قولش باسو کند مقدم است ولی اگر اعتراف بذکر مهر نماید ملزم بپرداخت مهر المثل میباشد و اگر سکوت نماید و نفیاً و اثباتاً جوابی ندهد باید وی را حبس نموده تا آنکه جواب دهد.

اختلاف زوج و زوجه در مقدار ویا

وصف و جنس مهر

اگر پیش از وقوع مباشرت و یا پس از واقع شدن نزدیکی در اندازه ویا وصف ویا جنس مهر بین زن و شوهر نزاع پیدا شود و هیچیک هم بینه نداشته باشند قول شوهر باسو کند مقدم است و اگر هر یک برای دعوی خود بینه اقامه نمایند قول زن باسو کند مقدم میباشد.

اختلاف زوجین در اقباض مهر

اگر زوج مدعی اقباض مهر باشد و زوجه منکر بر حسب مقتضای اصل عدم اقباض قول زوجه با سو کند مقدم است، اگر پس از پرداخت مهر بین زوج و زوجه اختلاف پیدا شود زوجه مدعی باشد چیزی را که پرداخت گردیده بعنوان هبه بوده است ولی زوج بگوید بعنوان صداق است قول شوهر با سو کند مقدم است، حکم اختلاف ورثه زوجین نیز مانند حکم اختلاف بین زوج و زوجه است.

اختلاف بین زوج و زوجه دو وحدت و تکرار عقد

اگر زوجه مدعی گردد که زوج ویرا در دو وقت بدو مهر تزویج نموده و زوج مدعی تکرار عقد باشد قول زوجه با سو کند مقدم است و در صورتیکه پس از دو عقد مباشرت واقع شده باشد مستحق دو مهر میباشد.

تنازع زوج و زوجه در وقوع مباشرت

اگر زوج و زوجه نزاعشان در وقوع و عدم وقوع مباشرت باشد بلحاظ احکامی که بر آن مترتب میشود بر حسب مقتضای اصل عدم موافقه قول منکر مقدم است.

احکامیکه بر وقوع نزدیکی و واقع نشدن نزدیکی مترتب میشود امور مذکور

زیر است :

- ۱ - استقرار تمام مهر در صورت مباشرت و نصف مهر در صورت عدم مباشرت.
- ۲ - لزوم نگاهداشتن عده در صورت مباشرت و لازم نبودن آن در صورت عدم مباشرت.
- ۳ - ثبوت لعان برای نفی ولد در صورت مباشرت و عدم ثبوت آن در صورت عدم مباشرت.
- ۴ - ثبوت ارث و ملحق بودن فرزند در صورت فوت یکی از زوج و زوجه در عده و عدم ثبوت ارث و لحوق فرزند در صورت عدم عده.

اختلاف بین زوج و زوجه در عده

اگر پس از واقع شدن طلاق بین زوج و زوجه اختلاف در نگاهداشتن عده پیدا شود، یکی از زوجین مدعی باشد که باید عده نگاهدارد و دیگری منکر. بر حسب مقتضای اصل عدم مباشرت قول منکر مقدم است ولی اگر اختلاف در بقاء و انقضاء عده باشد قول زوجه خواه مستقیمه الحیض باشد و یا آنکه غیر مستقیمه یا سوگند مقدم است.

قول زوجه هنگامی مقدم است که انجام عده بواسطه حیض باشد چه امر حیض و حمل و عده بر حسب اخباری که رسیده است بازوجه و قول زوجه در این امور مقدم است.

اگر پس از اعتراف زوج و زوجه بواقع شدن طلاق بینشان اختلاف شود مدعی طلاق باین و دیگری مدعی طلاق رجعی باشد، قول نسبی و دعوی رجعی مینماید در صورتیکه نزاع در طلاق دوم و یا سوم باشد مقدم است.

ولی اگر نزاع در وقوع طلاق خلع یا مبارات باشد چون نوع طلاق مختلف است و از باب تداعی بشمار می آید باید حکم تداعی بر آن جاری گردد.

اگر گفته شود بر حسب مقتضای اصل عدم بذل اصل واقع نشدن خلع است

می گوئیم خلع طلاق با اشتراط زیادتی بذل نیست بلکه یکنوع خاص از طلاق بشمار می آید و بهمین جهت جمهور فقها در اجراء صیغه خلع فقط لفظ خلع را کافی دانسته اند.

اختلاف زوج و زوجه در رجوع و عدم رجوع

اگر زوج مدعی رجوع باشد و زوجه منکر در صورتیکه اختلاف در اثناء عده و پیش از گذشتن عده باشد قول زوجه بواسطه آنکه منکر بشمار می آید با سوگند مقدم است.

می توانیم در مسئله مفروضه بواسطه آنکه رجوع بید زوج است گرچه مدعی هم بشمار می آید چون قدرت بر انشاء رجوع دارد بگوئیم بر حسب قاعده من ملک قول زوج مقدم است اگر زوج و زوجه هر دو اتفاق در رجوع داشته باشند ولی اختلافشان در واقع شدن رجوع پیش از گذشتن عده و یا پس از گذشتن عده باشد خواه تاریخ عده و رجوع مجهول و یا آنکه معلوم و یا تاریخ یکی معلوم و دیگری مجهول باشد بواسطه آنکه قول زوجه در عده و انقضای عده قابل تصدیق است نیز در این مورد هم مقدم میباشد.

اختلاف بین زوج و زوجه در وقوع طلاق

اگر بین زوج و زوجه در وقوع طلاق اختلاف پیدا شود یعنی زوجه مدعی طلاق و زوج منکر و برای زوجه هم شاهی نباشد قول زوج با سوگند مقدم است.

ولی اگر زوج مدعی طلاق و زوجه منکر باشد بر حسب قاعده البینه علی المدعی والیمین علی من انکر قول زوجه مقدم است ولی برخی از فقها در این مورد چنین نظر داده اند که چون طلاق فعل زوج و بید زوج است بر حسب قاعده من ملک شیاً ملک الاقرار به بدون اقامه شاهد قول زوج مقدم است ولی این نظر صحیح نیست چه اولاً زوج مدعی و مشمول عموم قاعده البینه علی المدعی والیمین علی من انکر میباشد و ثانیاً قدر متیقن از قاعده من ملک موردی است که بین زوج و زوجه اختلاف و نزاعی نباشد بدین جهت چون اختلاف بین زوج و زوجه است تمسک

باین قاعده بی مورد میباشد و ثالثاً بودن اختیار طلاق بدست زوج موجب آن نیست که بدون اقامه شاهد قولش مقدم باشد و از این رو اگر زوج مدعی طلاق و برایش شاهی هم نباشد قول زوجه مقدم خواهد بود و همچنین اگر زوج و زوجه در واقع شدن طلاق اتفاق داشته باشند ولی در زمان وقوع آن اختلاف نمایند بر حسب قاعده من ملك شيئاً ملك الاقرار به نمیتوان گفت قول زوج مقدم است و بر فرض آنکه در اصل وقوع طلاق قاعده جاری باشد نسبت بزمان طلاق جاری نخواهد بود.

اختلاف زوج و زوجه در حمل و وضع حمل و تقدم وضع بر طلاق

۱ - اگر زوج و زوجه اتفاق بر وجود حمل داشته باشند ولی اختلافشان در وضع حمل باشد، یعنی زوجه مدعی وضع حمل و زوج منکر باشد قول زوجه بلحاظ آنکه امر عده و حمل باوی و قابل تصدیق است مقدم میباشد.

و همچنین اگر زوج مدعی وضع حمل و زوجه منکر باشد بلحاظ آنکه قولش قابل تصدیق و اصل هم عدم وضع حمل است مقدم میباشد.

۲ - جمعی از فقهاء نظرشان آنستکه اگر زوجه دعوی حمل نماید و زوج منکر باشد بلحاظ آنکه حمل معلوم و بر کشت نزاع در بقاء و عدم بقاء عده است و معلوم نیست که انقضاء عده بوسیله وضع حمل است و یا بواسطه اشهر و یا اقراء باید قرار داد. مقدم دانست ولی چنانکه در مسئله سابق اشاره شد که زوج در این امور مصدق است قولش مقدم میباشد.

۳ - در صورتیکه زوج و زوجه در واقع شدن طلاق و حمل و وضع حمل اتفاق داشته باشد ولی در تقدم و تاخر وضع حمل بر طلاق اختلاف نمایند در این صورت چندین فرض تصور میشود:

۱- مجهول بودن تاریخ حمل و وضع حمل.

۲- معلوم بودن تاریخ یکی از آندو مجهول بودن دیگری.

۳- معلوم بودن تاریخ وضع حمل و مجهول بودن تاریخ طلاق.

بر حسب فرض اول بلاحاظ اینکه وقوع طلاق مسلم بوده کسی که مدعی لزوم

عده است قولش مقدم میباشد.

طبق فرض ثانی قول کسیکه مدعی بقاء عده است مقدم میباشد.

بنابر فرض سوم بلاحاظ آنکه طلاق فعل شوهر است قول شوهر مقدم میباشد.

تنازع بین زوج و زوجه و یا وارث یکی از ایندو در دائم و منقطع بودن عقد

اگر یکی از زوج و زوجه (یا وارث یکی از آندو پس از فوت زوج و یا زوجه) در عقد زوجیت اختلاف نمایند یکی مدعی دوام و دیگری مدعی متعه باشد بر حسب ظاهر بلاحاظ آنکه هر دو عقد در حقیقت متحدند و برگشت اختلافشان در شرط شدن مدت و شرط نشدن مدت است و مقتضای اصل هم عدم شرط مدت است قول مدعی دوام مقدم است زیرا مدعی دوام منکر و مدعی متعه مدعی و بر حسب قاعده **البینه علی المدعی والیمین علی من انکر** در صورتیکه برای طرف بینه نباشد قول مدعی متعه با یک سو کنند مقدم است.

سوگندی که منکر یادمی کند باید بقی باشد ولی اگر منکر وارث بوده و باصل قضیه هم عالم نباشد باید سوگند **نفی العلمی** یاد نماید.

نزاع بین وکیل و موکل در صحت و فساد مورد و کالت

۱- اگر وکیل و موکل در صحت و فساد مورد و کالت نزاع کنند یکی مدعی صحت و دیگری مدعی فساد باشد بر حسب اصل **صحت** قول مدعی صحت مقدم است.

اختلاف بین وکیل و موکل در مشروط بودن و کالت

۱- اگر موکل مدعی باشد که وکالت مشروط بشرط بوده و وکیل منکر قول وکیل بر حسب مقتضای اصل عدم اشتراط مقدم است.

اختلاف وکیل و موکل در تعیین حق الوکاله و مقدار آن

اگر وکیل و موکل اختلافشان در تعیین حق الوکاله و یا در مقدار آن باشد بر حسب مقتضای اصل عدم تعین و عدم زیاده قول منکر مقدم است و در صورتیکه وکیل عمل وکالت را انجام داده و قصدش از عمل تبرع نباشد بر حسب قاعده احترام عمل مسلم مستحق اجرت المثل میباشد و اگر موکل مدعی تبرع شود و وکیل منکر و یا آنکه موکل مدعی پرداخت اجرت کرده و وکیل منکر بر حسب مقتضای اصل عدم تبرع و پرداخت نشدن اجرت قول وکیل مقدم است.

اختلاف وکیل و موکل در تعدی و تفریط

اگر موکل پس از تلف مورد وکالت دعوی تعدی و تفریط نماید و وکیل منکر باشد بر حسب مقتضای اصل عدم تعدی و تفریط و امین بودن وکیل قول وی بر حسب قاعده ما علی الامین الا الیهین مقدم است.

تزویدج برای غیر بدعوی و کالت و اختلاف

بین وکیل و زوج

اگر شخصی بدعوی وکالت زنی را بصدق معین بران مردی تزوید نماید و مردی منکر وکالت شود و برای وکیل شاعنی نباشد قول مرد مقدم است. زن در صورتیکه بصدق مدعی وکالت عالم نباشد میتواند شوهر اختیار نماید تنها سخنی که هست آنست آیا زن مستحق تمام مهر است و یا آنکه مستحق نصف مهر و یا آنکه مستحق

مهر نمیباشد. دستۀ از فقهاء نظرشان آنستکه پس از حکم ببطالان نکاح بر حسب مقتضای قاعده زن مستحق مهر نمیباشد. گروهی معتقدند مستحق تمام مهر است و باید مدعی وکالت مهر را تماماً بوی بپردازد ولی بر حسب نظر دقیق چنانکه جمهور فقهاء بر آن رفتهاند بلحاظ آنکه مباشرت حاصل نگردیده زن مستحق نصف مهر است.

اختلاف بین وکیل و موکل در تسلیم مالیکه متعلق بموکل است

جمهور فقهاء نظرشان آنستکه اگر بین وکیل و موکل در تسلیم مالی که متعلق بموکل است اختلاف پیدا شود وکیل مدعی تسلیم و موکل منکر و وکالت هم تبرعی باشد بلحاظ آنکه وکیل محسن است بدلیل **ما علی المحسنین من سبیل**، قولش مقدم است ولی اگر وکالت در مقابل اجرت باشد. چون انجام عمل وکالت بلحاظ منفعت و مصلحت خود بوده است بر حسب مقتضای اصل **وقاعده البینه علی المدعی والیمین علی من انکر قول موکل مقدم است**.

دستۀ از فقهاء نظرشان آنستکه وکالت خواه تبرعی باشد و یا غیر تبرعی قول موکل مقدم است ولی بر حسب قواعدیکه در دست است نمیتوان گفت قول موکل مطلقاً مقدم است چه اگر بین معیر و مستعیر در تسلیم عین معاره و یا بین موجر و مستأجر نسبت بتسلیم عین مستأجره و یا بین راهن و مرتهن نسبت بتسلیم عین مرهونه و یا بین عامل مضارب و مالک در تسلیم ربحی که حاصل شده اختلاف پدید آید در کلیه موارد باید قول منکر را مقدم بدانیم **تنها موردیکه** میتوان گفت قول مدعی تسلیم مقدم است مال الودیعه است که مدرکش اجماع است.

اختلاف بین وکیل و موکل در عزل از وکالت

اگر بین وکیل و موکل پس از تصرف در مورد وکالت اختلاف در عزل پیدا شود

یعنی موکل مدعی عزل و وکیل منکر باشد و یا آنکه اختلافشان در رسیدن و نرسیدن خبر عزل باشد قول وکیل مقدم است.

اختلاف بین وکیل و موکل در تلف طلبی که قبض شده است

اگر شخصی دیگری را وکیل کند طلبی را که از غیر دارد قبض نموده بموکلان مسترد دارد وکیل پس از قبض مدعی تلف آن گردد بدهکار هم وی را تصدیق نماید ولی موکل منکر قبض باشد وکیل بدعا آنکه امین است و از باب قاعده **لیس الامین الا الیمین** قواش مقدم است.

تنها سخنی که هست آنستکه آیا بواسطه سوگندی که وکیل یاد نموده حق دعوی موکل بر غیر ساقط شده و یا آنکه میتواند از وی مطالبه نماید. علاوه در کتاب تذکره و **شہید** در کتاب مسالك میدویند چون مورد دعوی بکس حق قبض نبوده سوگندی که وکیل یاد میکند موجب سقوط این حق شده موکل نمیتواند نسبت بر غیر دعوی نماید.

میتوانیم بگوئیم دعوی موکل نسبت بحقی که بر غیر ساقط نموده زیرا میتواند موکل دعوی عدم اقباض نماید.

نزاع بین وکیل و موکل در خرید متاع

اگر وکیل چیزی را خریداری کند و موکل مدعی شود که آن را بکس غیر خریداری نموده و وکیل بگوید برای خود باشخص ثالثی که او را بکس غیر آنکه امین و بدعت خودش اعرف میباشد مقدم است.

اگر وکیل مال موکل را در فروش آن وکالت داشته باشد و بهای آن را

قبض نماید و در دستش تلف گردد و مدعی مأذون بودن در قبض باشد و موکل منکر بر حسب مقتضای اصل یعنی اصل عدم اذن قول موکل مقدم است، میتوانیم بگوئیم در صورتیکه قرائنی در بین باشد که اذن در بیع دلالت اذن در قبض بهای بیع داشته باشد قول و کیل مقدم است.

نزاع بین و کیل و موکل در کیفیت و کالت

اگر در بین و کیل و موکل در اصل و کالت اختلافی نباشد ولی اختلافشان در بعضی کیفیات و کالت باشد در این صورت اختلاف چهارر قسم تصور میشود:

۱- بین دو امر متباین .

۲- مطلق و مقید .

۳- مطلق و خاص

۴- اقل و اکثر.

بر حسب فرض اول و سوم و چهارم باید قول موکل و بر فرض دوم بلحاظ اصل عدم تقیید قول و کیل مقدم است .

اختلاف بین بایع و مشتری در مقدار ثمنی که بر آن بیع واقع گردید

اگر بین بایع و مشتری در اندازه ثمنی که بر آن بیع واقع گردیده نزاع پیدا شود

فرض اول مانند آنستکه موکل بگوید ترا در فروش خانه و کیل نمود و کیل مدعی شود و کالت در فروش دکان بوده است .

فرض دوم مانند آنستکه موکل مدعی باشد که و کالت در خریداری اسب عربی بوده و کیل بگوید اسب بوده است .

فرض سوم مانند آنستکه موکل بگوید ترا و کیل کرده بودم که این مال را بطلاب علوم بدهی و کیل مدعی باشد که و کیل نموده بفقراء پردازم .

فرض چهارم مانند آنستکه موکل بگوید ترا و کیل کرده بودم که متاع را پنجاه تومان بفروشی و کیل بگوید در بیست تومان و کیل بوده ام .

فروشنده مدعی زیاده و خریدار مدعی نقیصه باشد بر حسب نظر جمهور فقهاء در صورتیکه عین مبیع قائم و باقی باشد قول فروشنده باسو کند و اگر تلف شده باشد قول خریدار باسو کند مقدم است. برخی از فقها نظرشان آنست خواه عین قائم و یا آنکه تلف شده باشد قول خریدار مقدم است **دلیل این دسته** اصل عدم زیاده و برائت ذمه خریدار از زیاده است.

بعضی معتقدند چون وقوع عقد نسبت به هر يك از دو بهاء مشخص است و هر يك از فروشنده و خریدار مدعی و منکر بشمار می آیند باید حکم تداعی را جاری نموده پس از سو گندیاد کردن هر يك بیع باطل میشود. **میتوانیم** بر حسب روایتی که از حضرت صادق رسیده در مسئله مفروضه چنانکه جمهور فقها بر آن رفتند بتفصیل قائل شده **بگوئیم** در صورت بقاء مبیع قول بایع و در صورت تلف قول مشتری مقدم است.

احمد بن محمد بن نصر میگوید مردی خدمت حضرت صادق میرسد و میگوید شخصی مبیعی را فروخته مدعی است که بدان مقدار فروخته ام خریدار میگوید قیمت کمتری فروخته قول کدامیک از این دو قابل پذیرفتن است حضرت میگوید: قول قول البایع اذا كان الشيء قائما از مفهوم این روایت میتوان بخوبی استفاده نمود که اگر مبیع قائم نباشد قول خریدار مقدم است **شاهد ثانی** در ادب و وضع نظایر آنستکه این روایت چون مرسله است وضعیف آنرا نمیتوان مستند حدیث دانست. **بنظر حقیر** این روایت صحیح و علماء رجال و درایه نظر بصحت آن روایت و **علاوه** در صورتیکه مشتری را منکر فرض نمائیم در تحت عنوان **المستفاد** الیمین علی من انکر خواهد بود بر حسب جمع بین این دو روایت **مختص** قاعده میباشد.

تنها نکته ای که قابل توجه است آنستکه اگر مشتری به سینه عقد لاری (ساخته بیع و هبه لازمه) مبیع را بغیر منتقل نموده باشد آیا انتقال نازل منزله تلف واقع است و یا آنکه نازل منزله آن نمیشود.

در این مسئله بین فقها دو نظر وجود دارد: دسته بملاحظه آنکه قیام بر آن صادق است انتقال را نازل منزله بقاء مبیع دانسته حکمی که پیش از انتقال بر آن جاریست پس از انتقال نیز جاری میدانند.

برخی نظرشان آنستکه چنین انتقالی را نمیتوان نازل منزله قیام و بقاء مبیع دانست چه ممکن است علت برای حکم مذکور تلف حقیقی باشد نه تلف حکمی. بدینجهت حکمی که در صورت قیام مبیع جاریست در اینمورد جاری نخواهد بود.

تنازع موجر و مستأجر نسبت باشیائیکه متعلق بعین مستأجره است

بیشتر فقهاء نظرشان آنست که اگر نزاع موجر و مستأجر نسبت بمالکیت اشیاء منقوله باشد که متعلق بعین مستأجره است و برای هیچیک هم بینه نباشد عینی که مورد نزاع است متعلق بمستأجر است و اگر نزاع در اشیاء غیر منقوله باشد متعلق بموجر خواهد بود.

می توانیم در مسئله مفروضه بگوئیم ید مستأجر چون ید فعلی و ید موجر ید مالکی است و ید فعلی اقوی است مورد نزاع خواه منقول باشد و یا غیر منقول متعلق بمستأجر است **پس اگر نزاع** موجر و مستأجر در دریاچه گنجه و یا ناودان و یا رختآویزی که بر دیوار کوبیده شده و یا در نردبانی باشد که بدان وسیله روزنه ای را باز میکنند و نظایر اینها خصوصاً اگر خانه مدت طولانی در تصرف مستأجر باشد عینی که مورد نزاع است متعلق بمستأجر و در صورتیکه موجر نتواند شاهد اقامه نماید و دعوی خودش را بمرحله ثبوت برساند قولش مقدم است عین ملک او خواهد بود. **اگر گفته شود** چیزهایی که ثابت در خانه است چون از اجزاء خانه بشمار می آید و ید مستأجر هم ید مالکی نیست باید عین مورد نزاع متعلق بمالک باشد. **می گوئیم** حکم مذکور موقعی جاری است که عین مورد نزاع موقع واقع شدن

عقد اجاره مشکوک باشد که آیا جزء خانه است و یا آنکه جزء آن نمی باشد و بر حسب این فرض چون مقتضای اصل تأخر حادث است قول مستأجر مقدم است حاصل آنکه در هر موردی که تردید پیدا شود که شیئی مورد نزاع بمستأجر تعلق دارد و یا آنکه بموثر چون ید مستأجر ید فعلی و ید موثر مالکی است و مقتضای اصل هم تأخر حادث است قول مستأجر مقدم است.

۲- بیشتر فقهاء نظرشان آنست که اگر نزاع موثر و مستأجر در مقدار و اندازه اجاره باشد یعنی موثر مدعی زیاده و مستأجر مدعی نقیصه باشد چون بلحاظی هر يك مدعی بشمار می آیند باید سو گند یاد نموده عقد منفسخ می گردد و در صورتیکه مستأجر از عین مستأجره استیفاء منفعت نموده باشد باید اجرت المثل منفعت مستوفات را بموثر بپردازد.

بعضی از فقهاء چنین نظر داده اند پس از آنکه اصحاب دعوی سو گند یاد نمایند باید بقرعه عمل شود. لان القرعه لكل امر مشتهبه.

دسته ای در مسئله مفروضه نظرشان آنست که اگر نزاع پیش از گذشتن مدت اجاره باشد باید هر دو سو گند یاد کنند و اگر پس از انقضاء مدت بوسیله قرعه فصل خصومت شود.

می توانیم در این مسئله چنانکه شیخ جواهر بر آن رفته بتفصیل قائل شده بگوئیم مصب دعوی اگر عقد باشد حکم سو گند واگر مصب آن زیاده و نقیصه باشد بلحاظ آنکه اصل عدم زیاده است قول مستأجر مقدم است.

مرحوم سید در کتاب عروة نظرش آنست که مصب دعوی اگر زیاده باشد مانند آنکه موثر مدعی باشد که اجاره به صد تومان بوده و مستأجر بگوید به هشتاد تومان واقع گردیده است بر حسب مقتضای اصل عدم زیاده قول مستأجر مقدم است و اگر مصب دعوی آن باشد که دو عقد واقع گردیده چون مقصود از نزاع اثبات زیاده و نقیصه است و مدعی وقوع عقد (موثر) بر زیاده چون در دعوائی که می نماید مقصودی جز بیان اشتغال ذمه مستأجر را ندارد و عرف هم وی را مدعی میدانند و عرفش

مستاجر هم در دعوایش جز نفی زیاده نیست نزاع در طراز تداعی نبوده قول مستاجر مقدم است **ولی اگر غرض مستاجر** از دعوای وقوع عقد بر نقیصه امر دیگری باشد نزاع در طراز تداعی بوده و نیاز بیاد کردن سو گند دارد **بدیهی است حکم مذکور** در صورتی جاری است که دعوای مستاجر موجب ثبوت حقی علیه موجر باشد **و اگر غرضش** چنین نباشد نزاع از باب تداعی نخواهد بود **فقیه مذکور** پس از بیان این دلیل می گوید **بوجه دیگری** نیز می توانیم قول مستاجر را مقدم بدانیم زیرا وقوع عقد بر اقل در ضمن اکثر گرچه متیقن است ولی وقوع آن برا اکثر چون معلوم نیست **و مقتضای اصل هم** واقع نشدن عقد برا اکثر است مدعی زیاده را موجر و منکر زیاده را مستاجر بدانیم.

۳- اگر موجر و مستاجر نزاعشان در مورد مال الاجاره باشد یعنی موجر مدعی زیاده و مستاجر منکر و برای یکی از آن دو بینه باشد بر حسب قاعده مسلمة البینه علی المدعی والیمین علی من انکر باید حکم له کسی شود که شاهد اقامه می نماید. **در فرض مذکور** اگر هر یک از موجر و مستاجر بینه داشته باشند و تاریخ بینه آنان مختلف باشد **چون** تاریخ بینه متاخر باطل و اجاره دوم از درجه اعتبار ساقط است، باید بینه ای را که تاریخش مقدم است مستند حکم قرارداد بصدت اجاره حکم صادر گردد **ولی در صورتیکه** تاریخ هر دو بینه مطلق و یا آنکه یکی مورخ و دیگری مطلق و یا آنکه مورخ بیک تاریخ باشند **برخی از فقهاء** بلحاظ آنکه بینه خارج را مقدم میدانند می گویند بینه موجر مقدم است.

دسته ای نظرشان آنست که در موارد مذکور باید بقرعه عمل شده هر کس که بنامش قرعه اصابت کند باید سو گند یاد نماید **می توانیم** در فروض مذکور **بگوئیم** در صورتیکه برای هیچیک از شهود مرجحی نباشد فصل خصومت بایستی بوسیله قرعه انجام گیرد چه اگر مصب دعوی عقد باشد هر یک از موجر و مستاجر مدعی و منکر بدانیم مسئله از باب تداعی بوده باید بقرعه عمل شده و بر فرض آنکه

مدعی منقلب بمنکر شود چون سماع بینہ منکر صحیح نیست نیز قرعہ مورد عمل خواهد بود .

در صورتیکہ برای یکی از شهود مرجح باشد مانند آنکہ مالاجارہ عین خارجی و مردد بین اقل و اکثر باشد بینہ آن کس را باید مرجح دانست کہ مال درید اوست و بوسیله قرعہ عمل نمود، پس از انجام قرعہ هر کس کہ بنامش قرعہ اصابت کند باید سو گندیاد نماید و اگر برای سو گند حاضر نشود و دیگری سو گند یاد نماید میگردد و اگر برای سو گند حاضر نشود و دیگری سو گند یاد نماید برفع او حکم صادر میگردد و اگر هر دو از سو گند نکول نمایند زیارہ بینشان تقسیم میشود.

۴ - اگر اختلاف موجر و مستاجر در تعیین عین مستاجرہ باشد مانند آنکہ موجر مدعی شود کہ مورد اجارہ خانہ واقع در سمت جنوب و مستاجر مدعی باشد کہ در سمت شمال بوده است **در این صورت** اگر برای هیچیک بینہ نباشد باید هر دو سو گند یاد نمایند و اگر هر دو از سو گند نکول و یا آنکہ سو گند یاد نمایند و تعیین مستاجرہ کہ مورد نزاع بوده است بینشان تنصیف میشود و نیز میتوان گفت بقرعہ عمل میگردد .

اگر برای یکی از اصحاب دعوی در مسئلہ مفروضہ بینہ باشد، او حکم صادر میگردد و اگر هر دو شاهد اقامہ نمایند باید بقاعدہ تعارض بینات عمل شود **ولی برخی از فقہاء** نظرشان آنست کہ در صورتیکہ برای هیچیک بینہ نباشد عقد منفسخ شدہ هر یک از عوضین بمالکش بر میگردد، ایندستہ مسئلہ را تنظیم نمودند بیع مینمایند میگویند اگر بایع و خریدار در تعیین مبیع یا ثمن اختلاف کنند و هر دو هم نداشته باشند پس از یاد کردن سو گند هر یک از عوض و معوض با ثمن برمی گردد دلیل ایشان حدیث نبوی (س) است کہ فرمودہ: المتبايعان اذا اختلفا تحالفا وتراانا زیرا مقتضای سو گندیاد نمودن هر یک بر نفی قول دیگر آنست کہ دعوی او ساقط شدہ و مانند آنستکہ بینشان عقدی واقع نشده باشد **ولی مرحوم سید** در عروہ این

نظر را بچند وجه قابل مناقشه دانسته . اول آنکه در صورت نکول طرفین تعلیل مذکور جاری نمی باشد.

دوم آنکه سو گند هر يك بر نفی قول دیگر نسبت به تعیین است و نسبت بوقوع عقد بینشان اختلافی نمی باشد و زاینرو باید گفت آنچه بوسیله سو گند ساقط میشود اصل عقدی که معلوم و متفق علیه است نبوده بلکه تعیین است و حکم بانفساخ عقد صحیح نیست و باید بقرعه عمل شده و یا قهراً بوسیله صلح تنصیف گردد.

سوم آنکه مقتضای نظری که ابراز نموده اند لازمه اش آنست اگر دونفر عینی را که در دست شخص ثالث است و یا آنکه هیچکس متشبث نیست دعوی نمایند و سو گند یاد کنند با علم بآنکه عین برای یکی از افراد است باید حکم شده که آن عین مجهول المالک باشد در صورتیکه چنین حکمی صحیح نیست در هر صورت در دعوی مذکور باید بقرعه عمل شود علاوه استناد بحديث نبوی (ص) نیز صحیح نیست زیرا سلسله حدیث همگی غیر امامی و عامی میباشند.

در هر حال در مسئله مفروضه باید گفت پس از حلف و یا نکول موجر و مستاجر نسبت به عین مستاجر عین تنصیف شده و یا بوسیله قرعه عمل گردد.

اختلاف در نوع عقد

اگر دونفر اختلافشان در نوع عقد باشد مانند آنکه :

۱- یکی مدعی بیع و دیگری مدعی هبه باشد در صورتیکه یکی از آنها بینه اقامه کند باید بنفع او حکم صادر گردد **و اگر هر دو بینه اقامه نمایند باید بقاعده تعارض بینات رجوع شود و اگر برای هیچیک بینه نباشد هر دو باید سو گند یاد کنند** در صورتیکه هر دو سو گند یاد کنند و یا نکول نمایند بر گشت اختلافشان باشتغال و عدم اشتغال ذمه بعوض بوده قول منکر با سو گند مقدم خواهد بود .

ولی دسته ای از فقهاء نظرشان آنست که پس از نکول و یا یاد کردن سو گند

عقد منفسخ می گردد **میتوانیم در مسئله مفروضه بگوئیم** اگر غرض از دعوی وقوع عقد تعیین باشد باید هر دو سو گند یاد کنند ولی اگر غرض استحقاق و عدم استحقاق عوض باشد بر حسب مقتضای اصل براءت یعنی براءت ذمه از عوض قول مدعی هبه مقدم است ، **اگر گفته شود** قاعده احترام مال مسلم چنین مقتضی است که قول مدعی بیع مقدم باشد **می گوئیم** قاعده احترام مسلم در اینجا جاری نیست زیرا تصرف مدعی هبه در عینی که مورد نزاع است بلحاظ آنکه با و تملیک گردیده تصرف در مال غیر نیست تا اینکه مشمول قاعده احترام باشد بدیهی است چون ملکیت عین محرر و اختلاف در اشتغال ذمه بعوض است بر حسب مقتضای اصل براءت ذمه مدعی هبه از عوض میباشد بدین جهت قول او مقدم خواهد بود.

۲- اگر بین دو نفر در عینی که مورد صلح واقع گردیده نزاع پیدا شود مصالح مدعی باشد که صیغه صلح در مقابل عوضی واقع گردیده است و متصالح بگوید عوضی در مقابل آن قرارداد نگردیده **بر حسب مقتضای اصل** که عبارت از اصل عدم ذمه در عوض و اصل براءت ذمه از عوض است، قول کسیکه مدعی عدم عوض میباشد مقدم است **و همچنین است** در مورد هبه یعنی اگر بین واهب و متهدب در مجامع و معوض بودن عین موهوبه نزاع واقع گردد **بر حسب اصل عدم معوض بودن قول کسیکه مدعی مجامع است مقدم میباشد.**

تنازع در تصرف در عین که آیامجان بوده و یا

در مقابل عوض

اگر کسی مدعی اذن در تصرف در عین باشد و بین مالک و متصرف اختلاف پیدا شود که آیا اذن مجامع بوده است و یا در مقابل عوض باین معنی مالک مدعی شود که تصرف مشروط بعوض بوده است و متصرف مدعی مجامع باشد **بلحاظ قاعده ضمان** و قاعده احترام مال مسلم قول مالک مقدم است.

تنازع در اجاره و عاریه بودن ملك

اگر مورد نزاع خانه و یادگانی باشد یکی از اصحاب دعوی مدعی باشد که خانه و یادگان را در مدت معینی اجاره داده است و دیگری دعوی عاریه آن را بنماید بر حسب فرض مذکور مدعی اجاره یا آنکه مالك است و یا قابض، در صورت اول نزاع یا آنکه در ابتداء مدت پیش از استیفاء چیزی از منفعت است و یا در اثناء مدت و یا پس از انقضاء مدت.

در صورتیکه اختلاف اصحاب دعوی در ابتداء مدت و پیش از استیفاء چیزی از منفعت باشد چون مالك مدعی و قابض منکر است قول قابض با يك قسم مقدم است و اگر نزاع در اثناء مدت و یا پس از انقضاء مدت و استیفاء بعضی و یا تمام منفعت باشد بر حسب قولی که بین فقها مشهور است قول مالك مقدم است قابض باید بدلیل قاعده احترام مال مسلم و قاعده ید و اتلاف اجرت المثل منفعتی را که استیفاء نموده بمالك بپردازد ولی جمعی از فقهاء نظرشان آنست که قول قابض مقدم است دلیل این دسته اصل است میگویند مقتضای اصل برائت ذمه قابض از اجرت است و ضامن اجرت نمیباشد. برخی از فقها معتقدند در این مورد چون نزاع از باب تداعی بشمار میآید باید هر دو سو کند یاد نمایند. شیخ طوسی نظرش آنست در تعیین منکر باید بقرعه عمل شود کسیکه قرعه بنامش اصابت مینماید پس از یاد کردن سو کند قولش مقدم است.

می توانیم در مسئله مفروضه بگوئیم اگر محط^۱ دعوا استحقاق و عدم استحقاق اجرت باشد بر حسب مقتضای اصل عدم وقوع عقد اجاره و عقد عاریه باشد چون غرض از اختلاف اثبات اگر مصد دعوا در وقوع و عدم وقوع عقد اجاره و عقد عاریه باشد چون غرض از اختلاف اثبات اجرت و عدم اجرت است و مالك بر حسب عرف مدعی محسوب و قابض منکر میباشد نیز قول قابض با سو کند مقدم است ولی اگر غرض در تشخیص واقع بواسطه ضمان یا عدم ضمان نباشد بلکه خصوصیت امر دیگری باشد طرفین دعوی باید سو کند یاد نمایند.

در هر حال اگر نزاع مدعی اجاره و عاریه در اثناء مدت باشد و قول مدعی عاریه را بپذیریم بلحاظ اعتراف بمستحق نبودن منفعت در بقیه مدت باید عین مورد نزاع را بمالك رد نماید و اگر قول مالك را مقدم بدانیم چنانکه **جمهور فقها** هم بر آن رفته اند قابض میتواند در بقیه مدت باندازه اجرت المثلی که برای مدت گذشته پرداخته است از باب مقاصه از عین مورد نزاع منتفع گردد و مالك بر حسب اعترافیکه با جاره بودن عین نموده نمیتواند آنرا از قابض انتزاع نماید. **در صورتیکه** مالك مدعی اجاره و قابض مدعی اجاره عین باشد بلحاظ **اصل عدم** تحقق اجاره و باقی بودن منفعت در ملك مالك قول مالك مقدم است **ولی میتوانیم بگوئیم** قابض چون ذوالید و ید بر اصل عملی که اصل عدم اجاره است مقدم است قول قابض مقدم میباشد.

اگر مالك مدعی عاریه مضمونه و قابض مدعی اجاره باشد و بگوید عین نزد من بعنوان امانت بوده و تلف گردیده است بر حسب **مقتضای اصل** که اصل بر ائنت از ضمان است قول قابض مقدم میباشد.

اختلاف بین متبایعین در تعجیل و یا اندازه مدت و یا

شرط رهینه

اگر بایع و مشتری در تعجیل و یا اندازه مدت و یا در شرط رهینه از طرف بایع برای درك مبیع اختلاف پیدا شود در تمام این موارد بر حسب **مقتضای اصل** که اصل عدم تعجیل و عدم زیادت مقدار و مدت و رهینه برای درك است قول مدعی مقدم است.

اگر اختلاف در تعیین و عدم تعیین مبیع باشد مانند آنکه فروشنده بگوید جامه را که فروخته از پیشم و فروشنده بگوید از نخ بوده است چون هر يك مدعی و منکر بشمار میآیند مسئله در تحت عنوان باب تداعی خواهد بود یعنی باید هر يك بر نفی دعوای دیگر سوگند یاد نموده عقد منفسخ میگردد و هر يك در صورت موجود بودن مال بمال خود رجوع نموده و در صورت تلف مثل و یا قیمت آنرا دریافت مینمایند.

اختلاف بین مالک و عامل مزارع و یا مساقی

اگر بین مالک و عامل مزارع اختلاف در مدت مزارعه پیدا شود یکی مدعی زیادت و دیگری منکر باشد بر حسب مقتضای اصل عدم زیاده قول منکر باسو کند مقدم است ولی اگر اختلافشان در مقدار حصه باشد قول صاحب بذر بلحاظ آنکه نماء تابع بذر است مقدم میباشد چه مالک و عامل نسبت بواقع شدن عقد بر حصه معینه متفقند فقط نزاعشان در زائد از حصه است بر حسب مقتضای اصل عدم زیاده و عدم استحقاق عامل قول مالک مقدم است.

در صورتیکه مالک و عامل اختلافشان در مدت مزارعه باشد و هر دو شاهد اقامه نمایند طبق قاعده بینه عامل مقدم است و اگر اختلاف در حصه باشد بینه مالک مقدم خواهد بود.

برخی از فقها نظرشان آنستکه در هر دو مورد فصل خصومت بوسیله قرعه انجام میگردد ولی این نظر قابل پذیرش نیست زیرا بر حسب قاعده بینه کسی را باید مقدم دانست که قولش قابل پذیرفتن نیست بدینجهت در هر دو مورد باید بینه عامل را که مدعی است مقدم بدانیم. اگر مالک و عامل مساقات در اندازه حصه نزاع داشته باشند چون نماء تابع اصل است باید قول مالک را مقدم دانست.

اختلاف بین مالک و عامل مضارب در سر مایه

اگر بین مالک و عامل مضاربه در مقدار رأس المال اختلاف پیدا شود بمقتضای اصل عدم زیاده قول عامل باسو کند مقدم است.

اگر عامل مدعی خسارت و یا تلف کرده و مالک منکر بر حسب مقتضای اصل قول عامل باسو کند مقدم است.

اگر مالک مدعی تعدی و تقریط باشد و عامل منکر قول عامل مقدم است .
 اگر عامل مدعی شود مالی را که خریداری نموده بعنوان مضارب به نبوده و مالک
 منکر قول عامل بواسطه آنکه اعرف به نیت خودش میباشد مقدم است .
 اگر عامل مدعی شود که در فروش متاع به نسیه مازون بوده و مالک منکر
بمقتضای اصل عدم اذن قول مالک مقدم است.

اگر بین عامل و مالک در اندازه ربحی که معین گردیده نزاع پیدا شود عامل
 مدعی زیاده و مالک منکر باشد بر حسب مقتضای **اصل عدم زیاده** قول مالک با سوگند
 مقدم است.

اگر عامل مدعی باشد مال المضارب را رد نموده و مالک منکر بر حسب **مقتضای
 اصل عدم** رد قول مالک مقدم است.

اگر عامل مدعی گردد که مقدار معینی ربح حاصل و بعداً تلف شده و یا آنکه
 متضرر گردیده است بلحاظ آنکه امین میباشد قولش با سوگند مقدم است ولی اگر
 مدعی اشتباه شود ملزم است آنچه را که بدان اعتراف نموده بمالک بپردازد .

اگر مالک مدعی **قراض** و عامل مدعی **قرض** باشد و هیچیک شاهد نداشته باشند
 مسئله از باب تداعی است باید هر یک سوگند یاد نمایند و پس از یاد کردن سوگند
 عامل برای عملی را که انجام داده مستحق اجرت المثل میباشد .

بدیهی است ثبوت اجرت المثل در صورتیست که اجرت زائد بر دعوی عامل
 و نصیبی که مالک معین نموده نباشد.

در مسئله مفروضه اگر برای هر یک از طرفین دعوی شاهد باشد **دعوی**
 از **فقها** ربحی که حاصل گردیده بینشان تقسیم شده و اگر سوگند یاد کرده
 قول مالک مقدم است.

اگر مالک مدعی **ایضاح** و عامل مدعی **قراض** در دو هیچیک شاهد نداشته باشند
 باید سوگند یاد نمایند پس از یاد کردن سوگند عامل اقل از اجرت المثل و نصیبی را که
 دعوی نموده مستحق میباشد .

اختلاف بین واهب و متهب

اگر بین واهب و متهب اختلاف در قبض عین موهوبه پیدا شود قول واهب مقدم است ولی اگر اختلاف در رجوع و عدم رجوع در هبه باشد قول متهب مقدم است.

اگر بین واهب و متهب در هبه و یارشوه بودن عین نزاع پیدا شود بلحاظ حمل فعل مسلم بر صحت قول مدعی هبه مقدم است.

اگر بین دو نفر در تمليك عینی نزاع پیدا شود یکی مدعی هبه و دیگری مدعی صلح باشد قول کسیکه مدعی صلح است مقدم میباشد و احکام هبه که قبض است بر آن جاری نمیگردد.

اقرار به هبه اقرار بقبض نیست بدینجهت اگر واهب مدعی هبه گردد که عین را بقبض نداده است بلحاظ آنکه قبض در مفهوم و ماهیت هبه داخل نیست بلکه شرط در صحت هبه میباشد قول واهب مقدم است.

نزاع بین موجر و مستأجر

اگر در وقوع اجاره بین مالک و مستأجر نزاع پیدا شود مستأجر مدعی وقوع اجاره و مالک منکر باشد و یا آنکه در رد عین مستأجره اختلاف پیدا شود بر حسب مقتضای اصل قول مالک مقدم است.

ولی اگر نزاع در اندازه اجرت باشد یعنی موجر مدعی زیاده و مستأجر منکر زیاده باشد بر حسب مقتضای اصل عدم وقوع اجاره بر زائد قول مستأجر مقدم است.

اگر در دست صانع و یا ملاح و یا مکاری متاع تلف شود مالک آن مدعی تعدی و تفریط باشد و مستأجر منکر و شاعدی هم در بین نباشد برخی از فقهاء میگویند اجیر بلحاظ آنکه امین است بر حسب قاعده قولش مقدم میباشد ولی بر حسب نظر دقیق قول مالک مقدم است و همگی ضامن میباشند.

اگر خیاط پارچه را قطع نموده جامه بدوزد و مالك مدعی گردد گفته بودم فلان جامه را بدوزی و اجیر منکر بر حسب مقتضای اصل عدم اذن قول مالك مقدم است ولی بعضی از فقها قول خیاط را مقدم دانسته اند میگویند مقتضای اصل برائت زمه خیاط ازارش است.

اختلاف در ودیعه

اگر مستودع منکر ودیعه گردد و یا آنکه پس از اعتراف بودیعه دعوی تلف ویارد نماید و مودع مدعی ودیعه و عدم تلف ورد گردد و شاهد هم نداشته باشد قول مستودع مقدم است. مالك فقط میتواند بلحاظ آنکه مستودع امین است وی را سوگند دهد.

اگر مستودع مالیکه مورد ودیعه بوده بغیر مالك تسلیم نماید و مدعی اذن شود و مودع منکر بر حسب عموم قاعده البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر قول مالك بلحاظ آنکه موافق با اصل است مقدم میباشد.

اگر مالك پس از انکار مستودع بر ودیعه بودن مورد عاریبه شاهد افاده نماید و مستودع پس از اقامه شاهد بگوید مال نزد من بعنوان امانت بوده و پیش از انکار تلف گردیده است در این مسئله دستة از فقها نظرشان آنست که دعوی مستودع قابل سماع است و دستة دعوی را قابل سماع ندانسته اند.

علامه در کتاب تذکره میگوید: مستودع اگر چه شاهد هم بر تلف ندارد نداشته باشد باستناد قاعده: البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر دعوی مستودع سماع است فقط باید سوگند یاد کند.

شهید ثانی در مسئله مفروضه بتفصیل قائل گردیده میگوید انکار مستودع اگر نحوی باشد که قابلیت تاویل را نداشته باشد قولش قابل سماع نیست ولی اگر انکار وی قابل تاویل باشد مانند آنکه بگوید امانتی که رد آن بر من لازم باشد و یا آنکه ضامن آن باشم نزد من نیست در آنصورت قولش قابل سماع است.

برخی از فقهاء معتقدند دعوی مستودع بهیچ نحو قابل سماع نیست فقط میتواند مودع را سوگند دهد.

محقق در کتاب شرایع با استناد عموم قاعدة البينة على المدعى واليمين على من انكر دعوى ويرا قابل سماع دانسته میگوید: اذا اقام المالك البينة على الوديعه بعد الانكار فصدقها ثم ادعى التلف قبل الانكار لم تسمع دعواه لاشتغال ذمته بالضمان ولو قيل تسمع دعواه وتقبل بينته كان حسنا.

اگر در دست شخصی مالی بعنوان امانت باشد و دو نفر مدعی آن گردند کسیکه مال درید اوست یکی از آن دو را تصدیق و یا آنکه هر دو را تکذیب نماید قولش مسموع است.

در صورت اول باید برای مدعی دیگر چون نسبت باو منکر محسوب می شود سوگند یاد نماید و در صورت دوم می توانند هر دو مدعی بلحاظ آنکه متصرف ذوالید است وی را سوگند دهند.

در مسئله مفروضه اگر ذوالید بگوید نمیدانم این مال متعلق بکیست مال در دستش بعنوان امانت شرعیه باقی خواهد بود تا آنکه برای او مالکی ثابت گردد. اگر کسانیکه مدعی مال هستند هر دو و یا یکی از آنها دعوی علم ذوالید را بصحت دعوی نمایند ذوالید باید سوگند نفی العلمی یاد نماید.

اگر عین مودعه بواسطه تفریط مستودع تلف شود و در قیمت آن نزاع واقع گردد بلحاظ آنکه ید مستودع ید امانی نمیباشد قول مالك مقدم است.

ولی برخی از فقهاء بر حسب مقتضای اصل (اصل برائت ذمه مستودع از زیاده) قول وی را مقدم میدانند میگویند گرچه ید غارم ید امانی نیست خیانت وی موجب آن نمی شود که از حکم منکر خارج گردد.

محقق هم در کتاب شرایع این نظر را پذیرفته است میگوید: اذا فرط واحتلفا في القيمة فالقول قول المالك مع يمينه وقيل القول قول الغارم مع يمينه وهو شبه.

نزاع بین معیر و مستعیر

اگر مستعیر نسبت بعین معاره مدعی تلف شود و معیر منکر قول مستعیر بلحاظ آنکه امین است بایک سو گند مقدم ولی اگر مدعی رد عین باشد بر حسب قاعدة البينة على المدعى واليمين على من انكر، قول معیر مقدم است.

اگر بین معیر و مستعیر پس از تلف عین معاره اختلاف پیدا شود بر حسب مقتضای اصل عدم زیاده و برائت ذمه، مستعیر از زاید قول مستعیر مقدم است.

ولی برخی از فقها بلحاظ تحصیل برائت یقینی و اخذ باشق احوال قول مالک را مقدم دانسته اند لیکن بر حسب نظر دقیق قول مستعیر مقدم است.

تنازع در بیع و ودیعه

جمهور فقها نظرشان آنستکه پس از وقوع قبض اگر بین مالک و قاپوس نسبت بعین مقبوضه اختلاف پیدا شود یعنی مالک مدعی بیع و قاپوس مدعی ودیعه گردند بینند هم در بین نباشد قول مالک مقدم است و قاپوس باید اجرت المثل منفعی را بدهد استیفاء نموده است بمالک بپردازد.

دلیلشان یکی اصل عدم ایداع و دیگر قاعده ضمان به و قاعده احتسای مال مسلم است.

میتوان گفت هیچیک از این اراء دلالت برای تقدیم قول مالک ندارد و در صورت دعوی چون نزاعشان فقط در استحقاق و عدم استحقاق عین است و بر حسب بیع و ودیعه مثل عین اتفاق دارند بر حسب مقتضای اصل عدم استحقاق به من قول قاپوس را بایند مقدم دانست.

اگر بگویند بر حسب اصل عدم ایداع قاپوس ضامن ضمن المشاء است. میگوییم اصل عدم وقوع بیع چون مقتضایش ذاتاً عدم استحقاق عین است ولی اصل عدم

ایداع بوسیله وانضمام علم اجمالی مثبت قضیه است و چنین علمی هم وجود ندارد اصل عدم بیع جاری وقول قابض مقدم میباشد.

اگر بین قابض عین ومالك آن درودیعہ ورهن بودن عین مقبوضه اختلاف پیدا شود یعنی مالك مدعی ودیعہ وقابض مدعی رهنانت باشد و برای هیچیک از طرفین دعوی بینہ ای نباشد بین فقہا در تقدم و تاخر قول مدعی ودیعہ و مدعی رهنانت چندین نظر وجود دارد.

جمهور فقہا نظرشان آنستکه بر حسب مقتضای اصل عدم ودیعہ قول مالك مقدم است.

برخی مانند ابن ادریس وشيخ طوسی قول قابض را مقدم میدانند.
بعضی میگویند مالك اگر بدین اعتراف داشته باشد قول قابض مقدم و گرنه قول مالك مقدم است.

ابن جنید که یکی از فقہای معظم امامیہ است نظرش آنستکه اگر عین نزد قابض امانت باشد ومالك مدعی رهنانت آن گردد قول مالك مقدم است و اگر قابض بدو دعوی رهنانت نماید قول قابض مقدم میباشد.

می توانیم در مسئله مفروضه بدلیل روایاتی که رسیده است در صورتیکه دین محقق باشد قول قابض را مقدم بدانیم زیرا چنانکه ید اماره بر ملکیت است نیز اماره بر حق هم میباشد در این مورد چون اماره بر اصل مقدم وعین هم در دست قابض وجریان اصل عدم رهنانت بيمورد است ومالك مدعی وقابض منکر بشمار میآید باید قول قابض را باسوگند مقدم دانست.

از جمله روایاتی که میتون بدان استدلال نموده ومؤید این نظر قرارداد روایت عبادة بن صهیب است میگوید از **حضرت صادق (ع)** پرسش می شود متاعی در دست دونفر است یکی مدعی رهنانت ودیگری مدعی ودیعہ است قول کدامیک مقدم است!
امام (ع) در جواب میفرماید: القول قول الذی يقول انه رهن عندی الان ان یاتی الذی ادعی انه اودعه بشهود.

دیگر ذیل موثقه ابن ابی یعفر است از حضرت صادق (ع) پرسش می شود عینی بین دو نفر مورد نزاع واقع گردیده یکی از آنها مدعی رهنان و دیگری مدعی امانت است قول کدامیک مقدم است حضرت میفرماید: علی صاحب الودیعه البینه فان لم یکن بینه حلف صاحب الرهن .
این دو روایت بالصریح دلالت دارند که قول قابض باسو گند مقدم است .

نزاع در صحت و فساد معامله

جمهور فقها نظرشان آنستکه اگر دو نفر در صحت و فساد معامله نزاع کنند خواه مدعی فساد جهت فساد معامله را بیان نماید و یا آنکه موجب آنرا بیان نکند قول مدعی صحت مقدم است .

نظم می آید محقق کرکی صاحب جامع المقاصد نظرش آنستکه اگر دعوی صحت و فساد معامله بواسطه عدم صلاحیت عوضین برای عوضیت و یا عدم اهلیت طرفین و یا یکی از آنان برای وقوع معامله باشد اصل صحت جاری نمیگردد اصل فساد معامله بوده قول مدعی فساد مقدم است ولی اگر دعوی در صحت و فساد معامله بواسطه وجود مانع و یا فقدان شرطی باشد اصل صحت جاری و قول مدعی صحت مقدم است .

شهید در کتاب مسالك میگوید: اگر مورد نزاع عین خارجی باشد بواسطه جریان اصل فساد قول مدعی فساد مقدم است ولی اگر ذمه و کلی باشد باحاطه جریان اصل صحت قول مدعی صحت مقدم است .

منظور شهید آنستکه اگر یکی از اصحاب دعوی مدعی باشد که متاع را بظرف معین از شراب فروخته است و دیگری مدعی باشد که بظرف معین از سرکه بوده است چون مقتضای اصل فساد معامله است قول مدعی فساد مقدم است .

ولی اگر خمر و سرکه معین نباشد چون مقتضای اصل صحت معامله است قول مدعی صحت مقدم است .

شیخ جواهر در کتاب جواهر بین دعوی عین و دین فرقی نگذاشته نظرش آنستکه اختلاف اصحاب دعوی اگر در يك شیئی معین باشد اصل فساد معامله و اگر يك شیئی نباشد اصل صحت و قول کسیکه مدعی صحت است مقدم میباشد.

می توانیم در مسئله مفروضه بگوئیم در صورتیکه در مورد دعوی اصل موضوعی که مقتضایش فساد است موجود نباشد قول مدعی صحت مقدم است ولی اگر اصل موضوعی در بین باشد مانند اصل عدم بلوغ و عدم اهلیت طرفین و عدم صلاحیت عوضین و یا یکی از این دو برای عوضیت اصل صحت را نمی توان جاری دانست بلکه باید اصل فساد را جاری نموده قول مدعی فساد را مقدم بدانیم.

مثلاً اگر اختلاف طرفین معامله در بلوغ و عدم بلوغ و یا اهلیت و عدم اهلیت و یا صلاحیت و عدم صلاحیت عوضین برای عوضیت باشد بلحاظ وجود اصل موضوعی باستناد اصل فساد قول مدعی فساد مقدم خواهد بود.

تنها موردیکه میتوان اصل صحت را جاری و قول مدعی صحت را جاری دانست موقعی است که مدعی فساد موجب فساد را بیان نکرده باشد در اینموقع باید اصل صحت را جاری و قول مدعی صحت را مقدم دانست.

ممکن است اشکالی متوجه گردد گفته شود که بلحاظ ورود آیات و اخباریکه در مورد حمل فعل مسلم بر صحت رسیده باید قول مدعی صحت مقدم باشد.

در دفع اشکال میگوئیم علاوه بر آنکه اخبار از دلالت بر مقصود قاصرند لازمه تمسک بعموم عام در شبهات مصداقیه است در صورتیکه در شبهات مصداقیه تمسک بعموم عام صحیح نیست.

اگر گفته شود بدلیل ظهور حال مسلم بر صحت قول مدعی صحت مقدم است میگوئیم علاوه بر آنکه حجیت این دلیل قابل تردید است بر فرض حجیتش اخص از مدعی میباشد.

حاصل آنکه در مواردیکه تردید در صحت و فساد معامله پیدا شود باید متوجه آن شد که آیا اصل موضوعی که مقتضایش فساد است وجود داشته و یا چنین اصلی در بین نمیباشد.

در صورت اول مقتضای اصل چون فساد است قول مدعی فساد مقدم است ولی در صورت دوم بلحاظ جریان اصل صحت قول مدعی صحت مقدم میباشد.

اختلاف رهن و مرتهن در فروش عین مرهونه

اگر رهن با اذن مرتهن عین مرهونه را بفروشد و بعداً مرتهن مدعی گردد که پیش از فروش عین از اذن رجوع نموده و رهن منکر رجوع شود و شاهی هم در بین نباشد بر حسب مقتضای اصل عدم رجوع قول رهن مقدم است و اگر مرتهن از اذن رجوع نماید و رهن مدعی گردد پیش از واقع شدن رجوع عین مرهونه را فروخته است و شاهد هم نداشته باشد قول مرتهن مقدم است ولی اگر رهن و مرتهن در بیع و اذن اتفاق داشته باشند ولی اختلافشان در تقدم و تاخر هر يك از اذن و رجوع باشد بر حسب عقیده جمهور فقها قول مرتهن مقدم است.

دلیل ایندسته از فقهاء استصحاب است . میگویند پس از تعارض بین اصل عدم تقدم هر يك از اذن و رجوع بر دیگر مقتضای اصل استصحاب بقاء رهن است و تقدم قول مرتهن است .

برخی از فقها قول رهن را مقدم میدانند میگویند اصل مذکور یعنی اصل بقاء رهن است چون معارض با اصل صحت بیع است و موجب سقوط اعتبار هر دو اصل است باید بقاعده تسلیط رجوع شود.

شیخ جواهر در مسئله مفروضه قول مرتهن را مقدم دانسته میگوید در اصل صحت در عقد هنگامی صحیح است که عقد مسبوق با اذن باشد چون اذن مرتهن در فروش عین مرهونه مشکوک است و مقتضای اصل هم بواسطه محقق بودن رهن است عدم اذنست و تردید فقط در عروض امریست که موجب بطلان رهن است و اصل عدم اذن هم با استصحاب رهن معارضه ندارد باید باصل عدم عروض مبطل تمسك نموده بقای رهن را استصحاب قول مرتهن را مقدم بدانیم .

نظر شیخ جواهر آنستکه استصحاب رهانت مشروط بسابق بودن رجوع بر بیع نیست بلکه در صحت استصحاب رهانت عدم علم بسابق بودن بیع کافی است .

نزاع ورثه در تقدم و تأخر موت وارث و مورث

اگر برای شخصی دو پسر باشد و یکی از آن دو با پدر فوت نماید وارث پسر با پسر دیگر متوفی (عمو) در تقدم و تأخر فوت پدر و پسر اختلاف نمایند یعنی پسر مدعی شود که بر ادرم پیش از پدرم فوت نموده وارث او مستحق ارث نمیشود .

وارث فرزند بگوید فوت پدر من پس از فوت جد بوده است بر حسب این فرض طرفین دعوی یا آنکه هر دو دارای بینه اند و یا یکی از آنها و یا هیچیک بینه ندارند .
در صورت اول باید طبق قاعده تعارض بینات عمل شده حکم جاری گردد .
در صورت دوم باید قاعده البینه علی المدعی والیمین علی من انکر مراعات گردد .

در صورت سوم یا آنکه تاریخ فوت پدر معلوم و پسر مجهول و یا آنکه تاریخ فوت پسر معلوم و پدر مجهول و یا آنکه تاریخ هر دو مجهول است .

بنابر فرض اول بمقتضای اصل بقاء پسر پس از فوت پدر قول وارث مقدم است
بنابر فرض دوم پسری که زنده است چون وارث بودنش معلوم و مسلم است وارث بودن پسر دیگر موقوف بر زنده بودن وی پس از پدرش میباشد و تردید در شرط موجب تردید در مشروط است قول پسری که زنده است مقدم میباشد .

بنابر فرض سوم برخی از فقها نظرشان آنستکه باید بقرعه عمل شود . برخی میگویند چون شرط در ارث بردن زنده بودن پس از فوت مورث است و حیات وی مشکوک و مقتضای اصل هم عدم تقدم موت هر يك بر يك دیگر است بدینجهت پسر میت اول نمیبرد و تر که او هم بعنوان ارث پدرش نمیرسد .

ولی میتوان گفت چون اصل بقاء حیات پسر پس از فوت پدر است و بواسطه این

اصل شرط محقق است تر که باید بین ورثه پسر متوفی و فرزند پسری که زنده است تقسیم شود.

چنانچه اگر برای پسری که پدرش فوت نموده مادر کی باشد حصه اش را پدر بمیراث میبرد ولی بر حسب نظر صحیح می توانیم در مسئله مفروضه بگوئیم حکمی که در میراث غرق و مهدوم علیهم جاری است نیز در این مورد از باب تنقیح مناط جاری میباشد.

اختلاف در تقدم و تأخر موت پدر و فرزند

اگر شخصی فوت کند و برای او فرزندی باشد غایب بمقتضای استصحاب حیات نصیب او را از تر که جدا نمایند و بعداً معلوم شود که فوت نموده است و معلوم نباشد که فوت او پیش از حیات و یا پس از حیات پدر بوده است و بین ورثه فرزند متوفی با سایر وراث پدر اختلاف پیدا شود و مدعی گردند که فوت برادر ما پیش از فوت پدرش بوده و وارث فرزند مدعی خلاف باشد بلحاظ آنکه بمقتضای استصحاب حکم بحیات فرزند می شود باید قول ورثه او را مقدم دانست و می توانیم بگوئیم استصحاب چون حکمش ظاهری است قول ورثه پدر مقدم است.

ولی بر حسب نظر دقیق در این مورد نیز چنانکه پیشتر هم اشاره نمودیم احکام غرق و مهدوم علیهم باید جاری گردد.

نکته ای که قابل توجه است آنستکه حکم غرق و مهدوم علیهم هنگامی جاری است که در تقدم و تأخر فوت هر يك بین ورثه نزاع و اختلافی نباشد و در صورتیکه تقدم و تأخر فوت بین آنان مورد نزاع واقع گردد باید حکم نزاع بر آن جاری نمود یعنی اگر برای هر يك از اصحاب دعوی بینه باشد بقاعده تعارض بینه عمل شده و اگر برای یکی از آنها بینه و برای دیگری بینه نباشد کسیکه دارای بینه است قولش را مقدم دانسته و اگر هیچیک بینه نداشته باشند باید سوگند یاد نمایند.

نزاع در دیوار خانه

اگر بین دو نفر در دیواری که بین ملکشان واقع گردیده نزاع پیدا شود یا آنکه برای یکی از آن دو جهت اختصاصی که موجب صدق ید باشد وجود دارد (مانند ترصیف و روزنه و غرفه و ستره) یا آنکه برای هیچیک جهت اختصاصی موجود نمیباشد. بنا بر فرض اول در صورتیکه برای طرف دعوا شاهد نباشد پس از یاد کردن سو گند حکم بملکیت ذوالید می شود.

بنا بر فرض دوم باید هر یک بر نفی آنچه را که دیگری دعوا نموده سو گند یاد کنند در این صورت اگر هر دو سو گند یاد کنند و یا از یاد کردن سو گند نکول نمایند حکم بملکیت هر دو شده نسبت باین دیوار شریک میباشند و اگر یکی سو گند یاد کند و دیگری امتناع نماید دیوار ملک یاد کننده سو گند میباشند.

اگر طرفین دعوا هر یک نسبت بمجموع دیوار ذوالید باشند و یا آنکه در ید هیچیک نباشد حکم تداعی بر آن جاری شده بمردون سو گند حکم بشرکت آنان می شود. **میتوانیم بگوئیم** پس از آنکه هر دو سو گند یاد کنند بینشان دیوار مشترک بوده و هر یک نسبت بجزء جزء آن دیوار مالک خواهند بود.

شہید در لعمه میگوید :

لو تداعیا جداراً غیر متصل ببناء احدهما او متصل ببناءهما فان حلفا او نکلا فہولہما والا فہو للحالف ولو اتصل باحدهما خاصة حلف وقضى له به و کذا لو کان لاحدهما علیہ جذع.

قسمت و تعریف آن

قسمت عبارت از تمیز و تفکیک دو یا چند سهم از یکدیگر است.

شہید در لعمه قسمت را چنین تعریف نموده : ہی تمیز احد النصیبین

فصاعداً عن الآخر ولیست بیعاً وان کان فیہا رد .

در موضوع قسمت بین فقهای عامه و خاصه اختلاف نظر موجود است.
فقهای عامه قسمت را از مصادیق بیع دانسته میگویند تعریفی که فقها برای بیع نموده‌اند نیز شامل قسمت میباشد چه هر جزء از اجزاء مالیکه شرکاء در آن شریکند پس از تقسیم بمالك معینی اختصاص پیدا میکند و از سایر شرکاء مالکیت مجزا و سلب میگردد بدینجهت این نحوه نقل و انتقال را بیع میدانند.
ولی این نظر صحیح نیست زیرا بیع و قسمت ذاتاً مختلف و بینشان چندین فرق است.

یکی آنکه صحت بیع را وابسته باجرائ صیغه دانسته ولی قسمت از چنین شرطی بی‌نیاز میباشد.

دیگر آنکه بیع در صورت اجبار طرفین محقق نمی‌شود.

در صورتیکه یکی از اقسام قسمت قسمت اجباریست و پس از تقسیم هیچکس از شرکاء حق فسخ ندارند.

پرواضح است این دو در لوازم مختلف و اختلاف در لوازم هم حاکی از اختلاف در ملزوم است و **بهمین جهت** است آثاریکه بر بیع مترتب می‌شود مانند شفعه و خیابار مجلس و تقابض ثمن در بیع صرف در قسمت جاری نمیشود.

اقسام قسمت

قسمت به دو قسم منقسم است : اجباری و تراضی.

قسمت اجباری آنستکه یکی از شرکاء درخواست تقسیم مالیکه نموده‌ای اجزاء است (مانند حبوبات، روغن، خرما و موین) بنمادند و شرکاء دیگر بتقسیم مال مایل نباشند در اینمورد قاضی میتواند مال را بین آنان تقسیم نماید ولی اگر درخواست تقسیم نسبت باموالی باشد که متفاوت الاجزاء است (مانند املاک و اشجار) باید متوجه گردید که این تقسیم آیا موجب تضييع از بین رفتن مال است و یا آنکه موجب ضرر بیکی از شرکاء.

در صورت اول تقسیم اجباری محقق نمی شود.

و در صورت دوم دو فرض ممکن است پیش آید :

۱- آنکه بواسطه قسمت ضرر بشريك متوجه بشود.

۲- آنکه قسمت موجب توجه ضرر بشريك نباشد.

در صورت اول اگر شريك متضرر درخواست تقسیم نماید باید شريك

دیگر را که بواسطه قسمت متضرر نمی شود به تقسیم اجبار نموده و اگر متضرر از

تقسیم امتناع ورزد قسمت اجباری مجری نمی گردد .

علامه در تحریر می گوید :

المقسوم اما متساوی الاجزاء كالحبوب والادهان والخلول والالبان او متفاوت

الاجزاء كالعقار والاشجار فالاول ان طلب احد الشريكين القسمة فيه اجيب اليها فان

امتنع شريكه اجبره سواء قلت او كثرت ويقسم كيلا و وزناً متساويا ومتفاضلا ربويا

كان او غيره ولو قسمها بقسمين ولم يعلم قدر كل واحد من القسمين لكن تراضيا

على ان ياخذ احدهما احد القسمين والآخر ياخذ الثاني جاز لان القسمة تمیز حق

لابيع عندنا واما الثاني فان انتفى الضرر مع القسمة اجبر الممتنع عليها وان تضرر

الشريكان بالقسمة كما في الحمامات والعضايد الضيقة والجواهر فلا يجبر الممتنع على

القسمة وان تضرر احد الشريكين دون الآخر فان طلب المتضرر القسمة اجبر الممتنع

عليها وان طلبها الآخر غير المتضرر لم يجبر المتضرر عليها .

ففيها در موضوع ضرر يک که مانع از اجبار بتقسیم است چندین نظر ابراز نموده اند

بعضی مطلق نقص قیمت را ضرر دانسته .

برخی نظرشان آنستکه به تنهایی نتوان پس از تقسیم از آن انتفاع برد .

دسته ای میگویند ضرر آنستکه آن نحوی که پیش از قسمت از آن نفع میبرد

پس از قسمت نفع نبرد .

شهید در کتاب دروس میگوید : مقصود از ضرر نقص قیمت حصه است بواسطه

قسمت در صورتیکه نقص فاحش باشد .

شهید ثانی در روضه میفرماید :

والمراد بالضرر نقص قيمة الشقص بها عنه نقصا فاحشا على ما اختاره المصنف في الدروس .

در هر صورت مالیکه تقسیم آن متضمن ضرر نسبت بحصه‌ها و موجب نقصان قیمت واقعی قسمت شده نباشد و مستلزم آنهم نشود که یکی از متقاسمین برای جبران تفاوت حصه‌ها چیزی رد کند یا کم می‌تواند در صورتیکه یکی از شرکاء طالب تقسیم باشد و دیگران ممتنع مال را اجباراً تقسیم نمایند .

شهید میگوید :

ويجبر الشريك على القسمة لو التمس شريكه ولا ضرر ولو تضمنت ردالم يجبر الممتنع وكذا لو كان فيها ضرر كالجواهر والعنائد الضيقة والسيف .

قسمت ترازی آنستکه عمل قسمت باعث تضییع قسمت و یا موجب تضرر یکی از متقاسمین شده و یا آنکه مستلزم آن باشد که یکی از شرکاء نسبت بطرز تقسیم ترازی ننموده نمی‌تواند حکم به تقسیم دهد .

علامه در تحریر میگوید :

القسمة ان لم يشتمل على ضرر ولا رد اجبر الممتنع عليها ويسمى قسمة اجبار وان اشتملت على احدهما لم يجبر احد الشريكين عليها ويسمى قسمة تراض ولو تضمنت اتلاف العين واتفقا عليها منعها الحاكم لما فيه من اضاعه المال .

طرز تقسیم سهام

تقسیم سهام بدون نحو صورت میگیرد :

۱- تعیین حصه‌ها .

۲- قرعه .

طرز تعیین و تقسیم حصه‌ها

مالیکه مشترك است مانند زمین و خانه و نظیر این دو حصه‌های شرکاء

یا آنکه از حیث قدر و قیمت مساویند و یا اینکه از حیث قدر متساوی ولی در قیمت مختلف و یا آنکه از حیث قیمت معادل و از حیث مقدار مختلف و یا آنکه از حیث قدر و قیمت هر دو مختلف میباشند.

در صورت اول قاعده آنستکه حصه‌ها به نسبت قدر شرکت هر شریک تعیین شود و در صورت دوم باید از مقدار صرف نظر شده حصه‌ها به نسبت قیمت تعدیل گردد.
در صورت سوم باید حصه شرکاء به نسبت مقدار تعیین شود.
در صورت چهارم باید اولین مرتبه سهام را بواسطه تقویم تعدیل نموده بعداً بوسیله قرعه عمل شود.

طرز قرعه کشی

قرعه بدونحو حاصل می‌شود یکی آنکه بر چندین رقعہ مشخصات و ممیزات هر یک از حصه‌ها تیرا که قبلاً معین گردیده بنویسند و در زیر چیزی پنهان نمایند. شخصی که از قضیه بی اطلاع است یکی از آن رقعہ‌ها را بنام یکی از متقاسمین بیرون کشد. هر کس که قرعه بنامش اصابت کند حصه معینه را بوی تسلیم نمایند.
دیگر آنکه بر هر یک از رقعہ‌ها فقط نام و مشخصات متقاسمین را نوشته بنحویکه پیش گذشت آنرا بیرون آرند بنام هر یک از شرکاء که قرعه اصابت نمود حصه‌ایرا که تعیین شده است بوی تسلیم کنند.

تعیین قاسم و مقوم

دادرس باید در هر شهر و قصبه شخصی را معین نموده که شرکاء برای تقسیم و تقویم باو مراجعه نمایند و در صورتیکه عمل تقسیم متضمن تقویم هم باشد شخصی را که عالم بحسابست معین نماید.
در صورتیکه دادرس برای عمل تقسیم و تقویم شخصی را انتخاب نماید اجرت مقوم و مقسم با بیت المال است.

ولی اگر شرکاء خودشان مقوم و مقسم را انتخاب نمایند و بیت المال هم سعه برای پرداخت اجرت نداشته باشد اجرت این دو بر متقاسمین میباشد.

علامه حلی در کتاب تحریر میگوید :

ويخرج الامام للمقاسم رزقه من بيت المال لانه من المصالح وقد اتخذ علي (ع) قاسما وجعل له رزقا من بيت المال فان لم يكن هناك امام او كان وضاق بيت المال عن رزق القاسم كانت اجرته على المتقاسمين .

اشتباه در قسمت

در صورتیکه در قسمت اشتباهی رخ دهد و بوسیله بینه یا اطلاع خود متقاسمین ثابت شود قسمت باطل میباشد .

اگر یکی از متقاسمین مدعی غلط و اشتباه در قسمت شود و برای اثبات دعوی خود شاهی نداشته باشد باید شریک دیگر سو کند یا در نموده و پس از سو کند بمقتضای اصل صحت قسمت تمام خواهد شد و اگر از قسم نکول نماید باید مدعی سو کند یا در نموده پس از یاد کردن سو کند قسمت نقض می شود .

شهید میگوید :

ولو ظهر غلط في القسمة بطل ولو ادعى الغلط احدهما ولا بينة حلف الآخر فان حلف تمت القسمة وان نكل حلف المدعى ونقضت .

اگر معلوم شود مقدار معینی از مورد قسمت به نسبت متساوی مال دیگر نسبت اخراج مال غیر احتیاج به تقسیم مخل نبوده موجب نقض قسمت هم نخواهد بود زیرا **فائده تقسیم** که امتیاز سهام است بحال خود باقی است ولی اگر مال غیر متساوی با سهام نباشد قسمت نقض می گردد زیرا پس از اخراج مال غیر معادل با حق صاحب آن سهم نخواهد بود در این صورت باید صاحب سهم مقدار کسری را از سهم شریک دیگر تامین نماید و بر حسب این تقدیر تقسیم باطل می شود و کلیه سهام بحال اشاعه بر گشت مینماید.

و نیز اگر مال غیر در مورد قسمت مشاع باشد بلحاظ آنکه در موقع تقسیم رضایت تمام شرکاء جلب نگردیده قسمت نقض میگردد.
شہید درلمعه میگوید :

ولو ظهر استحقاق بعض معین بالسویہ فلا نقض والا نقضت و کذا لو کان المستحق مشاعا .

چون تعریف قسمت و اقسام آن و طرز تقسیم سهام و تعیین قاسم و مقوم و اشتباه در قسمت را بیان نمودیم اکنون بمتعلقات قسمت و احکامی که بر آنها مترتب است اشاره مینمائیم .

متعلقات قسمت و احکامیکه بر آنها مترتب است

متعلق قسمت گاهی متساوی الاجزاء و هنگامی مختلف الاجزاء و در هر صورت یا آنکه متضمن رد است و یا آنکه متضمن رد نمیشد .

۱- چیزهاییکه قابل قسمت و از حیث اجزاء متساوی هستند خواه جامد و یا مایع (مانند حبوبات و روغن و عسل و نظائر اینها) در صورتیکه یکی از شرکاء حاضر برای تقسیم نباشد باید ویرا مجبور نموده مال را قسمت نمایند.

۲- اجناسیکه مورد شرکت واقعند در صورتیکه انواع متعدد باشند و یکی از شرکاء درخواست نماید که هر نوعی از آنها علیحده قسمت شود و شریک دیگر با این طرز قسمت مخالفت نماید و امتناع ورزد باید ویرا اجبار نموده تا آنکه حاضر برای قسمت شود.

ولی اگر یکی از شرکاء چنین درخواست نماید انواعیکه مورد شرکت است (مانند گندم و خرما) تسعیر شده قیمت آنها علی السویہ تقسیم گردد و دیگران امتناع نمایند نمیتوان آنانرا اجبار نموده مگر آنکه بینشان تراضی حاصل شود.

۳- اشیائیکه اجزائش مختلف است (مانند ظروف و درخت و حیوان) در صورتیکه قسمت آنها موجب توجه ضرر بتمام شرکاء باشد قسمت صحیح نیست. و اگر یکی از شرکاء برای قسمت حاضر گردد بقیه را نمیتوان اجبار بقسمت نمود.

۴- در صورتیکه قسمت مال متضمن رد نباشد و یکی از شریکان از تقسیم آن امتناع ورزد باید ویرا مجبور نموده تا آنکه حاضر برای تقسیم گردد.

۵- در صورتیکه قسمت مال متضمن رد باشد یعنی متعلق آن متساوی الاجزاء نباشد و شریک هم مجبور شود هنگام قسمت چیزی بشریکش رد نماید تا آنکه قسمت بنحو تساوی واقع گردد و یکی از شریکین امتناع نماید باید وی را اجبار بقسمت نموده مال را تقسیم نمایند.

۶- اعیان موقوفه خواه واقف شخص معین و یا اشخاص متعددی باشند بلحاظ آنکه دسته‌ای از موقوف علیهم بمرحله وجود نرسیده‌اند قسمت صحیح نیست.

۷- اگر مال مشترکی که مورد نزاع قرار گرفته قابل قسمت نباشد و شرکاء هم حاضر نشوند بنحو مہایات (۱) باهم رفتار نمایند ناچار باید بوسیله صلح و یا نحو دیگری رفع نزاع نمایند.

۸- اشیائیکه قابل قسمت نیست مانند حمام و قنات و عضای ذمیقه صرفاً مہایات در آنها کافی است و اگر یکی از شرکاء از قراردادی که نموده‌اند تخلف نماید باید منافعی را که استیفاء نموده است نصف آنرا در صورتیکه بیش از دو نفر نباشند بشریک دیگر رد نماید.

۹- جامه‌ایکه بین دو نفر مشترك است اگر تقسیم آن بواسطه بریدن ناقص گردد قسمت اجباری در آن جاری نمیشود.

ولی اگر مورد شرکت چند جامه متعدد و متحد در جنس باشد باید بر حسب تعدیل اجباراً تقسیم شود و اگر جامه‌ها متعدد و جنسشان مختلف باشد و قسم در آنجا هم علیحده ممکن نباشد اجبار در قسمت جایز نیست.

۱- مہایات مشتق از هیا یهیا بمعنی هبت معلوم و مقصود در اینجا بمعنای توبه است.

مہایات مولی باعبد که فقها در مورد کس برده متعرضند آنست که مولی با برده خویش چنین قرارداد نماید که مقداری از زمان را برای مولی کس نموده و مقداری را برای خود و منافعی که در هر مورد حاصل میشود بر حسب قراردادی که شده است متعلق بخودشان باشد.

مسائل قسمت

۱- **قسمت معامله ایست** استقلالی آثار خاصه ای که بر بیع مترتب است از قبیل خیار مجلس و شفعه و قبض نقدین بر آن مترتب نمیشود چه قسمت از انواع معاوضه بشمار نرفته و اگر گاهی در آن تعاوض واقع گردد بعنوان معاوضه نمیشود.

۲- **رضای شرکاء** در تعیین حصص گرچه قسمت هم قسمت اجبار باشد شرط میباشد زیرا جبر در اصل قسمت مستلزم جبر در تعیین حصص نیست و اگر شرکاء به تعیین حصص راضی نشوند باید تعیین بوسیله قرعه انجام گیرد.

۳- **تعیین حصصها** هنگامی بوسیله قرعه انجام میگردد که مال مورد شرکت مشاع باشد و در صورتیکه بنحو کلی در معین باشد تعیین آن با کسی خواهد بود که وی باید تعیین نماید مثل آنکه در مورد بیع تعیین با فروشنده و در مورد وقف بر فقرا بامتولی وقف میباشد.

۴- **برای تقسیم اموالیکه** مورد شرکت است دادرس باید شخصی را معین نموده که وی عمل قسمت را انجام دهد چه دلیل بر لزوم تعیین قاسم **عمل علی علیه السلام** است که شخصی را بنام عبدالله بن یحیی معین فرموده بود و در صورتیکه دادرس برای قسمت شخصی را معین ننماید شرکاء خودشان میتوانند شخصی را معین نمایند.

۵- **قسمت کننده** خواه منصوب از طرف دادرس باشد و یا وکیل از شریکین و خواه قسمت اجباری باشد و یا آنکه رد تعدد شرط نیست ولی اگر یکی از شریکین برای تقسیم بیکنفر راضی نباشد باید دو نفر را تعیین نمایند **محقق** در کتاب شرایع در مورد قسمت رد چون متضمن تقویم است میگوید باید دو نفر انتخاب گردد عبارت **محقق** در کتاب شرایع اینست:

ولا بد من اثنین فی قسمة الرد لانها تتضمن التقویم فلا ینفرد الواحد به وان کان یسقط اعتبار الثانی مع رضا الشریک.

نظر محقق را میتوان قابل مناقشه دانست زیرا در غیر از مورد قسمت ، رد در بعضی از موارد هم نیاز بتقویم پیدا میشود علاوه **میتوانیم بگوئیم** وظیفه قاسم تقویم

مال نیست و در صورتیکه احتیاج بتقویم پیدا شود باید شخص دیگری را معین نمایند.
 ۶- اجرت کسانی که از طرف دادرس برای تقسیم اموال معین میگردند باید از بیت المال که معد برای رفاه و آسایش عامه است پرداخت شود و در صورتیکه بیت المال قدرت پرداخت را نداشته باشد اجرت برعهده شرکاء خواهد بود.

۷- در صحت و لزوم قسمت خواه اجبار باشد یار و خواه قسمت کننده منصوب از طرف دادرس باشد و یا وکیل از طرف شرکاء و خواه بوسیله قرعه انجام گیرد یا آنکه نیاز بعمل قرعه نداشته باشد رضای بقسمت پس از تقسیم شرط نیست بلکه رضای قبلی کافی میباشد.

۸- تعیین حصص موقعی بوسیله قرعه انجام میگیرد که بین شریکین در تعیین حصه نزاع پیدا شود و در صورتیکه توافق در تعیین وجود داشته باشد بوسیله قرعه تعیین حصص جایز نمیشود زیرا مستفاد از عموم **قاعده تسلیط و آید تجارة عن تراض آنستند** تعیین حصه بدون قرعه صحیح میباشد.

۹- در صورتیکه یکی از شرکاء درخواست قسمت نماید و دیگران با آنکه ضرری متوجهشان نباشد امتناع نمایند آنرا باید مجبور بقسمت نمایند و اجابت شریک هم واجب میباشد.

۱۰- **برخی از فقها** میگویند مناط در ضرریکه متوجه شریک و مانع از اجبار وی میشود آنستکه انتفاع از حصه برایش ممتنع باشد و بعضی نظرشان آنست که انتفاعیکه پیشتر از حصه حاصل میشود در آن نقص پیدا شده.

ولی بر حسب نظر دقیق **میتوانیم بگوئیم** ضرر امر بست عرفی یعنی هر چه را که اهل عرف از مصادیق ضرر بدانند خواه نقص در قیمت باشد و یا منفعت در شمار امر ضرری بوده مشمول عمومات نفی ضرر خواهد بود.

۱۱- اگر ضرریکه متوجه شریک میشود غیر از نقص در قسمت و منفعت باشد و توجه ضرر فقط بواسطه نفس قسمت باشد ضرر کافی در اجبار میباشد ولی اگر توجه

ضرر بلحاظ امر خارج از قسمت باشد آن ضرر کافی در اجبار نمیباشد مثل آنکه پس از تعیین حصه شخص توانائی حفظ آنرا نداشته باشد شخص ستمگری بتواند حصه را غصب نماید .

۱۲- قسمت **گاهی** بنحو **افراز و هنگامی** بوسیله تعدیل و **موقعی** بواسطه رد انجام میگیرد. اول در مورد اشیاء مثلی و دوم در مورد قیمی و سیم در مورد اشیائیکه باید بوسیله پرداخت ضمیمه خارجی انجام گیرد.

۱۳- اجبار در قسمت فقط در مورد افراز و تعدیل جاری میشود در مورد رد بلحاظ آنکه متضمن معاوضه است جاری و جایز نمیباشد **نظر م** میآید شهید در کتاب مسالك شرح بر شرایع نظرش در مورد رد آنستکه باید آنچه رد میشود بصیغه صلح انجام گیرد و اگر نسبت بآن صیغه صلح اجراء نشود حکم معاطات بر آن جاری خواهد بود و تا هنگامیکه شریک در آن تصرف ننموده لازم نمیباشد.

۱۴- **بیشتر فقها** در صحت قسمت تعدیل و اجبار نظرشان آنست که وحدت سبب شرط نیست یعنی سبب اشتراك خواه متحد باشد و یا آنکه مختلف قسمت مال صحیح است **ولی شیخ جواهر** با این نظر مخالف است معتقد است سبب اشتراك باید متحد باشد میگوید در صورت اختلاف سبب برای قسمت موضوعی نیست چه اموالیکه هر یک از شریکین بوسیله اسباب حاضه مانند ارث و صلح و بیع و هبه مالک شده اند در مجموع آن شرکتهای ندارند و نمیتوانند آنها را قسمت نمایند زیرا هر یک مالک نصف مجموع مال نیستند بلکه مالک نصف از هر حصه ای میباشند بدیهی است معاوضه هر حصه ای بحصه دیگر هم واجب نیست برخلاف در موردیکه شرکت بوسیله **یک** سبب ایجاد شده باشد چون برای هر یک ملکیت نصف از مجموع صادق است تقسیم بدون مانع است چه هر یک مالک نصف از مجموع مال میباشند.

می توانیم در موردیکه اسباب شرکت مختلف است نیز **بگوئیم** ملکیت نصف مال نسبت به هر یک از شریکین صادق است .

تنها سخنی که هست آنست که باید قسمت افراز در هر يك از اجناس ممکن نباشد و اگر امکان پذیر باشد قسمت افراز بر تعدیل مقدم است .

۱۵- چنانکه بعضی مال مشترك را میتوان قسمت نمود و برخی از آنرا بحال اشتراك باقی گذاشت نیز در صورتیکه شرکاء متعدد باشند میتوان حصه بعضی را افراز و حصه دیگران را بحال اشاعه باقی گذاشت .

الحمد لله الذی وفقنا لاتمام هذا الكتاب .

پایان

كتاب القضاء

من مؤلفات

استاذنا العلامة الشيخ محمد

الطهراني السنكلاجي

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

الحمد لله الذي اجزل احسانه وانزل قرآنه وبين فيه قواعد دينه واركانه والصلوة على محمد عبده ورسوله المتكفل بيانه وعلى آله واصحابه الطاهرين المبلغين احكامه وبعد فيقول العبد الفاني تراب اقدام الفقهاء محمد الطبرسي الطهراني السنكاجي اصلح الله حاله وحصل آماله هذه رسالة وجيزه في القواعد الكلية القضائية والمسائل المتعلقة بها التقطتها واستطرفتها من كتب الفقهاء المتقدمين والمعاصرين من المتأخرين جعلتها تذكرة لنفسى وتبصرة لمن اراد وارجوا من الله التوفيق لانه خير موفق ومعين وربتها على مقدمة ومقاصد اما المقدمة ففيها مباحث :

الاول في معنى القضا لغتة و شرعاً

القضاء بالمد والقصر يطلق في اللغة على معان كثيرة منها الحكم ومنه قوله تعالى والله يقضى بالحق اي يحكم ومنها الخلق ومنه قوله تعالى فمضين سبع سموات اي خلقهن ومنها الامر ومنه قوله تعالى وقضى ربك ان لاتعبدوا الا اياه الى غير ذلك من المعاني وربما قيل انها ينتهي الى عشرة ولكن الحق ان بعضها يرجع الى بعض و بشهادة المشتقات يكون هنا اول المعاني اولى وفي الشريعة على ما عرفه جماعة دلالة الحكم شرعاً لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على اشخاص معينة من البريه باثبات الحقوق واستيفائها للمستحق وفي الدروس انه دلالة شرعية على الحكم والمصالح العامه من قبل الامام عليه السلام وفي المستند هو دلالة حكم خاص بالحكم خاص في واقعة مخصوصة وعلى شخص مخصوص باثبات ما يوجب عقوبة ونيو به شرعاً او حق من حقوق الناس بعد التنازع فيد اوبنفي واحد منهما والا جودان يقال في تعريفه هو فصل الخصوم بين خصمين او اكثر بحكم الله تعالى قال بعض المتأخرين لارجح لما عن الجماعة في تعريفه بانه ولاية الحكم شرعاً ممن له اهلية الفتوى بان هو الحكم

بين الناس عند التنازع والتشاجر ورفع الخصومة وفصل الامر بينهم نعم كونه منسوباً
 للفصل ورفع النزاع ولاية ومنصب من المناصب الشرعية **واما ما قد يحتمل من عدم**
 كونه ولاية بل هو حكم شرعى كسائر الواجبات الشرعية مثل وجوب الامر بالمعروف
 والنهي عن المنكر بل كونه من بعض انواعها **فلاوجه له** اذ المستفاد من قوله عليه
 السلام : فانى قد جعلته حاكماً او قاضياً . كونه ولاية اذ الولاية هي الامارة والسلطنة
 على الغير فى نفسه او ماله او امر من اموره وهى متحققة فيه نظير ولاية الاب والجد
 فى مال الصغير ونفسه ونحوها والا فيمكن هذه الدعوى فى سائر الولايات انتهى **واعل**
المراد بذكرهم الولاية فى تعريفه بيان ان القضاء الصحيح من المراتب والمناصب
 كالامارة و **كيف ما كان** الولاية فى التعريف اعم من كونها من الله كولاية النبى (ص) و
 اصحابه واهل بيته الذينهم ولاية الامر او منهم عليهم السلام **وبالجملة** لعلو مرتبة
 القضاء وسمو شأنه خص الله ذلك بالانبياء والاصياء من بعدهم صلوات الله عليهم ثم الى
 من يحدوا حذوهم ويقتدى بهديهم ويسير بسيرهم من العلماء الاخذين منهم الماذونين
 قبلهم بالحكم بين الناس بقضائهم و **كفى بجلالة قدره** تولية النبى (ص) اياه بنفسه
 الشريف لامته المرحومة ثم تفويضه الى اوصيائه القائمين مقامهم وخصصهم بذلك دون
 ساير الناس و كذلك من قبله من الانبياء (ص) وخلفائهم و **لعظم شأنه** جعل الله يده فوق
 رأسه واهبط الله الملك يسده قال **ابوعبدالله (ع)** يد الله فوق رأس الحاكم يرفرف بالرحمة
 فاذا حاف وكلاه الله الى نفسه : **فهو منصب جليل** ولكن خطره عظيم لان شروطه صعبة
 ولا يجوز لتعرضه احد حتى يثق من نفسه القيام به **وانما يثق بذلك** من كان عارفاً
 بالكتاب وناسخه ومنسوخه وعامه و خاصه و ايجابه وندبه ومحكمه و متشابهه عارفاً
 بالسنة و ناسخها و منسوخها عالماً باللغة مطلعاً بمعانى كلام العرب بصيراً بوجوه
 الاعراب ورعاً من محارم الله زاهداً فى الدنيا متوفراً على الاعمال الصالحة متجنباً للذنوب
 والسيات شديد الحذر من الهوى حريصاً على التقوى **وقد ورد عن النبى (ص)** لسان
 القاضى بين جمرتين من النار حتى يقضى بين الناس فاما فى الجنة واما فى النار
عنه (ص) من جعل قاضياً ذبح بغير سكين **وفى الخبر قال على (ع)** لشريح يا شريح

قد جلس مجلساً لا يجلسه الا نبي او وصي نبي او شقي : وفي المرسل من حكم بدرهمين بغير ما انزل الله فقد كفر بالله وفي حديث آخر : من حكم في درهمين فاخطأ كفر وفي آخر : القضاة اربعة اربعة ثلثة في النار وواحد في الجنة : وغير ذلك .

الثاني في وجوب القضاء كفاية

القضاء واجب كفاي و كذا مقدماته التي منها تحصيل العلم والاجتهاد والدليل على وجوبه من الكتاب آيات كثيرة منها قوله تعالى ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الكافرون : وفي اخرى هم الظالمون وفي ثالثة هم الفاسقون ومنها قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء على الناس بالقسط ولا يجر منكم شأن قوم على ان لاتعدلوا اعدلوا هو اقرب للتعوي . ومن السنة قال النبي (س) ان الله تعالى لا يقدر امة ليس فيهم من ياخذ للضعيف حقه ومنها قول الصادق (ع) في رواية ابي خديجه اياكم ان تحاكم بعضكم بعضاً الى اهل الجور ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته حاكماً فتحاكموا اليه وغيرها من الروايات وما ذكر من الاداه كفاية لنا في كونه واجباً كفايياً لعموم خطابات المعلوم ارادة حصوله من مجموعهم لا من مباشر بعينه ولو جميعهم نعم قد يتعين فرد الانحصار او المصلحة اقتضت تعيين الامام له او غيره ذلك مما لا ينافي كونه وجوبه الذي هو مفاد الخطابات الشرعية كفايياً كما هو واضح ولا ينافي ذلك توقف صحته على اذن الامم (ع) لان ذلك نظير غسل الميت فانه واجب كفاي و صحته موقوفة على اذن الولي ويهكن الاستدلال على وجوبه كفاية مضافا الى ما ذكرناه بان الظلم والتعدي واحداً مما يوجب الناس وحبس حقوقهم عليهم لما كانت من شيم النفوس اقتضت المعالجة من قبل الرسول حاكماً يتنصيف من الظالم للمظلوم ويامر بدفع الحقوق الى اهليها ولذا قال تعالى : ولو لادفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الارض .

الثالث في وجوب القضاء عيناً

لاشكال في كون وجوب القضاء كفاية مع عدم الانحصار لعدم اختصاص ايلاه بمعين

مع حصول الغرض بارتكاب البعض كما في غيره من الواجبات الكفائية ولكن اذا كان من له الاهلية منحصرًا مع فرض حاجة الناس اليه و عدم امكان رفع التنازع بالمصالحة ونحوها او كان في البلد غيره ولكن لم يكن بقدر كفايتهم او كان ولكن لم يكن ممن يعرفه الناس ولم يكن تعريفه لهم يكون القضاء لوجوب احقاق الحق والفرار عن اختلال النظام واجباً عينياً.

الرابع في استحباب القضاء عينياً

ذكر جماعة من الفقهاء **كالفاضلين والشهيديين** وغيرهم ان القضاء مستحب عينياً لمن يثق بنفسه ويطمئن بها في الاقامة بوظائفه الموجب تركها للمخطاء والزلل في الحكم الظاهري دون الواقعي اذ لا ضرر في عدم اصابته مع اصابة الظاهري فان للمخطي اجراً وللمصيب اجرين **ويفهم من كلماتهم** انه لا استحباب بغير الواثق بنفسه بل هو **ظاهر الدروس** حيث تنظر في استحبابه لغيره بل في الروضه اختيار ذلك حيث قال وفي استحبابه مع التعدد عينياً قولاً **اجودهما** ذلك مع الوثوق من نفسه بالقيام به **ولا بأس** به جمعاً بين ما دل على استحبابه و ثوابه **مضافاً** الى ما دل على فضيلة الامر بالمعروف والاصلاح بين المسلمين **وبين ما دل على الذم** في ارتكابه و انه ابتلاء فقد روى **عن النبي (ص)** يؤتى بالقاضي العدل يوم القيمة من شدة ما يلقاه من الحساب يؤد ان لم يكن قاضياً بين اثنين في تمرة **وعنه (ص)** قال من ابتلى بالقضاء فلا يقضى وهو غضبان **وعن امير المؤمنين علي (ع)** قال من ابتلى بالقضاء فليواس بينهم في الآثار وفي النظر وفي المجلس وربما شهد للجمع المذكور بعد الاعتبار وفهم الاخبار ما في السكوني **عن ابي عبد الله (ع)** قال قال **امير المؤمنين علي (ع)** يدالله فوق راس الحاكم يرفرف بالرحمة فاذا حاف وكله الله الى نفسه **وكيف ما كان الدليل على استحباب القضاء عينياً** بعد ما ذكرنا كافية لنا **وتحصل من جميع ما ذكر** ان تولية القضاء مستحب عينى لكل من يثق من نفسه القيام به **ولامنافاة** بين كون القضاء واجباً كفايياً ومستحباً عينياً لاشتمال كل منها على طلب الفعل ورجحانه وجواز الرد:

تبصرة - اعلم ان بناء الفقهاء واكثر علماء الاصول على وجوب مقدمة الواجب واستحباب مقدمة المستحب على حد الوجوب والاستحباب في ذبيها بمعنى حكم العقل بذلك فثبت به حكم الشرع للتلازم و لكونه من جملة ادلته كما بيناه مفصلاً في **مقاصد الاصول** ولما كان القضاء من الواجبات الكفائية وان استحباب عيناً كما عرفت يكون مقدماته ايضاً كذلك فتجب كفاية ويستحب عيناً عند استحبابه سواء توفقت على بذل مال ام لا كما في تحصيل الماء للطهارة فان الواجب اذا كان مطلقاً لا يسقط وجوبه الا بعد الامثال او تعذره او تعسره فيما يرفعه العسر ولا يرفع مجرد التوقف على صرف المال والا لا يرتفع اكثر الواجبات بل بذل المال عند التوقف يصير كباقي المقدمات فيكون حكمه حكمها وحينئذ صرف المال لتحصيل الكتب وغيرها مما يتوقف عليه تحصيل لشروط القضاء المقدورة المتوقف عليها القضاء الواجب يكون واجباً لكن على حد وجوب القضاء لعدم زيادة التابع على المتبوع والشرع عن الاصل.

الخامس في عدم جواز اخذ الاجرة على القضا

اختلف كلمات الفقهاء في جواز اخذ الاجرة والجعل على القضاء من المتخاصمين او احدهما او غيرهما **لاخلاف** بين الاصحاب في انه لا يجوز للمقاضي اخذ الاجرة من المتخاصمين مع وجود الكفاية من بيت المال ومع وجود الحاجة اليه ففي جواز اخذه منهما او من احدهما قولان اشهرهما المنع **قال العلامة** في التحرير اخذ الاجرة عليه حرام بالاجماع سواء تعين عليه او لم يتعين وسواء كان ذا كفاية او لا وفي المسائل فمع وجود الكفاية من بيت المال لا يجوز له اخذها من المتخاصمين مع وجود الحاجة اليها ففي جواز اخذه منهما قولان اشهرهما المنع انتهى وظاهره ايضاً عدم الخلاف في المنع مع وجود الكفاية **وقال المحقق** في الشرايع اما لو اخذ الجعل من المتحاكمين ففيه خلاف والوجد التفصيل فمع عدم التعيين وحصول الضرورة قيل يجوز والا ولى المنع ولو اختلف احد الشرطين لم يجز انتهى وظاهره وجود الخلاف

مع عدم الضرورة ايضاً وكيف كان الحق كما عليه الاكثر عدم جواز اخذ الاجرة مطلقاً مع الكفاية وجوازه مع عدم الكفاية من بيت المال خاصة كما سيأتى.

السادس فى جواز اخذ الاجرة للقاضى من بيت المال

اعلم انه اذا لم يكن للقاضى كفاية من ماله جاز له بالاجماع اخذ الرزق من بيت المال لحاجته واشغاله بامر متعين عليه فيه قيام نظام النوع ولكن ان كان له كفاية من ماله و كان متعيناً للقضاء لعدم وجود غيره قيل لايجوز له اخذ الرزق من بيت المال لان القضاء فرض عليه ولايجوز اخذ العوض عنه كغيره من الواجبات وقيل يجوز لعدم خروجه بالوجوب عن كونه من المصالح التى يؤخذ الرزق عليها و ان وجبت كالجهاد فيكون الارتزاق من بيت المال سبباً للقيام بمصلحة من مصالح المسلمين سواء كانت واجبة ام لاوسواء كان القائم محتاجاً اليه ام لا ولكن الانصاف عدم خلو ذلك عن الاشكال لعدم الدليل وانما المسلم الارتزاق مع الحاجة اليه ولو بسبب القيام بالمصلحة المانع له من التكسب سواء تعين عليه ذلك اولا وليس هو فى الحقيقة عوض معاملى بل لان بيت المال معد للمحاويج سيما القائمين بمصالح المسلمين الذين يمنعهم القيام بذلك عن التكسب للمعاش ويدل على ذلك ما فى الدعائم عن **على عليه السلام** انه قال (ع) لا بد من امارة ورزق للامير ولا بد من تعريف ورزق للتعريف ولا بد من حاسب ورزق للحاسب ولا بد من قاض ورزق للقاضى وكره ان يكون رزق القاضى على الناس الذين يقضى لهم ولكن من بيت المال وهو وان كان مطلقاً ولكن لا جابر لاطلاقه .

السابع فى حرمة اخذ الرشوة للقاضى

يحرم على القاضى اخذ الرشوة وهى ما يبذله للقاضى ليحكم له حقاً كان او باطلا او ليعلمه طريق المخالفة حتى يغلب على خصمه والدليل على حرمتها الكتاب المبين وسنة سيد المرسلين (ص) و اجماع المسلمين قال تعالى فى كتابه الكريم

لاتأكلوه أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأخذوا فريقاً من أموال
الناس بالباطل **وقال تعالى** واكلهم السحت لبس ما كانوا يصنعون **واما السنة** قال
النبي (ص) لعن الله الراشي والمرتشى في الحكم وعن ابي عبد الله (ع) قال الرشاة في الحكم
هو الكفر بالله وفي بعض الروايات هو الشرك بالله وبالجملة لا كلام في حرمة الرشوة
كتاباً وسنة بلا خلاف وعليه الاجماع تحصيلاً ونقلًا **وانما الكلام** في موضوعها الذي
تعلق به الحكم المذكور **والظاهر** شمو لها لكل ما يبذل إلى الحاكم للتوصل إلى
حكمه له وان كان باحد من الاسباب الناقله ففي غير المشتمل منها عليه يكون الرشوه
اصل المال المدفوع وفي المشتمل منها على العوض يكون الرشوه اصل النقل او اصل
المدفوع ايضاً بارادة كون مقابله العوض المقرر مع العمل له وهو الحكم **قال**
صاحب الجواهر يجب على المرتشى اعادة الرشوه إلى صاحبها لبقائها على ملكه
حتى لو وقعت في ضمن عقد هبة او بيع محاباة او وقف فانه بناء على ان نحو ذلك من
افراد الرشا ولاريب في فساد العقود المزبوره نحو ما كان اعانة على الاتيم ترجيحاً
لادلة فسادها على ما يقتضى صحتها بل النهى فيها عن نفس المعاملة بل لعل ذلك هو
مبنى فساد الرشوه التي غالباً يكون بعنوان الهبة رشوة انتهى.

الفرق بين الهدية والرشوه

اعلم ان **الرشوه** كما عرفت هي المال المبذول للتوسل به إلى الحكيم ابتداء
او ارشاداً **والهدية** هي العطية المطلقة او لغرض آخر نحو التودد او التقرب إليه او
إلى الله تعالى **والحاصل** ان كل مال مبذول لشخص للتوسل به إلى فعال صانع ومفعل
مجرد الكف عن شره لساناً او يداً او نحوها فهو رشوة ولا فرق في ذلك بين
غاية البذل ان يكون فعلاً حاضراً او متوقفاً لان يبذل للقاضي لاجل انه لو حصل له
خصم يحكم للبازل وان لم يكن له بالفعال خصم حاضر ولا خدمة حاضرة وكل مبذول
لا لغرض يفعله المبذول له بل لمجرد التودد او التقرب إلى الله تعالى او إليه او لصفة
محموده او كمال فيه هدية وان كان الغرض من التودد والتقرب إليه الاحتفاظ من شر

شخص آخر او التوسل الى فعل شخص آخر يوجبه التقرب والتودد اليه وقد يستعمل لفظ احدهما في معنى الآخر تجوزاً فما كان من الاول فان كان الفعل المقصود الحكم فهو حرام مطلقاً سواء كان الحكم لخصومة حاضره او فرضيه ولذا حكموا بحرمة الهدية الغير المعهودة قبل القضاء لانه قرينة على ان المقصود منه الحكم ولو فرضاً وهو كذلك لصدق الرشوة عرفاً **دليلنا عليه عموم قول (ص)** هدايا العمال غلول **وفى رواية** هدية العمال سحت بعد تخصيصها بما قصد به التوصل الى حكمه له لدلالة جملة من الاخبار على انهم (ع) كانوا يقبلون الهدايا من الرعايا **حتى قال (ص)** لو اهدى كراع لقبته بل سيرة المسلمين عليه فالهدية جائزة اذا كانت بغير قصد الرشوة لكن اذا كانت بقصدها يترتب عليها احكامها و كذلك يلحق بها الهبة والمصالحة والبيع المحاباة لغرض الحكم له لان جميع ذلك من مصاديق الرشوة عرفاً وان صدق عليه اسم غيرها.

فروع

الاول لا ينفذ حكم الحاكم الآخذ للرشوة وان كان بالحق لصيرورته فاسقاً باخذها نعم لو تاب بعد الاخذ ثم حكم بالحق بعد التوبة صح ونفذ .

الثاني اذا اهدى اليه بهدية وشك في انه قصد بها الرشوة اولا فالظاهر جواز اخذها حملاً لفعله على الصحة الا اذا كانت هناك قرينة على ارادته منها الرشوة كما اذا لم يكن من عادته قبل المرافعة والاولى عدم جواز اخذها و يمكن ان يقال بحرمتها حال المرافعة لانه يصدق عليها الرشوة عرفاً .

الثالث اذا شك في كون شيء رشوة اولا من حيث الحكم كما اذا شك في ان البذل للحكم له بالحق رشوة محرمة اولا او شك في ان الاخذ مع عدم التاثير رشوة اولا فالاصل البرائة من حرمة .

الرابع قال في العروة اذا اختلف الدافع والقابض في ان المبدول كان هبة صحيحة او بقصد الرشوة فادعى القابض الاول والدافع الثاني قدم قول القابض للمحمل على الصحة و الاصل البرائة من الضمان بناء على الضمان على فرض كونه رشوة

واما احتمال تقديم قول الدافع لانه اعرف بنيتة او لان الاصل في اليد الضمان فلا وجه له لعدم الدليل على الاول و منع كون الاصل الضمان لعدم الدليل عليه الا عموم على اليد وهى مختصة باليد العادية ومع الاغماض عنه الشبهة مصداقيه وعلى فرض التمسك بالعموم فيها الحمل على الصحة مقدم عليه هذا اذا دار الامر بين الهبة الصحيحة والفاصلة واما لو اختلفا في انه مبذول رشوة من غير عقد او انه هبة صحيحة فالاقوى انه كذلك وقد يحتمل عدمه لعدم عقد مشترك حتى يحمل على الصحة فالدافع منكر لاصل العقد لاصحته وفيه ان تملكه محمول على الصحة ولا يلزم في الحمل على الصحة ان يكون هناك عقد مشترك فاصالة عدم الهبة معارضة باصالة عدم التملك رشوة انتهى.

الخامس : لو دفع الى الحاكم خمسا او زكوة بقصد الرشوة لم تبرء ذمته منها لاعتبار القرابة فيها .

السادس : لا يختص الرشوة بما يبذل للقاضي ليحكم له بل تجرى في غير الحكم ايضا كما اذا بذل شيئا لحاكم العرف او الظالم او لرئيس ليعينه على ظلم او غيره من المعاصي ونحو ذلك فيكون حراما .

الثامن : في تعيين القاضي وشرائطه اعلم ان القاضي يغاير المفتي والمجتهد والفقهاء بالاعتبار فيسمى الشخص قاضيا وحاكما باعتبار الزامه وحكمه على الافراد الشخصية والاحكام الشخصية وهفتيا باعتبار اخباره عن حكم الواقع وفتواه بد وحكم الله تعالى ولو كليا ومجتهدا باعتبار استقرار وسعه واستدلاله في الحكم اى في رد الفروع الى الاصول واستخراج الاحكام عن مأخذها وفتبها باعتبار علمه بالحاصل بالاحكام الفرعية الفرعية من ذلك الاستخراج والاستفراغ اعم من الواقعية والظاهرية وان لم يكن له في الغالب سوى الظن بالواقع للامانة علمه بالظاهر ولذا صح ماشتهر من ان ظنية الطريق لاينافي قطعية الحكم وكيف ماكان لما عرفت الفرق بين المفتي والمجتهد والفقهاء والقاضي فاعلم ان ثبوت منصب القضاء للنبي (س) والائمة عليهم السلام مما لا شك فيه ولا شبهة تعتريه بل هو من ضروريات الدين كما بينا سابقا واما ثبوته لغيرهم من الفقهاء

الجامعين لشرايط القضاء فلا بد من ورود اذن في شانهم وقد ورد الاذن من سلاطين
الانام من جانب الملك العلام للعلماء بالاحكام ففي مرسله الفقيه المروى في معانى
الاخبار وغيره اللهم ارحم خلفائى قيل يارسول الله من خلفائك قال الذين ياتون بعدى و
يروون حديثى وسنتى وفي مقبولة ابن حنظله انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا
ونظر في حلالنا وحرماننا وعرف احكامنا فارضوا به حكماً فاني قد جعلته عليكم حاكماً
فاذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا الراد
على الله تعالى وهو في حد الشرك بالله وفي كنز الكراحي عن مولانا الصادق (ع) الملوك
حكام على الناس والعلماء حكام على الملوك والمروى في تحف العقول للشيخ الجليل
محمد بن الحسن بن شعبه وفيه مجارى الامور والاحكام على ايدى العلماء بالله الامناء
على حلاله وحرامه وهذه الاخبار كافية لنا في ثبوت الاذن للعلماء العارفين باحكام الله
في القضاء وكونهم منصوبين من قبلهم ماذونين منهم لامر القضاء في هذا لزمان فتحصل
مما ذكرنا ان الاذن ثابتة للمفقهاء الجامعين لشرايط القضاء بالنص والاجماع وانما
الخلافاً بيننا وبين اهل الخلاف في اشتراط بعض الشرايط وعدمه وستعرف التفصيل فيه.

التاسع في ان القضاء مشروط بالاجتهاد لا ريب في ان العالم الماذون للقضاء
يجب ان يكون علمه حاصلًا بالاجتهاد فلا يكفى تقليده في القضاء والعمل بفتاوى العلماء
و دليلنا اجماع الفرقه واخبارهم مضافاً الى ان نفوذ حكم الغير المجتهد وترتيب الآثار
عليه خلاف الاصل لان القدر المتيقن هو حكم المجتهد فمقتضى الآيات والاخبار
الوارده في الباب واجماع الاصحاب عدم جواز تصدى غير المجتهد للحكم والمرافعه من
غير فرق بين ان يكون من اهل العلم او كان مقلداً من المجتهد الجامع الشرايط و
يحكم بمقتضى فتواه وعليه معظم الاصحاب قال الشهيد في الروضة الاجتهاد شرط في
القاضي في جميع الازمان والاحوال وهو موضع وفاق وفي موضع آخر ان استجماعه
اي قاضي التحكيم لشرايط الفتوى شرط اجماعاً وفي ثالث انه اي قاضي التحكيم ان كان
مجتهداً نفذ حكمه بغير تحكيم يعنى في زمن الغيبة والا لم ينفذ حكمه للاجماع
قال العلامة في المختلف في كتاب القضاء في مسألة احضار القاضي من ينهيه قال في

اخرها قد اجمعنا على انه لا يجوز ان يلى القضاء المقلد بل هذا اجماع المسلمين قاطبة فان العامه ايضاً يشترطون فى الحاكم الاجتهاد وانما يجوزون قضاء غيره بشرط ان توليه ذوالشوكه وهو السلطان المتقلب وجعلوا ذلك ضرورة فالقول بجواز القضاء لمن قصر عن الدرجه من غير تولية ذوالشوكه كما هو الواقع خلاف لاجماع المسلمين **قال الشهيد فى المسالك** بعد قول المحقق ولا بد ان يكون عالماً بجميع ما وليه ان المراد بالعالم هنا المجتهد فى الاحكام الشرعيه وعلى اشتراط ذلك اجماع علماءنا ثم قال ولا فرق بين حالة الاختيار والاضطرار ولا فيمن نقص عن مرتبة بين المطلع على فتوى الفقهاء و غيره والمراد بكونه عالماً بجميع ما وليه كونه مجتهداً مطلقاً فلا يكفي اجتهاده فى بعض الاحكام دون بعض على القول بتجزى الاجتهاد انتهى .

و ظاهره دعوى الاجماع على عدم اعتبار التجزى على القول بامكانه كما اشار اليه فى الرياض فائلاً بعد نقله و ظاهره يعطى الاتفاق على المنع من قضاء المتجزى و ينبغى القطع به مع وجود المجتهد المطلق والتمكن منه الامر بالرجوع الى العلم فى مقبولة عمر بن حنظله و نحوها من اخبار كثيرة انتهى **هذا ما تفحصناه** من الاجماع فى كلمات العلماء الاخيار تايبدا لما بيناه من عدم جواز القضاء لعير المجتهد مطلقاً و اذا **احطت** بما ذكرناه ظهر لك انه لا وجه لما نقل عن بعض من جواز قضاء المقلد اذا كان عالماً بجميع ماله ربط بمسائل القضاء بتقليد صحيح لان المقلد لا اهليته بل لمتصدى للمرافعه وان اذن له مجتهد او نصبه قاضياً فان نصبه للقضاء لا ينفعه فى اهليته و ما قد **يقال** من ان مقتضى عموم ولاية المجتهد جواز نصب القاضى كما كان الائمة عليهم السلام لا وجه له لان المفروض ان اذن الامام (ع) شرط وهو مختص بمن يقدر على الاجتهاد و كونه مجتهداً **الحاصل** انه لا فرق فى عدم جواز قضاء غير المجتهد بين ان يكون من اهل العلم ولم يكن بالتقليد من مجتهداً ! ويكون بفتوى مقلده و بين ان ينصبه المجتهد للقضاء **اولاً و اما المتجزى** بناء على امكانه اذا كان مجتهداً فى احكام القضاء يجوز له القضاء لخبر ابي خديجه عن الصادق (ع) ايا لم ان تحاكم بعضكم بعضاً الى اهل الجور ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فانى قد جعلته

حاكماً فتحاكموا اليه . فظاهر هذه الصحيحه لاطلاقها يدل على جواز القضاء للمتجزى والله اعلم .

العاشر في شرايط القاضى

يشترط في القاضى مضافاً الى كونه مجتهداً امور منها **التكليف** بالبلوغ والعقل فلا ينفذ قضاء الصبى وان كان مراحقاً ولا المجنون وان كان ادوارياً **لسلب افعالهما** و اقوالهما و كونهما مولى عليهما فلا يصلحان لهذا المنصب العظيم مضافاً الى التقييد بالرجل فى خبر ابي خديجه وللإجماع كما عن جماعة **ومنها الايمان والدليل عليه** من الكتاب قوله تعالى يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت وقد امروا ان يكفروا به **وقوله تعالى** لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً **وقوله تعالى** لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام بعد ماورد فى الاخبار من تفسير الطاغوت والحكام بقضاة الجور **ومن السنة** رواية ابي خديجه قال، قال لى ابو عبد الله اياكم ان يحاكم بعضكم بعضاً الى اهل الجور ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فانى قد جعلته قاضياً فتحاكموا اليه **وغير ذلك** من الاخبار الواردة المتواتره المانعة من الرجوع الى غير المؤمن فى رفع التنازع **وبالجمله** الدليل على اعتبار ما ذكر فى القاضى بعد الكتاب والسنة الاجماع المعتمدة بالفتاوى **ومنها العدالة** والدليل؛ الاجماع والمنع من الركون الى الظالم اذ هو ظالم لنفسه ولقصوره عن مرتبة الولاية على الصبى والمجنون فكيف بهذه المرتبة الجليله **ومنها** الذكورة فلا يصح قضاء المراة ولو للنساء للاجماع والنبوى **لقوله (ص)** لا يفلح قوم ولتهم امرأة وروى فى الفقيه باسناده عن حماد بن عمرو وانس بن محمد عن ابيه عن جعفر بن محمد عن ابائه فى وصية النبى **(ص) لعلى** قال يا على ليس على المرأة جمعة الى ان قال ولا تولى القضاء وروى جابر عن الباقر **(ع)** انه قال ولا تولى المرأة القضاء ولا تولى الامارة **ومنها** طهارة المولد والدليل فحوى ما دل على عدم قبول شهادة ولد الزنا وعدم صحة امامته مضافاً الى تنفر الطبايع منه **ومنها الحرية** ولا دليل على اعتبارها الادعوى كون المملوك

مولى عليه وقصوره عن هذا لمنصب وكون اوقاته مستغرقة في خدمة المولى وهى كما ترى فاذا اذن له المولى و كان واجدة لشرايط القضاء يجوز له القضاء ومنها القدرة على القراءة والكتابة لتوقف الضبط عليها وذلك من الامور التى لا يتيسر بدون الكتابة ومنها كونه بصيراً لاقتقاره الى التمييز بين الخصوم و تعذر ذلك مع العمى ومنها كونه سميعاً لاقتقاره الى سماع كلمات المتخاصمين .

الحاد يعشر فى آداب القضا

اعلم ان الفقهاء ذكروا آداباً كثيرة ووظائف عديدة للقاضى خصوصاً فى كتب العامه حتى افردت بالتصنيف ونحن نذكر ههنا ما هو المهم لان كثيراً منها كما اعترف به الشيخ فى الجواهر لادليل عليها بالخصوص فمن الآداب التى ينبغى مراعاتها للقاضى ان يكون خروجه الى مجلس القضاء فى اجمل هيئة من اللباس مما هو موجب لوقره واحترامه والجلوس على فراش ونحوه مما يمتاز بشرافة المكان عن غيره ولا يجلس على التراب ولا على بارية المسجد كما صرح به العلامة فى التحرير ويؤيد ذلك ما فى نهج البلاغة انه قال (ع) فيما كتبه الى مالك الاشر بعد ذكر جملة من صفات القاضى والامر باكثر القائد فضائه والفسخ له فى البذل اعطه من المنزل لذيك ما لا يطمع فيه غيره . ومنها ان يكون جلوسه فى موضع بارز اى ساحة متسعة لتسهيل الوصول اليه وان يكون حال جلوسه مستدير القبلة لتأون وجوه الخصوم اليها خصوصاً وقت استحلافهم :

ومنها ان يكون عنده اهل العلم للمشاورة والمناظرة معهم لينبذوا عن القضاة ان وقع مند فى حكمه سهو وغفلة باشتباه الموضوع او نسيان الحاد الذى يسهه فيه او فى كفيته استنباطه او فى الاستناد الى ما لادلالة فيه او لاحجية الى غير ذلك . يستوضح مند ما عسى ان يشكك عليه لان المفصول ربما يعرف ما يعرفه القاضى الماهر والاستاد ربما لا يعرف ما يعرف تلميذه القاصر ذلك فضا الله يؤتيد من يشاء .

ومنها ان يجمع ما يتعلق بكل يوم واسبوع وشهر وسنة من القضاة و دائرها

وحجتها و يكتب عليها تاريخها واسامى اهلها ليكون اسهل عليه وعلى من بعده من
الحكام فى استخراج المطلوب عنها وقت الحاجة :

ومنها ان يتخذ كاتباً لمسيس الحاجة وعمل النبى (ص) وخلفائه ويشترط كونه
بالغاً مسلماً عادلاً بصيراً ويستحب ان يكون الكاتب فقيهاً جيداً الحفظ عفيفاً عن الطمع
لئلا ينخدع عن غيره بمال ومثله وان يجلس بين يديه ليملى عليه ويشاهد ما يكتب :

ومنها النظر فى المحبوسين فى السجن فيطلق من ثبت عنده استحقاقه للمحبس
ويبقى فيه من ثبت استحقاقه وان يبعث الى السجن اثنين ليكتب اسم المسجونين واسم
من حبس له وبماذا حبس فى رقعة ثم ينادى فى البلد الى ثلاثة ايام او الى حد يظن معد
اطلاع الجميع ظناً غالباً ويذكره فى النداء الا ان القاضى ينظر فى امور المحبوسين فمن
كان له محبوس فليحضر عند القاضى يوم كذا ثم يطرح الرقاع بين يديه وياخذ رقعة
رقعة ويخبرهم باسمه ويقول من كانت له بالخصومة مع فلان فلينظر :

ومنها النظر فى اولياء الايتام والمجانين والمحجور عليهم لسفه وغيره و اولياء
الاقواق وامناء الحاكم السابق على حفظ الامانات الشرعية والمالكية والنظر فى حال
الموكلون من طرفه على بيت المال من الغنائم والزكوة وغيرهما فمع النظر فى الاولياء
يدفع الى المولى عليه ماله مع كماله بالبلوغ والعقل والرشد ان اراد الاخذ ومع عدم
الكمال يدفع بعد اخذه منهم او امرهم بالخروج ورفع اليد عنه الى امين آخر بجعله
قيماً او نائباً عنه مع ظهور جنون الولي او فسقه او ارتداده او غيرها ويبقى مال المولى
عليه عند الاولياء مع عدم الامرين .

الثانية عشر فى الآداب المكروهة للقاضى

لما فرغنا من ذكر الآداب الراجع فعلها للقاضى نشرع بذكر الآداب التى
يترجح تركها له ويكره فعلها :

فمنها اتخاذ الحاجب بينه وبين من تولى اموره لما روى عن النبى (ص) قال
من ولى شيئاً من امور الناس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون حاجته

وفقره مضافاً الى عموم ماورد في النهي عن الاحتجاب عن الاخوان وقد عقد له في الكافي باباً وروى فيه اخباراً :

منها ما روى عن مفضل بن عمرو قال : **قال ابو عبد الله (ع)** ايما مؤمن كان بينه وبين مؤمن حجاب ضرب الله بينه وبين الجنة سبعين الف سور ما بين السور الى السور مسيره الف عام :

ومنها ما رواه عن ابي حمزة عن ابي جعفر (ع) قال : قلت له جعلت فداك ما تقول في مسلم اتى مسلماً زائراً وهو في منزله فاستاذن عليه ولم ياذن له ولم يخرج اليه قال (ع) يا ابا حمزة اي مسلم اتى مسلماً زائراً او طالب حاجة وهو في منزله فاستاذن عليه ولم ياذن له ولم يخرج اليه لم يزل في لعنة الله جل وعز حتى يلتقيا فقلت جعلت فداك في لعنة الله حتى يلتقيا قال نعم يا ابا حمزة : **ويؤيد الكراهة** استلزام الحاجب بفوات جملة من المستحباب كالزيارة والوعظ والتاديب والتعليم وقضاء حاجته وادخال السرور ونحو ذلك **ومن هذه الاخبار** يظهر ان اتخاذ الحاجب من الآداب التي يترجح تركها لان قضاء حاجة الناس مطلوب فتر كراهية **وربما نقل قول** بتحريمه عن بعض الفقهاء وقربه فخر المحققين ان كان على الدوام واستحسنه الشهيد الثاني قال لما فيد من تعطيل الحق الواجب قضاءً على الفور والحديث النبوي يصلح شاهداً عليه والاكان مفيداً للكراهة للتسامح في ادلته انتهى :

والحق في المسئلة ما بيناه لعدم ظهور النبوي (ع) على فرض صحته مستنداً في الحرمة مع فتوى الفقهاء بعدم الحرمة فلا ريب في عدمها مضافاً الى ان وجوب الرفع على القاضي فيما يمنع الوصول اليه لا تقتضي لحرمة الاحتجاب بل بحرمة قول المصنف اذا كان عينياً او مع ترك غيره من المكلفين ومن يسقط الواجب بالزيارة من غيرهم في الكفائي والمسئلة اعم مضافاً الى منع الوجوب المطلق فان المسلم منه هو المشروط برفع الامر اليه واردة الحكم منه **ومنها مباشرة القضاء** وابقاعه في حال الغضب والدليل ما رواه السلكوني عن ابي عبد الله (ع) قال رسول الله (ص) من ابتلى بالقضاء فلا يقضى وهو غضبان : وروى عن امير المؤمنين (ع) انه قال لشریح لا تشار احداً في مجلسك

وان غضبت فقم ولا تقضين وانت غضبان : **ويويد هذ الروايات** بل يدل عليه الاعتبار فان فى الغضب مخافة الانتقام فر بما تزين له نفسه ما على المغضوب عليه بحيث يراه حقاً وان كان يعلم لامعه انه باطل **وبالجمله** لما كان الاهتمام فى الشريعة باحقاق الحق وابطال الباطل لما عرف من حثه وتاكيدته عليه وتوعيدته وتهديده على مخالفة ذلك اتجه الحكم بكراهة ما فيه مظنة الايقاع فى خلاف ذلك ولذا لا يفرق فى الكراهة بين الغضب و كل ما هو شبهه مما يشغل خاطر عن الوصول الى الحق او يوجب تلبيس الحق بالباطل من مثل الجوع او العطش او خوف المزعج او الحزن والفرح الشديد او مدافعة الاخبيثين او نحو ذلك من المشتغلات فالدليل على كراهة القضاء وايقاعه مع شغل خاطر مضافاً الى الاخبار الواردة هو تشويش خاطر فى تلبيس الحق بالباطل والخوف فى الوقوع فى المحرم وما قيل بعدم كراهة القضاء مع اشتغال النفس اذا كان القاضى معصوماً عن الخطاء متمسكا بالرواية كما ترى لان الرواية بعد فرض صحتها لا يصلح لتخصيص عموم المنع المتقدم لكونها قضية فى واقعه لم يعلم وجهها مع انه قد تنتفى الكراهة بعروض بعض الاسباب وكيف ما كان صرح كثير من الفقهاء بانه لو قضى مع الغضب او الجوع والعطش ونحو ذلك من نعاس او غم ومرض نفذ حكمه وقضائه لعموم ما دل على ذلك من الكتاب والسنة .

ومنها ترتيب اشخاص معينين من اهل ولايته او غيرهم لتحمل الشهادة والاقامه عنده وجهة الكراهة انه يوجب الضيق على الناس ويظن من لامعرفة له بانه لا يقبل شهادة غير من رتبة لها فكيف عن ادائها او عن مطالبة من شهد غير المرتبين باقامته فيضيع حقوق الناس **وقيل يحرم** ذلك لاستواء العدول فى موجب القبول فاذا لم يقبل الا شهادة قوم يكون الاقتصار موجبا لتضييع الحقوق وقد قال تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم : فاطلق مضافاً الى ان تحمل الضرر والجرح منفيان والحق فى المسئلة ان يقبل ان ترتيب الاشخاص لتحمل الشهادة ان كان موجبة قهر الناس على ان لا يتحملوا الشهادة سوى من عينهم لها او عدم سماع شهادة غيرهم من العدول مع معرفته باجتماع شرائط القبول فلا شبهه فى حرمة تضييع الحقوق :

و اما ان لم يكن موجبة لذلك فلا يكون الترتيب مكرهاً :
ومنها الافراط في الانقباض واللين فينبغي للقاضي ان يكون في حالة قضائه
على النمط الاوسط فقد قال على ع على مافي نهج البلاغه في كتابته الى بعض عماله :
فليس لهم جلباباً من اللين تشوبه بطرف من الشدة وداول لهم بين القسوة و الرافة
و امزج لهم بين التقريب و الادناء و الابعاد و الاقضاء انشاء الله تعالى :

ومنها تعنيت الشهود و هو ان يدخل عليهم المشقة و تكليفهم ما يثقل عليهم
من التفريق والمبالغات في مشخصات القضية مثل قوله لم تشهدون : او ما هذه الشهادة
و نحو ذلك ولا ريب في كراهته مع عدم الريبة في صحة ما شهد به لما فيد من الغضاضة
و النقص و التهمة و القدح فيد مع ثبوت استحتماقه له فر بما يتأذى به ان لم يصل الى
حد التحريم و هذا كاف في الحكم بكر اهته و الفقهاء كلهم افتوا بذلك واما اذا
ارتاب القاضي بالشهود او توهم غلطهم لخفة عقل وجدها فيهم فينبغي ان يفرقهم و يسأل
كل و احد منهم عن مشخصات القضية و استدلال عليه جماعة من الفقهاء بما روى عن
امير المؤمنين على ع في سبعة خرجوا في عهده الى سفر ففقد واحد منهم فيجاء امرأته
الى على ع و ذكرت ذلك فاستدعاهم و سألهم فانكروا ففرقهم و اقام كل واحد منهم الى
سارية و و كل يد من يحفظه ثم استدعى واحداً و سألته فانكر فقتل ع التناكبر فسمعه اليقطين
فظنوا انه قد اعترف فاستدعى واحداً بعد واحد فاعترفوا بشك فقتلهم على ع و لكن
الاستدلال بهذه الرواية لا يتم في مورد تفريق الشهود لان ظاهرها في تقديري الاستدلال
مع ان هذه الرواية ليست في كتب الاخبار و الموجود فيها ما روى في المسند و الاستدلال
كتبهم مسنداً و المفيد في ارشاده من سلا عن ابي جعفر ع قول و قال امير المؤمنين ع
المسجد فاستقبله شاب يبكي و حواره قوم يسألونه الى آخر الخبر و ليس فيهم ان الذين
خرجوا كان سبعة و لا ان المدعى كان امرأة بل هو الشاب الباكي و لا انه سيد السلام
قتله بعد الاقرار به فيد انه الزمهم المال اى مال المقتول و الدم فالدليل على استحباب

تعنيت الشهود في مورد الارتياب الاجماع و فتوى الفقهاء **قال الشهيد** في الدروس بانه ليس للمقاضي القضاء مع الربيه و هذه العبارة ظاهرة في ان قبول الشهاده زائداً على الشرايط المعروفة انتفاء الربيه :

و منها ضيافة احد الخصمين الاومعه خصمه والدليل رواية السكوني : ان رجلاً اتى امير المؤمنين ع فمكث عنده اياماً ثم تقدم عليه خصومة لم يذكرها لامير المؤمنين فقال اخصم انت قال نعم قال تحول عنا ان رسول الله نهى ان يضاف خصم الا و معه خصمه و ظاهرها عدم الجواز وبه صرح في المبسوط و يدل عليه ايضاً منافاته للتسوية الواجبة و صرح العلامة في القواعد بكرهه حضوره و لائم الخصوم و علل بانه لئلا يزيدا حدهم في اكرامه فيميل اليه :

و منها : ان يشار القاضي احداً في مجلسه لكونه مورثاً للثمة روى عن علي ع انه قال لشريح لا تشار احداً في مجلسك و اما اشارة احد الخصمين فهي محرمة لمنافاتها التسوية :

و منها : تولى الحاكم الحكومة و الخصومة لنفسه او لغيره فاذا خاصم احداً و خاصمه احد في امر و اريد التحاكم الى حاكم آخر لم يرفع بنفسه **لقول علي ع** ان للخصومة قحماً و اني لا كره ان احضرها مضافاً الى الناسي بفعله ع حيث لم يتولها بنفسه بل و كل عقيلاً فيه و **اماماتفق** من توليه لها في بعض الاوقات و حضوره مع خصمه مجلس شريح **فلا يعارض** ما ذكر لعدم معلومية الوجه فيه و انه لذاته اول عروض امر آخر من تنبيه شريح على خطائه او غيره فيجمع بينهما بكون المصلحة في التولي لامر خارج و لو ضيق الوقت عن توكيل الغير او تمكنه على احقاق الحق او سرعة استفادة اوسهولة **ومنها** تولى المعاملة من بيع او شراء او صلح او اجارة و غيرها من اقسام المعاملة فقد روى عن النبي ص انه قال : ما عدل و ال اوراع اتجر في رعيته ابداً : و في اخرى لعن امام اتجر في رعيته و الاعتبار انه قد يحابي من يعامله فيميل قلبه اليه

إذا رفع اليه في امر و قد يخاف خصم من عامله ميل القاضى فيمتنع من الرفع اليه وقد لا يجترى على اقامة حجته عنده و ربما يتهم القاضى اذا حكم للمعامل و نحو ذلك :

الثالثة عشر في اداب التي يلزم تركه للقاضى

من الاداب المحرمة على القاضى تلقين احد الخصمين بما فيه ضرر على الاخر مثل ان يلقن المدعى ما به تسمع دعواه بان ابرزها بطريق الاحتمال فيلقنه الجزم او على مورثه فيلقنه دعوى موته و بقاء مال له و علم الوارث به و نحو ذلك او تلقين المدعى عليه الانكار فى دعوى القرض حيث احس منه الاعتراف به و ادائه و فى دعوى ما فى يده حيث احس منه الاعتراف بسبق يد المدعى عليه و انتقاله منه اليه الى غير ذلك و **تحريم التلقين** معروف بين الفقهاء بل ظاهرهم انه مما لا خلاف فيه حيث ارسلوه ارسال المسلمات و **عللوا** بان القاضى منسوب لسد باب المنازعات و التلقين يوجب فتحه مضافاً الى ما دل على وجوب التسوية بين الخصمين فى الكلام و احوال الاكرام خصوصاً من التعليل فى بعض الاخبار بان لا يطمع قريبك فى خيانتك ولا يياس عدوك من عدلك مؤيداً بما ورد فى النهى عن الميل القلبي الى احدهما لعدم خلو التلقين غالباً من شئ مما ذكر :

ومنها ايلاف عزم العزيز عن الاقرار هذا فى حقوق الناس و اما فى حقوق

الله تعالى فانه يجوز بل يستحب لورود الاخبار الكثيرة و نقل الاجماد من التلقين

والمنقوله فمن الاخبار ما روى فى الفقيه باسناده عن سعد بن مبريد عن الاصمعي بن زيد

قال اتى رجل امير المؤمنين **عليه السلام** فقال يا على انى زويت فطهرنى فاعرض عنده بوجهه

ثم قال له اجلس فقال ع ايعجز احدكم اذا قارف هذه السيئة ان يستر على نفسه كما

ستر الله عليه فقام الرجل فقال يا امير المؤمنين انى زويت فطهرنى فقال و ما دعائك الى

ما قلت قال طلب الطهارة قال ع وای طهارة افضل من التوبة ثم اقبل على اصحابه يحدثهم
فقام الرجل فقال يا امير المؤمنين انى زينت فطهرنى الى ان قال اذهب حتى نسئل
عذك فى النستر كما سئلناك فى العلانية فان لم تعد اليانا لم نطلبك الحديث :

ومنها قضية ما عز بن مالك لما جاء النبى ص وافر عنده بالزنا وكان النبى ص يعرض
له بالتأويل و يقول له لعلك لمستها ايثاراً للاستتار ففى هذه القضية المعروفه بانحاء
رواياتها كفاية فى اثبات المطلوب :

ومنها تعتعة الشاهد و **التعتعة فى اللغة** كما يستفاد من القاموس عبارة عن التردد
فى الكلام من حصر اوعى و **فى عرف الفقهاء** ان يداخله فى التلفظ بالشهادة بان
يدخل فى اثناء نطقه بها كلاما يجعله ذريعة الى ان ينطق به و يعدل عما كان يريد
هداية له الى شئ ينفع او ايقاعاً له فيما يضر او يتعقبه عند فراغه بكلام ليحمله تنمة
شهادة ويستدرجه اليه بحيث يصير به الشهادة مفيدة او مسموعة او مردودة بل الواجب
ان يصبر عليه حتى ينتهى ما عنده ثم ينظر فيه و يحكم بمقتضاه من نقى و اثبات
و كيف ما كان حرمة التعتعة مما لا ريب فيه لكونه حيفاً وظلماً على المستحق او البرىء
و ابطالا للحقوق مع نسيبه لاستخراجها **ومثل التعتعة** فى التحريم ترغيب الشاهد على
اقامه الشهادة اذا رآه متردداً فى الاقامة و ترهيدة اذا وجده جازماً بالاقامة لاستلزامها
ابطال الحقوق و غير ذلك **ويمكن استفادة** حرمة الجميع من مواظبة المعصومين عليهم
السلام فى القضايا المنقولة منهم ع .

الرابعة عشر في اسباب انعزال القاضى عن منصب القضاء

ينعزل القاضى عن منصبه بامور :

الاول : عروض ما يمنع منه انعقاد القضاء ابتداءً مثل الجنون و الكفر و الفسق و زوال ملكة الاجتهاد و النطق و السمع و البصر بناءً على اشتراطها فيه و وجه انعزاله بلحاظ عروض هذه الامور واضحة لانها من شرائط اصل القضاء و مما لا خلاف فيه بين الفقهاء **نعم** وقع الاشكال بعروض الائمة له **فالاكثر** و ذهبوا الى انعزاله بدو الشهيد قدس سره فرق في المسالك بين ما يزول سريعاً و بين غيره فيقول بعود الولاية في الاول دون الثانى لان الائمة كالسهو الذى يزول سريعاً و لا ينفك عند غالباً ثم قال و الفرق واضح و هو كذلك فان الائمة مزيل للعقل الذى هو من شروط منصب القضاء دون السهو فانه انما هو خلاف التذكار الذى ليس بشرط اجماعاً :

الثانى عزل الامام له من منصبه سواء باشر بنفسه او امر شخصاً بانه يعزله و لا اشكال في اصل الانعزال بالعزل اوضح وجهه و لكن الكلام هنا في التذكار يتحقق بمجرد العزل او بعد بلوغ الخبر اليد كما في عزل الوكيل و الاظهر كما عليه الشهيد في المسالك الثانى لان الضرر في رد اقليته بعد العزل و قبل بلوغ الخبر اعظم من اثبات اقليته فيكون الحكم فيه اولى من الولاية :

الثالث : موت الامام ع و هو قول جماعة من الفقهاء و عليه المحقق في التذكار و العلامة في التحرير و القواعد و الارشاد و الدليل عليه ما عرفت و ان كان من جملة شرائط القضاء اذن الامام فكما يعتبر اذنه ابتداءً يعتبر اذنه في استدامة الولاية ينعزل الماذون بعزله و **ظاهر الادلة** ان المعتبر بدءاً و استدامة اذن الامام الحى لان امر كل عصر بيد صاحبه لا الذى سبقه و لا المتأخر عنه و ان كان موجوداً معه معصوماً :

ثم اعلم انه كما ينعزل القاضى بموت الامام ينعزل بموت من اذن له الامام فى ان يأذن لغيره فى القضاء من قبل نفسه بان يجعله قائماً فى ذلك مقام نفسه فكما كان الشرط اذنه ع بكون حينئذ اذنه **ووجهه ظاهر** لان النيابة كالوكالة فكما ان الوكالة تبطل بموت الموكل تبطل النيابة ايضاً بموت المنوب عنده اجماعاً و **مثل القضاء** فى الاحكام كلما يشترط فيه اذن الامام ع او نائبه فى الحضور و الغيبة كقيمة مقيمة على اموال ايتام او نظارة ناظر على اوقاف او منصب قسمة **فان هذه الامور** و نحوها ولايات لا يتحقق الا باذن الامام ع او نائبه بل **مثلها** جملة من امور جزئيه كاحلاف من توجهت عليه اليمين او سماع شهادة او بيع عن غائب او ميت و غيرها فمن اذن له الامام فى ذلك كمن اذن له فى القضاء ينعزل بعزل الامام و موته و بطل و ما يمنع عن اصل الانعقاد له :

فى جواز قضاء القاضى بعمله

المشهور بين الفقهاء جواز قضاء الحاكم بعمله من دون بينة او اقرار سواء كان فى حقوق الناس او حقوق الله تعالى **وعن بعض الفقهاء** عدم جوازه مطلقاً **وعن آخر** تخصيص الجواز بحقوق الناس فهذه هى الاقوال فى المسئلة **والاصح** جواز حكم الحاكم بعلمه مط لان العلم اقوى من الشاهدين الذين لا يفيد قولهما عند الحاكم الا مجرد الظن ان كان فىكون القضاء به ثابتاً بطريق اولى **ولعموم الادلة الدالة على الحكم** مع وجود الوصف المعلق به كقوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وقوله تعالى الزانى و الزانية فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة . و **الخطاب للحكام** فاذا علموا تحقق الوصف وجب عليهم العمل فان السارق و الزانى من تلبس بهذا الوصف لا من اقر به او قامت عليه به البينة **واذا ثبت ذلك** فى الحد و دفتى غيره بطريق اولى **مضافاً**

بان عدم قضاء الحاكم بعلمه مستلزم لايقاف الحكم للموجب او فسقه ان حكم بخلاف علمه وهما معاً باطلان **واحتج المانعون مطلقاً** بما روى عن النبي (ص) في قضية الملا عنه لو كنت راجماً من غير بينة لرجمتها و بان فيه تهمة و هي يمنع من القضاء **واجيب** بمنع سند الرواية و كون التهمة آتية في القضاء بالشهود مع انه غير مانع اتفاقاً **واحتج المانع** في حقوق الله تعالى بانها مبنية على الرخصة و المسامحة فالينا سبها القضاء بالعلم وفيه ما لا يخفى لان المسامحة قبل الثبوت لا بعده و يؤيد ما ذكرناه في جواز علم الحاكم بعلمه مطلقاً ما قال الشهيد قدس سره الشريف في المسالك في ان المانعين من القضاء بالعلم استثنى صوراً يجوز القضاء بالعلم و هذه مواردنا :

منها : تركية الشهود و جرحهم لئلا يلزم الدور او التسلسل فانه اذا علم باحد الامرين و توقف في اثباته على الشهود فان اكتفى بعلمه تركية المزكى او الجرح فقد حكم بعلمه و الافتقر الى اخرين وهكذا فيلزم التسلسل ان لم يعتبر شهادة الامرين او الدوران اعتبرها في حق غيرهما .

و منها الاقرار في مجلس القضاء وان لم يسمع غيره و قيل يستثنى اقرار الخصم **و منها** العلم بخطاء الشهود يقيناً او كذبهم **و منها** تعزير من اساء ادبه في مجلسه و ان لم يعلم غيره لانه من ضرورته اقامة ابهة القضاء .

و منها ان يشهد معه آخر فانه لا يقصر عن شاهد :

فرع : بناء على جواز حكم القاضي بعلمه هل يجب عليه القضاء بالعلم او لا ؟ **الجواب** : نعم عليه او يجوز له ترك التصدي للمرافعة بينهما **الظاهر** من الادلة جواز عدم التصدي اذا كان هناك قاض آخر اهلا للمرافعة و اما في صورة الانحصار فلا يجوز له تركه .

تذييل : اعلم انه لا خلاف بين الفقهاء الامامية في ان الامام يجوز له ان يقضى بعلمه سواء كان في حق الله او حق الناس و عليه الاجماع مضافاً الى الابان و الروايات

قال الله تعالى في كتابه :

يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق و قال وان تحكموا بين الناس بالعدل . و قال : فان حكمت فاحكم بينهم بالقسط و من حكم بعلمه فقد حكم بالحق و العدل و القسط **وقال الصادق ع** في خبر الحسين بن خالد الواجب على الامام اذا نظر الى رجل تزنى او يشرب خمر ان يقيم عليه الحدود ولا يحتاج الى بيعة مع نظره لانه امين الله في خلقه واذا نظر الى رجل يسرق فالواجب عليه ان يزجره و نهيه قال فقلت كيف ذلك فقال لان الحق اذا كان لله تعالى فالواجب على الامام اقامته واذا كان للناس فهو للناس ولو جوب تصديق الامام في كل ما يقوله و كفره مكذبه و لذا قتل امير المؤمنين على ع خصم النبي ع لما تخاصما اليه في الناقه و ثمنها و هو يقتضى وجوب الخروج من حق يخبر به الامام ع و هو مقتضى وجوب اخبار الامام به والا لادى الى ضياع الحق هذا مع براءة ساحه الامام لعصمته عن التهمة .

المقصد الاول فيما يتعلق بالمدعى ودعواه

لما فرغنا من تعريف القضاء و شرايط القاضى و اداب القضاء نشرع في المباحث التى هي الاصل في باب القضاء .

اعلم ان القضاء و الحكم لا يتم الا ببيان معنى الدعوى و معرفة اركانها التى هي المدعى و المدعى عليه و المدعى به و الجواب عن الدعوى و بيان هذه المباحث موقوف على رسم مطالب :

الاول في معنى الدعوى : الدعوى في اللغة الطلب قال الله تعالى في اهل الجنة ولهم ما يدعون اى يطلبون ويطلق ايضا على معان اخر **والمقصود هنا** اظهار ثبوت شئ غير ثابت للمظهر او للمأذون في اظهار ذلك و **الشيئ الذى** هو المدعى به قد يكون ملكاً

وقد يكون حقاً والملك اما ان يكون عيناً او منفعة والحق ايضاً قد يكون مالياً كحق الخيار والشفعة والتحجير وقد يكون اولويه كحق البنوة والزوجية ومن هنا يظهر ان الدعوى قد يستلزم الاقرار كما في دعوى الزوجية من جهة وجوب الانفاق وحرمة النكاح باختها او امها ونحوها وقد يستلزم الاقرار للدعوى كالاقرار بالبنوة ونحوها للانتفاع بالارث و نحوه وكيف ما كان انها من مقولة الاخبار لا الانشاء والدليل على كونها اخباراً تصريح اهل اللغة ومحاورات اهل العرف تقسيمها الى الصادقة والكاذبة قال الشهيد في الروضة الدعوى اخبار عن الماضي وبالجملة كونها اخباراً مما لا اشكال فيه ولا ريب يعتريه لما بيناه مضافاً الى اصالة عدم النقل وما نقل عن بعض بانها من مقولة الانشاء مما لا وجه له ولعل نظره ما راى من اشتمالها على الطلب غالباً ولذا يصح تفسير جملة فلان يدعى على فلان بكذا بانه يطلبه ويطلبه به ولا يقال للمدعى انه مخبر ولا لمن ادعى انه اخبر ومع ذلك هذا الزعم ضعيف لوضوح كونها قسماً خاصاً من اقسام الاخبار كالشهادة والفتوى ولذا قيدوا في تعريف الشهادة بكون الحق المخبر به احترازاً عن الدعوى واما الاستناد على ذلك باشتمالها على الطلب فاضع شيء لعدم اختصاص مطلق الطلب بالانشاء كما تقول طلبت وطلب فمرة ينشاء وجوده في النفس ويظهره للغير بهذا النحو واخرى يخبر عن تحققه وبقوته فيها والاول من الانشاء دون الثاني ومثله البيع والنكاح والطلاق لكن بتغيير الطرف لكونه الخارج فيها دون النفس فاما عدم قولهم للمدعى انه مخبر فهو ممنوع مع تسليمه فوجه ان الغالب اطلاق المخبر على المخبر عما مضى او ياتي دون المخبر في كل حال ولذا يقال لمن يا كل ويقول اني آكل انه يخبرنا عن كونه آكل

الثاني في تعريف المدعى وتمييزه عن المنكر

لما كان يتعلق بالمدعى احكام كتقديم مختاره وطلب البينة منه و نحوه ذلك مست الحاجة الى معرفته وعرفها الفقهاء بثلاث تعريفات :

احدها انه هو الذى يترك لوترك الخصومة ويعبر عنه بانه الذى اذا سكت ولم يخاصم سكت عنه ولم يخاصم ولم يتوجه اليه كلام ولم يطالب شيء :
و ثانياها ان المدعى هو الذى يخالف قوله الاصل :

وثالثها ان المدعى هو الذى يدعى خلاف الظاهر . وعلى كل من التعريفات المنكر خلاف المدعى وقد يزداد رابع وقال فى تعريفه هو الذى يكون فى مقام اثبات قضية على غيره **وحكى الطريحي** نسبة هذا القول الى الصدوق قائلاً انه الظاهر من الحديث قال شارح **اللمعه** ان التعاريف الثلاثة لا يختلف موجبها ومقتضياتها غالباً كما اذا طالب زيد عمرواً بدين فى ذمته او عين فى يده فانكر فزيد لوسكت ترك ويخالف قوله الاصل لاصالة برائة ذمة عمرو من الدين وعدم تعلق حق زيد بالعين ويخالف ايضاً قوله الظاهر لان الظاهر برائة ذمة عمرو وفراغ يده من حق الغير وعمرو لا يترك لوترك ويوافق قوله الاصل والظاهر فهو مدعى عليه وزيد مدع على جميع الاقوال والمعانى وقد يختلف موجبها ومقتضياتها كما اذا اسلم الزوجان قبل الدخول فقال الزوج اسلمنا معاً فالنكاح باق وقالت مرتباً فلا نكاح **فهى** على الاولين مدعيه لانها لو ترك الخصومة لترك واستمر النكاح المعلوم وقوعه والزواج لا يترك لوسكت لزعمها انفساخ النكاح والاصل عدم التعاقب لاستدعائه تقدم احد الحادثين على الاخر والاصل عدمه وعلى **الظاهر** الزوج مدع لبعده التساوق والتفارق **فعلى الاولين** يحلف الزوج ويستمر النكاح وعلى **الثالث** تحلف المرأة ويبطل **وكذا لو ادعى** الزوج الانفاق مع اجتماعهما ويساره وانكرته فمعه الظاهر ومعها الاصل انتهى **بقي هنا امر** لا باس بالاشارة اليه وهو المراد من الاصل والظاهر فى المقام .

اعلم ان المراد من الاصل فى قول من يقول ان المدعى هو الذى يخالف قوله الاصل اعم من الاصل العملى والامارات المعتبره كاليد ونحوها وهذا بحسب المصاديق مساوق لتعريف الاول لان الاصل هنا بمعنى القاعدة الثابتة شرعاً اللازم اخذها لو لاثبت

خلافها سواء كان اصل العدم او غيره لخصوص اصل العدم والاستصحاب فبناء على هذا يكون المعنيين الاولين مساوياً ومتحداً وملازماً في جميع الموارد اذ كل من يدعى خلاف اصل بالمعنى الذى ذكرناه لو ترك دعواه يترك ويعمل بالاصل الذى ادعى خلافه و كل من يترك على الحالة السابقة ويعمل بمقتضاها شرعاً لو ترك الدعوى يدعى خلاف الاصل بالمعنى المذكور وما يتوهم فيه افتراقهما من دعوى المدبون الرد حيث انه يدعى خلاف الاصل ولا يترك لو ترك فاسد لانه ايضاً لو ترك هذه الدعوى يترك من هذه الحثية ويعمل بمقتضى الحالة السابقة وهى الرد عليه و **كذا الكلام** فى دعوى المتصرف مال بنحو من انحاء الرد فان عدم ترك مدعى الايفاء والرد بعد الاقرار ومؤاخذته بهما انما هو مقتضى الحالة السابقة المستصحية ورجوع اليها وقد يتوهم الافتراق في مثل عدم كون بايع مال زيد و كيانا عنه مع اقرار زيد بالتوكيل ليرد العين او يسترد ثمنه او لا يطالب به وهو ايضاً فاسد لانه ليس مدعياً فى تلك الدعوى بل هو المدعى للوكالة بعد الاقرار بملكية الغير لانه لو ترك ترك على ما يقتضيه الحالة السابقة من الرد والاسترداد نعم لو ادعى المشتري استحقاق الرد او الاسترداد مطلقاً فيكون مدعياً من تلك الجهة فههنا دعويان احد هما فساد البيع من غير تعرض المدعى لغيره وعدمه فالمشتري مدع بالمعنيين والاخرى فساده من جهة انتفاع التوكيل وهو مدعى عليه من هذه الجهة وهكذا فى امثاله و كيف ما كان المتصور من الاصل عما هو ثابتة شرعاً واعم من الاصل العملى والامارات المعتمدة واما المراد من لفظاخرى التى من يقول ان المدعى هو الذى كان كلامه خلاف الظاهر هو الظاهر المسمى بالظاهر من حيث دليل على خلافه ثبت اخذه شرعاً ما لم يثبت خلافه ويرجع حينئذ الى المعنى الاول بالمعنى الذى ذكرناه الاصل لان الظاهر الثابت تقديمه شرعاً على الاصل هو الاصل بالمعنى الذى ذكرناه **فالظاهر** ليس معناه هو الظاهر فى مقابل الخفاء لان الظهور والخفاء مختلفان بالنسبة الى الاشخاص ويلزم ان يكون شخص واحد فى دعوى واحدة

مدعياً عند حاكم ومنكراً عند آخر.

ثم انه لا يخفى ان المراد من هذه التعاريف ليس الا التفسير اللفظي و التمييز
بذكر شيء من خواص المعرف دون التحديد الذي يميز ماهية المحدود عن غيرها
فالمراد منها بيان مصاديقه فلاوجه للمناقشة بعدم الانعكاس او عدم الاطراد.

تبصرة : اعلم ان صدق المدعى والمنكر قد يختلف بحسب مصب الدعوى مثلاً
اذ اختلفا في انه باعه كذا او وهبه اياه فان لم يكن نظرها الاالى تعيين ان الواقع هو
البيع او الهبه يكون كل منها مدعياً ومنكراً وان كان مصب الدعوى والغرض منها
ثبوت العوض وعدمه فبناءً على جريان قاعدة احترام المال وانه لا يذهب عبثاً يكون
المدعى من يقول بالهبه وبناءً على عدم ثبوتها وجريان اصالة البرائه عن الشغل بالعوض
يكون المدعى من يقول بالبيع وان كان مصبها جواز استرداد ذلك المال وعدمه يكون
المدعى من يقول بالهبه فانه يدعى جواز الرجوع وان كان مصبها ضمان العين وعدمه
اذا تبين فساد المعامله وقد تلفت العين كان المدعى من يقول بالبيع لانه يدعى الضمان
بمقتضى قاعدة ما يضمن والاصل البرائه عن العوض :

الثالث في شرايط سماع دعوى المدعى

يشترط في سماع دعوى المدعى امور :

احدها ان يكون بالغاً عاقلاً فلا يسمع دعوى الصغير ولا المجنون لعدم
اهليتهما وكونهما سلوبي العبارة وادعى بعض الفقهاء الاجماع عليه لاصالة عدم ترتب
آثار الدعوى من وجوب سماعها وقبول بينة المدعى وسقوط دعواه بالحلف وثبوتها
بالنكول ونحو ذلك ولان المتبادر من الادلة الدالة على سماع الدعوى هو البالغ العاقل
مضافاً الى تضمن الدعوى اموراً يتوقف على التكليف كاقامة البينة ونحوها ولكن القدر
المتيقن من الاجماع وغيره عدم سماع دعوى الصبي فيما يوجب تصرفاً في مال او غيره

مما هو ممنوع منه والا فمقتضى عمومات وجوب الحكم بالعدل والقسط مثل قوله تعالى كونوا قوامين بالقسط وقوله فاحكم بين الناس بالحق ونحوها سماع دعواه في غير التصرفات الممنوعة كما اذا جاء يتيم لاولى له الى حاكم وادعى ان فلانا اقفاء عيني او قتل ابي او نزع ثوبي او اخذ ما في يدي فانه يسمع دعواه خصوصاً اذا كان الخصم ممن يخاف منه الفرار او كان من المسافرين لكن لا يجوز له التحليف ولا الحلف ولا يسمع اقراره ولا يدفع اليه ما ثبت كونه ماله نعم اذا لم يكن له ولي يجوز للمحادم من جهة ولايته لو ظن صدق الصغير مع عدم البينة له احواف المنكر . **والحاصل انه اذا ادعى باحد هذه الامور المذكورة يسمع دعواه ويحكم بما يقتضيه الشريعة المقصد النبويه (ص) واما ما على الحاكم بعد السماع وما يجوز للمدعى بعد الدعوى في غير امر آخر اذ يختلف آثار الدعوى في الموارد **والمراد هنا** بيان شرايط صحة الدعوى وسماعها واما لوازمها وآثارها فيذكر كل منها في موضعه .**

الثاني كونه رشيداً فلا يسمع دعوى السفیه في الامور المتضمنة للتصرفات العقلية لعدم جوازها منه ويسمع دعواه فيما يتعلق بغير الامور المالية كالقذف والجنابة والنكاح ونحو ذلك بل في الدعاوى المالية ايضاً لمانع من سماعها ما لم ينته الى تصرف به في اذ لا دليل على عدم سماع دعوى السفیه الا دعوى الاجماع والظاهر ان مراد المحققين عدم السماع في الدعاوى المالية لامطلقاً :

الثالث يشترط في سماع الدعوى صحتها وامكان ما يدعيه فلا عذر بذكره في غير عقلا او عادة او شرعاً وان يكون لازماً بحيث يمدن الزام المدعي عليه في دعواه من ثبوته فلو ادعى هبة او وقفاً لم يسمع الامع دعوى الاقباض و لذا الرهن عند مسترط الاقباض فيه فان الانكار فيما لا يلزم رجوع لان من لوازم الدعوى ان يمدن المدعي عليه مئزماً بما ثبت عليه بحيث يمكن اجباره عليه ومع الجوار لا يكون كذلك واستشكل التراقي صاحب المستند في هذه الشرط المذكور حيث قال وفيه نظر لان اصل الملك شرع

ولزومه امر آخر ولكل منها فوايد فيمكن دعوى احدهما بدون الاخر واذا ثبت احدهما يبقى الاخر فان سلم المدعى عليه ذلك والا لابد من اثبات ذلك الامر ان اراد اللزوم فيمكن ان يثبت او يحلف كما في ساير الدعاوى ولولاه لزم عدم دعوى شراء حيوان الا مع ضم مضي زمان سقوط خيار الثلاثة وتفرق المجلس وكذلك عدم سماع دعوى الهبة اذا كان المتهم اجنبياً وهكذا مع انه لا فائل به **ولذا تأمل** في اصل الاشتراط المحقق الاردبيلي معللاً بما ذكرنا فلا ينفذ سماع الدعوى ومع ثبوتها العمل بمقتضاها ولو ازمها ان متزلزلاً فمتزلزلاً وان لازماً فلازماً **والاحسن** ان يقال انه يسمع الدعوى اذا كان للمدعى فيما يدعيه غرض عقلائي ويكون فيه فائدة و **كيف ما كان الاولي** جعل هذا الشرط من الشرايط المتعلقة بالمدعى به فانه يعرض اولاً له وان كان في الحقيقة كشرط المدعى والمدعى عليه من شروط سماع الدعوى فيعتبر في المدعى به ان يكون حقاً لازماً اي ثابتاً للمدعى او من يدعى له على المدعى عليه بان يكون ملكاً او حقاً او سبباً لحصول احدهما كالبيع والنكاح والقتل لان المراد بالحق ما يعم الجميع وان كان ظاهراً في بعضها و **بعبارة اوضح** يشترط في المدعى به ان يكون شيئاً ينتفع المدعى نوعاً نفعاً يعتد به عند العقلاء ويوجب اعتنائهم بمطالبته واثباته .

الرابع : يشترط ان يكون المدعى به مما يصح تملكه فلا يسمع دعوى ما لا يملك كحشرات الارض الا مع التصرف فيه لمنفعة مقصودة للعقلاء كدواء ونحوه و كالخمر والخنزير اذا كان المدعى مسلماً ولو على ذمى .

الخامس : ذهب جماعة من الفقهاء الى انه يشترط في سماع الدعوى كونها بصيغة الجزم فلا يسمع الدعوى بالظن او الوهم فلو قال اظن او اتوهم ان لي او لابي عليك ديناراً او انك سرقت مالي لم يسمع دعواه حتى ادعى اليقين فيما ادعاه .

وعن جماعة عدم اشتراط الجزم مطلقاً سواء كان الدعوى بصورة الظن او الوهم وعن بعضهم تخصيص السماع بصورة التهمة وعن آخرين التفصيل بين ما يعسر الاطلاع عليه

كالقتل والسرقه وغيره كالمعاملات فاشترط ان يكون بصيغه الجزم في الثاني دون الاول:
احتج القائلون باشتراط الجزم بوجوه **احدها** التبادر يقولون ان المتبادر من الدعوى
ما يكون بصورة الجزم لظهورها فيه وعدم صدقها على الظنية وانها بعيدة عن شبه الدعوى
وان المعهود القول الجازم **وثانيها** ان الدعوى توجب التسلط على الغير بالالتزام
بالاقرار وبالانكار او التغريم ولا اقل من احضار مجلس الحكم وهو ضرر منفي في الشريعة
وثالثها ان الدعوى في معرض ان يتعقبها يمين المدعى او القضاء بالندول وهما غير
ممكنين مع عدم العلم باصل الحق لاستحالة الحلف على الظن وامتناع ثبوت الندول
اذ لا يحل للمدعى ان ياخذ المدعى به بمجرد ندول المدعى عليه عن اليمين المحذورة
كونه للتعظيم في ثبوت ما يدعى عليه **ورابعها**: الاخبار المصرحة بان اذا روي عن
المدعى فلم يحلف فلا حق له مثل صحيحة جميل ومرسله بان ويؤنس هذا من قول
عليه **واجيب عن هذه الادلة** باجوبة لاياس بالاشارة اليها. اما الاول **الاول** ان
ما يصدر من الناس من الدعاوى عند الاطلاق في كون المدعى المتكلم بها جازماً مستحسناً
فالحق ذلك لكن لا يثبت به عدم سماع ما صرح فيه بعدم الجزم او عدم التقاطع من الجزم
بناء على اشتراط الجزم القلبي فان غلبة الوجود لا يستلزم غلبة الاستعمال بحيث يوجد
انصراف اللفظ الى المستعمل فيه وان اريد به ظهور افظ الدعوى وما ينشأ من غلبة
الاطلاق في كون فاعلمها جازماً فيختص ادلة سماعها بما اذا صدرت من جازم فهو مستحسن
لان الاعتقاد باقسامه خارج عن مدلول الخبر وانما هو من اول اقسامه العريضة وانما
منع كون الانكار والحلف ضرراً ولو سلم فتخصيص عموميات خبره بالادلة المستحسنة
ليس بعزيز مع انه قد يعارض بضرر المدعى ايضاً في عدم سماعه كما اذا فزع فان احد
هذين اخذ ماله ولم يعلم التعيين فيكون دعواه على كل منهما غير مجزومة وتخصيص
السماع بمثل ذلك لعله فصل بالاقائل **واما الثالث** منع ثبوت الندول ومنع عدم الحنيد
بمجرد الندول فان الشارع قد احل المال للتغريم في نظائره لا غير المصلحة المعتبرة

عن رجل جمال استكرى منه ابل وبعث معه بزيت الى ارض فرعم ان بعض الزقاق
انخرق فاهرق ما منه فقال (ع) انه ان شاء اخذ الزيت وقال انه انخرق ولكنه لا يصدق الا
بيينة عادلة وفي صحيحة اخرى في جمال يحمل معه الزيت فيقول قد ذهب او اهرق او
قطع عليه الطريق فان جاء عليه بيينة عادلة انه قطع عليه او ذهب فليس عليه شيء والا
ضمن الى غير ذلك من الاخبار المتكثرة واذا استحل اخذ المال في هذا المورد عن الغريم
اذا لم يكن له بيينة مع احتمال صدقه وعدم علم المدعى بكذبه فلم لا يستحل فيما نحن
فيه بالنكول وهل كان المدعى عالماً باشتغال ذمته **واما الرابع** فانه مخصوص بما
امكن فيه الرد قطعاً وهو هنا غير ممكن لنهي الشارع عن الحلف بدون العلم وبان
الظاهر من قوله فلم يحلف انه نكل عن الحلف لا ان الشارع لم يجوز له ذلك بل نقول
انه صرح في رواية ابي بصير ويونس انه لا يستحلف الرجل الاعلى علمه فيدلان على
عدم جواز الرد في المورد والاخبار المتقدمة مخصوصة بما يجوز فيه الرد قطعاً بل في
بعضها ان المدعى عليه يستحلف المدعى وفي اخر ان الحلف واجبة على المدعى بعد الرد
اليه فلا يشتمل المورد قطعاً بل كذا ما يتضمن رد المدعى عليه فانه يدل على جواز له
هذا ملخص الاجوبة لادلة القائلين بلزوم الجزم في سماع الدعوى **والحق كما عليه**
الاكثرون من عدم لزوم الجزم في سماع الدعوى وعموم سماع الدعوى الغير المجزومة
سواء كانت ظنية او احتمالية بل وهمية لان المناط صدق الدعوى والمخاصمة والمنازعة
عرفاً وهي انما يصدق في صورة التهمة وهي اعم من الظن والاحتمال ومع صدق المذكورات
يشملها الاطلاقات والعمومات الواردة مثل قوله تعالى واذا تنازعتم في شيء فردوه الى الله
ورسوله وقوله (س) البينة على المدعى واليمين على من انكر . وغير ذلك من الآيات
والاخبار ولاشبهة ان حمل الجميع على صورة جزم المدعى باستحقاقه كما ترى بل هو
خلاف الغالب فان غالب المتنازعين من العوام الجاهلين بالاحكام وبآداب القضاء فلا
يدرون ان الحق مع ايهم يصير بعد العرض على الحاكم و مضافاً الى ما ذكرنا من الادلة
اخبار خاصة .

منها رواية يونس عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله (ع) عن رجل اعتنق على امرائه او امرأة اعتنقت على زوجها فقتل احدهما الآخر قال لاشيء عليهما اذا كانا مأمونين فان اتهمتا الزما اليمين بالله انهما لم يرد القتل .

ومنها ما في نوادر ديات الكافي في باب الرجل يمسك الرجل ويقتله آخر خبر طويل فيه ما تقول يا بن رسول الله ان هؤلاء طرقتا اخي ليلاً فاخرجاه من منزله فوالله ما رجعت الي والى ما ادري ما صنعاه فقال ما تقولان فقالا يا بن رسول الله كلمناه ثم رجعت الي منزله الخبير .

ومنها ايضاً في نوادر ديات الكافي عن السكوني عن ابي عبد الله (ع) قال ان النبي (ص) كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء اولياء المقتول ببينة والا خلى سبيله .

ومنها ما في الوافي في باب الحاق الولد بصاحب الفراش مهما امكن عن ابن سنان عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله (ع) قال ان رجلاً اتى بامرأة الى عمر فقتل ان امرأته هذه سوداء وانا اسود وانها ولدت ذلاماً ابين الي ان قال فجاء الي امير المؤمنين (ع) وقد وجه بها لترجم فقال ما حالكما فقال للاسود اتتهم امرأتك فقتل لا الخبير .

ومما يؤيد ما ذكرناه من عدم لزوم الجزم في سماع الدعوى انه ولم يكن الدعوى الغير المجزومه مسموعة اشاع كثير من الحقوق والاموال مع كون الحاكم منصوباً لاحقاقها .

السادس ذهب بعض الفقهاء بان من شرط سماع الدعوى تعيين المسمى بها فلو ادعى على احد الشخصين او الاشخاص مردداً بان قال لي كذا على زيد بن اسود او قال قتل ابني احد هذين لم تسمع دعواه لعدم الفائدة اذا ثبت ذلك بالبينة او باقرارها على وجه التردد بان قال نعم واحد منا مديون لكن لا ادري المعين اذا الاصل براءة كل منهما كما في جنابة المرددة : **ولكن** يمكن ان يقال بسماع الدعوى بعد صدق الدعوى والمنازعة والمخاصمة وكون مثل هذا الدعوى مشمولاً لمقتضى عمومات

وجوب الفصل بين المتنازعين و كون ميزانه البينة واليمين فان ثبت بالاقرار او بالبينة اشتغال ذمة احدهما يوزع عليهما او يقرع بينهما وان لم يثبت فعليهما الحلف فان حلفا برئاً وان حلف احدهما ونكل الاخر الزم بالحق وان نكلا يوزع عليهما او يقرع بينهما **قال المحقق** في الشرايع في باب القصاص السماع مع التردد في المدعى عليه قال ولو قال قتله احه هذين يسمع اذ لا ضرر في احلافهما ولو اقام بينة سمعت لاثبات اللوث وتبعه جماعة **منهم العلامة** رحمه الله تعالى في قواعده بل قال و كذا دعوى الغصب والسرقة واما القرض والبيع وغيرهما في المعاملات فاشكال ينشأ من تقصيره بالنسيان والاقرب السماع ايضاً انتهى :

السابع من شرائط استماع الدعوى ان يكون صريحة في استحقاق المدعى لما يدعيه **فلو ادعى** انه اشترى ضيعتى او غصب دارى او اقترض منى عشرة لم يسمع ما لم يقيدها بما يصرح باستحقاقه الآن **لجواز ان يكون** اشترى وادى الثمن او غصب ورد او ابتاع بعده او اقترض واداه فمجرد تلك الدعاوى لا يوجب دعوى حق **ولو ضم معه** ما يصرح بالحق يسمع فانه بدون الضم لا يدعى استحقاق شىء ولا يطلبه لانه المفروض **اما لو ضم مع ذلك** مطالبة المدعى به فهو دعوى الاستحقاق فيسمع ويمكن ان يقال ان الدعاوى المذكورة ظاهرة في ارادة الاستحقاق الفعلى فلا حاجة الى ضم الضميمة **وما يقال** من عدم السماع انما يتم اذا قال المدعى هذه دعواى لا يزيد مضافاً الى ان الاصل في الدعوى السماع الا ان يعلم عدم الفائدة فيها **ومن هنا يعلم** انه لو ادعت امرأة زوجيتها لرجل سمعت دعويها من غير حاجة الى ضم دعوى شىء من حقوق الزوجية لان هذه الدعوى يتضمن دعوى لوازمها و **كذا لو ادعى** رجل زوجية امرأة سمع دعواه **ومن هذه القبيل** لو ادعى ان فلاناً غصب دارى او اشترى منى ضيعتى او اقترض منى كذا وامثال ذلك لان الدعاوى المذكورة متضمنة لدعوى لوازمها من استحقاق رد الغصب او اداء الثمن او عوض ما اقترض **فما قيل** من عدم وجوب سماع هذه الدعوى الا مع الضميمة غير موجه **والوجه** في سماعها ما ذكرناه .

الثامن ذهب جماعة من الفقهاء في وجوب سماع الدعوى كون المدعى به معلوماً بالجنس والنوع والوصف والقدر فاذا كان المدعى به مجهولاً مثل ان ادعى دابة او فرساً او شيئاً لا يسمع وعليه العلامة في التحرير والشهيد في الدروس واستدلوا على عدم السماع بعدم الفائدة لو اقر به المدعى عليه او ثبت بالبينة وذهب جماعة ومنهم المحقق في النافع والشرائع والشهيد في الروضة الى السماع وعليه اكثر المتأخرين وهو الاقوى لعمومات الدعوى والمدعى والحكم ولان عدم سماعه قد يوجب الضرر المعلوم المنفى شرعاً لانه ربما يعلم حقه بوجه ما خاصه ويمكنه اثباته ولا يعلم شخصه او صفته فلو لم يسمع دعواه . لبطل حقه ويؤيده سماع الاقرار بالمجهول والزاد المقرر بالتفسير وسماع دعوى الوصية بالمجهول فان ثبت المدعى به بالاقرار او بالبينة يقره المدعى عليه بالتعيين ويقبل تفسيره يعنى الدعوى ويحلف على نفي الزائد او نفي العلم به ان ادعى عليه احدهما هذا في صورة تفسير الخصم اما لو لم يفسر احد الاطراف فلهن او لاصراره على الامتناع من البيان فان كان في القدر فيلزم بالقدر المشرك ويؤخذ منه القدر المتيقن وهو اقل قدر ثبت وان كان الجهل في النوع او الوصف فانما هو الرجوع الى القيمة لان بعد ثبوت العين عليه وعدم امكان استخلافها للمدعى هذا القيمة من باب التقاس.

المقصد الثانى فى ما يتعلق بالمدعى عليه

اعلم انه اذا تمت الدعوى بجميع الشروط المعتمدة في تفسيرها كما ذكرنا من قبلت الحاكم من المدعى عليه بالجواب عن الدعوى الا انه من مقتضات الحكم الواجب على الحاكم بعد تحرير الدعوى عنده ويجب على المدعى عليه ان يرد الجواب وانما حكم المشهور بحبسه اذا اصر على السكوت تعليلاً له بامتناعه عن حق المدعى الواجب عليه اذ ان يد انما الكلام في اشتراط الجواب بمطالبة المدعى به عدمه فالأكثر من كالمحقق

والعلامة ومن تبعها قائلون بان ذلك يتوقف على التماس المدعى لانه حق له فيقف على مطالبته ولكن الوجه خلافه لكونه حقاً للحاكم المنصوب لقطع الخصومات مضافاً الى ان شاهد الحال يدل عليه لان الانسان لا يحضر خصمه عند الحاكم ليُدعى عليه و ينصرف من غير جواب المدعى عليه الا ان يسقط حقه وكيفما كان جواب المدعى عليه اما اقرار او انكار او سكوت او يقول لا ادري او مثل ذلك مما يكون منافياً لدعوى المدعى وحيث تعدد اقسام الجواب فبهنا ابحت .

البحث الاول في اقرار المدعى عليه

اذا اقر المدعى عليه سواء كان بعد سؤال الحاكم المسبوق بسؤال المدعى له او مطلقاً وكان جامعاً لشرائط صحة الاقرار يلزم بمقتضى اقراره من غير توقف على حكم الحاكم لعموم ادلة لزوم الاقرار من النص والاجماع بل السيره و هذا بخلاف ما اذا ثبت الحق بالبينة فانه لا يلزم الا بعد حكم الحاكم ووجه الفرق بينهما ان البينة منوطة باجتهاد الحاكم في قبولها وردّها وهو غير معلوم بخلاف الاقرار وثمره الفرق يظهر بين المقامين في جواز مقاصة المدعى حقه اذا ادّعا ظناً او احتمالاً فيجوز بالاقرار وان لم يحكم الحاكم بعد دون البينة فانه يتوقف على الحكم واما في الدعوى الجزمية فيجوز المقاصة ولو مع عدم الاقرار والبينة وحاصل الكلام ان الاقرار حجة مطلقاً بخلاف البينة فان حجيتها موقوفة على حكم الحاكم ثم اعلم ان اثبات الاقرار بالبينة كالاقرار في لزوم الحكم به الا ان في الاقرار لا يسمع دعوى عدم الاستحقاق حينئذ لانه انكار بعد الاقرار الا اذا اقر بالاشتغال سابقاً ويسمع في اثباته والمراد بسماعه في اثباته انه يسمع لو ادعى بسبب عدم الاستحقاق كره او ابراء حينئذ ينقلب مدعياً وله احلاف المدعى على نفيه .

في المسائل المتعلقة باقرار المدعى عليه

منها لاخلاف في انه اذا اقر المدعى عليه والتمس المدعى الحكم به له عليه وجوب الحكم وانما الخلاف في وجوبه قبل سؤال المدعى والحق عدم وجوبه على الحاكم لجواز اخذ المدعى بنفسه بدون الحكم قهراً او تقاصاً لان الحكم في مورد اقرار المدعى عليه ليس جزءاً لسبب ثبوت الحق فلا وجه للحكم بوجوب الحكم لسؤال المدعى نعم لو توقف وصول الحق عليه بحسب الحكم فوجوب الحكم يكون مقيدة بصورة التوقف لان الحكم من الواجبات المشروطة بالحاجة فانه لو فرض ان بعد الترافع وقبل الحكم وقع الصلح بين المتداعيين او اعطاء حقه او نحو ذلك لا يجب الحكم على الحاكم ثم على القول بوجوب الحكم مطلقاً او في الصورة التوقف فهل يجب بعد سؤال المدعى او قبله فيه قولان والاولى عدم توقفه على السؤال لان مقتضى الأدلة بعد الرجوع الى الحاكم للمرافعه جواز تصديده لها بجميع كيفياتها من دون حاجة الى السؤال من المدعى او المدعى عليه .

منها انه اذا اقر المدعى عليه بالحق وحكم عليه الحاكم بالتأديت فان كان ذاملاً يكلف بالاداء وان امتنع ومطال بلا عذر مقبول كان للمدعى اخذه منه قهراً وان لم يقدر فيجب على كل من يقدر كفاية فان احتاج الاصل الى عقوبة له من حبس او غيره في القول ونحوها فيجب على الحاكم ولا يجوز للمغير ولو شخص المدعى اما جوازه للمحاكم فلتوقف ايصال الحق عليه وهو واجب مضافاً الى الاخبار الواردة في ذلك .

منها الخبر المشهور: ان الواجد يحال عقوبته وعرضه .

ومنها المستفيضة الواردة في حبس المماطل كمرثقة عمار وكان على (ع) يحبس الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يامر بتقسيم امواله بينهم بالتخصيص فان ابي باعد فينتقسم بينهم :

ومنها رواية غياث ان علياً (ع) كان يحبس في الدين فاذا تبين له افلاس و
حاجة خلى سبيله حتى يستفيد مالا وغير ذلك من الاخبار واما عدم جواز اخذ الحق
لغير الحاكم اذا آل الامر الى العقوبة والايذاء ظاهر لانها اعمال غير جائزه في الاصل
يجب الاقتصار منها على موضع الرخصة وهو الحاكم مضافاً الى ان غير الحاكم لا يعلم
قدر الجائز منها فيتعدى عن الحق وهو حرام عليه .

ومنها انه اذا كان المدعى به عيناً موجودة وافر المدعى عليه به وحكم القاضي يلزم
عليه ردّها اليه واما اذا كان ديناً في الذمة فانه يلزم بادائه اذا كان عنده ما تريد عن
مستثنيات الدين .

منها لو التمس المدعى من القاضي ان يكتب له عليه كتاباً لزمه ان كان يعرفه
باسمه ونسبه او يعرفه عدلان او يشهد عليه بالحلّيه وان سأل ان يشهد على اقراره
شاهدين لزم ايضاً فان دفع الحاكم القرطاس من بيت المال والايمان على الملتمس
الثلث ولا يجب على الحاكم دفع الثلث من خاصته .

ومنها انه لو ادعى المحكوم عليه بالاقرار او بغيره بالاعسار وهو عجزه عن
اداء الحق لعدم ملكه لما زاد عن داره وثيابه اللاحقه بحاله ودابته وقوت يومه وليله
لعياله الواجبى النفقه فان علمه الحاكم او اقربه المحكوم له فيثبت اعساره والافاما
ان لا يعلم له مال او لا حتى ما اخذ من المحكوم له او يعلم له مال ويعلم تلفه او يعلم
له مال غير معلوم التلف فعلى الاولين فان ادعى المحكوم له علمه بكذبه في الاعسار
وكونه ذامال لطلب منه البينه لانه مدع والبينه على المدعى فان جاء بها واثبت عليه
مالاً موجوداً يؤخذ منه وان لم يؤده كان حكمه حكم الواجد للمال وان ثبت عليه
مالاً قبل ذلك ولم يعلم تلفه يصير من القسم الاخير وتاتي حكمه وان لم تكن له بينة
احلف المحكوم عليه لانه منكر حينئذ واليمين على من انكر وان لم يدع علمه
بكذبه بل ظن ذلك فيكون المحكوم له مدعياً والمحكوم عليه منكراً فاليمين عليه

هذا بناء على ما ذكرناه سابقاً من سماع الدعوى بالظن والاحتمال وعلى الاخير و هو ان يكون له مال غير معلوم التلف وادعى تلفه فيؤول الى تلف المال والاصل بقائه فيصير المدعى عليه بالحق مدعياً لتلف المال فيطلب منه البيينة فان اقامها يحكم له بالاعسار ويعمل معه عمل ذوعسرة وان لم يقم البيينة يحبس حتى تعين اعساره هذا بناء على المشهور بين الفقهاء ولكنه في التذكرة انه يحلف مدعى الحق على عدم التلف ثم يحبس وهو ظاهر بعض المتأخرين والدليل عليه العمومات المصرحة على وجوب الحلف على المنكر ومن ان لازمه ترتب ساير احكامه عليه من جواز رده ومن الحكم بالنكول وعدمه ولكن الاخبار الواردة في الباب ظاهرة في جواز حبس المدعى عليه لتبين اعساره وانه يكفي في جواز عدم تحقق الاعسار وهي مخصصة لعمومات الحلف على المنكر.

في شرط بيينة التي يقامه على الاعسار

يلزم في الاعسار ان يشهد بتلف المال علماً او حساً على اختلاف القولين في مسألة الشهادة وحينئذ يقبل لانه بيينة الاثبات فيشملها جميع ما يدل على حجية البيينة اما لو شهد بمطلق الاعسار فلا يقبل الا مع ضم اليمين اليها لانها بيينة نفى ليست بحجة نعم اذا كان الشاهد مراقباً لاحوال المشهود له مطلقاً على خفايا امره فله ان يشهد بما ضبط واطلع من احواله واعماله والمكثفة عن العسر فان علم الحاكم بها عسره يحكم به والا فلا وكيف كان اذا حكم للمدعى عليه بالاعسار فان لم يملك الحاكم او اليمين او الاقرار تنظر ويخلى سبيله حتى يحلف له ما قاله لقوله تعالى وان كان ذوعسرة فنظرة الى ميسرة : ولرواية السكوني ان امرأة استعدت على زوجها انه لا ينفق عليها وكان زوجها معسراً فابى ان يحبسها وقال (ع) ان مع العسر يسراً ويظهر مما ذكرناه عدم جواز الزام المعسر بالتكسب وعدم جوبه عليه ولان وجوب

اداء الدين من الواجبات المشروطة نظير وجوب الحج المشروط بالاستطاعة لا الواجبات المطلقة نعم اذا كان المعسر قادراً على التكسب ولم يكن حرج له فيه يجب عليه و يجوز الزامه لان اداء الدين واجب ومقدمته ايضاً يكون واجباً مضافاً الى ان القادر على الاكتساب لا يعد معسراً ولذا لا يجوز دفع الزكوة الى من يقدر على التكسب.

مؤنة الحبس

لا اشكال في ان مؤنة المحبوس من ماله اذا كان له مال وان لم يكن له مال ظاهر فالظاهر انها من بيت المال ويحتمل ان يكون المؤنة على المحكوم له وكذا في مؤنة الحبس ولا تجب على الحاكم لانه ضرر عليه منفي شرعاً.

البحث الثاني في انكار المدعى عليه

اعلم انه اذا انكر المدعى عليه دعوى المدعى فلا يخلوا اما ان يكون الحاكم عالماً بالحال او لا وعلى الثاني فاما ان يكون للمدعى بينة ام لا فان كان الحاكم عالماً يقضى بعلمه لما ذكرناه سابقاً وان لم يكن عالماً بالحال سئل المدعى عن البينة فان قال لي بينة الزم باحضارها عما عندها من العلم بحقيقة الحال فان احزرت شهادتها حال ادائها مشروط القبول سمع شهادتها وحكم بها وان لم يكن البينة جامعة للشرايط طرحها وان جهل حالها استكشف وعمل بما تقتضيه من القبول والرد وان لم يكن للمدعى بينة عرفه الحاكم بان له اليمين على خصمه المنكر لحقه فان التمس المدعى منه احلافه احلفه ولا يجوز للحاكم تحليفه الا بعد سؤال المدعى بالاخلاف لانه حقه فيتوقف على مطالبة اذ ربما يتعلق غرضه بان لا يحلفه توقعاً لوجود شهود او ارتداع المنكر عن انكاره او طى الدعوى بالصلح ونحو ذلك مضافاً الى الاخبار الواردة الظاهره في توقف الحلف على استحلاف المدعى مثل صحيحه ابن ابي يعفور اذا رضى صاحب الحق

بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف ان لا حق له ذهب اليمين بحق المدعى والحاصل ان الفاصل بين الخصومات مع عدم علم الحاكم انما هو البينة واليمين وهذا مقتضى القاعدة المسلمه بين عامة المسلمين المدلول عليها بالاخبار الكثيره منها قوله (ص) انما اقضى بينكم بالبينات والايمان ومستفاد من جملة آخر من الاخبار ان البينة وظيفة المدعى واليمين وظيفة المدعى عليه مثل **صحيحة العجلي** الحقوق كلها البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه الا في الدم وغير ذلك ومن المعلوم ان جملة من الاخبار مجملة وجملة منها واردة في مقام البيان لما بين بنحو الاجمال من الميزان للحكم وحصر القضاء به **في قوله (ص)** انما اقضى بينكم بالبينات والايمان فيكون البينة وظيفة كل منها بنحو القاعدة الكلية فالقضاء بغيرهما او بغير التفصيل فيها خروج عن موازينه **نعم هذه القاعدة** بجملتها الاولى والثانية مخصصة في موارد بعضها متعلقة بالاولى وهي كون البينة على المدعى فيقبل قوله بالبينة امامط او مع اليمين وبعضها متعلقة بالثانية وهي كون اليمين على المنكر فيكون اليمين على المدعى اما الاول وهو اثبات الدعوى بالبينة ففي موارد لا باس بالاشارة اليها .

منها دعوى الودعي رد الوديعة الى المالك مع انكار فانه يقبل قوله بالبينة للنصوص المستفيضة والشهرة المعظمة :

منها دعوى البلوغ بدعوى الاحتلام لتعذر اقامة البينة عليه فلو توقف عليه لزم الضرر والخرج المنفيان وايضاً يظهر بما ذكرناه الوجه في قبول قوله المدعى لكل ما لا يعلم الا من قبله كدعوى البرائة مما يتعلق بالطهر وكالعدة مما يتعذر الاطلاع عليه .

ومنها دعوى الذمي الاسلام قبل الحول ليتخلص من الجزية فانه يقبل قوله و يصدق باليمين ويدل عليه مضافاً بالاجماع المحكي كون الدعوى مما لا يعلم الا من قبل نفسه .

ومنها دعوى الامين تلف العين المضمونة بنحو الامانة الشرعية او المالكية
فانه يقبل قوله في التلف ولو مع يمينه ولا يطالب باقامة البينة عليه ويدل عليه مضافاً
الى الاجماع ماروى عن الامام الصادق (ع) وفيه ليس لك ان تامن من خانك ولا تتهم
من ائتمنت وخبر ابن زياد عنه عن ابيه ان رسول الله (ص) قال ليس لك ان تتهم من
قد ائتمنته ولا تامن الخائن واما الثانيه وهى اثبات الدعوى بيمين المدعى يمين
الاستظهار التى هى على المدعى اذا كانت الدعوى على الميت فانه لا يثبت الا بالبينة
واليمين وان يمينه يمين المنكر اذ لو كان حياً يدعى الوفاء ولا يمكن ان يكون المدعى
حينئذ منكرأ عليه اليمين وحيث كان متحققاً فى حقه قول الشارع الميت الصامت كالحى
المدعى للوفاء مراعيأ فيه الاحتياط كما هو صريح التعليل فى الخبر المروى عن
عبدالرحمن عن ابي عبد الله (ع) وفيه وان كان المطلوب بالحق قدمات فاقامت عليه البينة فان
حلف المدعى و الا فلا حق له لانا لاندرى لعله قد وفاء ببينة لا نعلم موضعها او بغير
بينة قبل الموت فمن ثم صار اليمين مع البينة :

البحث الثالث فى سقوط الدعوى اذا نكل المدعى عن الحلف

اعلم انه اذا لم يكن للمدعى بينة واستحلف المنكر فاما ان يحلف او يرده
على المدعى او ينكل او يابى عن احد الامرين فهيهنا صور ثلثة :
الاولى اذا حلف المنكر على ما انكره على الوجه المعتبر فيه كما ياتى فى
باب اليمين سقطت الدعوى عنه بل الحق المدعى به فى الظاهر بغير خلاف وليس على
المدعى بعد الحلف مطالبة حقه ولا مقاصته ولا العود فى الدعوى فلو عاد اليها لم يسمع
منه بلا خلاف للنصوص المستفيضة منها صحيحة ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله (ع) انه
قال اذا رضى صاحب الحق بيمين المدعى فلا دعوى له او فلا حق له كما عن الكافى قال
قلت وان كانت عليه بينة عادله؟ قال نعم وان اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامه

ما كان له وكانت اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه عليه وفي رواية الصدوق عنه **قال رسول الله (ص)** من حلف لكم بالله فصدقوه ومن سألكم بالله فاعطوه ذهب اليمين بدعوى المدعى ولادعوى له .

ومنها رواية البصرى فى الفقيه عن الرجل يدعى قبل الرجل الحق فلا يكون له بينة عادلة **قال (ع)** فيمين المدعى عليه فان حلف فلا حق له وان رد اليمين على المدعى فلم يحلف فلا حق له **وغير ذلك** من الاخبار **ولا يخفى** ان مقتضى اطلاق ذلك الاخبار او عمومها عدم الفرق فى ذلك بين دعوى العين والدين و لازمه ان صاحب العين لو ظفر بها بعد الحلف لم يجز له اخذها ولو اخذ فعل حراماً كما هو مقتضى قوله **(ع)** ذهب اليمين بحق المدعى وقوله **(ع)** فلا حق له .

الثانية اذا لم يحلف المدعى عليه ورد الحلف على المدعى فان حلف ثبت مدعاه فى ظاهر الشرع كثبوتها بالبينة وان لم يحلف فلا حق له للاجماع والنصوص المستفيضة مثل رواية البصرى عن الرجل يدعى قبل الرجل الحق فلا يكون له بينة بما له **قال (ع)** فيمين المدعى عليه فان حلف فلا حق له وان رد اليمين على المدعى فلم يحلف فلا حق له **ورواية اخرى** فى الرجل يدعى عليه الحق وليس لصاحب الحق بينة قال يستحلف المدعى عليه فان ابى ان يحلف فلا حق له **وغير ذلك** من الاخبار التى ليس هنا موضع ذكرها **ولا يخفى** ان مقتضى الاخبار الواردة فى هذا الباب وصراحة بعضها عدم الفرق بين ان يكون له بينة بعد الحلف ام لا **وكذا مقتضى الاخبار** عدم الفرق بين ان يشترط الحالف سقوط الحق باليمين اولا وسواء كان الدعوى عيناً او ديناً .

الثالثه وهى نكول المدعى عليه عن الحلف ورده بان يقول لا احلف ولا ارده او يقول لا احلف بعد امره بالحلف او الرد او قال انا نا دل فظاهر ادلة القضاء بالنكول هو القضاء به بمجرد من غير اعتبار ان يقول له الحادى ان حلفت او رددت اليمين الى المدعى والا جعلتك نا كلاً لان الظاهر من ادلة القضاء بالنكول عدم اعتبار ما ذكر

لا وجوباً ولا استحباباً فما قيل في وجوبه او استحبابه لا وجه له نعم يمكن ان يقال باستحبابه من باب التسامح في ادلة السنن و كيف كان في القضاء بمجرد نكول المدعى عليه عن الحلف ورده او بحلف المدعى حيث كان ممن يتوجه اليه اليمين المردودة عليه من الحاكم قولان مشهور ان بين الفقهاء ذهب الى كل منهما جماعة من القدماء والمتأخرين و استدلل كل منهما بوجوه لا باس بالاشارة اليها وترجيح احد القولين .

ادلة القول بالقضاء بمجرد نكول المدعى عليه وجوه

ادلة القائلين بالقضاء بمجرد نكول المدعى عليه امور احدها الاصول الكثيرة كاصالة برائة ذمه المدعى من الحلف واصالة برائة ذمة الحاكم من وجوب الرد واصالة عدم توقف القضاء على ثبوت الحق بعد النكول عن اليمين المردودة و كاصالة عدم تسلط الحاكم على الرد واصالة عدم سقوط الدعوى بنكول المدعى عنها و ثانيها ما في المشهور عن النبي (ص) من ان البينة على المدعى واليمين على من انكر وجه الاستدلال ان المفرد المحلى ان لم يكن للعموم يكون للجنس قطعاً عند عدم العهد وقد جعل في الخبر جنس البينة على المدعى و جنس اليمين على المدعى عليه وهو ينافي ثبوت فرد من احدهما على الآخر فلا يصار عليه الا بدليل والخبر يدل على حصر البينة في المدعى واليمين في المنكر و ثالثها صحيحة ابن مسلم سئل الصادق (ع) عن الاخرس كيف يحلف قال ان امير المؤمنين (ع) كتب اليمين وغسلها وامره بشربها فامتنع فالزمه بالدين و ظاهرها عدم رد اليمين و الا نقل او لزم تاخير البيان عن وقت الخطاب بل الحاجة و فعله (ع) حجة كقوله و رابعها خبر عبدالرحمن في مسألة الدعوى على الميت وفيه فان حلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه وفي آخره ولو كان المدعى عليه حياً لالزم اليمين او الحق او يرد اليمين فالظاهر من فقرة الاولى من هذا الخبر ان المنكر ان لم يحلف فعليه الحق و من فقرة الثانية منه عدم ذكر رد اليمين من الحاكم

اذا امتنع الجميع وخامسها رواية ابي بصير لو ان رجلاً ادعى على رجل عشرة الاف دراهم او اقل من ذلك او اكثر لم يكن اليمين على المدعى وكانت اليمين على المدعى عليه فانه شامل لصورة نكول المدعى عليه عن الحلف .

ادلة القائلين بعدم القضاء بالنكول

قد استدل القائلين بعدم القضاء بمجرد نكول المدعى عليه بعد الاجماع المحكى عن الغنيه والخلاف بوجوده :

منها اصالة برائة ذمة المدعى عليه من الحق المدعى به قبل الرد وحلف المدعى اذا كان متعلقاً بالذمة واصالة بقاء ملكيته الظاهرة باليد وغيرها اذا كان عيناً وبالجملة اصالة عدم ثبوت الحق عليه بمجرد نكوله وعدم صحة الحكم عليه بذلك .

ومنها النبوى المروى فى المختلف من انه صلى الله عليه وآله رد اليمين على طالب الحق وظاهره استقلاله فى الرد لانه كان باذن المنكر وطلبه .

ومنها صحيحة عبيد بن زراره فى مسألة رد المدعى عليه اليمين عن الرجل يدعى عليه الحق ولا بينة للمدعى قال يستحلف او يرد اليمين على صاحب الحق فان طاهره بقرينة يستحلف المبنى للمجهول ان قوله يرد ايضا لذات وربما استدلوا بوجود آخر كلها موهونه اما الاجماع فان الاجماع المنقولة عن الغنيه والخلاف من

الاجماع المنقولة وادون من الاخبار الضعيفة فلا يكون حجة كما حلق في مقدمته واما **الاصول** المذكورة معارضة بالاصول السابقة المذكورة لادلة القائلين بالقضاء بمجرد النكول واما النبوى (ص) فانه مضاف الى كونه ضعيف السند دلالة غير واضحة لاحتمال انه رده باذن المدعى عليه وظهوره فى استقلاله فيه ايضا ممنوع . واما صحيحة عبيد بن زراره ايضا ظهورها على المراد ممنوع بل الظاهر المنساق من الكلام خلافه مضاف الى

اصالة المعلوماتية في الافعال والاصل يقتضى ان يكون معلوماً ولا يتم الاستدلال معه بل لاقائل به والحمل على الترتيب خلاف الظاهر وليس باولى من تفكيك الفعلين صورة معلوماً ومجهولاً هذا. ومما ذكرنا ظهراً ان القول بالقضاء بمجرد النكول لا يخلو عن قوة وللملائمة اكثر ادلة الدالة عليه يكون اقوى الاقوال.

البحث الرابع فى سكوت المدعى عليه

اذا سكت المدعى عليه فلم يجب بنفى ولا اثبات او قال لا اجيب او اجاب بما لا تعلق له بالدعوى فسكوته اما ان يكون لآفة من طرش او خرس او لخوف ودهش لحقه من حضور مجلس القضاء القاضى او مواجهته او غير ذلك او مجهول المنشأ والسبب بحيث يحتمل ما ذكر ومعناه ترك الجواب وتعطيل الامر على القاضى وغيره او للعناد فعلى الاول يتوصل القاضى ولو بواسطة غيره الى اسماعه وافهامه باعلاء صوته والى معرفة جوابه بالاشارة ونحوها المفيدة لليقين بما يؤديه فى الجواب كترجمين عدلين الجامعين لشروط المشاهدة وعلى الثانى وهو ما اذا لم يعلم وجه سكوته فلا بد من استعلام حاله و يعمل بمقتضى وجهه وعلى الثالث وهو ما اذا كان سكوته عناداً الزم بالجواب لوجوبه عليه فاذا امتنع عن الجواب بعد اصرار الحاكم فى امره به حبسه حتى يجيب واما اذا قال المنكر لا ادري او اجاب لا اعلم استحقاقك او اظن عدم استحقاقك ونحو ذلك فانه حينئذ يكون منكراً ويترتب عليه احكام الانكار ما امكن: لضرورة عدم كونه اقراراً! وعدم كونه سكوتاً الا ان الانكار المعروف نفي له فى الواقع وهذا فى الظاهر.

البحث الخامس فى الحكم وتعريفه

الحكم فى اللغة مطلق القضاء وعند الفقهاء قضاء مخصوص وصورة الحكم حكمت

اوقضت او الزمت وغيرها وفي **اعتباره** بالعربية وعدم اعتباره بالفارسية وجهان والا وجهه
الاكتفاء ولو كان بغير العربية لصدق امثالها الامر بالقضاء **قال صاحب الجواهر** لادليل
على اعتبار لفظ خاص في الحكم بل يكون المدار على كل ما دل على اعتبار معنى الحكم
لانه حكم لانه وعرفاً و لذا لو قال القاضى ثبت عندي او الدعوى ثابتة او ثبت حقتك مع
ارادته له بانشاءه به لكان كافياً .

في وجوب كتابة الحكم وعدمه

اعلم ان في وجوب كتابة الحكم واعطائه بيد المحكوم له وعدمه اقول احدهما
الوجوب من غير تفصيل تفيد بصورة توقف آثار الحكم من رفع الموانع و دفع الغريم وغيرها
عليها **وثانيها** عدم الوجوب مط **وثالثها** الوجوب مع توقف آثار الحكم عليها **وقد**
الوجوب مع عدم التوقف عليها **وهذا اقوى** ثم بناء على الوجوب لا يجوز له اخذ اجره
من المطالب لان الكتابة هنا من متممات الحكم بل مثله **والمستفاد من الادلة** زيادة
الشارع له مجاناً **نعم** يجوز له اخذ قيمة المداد والقرطاس والشمع ثم اللازم في الكتابة
ان يكتب له اسمه واسم المستحق والمستحق عليه بما يميزهم ويشخصهم من مداد الحبر
المستحق منه بذكر النسب والصفات الداخلة والخارجة ولا يقتصر على الاسم وسماهيه
حذراً من تواطؤها على نسب لغيرهما ليلز ما ذا النسب مما لا تستحق عليه بل لا يجوز
يكتب كتابين يكون احدهما في يد المحكوم له والآخر يبقى في ديوان الحاكم **وقد**
من تغييره وادخال شيء فيه ويكتب على هذا انه قضاء سنة فلذا وشهر ثدا واسبوع فلذا
لكثرة مدخلية التاريخ والتقديم والتأخير في معرفة الحق من الكتابين المختلفين عن
باطله فر بما يتفق حكمه باستحقاق كل منهما لكن كل في وقت بقى شيء من مواعيد كل
يجب على المدعى دفع ما في يده من الحجة على خصمه بحق له بعد ان استوفى له الباقي

فی یدہ فیدعیہ بما فیہا ثانیاً وثالثاً ام لافیہ قولان **والحق عدم وجوبہ علیہ لانہا مضی**
الی انہ ملکہ حجة له فی الاخذ ثانیاً لوخرج المدفوع الیہ مستحقاً للغير فاسترد من

فی القضاء علی الغائب

اعلم انہ یجوز سماع الدعوی علی الغائب والقضاء علیہ سواء کان حاضراً فی ال
وتعذر حضوره مجلس القضاء ام کان مسافراً **ویدل علیہ ما فی الکافی والتہذیب عن جمیل**
دراج عن محمد بن مسلم عن **ابی جعفر (ع)** قال الغائب یقضی علیہ اذا قامت علیہ ال
ویباع ماله ویقضی عنہ دینہ وهو غائب ویكون الغائب علی حجتہ اذا قدم قال ولا ی
المال الی الذی اقام البینة الا بکفلاء اذا لم یکن ملیاً **وقد یتدل ایضاً بالروایة المشہور**
من ان **النبی (ص)** قال لہند زوجة ابی سفیان وقد قالت ان اباسفیان رجل شحیح لا یعطین
یکفیننی و ولدی خذی ما یکفیک وولدک بالمعروف **فمقتضی اطلاق الخبرین یدل**
جواز القضاء علی الغائب وانہ علی حجتہ .

بقی امور الاول انہ اذا کان المدعی علیہ فی البلد ولكن کان غائباً عن مجلس ال
فالمشہور انہ یجوز الحکم علیہ اذا تعذر علیہ الحضور **واما اذا کان یمکنہ الحظ**
لم یکن ممتنعاً اولم یعلم امتناعہ وعدمہ لایجوز الحکم علیہ الا بعد اعلامہ **الثانی**
دل الخبر ان بان الغائب المحکوم علیہ علی حجتہ فاذا حضر فادعی فسق الشہود
او الابرار او عدم اہلیة الحاکم او وجود بیئنة متعارضة لنسبته او غیر ذلك من ال
لحکم لہ بمقتضاه **الثالث** جواز الحکم علی الغائب یختص عند الامامية بحقوق الناس
حقوق اللہ فلا یجوز القضاء منہا علی الغائب **و دلینا علیہ بعد الاجماع والاصل قاع**
الحدود بالشبهة لقوله ص قد ادرا الحدود بالشبهات **هذا اذا کان المدعی بہ ح**
المحضة واما اذا کان مشتملاً علی حقین کالسرقۃ الموجبة للغرم والقطع یقضی بہ
حق الناس دون حق اللہ :

المقصد الثالث في طرق القضاء

اعلم ان للقضاء طرق يلزم للقاضي ان يقضى بها فيما رفع اليه . فمنها العلم و هو من اقوى طرق القضاء ولا كلام في اعتباره في القضاء وغير القضاء لانه انكشف تام فيجوز للقاضي ان يقضى بعلمه من غير فرق بين ان يكون المقضى به حقوق الله ام حقوق الناس **انما الكلام** في اسباب العلم لان حصول العلم قد يكون بالطرق الشرعية كالبينة والافراز ونحوها وقد يكون بالاسباب العادية و اخرى بالالهام والكشف ولا شبهة في حجية المعلوم الحاصلة من الطرق الشرعية لان الظن الحاصل منها حجة فكيف بالعلم الحاصل منها **ولكن الاشكال** في المعلوم الحاصلة من الاسباب العادية فان حجيتها محل خلاف واختلاف ولاريب في خروجها عن محل البحث **واما المعلوم** الحاصلة بالالهام او المكاشفات حجيتها ايضاً محل نزاع بين الاعلام **والمشهور فيها** المنع من القضاء به لظهور الاخبار وكلمات اصحابنا الاخيار على ان علومهم المعتبرة في باب القضاء هو المشترك بينهم وبين رعاياهم فان قضاهم عليهم السلام كان بالبينة والايمان ويدل على ذلك ما روى عن النبي (ص) في قضية المالاغنة انه قال (ع) لو كنت راجماً من غير بينة لرجمتها **وقوله (ع)** لو اعطى الناس بدعاويهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على من انكر **وقوله (ص)** انما افضى بينكم بالبينات والايمان **وقوله (ع)** جميع احكام المسلمين على ثلاثة شهادة عادله او بيمين قاطعه او سنة جارية وغير ذلك من طرق القضاء بالعلم تهمته وبان فيدتر كيدة النفس **وقد قال تعالى** ولا تزر وازالتم من فيه تجسس منها عنه بقوله تعالى لا تجسسوا **ومن الطرق للقضاء** البينة وهي في اللغة من البيان وهو الايضاح لازم ومتعد **وفي الشريعة على الثاني** لما يدل عليه الروايات يطلق على ما فوق الواحد وبه اتفقت الاخبار الحادية لقضاياهم عليهم السلام على شهادة اثنين ولغاية وضوحه وعدم مناقشة القضاء فيه غنى عن البيان وذ كر الاخبار الواردة في الباب موجب

للإطنا ب و كيف كان لاريب في القضاء بالبينة لقوله (ص) انما اقضى بينكم بالبينات
 وقوله (ص) البينة على المدعى وانما الاشكال في جواز العمل بها في غير مقام الدعاوى
 والحق كما عليه المشهور جواز العمل بها واتباعها في غير القضاء ايضاً والدليل عليه
 اخبار كثيرة لابس بالاشارة الى بعضها .

منها ما في الكافي والتهذيب لسنديهما عن الصادق (ع) انه قال كل شيء حلال حتى
 تعرف الجرام بعينه فتدعه من قبل نفسك وذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته
 وهو سرقة او المملوك عندك ولعله حر قد باع نفسه او خدع ببيع قهراً او امرأة وهي
 اختك او رضيعتك والاشياء كلها على هذا حتى يتبين لك غير ذلك او تقوم به البينة .
 ومنها ما رواه ايضاً عنه (ع) قال كل شيء لك حلال حتى يجيئك شاهدان يشهدان
 عندك ان فيه ميتة .

ومنها قوله (ع) فمن لم تره بعينك يرتكب ذنباً او لم يشهد عليه بذلك شاهدان
 فهو من اهل العدالة والستر ومنها انه سئل عن المطلقة يطلقها زوجها ولا تعلم الا بعد
 سنة فقال ان جاء شاهدا عدل فالاتعد و الا فلتعد من يوم بلغتها وايضاً في ثبوت الهلال
 بالبينة اخبار كثيرة ليس هذا موضع ذكرها وغير ذلك .

بقي هنا امران الاول في ان قبول قول البينة منوط باحراز شروطها من جملة
 شروطها العدالة وهي في اللغة التوسط في الامور من افراط في طرف الزيادة والنقصان
 ومنه قوله تعالى و كذلك جعلناكم امة وسطاً اي عدلاً والعدل والوسط بمعنى الواحد
 وقد يطلق في اللغة ويراد به المصدر المقابل للمجور وشرعاً كما عرفه الفقهاء هي كيفية
 نفسانيه راسخه تبعث على ملازمة المرؤة والتقوى بترك الكبائر وعدم الاصرار على
 الصغائر والدليل على اعتبار العدالة آيات واخبار اما آيات فمنها قوله تعالى يا ايها
 الذين آمنوا شهادة بينكم اذا حضر احدكم الموت حين الوصية اثنان ذوو اعدل منكم
 وقال تعالى في الطلاق و اشهدوا ذوى عدل منكم و قال تعالى و استشهدوا شهيدين

من رجالكم وغير ذلك و اما الاخبار فمنها رواية عبد الله بن ابي يعفور قال قلت
لابي عبد الله (ع) بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى يقبل شهادته لهم وعليهم فقال (ع) ان
يعرفوه بالستر والعفاف وباجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا
والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك .

ومنها ما عن امير المؤمنين علي (ع) في قوله تعالى ممن ترضون من الشهداء قال (ع)
ممن ترضون دينه وامانته وصلاحه وعفته وتفطنه فيما يشهد به وتحصيله وتمييزه فما
كل صالح مميزاً ولا محصلاً ولا كل محصل مميز صالح وغير ذلك من الاخبار .

ولا يخفى ان المعبر في العدالة على ما يظهر من الاخبار وهو الاجتناب عن الكبائر
وعدم الاصرار على الصغائر و الاصرار كما يستفيد من اللغة عبارة عن المداومة العرفية
الحاصلة بالاتيان في الاغلب ويقال في العرف فلان مصر على هذا الامر اذا كان عارفاً على
العود اليه فعليها يكون العزم داخل في الاصرار ويؤيد ذلك ماورد في تفسير قوله
تعالى ولم يصروا على ما فعلوا وهم يعلمون . عن ابي جعفر (ع) انه قال الاصرار ان يذنب
المدنّب فلا يستغفر ولا تحدث نفسه بالتوبة فذلك الاصرار . الامر الثاني في ما ثبت به
العدالة ذهب جماعة من الفقهاء من ان العدالة تثبت بحسن الظاهر المعهود للحاكم
وجماعة الى اعتبار العشرة الباطنية مع ذلك وآخرون الى كفاية الاسلام مع عدم
ظهور الفسق و استدلووا كل منهم بوجوه لا يخلوا عن الاشكال والمناقشة والتحقيق
هو ما ذهب اليه المحقق في الشرايع وتبعد العلامة في القواعد والارشاد والشرايع
الدروس من ان العدالة يثبت بحسن الظاهر مع الاختبار والمباشرة والعشرة الباطنية
المطلعة على الطبع والخلق من التطبع والتخلق لان العدالة عبارة عن الملكة والابد من
ثبوتها بكونها امراً وجودياً من طريق شرعي وام بدل دليل على كفاية شيء في ثبوتها
الا العلم لانه انكشف الواقع والطريق ما به ينكشف الواقع والاريب في توقف العلم في
العدالة واحرازها على الفحص والبحث بالمباشرة والصحة المتأددة الموجبة له وحيت

انه يتعذر كثيراً مع مسيس الحاجة وبقاء التكاليف المرتبطة بالعدالة فلا مناص الا عن
الظن القوي القريب منه بحكم العقل ومعلوم ان كلا الامرين متوقفان على التفتيش التام
ويدل على ذلك مضافاً الى الاجماع من ان النبي (ص) اذا كان لا يعرف الشهود بخير ولا شر
ارسل رجلين من اصحابه الى قبائل الشهود لتفتيش احوالهم عن قومهم فاذا اتيا
بخير انفذ شهادتهم واذا اتيا بخير شر لم ينفذ. **ومن الطرق التي** يثبت بها العدالة
الشياع وهو اخبار جماعة يغلب على الظن صدقهم واطمانت النفس اخبارهم عن التردد
والتزلزل **والدليل على** ثبوت العدالة به **مضافاً** الى السيرة والتقارير خبر يونس وحرير
قوله (ع) في صحيح ابن ابي يعفور فاز اسئل عنه في قبيلته ومحلته قالوا مارينا منه الا
خيراً وغير ذلك **وبالجمله** ثبوت العدالة بالشياع هو المشهور بين الفقهاء بل الظاهر انه
مما لا خلاف فيه **وانما الخلاف** في ثبوتها بغير مفيد العلم منه **ولكن** مقتضى اطلاق اخبار
الباب كون الشياع مطلقاً مثبتاً للعدالة هو ان كان مفيداً للعلم العادي او الظن الغالب
مطلق الظن لكونه من الطرق التعبدية لاثبات العدالة فاذا علم فسق من شاعت عدالتها
فلاريب في عدم الاعتداد بهذا الشياع لوضوح ان كل طريق ظاهري يناط اعتباره بعدم
العلم بخلافه بل بعدم ورود ما هو اقوى منه على خلافه بل بما يساويه في الاعتبار فلا
قامت بينة على فسق من شاعت عدالته فالوجه عدم الاعتداد بالشياع المزبور لان البينة
ان لم تكن اقوى من الشياع شرعاً فلا اقل من تساويها معه ولو عارضه ما يعتبر في اعتبار
الظن الفعلي فهو انما يتصور على عدم اعتبار الظن الفعلي في الشياع هنا بل معارضة بالعلم
بخلافه ايضاً كذلك وعلى كل حال يلاحظ الترجيح **وكيف ما كان** كما يثبت العلم
بالشياع والبينة كذلك يثبت الجرح بهما ولكن يحتاج في الجرح الى ذكر السبب
بخلاف التعديل لان ذكر السبب فيه لتعده متعسر ولكن في الجرح يكفي ذكر
سبب واحد.

في تقديم قول الجارح على المعدل في مورد التعارض

اذاختلف الشهود بالجرح والتعديل يقدم الجرح ان لم يتكاذبا كان شهد المعدل بالعدالة مطلقاً او مفصلاً لكن من غير ضبط وقت معين وشهد الجارح بانه فعل ما يوجب الجرح في وقت معين وان **تكاذبا** مثل ان شهد الجارح انه كان يترنن او يشرب الخمر يوم كذا وقال المعدل انه كان في ذلك اليوم في مكان كذا غير ذلك المكان مشغولاً بالعبادة قيل يقدم الجرح وقيل بالتوقف ومرجعه التساقط **والحق** في مثل هذه المعارضة التساقط والاخذ بالحالة السابقة من الفسق والعدالة ان كانت معلومه والتوقف عن الحكم ان كانت غير معلومة .

بقي هنا فروع

منها انه ينبغي للقاضي ان يكون سؤاله عن التركة سرا وفي غياب الشاهدين لانه اقرب الى صدق المعدل والجارح وابتعد من طرق التهمة للمزكى بانه زكى استماله اوحياؤ او خوفاً .

ومنها انه اذا ثبت عدالة الشاهد عند القاضي يحكم بالاستمرار عليها الا ان يظهر له المنافى لاستصحابه .

منها ان العدالة المناط في العدالة الواقعية حين الحكم فلو شبهت عدالة الحاكم شاهدان لا يعرفهما بالعدالة وحكم غفلة من احرازها ثم تبين انهما عدلان لم يصح الحكم .

منها لو كان الشهود جماعة من العدول واستند الحاكم في حكمه الى الجميع ثم تبين فسق بعضهم فالظاهر صحة الحكم مع وجود عدلين في الباقي .

منها انه لا يشترط في قبول الشهادة بعد العلم بعدالة الشهود العلم باسمهم ونسبهم .

منها اذا تبين بعد الحكم فسق الشهود حال الحكم انتقض الحكم وان كان طاريا بعد الحكم لم ينقض .

منها انه يجوز للحاكم تفريق الشهود والسؤال من كل واحد منهم في غياب الآخر عن مشخصات القضية و كفييتها اذا ارتاب لزيادة التثبت كما فعله على عليه السلام .

منها انه اذا رضى المدعى عليه بشهادة عادل واحد او فاسقين او شهادة شاهدين

مجھولي الحال لم يجز للحاكم الحكم لانه خلاف الميزان .

الحمد لله على التمام والصلوة والسلام على محمد وآله خير الانام .

فهرست کتاب

شماره ردیف	موضوع	صفحه
۱-	خطبه کتاب	۱
۲-	معنای قضا و اطلاق آن	۵
۳-	قضا بر حسب اصطلاح و تعاریفیکه برای آن نموده اند	۶
۴-	معنای ولایت و حق	۱۳
۶-	موارد ولایت حاکم	۱۳
۷-	فرق بین فقیه و مجتهد و مفتی و قاضی	۱۴
۸-	حکومت و ورود	۱۶
۹-	مبدء و غرض و خاصیت قضا	۱۶
۱۰-	مقام قاضی و تصدی امر قضا	۱۹
۱۱-	وجوب قضا	۲۳
۱۲-	استحباب قضا و دادرسی	۲۷
۱۳-	وجوب تحصیل مقدمات قضا	۳۱
۱۴-	حرمت رجوع بقضات جور	۳۲
۱۵-	قاضی تحکیم	۳۶
۱۶-	ترافع نزد قاضی مفضول با وجود فاضل	۴۱
۱۷-	اعتبار اجتهاد در قاضی	۴۴
۱۸-	جواز قضا متجزی	۶۴
۱۹-	شرایطیکه در قضات معتبر است	۵۷
۲۰-	معنای وحی	۶۱
۲۱-	وحی و الهام و استبصار	۶۴
۲۲-	اطلاقات وحی در قرآن	۷۵
۲۳-	حقیقت وحی	۷۷
۲۴-	فرق بین نبی و فیلسوف	۷۹
۲۵-	فرق بین عقل ظاهر و عقل باطن	۸۱
۲۶-	امتیاز نبی از کاهن	۸۴

شماره ردیف	موضوع	صفحه
۲۷-	ارتزاق قاضی از بیت المال	۹۰
۲۸-	حرمت اخذ اجرت و یا حق الجماله از متخاصمین	۹۲
۲۹-	تعریف رشوه	۹۵
۳۰-	دلیل بر حرمت رشوه	۹۷
۳۱-	فروعیکه بر اخذ رشوه مترتب است	۹۸
۳۲-	فرق بین هدیه و رشوه	۱۰۱
۳۳-	آداب قضا و دادرسی	۱۰۳
۳۴-	آداییکه فعلش برای قضا راجح است	۱۰۴
۳۵-	آداییکه فعلش برای قضا مرجوع و ترکش راجح است	۱۰۷
۳۶-	آداییکه فعلش برای قضا واجب است	۱۱۴
۳۷-	آداییکه ترکش برای قضا لازم است	۱۱۶
۳۸-	راه ثبوت ولایت قضا	۱۲۱
۳۹-	اسباب عزل و انزال قضا	۱۲۷
۴۰-	فروعیکه بر عزل قضا متفرع است	۱۳۰
۴۱-	تعریف دعوی	۱۳۱
۴۲-	تعریف مدعی و مدعی علیه	۱۳۳
۴۳-	معنای اصل و ظاهر	۱۳۵
۴۴-	استناد قاضی در حکم بعلم خود	۱۴۰
۴۵-	شرایط سماع دعوی	۱۴۳
۴۶-	مقررات مربوط بمدعی علیه	۱۶۱
۴۷-	اقرار مدعی علیه	۱۶۴
۴۸-	مسائلیکه باقرار مدعی علیه متعلق است	۱۶۶
۴۹-	شرایط اقامه بینه بر اعسار	۱۰۹
۵۰-	مقررات راجع بانکار مدعی علیه	۱۷۰
۵۱-	انکار مدعی علیه و اقسام آن	۱۷۰
۵۲-	دعوای بر طفل و مجنون و غائب	۱۷۴
۵۳-	فرق بین دعوای عین و دین	۱۷۴
۵۴-	حکم نکول مدعی از سوگند	۱۷۷
۵۵-	حکم دادرس بصرف نکول مدعی علیه	۱۷۹
۵۶-	جایز نبودن حکم دادرس بصرف نکول مدعی علیه	۱۸۱

شماره ردیف	موضوع	صفحه
۵۷-	سکوت مدعی علیه	۱۸۳
۵۸-	معنی و حقیقت حکم	۱۸۵
۵۹-	نوشتن حکم	۱۸۵
۶۰-	حکم غیابی	۱۸۶
۶۱-	فروع مترتبه بر حکم غیابی	۱۸۷
۶۲-	طرق حکومت	۱۸۸
۶۳-	اسباب علم	۱۸۸
۶۴-	شرایط قبول بینه	۱۹۰
۶۵-	طریق ثبوت عدالت	۱۹۴
۶۶-	وجوب تحمل شهادت	۱۹۶
۶۷-	کیفیت تحمل شهادت	۱۹۷
۶۸-	حقوقیکه بوسیله شهادت ثابت میشود	۱۹۷
۶۹-	حقوقیکه بوسیله استفاضه ثابت میشود	۱۹۸
۷۰-	حقوقیکه بوسیله شهادت فرع ثابت میشود	۱۹۸
۷۱-	اختلاف شهود در شهادت	۱۹۹
۷۲-	رجوع شهود از شهادت	۲۰۰
۷۳-	فروعیکه مترتب بر رجوع شهود است	۲۰۱
۷۴-	یمین و شرائط آن	۲۰۴
۷۵-	تحلیف ثنوی	۲۰۵
۷۶-	مسائل متعلقه بحلف	۲۰۶
۷۷-	اموریکه در تحلیف برای دادرس مستحب است	۲۰۷
۷۸-	شرایط یاد کننده سوگند و احکام و فروعی که بر آن مترتب است	۲۰۸
۷۹-	شرایط حالف نسبت بمحلوف غلبه	۲۰۹
۸۰-	حکم یمین	۲۱۰
۸۱-	تداعی و احکام آن	۲۱۳
۸۲-	فروعی که بر قاعده بد مترتب است	۲۲۱
۸۳-	نزاع در عین	۲۲۱
۸۴-	احکام تنازع	۲۲۳
۸۵-	مدعی بلامعارض	۲۲۷
۸۶-	تنازع زن و شوهر در متاع خانه	۲۲۸

شماره ردیف	موضوع	صفحه
۸۷-	اختلاف بین زوج و زوجه در تعیین مهر	۲۲۹
۸۸-	اختلاف زوج و زوجه در مقدار و یا وصف و جنس مهر	۲۳۰
۸۹-	اختلاف زوجین در اقباض مهر	۲۳۰
۹۰-	اختلاف بین زوج و زوجه در وحدت و تکرار عقد	۲۳۰
۹۱-	تنازع زوج و زوجه در وقوع مباشرت	۲۳۰
۹۲-	اختلاف بین زوج و زوجه در عده	۲۳۱
۹۳-	اختلاف زوج و زوجه در رجوع و عدم رجوع	۲۳۲
۹۴-	اختلاف بین زوج و زوجه در وقوع طلاق	۲۳۱
۹۵-	اختلاف زوج و زوجه در حمل و وضع حمل و تقدم وضع بر طلاق	۲۳۳
۹۶-	تنازع بین زوج و زوجه و یا وارث یکی از این دو در دائم و منقطع بودن عقد	-
۹۷-	نزاع بین و کیل و موکل در صحت و فساد مورد و کالت	۲۳۴
۹۸-	اختلاف بین و کیل و موکل در مشروط بودن و کالت	۲۳۵
۹۹-	اختلاف و کیل و موکل در تعیین حق الوکاله و مقدار آن	۲۳۵
۱۰۰-	اختلاف و کیل و موکل در تعدی و تفریط	۲۳۵
۱۰۱-	تزوید برای غیر بدعوای و کالت و اختلاف بین و کیل و زوج	۲۳۵
۱۰۲-	اختلاف بین و موکل در تسلیم مالیکه متعلق بموکل است	۲۳۶
۱۰۳-	اختلاف بین و کیل و موکل در عزل از و کالت	۲۳۶
۱۰۴-	اختلاف بین و کیل و موکل در تلف طلبیکه قبض شده است	۲۳۷
۱۰۵-	نزاع بین و کیل و موکل در خرید متاع	۲۳۷
۱۰۶-	نزاع بین و کیل و موکل در کیفیت و کالت	۲۳۸
۱۰۷-	اختلاف بین بایع و مشتری در مقدار ثمنی که بر آن بیع واقع گردید	۲۳۸
۱۰۸-	تنازع موجر و مستأجر نسبت باشیائیکه متعلق بعین مستأجره است	-
۱۰۹-	اختلاف در نوع عقد	۲۴۰
۱۱۰-	تنازع در تصرف در عین که آیا مجان بوده یا در مقابل عوض	۲۴۴
۱۱۱-	تنازع در اجاره و عاریه بودن ملک	۲۴۵
۱۱۲-	اختلاف بین متبایعین در تعجیل و یا اندازه مدت و یا شرط رهینه	۲۴۶
		۲۴۷

شماره ردیف	موضوع	صفحه
۱۱۳-	اختلاف بین مالک و عامل مزارع و یامساقی	۲۴۸
۱۱۴-	اختلاف مالک و عامل مضارب در سرمایه	۲۴۸
۱۱۵-	اختلاف بین واهب و منتهب	۲۵۰
۱۱۶-	نزاع بین موجر و مستأجر	۲۵۰
۱۱۷-	اختلاف در ودیعه	۲۵۱
۱۱۸-	نزاع بین معیر و مستعیر	۲۵۳
۱۱۹-	تنازع در بیع و ودیعه	۲۵۳
۱۲۰-	نزاع در صحت و فساد معامله	۲۵۵
۱۲۱-	اختلاف راهن و مرتهن در فروش عین مرهونه	۲۵۷
۱۲۲-	نزاع ورثه در تقدم و تاخر موت وارث و مورث	۲۵۸
۱۲۳-	اختلاف در تقدم و تاخر پدر و فرزند	۲۵۹
۱۲۴-	نزاع در دیوار خانه	۲۶۰
۱۲۵-	قسمت و تعریف آن	۲۶۰
۱۲۶-	اقسام قسمت	۲۶۰
۱۲۷-	طرز تقسیم سهام	۲۶۳
۱۲۸-	طرز تعیین و تقسیم حصه‌ها	۲۶۳
۱۲۹-	طرز قرعه کشی	۲۶۴
۱۳۰-	تعیین قاسم و مقوم	۲۶۴
۱۳۱-	اشتباه در قسمت	۲۶۵
۱۳۲-	متعلقات قسمت و احکامیکه بر آنها مترتب است	۲۶۶
۱۳۳-	مسائل قسمت	۲۶۸
۱۳۴-	معنی القضاء لغة و شرعاً	۲۷۳
۱۳۵-	وجوب القضاء کفایة	۲۷۵
۱۳۶-	وجوب القضاء عیناً	۲۷۵
۱۳۷-	استحباب القضاء عیناً	۲۷۶
۱۳۸-	عدم جواز اخذ الاجرة علی القضاء	۲۷۷
۱۳۹-	جواز اخذ الاجرة للقاضی من بیت المال	۲۷۸
۱۴۰-	حرمة اخذ الرشوة للقاضی	۲۷۸

صفحہ	موضوع	شمارہ ردیف
۲۷۹	الفرق بين الهدية والرشوه	-۱۴۱
۲۸۱	تعيين القاضى وشرائطه	-۱۴۲
۲۸۲-۳	القضاء مشروط بالاجتهاد وجواز قضاء المتجزى	-۱۴۳
۲۸۴	شرائط القاضى	-۱۴۴
۲۸۵	آداب القضاء	-۱۴۵
۲۸۶	آداب المكروهة للقاضى	-۱۴۶
۲۹۵	آداب التى يلزم تركه للقاضى	-۱۴۷
۲۹۳	اسباب العزل وانعزال القاضى عن منصب القضاء	-۱۴۸
۲۹۴	جواز قضاء القاضى بعلمه	-۱۴۹
۲۹۶	قيما يتعلق بالمدعى ودعواه	-۱۵۰
۲۹۷	تعريف المدعى وتميزه عن المنكر	-۱۵۱
۳۰۰	شرائط سماع الدعوى	-۱۵۲
	فيما يتعلق بالمدعى عليه	-۱۵۳
	اقرار المدعى عليه	-۱۵۴
	مسائل المتعلقة باقرار المدعى عليه	-۱۵۵
	شرط بينة التى يقام المعسر على اعساره	-۱۵۶
	مؤنة حبس المعسر	-۱۵۷
	انكار المدعى عليه وحكمه	-۱۵۸
۳۱۴	سقوط الدعوى فى مورد نكول المدعى عن الحلف	-۱۵۹
۳۱۶	ادلة القول بالقضاء بمجرد نكول المدعى عليه	-۱۶۰
۳۱۷	ادلة القائلين بعدم القضاء بالنكول	-۱۶۱
۳۱۸	سكوت المدعى عليه	-۱۶۲
۳۱۸	الحكم وتعريفه	-۱۶۳
۳۱۹	وجوب كتابة الحكم وعدمه	-۱۶۴
۳۲۰	القضاء على الغائب	-۱۶۵
	طرق القضاء	-۱۶۶
	تقديم قول الجارح على المعدل فى مورد التعارض	-۱۶۷
	فروع المتعلقة بالجرح والتعديل	-۱۶۸

غلط نامہ

صحیح	غلط	سطر	صفحہ
محو	مجوی	۱۳	خطبہ کتاب
کسر واو	کسر راء	۶	۱۲
یاقطع	ویا قطع	۲۱	۱۴
مبداء	مبداء	۲۱	۱۶
والمؤمنون	والمؤمنون	۲۱	۸۷
الفواد	الفواد	۵	۹۰
الآخذ	الآخذ	۱۵	۹۵
راجح	راجح	۱	۱۰۴
کرحبہ	کرحبہ	۱۰	۱۰۴
افاض	افاضل	۹	۱۲۳
مدعی علیہ	مدعی علیہ	۱۲	۱۷۰
دروحدت	دو وحدت	۱۶	۲۳۰
مال الاجارہ	مالا اجارہ	۳	۲۴۳
ایضاع	ایضاح	۳۲	۲۴۹
چہارہ	چہارن	۷	۲۶۴
اجناسیکہ	اجناسیکہ	۱۵	۲۶۶
لغہ	لغہ	۱۵	۲۷۳
عدم لزوم	من عدم لزوم	۱۵	۳۰۴

مصنفات و مؤلفات دیگر مؤلف کتاب

- ۱- تفسیر سورۃ مبارکہ حمد (دو بار بطبع رسیده)
- ۲- تفسیر سورۃ مبارکہ اخلاص
- ۳- مقاصد الاصول
- ۴- دلائل السداد فی قواعد الفقه والاجتهاد
- ۵- تشریح در اسلام باب طهارت
- ۶- تشریح باب صلوة
- ۷- مصباح المیزان (سه بار بطبع رسیده)
- ۸- آئین دادرسی در اسلام (دو بار بطبع رسیده)
- ۹- شرح بروصیت و میراث
- ۱۰- رساله در حقیقت خواب
- ۱۱- چهار رساله - وصیت میراث بیع فضولی جملة القواعد (سه بار بطبع رسیده)
- ۱۲- عالم معنی
- ۱۳- تعلیقه بر مشنوی
- ۱۴- یاران کھف
- ۱۵- زواج در اسلام
- ۱۶- ابطال تناسخ و اثبات معاد
- ۱۷- رساله فضا و قدر
- ۱۸- الحجۃ البالغة (جهت اختلاف عمد و خاصه)
- ۱۹- قانون رضاع
- ۲۰- ضوابط عقود و ایقاعات

فهرست انتشارات دانشگاه تهران

- | | |
|---|--|
| <p>تألیف دکتر عزت الله خبیری
 « « محمود حسابدی
 ترجمه « برزو سپهری
 تألیف « نعمت الله کیهانی
 بتصحیح سعید نفیسی
 تألیف دکتر محمود سیاسی
 « « سرهنگ شمس
 « « ذبیح الله صفا
 « « محمد مهین
 « مهندس حسن شمس
 « حسین گل کلاب
 بتصحیح مدرس رضوی
 تألیف دکتر حسن ستوده تهران
 « « علی اکبر پریم
 فراهم آورده دکتر مهدی بیانی
 تألیف دکتر قاسم زاده
 « زین العابدین ذوالمجدین
 —
 —
 « مهندس حبیب الله نابتو
 —
 —
 تألیف دکتر هشتروندی
 « مهدی برکنار
 ترجمه بزرگ علوی
 تألیف دکتر عزت الله خبیری
 « « علی تقی وحدتی
 تألیف دکتر یگانه حایری
 « « «
 « « «
 نگارش دکتر هورفر
 « مرحوم مهندس کریم ساعی
 « دکتر محمد باقر هوشیار
 « « اسمعیل زاهدی</p> | <p>۱ - وراثت (۱)
 ۲ - A Strain Theory of Matter
 ۳ - آراء فلاسفه در باره عادت
 ۴ - کالبدشناسی هنری
 ۵ - تاریخ بیهقی جلد دوم
 ۶ - بیماریهای دندان
 ۷ - بهداشت و بازرسی خوراکیها
 ۸ - حماسه سرائی در ایران
 ۹ - مز دیسنا و تأثیر آن در ادبیات پارسی
 ۱۰ - نقشه برداری (جلد دوم)
 ۱۱ - گیاه شناسی
 ۱۲ - اساس الافتباس خواجه نصیر طوسی
 ۱۳ - تاریخ دیپلوماسی عمومی (جلد اول)
 ۱۴ - روش تجزیه
 ۱۵ - تاریخ افضل - بدایع الزمان فی وقایع کرمان
 ۱۶ - حقوق اساسی
 ۱۷ - فقه و تجارت
 ۱۸ - راهنمای دانشگاه
 ۱۹ - مقررات دانشگاه
 ۲۰ - درختان جنگلی ایران
 ۲۱ - راهنمای دانشگاه باگلیسی
 ۲۲ - راهنمای دانشگاه بفرانسه
 ۲۳ - Les Espaces Normaux
 ۲۴ - موسیقی دوره ساسانی
 ۲۵ - حماسه ملی ایران
 ۲۶ - زیست شناسی (۲) بحث در نظریه لامارک
 ۲۷ - هندسه تحلیلی
 ۲۸ - اصول گداز و استخراج فلزات (جلد اول)
 ۲۹ - اصول گداز و استخراج فلزات (جلد دوم)
 ۳۰ - اصول گداز و استخراج فلزات (جلد سوم)
 ۳۱ - ریاضیات در شیمی
 ۳۲ - جنگل شناسی (جلد اول)
 ۳۳ - اصول آموزش و پرورش
 ۳۴ - فیزیک و انرژی گیاهی (جا اول)</p> |
|---|--|

- نگارش د کتر محمد علی مجتهدی
- « « غلامحسین صدیقی
- « « پرویز ناتل خانلری
- تألیف د کتر مهدی بهرامی
- « « صادق کیا
- « « عیسی بهنام
- « « دکتر فیاض
- « « فاطمی
- « « هشترودی
- « « امیراعلم - د کتر ح
- د کتر کیهانی - د کتر نجم آبادی - د کتر نیک نفس - د کتر ن
- نگارش د کتر مهدی جلالی
- « « آ. وارتانی
- « « زین العابدین ذوالمجدین
- « « ضیاء الدین اسمعیل بی
- « « ناصر انصاری
- « « افضلی پور
- « « احمد پیرشگ
- « « د کتر محمدی
- « « آزر
- « « نجم آبادی
- « « صفوی گلپایگانی
- « « آهی
- « « زاهدی
- « « د کتر فتح الله امیر هوشمند
- « « علی اکبر پریه
- « « مهندس سعیدی
- ترجمه مرحوم غلامحسین زیر کز
- تألیف د کتر محمود کیهان
- « « مهندس گوهریان
- « « مهندس میردامادی
- « « د کتر آرمین
- تألیف د کتر کمال جناب
- « « امیراعلم - د ک
- د کتر کیهانی - د کتر نجم آبادی - د کتر ن
- تألیف د کتر عطائی
- « « «
- « « مهندس حبیب الله نابقی
- « « د کتر گاکیک
- « « علی اصغر پورهمايون
- بتصحیح مدرس رضوی
- ۳۵- جبر و آنالیز
- ۳۶- گزارش سفر هند
- ۳۷- تحقیق انتقادی در عروض فارسی
- ۳۸- تاریخ صنایع ایران - ظروف سفالین
- ۳۹- واژه نامه طبری
- ۴۰- تاریخ صنایع اروپا در قرون وسطی
- ۴۱- تاریخ اسلام
- ۴۲- جانورشناسی عمومی
- ۴۳- Les Connexions Normales
- ۴۴- کالبد شناسی توصیفی (۱) - استخوان شناسی
- ۴۵- روان شناسی کودک
- ۴۶- اصول شیمی پزشکی
- ۴۷- ترجمه و شرح تبصرة علامه (جلد اول)
- ۴۸- اکوستیک (صوت) (۱) ارتعاشات - سرعت
- ۴۹- انگل شناسی
- ۵۰- نظریه توابع متغیر مختلط
- ۵۱- هندسه ترسیمی و هندسه رقومی
- ۵۲- درس اللغة و الادب (۱)
- ۵۳- جانورشناسی سیستماتیک
- ۵۴- پزشکی عملی
- ۵۵- روش تهیه مواد آلی
- ۵۶- ماهائی
- ۵۷- فیزیولوژی گیاهی (جلد دوم)
- ۵۸- فلسفه آموزش و پرورش
- ۵۹- شیمی تجزیه
- ۶۰- شیمی عمومی
- ۶۱- امیل
- ۶۲- اصول علم اقتصاد
- ۶۳- مقاومت مصالح
- ۶۴- کشت گیاه حشره کش پیرتر
- ۶۵- آسیب شناسی
- ۶۶- مکانیک فیزیک
- ۶۷- کالبدشناسی توصیفی (۲) - مفصل شناسی
- ۶۸- درمان شناسی (جلد اول)
- ۶۹- درمان شناسی (دوم)
- ۷۰- گیاه شناسی - تشریح عمومی نباتات
- ۷۱- شیمی آنالیتیک
- ۷۲- اقتصاد جلد اول
- ۷۳- دیوان سید حسن غزنوی

- ۱۵۵- سیمی الی (ارکانیک) (۲)
- ۱۵۶- آسیب شناسی (گانگیوت استر)
- ۱۵۷- تاریخ علوم عقلی در تمدن اسلامی
- ۱۵۸- تفسیر حواجه عبدالله انصاری
- ۱۵۹- حشره شناسی
- ۱۶۰- نشانه شناسی (علم العلامات) (جلد اول)
- ۱۶۱- نشانه شناسی بیماریهای اعصاب
- ۱۶۲- آسیب شناسی عملی
- ۱۶۳- احتمالات و آمار
- ۱۶۴- الکتربسته صنعتی
- ۱۶۵- آئین دادرسی کیفری
- ۱۶۶- اقتصاد سال اول (چاپ دوم اصلاح شده)
- ۱۶۷- فیزیک (تابش)
- ۱۶۸- فهرست کتب اهدائی آقای مشکوة (جلد دوم)
- ۱۶۹- > > > > (جلد سوم- قسمت اول) > محمدتقی دانش پژوه
- ۱۷۰- رساله بود و نمود
- ۱۷۱- زندگانی شاه عباس اول
- ۱۷۲- تاریخ بیهقی (جلد سوم)
- ۱۷۳- فهرست نشریات ابوعلی سینا بزبان فرانسه
- ۱۷۴- تاریخ مصر (جلد اول)
- ۱۷۵- آسیب شناسی آزرده گی سیستم رتیکولو آندوتلیال
- ۱۷۶- نهضت ادبیات فرانسه در دوره رومانیک
- ۱۷۷- فیزیولوژی (طب عمومی)
- ۱۷۸- خطوط لبه های جذبی (اشعه ایکس)
- ۱۷۹- تاریخ مصر (جلد دوم)
- ۱۸۰- سیر فرهنگ در ایران و مغرب زمین
- ۱۸۱- فهرست کتب اهدائی آقای مشکوة (جلد سوم- قسمت دوم) > محمدتقی دانش پژوه
- ۱۸۲- اصول فن کتابداری
- ۱۸۳- رادیو الکتربسته
- ۱۸۴- پیوره
- ۱۸۵- چهار رساله
- ۱۸۶- آسیب شناسی (جلد دوم)
- ۱۸۷- یادداشت های مرحوم قزوینی
- ۱۸۸- استخوان شناسی مقایسه ای (جلد دوم)
- ۱۸۹- جغرافیای عمومی (جلد اول)
- ۱۹۰- بیماریهای واگیر (جلد اول)
- ۱۹۱- بتن فولادی (جلد اول)
- ۱۹۲- حساب جامع و فاضل
- ۱۹۳- مبدء و معاد
- ۱۹۴- تاریخ ادبیات روسی
- ۱۹۵- تاریخ تمدن ایران ساسانی (جلد دوم)
- > دکتر شیخ
- > > آرمین
- > > ذبیح الله صفا
- بتصحیح علی اصغر حکمت
- تألیف جلال افشار
- > دکتر محمد حسین میمندی نژاد
- > > صادق صبا
- > > حسین رحمتیان
- > > مهدوی اردبیلی
- تألیف دکتر محمد مظفری زنگنه
- > > محمد علی هدایتی
- > > علی اصغر پورهمایون
- > > روشن
- > > علینقی منزوی
- > > > > محمدتقی دانش پژوه
- > محمود شهابی
- > نصر الله فلسفی
- بتصحیح سعید نفیسی
- > > >
- تألیف احمد بهمنش
- > دکتر آرمین
- > مرحوم زیرک زاده
- نگارش دکتر مصباح
- > > زندگی
- > احمد بهمنش
- > دکتر صدیق اعلم
- > > محمدتقی دانش پژوه
- > دکتر محسن صبا
- > > رحیمی
- > > محمود سیاسی
- > محمد سنگلجی
- > دکتر آرمین
- فراهم آورده آقای ایرج افشار
- تألیف دکتر میربابائی
- > > مستوفی
- > > غلامعلی بینش ور
- > مهندس خلیلی
- نگارش دکتر مجتهدی
- ترجمه آقای محمود شهابی
- تألیف > سعید نفیسی
- > > > >

- ۱۹۶- درمان تراخیم با الکترو کو آگولاسیون
- ۱۹۷- شیمی و فیزیک (جلد اول)
- ۱۹۸- فیزیولوژی عمومی
- ۱۹۹- دارو سازی جالبینوسی
- ۲۰۰- علم العلامات نشانه شناسی (جلد دوم)
- ۲۰۱- استخوان شناسی (جلد اول)
- ۲۰۲- پیوره (جلد دوم)
- ۲۰۳- علم النفس ابن سینا و تطبیق آن با روانشناسی جدید
- ۲۰۴- قواعد فقه
- ۲۰۵- تاریخ سیاسی و دیپلوماسی ایران
- ۲۰۶- فهرست مصنفات ابن سینا
- ۲۰۷- مخارج الحروف
- ۲۰۸- عیون الحکمه
- ۲۰۹- شیمی بیولوژی
- ۲۱۰- میکروشناسی (جلد دوم)
- ۲۱۱- حشرات زیان آور ایران
- ۲۱۲- هواشناسی
- ۲۱۳- حقوق مدنی
- ۲۱۴- ماخذ قصص و تمثیلات مثنوی
- ۲۱۵- مکانیک استدلالی
- ۲۱۶- ترمودینامیک (جلد دوم)
- ۲۱۸- گروه بندی و انتقال خون
- ۲۱۸- فیزیک، ترمودینامیک (جلد اول)
- ۲۱۹- روان پزشکی (جلد سوم)
- ۲۲۰- بیماریهای درونی (جلد اول)
- ۲۲۱- حالات عصبانی یا نورز
- ۲۲۲- کالبدشناسی توصیفی (۷) (دستگاه گوارش)
- ۲۲۳- علم الاجتماع
- ۲۲۴- الهیات
- ۲۲۵- هیدرولیک عمومی
- ۲۲۶- شیمی عمومی معدنی فلزات (جلد اول)
- ۲۲۷- آسیب شناسی آزرده گیهای سورنال « غده فوق کلیوی »
- ۲۲۸- اصول الصرف
- ۲۲۹- سازمان فرهنگی ایران
- ۲۳۰- فیزیک، ترمودینامیک (جلد دوم)
- ۲۳۱- راهنمای دانشگاه
- ۲۳۲- مجموعه اصطلاحات علمی
- ۲۳۳- بهداشت غذایی (بهداشت نسل)
- دکتر پروفیسور شمس
- دکتر توملی
- دکتر شیبانی
- دکتر مقدم
- دکتر میمندی نژاد
- دکتر نعمت اله کیهانی
- دکتر محمود سیاسی
- دکتر علی اکبر سیاسی
- دکتر آقای محمود شهابی
- دکتر علی اکبر سینا
- دکتر مهدوی
- تصحیح و ترجمه دکتر پرویز نائل خانلری
- از ابن سینا - چاپ عکسی
- تألیف دکتر مافی
- دکتر آقایان دکتر سهراب -
دکتر میردامادی
- دکتر مهندس عباس دواجی
- دکتر محمد منجمی
- دکتر سید حسن امامی
- نگارش آقای فروزانفر
- دکتر پرفیسور فاطمی
- دکتر مهندس بازرگان
- دکتر ریحی پوبا
- دکتر روشن
- دکتر میر سپاسی
- دکتر میمندی نژاد
- ترجمه دکتر چهارازی
- تألیف دکتر امیراعلم - دکتر حکیم
- دکتر کیهانی - دکتر نجم آبادی - دکتر نیک نفس
- تألیف دکتر مهدوی
- دکتر فاضل تونی
- دکتر مهندس ریاضی
- تألیف دکتر فضل الله شیروانی
- دکتر آرمین
- دکتر علی اکبر شهابی
- تألیف دکتر علی کنی
- نگارش دکتر روشن
-
-
- نگارش دکتر فضل الله صدیق

- » د کتر تقی بهرامی
- » آقای سید محمد سبزواری
- » د کتر مهدوی ازدبیلی
- » مهندس رضا حجازی
- » د کتر رحمتیان د کتر شمس
- » » بهمنش
- » » شیروانی
- » » ضیاء الدین اسمعیل بیگ
- » آقای مجتبی مینوی
- » د کتر بهیمی بويا
- نگارش د کتر احمد هومن
- » » میمندی نژاد
- » آقای مهندس خلیلی
- » د کتر بهروز
- تألیف د کتر زاهدی
- » » هادی هدایتی
- » آقای سبزواری
- » » د کتر اسامی

- » ایرج افشار
- » د کتر خانیا باغی
- » » احمد پارس
- تألیف د کتر امیر اعلم - د کتر حکیم کور
- د کتر نجم آبادی - د کتر بیگ نس
- نگارش د کتر عایتقی وحدت
- » » میر بانانی
- » مهندس احمد رضوی
- » د کتر رحمتیان
- » » آرجم
- » » امیر
- » » شیروانی
- » » عزیز دهمی
- » » میمندی نژاد
- » » بهرامی
- » » علی کاوردیان
- » » بارشاطر

- نگارش ناصرقلی دادسر
- » د کتر میاض
- تألیف آقای د کتر عبدالحسین علی آبادی
- » » » حمید ازی

- ۲۳۴- جغرافیای کشاورزی ایران
- ۲۳۵- ترجمه النهایه باتصیح و مقدمه (۱)
- ۲۳۶- احتمالات و آمار ریاضی (۲)
- ۲۳۷- اصول تشریح چوب
- ۲۳۸- خون شناسی عملی (جلد اول)
- ۲۳۹- تاریخ ملل قدیم آسیای غربی
- ۲۴۰- شیمی تجزیه
- ۲۴۱- دانشگاهها و مدارس عالی امریکا
- ۲۴۲- پانزده گفتار
- ۲۴۳- بیماریهای خون (جلد دوم)
- ۲۴۴- اقتصاد کشاورزی
- ۲۴۵- علم العلامات (جلد سوم)
- ۲۴۶- بتن آرمه (۲)
- ۲۴۷- هندسه دیفرانسیل
- ۲۴۸- فیزیولوژی گل ورده بندی تک لپه ایها
- ۲۴۹- تاریخ زنده
- ۲۵۰- ترجمه النهایه باتصیح و مقدمه (۲)
- ۲۵۱- حقوق مدنی (۲)
- ۲۵۲- دفتر دانش و ادب (جزء دوم)
- ۲۵۳- یادداشتهای قزوینی (جلد دوم ب، ت، ث، ج)
- ۲۵۴- تفوق و برتری اسپانیا
- ۲۵۵- تیره شناسی (جلد اول)
- ۲۵۶- کالبد شناسی توصیفی (۸)
- دستگاه ادرار و تناسل - پرده صفاق
- ۲۵۷- حل مسائل هندسه تحلیلی
- ۲۵۸- کالبد شناسی توصیفی (حیوانات اهلی مفصل شناسی مقایسه ای)
- ۲۵۹- اصول ساختمان و محاسبه ماشینهای برق
- ۲۶۰- بیماریهای خون و لنف (بررسی بالینی و آسیب شناسی)
- ۲۶۱- سرطان شناسی (جلد اول)
- ۲۶۲- شکسته بندی (جلد سوم)
- ۲۶۳- بیماریهای واگیر (جلد دوم)
- ۲۶۴- انگل شناسی (بند پامیان)
- ۲۶۵- بیماریهای درونی (جلد دوم)
- ۲۶۶- دامپرووری عمومی (جلد اول)
- ۲۶۷- فیزیولوژی (جلد دوم)
- ۲۶۸- شعر فارسی (در عهدشاهرخ)
- ۲۶۹- فن انگشت نگاری (جلد اول و دوم)
- ۲۷۰- منطق التلویحات
- ۲۷۱- حقوق جنالی
- ۲۷۲- سمیولوژی اعصاب

- ۲۷۳- کالبد شناسی توصیفی (۹)
(دستگاه تولید صوت و تنفس)
- ۲۷۴- اصول آمار و کلیات آمار اقتصادی
- ۲۷۵- گزارش کنفرانس اتمی ژنو
- ۲۷۶- امکان آلوده کردن آبهای مشروب
- ۲۷۷- مدخل منطق صورت
- ۲۷۸- ویروسها
- ۲۷۹- تالیفاتها (آلکها)
- ۲۸۰- گیاه شناسی سیستماتیک
- ۲۸۱- تیره شناسی (جلد دوم)
- ۲۸۲- احوال و آثار خواجه نصیرالدین طوسی
- ۲۸۳- احادیث مثنوی
- ۲۸۴- قواعد النحو
- ۲۸۵- آزمایشهای فیزیک
- ۲۸۶- پند نامه اهوازی یا آئین پزشکی
- ۲۸۷- بیماریهای خون (جلد سوم)
- ۲۸۸- جنین شناسی (رویان شناسی) جلد اول
- ۲۸۹- مکانیک فیزیک (اندازه گیری مکانیک نقطه
مادی و فرضیه نسبی) (چاپ دوم)
- ۲۹۰- بیماریهای جراحی قفسه سینه (ریه، مری، قفسه سینه)
- ۲۹۱- اکوستیک (صوت) چاپ دوم
- ۲۹۲- چهار مقاله
- ۲۹۳- داریوش یکم (پادشاه پارسها)
- ۲۹۴- کالبدشکافی تشریح عملی سرو کردن - سلسله اعصاب مرکزی
- ۲۹۵- درس اللغة والادب (۱) چاپ دوم
- ۲۹۶- سه گفتار خواجه طوسی
- ۲۹۷- Sur les espaces de Riemann
- ۲۹۸- فصول خواجه طوسی
- ۲۹۹- فهرست کتب اهدائی آقای مشکوة (جلد سوم) بخش سوم
- ۳۰۰- الرسالة المعینة
- ۳۰۱- آغاز و انجام
- ۳۰۲- رساله امامت خواجه طوسی
- ۳۰۳- فهرست کتب اهدائی آقای مشکوة (جلد سوم) بخش چهارم
- ۳۰۴- حل مشکلات معینه خواجه نصیر
- ۳۰۵- مقدمه قدیم اخلاق ناصری
- ۳۰۶- بیوگرافی خواجه نصیرالدین طوسی (بزبان فرانسه)
- ۳۰۷- رساله بیست باب در معرفت اسطرلاب
- ۳۰۸- مجموعه رسائل خواجه نصیرالدین
- تألیف دکتر امیر اعلم - دکتر حکیم - دکتر کیهانی
دکتر نجم آبادی - دکتر بیک نفس
نگارش دکتر محسن صبا
- » » جناب - دکتر بازرگان
نگارش دکتر حسین سهراب - دکتر میمنده نژاد
نگارش دکتر غلامحسین مصاحب
» » فرج الله شفا
» » عزت الله خبیری
» » محمد درویش
» » پارسا
» » مدرس رضوی
» » آقای فروزانفر
» » قاسم توپسرکانی
» » دکتر محمد باقر محمودیان
» » محمود نجم آبادی
نگارش دکتر بهی بویا
» » احمد شفائی
تألیف دکتر کمال الدین جناب
» » محمد تقی قوامیان
» » ضیاء الدین اسماعیل بیگی
بتصحیح » محمد معین
نگارش » منشی زاده
» » نعمت الله کیهانی
» » محمد مهدی
بکوشش محمد تقی دانش پژوه
نگارش دکتر هشترودی
بکوشش محمد تقی دانش پژوه
نگارش محمد تقی دانش پژوه
» »
» » ایرج افشار
بکوشش محمد تقی دانش پژوه
» »
» »
» » جلال الدین همای
نگارش دکتر امشای
» » مدرس رضوی
» »

« محمد مدرسی (زنجانى)
« د کتر روشن

۳۰۹ - سرگذشت و عقائد فلسفی خواجه نصیرالدین طوسی
۳۱۰ - فیزیک (پدیدہ‌های فیزیکی در دماهای بسیار خفیف)

کتاب مفت

بکوشش اکبر دانا سرشت
تألیف د کتر هادوی
—
تألیف آقای علی اکبر شهابی
« د کتر احمد وزیری
« د کتر مهدی جلالی
« > تقی بهرامی
« > ابو الحسن شیخ
« > عزیزی
« > میمندی نژاد
تألیف د کتر افضل پور
« > زاهدی
« > جزابری

۳۱۱ - رساله جبر و مقابله خواجه نصیر طوسی
۳۱۲ - آلرژى بیماریهای ناشی از آن
۳۱۳ - راهنمای دانشگاه (بفرانسه) دوم چاپ
۳۱۴ - احوال و آثار محمد بن جریر طبری
۳۱۵ - مکانیک سینماتیک
۳۱۶ - مقدمه روانشناسی (قسمت اول)
۳۱۷ - دامپروری (جلد دوم)
۳۱۸ - تمرینات و تجربیات (شیمی آلی)
۳۱۹ - جغرافیای اقتصادی (جلد دوم)
۳۲۰ - پاتولوژی مقایسه‌ای (بیماریهای مشترک انسان و دام)
۳۲۱ - اصول نظریه ریاضی احتمال
۳۲۲ - رده بندی دولپه‌ای ها و باز دانگان
۳۲۳ - قوانین مالیه و محاسبات عمومی و مطالعه بودجه

از ابتدای مشروطیت تا حال

« > منوچهر حکیم و
« > سید حسین گنج بخش
« > میر دامادی
« > آقای مهدی الهی قمشه‌ای
« > د کتر محمد علی موای
« > مهندس محمودی
جمع آوری د کتر کی نیا
دانشکده پزشکی
مرحوم د کتر ابو القاسم بهرامی
تألیف د کتر حسین مهدی
« > امیر هوشیار
« > محمد عیسی بیگ
« > مهندس زنگنه
—

۳۲۴ - کالبدشناسی انسانی (۱) سر و گردن
(توصیفی - موضعی - طرز تشریح)
۳۲۵ - ایمنی شناسی (جلد اول)
۳۲۶ - حکمت الهی عام و خاص (تجدید چاپ)
۳۲۷ - اصول بیماریهای ارثی انسان (۱)
۳۲۸ - اصول استخراج معادن
۳۲۹ - مقررات دانشگاه (۱) مقررات استخدامی و مالی
۳۳۰ - شلیمر
۳۳۱ - تجزیه ادرار
۳۳۲ - جراحی فك و صورت
۳۳۳ - فلسفه آموزش و پرورش
۳۳۴ - اکوستیک (۲) صوت
۳۳۵ - الکتریسته صنعتی (جلد اول چاپ دوم)
۳۳۶ - سالنامه دانشگاه
۳۳۷ - فیزیک جلد هشتم - کارهای آزمایشگاه و مسائل ترمودینامیک « د کتر روشن
۳۳۸ - تاریخ اسلام (چاپ دوم)
۳۳۹ - هندسه تحلیلی (چاپ دوم)
۳۴۰ - آداب اللغة العربیة و تاریخها (۱)
۳۴۱ - حل مسائل ریاضیات عمومی
۳۴۲ - جوامع الحکایات
۳۴۳ - شیمی تحلیلی

تألیف د کتر کامکار بارسی
« > محمد معین
« > مهندس قاسمی

- ۳۴۴ - ارادة معطوف بقدرت (اثر نیچہ)
- ۳۴۵ - دفتر دانش و ادب (جلد سوم)
- ۳۴۶ - حقوق مدنی (جلد اول تجدید چاپ)
- ۳۴۷ - نمایشنامه لوسید
- ۳۴۸ - آب شناس هیدرولوژی
- ۳۴۹ - روش شیمی تجزیه (۱)
- ۳۵۰ - هندسه تریسیمی
- ۳۵۱ - اصول الصرف
- ۳۵۲ - استخراج نفت (جلد اول)
- ۳۵۳ - سخنرانیهای پروفیسور رنه ونسان
- ۳۵۴ - کورش کبیر
- ۳۵۵ - فرهنگ غفاری فارسی فرانسه (جلد اول)
- ۳۵۶ - اقتصاد اجتماعی
- ۳۵۷ - بیولوژی (ورانت) (تجدید چاپ)
- ۳۵۸ - بیماریهای مغز و روان (۳)
- ۳۵۹ - آئین دادرسی در اسلام (تجدید چاپ)
- ۳۶۰ - تقریرات اصول
- ۳۶۱ - کالبد شکافی توصیفی (جلد ۴ - عضله شناسی اسب) تألیف دکتر میربابائی
- ۳۶۲ - الرسالة الکمالیه فی الحقایق الالهیه
- ۳۶۳ - بی حسی های ناحیه ای دردندان پزشکی
- ۳۶۴ - چشم و بیماریهای آن
- ۳۶۵ - هندسه تحلیلی
- ۳۶۶ - شیمی آلی ترکیبات حلقوی (چاپ دوم)
- ۳۶۷ - پزشکی عملی
- ۳۶۸ - اصول آموزش و پرورش (چاپ سوم)
- ۳۶۹ - پر تو اسلام
- ۳۷۰ - جراحی عملی دهان و دندان (جلد اول)
- ۳۷۱ - درد شناسی دندان (۱)
- ۳۷۲ - مجموعه اصطلاحات علمی (قسمت دوم)
- ۳۷۳ - تیره شناسی (جلد سوم)
- ۳۷۴ - المعجم
- ۳۷۵ - جواهر الآثار (ترجمه مثنوی)
- ۳۷۶ - تاریخ دیپلوماسی عمومی
- ۳۷۷ - Textes Français
- ۳۷۸ - شیمی فیزیک (جلد دوم)
- ۳۷۹ - زیباشناسی
- ۳۸۰ - بیماریهای مشترک انسان و دام
- ۳۸۱ - فرزانه و روان
- ۳۸۲ - بهبود نسل بشر
- ترجمه دکتر هوشیار
- مقاله دکتر مهدوی
- تألیف دکتر امامی
- ترجمه دکتر سپهبدی
- تألیف دکتر جنیدی
- « « فخرالدین خوشنویسان
- « « جمال عصار
- « « علی اکبر شهابی
- « « دکتر جلال الدین توانا
- ترجمه دکتر سیاسی - دکتر سیمجور
- تألیف دکتر هادی هدایتی
- مهندس امیر جلال الدین غفاری
- دکتر سید شمس الدین جزایری
- « « خبیری
- « « حسین رضاعی
- آقای محمد سنگلجی
- « « محمود شهابی
- « « سبزواری
- « « دکتر محمود مستوفی
- تألیف دکتر باستان
- « « مصطفی کامکار پارسا
- « « ابوالحسن شیخ
- « « ابوالقاسم نجم آبادی
- « « هوشیار
- بقلم عباس خلیلی
- تألیف دکتر کاظم سیمجور
- « « محمود سیاسی
-
- « « احمد پارسا
- بتصحیح مدرس رضوی
- بقلم عبدالعزیز صاحب الجواهر
- تألیف دکتر محسن عزیزی
- « « بانو نفیسی
- « « دکتر علی اکبر توسلی
- « « آقای علی بنقی وزیر
- « « دکتر میمنده نژاد
- « « بصیر
- « « محمد علی مولوی

- ۳۸۲ - یادداشتهای قزوینی (۳) ایرج افشار
- ۳۸۴ - گویش آشتیان
- ۳۸۵ - کالبد شکافی (تشریح عملی قفسه سینه و قلب ریه) نگارش دکتر صادق کیا
- ۳۸۶ - ایران بعد از اسلام
- ۳۸۷ - تاریخ مصر قدیم (جلد اول چاپ دوم) « عباس خلیلی
- ۳۸۸ - آرگلو نیاتها (۱) سرخسها « دکتر احمد بهمنش
- ۳۸۹ - شیمی صنعتی (جلد اول) « « خبیری
- ۳۹۰ - فیزیک عمومی الکتریسته (جلد اول) « « رادفر
- ۳۹۱ - مبادی علم هوا شناسی « « روشن
- ۳۹۲ - منطق و روش شناسی « « احمد سعادت
- ۳۹۳ - الکترونیک (جلد اول) « « علی اکبر سیاسی
- ۳۹۴ - فرهنگ غفاری (جلد دوم) « « رحیمی قاجار
- ۳۹۵ - حکمت الهی عام و خاص (جلد دوم) « مهندس جلال الدین غفاری
- ۳۹۶ - گنج جواهر دانش (۴) « محیی الدین مهدی الهی قمشای
- ۳۹۷ - فن کالبد گشائی و آسیب شناسی « حسن آل طه
- ۳۹۸ - فرهنگ غفاری (جلد سوم) « دکتر محمد کار
- ۳۹۹ - مزدا پرستی در ایران قدیم « مهندس جلال الدین غفاری
- ۴۰۰ - اصول روشهای ریاضی آمار « دکتر ذبیح الله صفا
- ۴۰۱ - تاریخ مصر قدیم (جلد دوم) « « افضل پور
- ۴۰۲ - عددمن بلغاء ایران فی اللغة « دکتر احمد بهمنش
- ۴۰۳ - علم اخلاق (نظری و عملی) « قاسم توپسر گانی
- ۴۰۴ - ادوار فقه (جلد دوم) « دکتر علی اکبر سیاسی
- ۴۰۵ - جراحی عملی دهان و دندان (جلد دوم) « آقای محمود شهابی
- ۴۰۶ - فیزیولوژی بالینی « نگارش دکتر کاظم سیمجور
- ۴۰۷ - سهم الارث « « گیتی
- ۴۰۸ - جبر آنالیز « نصر اصفهانی
- ۴۰۹ - هوا شناسی (جلد اول) « دکتر محمد علی مجتهدی
- ۴۱۰ - بیماریهای درونی (جلد سوم) « « محمد منجمی
- ۴۱۱ - مبانی فلسفه « « میمندی نژاد
- ۴۱۲ - فرهنگ غفاری (جلد چهارم) « « علی اکبر سیاسی
- ۴۱۳ - هندسه تحلیلی (چاپ دوم) « مهندس امیر جلال الدین غفاری
- ۴۱۴ - کالبد شناسی (عضله شناسی مقایسه ای) (جلد پنجم) « « دکتر احمد سعادت عقیلی
- ۴۱۵ - سالنامه دانشگاه ۱۳۳۶-۱۳۳۵ « میر بابائی
- ۴۱۶ - یادنامه خواجه نصیر طوسی « نگارش دکتر صفا
- ۴۱۷ - تئوریهای اساسی ژنتیک « « آزر
- ۴۱۸ - فولاد و عملیات حرارتی آن « مهندس هوشنگ خسرویاری
- ۴۱۹ - تأسیسات آبی « مهندس عبدالله ریاضی
- ۴۲۰ - بیماریهای اعصاب (جلد نخست) « نگارش دکتر صادق صبا
- ۴۲۱ - مکانیک عمومی (جلد دوم) « دکتر مجتبی ریاضی

- ۴۲۲ - صنایع شیمی معدنی (جلد اول) < مهندس مرتضی قاسمی
- ۴۲۳ - مکانیک استدلالی < پرفسور تقی فاطمی
- ۴۲۴ - تاریخ فرهنگ ایران < دکتر عیسی صدیق
- ۴۲۵ - شرح تبصره آیه الله علامه حلی (جلد دوم) < زین العابدین ذوالمجدین
- ۴۲۶ - حکیم ازرقی هروی < بتصحیح مرحوم علی عبدالرسولی
- ۴۲۷ - علوم عقلی < نگارش دکتر ذبیح الله صفا
- ۴۲۸ - شیمی آنالیتیک < دکتر کاگیك
- ۴۲۹ - فیزیک الکتریسته (جلد دوم) < < روشن
- ۴۳۰ - کلیات شمس تبریزی < باتصحیحات و حواشی آقای فروزانفر
- ۴۳۱ - گانی شناسی (تحقیق درباره بعضی از کانهای جزیره هرمز) نگارش دکتر عبدالکریم قریب
- ۴۳۲ - فرهنگ غفاری فارسی بفرانسه (جلد پنجم) < امیر جلال الدین غفاری
- ۴۳۳ - ریاضیات در شیمی (جلد دوم) < دکتر هورفر
- ۴۳۴ - تحقیق در فهم بشر < ترجمه دکتر رضا زاده شفق
- ۴۳۵ - السعادة والاسعار < بتصحیح مجتبی مینوی
- ۴۳۶ - تاریخ فرهنگ اروپا < نگارش دکتر عیسی صدیق
- ۴۳۷ - نقشه برداری (جلد دوم) < مهندس حسن شمس
- ۴۳۸ - بیماریهای گیاه (تجدید چاپ) < دکتر خیبری
- ۴۳۹ - حقوق مدنی (جلد سوم) < دکتر سید حسن امامی
- ۴۴۰ - سخنرانیهای آقای انیس المقدسی (استاد دانشگاه آمریکائی بیروت) < نگارش دکتر محمود سیاسی
- ۴۴۱ - دردشناسی دندان (جلد دوم) < < قاسم زاده
- ۴۴۲ - حقوق اساسی فرانسه < < شیدفر
- ۴۴۳ - حقوق عمومی واداری < < میمندی نژاد
- ۴۴۴ - پاتولوژی مقایسه ای (جلد سوم) < < شیروانی
- ۴۴۵ - شیمی عمومی معدنی فلزات < < فرشاد
- ۴۴۶ - فسیل شناسی < < فرشاد
- ۴۴۷ - فرهنگ غفاری فارسی بفرانسه (جلد ششم) < نگارش امیر جلال الدین غفاری
- ۴۴۸ - تحقیق در تاریخ قندسازی ایران < مهندس ابرهیم ریاحی
- ۴۴۹ - مشخصات جغرافیای طبیعی ایران < دکتر حسین گل کلاب
- ۴۵۰ - جراحی فك و صورت (جلد دوم) < حسین مهدوی
- ۴۵۱ - تاریخ هرودت < < هادی هدایتی
- ۴۵۲ - تاریخ دیپلماسی عمومی (چاپ دوم) < < حسن ستوده تهرانی
- ۴۵۳ - سازمان فرهنگی ایران (تجدید چاپ) < < علی کنی
- ۴۵۴ - مسائل گوناگون پزشکی < < محمدعلی مولوی
- ۴۵۵ - فیزیک الکتریسته (جلد سوم) < < روشن
- ۴۵۶ - جامعه شناسی یا علم الاجتماع < < یحیی مهدوی
- ۴۵۷ - اورمی < < رفعت
- ۴۵۸ - بهداشت عمومی (پیش گیری بیماریهای واگیر) < نگارش دکتر اعتمادیان
- ۴۵۹ - تاریخ عقاید اقتصادی (چاپ دوم) < < مرحوم دکتر حسن شهید
- ۴۶۰ - تبصره و دورساله دیگر در منطق < بکوشش دانش پژوه
- ۴۶۱ - مسائل گوناگون پزشکی (جلد سوم) < نگارش دکتر مولوی

تصحیح فروزانفر
نگارش دکتر ریاض
بکوشش ابرج افشار
» سایهون جرویس رید
نگارش دکتر بینا
» محمدعلی گلریز
ترجمه جواد مصلح
نگارش پرفسور حکیم
» دکتر شیخ
» مهدوی
» مهندس محمد رضا جالی
» دکتر اسمعیل بیگی
» محسن عزیزی
» سید باحیدر شهریار
» امان الله وزیرزاده
» محسن صبا
» جواهر کلام
» گوهرین
» میمندی نژاد
» صادق صبا
» مهندس ریاضی
» زین العابدین ذوالمجدین
» دکتر روشن
» ابرج افشار
» دکتر صادق کیا
» تقی دانش
» دکتر مجتبی ریاضی
» دکتر کاوه - دکتر احمد شیبانی
» غلامحسین علی آبادی
» صادق مقدم
» بازار گادی
» محمود یزدی زاده
» نادر شرقی
» محمود سیاسی
» حاج سید محمد شیخ الاسلام
کردستانی

۴۶۲ - کلیات شمس تبریزی (جزوه دوم)
۴۶۳ - ارتدسی (جلد اول)
۴۶۴ - یادداشتهای قزوینی (جلد اول)
۴۶۵ - فهرست پیشنهادی اسامی پرندگان ایران
۴۶۶ - تاریخ دیپلوماسی جلد اول
۴۶۷ - مینو در - یا باب الجنه
۴۶۸ - فلسفه عالی یا حکمت صدر المتألهین
۴۶۹ - کالبد شناسی انسانی (تنه)
۴۷۰ - شیمی آلی
۴۷۱ - بابا افضل کاشی (جلد دوم)
۴۷۲ - تجزیه سنگهای معدنی
۴۷۳ - اکوستیک
۴۷۴ - تاریخ دیپلوماسی عمومی (جلد دوم)
۴۷۵ - راهنمای زبان اردو (جلد اول)
۴۷۶ - تشخیص جراحی های فوری شکم
۴۷۷ - اصول آمار و کلیات آمار اقتصادی (تجدید چاپ)
۴۷۸ - جواهر الاثار در ترجمه مثنوی (جلد دوم)
۴۷۹ - لغات و اصطلاحات مثنوی (جلد اول)
۴۸۰ - تاریخ دامپزشکی (جلد اول)
۴۸۱ - نشانه شناسی بیماریهای اعصاب
۴۸۲ - حساب عددی ترسیمی
۴۸۳ - شرح تبصره آیت الله علامه حلی جلد دوم (چاپ دوم)
۴۸۴ - ترمودینامیک جلد اول (چاپ دوم)
۴۸۵ - کتابشناسی فهرستهای نسخه های خطی فارسی
۴۸۶ - واژه نامه فارسی (بخش ۴ معیار جمالی)
۴۸۷ - دیوان قصائد - هزار غزل - مقطعات
۴۸۸ - مکانیک عمومی (جلد اول)
۴۸۹ - میکروب شناسی و زینهارشناسی عمومی
۴۹۰ - حقوق جنائی (۱) (تجدید چاپ)
۴۹۱ - داروهای جالینوسی (۴) (تجدید چاپ)
۴۹۲ - روش تدریس زبان انگلیسی در دبیرستان (تجدید چاپ)
۴۹۳ - اندام شناسی اسب
۴۹۴ - شیمی آلی (جلد اول)
۴۹۵ - بیماریهای دندان
۴۹۶ - راهنمای مذهب شافعی (جلد اول)

۴۹۷ - مفرد و جمع و معرفه و نکره

۴۹۸ - بافت شناسی

» دکتر محمد معین

» ناصرالدین بامشاد

(علوی)

نگارش آقای مهندس ریاضی
 > دکتر محمود نجم آبادی
 > نظری
 > حسین زادمرد
 > احمد وزیری
 > احمد پارسا
 > پریم
 -
 > امیر جلال الدین غفاری
 >
 >
 > دکتر اسمعیل زاهدی
 >
 >
 > آقای دکتر گاکیک
 > کمال آرمین
 > مهندس محمدی
 > علینقی منزوی
 > دکتر پرویز ناتل خانلر
 > علی اصغر حکمت
 > دکتر مهدی جلالی
 > ایرج افشار
 > آقای دکتر یاسمی
 > مهندس ابراهیم ریاضی
 > مرحوم عباس اقبال
 > آقای پرفسور ایندوشیک
 > دکتر معسن صبا
 > دکتر نظام الدین مجیر
 > محمد محمدی
 > علی اصغر مهدوی
 > مهندس منصور عظام
 > دکتر کنی
 > تصحیح آقای میر جلال الدین
 > تألیف > علینقی وزیری
 > دکتر فرشاد
 > مهندس قاسمی
 > دکتر شفائی
 > محمد تقی دانش
 > دکتر محمد منجیل
 > سید کاظم امام
 > میر جلال الدین

۴۹۹ - هیدرلیک (تجدید چاپ)
 ۵۰۰ - مؤلفات و مصنفات رازی
 ۵۰۱ - روشهای نوین سرم شناسی
 ۵۰۲ - شیمی آنالیتیک
 ۵۰۳ - مکانیک سیالات
 ۵۰۴ - فلورایران (جلد منقسم)
 ۵۰۵ - شیمی مختصر آلی
 ۵۰۶ - راهنمای دانشگاه (انگلیسی)
 ۵۰۷ - فرهنگ غفاری (جلد هفتم)
 ۵۰۸ - > > (جلد هشتم)
 ۵۰۹ - نام علمی گیاهان - واژه نامه گیاهی
 به انگلیسی - فرانسه - آلمانی - عربی - فارسی
 ۵۱۰ - بیوشیمی
 ۵۱۱ - سرطان شناسی (جلد دوم)
 ۵۱۲ - مکانیک صنعتی (مقاومت مصالح)
 ۵۱۳ - فرهنگنامه های عربی بفارسی
 ۵۱۴ - وزن شعر فارسی
 ۵۱۵ - سرزمین هند
 ۵۱۶ - مقدمه روان شناسی (تجدید چاپ با اصلاحات)
 ۵۱۷ - یادداشتهای قزوینی (جلد چهارم)
 ۵۱۸ - پزشکی قانونی
 ۵۱۹ - کلیات صنعت قندسازی
 ۵۲۰ - وزارت در عهد سلاطین بزرگ سلجوقی
 ۵۲۱ - راهنمای سانکریت
 ۵۲۲ - اصول بایگانی
 ۵۲۳ - تاریخ تمدن (جلد اول)
 ۵۲۴ - درس اللغة والادب (جلد دوم)
 ۵۲۵ - علم اقتصاد
 ۵۲۶ - زراعت (جلد اول)
 ۵۲۷ - ژاپن (مسابقات آسیائی توکیو)
 ۵۲۸ - آثار الوزراء
 ۵۲۹ - تاریخ عمومی هنرهای مصور
 ۵۳۰ - چینہ شناسی
 ۵۳۱ - شیمی صنعتی (جلد دوم)
 ۵۳۲ - بررسی مقاطع بافت شناسی
 ۵۳۳ - فهرست کتب اهدائی آقای مشکوة (جلد سوم)
 ۵۳۴ - فیزیک الکتریسته
 ۵۳۵ - روضات الجنات
 ۵۳۶ - نسائم الاسحار من لطائف الاخبار

بسمی واهتمام : یحیی مهدوی ومهدی بیانی

» » » » »

ترجمہ آقای داکتر ہدایتی

بسمی واهتمام : علی اصغر حکمت

بتصحیح آقای بدیع الزمان فروزانفر

تألیف آقای داکتر روشن

بتصحیح » محمد نجمی زنجانی

تألیف : آقای داکتر جنیدی

تألیف : آقای داکتر گوهرین

ترجمہ : میهن دخت صبا

تألیف : آقای داکتر محمد حسین ادیب

۵۳۷ - ترجمہ و قصہ های قرآن نیمہ اول

۵۳۸ - » » » نیمہ دوم

۵۳۹ - تاریخ هرودت (جلد دوم)

۵۴۰ - کشف الاسرار

۵۴۱ - کلیات دیوان شمس تبریزی

۵۴۲ - فیزیک عمومی (مادہ و انرژی) (جند اول)

۵۴۳ - انوار الملکوت فی شرح الیاقوت

۵۴۴ - آزمایش آبها

۵۴۵ - فرهنگ لغات واصطلاحات مثنوی

۵۴۶ - اصول روزنامہ نگاری

۵۴۷ - خون و توارث